النجعة
فی شرح اللمعة

للعلامة

الحاج الشیخ محمد تقی النتری

مکتبة الصدوق

جمعداری شد
ش. اموال: ۴۵۲۰۰

النُّجعة

فی شرح اللُّمعة

کتابخانه
مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی
شماره ثبت: ۰۱۱۰۲۰
تاریخ ثبت:

للعلّامة

انحاج الشیخ محمّد تقی التُستری

دامت برکاته

کتاب

النکاح والطلاق

الفقه في الدّين بالآثار مُقْتَرن
فاشغَل زمانك في فقهٍ و في أثَر

فالشغل بالفقه و الآثار مُرتفِع
بقاصد اللهِ فوق الشمس و القمر

تصدى لابرازه و مقابلته بالنسخة التي أرسلها
المؤلف ، ثم عرض فصوصه على نصوصه ،
و تنميقه و ترصيفه على اكبر الغفاري

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

نام کتاب : النجعة في شرح اللّمعة (قسم النكاح والطلاق)
نام مؤلّف : العلاّمة الحجة الحاج الشيخ محمّد تقيّ التستريّ
نوبت چاپ : اوّل ـ ۱۳۶۹
ناشر : نشرصدوق : بهارستان ـ اوّل نظاميه ـ پلاك ۹۵
تيراژ : ۲۱۰۰
حروفچينى : كشور دوست
چاپخانه : تابش

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ بقية من كتاب النكاح ﴾

(الفصل الرابع : في نكاح المتعة ولا خلاف في شرعيّته و القرآن مصرّح به و دعوى نسخه لم تثبت) لا خلاف في شرعيّته أوّلاً بين العامّة والخاصّة ، و إن ادّعى الأوّلون بعضهم نسخه و بعضهم تحريم عمرله ، وأمّا القرآن فقد قال تعالى بعد ذكر المحارم : « واُحلّ لكم ماوراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين ـ إلى ـ فما استمتعتم به منهنّ فآتوهنّ اُجورهن » .

و في ٣٣ من متعة الفقيه « و قال الصّادق عليه السلام : إنّي لاُكره للرّجل أن يموت وقد بقيت عليه خُلّةٌ من خلال النّبيّ صلى الله عليه وآله لم يأتها ، فقلت له : فهل تمتّع النّبيّ صلى الله عليه وآله ؟ قال : نعم وقرء هذه الآية وإذا أسرّ النّبي إلى بعض أزواجه حديثاً ـ إلى ـ ثيّبات وأبكارا » .

وعن رسالة متعة المفيد « عن الباقر عليه السلام : إنّ عبدالله بن عطاء المكّي سأل الباقر عليه السلام عن قوله تعالى: « وإذ أسرّ النّبيّ إلى بعض أزواجه حديثاً » فقال : إنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله تزوّج بالحُرّة متعةً فاطّلع عليه بعض نسائه فاتّهمته بالفاحشة ، فقال : إنّه لي حلال إنّه نكاح بأجل فاكتميه فاطّلعت عليه بعض نسائه » .

و روى ابن بابويه باسناده « أنّ عليّاً عليه السلام نكح امرأة بالكوفة من بني نهشل متعة » .

هذا ، وعن رسالة متعته أيضاً « عن شعبة بن مسلم قال : دخلت على أسماء بنت أبي بكر فسألناها عن المتعة ؟ فقالت : فعلناها على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله » .

قلت : الظاهر أنّ المراد بالمتعة في السؤال والجواب متعة الحج لامتعة النّساء

فأسماء كانت متزوّجة بالزبير .

وبه قال من الصّحابة ابن مسعود ، روى مسلم في صحيحه « عنه قال : كنّا نغزوا مع رسول الله ﷺ ليس لنا نساء . فقلنا : ألا نستخصي؟ فنهانا عن ذلك ، ثمّ رخّص لنا أن ننكح المرأة بالثوب إلى أجل ، ثمّ قرء علينا هذه الآية « يا أيّها الذين آمنوا لا تحرّموا طيّبات ما أحلّ الله لكم ولا تعتدوا إنّ الله لا يحبّ المعتدين » .

وجابر الأنصاريّ وسلمة بن الأكوع ، فروى مسلم « عنهما قالا : خرج علينا منادي رسول الله ﷺ فقال : إنّ النّبيّ ﷺ قد أذن لكم أن تستمتعوا ـ يعني متعة النساء ـ » .

و رواه البخاريّ في صحيحه هكذا « قالا : كنّا في جيش فأتانا رسولُ رسول الله ﷺ فقال: إنّه قد أذن لكم أن تستمتعوا فاستمتعوا» .

و روى مسلم أيضاً عنهما بإسناد آخر «أنّ النّبيّ ﷺ أتانا فأذن لنا في المتعة » ولم يذكر في واحد منها نهى بعد ذلك .

و أصرح منهما رواه «عن عطاء قال : قدم جابر بن عبدالله معتمراً فجئناه في منزله فسأله القوم عن أشياء ثمّ ذكروا المتعة ، فقال : نعم استمتعنا على عهد النّبيّ ﷺ وأبي بكر و عمر» و مارواه بعد عن «أبي الزّبير، عن جابر الأنصاريّ سمعته يقول : كنّا نستمتع بالقبضة من التمر والدّقيق الأيّام على عهد النّبيّ ﷺ وأبي بكر حتّى نهى عنه عمر في شأن عمرو بن حُرَيث » .

و به قال ابن عبّاس أيضاً فروى مسلم أيضاً «عن أبي نضرة قال : كنت عند جابر بن عبدالله فأتاه آتٍ فقال : ابن عبّاس و ابن الزّبير اختلفا في المتعتين ، فقال جابر: فعلناهما مع النّبيّ ﷺ ثمّ نهانا عنها عمر فلم نعد لهما» .

و روى «عن عروة بن الزّبير أنّ عبدالله بن الزّبير قام بمكّة فقال: إنّ ناساً أعمى الله قلوبهم كما أعمى أبصارهم يفتون بالمتعة ـ يعرّض برجل ـ فناداه فقال : إنّك لجلفٌ جافٍ فلعمري لقد كانت المتعة تفعل على عهد إمام المتّقين

ـ يريد النبيّ ﷺ ـ فقال له ابن زبير: فجرّب بنفسك فوالله لئن فعلتها لأرجمنّك بأحجارك».

قلت: مراده في قوله «يعرّض برجل» ابن عبّاس وقد صار ابن عبّاس مكفوفاً في آخر عمره، و في سرائر الحلّي ومناظرة ابن عبّاس مع ابن الزبير في حلّيّة المتعة معروفة رواها النّاس كلّهم حتّى نظم الشعراء فيها الأشعار فقال بعضهم:

أقول للشيخ لمّا طال مجلسه ... ياشيخ هل لك في فتوى ابن عبّاس

هل لكَ في قِينة بَيضاء بهكنة ... تكون مثواك حتّى يصدر النّاس

وقال الهَرويّ في الغريبين: روي عن ابن عبّاس قال: «ما كانت المتعة إلاّ رحمة رحم الله بها أمّة محمّد ﷺ، لولا نهيه عنها ما احتاج إلى الزّنى إلاّ شقيّ» أورده في باب الشين والفاء.

و روى الخطيب (في صالح بن محمّد الرّازيّ روايته) مسنداً «عن أبي نضرة قال: قلت لجابر بن عبدالله: إنّ ابن الزّبير نهى عن المتعة، وإنّ ابن عبّاس يأمر بها، قال: على يدي جرى الحديث تمتّعنا مع النّبيّ ﷺ و مع أبي بكر».

وفي أمثال الكرمانيّ قولهم: «على يدي دار الحديث» مَثَلٌ يضرب به من كان عالماً بالأمر، يروي هذا المثل عن جابر الأنصاريّ أنّه تكلّم في حديث المتعة.

و عن تفسير الثعلبيّ عن جبير بن أبي ثابت قال: أعطاني ابن عبّاس مصحفاً فقال: هذا على قراءة أبيّ، فرأيت فيه «فما استمتعتم به منهنّ إلى أجلٍ مُسمّى».

وممّن قال بحلّيّتها من بنيه المأمون «فأمر فنودي بتحليلها في طريق الشام فهدّده يحيى بن أكثم بغوغاء النّاس، فلم يفعل».

وقال به من الصّحابة عمران بن الحصين روى حليّة أبي نعيم (في محمّد بن واسع) مسنداً «عن عمران قال: تمتّعنا مع النّبيّ ﷺ مرّتين فقال رجل

برأيه ماشاء الله». وقال: هذا حديث صحيح ثابت أخرجه مسلم في صحيحه».

وعن جامع الأصول كان عمران بن الحصين الخزاعيّ من فضلاء الصحابة و فقهائهم سئل عن متعة النساء، فقال: أتانا بها كتاب الله وأتانا بها رسول الله ثمّ قال فيها برأيه رجلٌ ماشاء».

و قال به من الصحابة صفوان بن اُميّة الجمحيّ و من التابعين طاووس ـ اليمانيّ قال المفيد في كتابه «جواب المسائل العشر» عدّهما أبوعليّ من فقهاء العامّة في مَن يَرَون المتعة.

و في أيضاح الفضل بن شاذان: «ثمّ ما تعيبون الشيعة من قولكم إنّهم يستحلّون متعة النّساء والمتعة زعمتم زنا وأنتم تروون في المتعة عن فقهائكم و علمائكم من أصحاب النّبيّ ﷺ ومن التابعين أنّهم عملوا بها و استحلّوها على عهد النّبيّ ﷺ و بعده حتّى نهى عنها عمر بن الخطّاب في خلافته، من ذلك ما روى «هشام بن يوسف الصنعاني، عن ابن جريج، عن أبي الزّبير، عن أبي واقد البكريّ بكر قريش قال: استمتعنا أصحاب النّبيّ ﷺ»، و «عن أبي الزّبير، عن أبي واقد: قسّم النّبيّ ﷺ بيننا غنماً فأصابتني شاتان فاستمتعت بهما». وروى «هشام بن يوسف، عن ابن جريج، عن أبي الزّبير: سمعت طاووساً يقول: إنّ ابن فلان يقول: إنّ ابن عبّاس يفتي بالزّنا، فبلغ ابن عبّاس فعدّد ابن عبّاس رجالاً كانوا من المتعة فلم أذكر ممّن عدّد منهم غير معبد ابن اُميّة» (قلت: الظاهر أنّ مراد طاووس بقوله «إن ابن فلان» «ابن ـ الزّبير» فقد عرفت ممّا مرّ أنّه كان شديداً معارضاً لابن عبّاس). و رَوى «هشام عن ابن جريج، عن أبي الزّبير، عن جابر الأنصاري: كنّا نستمتع بالقبضة من التمر و الدّقيق الأيّام، على عهد النّبيّ ﷺ وأبي بكر حتّى نهى عنه عمر ابن الخطّاب في شأن عمرو بن حريث، قال: من أشهدت قال: اُمّي واُختي، أو اُمّي وأخي؛ فأرسل عمر إلى عمرو بن حريث فسأله فأخبره ذلك أمراً ظاهراً فقال عمر: الا غيرهما؟ فذلك حين نهى عنها». قلت: هكذا في النسخة و الظاهر

وقوع تحريف في الكلام ، والظاهر أنّ المراد أنّه لما كان عند العامّة الاشهاد شرطاً في العقد وكان عمرو بن حريث عقد متعة بشهادة اُمّه واخته أو أخيه أنكر ذلك عمر فحرّمها رأساً . و روى «هشام عن ابن جريج ، عن ابن خيثم قال : كانت بمكّة امرأة وكان سعيد بن جبير يكثر الدّخول عليها ، فقلت : يا أباعبدالله ما أكثر ما تدخل على هذه المرأة ؟ قال : إنّا قد نكحناها متعة ، قال : و أخبرني أن سعيد بن جبير قال : المتعة أحلّ من شرب الماء » . و روى «ابن أبي زائدة ، عن إسماعيل بن أبي خالد ، عن قيس بن أبي حازم ، عن ابن مسعود قال : كنّا نغزوا مع النّبيّ صلى الله عليه وآله وليس لنا نساء ، فقلنا : ألا نستخصي فنهانا عن ذلك ، ثمّ رخّص لنا أن ننكح المرأة إلى أجل بالثوب ، ثمّ قرء «ياأيّها الّذين آمنوا لاتحرّموا طيّبات ما أحلّ الله لكم ولاتعتدوا إنّ الله لايحبّ المعتدين» . و روى «هشام ، عن ابن جريج قال: قال عطاء : سمعت ابن عبّاس يقول: يرحم الله عمر ما كانت المتعة إلاّ رحمة من الله رحم بها اُمّة محمّد صلى الله عليه وآله و لولا نهيه عنها ما احتاج أحد إلى الزّنا إلاّ شقيّ ، قال عطاء : والله لكأنّي أسمع قوله الآن : « إلاّ شقيّ » ، قال عطاء : فهي الّتي في سورة النساء « فما استمتعتم به منهنّ فآتوهن اُجورهن » قال : إلى كذا و كذا من الأجل على كذا و كذا وليس بينهما وراثة فإن بدالهما أن يتراضيا بعد الأجل فنعم ، وإن تفرّقا فنعم ، و ليس بنكاح ، قال عطاء : وسمعت ابن عبّاس يراها الآن حلالاً ، وأخبرني أنّه كان يقرء « فما استمتعتم به منهنّ إلى أجل مسمّى» . و روى «هشام ، عن ابن جريج قال : أخبرني أبوالزّبير: سمعت جابر بن عبدالله يقول : استمتعنا أصحاب النّبيّ صلى الله عليه وآله حتّى نهى عمر في شأن عمرو بن حريث» . وروى «بشر بن المفضّل عن داود بن أبي هند ، عن أبي نضرة قال : سألت ابن عبّاس عن متعة النّساء فقال : أو ماتقرء سورة النساء ؟ قلت : بلى ، قال : وما تقرء فيها « فما استمتعتم به منهنّ إلى أجل مسمّى » قال : لو قرأتها هكذا لم أسألك عنها ، قال : فإنّها كذلك » . و روى «وكيع عن عيسى القارىء ، عن عمر بن مرّة ، عن سعيد

ابن جبير أنّه قرء « فما استمتعتم به منهنّ إلى أجل مسمّى » ـ و روى « أبوثور و هشام بن يوسف ، عن معمر، عن الأعمش قال : ما يختلف اثنان عن عليّ صلوات الله عليه أنّه قال : لولا أنّ عمر نهى عن المتعة ما زنى فتياتكم هؤلاء » . وروى بشر بن المفضّل « عن داود بن أبي هند ، عن سعيد بن المسيّب أنّ عمر نهى عن متعة النّساء ومتعة الحجّ » . وروى « عبدالوهّاب عن أيّوب ، عن أبي قلابة أنّ عمر قال : متعتان كانتا على عهد النّبيّ صلى الله عليه وآله أنا أنهى عنهما وأضرب فيهما» . و روى يزيد بن ـ هارون « عن يحيى بن سعيد ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : قال عمر : لو تقدّمت في متعة النساء لرجمت فيها » .

فهذه رواياتكم عن علمائكم في المتعة أنّها كانت حلالاً على عهد النّبيّ صلى الله عليه وآله وعهد أبي بكر و صدر من أمارة عمر، ثمّ نهى عنها عمر بر واياتكم ، ثمّ أنتم ترون بعد هذا أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله نهى عنها يوم خيبر، و ترون أنّه أمر الصّحابة بها يوم الفتح ، ثمّ نهاهم عنها ، والفتح كان بعد خيبر فهذا تناقض رواياتكم » .

(قلت : لم يقتصروا في التناقض في كون النهي تارة يوم خيبر واُخرى يوم الفتح بل أضافوا ثالثاً فروى مسلم في التاسع من أخبار متعته مسنداً « عن إياس ابن سلمة ، عن أبيه قال : رخّص النّبيّ صلى الله عليه وآله عام أوطاس في المتعة ثلاثاً ، ثمّ نهى عنها » ـ و أوطاس هو غزوة هوازن وكانت بعد الفتح) .

قال : « ثمّ ترون أنّ ابن عبّاس نهى عنها وأنّ عليّاً عليه السلام قال لابن عبّاس: إنّك امرءٌ تائه ، وابن عبّاس قد كان يفتي بها بعد عليّ عليه السلام و أصحاب ابن عبّاس عطاء و سعيد بن جبير وطاووس وقول عليّ عليه السلام «لولا أنّ عمر نهى عن المتعة مازنى فتياتكم، وإقرار عمر على نفسه «كانتا على عهد النّبيّ صلى الله عليه وآله أنا أنهى عنهما واُعاقب عليهما» فلو كان النّبيّ صلى الله عليه وآله نهى عنهما لقال: متعتان كانتا على عهد النّبيّ صلى الله عليه وآله ثمّ نهى عنهما فأنا أنهى عمّا نهى عنه النّبيّ صلى الله عليه وآله » .

(قلت : كما ادّعوا نسخه تارة في خيبر واُخرى في الفتح وثالثة في أوطاس

لتصحيح عمل عمر، كذلك ادّعوا تارة في نقلهم قول عمر أنّه قال: «إنّ النّبيّ ﷺ حرّمها» ففي ابن ماجه في خبره (١٩٦٣) «عن ابن عمر لمّا وَلِيَ عمر خطب فقال: إنّ النّبيّ ﷺ أذن لنا في المتعة ثلاثاً، ثمّ حرّمها والله لا أعلم أحداً يتمتّع وهو محصن إلاّ رجمته بالحجارة إلاّ أن يأتيني بأربعة يشهدون أنّ النّبيّ ﷺ أحلّها بعد إذ حرّمها» و هو خبر تفرّد به، وقوله الأوّل متواتر، مع أنّ ماوضعوه منكَر آخر فشهادة أربعة في الزّنا لا لنقل قول فهو يثبت برجلين قطعاً).

قال: «وحديث جابر بن عبدالله «كنّا نستمتع على عهد النّبيّ ﷺ وأبي بكر حتّى نهى عنها عمر» فلئن زعمتم أنّ عمر نهى عمّا أمر الله به في كتابه وأمر رسوله به النّاس لقد نسبتم عمر إلى الخلاف على الله وعلى رسوله برواياتكم هذه، ولئن كان عمر نهى عمّا نهى عنه النّبيّ ﷺ لآية نسخت آية المتعة، ثمّ لم يعرف ذلك عليّ عليه السلام وابن عبّاس وجابر الأنصاريّ وابن مسعود والتابعون مثل عطاء وسعيد بن جبير وطاووس وعرفتموه أنتم بعد مائتي سنة إنّ هذا لهو العجب؟».

(قلت: ومن شدّة نصبّ وجوههم كما نسبوا إلى أمير المؤمنين عليه السلام النسخ فهذا البخاريّ روى «عن سلمة بن الأكوع عن النّبيّ ﷺ: أيّما رجل وامرأة توافقا فعيشرة ما بينهما ثلاث ليال فإن أحبّا أن يتزايدا أو يتتاركا» فما أدري أشيء كان لنا خاصّة أم للنّاس عامّة، ثمّ قال البخاري بعده «وبيّنه عليّ عن النّبيّ أنه منسوخ» نسبوه إلى ابن عبّاس أيضاً فهذا الترمذي نقل في كتابه أنّ ابن عبّاس قال: إنّما كانت المتعة في أوّل الإسلام، كان الرّجل يقدم البلدة ليس له بها معرفة فيتزوّج المرأة بقدر مايرى أنّه يقيم فتحفظ له متاعه وتصلح له شيئه حتّى إذا نزلت الآية «إلاّ على أزواجهم أو ماملكت أيمانهم» قال ابن عبّاس: فكلّ فرج سواهما فهو حرام، فتراه أنكر جميع الرّوايات في منازعة ابن عبّاس مع ابن الزّبير وغيره في ذلك لجعل ناصبيّ لعمر خبراً مثل ذاك الخبر، فالمتمتعات بهنّ أيضاً من الأزواج فكيف ينافيه «إلاّ على

أزواجهم » . وقد أخذ أبوحنيفة من مثل الخبر فروى الكافي (في آخر الأوّل من أبواب المتعة) مرفوع القمّيّ ـ في خبر ـ أنّ أباحنيفة قال لمؤمن الطاق أبوجعفر محمّد بن النعمان إنّ الآية التي في « سأل سائل » تنطق بتحريم المتعة ، والرّواية عن النّبيّ صلى الله عليه وآله قد جاءت بنسخها ، فقال له أبوجعفر: يا أباحنيفة إنّ سورة « سأل سائل » مكّيّة وآية المتعة مدنيّة وروايتك شاذّة ردّيّة ـ الخبر.

قلت : أشار بقوله آية سورة « سأل » إلى قوله تعالى : « والّذين هم لفروجهم حافظون إلاّ على أزواجهم أوما ملكت أيمانهم فإنّهم غير ملومين » و جواب أبي جعفر في معنى ماقلنا من عدم الدّلالة فلو كانت دالة والآية محكمة لا يمكن تشريع المتعة بعد في المدينة ثمّ لمَ خصّ أبوحنيفة الآية بسورة « سأل» فالآية بعينها في سورة « المؤمنون » و هي أيضاً مكّيّة) .

قال الفضل : « وإن زعتم أنّكم قد رويتموه عن هؤلاء الرّاوين فإنّما يكون التحليل و التحريم على لسان النّبيّ صلى الله عليه وآله ليس لأحد من النّاس أن يحلّ ولا يحرّم بعد النّبيّ صلى الله عليه وآله فكيف جاز لهؤلاء أن يحلّلوا بعد النّبيّ صلى الله عليه وآله ما حرّم النّبيّ في حياته ؟ فإن قلتم : إنّهم قد سمعوا من النّبيّ صلى الله عليه وآله التحليل و لم يسمعوا التحريم ، فكيف يكون ذلك و أنتم تروون عنهم أنّهم حلّلوا ذلك بعد النّبيّ صلى الله عليه وآله وتروون عنهم أنّهم حرّموا ذلك بعد النّبيّ صلى الله عليه وآله فهذا تخليط في الدّين » .

قلت : و العجب منهم أنّهم يتركون الدّرايات و يعملون بالشواذّ و الشبهات ، ثمّ إن جعلوا على لسان أمير المؤمنين عليه السلام أنّه قال : نسخ يوم خيبر مع ثبوت التواتر عنه عليه السلام كما مرّ عن الأعمش أنّه «لولا نهيه لما زنى فيتانكم» وقال أبوجعفر الباقر عليه السلام : «كان عليّ عليه السلام يقول: لولاماسبقني به عمر بن الخطّاب مازنى إلاّ شقي» . وعلى لسان ابن عبّاس مع أنّهم قالوا : لم يبال بعتب أمير ـ المؤمنين عليه السلام له في ذلك لكن ، مايفعلون بجابر الأنصاريّ فالخبر عنه متواتر

ولم ينقل عنه الرُّجوع لكنّ كثير من صحاحهم لم ينقل خبره . ومنهم أبوداود لكن رواه في (باب قلّة المهر) شاهداً . وما يفعلون بقول ابن مسعود ؟ ولم ينقل عنه رجوع ، وخبر عمران بن حصين ؟ ولم ينقل عنه رجوع ، وما يفعلون بأجلّة تابعيهم وفقهائهم مثل سعيد بن جبير وطاووس وعبدالملك بن جريج أمّا الأوّلان فقد عرفت . و أمّا الأخير فقد روى الخطيب في التاريخ عنوان جرير بن ـ عبدالحميد الضبيّ أنّه قال : رأيت ابن جريج و لم أكتب عنه ـ و ذكر علّته أنّه أوصى بنيه بستّين امرأة ، وقال : لا تزوّجوا بهنّ فإنّهنّ أمّهاتكم و كان يرى المتعة » .

و في ميزان الذّهبيّ : « و عبدالملك بن جريج في نفسه مجمعٌ على ثقته مع كونه قد تزوّج نحواً من سبعين امرأة من نكاح المتعة » .

و روى الكافي (في باب إنّهنّ بمنزلة الإماء ، ٩٥ من نكاحه) « عن إسماعيل بن الفضل الهاشميّ : سألت أباعبدالله عليه السلام عن المتعة قال : إلق عبدالملك ابن جريج فسله عنها ، فإنّ عنده منها علماً ، فلقيته فأملى عليّ منها شيئاً كثيراً في استحلالها ، فكان فيما روى لي ابن جريج قال : ليس فيها وقت ولا عدد إنّما هي بمنزلة الإماء يتزوّج منهنّ كم شاء ـ الخبر »

و روى التّهذيب (في ٣ من ضروب نكاحه ، ٢ من أبواب نكاحه) « عن الحسن بن زيد قال : كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فدخل عليه عبدالملك بن جريج المكّي فقال له أبو عبدالله عليه السلام : ماعندك في المتعة ، قال : حدّثني أبوك محمّد بن ـ علي ، عن جابر عبدالله أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله خطب النّاس فقال : يا أيّها النّاس إنّ الله أحلّ لكم الفروج على ثلاثة معان : فرج مورث وهو البتات ، وفرجٌ غير موروث وهو المتعة ، و ملك أيمانكم » .

وصحاح سنّتهم يتنكّبون في الأغلب عن نقل ماورد من طريقهم ـ وأسلم جميعهم مسلم ـ فمرّت رواياته في ذلك .

قال الشارح : « و أمّا الأخبار بشرعيّتها من طريق أهل البيت عليهم السلام فبالغة أو كادت أن تبلغ حدّ التواتر لكثرتها حتّى أنّه مع كثرة اختلاف أخبارنا الّذي أكثره بسبب التقيّة و كثرة مخالفينا فيه لم يوجد خبر واحد منها يدلّ على منعه وذلك عجيب » قلت : و إن روى أصحابنا ، فرووا أخباراً أصلها من العامّة فروى التّهذيب (في ١٠ من أخبار تفصيل أحكام نكاحه ، ٣ من نكاحه) و الاستبصار (في آخر باب تحليل متعته) « عن كتاب محمّد بن أحمد بن يحيى ، عن أبي جعفر ، عن أبي الجوزاء ، عن الحسين بن عُلوان ، عن عمرو بن خالد ، عن زيد بن علي ، عن آبائه ، عن عليّ عليه السلام قال : حرّم النّبيّ صلى الله عليه وآله يوم خيبر لحوم الحمر الأهليّة ، ونكاح المتعة » . فالحسين بن عُلوان وعمرو بن خالد من العامّة كما صرّح به الكشّيّ ، و أبو الجوزاء من الزيديّة كما صرّح به في التّهذيبين و الظاهر كونه من بتريّتهم الّذين من العامّة . و رواه مسلم بألفاظ مختلفة « عن الحسن و عبدالله ابني محمّد بن عليّ أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله نهى عن نكاح المتعة يوم خيبر ، وعن لحوم الحمر الأهليّة » ، روى أنّه قال ذلك تارة عاماً و أخرى قاله لابن عبّاس لكفّه عن القول بذلك .

(و تحريم بعض الصحابة إيّاه تشريع) عن العلاّمة ـ وتبعه الشّارح ، إنّ في صحيح الترمذيّ « أنّ رجلاً من أهل الشّام سأل ابن عمر ، عن متعة النساء ، فقال : هي حلالٌ ، فقال : أباك قد نهى عنها ؟ فقال ابن عمر : أرأيت إن كان أبي قد نهى عنها وسنّها النّبيّ صلى الله عليه وآله أترك السُّنّة وتتّبع قول أبي ؟ » . ولكن لم أقف عليه فيه بل في متعة الحجّ و قد نقلنا الخبر ثمّة في عنوان : « مسائل الأولى يجوز لمن حجّ ندباً مفرداً العدول إلى عمرة التمتّع اختياراً وهذه المتعة الّتي أنكرها الثاني » . (في الفصل الثاني في أنواع الحجّ) .

و روى الكافي (في أوّل متعته ، ٩٣ من نكاحه ، في خبره الرّابع) « عن زرارة أنّ عبدالله بن عمير اللّيثي جاء إلى أبي جعفر عليه السلام فقال : ما تقول في متعة النّساء ؟ فقال : أحلّها الله في كتابه ، وعلى لسان نبيّه صلى الله عليه وآله فهي حلال إلى

يوم القيامة ، فقال : يا أباجعفر مثلك يقول هذا ، وقد حرّمها عمر ونهى عنها ، فقال عليه السلام : وإن كان فعل فقال : إنّي أعيذك بالله من ذلك أن تحلّ شيئاً حرّمه عمر ، فقال له : أنت على قول صاحبك و أنا على قول رسول الله صلى الله عليه وآله فهلّم ألاعنك أنّ القول قول النّبي صلى الله عليه وآله و أنّ الباطل ماقال صاحبك ـ الخبر» ، ورواه التّهذيب في ٦ من تفصيل أحكام نكاحه ، عن الكافي .

(و ايجابه كالدائم) قال الشارح : « بأحد الألفاظ الثلاثة ولا إشكال هنا في متّعتك » .

قلت : بل هنا أيضاً لأنّ الأخبار الواردة بلفظ « أتزوّجك متعة » .

روى الكافي (في باب شروط المتعة ، ٩٨ من نكاحه في خبره الثاني) « عن أبي بصير قال : لابدّ أن تقول في هذه الشّروط : أتزوّجك متعة كذا و كذا يوماً بكذا و كذا درهماً نكاحاً غير سفاح ـ الخبر» .

و في الثالث : « عن أبان بن تغلب ، قلت لأبي عبدالله عليه السلام : كيف أقول لها إذا خلوت بها قال : تقول : « أتزوّجك متعة على كتاب الله وسنّة نبيّه لاوارثة ولا موروثة كذا و كذا يوماً ، وإن شئت كذا و كذا سنة بكذا و كذا درهماً » وتسمّي من الأجر ماتراضيتما عليه ، قليلاً كان أو كثيراً ، فإذا قالت : نعم ، فقد رضيت فهي امرأتك وأنت أولى الناس بها ـ الخبر» .

و في خبره الرّابع : « عن ثعلبة قال : تقول : « أتزوّجك متعة على كتاب الله و سنّة نبيّه صلى الله عليه وآله نكاحاً غير سفاح على أن لا ترثيني ولا أرثك كذا و كذا يوماً بكذا و كذا درهماً ، وعلى أنّ عليك العدّة » .

و في خبره الخامس : صحيحاً « عن هشام بن سالم قلت : كيف يتزوّج المتعة ؟ قال : تقول : « يا أمة الله أتزوّجك كذا و كذا يوماً ، بكذا و كذا درهماً ـ الخبر» .

و روى التّهذيب (في ٧٦ من أخبار تفصيل أحكام نكاحه) « عن هشام ابن سالم ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ قلت : ما أقول لها ؟ قال : تقول لها :

« أتزوّجك على كتاب الله وسنّة نبيّه ، والله وليّي و وليّك كذا و كذا شهراً بكذا و كذا درهماً ، على أنّ الله لي عليك كفيلاً لتَفِيَنّ لي ، ولا أُقسم لك ولا أطلب ولدك ولا عدّة لك عليّ ، فإذا مضى شرطك فلا تتزوّجي حتّى يمضي لك خمس وأربعون ليلة ، وإن حدث بك ولد فأعلميني » .

و في ٦١ منها «عن الأحول عنه عليه السلام ـ في خبر ـ يقول لها : « زوّجيني نفسك متعة على كتاب الله وسنّة نبيّه نكاحاً غير سفاح ـ الخبر» ، ورواه الفقيه في ١٥ من أخبار متعته بلفظ محمّد بن النعمان الأحول وفيه « تزوّجيني نفسك متعة ـ الخبر » .

هذا ، و روى التّهذيب في ٧٧ منها « عن أبي بصير : لا بأس بأن تزيدك و تزيدها إذا انقطع الأجل في ما بينكما تقول : « استحللتك بأجر آخر برضى منها ، ولا يحلّ ذلك لغيرك حتّى تنقضي عدّتها » .

*(**وقبوله كذلك ، و تزيدهنا ذكر الاجل وذكر المهر**)* روى الكافي (في باب شروط المتعة ، ٩٨ من نكاحه) صحيحاً « عن زرارة ، عن الصّادق عليه السلام لا تكون متعة إلاّ بأمرين أجل مسمّى و أجر مسمّى » ، و رواه التّهذيب عن الكافي في ٥٨ من تفصيل أحكام نكاحه ، و مرّ في العنوان السّابق خبر أبي بصير وخبر ثعلبة وخبرا هشام بن سالم وفيها « كذا و كذا يوماً بكذا و كذا درهماً» و خبر أبان بن تغلب وفيه « كذا و كذا يوماً ـ وإن شئت كذا و كذا سَنَةً بكذا و كذا درهماً » .

*(**وحكمه كالدائم في جميع ما سلف الا مااستثنى**)* من عدم الاحتياج إلى الطّلاق وعدم التّوارث وكون عدّتها أقلّ ، و عدم إيجابها للمحلّل أو الحرمة الأبديّة ، و في خبر آخر (أوّل متعة الكافي) في منازعة أبي حنيفة مع أبي جعفر مؤمن الطّاق في المتعة «قال له أبو حنيفة : آية الميراث تنطق بنسخ المتعة ؟ فقال له أبو جعفر قد ثبت النكاح بغير ميراث ، قال أبو حنيفة من أين قلت ذاك ؟ فقال : لو أنّ رجلاً من المسلمين تزوّج امرأة من أهل الكتاب ،

ثمّ توفّي عنها ماتقول فيها ؟ قال : لا ترث منه ، فقال : قد ثبت النكاح بغير ميراث » و ورد عدم جواز التزوّج دواماً بجارية عتق نصفها و جوازه متعة بجارية عتق نصفها .

(ولا تقدير في المهر قلّة ولا كثرة) أمّا القلّة فمرّ عن صحيح مسلم خبر جابر الأنصاري « كنّا نستمتع بالقبض من التمر والدّقيق ، الأيّام على عهد رسول الله ﷺ و أبي بكر» .

و روى الفقيه (في ١٥ من متعته ، ٤٥ من نكاحه) « عن محمّد بن النّعمان الأحول ، عن الصّادق عليه السلام ، عن أدنى مايتزوّج به الرّجل متعة ؟ قال : كفّين من برّ » ، و رواه التّهذيب في ٦١ من تفصيل أحكام نكاحه ، و فيه « كفّ من بر ـ الخبر» .

(ولو وهبها المدّة قبل الدخول فعليه نصف المسمّى) قال الشارح : « كما لو طلّق في الدّوام قبله » . قلت : لم أقف على من ذكر ذلك سوى الشّيخ وتبعه القاضي والحلّي وإن ادّعى الأخير أنّ أصحابنا أجمعوا عليه قولاً وعملاً و رووه ، فإنّ المفيد والدّيلمي وابن حمزة والحلبيّان لم يتعرّضوا له أصلاً ، وإنّما استدلّ له التّهذيب (في ٥٥ من أخبار تفصيل أحكام نكاحه) بخبر سماعة : سألته عن رجل تزوّج جارية أو تمتّع بها ثمّ جعلته في حلّ من صداقها يجوز أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً ؟ قال : نعم : إذا جعلته في حل فقد قبضته منه ، فإن خلاّها قبل أن يدخل بها ردّت المرأة على الزّوج نصف الصداق» . و رواه في ١١٨ من أخبار زيادات فقه نكاحه ، و الخبر ضعيف بزرعة الواقفيّ مع كونه مضمراً ، ولم يروه الكافي والفقيه .

(ولو أخلت بشيء من المدّة قاصّها) روى الكافي (في باب حبس المهر عنها إذا أخلف ، ١٠٥ من نكاحه أوّلاً) « عن عمر بن حنظلة : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : أتزوّج المرأة شهراً فتريد منّي المهر كملاً فأتخوّف أن تُخلفني ، فقال: لايجوز أن تحبس ماقدّرت عليه ، فإن هي أخلفتك فخذ منها

بقدر ما أخلفتك » .

و ثالثاً : « باسنادين عنه ، عنه عليه السلام : قلت له : أتزوّج المرأة شهراً ، فأحبس عنها شيئاً ؟ قال : نعم خذ منها بقدر ماتخلفك ، إن كان نصف شهر فالنصف وإن كان ثلثاً فالثلث » .

و رابعاً : « عن إسحاق بن عمّار : قلت لأبي الحسن عليه السلام الرّجل يتزوّج المرأة متعة تشترط له أن تأتيه كلّ يوم حتّى توفيه شرطه أو يشترط أيّاماً معلومة تأتيه فيها ، فتغدر به فلا تأتيه على ماشرطه عليها ، فهل يصلح له أن يحاسبها على ما لم تأته من الأيّام فيحبس عنها من مهرها بحساب ذلك ؟ قال : نعم ، ينظر ماقطعت من الشّرط فيحبس عنها من مهرها بمقدار مالم تف له ماخلا أيّام الطمث فإنّها لها ، فلايكون عليها إلاّ ما أحلّ له فرجها » .

و روى الفقيه (في ١٣ من متعته) « عن عمر بن حنظلة : قلت لأبي عبدالله عليه السّلام : أتزوّج المرأة شهراً بشيء مسمّى فتأتي ببعض الشّهر ولا تفي ببعض الشّهر ؟ قال : تحبس عنها من صداقها بقدر ما احتبست عنك إلاّ أيّام حيضها فإنّها لها » .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(ولو أخلّ بالاجل انقلب دائماً أو بطل على خلاف) ذهب إلى الانقلاب الشيخ و الحلبيّان والقاضي وهو ظاهر الكافي فروى في باب شروط المتعة ، ٩٨ من نكاحه في خبره ٣) « عن أبان بن تغلب : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : كيف أقول لها إذا خلوت بها ـ إلى ـ قلت : فإنّي أستحيي أن أذكر شرط الأيّام ، قال : هو أضرّ عليك ، قلت : وكيف ، قال : إنّك إن لم تشترط كان تزويج مقام و لزمتك النّفقة في العدّة ، وكانت وارثة ولم تقدر على أن تطلّقها إلاّ طلاق السنّة » .

وبعده (في باب في أنّه يحتاج أن يعيد عليها الشّرط بعد عقدة النكاح) في خبره الأوّل « عن عبدالله بن بكير : قال أبوعبدالله عليه السلام ـ إلى ـ و قال : إن

سمّى الأجل فهو متعة وإن لم يسمّ الأجل فهو نكاح بات» ، ورواهما التهذيب عن الكافي في ٧٠ و ٥٩ من أخبار تفصيل أحكام نكاحه ، و روى في ٧٦ منها بعد قوله « و متى عقد عليها على مرّة واحدة مبهماً كان العقد دائماً » « عن هشام ابن سالم : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : أتزوّج المرأة متعة مرّة مبهمة ؟ فقال ذلك أشدّ عليك ترثها و ترثك ولا يجوز لك أن تطلّقها إلاّ على طهر و شاهدين » ، والشارح لم يذكر للانقلاب إلاّ خبر ابن بكير تبعاً للمختلف .

و أمّا استدلاله للبطلان بأن شرط المتعة الأجل و المشروط يعدم عند عدم الشرط وأنّ العقود تابعة للقصود فاجتهاد في مقابل النصّ .

و أمّا ماذهب الحلّيّ إليه من أنّ العقد لو كان بلفظ التمتّع فباطل وإن كان بلفظ التزويج ، وإلاّ نكاح ينقلب دائماً . فاجتهاد غلط فخبر أبان الأوّل صدره كيف أقول لها إذا خلوت بها قال تقول : « أتزوّجك متعة على كتاب الله وسنّة نبيّه صلى الله عليه وآله ـ الخ» . وخبر هشام الأخير ذيله « قلت: ماأقول لها ؟ قال: تقول لها : «أتزوّجك متعة على كتاب الله وسنّة نبيه صلى الله عليه وآله ـ الخير» .

(ولو تبين فساد العقد فمهر المثل مع الدّخول) روى الكافي (في باب حبس المهر، ١٠٥ من نكاحه في خبره الثاني) « عن حفص بن البختريّ ، عن الصادق عليه السلام قال : إذا بقي عليه شيء من المهر و علم أنّ لها زوجاً فما أخذته فلها بما استحلّ من فرجها ويحبس عنها مابقي عنده » و في خبر الأخير « عن عليّ بن أحمد بن أشيم قال كتب إليه الريّان بن شبيب ـ يعني أبا الحسن عليه السلام ـ الرّجل يتزوّج المرأة متعة بمهر إلى أجل معلوم وأعطاها بعض مهرها وأخّرته بالباقي ، ثمّ دخل بها وعلم بعد دخوله بها قبل أن يوفيها باقي مهرها إنّما زوّجته نفسها ولها زوج مقيم معها أيجوز لها حبس باقي مهرها أم لا يجوز؟ فكتب لا يعطيها شيئاً لأنّها عصت الله عزّ وجلّ » .

(ويجوز العزل عنها وان لم يشترط)

ويدل عليه مطلقات جواز العزل بالأولويّة روى الكافي (في باب العزل

١٤٥ من نكاحه) « عن عبدالرّحمن بن أبي‌عبدالله ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن العزل ، فقال : ذاك إلى الرّجل» ، و روى مثله عن محمّد بن مسلم ، عنه عليه السلام وزاد « يصرفه حيث شاء » .

وروى « عنه ، عن الباقر عليه السلام: لابأس بالعزل عن المرأة الحرّة إن أحبّ صاحبها وإن كرهت ، ليس لها من الأمر شيء » .

وروى « عن عبدالرّحمن الحذّاء ، عن الصّادق عليه السلام كان عليّ بن الحسين عليهما السلام لا يرى بالعزل بأساً فقرء هذه الآية « و إذ أخذ ربّك من بني آدم من ظهورهم ذرّيّتهم و أشهدهم على أنفسهم ألستُ بربّكم قالوا بلى» وكلّ شيء أخَذَ الله منه الميثاق فهو خارج وإن كان على صخرة صمّاء » .

و يأتي في الآتي مايدلّ عليه بالخصوص في الخبر الثاني بل في الثالث أيضاً من الكافي، وفي خبري التّهذيب وهما صريحان .

وروى الفقيه (في ١٥ من متعة) « عن محمّد بن النعمان الأحول ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ تقول لها : « تزوّجيني نفسك متعة على كتاب الله ـ إلى ـ ولا أطلب ولدك» ـ الخبر» .

(و يلحق به الولد وان عزل) روى الكافي (في باب وقوع الولد ، ١٠٩ من نكاحه) صحيحاً « عن محمّد بن مسلم ، عن الصّادق عليه السلام : قلت له : أرأيت إن حملت ؟ قال : هو ولده » .

ثمّ روى « عن ابن أبي‌عمير وغيره قال : الماء ماء الرّجل يضعه حيث شاء إلاّ أنّه إذا جاء ولدٌ لم ينكره ـ وشدّد في انكار الولد ـ » و رواه التّهذيب عن الكافي في ٨٠ من أخبار تفصيل أحكام نكاحه ، وفيه « في إنكاره الولد » والظاهر أنّ « لم ينكره » محرّف « لاينكره » .

و « عن الفتح بن يزيد : سألت أبالحسن الرّضا عليه السلام عن الشروط في المتعة ، فقال: الشرط فيها « بكذا و كذا إلى كذا و كذا » فإن قالت : نعم فذاك له جائز ، ولا تقول ـ كما أنهى إليّ أنّ أهل العراق يقولون ـ : « الماء مائي و الأرض

لك ولست أسقي أرضك الماء ، وإن نبت هناك نبت فهو لصاحب الا رض ، فإنّ شرطين في شرط فاسد ، فإن رزقت ولداً قبله ، والأمر واضح فما شاء التلبيس على نفسه لبّس» . و رواه التّهذيب عنه في ٨١ منها وفيه «رزقت ولداً فتلقه » ورواه الاستبصار عن الكافي أيضاً (في باب إنّ ولد المتعة لاحق بأبيه) وفيه « وإن رزقت ولداً قبلته » ، وفيهما « فمن شاء » وهو الصحيح ، و كيف كان فقوله : « وإن رزقت » قول الإمام عليه السلام لا مقول أهل العراق ، فإنّ مقولهم يتمّ عند « لصاحب الأرض » .

و روى التّهذيب في ٨٢ منها « عن ابن بزيع : سأل رجل الرّضا عليه السلام وأنا أسمع عن الرّجل يتزوّج المرأة متعة ويشترط عليها أن لا يطلب ولدها ، فتأتي بعد ذلك لولد فينكر الولد ـ فشدّد في ذلك وقال : يجحد ، و كيف يجحد ـ إعظاما لذلك ـ قال الرّجل: فإن اتّهمها ؟ قال : لا ينبغي لك أن تتزوّج إلاّ مأمونة إنّ الله يقول : «الزّاني لا ينكح إلاّ زانية أو مشركة ـ الآية » . قلت : و معنى « لا يطلب ولدها » العزل عنها .

ثمّ « عن عمر بن حنظلة ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن شروط المتعة ، فقال: يشارطها على ما يشاء من العطيّة ويشترط الولد إن أراد وليس بينهما ميراث » . و قال : المراد أنّ له أن يشترط العزل وأن يشترط الإفضاء فعبّر عليه السلام عمّا هو سبب أو كالسبب للولد على ضرب من المجاز ، لأنّ له الخيار في قبول الولد وردّه ورواهما الاستبصار وقال بعد الثاني مثله .

(ويجوز اشتراط السائغ في العقد كاشتراط الاتيان ليلاً أو نهاراً أو شرط اتيانها مرّة أو مرارا في الزمان المعيّن)

أمّا اشتراط السّائغ فروى الكافي (في ٩ من أخبار نوادر متعته ، ١١١ من نكاحه) « عن عمّار بن مروان ، عن الصّادق عليه السلام قلت له : رجل جاء إلى امرأة فسألها أن تزوّجه نفسها ، فقالت : أزوّجك نفسي على أن تلتمس منّي ما شئت من نظر والتماس ، وتنال منّي ما ينال الرّجل من أهله إلاّ أنّك لا تدخل فرجك في فرجي ، وتتلذّذ بما شئت فإنّي أخاف الفضيحة ، قال : ليس له إلاّ ما اشترط» .

ورواه التّهذيب عن الكافي في ٨٥ من أخبار تفصيل أحكام نكاحه ، ثمّ قوله في الخبر « أزوّجك نفسي» أعمّ من التمتّع بل ظاهره الدّوام لكن الكافي رواه في نوادرالتمتّع ، وأفتى التّهذيب بمضمونه في خصوص المتعة ، ثمّ نقله شاهداً لكن لا مانع من حمله على الأعمّ بأن تكون المرأة أرادت التستر في الدّوام وخافت الحمل مع الوقاع فتشترط عدمه .

وروى الفقيه (في ٣٠ من أخبار متعته) « عن إسحاق بن عمّار ، عن الصّادق عليه السّلام قلت له : رجل تزوّج بجارية عاتق على أن لا يفتضّها ، ثمّ أذنت له بعد ذلك ، قال : إذا أذنت له فلا بأس » وهو أيضاً وإن نقله هنا لكنّه كما ترى أعمّ بل ظاهر في الدّائم .

و روى الكافي (في باب حبس المهر ، ١٠٥ منه في ٥ من أخباره) « عن إسحاق بن عمّار قلت لأبي الحسن عليه السلام : الرّجل يتزوّج المرأة متعة تشترط له أن تأتيه كلّ يوم حتّى توفيه شرطه أو يشترط أيّاماً معلومة تأتيه فيها ، فتغدر به فلا تأتيه على ما شرطه عليها فهل يصلح له أن يحاسبها على ما لم تأته من الأيّام فيحبس عنها من مهرها بحساب ذلك ؟ قال : نعم ـ الخبر » .

وأمّا شرط الاتيان مرّة أو مراراً في الزّمان المعيّن فروى الكافي (في باب ما يجوز من الأجل ، ١٠٣ من نكاحه ، في خبره ٣) « عن زرارة : قلت له : هل يجوز أن يتمتّع الرّجل من المرأة ساعة أو ساعتين ؟ فقال : الساعة والساعتان لا يوقف على حدّهما ولكن العرد والعردين واليوم واليومين في الثلاثة وأشباه ذلك » .

و « عن خلف بن حمّاد : أرسلت إلى أبي الحسن عليه السلام : هل يجوز أن يتمتّع الرّجل بشرط مرّة واحدة ، قال : نعم » .

و عن القاسم بن محمّد ، عن رجل سمّاه : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرّجل يتزوّج المرأة على عرد واحد ؟ فقال : لا بأس ، ولكن إذا فرغ فليحوّل وجهه ولا ينظر » .

و ظاهرهما عدم اشتراط الزّمان المعيّن في المرّة والمرّتين ، وروى الأوّل والأخير التهذيبان عن الكافي (في ٧٣ و٧٤ من أحكام النكاح ، و مقدار مايجزي من ذكر الأجل) وحملهما على ضرب من الرّخصة ، وزاد في الثاني جواز حملهما على يوم معيّن أو أيّام معيّنة ، فأمّا الدّفعة مبهمةً فيصير العقد دائماً لرواية هشام الجواليقيّ: « قلت لأبي عبدالله عليه السلام : أتزوّج المرأة متعة مرّة مبهمة ، قال : فقال : ذاك أشدّ عليك ترثها وترثك ـ الخبر» ، قلت : من أين المراد بالمرّة فيه جماعه مرّة ، بل الظاهر كون مرّة فيه ظرفاً لِـ«أتزوّج » يعني أتزوّج متعة تارة مبهمة بدون ذكر الأجل بقرينة ذيله « قلت : مانقول لها ؟ قال : تقول : أتزوّجك على كتاب الله و سنة نبيّه صلى الله عليه وآله والله وليّي و وليّك كذا كذا شهراً بكذا و كذا درهماً على أنّ لي الله عليك كفيلاً لتفيّ لي ـ الخبر» . فلم يذكر فيه سوى تعيين المدّة بدون عدد عمله ، فيعلم أنه لم يكن في ذاك المقام وإلاّ لكان الواجب ذكر العدد في الجواب ، ويحمل أخبار الكافي على اشتغاله بالعمل بعد العقد على الفور بقدر مايمكنه العمل بانتصابه .

وأمّا عدم إجزاء السّاعة والسّاعتين فلأنّه لم يكن في ذاك العصر مايعين مضيّ ساعة و ساعتين ، و أمّا في هذه الأعصار فيصحّ ، وتكون السّاعة والسّاعتان كاليوم واليومين .

(ولا يقع بها طلاق ولا ايلاء ولا لعان الّا فى القذف بالزنا)

أمّا عدم الطّلاق فروى الكافي (في ٩٥ من نكاحه) « عن إسماعيل بن الفضل الهاشميّ ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ فإذا انقضى الأجل بانت منه بغير طلاق ـ الخبر» .

و « عن هشام بن سالم (في الأخير من باب شروط متعته ، ٩٨ منه) « فإذا مضت تلك الأيّام كان طلاقها في شرطها ولاعدّة لها عليك » والظاهر أنّ المراد بعدم العدّة لها عدم وجوب نفقتها في العدّة كالبتّة ففي خبر أبان في ذاك الباب « إن لم يذكر المدّة في عقد المتعة تنقلب دائماً ولزمته النفقة في العدّة » .

و في خبر زرارة المروي (في آخر عدّة متعته ، ١٠١ منه) « فإذا جاز الأجل كانت فرقة بغير طلاق » .

و في خبر ابن بزيع عن الرّضا عليه السلام (المروي في ١٠٣ منه) « قلت : وتبين بغير طلاق ، قال : نعم » .

وفي خبر إسحاق بن عمّار المروي (في نوادره ١١١) في متمتعة « وثب أهلها فزوّجوها بغير إذنها : لا تمكّن زوجها من نفسها حتّى ينقضي شرطها وعدّتها ـ إلى أن قال ـ : فليتّق الله زوجها الأوّل وليتصدّق عليها بالأيّام ـ الخبر » .

وأمّا الإيلاء فلأنّ فيه الطّلاق ، ولا طلاق في المتعة .

و أمّا اللّعان فروى الكافي (في لعانه ٧٣ من طلاقه في خبره ١٧) صحيحاً « عن ابن أبي يعفور ، عن الصّادق عليه السلام لا يلاعن الرّجل المرأة الّتي يتمتّع بها » . و رواه التّهذيب في ١٨ من لعانه .

وروى لعان التّهذيب والفقيه في خبره ١٢ و٥ « عن ابن سنان ، عن الصّادق عليه السلام : لا إيلاء عن الحرّة ولا الذّمّيّة ولا الّتي يتمتّع بها » ، ورواه التّهذيب في ١٠٠ من زيادات نكاحه أيضاً ، واقتصر الشّارح على خبر ابن سنان و قال : ومثله رواية عليّ بن جعفر ، عن أخيه موسى عليه السلام ولم أدر من أين نقله .

(ولا توارث الا مع شرطه)

ذهب إليه الشّيخ وابن حمزة ، و ذهب العمانيّ و المرتضى إلى التوارث إلاّ مع شرط نفيه ، و ذهب القاضي إلى التوارث كالدّائم ، وهو ظاهر الدّيلمي وذهب الحلبيّ والحلّيّ إلى العدم ولو مع الشرط وهو ظاهر الصدوق والمفيد .

و أمّا الكافي فقال : « باب الميراث » (١١٠ من نكاحه) وروى موثّق محمّد ابن مسلم ، عن الباقر عليه السلام في الرّجل يتزوّج المرأة متعة : إنّهما يتوارثان مالم يشترطا ، وإنّما الشّرط بعد النّكاح» وحمله الشّيخ على أنّ المراد مالم يشترطا الأجل ينقلب دائماً ، واستشهد له بخبر أبان الآتي ، وهو حمل جيّد ، فالخبر لا دلالة فيه أصلاً ، ثمّ روى صحيح البزنطيّ ، عن الرّضا عليه السلام : تزويج المتعة

نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث ، وإن اشترطت كان وإن لم تشترط لم يكن » .

ولا يبعد وقوع تحريف فيه بشهادة سياقه ، و رواه التّهذيب في ٦٥ من تفصيل أحكام نكاحه ، عن الكافي « إن اشترط الميراث كان وإن لم يشترط لم يكن » . ومعه أيضاً لا يخلو من شيء فلا يناسب أن يقال : « نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث » يجعل قسيم الأوّل ، ثمّ يفصل فيه ، فروى الفقيه (في ٣٢ من أخبار متعته) « عن جابر الأنصاريّ أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله خطب فقال : إنّ الله تعالى أحلّ لكم الفروج على ثلاثة معان : فرج موروث وهو البتات ، وفرج غير موروث وهو المتعة ، و ملك أيمانكم » ثمّ قال : ـ أي الكافي ـ وروى أيضاً أنّه ليس بينهما ميراث اشترط أو لم يشترط » . والأخير أظهر ، فروى الكافي (في آخر الباب الأوّل من أبواب متعته ، ٩٤ من نكاحه) مرفوع القمّي : إنّ أبا حنيفة قال لمؤمن الطّاق : آية الميراث تنطق بنسخ المتعة ، فأجابه بنقضه بتزوّج مسلم بذمّيّة دائماً وموت الزّوج » .

و روى (في باب شروط المتعة ، ٩٨ من نكاحه في خبره ٢) « عن أبي بصير قال : لابدّ أن تقول في هذه الشّروط : أتزوّجك متعة كذا و كذا يوماً ، بكذا و كذا درهماً ـ إلى ـ وعلى أن لا ترثيني ولا أرثك ، وعلى أن تعتدّي ـ الخبر » .

و في خبره ٣ « عن أبان بن تغلب ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ تقول : أتزوّجك متعة على كتاب الله وسُنّة نبيّه لا وارثة ولا موروثة ، كذا و كذا يوماً ـ إلى ـ قلت : فإنّي أستحيي أن أذكر شرط الأيّام ؟ قال : هو أضرّ عليك ـ إلى ـ و لزمتك النّفقة في العدّة و كانت وارثة ، و لم تقدر أن تطلّقها إلاّ طلاق السُّنّة » .

وروى (في ٥ من نوادر متعته ١١١ من نكاحه) « عن ابن أبي عمير ، عن بعض اصحابه ، عن الصّادق عليه السلام : لا بأس بالرّجل يتمتّع بالمرأة على حكمه ، ولكن لابدّ له من أن يعطيها شيئاً لأنّه إن حدث به حدث لم يكن لها ميراث » .

و روى الفقيه (في ١٥ من متعته) « عن محمّد بن النعمان ، عن الصّادق عليه السلام

ـ في خبر في عقدها ـ نكاحاً غير سفاح على أن لا أرثك ولا ترثيني ـ الخبر » .

و روى التهذيب (في ٦٦ مما مر) « عن محمد بن مسلم، عن الصادق عليه السلام ـ في خبر ـ : وإن اشترطت الميراث فهما على شرطهما » وظاهره كفاية اشتراط المرأة ولم أقف على من أفتى به ، ولكن رواه الاستبصار (في ٢ من باب أنه إذا شرط ثبوت الميراث » بلفظ « وإن اشترطا الميراث » فيحصل الشك .

و روى في ٦٧ « عن سعيد بن يسار ، عن الصادق عليه السلام : سألته عن الرجل يتزوج المرأة متعة ولم يشترط الميراث ؟ قال : ليس بينهما ميراث اشترط أو لم يشترط » .

و في ٦٨ منه « عن عبدالله بن عمرو، عن الصادق عليه السلام ـ في خبر ـ قلت : فما حدها ؟ قال : من حدودها أن لا ترثها ولا ترثك » ونقل الوسائل (في ١٠ من ٣٢ من باب عدم ثبوت الميراث في المتعة ، من أبواب متعته) عن الفقيه روايته « عن موسى بن بكر، عن زرارة ، عن أبي جعفر عليه السلام ـ في حديث ـ قال : ولا ميراث بينهما في المتعة إذا مات واحد منهما في ذلك الأجل » . لكن الظاهر كونه كلام الصدوق ، والأصل فيه أن الفقيه (في ٢٣ من أخبار متعته) قال : « و روى موسى بن بكر، عن زرارة : سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول : عدة المتعة خمسة وأربعون يوماً ـ كأني أنظر إلى أبي جعفر عليه السلام يعقد بيده خمسة وأربعين يوماً ـ فإذا جاء الأجل كانت فرقة بغير طلاق » ، ثم قال : « فإن شاء أن يزيد فلابد من أن يصدقها شيئاً قل أو كثر، والصداق كل شيء تراضيا عليه في تمتع أو تزويج بغير متعة ولا ميراث بينهما في المتعة إذا مات واحد منهما في ذلك الأجل . وله أن يتمتع إن شاء وله امرأة وإن كان مقيما معها في مصره» . فظن أن كل ذلك خبر زرارة ، والخبر يختم عند قوله « فرقة بغير طلاق » كما رواه الكافي (في باب عدة المتعة ، ١٠١ من نكاحه) و ما بعده كلام الصدوق ، وجعل الوسائل قوله « لابد من أن يصدقها شيئاً قل أو كثر والصداق كل شيء تراضيا عليه في تمتع أو تزويج بغير متعة » (في ٩ من ٢١ أبواب متعته

باب أنّه لاحدّ للمهر) أيضاً جزء الخبر ونقل قوله : « وله أنّ يتمتّع ـ الخ » في آخر باب كراهة المتعة مع الغنى عنها ، ٥ من أبواب متعته أيضاً جزء الخبر.

(و يقع بها الظهار) قال الشارح : « على أصحّ القولين » قلت : لم أقف على أحد قال بعدم وقوعه قبل الحلّيّ ، والباقون بين مصرّح بوقوعه بها كالعمانيّ و المرتضى والحلبيّين وبين مطلق لوقوعه بالزّوجة من غير تقييد بالدّائم كالصدوق والاسكافي والشيخين والدّيلمي وابن حمزة والقاضي.

و أمّا قول المختلف « قول الصدوق والاسكافيّ «لايصحّ الظهار إلاّ على مثل موضع الطلاق » يدلّ على أنّه لايصحّ الظهار من المتمتع بها» فكما ترى، فإنّ الظاهر أنّ مرادهما أنّه كما يشترط في صحّة الطلاق كون المرأة طاهراً في غير طهر المواقعة كذلك في صحّة الظهار ، والّذي يدلّ على وقوعه عموم قوله تعالى : « والّذين يظاهرون من نسائهم » و المتمتّع بها من نسائهم.

و أمّا قول الشارح : « لعموم الآية فإنّ المتمتّع بها زوجة » فكما ترى.

وأمّا مارواه الكافي (في ٥ من أخبار ظهاره ، ٧٢ من طلاقه) والتّهذيب (في ١٩ من أخبار حكم ظهاره) « عن ابن فضّال ، عمّن أخبره عن أبي عبدالله عليه السلام قال : لايكون الظهار إلاّ على مثل موضع الطلاق ».

وروى الفقيه في أوّل ظهاره ١٩ من طلاقه خبراً عن الصّادق عليه السلام ، ثمّ قال : «وقال عليه السلام: ولايكون الظهار إلاّ على موضع الطلاق ». فقال الشيخ: « المراد أنّ الظهار يراعى فيه جميع ما يراعى في الطلاق من الشاهدين و كون المرأة طاهراً».

و ممّا ذكرنا يظهر لك ما في قول الشّارح « وذهب جماعة إلى عدم وقوعه بها لقول الصّادق عليه السلام « الظهار مثل الطلاق » والمتبادر من المماثلة أن يكون في جميع الأحكام ، ولأنّ المظاهر يلزم بالفئة أو الطلاق وهو هنا متعذّر» وما في جوابه بأنّ « المماثلة لاتقتضي العموم والإلزام بأحدالأمرين جاز أن يختصّ بالدّائم ويكون أثر الظهار هنا وجوب اعتزالها كالمملوكة » ، عرفت أنّه لم يعلم ذهاب غير الحلّيّ إليه أي من القدماء وقوله عليه السلام في الخبر

ليس كما قال: « الظّهار مثل الطّلاق » بل « لا يكون الظهار إلاّ على مثل موضع الطلاق » أو « إلاّ على موضع الطلاق » ويكون المراد به ماقاله الشيخ وهو ظاهر، ثمّ الظهار ليس في القرآن فيه إلزام بالفئة أو الطلاق بل بالكفّارة فقال تعالى: « والّذين يظاهرون من نسائهم ثمّ يعودون لما قالوا فتحرير رقبة » وإنّما الفئة أوالطلاق في الإيلاء فقال تعالى: « للّذين يؤلون من نسائهم تربّص أربعة أشهر فإن فاؤوا فإنّ الله غفور رحيم، وإن عزموا الطّلاق فإنّ الله سميع عليم ».

(وعدتها حيضتان) ذهب إلى الحيضتين الشّيخ والدّيلميّ والقاضي، وقيل: حيضة ونصف، ذهب إليه الصّدوق، وقيل: حيضة، ذهب إليه العمانيّ، وقيل: إنّها طهران، ذهب إليه المفيد و الحلبيّان و ابن حمزة و الحلّيّ حيث قالوا: عدّتها قرءان وفسّروا القرء بالطّهر.

و روى الكافي (في باب عدّة المتعة، ١٠١ من نكاحه أوّلاً) « عن زرارة، عن الصّادق عليه السلام أنّه قال: إن كانت تحيض فيحضة، وإن كانت لا تحيض فشهر ونصف ».

ثمّ « عن البزنطيّ، عن الرّضا عليه السلام قال: قال أبو جعفر عليه السلام: عدّة المتعة خمسة و أربعون يوماً والاحتياط خمسة وأربعون ليلة ». قلت: وكان قوله: « و الاحتياط خمسة و أربعون ليلة » كأنّه دخيل في الخبر فالإمام لا يأمر بالاحتياط في الحكم، بل في الموضوعات، ثمّ أيّ احتياط فيه فخمس و أربعون ليلة يحصل مع أربعة وأربعين يوماً كما أنّ خمسة وأربعين يوماً يحصل بأربع و أربعين ليلة، و يدلّ على تحريف في الخبر أنّ الحميريّ روى خبر البزنطيّ، عن الرّضا، عن الباقر عليه السلام هذا هكذا « عدّة المتعة حيضة وقال: خمسة وأربعون يوماً لبعض أصحابه »، ثمّ « عن ابن بكير، عن زرارة قال: عدّة المتعة خمسة وأربعون يوماً ـ كأنّي أنظر إلى أبي جعفر عليه السلام يعقد بيده خمسة و أربعين ـ فإذا جاز الأجل كانت فرقة بغير طلاق ».

ورواه الفقيه في٢٣ من أخبار متعته وفيه « عن زرارة : سمعت أباجعفر عليه السلام يقول : عدّة المتعة ـ الخ » وفيه « يعقد بيده خمسة وأربعين يوماً » وفيه « فإذا جاء الأجل» وإسناده موسى بن بكر، عن زرارة، فلابدّ أن يكون موسى بن بكر وابن بكير وهو أحدهما تحريفاً ، لكن عن نوادر أحمد الأشعريّ أنّه رواه عن موسى بن بكر، عن زرارة ، عن أبي جعفر عليه السلام ولكن بلفظ « أربعون ليلة » .

وروى « عن ابن بكير، عن محمّد بن مسلم وزرارة ، عن أبي جعفر عليه السلام عدّة المتعة خمس وأربعون ليلة » وهو غريب ، ومثل الثاني في الرّضويّ.

و روى (في باب إنّهنّ بمنزلة الإماء وليست من الأربع ، ٩٥ منه) « عن ابن اذينة ، عن إسماعيل بن الفضل الهاشميّ قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن المتعة ، فقال: إلق عبدالملك بن جريج فسله عنها فإنّ عنده منها علماً ، فلقيته فأملى عليّ منها شيئاً كثيراً ـ إلى أن قال عنه : ـ وعدّتها حيضتان و إن كانت لاتحيض فخمسة وأربعون يوماً ، فأتيت بالكتاب أباعبدالله عليه السلام فعرضت عليه ، فقال : صدق ، وأقرّ به . قال ابن أذينة : وكان زرارة بن أعين يقول : هذا ، ويحلف أنّه لحقّ إلاّ أنّه كان يقول: إن كانت تحيض فحيضة ، وإن كانت لاتحيض فشهر ونصف ».

وروى (في باب شروط المتعة ، ٩٨ من نكاحه في٢)«عن أبي بصير ـ في خبر ـ وعلى أن تعتدّي خمسة وأربعين يوماً ـ وقال بعضهم : حيضة» وحيث إنّ الخبر لم ينسبه إلى إمام عليه السلام فالظاهر أنّ قوله : « و قال بعضهم : حيضة » كلام أبي بصير نفسه ، ويمكن أن يقال : لا تنافي بين القولين لأنّ الأيّام للمسترابة والحيضة للمستقيمة . ورواه التّهذيب في ٦٣ من تفصيل أحكام نكاحه .

وروى الفقيه (في٢٤ من أخبار متعته ، ٤٥ من نكاحه) « عن عبدالرّحمن ابن الحجّاج ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ فإذا انقضت أيّامها وهو حيّ فحيضة ونصف ، مثل مايجب على الأمة ـ الخبر» .

وفي ٢٥ « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام ـ في خبر ـ وعدّة المطلّقة

ثلاثة أشهر، و الأمة المطلّقة عليها نصف ما على الحرّة ، وكذلك المتعة عليها مثل ما على الأمة » .

و استدلّ الشارح للحيضتين بخبر محمّد بن فضيل « وعدّتها ـ أي الأمة ـ حيضتان » مع هذا الخبر، وللطهرين بخبر زرارة « فعدتها قرءان » أي الأمة مع هذا الخبر، و هو كما ترى، فإنّ هذا الخبر لايصير كبرى لذلك الخبرين لأنّ هذا الخبر ليس بمجمل بعد دلالته على كون عدّة الأمة نصف الحرّة شهر ونصف ، ومثلها المتعة .

و روى الاستبصار (في ٢ من باب إذا شرط ثبوته الميراث في المتعة) « عن محمّد بن مسلم ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ وليس عليها العدّة منه ، وعليها من غيره خمس وأربعون ليلة ـ الخبر» ، ورواه التّهذيب في ٦٤ ممّا مرّ .

و في ٣ « عن عبدالله بن عمرو ، عنه عليه السلام ـ في خبر ـ قال : فقلت : كم عدّتها ؟ قال : خمسة و أربعون يوماً أوحيضة مستقيمة » ، ورواه التّهذيب في ٦٨ ممّا مرّ .

و روى (في ٥ من باب مقدار مايجزي من ذكر الأجل) « عن هشام الجواليقيّ ، عنه عليه السلام في خبر ـ : فإذا مضى شرطك فلا تتزوّجي حتّى يمضي لك خمسة وأربعون يوماً ـ الخبر» ، ورواه التّهذيب في ٧٦ ممّا مرّ ، وفيه « حتّى يمضي لك خمس وأربعون ليلة » وعن نسخة « يوماً » .

و روى (في باب أنّه يجوز الجمع بين أكثر من أربع) « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام ـ في خبر ـ : وقال : عدّتها خمس وأربعون ليلة» ، و رواه التّهذيب في ٦٣ ممّا مرّ ، ويجمع بينها بحمل مطلقات خمس و أربعون أو خمسة و أربعون على المستراية ، كما هو الغالب بشهادة الأخبار المفصّلة ، و اليوم والليلة على التخيير، أو لو كان أوّل العدّة مصادفاً لأوّل الليل فبالليل و لأوّل النّهار فباليوم ، وأمّا خبر البزنطيّ فقد عرفت ما فيه .

ثمّ عرفت ممّا مرّ أنّ الحيضة دلّ عليها خبر زرارة الأوّل ، و نقل

ابن اُذينة قول زرارة بها ، وخبر عبدالله بن عمرو ؛ و أمّا الحيضتان و إن دلّ عليهما خبر إسماعيل الهاشميّ حيث تضمّن أنّ ابن جريج قال ذلك ، والصّادق عليه السلام قال: صدق وأقرّ به لكن نقل راوي إسماعيل عن زرارة ـ وهو من الاُجلّة ـ يؤمي أنّ إسماعيل وهم في نقل الحيضتين .

وأمّا ما « عن تفسير العيّاشيّ في « فما استمتعتم به منهنّ » عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام ـ إلى أن قال : ـ ولا تحلّ لغيرك حتّى تنقضي عدّتها، وعدّتها حيضتان » ، ورواه في الرّضوي أيضاً فليس بذاك .

و أمّا الحيضة والنصف وإن ورد في خبر عبدالرّحمن بن الحجّاج لكن لا يبعد وقوع سقط فيه ، بدليل جعله كالآية ، وخبر زرارة تضمّن في الاُمة و مثلها المتعة شهراً ونصفاً .

و أمّا الطُّهران فالتحقيق إرجاعه إلى الحيضة فلا يصدق حصول حيضة بعد انقضاء أصل المتعة إلاّ بحصول طهرٍ قبله و طهرٍ بعده ، و هو المفهوم من التهذيب حيث استدلّ لقول المفيد بخبر زرارة «إن كانت تحيض فحيضة » فالعمل به متعيّن ، فقال به العمانيّ والكافي والشيخان في المقنعة والتّهذيب ، والحلبيّان وابن حمزة والحلّي وقال به زرارة كما مرّ ، عن ابن اُذينة ، بل وقال به من ورد في طريق ذاك الخبر من عليّ بن إبراهيم وأبيه وابن أبي عمير وابن اُذينة ، وهو ظاهر الحميريّ في قربه .

وأمّا ما في مكاتبة ابنه إلى الحجّة عليه السلام كما في الاحتجاج «في رجل تزوّج امرأة بشيء معلوم وبقي له عليها وقت فجعلها في حل ممّا بقي له عليها و إن كانت طمثت قبل أن يجعلها في حل من أيّامها ثلاثة أيّام أيجوز أن يتزوّجها رجل آخر بشيء معلوم إلى وقت معلوم عند طهرها من هذه الحيضة أو يستقبل بها حيضة اُخرى ؟ فأجاب عليه السلام يستقبل بها حيضة غير تلك الحيضة ، لأنّ أقلّ العدّة حيضة و طهارة ، فلا ينافي القول بالحيضة ، بل يعاضده بشرح مرّ ، و في الخلاف الاُمة المشتراة والمسبية تعتدّان بطهرين ، وروى حيضة بين الطهرين

والمعنى متقارب » .

*(**وان استرابت فخمسة و أربعون يوماً**)* مرّ في العنوان السابق عن الكافي خبر زرارة « عن الصّادق عليه السلام : وإن كانت لا تحيض فشهر ونصف » وخبر إسماعيل بن الفضل الهاشميّ ، عن ابن جريج بعد إرجاع الصّادق عليه السلام له إليه « و إن كانت لا تحيض فخمسة و أربعون يوماً » و فيه « فأتيت بالكتاب ـ أي ما كتب عن ابن جُرَيج ـ أباعبدالله عليه السلام فقال : صدق ، و أقرّ به » لكن فيه بعد ذلك « قال ابن أُذينة ـ وهو راوي زرارة في الخبر ـ : وكان زرارة يقول هذا و يحلف أنّه لحقٌّ إلاّ أنّه كان يقول : إن كانت تحيض فحيضة ، وإن كانت لا تحيض فشهر ونصف » .

و عن التّهذيبين خبر عبيدالله بن عمرو ، عن الصّادق عليه السلام قال : « خمسة وأربعون يوماً أو حيضة مستقيمة » .

و يمكن الجمع بأنّه لو كان أوّل العدّة مصادفاً لأوّل الشّهر يكفي فيه شهر ونصف ، وإلاّ فخمسة وأربعون يوماً .

و عن بَصائر ي سعد والصفّار « عن المفضّل ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ فإن أرادت سواه اعتدّت خمسة وأربعين يوماً ـ إلى أن قال ـ بعد أن تعتدّ من كلّ من فارقته خمسة و أربعين يوماً ـ الخبر » .

*(**و تعتدّ من الوفاة بشهرين و خمسة أيّام ان كانت أمةً وبضعفها ان كانت حرّة ولو كانت حاملاً فبأبعد الأجلين فيهما**)*

و ذهب العمانيّ و المفيد و المرتضى والدّيلميّ بأنّ عدّة المتعة مطلقاً شهران و خمسة أيّام ، و ظاهر الشارح أنّه لاخلاف في ما إذا كانت حرّة في الضعف ، و ذهب الصدوق و الحلّيّ ونقله عن التبيان إلى كون عدّة الأمة في الوفاة كالحرّة ، والشارح قال بأنّه لا قائل به . كما أنّ في المسئلة تفصيلاً آخر وهو أنّ أمة إن كانت أمّ ولد تكون كالحرّة في الوفاة وغيرأمّ الولد تكون عدّتها نصفاً .

وروى الفقيه (في ٢٤ من أخبار متعته) «عن عبدالرّحمن بن الحجّاج، عن الصّادق عليه السلام: سألته عن المرأة يتزوّجها الرّجل متعة، ثمّ يتوفّى عنها هل عليها العدّة؟ قال: تعتدّ أربعة أشهر وعشراً ـ الخبر». و رواه التّهذيب في ١٤٣ من عدد نسائه ٦ من طلاقه.

و في ٢٥ ممّا مرّ «عن زرارة، عن الباقر عليه السلام: سألته ماعدّة المتعة إذا مات عنها الّذي تمتّع بها؟ قال: أربعة أشهر و عشراً، ثمّ قال: يا زرارة كلّ نكاح إذا مات عنها الزّوج فعلى المرأة حرّة كانت أو أمة أو على أيّ وجه كان النكاح منه متعة أو تزويجاً أو ملك يمين فالعدّة أربعة أشهروعشراً ـ الخبر». ورواه التّهذيب في ١٤٤ ممّا مرّ.

ثمّ روى خبرعليّ بن يقطين عن أبي الحسن عليه السلام: «عدّة المرأة إذا تمتّع بها فمات عنها زوجها خمسة و أربعون يوماً». و حمله على و هم الرّاوي بأن يكون سمعه في عدّة المتعة من الحيّ فبدّله بالميّت.

قلت: و يحتمل أن يكون «أربعون» فيه محرّف «ستّون» فيكون حاله كالزّاني.

ثمّ روى «عن عبيدالله بن عليّ الحلبيّ، عن أبيه، عن رجل، عن الصّادق عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة متعة، ثمّ مات عنها ماعدّتها؟ قال: خمسة وستّون يوماً»، وحمله على ما إذا كانت المتمتّع بها أمة ولم تكن أمّ ولد».

قلت: ولكن يردّ حمله خبرزرارة الّذي رواه فإنّه صرّح فيه بكون كلّ نكاح تكون العدّة منه في الموت أربعة أشهر و عشراً».

و ما رواه الكافي (في باب عدّة الأمة المتوفّى عنها، ٧٧ من طلاقه) صحيحاً «عن زرارة، عن الباقر عليه السلام: أنّ الأمة والحرّة كلتيهما إذا مات عنهما زوجهما سواء في العدّة، إلاّ أنّ الحرّة تحدّ والأمة لاتحدّ».

و استند في قوله: «ولم تكن ذات ولد» بصحيح سليمان بن خالد و رواه الكافي ثمّة «عن الصّادق عليه السلام: سألته عن الأمة: إذا طلّقت ما عدّتها؟

فقال : حيضتان أوشهران حتّى تحيض ، قلت : فإن توفّي عنها زوجها ؟ فقال : إنّ عليّاً عليه السلام قال في اُمّهات الأولاد : لا يتزوّجن حتّى يعتددن أربعة أشهر وعشراً وهنّ إماء » .

(الفصل الخامس في نكاح الإماء : لا يجوز للعبد ولا للأمة أن يعقدا لأنفسهما الاّ بإذن المولى أو إجازته) ويكفي في إجازته سكوته مع علمه لما يأتي من خبرى معاوية بن وهب وخبرأبان بل، ولولم يرض ولم يقل له : لم أقبل، بل قال له طلّق ، لأنّ قوله طلّق فيه دلالة التزاميّة على رضاه بالعقد ، و يأتي خبر عليّ بن جعفر في ذلك ، و روى الكافي (في باب المملوك يتزوّج بغير إذن مولاه ، ١١٩ من نكاحه) « عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام : لايجوز للعبد تحرير ولاتزويج ولاإعطاء من ماله إلاّ بإذن مولاه » .

و عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج عبده بغير إذنه فدخل بها ثمّ اطّلع على ذلك مولاه إن شاء فرّق بينهما وإن شاء أجاز نكاحهما فإن فرّق بينهما فللمرأة ما أصدقها إلاّ أن يكون اعتدى فأصدقها صداقاً كثيراً فإن أجاز نكاحه فهما على نكاحهما الأوّل، فقلت لأبي جعفر عليه السلام : فإنّ [في ظ] أصل النكاح كان عاصياً ؟ فقال أبو جعفر عليه السلام : إنّما أتى شيئاً حلالاً وليس بعاصٍ لله إنّما عصى سيّده ولم يعص الله ، إنّما ذلك ليس كإتيان ما حرّم الله عزّ وجلّ عليه من نكاح ، في عدّة وأشباهه » و رواه الفقيه في ما يأتي.

و « عنه ، عنه عليه السلام : سألته عن مملوك تزوّج بغير إذن سيّده ؟ فقال : ذاك إلى سيّده إن شاء أجازه ، و إن شاء فرّق بينهما ، قلت : أصلحك الله إنّ الحكم بن عتيبه وإبراهيم النخعيّ وأصحابهما يقولون : إن أصل النكاح فاسد، ولايحلّ إجازة السيّد له ، فقال أبو جعفر عليه السلام : أنّه لم يعص الله إنّما عصى سيّده ، فإذا أجازه فهو له جائز » .

قلت : ومن الخبرين يظهر لك ما في قول من نقل عنه الشّارح بأنّ

العقد يقع باطلاً مطلقاً ، ومن نقل عنه البطلان في الأمة .

و روى صحيحاً « عن معاوية بن وهب قال: جاء رجل إلى أبي عبدالله عليه السلام فقال : إنّي كنت مملوكاً لقوم و إنّي تزوّجت امرأة حرّة بغير إذن موالي، ثمّ أعتقوني بعد ذلك أفأجدّد نكاحي إيّاها حين أعتقت ؟ فقال له : أكانوا عالمين أنّك تزوّجت امرأة وأنت مملوك لهم ؟ فقال : نعم و سكتوا عنّي ولم يغيّروا عليّ، فقال : سكوتهم بعد علمهم إقرار منهم ، أثبت على نكاحك الأوّل » .

و « عنه ، عنه عليه السلام قال في رجل كاتب على نفسه و ماله وله أمة وقد شرط عليه أن لا يتزوّج فأعتق الأمة وتزوّجها ، فقال : لا يصلح له أن يحدث في ماله إلاّ الأكلة من الطعام ، و نكاحه فاسدٌ مردود . قيل : فإنّ سيّده علم بنكاحه و لم يقل شيئاً ، قال : إذا صمت حين يعلم بذلك فقد أقرّ، قيل : فإن المكاتب عتق أفترى أن يجدّد نكاحه أو يمضي على النّكاح الأوّل ؟ قال: يمضي على نكاحه » .

وروى الفقيه (في باب المملوك يتزوّج بغير إذن سيّده ٣٨ من نكاحه) « عن أبان بن عثمان أنّ رجلاً يقال له : ابن زياد الطائيّ، قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : إنّي كنت رجلاً مملوكاً فتزوّجت بغير إذن موالي، ثمّ أعتقني الله عزّوجلّ فأجدّد النكاح ؟ فقال : كانوا علموا أنّك تزوّجت ؟ قلت : نعم قد علموا وسكتوا ولم يقولوا لي شيئاً ؟ فقال : ذلك إقرار منهم أنت على نكاحك» .

و روى التّهذيب (في ٦٣ من عقود إمائه ٩ من نكاحه) « عن عليّ بن جعفر ، عن أخيه ، عن أبيه ، عن آبائه ، عن علي عليهم السلام أنّه أتاه رجل بعبده ، فقال : إنّ عبدي تزوّج بغير إذني؟ فقال علي عليه السلام لسيّده : فرّق بينهما، فقال السيّد لعبده : يا عدوّ الله طلّق ، فقال علي عليه السلام : كيف قلت له ؟ قال : قلت له : طلّق ، فقال علي عليه السلام للعبد : أمّا الآن فإن شئت فطلّق وإن شئت فأمسك ، فقال السيّد : يا أمير المؤمنين أمر كان بيدي فجعلته بيد غيري ، قال : ذلك لأنّك حيث قلت له : طلّق أقررت له بالنّكاح » .

***(و اذا كانا رقّاً فالولد رقّ يملكه المولیان ان أذنا لهما أو لم يأذن أحدهما) .**

كان عليه أن يقول : « أحدٌ منهما » لأنّ عدم إذن أحدهما يصدق مع أذن واحد منهما دون الآخر، والمراد عدم إذن أحد منهما ، و كيف كان فذهب الحلبيُّ إلى أنّه لمولى الأُمّ كنماء الحيوان و كذا القاضي في مثله مالو كانا لواحد ثمّ باع المالك أحدهما وأقرّه المشتري على نكاحه فحصل لهما ولدٌ، والشيخ في استبصاره فصرّح به في حمل خبر باب العقود على إمائه ، السّادس .

***(ولو أذن به أحدهما خاصّة فالولد لمن لم يأذن)* .**

قال الشّارح « سواء كان مولى الأب أم مولى الأُمّ، وعلل مع النّص بأن الأذن قد أقدم على فوات الولد منه » .

قلت : لم أقف على نصّ قال .

(ولو شرط أحدُ المولیين انفراده بالولد أو بأكثره صَحّ الشرط)

قال الشّارح : لعموم « المؤمنون عند شروطهم ».قلت : و كذا « المسلمون عند شروطهم » . والثاني أكثر في الخبر وبه عبّر ابن الوليد كما نقل عنه الفقيه في آخر باب حكم القبالة المعدلة ١١ من معايشه .

(ولو كان أحد الزّوجين حرّاً فالولد حرّ) روى الكافي (في باب أنّ الولد إذا كان أحد أبويه مملوكاً ، ١٣٦ من نكاحه أوّلاً) « عن جميل و ابن بكير في الولد من الحرّ والمملوك ؟ قال : يذهب إلى الحرّ منهما » .

و ثانياً « عن أبي جعفر الأحول الطاقي، عن رجل ، عن الصّادق عليه السلام : سئل عن المملوك يتزوّج الحرّة ما حال الولد ؟ فقال : حرٌّ، فقلت : والحرّ يتزوّج المملوكة ؟ قال : يلحق الولد بالحرّية حيث كانت إن كانت الأُمّ حرّة أُعتق بأُمّه وإن كان الأب حرّاً أُعتق بأبيه » .

و ثالثاً : « عن جميل بن درّاج ، عنه عليه السلام: إذا تزوّج العبد الحرّة فولده أحرار، وإذا تزوّج الحرّ أمة فولده أحرار» ـ ورواه في ٥ بإسناد آخر ـ .

و رابعاً : « عنه ، عنه عليه السلام : سألته عن الحرّ يتزوّج الأمة أو عبد يتزوّج حرّة ؟ قال : فقال لي : ليس يسترقّ الولد إذا كان أحد أبويه حرّاً إنّه يلحق بالحرّ منهما أيّهما كان أباً أو اُمّاً » .

و سادساً : « عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام في العبد تكون تحته الحرّة ؟ قال : وُلده أحرار ، فإن اُعتق المملوك لحق بأبيه » .

و سابعاً : « بإسنادين ، عن ابن أبي عمير ، عن بعض أصحابنا ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الرّجل الحرّ يتزوّج بأمة قوم ، الولد مماليك أو أحرار ؟ قال: إذا كان أحد أبويه حرّاً فالوُلد أحرار » .

وفي الفقيه (في ٢٥ من أحكام مماليكه ٤٣ من نكاحه) « وسئل أبو عبدالله عليه السلام عن الرّجل الحرّ يتزوّج بأمة قوم ، الوُلد مماليك أو أحرار ؟ قال : الوُلد أحرار ، ثمّ قال : إذا كان أحد والديه حرّاً فالولد حرّ » .

و « روى جميل بن درّاج : سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل تزوّج بأمة فجاءت بولد ؟ قال : يلحق الولد بأبيه ، قلت : فعبد يتزوّج بحرّة ؟ قال : يلحق الولد بأُمّه » .

و روى التّهذيب (في ٨ من العقود على إمائه ، ٩ من نكاحه) « عن إسحاق بن عمّار ، عن الصّادق عليه السلام في مملوك تزوّج حرّة ؟ قال : الولد للحرّة ، وفي حرّ تزوّج مملوكة ؟ قال : الولد للأب » .

(و لو شرط مولى الرّقّ منهما رقّيته جاز على قول مشهور)

ذهب إليه الشّيخ و تبعه القاضي والحلبيّان و ابن حمزة والحلّي ، و ذهب إليه المفيد في خصوص الأمة ، واستدلّ له التّهذيب بما رواه (في ٩ من العقود على إمائه ٩ من نكاحه) « عن أبي سعيد ، عن أبي بصير قال : لو أنّ رجلاً دبّر جارية ، ثمّ زوجها من رجل فوطئها كانت جاريته و ولدها منه مدبّرين ، كما لو أنّ رجلاً أتى قوماً فتزوّج إليهم مملوكتهم كان ما ولد لهم مماليك » . و رواه

الاستبصار في ٥ من أخبار العقود على إمائه ، عنه ، عن أبي عبدالله عليه السلام . ومنه يظهر لك ما في جعل الشارح له تبعاً للمختلف رواية مقطوعة فإنّما هي برواية التّهذيب ، و أمّا برواية الاستبصار فموصولة .

و كيف كان فحمله الشيخ على الشرط جمعاً بين الأخبار، وهو كما ترى ، والصواب حمله على التقيّة نظير ماروا ه الاستبصار ثمّة في خبره ٦ « عن الحسن ابن زياد قلت له : أمة كان مولاها يقع عليها ، ثمّ بداله فزوّجها ما منزلة ولدها ، قال : منزلتها إلاّ أن يشترط زوجها » . و رواه التّهذيب في ٦٩ من سراريه .

و في خبره ٧ « عن عبدالرّحمن بن أبي عبدالله ، عن الصّادق عليه السلام في رجل زوّج جاريته رجلاً واشترط عليه أنّ كلّ ولد تلده فهو حرّ فطلّقها زوجها ، ثمّ تزوّجها آخر فولدت ؟ قال : إن شاء أعتق وإن شاء لم يعتق» . ورواه التّهذيب في ٦٢ ممّا مرّ .

و ما رواه التّهذيب (في ٣٢ من عتقه) « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام في رجل زوّج أمته من رجل وشرط له أنّ ما ولدت من ولد فهو حرّ ، فطلّقها زوجها أو مات عنها فزوّجها من رجل آخر ما منزلة ولدها ؟ قال : منزلتها ما جعل ذلك إلاّ للأوّل ، وهو في الآخر بالخيار إن شاء أعتق وإن شاء أمسك » ورواه الفقيه في ١٣ من عتقه .

و في ٤٣ « عن عبدالله بن سليمان ـ في خبر ـ : وسألته عن رجل يزوّج وليدته من رجل ، وقال : أوّل ولد تلدينه فهو حرّ فتوفّي الرّجل وتزوّجها آخر فولدت له أولاداً ، فقال : أمّا من الأوّل فهو حرّ وأمّا من الآخر فإن شاء استرقّهم» فإنّ جمعيها تضمّن أنّ ولد الأمة من زوج حرّ يكون رقّاً لمولاها وإنّما زاد غير الأوّل استثناء اشتراط الزوّج الحريّة ولا يقول بها فما يحمل الباقي عليه يحمل الأوّل عليه ، وبموردها من تزوّج الحرّ بالأمة دون العكس أفتى الإسكافي والصدوق في مقنعه كما أنّ المفيد الّذي هو الأصل في شرط

الرقيّة خصّه بالأمة ، فقال (في باب العقود على إمائه) « فاذا أراد الإنسان نكاح أمة غيره ـ إلى ـ فإن اشترط السيّد على الرّجل في العقد رقّ الولد كان ولده منها عبداً لسيّدها ، وإن لم يشترط ذلك كان الولد حرّاً ـ الخ » .

و أمّا في العبد فإنّما قال و كذلك إذا تزوّج العبد بغير إذن سيّده فألاولاد رقّ للسيد ، و إن كانت المرأة حرّة ، فخصّه بما إذا كان بدون إذنه لا مع شرط ، وإنّما عمّم الشيخ وتبعه الباقوق ، وهو وهم ، فالإسكافيّ الّذي قال لو لم يشترط كان ولد الأمة من الزوّج الحرّ رقّاً لمولاها ، قال : «إنّ العبد إذا تزوّج الحرّة كان ولده أحراراً » .

وقد روى الفقيه في التحليل أيضاً مثله فروى (في ٢٢ من أحكام مماليكه) « عن ضريس بن عبدالملك ، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل يحلّ لأخيه جاريته و هي تخرج في حوائجه ؟ قال : هي له حلال ، قلت : أرأيت إن جاءت بولد مايصنع فيه ؟ قال : هو لمولى الجارية إلاّ أن يكون قد اشترط عليه حين أحلّها له إنّها إن جاءت بولد منّي فهو حرّ ، فإن كان فعل فهو حرّ ، قلت : فيملك ولده ؟ قال : إن كان له مال اشتراه بالقيمة » .

ثمّ «عن زرارة قال : قلت لأبي جعفر عليه السلام : الرّجل يحلّ لأخيه جاريته ؟ قال : لا بأس به ، قلت : فإن جاءت بولد ؟ فقال : ليضمّ إليه ولده وليردّ على الرّجل جاريته ، قلت له : لم يأذن له في ذلك ، قال : إنّه قد أذن له ولا يأمن أن يكون ذلك » و حمل الثاني على الأوّل ، فقال : المراد من قوله في خبر زرارة « ليضمّ إليه ولده » يعني بالقيمة ما لم يقع الشّرط بأنّه حرّ » قلت : بل الأوّل شاذّ و الثاني إطلاقه صحيح ، و هو معاضد للأخبار المتقدّمة في العنوان السابق .

و بالجملة قول المفيد ليس عليه دليلٌ من الأخبار ، فإنّ الأخبار بين مطلق في قوّة عدم صحّة شرط الرقيّة ، عمل بها الكافي و بين مادلّ أنّ في الأمة لو لم يشترط الحريّة يكون الولد تابعاً للامّ ، عمل بها المقنع و الاسكافيّ

وأبعد منه قول الشيخ وأتباعه .

هذا ، والفقيه لم يُعلم مختاره ففي أحكام مماليكه قد عرفت روى خبرين في اللّحوق بالحرّ مطلقاً مع التزويج ، وروى خبراً في التحليل أنّه مع الإطلاق يكون الولد لمولى الأمة مع عدم شرط المحلّل له لكن يبتاعه بالقيمة ، و روى في العتق خبراً « أنّه مع عدم شرط الحرّيّة يكون ولد الأمة لمولاها » و عنه في موضع آخر بعد نقل صحيح وهب بن عبدربّه الدّال على أنّ ولد الأمة كأمّه إذا لم يترك أبوه مالاً يشتري به من مولى أمّه قال : سُقتهُ لقوّة إسناده و الأصل عندنا أنّه إذا كان أحد الأبوين حرّاً ، فالولد حرّ ، وقد يصدر عن الإمام عليه السلام بلفظ الإخبار مايكون معناه الإنكار والحكاية عن قائليه .

(و يستحبّ اذا زوج عبده أمته أن يعطيها شيئاً من ماله)

روى الكافي (في باب الرّجل يزوّج عبده أمته ، ١٢١ من نكاحه) « عن الحلبيّ ، قلت لأبي عبدالله عليه السلام : كيف ينكح الرّجل عبده أمته ؟ قال : يقول : قد أنكحتك فلانة ، و يعطيها ماشاء من قبله أو من قبل مولاه و لو مدّاً من طعام أو درهم أو نحو ذلك » ، ورواه التّهذيب في ٣٦ من العقود على إمائه عن الكافي وفيه «الرّجل كيف ينكح عبده أمته » .

و « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام في المملوك يكون لمولاه أولمولاته أمةٌ فيريد أن يجمع بينهما ، أينكحه نكاحاً أو يجزيه أن يقول : « قد أنكحتك فلانة » ويعطي من قبله شيئاً أومن قبل العبد ؟ قال : نعم ولو مدّاً ، وقد رأيته يعطي الدّرهم » ورواه التّهذيب عنه في ٤٧ ممّا مرّ .

ورواه الفقيه في كيفية نكاح الرّجل عبده أمته ، بإسناد صحيح وباختلاف في اللّفظ ففيه « عنه عليه السلام : سألته عن الرّجل كيف ينكح عبده أمته ؟ قال : يجزيه أن يقول : قد أنكحتك فلانة و يعطيها ماشاء من قبله أومن قبل مولاه ، و لابدّ من طعام أو درهم أو نحو ذلك » و جَمْلُ الوسائل له خبراً آخر بلا وجه .

(و يجوز تزويج الامة بين الشريكين لأجنبي باتّفاقهما)

روى التّهذيب (في ٣٨ من أخبار سراريه) « عن عبيد بن زرارة ،عن الصّادق عليه السلام في عبد بين رجلين ، زوّجه أحدهما و الآخر لا يعلم ، ثمّ إنّه علم بعد ذلك أله أن يفرّق بينهما ، قال : للّذي لم يعلم ولم يأذن أن يفرّق بينهما ، و إن شاء تركه على نكاحه » .

(ولا يجوز تزويجه لأحدهما و لو حلّل أحدهما لصاحبه حصّته فالوجه الجواز)

روى الكافي (في نكاح المرأة الّتي بعضها حرّ ، ١٢٣ من نكاحه ، في خبره ٣) صحيحاً « عن محمّد بن قيس ، عن أبي جعفر عليه السلام : سألته عن جارية بين رجلين دبّراها جميعاً ، ثمّ أحلّ أحدهما فرجها لشريكه ، فقال : هو له حلال وأيّهما مات قبل صاحبه فقد صار نصفها حرّاً من قبل الّذي مات ، ونصفها مدبّراً ، قلت : أرأيت إن أراد الباقي منهما أن يمسّها أله ذلك ؟ قال : لا إلاّ أن يثبت عتقها ويتزوّجها برضى منها ، مثل ما أراد ، قلت له : أليس قد صار نصفها حرّاً قد ملكت نصف رقبتها والنصف الآخر للباقي منهما ؟ قال : بلى، قلت : فإن هي جعلت مولاها في حلّ من فرجها وأحلّت له ذلك ؟ قال : لا يجوز له ذلك ، قلت : لم لا يجوز لها ذلك كما أجزت للّذي كان له نصفها حين أحلّ فرجها لشريكه منها ؟ قال : إنّ الحرّة لا تهب فرجها ولا تعيره ولا تحلّله ولكن لها من نفسها يوم وللّذي دبّرها يوم فإن أحبّ أن يتزوّجها متعة بشيء في اليوم الّذي تملك فيه نفسها فليتمتّع منها بشيء قلّ أو كثر» ، ورواه التّهذيب في ٢٣ من سراريه مثله ، و رواه في١٩ من ضروب نكاحه عن « محمّد بن مسلم » بدل عن « محمّد بن قيس » و الظاهر أصحيّته لأنّ محمّد بن قيس يروى عنه عليه السلام قضايا أمير المؤمنين عليه السلام ، ويشهد له رواية الفقيه له في ٢٤ من أحكام مماليكه فإنّه أيضاً بلفظ محمّد بن مسلم ، اللّهمّ إلاّ أن يقال : بأنّه محمّد بن قيس يروي عنه عاصم بن حميد ، روى فهرست الشيخ قضايا محمّد بن قيس البجليّ ، عن عاصم ،

عنه ، والنجاشيّ قال : روى قضاياه ابنه عبيد ويوسف بن عقيل وعاصم بن حميد ، وهنا ليس واحد منهم فالراوي ابن رئاب .

وأمّا ماعن المنتقى من استظهاره صحّة محمّد بن مسلم دون ابن قيس لأنّ ابن رئاب روى عن الأوّل دون الثاني فليس كما قال ، فروى عن الثاني في أخر كتاب حدّ الكافي ، وفي باب أنّه لا يشفع في حدّ ، وفي باب المسلم يقتل الذمّي من الفقيه ، وفي ثواب حجّ التهذيب .

وأمّا قول الشارح بضعف الرواية فإنّما هو في رواية ضروب نكاح التهذيب لكون عليّ بن فضّال في طريقه ، وإمّا بروايته في سراريه كرواية الكافي والفقيه فصحيح ، وجعله خبر محمّد بن مسلم وقد عرفت أنّه للتهذيب في ضروب نكاحه وللفقيه وأمّا في الكافي والتهذيب في سراريه فرواية محمّد ابن قيس .

وكيف كان فعمل بالخبر الشيخ وابن زهرة والحلّيّ في صدره منه جواز تحليل الشريك ، والأوّل مع ابن حمزة في ذيله من جواز متعة المبعّضة في يومها ، ونسبه الأخيران إلى الرواية ، والعمل بجميعه ظاهر الفقيه والكافي .

ويمكن دفع إشكال تبعّض البضع إنّ حليّة كلّه بالملك كالتصرف في داربينه وبين آخر إلاّ أنّ حصته لمّا لم تكن معيّنة يحتاج إلى إجازة الشريك ، ويؤيّده سقوط الحدّ بقدر الحصّة عمّن وطيء جارية ملك جزءاً منها بدون إجازة شركائه ، وما روي « أنّ أمير المؤمنين عليه السلام لمّا كان باليمن أتاه قوم تبايعوا جارية فوطأوها في طهر واحد ، فولدت غلاماً وكلّهم يدّعيه فأقرع بينهم ، وجعله للّذي خرج سهمه وضمّنه نصيبهم » فلولا ملك اليمين لم يلحق بأحدهم كجمع زنوا بجارية غيرهم ، وإن أمكن أن يقال : إنّ الإلحاق للشبهة لتوهّمهم جواز وطي الكلّ لها بعد كونها ملكهم .

هذا ، وقال الشيخ والقاضي : « إذا تزوّج الرجل جارية بين شريكين ، ثمّ اشترى نصيب أحدهما حرمت عليه إلاّ أن يشترى النصف الآخر أو يرضى مالك

نصفها بالعقد ، فيكون ذلك عقداً مستأنفا » .

وقال الإسكافي : « ولو ملك الزوج بعض السهام بطل النكاح ولم يكن له أن يطأ حتى يملك الجميع ، ولا يصح وطي فرج واحد بملك بعضه وعقد على بعضه » .

(ولو أعتقت المملوك فلها الفسخ على الفور ، وان كانت تحت حر)

روى الكافي (في باب الأمة تكون تحت المملوك فتعتق أو يعتقان جميعاً ، ١٢٧ من نكاحه) « عن الحلبي ، عن الصادق عليه السلام : سألته عن أمة كانت تحت عبد فاعتقت الأمة ؟ قال : أمرها بيدها إن شاءت تركت نفسها مع زوجها ، وإن شاءت نزعت نفسها منه » .

و روى « أن بريرة كانت عند زوج لها وهي مملوكة فاشترتها عائشة فأعتقتها فخيرها النبي صلى الله عليه وآله وقال : إن شاءت أن تقر عند زوجها وإن شاءت فارقته ـ الخبر » قلت : قوله : « و روى ـ الخ » يمكن أن يكون كلام الحلبي ، و يمكن أن يكون كلام الكليني و الصواب كون « و روى » بلفظ المعلوم من كلام الكافي ، و المراد و روى الحلبي بدليل أن الخصال روى (في باب الثلاث) الخبر أي « أن بريرة ـ الخ » عن الحلبي ، و رواه التهذيب في ٢٧ مما يأتي عن الكافي وفيه بدل « وروى » « وذكر » فيكون كلام الحلبي والفاعل في « وذكر » الصادق عليه السلام .

و « عن عيص بن القاسم ، عن الصادق عليه السلام أن بريرة كان لها زوج فلما أعتقت خيرت » .

و « عن عبدالله بن سنان ، عن الصادق عليه السلام : إذا أعتقت مملوكيك رجلا وامرأته فليس بينهما نكاح ، وقال: إن أحبت أن يكون زوجها كان ذلك بصداق ؛ قال : وسألته عن الرجل ينكح عبده أمته ، ثم اعتقها تخير فيه أم لا ؟ قال : نعم تخير فيه إذا أعتقت » .

قلت : ظاهر صدره أن الزوجين المملوكين إذا أعتقا معاً يصير نكاحهما

باطلاً وإن أحبّا البقاء بعقداها بمهر جديد ، ولابدّ من تأويله .

و « عن أبان عمّن حدّثه ، عن الصّادق عليه السلام ، عن أمير المؤمنين عليه السلام في بريرة ثلاث من السُّنن حين أعتقت : في التخيير ، وفي الصدقة ، وفي الولاء » .

و « عن سماعة قال : ذكر أن بريرة مولاة عائشة كان لها زوجٌ عبدٌ ، فلمّا اعتقت ، قال لها النّبيّ صلى الله عليه وآله : اختاري إن شئت أقمت مع زوجك و إن شئت فلا » .

وروى التّهذيب (في ٢٥ من أخبار العقود على إمائه) « عن أبي الصبّاح الكناني ، عن الصّادق عليه السلام : أيّما امرأة اُعتقت فأمرها بيدها إن شاءت أقامت معه ، وإن شاءت فارقته » قلت : الظاهر أنّ قوله « امرأة » محرّف « أمة » .

و في ٢٦ منه « عن ابن سنان ، عنه عليه السلام : كان لبريرة زوجٌ عبدٌ فلمّا اُعتقت قال لها النّبيّ صلى الله عليه وآله : اختاري » .

و في ٣٣ منه « عن محمّد بن مسلم ، عنه عليه السلام : سألته عن المملوكة تكون تحت العبد ، ثمّ تعتق ؟ فقال : تخيّر ، فإن شاءت أقامت على زوجها و إن شاءت فارقته » .

ثمّ « عن عبدالله بن سليمان ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل أنكح أمته عبده فأعتقها هل تخيّر المرأة إذا اُعتقت أم لا ؟ قال : تخيّر » وظاهر تعبير باب الكافي من قوله : « تكون تحت المملوك » كما مرّ ، و اقتصاره في الأخبار على أخبار تضمّنت ذلك ؛ أنّه خصّ ذلك بغير ما لو كان حرّاً حتّى أنّه اقتصر في آخر الباب على نقل رواية « بريد بن معاوية ، عن الصّادق عليه السلام : كان زوج بريرة عبداً » ومثله الفقيه حيث اقتصر (في ١٥ من أخبار باب طلاق العبد) على رواية محمّد بن مسلم المتقدّمة ، و في آخره « بانت » بدل « فارقته » و به قال الحلبيّ ، ولذا قال المبسوطان : « روى في بعض أخبارنا : ليس لها الخيار إذا كان الزّوج حرّاً » ـ وأشار إلى الكافي ـ كما أنّه قال فيهما « روى عائشة أنّ زوجها كان حرّاً ، وقال : وروى مثله أصحابنا ، وزاد في الخلاف عن عائشة أنّ زوج بريرة

كان عبداً ولو كان حرّاً لم يخيّرها ـ الخ » وماقاله من وجود رواية لنابكون زوجها حرّاً لم أقف عليه .

ويدلّ على كون الخيارلها ولوكان الزّوج حرّاً ـ كما قال به الإسكافيّ والشيخان والقاضي والحلّيّ ـ مارواه التّهذيب في ٣١ ممّا مرّ « عن محمّد بن ـ آدم عن الرّضا عليه السلام : إذا اُعتقت الأمة ولها زوج خيّرت إن كانت تحت عبدٍ أو حرّ » .

و في ٣٢ منه « عن زيد الشّحّام ، عن الصّادق عليه السلام : إذا اُعتقت الأمة ولها زوج خيّرت إن كانت تحت حرٍّ أو عبدٍ » .

و في ٣٠ « عن ابن بكير، عن بعض أصحابنا ، عنه عليه السلام في رجل حرّ نكح أمة مملوكة ثمّ اُعتقت قبل أن يطلّقها ؟ قال : هي أملك ببعضها » .

*(**بخلاف العبد فانّه لا خيار له بالعتق**)* كما لا خيار لامرأته ولوكانت حرّة روى الكافي (في باب المملوك تحته الحرّة فيعتق، ١٢٨ من نكاحه) « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام في العبد يتزوّج الحرّة ، ثمّ يعتق فيصيب فاحشة ؟ قال : فقال : لا يرجم حتّى يواقع الحرّة بعد ما يعتق ، قلت : فللحرّة عليه الخيار إذا اُعتق ؟ قال : لا قد رضيت به وهو مملوك فهو على نكاحه الأوّل » .

و روى التّهذيب (في ٣٦ من عقود إمائه ، ٩ من نكاحه) « عن عليّ بن ـ حنظلة ، عن الصّادق عليه السلام في رجل زوّج اُمّ ولدٍ له من عبدٍ فاُعتق العبد بعد ما دخل بها يكون لها الخيار ؟ قال : لا قد تزوّجته عبداً ورضيت به فهو حين صار حرّاً أحقّ أن ترضى به» ، وذهب الإسكافيّ إلى أنّ للعبد أيضاً الخيار، وقال ابن حمزة بالخيار للعبد أيضاً إذا أكرهه السيّد على النكاح .

(ويجوز جعل عتق أمته صداقها ويقدم ماشاء من العتق والتزويج ويجب قبولها) و ذهب الصدوق و الشيخ في النهاية والقاضي و ابن حمزة والحلّيّ إلى اشتراط تقديم التزويج . و روى الفقيه (في ٢٩ من أخبار ماأحلّ الله عزّوجلّ من نكاحه . ٢٦ من نكاحه) « عن عليّ بن جعفر، عن أخيه عليه السلام :

سألته عن رجل قال لأمته : أعتقتكِ وجعلتُ عتقكِ مهركِ؟ قال : عُتقتْ و هي بالخيار إن شاءت تزوّجته و إن شاءت فلا ، فإن تزوّجته فليعطها شيئاً ، فإن قال : قد تزوّجتكِ وجعلت مهركِ عتقكِ . فإنّ النكاح واقع ولا يعطيها شيئاً » . ورواه التّهذيب في ١٦ من أخبار باب سراريه ٩ من طلاقه .

و روى التّهذيب أيضاً (في ١٥ منها) « عن محمّد بن آدم ، عن الرّضا عليه السلام في الرّجل يقول لجاريته : قدأعتقتكِ وجعلت صداقكِ عتقكِ ، قال : جاز العتق والأمر إليها إن شاءت زوّجته نفسها وإن شاءت لم تفعل ، فإن زوّجته نفسها فأحبّ له أن يعطيها شيئاً » .

ويمكن حملهما على التّقيّة ففي الخلاف : « إذا قال لأمته : « أعتقتكِ على أن أتزوّج بكِ وعتقك صداقكِ » أو هي استدعت ذلك ، فقالت له : «أعتقني على أن أتزوّج بك وصداقي عتقي» ففعل فإنّه يقع العتق ويثبت التزويج ـ إلى أن قال ـ و قال الشّافعي: «يقع العتق وهي بالخيار بين أن تتزوّج به أو تدعه» ـ إلى أن قال ـ دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم وأيضاً فإنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله أعتق صفيّة وجعل عتقها صداقها ، وكانت زوجته ولم يعلمها صارت زوجته بغير الّذي نقل من عتقها على هذا الشّرط » ، و المفهوم من الكافي عدم اشتراط تقديم التزويج ، فقال : « باب الرّجل يعتق جاريته ويجعل عتقها صداقها ، ١١٧ من نكاحه) حسناً « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الرّجل يعتق الأمة ويقول : مهركِ عتقكِ؟ فقال : حسن » .

و « عن عبدالرّحمن بن أبي عبدالله ، عنه عليه السلام : سألته عن الرّجل تكون له الأمة ، فيريد أن يعتقها فيتزوّجها ، ويجعل عتقها مهرها ، أو يعتقها ثمّ يصدقها وهل عليها منه عدّة و كم تعتدّ إن أعتقها ، و هل يجوز له نكاحها بغير مهر ؟ و كم تعتدّ من غيره ؟ فقال : يجعل عتقها صداقها إن شاء ، و إن شاء أعتقها ثمّ أصدقها و إن كان عتقها صداقها ، فإنّها لاتعتدّ ، ولايجوز نكاحها إذا أعتقها إلاّ بمهر ـ الخبر» .

و يعارض الخبرين عن الفقيه ما رواه صحيحاً بعدهما « عن عبيد بن زرارة ، عن الصادق عليه السلام : إذا قال الرجل لأمته : أعتقكِ و أتزوجكِ و أجعل مهركِ عتقكِ فهو جائز » ـ ورواه التهذيب في ١٣ من أخبار سراريه بلفظ « قلت : رجل قال لجاريته : أعتقتكِ وجعلت عتقكِ مهركِ ؟ قال : فقال : جائز » و رواه الاستبصار (في ٢ من أن الرجل يعتق) « قلت له : رجل قال لجاريته : أعتقكِ وأجعل عتقكِ مهركِ فقال : جائز » ، ونقله الوسائل عن الشيخ مطلقاً بلفظ الأول وجعله غير خبر الكافي وهو كما ترى .

و روى أخيراً « عن سماعة بن مهران قال : سألته عن رجل له زوجة وسرية يبدو له أن يعتق سريته ويتزوجها ؟ قال : إن شاء اشترط عليها أن عتقها صداقها ، فإن ذلك حلال ، أو يشترط عليها إن شاء قسم لها و إن شاء لم يقسم ، وإن شاء فضل الحرة عليها ، فإن رضيت بذلك ، فلا بأس » وهو دال على اشتراط قبولها أيضاً .

و روى التهذيب (في ١٢ من أخبار سراريه) « عن محمد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : أيما رجل شاء أن يعتق جاريته و يتزوجها ويجعل صداقها عتقها فعل » .

وفي ١٤ منه « عن حاتم ، عن الصادق ، عن أبيه عليهما السلام : أن عليا عليه السلام كان يقول : إن شاء الرجل أعتق أم ولده وجعل عتقها مهرها » . و رواه الاستبصار في ٣ مما مر عن جابر ، عنه عليه السلام ، ولابد أن الأول تحريف و نقله الوسائل عن الشيخ مطلقاً بلفظ الأول .

وروى الفقيه (في ٢٧ مما مر) « عن عبدالله بن سنان ، عن الصادق عليه السلام : سألته عن رجل أعتق مملوكة له وجعل عتقها صداقها ، ثم طلقها من قبل أن يدخل بها ، فقال : قد مضى عتقها ويرتجع عليها سيدها بنصف قيمة ثمنها تسعى فيه ولا عدة له عليها » .

ثم « عن يونس بن يعقوب ، عنه عليه السلام في رجل أعتق أمة له وجعل عتقها

صداقها ، ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها قال : يستسعيها في نصف قيمتها ، فإن أبت كان لها يوم وله يوم في الخدمة ، قال : فإن كان لها ولد وله مال أدّي عنها نصف قيمتها وعتقت » .

وروى الثاني التّهذيب في ١٧ من سراريه و روى في ١٨ « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل يُعتق جاريته و يقول لها : عتقك مهرك ، ثمّ يطلّقها قبل أن يدخل بها ، قال : يرجع نصفها مملوكاً ويستسعيها في النصف الآخر » والظّاهر أنّ قوله : « في النصف الآخر » محرّف « في ذلك النصف » كما لا يخفى ولذا قال الشيخ في النهاية : « لمّا عمل به رجع نصفها رقّاً و استسعت في ذلك النصف » وأمّا الصدوق والإسكافيّ فقالا : « مضى عتقها ورجع السيّد عليها بنصف قيمة ثمنها » كما هو مضمون خبر عبدالله بن سنان المتقدّم إلاّ أنّ الشيخ لم يروه .

و في ١٩ منه « عن عبّاد بن كثير البصريّ ، عنه عليه السلام قلت : رجل أعتق أمّ ولد له وجعل عتقها صداقها ، ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها ، قال : يعرض عليها أن تستسعى في نصف قيمتها ، فإن أبت هي فنصفها رقّ ونصفها حرّ » .

وبعدم الإشتراط قال المفيد : بل ظاهره اشتراط تقديم العتق فقال في عتقه : « و يقول عند عتقها على هذا الوجه : « قد أعتقتك وتزوّجتك و جعلت مهرك عتقك » ويكتب لها في كتاب هذا العتق : أقرّ فلانُ بن فلان في صحّة منه و جواز أمره ؛ قد أعتق أمته فلانة بنت فلان الفلانية و تزوّجها و جعل عتقها صداقها ـ الخ » .

و الدّيلميّ إنّما قال في عتقه : « و يجوز أن يجعل عتق الأمة صداقها في التزويج » .

(و لو بيع أحد الزّوجين فللمشترى والبايع الخيار وكذا كلّ من انتقل اليه الملك بأى سبب كان ولو بيع الزوجان معاً على واحد تخيّر ، ولو بيع كلّ منهما على واحد تخيّرا)

روى الكافي (في باب الرّجل يشتري الجارية ولها زوج حرّ أو عبدٌ، ١٢٣ من نكاحه) صحيحاً « عن الحسن بن زياد ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل اشترى جارية يطأها فبلغه أنّ لها زوجاً ، قال : يطأها فإن بيعها طلاقها وذلك أنّهما لايقدران على شيء من أمرهما إذا بيعا » .

قلت : قوله : « قال » جواب السؤال أي قال الصّادق عليه السلام .

و حسناً « عن عبدالرّحمن بن أبي‌عبدالله ، عنه عليه السلام : سألته عن الأمة تباع ولها زوج ؟ فقال : صفقتها طلاقها » .

و « عن بكيربن أعين ؛ وبريد بن معاوية ، عن الباقروالصّادق عليهما السلام : من اشترى مملوكة لها زوج فإنّ بيعها طلاقها ، فإن شاء المشتري فرّق بينهما و إن شاء تركهما على نكاحهما » .

وصحيحاً « عن محمّد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام : طلاق الأمة بيعها أو بيع زوجها ، وقال في الرّجل يزوّج أمته رجلاً حرّاً ثمّ يبيعها ، قال : هو فراق مابينهما إلاّ أن يشاء المشتري أن يدعهما » . و رواه الفقيه في ١٠ من طلاق عبده .

وروى « عن عبيد بن زرارة ، عن الصّادق عليه السلام قلت : إنّ النّاس يروون أنّ عليّاً عليه السلام كتب إلى عامله بالمدائن أن يشتري له جارية فاشتراها وبعث بها و كتب إليه أنّ لها زوجاً فكتب إليه عليّ عليه السلام أن يشتري بضعها فاشتراه فقال : كذبوا على عليّ عليه السلام أعلى عليّ يقول هذا ؟ !! » .

و أخيراً « عن سماعة : سألته عن رجلين بينهما أمة فزوّجاها من رجل ثمّ إنّ رجلاً [الرجل ظ] اشترى بعض السّهمين ؟ قال : حرمت عليه بشرائه إيّاها وذلك أنّ بيعها طلاقها إلاّ أن يشتريها من جميعهم » . و رواه في آخر باب قبله « باب نكاح المرأة التي بعضها حرّ » وفيه « ثمّ إنّ الرّجل اشترى بعض السّهمين ؟ فقال : حرمت عليه» ، وما فيه « ثمّ إنّ الرّجل » هوالصحيح ولكن التّهذيب نقل كلاّ منهما عن الكافي بلفظ « ثمّ إنّ الرّجل» روى

الأوّل في ٥ من أخبار سراريه ، و الثاني في ٢٣ منهـا ، و كان فيه في الأوّل « باشترائه إيّاها » ، و رواه الفقيه في أوّل باب تزويج الحرّة ـ الخ ، مع الزّيادة هكذا « سألته عن رجلين بينهمـا أمة فزوّجاها من رجل ثمّ إنّ الرّجل اشترى بعض السهمين قـال : حرمت عليه باشترائه إيّاها و ذلـك أنّ بيعها طلاقها إلاّ أن يشتريها جميعاً» والزيادة ليست بتلك السلاسة كما لا يخفى، كما أنّ الظاهر أنّ قوله « إيّاها » محرّف « بعضهما » لأنّه لم يشترها تماماً .

و روى الكافي (في ٥ من طلاق العبد ، ٧٥ من أبواب طلاقه) « عن العبد الصالح عليه السلام ـ في خبر ـ : وسألته عن رجل اشترى جارية ولها زوجٌ عبدٌ ؟ فقال : بيعها طلاقها » .

و في ٧ منه « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل نكح أمته حرّاً أو عبدَ قومٍ آخرين ؟ فقال [ليس ظ] له أن ينزعها فإن باعها فشاء الّذي اشتراها أن ينزعهـا من زوجها فعل » . و رواه الفقيه (في ٣ من طلاق عبده) و رواه التّهذيب (في ١٠ من العقود على إمائه) و رواه الاستبصار (في باب أنّ بيع الأمة طلاقها) .

و روى الفقيه (في ١٤ من أخبار أحكام مماليكه ٣٣ من نكاحه) « عن أبي بصير، عن أحدهما عليهما السلام ـ في خبر ـ : وإذا باعهـا السيّد فقد بانت من الزّوج الحرّ إذا كان يعرف هذا الأمر » و قد تقدّم من ذلك على أنّ بيع الأمة طلاقها ـ اه . ورواه التّهذيب في ١٥٣ من أخبار الزيادات في فقه نكاحه ، وفي ٥٠ من أخبار سراريه ، ثمّ احتمال بعضهم كون ذيل الخبر من كلام الشيخ أو غيره غلط بعد نقل الفقيه له والتّهذيب في الموضعين كذلك [1] .

وروى الفقيه (في ١١ من أخبار طلاق عبده) « عن أبي الصّباح الكِناني، عن الصّادق عليه السلام : إذا بيعت الأمة و لهـا زوج فالّذي اشتراها بالخيار إن شاء

(١) لعل الشيخ (ره) أخذها عن الفقيه والذيل يحتمل كونه من كلام صدوق (ره).

فرّق بينهما ، وإن شاء تركها معه ، فإن هو تركها معه فليس له أن يفرّق بينهما بعد ما رضي ، قال : و إن بيع العبد فإن شاء مولاه الّذي اشتراه أن يصنع مثل الّذي صنع صاحب الجارية فذلك له وإن هو سلّم فليس له أن يفرّق بينهما بعد ما سلّم » .

(وليس للعبد طلاق أمة سيّده الا برضاه و يجوز طلاق غيرها أمة كانت أو حرّة أذن المولى أولا ، و للسيّد أن يفرق بين رقيقه متى شاء بلفظ الطلاق وبغيره)

أمّا الأوّل فروى التّهذيب (في ١٥ من العقود على الإماء ، ٩ من نكاحه) « عن بكير؛ وبريد ، عن الباقر، والصّادق عليهما السلام قالا : في العبد المملوك ليس له طلاق إلاّ بإذن مولاه » .

و في ٥٠ منه « عن زرارة ، عن الباقر؛ والصّادق عليهما السلام : المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه إلاّ بإذن سيّده ، قلت : فإنّ السيّد كان زوّجه ، بيد من الطلاق (كذا) ؟ قال : بيد السيّد « ضرب الله مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء» الشيء الطلاق » . يحملهما على طلاق أمة سيّده .

ومثلهما مارواه في ٥٢ « عن شعيب العقرقوفيّ ، عن الصّادق عليه السلام سئل ـ وأنا عنده أسمع ـ عن طلاق العبد ؟ قال : ليس له طلاق ولا نكاح ، أما تسمع الله تعالى يقول : « عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء » قال : لا يقدر على طلاق ولا نكاح إلاّ بإذن مولاه » .

و روى في ٥١ « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج ، عن الكاظم عليه السلام : سألته عن الرّجل يزوّج عبده أمته ، ثمّ يبدو له فينزعها منه بطيبة نفسه أيكون ذلك طلاقاً من العبد ؟ فقال : نعم لأنّ طلاق المولى هو طلاقها ، ولا طلاق للعبد إلاّ بإذن مولاه » .

و في ٥٤ « عن ليث المراديّ ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن العبد هل يجوز طلاقه ؟ فقال : إن كانت أمتك فلا إنّ الله تعالى يقول : « عبداً مملوكاً

لايقدر على شيء » وإن كانت أمة قوم آخرين أو حرّة جاز طلاقه ».

و في ٢٢ « عن حفص بن البختريّ ، عن الصّادق عليه السلام : إذا كانت للرّجل أمة و زوّجها مملوكه ، فرّق بينهما إذا شاء ، وجمع بينهما إذا شاء ».

و في ٢٣ « عن محمّد بن مسلم ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل ينكح أمته من رجل أيفرّق بينهما إذا شاء ؟ فقال : إن كان مملوكه فليفرّق بينهما إذا شاء إنّ الله تعالى يقول : « عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء » فليس للعبد شيء من الأمر وإن كان زوجها حرّاً، فإنّ طلاقها صفقتها».

وأمّا مارواه (في ٣٥ من أخبار زيادات فقه نكاحه) « عن عليّ بن سليمان قال : كتبت إليه جعلت فداك رجل له غلام وجارية زوّج غلامه جاريته ، ثمّ وقع عليها سيّدها هل يجب في ذلك شيء ؟ قال : لا ينبغي له أنّ يمسّها حتّى يطلّقها الغلام » فحمله على أنّ المراد به يصبر حتّى تصير في حكم من طلّقها الغلام باستبراء رحمها ».

والأصل فيه قوله تعالى: « والمحصنات من النساء إلاّ ماملكت أيمانكم » فروى الكافي « عن محمّد بن مسلم : سألت أباجعفر عليه السلام عن قول الله : « والمحصنات من النساء إلاّ ما ملكت أيمانكم» قال : هو أن يأمر الرّجل عبده وتحته أمته فيقول : اعتزلها ولا تقربها ، ثمّ يحبسها عنه حتّى تحيض ، ثمّ يمسّها فإذا حاضت بعد مسّه إيّاها ردّها عليه بغير نكاح » ، و رواه العيّاشيّ مع اختلاف يسير في اللّفظ .

وروى العيّاشيّ أيضاً « عن ابن سنان ، عن الصّادق عليه السلام في الآية قال : تأمر عبدك وتحته أمتك فيعتزلها حتّى تحيض ، فتصيب منها ».

و « عن أبي بصير ، عن أحدهما عليهما السلام في الآية قال : هنّ ذوات الأزواج إلاّ ماملكت أيمانكم إن كنت زوّجت أمتك غلامك ، نزعتها منه إذا شئت ، فقلتُ : أرأيت إن زوّج غير غلامه ؟ قال : ليس له أن ينزع حتّى تباع فإن باعها صار بضعها في يد غيره فإن شاء المشتري فرّق وإن شاء أقرّ».

و أمّا الثاني فخالف فيه العمانيّ والحلبيّ فجعلاه كالأوّل استناداً إلى إطلاق خبر زرارة و خبر شعيب المتقدّمة ، و إطلاق ما رواه التّهذيب (في ٥٣ من أخبار العقود على إمائه) « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : المملوك : إذا كان تحته مملوكة فطلّقها ، ثمّ أعتقها صاحبها كانت عنده على واحدة » .

لكن يقيّد إطلاقها بخبر ليث المتقدّم . و خبر أبي بصير المتقدّم ، و خبر أبي بصير الّذي رواه التّهذيب في ١٠ ممّا مرّ « عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل أنكح أمته حرّاً أو عبدَ قوم آخرين ؟ فقال : ليس له أن ينزعها ، فإن باعها فشاء الّذي اشتراها أن ينزعها من زوجها فعل » ، و خبر الحلبيّ الّذي رواه في ١١ منه « عن الصّادق عليه السلام في الرجل يزوّج أمته من حرّ ؟ قال : ليس له أن ينزعها » ، و خبر محمّد بن فضيل و رواه في ١٤ منه « عن عبد صالح عليه السلام : طلاق العبد إذا تزوّج امرأة حرّة أو تزوّج وليدة قوم آخرين إلى العبد ، و إن تزوّج وليدة مولاه ، كان الّذي يفرّق بينهما إن شاء ، و إن شاء نزعها منه بغير طلاق » ، و خبر أبي الصّباح الكناني و رواه في ١٦ منه « عن الصّادق عليه السلام : إذا كان العبد و امرأته لرجل واحد فإن المولى يأخذها إذا شاء و إذا شاء ردّها ، وقال : لا يجوز طلاق العبد إذا كان هو و امرأته لرجل واحد إلاّ أن يكون العبد لرجل و المرأة لرجل و تزوّجها بإذن مولاه و إذن مولاها ، فإن طلّق و هو بهذه المنزلة فإنّ طلاقه جائز » .

و أمّا ما رواه في ١٧ منه « عن عبد الرّحمن بن أبي عبد الله ، عنه عليه السلام قلت : الرّجل يزوّج جاريته من رجل حرّ أو عبد ألَه أن ينزعها بغير طلاق ؟ قال : نعم هي جاريته ينزعها متى شاء » .

و في ١٨ « عن محمّد بن عليّ ، عن أبي الحسن عليه السلام : إذا تزوّج المملوك حرّة فللمولى أن يفرّق بينهما فإن زوّجه المولى حرّة فله أن يفرّق بينهما » فحملهما الشيخ على أنّ المراد تفريق المولى بينهما ببيع العبد أو الأمة فيفرّق المشتري بينهما واستشهد له بخبر الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : إذ أنكح الرّجل

عبد ، أمته فرّق بينهما إذا شاء ، قال : وسألته عن رجل يزوّج أمته من رجل حرّ أو عبدٍ لقوم آخرين ألّه أن ينزعها منه ؟ قال : لا إلاّ أن يبيعها ، فإن باعها فشاء الّذي اشتراها أن يفرّق بينهما فرّق بينهما » .

و أمّا ما رواه في ٢٠ « عن إسحاق بن عمّار ، عن الكاظم عليه السلام : سألته عن رجل كانت له جارية فزوّجها من رجل آخر بيد مَن طلاقها ؟ قال : بيد مولاه وذلك لأنّه تزوّجها وهو يعلم أنّها كذلك » فحمله على أنّ المراد أيضاً بيعها وأطلق الطلاق عليه مجازاً لخبر « طلاق الأمة بيعها » ، أو المراد شرط المولى على الزّوج ذلك لما رواه في ٢٤ « عن عليّ بن أحمد كتب إليه الرّيّان بن شبيب : رجل أراد أن يزوّج مملوكته حرّاً و يشترط عليه أنّه متى شاء فيفرّق بينهما ؟ أيجوز ذلك له جعلت فداك أم لا ؟ فكتب عليه السلام : نعم إذا جعل إليه الطلاق » .

(و تباح الأمة بالتحليل مثل أحللت لك وطيها أو جعلتك في حلّ من وطيها) أفتى بالإباحة بالتحليل الصدوق والشيخ وابن حمزة و ابن زهرة والحلّي ، وأمّا المفيد والدّيلميّ والحلبيّ والقاضي فلم نقف عليه في كلامهم ، ولا نقل عن عليّ بن بابويه و العمانيّ والإسكافيّ وأنكره المرتضى في انتصاره فقال : « وممّا شنّع على الإماميّة تجويزهم إعارة الفروج وأنّ الفرج يستباح بلفظ العارية ، وتحقيق هذا المسئلة إنّا ما وجدنا فقيهاً منهم أفتى بذلك ولا أودع مصنّفاً له ولا كتاباً وإنّما يوجد في أحاديثهم أخبارٌ نادرة تتضمّن إعارة الفروج في المماليك ، وقد يجوز إذا صحّت تلك الأخبار وسلمت عن القدح والتضعيف أن يكون عبّر بلفظ العارية عن النكاح ، لأنّ في النكاح معنى العارية من حيث كانت إباحةً للمنافع مع بقاء العين على ملك مالكها ، ونكاح الأمة يجري هذا المجرى لأنّ الرّجل إذا أنكح أمته غيره فإنّما أباحه الانتفاع بها مع بقاء ملك الجارية عليه ، فإن قيل: أفتجوّزون إباحة الفرج بلفظ العارية ؟ قلنا : ليس في تلك الأخبار الّتي أشرنا إليها أنّ لفظ العارية من الألفاظ الّتي ينعقد

بها النكاح ، و إنّما تضمّنت أنّه يجوز للرّجل أن يعير فرج مملوكته لغيره فيحمل لفظ العارية ههنا على أنّ المراد بها النكاح من حيث الاشتراك في المعنى كما يقال : يجوز للرّجل أن يبيح مملوكته على أنّه يعقد عليها عقد النكاح الّذي فيه معنى الإباحة ولا يقتضي ذلك أنّ النكاح ينعقد بلفظ الإباحة » .

و كيف كان فالجواز أيضاً ظاهر الكافي فروى (في باب الرّجل يحلّ جاريته لأخيه والمرأة تحلّ جاريتها لزوجها ، ١١٢ من نكاحه) صحيحاً «عن الفضيل بن يسار قلت لأبي عبدالله عليه السلام : جعلت فداك إنّ بعض أصحابنا فدروى عنك أنّك قلت : إذا أحلّ الرّجل جاريته لأخيه فهي له حلال ، فقال : نعم يا فضيل ، قلت له : فما تقول في رجل عنده جارية نفيسة وهي بكر أحلّ لأخيه مادون فرجها ألّه أن يفتضّها ؟ قال : لا ليس له إلاّ ما أحلّ له منها ولو أحلّ قُبلة منها لم يحلّ له ما سوى ذلك ، قلت : أرأيت إن أحلّ له مادون الفرج فغلبته الشهوة فافتضّها ؟ قال : لا ينبغي له ذلك ، قلت : فإن فعل يكون زانياً ؟ قال : لا ولكن يكون خائناً ويغرم لصاحبها عشر قيمتها إن كانت بكراً ، و إن لم تكن بكراً فنصف عشر قيمتها . ـ قال الحسن بن محبوب : وحدّثني رفاعة عن أبي عبدالله عليه السلام مثله إلاّ أنّ رفاعة قال : الجارية النفيسة تكون عندي ـ » .

و « عن أبي بصير : سألت أباعبدالله عليه السلام عن امرأة أحلّت لابنها فرج جاريتها؟ قال : هو له حلال ، قلت : أفيحلّ له ثمنها ؟ قال: لا إنّما يحلّ له ما أحلّته له » ورواه ضروب نكاح التّهذيب عن الكافي في ٨ من أخباره .

و«عن عبدالكريم ، عن أبي جعفر عليه السلام : قلت له : الرّجل يحلّ لأخيه فرج جاريته ؟ قال : نعم له ما أحلّ له منها » ، ولكن رواه التّهذيب في ٩ من ضروب نكاحه ، والاستبصار (في ٦ من باب أنّه يجوز أن يحلّ) عن الكافي ، عن الصّادق عليه السلام .

و « عن أبي بكر الحضرميّ قلت لأبي عبدالله عليه السلام : إنّ امرأتي أحلّت لي

جاريتها ، فقال : انكحها إن أردت ، قلت : أبيعها ؟ قال : لا إنّما أحلّ لك منها ما أحلّت » .

و حسناً « عن حريز ، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل يحلّ فرج جاريته لأخيه ؟ فقال : لا بأس ، فقلت : إنّها جاءت بولد ؟ قال : يضمّ إليه ولده وترد الجارية على صاحبها ، قلت : إنّه لم يأذن له في ذلك ؟ قال : إنّه قد أذن له وهو لا يأمن أن يكون ذلك » .

و « عن حريز ، عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام قلت : الرّجل يحلّ جاريته لأخيه ؟ فقال : لا بأس ، فقلت إنّها جاءت بولد ؟ قال : يضمّ إليه ولده ، وترد الجارية على صاحبها ، قلت : إنّه لم يأذن له في ذلك ؟ قال : إنّه قد أذن له و هو لا يأمن أن يكون ذلك » .

و « عن هشام بن سالم و حفص بن البختري ، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل يقول لامرأته : أحلّي لي جاريتك فإنّي أكره أن تراني منكشفاً فتحلّها له ؟ قال : لا يحلّ له منها إلاّ ذاك وليس له أن يمسّها ولا يطأها » . وزاد فيه هشام « ألّه أن يأتيها ؟ قال : لا يحلّ له إلاّ الذي قالت » .

و روى صحيحاً « عن محمّد بن إسماعيل بن بزيع : سألت أبا الحسن عليه السلام عن امرأة أحلّت لي جاريتها ؟ فقال : ذاك لك ، قلت : فإن كانت تمزح ؟ قال : و كيف لك بما في قلبها فإن علمت أنّها تمزح فلا » . و رواه الفقيه في ٢٠ من أخبار أحكام مماليكه بمعناه بلفظ « وسأل محمّد بن إسماعيل بن بزيع الرّضا عليه السلام عن امرأة أحلّت لزوجها جاريتها ، فقال : ذلك له ، قال : فإن خاف أن تكون تمزح ، قال : فإن علم أنّها تمزح فلا » .

و في ١٤ منه حسناً « عن محمّد بن مضارب قال أبو عبدالله عليه السلام : يا مضارب خذ هذه الجارية إليك تخدمك فإذا خرجت فردّها إلينا » . و رواه التّهذيب في ٦ من أخبار ضروب نكاحه ، و الاستبصار في ٣ من باب أنّه يجوز أن يحلّ

الرّجل . وفيهما « تخدمك وتصيب منها فإذا ـ الخ » ويفهم منه عدم اشتراط لفظ التحليل وكفاية ما يؤدّي معناه مطلقاً ، أمّا برواية الشيخ فللوطي وأمّا برواية الكافي فلغيره » .

وفي ١٥ منه « عن الحسن بن عطيّة ، عن الصّادق عليه السلام : إذا أحلّ الرّجل للرّجل من جاريته قُبلةً لم يحلّ له غيرها ، فإن أحلّ له منها دون الفرج ، لم يحلّ له غيره ، وإن أحلّ له الفرج حلّ له جميعاً » .

و في ١٦ منه عن البقباق : سأل رجل أباعبدالله عليه السلام ونحن عنده عن عارية الفرج ، فقال : حرام ثمّ مكث قليلاً ، ثمّ قال : لكن لا بأس بأن يحلّ الرّجل الجارية لأخيه » .

و من الخبر يظهر أنّ ما قاله المرتضى من أنّ في أخبارنا يجوز أن يعير فرج مملوكته يعني جاء في شاذّ منها . فأخبارنا بلفظ التحليل لا ـ العارية ، وهو ما رواه التّهذيب في ٢١ ممّا مرّ ، و الاستبصار (في باب أنّه يراعى في ذلك لفظ التحليل) « عن الحسن العطّار ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن عارية الفرج ؟ قال : لا بأس به ، قلت : فإن كان منه ولد ؟ فقال : لصاحب الجارية ، إلاّ أن يشترط عليه » والخبر شاذّ بدليل أنّه تضمّن أنّ الولد للمولى ، ويردّه الخبر الأوّل مع أنّه لم نقف على غيره .

و روى التّهذيب في ٣ ممّا مرّ ، عن محمّد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام قال : سألته عن رجل يحلّ لأخيه فرج جاريته ؟ قال : هي له حلال ما أحلّ له منها » .

ورواه في ٦ باسناد آخر ، عنه « عن الباقر عليه السلام بالخصوص بلفظ « قلت له : الرّجل يحلّ لأخيه فرج جاريته ، قال : نعم لا بأس به له ما أحلّ له منها » .

و في ٥ « عن ضريس بن عبدالملك : لا بأس بأن يحلّ الرّجل جاريته لأخيه » . وفي ١١ منه « عن الحسين بن عليّ بن بقطين : سألته عن الرّجل يحلّ فرج جاريته ؟ قال : لا أحبّ ذلك » .

و في ١٢ منه « عن إسحاق بن عمّار : سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن المرأة

تحلّ فرج جاريتها لزوجها ؟ فقال : إنّي أكره هذا كيف تصنع إن هي حملت ، قلت : تقول : إن هي حملت منك فهي لك ، قال : لا بأس بهذا ، قلت : فالرّجل يصنع هذا بأخيه ؟ قال : لا بأس بذلك » و حمل الاوّل المتضمّن لكراهته لقوله عليه السلام « لا اُحبّ ذلك » تارة على أن لا يشنّع المخالفون على الشيعة بذلك لانكارهم للتّحليل و اُخرى على أنّ الكراهة إذا لم يشترط حرّيّة الولد ، و استشهد له بالخبر الثاني و هو كما ترى ، فالخبر الثاني إنّما هو على ما رواه هنا كما في نسختين من الكتاب و يقتضيه السياق بلفظ « فهي لك » و إنّما في الاستبصار في٩ ممّا مرّ بلفظ « فهو لك » مع أنّه خلاف السياق فلو كان المراد الولد لكانت القاعدة أن تقول « إن هي حملت منك فالولد لك » و بالجملة الخبر لا يفهم منه سوى أنّه عليه السلام قال : إنّ تحليل المرأة لزوجها ليس بحسن لأنّه يمكن أن يؤدّي إلى حمل الجارية و قاعدة النساء في مثله المخاصمة فيصير عيشهما مُنغّصاً ، فأجاب بأنّه مرأة على خلاف نوعها تقول لزوجها : إن حملت منك فالجارية لك لاشتغالها بحضانة الولد ، ولا تبقى فارغة لخدمة مولاتها .

هذا ، و نقل الخبر الوسائل عن الشيخ مطلقاً ، و الوافي عن التّهذيبين بلفظ « فهي لك » مع أنّ في نسختين من الاستبصار خطيّه ومطبوعه « فهو لك » و هو كان في ذهن الشيخ حتّى في التّهذيب حتّى قال ما قال .

و يدلّ على مختار المرتضى خبر عمّار وقد رواه التّهذيب في١٣ ممّا مرّ « عن الصّادق عليه السلام في المرأة تقول لزوجها : جاريتي لك ؟ قال : لايحلّ له فرجها إلاّ أن تبيعه أوتهب له » لكن لاعبرة بما تفرّد به عمّار .

و أمّا ما رواه التّهذيب (في٦٥ من زيادات فقه نكاحه) « عن أبي هلال ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الرّجل تحلّ له جارية امرأته قال : لاحتّى تهبها له : إنّ عليّاً عليه السلام قد قضى في هذا أنّ امرأة تستعدي على زوجها قالت : إنّه قد وقع على جاريتي فأحبلها ، فقال الرّجل : إنّها وهبتها لي ـ الخبر » .

فهو أعمّ، ثمّ استثنى التّهذيب من التحليل، المولى وعبده فقال: لا تحلّ له جاريته إلاّ بالعقد لرواية عليّ بن يقطين، وقد رواه في ١٤ ممّا مرّ «عن الكاظم عليه السلام: سئل عن المملوك يحلّ له أن يطأ الأمة من غير تزويج إذا أحلّ له مولاه؟ قال: لا يحلّ له» واحتمل الاستبصار كونه إذا كانت غير معيّنة أيضاً لما رواه (في آخر باب أنّه يجوز أن يحلّ الرّجل) «عن فضيل مولى راشد قلت لأبي عبدالله عليه السلام: لمولاى في يدى مال فسألته أن يحلّ لي ما أشتري من الجواري، فقال: إن كان يحلّ لي أن أحلّ لك فهو لك حلال، فسألت أباعبدالله عليه السلام عن ذلك، فقال: إن أحلّ لك جارية بعينها فهي لك حلال، وإن قال: اشتر ماشئت منهنّ ماشئت فلا تطأ منهنّ شيئاً إلاّ من يأمرك إلاّ جارية يراها فيقول: هي لك حلالٌ وإن كان لك أنت مال فاشتر من مالك مابدالك» وما في الخبر فسألت أباعبدالله عليه السلام بعد قوله قبل «قلت لأبي عبدالله عليه السلام: نوع تكرار كقوله «إلاّ من يأمرك» وقوله «إلاّ جارية يراها».

(وفي صحّته بلفظ الاباحة قولان) أمّا القول بإباحة لفظ الإباحة فللمبسوط والحلّيّ، وأمّا القول بالعدم فلم أقف على قائل به من القدماء، وأمّا قول ابن زهرة: «ولابدّ من اعتبار لفظ التحليل» فمراده عدم جواز لفظ العارية فقال الشيخ في النهاية والتّهذيب: «وينبغي أن يراعى فيما ذكرنا لفظ التحليل ـ إلى أن قال ـ: ولا يجوز لفظ العارية في ذلك».

قال الحلّي: «قول الشيخ ذاك لا يمنع من قول «أبحتك وطيها» فقال في مبسوطه: «ولا يجوز إعارة الجارية للاستمتاع بها، وحكى عن مالك جوازها وعندنا يجوز بلفظ الإباحة لا العارية».

(والأشبه أنّه ملك يمين لاعقد) في ضروب نكاح التّهذيب بعد خبر الثالث المتضمّن «أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله خطب فقال: إنّ الله تعالى أحلّ لكم الفروج على ثلاثة معان: فرج موروث وهو البنات، وفرج غير موروث وهو المتعة، وملك أيمانكم»: «وليس يخرج عن الأقسام الثلاثة ماروى من تحليل

الرّجل جاريته لأخيه لأنّ هذا داخل في جملة الملك لأنّه متى أحلّ جاريته له فقد ملّكه وطأها فهو مستبيح للفرج بالتمليك».

وفي المبسوط «التحليل جائز عندأكثر أصحابنا؛ ومن أجازه، منهم من قال: هو عقد، ومنهم من قال: تمليك منفعة».

*(**ويجب الاقتصار على ما يتناوله اللّفظ**)* لكن لو أحلّ له الفرج حلّ له جميع مقدّماته ولو أحلّ المقدّمات لم يحلّ الفرج، روى الكافي (في باب الرّجل يحلّ جاريته، ١١٢ من نكاحه، في خبره ١٥) «عن الحسن بن عطيّة، عن الصّادق عليه السلام: إذا أحلّ الرّجل من جاريته قُبلة لم يحلّ له غيرها، وإن أحلّ له منها مادون الفرج لم يحلّ له غيره، وإن أحلّ له الفرج حلّ له جميعها».

*(**والولد حرٌّ ولا قيمة على الأب**)* للشيخ فيه ثلاثة أقوال:

أحدها: قوله في المبسوط إنّه رقٌّ مالم يشترط الحرّيّة استناداً إلى مارواه التّهذيب (في ٢٠ من أخبار ضروب نكاحه) «عن ضريس بن عبدالملك: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الرّجل يحلّ لأخيه فرج جاريته؟ قال: له حلال، قلت: فإن جاءت بولد منه؟ قال: هو لمولى الجارية إلاّ أن يكون اشترط على مولى الجارية حين أحلّها له: إن جاءت بولد فهو حرٌّ».

ثمّ «عن الحسن العطّار، عنه عليه السلام: سألته عن عارية الفرج، قال: لا بأس به، قلت: فإن كان منه ولدٌ؟ فقال: لصاحب الجارية إلاّ أن يشترط عليه».

وثانيها: قوله في النهاية والتّهذيبين أنّه لو شرط يكون حرّاً وإذا لم يشترط كان على الأب اشتراؤه جمعاً بينهما وبين مارواه التّهذيب (في ٢٦ ممّا مرّ) «عن ضريس بن عبدالملك، عن الصّادق عليه السّلام في الرّجل يحلّ لأخيه جاريته وهي تخرج في حوائجه، قال: هي له حلال، قلت: أرأيت إن جاءت بولد ما يصنع به؟ قال: هو لمولى الجارية إلاّ أن يكون اشترط عليه حين أحلّها له أنّها إن جاءت بولد فهو حرٌّ، قال: إن كان فعل فهو حرٌّ».

قلت : فيملك ولده ؟ قال : إن كان له مالٌ . اشتراه بالقيمة » .

ثمّ « عن إبراهيم بن عبدالحميد ، عن أبي الحسن عليه السلام في امرأة قالت لرجل: فرج جاريتي لك حلال فوطئها فولدت ولداً ، قال : يُقوّم الولد عليه بقيمته » .

و إلى هذا القول ذهب الصدوق في فقيهه فروى (في ٢٢ من أخبار أحكام ممالكيه ، ٤٣ من نكاحه) خبر ضريس الثاني، ثمّ روى خبر زرارة « عن الباقر عليه السلام قلت : الرّجل يحلّ لأخيه جاريته ؟ قال : لا بأس به ، قلت : فإن جاءت بولد ؟ فقال : ليضمّ إليه ولده وليردّ على الرّجل جاريته ، قلت له : لم يأذن له في ذلك ؟ قال : إنّه قد أذن له ولا يأمن أن يكون ذلك » . و قال : « لا تنافي بينهما لأنّ المراد بخبر زرارة في ضمّ الولد ضمّه بالقيمة ما لم يقع الشرط بأنّه حرٌّ » .

و ثالثها : قوله في الخلاف من كون الولد للمحلّل له بدون قيمة . و هو المفهوم من الكافي حيث اقتصر (في باب الرّجل يحلّ جاريته ، ١١٢ من نكاحه) على خبر زرارة المتقدّم في ٦ من أخباره ، وقبله على « خبر حريز ، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل يحلّ فرج جاريته لأخيه ؟ فقال : لا بأس بذلك ، قلت : فإنّه أولدها ؟ قال : يضمّ إليه ولده وتُردّ الجارية على مولاها ، قلت : فإنّه لم يأذن له في ذلك ، قال : إنّه قد حلّله منها فهو لا يأمن أن يكون ذلك » و رواه التّهذيب في ٢٢ من أخبار ضروب نكاحه ، و روى الأوّل في ٢٥ منها .

ويدلّ عليه أيضاً مارواه التّهذيب في ٢٣ ممّا مرّ « عن إسحاق بن عمّار ، عن الصّادق عليه السلام قلت : الرّجل يحلّ جاريته لأخيه ، أو حرّة حلّلت جاريتها لأخيها ؟ قال : يحلّ له من ذلك ما أحلّ له ، قلت : فجاءت بولد ؟ قال : يلحق بالحرّ من أبويه » .

و في ٢٤ منه « عن عبدالله بن محمّد ، عنه عليه السلام : سألته عن الرّجل يقول لأخيه جاريتي لك حلالٌ ؟ قال : قد حلّت له ، قلت : فإنّها قد ولدت ، قال : الولد له والأمّ للمولى ، وإنّي لا أحبّ للرّجل إذا فعل بأخيه أن يمنّ عليه (كذا)

فيهبها له». وروى تلك الأخبار الاستبصار في باب حكم ولد الجارية المحلّلة.

و روى الكافي (في باب الولد إذا كان أحد أبويه مملوكاً، ١٣٦ من نكاحه) «عن جميل وابن بكير في الولد من الحرّ والمملوك؟ قال: يذهب إلى الحرّ منهما».

و به قال الحلّي، و القول الأخير أصحّ لأكثريّة أخباره و أشهريّته والأخبار المخالفة يمكن حملها على التقيّة، ثمّ إنّ الشيخ في مبسوطه قال بعد إفتائه بمامرّ: «ولو كان التحليل عقداً للحق بالحرّيّة لأنّ الولد عندنا يلحق بالحرّ» وهو كما ترى فالأقوال في كلّ منهما مختلفة، وتقول: إنّه غير عقد و مع ذلك يلحق الولد بالحرّ بمامرّ.

(ولا بأس بوطي الأمة و في البيت آخر، و أن ينام بين أمتين، و يكره ذلك في الحرّة)

أمّا الوطي فلا فرق بينهما ويدلّ عليه خصوصاً مارواه الكافي (في باب كراهية أن يواقع الرّجل أهله و في البيت صبيّ، ١٣٢ من نكاحه) «عن ابن ـ راشد، عن أبيه، عن الصّادق عليه السلام: لا يجامع الرّجل امرأته ولا جاريته و في البيت صبيّ، فإنّ ذلك ممّا يورث الزّنا».

و رواه المحاسن في ٣٢ من أخبار كتاب علله «عن ابن رشيد، عن أبيه» ورواه التّهذيب عن الكافي «عن أبي راشد، عن أبيه»، ولكن رواه علل الصدوق (في باب العلّة التي لايجوز أن يجامع الرّجل وفي البيت صبيّ، ٢٦٧ من أبوابه «عن حَنان بن سدير، عن أبيه» ولابدّ أنّ حَنان بن سدير وابن رشيد وابن ـ راشد وأبي راشد أحدها صحيح والباقي تحريف ومرّ التنبيه عليه أيضاً في أوائل النكاح عند قول المصنّف «والجماع عند ناظر إليه».

و عموماً ما رواه الكافي (في نوادر نكاحه، ١٩١ منه في خبره ٥) «عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام: سألته عن قول الله عزّ وجلّ: «أو لامستم النساء» قال: هو الجماع ولكن الله ستّير يحبّ السّتر فلم يسمّ كما تسمّون».

و ما رواه العيون (في بابه ٢٦ ، في خبره ١٠) « عن سليمان الجعفري ، عنه عليه السلام ، عن آبائه عليهم السلام عن النبي صلى الله عليه وآله : تعلّموا من الغراب خصالاً ثلاثاً : استتاره بالسفاد ، وبكوره في طلب الرزق ، وحذره » : ورواه الخصال (في باب الثلاث) .

ومارواه ابنا بسطام في طبّهما « عن جابر ، عن الباقر عليه السلام : إيّاك والجماع حيث يراك صبيٌّ يُحسن أن يصف حالك ، قلت : كراهة الشَّنعة ؟ قال : لا ، فإنّك إن رزقت ولداً كان شهرة ، عَلَماً في الفسق والفجور » .

وما رواه الكافي (في الباب الأوّل) « عن الحسين بن زيد ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ : وكان عليّ بن الحسين عليهما السلام إذا أراد أن يغشى أهله أغلق الباب و أرخى السّتور وأخرج الخدم » .

و إنّما استند المصنّف إلى ما رواه التّهذيب (في ٤١ من سراريه آخر طلاقه) « عن ابن أبي يعفور ، عن الصّادق عليه السلام عن الرّجل ينكح الجارية من جواريه ومعه في البيت من يرى ذلك ويسمع ، قال : لا بأس ، ومقتضى الجمع حمله على عدم الحرمة الّتي لا تنافي الكراهة لا على عدم الكراهة ، ثمّ إنّ الأصل في ذلك أنّ المفيد قال : « لايجوز للرّجل أن يجامع زوجته وله زوجة أخرى حرّة تراه ، ولا بأس بذلك في الإماء وملك اليمين » والدّيلميّ قال في المكروهات : « وأن لا يجامع زوجته وله زوجة أخرى تراه أو صبيٌّ صغير ، و ذلك في الاماء جائز » . وقال بما قال المصنّف : الشيخ والحلّي ، وأمّا ابن حمزة فأطلق الكراهة وهو الحق .

و أمّا النوم بين أمتين فالّذي وقفت عليه ماروا ابنا بسطام في طبّهما « عن ذريح ، عن الصّادق ، عن أبيه عليهما السلام لاتجامع الحرّة بين يدي الحرّة فأمّا الإماء بين يدي الاماء فلا بأس » وهو غير ماقاله المصنّف ، والأصل فيه الشّيخ وتبعه ابن حمزة والحلّي ، وخبر ابن أبي نجران و رواه التّهذيب (في ٤٦ من زيادات فقه نكاحه) « عمّن ذكره ، عن أبي الحسن عليه السلام أنّه كان ينام بين جاريتين » .

لا يدلّ على الاختصاص ، فروى الكافي (في نوادر نكاحه ، ١٩١ منه في خبره ١٦) « عن غياث بن إبراهيم ، عن الصّادق عليه السلام : لا بأس أن ينام الرّجل بين أمتين و الحرّتين ، و إنّما نساؤكم بمنزلة اللّعب » .

*(**و يكره وطي الأمة الفاجرة**)* في « الخرائج » في فصل أعلام الصّادق عليه السلام في خبره الثالث « ومنها أنّ الحسين بن أبي العلاء قال : دخل على أبي عبدالله عليه السلام رجل من أهل خراسان فقال : إنّ فلان بن فلان بعث معي بجارية وأمرني أن أدفعها إليك ، قال : لا حاجة لي فيها إنّا أهل البيت لا يدخل الدّنس بيوتنا ، قال : أخبرني أنّها ربيبة حجره ، قال : إنّها قد أفسدت ، قال : لا علم لي بهذا ، قال : اعلم أنّه كذا » ، ثمّ « ومنها أنّ رجلاً خراسانيّاً أقبل إلى أبي عبدالله عليه السلام فقال له : ما فعل فلان ؟ قال : لا علم لي به ، قال : أنا أخبرك به ، إنّه بعث معك بجارية ولا حاجة لي فيها ، قال : وليم ؟ قال : لأنّك لم تراقب الله فيها حيث عملت ما عملت ليلة نهربلخ حيث صنعت ما صنعت ، فسكت الرّجل و علم أنّه أخبره بأمر عرفه .

*(**و وطي من ولدت من الزّنا بالعقد**)* روى الكافي (في باب نكاح ولد الزنا ، ٢٩ من نكاحه) « عن محمّد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام في الرّجل يشتري الجارية أو يتزوّجها لغير رشدة ، و يتّخذها لنفسه ؟ فقال : إن لم يخف العيب على ولده فلا بأس » .

و « عن عبدالله بن سنان : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : ولد الزّنا ينكح ؟ قال : نعم ، ولا يطلب ولدها » .

و عن محمّد بن مسلم « عن الباقر عليه السلام : سألته عن الخبيثة يتزوّجها الرّجل قال : لا ، وقال : إن كان له أمة وطئها ولا يتّخذها أمّ ولد » .

و « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام سئل عن الرّجل تكون له الخادم ولد زنا عليه جناح أن يطأها ؟ قال : لا وإن تنزّه عن ذلك فهو أحبّ إليّ » .

(الفصل السّادس : في المهر كلُّ ما يصحّ أن يملك ، عيناً كان أومنفعة يصحّ إعهاره) وذهب المرتضى في انتصاره إلى عدم جواز كون المهر أكثر من السُّنّة فمن جعله أكثر يُردّ إليه ، ومال إليه الاسكافيّ حيث إنّه وإن قال أوّلاً : « كلّ ماصحّ التملّك له من قليل أو كثير يحلّ به الفرج بعد العقد » لكن قال أخيراً : « وسأل المفضّل الصّادق عليه السلام أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله عيّن مَهر المرأة التي لا يجوز للمؤمنين أن يتجوزوه ، فقال : السّنّة المحمّديّة خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك رُدّ إلى السّنّة ولا شيء عليه أكثر من خمسمائة درهم » و روا التّهذيب (في ٢٧ من أخبار مهوره) ، وطعن فيه بكون محمّد بن سنان في طريقه قلت : والأصحّ أن يقال : إنّه خبر مجمل يحمل على المفصّل و في الخبر المفصّل : إذا حكمت المرأة في المهر لا يجوز أن تجاوز السّنّة فإن جاوزت ردّ إلى السّنّة و كيف كان فيردّه قوله تعالى : « وآتيتم إحديهنّ قنطاراً » وما رواه الكافي (في باب الرّجل يتزوّج المرأة ، ٥١ من نكاحه) « عن الوشّاء عن الرّضا عليه السلام : لوأنّ رجلاً تزوّج امرأة و جعل مهرها عشرين ألفاً وجعل لأبيها عشرة آلاف كان المهر جائزاً ، والّذي جعل لأبيها فاسداً » .

و ذهب الشيخ في مبسوطه و نهايته وتبعه القاضي في كامله إلى عدم جواز جعل المهر إجارة نفسه لكونه مختصّاً بموسى عليه السلام استناداً إلى ما رواه (في ٣٦ من أخبار مهوره) « عن أحمد بن محمّد ، عن أبي الحسن عليه السلام : سألته عن الرّجل يتزوّج المرأة ويشترط لأبيها إجارة شهرين ، فقال : إنّ موسى عليه السلام قد علم أنّه سَيتمّ له شرطاً فكيف لهذا بأن يعلم أنّه سيبقى حتّى يفي ، وقد كان الرّجل على عهد النّبي صلى الله عليه وآله يتزوّج المرأة على السّورة من القرآن وعلى الدّرهم وعلى الحنطة القبضة » ورواه الكافي (في باب التزويج بالإجارة ٧٢ من نكاحه) مع صدر له ، وفيه بدل « وعلى الحنطة القبضة » « وعلى القبضة من الحنطة » وهو محمولٌ على أنّه عليه السلام أجمل الجواب وإلاّ فعدم الجواز في مورد الخبر من حيث إنّه جعل المهر كونه أجيراً لأبيها مع أنّ المهر لها » فروى الكافي

بعده « عن السكوني ، عن الصادق : لايحل النكاح اليوم في الاسلام بإجارة أن يقول : أعمل عندك كذا و كذا سنة على أن تزوجني ابنتك أو أختك ، قال : حرام لأنه ثمن رقبتها وهي أحق بمهرها » ويدل ذيله وقد كانت ـ الخ » على أنه من تلك الحيثية ، وإلا فكيف يعلم بأنه يبقى حتى يعلمها السورة ، والمفيد والدليمي والاسكافي والحلي عمموا .

وروى الكافي (في باب أن المهر ما تراضى عليه الناس ، ٤٧ من نكاحه) « عن فضيل بن يسار ، عن الباقر عليه السلام : الصداق ما تراضيا عليه من قليل أو كثير فهذا الصداق » .

و « عن زرارة ، عنه عليه السلام : الصداق كل شيء تراضى عليه الناس قل أو كثر في متعة أو تزويج غير متعة » .

ثم روى بعده (في نوادر مهره ، في خبره ٥) « عن محمد بن مسلم ، عنه عليه السلام : جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالت : زوجني ، فقال صلى الله عليه وآله : من لهذه ، فقام رجل فقال : أنا ، زوجنيها ، فقال : ماتعطيها ، فقال : مالي شيء ، فقال : لا ، قال : فأعادت فأعاد عليه السلام الكلام ، فلم يقم أحد غير الرجل ، ثم أعادت ، فقال صلى الله عليه وآله في المرة الثالثة : أتحسن من القرآن شيئاً ؟ قال : نعم ، فقال : قد زوجتكها على ماتحسن من القرآن فعلمها إياه » .

و في ١٦ « عنه ، عن الصادق عليه السلام : قلت له : ما أدنى مايجزي من المهر ؟ قال : تمثال من سكر » .

(ولو عقد الذميان على ما لايملك في شرعنا صح فان أسلما انتقل الى القيمة) لو كان قال : « ولو عقد الكافران » كان أحسن ، وفي باب الكافي « أهل الذمة والمشركين » واقتصر الفقيه على الذمي كما يأتي لاقتصاره على الخبر الثاني مع أن الحكم كذلك في غير الذمي ، روى الكافي (في باب نكاح أهل الذمة ـ الخ ، ٨٦ من نكاحه ، في خبره ٥) « عن طلحة بن زيد ، عن

الصّادق عليه السلام : سأله رجل عن رجلين من أهل الذمّة أو من أهل الحرب يتزوّج كلّ واحد منهما امرأة وأمهرها خمراً وخنازير، ثمّ أسلما ، فقال : النكاح جائز حلال لا يحرم عليه من قبل الخمر ولا من قبل الخنازير ، قلت : فإن أسلما قبل أن يدفع إليها الخمر والخنازير ؟ فقال : إذا أسلما حرم عليه أن يدفع إليها شيئاً من ذلك ولكن يعطيها صداقاً » .

وروى في آخره « عن رومي بن زرارة : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : النصرانيّ يتزوّج النصرانيّة على ثلاثين دنّاً من خمر و ثلاثين خنزيراً ، ثمّ أسلما بعد ذلك و لم يكن دخل بها ، قال : ينظر كم قيمة الخمر و كم قيمة الخنازير فيرسل بها إليها ، ثمّ يدخل عليها ، وهما على نكاحهما الأوّل » والأوّل مجمل يُحمل على الثاني المفصّل ، و روى التّهذيب الأوّل في ١٠ من أخبار مهوره مع اختلاف لفظي وفي آخره « يعطيهما صداقهما » وبدون « عن أبي عبدالله عليه السلام » و لابدّ أنّه سقط عنه ، والصحيح ما في الكافي. فصداقهما الخمر و الخنزير» ، و روى هو في ١١ ، والفقيه في باب الذمّيّ يتزوّج الذمّيّة ، الثاني عن رومي بن زرارة ، عن عبيد بن زرارة ، عنه عليه السلام ونسب العاملي ذلك إلى الكافي أيضاً ، والوافي كلامه لايخلو من خلط .

*(**ولا تقدير في المهر قلة ولا كثرة**)* مرّ في أوّل الفصل خبر محمّد ابن مسلم ، عن الصّادق عليه السلام : « قلت له : ما أدنى ما يجزى من المهر؟ قال : تمثال من سكّر» . وذهب إليه الصدوق والكافي والشيخان والديلمي والقاضي و الحلبي وابن زهرة والحلّي . و هو ظاهر المقنع ، مرّ ثمّة تحديد المرتضى كثرته بالسُنّة ومرّ ضعفه ، ومرّ خبره وتأويله ، ومرّ ميل الإسكافي إليه ، وبه قال في الفقيه (ففي باب الولي والشهود والخطبة والصداق ، بعد خبره ١٢) : « والسُنّة المحمّديّة في الصداق خمسمائة درهم ، فمن زاد على السُنة ردّ إلى السُنّة » و هو من لفظ خبر المفضّل المتقدّم ، وتوقّف فيه ابن حمزة ، فقال : «في الزّيادة على السُنة روايتان » وهو المتراءى من العيّاشي ، فروى في تفسيره

عن عمر بن يزيد قلت لأبي عبدالله عليه السلام : أخبرني عمّن تزوّج على أكثر من مهر السُنّة أيجوز ذلك ؟ قال : إذا جاز مهر السُنّة فليس هذا مهراً إنّما هو نحل لأنّ الله تعالى يقول : « فإن آتيتم إحديهنّ قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً » إنّما عنى النحل و لم يعن المهر، ألا ترى أنّها إذا أمهرها مهراً ، ثمّ اختلعت كان له أن يأخذ المهر كاملاً فمازاد على مهر السُنّة فإنّما هو نحل كما أخبرتك ، فمن ثمّ وجب لها مهر نسائها لعلّة من العلل ، قلت : كيف يعطى و كم مهر نسائها ؟ قال : إنّ مهر المؤمنات خمسمائة وهو مهر السنّة وقد يكون أقلّ من خمسمائة ، ولا يكون أكثر من ذلك ، و من كان مهرها ومهر نسائها أقلّ من خمسمائة أعطى ذلك الشيء ، و من فخر و بذخ بالمهر فانزاد على خمسمائة ثمّ وجب لها مهر نسائها في علّة من العلل لم يزد على مهر السُنّة خمسمائة درهم » .

و من هذا الخبر يظهر لك ما في قول الشارح بعد نقل معنى القنطار عن القاموس في أقوال بأنّ جميع تفسيراته يردّ قول المرتضى فإنّه إذا كان المراد بالآية غير المهر لا يبقى محلّ لتفسير القنطار لكنّ الكلام في صحّة الخبر، وادّعى المبسوط إجماع الخاصّة والعامّة على الزيادة .

*(**ويكره أن يتجاوز مهر السنة**)* روى الكافي (في باب السنّة في المهور ، ٤٥ من نكاحه) « عن حذيفة بن منصور، عن الصادق عليه السلام كان صداق النبيّ صلى الله عليه وآله اثنتي عشرة أوقيّة ونشّاً ، و الأوقيّة أربعون درهماً ، والنشّ عشرون درهماً و هو نصف الأوقيّة » .

و « عن معاوية بن وهب ، عنه عليه السلام : ساق النبيّ إلى أزواجه اثنتي عشرة أوقيّة ونشّاً ، والأوقيّة أربعون درهماً والنشّ نصف الأوقيّة عشرون درهماً فكان ذلك خمسمائة درهم ، قلت : بوزننا ؟ قال : نعم » .

و « عن أبي العبّاس ، عنه عليه السلام : سألته عن الصداق هل له وقت ؟ قال : لا ، ثمّ قال : كان صداق النبيّ عليه السلام اثنتي عشرة أوقيّة ونشّاً ، والنشّ نصف الأوقيّة

والأوقيّة أربعون درهماً فذلك خمسمائة درهم » .

و « عن عبيد زرارة ، عنه عليه السلام مهر النبيّ صلى الله عليه وآله نساءه اثنتي عشرة أوقيّة ونشّاً ، والأوقيّة أربعون درهماً والنشّ نصف الأوقيّة وهو عشرون درهماً » .

و « عن حمّاد بن عيسى ، عنه عليه السلام : قال أبي : ما زوّج النبيّ صلى الله عليه وآله سائر بناته ولا تزوّج شيئاً من نسائه على أكثر من اثنتي عشرة أوقيّة ونشّ ، الأوقيّة أربعون ، والنشّ عشرون درهماً » .

و « عن الحسين بن خالد ، عن أبي الحسن عليه السلام : سألته عن مهر السنّة كيف صار خمسمائة ـ إلى أن قال ـ بعد ذكر كون خمسمائة ذكر التسبيحات الأربع و الصلاة ـ ثمّ أوحى الله عزّ وجلّ إلى نبيّه صلى الله عليه وآله أن سنّ مهور المؤمنات خمسمائة درهم ، ففعل ذلك النبيّ صلى الله عليه وآله ، وأيّما مؤمن خطب إلى أخيه حرّ منّته فقال: خمسمائة درهم فلم يزوّجه فقد عقّه واستحقّ من الله عزّ وجلّ ألاّ يزوّجه حوراء » . ورواه التهذيب في ١٣ من مهوره عن الكافي .

وروى العلل (في باب العلّة التي من أجلها صار مهر النساء عند المخالفين أربعة آلاف درهم ، ٢٥٩ من أبواب جزئه الثاني) « عن محمّد بن إسحاق ، عن الباقر عليه السلام أتدري من أين صار مهور النساء أربعة آلاف درهم ؟ قلت : لا ، قال : إنّ امّ حبيبة بنت أبي سفيان كانت بالحبشة فخطبها النبيّ صلى الله عليه وآله فساق عنه النجاشيّ أربعة آلاف درهم ، فمن ثمّ هؤلاء يأخذون به ، فأمّا المهر فاثني عشر أوقيّة ونشّ » و رواه البرقي في محاسنه في ٧ من أخبار علله و الفقيه في ٣٩ من نوادر نكاحه مثله ، ولكن رواه الكافي (في ١٣ من أخبار نوادر مهره ، ٢٨ من نكاحه) « عن محمّد بن مسلم » والظاهر وهمه للتشابه الخطّي بين « مسلم » و « إسحق » والظاهر أنّ محمّد بن إسحاق فيه هو صاحب المغازي ، و في الكافي « يأخذون به » وفي الفقيه والعلل « فمن ثمّ هؤلاء يأخذون به » ، وفي المحاسن « فمن ثمّ ترى هؤلاء يأخذون به » ففي الكافي سقط أيضاً ، و في الكافي « اثنتي عشرة أوقيّة » و في الفقيه و العلل « اثني عشر » و في المحاسن « اثني عشرة »

والصواب ما في الكافي لأنّ « أوقيّة » مؤنّث .

(و يكفي فيه المشاهدة عن اعتباره بالكيل أو الوزن أو العدد)

قال الشارح : « ولو لم يشاهد اعتبر التعيين قدراً و وصفاً إن كان ممّا يعتبر به ، أو وصفاً خاصّة إن اكتفى به كالعبد » .

قلت : أمّا كفاية المشاهدة فروى الكافي (في ٤٨ من أبواب نكاحه في خبره ١٦) « عن محمّد بن مسلم ، عن الصّادق عليه السلام قلت له : ما أدنى ما يجزي من المهر؟ قال : تمثال من سكّر » .

و روى (في باب التزويج بالإجارة ، ٧٢ من نكاحه) « عن البزنطيّ ، عن أبي الحسن عليه السلام ـ في خبر ـ : وقد كان الرّجل على عهد النّبي صلى الله عليه وآله يتزوّج المرأة على السورة من القرآن وعلى الدّرهم وعلى القبضة من الحنطة » .

و أمّا شرط الوصف في مثل العبد والدّار لو لم يشاهد ، فقال في الخلاف : « مسئلة : إذا أصدقها عبداً مجهولاً أو داراً مجهولة روى أصحابنا أنّ لها داراً وسطاً (كذا) أو عبداً وسطاً » ، وقال الشّافعيّ : « يبطل المسمّى ويجب لها مهر المثل » . دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم ـ الخ » .

و روى الكافي (في نوادر مهره ، ٤٨ من نكاحه في خبره ٧) « عن عليّ ابن أبي حمزة : قلت لأبي الحسن الرّضا عليه السلام : تزوّج رجل امرأة على خادم ، فقال لي : وسطٌ من الخدم ، قلت : على بيت ؟ قال : وسط من البيوت » .

ثمّ « عنه أيضاً : سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن رجل زوّج ابنه ابنة أخيه وأمهرها بيتاً وخادماً ، ثمّ مات الرّجل ؟ قال : يؤخذ المهر من وسط المال ، قال : قلت : فالبيت و الخادم قال : وسط من البيوت ، والخادم وسطٌ من الخدم ، قلت : ثلاثين أربعين ديناراً؟ والبيت نحو من ذلك ؟ فقال : هذا سبعين ثمانين ديناراً مائة نحو من ذلك » .

و روى الأوّل التّهذيب في ٤٨ من مهوره بدون « الرّضا » عليه السلام وهو الصحيح كما أنّ خبره الثاني لا يخلو من تحريف كما لا يخفى .

و روى التّهذيب (في ٨٣ منه) « عن ابن أبي عمير ، عن بعض أصحابنا ،

عن أبي الحسن عليه السلام في رجل تزوّج امرأة على دار؟ قال : لها دار وسط » .

(ولو تزوّجها على كتاب الله تعالى وسنّة نبيّه صلى الله عليه و آله فهو خمسمائة درهم)

و روى التّهذيب (في ٣٣ من أخبار مهوره ، ١٠ من نكاحه) عن «أسامة ابن حفص ـ وكان قيّما لأبي الحسن موسى عليه السلام ـ قال : قلت له : رجل يتزوّج امرأة ولم يسمّ لها مهراً وكان في الكلام أتزوّجك على كتاب الله تعالى وسنّة نبيّه صلى الله عليه و آله فمات عنها أوأراد أن يدخل بها فما لها من المهر؟ قال : مهر السّنة ، قال : قلت : يقولون أهلها: مهور نسائها ، قال : فقال: هومهر السّنّة ، وكلّما قلت له شيئاً ، قال : مهر السّنّة » .

و قبله « عن أبي بصير: سألته عن رجل تزوّج امرأة فوهم أن يسمّي لها صداقاً حتّى دخل بها ، قال: السّنّة ، والسّنة خمسمائة درهم ـ الخبر» . بحمله على الأوّل بكونه قال في العقد : على كتاب الله تعالى وسنّة نبيّه صلى الله عليه و آله ، ولكن التّهذيب روى أوّلاً أخباراً ثلاثة في أنّه إذا لم يسمّ مهراً ، يكون لها مهر ـ المثل ؛ ثمّ قال : « وقد روي أنّ مهر المثل خمسمائة درهم لا يجاوز ذلك » ، ثمّ رواهما ، و أمّا في الاستبصار فروى (في باب أنّه إذا دخل بالمرأة و لم يسمّ لها كان لها مهر المثل) أوّلاً أخبار مهر المثل ، ثمّ هذين الخبرين و حملهما على أنّ مهر المثل لايجاوز به مهر السّنّة ، و أمّا ما قاله الشّارح : « و يجوز جعل تعليم القرآن مهراً لرواية سهل الساعديّ المشهورة فيعتبر تقديره بسورة معيّنة أوآيات خاصّة » فلاوجه لاستناده إلى رواية سهل الرّواية العامّيّة مع وجود روايات منّا عن محمّد بن مسلم ؛ و عن زرارة ؛ وعن بريد العجليّ ، و عن البزنطيّ ، وأمّا استناد « الانتصار » و « الخلاف » و « الغنية » إلى رواية سهل فكان في قبال العامّة الذين لا يقبلون إلاّ ما عن طريقهم مع أنّه رواه أيضاً أبوهريرة .

ثمّ في خبر محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام ـ وقد رواه الكافي (في ٥ من

أخبار نوادر مهره؛ ٤٨ من نكاحه) « في مرأة قالت للنّبيّ ﷺ: زوّجني ، فقال ﷺ : من لهذه ؟ فيقوم رجلٌ لم يكن له شيء ، فقال ﷺ له : في المرّة الثالثة أتحسن من القرآن شيئاً ؟ قال : نعم ، فقال : قد زوّجتكها على ما تحسن من القرآن » ـ فترى أنّه ﷺ زوّجه بما يعلم ، لا بسورة مُعيّنة أو آيات مُعيّنة .

(و يصحّ العقد الدائم من غير ذكر المهر فان دخل بها فمهر المثل)

روى التّهذيب (في ٢٩ من أخبار مهوره) بعد نقل قول شيخه « و من تزوّج امرأة ولم يسمّ لها مهراً ودخل بها كان لها مهر مثلها » .

و « عن عبدالرّحمن بن أبي عبدالله ، عن الصّادق عليه السلام في رجل تزوّج امرأة ولم يفرض لها صداقها ، ثمّ دخل بها ، قال : لها صداق نسائها » .

ثمّ « عن منصور بن حازم ، عنه عليه السلام قلت له في رجل تزوّج امرأة و لم يفرض لها صداقاً ؟ قال : لا شيء لها من الصّداق فإن كان دخل بها فلها مهر نسائها » .

ثمّ « عن الحلبيّ : سألته عن رجل تزوّج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهراً ، ثمّ طلّقها ؟ فقال : لها مهر مثل مهور نسائها ويُمتّعها » .

ثمّ قال : و « قد روي أنّ مهر المثل خمسمائة درهم لا يُجاوز ذلك » و روى خبر أُسامة و خبر أبي بصير المتقدّمين في العنوان السابق و مرّ أنّ الاستبصار أفتى بذلك .

(وان طلق قبل الدخول فلها المتعة ، حرة كانت أو أمة ، فالغنى يتمتّع بالدابة والثوب المرتفع أو عشرة دنانير ، والمتوسّط بخمسة دنانير ، والفقير بدينار أو خاتم وشبهه)

أمّا آيات المتعة (ففي ٤٩ من الأحزاب) « إذا نكحتم المؤمنات ثمّ طلّقتموهنّ من قبل أن تمسّوهنّ فمالكم عليهنّ من عدّة تعتدّونها فمتّعوهن و سرّحوهن سراحاً جميلاً » .

و في ٢٣٦ من البقرة « لاجناح عليكم إن طلّقتم النساء مالم تمسّوهنّ أو تفرضوا لهنّ فريضة و متّعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره متاعاً بالمعروف حقّاً على المحسنين » .

و في ٢٤١ « وللمطلّقات متاعٌ بالمعروف حقّاً على المتّقين » .

و أمّا أصل المتعة في من قال فروى الكافي (في أوّل باب ما للمطلّقة التي لم يدخل بها ، ٣٩ من طلاقه) صحيحاً « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : إذا طلّق الرّجل امرأته قبل أن يدخل بها فقد بانت منه و تتزوّج إن شاءت من ساعتها ، و إن كان فرض لها مهراً فلها نصف المهر ، وإن لم يكن فرض لها مهراً فليمتّعها » .

و في ٣ منه حسناً « عن الحلبيّ عن الصّادق عليه السلام في رجل طلّق امرأته قبل أن يدخل بها ؟ قال : عليه نصف المهر إن كان فرض لها شيئاً ، وإن لم يكن فرض لها فليمتّعها على نحو مايمتّع مثلها من النساء ـ الخبر » .

و روى في ١٢ « عن أبي بصير ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل طلّق امرأته قبل أن يدخل بها ؟ قال : عليه نصف المهر إن كان فرض لها شيئاً وإن لم يكن فرض لها شيئاً فليمتّعها على نحو ما يمتّع به مثلها من النساء ـ الخبر » .

و روى (في ٢ من باب متعة المطلّقة ، ٣٨ من طلاقه) « عن البزنطيّ قال : ذكر بعض أصحابنا أنّ متعة المطلّقة فريضة » والمطلّقة فيه وإن كانت مطلقة إلاّ إنّ القدر المتيقّن منها هذه » .

ورواه التّهذيب (٨٩ من عدده) « عنه ، عن بعض أصحابنا ، عن الصّادق عليه السلام أنّ متعة المطلّقة فريضة » . و رواه الفقيه (في ٣ من باب طلاق التي لم يدخل بها) بلفظ « و في رواية البزنطيّ أنّ متعة المطلّقة فريضة » .

ورواه العيّاشيّ « عن أحمد بن محمّد ، عن بعض أصحابنا » والمراد « بأحمد » فيه « البزنطيّ » .

وروى الفقيه في أوّل مامرّ « عن أبي الصبّاح الكناني ، عن الصّادق عليه السلام :

إذا طلّق الرّجل قبل أن يدخل بها فلها نصف مهرها، وإن لم يكن سمّى لها مهراً فمتاع بالمعروف على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ـ الخبر» .

و في ٢ منه « عن جابر، عن الباقر عليه السلام في قوله تعالى « وإن طلّقتموهنّ من قبل أن تمسوهن فمالكم عليهن من عدة تعتدونها فمتّعوهنّ و سرّحوهن سراحاً جميلاً » قال : متّعوهنّ أي جمّلوهنّ بما قدرتم عليه من معروف ، فإنهنّ يرجعن بكآبة و وحشة وهم عظيم ، و شماتة من أعدائهنّ فإنّ الله عزّوجلّ كريم يستحيي ويحب أهل الحياء ، إنّ أكرمكم أشدكم إكراما لحلائلهم » .

قلت : قد عرفت أنّ الآية في الأحزاب بلفظ « ثمّ طلّقتموهنّ » و أمّا « وإن طلّقتموهن من قبل أن تمسوهنّ » فهو في البقرة وليس بعده « فمالكم عليهنّ من عدة » بل « و قد فرضتم لهنّ فريضة » ، و رواه التّهذيب في ٨٧ من أخبار عدد نسائه و فيه في قول الله عزّوجلّ « فمتّعوهنّ و سرّحوهنّ سراحا جميلا » .

و لإسقاط صدر الآية توهّم أنّ المراد بالآية في المدخول بها ، فقال : « و الّذي يدلّ على أنّ متعة المدخول بها متعة » ، ثمّ روى خبر حفص الآتي ، ثمّ هذا وفيه « وخشية » بدل « و وحشة » والصحيح ما في الفقيه . هذا و نقل العاملي (في ٤٩ من أبواب مهور الخبر في ٦ من أخباره) « عن التّهذيب و جعل الفقيه مثله .

وغاية مايمكن أن يقال في آية «فمتّعوهنّ وسرّحوهنّ» أنّها من حيث تسمية المهر عامّة وإن كانت من حيث عدم الدّخول خاصّة فهي دالّة على الترغيب في التمتيع مطلقاً ولو سمّى لها مهراً .

ومن الأخبار نقول: إنّه في من لم يسمّ واجبٌ وفي من سمّى مستحب ، وإنّما آية خاصّة فيهما آية « ومتّعوهنّ » على الموسع قدره وعلى المقتر قدره حيث إنّ قبله « ما لم تمسّوهنّ أو تفرضوا لهن فريضة » أي و لم تفرضوا لهنّ

فريضة حيث إن بعده « وإن طلّقتموهنّ من قبل أن تمسّوهنّ ، وقد فرضتم لهنّ فريضة فنصف مافرضتم » .

و روى التّهذيب (في ٨٨ منها) « عن أبي حمزة ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن الرّجل يريد أن يطلّق امرأته قبل أن يدخل بها ؟ قال : يمتّعها قبل أن يطلّقها ، فإنّ الله تعالى قال : « و متّعوهنّ على الموسع قدره و على المقتر قدره » ، والخبر وإن لم يذكر فيه عدم التّسمية لكن الاستناد إلى الآية يدلّ عليه لأنّ موردها غير الممسوسة ولا المفروضة لها .

و مثله مارواه في ٩١ « عن محمّد بن مسلم ، عنه عليه السلام : سألته عن الرّجل يطلّق امرأته ، قال يمتّعها قبل أن يطلّق ، فإنّ الله تعالى يقول : « ومتّعوهنّ على الموسع قدره وعلى المقتر قدره » فإنّه وإن لم يذكر فيه عدمُ المسّ وعدمُ الفرض لكن الاستناد بالآية يدلّ عليه بل وقوله : « يمتّعها قبل أن يطلّق » يدلّ على عدم المسّ لما مرّ .

و روى العيّاشيّ في تفسيره « عن الحسن بن زياد ، عن الصّادق عليه السلام عن رجل طلّق امرأته قبل أن يدخل بها ؟ فقال : إن كان سمّى لها مهراً فلها نصفه و إن لم يكن سمى لها مهراً فلامهر لها ، ولكن يمتّعها إنّ الله تعالى يقول في كتابه : وللمطلّقات متاعٌ بالمعروف حقّاً على المتّقين » .

و أمّا ماقاله في مقدارها فلم أقف على من قال بتفصيله قبل الشرائع وإنّما قال في السرائر شيئاً قريباً منه ، وقال المفيد : على الموسر خمسة دنانير إلى فوق أو قيمة ذلك من الثياب أو جارية ، وعلى المتوسّط ثلاثة دنانير أو عدلها من الثياب ، وعلى المعسر بالدّرهم أو الخاتم ، وما أشبهه ويعتبر حال الإنسان و المرأة و الزّمان .

و في المبسوط « خادم فإن لم يقدر فمقنعة ، و إن لم يقدر فثلاثين درهماً » .

و في الخلاف « على الموسر خادم ، وعلى الأوسط ثوب أو مقنعه . وعلى

الفقير خادم وما أشبهه » .

وروى الكافي (في متعة المطلّقة ، ٣٨ من طلاقه في خبره ٣) « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام ـ إلى أن قال ـ إذا كان الرّجل موسّعاً عليه متّع امرأته بالعبد والأمة ، والمقتر بالحنطة والزّبيب والثوب والدّرهم ، وإنّ الحسن بن علي عليه السلام متّع امرأة له بأمة ، ولم يطلّق امرأة إلاّ متّعها » .

ثمّ « عن عبدالله بن سنان ، وسماعة جميعاً ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ أما إنّ الرّجل الموسع عليه يمتّع المرأة بالعبد والأمة و يمتّع الفقير بالحنطة و الزّبيب و الثوب والدّرهم » .

ثمّ « عن معاوية بن عمّار ، عن الصّادق عليه السلام ـ » مثله ، وحينئذ فالحلبيّ وعبدالله بن سنان وسماعة ومعاوية بن عمّار جميعاً رووا عن الصّادق عليه السلام حكم الموسع بالعبد والأمة والمُقتر بالحنطة والزّبيب والثوب والدّرهم . والخبر الآتي لا ينافيها ، ثمّ روى الكافي « عن أبي بصير : قلت لأبي جعفر عليه السّلام أخبرني عن قول الله عزّ وجلّ « وللمطلّقات متاع بالمعروف حقّاً على المتّقين » ما أدنى ذلك المتاع إذا كان معسراً لا يجد ؟ قال : خمار أو شبهه » و رواها التّهذيب من ٨٣ ممّا مرّ سوى خبر معاوية بن عمّار » و نسب الفقيه في مايأتي الأخير إلى الرّواية فقال : « و روي أنّ أدناه الخمار وشبهه » .

و في الفقيه (في ٣ من أخبار باب طلاق التي لم يُدخل بها) « و روي أنّ الغنى يمتّع بدار أو خادم ، و الوسط يمتّع بثوب ، و الفقير بدرهم أو خاتم » .

و روى قرب الحميري « عن ابن بكير ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن قوله تعالى : « ومتّعوهنّ على الموسع قدره وعلى المُقتر قدره » ماقدر الموسع والمقتر ؟ فقال : كان عليّ بن الحسين عليهما السلام يمتّع بالرّاحلة » و رواه تفسير العيّاشي لكنّه قال : « يمتّع براحلة يعني حملها الذي عليها » وهو خبر مجمل فالعمل على ما رواه الكافي والتّهذيب ، أو نسبة الفقيه إلى الرّواية متعيّن ،

و الصواب الأوّل .

*(**ولا متعة لغير هذه الزوجة**)* قال الشارح : « وهي المفوّضة لبضعها المطلّقة قبل الدّخول و الفرض » قلت : ظاهرهما أنّه لا متعة لغير من قالا لا فرضاً ولا ندباً مع أنّ المتعة مستحبّة لكلّ مطلّقة غيرها ، روى الكافي (في أوّل باب متعة المطلّقة ، ٣٨ من طلاقه) « عن حفص بن البختريّ ، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل يطلّق امرأته أيمتّعها ؟ قال : نعم أما يحبّ أن يكون من المحسنين أما يحبّ أن يكون من المتّقين ؟ ! » .

ثمّ « عن البزنطيّ قال : ذكر بعض أصحابنا أنّ متعة المطلّقة فريضة » .

يدلّ هذان بإطلاقهما على مطلق المطلّق ، ثمّ « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام في قوله عزّ وجلّ : « متاع بالمعروف حقّاً على المتّقين » قال : متاعها بعد ما تنقضي عدّتها على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ، وكيف يمتّعها وهي في عدّتها ترجوه ويرجوها ويحدث الله بينهما ما يشاء ـ الخبر » و مثله ما رواه بعد « عن عبدالله بن سنان ، وعن سماعة ، عن الصّادق عليه السلام ، ثمّ عن معاوية ابن عمّار ، عنه عليه السلام مثله ـ وفي الأوّلين « ولم يطلّق ـ أي الحسن عليه السلام ـ امرأة إلاّ متّعها » وفي الأخير « و كان الحسن بن عليّ عليهما السلام يطلّق نساءه بالأمة ، والثلاثة موردها المدخول بها فإنّها الّتي عليها العدّة ، ويفهم من الثلاثة أنّ مورد قوله تعالى « متاع بالمعروف حقّا على المتّقين » المتعة المستحبّة الّتي للمدخول بها . دلّت الثلاثة على أنّ المتعة في المدخول بها بعد العدّة إذا لم يحصل رجوع ، و أمّا غير المدخول بها فمتعتها قبل الطلاق روى التهذيب (في ٨٨ من عدد نسائه) « عن أبي حمزة ، عن الباقر عليه السّلام : سألته عن الرّجل يريد أن يطلّق امرأته قبل أن يدخل بها ، قال : يمتّعها قبل أن يطلّقها ، فإنّ الله تعالى قال : « ومتّعوهنّ على الموسع قدره وعلى المقتر قدره » .

ويدلّ على استحبابها مطلقاً ما رواه الفقيه (في ١٠ من أخبار باب طلاق الّتي لم يدخل بها) « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : متعة النساء واجبة ، دخل بها

أو لم يدخل بها ، وتُمتّع قبل أن تطلّق ، بحمل الوجوب فيه على الاستحباب المؤكّد .

و روى الحميريّ في قربه « عن الحسين بن علوان ، عن جعفر ، عن عليّ عليهما السلام لكلّ مطلّقة متعة إلاّ المختلعة » .

ويأتي أنّه لو فرض تقدير المهر إلى الزّوج ومات قبل الحكم فللدخول أيضاً ثبوت المتعة .

(ولو تراضيا بعد العقد بفرض المهر جاز و صار لازماً)

لم يرد به نصّ لكن هو مقتضى القاعدة ، ويشمله قولهم عليهم السلام : « المسلمون عند شروطهم » ، وورد : أنّ من أعتق عبده على أن يزوّجه ابنته ولا يتزوّج عليها ، فإن فعل فعليه مبلغ صحّ الشّرط .

(ولو فوّضا تقدير المهر الى أحدهما صحّ و لزم ما حكم به الزّوج ممّا يتموّل ، و ما حكمت به الزّوجة اذا لم يتجاوز مهر السنّة)

روى الكافي (في أوّل نوادر مهوره ٤٨ من نكاحه) « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج امرأة على حكمها ؟ قال : لا يجاوز حكمها مهور آل محمّد عليهم السلام اثنتي عشرة أوقيّة ونشّ ، و هو وزن خمسمائة درهم من الفضّة ، قلت : أرأيت إن تزوّجها على حكمه ورضيت بذلك ؟ فقال : ماحكم من شيء فهو جائز عليها قليلاً كان أو كثيراً ، فقلت له : فكيف لم تجز حكمها عليه و أجزت حكمه عليها ؟ فقال : لأنّه حكّمها فلم يكن لها أن تجوز ماسنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله وتزوّج عليه نساءه فردّتها إلى السنّة ولأنّها هي حكمة وجعلت الأمر إليه في المهر و رضيت بحكمه في ذلك فعليها أن تقبل حكمه قليلاً كان أو كثيراً » .

ثمّ « عن محمّد بن مسلم ، عنه عليه السلام ـ إلى أن قال ـ قلتُ : فإن طلّقها وقد تزوّجها على حكمها قال : إذا طلّقها وقد تزوّجها على حكمها لا يجاوز حكمها عليه أكثر من وزن خمسمائة درهم فضّة ، مهور نساء النّبيّ صلى الله عليه وآله » . ورواهما

التّهذيب في ٤٣ و ٤٤ مهوره ، ١٠ من نكاحه .

و روى هو في ٤٥ « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الرّجل يفوّض إليه صداق امرأته ، فنقص عن صداق نسائها ، قال : يلحق بمهر نسائها ». وحمله على تفويض المهر إليه على أن يجعله مثل مهر نسائها لا مطلقاً .

(و لو مات الحاكم قبل الدخول فالمروى أن لها المتعة والميراث ولا مهر لها)

روى الكافي (في ٢ من نوادر مهره ، ٤٨ من نكاحه) صحيحاً « عن محمّد ابن مسلم ، عن الباقر عليه السلام في رجل تزوّج امرأة على حكمها أو على حكمه فمات أو مات قبل أن يدخل بها ؟ قال: لها المتعة والميراث ولا مهر لها ـ الخبر». و رواه الفقيه في ٣٤ من باب ما أحلّ الله عزّ وجلّ من النكاح ، و رواه التّهذيب في ٤٣ من أخبار مهوره ، و رواه الاستبصار في ٢ من أخبار باب من تزوّج المرأة على حكمها ، و يرد على ظاهره أنّها لو ماتت يكون للزّوج منها الميراث لا لها الميراث ، فالظاهر كون « أو مات » من زيادات النّسّاخ أو الرّواة توهّما اقتضاء « على حكمها أو على حكمه » ذلك بل وفيه سقط أيضاً بعد « قبل أن يدخل بها » « و قبل أن يحكم ـ أو تحكم ـ » فإنّه لو حكم الحكم يكون المهر كالمسمّى ، فيكون لها المهر كاملاً أو النّصف على خلاف .

قلت : و روى أيضاً « لها الميراث ولا مهر لها » بدون ذكر المتعة ، فروى الفقيه بعد مامرّ « عن أبي جعفر مردعة قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام رجل تزوّج امرأة بحكمها ، ثمّ مات قبل أن تحكم ؟ قال : ليس لها صداق وهي ترث » .

و هو محمول على قبل الدّخول أيضاً .

و يمكن الجمع بينهما بكون المتعة في الأوّل أيضاً من باب الاستحباب كما في المطلّقة المدخول بها أو المفروض لها ، و كون المتعة في الطّلاق مع عدم حكميّة من باب الوجوب لا ينافي استحبابه هنا لأنّ المتعة ثمّة تكون جبراً للا نكسار الحاصل من الطّلاق لها وهنا لم يحصل لها انكسار ، وجبير

عدم مهرها بميراثها ، و وجهُ عدم المهر فرضُ عدم فرضٍ و عدم دخولٍ ، فلايكون نصفٌ ولامثلٌ ، ولم يذكر المتعة الإسكافيّ ، وأنكرها الحلّيّ .

***(ولو مات أحد الزوجين مع تفويض البُضع قبل الدخول فلاشيء)**

ظاهر تعبيره أنّه لا ميراث لأحدهما ولامهر ولا متعة للزّوجة ، فمقتضى قوله قبل : « فالمروي أنّ لها المتعة والميراث ولا مهر لها » أنّ هنا لا شيء من الثلاثة ، لكن الظاهر أنّ مراده لا شيء من المتعة والمهر ، وأمّا الميراث فلا وجه لسقوطه بعد حصول الزّوجيّة ، روى الكافي (في ميراث المتزوّجة المدركة و لم يدخل بها ، ٣٢ من مواريثه في خبره ٢) « عن ابن أبي يعفور ، عن الصّادق عليه السلام في رجل توفّي قبل أن يدخل بامرأته ؟ فقال : إن كان فرض لها مهراً فلها النصف وهي ترثه ، وإن لم يكن فرض لها مهراً فلا مهر وهو يرثها » .

و في خبره الآخر « عن عبدالرّحمن بن أبي عبدالله ، عنه عليه السلام : سألته عن الرّجل يتزوّج امرأة ولم يفرض لها صداقاً أو طلّقها قبل أن يدخل بها ما لها عليه ؟ فقال : ليس لها صداق وهي ترثه ويرثها » .

و روى التّهذيب (في ٣٢ من زيادات فقه نكاحه) « عن زيد الشّحام : عن الصّادق عليه السلام في رجل تزوّج امرأة ولم يسمّ لها مهراً فمات قبل أن يدخل بها ، قال : هي بمنزلة المطلّقة » والظاهر أنّ المراد ، في عدم المهر لا في ثبوت المتعة ولا في نفي الميراث و روى في ١٠١ من عدد نسائه ، عن سليمان بن خالد قال : سألته عن المتوفّى عنها زوجها ولم يدخل بها ـ إلى أن قال ـ وإن لم يكن قد فرض لها مهراً فليس لها مهر ولها الميراث وعليها العدّة » .

ثمّ « عن أبي الصبّاح الكناني ، عن الصّادق عليه السلام : إذا توفّي الرّجل عن امرأته ولم يدخل بها ـ إلى ـ وإن لم يكن سمّى لها مهراً لم يكن لها مهر وكان لها الميراث » .

ثمّ « عن سماعة : سألته عن المتوفّى عنها زوجها ولم يدخل بها ـ إلى ـ وإن لم يكن فرض لها مهراً ، فليس لها مهر ولها الميراث وعليها العدّة » .

ثمّ« عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام في المتوفّى عنها زوجها إذا لم يدخل بها ـ إلى ـ وإن لم يكن فرض لها مهراً فلامهر لها وعليها العدّة ولها الميراث» قال و عن زرارة مثله ، وعن أبي بصير نحوه .

*(**و هنا مسائل عشر الصداق يملك بالعقد ولها التصرّف فيه قبل القبض**)* خلافاً للخلاف ، و يمكن الاستدلال له بالجمع بين خبري العنوان الآتي في النماء .

*(**فلو نما كان لها**)* يدلّ عليه ما رواه الكافي (في باب ما للمطلّقة الّتي لم يدخل بها ، ٣٩ من طلاقه في خبره الرّابع) « عن عبيد بن زرارة ، قلت لأبي عبدالله عليه السلام : رجل تزوّج امرأة على مائة شاة ثمّ ساق إليها الغنم ، ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها ، وقد ولدت الغنم ، قال : إن كانت الغنم حملت عنده رجع بنصفها ونصف أولادها وإن لم يكن الحمل عنده رجع بنصفها ولم يرجع من الاولاد بشيء » . ثمّ روى بإسناد آخر عنه ، عنه عليه السلام ـ وقال : ـ مثله إلاّ أنّه قال : « ساق إليها غنماً و رقيقاً فولدت الغنم والرّقيق » .

ولكن روى الفقيه (في ٧٧ من أخبار ما أحلّ الله عزّ وجلّ من النكاح) « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج امرأة على بستان له معروف وله غلّة كثيرة ، ثمّ مكث سنين لم يدخل بها ، ثمّ طلّقها ؟ قال : ينظر إلى ما صار إليه من غلّة البستان من يوم تزوّجها فيعطيها نصفه ويعطيها نصف البستان ، إلاّ أن تعفو فتقبل منه و يصطلحا على شيء ترضى به منه فإنّه أقرب للتقوى » .

وبهما عمل القاضي حيث إنّ مورد الأوّل تسليم الصداق الّذي له نماء ، و مورد الثاني عدم تسليمه ، فقال : إذا وقع العقد على شيء معيّن من ذوات غلّة أو نتاج ثمّ طلّق قبل التسليم أعطاها نصفه ونصف غلّة ونتاج ، و لو كانت غنماً حوامل ، ثمّ ساقها ، ردّت النصف من الغنم و الأولاد وان كانت حملت عندها ردّ نصف الأمّهات » .

(فان تعقّبه طلاق قبل الدخول ملك الزّوج النصف حينئذ)

قال الله تعالى: « وإن طلّقتموهنّ من قبل أن تمسّوهنّ وقد فرضتم لهنّ فريضة فنصفُ مافرضتم » ، و روى الكافي (في ٣ من أخبار نوادر مهره ، ٣٨ من نكاحه) « عن معلّى بن خنيس : سئل أبوعبدالله عليه السلام وأنا حاضر عن رجل تزوّج امرأة على جارية له مدبّرة قد عرفتها المرأة وتقدّمت على ذلك ، ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها ؟ فقال : أرى أنّ للمرأة نصف خدمة المدبّرة يكون للمرأة من المدبّرة يوم في الخدمة ، و يكون لسيّدها الّذي كان دبّرها ، يوم في الخدمة ، قيل له : فإن ماتت المدبّرة قبل المرأة و السيّد ، لِمَن يكون الميراث ؟ قال : يكون نصف ما تركت للمرأة و النصف الآخر لسيّدها الّذي دبّرها » .

و في ٦ منه « عن الفضيل قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة بألف درهم فأعطاها عبداً له آبقاً وبُردا حبرة بألف درهم التي أصدقها ؟ فقال : إذا رضيت بالعبد و كانت قدعرفته فلابأس إذا هي قبضت الثوب و رضيت بالعبد ، قلت : فإن طلّقها قبل أن يدخل بها ، قال : لامهر لها وتَردُّ عليه خمسمائة درهم ويكون العبد لها » .

و في ١٣ منها « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام في رجل تزوّج امرأة على سورة من كتاب الله ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها فبِما يرجع عليها ؟ قال: بنصف مايعلم به مثل تلك السورة » .

و روى التّهذيب (في ٥٧ من مهوره) « عن عليّ بن جعفر ، عن أخيه ، عن أبيه عليهم السلام أنّ عليّاً عليه السلام قال في الرّجل يتزوّج المرأة على وصيف فكبُر عندها فيريد أن يطلّقها قبل أن يدخل بها ، قال : عليه نصف قيمة يوم دفعه إليها لا ينظر في زيادة ولا نقصان » . وظاهره أنّ الزّيادة للمرأة لكن لايبعد أن يكون قوله « عليه » محرّف « له » فإنّ الكِبَر الموجب لزيادة القيمة

حصل في ملك المرأة .

و روى الكافي (في ١٣ من أخبار ما للمطلّقة التي لم يدخل بها ، ٣٩ من طلاقه) « عن إسحاق بن عمّار، عن الكاظم عليه السلام في رجل تزوّج امرأة على عبد وامرأته فساقهما إليها فماتت امرأة العبد عند المرأة ، ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها ؟ قال : إن كان قوّمهما عليها يوم تزوّجها فإنّه يقوّم العبد الباقي بقيمة ثمّ ينظر ما بقي من القيمة التي تزوّجها عليها فتردّ المرأة على الزّوج ثمّ يعطيها الزّوج النصف ممّا صار إليه» ورواه الفقيه في ٧٨ من باب ما أحلّ الله عزّ وجلّ من النكاح ، مع اختلاف في اللّفظ .

(ويستحب لها العفو عن الجميع) قال الشارح : لقوله تعالى: « وإن تعفو أقرب للتّقوى » ، قلت : و روى الكافي (في ١٥ من نوادر مهره ، ٤٨ من نكاحه) « عن السّكوني، عن الصّادق عليه السلام عن النّبيّ صلى الله عليه وآله أيّما امرأة تصدّقت على زوجها بمهرها قبل أن يدخل بها إلاّ كتب الله لها بكلّ دينار عتق رقبة قيل : يا رسول الله فكيف بالهبة بعد الدّخول ؟ قال : إنّما ذلك من المودّة والألفة » هكذا في النسخة وكان الأصل في قوله « أيما امرأة » « ما امرأة » بقرينة « إلاّ كتب الله » ثمّ البحث في أداء العفو بلفظه أو بلفظ آخر في غير محلّه ، فأيّ لفظ دلّ على المراد كاف وأطال المبسوط في فروعه .

(و لوليّها الاجبارى العفو عن البعض لا الجميع) روى الكافي (في ٢ من أخبار باب ما للمطلّقة التي لم يدخل بها ، ٣٩ من طلاقه) باسناد صحيح عن أبي بصير، وباسناد آخر عن سماعة جميعاً « عن الصّادق عليه السلام في قوله تعالى : « وإن طلّقتموهنّ من قبل أن تمسّوهنّ وقد فرضتم لهنّ فريضة فنصف ما فرضتم إلاّ أن يعفون أو يعفو الّذي بيده عقدة النكاح » قال : هو الأب أو الأخ أو الرّجل يوصى إليه والّذي يجوز أمره في مال المرأة فيبتاع لها فتجيز فإذا عفا فقد جاز» .

و في ٣ منه حسناً عن الحلبيّ، عنه عليه السلام في خبر مثله ، ولكن فيه

« و الرجل يجوز أمره في مال المرأة ، فيبيع لها ويشتري فإذا عفا فقد جاز » . ورواه الفقيه في ٦ من أخبار باب طلاق التي لم يدخل بها ٧ من طلاقه عن الحلبي وأبي بصير وسماعة عنه عليه السلام مثله ، ولكن فيه « فيبتاع لها ويتّجر » ثمّ قال : « و في خبر آخر : يأخذ بعضاً ويدَع بعضاً ، و ليس له أن يدَع كلّه » . ورواه العيّاشي (في تفسيره ٧٦) عنه و عن أبي بصير مثله ، و زاد « قلت : أرأيت إن قالت : لا أُجيز ما تصنع ؟ قال : ليس ذلك لها أتجيز بيعه في مالها ولا تجيز في هذا » .

و روى العيّاشي « عن زرارة ؛ وحمران ؛ ومحمّد بن مسلم جميعاً عن الباقر والصّادق عليهما السلام في قوله تعالى: « إلاّ أن يعفون أو يعفو الّذي بيده عقدة النكاح » قال : هو الّذي يعفو عن بعض الصّداق أو يحطّون عنه بعضه أو كلّه » .

و « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام في قوله تعالى ذاك ، قال الّذي يعفو عن الصّداق أو يحطّ بعضه أو كلّه » .

و « عن إسحاق بن عمّار ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن قوله تعالى: « إلاّ أن يعفون » قال : المرأة تعفو عن نصف الصّداق ، قلت : « أو يعفو الّذي بيده عقدة النكاح » قال : أبوها إذا عفا جازله ، وأخوها إذا كان يقيم بها وهو القائم عليها فهو بمنزلة الأب يجوز له ، وإذا كان الأخ لا يهتمّ بها ولا يقوم عليها لم يجز عليها أمره » .

(الثانية : لو دخل قبل دفع المهر كان ديناً عليه وان طالت المدّة)

استدلّ التّهذيب له بقوله تعالى: « و آتوا النّساء صدقاتهنّ نحلة » وروى الكافي (في باب الرّجل يتزوّج امرأة فيدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً ٧١ من نكاحه) « عن عبدالحميد بن عوّاض : قلت : لأبي عبدالله عليه السلام : اتزوّج المرأة أيصلح لي أن أواقعها ولم أنقدها من مهرها شيئاً ؟ قال : نعم إنّما هو دين عليك » .

ثمّ « عن البزنطي : قلت لأبي الحسن عليه السلام : الرّجل يتزوّج المرأة على الصّداق المعلوم يدخل بها قبل أن يعطيها ، قال : يقدّم إليها ما قلّ أو كثر

إلاّ أن يكون له وفاء من عرض إن حدث به حدث أدّي عنه فلا بأس » .

ثمّ باسناد « عن عبدالحميد الطائيّ عن الصّادق عليه السلام قلت له : أتزوّج المرأة و أدخل بها ولا اُعطيها شيئاً ؟ قال : نعم يكون ديناً لها عليك » .

وبآخر «عن عبدالحميد الطائيّ، عنه عليه السلام : سألته عن الرّجل يتزوّج المرأة فلايكون عنده مايعطيها فيدخل بها ، قال: لابأس إنّما هودين لها عليه » .

قلت : الأصل في الأوّل و الأخيرين واحد فعبدالحميد الطائيّ هو عبدالحميد بن عوّاض الطائيّ، وكذلك ما رواه التّهذيب (في ٢١ من أخبار مهوره) «عن عبدالحميد الطائيّ، عن عبدالخالق قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن الرّجل يتزوّج فيدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً ؟ قال : هو دين عليه » الأصل فيه والثلاثة واحد .

و روى الكافي (في باب أنّ الدّخول يهدم العاجل ، ٣٩ من نكاحه أوّلاً « عن عبيد بن زرارة ، عن الصّادق عليه السلام دخول الرّجل على المرأة يهدم العاجل » .

و ثالثاً : « عنه عليه السلام في الرّجل يدخل بالمرأة ، ثمّ تدّعي عليه مهرها ، فقال : إذا دخل بها فقد هدم العاجل » قلت : الأصل فيهما واحدٌ و يختلفان اسناداً .

و روى ثانياً « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام في الرّجل يتزوّج المرأة ويدخل بها ، ثمّ تدّعي عليه مهرها فقال : إذا دخل بها فقد هدم العاجل » والمراد بادّعائها المهر طلب إعطائها عاجلاً بقرينة قوله « فقد هدم العاجل» .

و روى قبله (في نوادر مهره ، في خبره ١١) « عن غياث بن إبراهيم ، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل يتزوّج بعاجل وآجل قال: الآجل إلى موت أوفرقة » و الظاهر أنّ المراد بقوله « الآجل إلى موت أوفرقة » أنّ الأجل في المهر ليس مثل الأجل في بيع النسية في اشتراط تعيين المدّة بل يجوز أن يكون الأجل الموت والفرقة .

وأمّا ماورواه التّهذيب (في ٢٠ مهوره) « عن زيد بن عليّ، عن آبائه، عن عليّ عليهم السلام: إنّ امرأة أتته ورجل قد تزوّجها ودخل بها وسمّى لها مهراً وسمّى لمهرها أجلاً، فقال له عليّ عليه السلام: لا أجل لك في مهرها، إذا دخلت بها فادّ إليها حقّها » الظاهر في عدم صحّة كون المهر مؤجلاً، فخبر شاذ حسب أغلب أخبار زيد و رجال طريقه، كما أنّ الظاهر أنّ المراد بالأخبار الثلاثة التي قبله أنّ المهر ما لم يشترط فيه الأجل يكون عاجلاً يجوز للمرأة مطالبتها نقداً وعدم تسليم نفسها إلاّ بعد أخذه، لكن لو سلّمت نفسها مرّة يسقط حقّها في عدم التسليم إلاّ بعد قبض المهر، و حملها التّهذيب على عدم قبول إدّعائها إلاّ ببيّنة.

و روى الكافي (في باب اختلاف الزّوج والمرأة وأهلهما في الصداق) أوّلاً صحيحاً « عن الفضيل، عن الباقر عليه السلام في رجل تزوّج امرأة ودخل بها و أولدها ثمّ مات عنها، فادّعت شيئاً من صداقها على ورثة زوجها فجاءت تطلبه منهم وتطلب الميراث، فقال: أمّا الميراث فلها أن تطلبه، وأمّا الصداق فالّذي أخذت من الزّوج قبل أن يدخل بها، هو الّذي حلّ للزّوج به فرجها قليلاً كان أو كثيراً إذا هي قبضته منه وقبلت ودخلت عليه ولا شيء لها بعد ذلك ».

و ثانياً « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج قال: سألت أباعبدالله عليه السلام عن الزّوج والمرأة يهلكان جميعاً فيأتي ورثة المرأة فيدّعون على ورثة الرّجل الصّداق، فقال: وقد هلكا وقسّم الميراث؟ فقلت: نعم، فقال: ليس لهم شيء، قلت: وإن كانت المرأة حيّة فجاءت بعد موت زوجها تدّعي صداقها فقال: لا شيء لها وقد أقامت معه مقيرة حتّى هلك زوجها، فقلت: فإن ماتت و هو حيّ فجاءت ورثتها يطالبونه بصداقها، فقال: وقد أقامت معه حتّى ماتت لا تطلبه؟ فقلت: نعم، قال: لا شيء لهم، قلت: فإن طلّقها فجاءت تطلب صداقها، قال: وقد أقامت لا تطلبه حتّى طلّقها لا شيء لها، قلت: فمتى حد ذلك الّذي إذا طلبته كان لها؟ قال: إذا اُهديت إليه و دخلت بيته، ثم

طلبت بعد ذلك فلا شيء لها إنّه كثير لها أنْ يستحلف بالله مالها قِبَله من صداقها قليلٌ ولا كثير» والمفهوم منه أنّه كما إذا قبض البايع المبيع ثمّ ادّعى الثمن لا يقبل قوله كذلك المرأة إذا سلّمت نفسها وادّعت عدم وصول مهرها لايقبل قولها، و ليس لها على الزّوج إلاّ حقّ يمين ببقائه.

و روى أخيراً «عن الحسن بن زياد، عن الصّادق عليه السلام: إذا دخل الرّجل بأمرأته، ثمّ ادّعت المهر، و قال: أعطيتك فعليها البيّنة و عليه اليمين» و المراد عليها البيّنة على بقاء المهر عند الزّوج بإقراره فقول الوسائل: «محمول على ما إذا اتّفقا على إعطاء قدرٍ معيّن و ادّعى أنّه مجموع المهر وادّعت الزّيادة لعدم جواز الشهادة على النّفي في مثله» كما ترى، والّذي يفصح عمّا قلنا ما في الاحتجاج «عن محمّد بن عبدالله بن جعفر الحميريّ، عن الحجّة عليه السلام كتب إليه: اختلف أصحابنا في مهر المرأة، فقال بعضهم: إذا دخل بها سقط عنه المهر ولا شيء عليه، وقال بعضهم: هو لازم في الدّنيا والآخرة، فكيف ذلك؟ وما الّذي يجب فيه؟ فأجاب عليه السلام: إن كان عليه بالمهر كتاب فيه ذِكر دَين فهو لازم له في الدّنيا والآخرة، وإن كان عليه كتاب فيه اسم الصّداق، سقط إذا دخل بها، وإن لم يكن عليه كتاب فإذا دخل بها سقط باقي الصداق».

و بالجملة الصّداق حاله حال البيع فادّعاء المَهر كلّه أو بعضه كادّعاء البايع المثمن كلّه أو بعضَه يحتاج إلى بيّنة على إقراره بالبقاء، أو كتاب دَين عليه.

وأمّا مارواه التّهذيب (في ٢١ من مهوره) «عن مفضّل بن عمر، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر مشتمل على أنّ المهر لا يجوز أن يكون أكثر من السُنّة و أنّه إذا كان أكثر ردّ إلى السُنّة خمسمائة درهم، فان أعطاها من الخمسمائة درهم درهماً أو أكثر من ذلك ثمّ دخل بها فلاشيء عليه، قال: قلت: فإن طلّقها بعد ما دخل بها؟ قال: لاشيء لها إنّما كان شرطها خمسمائة درهم، فلمّا أن دخل بها قبل أن تستوفي صداقها هدم الصداق فلا شيء لها

إنّما لها ما أخذت من قبل أن يدخل بها ، فإذا طلبت بعد ذلك في حياة منه أو بعد موته فلاشيء لها » فلو خلّيناه على ظاهره في صدره من عدم جواز كون المهر أكثر من السُنّة ، وسقوط المهر بالدُخول في ذيله كان خبراً شاذّاً لا عبرة به ولكن يمكن تأويله بكون المراد في صدره عدم جواز الأكثر في حكميّة المرأة أو في عدم ذكر مهر أصلاً ، وفي ذيله بأنّه إذا سلّمت نفسها ضيّعت حقّها لو لم تكن رضيت بما أعطاها حيث لم يأخذ منه كتاباً أو شهوداً على بقاء مهرها .

و روى التّهذيب (في آخر مهوره) « عن الحسن بن عليّ بن كيسان قال : كتبت إلى الصّادق عليه السلام أسأله عن رجل يطلّق امرأته فطلبت منه المهر ، و روى أصحابنا إذا دخل بها لم يكن لها مهر ، فكتب عليه السلام : لا مهر لها » . وهو محمولٌ على أنّه لا مهر لها ظاهراً بعد عدم بيّنة لها على البقاء ، وعناوين أبواب الكافي المتقدّمة ٧١ و ٤٩ و ٥٣ ، و جعل الأخبار ثلاثة أصناف ؛ ونقل كلّ صنف تحت عنوان أحسن جمع بين الأخبار ، والتّهذيب خلط بينها وجمع بينها جمعاً تكلّفيّاً

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

*(الثالثة : **لو أبرأته من الصداق ، ثم طلّقها قبل الدخول رجع عليها بنصفه**)*

روى التّهذيب (في ٧٦ من أخبار مهوره) « عن سماعة قال : سألته عن رجل تزوّج جارية أو تمتّع بها ، ثمّ جعلتْه من صداقها في حلّ أيجوز له أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً ؟ قال : نعم إذا جعلته في حلّ فقد قبضته منه ، فإن خلاّها قبل أن يدخل بها ردّت المرأة على الزّوج نصف الصداق » و رواه في ١١٨ من زيادات فقه نكاحه وفيه « على الرّجل نصف الصداق » ورواه في ٥٥ من تفصيل أحكام نكاحه أيضاً .

*(**وكذا يرجع لو خلعها به أجمع**)* لم أقف فيه على خبرٍ بالخصوص إلاّ أنّ بعد كون الطّلاق قبل الدُخول سبباً لتملّك الزّوج نصف الصّداق

يكون الحكم ذلك ، ويمكن الاستدلال له بخبر سماعة في العنوان السابق .

وروى الكافي (في باب ما للمطلّقة التي لم يُدخل بها ، ٣٩ من طلاقه في خبره ٩) « عن ابن شهاب ، عن الصادق عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج امرأة بألف درهم فأدّاها إليها فوهبتها له ، وقالت : أنا فيك أرغب ، فطلّقها قبل أن يدخل بها ، قال : يرجع عليها بخمسمائة درهم » .

ثمّ « عن محمّد بن مسلم ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج امرأة وأمهرها ألف درهم ودفعها إليها فوهبت له خمسمائة درهم وردّتها عليه ، ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها ، قال : تردّ عليه الخمسمائة درهم الباقية لأنّها إنّما كانت لها خمسمائة درهم فهبتها له إيّاها ولغيره سواء » .

(الرابعة : يجوز اشتراط ما يوافق الشرع في عقد النكاح فلو شرط ما يخالفه لغى الشرط كاشتراط أن لا يتزوّج عليها أو لا يتسرى) أمّا جواز اشتراط موافق الشرع فروى الكافي (في باب الشرط في النكاح وما يجوز منه وما لا يجوز ، ٦٦ من نكاحه في خبره الثاني) « عن أبي العبّاس ، عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوّج المرأة ويشترط لها أن لا يخرجها من بلدها ؟ قال : يفي لها بذلك ـ أو قال : يلزمه ذلك ـ » .

و في ٣ منه « عن عبدالرحمن بن أبي عبدالله ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج امرأة وشرط عليها أن يأتيها إذا شاء ، وينفق عليها شيئاً مسمّى كلّ شهر ؟ قال : لا بأس به » .

و روى التهذيب (في ٦٤ من مهوره) « عن ابن أبي عمير ، عن بعض أصحابنا ، عن الصادق عليه السلام في رجل يتزوّج المرأة فيشترط عليها أن يأتيها إذا شاء وينفق عليها شيئاً مسمّى ، قال : لا بأس » .

ولكن روى الكافي (في ٤ ممّا مرّ) « عن موسى بن بكر ، عن زرارة : سئل أبو جعفر عليه السلام عن المهارية يشترط عليها عند عقدة النكاح أن يأتيها متى شاء كلّ شهر وكلّ جمعة يوماً ، ومن النفقة كذا وكذا قال : ليس

ذلك الشّرط بشيء، ومن تزوّج امرأة فلها ماللمرأة من النّفقة والقسمة ولكنّه إذا تزوّج امرأة فخافت منه نشوزاً أو خافت أن يتزوّج عليها أو يطلّقها فصالحته من حقّها على شيء من نفقتها أو قسمتها فإنّ ذلك جائز لابأس به».

ورواه التّهذيب في ٦٨ مهوره، وفيه «عن النّهارية».

وروى التهذيب أيضاً في ٧٣ منه «عن عبيد بن زرارة، عن أبيه زرارة قال: كان النّاس بالبصرة يتزوّجون سرّاً فيشترط عليها أن لا آتيك إلاّ نهاراً ولا آتيك بالليل ولا اُقسم لك ـ قال زرارة: وكنت أخاف أن يكون هذا تزويجاً فاسداً فسألت أباجعفر عليه السلام عن ذلك، فقال: لا بأس به يعني التزويج إلاّ أنّه ينبغي أن يكون هذا الشّرط بعد النكاح ولو أنّها قالت له بعد هذه الشّروط قبل التزويج: نعم، ثمّ قالت بعد ماتزوّجها: إنّي لا أرضى إلاّ أن تقسم لي و تبيت عندي فلم يفعل كان آثماً».

و يمكن حمل خبره الأوّل على الثاني بأنّ قوله في الأوّل: «ليس ذلك الشّرط بشيء» إذا لم يكن جزء العقد بأن يكون قبله مقاولة فلا أثر له.

وأمّا قول العاملي (في ٣٩ من مهوره باب) «أنّه يجوز أن يشترط على المرأة أن يأتيها متى شاء و يجوز أن يشترط لها نفقة معيّنة ولا يجوز أن يشترط عليها الاتيان وقتاً خاصّاً أو ترك القسم» ثمّ نقل الأخبار المتقدّمة فكما ترى فجواز إتيانها متى شاء كما في الخبرين الأوّلين ينافي عدم جواز شرط الاتيان في وقت معيّن و ترك القسم، فالعام يشمل الخاصّ ولازم صحة متى شاء جواز ترك القسم.

و روى الكافي في ٥ ممّا مرّ صحيحاً «عن محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام في الرّجل يقول لعبده: اُعتقك على أن اُزوّجك ابنتي فإن تزوّجت أو تسرّيت عليها فعليك مائة دينار، فأعتقه على ذلك وتسرّى أو تزوّج؟ قال: عليه شرطه» و هو وإن كان أصله في شرط العتق لكن ضمناً يدخل في النكاح أيضاً و لذا نقله الكافي هنا، وروى في آخره حسناً «عن عليّ بن رئاب، عن

الكاظم عليه السلام : سئل ـ وأنا حاضر ـ عن رجل تزوّج امرأة على مائة دينار على أنّ تخرج معه إلى بلاده ، فإن لم تخرج معه فإنّ مهرها خمسون ديناراً إن أبت أن تخرج معه إلى بلاده ، قال : فقال : إن أراد أن يخرج بها إلى بلاد الشّرك فلا شرط له عليها في ذلك ولها مائة دينار الّتي أصدقها إيّاها ، وإن أراد أن يخرج بها إلى بلاد المسلمين ودار الإسلام فله ما اشترط عليها والمسلمون عند شروطهم ، وليس له أن يخرج بها إلى بلاده حتّى يؤدّي إليها صداقها أو ترضى منه من ذلك بما رضيت و هو جائز له » ، ورواه التّهذيب في ٧٠ مهوره وفيه بدل « إن أبت ـ الخ » « أرأيت إن لم تخرج » وهو الصحيح ونقل الخبر الوافي والوسائل عن الكافي وجعلا التّهذيب مثله . وتضمّن عدم صحّة شرط المخالف أيضاً كصحّة الموافق ، و تضمّن أنّه كما للمرأة الإباء عن تسليم نفسها حتّى تقبض مهرها ، كذلك إذا اشترط عليها في مبلغ المهر شرطاً .

وروى التّهذيب (في ٧٢ من مهوره) « عن ابن أبي عمير وعليّ بن حديد عن جميل ، عن بعض أصحابنا ، عن أحدهما عليهما السلام ـ في خبر ـ قال محمّد : قلت لجميل : فرجلٌ تزوّج امرأة وشرطها المقام بها في أهلها أو بلد معلوم، فقال : قد روى أصحابنا عنهم عليهم السلام أنّ ذلك لها وأنّه لا يخرجها إذا شرط ذلك لها » .

و أمّا عدم جواز اشتراط المخالف فروى الكافي (في أوّل مامرّ) « عن محمّد بن قيس ، عن الباقر عليه السلام قال في الرّجل يتزوّج المرأة إلى أجل مسمّى ، فإن جاء بصداقها إلى أجل مسمّى فهي امرأته ، وإن لم يأت بصداقها إلى الأجل فليس له عليها سبيل وذلك شرطهم بينهم حين أنكحوه ، فقضى للرّجل أنّ بيده بضع امرأته و أحبط شرطهم » . و رواه التّهذيب في ٦١ مهوره وفيه « قال : قضى عليّ عليه السّلام في رجل يتزوّج » و هو الصحيح لأنّ كتاب ابن قيس في قضاياه عليه السّلام .

و في ٦ منه « عن زرارة أنّ ضريساً كانت تحته بنت حمران فجعل لها أن لا يتزوّج عليها وأن لا يتسرّى أبداً في حياتها ولا بعد موتها على أن جعلت له

هي أن لاتتزوّج بعده ، وجعلا عليهما من الهدى والحجّ والبدن وكل مالهما في المساكين إن لم يف كلّ واحد منهما لصاحبه ، ثمّ إنّه أتى أباعبدالله عليه السلام فذكر ذلك له ، فقال : إنّ لابنة حمران لحقّاً و لن يحملنا ذلك على أن لا نقول لك الحقّ إذهب و تزوّج و تسرّ فإنّ ذلك ليس بشيء ، و ليس شيء عليك ولا عليها ، وليس ذلك الّذي صنعتما بشيء ، فجاء فتسرّى و ولد له بعد ذلك أولاد » . و رواه التّهذيب في ٦٥ مهوره ، وفيه « إنّ لابيها حمران » و هو الصحيح وفيه أيضاً « فجعلا عليها من الحجّ والعمرة والهدي والنذور وكل مال يملكانه في المساكين ، وكل مملوك لهم حرّ » .

وفي ٧ منه « عن ابن بكير ، عن بعض أصحابنا عنه عليه السلام في امرأة نكحها رجل فأصدقته المرأة وشرطت عليه أنّ بيدها الجماع والطّلاق ، فقال : خالف السّنّة و و لي الحقّ من ليس أهلَه ، وقضى أن على الرّجل الصّداق وأنّ بيده الجماع والطّلاق ، وتلك السّنّة » .

و روى الفقيه (في باب ما أحلّ الله عزّوجلّ من النكاح ، في ٦١ من أخباره) « عن محمّد بن قيس ، عن الباقر عليه السلام أنّه قضى في رجل تزوّج امرأة و أصدقته هي واشترطت عليه أنّ بيدها الجماع والطلاق ؟ قال : خالفت السّنّة و وَليتْ حقّاً ليست بأهله ، فقضى أنّ عليه الصّداق وبيده الجماع والطّلاق وذلك السّنّة » ورواه التّهذيب في ٦٠ مهوره « عنه ، عنه عليه السلام قال : قضى علي عليه السلام في رجل تزوّج امرأة وأصدقها واشترطت أنّ بيدها الجماع والطلاق ؟ قال : خالفت السّنّة و و ليت [وليتْ ظ] الحقّ من ليس بأهله قال : فقضى أنّ على الرّجل النفقة وبيده الجماع ـ الخ » مثله والصواب ما في التّهذيب من زيادة على عليه السلام لما مرّ من كون كتاب محمّد بن قيس في قضايا عليه السلام لكن الصّواب ما في الفقيه « وأصدقته » لاما في التّهذيب « وأصدقها » لقوله بعد في رواية الفقيه « فقضى أنّ عليه الصّداق » و أمّا ما التّهذيب « فقضى أنّ على الرّجل النّفقة » فليس مربوطاً بالكلام لأنّه لم يذكر قبله ترك النفقة ولأنّ اشتراط

المرأة ما فيه يناسب أن يكون هي التي أعطت الصّداق ويشهد له خبر الكافي المتقدّم أيضاً ، ولكن قوله : « فقضى » في الفقيه و قوله « قال : فقضى» في التّهذيب كلٌّ منهما محرّف والصواب « وقضى» بشهادة سياق الكلام و كما في رواية الكافي المتقدّم ، هذا ، و نقل الوسائل (في ٢٩ من أبواب مهوره) الخبر عن الفقيه ، وجعل خبر الكافي المتقدّم مثله في المتن ، وجعل التّهذيب مثله في الإسناد والمتن إلاّ في قوله « قضى علي عليه السلام » وفي قوله : « النفقة» بدل « الصداق » وهو كما ترى .

و روى التّهذيب (في ٦٣ من مهوره) « عن محمّد بن قيس ، عن الباقر عليه السلام في رجل تزوّج امرأة و شرط لها بأن تزوّج عليها امرأة ، أو هجرها ، أو اتّخذ عليها سرّيّة فهي طالق ، فقضى في ذلك أنّ شرط الله قبل شرطكم ، فإن شاء وفى لها بالشّرط ، وإن شاء أمسكها و اتّخذ عليها ونكح عليها » ولا يبعد أن يكون الأصل في قوله « فقضى» « قال : قضى علي عليه السلام » لما مرّ في خبري محمّد بن قيس المتقدّمين في بطلان شرط بطلان العقد بتأخير المهر وفي اشتراط كون الجماع والطّلاق بيدها ـ كما أنّ الظاهر أنّ الأصل في قوله « واتّخذ ـ الخ » « واتّخذ عليها سريّة ونكح عليها مرأة » .

و روى في ٧١ ممّا مرّ « عن ابن سنان ، عن الصّادق عليه السلام في رجل قال لامرأته : إن نكحت عليك أو تسرّيت فهي طالق ، قال : ليس ذلك ؟ بشيء ، إنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله قال : من اشترط شرطاً سوى كتاب الله فلا يجوز ذلك له ولا عليه » .

و أمّا ما رواه الكافي (في ٨ من أخبار باب الشّرط المتقدّم) « عن منصور بن بزرج قال : قلت لأبي الحسن موسى عليه السلام وأنا قائم: جعلني الله فداك إنّ شريكاً لي كانت تحته امرأة فطلّقها فبانت منه فأراد مراجعتها ، وقالت المرأة : لا والله لا أتزوّجك أبداً حتّى تجعل الله لي عليك ألاّ تطلّقني ولا تزوّج عليّ ؟ قال : وفعل ؟ قلت : نعم قد فعل جعلني الله فداك ، قال : بئس ما صنع و ما كان

يدريه مايقع في قلبه في جوف اللّيل والنّهار؛ ثمّ قال : أمّا الآن فقل له: فليتمّ للمرأة شرطها فإنّ النّبيّ ﷺ قال : المسلمون عند شروطهم ، قلت : جعلت فداك إنّي أشكّ في حرف ، فقال : إنّ عمران يمرّ بك أليس هو معك بالمدينة ، فقلت : بلى، قال : فقل له : فليكتبها وليبعث بها إليّ فجاءنا عمران بعد ذلك فكتبناها له ولم يكن فيها زيادة ولا نقصان ، فرجع بعد ذلك فلقيني في سوق الحنّاطين فحكّ منكبه بمنكبي فقال : يقرئك السّلام ويقول لك : قل للرّجل يفي بشرطه » . و رواه التّهذيب في ٦٦ ممّا مرّ مع اختلاف إلى قوله « عند شروطهم » مع تبديل « المسلمون » بـ« المؤمنون » وحمله على أنّ المراد به النذر لقوله فيه « إلاّ أن يجعل لله عليه أن لا يطلّق » واستثناه ، ولكن رواه الاستبصار (في باب من عقد على امرأة وشرطها أن لا يتزوّج عليها» وحمله تارة على الاستحباب واُخرى على التّقيّة وحمل التّهذيب حسن ، ونقله الوسائل (في ٢١ من أبواب مهوره) عن التّهذيب و جعل الكافي مثله ، و هو كما ترى فإنّ الكافي فيه زياده وفيه « المسلمون عند شروطهم » و صدر التّهذيب هكذا « عنه قال : قلت : إنّ رجلاً من مواليك تزوّج امرأة ثمّ طلّقها فبانت منه فأراد أن يراجعها ، فأبت عليه إلاّ أن يجعل لله عليه ألاّ يطلّقها ولا يتزوّج عليها فأعطاها ذلك ، ثمّ بداله في التزويج بعد ذلك فكيف يصنع ؟ قال : بئس ماصنع و ما كان يدريه مايقع في قلبه باللّيل والنّهار، قل له : فليف للمرأة بشرطها ، فإنّ النّبيّ ﷺ قال : المؤمنون عند شروطهم » والصحيح ما في التّهذيب « مايقع في قلبه » لكن الوافي نقل عنه أيضاً « يقع » .

وأمّا ماقاله المصنّف أو الشارح من عدم صحّة عدم الوطي، فغير معلوم صحّته فروى التّهذيب في ٥٨ ممّا مرّ « عن سماعة بن مهران ، عن الصّادق عليه السلام : قلت له : رجل جاء إلى امرأة فسألها أن تزوّجه نفسها فقالت : اُزوّجك نفسي على أن تلتمس منّي ماشئت من نظر أو التماس وتنال منّي ماينال الرّجل من أهله إلاّ أنّك لا تدخل فرجك في فرجي وتلذّذ بماشئت ، فإنّي أخاف

الفضيحة ، قال : ليس له منها إلاّ ما اشترط » . و رواه الكافي في ٩ من أخبار نوادر نكاحه ١١١ من أبواب نكاحه ، عن عمّاربن مروان ، عنه عليه السلام . ولا يبعد أن يكون أحدهما تحريفاً ، و الفرق بين عمّاربن مروان ، وسماعة بن مهران في الخطّ غير كثير، ثمّ روى التّهذيب « عن إسحاق بن عمّار، عنه عليه السلام : قلت له رجل: تزوّج بجارية عاتق على أن لايفتضّها ثمّ أذنت له بعدذلك ، قال : إذا أذنت له فلابأس » ، ورواه الفقيه (في ٣٠ من متعته ، ٤٥ من نكاحه) .

*(**ولو شرط ابقاءها في بلدها لزم**)* مرّ في العنوان السّابق خبر أبي العبّاس وخبر جميل في ذلك ، و روى التّهذيب (في ٨٠ من أخبار زيادات فقه نكاحه) « عن إسحاق بن عمّار، عن جعفر ، عن أبيه عليهما السلام أنّ عليّ بن أبي طالب عليه السلام كان يقول : من شرط لامرأته شرطاً فليف لها به ، فإنّ المسلمين عند شروطهم إلاّ شرط حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً » ومرّ في السّابق خبر عليّ بن رئاب في ما لوشرط على المرأة الخروج معه إلى بلاده فإن لم تخرج يسقط مقدار من مهره وتضمّن ذاك الخبر أيضاً « والمسلمون عند شروطهم » .

و ممّا ذكرنا يظهر لك ما في استدلال الشّارح بخبر أبي العبّاس فقط وبعموم « المؤمنون عند شروطهم » فإنّ المضمون ورد في ذينك الخبرين مع أنّ كلّ ماوقفنا عليه من الأخبار «المسلمون عند شروطهم » كما في الخبرين لا « المؤمنون عند شروطهم » و إن اشتهر بينهم وإنّما روى التّهذيب في ٦٦ من أخبار مهوره خبر بُزُرج بلفظ « المؤمنون عند شروطهم » مع أنّه غير محقّق فرواه الكافي في ٨ من أخبار نكاحه ٦٦ من نكاحه بلفظ « المسلمون عند شروطهم » .

*(**الخامسة : لوأصدقها تعليم صناعة ثم طلقها قبل الدخول كان لها نصف اجرة التعليم ، ولوكان قد علمها رجع بنصف الاجرة ولوكان تعليم سورة فكذلك ، وقيل : يعلمها النصف من وراء حجاب وهوقريب والسماع هنا من باب الضرورة**)* روى الكافي (في نوادر مهره ، ٤٨ من نكاحه في

خبره ١٣) « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام في رجل تزوّج امرأة على سورة من كتاب الله ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها فبيما يرجع عليها ، قال : بنصف ما يعلّم به مثل تلك السورة » . و رواه التّهذيب في ٣٨ من أخبار مهوره ، عن كتاب محمّد ابن أحمد بن يحيى وفيه « بم يرجع عليها » وهو الأنسب .

(السادسة : لو اعتاضت عن المهر بدونه أو أزيد منه ثم طلقها رجع بنصف المسمّى لا العوض) روى الكافي (في ٦ من نوادر مهوره ، ٤٨ من نكاحه) « عن الفضيل ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج امرأة بألف درهم فأعطاها عبداً له آبقاً و برداً حبرة بألف درهم الّتي أصدقها ، فقال : إذا رضيت بالعبد وكانت قد عرفته فلا بأس إذا هي قبضت الثّوب و رضيت بالعبد ، قلت : فإن طلّقها قبل أن يدخل بها ؟ قال : لا مهر لها ، و ترد عليه خمسمائة درهم ، ويكون العبد لها » ورواه أيضاً في ٧ من باب ما للمطلّقة الّتي لم يدخل بها ، ٣٩ من طلاقه ، ورواه التّهذيب في ٣٧ من أخبار مهوره .

و روى الكافي (في ١٢ من بابه الثاني) « عن إسحاق بن عمّار ، عن أبي الحسن الأوّل عليه السلام في رجل تزوّج امرأة على عبد وامرأته فساقهما إليها ، فماتت امرأة العبد عند المرأة ، ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها ، قال : إن كان قوّمهما عليها يوم تزوّجها فإنّه يقوّم العبد الباقي بقيمة ، ثمّ ينظر ما بقي من القيمة الّتي تزوّجها عليها ، فترد المرأة على الزّوج ثمّ يعطيها الزّوج النّصف ممّا صار إليه » ، ورواه الفقيه في ٧٨ من أخبار « ما أحلّ الله عزّ وجلّ من النكاح » .

وأمّا روايته (في ٧ من الباب الثاني) « عن ابن أبي يعفور ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج امرأة وجعل صداقها أباها على أن ترد عليه ألف درهم ، ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها ما ينبغي لها أن ترد عليه ، وإنّما لها نصف المهر و أبوها شيخ قيمته خمسمائة درهم وهو يقول : لولا أنتم لم أبعه بثلاثة آلاف درهم ، فقال : لا ينظر في قوله ، ولا ترد عليه شيئاً » .

وفي ١٠ منه « عن عبيد بن زرارة ، عنه عليه السلام في رجل تزوّج امرأة وأمهرها

أباها وقيمة أبيها خمسمائة درهم على أن تعطيه ألف درهم، ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها قال: ليس عليها شيء» فلم أر من تعرّض لبيان المراد منهما، والظّاهر أنّ المراد أنّه لمّا جعل مهرها أباها وجعل قيمته ثلاثة آلاف مع أنّ قيمته العادلة خمسمائة فقبلت وأخذت أباها وأعطته الألف ثمّ طلّقها قبل الدخول ليس عليها شيء وإن كان الواجب ردّ الزّوجة النّصف إذا قبضت المهر لكن هنا ليس عليها شيء لأنّه أعطاها ما قيمته نصف الألف وأخذ منها الألف.

*(**السابعة: لو وهبته نصف مهرها مشاعاً قبل الدخول فله الباقي، ولو كان معيّناً فله نصف الباقي ونصف ما وهبته مثلاً أو قيمة**)*.

روى الكافي (في ١٠ من أخبار ما للمطلّقة، ٣٩ من طلاقه) «عن محمّد بن مسلم، عن الصّادق عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة فأمهرها ألف درهم ودفعها إليها فوهبت له خمسمائة درهم وردّتها عليه ثمّ طلّقها قبل أن يدخل بها، قال: ترد عليه الخمسمائة درهم الباقية لأنّها إنّما كانت لها خمسمائة درهم فوهبتها له إيّاها ولغيره سواء». ورواه التهذيب في ٥٥ مهوره، وموردة كما ترى هبة النّصف المعيّن وتضمّن أنّ الباقي له، وإنّما له المثل في ما لو وهبته الكلّ حيث لم يبق شيء لها. روى في ٨ ممّا مرّ «عن ابن شهاب، عنه عليه السلام: سألته عن رجل تزوّج امرأة بألف درهم فأدّاها إليها فوهبتها له وقالت: أنا فيك أرغب، فطلّقها قبل أن يدخل بها؟ قال: يرجع عليها بخمسمائة درهم». ورواه الفقيه في ٩ من أخبار طلاق الّتي لم يُدخل بها مثله، لكن «عن شهاب»، ويمكن أن يكون ابن من تصحيف النسخة حيث إنّ الوافي والوسائل نقلا عن الكافي أيضاً «عن شهاب» ورواه التّهذيب في ٧٤ من مهوره «عن شهاب بن عبدربّه» مع اختلاف في اللّفظ وهم الوافي فجعل الفقيه مثل التّهذيب مع أنّه مثل الكافي وجعل الوسائل الكافي والفقيه مثل التّهذيب.

*(**وكذا لو تزوّجها بعبدين فمات أحدهما أو باعته فللزّوج نصف الباقي ونصف قيمة التالف**)* مرّ في السادسة خبر إسحاق بن عمّار في ذلك

لكن مورده مالوقوّم المملوكين وجعل المهر قيمتهما ولو لم يقوّم فمقتضى القاعدة ما قال .

(الثامنة : للزوجة الامتناع قبل الدخول حتى تقبض مهرها ان كان المؤجالا، وليس لها بعد الدخول الامتناع) روى الكافي (في باب أنّ الدّخول يهدم العاجل، ٣٩ من نكاحه) « عن عبيد بن زرارة ، عن الصّادق عليه السلام : دخول الرّجل على المرأة يهدم العاجل» .

ثمّ « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام في الرّجل يتزوّج المرأة ويدخل بها، ثمّ تدّعي عليه مهرها ، فقال: إذا دخل بها فقد هدم العاجل» .

ثمّ « عن عبيد بن زرارة ، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل يدخل بالمرأة ، ثمّ تدّعي عليه مهرها ، فقال : إذا دخل بها فقد هدم العاجل» .

وروى التهذيبان الأخيرين .

(التاسعة : اذا زوج الأب ولده الصغير و للولد مال ففي ماله المهر و الّا ففي مال الأب) روى الكافي (في٢ من أخبار باب تزويج الصبيان ، ٦٣ من نكاحه) « عن عبيد بن زرارة، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الرّجل يزوّج ابنه وهو صغير قال : إن كان لابنه مالٌ فعليه المهر وإن لم يكن للابن مالٌ فالأب ضامن المهر، ضمن أو لم يضمن » وبمضمونه خبر عليّ بن جعفر المروي عن كتابه و رواه نوادر أحمد الأشعري وزاد بعد « فعليه المهر» «إلّا أن يكون الأب ضمن المهر» .

ثمّ «عن محمّد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام: سألته عن رجل كان له ولد فزوّج منهم اثنين وفرّض الصّداق ، ثمّ مات من أين يحسب الصّداق ؟ من جملة المال أو من حصّتهما ؟ قال: من جميع المال إنّما هو بمنزلة الدّين » وهو محمولٌ على ما إذا لم يكن للولد مال كما هو الأغلب في الصغار، ثمّ المفهوم من قوله في الخبر الأوّل « ضمن أو لم يضمن » إنّ الاب لو ضمن يكون المهر عليه ولو كان للولد مال. ويدلّ عليه صريحاً مارواه أوّلاً «عن الفضل بن عبد الملك ،

عن الصادق عليه السلام : سألته عن الرجل يزوج ابنه وهو صغير ؟ قال : لا بأس ، قلت : يجوز طلاق الأب ؟ قال : لا ، قلت : على من الصداق ؟ قال : على الأب إن كان ضمنه لهم ، وإن لم يكن ضمنه فهو على الغلام إلا أن [لا ظ] يكون للغلام مال فهو ضامن له ، وإن لم يكن ضمن ـ الخبر » . وروى نوادر أحمد بن ـ محمد بن عيسى مضمونه مع اختلاف لفظي ، عن محمد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام .

(ولو بلغ الصبي فطلق قبل الدخول كان النصف المستعاد للولد)

ليس به نص لكنه مقتضى القاعدة في كون الطلاق قبل الدخول سبباً لا رجاع نصف المهر إلى الزوج .

(العاشرة : لو اختلفا في التسمية حلف المنكر) هو موافق للأصل و مخالف للظاهر.

(ولو اختلفا في القدر قدم قول الزوج) قال الشارح : « ولو قيل بقبول قولها في مهر المثل فما دون مع الدخول لتطابق الأصل والظاهر عليه إذ الأصل عدم التسمية وهو موجب له حينئذ ـ إلى ـ نعم لو كان اختلافهما في القدر بعد اتفاقهما على التسمية قدم قول الزوج مطلقاً » .

قلت : لازم الاختلاف في القدر الاتفاق على التسمية فيسقط ما طولبه ، مع أن ما قال من أنه لما كان الأصل عدم التسمية كان موجباً لقبول قولها في المثل أصل غير أصيل ، و يدل على تقدم قول الزوج في القدر ما رواه الكافي (في ٣ من أخبار باب اختلاف الزوج والمرأة ، ٥٣ من نكاحه حسناً) « عن أبي عبيدة ، عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج امرأة فلم يدخل بها ، فادعت أن صداقها مائة دينار ، وذكر الزوج أن صداقها خمسون ديناراً ، وليس بينهما بينة ، فقال : القول قول الزوج مع يمينه » . ورواه التهذيب في ٣٩ من أخبار مهوره عن كتاب محمد بن أحمد بن يحيى مثله ولكن فيه « وليس لها بينة » . ورواه في ٨٥ منه عن كتاب محمد بن علي بن محبوب وفيه « و ذكر الرجل أنه أقل مما قالت ، وليس لها بينة على ذلك » .

(و كذا في الصفة وفي التسليم يقدم قولها) قال الشارح بعد قول المصنّف « وفي التسليم يقدّم قولها » : « هذا هو المشهور، وفي قول للشيخ إنّه بعد تسليم نفسها يقدّم قوله استنادا إلى رواية ، وهو شاذّ » .

قلت : ماقاله من كون تقديم قولها مشهوراً ممنوع ، فلم نقف على من قال به سوى المبسوط وتبعه جواهر القاضي وابن حمزة والحلّي، و أمّا القول بتقديم قوله بعد الدّخول ، فذهب إليه الاسكافيّ والحلبيّ والشيخ في تهذيبيه و نهايته وموضع من خلافه ، والقاضي في مُهذّبه ، وهو المفهوم من الكافي فقال (باب اختلاف الزّوج والمرأة و أهلها في الصداق ، ٥٣ من نكاحه) وروى صحيحاً « عن الفضيل ، عن الباقر عليه السلام في رجل تزوّج امرأة ودخل بها وأولدها ، ثمّ مات عنها ، فادّعت شيئاً من صداقها على ورثة زوجها فجاءت تطلبه منهم و تطلب الميراث ، فقال : أمّا الميراث فلها أن تطلبه وأمّا الصدّاق فالّذي أخذت من الزّوج قبل أن يدخل بها هو الّذي حلّ للزّوج به فرجها ، قليلاً كان أو كثيراً إذا هي قبضته منه ، وقبلت ودخلت عليه ولاشيء لها بعد ذلك» . ورواه التّهذيب في ٢٢ من مهوره مثله ، والاستبصار في ٦ من باب أنّ الرّجل إذا سمى المهر عنه ، عن أبي عبيد .

ثمّ « عن الرّحمن بن الحجّاج ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الزّوج و المرأة يهلكان جميعاً فيأتي ورثة المرأة فيدّعون على ورثة الرّجل الصّداق ، فقال : وقد هلكا و قسّم الميراث ؟ فقلت : نعم ، فقال : ليس لهم شيء ، قلت : و إن كانت المرأة حيّة فجاءت بعد موت زوجها تدّعي صداقها ؟ فقال : لا شيء لها ، وقد أقامت معه مقرّة حتّى هلك زوجها ، فقلت: فإن ماتت وهو حيّ فجاءت ورثتها يطالبونه بصداقها ، فقال : وقد أقامت معه حتّى ماتت لاتطلبه ؟ فقلت : نعم ، قال : لاشيء لهم، قلت : فإن طلّقها فجاءت تطلب صداقها ، قال : وقد أقامت لا تطلبه حتّى طلّقها لا شيء لها ، قلت : فمتى حدّ ذلك الّذي إذا طلبته كان لها ، قال : إذا اُهديت إليه ودخلت بيته ، ثمّ طلبت بعد ذلك فلا شيء لها إنّه

كثير، لها أن يستحلف بالله مالها قبله من صداقها قليل ولا كثير» . ورواه التّهذيب في ٢٣ ممّا مرّ والاستبصار في ٧ ممّا مرّ.

ثمّ روى خبر ابي عبيدة في اختلافهما في قدر المهر وقد مرّ.

ثمّ روى في ٣ «عن الحسن بن زياد، عن الصّادق عليه السلام: إذا دخل الرّجل بامرأته ثمّ ادّعت المهر، و قال: قد أعطيتك فعليها البيّنة وعليه اليمين». و رواه التّهذيب في ٢٦ ممّا مرّ، والاستبصار في ٨ ممّا مرّ.

و روى التّهذيب (في آخر مهوره) «عن الحسن بن عليّ بن كيسان: كتبت إلى الصّادق عليه السلام أسأله عن رجل يطلّق امرأته فطلبت منه المهر، وروى أصحابنا إذا دخل بها لم يكن لها مهر؟ فكتب عليه السلام لا مهر لها» وهو محمول على عدم جعله دَيناً، وفي الاحتجاج «عن محمّد بن عبدالله بن جعفر الحميريّ كتب إلى الصاحب عليه السلام اختلف أصحابنا في مهر المرأة، فقال بعضهم: إذا دخل بها سقط عنه المهر ولا شيء عليه، وقال بعضهم: هو لازم عليه في الدّنيا و الآخرة، فكيف ذلك، وما الّذي يجب فيه؟ فأجاب عليه السلام: إن كان عليه بالمهر كتاب فيه ذكر دين فهو لازم له في الدّنيا والآخرة، وإن كان عليه كتاب فيه اسم الصّداق سقط إذا دخل بها وإن لم يكن عليه كتاب فإذا دخل بها سقط باقي الصداق» و به قال الصّدوق فقال (في آخر باب الوليّ والشهود، والخطبة و الصداق) من فقيهه: «والسنّة المحمّديّة في الصداق خمسمائة درهم، فمن زاد على السّنّة ردّ إلى السّنّة ـ فإن أعطاها من الخمسمائة درهم درهماً واحداً أو أكثر من ذلك، ثمّ دخل بها فلا شيء لها بعد ذلك، إنّما لها ما أخذت منه قبل أن يدخل بها» وقوله: «فإن أعطاها ـ الخ» مضمون خبر الفضيل المتقدّم. والأصل فيه خبر المفضّل. رواه التّهذيب (في ٢٧ من مهوره) وزاد في الخبر «قلت: فإن طلّقها بعد ما دخل بها؟ قال: لا شيء لها: إنّما كان شرطها خمسمائة درهم، فلمّا أن دخل بها قبل أن تستوفي صداقها هدم الصّداق فلا شيء لها إنّما لها ما أخذت من قبل أن يدخل بها فإذا طلبت بعد ذلك في حياة منه أو بعد موته

فلاشيء لها». ثمّ قال بعد بيان حكم ما جعلت المرأة صداقها ديناً: «والأولى أن لا يطالب الورثة بما لم تطالب به المرأة في حياتها ولم تجعله ديناً لها على زوجها وكلّ ما دفعه إليها ورضيت به عن صداقها قبل الدّخول بها فذلك صداقها» بل يمكن نسبته إلى المفيد والدّيلميّ أيضاً حيث قالا بأنّ المفوّضة لو أعطاها زوجها حين الدّخول شيئاً ولم تعيّن الصّداق معه ولم تجعله ديناً عليه ما كان لها شيء. ومثلهما السّيّدان، لا يقال: إنّ المفوّضة خرجت بالإجماع كما ادّعاه الحلّي فإنّه مع قوله بتقدّم قول الزّوج أفتى به، فقلت: هو شيء قاله بزعمه.

و بالجملة ما قاله الشّارح بالعكس فالقول الأوّل شاذّ لم يقل به محقّقاً إلاّ ابن حمزة والحلّيّ، والشّيخ والقاضي لهما قولان، وليس به خبر بخلاف القول الثاني فقد عرفت شهرته وكثرة أخباره، وبالجملة أنّ تمكين المرأة زوجها من نفسها يكون كاقباض البايع المتاع من المبتاع وهو دليل على وصول الثّمن إليه وحينئذ فكما أنّ إقباض المثمن دليل على وصول الثّمن لولا كتاب على المشتري بمديونيّته كذلك تسليم المرأة نفسها ولا يمكن اختلاف الحكم في ذلك بتفاوت العادة في الأزمنة فإنّه لو تعارف في زمان أو مكان إقباض المتاع وتأخير أخذ المثمن ثمّ اختلف البايع والمشتري في إيصال الثّمن وعدمه كان القول قول المبتاع، وممّا قلنا يظهر لك ما في المختلف حيث قال بعد نقل الأقوال: «قد كان في الزّمن الأوّل لا يدخل الرّجل حتّى يقوّم المهر لكن العادة الآن بخلاف ذلك، فلعلّ منشأ الحكم العادة، فيقال: إن كانت في بعض الأزمان أو الأصقاع كالعادة القديمة كان الحكم ما تقدّم وإن كانت كالآن كان القول قولها».

(وفي المواقعة لو أنكرها يقدّم قوله، وقيل: قولها مع الخلوة التّامّة وهو قريب) قال الشّارح: «عملاً بالظاهر من حال الصحيح إذا خلا بالحليلة وللأخبار الدّالّة على وجوب المهر بالخلوة التّامّة بحملها على كونه

دخل بها بشهادة الظاهر والأشهر الأوّل ترجيحاً للأصل» قلت: ظاهره أنّه لا دليل على تقديم قول الزّوج إلاّ الأصل وأنّ الأخبار متّفقة على تقديم قول الزّوجة، مع أنّه ليس كذلك فالأخبار مختلفة كالأقوال، روى الكافي (في باب مايوجب المهر كملاً، ٤٠ من طلاقه في خبره) «عن يونس بن يعقوب، عن الصّادق عليه السلام: سألته عن رجل تزوّج امرأة وأغلق باباً وأرخى ستراً ولمس وقبّل، ثمّ طلّقها أيوجب عليه الصّداق؟ قال: لايوجب عليه الصداق إلاّ الوقاع». ورواه التّهذيب في ٧٨ من أخبار زيادات فقه نكاحه عن كتاب الصفّار مع اختلاف في اللّفظ ففيه «عن رجل تزوّج امرأة فادخلت عليه فاغلق الباب وأرخى الستر وقبّل و لمس من غيرأن يكون وصل إليها بعد، ثمّ طلّقها على تلك الحال؟ قال: ليس عليه إلاّ نصف المهر» فإنّه هو قطعاً و جعل الوسائل له غيره في غير محلّه.

ثمّ صحيحاً «عن عبدالله بن سنان، عنه عليه السلام: سأله أبي ـ وأنا حاضر ـ عن رجل تزوّج امرأة فادخلت عليه فلم يمسّها و لم يصل إليها حتّى طلّقها هل عليها عدّة منه؟ فقال: إنّما العدّة من الماء، قيل له: فإن كان واقعها في الفرج ولم ينزل؟ قال: إذا أدخله وجب عليه(ظ) الغسل والمهر والعدّة».

ثمّ حسناً «عن ابن أبي عمير، عن حمّاد، عن الحلبيّ، عنه عليه السلام: سألته عن الرّجل يطلّق المرأة وقد مسّ كلّ شيء منها إلاّ أنّه لم يجامعها ألها عدّة؟ فقال: ابتلي أبوجعفر عليه السلام بذلك فقال له أبوه عليّ بن الحسين عليهما السلام: إذا أغلق باباً و أرخى ستراً وجب المهر و العدّة» ـ قال ابن أبي عمير: «اختلف الحديث في أن لها المهر كملاً وبعضهم قال: نصف المهر وإنّما معنى ذلك أنّ الوالي إنّما يحكم بالحكم الظاهر إذا أغلق الباب وأرخى الستر وجب المهر و إنّما هذا عليها إذا علمت أنّه لم يمسّها فليس لها في مابينها وبين الله إلاّ نصف المهر» و الظاهر [ليس عليهما في مابينهما و بين الله إلاّ نصف المهر]. قلت: لم يتعرّض ابن أبي عمير لحمل كلام السّجّاد عليه السلام في فعل الباقر عليه السلام الذي رواه

والصواب حمله على التقيّة بمعنى أنّه إذا أغلق الباب وأرخى الستر كان الحكم عند العامّة كذلك ولا يمكنهم عليهم السلام مخالفته، فكان الباقر عليه السلام لا يمكنه إعطاء النّصف.

ومثله مارواه التّهذيب في ٧٥ ممّا مرّ عن محمّد بن مسلم، عن الباقر عليه السلام: سألته عن المهر متى يجب؟ قال: إذا أرخيت الستور وأجيف الباب ـ وقال: إنّي تزوّجت امرأة في حياة أبي عليّ بن الحسين عليهما السلام و إنّ نفسي تاقت إليها فذهبت إليها فنهاني أبي فقال: لا تفعل يا بنيّ لا تأتها في هذه السّاعة، وإنّي أبيتُ إلاّ أن أفعل، فلمّا دخلت عليها قذفت إليها بكساء كان عليّ و كرهتها وذهبت لأخرج فقامت مولاة لها فأرخت الستر و أجافت الباب فقلت: مه قد وجب الّذي تريدين» فإنّ نفسه عليه السلام قصّته مع امرأة أرخت مولاتها السّتر و أجافت الباب دليل على أنّه شيء مسلّم عند العامّة و قرينة على أنّه عليه السلام قال ماقاله أدّلاّ تقيّة، ويوضح ذلك أنّه روى بعده «عن زرارة، عنه عليه السلام: حدّثني أنّه أراد أن يتزوّج امرأة قال: فكره ذلك أبي فمضيت فتزوّجتها حتّى إذا كان بعد ذلك زُرتها فنظرت فلم أرما تعجبني، فقمت لأنصرف فبادرتني القائمة معها الباب لتغلقه، فقلت: لا تغلقيه لك الّذي تريدين فلمّا رجعت إلى أبي فأخبرته بالأمر كيف كان، فقال: إنّه ليس لها عليك إلاّ النصف يعني نصف المهر، وقال: إنّك تزوّجتها في ساعة حارّة».

و روى في ٧٧ «عن أبي بصير قال: تزوّج أبو جعفر عليه السلام امرأة فأغلق الباب فقال: إفتحوا ولكم ماسألتم، فلمّا فتحوا صالحهم».

و أمّا ما رواه في ٧١ «عن زرارة، عن الباقر عليه السلام: إذا تزوّج الرّجل المرأة ثمّ خلابها فأغلق عليها باباً أو أرخى ستراً ثمّ طلّقها فقد وجب الصّداق و خلاؤه بها دخول». و «عن إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: إنّ عليّاً عليه السلام كان يقول: من أجاف من الرّجال على أهله باباً أو أرخى ستراً فقد وجب عليه الصداق» فمحمولان على التقيّة فقالوا: قال به عمر وابنه و أنس

و الزّهريّ والأوزاعيّ و أبو حنيفة و أصحابه و الشّافعيّ في قديمه ، و رووا « عن عمر أنّه قال : إذا أغلق الباب وأرخى السّتر فقد وجب المهر ماذنبهن إن جاء العجز من قبلكم » .

و يدلّ على عدم الأثر للخلوة ما رواه التّهذيب في ٧٤ ممّا مرّ « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج جارية لم تدرك لايجامع مثلها أو تزوّج رتقاء فأدخلت عليه فطلّقها ساعة أدخلت عليه ، قال : هاتان ينظر إليهنّ من يوثق به من النساء ، فإن كنّ كما دخلن عليه فإنّ لها نصف الصداق ـ الخبر» ، و جمع الإسكافيّ و الشيخ والقاضي وابن حمزة أنّ الحكم بتمام المهر على الظاهر، وأمّا المرأة إذا لم يمسّها فبينها وبين الله ليس لها إلاّ النّصف ، وحكم العمانيّ والخلاف والحلّيّ بكون أخبار التّمام مخالفة للكتاب قال العمانيّ : « وقد اختلفت الأخبار عنهم عليهم السلام في الرّجل يطلّق المرأة قبل أن يجامعها ، وقد دخل بها وقد مسّ كلّ شيء منها إلاّ أنّه لم يصبها ، فروى عنهم عليهم السلام في بعض الأخبار «أنّ لها نصف المهر ولاعدّة عليها » و هذا أدلّ الخبرين بدلالة الكتاب و أشبه بقولهم عليهم السلام لأنّ الله عزّ وجلّ يقول: « فإن طلّقتموهنّ من قبل أن تمسّوهنّ وقد فرضتم لهنّ فريضة فنصف مافرضتم » قال : وقد جاء عنهم عليهم السلام مايخصّ هذا في قضائهم في العينّين أنّ الرّجل إذا تزوّج المرأة فدخل بها فادّعت المرأة أنّه لم يصبها أجّله الإمام سنة فإذا مضت السّنة ولم يصبها فرّق بينهما واُعطيت نصف الصداق ولاعدّة عليها منه . وفي هذا إبطال رواية إذا أغلق الباب وأرخى السّتر وجب المهر كاملاً و هذا العينّين قد أغلق الباب و أرخى السّتر وأقام معها سَنَة لايجب عليه إلاّ نصف الصّداق ، والمسئلتان لا فرق بينهما » .

قلت : والرّواية الّتي قال العمانيّ في العينّين رواية أبي حمزة عن الباقر عليه السلام ففيها « فإذا ذكرت أنّها عَذراء فعلى الإمام أن يؤجّله سنة ، فإن وصل إليها وإلاّ فرّق بينهما واُعطيت نصف الصداق » . رواه الاستبصار « في أنّ

الرّجل والمرأة إذا اختلفا في ادّعاء العِنّة » وبمضمونها أفتى في المقنع ، و منه يُعلم أنّه أيضاً قائل بهذا القول ، وكذا أبوه على نقل المختلف ، والشّيخ والقاضي أيضاً أفتيا بخبر أبي حمزة إلاّ أنّ الظاهر أنّهما غفلا عن أصلها أو رجعا عنه ، لكن الإسكافيّ على أصله أفتى بكون المهر فيه تماماً .

(الفصل السابع : في العيوب و التدليس وهي في الرجل الجنون و الخصاء والجب والعَنن والجذام على قول القاضي)

قال الشّارح : « وابن الجنيد ـ إلى ـ لعموم قول الصّادق عليه السلام في صحيحة الحلبيّ « إنّما يردّ النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل » .

قلت : وبه قال المبسوط أيضاً ، وما نقله في صحيح الحلبيّ لفظ رواية الفقيه والتّهذيب ، رواه الأوّل (في ٣ من أخبار باب مايردّ منه النكاح ٢٧ من نكاحه) و التّهذيب (في ١٢ من أخبار تدليسه ١٦ من نكاحه) ورواه الكافي (في ٦ من أخبار باب المدلّسة في النكاح ، ٦٧ من نكاحه) بدون لفظ « إنّما » لكن الأخذ بعمومه بعد كون صدره في الجميع : « سألته عن رجل تزوّج إلى قوم فإذا امرأته عوراء ولم يبيّنوا له » وفي الأوّلين « قال: لاترد إنّما يردّ ـ الخ » وفي الأخير «قال: يردّ ـ الخ» وبعد كون ذيله كما نقله الأوّلان : « قلت : أرأيت إن كان قد دخل بها كيف يصنع بمهرها ـ الخبر» كما ترى ، وأمّا (رواية التّهذيب له في ٣ ممّا مرّ مقتصراً عليه بدون صدر وذيل فبعد كون صدره وذيله معلومين من روايته بطريق آخر يجعله كالمقيّد ، فقد عرفت أنّ الكافي لم ينقل ذيل الأوّل أيضاً وحينئذ فهو نظير مارواه الكافي (في ١٦ ممّا مرّ) والتّهذيب (في ١٣ ممّا مرّ) والاستبصار (في ١٠ من باب عيوب به في النكاح) « عن عبدالرحمن بن أبي عبدالله عن الصّادق عليه السلام : المرأة تردّ من أربعة أشياء من البرص والجذام و الجنون والقرن وهو العفل ـ الخبر» و رواه الفقيه في أوّل مامرّ بدون « وهو » بلفظ « والعفل » ونسبة الوافي إليه كونه مثل التّهذيبين والكافي وهم .

و ما رواه الاستبصار (في باب العيوب الموجبة للردّ) « عن رِفاعة ،

عن الصّادق عليه السّلام: ترد المرأة من العفل والبرص والجذام والجنون، و أمّا ماسوى ذلك فلا» و نسبه الوسائل إلى الكافي أيضاً ولكن لم نقف عليه في الكافي، و إن كان الشيخ رواه عنه و نسبة معلّق الوسائل إلى التّهذيب، و ليس فيه.

و روى الفقيه في ٢ ممّا مرّ خبر محمّد بن مسلم، عن الباقر عليه السلام مثل خبر الحلبيّ عن الصّادق عليه السلام المتقدّم. مع صدره و ذيله بدون «العنل».

(ولا فرق بين الجنون المُطبق وغيره، ولا بين قبل العقد وبعده، وطيءَ أولا)

قال الشّارح: «لإطلاق النصّ بكونه عيباً، الصّادق بجميع ما ذكر».

قلت: ليس لها نصّ في خصوص الرّجل مطلق، بل في بعضها جعله عيب المرأة كما في خبر عبدالرّحمن وخبر رفاعة المذكورين في العنوان السابق.

وأمّا خبر الحلبيّ، وخبر محمّد بن مسلم المذكوران ثمّة، فقد عرفت أنّه وإن لم يصرّح فيهما بذكر المرأة في تلك الجملة وهي «إنّما يردّ النكاح من البرص و الجذام والجنون» لكن بعد كون صدرهما و ذيلهما في المرأة، تحمل الجملة أيضاً على المرأة وإنّما نصّ بكونه عيباً في الرّجل مورده المتجدّد، فروى الكافي (في باب المُصاب بعقله بعد التزويج، ٧١ من طلاقه) «عن عليّ بن أبي حمزة قال: سئل إبوإبراهيم عليه السلام عن المرأة يكون لها زوج وقد أُصيب في عقله من بعد ما تزوّجها أو عرض لها جنون؟ فقال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت». و رواه التّهذيب في ١٩ من أخبار تدليسه وفيه بدل «لها» «له». ورواه الفقيه في ٣ من أخبار شقاقه ١٦ من طلاقه وزاد «وفي خبر آخر: إنّه إن بلغ به الجنون مبلغاً لا يعرف أوقات الصلاة فرّق بينهما، فإن عرف أوقات الصّلاة فلتصبر المرأة معه فقد بليت».

و روى التّهذيب (في ٣٦ منها) «عن غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام أنّ علياً عليه السلام لم يكن يُرَدُّ من الحُمق ويردّ من العسر». وكذلك

علي بن بابويه لم يذكر غير المتجدد فعنه « وإذا تزوج رجل وأصابه بعد ذلك جنون فبلغ به مبلغاً لا يعرف أوقات الصلاة فرق بينهما ، فإن عرف أوقات الصلاة فلتصبر المرأة معه فقد بليت » .

ولعل قول الفقيه في مامر « وفي خبر آخر ـ الخ » إشارة إلى قول أبيه فإنه يجعل أقوال أبيه أخباراً و حينئذ فيمكن أن يقال في الجنون السابق بالبطلان لأنه لا أثر لعمل المجنون ، لاختيار المرأة في إمضاء العقد ، اللهم إلا أن يكون العقد من قبل أبيه وقلنا بولايته عليه كولاية الأب على المرأة .

(و في معنى الخصاء الوجاء) روى الكافي (في باب الرجل يدلس نفسه ، ٦٨ من نكاحه في ٣ من أخباره) « عن ابن بكير ، عن أحدهما عليهما السلام في خصي دلس نفسه لامرأة فتزوجها ؟ فقال : يفرق بينهما إن شاءت المرأة ، ويوجع رأسه وإن رضيت به وأقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به أن تأباه » .

و في ٦ منها « عن سماعة ، عن الصادق عليه السلام : إن خصياً دلس نفسه لامرأة ؟ قال : يفرق بينهما ويؤخذ منه صداقها ويوجع ظهره كما دلس نفسه » ، ورواهما التهذيب في ٣١ و٣٢ من أخبار تدليسه ، و روى الفقيه الأول في ٥٩ من باب ما أحل الله عز وجل من النكاح .

و روى التهذيب (في ٣٣ مما مر) « عن ابن مسكان قال : بعثت بمسألة مع ابن أعين قلت : سله عن خصي دلس نفسه لامرأة ودخل بها فوجدته خصياً ؟ قال : يفرق بينهما ويوجع ظهره و يكون لها المهر بدخوله عليها » لكن في الكشي في عنوان « في ابن مسكان و حريز » محمد بن مسعود ، عن محمد بن نصير ، عن محمد بن عيسى ، عن يونس ـ إلى ـ وزعم يونس أن ابن مسكان سرح بمسائل إلى أبي عبدالله عليه السلام يسأله عنها وأجابه عليها من ذلك ماخرج إليه مع إبراهيم ابن ميمون ، كتب إليه يسأله عن خصي دلس نفسه على امرأة قال : يفرق بينهما ويوجع ظهره » والظاهر أن الأصل في الخبرين واحد وحينئذ فقول الأول « مع ابن أعين » والثاني « مع إبراهيم بن ميمون » أحدهما تحريف

الآخر، ويمكن تصحيح الأوّل بالخبر الأوّل الّذي رواه الثلاثة « عن بكير بن أعين ، لكن بكيراً لم يكن معروفاً بابن أعين فهو و زرارة و حمران يذكرون بالنسب .

و روى قرب الحميريّ « عن عليّ بن جعفر، عن أخيه عليه السلام : سألته عن خصي دلّس نفسه لامرأة ماعليه ؟ فقال يوجع ظهره ويفرّق بينهما وعليه المهر كاملاً إن دخل بها وإن لم يدخل بها فعليه نصف المهر» ونقل عن كتاب عليّ ابن جعفر أيضاً .

*(**وشرط الجبّ أن لايبقى قدر الحشفة**)* لم أقف في أصل الجبّ على خبر لكن يمكن الاستدلال له بأخبار لاضرار وبالأولويّة من الخصاء والعنن المنصوصين ، واستدلّ بعضهم بعموم ما رواه التّهذيب (في ٢٨ من تدليسه) « عن أبي الصّباح الكناني، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن امرأة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع أبداً أتفارقه ؟ قال: نعم إن شاءت » وهو كما ترى وقد نقله التّهذيب استدلالاً لشيخه القائل بالتعميم للعنن الحادث أيضاً كالجنون الحادث .

*(**وشرط العنة أن يعجز عن الوطئ في القُبل والدُّبر منها ومن غيرها بعد رفع أمرها الى الحاكم وانظاره سنة**)* روى الكافي (في الرّجل يدلّس نفسه والعنّين ، ٦٨ من نكاحه في خبره ٤) « عن عبّاد الضبّي، عن الصّادق عليه السلام قال : في العنّين إذا علم أنّه عنّين لا يأتي النّساء فرّق بينهما ، وإذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرّق بينهما ، والرّجل لا يردّ من عيب » و رواه الفقيه في ٤ من باب حكم عنّينه ، ٢٤ من طلاقه عن غياث ، عنه عليه السلام . و رواه التّهذيب في ٢٥ من أخبار تدليسه ، و الاستبصار في ٦ من أخبار عنّينه عن غياث الضّبي[1] عنه عليه السلام .

روى الكافي في خبره ٥ « عن ابن مسكان ، عن أبي بصير عن الصّادق عليه السلام : سألته عن امرأة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع أتفارقه ؟ قال : نعم إن

(١) عباد الضبي وغياث الضبي متّحدان كما هو الظاهر، حرف أحدهما بالاخر.

شاءت » قال ابن مسكان : و في حديث آخر: تنتظر سنة فإن أتاها وإلاّ فارقته وإن أحبّت أن تقيم معه فلتقم » .

و في ٩ « عن عمّار، عنه عليه السّلام : سئل عن رجل اُخذ عن امرأته فلا يقدر على إتيانها ؟ فقال : إن كان لا يقدر على إتيان غيرها من النّساء فلا يمسكها إلاّ برضاها بذلك ، وإن كان يقدر على غيرها فلا بأس بإمساكها » .

ثمّ « عن السّكونيّ، عنه عليه السلام: قال أمير المؤمنين عليه السلام : من أتى امرأة مرّة واحدة، ثمّ اُخذ عنها فلا خيار لها » ومستند قوله : « منها ومن غيرها» خبر عمّار لكن عمّار فطحيّ ، وقال في المقنع « و إذا تزوّج الرّجل المرأة وابتلي ولم يقدر على الجماع فارقته إن شاء » و هو يشمل ما إذا قدر على غيرها و هو مضمون خبر أبي الصبّاح الآتي ، و الرّفع ذكره المبسوط متردّداً والإسكافيّ بدونه و أمّا الصّدوق والمفيد والمرتضى و الدّيلميّ والحلبيّان والقاضي وابن حمزة و الحلّيّ ونهاية الشيخ فلم يذكروه ، والظاهر أنّ الأصل فيه العامّة و خبر أبي البختري الآتي مع ضعفه لا صراحة فيه .

ومثله خبر الحسين بن علوان المرويّ في قرب الحميريّ « عن جعفر، عن أبيه ، عن عليّ عليهم السلام أنّه كان يقضي في العنّين أنّه يؤجّل سنة من يوم ترافعه المرأة » ، ويمكن حملهما على ما إذا كان الزّوج منكراً لعنّته فروى الكافي (في باب الرّجل يدلّس ، ٦٨ من نكاحه في خبره ٧) صحيحاً « عن أبي حمزة ، عن الباقر عليه السلام ـ في خبر ـ قال : فإن تزوّجها وهي بكر فزعمت أنّه لم يصل إليها فانّ مثل هذا يعرف النساء فلينظر إليها من يوثق به منهنّ فإذا ذكرت أنّها عذراء فعلى الإمام أن يؤجّله سنة فإن وصل إليها وإلاّ فرّق بينهما ـ الخبر » .

و روى التّهذيب (في ٢٦ تدليسه) « عن إسحاق بن عمّار، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام أنّ عليّاً عليه السلام كان يقول : إذا تزوّج امرأة فوقع عليها مرّة ، ثمّ أعرض عنها فليس لها الخيار لتصبر فقد اُبتليت وليس لأمّهات الأولاد ولا الإماء ما لم يمسّها من الدّهر إلاّ مرّة واحدة خيار » .

قلت : ولعلّ معنى قوله : « وليس ـ الخ » أنّ الأمة أمّ ولد كانت أو ، لا إذا وطئها مولاها ، ثمّ لم يقدر على وطيها ليس لها خيار بأن يزوّجها المولى أو يحلّلها لغيره .

و في ٢٧ « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : العنّين يتربّص به سنة ، ثمّ إن شاءت امرأته تزوّجت وإن شاءت أقامت » .

و في ٢٨ منه « عن أبي الصبّاح الكناني ، عن الصادق عليه السلام : سألته عن امرأة ابتُلي زوجها فلا يقدر على الجماع أبداً أتفارقه ، قال : نعم إن شاءت » .

وفي ٢٩ منه « عنه قال : إذا تزوّج الرّجل المرأة وهو لا يقدر على النساء أجّل سنة حتّى يعالج نفسه » .

و في ٣٠ « عن أبي البختري ، عن أبي جعفر ، عن أبيه عليهما السلام أنّ علياً عليه السلام كان يقول يؤخّر العنّين سنة من يوم ترافعه امرأته ، فإن خلص إليها وإلاّ فرّق بينهما ـ الخبر » .

(وشرط الجذام تحقّقه) على فرض تحقّق كونه موجباً للخيار كما هو مختار الاسكافي ومهذّب القاضي .

(ولو تجددت بعد العقد فلا فسخ و قيل : يفسخ بها) لا ريب في الجنون المتجدّد بل قد عرفت أنّه الأصل و أنّ في السابق البطلان لا حقّ الفسخ ، ذهب المفيد في العنّة إلى كون المتجدّد منها كالحاصل قبل العقد ، فقال : « فإن حدث بالرّجل عنّة بعد صحّته كان الحكم في ذلك كما وصفناه ينتظر به سنة فإن تعالج فيها وصلح وإلاّ كانت المرأة بالخيار » .

واستدل له التهذيب بإطلاق خبر محمّد بن مسلم وخبري أبي الصبّاح وخبر أبي البختري المتقدّمة في العنوان السابق » .

قلت : ولعلّه حمل خبر عبّاد الضبّي أو غياث الضبّي وخبر السكوني ، و خبر إسحاق بن عمّار المتقدّمة في العنوان السابق على أنّه يكفي في سنة المهلة اتيان مرّة واحدة فقال : « وإن تزوّجت به على أنّه سليم فظهر أنّه عنّين

انتظرت به سنة فإن وصل إليها ولو مرّة واحدة فهو أملك بها ، أواطرحها لضعف سندها ، وفصّل النهاية وتبعه الحلّي في العِنّه أيضاً بين ما إذا كان قبل الدّخول وبعده ولابدّ أنّ النهاية حمل الأخبار الّتي استدلّ بها للمفيد على ما إذا كان قبل الدّخول . وأمّا ماقاله الشّارح من أنّ المفصّلين استندوا إلى خبرين لا ينهضان حجّة ففي غير محلّه فليس لنا به خبر حتّى ينهض أو لا .

(وقيل : لو بان خنثى فلها الفسخ ، ويضعف بأنه ان كان مشكلا فالنكاح باطل و ان كان محكوماً بذكوريته فلا وجه للفسخ لانه كزيادة عضو في الرجل) ذهب «الخلاف» إلى أنّ غير المشكل ليس لطرفه ـ الرّجل أو المرأة ـ الخيار، وقال في المبسوط في موضع بالخيار لهما ، وليس به نصّ .

و أمّا نقل الوسائل عن كتاب عليّ بن جعفر في بعض النسخ « عن أخيه عليه السلام : سألته عن خنثى دلّس نفسه لامرأة ما عليه ؟ فقال : يوجع ظهره و يفرّق بينهما » فلا عبرة به بعد نقل قرب الحميريّ الخبر بلفظ «سألته عن خصيّ» نسخة واحدة ، وإنّما ورد النّصّ في مالو بانت الزّوجة رجلاً بالبطلان رواه شريح كما يأتي في الميراث .

(و عيوب المرأة تسعة : الجنون و الجذام و البرص و العمى و الاقعاد و القرن و الافضاء و العفل و الرتق على خلاف فيهما) قال الشّارح : بعد قول المصنّف « على خلاف فيهما : « أي في العفل والرّتق ، ومنشأ الخلاف من عدم النّصّ ومساواتهما للقَرَن المنصوص ـ إلى ـ وفي بعض كلام أهل اللّغة أنّ العفل هو القرن منصوصاً ، و في كلام آخرين إنّ الألفاظ الثلاثة مترادفة في كونها لحماً ينبت في الفرج يمنع الوطي» . قلت : إن كان معذوراً في عدم وجود نصّ للرّتق لعدم وجود خبر به في الكتب الأربعة و رجوعهم إنّما هو إليها و إنّما هو مذكور في قرب الحميريّ فروى « عن عليّ بن جعفر، عن أخيه عليه السلام :سألته عن امرأة دلّست لرجل نفسها وهي رتقاء، قال يفرّق بينهما ولا مهر لها » ومن الغريب أنّ الوسائل نقله في ٢ من أبواب

عيوبه في عنوان « أنّ المهر يلزم بالدّخول إن كان بالمرأة عيب » و لم يذكره في بابه الأوّل « باب عيوب المرأة المجوّزة للفسخ » وكان ذاك محلّه ، فلا يعذر في العفل ففيه نصوص متعدّدة في الكتب الأربعة روى الاستبصار (في باب العيوب الموجبة للردّ في النكاح ، في خبره ٣) « عن رفاعة بن موسى ، عن الصّادق عليه السلام : ترد المرأة من العفل والبرص والجذام والجنون وأمّا ماسوى ذلك فلا » .

ونسب الوسائل روايته إلى الكافي ولم نقف عليه وإن رواه الاستبصار عن الكليني ومحشّيه إلى التّهذيب ، ولم نقف عليه فيه .

و روى الكافي في باب المدلّسة ، ٦٧ من نكاحه في خبره ٦) حسناً « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج إلى قوم فإذا امرأته عوراء و لم يبيّنوا له ، قال : يردّ النكاح من البرص و الجذام و الجنون و العفل » .

و في خبره ١٤ صحيحاً « عن أبي عبيدة ، عن أبي جعفر عليه السّلام قال في رجل تزوّج امرأة من وليّها فوجد بها عيباً بعد ما دخل بها ، فقال : إذا دلّست العفلاء والبرصاء والمجنونة والمفضاة ومن كان بها زمانة ظاهرة فإنّها ترد على أهلها من غير طلاق ـ الخبر » .

و روى التّهذيب (في ٣ من أخبار تدليسه ١٦ من نكاحه) « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام قال: إنّما يردّ النّكاح من البرص والجذام والجنون والعفل» . ورواه الاستبصار في أوّل باب عيوبه المتقدّم؛ والظاهر أنّ الأصل فيه وفي خبر الحلبيّ المتقدّم عن الكافي واحد وأنّه إنّما اقتصر التّهذيبان على ذيله مع زيادة كلمة « إنّما » .

و في ٩ منه « عن عبدالرّحمن بن أبي عبدالله ، عن الصّادق عليه السلام في خبر زنا الزّوجة ـ إلى ـ قال : وتردّ المرأة من العفل والبرص والجذام والجنون ، فأمّا ماسوى ذلك فلا » .

قلت : والظاهر أنّ الأصل فيه و في خبر رفاعة المتقدّم عن الاستبصار

واحد ، اقتصر الاستبصار على ذيله مع تبديل الراوي في أحدهما ، وإلا لم اقتصر التهذيب على هذا والاستبصار على ذاك والكتابان لواحد .

و روى الفقيه (في أوّل باب ما يردّ منه النكاح ٢٧ من نكاحه) « عن عبدالرحمن بن أبي عبدالله ، عن الصادق عليه السلام : المرأة ترد من أربعة أشياء : من البرص و الجذام والجنون والقرن والعفل ما لم يقع عليها فإذا وقع عليها فلا» فهذه ستّة أخبار في الكتب الأربعة متضمّنة لذكر العفل ، و روى الأخير الكافي في ١٦ من أخبار بابه المتقدم والتهذيب في ١٤ من بابه المتقدم و الاستبصار في ١٠ من بابه المتقدم بلفظ : « و القرن وهو العفل » وهو الصحيح لأنه صرّح في أوّل الخبر بأنه يردّ من أربعة أشياء ، وعلى نقل الفقيه تصير خمسة » و من نقل الكافي والتهذيبين للخبر يظهر لك ما في قول الشارح « و في بعض كلام أهل اللغة أن العفل هو القرن فيكون منصوصاً » فإنه صرّح به في الخبر .

ومثله ما رواه الكافي في ١٢ ممّا مرّ « عن عبدالرحمن بن أبي عبدالله ، عن الصادق عليه السلام في الرجل إذا تزوّج المرأة فوجدبها قرناً ـ وهو العفل ـ أو بياضاً أو جذاماً إنه يردّها ما لم يدخل بها » . ورواه التهذيب في ١٣ ممّا مرّ عن الكافي مثله ، و رواه الاستبصار في ٩ ممّا مرّ عن الكافي أيضاً لكن بلفظ « و وجدها قرناء وهو العفل أو برصاء أو جذماء ـ الخ » وعلى الخبرين يصير تسعة عدّها المصنّف ثمانية ثمّ ظهر لك ممّا مرّ من الأخبار مستند الجنون و القرن والجذام و البرص والإفضاء و كذا الإقعاد ولكن بغير لفظه فمرّ في صحيح أبي عبيدة المتقدم « والمفضاة ومن كان بها زمانة ظاهرة فإنها تردّ على أهلها من غير طلاق » .

و يدلّ على القرن غير ما مرّ ما رواه الكافي في ١٧ ممّا مرّ « الحسن ابن صالح ، عن الصادق : سألته عن رجل تزوّج امرأة فوجدبها قَرَناً ؟ قال :

هذه لا تحبل ترد على أهلها ، و من ينقبض زوجها عن مجامعتها ، ترد على أهلها ـ الخبر» .

و في ١٨ ممّا مرّ «عن أبي الصبّاح ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج امرأة فوجد بها قرناً ؟ قال : فقال : هذه لا تحبل ولايقدر زوجها على مجامعتها يردّها على أهلها صاغرة ولا مهر لها ـ الخبر» .

وأمّا العمى فروى الفقيه في ٣ ممّا مرّ «عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام قال : ترد العمياء والبرصاء والجذماء والعرجاء» . ورواه التهذيب في ٧ ممّا مرّ عنه ، عنه عليه السلام بلفظ «ترد البرصاء والعمياء و العرجاء» و رواه الاستبصار مثله في ٣ ممّا مرّ ، وجعل الوسائل له خبرين في غير محلّه فإنّ الأصل واحد و إنّما سقط الجذماء من التهذيبين ، أو زيد في الفقيه ، فرواه نوادر أحمد الأشعريّ مثل التهذيب بلفظ «ترد البرصاء والعرجاء والعمياء» .

ويدلّ على العمى أيضاً مارواه التهذيبان في ٥ ممّا مرّ «عن داود بن سرحان ، عن الصادق عليه السلام في الرّجل يتزوّج المرأة فيؤتى بها عمياء أو برصاء أو عرجاء ، قال : ترد على وليّها ويكون لها المهر على وليّها ، وإن كان بها زمانة لايراها الرّجال أجيز شهادة النساء عليها» وروى مثله مرّة عن أبي الصبّاح وأخرى عن الحلبيّ في ذيل خبر نوادر أحمد الأشعريّ .

و روى الدّعائم مرفوعاً «عن عليّ عليه السلام في الرّجل يتزوّج المرأة فيؤتى بها عمياء أو برصاء أو عرجاء ؟ قال : ترد على وليّها» وبه أفتى المفيد والمرتضى والإسكافيّ والدّيلميّ والحلبيّ والقاضي وابن حمزة والحلّيّ ، وبه قال النهاية وهو المفهوم من الفقيه ولكن المقنع ترد د مثل الكافي حيث لم يروه و أفرط المهذّب ، فجعله عيباً في الرجل أيضاً .

وأمّا الرّتق فيمكن الاستدلال له بعموم علّة خبر الحسن بن صالح المتقدّم في القرن من قوله : «هذه لاتحبل ترد على أهلها» . وقوله «ومن ينقبض زوجها عن مجامعتها تردّ على أهلها» ، وعموم خبر أبي الصبّاح المتقدّم في القرن أيضاً

من قوله : « هذه لاتحبل ولا يقدر زوجها على مجامعتها » .

هذا ، ولم يعدّ في عيوبها العرج وقد عرفت أنّ خبري العمى المتقدّمين عن التّهذيب و كذا خبر النّوادر تضمّنا كون العرجاء كالعمياء يكون للزّوج حقّ الفسخ ، والإقعاد الّذي ذكر غير العرج ، فإن عمل بالعمى في الخبرين لابدّ أن يعمل بهما في العرج .

و ظاهر الكافي عدمهما حيث لم يروا واحداً منهما كما أنّ « المقنع » قال مشيراً إليهما ، و روى الكافي الحديث « أنّ العمياء والعرجاء تُردّ » فتردّد فيهما ، ولكن قال بهما الإسكافيّ و المفيد و الحلبيّ و الدّيلميّ و القاضي .

و كذا لم يذكر كون الزّوجة من زنا ، و قد روى الكافي (في ١٥ ممّا مر) حسناً « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن المرأة تلد من الزّنا ولا يعلم بذلك أحد إلاّ وليّها أيصلح له أن يزوّجها و يسكت على ذلك إذا كان قد رأى منها توبة أومعروفاً ، فقال : إن لم يذكر ذلك لزوجها ، ثمّ علم بعد ذلك فشاء أن يأخذ صداقها من وليّها بما دلّس عليه كان له ذلك على وليّها ، و كان الصداق الّذي أخذت لها لاسبيل عليها فيه بما استحلّ من فرجها وإن شاء زوّجها أن يمسكها فلا بأس » ، و رواه مثله تدليس نوادرأحمد الأشعري المذكور في ملحقات الرّضويّ ، قلت : والظاهر أن الأصل في قوله « تلد » « ولدت » و إلاّ فلا خصوصيّة للولادة من الزّنا فليم لم يقل « عن المرأةتزنى» فإنّ الزّانية إذا لم تكن عقيماً تحمل وتلد ، و يمكن حمله على أنّ المراد زنا الزّوجة ، وإنّ سوء التعبير من الرّاوي فأغلب النّاس لا يحسنون التعبير عن أصل المراد ، ولم يعدّ في عيوبها الزّنا وقدعرفت خبره ، و روى الاستبصار (في باب حكم المحدودة أوّل أبواب ما يردّ منه النكاح) رواية الكافي « عن رفاعة ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن المجذوم و المجذومة هل ترد من النكاح ؟ قال : لا ـ الخبر» ، ثمّ روى خبر عبدالرّحمن « عنه عليه السلام : سألته عن

رجل تزوّج امرأة فعلم بعد ماتزوّجها أنّها قدكانت زنت ؟ قال : إن شاء زوجها أخذ الصّداق ممّن زوّجها ولها الصّداق بما استحلّ من فرجها وإن شاء تركها » و قال : لا تنافي بينهما لأنّ الأخير إنّما تضمّن الرّجوع على الوليّ بالمهر لا الفسخ ، قلت : و هو كماترى ، فإنّ معنى الرّجوع على الوليّ إنّما هو الفسخ . و كيف كان فإنّ المفيد والدّيلميّ والاسكافيّ والحلبيّ و القاضي قالوا : ترد المحدودة ، ولم نقف لهم على مستند بل على خلافهم كما عرفته ، و الصّدوق قال بأنّ الرّجل لو زنا قبل الدّخول يحصل الفسخ و يعطيها نصف الصّداق لأنّ الحدث من قبله ، و إذا زنت المرأة قبل الدّخول فرّق بينهما ولا صداق لها لأنّ الحدث من قبلها » و استند في قوله الأوّل بما رواه الفقيه (في ٣٧ من أخبار ما أحلّ الله عزّوجلّ من النكاح) « عن طلحة بن زيد ، عن جعفر بن محمّد ، عن أبيه عليهما السلام قرأت في كتاب عليّ عليه السلام أنّ الرّجل إذا تزوّج المرأة فزنى قبل أن يدخل بها لم تحلّ له لأنّه زان و يفرّق بينهما ويعطيها نصف المهر » .

ثمّ « عن إسماعيل بن أبي زياد ، عن جعفر بن محمّد ، عن أبيه عليهما السلام : قال عليّ عليه السلام في المرأة إذا زنت قبل أن يدخل بها زوجها ، قال : يفرّق بينهما ولاصداق لها لأنّ الحدث من قبلها » .

ثمّ « عن الفضل بن يونس ، عن الكاظم عليه السلام سألته عن رجل تزوّج امرأة فلم يدخل بها فزنت ، قال : يفرّق بينهما وتحدّ الحدّ ولا صداق لها » .

و روى الكافي خبر إسماعيل وهو السّكونيّ (في ٤٥ من نوادر نكاحه ، ١٩١ منه) ، و روى التّهذيب خبر طلحة وخبر إسماعيل وخبر الفضل المتقدّمة في ١٧٥ و ١٧٦ و ١٧٧ من زيادات فقه نكاحه) .

و روى في ١٧٤ « عن عليّ بن جعفر ، عن أخيه عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج بامرأة فلم يدخل بها فزنا ماعليه ؟ قال : يجلد الحدّ ويحلق رأسه ويفرّق بينه وبين أهله و ينفى سنة » .

و روى الكافي ما مرّ عن الاستبصار من خبر عبدالرّحمن ، عن معاوية ابن وهب في ٤ باب الزّاني والزانية ٣١ من نكاحه ، و رواه التّهذيب في ٩ تدليسه مثل الاستبصار، و رواه في آخر كفائته و في ٤ من زيادات فقه نكاحه عن الكافي مثله ، والظاهر أنّ الأصل واحد والآخر تحريف .

*(**ولا خيار لو تجدّدت بعد العقد**)* و ذهب المبسوطان إلى ثبوت الخيار بالتجدّد لا طلاق الأخبار لكن المتيقّن منها الحاصل قبلُ .

*(**أو كان يمكن وطي الرّتقاء و القرناء و الغفلاء أي علاجه**)* ذكر ذلك المبسوط وتبعه القاضي لكن إن أريد به بدون المشقّة فمجرّد فرض ومعها يردّه خبر الحسن بن صالح المتقدّم في عنوان « و عيوب المرأة » و كذا خبر أبي الصبّاح المتقدّم ثمّة ففيه « ولا يقدر زوجها على مجامعتها » والمراد لا يقدر بدون المشقّة لأنّ في ذيله « فإن كان دخل بها » ويأتيان في العنوان الآتي أيضاً ، وفي خبر أبي عبيدة المتقدّم « فوجد بها عيباً بعد ما دخل بها » و في خبر الحلبيّ المتقدّم بعد ذكر العفل وغيره « قلت : أرأيت إن كان قد دخل بها » و في خبري عبدالرّحمن المتقدّمين المتضمّنين أنّ القرناء تردّ ما لم يدخل بها » .

*(**و خيار العيب على الفور**)* روى الكافي (في ١٧ من أخبار باب مدلّسته ، ٦٧ من نكاحه) « عن الحسن بن صالح ، عن الصّادق عليه السلام في خبر في القرناء : قلت : فإن كان دخل بها ؟ قال : إن كان علم بها قبل أن يجامعها ثمّ جامعها فقد رضي بها وإن لم يعلم إلاّ بعد ماجامعها ، فإن شاء بعدُ أمسكها وإن شاء سرّحها إلى أهلها ـ الخبر» . ومثله خبر أبي الصبّاح الّذي رواه بعد صحيحاً ففيه « قال : إن كان علم بذلك قبل أن ينكحها ـ يعني المجامعة ـ ثمّ جامعها فقد رضي بها وإن لم يعلم إلاّ بعد ماجامعها فإن شاء بعدُ أمسكها وإن شاء طلّق » والظاهر أنّ المراد بقوله « طلّق » سرّح كما في الخبر الأوّل .

و روى في ١٢ منها « عن عبدالرّحمن بن أبي عبدالله قال في الرّجل: إذا

تزوّج المرأة فوجد بها قرناً ـ و هو العفل ـ أو بياضاً أو جذاماً أنّه يردّها مالم يدخل بها » . ورواه الاستبصار عن الكافي عنه ، عن الصّادق عليه السلام .

*(**ولا يشترط فيه الحاكم**)* و عن الاسكافيّ : « و إذا اُريدت الفرقة لم يكن إلاّ عند من يجوز حكمه من والي المسلمين أو خليفته أو محضر من المسلمين إن كانا في بلد هدنة أوسلطان متغلّب » .

*(**وليس الفسخ بطلاق**)* والدّليل عليه سقوط الفسخ بعلم الرّجل بعيب المرأة ودخوله بها والطّلاق يصحّ أبداً والطّلاق بيدالرّجل فقطْ والفسخ قد يكون للمرأة .

*(**ويشترط الحاكم في ضرب أجل العنّة**)* روى الكافي (في باب الرّجل يدلّس نفسه ، ٦٨ من نكاحه ، في خبره ٧) صحيحاً « عن أبي حمزة ، عن الباقر عليه السلام ـ في خبر يأتي في الآتي ـ قال : فإن تزوّجها وهي بكر فزعمت أنّه لم يصل إليها ، فإنّ مثل هذا يعرف النساء فلينظر إليها من يوثق به منهنّ فإذا ذكرت أنّها عذراء فعلى الإمام أن يؤجّله سنة ، فإن وصل إليها وإلاّ فرّق بينهما و اُعطيت نصف الصداق ولا عدّة عليها » .

وروى التّهذيب في ٣٠ من تدليسه «عن أبي البختريّ ، عن أبي جعفر ، عن أبيه عليهما السلام أنّ عليّاً عليه السلام كان يقول : يؤخّر العنّين سنة من يوم ترافعه امرأته ، فإن خلص إليها وإلاّ فرّق بينهما ـ الخبر» .

و روى قرب الحميريّ « عن الحسين بن علوان ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن عليّ عليهم السلام كان يقضي في العنّين أنّه يؤجّل سنة من يوم ترافعه المرأة » .

*(**ويقدم قول منكر العيب مع عدم البيّنة**)* روى الكافي (في مامرّ في العنوان السابق ، في خبره ٧) « عن أبي حمزة ، عن الباقر عليه السلام : إذا تزوّج الرّجل المرأة الثّيّب الّتي قد تزوّجت زوجاً غيره ، فزعمت أنّه لم يقربها منذ دخل بها ، فإنّ القول في ذلك قول الرّجل و عليه أن يحلف بالله لقد

جامعها لأنّها المدّعية ـ الخبر » .

وروى بعده « عن عبدالله بن الفضل الهاشميّ ، عن بعض مشيخته قال : قالت امرأة لأبي عبدالله عليه السلام و سأله رجلٌ عن رجل تدّعي عليه امرأته أنّه عنّين و ينكر الرّجل ؟ قال : تحشوها القابلة بالخلوق ولا تعلم الرّجل ويدخل عليها الرّجل فإن خرج وعلى ذكره الخلوق صدّقت وكذّبت وإلاّ صدّقت وكذّب » . ورواه الفقيه في أوّل حكم عنّينه في آخر طلاقه بلفظ « قلت له : أرأيت رجلا » .

و روى في آخر الباب « عن غياث بن إبراهيم ، عنه عليه السلام قال : ادّعت امرأة على زوجها على عهد أمير المؤمنين عليه السلام أنّه لا يجامعها ، و ادّعى أنّه يجامعها فأمرها أمير المؤمنين عليه السلام أن تستذفر بالزّعفران ، ثمّ يغسل ذكره ، فإن خرج الماء أصفر صدّقه وإلاّ أمره بطلاقها » . ورواها التّهذيب في ٢٠ و ٢١ و ٢٤ من تدليسه مثله .

و في الفقيه في ما مرّ « وفي خبر آخر قال الصّادق عليه السلام : إذا ادّعت المرأة على زوجها أنّه عنّين وأنكر الرّجل أن يكون كذلك فالحكم فيه أن يقعد الرّجل في ماء بارد فإن استرخى ذكره فهو عنّين و إن تشنّج فليس بعنّين » و روي في خبر آخر « أنّه يطعم السمك الطّريّ ثلاثة أيّام ثمّ يقال له : بُل على الرّماد ، فإن ثقب بوله الرّماد فليس بعنّين وإن لم يثقب بوله الرّماد فهو عنّين » ويحمل الأوّل على عدم العنّة وأنّه لو اختلفا في الإصابة وعدمها يفصّل في الثيّب والبكر بما في الخبر والباقية على العلاج بما فيها ، وأفتى بما في خبر الجلوس في الماء البارد الصدوقان .

(ولا مهر للزوجة ان كان الفسخ قبل الدخول فى جميع العيوب الا فى العنّة فنصفه) ويدلّ عليه خبر أبي حمزة الكافي المذكور (في ٧ من أخبار باب الرّجل يدلّس نفسه ، ٦٨ من نكاحه) ففيه « فإذا ذكرت أنّها عذراء فعلى الإمام أن يؤجّله سنة فإن وصل إليها وإلاّ فرّق بينهما وأعطيت نصف الصداق ولا عدّة عليها » .

و ذهب الاسكافيّ إلى تمام المهر بناء على أصله من كون الخلوة التامّة موجبة لجميع المهر .

(و ان كان بعد الدخول فالمسمّى و يرجع على المدلّس)

روى الكافي (في خبره ٩ من باب مدلّسته ، ٦٧ من نكاحه) « عن رفاعة ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ : وسألته عن البرصاء ؟ فقال : قضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة زوّجها وليّها وهي برصاء أنّ لها المهر بما استحلّ من فرجها و أنّ المهر على الّذي زوّجها وإنّما صار المهر عليه لأنّه دلّسها ، ولو أنّ رجلاً تزوّج امرأة وزوّجها رجل لا يعرف دخيلة أمرها ، لم يكن عليه شيء و كان المهر يأخذه منها » .

و « عن داود بن سرحان و الحلبيّ جميعاً « عن الصّادق عليه السلام في رجل ولّته امرأة أمرها أو ذات قرابة أو جار لها لا يعلم دخيلة أمرها فوجدها قد دلّست عيباً هو بها ، قال : يؤخذ المهر منها . ولا يكون على الّذي زوّجها شيء » .

و في ١٤ « عن أبي عبيدة ، عن الباقر عليه السلام في رجل تزوّج امرأة من وليّها فوجدبها عيباً بعدما دخل بها فقال: إذا دلّست العفلاء والبرصاء والمجنونة والمفضاة ومن كان بها زمانة ظاهرة ، فإنّها ترد على أهلها من غير طلاق ، ويأخذ الزّوج المهر من وليّها الّذي كان دلّسها فإن لم يكن وليّها علم بشيء من ذلك فلا شيء عليه ، وترد إلى أهلها ، قال : وإن أصاب الزّوج شيئاً ممّا أخذت منه فهو له ، وإن لم يصب شيئاً فلا شيء له ـ الخبر» .

و في ١٥ « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن المرأة تلد من الزّنا ـ إلى ـ فقال : إن لم يذكر ذلك لزوجها ثمّ علم بعد ذلك فشاء أن يأخذ صداقها من وليّها بما دلّس عليه كان له ذلك على وليّها ، و كان الصّداق الّذي أخذت لها لا سبيل عليها فيه بما استحلّ من فرجها ـ الخبر» .

و في ١٧ منه « عن الحسن بن صالح ، عن الصّادق عليه السلام في خبر القرناء

وإن لم يعلم إلاّ بعد ماجامعها فإن شاء بعدُ أمسكها وإن شاء سرّحها إلى أهلها، ولها ماأخذت منه بمااستحلّ من فرجها».

و في ١٨ «عن أبي الصبّاح، عنه عليه السلام في خبر في القرناء يردُّها على أهلها صاغرة ولا مهر لها ـ الخبر».

و روى قرب الحميريّ «عن عليّ بن جعفر، عن أخيه عليه السلام: سألته عن امرأة دلّست نفسها لرجل وهي رتقاء، قال: يفرّق بينهما ولا مهر لها».

و روى الفقيه (في ٢ من باب ما يردُّ منه النكاح) «عن محمّد بن مسلم، عن الباقر عليه السلام ـ في خبر ـ قلت: أرأيت إن دخل بها كيف يصنع؟ قال: لها المهر بما استحلّ من فرجها ويغرم وليّها الّذي أنكحها مثل ماساقه». وروى في ٣ مثله عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام، والكلّ كما ترى لا دلالة فيها على ماقاله الشّارح: «ولو كانت هي المدلّسة رجع إليها إلاّ بأقلّ ما يمكن أن يكون مهراً ـ الخ» و الأصل فيه المبسوط و نسبة الشّارح له إلى المشهور كما ترى.

و أمّا قوله في خبر أبي عبيدة المتقدّم «وإن لم يصب شيئاً فلاشيء له» فالمراد أنّه شيء فاته أوشيء لاينبغي له طلبه.

(و لو تزوّج امرأة على أنّها حرّة فظهرت أمَةً فله الفسخ)

روى الكافي (في ١٣ من مدلّسته، ٦٧ من نكاحه) عن إسماعيل بن جابر، عن الصّادق عليه السلام: سألته عن رجل نظر إلى امرأة فأعجبته فسأل عنها فقيل: هي ابنة فلان فأتى أباها فقال: زوّجني ابنتك فزوّجه غيرها فولدت منه فعلم بعد أنّها غير ابنته وأنّها أمة، قال: يردُّ الوليدة على مولاها والولد للرّجل ـ الخبر».

و أمّا قول الشارح: «فلولم يشترط الحرّيّة في نفس العقد بل تزوّجها على أنّها حرّة أو أخبرته بها قبله أوأخبره مخبرٌ ففي إلحاقه بما نوشرط نظر من ظهور التدليس وعدم الاعتبار بما تقدّم من الشروط على العقد» فالأصل فيه أنّ المبسوط قال: «إذا تزوّج امرأة على الإطلاق يعتقدها حرّة فإذا هي

أمة و كان الرّجل ممّن تحلّ له الأمة بحصول الشّرطين عدم الطول و خوف العنت فالنكاح صحيح». لكنّه كما ترى فالحرّيّة لاتحتاج إلى شرط لأنّها الأصل في الإنسان فيكفي اعتقادها في كون الفسخ له.

(وكذا تفسخ لو تزوّجته على أنه حرّ فظهر عبداً ولا مهرلها بالفسخ قبل الدخول ويجب جميع المهر بعده) روى الكافي (في باب الرّجل يدلّس نفسه، ٦٨ من نكاحه أوّلاً) «عن محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة حرّة دلّس لها عبدٌ فنكحها ولم تعلم إلاّ أنّه حرٌّ، قال: يفرّق بينهما إن شاءت المرأة».

ثمّ صحيحاً «عن محمّد بن مسلم، عن الباقر عليه السلام: سألته عن امرأة حرّة تزوّجت مملوكاً على أنّه حرٌّ، فعلمت بعدُ أنّه مملوك؟ قال: هي أملك بنفسها إن شاءت قرّت معه وإن شاءت فلا، فإن كان دخل بها فلها الصّداق، وإن لم يكن دخل بها فليس لها شيء ـ الخبر»، ورواه الفقيه في ١٣ من أحكام مماليكه، مع اختلاف في الألفاظ، ورواه التّهذيب في ١٨ من تدليسه عن الكافي مثله.

(و لو شرط كونها بنت مهيرة فظهرت بنت أمة فله الفسخ فان كان قبل الدخول فلا مهرلها وان كان بعده وجب المهر ويرجع به على المدلّس، فان كانت هي رجع عليها بالمسمّى الا باقلّ مهر)

روى الكافي (في ٤ من مدلّسته، ٦٧ من نكاحه) «عن محمّد بن مسلم، عن الباقر عليه السلام: سألته عن رجل خطب إلى رجل ابنة له من مهيرة، فلمّا كان ليلة دخل لها على زوجها أدخل عليه ابنة له اُخرى من أمّة؟ قال: تردّ على أبيها و تردّ إليه امرأته ويكون مهرها على أبيها». و رواه التّهذيب في آخر تدليسه ١٦ من نكاحه وفي ٣ منه.

ثمّ عنه أيضاً «عن الصّادق عليه السلام: سألته عن الرّجل يخطب إلى الرجل ابنته من مهيرة فأتاه بغيرها؟ قال: تردّ إليه الّتي سمّيت له بمهر آخر من عند أبيها،

والمهر الأوّل للّتي دخل بها » ورواه التّهذيب في ٢ منه عن الكافي وفيه « تزفّ إليه » بدل « تردّ إليه » .

و روى أواخر تدليس نوادر أحمد الأشعريّ « عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام - في خبر - إنّ عليّاً عليه السلام قضى في رجل له ابنتان إحداهما لمهيرة و الأخرى لأمّ ولد، فلمّا كان ليلة البناء أدخل عليه ابنته لأمّ الولد فوقع عليها قال : ترّدّ عليه امرأته الّتي كان تزوّجها، وتردّ هذه على أبيها ويكون مهرها على أبيها » ، و رواه المقنع مرفوعاً عن علي عليه السلام مع اختلاف في اللّفظ ، ومورد الأخبار الثلاثة وقوع العقد على بنت المهيرة ولكن الأب خانّ وأرسل بنت الأمة وهو غير ما قاله المصنّف ، و كيف كان فما قاله من أنّه إن كانت هي المدلّسة رجع عليها إلاّ بأقلّ مهر لا دليل عليه ، و مرّ في عنوان « إن كان بعد الدّخول فالمسمّى و يرجع على المدلّس » أخبار المسئلة عموماً في العيوب وخصوصاً في بعضها .

(ولو شرطها بكراً فظهرت ثيّباً فله الفسخ اذا ثبت سبقه على العقد ، وقيل: لا فسخ ولكن ينقص من مهرها بنسبة مابين مهر البكر و الثيّب)

لم أقف على من قال بالفسخ لكن لم يصرّحوا بشرطه وإنّما قالوا: تزوّجها على أنّها بكر كما هو الأصل في المرأة كالحرّيّة في الرّجل والمرأة ، و إنّما مع التزوّج على البكريّة اختلفوا هل ينقص المهر أم لا ، فصرّح بالعدم الحلبيّ فقال : إذا تزوّج بكراً فوجدها ثيّباً فأقرّت الزّوجة بذلك حسب أو قامت به البيّنة فليس بعيب يوجب الرّدّ ولا نقصاناً في المهر» و هو ظاهر المفيد حيث قال : « ومتى تزوّج امرأة على أنّها بكر فوجدها ثيّباً لم يكن له ردّها ، ولم يجز له قذفها بفجور لأنّ العذرة قد تزول بالمرض والطفرة وأشباه ذلك » و ذهب إليه الشّيخ و القاضي وابن حمزة والحلّي، لكن الأوّلين قالوا : ينقص من مهرها شيء ، وقال الأخير: ينقص مابين المهرين .

و الأصل في المسئلة خبران رواهما الكافي (في باب الرّجل يتزوّج

المرأة على أنّها بكر فيجدها غير عذراء، ٧٠ من نكاحه) الأوّل « عن محمّد بن قاسم ابن فضيل، عن أبي الحسن عليه السلام في الرّجل يتزوّج المرأة على أنّها بكر فيجدها ثيّباً أيجوز له أن يقيم عليها، قال: فقال: قد تفتق البكر من المركب ومن النزوة».

ثمّ « عن محمّد بن جزك قال: كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام أسأله عن رجل تزوّج جارية بكراً فوجدها ثيّباً هل يجب لها الصّداق وافياً أم ينتقص؟ قال: ينتقص». و رواهما التّهذيب في ١٦ و ١٧ من تدليسه عن الكافي.

و روى الثاني في ٣٥ من مهوره « عن محمّد بن أحمد بن يحيى، عن عبدالله ابن جعفر، عن محمّد بن جزك» والظاهر وهمه فإنّ الكافي رواه، عن « محمّد بن يحيى» لا، عن « محمّد بن أحمد بن يحيى، عنه، عنه» و لم نقف على رواية محمّد بن أحمد بن يحيى، عن عبدالله بن جعفر في رواية غيره، ثمّ إنّ الرّاوندي قال بنقص سدس منه لأنّ الشيء شرعاً السّدس لكنّه كما ترى فالشيء ليس في الخبر و إنّما قال الشيخ استناداً إلى الخبر: « إذا وجدها ثيّباً يجوز أن ينقص من مهرها شيء».

والحلّي أيضاً لم يقتصر على ما بين المهرين فقال: أوّلاً بنسبة ما بين البكر والثيّب، ثمّ قال: « و ذلك يختلف باختلاف الجمال والسّن والشّرف وغير ذلك فلأجل هذا قيل ينقص من مهرها شيء منكّر غير معرّف». و يردّ عليه مامرّ من أنّ « شيئاً » ليس في الخبر بل كلامه الأخير غلط فالقول باختصاص مهرها بالنسبة إلى شخصها بكراً وثيّباً لا نوع النساء، وإلاّ فقد تكون ثيّب أكثر جمالاً من بكر و أقلّ سنّاً من بكر فلا ينقص مهر الثيّب بل يكون حينئذ أكثر عند النّاس كما إذا كانت الثيّب في بيت شرف والبكر في بيت غير شرف.

واحتمل بعض المتأخّرين إرجاع المهر إلى التنصيف للأخبار المشتملة على أنّه يردّ مع أمة بكر عشر قيمتها وأمة ثيّب نصف عشر قيمتها لكنّه قياس، والأحسن حمله على النقص بالنسبة إليها ثيّباً و بكراً كما قلنا.

و ممّا ذكرنا يظهر لك ما في قول الشّارح بعد قول المصنّف « إذا ثبت سبقه على العقد » : « وإلاّ فقد يمكن تجدّده بين العقد والدّخول بنحو الخطوة والحرقوص » فإنّ الخبر تضمّن حصوله قبل العقد بالرّكوب والنزوة ، و ما في قوله بعد قول المصنّف « و قيل » « و القائل الحلّي » فإنّه لم يقتصر على النّسبة ، وما في كلام الجواهر بعد إفتائه بالفسق « و لعله لا خلاف فيه كما لا إشكال » فقد عرفت أنّه لم يقل بالفسخ أحد و إنّما مرأة لم تتزوّج قبل ، يعقدونها على البكريّة لاعلى الشرط ، نعم يمكن أن يقال: إنّ مرأة اشتبه حالها هل تزوّجت قبل أم لا فاشترط البكريّة وثبت خلافها يكون للرّجل الفسخ لكنّه خارج من مورد الأخبار و كلام الأصحاب .

(الفصل الثامن : في القسم والنشوز والشقاق)

أمّا القسم بالفتح فهو قسمة لياليه على زوجاته ، و أمّا النشوز فخروج أحدهما عن وظيفته ، وتفسير الشّارح له بارتفاع أحد الزّوجين عن طاعة الآخر غير جيّد كما لا يخفى ، و أمّا الشقاق فخروج كل منهما عن وظيفته ، وتفسير الشّارح له بخروج كل منهما عن طاعة الآخر أيضاً غير جيّد، فليس على الرّجل طاعة الزّوجة و إنّما لها حقوق يجب عليه رعايتها من الكسوة و الإطعام و القسمة ، و أمّا الزّوجة فالواجب عليها طاعة الزّوج بالإجابة كلّما دعاها للمواقعة أو المضاجعة وعدم خروجها من بيته إلاّ باذنه .

(ويجب للزوجة الواحدة ليلة من أربع وعلى هذا فاذا تمّت الاربع فلا فاضل له) قال الشّارح بعد قول المصنّف « فلافاضل له » : « لاستغراقهنّ النصاب ، ومقتضى العبارة أنّ القسمة تجب ابتداء و إن لم يبتدء بها وهو أشهر القولين لورود الأمر بها مطلقاً ، وللشيخ قول بأنّها لاتجب إلاّ إذا ابتدء بها» .

قلت : القول الأخير للشيخ في المبسوط و تبعه ابن حمزة ، و الأوّل للدّيلمي والقاضي والحلّي وهو ظاهر المفيد ، ويمكن الاستدلال له بقوله تعالى « واللاتي تخافون نشوزهنّ فعظوهنّ و اهجروهنّ في المضاجع واضربوهنّ ،

فإنّه دالّ على أنّه لولا خوف النشوز لما كان وجه لهجرها في المضجع كما في ضربها فيكون دالاً على وجوب المضاجعة بدونه وليس مورده تعدّد الزّوجة بل للعموم فالخطاب لعموم الأزواج والأغلب من كان ذا زوجة واحدة ، وبما رواه الكافي (في ٣ من أخبار باب الشرط في النكاح ٦٦ من نكاحه) « عن زرارة سئل أبو جعفر عليه السلام عن المهارية يشترط عليها عند عقدة النكاح أن يأتيها متى شاء كلّ شهر وكلّ جمعة يوماً ومن النفقة كذا وكذا ، قال : ليس ذلك الشرط بشيء و من تزوّج امرأة فلها ما للمرأة من النفقة والقسمة ولكنّه إذا تزوّج امرأة فخافت منه نشوزاً أو خافت أن يتزوّج عليها أو يطلّقها فصالحته من حقّها على شيء من نفقتها أو قسمتها فإنّ ذلك جائز لا بأس به » دلّ على أنّ القسمة كالنفقة لمطلق الزّوجة .

(ولا فرق بين الحرّ و العبد و الخصيّ و العنّين وغيرهم)
استدلّ له بإطلاق الأمر في القسم ولأنّ القسم ليس للوقاع فروى الكافي (في ٣٤ من أخبار نوادر نكاحه ، ١٩١ منه) « عن إبراهيم الكرخيّ قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل له أربع نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهنّ في ليالهن و يمسّهنّ فإذا بات عندالرّابعة في ليلتها لم يمسّها فهل عليه في هذا إثم ؟ فقال : إنّما عليه أن يبيت عندها في ليلتها ويظلّ عندها صبيحتها ، وليس عليه إثم إن لم يجامعها إذا لم يُرد ذلك » .

(و تسقط القسمة بالنشوز و السفر) قال الشارح : بعد قول المصنّف « والسفر » أي سفره مطلقاً مع استصحابه لأحديهنّ أو على القول بوجوبه مطلقاً فإنّه لا يقضي للمتخلّفات وإن لم يُقرع للخارجة ، وقيل : مع القرعة وإلاّ قُضي ، وأمّا سفرها فإن كان لواجب أو جائز بإذنه وجب القضاء وإن كان لغرضها ففي القضاء قولان ـ الخ » .

قلت : أمّا السقوط بالنشوز فيدلّ عليه الكتاب قال تعالى : « و اللاّتي تخافون نشوزهنّ فعظوهنّ و اهجروهنّ في المضاجع ـ الآية » و أمّا بالسفر

فلانّه مع سفره وحده أوسفرها وحدها لم يتمكّن منها فكيف يجب عليه قضاؤها، و الشيخ في المبسوط الّذي هو الأصل في هذه الفروع لم يذكر القسمة إلاّ في ما لو سافر بها أو أشخصها من موضع إلى موضع قال: «لأنّها في قبضته وهو متمكّن من الاستمتاع بها» وبالجملة في سفره وحده أوسفرها وحدها تسقط لانتفاء موضوعها وأمّا سفره بإحديهنّ لالتّفرّد بها فإن كان متمكّنا منها تجب وإلاّ فلا و أمّا لوسافر بها للتّفرّد بها فيمكن القول بالقضاء إذاكان إرضاء باقيهنّ منحصراً بذلك و إرضاؤهنّ واجب، وإلاّ فلا.

(ويختصّ الوجوب بالليل وأما النهار فلمعاشه الا في نحو الحارس فتنعكس) قال الشارح: «قسمته فتجب نهاراً دون اللّيل وقيل: تجب الإقامة صبيحة كلّ ليلة مع صاحبتها لرواية إبراهيم الكرخيّ، عن الصّادق عليه السلام وهي محمولة ـ مع تسليم سندها ـ على الاستحباب، والظاهر أنّ المراد بالصبيحة أوّل النّهار بحيث تسمّى صبيحة عرفاً لامجموع اليوم».

قلت: ذهب إلى وجوب الإقامة صبيحة اللّيلة الاسكافيّ والقاضي قال: الأوّل: «العدل بين النساء إذا كنّ حرائر مسلمات أن لايُفضّل إحديهنّ على الأخرى فالواجب لهنّ التبييت باللّيل وقيلولة صبيحة تلك اللّيلة، كان ممنوعاً من الوطي أولا»، وقال الثاني في مهذّبه: «إذاكان عنده أكثر من زوجة كان له أن يغشى بعضهنّ دون بعض ليس عليه إلاّ المبيت عند كلّ واحدة منهنّ في ليلتها ويُقيل عندها، وذهب المبسوط إلى وجوب الإقامة في النّهار أيضاً وتبعه ابن حمزة، قال الأوّل: «قد بيّنا أنّ القسمة تكون ليلاً فكلّ امرأة قسّم لها ليلاً فإنّ لها نهار تلك اللّيلة، فإن أراد أن يبتدء بالنّهار جاز و إن أراد أن يبتدء باللّيل جاز، لكن المستحبّ أن يبتدء باللّيل لأنّه مقدّم على النّهار لأنّ الشهور تؤرّخ باللّيل لأنّها تدخل باللّيل، ومتى أراد الدّخول إلى غيرصاحبة القسم فلا يخلو أن يكون نهاراً أو ليلاً، فإن كان نهاراً فيدخل عليها عيادة لها أو زيارة أو في حاجة لتحدّثها أويعطيها النفقة وما يجري هذا

المجرى فإنّ له ذلك مالم يلبث عندها فيجامعها لأنّ النّبيّ ﷺ كذا كان يفعل وأمّا الدّخول إليها ليلاً فلا يجوز سواء عادها أوزارها أو أراد السّلام عليها أو يعطيها النفقة لأنّ جميع اللّيل حقّ لغيرها ـ الخ » .

وقال الثاني : « فإن تزوّج بأربع وكنّ حرائر بات عند كلّ واحدة ليلة إذا قسّم ، ونهارها تابع لها » .

بل هو المفهوم من المفيد فقال (في آخر باب القسمة للأزواج من مقنعته بعد ذكره البيتوتة في اللّيل أوّلاً) : « ومن كان له ثلاثة أزواج فيقسم لكلّ واحدة يوماً ولثالثة إن شاء يومين ، قال : فإن كان له أربع نسوة يجعل لكلّ واحدة منهنّ يوماً ـ الخ » .

و يدلّ على الأوّل خبر إبراهيم الكرخيّ ، عن الصّادق عليه السلام و مرّ في عنوان « ولا فرق بين الحرّ والعبد » عن الكافي ، ورواه الفقيه في ٦٧ من أخبار باب ما أحلّ الله عزّ وجلّ من النكاح . ورواه التّهذيب في آخر باب قسمته .

وما رواه العلل ـ في خبر ـ « عن ابن عبّاس أنّ النّبيّ ﷺ تزوّج زينب بنت جحش ـ إلى أن قال ـ ثمّ تحوّل إلى بيت أمّ سلمة وكان ليلتها وصبيحة يومها من رسول الله ﷺ » .

ويدلّ على الثاني ماورواه التّهذيب (في ١١٠ من أخبار زيادات فقه نكاحه) « عن عليّ بن جعفر، عن أخيه عليه السلام : سألته عن رجل له امرأتان قالت إحداهما : ليلتي و يومي لك يوماً أو شهراً أوما كان أيجوز ذلك ؟ قال : إذا طابت نفسها و اشترى ذلك منها فلا بأس » . و ما في المجمع « روي أنّ علياً عليه السلام كان له امرأتان فكان إذا كان يوم واحدة لايتوضّأ في بيت الأخرى » .

و روى نشوز الكافي (٦٥ من طلاقه في خبره الأوّل) « عن عليّ بن أبي حمزة ، عن أبي الحسن عليه السّلام : سألته عن قوله تعالى : و إن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو إعراضاً » فقال : إذا كان كذلك فهمّ بطلاقها قالت له : أمسكني وأدع لك بعض ماعليك و أحللك من يومي وليلتي ، حلّ له ذلك

ولا جناح عليهما » .

وفي آخره « عن أبي بصير عن الصادق عليه السلام في الآية : هذا تكون عنده المرأة لا تعجبه فيريد طلاقها فتقول له : أمسكني ولا تطلّقني وأدَعُ لك ما على ظهرك و أعطيك من مالي و أحلّلك من يومي وليلتي، فقد طاب ذلك له كلّه » .

و في نشوز الفقيه بعد ذكره معنى ما مرّ في الآية ومن جملته « فتقول له : أمسكني ولا تطلّقني و أدَعُ لك ما على ظهرك وأُحلّ لك يومي وليلتي، فقد طاب ذلك كلّه » ـ روى ذلك المفضّل بن صالح ، عن زيد الشحّام ، عن أبي عبدالله عليه السلام .

و حينئذ فمقتضى الجمع بين الأخبار حمل الصبيحة على يوم بعد تلك اللّيلة . وأخبار اللّيل المجملة تحمل على المفصّل من الأخبار، هذه .

(و للأمة نصف القسم و كذا الكتابية الحرّة و للكتابية الامة ربع القسمة فتصير القسمة من ستّ عشرة ليلة)

روى التّهذيب (في ٦ من أخبار قسمته ١٦ من نكاحه) « عن محمّد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال : قضى في رجل نكح أمة، ثمّ وجد طولاً ـ يعني استغناء ـ ولم يشته أن يطلّق الأمة نفس فيها ، فقضى أنّ الحرّة تنكح على الأمة ولا تنكح الأمة على الحرّة إذا كانت الحرّة أوّلهما عنده ، وإذا كانت الأمة عنده قبل نكاح الحرّة على الأمة قسّم للحرّة الثلثين من ماله ونفسه ـ يعني نفقته ـ وللأمة الثلث من ماله ونفسه » ـ و رواه الأشعريّ في ما يأتي بدون « قال : قضى » أوّلاً وتبديل « فقضى » أخيراً بلفظ « قال » مع اختلاف لفظيّ في باقي بعض الألفاظ ، ولا يبعد أصحّيّة ما في التّهذيب مع سقوط « على عليه السلام » بعد « قال: قضى» لأنّ كتاب محمّد بن قيس في قضايا عليه السلام .

ثمّ « عن عبدالرّحمن بن أبي عبدالله ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الرّجل يتزوّج الأمة على الحرّة ، قال : لا يتزوّج الأمة على الحرّة ويتزوّج الحرّة

على الأمة ، وللحرّة ليلتان وللأمة ليلة » .

ثمّ « عن محمد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام : سألته عن الرّجل يتزوّج المملوكة على الحرّة ، قال : لا فإذا كانت تحته امرأة مملوكة فتزوّج عليها حرّة قسّم للحرّة مثلي مايقسّم للمملوكة ـ الخبر» . و رواه نوادر الأشعريّ في ما يأتي بلفظ « قسّم للحرّة ثلثي مايقسّم للأمة » .

وروى نوادر أحمد الأشعري كما في الوسائل « عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام : لا ينكح الرّجل الأمة على الحرّة وإن شاء نكح الحرّة على الأمة ثمّ يقسم للحرّة مثلي مايقسم للأمة » [ومثله في المستدرك والبحار عن الحسين بن سعيد] .

و روى الكافي (في ٤ من أخبار باب الحرّ يتزوّج الأمة ، ٣٤ من نكاحه) « عن عبدالرّحمن بن أبي عبدالله ، عن الصّادق عليه السلام : هل للرّجل أن يتزوّج النّصرانيّة على المسلمة و الأمة على الحرّة ؟ فقال : لا تتزوّج واحدة منهما على المسلمة و تتزوّج المسلمة على الأمة و النّصرانيّة ، وللمسلمة الثلثان و للأمة والنّصرانيّة الثلث » . و رواه الاشعري في مامرّ .

و روى في ٢ منها « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ و إن اجتمعت عندك حرّة وأمة فللحرّة يومان وللأمة يوم ولا يصلح نكاح الأمة إلاّ بإذن مواليها » .

و روى في آخره « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ : ولا بأس أن يتزوّج الحرّة على الأمة ، فللحرّة يومان وللأمة يوم » .

و لم نقف لما ذكره أخيراً خبر كما للأوّلين كما عرفت ، لكنّه مقتضى القاعدة . هذا ، والمفهوم من المفيد عدم القسمة للأمة أصلاً فقال (بعد باب قسمته) « فصل و هذا الحكم في حرائر النّساء فأمّا الإماء وملك اليمين منهنّ فله أن يقسم عليهنّ كيف شاء وتقيم عند كلّ واحدة منهنّ ماشاء ، و ليس

للأُخرى عليه اعتراض في ذلك بحال » .

(ولا قسمة للصغيرة ولا المجنونة المطبقة اذا خاف أذاها)

اخروجهما عن موضوع الأخبار ، ثمّ لاوجه لتقييده بالمطبقة فتسقط للمجنونة غير المطبقة في حال جنونها أيضاً ، و أمّا قول الشّارح : « ولو لم يخف من المجنونة وجب و كذا غير المطبقة » فكما ترى .

(ويقسم الولي بالمجنون) [للمجنون ظ] لا نصّ في ذلك ، ووجوب ذلك على الوليّ غير معلوم .

(و تختصّ البكر عند الدخول بسبع ليالٍ والثيّب بثلاث ولاءً)

في المسألة أربعة أقوال :

أحدها هذا الّذي ذكره المصنّف وهو للشيخ في مبسوطه و القاضي في مهذّبه و هو ظاهر الفقيه حيث قال (في ٦٦ من باب ماأحلّ الله عزّوجلّ من النكاح) « وروى ابن أبي عمير عن غير واحد ، عن محمّد بن مسلم : قلت له : الرّجل تكون عنده المرأة يتزوّج أُخرى أله أن يفضّلها ؟ قال : نعم ، إن كانت بكراً فسبعة أيّام وإن كانت ثيّباً فثلاثة أيّام » ، و هو ظاهر الكافي حيث روى (في ٣٩ من أخبار نوادر نكاحه ، ١٩١ منه) حسناً « عن هشام بن سالم ، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل يتزوّج البكر قال : يقيم عندها سبعة أيّام .

ثمّ « عن عبدالرّحمن بن أبي عبدالله ، عنه عليه السلام في الرّجل تكون عنده المرأة فيتزوّج أُخرى كم يجعل للّتي يدخل بها قال : ثلاثة أيّام ثمّ يقسم » بحسابه على الثّيب كما هو الغالب عند العرب .

و روى التّهذيب (في ٤ من باب قسمته ١٦ من نكاحه) « عن محمّد بن مسلم ، قلت لأبي جعفر عليه السلام : رجل تزوّج امرأةً وعنده امرأة ؟ قال : إذا كانت بكراً فليبت عندها سبعاً و إن كانت ثيّباً فثلاثاً » . و الظاهر أنّ الأصل فيه و في خبر محمّد بن مسلم المتقدّم من الفقيه واحدٌ و إن كانت ألفاظهما مختلفة و يُعلم من الثاني أنّ الضمير في قوله : « قلت له » في الأوّل يرجع إلى

الباقر عليه السلام .

و ثانيها : أنّ الواجب ثلاثة أيّام مطلقاً ويجوز مرجوحاً أن يخصّص البكر بسبع ليال، وهو للشيخ في تهذيبيه ونهايته وتبعه الحلّيّ، ووجهه الجمع بين مامرّ و مايأتي .

وثالثها : أنّه في البكر سبعة وفي الثيّب إمّا ثلاثة بدون القضاء لسائرهنّ و إمّا سبعة مع القضاء، وهو للشّيخ في خلافه وتبعه ابن زهرة ، و استدلّ الأوّل له بإجماع الفرقة وأخبارهم ومارواه أنس عن النّبيّ صلى الله عليه وآله أنّه قال : للبكر سبع وللثيّب ثلاث » و ماروت امّ سلمة « عنه صلى الله عليه وآله أنّه قال : لمّا اُدخلت عليه إن شئت سبّعت عندك وسبّعت عندهنّ وإن شئت ثلّثتُ عندك و دُرتُ » ورواهما أبوداود في سننه مع الاختلاف في اللّفظ وزاد رواية أنس « أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله أقام عند صفيّة ثلاثاً وكانت ثيّباً » .

و في الخلاف « إنّ هذا التفضّل ، ولايعرفه الصّحابة والشعبيّ والنّخعيّ من التّابعين ـ قال : ـ وقال به الشّافعيّ ومالك وأحمد وإسحاق ، و نقل عن أبي حنيفة والحكم وحمّاد أنّ السبع في البكر والثلاث في الثيّب من حقّ التقديم لا التّخصيص فيقضيهما لباقي أزواجه » .

و يدلّ عليه ما رواه في العلل بإسناده « عن عبدالله بن عبّاس في حديث أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله لما تزوّج زينب بنت جحش فأولم و أطعم الناس ـ إلى أن قال : ـ ولبث سبعة أيّام بلياليهن عند زينب ثمّ تحوّل إلى بيت امّ سلمة ـ الخبر» . و زينب كانت قبله عند زيد بن حارثة بتقييده بخبر امّ سلمة وإلاّ فلم يقل أحد بتخصيص الثيّب بسبع .

و رابعها : أنّه ثلاثة أيّام مطلقاً ، و هو للمفيد استناداً إلى عموم خبر عبدالرّحمن المتقدّم لإطلاقه ، وأمّا خصوص خبر سماعة بن مهران ، و رواه التّهذيب (في ٢ من قسمته) « قال : سألته عن رجل كانت له امرأة فيتزوّج عليها هل يحلّ له أن يفضّل واحدة على الاُخرى ؟ قال : يفضّل المحدثة

حدثان عرسها ثلاثة أيّام إذا كانت بكراً ثمّ يسوّي بينهما بطيبة نفس إحديهما للأُخرى » .

وخبر الحلبيّ ورواه التّهذيب في ٣ منها « عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ وقال : إذا تزوّج الرّجل بكراً وعنده ثيّب فله أن يفضّل البكر بثلاثة أيّام » .

و خبر الحسن بن زياد ، و رواه في الأوّل منها « عنه عليه السلام ـ في خبر ـ قلت : فيكون عنده المرأة فيتزوّج جارية بكراً ؟ قال : فليفضّلها حين يدخل بها بثلاث ليال ، و للرّجل أن يفضّل نساءه بعضهنّ على بعض مالم يكن أربعاً » قدالّة على اختصاص البكر بثلاث وعدم شيء للثيّب ،ولم نقف على من أفتى بها ، وجَمْعُ الشيخ في التّهذيبين كماترى وحينئذ فالمعتمد قول الأوّل الّذي روى اخباره الكافي والفقيه .

***(و ليس للزّوجة أن تهب ليلتها للضرّة الّا برضاء الزّوج و لها الرجوع قبل تمام المبيت لا بعده ولو رجعت فى أثناء اللّيلة تحوّل اليها و لو رجعت ولما يعلم فلا شيء عليه ولا يصحّ الاعتياض عن القسم بشيء فيجب عليها رَدَّ العوض) ***

أمّا اشتراط رضاء الزّوج فلأنّ الحقّ ليس منحصراً بها ويصحّ هبتها و لو مع كراهتها قلباً صلحاً لترك طلاقها . و أمّا جواز رجوعها تبرّعاً فلأنّه إباحة لحقّها و إجازة للتصرّف فيه فالاختيار بيدها .

و أما عدم صحّة الاعتياض عن القسم ، و وجوب ردّ العوض عليها فذكره المبسوط و تبعه المهذّب ، و الظاهر كونه من فروع العامّة ، ولا دليل على عدم صحّة الاعتياض ، و القرآن دلّ على جواز الاعتياض بترك طلاقها فروى الكافي (في نشوزه ، ٦٥ من طلاقه) « عن عليّ بن أبي حمزة ، عن الكاظم عليه السلام : سألته عن قوله تعالى : « و إن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أوإعراضاً » فقال : إذا كان كذلك فهمّ بطلاقها قالت له : أمسكني و أدَعُ لك بعض ماعليك و أحلّلك من يومي وليلتي حلّ له ذلك ولا جناح عليهما » .

و « عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن قوله تعالى: «وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو إعراضاً » فقال : هي المرأة تكون عند الرّجل فيكرهها فيقول لها : أريد أن أطلّقك ، فتقول له : لا تفعل إنّي أكره أن تشمت بي ولكن انظر في ليلتي فاصنع بها ماشئت و ما كان سوى ذلك من شيء فهو لك ودعني على حالتي وهو قوله تعالى : « ولا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحاً » وهو هذا الصلح » .

و « عن أبي بصير، عنه عليه السلام سألته عن قوله تعالى: «وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو إعراضاً » قال : هذا تكون عند المرأة لا تعجبه فيريد طلاقها فتقول له : أمسكني ولا تطلّقني و أدع لك ما على ظهرك وأعطيك من مالي و أحلّلك من يومي وليلتي، فقد طاب ذلك له كلّه » .

و روى (في باب الشرط في نكاحه ، ٦٦ من نكاحه في خبره ٣) « عن زرارة : سئل أبو جعفر عليه السلام عن المهارية يشترط عليها عند عقدة النكاح أن يأتيها متى شاء كلّ شهر و كلّ جمعة يوماً ، ومن النفقة كذا و كذا ؟ قال : ليس ذلك الشّرط بشيء ومن تزوّج امرأة فلها مالمرأة من النفقة والقسمة ولكنّه إذا تزوّج امرأة فخافت منه نشوزاً أو خافت أن يتزوّج عليها أو يطلّقها فصالحته من حقّها على شيء من نفقتها أو قسمتها فإنّ ذلك جائز لا بأس به » .

ويدلّ على جوازه عمومات قولهم عليهم السلام : « المسلمون عند شروطهم » .

و روى التّهذيب (في ٨٠ من أخبار زيادات فقه نكاحه) « عن إسحاق ابن عمّار ، عن جعفر ، عن أبيه عليهما السلام : إنّ عليّاً عليه السلام كان يقول : مَن شرط لامرأته شرطاً فليف لها به ، فإنّ المسلمين عند شروطهم إلاّ شرط حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً » .

ويدلّ على جوازه خصوصاً مارواه التّهذيب (في ١١٠ من أخبارها) «عن عليّ بن جعفر ، عن أخيه عليه السلام : سألته عن رجل له امرأتان قالت إحداهما : ليلتي ويومي لك يوماً أوشهراً أوما كان ، أيجوز ذلك ؟ قال : إذا طابت نفسها و

اشترى ذلك منها فلا بأس » .

*(**ولا يزور الزّوج الضرّة في ليلة ضرتها و يجوز عيادتها في مرضها لكن يقضي لو استوعب الليلة عند المزورة**)* لم يرد به نصّ لكنّه مقتضى القواعد .

*(**والواجب المضاجعة لا المواقعة**)* روى الكافي (في ٣٤ من أخبار نوادر نكاحه ، ١٩١) « عن إبراهيم الكرخيّ ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل له أربع نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهنّ في ليالهنّ و يمسّهنّ ، فإذا بات عند الرّابعة في ليلتها لم يمسّها فهل عليه في هذا إثمٌ ؟ فقال : إنّما عليه أن يبيت عندها في ليلتها و يظلّ عندها صبيحتها ، وليس عليه إثمٌ إن لم يجامعها إذا لم يرد ذلك » . و رواه التّهذيب في آخر قسمته ، ١٦ من نكاحه ، و الفقيه في ٦٧ من أخبار ما أحلّ الله عزّ وجلّ من نكاحه .

*(**و لو جاز في القسمة قضى**)* إلاّ أن تعفو أو يرضيها بشيء مالٍ أو غيره .

*(**والنشوز وهو الخروج عن الطاعة**)* قال الشّارح : « أي خروج أحد الزّوجين عمّا يجب عليه من حقّ الآخر وطاعته » .

قلت : قد عرفت في مامرّ أنّ الخروج عن الطاعة إنّما يصحّ في الزّوجة دون الزّوج فإنّ الزّوجة يجب عليها طاعة الزّوج وإنّما للزّوجة عليها حقوق وهو غير الطاعة .

*(**فاذا ظهرت أمارته للزوج بتقطيبها في وجهه و التبرّم لحوائجه أو تغيّر عادتها في أدبها معه قولا أو فعلا وعظها ثمّ حول ظهره اليها في المضجع ثمّ اعتزلها و لا يجوز ضربها فاذا امتنعت من طاعته في ما يجب له ضربها مقتصراً على ما يؤمل به رجوعها ما لم يكن مدمياً ولا مبرحاً**)*

في نشوز الفقيه فإذا كان النشوز من المرأة فهو أن لا تطيعه في فراشه وهو ما قال الله عزّ وجلّ « و اللاّتي تخافون نشوزهنّ فعظوهنّ و أهجروهنّ

في المضاجع واضربوهنّ (فالهجران أن يحوّل إليها ظهره ، والضرب بالسّواك وغيره ضرباً رفيقاً) فان أطعنكم فلا تبغوا عليهنّ سبيلاً إنّ الله كان عليماً كبيراً » .

(ولو نشز الزّوج بمنع حقوقها لها المطالبة بها وللحاكم الزامه بها ولو تركت بعض حقوقها استمالة له حلّ له قبوله) لا ريب أنّ الزّوج لو منع حقوق الزّوجة ، لهاالمطالبة بها و للحاكم إلزامه بها لكن كون ذلك نشوز الزّوج محلّ المنع ، وإنّما نشوزالزّوج أن يكون أراد طلاق الزّوجة فتقول الزّوجة له : لا تطلّقني وأدع حقوقي ، ففي الكافي (باب النشوز ، ٦٥ من طلاقه) و روى فيه خبر علي بن أبي حمزة عن الكاظم عليه السلام ، و الحلبي عن الصّادق عليه السلام ، وأبي بصير عنه عليه السلام في ماقلنا و مرّت تلك الأخبار في « وليست للزّوجة أن تهب ليلتها ـ الخ » و في الفقيه (باب النشوز ١٥ من طلاقه النشوز قد يكون من الرّجل والمرأة جميعاً ، فأمّا الّذي من الرّجل فهو ما قال الله عزّوجلّ في كتابه : « وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو إعراضاً فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحاً والصلح خير » ـ١٣٧ من النساء ـ وهو أن تكون المرأة عند الرّجل لا تعجبه فيريد طلاقها فتقول له : أمسكني ولا تطلّقني وأدَعُ لك ما على ظهرك وأحلّ لك يومي وليلتي فقد طاب ذلك له ، روى ذلك المفضّل بن صالح عن زيد الشّحّام عن أبي عبدالله عليه السلام ، وحينئذ فنشوز الرّجل حلال كغيرته ونشوز المرأة حرام كغيرتها ، وأمّا ماقاله من أنّها : « لو تركت بعض حقوقها له استمالة له حلّ له قبوله » فليس كذلك إذا كان تَركها لبعض حقوقها لِترك جميع حقوقها لأنّه ترك مبتن على حرام وإنّما يحلّ له القبول إذا كان تَركها بعضها ، بل كلّها مبتنياً على شيء حلال وهو طلاق الرّجل لها كما مرّت في تلك الأخبار .

ويدلّ على عدم حلّيّته إذا كان تَركها لغير ذاك مارواه التّهذيب (في ١١٠ من أخبار زيادات فقه نكاحه) « عن عليّ بن جعفر ، عن أخيه عليه السلام : سألته

عن رجل له امرأتان قالت إحداهما : ليلتي ويومي لك يوماً أوشهراً أو ما كان أيجوز ذلك ؟ قال : إذا طابت نفسها واشترى ذلك منها فلا بأس » .

وصرّح بكون نشوز الرّجل ما قلنا غير الكافي والفقيه القميّ في تفسيره فقال في الآية « و إن امرأة خافت ـ الآية » : إن خافت المرأة من زوجها أن يطلّقها ـ الخ » وصرّح به في المقنع والنهاية والغنية والسّرائر، وأوّل من قال: إنّ نشوز الرّجل منعه حقوق المرأة المبسوط وتبعه القاضي وابن حمزة والظاهر أنّه تبع فيه العامّة .

(و الشقاق و هو أن يكون النشوز منهما و تخشى الفرقة فيبعث الحاكم الحَكَمَين من أهل الزوجين أو من غيرهما تحكيماً فان اتّفقا على الاصلاح فعلاه و ان اتّفقا على التفريق لم يصحّ الا باذن الزوج فى الطلاق و اذن الزّوجة فى البذل ، و كل ما شرطاه يلزم اذا كان سايغاً)

و في تفسير القمّيّ: « فإذا كان الحَكَمان عدلين دخل حَكَم المرأة على المرأة فيقول : أخبريني بما في نفسك فإنّي لا اُحبّ أن أقطع شيئاً دونك ، فإن كانت هي الناشزة ، قالت : أعطه من مالي ماشاء وفرّق بيني وبينه وإن لم تكن ناشزة ، قالت : اُنشدك الله أن لا تفرّق بيني و بينه ولكن استزدلي في نفقتي فإنّه إليّ مُسيء . ويخلو حَكَم الرّجل بالرّجل فيقول: حدّثني بما في نفسك فإنّي لا اُحبّ أن أقطع شيئاً دونك فإن كان هو الناشز قال : خذ لي منها ماستطعت و فرّق بيني و بينها فلا حاجة لي فيها ، وإن لم يكن ناشزاً ، قال : اُنشدك الله أن لا تفرّق بيني وبينها فإنّها أحبّ النّاس إليّ فأرضها من مالي بماشئت ، و أخذ كلّ واحد منهما على صاحبه عهد الله و ميثاقه لتَصدُقنّ و لاُصدّقك ، وذلك حين يريد الله أن يُوفّق بينهما فإذا فعلا وحدّث كلّ واحد منهما صاحبه بما أفضى إليه عرفا مَن الناشز، فإن كانت هي الناشزة قالا : أنت عدوة الله الناشزة العاصية لزوجك ليس لك عليه نفقة ولا كرامة لك وهو المحقّ أن يبغضك أبداً حتّى ترجع إلى أمر الله ، وإن كان الرّجل هو الناشز قالا له :

أنت عدوّ الله أنت العاصي لأمر الله المبغض لأمر الله فعليك نفقتها ولا تدخل لها بيتاً ولا ترى لها وجهاً أبداً. حتّى يرجع إلى أمر الله و كتابه » ولابدّ أنّه قاله عن نصّ.

ثمّ ظاهر القمّيّ عدم إرث الناشز المنكر لحكم الحكمين فقال: « و أتي عليّ بن أبي طالب عليه السلام رجلٌ و امرأة على هذه الحال فبعث حكماً من أهله و حكماً من أهلها، و قال للحكمين: هل تدريان ما تحكمان احكما إن شئتما فرّقتما وإن شئتما جمعتما، قال الزّوج: لا أرضى بحكم فرقة ولا أطلّقها، فأوجب عليه نفقتها ومنعه أن يدخل إليها وإن مات على ذلك ورثته وإن ماتت لم يرثها إذا رضيت بحكم الحكمين و كره الزّوج ـ فإن رضي الزّوج و كرهت المرأة أنزلت بهذه المنزلة لم يكن لها عليه نفقة و إن مات لم ترثه، وأن ماتت ورثها حتّى ترجع إلى حكم الحكمين».

ثمّ عدم وجوب كون حكمهما منهما قاله المبسوط وتبعه القاضي وابن ـ حمزة وذهب الحلّيّ إلى وجوبه كما هو ظاهر الآية، وهو الصواب فإنّهما إذا كانا من أهلهما كان أقرب إلى رضاهما بحكمهما.

وروى الكافي (في باب الحكمين، ٦٦ من طلاقه) «عن عليّ بن أبي حمزة: سألت العبد الصالح عليه السلام عن قوله تعالى: «وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها» فقال: يشترط الحكمان إن شاءا فرّقا وإن شاءا جمعا، ففرّقا أو جمعا جاز»، و روى مثله عنه، عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام في خبره الثالث باختلاف لفظيّ.

وحسناً « عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام: سألته عن قوله تعالى « فابعثوا » قال: ليس للحكمين أن يفرّقا حتّى يستأمرا الرّجل و المرأة و يشرطا عليهما إن شئنا جمعنا وإن شئنا فرّقنا، فإن فرّقا فجائز وإن جمعا فجايز».

و « عن سماعة، عنه عليه السلام: سألته عن قوله تعالى: « فابعثوا » أرأيت إن استأذن الحكمان فقالا للرّجل و المرأة: أليس قد جعلتما أمركما إلينا في

الاصلاح والتفريق؟ فقال الرّجل والمرأة: نعم وأشهدا بذلك شهوداً عليهما أيجوز تفريقهما عليهما؟ قال: نعم، ولكن لايكون ذلك إلاّ على طُهر من غير جماع من الزّوج، قيل له: أرأيت إن قال أحد الحكَمين: قد فرّقت بينهما وقال الآخر: لم أُفرّق بينهما، فقال: لايكون تفريق حتّى يجتمعا جميعاً على التّفريق فإذا اجتمعا على التّفريق جاز تفريقهما».

و «عن محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام: سألته عن قوله تعالى: «فابعثوا» قال: ليس للحكمين أن يفرّقا حتّى يستأمرا».

وفي تفسير العيّاشيّ في آخر أخبار شقاقه ج ١ ص٢٤١ «عن محمّد بن سيرين، عن عبيدة قال: أتى عليّ بن أبي طالب عليه السلام رجلٌ وامرأة مع كلّ واحد منهما فِئامٌ من النّاس، فقال: ابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها، ثمّ قال للحكمين: هل تدريان ماعليكما؟، عليكما إن رأيتما أن يجمعا جمعتما، و إن رأيتما أن يفرّقا فرّقتما، فقالت المرأة: رضيت بكتاب الله عليّ و لي، فقال الرّجل: أمّا في الفرقة فلا، فقال علي عليه السلام: ماتبرح حتّى تقرّ بما أقرّت به».

(ويلحق بذلك نظران: الأوّل الاولاد ويلحق الولد بالزّوج الدائم بالدخول ومُضِيّ سِتّة أشهر هلالية من حين الوطي)

قال الشّارح: «و المراد به على ما يظهر من إطلاقهم، وصرّح به المصنّف في قواعده غيبوبة الحشفة قُبُلاً أو دُبراً وإن لم ينزل ولا يخلو ذلك من إشكال إن لم يكن مجمعاً عليه، للقطع بانتفاء التولّد عنه عادة في كثير من موارده ولم أقف على شيء ينافي مانقلناه يعتمد عليه».

قلت: أمّا إطلاقهم من حيث القُبُل والدُبر فمنصرف إلى الأوّل، وصرّح الحلّيّ بالقُبُل فقال: «و متى وطيء امرأته أوجاريته وكان يعزل عنها وكان الوطيء في القبل و جاءت المرأة بولد وجب عليه الإقرار به ولا يجوز له نفيه لمكان العزل».

و من عبّر بالفرج فمنصرف إلى القُبل ، ويأتي أنّ المبسوط جعل الفرج مقابل الدُبر.

وأوّل من قال بكون الدُبر كالقبل المبسوط فقال : « والوطي في الدُبر يتعلّق به أحكام الوطي في الفرج ، من ذلك إفساد الصوم و وجوب الكفّارة و وجوب الغسل و إن طاوعته كان حراماً محضاً كما لو أتى غلاماً ، وإن أكرهها فعليه المهر ويستقرّ به المسمّى ، ويجب به العدّة ، ويخالف الوطي في الفرج فصلين في الإحصان فإنّه لا يثبت به ، ولا يقع به الإباحة للزّوج الأوّل بلا خلاف في هذين لقوله عليه السلام : « حتّى تذوقي عسيلته ، ويذوق عسيلتك » وهي لا تذوق العسيلة في دُبرها » .

و يدلّ على أنّ الإلحاق إنّما هو في الإتيان في القُبل ما قال القمّي في تفسيره : « قال الصّادق عليه السلام في قوله تعالى : « فأتوا حرثكم أنّى شئتم » : أي شئتم في الفرج » .

والدليل على قوله في الفرج قوله تعالى : « نساؤكم حرث لكم » فالحرث الزّرع في الفرج في موضع الولد » .

و ما رواه العيّاشيّ في تفسيره « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن قوله تعالى : « نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنّى شئتم » قال : من قُبل» .

وما رواه التّهذيب (في ٢٩ من أخبار باب السنّة في عقود النكاح) « عن عبدالله بن أبي يعفور ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الرّجل يأتي المرأة في دبرها ؟ قال : لا بأس إذا رضيت ، قلت : فأين قوله تعالى : « فأتوهنّ من حيث أمركم الله » قال : هذا في طلب الولد فاطلبوا الولد من حيث أمركم الله إنّ الله تعالى يقول : نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنّى شئتم » .

و أمّا ما رواه في ٣٠ منها « عن حفص بن سوقة ، عمّن أخبره ، عنه عليه السلام عن رجل يأتي أهله من خلفها ، قال : هو أحد المأتيّين فيه الغسل» .

ورواه (في ٥٥ من زيادات فقه نكاحه) فمع إرساله أعمّ ، مع أنّه يمكن حمله على ما رواه في ٣٢ منها « عن معمر بن خلاّد : قال أبو الحسن عليه السلام : أيّ شيء يقولون في إتيان النّساء في أعجازهن ؟ قلت : بلغني أنّ أهل المدينة لا يرون به بأساً ، فقال : إنّ اليهود كانت تقول : إذا أتى الرّجل المرأة في خلفها ، خرج الولد أحول ، فأنزل الله تعالى : « نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنّى شئتم » من خلف أو قدّام خلافاً لقول اليهود ، و لم يعنّ في أدبارهن » . مع أنّه يعارضه ما رواه (في ٥١ من زيادات فقه نكاحه) « عن عليّ بن الحكم ، عن رجل ، عن الصّادق عليه السلام : إذا أتى الرّجل المرأة في الدّبر وهي صائمة لم ينقض صومها وليس عليها غسل » .

كما أنّه يردّ قول المبسوط بثبوت جميع المهر بالدّخول في الدّبر ما رواه التّهذيب (في ٦٧ من زيادات فقه نكاحه) « عن يونس بن يعقوب ، عنه عليه السلام : لا يوجب المهر إلاّ الوقاع في الفرج » ويردّه مع العدّة ما رواه في ٦٩ منها « عن حفص بن البختريّ ، عنه عليه السلام في رجل دخل بامرأة قال : إذا التقى الختانان وجب المهر والعدّة » .

ثمّ الإلحاق لا يختصّ بالزّوج الدّائم ، بل يجري في المنقطع وملك اليمين ، لكن الدّائم إجماعيّ على أنّه لا ينتفي الولد إلاّ باللّعان .

هذا ، والمفهوم من الأخبار كون إنزال الماء في القبل من غير إدخال في حكم الدّخول فروى قرب الحميريّ « عن أبي البختريّ ، عن جعفر بن محمّد ، عن أبيه عليهما السلام : إنّ رجلاً أتى عليّاً عليه السلام فقال : إنّ امرأتي هذه حامل وهي جارية حديثة وهي عذراء وهي حامل في تسعة أشهر ولا أعلم إلاّ خيراً وأنا شيخ كبير ما أقترعتها و انّها لعلى حالها ، فقال له عليّ عليه السلام : نشدتك الله هل كنت تهريق على فرجها ، فقال : نعم ، فقال عليه السلام : إنّ لكلّ فرج ثقبين ثقب يدخل فيه ماء الرّجل و ثقب يخرج منه البول ، وإنّ أفواه الرّحم تحت الثقب الّذي يدخل فيه ماء الرّجل فإذا دخل الماء في فم واحد من أفواه الرّحيم حملت المرأة

بولد و إذا دخل من اثنين حملت باثنين وإذا دخل من ثلاثة حملت بثلاثة ، و إذا دخل من أربعة حملت بأربعة وليس هناك غيرذلك ، وقد ألحقت بك ولداً فشقّ عنها القوابل فجاءت بغلام فعاش » .

و في إرشاد المفيد « روى نقلة الآثار من العامّة و الخاصّة أنّ امرأة نكحها شيخ كبيرفحملت ، فزعم الشّيخ أنّه لم يصل إليها وأنكر حملها ، فالتبس الأمر على عثمان ، وسأل المرأة هل افتضّك الشّيخ ؟ وكانت بكراً ، فقالت : لا ، فقال عثمان : أقيموا الحدّ عليها ، فقال أميرالمؤمنين عليه السلام : و الحمل له والولد ولده و أرى عقوبته على الإنكارله ، فصار عثمان إلى قضائه » .

و أمّا شرط مضي ستّة أشهرفلأنّه أقلّ مدّة الحمل . و يدلّ عليه قوله تعالى:« وحمله وفصاله ثلاثون شهراً» مع قوله جلّ وعلا : « والوالدات يُرضعن أولادهنّ حولين كاملين » .

و روى التّهذيب (في١٦٣من زيادات فقه نكاحه) « عن محمّد بن يحيى رفعه إلى الصّادق عليه السلام قال أميرالمؤمنين عليه السلام : لا تلد المرأة لأقلّ من ستّة أشهر» . ورواه الكافي في٣٢ من أخبارنكاحه ، ١٩١ منه .

(وعدم تجاوز أقصى الحمل و غاية ما قيل فيه عندنا سنة)

قال الشّارح : « مع أنّهم رووا أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله حملت به أمّه أيّام التشريق و اتّفقوا على أنّه وُلد في ربيع الأوّل فأقلّ مايكون لبثه في بطن أمّه سنة وثلاثة أشهر ومانقل من العلماء أنّ ذلك من خصائصه[1]» قلت : قال ابن حمزة : « أكثر مدّة الحمل فيه روايات ثلاث ، تسعة أشهر وعشرة وسنة » قلت : والفقيه تمهّد في أوّل كتابه إفتاءه بمايرويه فيه وقدروى (في باب طلاق حامله) « عن غياث ، عن جعفر بن محمّد ، عن أبيه ، عن جدّه ، عن عليّ عليه السلام قال : أدنى

(١) القول بكون حمل امه به فى أيام التشريق الاصل فيه زبير بن بكار الزبيرى ، ذكره فى كتابه نسب قريش، وأخذ عنه الكافى ، وحيث لم يكن مأثوراً عن المعصومين عليهم السلام ، فلا عبرة به . والصواب ما قاله الصدوق (ره) فى كتاب نبوته كما يروى عنه ابن طاووس فى اقباله و يأتى عن المصنّف . (الغفارى)

ما تحمل المرأة لستّة أشهر، وأكثر ما تحمل لسنتين » كذا في نسخته المصحّحة بلا اختلاف، وكذا نقله الوسائل، وادّعاء الوافي وجود نسخة بلفظ « لسنة » لعلّه من تصحيح المحشّين، و الصواب حمله على التّقيّة. وغياث عامّيّ، وأمّا ما عن كتاب قضايا إبراهيم القمّيّ يرفعه إلى عديّ بن حاتم قال: «غاب رجل عن امرأته سنتين ثمّ جاءها فوجدها حبلى، فأتى بها عمر فأمر برجمها فبلغ ذلك عليّ بن أبي طالب عليه السلام فجاء مستعجلاً سبق إليه، ثمّ قال له: هذا سبيلكم على المرأة فما سبيلكم على ولدها فأمر بها فعزلت فولدت غلاماً فنظروا فإذا نبتت له ثنيتان فقال الرّجل: ابني وربّ الكعبة، فقال عمر: عجز النساء أن يحملن بمثل عليّ بن أبي طالب لولا عليّ لهلك عمر» فلا دلالة فيه حيث إنّه عليه السلام قرّر كونه من زنا وإنّما أنكر رجم المرأة في حملها، وإقرار الرّجل به بعد لكون الولد ذا أسنان أعمّ.

و « عن أبي حنيفة أنّه سنتان و رووه عن عائشة ونقلوا عن الشّافعيّ أنّه أربع، و رووا أنّ ابن عجلان وُلد لأربع سنين، ونقلوا عن مالك في أكثره ثلاث روايات: الأربع والخمس والسّبع، وكيف كان فالأشهر عندنا التّسع ذهب إليه الإسكافيّ والمفيد والشّيخ في مبسوطيه ونهايته والمرتضى في جواب المسائل الموصليّات الأولى والدّيلميّ والقاضي والحلّيّ. ولم أقف لقول العشر على من قال به معيّناً، ولا على خبر وإن مرّ عن ابن حمزة أنّه رُوي، وقال الشّارح: ومستند الكلّ مفهوم الرّوايات.

وأمّا القول بالتسعة فيدلّ عليه ما رواه الكافي (في نوادر عقيقته، ٣٨ منه في خبره ٣) « عن عبدالرّحمن بن سيابة، عمّن حدّثه عن أبي جعفر عليه السلام: سألته عن غاية الحمل بالولد في بطن أمّه كم هو فإنّ النّاس يقولون: ربما بقي في بطنها سنتين، فقال: كذبوا أقصى حدّ الحمل تسعة أشهر لا يزيد لحظة، ولو زاد ساعةً لقتل أمّه قبل أن يخرج»، وهو صريح في القول المذكور، و منه يظهر ما في قول الشّارح المتقدّم كقوله « ويمكن حمل الرّوايات على

اختلاف عادات النساء فإنّ بعضهن تلدلتسعة و بعضهنّ لعشرة ، وقد يتّفق نادراً بلوغ السّنة » فبعد صراحته كيف يمكن حمله على ماذكر .

ويمكن الاستدلال لهذا القول بما رواه الكافي (ثمّة في خبره ٢) « عن وهب عن الصّادق عليه السلام : قال أميرالمؤمنين عليه السلام : يعيش الولد لستّة أشهر ولسبعة أشهر ولتسعة أشهر ولا يعيش لثمانية أشهر» فإنّه ظاهر في أنّ الأقلّ ستّة و الأكثر تسعة ، وسبعة وثمانية الوسط ، والولد يعيش من الكلّ سوى الثمانية .

وما رواه الرّوضة « عن أبان ، عن الصّادق عليه السلام : إنّ مريم حملت بعيسى تسع ساعات كلّ ساعة شهراً » بكون المراد أكثر الحمل كما هو المتعارف في حمل النّساء ، ويدلّ عليه صريحاً أيضاً مارواه قضايا إبراهيم القمّيّ (في عنوان يهوديّ جاء إلى عمر، و سأله عن اعداد) « عن جعفربن شريح الحضرميّ ، عن مالك بن أعين الجُهنيّ ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ وأمّا التسعة الّتي ليس لها عاشر فحمل المرأة » .

ويمكن الاستدلال للسّنة بما رواه الكافي (في باب المسترابة بالحبل ، ٣٥ من طلاقه) « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج ، عن الكاظم عليه السلام : إذا طلّق الرّجل امرأته فادّعت حبلاً انتظر تسعة أشهر إن ولدت وإلاّ اعتدّت ثلاثة أشهر، ثمّ قدبانت منه » ويمكن حمله على أنّها إن لم تلد إلى تسعة يُعلم أنّ عدّتها كانت ماضية بالثلاثة أشهر.

ثمّ « عن محمّد بن حكيم ، عن أبي الحسن عليه السلام قلت له : المرأة الشّابّة الّتي تحيض مثلها ، يطلّقها زوجها فيرتفع طمثها كم عدّتها ؟ قال : ثلاثة أشهر، قلت : فإنّها ادّعت الحبل بعد ثلاثة أشهر، قال : عدّتها تسعة أشهر، قلت : فإنّها ادّعت الحبل بعد تسعة أشهر؟ قال: إنّما الحبل تسعة أشهر، قلت : تزوّج ؟ قال: تحتاط بثلاثة أشهر، قلت: فإنّها ادّعت بعد ثلاثة أشهر؟ قال: لاريبة عليها تزوّج إن شاءت».

و يمكن حمله على أنّ قول محمّد بن حكيم بعد قوله عليه السلام له : « عدّتها تسعة أشهر» : « إذا ادّعت الحبل بعد ثلاثة أشهر» وبعد قوله عليه السلام بعد ادّعائها

الحمل بعد التسع « إنّما الحبل تسعة أشهر» « تزوّج » سؤال في غير محلّه فمعنى كلامه عليه السلام لاسيّما الثاني جواز تزوّجها، فلابدّ أنّه عليه السلام لمّا رأى ذلك منه قال له تقيّة: تحتاط بثلاثة أشهر» وإنّما لم يتّق عليه السلام بعد السّنة، فلمّا سأل أنّها ادّعت بعد السّنة. قال عليه السلام: لاريب بعد.

ثمّ « عن ابن حكيم، عن أبي إبراهيم عليه السلام أو أبيه عليه السلام قال في المطلّقة يطلّقها زوجها فتقول: أنا حبلى: فتمكث سنة؟ قال: إن جاءت به لأكثر من سنة لم تصدّق ولو ساعة واحدة في دعواها» و هذا وإن لم يرد عليه شيء في دلالته على السّنة إلاّ أنّ بعد كون راويه هو راوي الأوّل فالأصل في خبريه واحدٌ كما في خبريه الآتيين، فلعلّه اقتصر في هذا الإسناد على بعض الكلام.

ثمّ « عن محمّد بن حكيم، عن العبد الصالح عليه السلام: قلت له: المرأة الشّابة الّتي تحيض مثلها، يطلّقها زوجها فيرتفع طمثها ماعدّتها؟ قال: ثلاثة أشهر، قلت: جعلت فداك فإنّها تزوّجت بعد ثلاثة أشهر فتبين بها بعد ما دخلت على زوجها أنّها حاملٌ؟ قال: هيهات من ذلك يا ابن حكيم رفع الطمث ضربان إمّا فساد من حيضة فقد حلّ لها الأزواج وليس بحامل وإمّا حامل فهو يستبين في ثلاثة أشهر لأنّ الله عزّوجلّ قد جعله وقتاً يستبين فيه الحمل، قال: قلت فإنّها ارتابت، قال: عدّتها تسعة أشهر، قلت: فإنّها ارتابت بعد تسعة أشهر؟ قال: إنّما الحمل تسعة أشهر، قلت: فتزوّج؟ قال تحتاط بثلاثة أشهر، قلت: فإنّها ارتابت بعد ثلاثة أشهر، قال: ليس عليها ريبة تزوّج».

و هو كما ترى عين الخبر الأوّل في المتن وإنّما راوي الأوّل عنه محمّد ابن أبي حمزة وراوي هذا صفوان.

ثمّ « عن محمّد بن حكيم، عن أبي عبدالله أو أبي الحسن عليهما السلام قلت له: رجل طلّق امرأته فلمّا مضت ثلاثة أشهر ادّعت حبلاً؟ قال: ينتظر بها تسعة أشهر، قال:

قلت : فإنّها ادّعت بعد ذلك حبلاً ؟ قال : هيهات هيهات إنّما يرتفع الطمث من ضربين إمّا حبل بيّن وإمّا فساد من الطمث ولكنّها تحتاط بثلاثة أشهر بعدُ؛ و قال أيضاً في الّتي كانت تطمث ثمّ يرتفع طمثها سنة كيف تُطلّق ؟ قال : تُطلّق بالشهور فقال لي بعض من قال : إذا أراد أن يطلّقها وهي الّتي لا تحيض وقد كان يطأها ، استبرءها بأن يمسك عنها ثلاثة أشهر من الوقت الّذي تبين فيه المطلّقة المستقيمة الطمث ، فإن ظهر بها حبلٌ وإلاّ طلّقها تطليقة بشاهدين ، فإن تركها ثلاثة أشهر فقد بانت بواحدة ، وإذا أراد أن يطلّقها ثلاث تطليقات تركها شهراً ، ثمّ ارتجعها ، ثمّ طلّقها ثانيةً ، ثمّ أمسك عنها ثلاثة أشهر يستبرئها ، فإن ظهر بها حبل فليس له أن يطلّقها إلاّ واحدة » والظاهر أنّ قوله « وقال أيضاً في الّتي » محرّف « وسئل أيضاً عن الّتي » كما لايخفى و هو أيضاً كما ترى تضمّن سؤاله بلامحل بعد قوله عليه السلام ينتظر بها تسعة أشهر .

وبالجملة الأصل في أخباره الأربعة واحد محمّد بن حكيم والرّاوي عنه في الأخير يونس وهي بالدّلالة على كون غاية الحمل تسعة أقرب من دلالتها على السّنة لما عرفت .

و أمّا ما رواه الكافي أيضاً (في باب بدء خلق الإنسان ، ٦ من عقيقته في خبره الثاني) « عن حريز ، عمّن ذكره ، عن أحدهما عليهما السّلام في قوله تعالى : « يعلم ماتحمل كلّ انثى وما تغيض الأرحام وما تزداد » قال : الغيض كلّ حمل دون تسعة أشهر و « ما تزداد » كلّ شيء تزداد على تسعة أشهر فكلّما رأت المرأة الدّم الخالص في حملها فإنّها تزداد بعدد الأيّام الّتي رأت في حملها من الدّم ». فخبر مجمل يمكن تطبيقه في قوله « وما تزداد ـ الخ » على العشرة وعلى السّنة وعلى الأكثر ، إلاّ أنّه بعد إجماله لا اعتبار به ، مع أنّ الأخبار في تفسير الآية مختلفة فرواه العيّاشيّ في تفسيره أيضاً ، وروى أيضاً عن زرارة عن الباقر والصّادق عليهما السلام في خبر ، وعن الصّادق عليه السلام في آخر بمضمونه . وروى عن محمّد بن مسلم وحمران وزرارة عنهما عليهما السلام ، وعن

محمد بن مسلم في آخر عن الصادق عليه السلام : إنّ ما تغيض الأرحام ما لم يكن حملاً وإنّ ما تزداد هو الذكر والأنثى جميعاً ، وإنّ المراد بما تحمل أولاً الذكر أو الأنثى » و هو الصحيح في تفسيره .

ويمكن الاستدلال للتسعة أيضاً بما في إرشاد المفيد أنّ العامّة و الخاصّة رووا « عن يونس عن الحسن أنّ عمر أتي بامرأة قد ولدت لستّة أشهر، فهمّ برجمها فقال له أمير المؤمنين عليه السلام : إن خاصمتك بكتاب الله خصمتك ، إنّ الله تعالى يقول « وحمله وفصاله ثلاثون شهراً » ويقول: « والوالدات يرضعن أولادهنّ حولين كاملين لمن أراد أن يتمّ الرضاعة » فإذا تمّت المرأة الرضاعة سنتين وكان حمله وفصاله ثلاثون شهراً كان الحمل منهما ستّة أشهر، فخلّى عمر سبيل المرأة» بأن يقال: إنّ الآيتين كما تدلاّن على أقلّ الحمل كما استدلّ به عليه السلام في قبال خطأ عمر تدلاّن على أكثره بأنّه إذا كان الحمل والرضاع ثلاثين شهراً ومن لم يرد أن يتمّ الرضاع سنتين ويقتصر على الواجب أحد و عشرين شهراً يبقى تسعة للحمل .

و أمّا ما قاله الشارح : « من أنّهم رووا أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله حملت به أمّه أيّام التشريق و ولد في ربيع الأوّل و لازمه أن يكون لبثه في حمله سنة وثلاثة أشهر فالأصل في روايته الكافي فقال (في باب مولده صلى الله عليه وآله) « ولد لاثنتي عشر ليلة مضت من شهر ربيع الأوّل ـ إلى ـ و حملت به أمّه في أيّام التشريق عند الجمرة الوسطى وكانت في منزل عبدالله بن عبدالمطّلب و ولدته في شعب أبي طالب » و الجواب عن إشكاله أنّ المراد بأيام التشريق ليس أيّام تشريق ذي الحجّة بل أيّام تشريق الحجّ الجاهليّ المبني على النسيء قال تعالى « إنّما النسيء زيادة في الكفر ليضلّ به الذين كفروا يحلّونه عاماً ويحرّمونه عاماً ليواطؤا عدّة ما حرّم الله فيحلّوا ما حرّم الله » والظاهر أنّهم جعلوا الحجّ في عام حمله في جمادي الأخيرة ، وإذا كان تولّده في ربيع الأوّل كما هو المتّفق عليه من حيث الشهر يكون مدّة حمله صلى الله عليه وآله تسعة أشهر كما هو المتعارف المتكرّر، ويشهد لكون أوّل حمله صلى الله عليه وآله في جمادى الآخرة ما في إقبال ابن ـ

طاوس في « فصل فضل ليلة تسع عشر من جمادي الآخرة » فقال « ذكر محمّد بن ـ بابويه في الجزء الرّابع من كتاب النّبوّة في أواخره حديث إنّ الحمل بسيّدنا رسول الله ﷺ كان ليلة الجمعة لاثنتي عشرة ليلة بقيت من جمادى الآخرة ».
قلت : وعندنا وإن كان يوم ولادته مختلفاً فيه هل هو الثاني عشر من ربيع الأوّل كما صرّح به الكافي ورواه كمال الدّين ، أم السّابع عشر كما قال به المفيد وتبعه الشيخ لكون ما نقله من حديث حمله ﷺ لاثنتي عشرة بقيت من جمادي الآخرة يدلّ على قول الكليني بانضمام مامرّ من الخبر الصريح بأنّه لا يمكن أن يكون الحمل ساعة أكثر من تسعة أشهر ، وأمّا ما عن حاشية الشّيخ عليّ على شرح جدّ على اللّمعة عن كتاب نبوّة ابن بابويه بإنّ الحمل كان لاثنتي عشرة ليلة ذهبت فوهم ولابدّ أنّه بدّل « بقيت » في الخبر بقوله « ذهبت » ويدلّ على قول الكافي أيضاً كون حمله ﷺ في أيّام التشريق والتشريق الثلاثة بعد يوم النحر فينطبق على الثاني عشر الّذي رواه نبوّة ابن بابويه ولا ينطبق على السابع عشر يوماً مع ما قلنا من عدم إمكان كون الحمل أكثر من تسعة بساعة .

(هذا فى التام الذى ولجته الروح ، و فى غيره ممّا تسقطه المرأة يرجع فى الحاقه الى المعتاد من الايّام و الاشهر و ان نقصت عن الستّة) السقط لا يختص بمن لم تلجه الرّوح فالأحسن أن يقال : هذا في الّذي بدون سقط ، و أمّا السقط فيرجع فيه إلى المعتاد ، روى الكافي (في ٦ من أخبار بدء خلق الانسان ، ٦ من عقيقته) « عن أبي جعفر عليه السلام ـ وهو الجواد عليه السلام ظاهراً ـ يدعو ـ أي للحبلى ـ أن يجعل حمله ذكراً ما بينه و بين أربعة أشهر فإنّه أربعين ليلة نطفة و أربعين ليلة علقة و أربعين ليلة مضغة فذلك تمام أربعة أشهر ، ثم يبعث الله ملكين خلاّقين ـ الخبر » .

(ولو فجربها فالولد للزوج ولا يجوز له نفيه لذلك ولو نفاه لم ينتف عنه الا باللعان بامه) من السّنّة القطعيّة قوله ﷺ : « الولد للفراش ، و للعاهر الحجر » و في محكم الكتاب « والّذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلاّ أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله ـ الآية » .

وأمّا خبر داود بن فرقد « عن الصّادق عليه السلام قال : أتى رجل النّبيّ صلى الله عليه وآله فقال: إنّي خرجت وامرأتي حائض فرجعت وهي حبلى، فقال له : من تتّهم ؟ قال رجلين ، قال : إيت بهما ، فجاء بهما فقال صلى الله عليه وآله : إن يك ابن هذا فيخرج قطططاً كذا و كذا ، فخرج كما قال النّبيّ صلى الله عليه وآله فجعل معقلته على قوم أمّه وميراثه لهم ولو أنّ إنساناً قال له : يا ابن الزّانية يُجلد الحدّ » ، فرواه الكافي (في باب نادر ، ـ أي شاذّ ـ ١٣٢ من نكاحه مع أنّ ذيله يدلّ على عدم جواز نسبة الزّنا إليها .

*** (ولو اختلفا في الدخول أو في ولادته حلف الزوج ولو اختلفا في المدّة حلفت هي)*** وفي المبسوط في كتاب عدده : « إذا طلّق زوجته وولدت ثمّ اختلفا فقالت المرأة : انقضت عدّتي بالولادة ، و قال : الزّوج عليك العدّة بالأقراء ففيه خمس مسائل :

١ ـ أن يتّفقا على وقت الولادة واختلفا في وقت الطلاق ، بأن يتّفقا على أنّ الولادة كانت يوم الجمعة وقالت المرأة : طلّقني يوم الخميس وولدت يوم الجمعة وقال هو : بل طلّقتك يوم السّبت فعليك العدّة بالأقراء ، فالقول قول الزّوج لأنّ الطلاق فعله فإذا اختلفا في وقت فعله كان القول قوله .

٢ ـ أن يتّفقا على وقت الطّلاق واختلفا في وقت الولادة ، بأن يتّفقا أنّ الطّلاق كان يوم الجمعة ، و قال الزّوج ، كان الولادة يوم الخميس و الطّلاق بعدها فلم تنقض العدّة بالولادة ، و قالت : بل كان يوم السّبت فانقضت عدّتي بوضع الحمل ، فالقول قولها لأنّه اختلاف في وقت فعلها وهي الولادة .

٣ ـ إذا تداعيا مطلقاً فيقول الزّوج : لم تنقض عدّتك بوضع الحمل فعليك الاعتداد بالأقراء ، وقالت : قد انقضت عدّتي به فالقول قول الزّوج لأنّ الأصل بقاء العدّة .

٤ ـ إذا أقرّ بجهالة ذلك بأن يقول الزّوج : لست أدري هل كان الطّلاق قبل الولادة أو بعدها ، وقالت هي مثل ذلك فليزمها أن تعتدّ بالأقراء احتياطاً

للعدّة لأنّ الأصل بقاؤها فلاتسقط بالشكّ، ويستحبّ للزّوج أن لايراجعها في حال عدّتها، خوفاً من أن تكون عدّتها قدانقضت بوضع الحمل.

٥ ـ أن يدّعي أحدهما العلم وأقرّ الآخر بالجهالة، بأن يقول الزّوج: وضعتِ حَملك ثمّ طلّقتك، فعليك العِدّة بالأقراء، وقالت المرأة: لست أدري كان قبل الوضع أو بعده، أو قالت المرأة: طلّقتني، ثمّ ولدتُ، وقال الزّوج: لست أدري كان قبله أو بعده، فالحكم أن يقال للّذي أقرّ بالجهالة ما ذكرته ليس بجواب عمّا ادّعاه فإن أجبتِ و إلاّ جعلناكِ ناكلاً وردنا اليمين عليه و حكمنا له بماقال.

(و ولدالمملوكة اذا حصلت الشروط يلحق به، وكذلك ولدالمتعة، لكن لونفاه انتفى ظاهراً بغيرلعان فيهما، وان فعل حراماً)

أمّا ولد المملوكة فروى الكمال في باب ذكر توقيعاته عليه السلام ٤٥ من أبوابه في خبره ٢٥ وكتب جعفر بن حمدان استحللت بجارية وشرطت عليها أن لا أطلب ولدها ولا ألزمها [ـ وفي نسخة انزلها ـ وهو الصحيح ـ] منزلي فلمّا أتي لذلك مدّة قالت لي: قد حبلتُ فقلت لها: «كيف ولا أعلم أنّي طلبت منك الولد، ثمّ غبتُ وانصرفت وقد أتت بولد ذكر، فلم أنكره ولاقطعت عنها الإجراء والنفقة ـ إلى أن قال ـ جوابها: و أمّا الرّجل الّذي استحلّ بالجارية وشرط عليها أن لا يطلب ولدها فسبحان من لا شريك له في قدرته شرطه على الجارية شرط على الله عزّ وجلّ هذا ما لا يؤمن أن يكون، وحيث عرف في هذا الشكّ و ليس يعرف الوقت الّذي أتاها فيه فليس ذلك بموجب البراءة في ولده ـ الخبر». و رواه أخيراً «عن الحسن بن عليّ بن إبراهيم عن السيّاري ولم يتفطّن الوسائل للأخير.

و أمّا ما قاله «أنّه فعل حراماً» فهو إذا لم يتّهمها، و أمّا معه فغير معلوم ففي الكافي (باب الرّجل تكون له الجارية يطأها فتحبل فيتّهمها، ١٣١ من نكاحه) صحيحاً «عن سعيد بن يسار، عن أبي الحسن عليه السلام: سألته عن

الجارية تكون للرّجل يطيف بها وهي تخرج فتعلق ؟ قال : يتّهمها الرّجل أو يتّهمها أهله ؟ قلت : أمّا ظاهرة فلا ، قال : إذن لزمه الولد » .

ثمّ « عن حريز ، عن الصّادق عليه السلام في رجل كان يطأ جارية له وأنّه كان يبعثها في حوائجه ، وأنّها حبلت وأنّه بلغه عنها فساد ، فقال عليه السلام : إذا ولدت أمسك الولد فلا يبيعه ، ويجعل له نصيباً في داره ، فقيل له : رجل يطأ جارية له و أنّه لم يكن يبعثها في حوائجه و أنّه اتّهمها وحبلت ؟ فقال : إذا هي ولدت أمسك الولد ولا يبيعه ويجعل له نصيباً من داره وماله ، وليس هذه مثل تلك » .

ثمّ « عن عبدالحميد بن إسماعيل ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل كانت له جارية يطأها وهي تخرج في حوائجه فحبلت فخشي أن لا يكون منه ؛ كيف يصنع أيبيع الجارية والولد ؟ قال : يبيع الجارية ولا يبيع الولد ولا يورّثه من ميراثه شيئاً » .

و روى قبله (في باب الرّجل يقع على جاريته فيقع عليها غيره في ذلك الطهر فتحبل) « عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام أنّ رجلاً من الأنصار أتى أبي عليه السلام فقال : إنّي ابتليت بأمر عظيم إنّ لي جارية كنت أطأها فوطئتها يوماً و خرجت في حاجة لي بعد ما اغتسلتُ منها ونسيت نفقة لي فرجعت إلى المنزل لآخذها فوجدتُ غلامي على بطنها فعدّدتُ لها من يومي ذلك ستّة أشهر فولدت جارية ، فقال له أبي عليه السلام : لا ينبغي لك أن تقربها ولا أن تبيعها ، ولكن أنفقْ عليها من مالك مادمتَ حيّاً ، ثمّ أوص عند موتك أن ينفق عليها من مالك حتّى يجعل الله لها مخرجاً » .

و « عن محمّد بن عجلان أنّ رجلاً من الأنصار أتى أباجعفر عليه السلام فقال له : إنّي قد ابتليتُ بأمر عظيم إنّي وقعت على جاريتي ثمّ خرجت في بعض حوائجي فانصرفت من الطّريق فأصبت غلامي بين رجلي الجارية فأعتزلها ؟ فحبلت ، ثمّ وضعت جارية لعدة تسعة أشهر فقال له أبوجعفر عليه السلام : احبس الجارية لاتبعها و أنفق عليها حتّى تموت أو يجعل الله لها مخرجاً » وقوله عليه السلام في الأوّل

« أن تقرّبها ولا أن تبيعها » الضمير راجع إلى الجارية البنت لا الأمّ و كذلك في الخبر الثاني « احبس الجارية » المراد البنت لا الأمّ.

وأمّا ولد المتعة فروى التّهذيب (في ٨٢ من أخبار تفصيل أحكام نكاحه) « عن محمّد بن إسماعيل بن بزيع قال : سأل رجل الرّضا عليه السلام و أنا أسمع عن الرّجل يتزوّج المرأة متعة ويشترط عليها أن لا يطلب ولدها فتأتي بعد ذلك بولد فينكر الولد ، فشدّد في ذلك ، وقال: يجحد و كيف يجحد ـ إعظاماً لذلك ـ قال الرّجل : فإن اتّهمها ؟ قال : لا ينبغي لك أن تتزوّج إلاّ مأمونة ـ الخبر» .

وأمّا نفيه بغير لعان فروى الفقيه (في ٥ من أخبار لعانه) و التّهذيب (في ١٢ من أخبار لعانه) « عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام قال : لا يلاعن الرّجل الحرّ الأمة ولا الذّمّيّة ولا التي يتمتّع بها » وحملا قوله عليه السلام فيه « الأمّة ولا الذّميّة » على ما إذا كانتا مملوكتين له لا متزوّجتين به دائماً وإلاّ فيجري فيهما اللّعان .

(فلو عاد واعترف به صحّ ولحق به) حيث إنّ نفيه كان على خلاف ظاهر الشّرع و عوده موافق لظاهر الشّرع فلم يقبل ، و أمّا قول الشّارح بعد قول المصنّف بخلاف ما لو اعترف به أوّلاً ثمّ نفاه فإنّه لا ينتفي عنه و الحق به ، فربطه كما ترى و إن كان في نفسه صحيحاً ، روى التّهذيب (في ٦٣ من لحوق أولاده) « عن السّكونيّ ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن عليّ عليهم السّلام : إذا أقرّ الرّجل بالولد ساعة لم ينتف منه أبداً» .

(ولا يجوز نفي الولد مطلقاً لمكان العزل) ولو عن الأمة والمتمتّع بها ، وقد تضمّن الخبران المتقدّمان في عنوان « و ولد المملوكة ـ الخ » إذا شرط عليهما عدم طلب الولد أي العزل ، و روى الكافي (في آخر باب الرّجل تكون له الجارية يطأها فتحبل فيتّهمها ، ١٣١ من نكاحه) « عن سعيد بن يسار ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل وقع على جارية له تذهب وتجيء ، وقد عزل عنها ولم يكن منه إليها شيء فما تقول في الولد ؟ قال : أرى أن لا يباع هذا

يا سعيد قال : و سألت أباالحسن عليه السلام فقال : أيتّهمها ؟ فقلت : أمّا تهمة ظاهرة فلا ، قال : فيتّهمها أهلك ؟ فقلت : أمّا شيء ظاهر فلا ، قال : فكيف تستطيع أن لا يلزمك الولد » .

*(**و ولد الشبهة يلحق بالواطي بالشروط الثلاثة و عدم الزوج الحاضر**)* مراده بالشّروط الثلاثة الدّخول ومُضيّ ستّة أشهر أقلاً وعدم تجاوز أقصى الحمل تسعة أو أكثر على ما مرّ ، لكن مع فرض الوطي بالشبهة يكون شرط الدّخول لغواً ، وأمّا شرط عدم الزّوج الحاضر لأنّه معه يكون الولد للفراش.

*(**و يجب كفاية استبداد النساء بالمرأة عند الولادة أو الزوج فان تعذّروا فالرجال المحارم**)* لكن في الكافي (باب في آداب الولادة ، ٨ من عقيقته) و روى فيه خبر السّكوني « عن جابر ، عن الباقر عليه السلام : كان عليّ بن الحسين عليهما السلام : إذا حضرت ولادة المرأة قال : أخرجوا من في البيت من النساء لا يكون أوّل ناظر إلى عورة » . ورواه التّهذيب في أوّل ولادته ، ١٨ من نكاحه عن الكافي مثله . ورواه الفقيه في ٢٨ من أخبار نوادر آخر طلاقه وفيه « لا تكون المرأة أوّل ناظر إلى عورته » وهو الأصح .

*(**و يستحبّ غسل المولود و الاذان في أذنه اليمنى و الاقامة في اليسرى**)* روى العلل في بابه ٣٢٢ من جزئه الثاني « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : حدّثني أبي عن جدّي ، عن آبائه ، عن عليّ عليهم السلام : اغسلوا صبيانكم من الغمر فإنّ الشّيطان يشمّ الغمر فيفزع الصّبيّ من رقاده ويتأذّى به الكاتبان» . و رواه العيون في أواخر فصله ٣٠ ، عن دارم بن قبيصة ، عن الرّضا ، عن آبائه عليهم السلام ، عن النّبيّ صلى الله عليه وآله . ولعلّ الأصل واحد .

و في خبر سماعة «عن الصّادق عليه السلام : وغسل المولود واجب» رواه الفقيه في باب أغساله ، ١٨ من أوّله .

و روى الكافي (في باب ما يفعل بالمولود ، ١٣ من عقيقته في خبره الثاني) « عن حفص الكُناسيّ ، عن الصّادق عليه السلام : مروا القابلة أو بعض من تليه أن تقيم

الصّلاة في اُذنه اليُمنى فلا يصيبه لَمَمٌ ولا تابعة أبداً ».

ثمّ « عن يونس، عن بعض أصحابه، عن الباقر عليه السلام: يحنّك المولود بماء الفرات ويقام في اُذنه ».

و في آخره « عن السّكوني، عن الصّادق عليه السلام، عن النّبي صلى الله عليه وآله: من ولد له مولودٌ فليؤذّن في أذنه اليمنى بأذان الصّلاة، وليقم في اليسرى فإنّها [فإنّهما ظ] عصمة من الشّيطان الرّجيم ». و في أوّله «عن أبي يحيى الرازي، عنه عليه السلام: إذا ولد لكم المولود أيّ شيء تصنعون به؟ قلت: لا أدري ما نصنع به قال: خذ عدسة جاوشير بماء، ثمّ قَطّر في أنفه في المنخر الأيمن قطرتين و في الأيسر قطرة واحدة، و أذّن في أذنه اليمنى وأقم في اليسرى تفعل به ذلك قبل أن تقطع سُرّته فإنّه لا يفزع أبداً ولا تصيبه اُمّ الصبيان ».

(و تحنيكه بتربة الحسين عليه السلام و ماء الفرات أو ماء فرات ولو بخلطه بالتمر أو بالعسل) روى الكافي (في أوّل باب فضل ماء الفرات، و من أشربته) « عن الصّادق عليه السلام: ما أخال أحداً يحنّك بماء الفرات إلاّ أحبّنا أهل البيت ».

وفي خبره الخامس « عن سعدان، عن غير واحد ـ رفعوه ـ إلى أمير المؤمنين عليه السلام أمَا إنّ أهل الكوفة لو حنّكوا أولادهم بماء الفرات لكانوا شيعة لنا ».

و روى (في باب مايفعل بالمولود، ١٣ من عقيقته في خبره الثالث) « عن يونس، عن بعض أصحابه عن أبي جعفر عليه السلام قال: يُحنّك المولود بماء الفرات، ويقام في اُذنه » وفي رواية اُخرى « حنّكوا أولادكم بماء الفرات وتربة قبر الحسين عليه السلام فإن لم يكن فبماء السّماء ».

ثمّ « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام، عن أمير المؤمنين عليه السلام: حنّكوا أولادكم بالتمر، هكذا فعل النّبي صلى الله عليه وآله بالحسن والحسين عليهما السلام ».

وروى العيون (في بابه ٣، في ذكر مولد الرّضا عليه السلام عن نجمة اُمّه عليها السلام) في خبر « فدخل إليّ أبوه موسى عليه السلام فقال لي: هنيئاً لك يا نجمة كرامة ربّك

فناولتُه إيّاه في خرقة بيضاء فأذّن في الأيمن و أقام في الأيسر ودعا بماء الفرات فحنّكه به ، ثمّ ردّه إليّ ، فقال: خذيه فإنّه بقيّة الله تعالى في أرضه» هذه أخباره و منها يظهر استحباب تحنيكه بماء الفرات ، وأمّا بالماء الفرات فلا وإنّما بدل «ماء الفرات» «ماء السّماء» . والمراد ماء المطر، والخلط بالعسل، ذكره المفيد والدّيلميّ والحلبي ولم نقف لهم على مستند ، وإنّما في الرّضوي «وحنّكه بماء الفرات إن قدرت عليه أو بالعسل ساعة يولد» .

و الخلط بالتمر ذكره الشّيخ و تبعه القاضي و ابن حمزة و ابن زهرة و الحلّيّ وظاهر خبر أبي بصير المتقدّم التحنيك بالتمر المجرّد بدون خلطه بالماء .

*(**و تسميته محمّداً الى يوم السابع فان غير جاز**)* روى الكافي (في ٣ من أخبار باب الأسماء والكنى ، ١٠ من عقيقته) «عن أحمد البرقيّ ، عن بعض أصحابنا ، عمّن ذكره ، عن الصّادق عليه السلام لا يولد لنا ولد إلاّ سمّيناه محمّداً ، فإذا مضى لنا سبعة أيّام فإن شئنا غيّرنا و إن شئنا تركنا» .وتبعه الوسائل له بلفظ «أحمد بن محمّد» بلا وجه فإنّ في الكافي قبله أحمد البرقي ثمّ بنى عليه و قال أحمد بن محمّد .

و في ٦ منها «عن عاصم الكوزيّ ، عن الصّادق عليه السلام أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله قال : من ولد له أربعة أولاد لم يسمّ أحدهم باسمي فقد جفاني» ورواه أمالي الشيخ (في ٦ من أخبار مجلسه ١٩) «عنه ، عن الصّادق ، عن آبائه عليهم السلام ، عنه صلى الله عليه وآله قال: من ولد له ثلاث بنين ولم يسمّ أحدهم محمّداً فقد جفاني» وجعل الوسائل لهما خبرين في غير محلّه ، و كيف كان فالظاهر أصحيّته لكون طريقه أوضح كما أنّ قوله «ورواه الشيخ ، عن محمّد بن يعقوب» في غير محلّه وإن نقله الوافي أيضاً عن الكافي ورمز للتّهذيب بمعنى كونه مثله مع أنّ التّهذيب إنّما رواه في ١١ من ولادته عن أبي إسحاق ثعلبة بن ميمون ، عن رجل قد سمّاه ، عن أبي جعفر عليه السلام . والأصل فيه أنّ الكافي روى في أوّل ذاك الباب بذاك الاسناد مع

طريقه خبر «أصدق الأسماء ما سُمّي بالعبوديّة وأفضلها أسماء الأنبياء» وروى في ٤ من ذاك الباب خبر «من ولد» عن عاصم الكوزيّ بطريقه، و التّهذيب جعل الثاني جزء الأوّل فذكره في ذيل الأوّل بإسناد الأوّل، و الظاهر أنّه خلط.

و روى الكافي (في نوادره ٢٦ من أبواب عقيقته) «عن أبي هارون مولى آل جعدة قال: كنت جليساً لأبي عبدالله عليه السلام بالمدينة ففقدني أيّاماً، ثمّ إنّي جئت إليه فقال لي: لم أرك منذ أيّام يا أباهارون؟ فقلت: وُلد لي غلامٌ، فقال بارك الله فيه فماسمّيته قلت: سمّيته محمّداً، قال: فأقبل بخدّه نحوالأرض وهو يقول: محمّد محمّد محمّد، حتّى كاد بلصق خدّه بالأرض، ثمّ قال: بنفسي و بولدي وبأهلي وبأبوَيّ وبأهل الأرض كلّهم جميعاً الفداء لرسول الله صلى الله عليه وآله، لاتسبّه ولا تضربه ولا تسيء إليه، واعلم أنّه ليس في الأرض دار فيها اسم محمّد إلّا وهي تُقدّس كلّ يوم ـ الخبر».

(وأصدق الأسماء ماعبدالله وأفضلها اسم محمّد وعلي وأسماء الانبياء والائمّة عليهم السلام) أمّا ما عَبدالله فروى الكافي (في أوّل باب أسمائه، ١٠ من عقيقته) «عن أبي إسحاق ثعلبة بن ميمون، عن رجل قد سمّاه، عن الباقر عليه السلام قال: أصدق الأسماء ماسمّي بالعبوديّة وأفضلها أسماء الأنبياء» و رواه المعاني في ٨٥ من أبوابه وفيه بدل «عن رجل سمّاه» «عن معمر بن عمر» كما أنّه بدّل «و أفضلها» بقوله «و خيرها».

و في خبره الخامس «عن فلان بن حميد سأل أباعبدالله عليه السلام وشاذره في اسم وَلده، فقال: سمّه بأسماء من العبوديّة، فقال: أيّ الاسماء هو؟ قال: عبدالرّحمن، قلت: فلان بن حميد ليس بمذكور في رجالنا ولا رجال العامّة ولا يبعد عامّيّته حيث عيّن عليه السلام له عبدالرّحمن مع أنّه اسم أشقى الأوّلين و الآخرين.

و أمّا كون أفضلها اسم محمّد وعلي فروى الكافي (في ١٢ ممّامرّ) «عن

جابر قال : أراد أبو جعفر عليه السلام الركوب إلى بعض شيعته ليعوده ، فقال : يا جابر ألحقني فتبعته فلمّا انتهى إلى باب الدّار خرج علينا ابن له صغير فقال له أبو جعفر عليه السلام : ما اسمك ؟ قال : محمّد ، قال : فبم تكنّى قال: بعليّ ، فقال له أبو جعفر عليه السلام : لقد احتظرت من الشّيطان احتظاراً شديداً ، إنّ الشيطان إذا سمع منادياً ينادي : يا محمّد يا عليّ ذاب كما يذوب الرّصاص حتّى إذا سمع منادياً ينادي باسم عدوّ من أعدائنا اهتزّ واختال » .

و روى (في باب من كان له حمل، ٥ منه في خبره الثاني) صحيحاً « عن الحسين بن سعيد قال : كنت أنا و ابن غيلان المدائنيّ دخلنا على أبي الحسن الرّضا عليه السلام فقال له ابن غيلان : أصلحك الله بلغني أنّه من كان له حمل فنوى أن يسمّيه محمّداً ولد له غلام ، فقال: من كان له حمل فنوى أن يسمّيه عليّاً ولد له غلامٌ ، ثمّ قال : عليٌّ محمّدٌ ، ومحمّدٌ عليٌّ ، شيئاً واحداً ـ إلى أن قال ـ فقال له سمّه عليّاً فإنّه أطول لعمره ـ الخبر » .

قلت : و في قوله « عليٌّ محمّدٌ ، و محمّدٌ عليٌّ ، شيئاً واحداً » رمز إلى قوله تعالى « و أنفسنا و أنفسكم » ومرّ في العنوان السّابق أخبار في فضل التسمية بمحمّد .

وروى الكافي (في الباب الاوّل في خبره ٧) « عن عبدالرّحمن بن محمّد العزرميّ قال : استعمل معاوية مروان بن الحكم على المدينة وأمره أن يفرض لشباب قريش، ففرض لهم ، فقال عليّ بن الحسين عليه السلام : فأتيته فقال : ما اسمك ؟ فقلت : عليّ بن الحسين ، فقال : ما اسم أخيك ؟ قلت : عليّ قال : عليّ وعليّ ، ما يريد أبوك أن يدع أحداً من ولده إلاّ سمّاه عليّاً ، ثمّ فرض لي فرجعت إلى أبي فأخبرته ، فقال : ويلي على ابن الزّرقاء دباغة الأدم لو ولد لي مائة لأحببت أن لا اسمّي أحداً منهم إلاّ عليّاً » .

و أمّا أسماء الأنبياء فمرّ خبر ثعلبة، عن رجل ، عن الباقر عليه السلام « وأفضلها أسماء الأنبياء » .

و روى أمالي ابن الشيخ (في أواخر الثلث الأوّل من جزئه ١٦) « عن الأصبغ ، عن عليّ عليه السّلام مامن أهل بيت فيهم اسم نبيّ إلاّ بعث الله تعالى إليهم ملكاً يقدّسهم بالغداة و العشيّ » و رواه في أواخر نصفه الأوّل من جزئه الثامن عشر بإسناد آخر، عن الأصبغ ، عن عليّ عليه السلام عن النّبيّ صلى الله عليه وآله بلفظ « ملكاً يقدّسهم من صلاة الغداة إلى العشيّ » قال أبو إسحاق : قلت ـ وهو راوي الأصبغ ـ وذكر مثل ذلك في ليلهم » .

وأمّا أسماء الأئمّة عليهم السلام فروى العيّاشيّ في تفسيره « عن ربعيّ بن عبدالله : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : إنّا نسمّي بأسمائكم وأسماء آبائكم فينفعنا ذلك ؟ فقال : إي والله وهل الدّين إلاّ الحبّ والبغض ، قال الله تعالى : « قل إن كنتم تحبّون الله فاتّبعوني يُحببكم الله و يغفر لكم من ذنوبكم » .

و روى الكافي (في الباب الأوّل في خبره ٨) « عن سليمان الجعفريّ ، عن أبي الحسن عليه السلام : لا يدخل الفقر بيتاً فيه اسم محمّد أو أحمد أو عليّ أو الحسن أو الحسين أو جعفر أو طالب أو عبدالله أو فاطمة من النساء » .

قلت : و « محمّد » اسم الباقر والجواد والحجّة عليهم السلام أيضاً ، و « عليّ » اسم السّجّاد والهادي عليهما السلام أيضاً ، والحسن اسم العسكريّ أيضاً ، والحسين و موسى غير مشتركين وذكر الأوّل في الخبر والثاني يشمله أسماء الأنبياء أيضاً ، وأبو الحسن في الخبر يحتمل الكاظم و الرّضا عليهما السلام ، فعدّ رجال الشيخ في أصحابهما عليهما السلام ، و روى الكشّيّ أنّ العبد الصالح عليه السلام قال له ـ أي للجعفريّ ـ : لولا تشيّعك ما انتفعت بنسبك ، بل الظّاهر كون المراد من أبي الحسن عليه السّلام في الخبر الكاظم عليه السّلام حيث أنّ راويه بكر بن صالح ، وقد روى الكافي في أوّل باب ألبان الإبل ، ٨٧ من أطعمته عن بكر بن صالح ، عن الجعفريّ ، عن أبي الحسن موسى عليه السلام ، ومثله في تفاحه ١٠٢ منه ، وروى في ٥ من أخبار باب فضل ملحه ، ٧٦ منه عن بكر بن صالح ، عن الجعفريّ . عن أبي الحسن الأوّل ومنه يظهر ما في نسبة الشّارح لمضمون الخبر إلى الرّضا عليه السلام اعتماداً على قول

النجاشي : إنّ سليمان روى عن الرّضا عليه السلام .

وكان عليه أن يزيد استحباب اسم حمزة فروى الكافي (في ٩ من الباب المتقدّم) «أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله قال لرجل: سمّ ابنك بأحبّ الأسماء إليّ حمزة» .

❁(و تكنيته)❁ روى الكافي (في باب أسمائه و كُناه ، ١٠ من عقيقته في خبره ١١) « عن معمر بن خثيم : قال لي أبو جعفر عليه السلام : ماتكنّى ؟ قال : ما كنّيت بعد ، ومالي من ولد ولا امرأة ولاجارية ، قال : فمايمنعك من ذلك ، قال : قلت : حديث بلغنا عن عليّ عليه السلام ، قال : وما هو؟ قلت : بلغنا عن عليّ عليه السلام قال: مَن اكتنى وليس له أهل فهو أبو جعفر. فقال أبو جعفر عليه السلام : شَوْهٍ ليس هذا من حديث عليّ عليه السلام إنّا لنكنّي أولادنا في صِغَرِهم مخافة البَتر أن يلحق بهم» .

و وردت التكنية باسم ابنه ففي كتاب إمامة عليّ بن بابويه روايته ، عن السّكونيّ ، عن جعفر ، عن آبائه عليهم السلام ، عن النّبيّ صلى الله عليه وآله : «السنّة و البرّ: أن يكنّى الرّجل باسم ابنه » و كذا عن الجعفريّات ، ورواه الكافي في باب البرّ بالوالدين من أصوله .

❁(و يجوز اللقب)❁ لم يقل باستحبابه كالكنية لأنّه لم يرد به خبر .

❁(و يكره الجمع بين كنيته بأبي القاسم و تسميته محمّداً)❁

قال الشّارح : « قال الصّادق عليه السلام : إنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله نهى عن أربع كنى : عن أبي عيسى، وعن أبي الحكم ، وعن أبي مالك ، وعن أبي القاسم إذا كان الاسم محمّداً » .

قلت : رواه الكافي (في ١٥ من أخبار بابه المتقدّم) في « وتكنيته » عن السّكوني عنه عليه السلام ، لكن يمكن حمله على التّقيّة فإنّ الأصل في النهي عن أبي عيسى إنّما هو عمر فروى ابن أبي الحديد أنّ سريّة لعبيدالله بن عمر جاءت إلى عمر تشكو إليه ابنه ، فقالت له : ألا تعذرني مين أبي عيسى ، قال : ومن أبو عيسى، قال : ابنك عبيدالله فدعاه فأخذ يده فعضّها حتّى صاح ، ثمّ ضربه ، وقال : ويلك هل لعيسى أب ـ الخبر» ، وروى أغاني أبي الفرج مسنداً « عن زيد

ابن أسلم أنّ رجلاً جاء يستأذن لأبي عيسى على عمر ، فقال عمر: أيكم أبوعيسى ؟ فقال المغيرة بن شعبة : أنا ، فقال له : هل لعيسى من أب ؟ فقال رجل أشهد أنّ النبيّ ﷺ كنّاه بها ، فقال له عمر: إنّ النبيّ قد غفر له ماتقدّم من ذنبه و ما تأخّر، و أنا لا أدري مايُفعل بي ، فكنّاه أباعبدالله ، فترى أنّ النبيّ ﷺ كنّى المغيرة به فإن قيل : إنّ طريقه عامّيّ ، قلت : في مثله الذي كان على فاروقهم خير العامّي أصح من خبر الإمامي ، وكان لابن عمر والمغيرة أن يقولا له هل : كنّينا بأبي عيسى بن مريم حتّى تقول لنا : لم يكن لعيسى أب ، ثمّ مرّ مى كلامه أنّ النبيّ ﷺ ـ الخ ـ أنّ التكنية ولو كانت من النبيّ ﷺ إنّما كانت ذنباً إلاّ أنّه غفر له ، وأنا لاأدري يغفر لي أم لا

قلت : و روي أنّه ﷺ أجاز لأمير المؤمنين عليه السلام جمعه بين ما ذكره المصنّف ، لابنه من الحنفيّة فعن الجعفريّات بإسناده « عن جعفر، عن آبائه عليهم السلام ، عن النبيّ ﷺ: لا أحل لأحد أن يُسمى باسمي ولايتكنّى بكنيتي إلاّ مولود لعلي من غيرابنتي فقد نحلته اسمي و كنيتي» .

و عن الدعائم بعد خبر النبيّ عن الجمع « ورخّص فيه لعلي عليه السلام » و زاد « وقال المهديّ من ولدي يضاهي اسمه اسمي و كنيته كنيتي» .

وكان عليه أن يذكر كراهية الكنية بأبي مرّة كما رواه الكافي في آخر الباب المتقدّم .

(وان يسمّى حكماً أوحكيماً أوخالداً أو حارثاً أو ضِراراً ومالكاً)

وحيث ذكر ضِراراً كان عليه أن يذكر «مرّة وحرباً وظالماً » فروى الخصال (في أواخر الرّبع الثالث من باب أربعته) في عنوان خير الأسماء أربعة وشر الأسماء أربعة « عن جابر، عن الباقر عليه السلام: قال النبيّ ﷺ على منبره: ألا إنّ خير الأسماء عبدالله وعبدالرّحمن وحارثة وهمّام ، وشرّ الاسماء ضِرار ومرّة وحرب وظالم».

و روى الكشّي في آخر عنوان في عبدالملك بن أعين « عن عليّ بن عطيّة قال أبو عبدالله عليه السلام لعبدالملك بن أعين : كيف سَميت ابنك ضريساً ؟ فقال: كيف

سمّاك أبوك : جعفراً ، قال : إنّ جعفراً نهر في الجنّة وضريس اسم شيطان ».

وروى الأسد في كثير بن الصلت الكندي « كان اسمه قليلاً وسمّاه النبيّ ﷺ كثيراً » وروى الكافي (في ١٤ ممّا مرّ في تكنيته) « عن حمّاد بن عثمان ، عن الصادق عليه السلام أنّ النبيّ ﷺ دعا بصحيفة حين حضره الموت يريد أن ينهى عن أسماء يسمّى بها فقُبض ولم يسمّها منها الحكم وحكيم وخالد ومالك ، وذكر أنّها ستّة أوسبعة ممّا لايجوز أن يتسمّى بها » والترديد من الراوي أو الناسخ للتشابه .

وفي ١٦ منه « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : إنّ أبغض الأسماء إلى الله عزّ وجلّ حارث ومالك وخالد » .

وكان عليه أن يذكر النهي عن التسمية بـ«يس» فروى الكافي (في ١٣ ممّا مرّ) « عن صفوان رفعه إلى أبي جعفر عليه السلام أو أبي عبدالله عليه السلام : قال : هذا محمّد أذن لهم في التسمية به فمن أذن لهم في «يس» يعني التسمية وهو اسم النبيّ ﷺ » .

(و أحكام الاولاد امور منها العقيقة والحلق والختان و ثقب الاذن في اليوم السابع وليكن الحلق قبل ذبح العقيقة ، و يتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضة)

روى الكافي (في باب عقيقته ، ١٤ من كتابها في خبره الثاني) « عن أبي خديجة وفي خبره الرابع عن عمّار الساباطيّ كلاهما ، عن الصادق عليه السلام : كلّ مولود مرتهن بالعقيقة » ولفظ الثاني « بعقيقته » .

وروى في خبره الثالث « عن عمر بن يزيد ، عنه عليه السلام : كلّ امرىء مرتهن بعقيقته والعقيقة أوجب من الأضحيّة » .

و روى في آخره « عن معاذ الهرّاء عنه عليه السلام : الغلام رهن بسابعه يكبش يسمّى فيه ، و يعقّ عنه ـ الخبر» .

و روى (في آخر نوادره ، ٢٦ منه) « عن سماعة : سألته ـ إلى ـ وقال : قال النبيّ ﷺ : المولود مرتهن بعقيقته فكّه أبواه أو تركاه » .

و روى (في باب عقيقته في خبره السّابع) « عن علي . عن الصّادق عليه السلام : العقيقة واجبة ».

و روى في الخامس منه « عن أبي بصير ، عنه عليه السلام : سألته عن العقيقة أواجبة هي ؟ قال : نعم واجبة ».

و روى في أوّله « عن عليّ بن أبي حمزة ، عن الكاظم عليه السلام : العقيقة واجبة إذا ولد للرّجل ولدٌ فإن أحبّ أن يسمّيه من يومه فعل ». والظاهر سقوط ذكر يوم السّابع منه بشهادة باقي الأخبار ولولاه فظاهره كون العقيقة ساعة ولادته ولم يقل به أحدٌ ، لكن روى الكافي في آخر الباب الآتي « عن حفص الكُناسيّ عن الصّادق عليه السلام : الصبيّ إذا ولد عقّ عنه وحلق رأسه و تصدق بوزن الشّعر - إلى - ويسمّى يوم السّابع » وهو ظاهر في كون التّسمية فقط في السّابع ، ولا عبرة به بعد ضعف سنده .

و روى خبر أبي بصير (في الثالث من باب أنّه يعقّ يوم السّابع عن المولود ويحلق رأسه ، ١٧) منه وزاد بعد « نعم » « يُعقّ عنه ويُحلق رأسه وهو ابن سبعة ويوزن شعره فضّة أو ذهباً يتصدّق به - الخبر ».

و روى في الثاني من الثاني « عن إسحاق بن عمّار ، عنه عليه السلام قلت له : بأيّ ذلك نبدء ؟ قال : تحلق رأسه و تعقّ عنه ، و تصدّق بوزن شعره فضّة و يكون ذلك في مكان واحد » و هو كما ترى لا يدلّ على كون الحلق قبل الذبح كما استدلّ الشارح للمصنّف به فإنّ قوله : « ويكون ذلك في مكان واحد » يدلّ على عدم ترتيب و باقي الأخبار تضمّن تقديم العقيقة في الذكر كعنوان باب الكافي ، ومرّ خبر أبي بصير ويأتي باقيها .

ومثل خبر إسحاق في عدم الدّلالة مارواه (في الباب ٢١ من عقيقته) « عن جميل بن دراج ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن العقيقة و الحلق والتسمية بأيّها يبدء ؟ قال : يصنع ذلك كلّه في ساعة واحدة يحلق ويذبح ويسمّى - الخبر »

و روى في الأوّل منه « عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام : عقّ عنه

واحلق رأسه يوم السّابع وتصدّق بوزن شَعره فضّة ـ الخبر» .

و في ٥ منه « عن حفص الكُناسيّ عنه عليه السلام : المولود إذا وُلد عُقّ عنه و حُلق رأسه وتصدّق بوزن شعره ورقاً ـ الخبر» .

و في ٦ منه « عن سماعة ، عنه عليه السلام : الصبيّ يعقّ عنه ، ويحلق رأسه وهو ابن سبعة أيّام ، ويوزن شَعره ، ويتصدّق عنه بوزن شعره ذهباً أوفضّة » .

و في ٧ منه « عن أبي بصير ، عنه عليه السلام : إذا ولد لك غلامٌ أو جاريةٌ فعقّ عنه يوم السّابع شاةً أوجزوراً ، و كُلْ منها وأطعم ، وسمّ واحلق رأسه يوم السّابع ، وتصدّق بوزن شعره ذهباً أوفضّة ، و أعط القابلة طائفة من ذلك وأيّ ذلك فعلت فقد أجزأك » .

و هو أيضاً ظاهر في عدم الترتيب بينها .

و في ٨ منه « عن أبي الصّبّاح الكِناني ، عنه عليه السلام : سألته عن الصّبيّ المولود متى يذبح عنه ويحلق رأسه ويتصدّق بوزن شعره ويسمّى؟ قال : كلّ ذلك في يوم السّابع » .

و في ٩ منه « عن عمّار السّاباطيّ ، عنه عليه السّلام : إذا أتى للمولود سبعة أيّام يسمّى بالاسم الّذي سمّاه الله عزّوجلّ به ، ثمّ يحلق رأسه ويتصدّق بوزن شعره ذهباً أو فضّة و يذبح عنه كبش ـ الخبر» . و هو ظاهر في تقديم التسمية لا الحلق مع أنّه لاعبرة بما تفرّد به .

و في خبر عليّ بن أبي حمزة بعد ذكر العقيقة « فإن أحبّ أن يسمّيه من يومه فعل » .

و في ١٠ منه « عن أبي بصير ، عنه عليه السلام في المولود يسمّى في اليوم السّابع ويعقّ عنه ويحلق رأسه ويتصدّق بوزن شعره فضّة ـ الخبر » .

و روى (في باب أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله وفاطمة عليها السلام عقّتا عن الحسن والحسين ، ٢١ منه في خبره ٢ « عن معاوية بن وهب ، عن الصّادق عليه السلام : عقّت فاطمة عليها السلام عن ابنيها وحلقت رؤوسهما في اليوم السابع وتصدّقت بوزن الشّعر ورقا ، وقال :

كان ناس يلطخون رأس الصبيّ في دم العقيقة ، وكان أبي يقول : ذلك شرك » .

و في ٣ منه « عن عاصم الكوزيّ ، عنه ، عن أبيه عليه السلام : إنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله عقّ عن الحسن عليه السلام بكبش ، وعن الحسين عليه السلام بكبش ، و أعطى القابلة شيئاً ، وحلق رؤوسهما يوم سابعهما ـ الخبر » .

وبالجملة الأخبار كما رأيت لادلالة فيها على الترتيب ولم يذكره القدماء أيضاً وأوّل من قال بالترتيب فيما أعلم « الشرايع » وتبعه المتأخّرون .

وأمّا ثقب الأذن وختانه فروى الكافي (في آخرما مرّ) «عن الحسين بن ـ خالد : سألت أباالحسن الرّضا عليه السلام عن التهنية بالولد متى؟ فقال : إنّه لمّا ولد الحسن بن علي هبط جبرئيل بالتهنية على النّبيّ صلى الله عليه وآله في اليوم السّابع و أمره أن يسمّيه ويكنّيه ويحلق رأسه و يعقّ عنه ويثقب اُذنه ـ إلى ـ وكان لهما ذوابتان في القرن الأيسر وكان الثّقب في الاُذن اليمنى في شحمة الاُذن وفي اليسرى في أعلى الاُذن فالقرط في اليمنى والشنف في اليسرى ، وقد روي أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله ترك لهما ذوابتين في وسط الرّأس وهو أصحّ من القرن » .

و روى (في باب التطهير، ٢٣ منه في خبره ٦) « عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام : ثقب اُذن الغلام من السنّة ، وختان الغلام من السُّنّة » .

و روى في أوّله في خبر « عن مسعدة بن صدقة عنه عليه السلام أنّ ثقب اُذن الغلام من السنّة ، وختانه لسبعة أيّام من السُّنّة » .

و في الفقيه (في آخر عقيقته ٥١ من نكاحه) « وفي رواية السّكوني قال النّبيّ صلى الله عليه وآله : يافاطمة اثقبي اُذني الحسن والحسين خلافاً لليهود » .

وأمّا التصدّق ذهباً أو فضّة ففي ١٩ من عقيقة الفقيه « وروى عن هارون ـ ابن مسلم قال : كتبت إلى صاحب الدار عليه السلام ولد لي مولود وحلقت رأسه و وزنت شعره بالدّراهم وتصدّقت به ؟ قال : لايجوز وزنه إلاّ بالذّهب أوالفضّة : وكذا جرت السُّنّة » .

وأمّا الحلق فروى العلل (في بابه ٢٧٣ من أبواب جزئه الثاني) « عن صفوان ابن يحيى ، عمّن حدّثه ، عن الصّادق عليه السلام : سئل ما العلّة في حلق شعر رأس المولود ؟ قال : تطهير من شعر الرّحم » .

و رواه الفقيه في ٢٠ ممّا مرّ مرفوعاً عن الصّادق عليه السلام ، وجعل الوسائل لهما خبرين في غير محلّه .

*(**وتكره القنازع**)* روى الكافي (في باب كراهة القنازع ، ٢٧ من عقيقته) « عن السّكونيّ ، عن الصّادق عليه السلام : قال أمير المؤمنين عليه السلام : لاتحلقوا الصبيان القزع ، والقزع أن يحلق موضعاً ويدع موضعاً » .

ثمّ « عن ابن القدّاح ، عن الصّادق عليه السلام كان يكره القزع في رؤس الصبيان و ذكر أنّ القزع أن يحلق الرّأس إلاّ قليلاً ويترك وسط الرأس يسمّى القزعة » .

ثمّ « عن السّكونيّ ، عن الصّادق عليه السلام : أتي النّبيّ صلى الله عليه وآله بصبي يدعو له وله قَنازِع ، فأبى أن يدعو له وأمر بحلق رأسه ، وأمر النّبيّ صلى الله عليه وآله بحلق شعر البطن » ، و روى الأوّل والأخير التّهذيب عن الكافي في ٥٤ و ٥٥ من ولادته .

وروى (في بابه ٢٨) « عن الحسين بن خالد ، عن الرّضا عليه السلام ـ في خبر ـ وكان لهما ـ أي الحسنين عليهما السلام ـ ذؤابتان في القرن الأيسر ـ إلى أن قال ـ وقد رُوي أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله ترك لهما ذؤابتين في وسط الرّأس وهو أصحّ من القرن » .

و روى الجعفريّات « عن جعفر بن محمّد ، عن آبائه ، عن عليّ عليهم السلام ـ في خبر ـ : إنّما هلكت بنو إسرائيل من قبل القصص والخضاب والقنازع » .

و في السرائر « وروى كراهة أن يترك للصبيان القنازع ، قال : ولا بأس بحلق الرّأس كلّه للرّجال ، قال : و روى أنّ ذلك مكروه للشّبان أورد ذلك الصفوانيّ في كتابه فقال : وقد روى أنّ حلق الرّأس مثلة بالشّاب و وقار بالشيخ » .

*(**ويجب الختان عند البلوغ**)* روى الكافي (في آخر تطهيره ، ٢٣

من عقيقته) « عن السكوني، عن الصادق عليه السلام، عن أمير المؤمنين عليه السلام: إذا أسلم الرجل اختتن ولو بلغ ثمانين ».

و روى في ٥ من مولد الكاظم عليه السلام خبراً طويلاً في إسلام راهبٍ وراهبٍ على يده عليه السلام و قال في آخره: « وقال له: اختتن، فقال: قد اختتنت في سابعي ».

(و يستحبّ خفض النساء و ان بلغن) روى العيون (في باب ما كتبه عليه السلام للمأمون، ٣٤ من أبوابه) « عن الفضل، عن الرضا عليه السلام ـ في خبر ـ: و الختان سنّة واجبة للرجال و مكرمة للنساء ».

و روى الفقيه (في ١٦ من عقيقته) « عن غياث بن إبراهيم، عن جعفر بن محمد، عن أبيه عليهما السلام: قال عليّ عليه السلام: لا بأس أن لا تختتن المرأة فأمّا الرجل فلابدّ منه ».

وروى كمال الدين (في ذكر توقيعاته ٣٩ من أبوابه) « عن محمد بن عثمان عن الحجّة عليه السلام ـ في خبر ـ و أمّا ما سألت عنه ـ أي يا محمد بن جعفر الأسديّ ـ من أمر المولود الذي تنبت غلفته بعد ما يُختتن هل يختتن مرّة اُخرى فإنّه يجب أن يقطع غلفته فإن الأرض تضجّ إلى الله تعالى من بول الأغلف أربعين صباحاً ـ الخبر »

و روى الكافي (في باب خفض الجواري، ٢٤ من عقيقته في خبره ٣) « عن عبدالله بن سنان، عن الصادق عليه السلام: الختان في الرجل سنّة، ومكرمة في النساء ».

و في آخره « عن محمد بن مسلم، عن الصادق عليه السلام: لمّا هاجرت النساء إلى النبيّ صلى الله عليه وآله هاجرت فيهنّ امرأة يقال لها: اُمّ حبيب ـ و كانت خافضة تخفض الجواري ـ فلمّا رآها النبيّ صلى الله عليه وآله قال لها: العمل الذي كان في يدك هو في يدك اليوم؟ قالت: نعم، إلاّ أن يكون حراماً فتنهاني عنه، قال: لا بل حلالٌ فادني منّي حتّى اُعلّمك ـ الخبر ».

و أمّا في خبره الثالث « عن مسعدة بن صدقة، عن الصادق عليه السلام خفض

الجارية مكرمة وليست من السُّنّة ولاشيئاً واجباً وأيُّ شيء أفضل من المَكْرُمَة».

و في خبره الأوّل «عن أبي بصير، عن الباقر عليه السلام: سألته عن الجارية تُسبى من أهل الشرك فتسلم فتطلب لها من يخفضها فلا نقدر على امرأة، فقال: إنّ السنّة في الختان على الرّجال و ليس على النّساء».

و في خبره ٢ «عن عبدالله بن سنان، عن الصّادق عليه السلام: ختان الغلام من السُّنّة و خفض الجوارى ليس من السنّة» فالمراد أنّه ليس ممّا أوجب في السُّنّة كما أوجب في الرّجال.

*(**والعقيقة شاة أو جزور**)* و في «إصلاح المنطق»: «العقيقة صوف الجذع والخبيبة صوف الثّنيّ، والخبيبة من الصوف أفضل من العقيقة و أكثر». و في الصّحاح: «العقيقة صوف الجذع وشعر كلّ مولود من النّاس و البهائم الّذي يولد عليه عقيقة وعقيق وعقّة أيضاً بالكسر، قال: ومنه سمّيت الشّاة الّتي تذبح عن المولود يوم أسبوعه عقيقة».

و أمّا كونها شاة فهو أقلّ ما يتحقّق به روى الكافي (في ٢ من نوادر عقيقته ٢٦ منه) «عن أبي هارون مولى آل جعدة، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر تضمّن أنّه قال له عليه السلام: ولد لي غلام ـ: إذهب فاشتر كبشين و استسمنهما و اذبحهما و كل وأطعِم».

و روى كمال الدّين في باب ما روى في ميلاد القائم عليه السلام ٤٢ من أبوابه في خبره ٦ عن أبي جعفر العمريّ قال: لما ولد السيّد عليه السلام قال أبو محمّد عليه السلام: ابعثوا إلى أبي عمرو، فبعث إليه فصار إليه فقال له: اشتر عشرة آلاف رطل خبز و عشرة آلاف رطل لحم و فرّقه ـ أحسبه قال: على بني هاشم ـ وعقّ عنه بكذا و كذا شاة».

و في ١١ منه «عن الحسن بن المنذر، عن حمزة بن أبي الفتح قال: كان يوماً جالساً فقال لي: البشارة ولد البارحة في الدّار مولود لأبي محمّد عليه السلام و أمر بكتمانه و أمر أن يعق عنه ثلاثمائة شاة ـ الخبر». هكذا في المطبوعة القديمة

من كمال الدين[1]، والجديدة بدون «و أمر أن يعقّ عنه ثلاثمائة شاة» و نقله المستدرك معه، وقال: بعض النسخ خالٍ منه ومراده نسخة المجلسيّ فلم ينقله في البحار.

وأمّا ماروا في ١٠ منه «عن محمّد بن إبراهيم الكوفيّ أنّ أباه عليه السلام بعث إلى بعض من سمّاه لي بشاة مذبوحة و قال: هذه من عقيقة ابني محمّد» فلا ينافيه لأنّه جعله من عقيقته لا عقيقة.

وأمّا الجزور فروى الكافي (في باب عقيقته، ١٤ منه في خبره ٨) «عن محمّد بن مسلم قال: ولد لأبي جعفر عليه السلام غلامان جميعاً فأمر زيد بن عليّ أن يشتري له جزورين للعقيقة و كان زمن غلاء، فاشترى واحدة وعسرت عليه الأخرى، فقال لأبي جعفر عليه السلام: قد عسرت عليّ الأخرى، فتصدّق بثمنها[2] فقال: لا، اطلبها حتّى تقدر عليها فإنّ الله يحبّ اهراق الدّماء وإطعام الطعام». و ظاهره عدم إجزاء البقرة أو البدنة مع أنّ في الفقيه (٦ من أخبار عقيقته) «و في رواية محمّد بن مارد عن الصّادق عليه السلام: سألته عن العقيقة، فقال: شاة أو بقرة أو بدنة ـ الخبر».

و روى الكافي (في ١٧ من عقيقته) «عن سماعة، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ وقال: العقيقة بدنة أو شاة».

(و يجتمع فيها شروط الاضحيّة) روى الكافي (في باب أنّ العقيقة ليست بمنزلة الأضحيّة و أنّها تجزي ما كانت، ١٨ من عقيقة) «عن منهال القمّاط: «قلت لأبي عبدالله عليه السلام: إنّ أصحابنا يطلبون العقيقة إذا كان إبّان يقدم الأعراب فيجدون الفحولة و إذا كان غير ذلك الإبّان لم توجد فتعزّ عليهم، فقال: إنّما هي شاة لحم ليست بمنزلة الأضحيّة يجزي منها كلّ شيء».

(١) جميع النسخ التي عرّفتها في مقدّمة كمال الدين خالية من الجملة الأخيرة، و الصواب زيادتها لأن عقيقة ثلاثمائة شاة تنافي الامر بكتمان المولود فتدبر. (الغفاري)

(٢) الظاهر «فأتصدّق بثمنها»؟ (منه)

ثمّ « عن مرازم ، عن الصّادق عليه السلام : العقيقة ليست بمنزلة الهدي خيرها أسمنها » وحملها على أنّه ليس مثل الأضحيّة في السن خلاف الظاهر، وظاهر عنوان الكافي العموم وأنّه لو كان فيها عيب ليس به عيب .

*(**ويستحبّ مساواتها الولد في الذكورة و الانوثة**)* الأصل فيه ما في الفقيه (في ٦ من عقيقته) « عن محمّد بن مارد ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر مرّ صدره في آخر العنوان السّابق ـ وبعده « ثمّ يسمّى ويحلق رأس المولود يوم السّابع ويتصدّق بوزن شعره ذهباً أو فضّة فإن كان ذكراً عقّ عنه ذكر وإن كان انثى عقّ عنها انثى ـ إلى أن قال ـ (في ٨ من أخباره) : وقد روى أن يعقّ عن الذكر باثنين وعن الأنثى بواحدة » ، والمفهوم من الكافي إنكار ذلك وأنّ العقيقة في الأنثى أيضاً كبش كالذكر، فقال (في ١٥ من عقيقته ، باب أن عقيقة الذكر والأنثى سواء) : « وروى عن سماعة : سألته عن العقيقة فقال : في الذكر و الأنثى سواء » .

و « عن منصور بن حازم ، عن الصّادق عليه السلام : العقيقة في الغلام و الجارية سواء » .

و « عن ابن مسكان عنه عليه السلام : سألته عن العقيقة فقال : عقيقة الجارية و الغلام كبش كبش » .

و « عن أبي بصير، عنه عليه السلام : عقيقة الغلام والجارية كبش » وهي تدلّ على التسوية ، وكون عقيقة الجارية أيضاً كبش كالغلام بالصّراحة .

ويدلّ عليه بالعموم أيضاً مارواه الكافي (في ١٨ من عقيقته) « عن منهال القمّاط : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : إنّ أصحابنا يطلبون العقيقة إذا كان إبّان يقدم الأعراب فيجدون الفحولة ، وإذا كان غير ذلك الإبّان لم توجد فتعزّ عليهم ـ للخبر » دلّ على أنّ الأصل في مطلق العقيقة الفحولة .

و روى الفقيه (في عقيقته في خبره ٥) « عن عمّار السّاباطيّ ، عن الصّادق عليه السلام قال : العقيقة لازمة لمن كان غنيّاً ـ إلى ـ وقال في العقيقة : يذبح

عنه كبش، فإن لم يوجد كبش أجزأه مايجزى فى الأضحيّة وإلّا، فحمل أعظم مايكون من حملان السّنة» ورواه الكافي في ٩ من ١٧ عقيقته.

و من الغريب أنّ المفيد ومن تأخّر عنه تبعوا الصّدوق في الافتاء بخبره مع أنّ طريقه إليه غير معلوم ولم يعلم كونه جزء الخبر قطعاً فلعلّه كلامه خلطه به كما هو دأبه مع أنّ أخبار الكافي صراح وفيها الصحاح.

و أمّا مارواه التّهذيب (في ٣٣ من ولادته ١٨ من نكاحه) «عن أبي جعفر عليه السلام: إذا كان يوم السّابع وقد ولد لأحدكم غلام أوجارية فليعقّ عنه كبشاً عن الذّكر ذكراً وعن الانثى انثى» فإنّما هو في نسخة الطّبع القديم و حاشية الكافي، وفي أخرى «وعن الأنثى مثل ذلك» ومثله الكافي نسخة واحدة، رواه في ٣ من ١٧ من عقيقته، ونقل التّهذيب الخبر عنه فيكون المعنى «وعن الأنثى أيضاً ذكراً» مع أنّ الوافي والوسائل نقلا عن التّهذيب مثل الكافي ولعلّ الفقيه استند إلى هذا الخبر وفهم من قوله «وعن الأنثى مثل ذلك» كون عقيقتها مثلها، فقال الوافي بعد نقل الخبر عن الكافي والتّهذيب: قوله «مثل ذلك» يحتمل الذّكر والأنثى، قلت: وما قاله من الاحتمال في بادي النّظر، وإلّا فبعد التأمّل فيه معناه ماقلناه، و قلنا: إنّ الفقيه استند إليه بأن يكون خبر محمّد بن مسلم إلى قوله «أو بدنة» و يكون قوله «ثمّ يسمّى - إلى - أو فضّة» مأخوذاً من أخبار تضمّنت ذلك المعنى ويكون قوله «فإن كان ذكراً - الخ» أخذاً من هذا الخبر بفهمه فزعم من تأخّر عنه كون كلامه خبراً.

(و الدعاء عند ذبحها بالمأمور و سؤال الله تعالى أن يجعلها فِدية له لحماً بلحم وعظماً بعظم وجلداً بجلد)

روى الكافي (في باب القول على العقيقة، ١٩ منه) «عن إبراهيم الكرخيّ، عن الصّادق عليه السلام: تقول على العقيقة إذا عققت: «بسم الله وبالله، اللّهمّ هذه عقيقة عن فلان لحمها بلحمه، ودمها بدمه، وعظمها بعظمه، اللّهمّ اجعله وقاء لآل محمّد صلى الله عليه وآله».

و« عن يونس، عن بعض أصحابه، عن الباقر عليه السلام: إذا ذبحت فقل: «بسم الله و بالله والحمد لله والله أكبر، إيماناً بالله، و ثناءً على رسول الله، و العصمة لأمره، و الشكر لرزقه، والمعرفة بفضله علينا أهل البيت»، فان كان ذكراً فقل: «اللهم إنك وهبت لنا ذكراً وأنت أعلم بما وهبت و منك ما أعطيت و كل ماصنعنا فتقبله منا على سنتك وسنة نبيك ورسولك صلى الله عليه وآله واخسأ عنا الشيطان الرجيم، لك سفكت الدماء، لاشريك لك والحمدلله رب العالمين». ورواه التهذيب عن الكافي في ٣٨ من ولادته. والظاهر أن الأصل في قوله «على رسول الله» «على رسوله» ليكون الضمير في الجملتين بسه راجعاً إليه تعالى.

و« عن سهل، عن بعض أصحابنا يرفعه عن أبي عبدالله عليه السلام تقول على العقيقة - وذكر مثله - وزاد فيه «اللهم لحمها بلحمه، ودمها بدمه، وعظمها بعظمه، وشعرها بشعره، وجلدها بجلده، اللهم اجعله وقاء لفلان بن فلان».

و« عن عمار، عن الصادق عليه السلام: إذا أردت أن تذبح العقيقة قلت: «يا قوم إني بريء مما تشركون: إني وجهت وجهي للذي فطر السماوات والأرض حنيفاً مسلماً وما أنا من المشركين، إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين، لاشريك له وبذلك أمرت وأنا من المسلمين، اللهم منك ولك بسم الله والله أكبر، اللهم صل على محمد وآل محمد و تقبل من فلان بن فلان»، وتسمي المولود باسمه ثم تذبح. ورواه الفقيه في ١٣ من عقيقته وفيه بدل «اللهم صل - الخ» «اللهم تقبل من فلان بن فلان» وقال الوسائل، رواه الفقيه مثله ونقله الشارح بدونهما.

و« عن محمد بن مارد، عنه عليه السلام يقال عند العقيقة: «اللهم منك و لك ما وهبت، وأنت أعطيت، اللهم فتقبله منا على سنة نبيك صلى الله عليه وآله» وتستعيذ بالله من الشيطان الرجيم، وتسمي وتذبح وتقول: «لك سفكت الدماء لا شريك لك، الحمد لله رب العالمين، اللهم اخسأ عنا الشيطان» - ورواه الفقيه في ١٥ بلفظ «وفي حديث آخر:» وفي آخره «الشيطان الرجيم».

و « عن الكاهلي عنه عليه السلام في العقيقة إذا ذبحت تقول : « وجّهت وجهي للّذي فطر السماوات والأرض حنيفاً مسلماً وما أنا من المشركين ، إنّ صلاتي و نسكي ومحياي ومماتي لله ربّ العالمين لاشريك له ، اللّهمّ منك ولك ، اللّهمّ هذا عن فلان بن فلان » .

و روى في بابه ٢١ « عن يونس ، عن بعض أصحابه عن الصّادق عليه السلام : عقّ النّبيّ صلى الله عليه وآله عن الحسن عليه السلام بيده وقال « بسم الله عقيقة عن الحسن » وقال : « اللّهمّ عظمها بعظمه ، ولحمها بلحمه ، ودمها بدمه ، وشعرها بشعره ، اللّهمّ اجعلها وقاءً لمحمّد و آله » .

*(**ولا يكفي الصدقة بثمنها**)* روى الكافي (في باب العقيقة ، ١٣ منه في خبره ٦) « عن عبدالله بن بكير قال : كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فجاءه رسول عمّه عبدالله بن عليّ فقال له : يقول لك عمّك : إنّا طلبنا العقيقة فلم نجدها فما ترى نتصدّق بثمنها ، فقال : لا إنّ الله يحبّ إطعام الطعام واراقة الدّماء » .

و في ٨ منه « عن محمّد بن مسلم قال : ولد لأبي جعفر عليه السلام غلامان جميعاً فأمر زيد بن عليّ أن يشتري له جزورين للعقيقة وكان زمن غلاء فاشترى واحدة وعسرت عليه الأخرى فقال لأبي جعفر عليه السلام : قد عسرت عليّ الأخرى ، فتصدّق بثمنها[1] فقال : لا أطلبها حتّى تقدر عليها ، فإنّ الله يحبّ إهراق الدّماء وإطعام الطعام » .

*(**ولتخص القابلة بالرّجل والورك**)* روى الكافي (في ٣ من باب أنّه يُعقّ يوم السّابع ، ١٧ من عقيقته) « عن يونس ، عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن العقيقة ـ إلى ـ وتطعم القابلة ربع شاة » .

و في ٤ منه « عن رجل عن أبي جعفر عليه السلام ـ أي الجواد عليه السلام ـ : وأطعموا القابلة من العقيقة ـ الخبر » .

و في خبره ٥ « عن حفص الكُناسيّ ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ

(١) مر أن الظاهر « فأتصدق » .

و اُهدي إلى القابلة الرّجل والورك ـ الخبر» .

وفي ٦ منه «عن سماعة، عنه عليه السلام: ويطعم القابلة الرّجل والورك ـ الخبر»

و في ٧ منه « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ : و أعط القابلة طائفة من ذلك » .

و في ٩ منه « عن عمّار ، عنه عليه السّلام ـ في خبر ـ : و يعطى القابلة ربعها ـ الخبر » .

و في ١٠ منه « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ : ويُبعث إلى القابلة بالرّجل مع الورك ـ الخبر » .

و في خبره ١١ « عن الكاهليّ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ : و تعطى القابلة الرّجل والورك » ـ الخبر» .

و في خبره ١٢ « عن حفص الكُناسيّ ، عن الصّادق عليه السلام : و اُهدي إلى القابلة الرّجل مع الورك » . قلت : وهو تكرار لخبره ٥ ، سنداً ومتناً .

و روى الكافي (في بابه ٢١ في خبره ٥) « عن يحيى بن أبي العلاء ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر في عقّ النّبيّ صلى الله عليه وآله عن الحسنين عليهما السلام ـ : وبعثوا برجل شاة إلى القابلة » .

و في خبره ٣ « عن عاصم الكوزيّ، عنه عليه السلام في عقّه صلى الله عليه وآله عنهما عليهما السلام أيضاً وأعطى القابلة شيئاً » .

و روى العيون (في ٥ من بابه الثلاثين) « عن أسماء بنت عميس ـ وفي خبره في ولادة كل من الحسن و الحسين عليهما السلام عقّ النّبيّ صلى الله عليه وآله عنه بكبش أملحين وأعطى القابلة فخذاً و ديناراً » لكن الخبر لا يخلو من شيء فأسماء لم تكن في ولادتهما بالمدينة بل بالحبشة [1].

(١) الصحيح زيادة « بنت عميس » في النسخ ولعلها من الرواة أوالنساخ ، وأسماء هذه هي ذات النطاقين بنت أبي بكر ، و هي بالمدينة ، لا بنت عميس التي كانت حينذاك بالحبشة (الغفاري)

و روى (في ذاك الباب في أقلّ من نصفه) عن السّجّاد عليه السلام : أنّ فاطمة عليها السلام عقّت عن الحسن والحسين عليهما السلام و أعطت القابلة رجل شاة و ديناراً » .

و تبيّن ممّا مرّ أنّ المروي الرّجل و الورك كما قال المصنّف كما في خبر حفص المتقدّم وخبر سماعة المتقدّم وخبر أبي بصير العاشر وخبر الكاهليّ المتقدّم و كذلك خبرا عيون المتقدّمين ، و كذلك الرّبع والظاهر تطابقه مع الرّجل و الورك ، فيعدّ الرّجل والورك عرفاً ربع الشّاة وهو خبر أبي بصير الثالث ، وخبر عمّار المتقدّم ، ويفهم من الخبر الرّابع عن الجواد عليه السلام وخبر أبي بصير السّابع ، وخبر عاصم كفاية إعطاء القابلة شيئاً .

و روى الكافي (في باب أنّ الأمّ لا يأكل من العقيقة ، ٢٠ منه في خبره ٢) « عن أبي خديجة ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ قال : و للقابلة الثلث من العقيقة » و هو خلاف باقيها فلا عبرة به ، و الظاهر أنّه اشتبه عليه الرّبع بالثلث .

*(**ولولم تكن قابلة تصدّقت به الأمّ**)* و في خبر عمّار (المروي في الكافي ، في بابه ١٧ من عقيقته ، في خبره التاسع) و عن الصّادق عليه السلام : و يعطى القابلة ربعها ، فإن لم تكن قابلة فلأمّه تعطيها من شاءت ـ الخبر » . و رواه الفقيه في ١٠ من أخبار عقيقته .

و روى في أوّل عشرينه « عن ابن مسكان عمّن ذكره عن الصّادق عليه السلام : لا تأكل المرأة من عقيقة ولدها ولا بأس بأن تعطيها الجار المحتاج إلى اللّحم » .

فاعتراض الشّارح على المصنّف بأنّ التّصدّق لم يرد في الخبر ، في غير محلّه .

وفي خبر عمّار المتقدّم أيضاً « وقال : إن كانت القابلة يهوديّة لا تأكل من ذبيحة المسلمين اُعطيت قيمة ربع الكبش » . ورواه الفقيه في ٩ من أخبار عقيقته و فيه « اُعطيت ربع قيمة الكبش يشترى ذلك منها » والأصل واحد قطعاً وإن جعله الوسائل خبرين ، و كيف كان فحيث تفرّد عمّار به فلا عبرة به .

و في خبر أبي خديجة (المروي في ٢ من ٢٠ عقيقة الكافي) « عن الصّادق عليه السّلام ـ في خبر ـ : فإن كانت القابلة اُمُّ الرّجل أو في عياله فليس لها منها شيء » .

(ولو بلغ الولد ولما يُعقّ عنه استحبّ له العقيقة عن نفسه و ان شكّ في عقيقة الأب له فليعقّ هو اذ الأصل عدم عقيقة أبيه)

قال الشّارح : « و لرواية عبدالله بن سنان ، عن عمر بن يزيد ، قلت : لأبي عبدالله عليه السلام : إنّي والله ما أدري كان أبي عقّ عنّي أم لا ؟ قال : فأمرني أبو عبدالله عليه السلام : فعققت عن نفسي و أنا شيخ » قلت : الرّواية بسندٍ قال رواية الكافي رواه في ٣ من أخبار عقيقته ، ١٤ من كتابها ، ورواه التّهذيب عن الكافي في ٢٧ أخبار باب ولادته ، وأمّا الفقيه فرواه بإسناده عن عمر بن يزيد ، وإسناده إليه ـ كما في مشيخته ـ تارة عن محمّد بن أبي عمير وصفوان عنه ، و اُخرى عن ابنه الحسين عنه ، وثالثة عن محمّد بن عيسى عنه » رواه أيضاً في ٣ من عقيقته .

(ولو مات الصبي يوم السابع بعد الزّوال لم تسقط وقبله تسقط)

روى الكافي (في أوّل نوادر عقيقته ، ٢٦ منه) و الفقيه (في ١٣ من عقيقته) والتّهذيب (في ٥٢ من ولادته) « عن إدريس بن عبدالله ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن المولود يولد فيموت يوم السّابع هل يعقّ عنه ؟ فقال : إن كان مات قبل الظّهر لم يُعقّ عنه وإن مات بعد الظّهر عقّ عنه » .

(ويكره للوالدين ان يأكلا منها شيئاً وكذا من في عيالهما)

ظاهر الكافي اختصاص الكراهة بالاُمّ فقال : في ٢٠ من عقيقة « باب إنّ الاُمّ لا تأكل من العقيقة » وروى أوّلاً « عن ابن مسكان ، عمّن ذكره ، عن الصّادق عليه السلام : لا تأكل المرأة من عقيقة ولدها ، ولا بأس بأن تعطيها الجار المحتاج إلى اللّحم » ، وأخيراً « عن الكاهليّ ، عنه عليه السلام قال : في العقيقة لا تطعم الاُمّ منها شيئاً » ، ولكن روى بينهما خبر أبي خديجة « عنه عليه السلام : لا يأكل هو ولا أحد من عياله من العقيقة ، قال : وللقابلة الثلث من العقيقة فإن كانت

القابلة أمّ الرجل أو في عياله ، فليس لها منها شيء ـ إلى ـ وقال : يأكل من العقيقة كلّ أحد إلاّ الأمّ» ، ومقتضى الجمع بين صدره و ذيله خفّتها ـ أي الكراهة ـ في غير الأمّ حتّى للأب ، وإنّما الكراهة الشّديدة للأمّ لو كان الخبر صحيحاً ، مع أنّه مشتمل على أنّ للقابلة الثلث ، ولم يقل به أحدٌ ، ولم يرد به خبر وقلنا في مامرّ أنّ الثلث من وهم الرّاوي سمع الرّبع فبدّله بالثلث ، مع أنّ الكافي روى (في باب أنّه يعقّ يوم السابع ، ١٧ منه ، في خبره ، ٧) « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : إذا ولد لك غلام أو جارية فعقّ عنه يوم السّابع شاة أو جزوراً ، و كلْ منها وأطعم ـ الخبر » وهو دالّ على عدم الكراهة للأب .

و مثله ما رواه ثمّة في ٩ « عن عمّار ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ : و تطعم منه عشرة من المسلمين ، فإن زادوا فهو أفضل وتأكل منه ـ الخبر » .

ولكن رواه التّهذيب كما في نسختنا (في ٣٥ من ولادته) « عن الكافي بلفظ « ولا يأكل منه » لكن لم يعلم صحّة تلك الجملة فنقله الوافي والوسائل عن الكافي بلفظ « وتأكل منه » وجعلا التّهذيب مثله وإن احتمل عدم دفّتهما ، و روى الكافي أيضاً (في بابه ٢١ ، في عقّ النّبيّ صلى الله عليه وآله وفاطمة عليها السلام عن الحسنين عليهما السلام ، في خبره ٥) « عن يحيى بن أبي العلاء ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ وعقّ عنهما شاةً شاةً ، وبعثوا برجل شاة إلى القابلة ونظروا ماغيره[1] فأكلوا منه و أهدوا إلى الجيران ، و حلقت فاطمة عليها السلام رؤوسهما » و هو ظاهر في أكل الجميع النّبيّ صلى الله عليه وآله وأمير المؤمنين عليه السلام منها » .

وروى (في نوادره ، ٢٦ منه في خبره ٢) « عن أبي هارون مولى آل جعدة ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ و كان وُلد له غلام ـ فقال : يا أباهارون إذهب فاشتر كبشين و استمنهما وادْبحهما و كل و أطعم » وهو أيضاً دالّ على أمر الأب بالأكل من عقيقة ولده كخبر أبي بصير المتقدّم ، وإنّما قال في الفقيه : « والأبوان لا يأكلان من العقيقة ، وليس ذلك بمحرّم عليهما وإن أكلت منه

(١) أي حفظوا غير المبعوث الى القابلة .

الأُمّ لم تُرضعه » و لم أقف له في قوله : « إن أكلت منه الأُمّ لم تُرضعه » على مستند ، سوى الرّضوي .

*(**وأن تكسر عظامها بل تفصل أعضاءها**)* قال الشارح : « لقوله عليه السلام في هذا الخبر : « و تُجعل أعضاءً ثمّ يطبخها » قلت : أشار إلى خبر أبي خديجة المروي في ٢ من ٢٠ من عقيقة الكافي لكن دلالته على كراهة كسر العظام كما ترى فجعلها أعضاء أعمّ من عدم كسر العظم فيصدّق معه أيضاً ، وإنّما يدلّ على كراهة الكسر ما رواه الكافي (في ١١ من ١٧ من عقيقته) « عن الكاهليّ ، عن الصّادق عليه السلام - في خبر - وتعطى القابلة الرّجل والورك ولا يكسر العظم » .

ولكن روى الفقيه (في ١٢ من عقيقته) « عن عمّار السّاباطي و سُئل عن العقيقة إذا ذبحت هل يكسر عظمها ؟ قال : نعم يكسر عظمها ، ويقطع لحمها و تصنع بها بعد الذّبح ماشئت » ويمكن الجمع بأنّ المراد بالأوّل عدم كسر عظم حصّة القابلة الرّجل والورك .

*(**و يستحب أن يدعى لها المؤمنون وأقلهم عشرة**)* روى الكافي (في أوّل ١٧ من عقيقته) « عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام : قال : عقّ عنه - إلى - و اقطع العقيقة جذاوي [جدولاً - خ] واطبخها و ادع عليها رهطاً من المسلمين » .

و في ٥ منه عن حفص الكُناسيّ ، عنه عليه السّلام - في خبر - « ويدعى نفر من المسلمين فيأكلون و يَدعُونَ للغلام ، و يسمّى يوم السّابع » - و رواه في آخره أيضاً تكراراً ، و مقتضى الأوّل كفايةُ دون العشرة في أداء السنّة ففي الصّحاح : « والرّهط مادون العشرة من الرّجال لا يكون فيهم امرأة قال تعالى : « وكان في المدينة تسعة رهط » وكذا الثاني ففي الصحّاح أيضاً « والنفر - بالتحريك - عدّة رجال من ثلاثة إلى عشرة » وإنّما روى كونَ الأقلّ عشرة عمّار لكن لامع دعوتهم بل إعطاءهم فروى الكافي (ثمّة في ٩) « عنه ، عنه عليه السلام

ـ في خبر ـ وتطعم منه عشرة من المسلمين فإن زادوا فهو أفضل ـ الخبر» .

ويدلّ على الإطعام أيضاً ما رواه الكافي تمّة في ٧ عن أبي بصير، عنه عليه السلام وفيه : « وكلْ منها وأطعم وسمّ واحلق رأسه يوم السابع » .

و ما رواه في ١٠ منه صحيحاً عن أبي بصير أيضاً و فيه : « ويطعم منه و يتصدّق» . ومقتضى الجمع بينها أداء السنّة بالدّعوة أوالإطعام بدون الدّعوة، ودلّ الأخير على استحباب التّصدّق منها أيضاً .

وما رواه (في ٢ من ٢٠ من عقيقته) عن أبي خديجة ، عن الصّادق عليه السّلام و فيه : « وتُجعل أعضاءً ثمّ يطبخها ويقسّمها ولا يعطيها إلاّ لأهل الولاية » .

و ما رواه في ٢١ منه (في عقّ النّبيّ صلى الله عليه وآله وفاطمة عليها السلام عن الحسنين عليهما السلام) « عن يحيى بن أبي العلاء ، عن الصّادق عليه السلام وفيه «فأكلوا منه و أهدوا إلى الجيران ـ الخبر» .

*(**و أن تطبخ بالماء و الملح**)* في ١١ من عقيقة الفقيه : « و روي أنّ أفضل ما يطبخ به ماء وملح » ومنه يظهر ما في قول الشّارح لم يرد نص بكون الطبخ بالماء والملح خاصّة بل به مطلقاً .

ويدلّ على الطبخ المطلق خبر ابن سنان (المروي في أوّل ١٧ من عقيقة الكافي) وخبر أبي خديجة (المروي في ٢ من ٢٠ منه) ثمّ الأمر بالطبخ لا يدل على كراهة الإعطاء لحماً أوشيّة كما لايخفى وقول الشّارح بعد قول المصنّف « و أن تطبخ ؟ « دون أن تفرق لحماً أو تشوى على النّار لما تقدّم من الأمر بطبخها » كما ترى وإنّما ورد الطبخ لأكثريّة الاستفادة من اللّحم به من الشّيّ. وأمّا التفريق لحماً أوطبخاً فيختلف حال النّاس فيهما فلو كان غير الطبخ لهم أحسن كان أحسن بعد عدم ورود تقييد .

*(**و منها الرضاع فيجب على الامّ ارضاع اللّباء**)* قال الشّارح : « اللّباء بكسر اللّام ـ وهو أوّل اللّبن في النتاج ـ إلى ـ وإنّما وجب عليها ذلك لأنّ الولد لايعيش بدونه » .

قلت : إنّما لا يعيش بدون ارضاع من اُمّه أو غيرها ، وأمّا بدون اللّباء فلا ولم يرد به خبر ولا ذكره القدماء ، وإنّما في لعان المبسوط « ليس للبدن قوام بدون اللّباء » وهو كما ترى أيضاً ، فلوماتت الاُمّ في ولادتها لزم أن لا يعيش ولدها .

(باجرة على الأب ان لم يكن للولد مال) وذهب المبسوط و تبعه الوسيلة بأنّ المرأة إذا كانت غير مطلّقة لم يصحّ إجارتها ولا يجوز لها أخذ الاُجرة لأنّ منافعها للزّوج ، والمفيد والحلبيّ والدّيلميّ لم يذكروا أخذ الاُجرة إلّا للمطلّقة كما هومورد الآية ، و روى الكافي في باب رضاعه ، ٢٨ من عقيقته في خبره ٤) « عن سليمان بن داود المنقريّ ، عن الصّادق عليه السلام : سئل عن الرّضاع ، فقال : لاتجبر الحرّة على رضاع الولد وتجبر اُمّ الولد » .

لكن الرّاوي عامّيّ ، والخبر مرفوع حيث إنّه يروي عن أصحابه عنه عليه السلام ، وما فيه مذهب الشّافعيّ وأبي حنيفة ، وفي ٥ عن ابن أبي يعفور عنه عليه السلام قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل توفّي وترك صبيّاً فاسترضع له ، فقال : أجر رضاع الصبيّ ممايرث من أبيه و اُمّه » . و رواه التّهذيب في آخر ولادته عن ابن أبي يعفور قال : قضى أمير المؤمنين عليه السلام والظاهر سقط « عن الصّادق عليه السلام » منه ولا ريب فيه بأنّ رضاع الصبيّ من إرثه .

وفي٨ « عن ابن سنان ، عنه عليه السلام في رجل مات وترك امرأته ومعها منه ولد فألقته على خادم لها فأرضعته ، ثمّ جاءت تطلب رضاع الغلام من الوصيّ ؟ فقال : لها أجر مثلها ، و ليس للوصيّ أن يخرجه من حجرها حتّى يدرك و يدفع إليه ماله » .

قلت : قوله « ثمّ جاءت » أي اُمّ الولد تطلب اُجرة رضاع خادمتها لولدها من سهم الابن من الأب عند الوصيّ . ورواه التّهذيب في٥ من الحكم في أولاد المطلّقات عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام ، ولابدّ من كون أحدهما وهماً ، ثمّ الخبر

ظاهر في أنّ للأُمّ الأُجرة لرضاع ابنها مع موت أبيه .

و روى التّهذيب في٨ ممّا مرّ « عن إسحاق بن عمّار ، عن الصّادق عليه السلام قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل تُوفّي وترك صبيّاً فاسترضع له ، قال: أجر رضاع الصبيّ ممّا يرث من أبيه و أمّه وأنّه حظّه » ولا ريب فيه كخبر ابن أبي يعفور المتقدّم . و رواه الفقيه في ٢٥ من رضاعه خلطاً بين رضاع المحرّم و رضاع الولد ناسباً له إلى قضايا أمير المؤمنين عليه السلام بدون « وأنّه حظّه » ، وفي مشيخته « و ما كان فيه متفرّقاً من قضاءيا أمير المؤمنين عليه السّلام المتفرّقة فقد رويته عن أبي - إلى - عن محمّد بن قيس ، عن أبي جعفر عليه السلام » و لابدّ من كون أحدهما وهماً .

(و يستحبّ للامّ أن ترضعه طول المدّة ، والاجرة كما قلنا)

قال تعالى : « و الوالدات يرضعن أولادهنّ حولين كاملين لمن أراد أن يتمّ الرّضاعة وعلى المولود له رزقهنّ و كسوتهنّ بالمعروف » وظاهره الوجوب وأنّه ليس لهنّ غير نفقة الزّوجيّة ، و روى الكافي (في أوّل رضاعه ٢٨ من عقيقته) « عن طلحة بن زيد ، عن الصّادق عليه السلام ، قال أمير المؤمنين عليه السلام : ما من لبن يُرضع به الصبيّ أعظم بركة عليه من لبن أمّه » ومرّ الكلام في الأُجرة

وأمّا ماقاله الشّارح من أنّه يجوز الزّيادة على الحولين شهراً وشهرين لا أكثر فذكره الشيخ و تبعه القاضي و ابن حمزة لكن لم يذكره المفيد و الدّيلميّ والحلبيّ ولم نقف له على مستند و أمّا نسبة الحلّيّ له إلى الرّواية فإنّما هو لأنّه رأى أنّ النهاية أفتى به .

هذا ، و قال الحلّيّ : و أفضل الالبان الّتي تُرضع بها الصبي لبان الأُمّ ، يقال : « هو أخوه بلبان أمّه ، قال ابن السّكّيت : « ولا يقال : بلبن أمّه إنّما اللّبن الّذي يشرب من ناقة أو شاة أو بقرة » و هو غلط من الحلّيّ فقد مرّ أنّ أمير المؤمنين عليه السلام عبّر باللّبن وروى الكافي (في ٨ من باب من يكره لبنه ٣٠ من عقيقته) « عن محمّد بن قيس ، عن الباقر عليه السلام ، عن النّبيّ صلى الله عليه وآله : لا تسترضعوا

الحمقاء فإنّ اللّبن يُعدى » .

و روى في ١٢ منه « عن الباقر عليه السلام : استرضع لولدك بلبن الحسان و إيّاك والقباح فإنّ اللّبن قد يعدى » إلى غير ذلك من الأخبار التي عبّر فيها باللّبن ، و إنّما مراد ابن السكّيت أنّه لا يقال : هو أخوه بلبن اُمّه بل بلبان اُمّه ، ففي المصباح « اللّبان كالرّضاع يقال : « هو أخوه بلبان اُمّه ، قال ابن ـ السكّيت : ولا يقال : بلبن اُمّه فإنّ اللّبن هو الذي يُشرب » . قال الرّاجز « تنازعا فيه لبان الثديين » . قلت : وقال الأعشى في « المحلق » : وأنّه أخو الجود ارتضعا من لبان اُمّ واحدة .

رضيعي لبان ثدي اُمّ تحالفا باستحم داجٍ عوض لا نتفرّق

ولابدّ أنّ ابن السكّيت قال : « لا يقال لِلبن الناقة والبقرة والشّاة اللّبان لأنّ اللّبان مختصّ بالمرأة فخلط .

(و لها ارضاعه بنفسها و بغيرها و هي أولى اذا قنعت بما يتمنع به الغير و لو طلبت زيادة جاز للاب انتزاعه منها و تسليمه الى الغير)

أمّا الإرضاع بغيرها فروى الكافي (في باب ضمان الظئر، ٢٩ عن عقيقته) « عن سليمان بن خالد : سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل استاجر ظئراً فدفع إليها ولده فانطلقت الظئر فدفعت ولده إلى ظئر اُخرى ، فغابت به حيناً ، ثمّ إنّ الرّجل طلب ولده من الظئر التي كان أعطاها إيّاه ، فأقرّت أنّها استأجرته وأقرّت بقبضها ولده وأنّها كانت دفعته إلى ظئر اُخرى ، فقال : عليها الدّية أو تأتي به » .

ثمّ عنه أيضاً « عنه عليه السلام في رجل استأجر ظئراً فغابت بولده سنين ثم إنّها جاءت به فأنكرته اُمّه وزعم أهلها أنّهم لا يعرفونه قال : ليس عليها شيء ، الظئر مأمونة » . ومقتضى الجمع بينهما أنّه يجوز لها إرضاعه بغيرها لكن تصير ضامنه بخلاف ما إذا أبقاها عندها ، ثمّ إدخال « اللّام » على « غير » لم يعلم استعماله في كلام العرب .

و أمّا كونها اولى إذا قنعت فروى الكافي (في باب من أحقّ بالولد ، ٣١ من عقيقته) « عن فضل أبي العبّاس : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : الرّجل أحقّ بولده أم المرأة ؟ قال : لا بل الرّجل فإن قالت المرأة لزوجها الّذي طلّقها : أنا أرضع ابني بمثل ما تجد مَن يرضعه ، فهي أحقّ به » .

ثمّ « عن أبي الصّبّاح ، عنه عليه السلام ـ في خبر في طلاق المرأة ـ فإن هي رضيت بذلك الأجر فهي أحقّ بابنها حتّى تفطمه » .

ثمّ « عن داود بن الحصين ، عنه عليه السلام ـ في خبر ـ فإن وجد الأب من يرضعه بأربعة دراهم و قالت الأمّ لا أرضعه إلاّ بخمسة دراهم ، فإنّ له أن ينزعه منها إلاّ أنّ ذلك خير له وأرفق به أن يتركه مع أمّه » وهو مجمل من حيث الطّلاق وعدمه فيمكن حمله على الطّلاق بشهادة الأدلّة .

(و للمولى اجبار أمته على الإرضاع لولدها و غيره)

روى الكافي (في ٤ من رضاعه ٢٨ من عقيقته) « عن سليمان المنقريّ قال : سئل أبو عبدالله عليه السلام عن الرّضاع فقال : لا تجبر الحرّة على رضاع الولد وتجبر أمّ الولد » . ورواه الفقيه في ٢٤ رضاعه مرفوعاً عن الصّادق عليه السلام ، والتّهذيب في ١١ من باب الحكم في أولاد مطلّقاته عن الكافي .

(و منها الحضانة فالام أحقّ بالولد مدّة الرضاع و ان كان ذكراً اذا كانت حرّة مسلمة عاقلة أو كانا رقيقين أو كافرين فاذا فصل فالأمّ أحق بالانثى الى سبع و الأب أحقّ بالذكر الى البلوغ و بالانثى بعد السبع)

ذهب إليه النهاية وكامل القاضي وابن حمزة وابن زهرة والحلّيّ ، وذهب المفيد والدّيلميّ إلى التسع فيهما ، وذهب الإسكافيّ والمبسوطان إلى السّبع في الذّكر والبلوغ في الانثى .

وروى الكافي (في باب من أحقّ بالولد إذا كان صغيراً ، ٣١ من عقيقته ، في خبره ٣) « عن المنقريّ ، عمّن ذكره : سئل أبو عبدالله عليه السلام عن الرّجل يطلّق امرأته وبينهما ولد أيّهما أحق بالولد ؟ قال : المرأة أحقّ بالولد ما لم

تتزوّج » . ورواه الفقيه في٢ من باب الولد يكون بين والديه ، ٢٩ من نكاحه عن المنقريّ سليمان بن داود ، عن حفص بن غياث أو غيره عنه عليه السلام ؛ وعمل به المقنع كما نقله المختلف .

و في ٤ منه « عن داود بن الحصين ، عنه عليه السلام قال : « والوالدات يرضعن أولادهنّ» قال : مادام الولد في الرّضاع فهو بين الأبوين بالسّويّة فإذا فطم فالأب أحقّ به من الأمّ فإذا مات الأب فالأمّ أحقّ به من العصبة ـ الخبر » .

و في ٥ منه « عن داود الرّقّي ، عنه عليه السّلام : سألته عن امرأة حرّة تنكحت عبداً فأولدها أولاداً ثمّ إنّه طلّقها فلم تقم مع ولدها و تزوّجت فلمّا بلغ العبد أنّها تزوّجت أراد أن يأخذ ولده منها ، و قال : أنا أحقّ بهم منك إن [إذ] تزوّجت ، فقال : ليس للعبد أن يأخذ منها ولدها و إن تزوّجت حتّى يعتق ، هي أحقّ بولدها منه مادام مملوكاً ، فإذا أعتق فهو أحقّ بهم منها .

وروى الفقيه في٣ ممّا مرّ «عن الفضيل بن يسار عن الصّادق عليه السّلام : أيّما امرأة حرّة تزوّجت عبداً فولدت منه أولاداً فهي أحقّ بولدها منه ، وهم أحرار ، فإذا أعتق الرّجل فهو أحقّ بولده منها لموضع الأب » .

و في ٤ منه « عن عبدالله بن جعفر الحميريّ ، عن أيّوب بن نوح قال : كتب إليه بعض أصحابه أنّه كانت لي امرأة ولي منها ولد وخلّيت سبيلها ؛ فكتب عليه السلام : المرأة أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلاّ أن تشاء المرأة » .

و رواه المستطرفات « عن أيّوب ، عن أبي الحسن ، عن عليّ بن محمّد عليهما السلام قال : كتبت إليه مع بشير بن يسار ـ الخبر» . مع اختلاف لفظيّ وعليه فقوله : « كتب إليه بعض أصحابه » الأصل فيه « كتب إليه عليه السلام مع بعض أصحابه » .

وروى سنن أبي داود في باب من أحقّ بالولد ، ٧٣٢ من أبوابه من جزئه الثاني «عن عبدالله بن عمرو: إنّ امرأة قالت للنّبيّ صلى الله عليه وآله : إنّ ابني هذا كان بطني له وعاء و ثديي له سقاء وحجري له حواء و إنّ أباه طلّقني وأراد أن ينتزعه

منّي فقال ﷺ لها : أنت أحقّ به ما لم تنكحي » .

ثمّ « عن أبي هريرة ـ في خبر ـ قال : سمعت امرأة جاءت إلى النّبي ﷺ وأنا قاعد عنده ، فقالت : إنّ زوجي يريد أن يذهب بابني وقد سقاني من بئر ـ أبي عنبة ، وقد نفعني، فقال ﷺ : استهما عليه ، فقال زوجها : مَن يحاقّني في ولدي ؟ فقال ﷺ : هذا أبوك وهذه اُمّك فخذ بيد أيّهما شئت ، فأخذ بيد اُمّه فانطلقت به » قلت : و صحيح داود المتقدّم من أخبار الكافي مفصّل و باقي مارواه مجمل والمجمل يحمل علي المفصّل . ومكاتبة أيّوب الّتي رواها الفقيه عاجزة عن معارضته ، و يدلّ عليه أيضاً خبر الكناني وخبر فضل و خبر داود المرويّة في ٣١ من عقيقة الكافي.

*(**والام أحق من الوصي بالابن والبنت و ان تزوّجت**)* والمراد بعد مدّة الرّضاع في الابن وبعد السّبع في البنت ، و في صحيح داود بن الحصين ، عن الصّادق عليه السلام المروي في ٣ من « مَن أحقّ بالولد إذا كان صغيراً » عن الكافي ـ في خبر ـ « فإذا مات الأب فالاُمّ أحقّ به من العصبة ـ الخبر » .

و (في ٨ من باب رضاعه ، ٢٨ من عقيقته) « عن ابن سنان ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ : وليس للوصيّ أن يخرجه من حيجرها حتّى يدرك ويدفع إليه ماله » .

*(**فان فقد الابوان فالحضانة لاب الاب فان فقد فللأقارب الأقرب فالاقرب**)* ذهب إلى تقديم أبي الأب بعد الأبوين الحلّيّ ، وقال المفيد : « وإذا فصل الصّبيّ من الرّضاع كان الأب أحقّ بكفالته من الاُمّ و الاُمّ أحقّ بكفالة البنت حتّى تبلغ تسع سنين إلاّ أن تتزوّج فإن تزوّجت بغير الأب كان الأب أحقّ بكفالتها حينئذ ؛ وإن مات الأب قامت اُمّه مقامه في كفالة الولد ، فإن لم يكن له اُمّ وكان له أب قام مقامه في ذلك فإن لم يكن له أب ولا اُمّ كانت الاُمّ الّتي هي الجدّة أحقّ به من البعداء » .

و المفهوم من كلام ابن حمزة تقديم اُمّ الأب و اُمّ الاُمّ على أبي الأب ،

وقال القاضي : « فإن تزوّجت ولها امّ كانت امّها أحقّ به من الأب ـ إلى ـ فإن لم يكن امّهات للام على ماذكرناه كان الأب أحقّ به من كلّ واحد من امّهاته وآبائه يجرون في كونهم أحق به مجرى أحقّهم بميراثه » .

و قال الاسكافي : « قرابة الأم أحق بالأنثى من قرابة الاب لحكم النبيّ صلى الله عليه وآله بابنة حمزة لخالتها دون أمير المؤمنين عليه السلام وجعفر وقد طالبا بها لأنّها ابنة عمها ، وقال أمير المؤمنين عليه السلام : إنّ عندي ابنة النبي صلى الله عليه وآله وهي أحقّ بها ، فقال النبيّ صلى الله عليه وآله : ادفعوها إلى خالتها فإن الخالة امّ » .

قلت : الأصل في ماقال الإسكافيّ ما رواه سنن أبي داود (في باب من أحقّ بالولد ، ٧٣٢ منه في خبره ٣) « عن نافع بن عجير ، عن أبيه ، عن عليّ عليه السلام قال : خرج زيد بن حارثة إلى مكّة فقدم بابنه حمزة فقال جعفر : أنا آخذها أنا أحقّ بها ابنة عمّي وعندي خالتها وإنّما الخالة امّ ، فقال عليّ : أنا أحقّ بها ابنة عمّي وعندي ابنة النبيّ صلى الله عليه وآله وهي أحقّ بها فقال زيد : أنا أحقّ بها أنا خرجت إليها و سافرت وقدمت بها ، فخرج النبيّ صلى الله عليه وآله فذكر حديثاً ، قال « و أمّا الجارية فأقضي بها لجعفر تكون مع خالتها وإنّما الخالة امّ » و رواه بإسناد آخر وفيه « وقضى بها لجعفر ، وقال : إنّ خالتها عنده » ثمّ « عن هانئ وهبيرة عن علي قال : لمّا خرجنا من مكّة تبعتنا بنت حمزة تنادي يا عمّ يا عمّ فتناولها عليّ فأخذ بيدها و قال : دونك بنت عمّك فحملتها فقصّ الخبر » قال : و قال جعفر ابنة عمّي و خالتها تحتي فقضى بها النبيّ صلى الله عليه وآله لخالتها وقال : الخالة بمنزلة الأمّ » و روى أمالي ابن الشيخ في الخمس الرابع من الجزء الثاني عشر عن كتاب عبيدالله بن عليّ ، عن الرضا ، عن آبائه ، عن عليّ عليهم السلام أنّ النبيّ صلى الله عليه وآله قضى بابنة حمزة لخالتها و قال : الخالة والدة » .

والظاهر أنّه إشارة إلى مافي السنن وطريقه ضعيف ، ثمّ يظهر من تعبير متن خبري السنن أن جعل عليّ عليه السلام في إسنادهما غلط كما يظهر من خبريه أنّ قول الإسكافي لحكم النبيّ صلى الله عليه وآله بابنة حمزة لخالتها دون أمير المؤمنين عليه السلام

وجعفر غلط فالحكم لخالتها كان حكماً لجعفر لكون خالتها زوجته وصرّح في الخبر الأوّل في اسناديه بأنّه قضى بها لجعفر ثمّ إنّ أصل الخبر و لو فرض أنّ النّبيّ ﷺ قضى بابنه حمزة لخالتها روجة جعفر فهو مجعول فالعامّة يصنعون مثله لحطّ قدر أمير المؤمنين وليجعلوه مثل خلفائهم في الزّلل وادّعائه ما ليس له و حكم النّبيّ ﷺ عليه نظير انّهم زادوا في أخبار نزول جبرئيل في تسمية الحسنين عليهما السلام بأنّ أمير المؤمنين عليه السلام قال للنّبيّ ﷺ : كنت اُحب أن اُسمّيها حرباً ، وأنّ فاطمة عليها السلام لفّت الحسن عليه السلام في خرقة صفراء مع نهي النّبيّ ﷺ لها عن ذلك فيقبله من الشّيعة من كان غافلاً عن حقيقة الحال و يرويه لاشتماله على فضيلة للحسنين عليهما السلام ، و بالجملة خبر الأمالي و إن كان أيضاً طريقه ضعيفاً يمكن العمل به لأنّه لم يشتمل على منكر وإن كان المبسوطان قالا: إنّ كون الخالة بمنزلة الاُمّ مشهور بين العامّة .

*(**و لو تزوّجت الام سقطت حضانتها فان طلقت عادت**)* أمّا سقوطها فروى الكافي (في باب من أحقّ بالولد ، ٣١ من عقيقته ، في خبره ٣) ، عن المنقريّ ، عمّن ذكره ، عن الصّادق عليه السلام : سئل عن الرّجل يطلّق امرأته و بينهما ولد أيّهما أحقّ بالولد ؟ قال : المرأة أحقّ بالولد مالم تتزوّج » .

و في خبره الآخر صحيحاً ، عن داود الرّقيّ ، عنه عليه السلام : سألته عن امرأة حرّة نكحت عبداً فأولدها أولاداً ، ثمّ إنّه طلّقها فلم تقم مع ولدها و تزوّجت فلمّا بلغ العبد أنّها تزوّجت أراد أن يأخذ ولده منها ، و قال : أنا أحقّ بهم منك أن [إذ ظ] تزوّجت ، فقال : ليس للعبد أن يأخذ منها ولدها و إن تزوّجت حتّى يعتق ، هي أحقّ بولدها منه مادام مملوكاً فإذا اُعتق فهو أحقّ بهم منها » .

و أما عودها بالطّلاق فذكره المبسوطان و ابن حمزة ، وقال الحلّيّ بعدم عودها .

*(**واذا بلغ الولد رشيداً : سقطت الحضانة عنه**)* أمّا سقوط الحضانة

بالبلوغ والرّشد فواضح ، و روى الكافي (في رضاعه ٢٨ من عقيقته في خبره ٨) صحيحاً « عن ابن سنان ، عن الصّادق عليه السلام في رجل مات وترك امرأته ومعها منه ولد فألقتها على خادم لها فأرضعته ثمّ جاءت تطلب رضاع الغلام من الوصيّ ، فقال : لها أجر مثلها وليس للوصيّ أن يخرجه من حجرها حتّى يدرك ويدفع إليه ماله » .

و أمّا ما قاله الشّارح من أنّه لا شبهة في كون الحضانة حقّاً لمن ذكر ولكن هل يجب عليه مع ذلك أم له إسقاط حقّه منها ؟ الأصل يقتضي ذلك . فالصواب أنّ للأمّ الاسقاط دون الأب . روى الفقيه (في آخر باب الولد يكون بين والديه أيّهما أحقّ به) « عن أيّوب بن نوح قال : كتب إليه بعض أصحابه أنّه كانت لي امرأة ولي منها ولد وخلّيتُ سبيلها ؟ فكتب عليه السلام : المرأة أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين ، إلاّ أن تشاء المرأة » .

و روى الكافي (في باب من أحقّ بالولد ، ٣١ من عقيقته في خبره ٢) « عن أبي الصّباح ، عن الصّادق عليه السلام : إذا طلّق الرّجل امرأته وهي حبلى أنفق عليها حتّى تضع حملها ، وإذا وضعته أعطاها أجرها ولا يضارّها أن يجد من هو أرخص أجراً منها ـ الخبر » . ومن الخبر ونظرائه يظهر لك ما في قوله : « و ليس في الأخبار ما يدلّ على غير ثبوت أصل الاستحقاق » .

(النظر الثاني في النفقات ، و أسبابها : الزوجية والقرابة والملك ؛ فالاول تجب نفقة الزوجة بالعقد الدائم بشرط التمكين الكامل في كلّ زمان ومكان يسوغ فيه الاستمتاع)

أمّا وجوبها فروى الفقيه (في ٦ من باب حقّ المرأة على الزّوج ٣٣ من نكاحه) « عن ربعيّ بن عبدالله ؛ والفضيل بن يسار ، عن الصّادق عليه السلام في قوله تعالى : « ومن قدر عليه رزقه فلينفق ممّا آتاه الله » قال : إن أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة وإلاّ فرّق بينهما » . و رواه التّهذيب في ٦١ من زيادات فقه نكاحه ، وفيه « صلبها » بدل « ظهرها » ، ورواه الكافي في ٧ ممّا يأتي عن

روح بن عبدالرحيم بلفظ « إذا » بدل « إن » ولا يبعد أن يكون أحدهما تحريفاً حيث إن الثلاثة اقتصر كل على كل، ورواه تفسير القمي في الآية في أواخر سورة الطلاق عن أبي بصير، عنه عليه السلام وجعله الوسائل ثلاثة أخبار.

و روى الفقيه في ٥ مما مر « عن أبي بصير، عن الباقر عليه السلام : من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقاً على الإمام أن يفرق بينهما ».

و في ٢ منه « عن إسحاق بن عمار، عن الصادق عليه السلام : سألته عن حق المرأة على زوجها، قال : يشبع بطنها ويكسو جثتها، وإن جهلت غفر لها ». ورواه الكافي (في أول حق المرأة على الزوج، ١٥٢ من نكاحه) بلفظ : « قلت له عليه السلام : ما حق المرأة على زوجها الذي إذا فعله كان محسناً ؟ قال : يشبعها و يكسوها و إن جهلت غفر لها ـ الخبر». و روى الكافي ثمة في ٢ « عن عمرو ابن جبير العزرمي، عنه عليه السلام : جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه وآله فسألته عن حق الزوج على المرأة فخبرها، ثم قالت : فما حقها عليه، قال : يكسوها من العري، ويطعمها من الجوع، وإن أذنبت غفر لها، فقالت : فليس لها عليه شيء غير هذا ؟ قال : لا، قالت : لا والله لا تزوجت أبداً ـ الخبر».

و في ٣ منه « عن يونس بن عمار قال : زوجني أبو عبدالله عليه السلام جارية كانت لإسماعيل ابنه، فقال : أحسن إليها، فقلت : وما الإحسان إليها ؟ فقال : أشبع بطنها، واكس جثتها، واغفر ذنبها ـ الخبر».

وأما شرط التمكين فروى الكافي (في آخر باب ما يجب من طاعة الزوج، ١٥٣ من نكاحه) « عن السكوني، عن الصادق عليه السلام، عن النبي صلى الله عليه وآله : أيما امرأة خرجت من بيتها بغير إذن زوجها فلا نفقة لها حتى ترجع »، و رواه التهذيب في ٦٧ من العقود على إمائه، ولكن مع التمكين يمكن سقوط نفقتها بما إذا أراد طلاقها أو التزوج عليها وصالحت من نفقتها على تركهما. فروى

الكافي (في باب الشرط في النكاح ، ٦٦ من نكاحه في خبره ٣) « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام عن المهارية يشترط عليها عند عقدة النكاح أن يأتيها متى شاء كلّ شهر و كلّ جمعة يوماً و من النفقة كذا و كذا ، قال : ليس ذلك الشرط بشيء ، ومن تزوّج امرأة فلها ما للمرأة من النفقة والقسمة . ولكنه إذا تزوّج امرأة فخافت منه نشوزاً أو خافت أن يتزوّج عليها أو يطلّقها فصالحته من حقّها على شيء من نفقتها أو قسمتها فإنّ ذلك جائز لا بأس به » .

وأمّا قوله : « في كلّ زمان ومكان يسوغ فيه الاستمتاع » فلأنّه إذا أراد الزّوج الاستمتاع منها في وقت حيضها أو نفاسها أو في شهر رمضان أو في المساجد لا يجوز لها إجابتها فضلاً عن عدم وجوبها .

(فلا نفقة للصغيرة) لم يذكر حكم العكس إن كان الزّوج صغيراً ومراده بقاؤه على أصل النّفقة ، وفي المسألة أقوال : أحدها التفصيل بين الصغيرة والصغير على مامرّ و به قال الاسكافيّ .

والثاني النفقة في الصورتين وهو للحلّيّ .

والثالث عدمها فيهما ، ذهب إليه المبسوطان والقاضي والحلبيّ وابن حمزة وابن زهرة ، بل الدّيلميّ حيث قال : « إنّما تجب النفقة إذا أمكنت المرأة من نفسها » و في الصورتين لا يتصوّر إمكان ، و يمكن الاستدلال لهم بالأخبار الواردة في تزويج الوليّ للصغيرين حيث إنّه ليس فيها ذكر من النّفقة والمقام مقام بيان .

هذا ، و استثنى الشّيخ و القاضي من صغر الزّوجة بما إذا كانت مراهقة تصلح للوطي لكنّه كما ترى ، فإنّ الزّوجة مالم تبلغ تسعاً لا يجوز وطيها ، ولا يقال للجارية : إذا كانت قريبة البلوغ المراهق بل المعصر فإنّ المراهق يقال للغلام ، قال الثعالبيّ في فقه لغته : « المراهق من الغلمان بمنزلة المُعصر من الجواري » .

(ولا للناشزة الخارجة عن طاعة الزوج) في التّحف «عن النّبيّ صلى الله عليه وآله

في خطبة وداعه : « إنّ لنسائكم عليكم حقّاً - إلى - فإذا انتهين وأطعنكم فعليكم رزقهنّ و كسوتهنّ بالمعروف » .

(ولا للساكتة بعد العقد ما لم تعرض التمكين عليه) إنّما قال : المبسوط : « إنّ المرأة لو قالت للزّوج أمكّنك في هذا المكان دون مكان آخر ليس هذا بتمكين تامّ ولم يقل : « إنّه يشترط أن تقول له قولاً سلّمت نفسي إليك في كلّ مكان ، ولا يكفي التمكين الفعليّ » فقال : « و هو الأصل في هذا الفرع و التّمكين الكامل هو أن تمكّنه من نفسها على الاطلاق من غير اعتراض عليه - إلى أن قال - فأمّا إن لم تمكّنه التمكين الكامل مثل أن قالت : أسلّم نفسي إليك في بيت أبي أو في بيت اُمّي أو في محلّة دون محلّة أو بلد دون بلد فلا نفقة لها لأنّ التمكين الكامل ما وجد كما قلناه في الأمة إذا أسلمت نفسها ليلاً وانصرفت نهاراً - إلى أن قال - فأمّا إن لم يوجد واحد من التمكين الكامل و الناقص مثل أن عقد النكاح و تساكتا من غير مطالبة بتمكين ولا إنفاق فإنّ النفقة لا تجب ولو بقياسنين على هذه الصورة سواء كان كلّ منهما على صفة متى طولب بما يجب من جهة بادر به أو لم يكن كذلك لأنّ النفقة إنّما يجب بوجود التمكين لا بإمكان التمكين » و قريب منه كلام القاضي في المهذّب ، و أين هو ممّا قاله من اشتراط قول المرأة ما قال ولو زفّت إليه و لم تمتنع عليه أصلاً ، و جعله الشّارح أوّلاً مشهوراً و أخيراً اتّفاقياً ، و هو شرط ركيك ينزّه الشّرع عن مثله ، و قال الدّيلميّ : « وإنّما تجب النّفقة إذا أمكنت من نفسها فإن امتنعت فلا نفقة لها » .

و في صحيح زرارة « عن الصّادق عليه السلام : إنّ الله تعالى لمّا خلق آدم من طين و أمر الملائكة فسجدوا له ألقى عليه السّبات ، ثمّ ابتدع له حوّا فجعلها في موضع النّقرة الّتي بين وركه وذلك لكي تكون المرأة تبعاً للرّجل فأقبلت تتحرّك فانتبه لتحركها فلمّا انتبه نوديت أن تنحّي عنه ، فلمّا نظر إليها نظر إلى خلق حسن يشبه صورته غير أنّها اُنثى فكلّمها و كلّمته بلغته ، فقال لها :

من أنت ؟ قالت : خلق خلقني الله كما ترى ، فقال آدم عند ذلك : يا ربّ ماهذا الخلق الحسن الذي قد آنسني قربه ، و النظر إليه ، فقال تعالى : يا آدم هذه أمتي حوّا أفتحبّ أن تكون معك تونسك وتحدّثك وتكون تبعاً لأمرك ؟ قال : نعم يا ربّ ولك عليّ بذلك الحمد والشكر ما بقيت ، فقال له تعالى : فاخطبها إليّ فإنّها أمتي و قد تصلح لك أيضاً زوجة للشهوة و ألقى الله عليه الشهوة ، و قد علّمه قبل ذلك المعرفة بكلّ شيء ، فقال : يا ربّ فإنّي أخطبها إليك فمارضاك بذلك ، فقال تعالى : رضائي أن تعلّمها معالم ديني ، فقال ذلك لك عليّ يا ربّ إن شئت ذلك ، فقال تعالى : وقد شئت ذلك وقد زوّجتكها فضمّها إليك ، فقال لها آدم : فأقبلي فقالت له : بل أنت فأقبل إليّ فأمر الله تعالى آدم أن يقوم إليها ، لولا ذلك لكان النساء يذهبن إلى الرّجال حتّى يخطبن إلى أنفسهنّ » .

و في « الخلاف » : « مسئلة إذا اختلف الزّوجان بعد أن سلّمت نفسها إليه في قبض المهر أو النّفقة فالّذي رواه أصحابنا أنّ القول قول الزّوج و عليها البيّنة و به قال مالك ، و قال أبوحنيفة والشّافعيّ القول قول الزّوجة دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم . و أيضاً فإنّ العادة جارية بأنّها لا تمكن الدخول إلاّ بعد أن تستوفي المهر ولا تقيم معه إلاّ و تقبض النفقة فإذا ادّعت خلاف العرف و العادة فعليها الدلالة ، و بالجملة لا ينبغي الاشكال في وجوب النفقة لمن تسلّمها زوجها ولم تكن ناشزة ولمن لم يتسلّمها إذا طالبته به وإنّما الاشكال فيه إذا لم تطالب وفيه قال الشيخ بعدم النفقة ولعلّ وجهه عنده السيرة وهو الصواب ، وممّا ذكرنا يظهر لك مافي باقي ماقاله الشّارح .

(و الواجب (على الزوج) القيام بما تحتاج اليه المرأة من طعام و ادام وكسوة واسكان واخدام وآلة الدهن تبعاً لعادة أمثالها من بلدها) المقيمة بها ، روى الكافي (في باب حقّ المرأة ، ١٥٢ من نكاحه في ٥) « عن شهاب بن عبدربّه : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : ماحقّ المرأة على زوجها ؟ قال : يسدّ جوعتها ويستر عورتها ، ولا يقبّح لها وجهاً ، فاذا فعل ذلك فقد والله أدّى

حقّها ، قلت : فالدّهن ؟ قال : غبّاً يَوْمٌ ويومٌ لا ، قلت : فاللّحم ؟ قال في كلّ ثلاثة فيكون في الشّهر عشر مرّات لا أكثر من ذلك ، و الصبغ في كلّ ستّة أشهر ويكسوها في كلّ سنة أربعة أثواب ثوبين للشّتاء وثوبين للصّيف ، ولا ينبغي أن يفقر بيته من ثلاثة أشياء دهن الرّأس والخلّ والزّيت ، ويقوتهنّ بالمدّ ، فإنّي أقوت به نفسي وعيالي ، وليقدر لكلّ إنسان منهم قوته فإن شاء أكله و إن شاء وهبه وأن شاء تصدّق به ، ولا تكون فاكهة عامّة إلاّ أطعم عياله منها ولا بدع أن يكون للعيد عندهم فضل في الطعام إن يسنّى لهم من ذلك شيئاً لا يسنّي لهم في سايرالأيّام » . و رواه التّهذيب في ٣٨ من أخبار زيادات فقه نكاحه ، و فيه « فإنّي أقوت عيالي بالمدّ ، و فيه « ولا بدع أن يكون للعيدين من عيدهم(كذا) فضلاً من الطعام أن ينيلهم من ذلك شيئاً لا ينيلهم ـ الخ » .

*(**و يجب الخادم اذا كانت من أهلها أو كانت مريضة**)* و يمكن الاستدلال له بقوله تعالى « عاشروهنّ بالمعروف » .

*(**و جنس المأدوم و الملبوس و المسكن يتبع عادة أمثالها**)* فالبلدي والسوادي يختلفان في ذلك .

*(**و لها المنع من مشاركة غيرالزوج فيالمسكن**)* المراد غير ولدها .

*(**و يزيد كسوتها في الشتاء المحشوة لليقظة واللحاف للنوم ولو كان في بلد يعتاد فيه الفرو للنساء وجب ويرجع في جنسه الى عادة أمثالها و كذا لو احتيج الى تعدّد اللّحاف ، و تزاد للمتجمّلة ثياب التجمّل بحسب العادة**)* لم يرد بما قال نصّ خاصّ لكن يمكن الاستدلال له بقوله تعالى « و عاشروهنّ بالمعروف » و كلّ ماقال من المعروف .

*(**و لو دخل بها و استمرّت تأكل معه على العادة فليس لها مطالبته بمدّة مؤاكلته**)* المفهوم منه أنّ للمرأة النفقة تملكاً و لم يذكر ذلك منّا سوى المبسوط ، مع أنّ ما ذكره خلاف العرف و خلاف الأخبار ، فروى الكافي (في باب حقّ المرأة ، ١٥٢ من نكاحه) « عن إسحاق بن عمّار ، عن

الصّادق عليه السلام في حقّ المرأة قال : يشبعها و يكسوها ـ الخبر » .

ثمّ « عن عمرو بن جبير العَزرميّ ، عن الصّادق عليه السلام في سؤال مرأة النّبيّ صلى الله عليه وآله عن حقّ المرأة : يكسوها من العرى ويطعمها من الجوع » .

ثمّ في ٤ « عن يونس بن عمّار ، عن الصّادق عليه السلام في الإحسان إلى المرأة : أشبع بطنها واكس جثّتها » .

ثمّ في ٧ « عن روح بن عبدالرّحيم ، عن الصّادق عليه السلام في تفسير « ومن قدر عليه » « إذا أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوتها و إلاّ فرّق بينهما » .

ثمّ « عن جميل بن درّاج ـ في خبر ـ روى عَنبَسة ، عن أبي عبدالله عليه السلام : إذا كساها ما يواري عورتها و يطعم مايقيم صلبها أقامت معه وإلاّ طلّقها » .

و أمّا مارواه في ٥ منه « عن شهاب بن عبدربه عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ ولاينبغي أن يُفقر بيته من ثلاثة أشياء : دهن الرّأس والخلّ والزّيت ويقوتهنّ بالمدّ فإنّي أقوت به نفسي و عيالي و ليقدّر لكلّ إنسان منهم قوته فإن شاء أكله و إن شاء وهبه وإن شاء تصدّق به ولا تكون فاكهة عامّة إلاّ أطعم عياله منها ولا يدّع أن يكون للعيد عندهم فضل في الطعام ـ الخبر » . ففي بيان الآداب ، ولم يعلم إرادة الزّوجات به خاصّته ، و في صدره « قلت : ما حقّ المرأة على زوجها ؟ قال : يسدّ جوعها ، ويستر عورتها ، ولا يقبّح لها وجهاً ، فإذا فعل فقد والله أدّى حقّها » .

وممّا ذكرنا يظهر لك ما في قول الشّارح هنا : « ويحتمل جواز مطالبتها بالنّفقة لأنّه لم يؤدّ عين الواجب وتطوّع بغيره ـ الخ » و ما في قوله : « و من المؤونة التمليك في صبيحة كلّ يوم لا أزيد ـ الخ » .

(و تجب النفقة على الابوين فصاعداً وان علوا و الاولاد فنازلاً)

الأب والأمّ في النكاح يشمل الأجداد والجدّات بالإتّفاق ، وكذلك الأولاد فيه يشمل أولاد الأولاد بالاتّفاق كما أنّه في الميراث لا يشمل واحد منهما

لغيرهما بالاتفاق، وأمّا هنا فغير معلوم والمنصرف منهـا الفهم العرفيّ روى الكافي (في آخر باب حقّ المرأة، ١٥٢ من نكاحه) «عن جميل بن درّاج قال: لا يجبر الرّجل إلاّ على نفقة الأبوين والولد ـ الخبر».

و (في باب من يلزم نفقته، ٥٣ من زكاته في أوّله) «عن حريز، عن الصّادق عليه السلام قلت له: مَن الّذي أحْسَن عليه و تلزمني نفقته؟ قال: الوالدان والولد والزّوجة».

و في آخره «عن محمّد بن مسلم، عنه عليه السلام: قلت له: من يلزم الرّجل من قرابته ممّن ينفق عليه؟ قال: الوالدان والولد والزّوجة».

و (في باب تفضيل القرابة في الزكاة ومن لايجوز منهم أن يُعطوا من الزكاة، ٣٢ منه في أوّله) «عن إسحاق بن عمّار، عن الكاظم عليه السلام ـ في خبر ـ قلت: فمن ذا الّذى يلزمني من ذوي قرابتي حتّى لا أحسب الزكاة عليهم؟ فقال: أبوك وأمّك، قلت: أبي وأمّي؟ قال: الولدان (كذا) والولد [أيضاً]».

و في ٥ منه «عن عبدالرّحمن بن الحجّاج، عن الصّادق عليه السّلام: خمسة لايعطون من الزّكاة شيئاً، الأب والأمّ والولد والمملوك والمرأة وذلك أنّهم عياله لازمون له».

و يمكن الاستدلال لإرادة الوالدين بشخصهما بقوله تعالى في «لقمان» «و وصيّنا الانسان بوالديه حملته أمّه وهناً على وهن وفصاله في عامين» وفي سورة الأحقاف: «و وصينا الإنسان بوالديه إحساناً حملته أمّه كرهاً و وضعته كرهاً وحَملُه و فصاله ثلاثون شهراً».

ولكن يمكن الاستدلال للأجداد والجدّات بما رواه الكافي ثمّة في ٦ منه «عن زيد الشحّام، عن الصّادق عليه السلام في الزكاة يعطى منها الأخ والأخت والعمّ والعمّة والخال والخالة ولايعطى الجدّ والجدّة».

و أمّا أولاد الأولاد فلم أقف فيه بل روى الكافي (في آخر الباب) «عن محمّد بن جزك قال: سألت الصّادق عليه السلام: أدفع عشر مالي إلى ولدابنتي؟ قال:

نعم لا بأس ». والظاهر أنّ المراد بالصّادق فيه الهادي عليه السلام فلم يعدّ في غير أصحابه عليه السلام و كلّهم صادق، و حينئذ فيمكن حمل الجدّ والجدّة في الأوّل على الاستحباب لعدم الفرق بينهما.

ثمّ مورد الخبر الأوّل والثالث الرّجل، ومورد الثاني والرّابع السائل الّذي كان رجلاً. والخامس إطلاقه أيضاً منصرف إليه فوجوب نفقة الأبوين والولد على المرأة غير معلوم من الأخبار، ويمكن تأييد العدم بقوله تعالى: « الرّجال قوّامون على النساء »، و بما رواه الفقيه (في ٦ من أحكام مماليكه) « عن محمّد ابن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام ـ في خبر ـ وله أن يقع على جارية ابنه إن لم يكن الابن وقع عليها » ثمّ قال: «وفي خبر آخر: لا يجوز له أن يقع على جارية ابنته إلاّ بإذنها » كما أنّ المتيقّن من تلك الأخبار الوجوب على الرّجل ـ والرّجل من كان كبيراً ـ فلا يشمل الغلام الصغير و إن كان الشّارح قال: « لافرق في المنفق بين الذّكر والأنثى والصغير والكبير».

و أمّا ما رواه الكافي (في آخر باب عدّة الحبلى ـ الخ ـ ٣٤ من طلاقه) « عن أبي الصبّاح الكناني، عن الصّادق عليه السلام: المرأة الحبلى المتوفّى عنها زوجها ينفق عليها من مال ولدها الّذي في بطنها ». ورواه الفقيه في ٣ من طلاق حامله ٨ من طلاقه، والتّهذيب في ١٢٥ من عدد نسائه.

فيعارضه ما رواه الكافي في ٣ منه حسناً « عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام قال: في الحبلى المتوفّى عنها زوجها أنّه لا نفقة لها ».

و في ١٠ منه « عن زرارة، عن الصّادق عليه السلام في المرأة الحامل المتوفّى عنها زوجها هل لها نفقة؟ قال: لا » ـ و رواهما التّهذيب في ١٢١ و ١٢٢ ممّا مرّ عن الكافي.

و ما رواه التّهذيب في ١٢٣ ممّا مرّ « عن زيد أبي أسامة، عن الصّادق عليه السلام: سألته عن الحبلى المتوفّى عنها زوجها هل لها نفقة؟ فقال: لا». ويعارضه أيضاً ما رواه أبو الصبّاح نفسه روى الكافي في ٩ ممّا مرّ « عنه، عن الصّادق عليه السلام

في المرأة الحامل المتوفّى عنها زوجها هل لها نفقة ؟ قال : لا » ورواه التهذيب في ١٢٠ ممّا مرّ عن الكافي ، ولذا لم يعمل به الكافي فروى الأخبار المتقدّمة ثمّ قال أخيراً : « وروي أيضاً أنّ نفقتها من مال ولدها الّذي في بطنها » ثمّ رواه ، وإن كان الفقيه عمل به حيث رواه في ٣ من طلاق حامله ، ثمّ قال : « و في رواية السّكوني قال عليّ عليه السلام : نفقة الحامل المتوفّى عنها زوجها من جميع المال حتّى تضع » والّذى نفتى به رواية الكناني » . وظاهر التّهذيب أيضاً عمله به حيث روى في ١٢٤ ممّا مرّ عن الكافي روايته « عن محمّد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام : المتوفّى عنها زوجها ينفق عليها من ماله » وحمله أو لا على أنّ المراد ما إذا كانت حاملاً فينفق عليها من مال الولد بقرينة خبر الكناني ذاك ، و روى ما قاله الكافي في ٢ من باب الرّجل يطلّق امرأته ـ الخ ، ٣٧ من طلاقه ثمّ قال : « على أنّ محمّد بن مسلم الرّاوي له روى خلافه » ، ثمّ روى خبره (في ١٢٦) « عن أحدهما عليهما السلام : سألته عن المتوفّى عنها زوجها ألها نفقة ؟ قال : لا ، ينفق عليها من مالها » .

قلت : والأولى أن نقول : إنّ « من ماله » الأوّل محرّف « من مالها » و إنّ الخبر أصله واحد ، اختصر في الكافي وحرّف .

مع أنّ الخبر الكناني لو عمل به ليس من حيث كون نفقة الأمّ على الولد كيف ولها سهم بل من حيث الأجرة ويشهد له خبر السّكوني .

*(**و يستحبّ النفقة على باقي الاقارب**)* روى الخصال « عن زكريّا المؤمن رفعه إلى أبي عبدالله عليه السلام : من عال ابنتين أو أختين أو عمّتين أو خالتين حجبتاه من النّار بإذن الله » .

*(**و يتأكد في الوارث منهم**)* روى الكافي (في ٢ من باب من يلزم نفقته ، ٥٣ من زكاته) « عن غياث بن إبراهيم ، عن الصّادق عليه السلام : أتي أمير المؤمنين عليه السلام بيتيم ، فقال : خذوا بنفقته أقرب النّاس إليه من العشيرة كما يأكل ميراثه » ، و رواه التّهذيب (في ٢١ من زيادات قضاه) « عن غياث ، عن جعفر ، عن أبيه

عن عليّ عليه السلام قال في صبيّ يتيم اُتي به ، فقال : خذوا بنفقته مَن أقربُ النّاس إليه ـ الخ» .

و في الفقيه (في باب الحكم بإجبار الرجل على نفقة أقربائه) « روى محمّد بن عليّ الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : قلت له : من الّذي اُجبر على نفقته ؟ قال : الوالدان والولد والزّوج والزّوجة والوارث الصغير ـ يعني الأخ وابن ـ الأخ وغيره» . ورواه التّهذيب (في ٢٠ زيادات قضاه) مع إسقاط صدره مقتصراً على ذيله قال : « والوارث الصغير، يعني الأخ وابن الأخ ونحوه » .

و استدلّ له الشّارح بقوله تعالى : « وعلى الوارث مثل ذلك » وهو كما ترى فقبله « والوالدات يرضعن أولادهنّ حولين كاملين لمن أراد أن يتمّ الرّضاعة و على المولود له رزقهنّ و كسوتهنّ بالمعروف لا تكلّف نفسٌ إلاّ وسعها لا تضارّ والدة بولدها ولا مولود له بولده » .

و في تفسير القميّ في قوله تعالى : « و على الوارث مثل ذلك » قال : لا تضارّ المرأة الّتي لها ولد وقد توفّي زوجها فلا يحلّ للوارث أن يضارّ اُمّ الولد في النّفقة فيضيّق عليها » و قال أيضاً : ـ يعني إذا مات الرّجل و ترك ولداً رضيعاً ـ لا ينبغي للوارث أن يضرّه بنفقة المولود الرّضيع وعلى الوالي للمولود أن يجري عليه بالمعروف » .

و في تفسير العيّاشيّ « عن العلاء ، عن محمّد بن مسلم : سألته عن قوله تعالى: « وعلى الوارث مثل ذلك » قال هو في النفقة على الوارث مثل ما على الوالد » و عن جميل ، عن سورة ، عن الباقر عليه السلام مثله .

وعن أبي الصبّاح : « سئل أبو عبدالله عليه السلام عن قوله تعالى : « وعلى الوارث مثل ذلك » قال : لا ينبغي للوارث أيضاً أن يضارّ المرأة فيقول : لا أدع ولدها يأتيها ويضارّ ولدها إن كان لهم عنده شيء ولا ينبغي له أن يضارّ عليه » .

و « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : المطلّقة ينفق عليها حتّى تضع حملها وهي أحقّ بولدها أن ترضعه بما تقبله امرأة اُخرى ، إنّ الله يقول : «لا تضارّ

والدة بولدها ولا مولود له بولده و على الوارث مثل ذلك ، إنّه نهى أن يضار بالصبي أو يضار بأمّه في رضاعه ، وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين فإن أراد الفصل قبل ذلك عن تراض منهما كان حسناً ، والفصل هو الفطام » ومما ذكرنا يظهر لك ما في الخلاف في ٣١ من مسائل كتاب نفقاته بعد نقل أقوال العامّة في من يجب نفقته ، و اختياره قول الشافعي في الاقتصار على الوالدين و الولد لأنّ أخبارنا أيضاً دالّة على نفقة الوالدين والولد ، وإن كان قد روى في بعضها أنّ كلّ من ثبت بينهما موارثة تجب نفقته ، و ذلك على الاستحباب ـ إلى أن قال ـ ويمكن نصرة الرّواية الأخرى بقوله تعالى : « و على الوارث مثل ذلك » فأوجب على الوارث مثل ما أوجب على الوالد » فإنّ المراد بالوارث في الآية وارث أبي الرّضيع الّذي قام مقامه لا وارث الرّضيع و قوله : « و إن كان قد روى ـ الخ » الظّاهر أنّه أراد به خبر غياث المتقدّم لكن لا يفهم منه التوارث كما قال ، بل كون المنفق وارث الصغير لو مات في صغره أو بعد كبره وعدم صيرورته ذا ولد لكونه أقرب النّاس إليه ، ولكن يمكن أن أراد بالرّواية الجنس ، ومراده الخبران خبر غياث وخبر الحلبي .

*(**و انما يجب الانفاق على الفقير العاجز عن التكسب وان كان فاسقاً أو كافراً**)* يمكن الاستدلال له بقوله تعالى: « ويطعمون الطّعام على حبّه مسكيناً ويتيماً وأسيراً» . وأمّا قول الشّارح : « ويجب تقييد الكافر بكونه محقون الدّم فلو كان حربيّاً لم يجب لجواز إتلافه فترك الانفاق لا يزيد عليه » كما ترى فجواز القتل أعم[1] .

*(**و يشترط في المنفق أن يفضل ماله عن قوته و قوت زوجته**)* لأنّ المرأة مُقدّمة ، و روى الكافي (في ٧ من باب حقّ المرأة ، ١٥٢ من نكاحه) «عن روح بن عبدالرّحيم ، عن الصّادق عليه السلام في تفسير « ومَن قُدِر عليه » : إذا أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوتها وإلاّ فرّق بينهما » .

(١) أي إن كان عدواً .

ثمّ» عن جميل ، عن عنبسة ، عن الصّادق عليه السلام : إذا كساها ما يواري عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها أقامت معه وإلاّ طلّقها » .

✿(و الواجب قدر الكفاية من الاطعام والكسوة و المسكن)✿ أي في الزوّجة والولد و الوالدين .

✿(ولا يجب اعفاف واجب النفقة)✿ يمكن القول بوجوب إعفاف البنت ، روى الكافي (في باب ما يستحبّ من تزويج النّساء ـ الخ ـ ١٩ من نكاحه في ٢ منه) « بعض أصحابنا ـ سقط عنّي إسناده ـ عن الصّادق عليه السلام : إنّ الله عزّ وجلّ لم يترك شيئاً ممّا يحتاج إليه إلاّ علّمه نبيّه صلى الله عليه وآله فكان من تعليمه إيّاه أنّه صعد المنبر ذات يوم فحمدالله و أثنى عليه ، ثمّ قال : أيّها النّاس إنّ جبرئيل أتاني عن اللّطيف الخبير فقال: إن الأبكار بمنزلة الثمر على الشّجر إذا أدرك ثمره فلم يُجتنى أفسدته الشّمس و نثرته الرّياح و كذلك الأبكار إذا أدركن ما يدرك النّساء فليس لهنّ دواء إلاّ البعولة وإلاّ لم يؤمن عليهن الفساد لأنّهنّ بشرٌ ، قال : فقام إليه رجل فقال : يا رسول الله فمن نُزوّج ؟ فقال : الأكفاء، فقال ومن الأكفاء؟ فقال : المؤمنون بعضهم أكفاء بعض المؤمنون بعضهم أكفاء بعض » .

وروى أيضاً (في باب ٢٤ باب آخر منه خبره ٢) « عن عليّ بن مهزيار قال : كتب عليّ بن أسباط إلى أبي جعفر عليه السلام في أمر بناته و أنّه لا يجد أحداً مثله ، فكتب عليه السلام إليه : فهمت ما ذكرتَ من أمر بناتك وأنّك لا تجد أحداً مثلك ، فلا تنظر في ذلك رحمك الله فإنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله قال : إذا جاءكم من ترضون خلقه و دينه فزوّجوه إلاّ تفعلوا تكن فتنة في الأرض و فساد كبير» ، و روى قبله « عن الحسين الواسطيّ وبعده ، عن إبراهيم الهمدانيّ ، عنه عليه السلام بمضمونه و إن كان محطّ تلك الأخبار من حيث الولاية لا المؤونة .

✿(و تقضى نفقة الزوجة لا نفقة الاقارب ولو قدّرها الحاكم)✿

و الزّوجة واجبة النّفقة و لو مع يسارها . و أمّا الباقون فلا تجب

نفقتهم إلاّ مع الإعسار .

❁(نعم لو أذن للقريب في الاستدانة أو أمره الحاكم قضى)❁

يمكن أن يقال : إنّ الولد أو الوالدين لو استدان ولم يكن له تمكّن الأداء يجب على الشّخص أداء دينه بعد كونه واجب نفقته و لو كان استدانته بدون اطّلاع الحاكم .

❁(و الأب مقدّم على الأمّ في الانفاق على الولد ومع عدمه أو فقره فعلى أب الأب فصاعداً فان عدمت الاباء أو كانوا معسرين فعلى الامّ ثم على أبويها بالسويّة ، والأقرب في كلّ مرتبة مقدّم على الأبعد ، وأما ترتيب المنفق عليهم فالأبوان و الأولاد سواء وهم أولى من آبائهم و أولادهم و كل طبقة أولى من التي بعدها)❁

قد عرفت أنّ المتيقّن في المنفق عليه الأبوان والأولاد الأوّليّة ، و في المنفق الأب و الابن الأوليان دون الأمّ والبنت ، و لم أقف على ذكر ماقاله من القدماء غير الشيخ في مبسوطيه ، ولم يذكره في نهايته .

و أيضاً في حال الرّضاع الأب عادم للنفقة الّتي يصلح للولد ، و الأمّ واجدة لها وقد قال تعالى : « فإن أرضعن لكم فآتوهنّ أجورهنّ » ولواختلفت الأخبار في أنّه لوتوفّي الأب حين الحمل هل ينفق عليها من سهمه أم لا فلم تختلف في أنّ بعد الوضع يؤتى أجرة إرضاعها له من سهمه ، وفي الباب ٣٢ من العيون (باب ذكر ما كتب به الرّضا عليه السلام إلى محمّد بن سنان في جواب مسائله في العلل) و روى بأسانيد ثلاثة « عن محمّد بن سنان أنّه عليه السّلام كتب إليه جواب مسائله ـ إلى أن قال ـ و علّة تحليل مال الولد لوالده بغير إذنه وليس ذلك للولد لأنّ الولد موهوب للوالد في قوله تعالى : « يَهَب لمن يشاء إناثاً و يهب لمن يشاء الذّكور » مع أنّه المأخوذ بمؤونته صغيراً و كبيراً والمنسوب إليه والمدعوله لقوله تعالى: « ادعوهم لآبائهم هو أقسط عندالله » وقول النّبيّ صلى الله عليه وآله : « أنت و مالك لابيك » و ليس للوالدة أن تأخذ من ماله إلاّ بإذنه أو

بإذن الأب لأنّ الأب مأخوذ بنفقة الولد، ولا تؤخذ المرأة بنفقة ولدها ـ الخبر» وهو صريح.

*(**و لو كان للعاجز أب و ابن قادران فعليهما نفقته بالسويّة**)*

لأنّ مقتضى كونه واجب نفقة كلّ منهما التوزيع عليهما.

*(**و يجبر الحاكم الممتنع عن الانفاق**) لأنّ الحاكم لاجراء الواجبات والكفّ عن المحرّمات.

*(**و ان كان له مال باعه الحاكم و انفق منه**) * لم يرد به نصّ لكنّه مقتضى إجراء الواجب.

*(**الثالث الملك و تجب النفقة على الرقيق والبهيمة**)*

أمّا الرّقيق فروى الكافي (في ٥ من باب تفضيل القرابة، ٣٣ من زكاته) «عن عبدالرّحمن بن الحجّاج، عن الصّادق عليه السلام: خمسة لايعطون من الزكاة شيئاً الأب و الأمّ والولد والمملوك والمرأة و ذلك أنّهم عياله لازمون له».

و أمّا البهيمة فروى الفقيه في باب حقّ الدّابة على صاحبها» في كتاب حجّه عن إسماعيل بن أبي زياد بإسناده: قال النّبي صلى الله عليه وآله: للدّابّة على صاحبها خصال يبدء بعلفها إذا نزل ويعرض عليها الماء إذا مرّ به ـ الخبر».

*(**ولو كان للرقيق كسب جاز للمولى أن يَكِلَه اليه فان كفاه والا أتمّ له**)*

روى الفقيه في ٦ من مكاتبته «عن عمر بن يزيد، عن الصّادق عليه السلام: سألته عن رجل أراد أن يعتق مملوكاً له، وقد كان مولاه يأخذ منه ضريبة فرضها عليه في كلّ سنة و رضي بذلك منه المولى فأصاب المملوك في تجارته مالاً سوى ما كان يعطي مولاه من الضّريبة، فقال: إذا أدّى إلى سيّده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك ـ الخبر».

*(**و يرجع في جنس ذلك الى عادة مماليك أمثال السيّد من أهل بلده**)*

روى الفقيه في مكاتبته «عن أبي العبّاس، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ أنّ علياً عليه السلام أعتق أبا نيزر وعياضاً ورياحاً وعليهم عمالة ـ كذا و كذا ـ سنة، ولهم

رزقهم و كسوتهم بالمعروف في تلك السنين » .

(**ويجبر السيد على الانفاق أو البيع**) كما أنّ الزّوج يجبر على الانفاق أو الطلاق .

(**ولا فرق بين القنّ و المدبّر وامّ الولد**) روى الفقيه في ١٦ من مكاتبته « عن معاوية بن وهب ، عن الصّادق عليه السلام أنّه قال في مملوك كاتب على نفسه وماله وله أمة وقد شرط عليه أن لا يتزوّج فأعتق الأمة و تزوّجها ، قال : لا يصلح له أن يحدث في ماله إلاّ الأكلة من الطّعام ونكاحه فاسد مردود ـ الخبر » .

*(**و كذا يجبر على الانفاق على البهيمة الا أن تجترى بالرعى فان امتنع أجبر على الانفاق أو البيع أو الذبح ان كانت مقصودة بالذّبح**)*

أمّا الإجبار على أحد الثلاثة فلأنّ الواجب أحدها ، وأمّا قتل غير المقصودة بالذّبح فإن كان بلا وجه فغير جائز ففي مكارم الطبرسيّ عن محاسن البرقيّ « عن الصّادق عليه السلام : أقذر الذّنوب ثلاثة : قتل البهيمة ، وحبس مهر المرأة ، و منع الأجير أجره » .

و أمّا جواز قتلها مع الوجه فروى الكافي (في ٢٢ من أبواب جهاده) « عن السّكونيّ ، عن الصّادق عليه السلام ، عن النّبيّ صلى الله عليه وآله : إذا حرنت على أحدكم دابّته في أرض العدوّ في سبيل الله فليذبحها ولا يعرقبها » .

*(**وان كان لها ولد وفر عليه من لبنها ما يكفيه الا أن يقوم بكفايته**)*

قال الشّارح : « من غير اللّبن » قلت : أو لبن غيرها أو لبنها الذي حلبها .

الحمد لله أوّلاً وآخراً .

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الطلاق

في غريب القتيبيّ: الطّلاق من قولك: «أطلقتُ الناقة فطَلَقت» إذا أرسلتها من عقال أوقيد، فكان دأب الزّوج موثقة عند زوجها فإذا فارقها أطلقها من دهاق؛ ويدلّ على ذلك قولهم: «هي في حبالك» إذا كانت تحتك أي مرتبطة عندك كارتباط النّاقة في حبالها، ثمّ فرّقوا بالحركات بين فعل الناقة وفعل المرأة والأصل واحد فقالوا «طَلَقت النّاقة» بفتح اللاّم و«طَلُقت المرأة» بضمّها وقالوا: «أطلقت الناقة» و«طلّقت المرأة».

(و فيه فصول الاول فى أركانه و هى الصيغة والمطلّق و المطلّقة و الاشهاد، و اللفظ الصريح أنت أو هذه أو فلانة أو زوجتى مثلاً طالق فلا يكفى «أنت طلاق» ولا «من المطلّقات» ولا «مطلّقة» ولا «طلّقت فلانة» على قول)

روى الكافي (في باب مايجب أن يقول من أراد أن يطلّق، ٩ من طلاقه) حسناً «عن محمّد بن مسلم أنّه سأل أباجعفر عليه السلام عن رجل قال لامرأته: أنت عَلَيّ حرامٌ أو بائنة أو بَتّة أو بَريّة أو خليّة؟ قال: هذا كلّه ليس بشيء، إنّما الطّلاق أن يقول لها في قبل العدّة بعد ما تطهر من محيضها قبل أن يجامعها: أنتِ طالق» أو «اِعتدّي» يريد بذلك الطّلاق، ويشهد على ذلك رجلين عدلين».

ثمّ «عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام قال: الطلاق أن يقول لها: «اِعتدّي» أو يقول لها: «أنت طالق».

ثمّ «عن محمّد بن قيس، عن الباقر عليه السلام: الطّلاق للعدّة أن يطلّق الرّجل

امرأته عند كلّ طُهر، يرسل إليها «أن اعتدّي» فإنّ فلاناً قدطلّقك؛ قال: و هو أملك برجعتها مالم تنقض عدّتها».

ثمّ روى «عن حميد بن زياد، عن ابن سماعة، عن محمّد بن زياد، عن عبدالله ابن سنان، عن الصّادق عليه السلام: يرسل إليها فيقول الرّسول: اعتدّي فإنّ فلاناً قد فارقك» قال ابن سماعة: «وإنّما معنى قول الرّسول: «اعتدّي فإنّ فلاناً قد فارقك» يعني الطّلاق، إنّه لايكون فرقة إلاّ بطلاق».

ثمّ «عن ابن سماعة، عن عليّ بن الحسن الطّاطريّ قال: الّذي اُجمع عليه في الطّلاق أن يقول: «أنت طالق» أو «اعتدّي»، و ذكر أنّه قال لمحمّد بن أبي حمزة كيف يشهد على قوله: «اعتدّي» قال: يقول: «اشهدوا اعتدّي»؛ قال ابن سماعة: «غلط محمّد بن أبي حمزة أن يقول: «اشهدوا اعتدّي» قال الحسن بن سماعة: «ينبغي أن يجيء بالشهود إلى حجلتها، أو يذهب بها إلى الشّهود إلى منازلهم، وهذا المحال الّذي لايكون، ولم يوجب الله عزّ وجلّ هذا على العباد، و قال الحسن: ليس الطّلاق إلاّ كما روى بكير بن أعين أن يقول لها وهي طاهر من غير جماع: «أنت طالق» ويشهد شاهدين عدلين و كلّ ماسوى ذلك فهو ملغى».

قلت: ومعنى قول ابن سماعة «ينبغي- إلى- على العباد» بيانُ لوجه غلط محمّد بن أبي حمزة في قوله: «أشهدوا اعتدّي» بأنّه حيث إنّه خطاب للشهود وخطابٌ للمرأة الّتي يريد طلاقها لازمه أن يجمع بين المرأة والشهود، إمّا بذهابهم إليها أو بذهابها إليهم و هو تكليف شاقّ لم يجعله تعالى في الدّين، و كلاهما واقفيّ و الأوّل تلميذ الثاني و الرّوايات الأولى الثلاثة المسندة، الحسنة كالصحيح كلّها دالّة على كفاية «اعتدّي» كأنت طالق، والأخير الّذي رجاله واقفيّة ادّعى الطاطريّ أنّ «اعتدّي» إجماعيٌ كأنت طالق، وادّعى تلميذه ابن سماعة أنّ بكيراً روى عدم كفاية غير «أنت طالق».

ثمّ لم يعلم من الكافي اختياره للأخبار الأوّله أو الأخير، وبالأوّلة

عمل الإسكافيّ فقال: الطّلاق لايقع: إلاّ بلفظ الطلاق أوقول «إعتدّي» فأمّا ماعدا ذلك فلايقع به.

و روى التّهذيب بعد قول شيخه في كون الطّلاق بلفظ «طالق» (في ٢٧ من أحكام طلاقه) خبر محمّد بن مسلم المتقدّم، ثمّ خبر الحلبيّ المتقدّم، ثمّ خبر الطاطريّ المتقدّم، ثمّ قال: «إعتدّي» إنّما يكون به اعتبار إذا تقدّم قول الرّجل «أنت طالق».

و أمّا قول المصنّف «ولا طلّقتُ فلانة على قول» فالقائل لم يقل: إنّ «طلّقت فلانة» كـ«فلانة طالق» بل قال ـ وهو النّهاية وتبعه القاضي وابن حمزة ـ: «إن قيل للرّجل: هل طلّقت فلانة؟ فقال: نعم كان الطّلاق واقعاً». وفي المبسوط إذا قيل للرّجل: «هل طلّقت فلانة؟ فقال: نعم، يلزم الطلاق، فإن كان صادقاً لزمه ظاهراً وباطناً وإن كان كاذباً لزمه في الحكم، وتبعه الحلّيّ فقال: «إن قيل للرّجل: هل طلّقتَ فلانة؟ فقال: نعم كان ذلك إقراراً بطلاق شرعيّ».

و الأصل في ذلك ما رواه التّهذيب (في ١١٣ من أحكام طلاقه) «عن كتاب عليّ بن فضّال، عن حفص بن البختريّ، عن الصّادق عليه السلام في رجل طلّق امرأته ثلاثاً فأراد رجلٌ أن يتزوّجها كيف يصنع؟ قال: يأتيه فيقول: طلّقتَ فلانة؟ فإذا قال: نعم تركها ثلاثة أشهر، ثمّ خطبها إلى نفسها».

و روى الكافي (في باب تزويج المرأة التي تُطلّق على غير السُّنّة، ٧٩ من نكاحه في خبره ٣) «عن حفص بن البختريّ، عن إسحاق بن عمّار، عن الصّادق عليه السلام في رجل طلّق امرأته ثلاثاً فأراد رجلٌ أن يتزوّجها كيف يصنع؟ قال: يدعها حتّى تحيض وتطهر ثمّ يأتيه ثانية ومعه رجلان شاهدان فيقول: أطلّقتَ فلانة؟ فإذا قال: نعم تركها ثلاثة أشهر، ثمّ خطبها إلى نفسها»؛ و رواه الفقيه في باب ما أحلّ الله عزّوجلّ من النكاح، في خبره ٤، مع اختلاف لفظي، ورواه التّهذيب في ٩٢ من أخبار زيادات فقه نكاحه، بلفظ التّهذيب ففيهما «ثمّ يأتي زوجها» بدل «ثمّ يأتيه ثانية»، و هو أصحّ، لكن في الفقيه

« إلى نفسه » ، والتّهذيب مثل الكافي « إلى نفسها » ، ثمّ لا يبعد أن يكون الأصل في الخبرين واحداً ويكون سقط من الأوّل إسحاق بن عمّار أو زيد في الثاني ، واختلافهما في اللّفظ لا ينافيه .

و روى الكافي (في أوّل ذاك الباب) « عن عثمان بن عيسى ، عن بعض أصحابنا ، عن الصّادق عليه السلام أنّه قال : إيّاكم و ذوات الا زواج المطلّقات على غير السُّنّة ، قال : قلت له : فرجل طلّق امرأته من هؤلاء ولي بها حاجة ، قال : فتلقاه بعد ما طلّقها وانقضت عدّتها عند صاحبها فتقول له : أطلّقت فلانة ؟ فإذا قال : نعم ، فقد صار تطليقة على طهر فدعها من حين طلّقها تلك التطليقة حتّى تنقضي عدّتها ، ثمّ تزوّجها فقد صارت تطليقة ثانية »[1].

وروى التّهذيب (في ٣٠ من أحكام طلاقه) « عن السّكونيّ ، عن جعفر عن أبيه ، عن عليّ عليه السلام في الرّجل يقال له : أطلّقت امرأتك ؟ فيقول : نعم ، قال : قال : قد طلّقها حينئذ » . وهذه الأخبار دالّة على كفاية الإخبار هنا في العقود لأنّ قوله : « نعم طلّقت فلانة » إخبار لا إنشاء و يمكن أن يقال : إنّه متضمّن لإنشاء ضمنيّ .

وأما قول الشّارح لتعليل قول المصنّف « ولا طلّقت فلانة على قول » : « لأنّه إخبار ونقله إلى الإنشاء على خلاف الأصل » فإنّ ما ذكره إنّما يتوجّه على قول المصنّف لا مستنده تلك الا خبار والقائل بها ، مع أنّه وردت أخبار أنّ العامّة لمّا كان مذهبهم صحة ذلك يلزمون به ، وأفتى بذلك التّهذيب واستند الى أخبار رواها أحمد الأشعريّ منها خبر إبراهيم بن محمّد الهمدانيّ (و رواه في ١٠٥ من أحكام طلاقه) « كتبت إلى أبي جعفر الثاني عليه السلام مع بعض أصحابنا و أتاني الجواب بخطّه : فهمت ما ذكرت من أمر ابنتك وزوجها ، فأمّا ما ذكرت من حنثه بطلاقها غير مرّة ، فانظر فإن كان ممّن يتوالانا ويقول بقولنا فلا طلاق عليه لأنّه لم يأت أمراً جهله ، وإن كان ممّن لا يتوالانا ولا يقول بقولنا فاختلعها

(١) في نقله في الوسائل « بائنة » بدل « ثانية » .

منه ، فإنّما نوى الفراق بعينه » .

ثمّ « عن الهيثم بن أبي مسروق ، عن بعض أصحابنا قال : ذكر عند الرّضا عليه السلام بعض العلويّين ممّن كان يتنقصه ، فقال : أما إنّه مقيمٌ على حرام ، قلت : و كيف وهي امرأته ، قال : لأنّه قد طلّقها ، قلت : كيف طلّقها ؟ قال : طلّقها و ذلك دينه فحرمت عليه » .

ثمّ « عن عبدالرّحمن البصريّ ، عن الصّادق عليه السلام : قلت له : امرأة طُلّقت على غير السّنّة ؟ قال : تتزوّج هذه المرأة ولا تُترك بغير زوج » .

ثمّ « عن عبدالله بن سنان : سألته عن رجل طلّق امرأته بغير عدّة ، ثمّ أمسك عنها حتّى انقضت عدّتها هل يصلح لي أن أتزوّجها ؟ قال : نعم لا تترك المرأة بغير زوج » .

ثمّ « عن عليّ بن أبي حمزة أنّه سأل أبا الحسن عليه السلام عن المطلّقة على غير السّنّة أيتزوّجها الرّجل ؟ فقال : ألزموهم من ذلك ما ألزموه أنفسهم ، وتزوّجوهنّ فلا بأس بذلك ، قال الحسن : وسمعت جعفر بن سماعة و سئل عن امرأة طلّقت على غير السّنّة ألي أن أتزوّجها ؟ فقال : نعم ، فقلت له : أليس تعلم أن عليّ ابن حنظلة روى : إيّاكم و المطلّقات ثلاثاً على غير السّنّة فإنّهنّ ذوات أزواج ؟ فقال : يا بنيّ رواية عليّ بن أبي حمزة أوسع على النّاس ـ الخبر » .

ثمّ « عن كتاب عليّ بن فضّال بإسناده ، عن عبدالأعلى ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الرّجل يطلّق امرأته ثلاثاً ، قال : إن كان مستخفّاً بالطّلاق ألزمته ذلك » .

ثمّ « عن البقباق : دخلت على أبي عبدالله عليه السلام فقال لي : إروِ عنّي أنّ من طلّق امرأته ثلاثاً في مجلس واحد فقد بانت منه » .

ثمّ « عن محمّد بن عبيدالله : سألت الرّضا عليه السلام عن تزويج المطلّقات ثلاثاً ، فقال : إنّ طلاقكم لا يحلّ لغيركم وطلاقهم يحلّ لكم لأنّكم لا تروْن الثلاث شيئاً وهم يوجبونها » .

ثمّ روى خبر حفص المتقدّم و حمله على ما إذا كان المطلّق لم يعتقد الثلاث وكان طلاقه في الحيض، والمفهوم من الكافي عدم جواز تزوّج المطلّقات ثلاثاً إلاّ بما في تلك الأخبار فإنّه روى في الباب المتقدّم أوّلاً خبر عثمان ابن عيسى المتقدّم و في خبره . الثالث خبر إسحاق بن عمّار المتقدّم .

وروى في خبره الثاني خبر شعيب الحدّاد « قلت لأبي عبدالله عليه السلام : رجل من مواليك وقد أراد أن يتزوّج امرأة قد وافقته وأعجبه بعض شأنها ، وقد كان لها زوج فطلّقها ثلاثاً على غير السُّنّة ، وقد كره أن يُقدم على تزويجها حتّى يستأمرك فتكون أنت تأمره ؟ فقال عليه السلام : هو الفرج ، وأمر الفرج شديدٌ و منه يكون الولد و نحن نحتاط فلا يتزوّجها » .

وأخيراً « خبر عليّ بن حنظلة ، عن الصّادق عليه السلام : إيّاك والمطلّقات ثلاثاً في مجلس فإنّهنّ ذوات أزواج » .

فإنّ روايته للأخبار الأربعة لابدّ أن يجمع بينها إمّا بما قلنا و إمّا بالتوقّف .

(ولا عبرة بالسراح والفراق) قال الشّارح : « وإن عبّر عن الطّلاق بهما في القرآن الكريم بقوله : « أو تسريح بإحسان . أو فارقوهنّ ـ الآية » لأنّهما عند الإطلاق لا يطلقان عليه » .

قلت : في النسخة كما نقلت « أوفارقوهنّ » والصواب أن يقال : وقوله : « أو فارقوهنّ » لأنّه ليس جزء الأوّل ، ولم ينحصر السّراح بما قال ، فقال تعالى أيضاً (في ٢٢١ من البقرة) : « و إذا طلّقتم النّساء فبلغن أجلهنّ فأمسكوهنّ بمعروف أو سرّحوهنّ بمعروف » و مع ذلك فليس المراد به ، ولا بما قال الطّلاق ، أمّا هذا فواضح أنّ المراد إن قَرُبَ أجلهنّ إمّا يمسكها بمعروف بالمراجعة إليها مع رعاية حقوقها و إمّا يسرّحها بتخليتها ، وأمّا « أو تسريح بإحسان » ففي ٢٢٩ منها « الطّلاق مرّتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان » والمراد أنّ في كلّ من المرّتين يطلّقها ، له الحقّ أن يراجعها و يمسكها

بمعروف أو يسرّحها بإحسان بأن يخلّيها تنقضي عدّتها ويكون لها الاختيار في نفسها ، فقال في الآية بعده : « فإن طلّقها فلاتحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره » و المعنى فإن راجعها بعد المرّة الثانية أو في العدّة أو عقد عليها بعد انقضاء عدّتها ثمّ طلّقها ثالثة ، تحتاج إلى المحلّل .

و في آية تخيير النّبيّ ﷺ لنسائه « فتعالين اُمتّعكن و اُسرّحكنّ سراحاً جميلاً » وطلاقهنّ كان باختيارهنّ أنفسهنّ لا بتسريحه ﷺ لهنّ .

و أمّا « أوفارقوهنّ » ففي أوّل سورة الطّلاق « يا أيّها النّبيّ إذا طلّقتم النّساء فطلّقوهنّ لعدّتهنّ - إلى في الثانية - فإذا بلغن أجلهنّ فأمسكوهنّ بمعروف أو فارقوهنّ بمعروف و أشهدوا ذوَي عدل منكم » و المراد بيان شرائط الطّلاق ، فقال : أوّلاً يجب أن يكون الطّلاق للعدّة في طهر غير المواقعة ، ثمّ عند قرب انقضاء الأجل يتخيّر بين مراجعتها بالمعروف و تخليتها بالمعروف و يشترط أوّلاً أيضاً إشهاد العدلين ، و حينئذ فالقرآن في الآيات الثلاثة لم يأت بغير لفظ الطّلاق و به صرّح المرتضى في انتصاره .

(وكذا الخليّة والبريّة وغيرهما) قال الشّارح بعد قول المصنّف . « و غيرهما » : « من الكنايات كـ«البتّة» و « البتْلة » و « حرام » و « بائن » و « اعتدّي » . قلت : أمّا «اعتدّي» فقد عرفت الكلام فيه ، والكناية كانت طلاق الجاهليّة يقولون للمرأة : اذهبي فلا أنده سربك ، أي لا أرد طريقك .

و أمّا باقي ماعدّه فروي الكافي (في أوّل باب مايجب أن يقول من أراد أن يطلّق ، ٩ من طلاقه) حسناً « عن محمّد بن مسلم أنّه سأل أباجعفر عليه السلام عن رجل قال لامرأته : « أنت عليّ حرام » أو « بائنة » أو « بتّة » أو « بريّة » أو « خليّة » قال : هذا كلّه ليس بشيء إنّما الطّلاق أن يقول لها في قبل العدّة بعد ما تطهر من محيضها قبل أن يجامعها : « أنت طالق » أو « اعتدّي » يريد بذلك الطّلاق ، و يشهد على ذلك رجلين عدلين » و لولا باقي الأخبار الواردة

في « اعتدّي » مستقلاً لا مكن حمل هذا على أنّ « أو اعتدّي » محرّف « و اعتدّي » وأمّا قوله : « يريد بذلك الطّلاق » فيحمل على وجوب قصد الطّلاق في أصله لا في « اعتدّي » و روى (في باب الخليّة والبريّة والبتّة ، ٥٩ منه) حسناً « عنه أيضاً عنه عليه السلام : سألته عن الرّجل يقول لامرأته : أنت منّي خليّة أو بريّة أو بتّة أو حرام ؟ قال : ليس بشيء » .

ثمّ « عن سماعة قال : سألته عن رجل قال لامرأته : أنتِ منّي بائن و أنتِ منّي خليّة وأنتِ منّي بريّة » ؟ قال : ليس بشيء » .

ثمّ « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الرّجل قال لامرأته : أنتِ خليّة أو بريّة أو بتّة أوحرام ؟ قال : ليس بشيء » ورواه الفقيه في باب الخليّة والبريّة .

ثمّ روى (في باب الرّجل يقول لامرأته ـ الخ ـ ٥٨ منه) « عن زرارة عن الباقر عليه السلام : سألته عن رجل قال لامرأته : « أنتِ عَلَيّ حرامٌ » فقال لي : لو كان لي عليه سلطان لأوجعت رأسه ، وقلت له : الله أحلّها لك فما حرّمها عليك ؟ ! إنّه لم يزد على أن كذب فزعم أنّ ما أحلّ الله له حرامٌ ولا يدخل عليه طلاق ولا كفّارة ، فقلتُ قول الله تعالى : « يا أيّها النّبيّ لم تحرّم ما أحلّ الله لك » فجعل فيه الكفّارة ، فقال : إنّما حرّم عليه جاريته مارية وحلف أن لا يقربها فإنّما جعل عليه الكفّارة في الحلف ولم يجعل عليه في التحريم » . و رواه الفقيه ثمّة .

و « عنه ، عنه عليه السلام قلت له : ما تقول في رجل قال لامرأته : أنت عَلَيّ حرام فإنّما نروي بالعراق أنّ عليّاً عليه السلام جعلها ثلاثاً ، فقال : كذبوا لم يجعلها طلاقاً و لو كان لي سلطان عليه لأوجعتُ رأسه ، ثمّ أقول : إنّه تعالى أحلّها لك فما ذا حرّمها عليك ؟ ! ما زدتَ على أن كذبتَ فقلتَ لشيء أحلّه الله لك إنّه حرامٌ » .

ثمّ « عن أبي مُخلّد السّراج ، عن الصّادق عليه السلام قال : قال لي شبّة بن عَقّال

بلغني أنّك تزعم أنّ مَن قال : « ما أحلّ الله عليّ حرام » أنّك لا ترى ذلك شيئاً ، قلت : أمّا قولك الحلّ عليّ حرام فهذا أمير المؤمنين الوليد جعل ذلك في أمر سلامة امرأته وأنّه بعث يستفتي أهل الحجاز وأهل العراق وأهل الشام فاختلفوا عليه ، فأخذ بقول أهل الحجاز إنّ ذلك ليس بشيء » .

ثمّ « عن محمّد بن مسلم قلت لأبي عبدالله عليه السلام : رجلٌ قال لامرأته « أنت عليّ حرام » قال : ليس عليه كفّارة ولا طلاق » .

*(**وطلاق الاخرس بالاشارة و القاء القناع على رأسها**)* قال الشّارح « ليكون قرينة على وجوب سترها منه ، والموجود في كلام الأصحاب الإشارة خاصّة و في الرّوايه إلقاء القناع فجمع المصنّف بينهما » .

قلت : ليس الأمر كما قال من : أنّ في كلام الأصحاب الإشارة خاصّة ؛ فالصدوق ان في كلامهما إلقاء القناع خاصّة ، و زادا رجوعه بكشفه فقالا : « الأخرس إذا أراد أن يطلّق امرأته ألقى على رأسها قناعها يري أنّها قد حرمت عليه ، وإذا أراد مراجعتها كشف القناع عنها ، كما أنّ ماقاله مِن : أنّ في الرّواية إلقاء القناع خاصّة ليس كذلك فروي كلٌّ منهما ، أمّا إلقاء القناع فروى الكافي (في طلاق الأخرس ٥٣ من طلاقه) « عن أبان بن عثمان . عن الصّادق عليه السّلام : سألته عن طلاق الخرساء ، قال : يلفّ قناعها على رأسها و يجذبه » .

ثمّ « عن السّكوني ، عن الصّادق عليه السلام : طلاق الأخرس أن يأخذ مقنعتها فيضعها على رأسها و يعتزلها » . و روى مثله التّهذيب في ٢٣٣ من أحكام طلاقه ، عن أبي بصير ، عنه عليه السلام وفيه « ثمّ يعتزلها » .

و أمّا الإشارة فروى في أوّله حسناً « عن البزنطي سألت أبا الحسن عليه السلام عن الرّجل تكون عنده المرأة ، ثمّ يصمت فلا يتكلّم ، قال : يكون أخرس ؟ قلت : نعم فيعلم منه بغض لامرأته و كراهته لها أيجوز أن يطلّق عنه وليّه ؟ قال : لا ، ولكن يكتب و يشهد على ذلك ، قلت : لا يكتب ولا يسمع كيف

يطلّقها ، فقال : بالّذي يعرف به من فعاله مثل ما ذكرت من كراهيته وبغضه لها » دلّ على كفاية الإشارة وتقدّم الكتابة عليها لو كان ذا كتابة .

و يدلّ على كفاية الكتاب منه ما رواه في آخره « عن يونس في رجل أخرس كتب في الأرض بطلاق امرأته ، قال : إذا فعل ذلك في قبل الطهر بشهود وفهم عنه كما يفهم عن مثله ويريد الطلاق جاز طلاقه على السّنّة » .

*(**ولا يقع الطلاق بالكتب حاضراً كان أو غائباً**)* المفهوم من الفقيه وقوعه بها للغائب فروى (في باب طلاق الغائب) خبر أبي حمزة الثّمالي عن الباقر عليه السلام : سألته عن رجل قال لرجل : اكتب يا فلان إلى امرأتي بطلاقها أو قال : اكتب إلى عبدي بعتقه أيكون ذلك طلاقاً أو عتقاً ؟ قال : لا يكون طلاق ولا عتق حتّى ينطق به اللّسان أو يخطّ بيده وهو يريد الطّلاق أو العتق و يكون ذلك منه بالأهلّة و الشهود و يكون غائباً عن أهله » و اقتصر عليه . بل هو المفهوم من الكافي أيضاً حيث قال : « باب الرّجل يكتب بطلاق امرأته ، أو من طلاقه » ثمّ رواه .

و أمّا روايته بعده « عن زرارة قلت لأبي جعفر عليه السلام : رجل كتب بطلاق امرأته أو بعتق غلام ثمّ بدا له فمحاه ؟ قال : ليس ذلك بطلاق ولا عتاق حتّى يكلّم به » فظاهره كونه غير غائب فلا تنافي بينهما . و به عمل الشيخ في نهايته و أنكره في مبسوطيه والقاضي في كامله وأنكره في مهذّبه ، وأنكره الإسكافيّ و الحلّي ، لاطلاق خبر زرارة ثمّ على العمل به ، فالخبر تضمّن اشتراط كتابته بنفسه لا بوكيله فلم أطلقوا ، ثمّ لاشكال في كفايته للأخرس فمرّ فيه خبران على كفاية كتابته ولو في الأرض وموردة الاضطرار .

و أمّا رواية التّهذيب (في ٣٢ زيادات فقه نكاحه) « عن زرارة قال : سألته عن رجل كتب إلى امرأته بطلاقها أو كتب بعتق مملوك و لم ينطق به لسانه ، قال : ليس بشيء حتّى ينطق به » فلا يبعد أن يكون الأصل فيه وفي ما مرّ عن الكافي من خبر زرارة واحداً ، و كيف كان فهو أيضاً محمول

على غير الغائب .

(ولا بالتخيير و ان اختارت نفسها في الحال) روى الكافي (في باب الخيار ، ٦٠ من طلاقه) « عن محمد بن مسلم : سألت أباجعفر عليه السلام عن الخيار، فقال : وما هو وماذاك إنّما ذاك شيءٌ كان لرسول الله صلى الله عليه وآله » .

ثمّ « عنه قال : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : إنّي سمعت أباك يقول : إنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله خيّر نساءه فاخترن اللهَ و رسوله ولم يُمسِكْهنّ على طلاق و لو اخترن أنفسهنّ لَبِنّ، فقال : إنّ هذا حديث كان يرويه أبي عن عايشة وما للنّاس والخيار إنّما هذا شيءٌ خصّ الله عزّ وجلّ به رسوله » .

ثمّ « عن عيص بن القاسم ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل خيّر امرأته فاختارت نفسها بأنت منه ؟ قال : لا إنّما هذا شيء كان لرسول الله صلى الله عليه وآله خاصّة أُمر بذلك فَفعلَ ولو اخترن أنفسهنّ لطلّقنّ و هو قول الله عزّ وجلّ « قل لأزواجك إن كنتنّ تُردنَ الحَيٰوة الدّنيا و زينتها فتعالَين أُمتّعكنّ و أُسرّحكنّ سراحاً جَميلاً » .

ثمّ « عن هارون بن مسلم ، عن بعض أصحابنا ، عنه عليه السلام قال : قلت له : ماتقول في رجل جعل أمر امرأته بيدها ؟ فقال : ولّى الأمر مَن ليس أهله ، و خالف السّنّة ولم يجز النكاح » ولم يرو الأخبار المخالفة الآتية عن الفقيه .

هذا ، و روى التّهذيب (في ٢٢١ من أحكام طلاقه) « عن مروان بن مسلم ، عن إبراهيم بن محرز : سأل أباجعفر عليه السلام رجلٌ ـ وإنا عنده ـ فقال : رجل قال لامرأته : أمرك بيدكِ قال : أنّى يكون هذا والله يقول : « الرّجال قوّامون على النّساء » ليس هذا بشيء » .

ثمّ قال الكافي « باب كيف كان أصل الخيار » ثمّ روى خبراً « عن زرارة وخبراً ، « عن أبي الصبّاح ، وخبراً عن عبدالأعلى بن أعين ، وخبراً ، عن داود ابن سرحان ، وخبراً عن أبي بصير ، وخبراً عن محمد بن مسلم في أقوال نسائه في

النّبيّ صلى الله عليه وآله وسلم و في بعضها بلفظ « بعض نسائه » و في بعضها عن حفصة و في بعضها عن عائشة وفي بعضها ، عن زينب بنت جحش . و في الفقيه « باب التخيير » ونقل كلام أبيه في أصله ثمّ رواية أبي الصّبّاح في قول زينب وحفصة .

ثمّ روى « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : إذا خيّرها أو جعل أمرها بيدها في غير قبل عدّتها من غير أن يشهد شاهدين فليس بشيء وإن خيّرها أو جعل أمرها بيدها بشهادة شاهدين في قبل عدّتها فهي بالخيار ما لم يتفرّق فإن اختارت نفسها فهي واحدة و هو أحقّ برجعتها و إن اختارت زوجها فليس بطلاق » .

ثمّ « عن الحسن بن زياد ، عن الصّادق عليه السلام قال : الطّلاق أن يقول الرّجل لامرأته : اختاري فإن اختارت نفسها فقد بانت منه و هو خاطب من الخطّاب ، و إن اختارت زوجها فليس بشيء أو يقول : أنت طالق فأيّ ذلك جعل فقد حرمت عليه ، ولا يكون طلاق ولا خلع ولا مباراة ولا تخيير إلاّ على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين » .

ثمّ « عن الحلبي ، عن الصّادق عليه السلام في رجل يخيّر امرأته أو أباها أو أخاها أو وليّها ، فقال : كلّهم بمنزلة واحدة إذا رضيت » .

ثمّ « عن الفضيل بن يسار قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل قال لامرأته : قد جعلت الخيار إليك فاختارت نفسها قبل أن يقوم ؟ قال : يجوز ذلك عليه ، قلت : فلها متعة ؟ قال : نعم ، قلت : فلها ميراث إن مات الزّوج قبل أن تنقضي عدّتها ؟ قال : نعم ، وإن ماتت هي ورثها الزّوج » .

ثمّ روى خبر محمّد بن مسلم المتقدّم عن الكافي في أوّل بابه الأوّل لكن هكذا « عن أبي عبدالله عليه السلام أنّه قال : ما للنساء و التخيير ، إنّما ذلك شيء خصّ الله عزّ وجلّ به نبيّه صلى الله عليه وآله » ولم يقل شيئاً ، و ظاهره التّوقّف حيث إنّ الأخير يعارض الأربعة الأولى وظاهر أبيه العمل بها حيث قال : « فمن الطّلاق طلاق السنّة و طلاق العدّة ـ إلى ـ والتخيير ، وأمّا التخيير فأصل ذلك

أنّ الله تعالى أنف لنبيّه ما قالها بعض نسائه: أترى محمداً لو طلّقنا لا نجد أكفاءنا من قريش يتزوّجونا ـ الخ».

فجعله قسماً من الطّلاق ولم يذكر اختصاصه بالنّبي ﷺ، وبها أفتى العُمانيّ فقال «الخيار عند آل الرسول ﷺ أن يخيّر الرّجل امرأته ويجعل أمرها إليها في أن تختار نفسها أو تختاره بشهادة شاهدين من قبل عدّتها، فإن اختارت المرأة نفسها في المجلس فهي تطليقة واحدة وهو أملك برجعتها مالم تنقض عدّتها، وإن اختارت زوجها فليس بطلاق، ولو تفرّقا، ثمّ اختارت المرأة نفسها لم يقع شيء، ولو قال لها: «قد جعلت أمرك بيدك فاختاري نفسك» في مجلس فسكتت أو تحوّلت عن مجلسها بطل اختيارها لترك ذلك، وإن سمّى الرّجل في الاختيار وقتاً معلوماً، ثمّ رجع عنه قبل بلوغ الوقت كان ذلك له، وليس يجوز للزّوج أن يخيّرها أكثر من واحدة بعد واحدة وخيار بعد خيار بطهر وشاهدين، فإن خيّرها أكثر من واحدة أو خيّرها أن تخيّر نفسها في غير عدّتها، كان ذلك ساقطاً غير جائز، وإن خيّر الرّجل أباها أو أخاها أو واحدة من أوليائها كان كاختيارها».

والإسكافيّ أيضاً فقال: «إذا أراد الرّجل أن يخيّر امرأة اعتزلها شهراً، وكان على طهر من غير جماع في مثل الحال الّتي لو أراد أن يطلّقها فيه طلّقها، ثمّ خيّرها فقال لها: فدخيّرتكِ أو قد جعلت أمركِ إليك، ويجب أن يكون ذلك بشهادة، فإن اختارت نفسها من غير أن يتشاغل بحديث من قول أو فعل كان يمكنها ألاّ تفعله صحّ اختيارها، وإن اختارت بعد فعلها ذلك لم يكن اختيارها ماضياً وإن اختارت في جواب قوله لها ذلك، وكانت مدخولاً بها وكان تخييره إيّاها عن غير عوضٍ أخذه منها كانت كالتطليقة الواحدة الّتي هو أحقّ برجعتها في عدّتها، وإن كانت غير مدخولٍ بها فتطليقة بائنة، وإن كان تخييره عن عوضٍ، فهي بائن وهي أملك بنفسها، وإن جعل الاختيار إلى وقت بعينه فاختارت قبله، جاز اختيارها، وإن اختارت بعده لم يجز، و نقله

الحلّيّ عن المرتضى أيضاً ، والظاهر أنّه أراد به قوله في جواب مسائل الموصل الثانية حيث نقل كلام عليّ بن بابويه ، وخبر محمّد بن مسلم المتقدّم عن الفقيه .

و حمل التّهذيب أخبار التخيير على التّقيّة و روى ـ غير ما مرّ عن الفقيه ـ في ٢٢٢ أحكام طلاقه خبر زرارة « عن الباقر عليه السلام : قلت له : رجل خيّر امرأته ؟ قال : إنّما الخيار لها ما داما في مجلسهما فإذا تفرّقا فلا خيار لها » . ثمّ خبر زرارة ؛ و محمّد بن مسلم « عن أحدهما عليهما السلام قال : لا خيار إلاّ على طهر من غير جماع بشهود » . ثمّ خبر زرارة « عن أحدهما عليهما السلام : إذا اختارت نفسها فهي تطليقة بائنة وهو خاطب من الخُطّاب وإن اختارت زوجها فلا شيء » . ثمّ خبر يزيد الكُناسيّ « عن الباقر عليه السلام : لا ترث المخيّرة من زوجها شيئاً في عدّتها لأنّ العصمة قد انقطعت في ما بينها و بين زوجها من ساعتها فلا رجعة له عليها ولا ميراث بينهما » . ثمّ خبر حُمران « عن الباقر عليه السلام : المخيّرة تبين من ساعتها من غير طلاق ولا ميراث بينهما لأنّ العصمة قد بانت منها ساعة كان ذلك منها ومن الزّوج » . ثمّ خبر زرارة « عن الباقر عليه السلام : قلت له رجل خيّر امرأته ؟ فقال : إنّما الخيار لها ماداما في مجلسهما فإذا تفرّقا فلا خيار لها ، فقلت له : أصلحك الله فإن طلّقت نفسها ثلاثاً قبل أن يتفرّقا من مجلسهما ، قال : لا يكون أكثر من واحدة ، و هو أحقّ برجعتها قبل أن تنقضي عدّتها ، قد خيّر النّبيّ صلى الله عليه وآله نساءه فاخترنه فكان ذلك طلاقاً ، قال : « فقلت له : لو اخترن أنفسهنّ ؟ قال : فقال لي ماظنّك بالنّبيّ صلى الله عليه وآله لو اخترن أنفسهنّ أكان يمسكهنّ » .

قلت : والظاهر أنّه خبره الأوّل فكلّ منهما خبر زرارة عن الباقر عليه السلام ومتنهما واحد إلى « فإذا تفرّقا فلا خيار لها » وإنّما زيد في الثاني « فقلت له ـ الخ » نقل كلاّ منهما عن كتاب عليّ بن فضّال وإن كان إسناده إلى زرارة فيهما مختلفاً ، ورواها الاستبصار في باب حكم من خيّر امرأته .

و روى قرب الحِمْيريّ « عن عليّ بن جعفر ، عن أخيه عليه السلام سألته عن

رجل قال لامرأته : إنّي أحببت أن تبيني ، فلم تقل شيئاً حتّى افترقا ماعليه ؟ قال : ليس عليه شيء وهي امرأته » هذا ، وزاد التّهذيبان في نقل خبر العيص عن الكافي « قال الحسن بن سماعة وبهذا الخبر نأخذ في الخيار» و ظاهرهما أنّ الزّيادة كانت في الكافي فلابد من سقوطها عن نسختنا و إن كان الوافي نسب الزّيادة إلى التّهذيبين ، ثمّ خبر حسن بن زياد الّذي مرّ عن الفقيه ، وخبر زرارة ، وخبر حُمران ، و خبر الكناسيّ المتقدّمة عن التّهذيب دالّة على أنّه طلاق بائن ، وخبر محمّد بن مسلم ، وخبر فضيل المتقدّمان عن الفقيه دالاّن على أنّه طلاق رجعة ، و لم أقف على من بالأولى ، فصرّح العمانيّ بأنّه رجعيّ و كذا الإسكافيّ لكنّه استثنى إذا كان عن عوض كالخُلعي .

(ولا مُعلقاً على شرط أو صفة) أمّا الشرط فروى الفقيه (في ٣ باب طلاق سنّته) « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : سئل عن رجل قال لامرأته : إن تزوّجتُ عليكِ أو بِتُّ عنك فأنت طالق ؟ فقال : إنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله قال : من شرط شرطاً سِوى كتاب الله عزّ وجلّ لم يَجز ذلك عليه ولاله ـ الخبر» .

و في ٤ منه « عن عبدالله بن سِنان ، عنه عليه السّلام في رجل قال : امرأته طالق ، ومماليكه أحرار إن شربت حراماً أوحلالاً الطّلاق أبداً ، فقال : أمّا الحرام فلا يقربه أبداً إن حلف و إن لم يحلف ، و أمّا الطّلاق فليس له أن يحرّم ما أحلّ الله ، قال الله عزّ وجلّ : « يا أيّها النّبيّ لم تُحرّمُ ما أحلّ الله لك » فلا يَجوز يمين في تحريم حلالٍ ولا في تحليل حَرامٍ ولا في قطيعة رحم»

وروى التّهذيب (في ١٠٣ من أخبار أحكام طلاقه) عن أبي اُسامة الشّحّام عنه عليه السلام قلت : إنّ قريباً لي أو صِهراً لي حلف إن خرجت امرأته من الباب فهي طالق ثلاثاً ، فخرجت فقد دخل صاحبها منها ماشاءالله من المشقة فأمرني أن أسألك فأصغى إليّ فقال : مره فليمسكها فليس بشيء ، ثمّ التفت إلى القوم فقال : سبحان الله يأمرونها أن تتزوّج ولها زوج » .

وأمّا ماروى (في٢٨ من زيادات قضاياه)« عن السيّاري ، عن أبي الحسن عليه السلام يرفعه قال : جاء رجل إلى عمر فقال : إنّ امرأته نازعته فقالت له : ياسفلة ، فقال لها : إن كان سفلة فهي[1] طالق ، فقال له عمر إنْ كنتَ ممّن تتبع القُصّاص وتمشي في غير حاجة و تأتي أبواب السّلطان فقد بانت منك ، فقال له أمير المؤمنين عليه السّلام : ليس كما قلت ـ إلى ـ فقال له عمر: ائتيه فاسمع مايفتيك فأتاه فقال له أمير المؤمنين عليه السلام : إن كنت لا تبالي ماقلتَ وما قيل لك فأنتَ سفلة ، وإلاّ فلا شيء عليك » الظاهر في أنّه مع التّعليق « إن كان الزّوج سفلة تكون المرأة طالقاً » فوردت تقيّة[2] على عقيدة عمر، وإلاّ فعندنا لم يقع الطّلاق و لو كان الزّوج سفلة لتعليقه على الشّرط .

وأمّا الصّفة كقولك « إذاطلعت الشّمس أو غربت فهي طالق » فلم أقف فيه على نصّ لكن يكفي في عدم صحّته مارواه الكافي(في آخر مايجب أن يقول من أراد أن يطلّق ، ٩ من طلاقه) « عن الحسن بن سماعة قال : ليس الطّلاق إلاّ كما روى بكير بن أعين أن يقول لها ـ وهي طاهر من غير جماع ـ : أنت طالق ويشهد شاهدين عدلين و كلّ ماسوى ذلك فهو ملغى » .

(و لو فسّر الطلقة بأزيد من الواحدة لغا التفسير) ذهب إلى عدم الوقوع العمانيّ وهو المفهوم من الدّيلميّ وابن حمزة ، وإلى صحّة الواحدة الشيخ والقاضي وابن زهرة والحلّيّ ، وبه قال المرتضى في ناصريّاته و انتصاره ، ونسبة المختلف إلى انتصاره العدم وهم ، وجهه أنّه رأى في صدر كلامه مايوهمه لكن مراده أنّ الثلاث بعنوان الثلاث لايقع ، فقال في جملة كلامه : « فإن تعلّقوا أيضاً بما رووه من أنّ عبدالرّحمن طلّق امرأته « تماضر » ثلاثاً فجوابه أنّه يجوز أن يكون طلّقها في أطهار ثلاثة ، وقال أيضاً : و روى عن ابن عبّاس أنّ الطلاق كان على عهد النّبيّ صلى الله عليه وآله و عهد أبي بكر و صدر من إمارة عمر طلاق الثلاث واحدة ثمّ جعلها عمر بعد ذلك ثلاثاً » . و قال : و روى عكرمة عن

(١) كذا والظاهر الصواب « أنت » .
(٢) بل من مجعولات السياري .

ابن عبّاس أنّ ركانة بن عبد يزيد طلّق امرأته ثلاثاً في مجلس واحد فحزن عليها حزناً شديداً فسأله النّبيّ ﷺ كيف طلّقتها لعلّك طلّقتها ثلاثاً في مجلس واحد؟ قال: نعم، قال ﷺ: فإنّما تلك واحدة فراجعها إن شئت، فراجعها».

هذا، و ما قاله المرتضى رووا أنّ عبدالرّحمن طلّق امرأته «تماضر» ثلاثاً» مراده بعبدالرّحمن في الخبر عبدالرّحمن بن عوف فصرّح الفيّومي بأنّ تماضر كانت امرأة ابن عوف. و في الخلاف (في مسألة طلاق المريض) «وروى أنّ عبدالرّحمن ابن عوف طلّق زوجته تماضر الكلبيّة في مرضه فترافعوا إلى عثمان فورثها منه». و جعله الحلّيّ عبدالرّحمن بن أبي بكر وهم.

و كيف كان ففي ١٠ من أبواب طلاق الكافي باب أنّ من طلّق ثلاثاً على طهر بشهود في مجلس أو أكثر أنّها واحدة».

و روى صحيحاً «عن زرارة، عن أحدهما عليهما السلام: سألته عن رجل طلّق امرأته ثلاثاً في مجلس أو أكثر وهي طاهر؟ قال هي واحدة».

ثمّ حسناً «عنه، عن أحدهما عليهما السلام أيضاً: سألته عن الّذي يطلّق في حال طهر في مجلس ثلاثاً قال «هي واحدة» والظاهر أنّ الأصل فيهما واحد و الاختلاف اللّفظيّ من رجال طريقهما. و رواه التّهذيب (في ٩٠ من أحكام طلاقه) عنه، عن أحدهما عليهما السلام بلفظ «في الّتي يطلّق في حال طهر في مجلس ثلاثاً، قال: هي واحدة» وجعل الوسائل له غيره هو في غير محلّه وإن كان الأصل فيه التّهذيب فروى خبر الكافي في ٨٧، أيضاً.

و أمّا قول الشّارح في الاستدلال لقول المصنّف بصحيح جميل وغيرها في الّذي يطلّق في مجلس ثلاثاً؟ قال: هي واحدة» مع أنّه خبر زرارة لكنّ الأصل في قوله المختلف، والأصل في قول المختلف الاستبصار حيث رواه عن جميل عن أحدهما عليهما السلام نقلاً عن الكافي فأسقط «عن زرارة» وأثبته التّهذيب.

ثمّ قول الشّارح: «وغيرها» بلا وجه فاللّفظ لهذا الخبر، والمختلف

جعله خبر جميل فقط و جعله صحيحاً أيضاً و هم ، الأصل فيه المختلف ، و إنّما هو حسن لوقوع إبراهيم بن هاشم في طريقه ، و وجه توهّم المختلف أنّه جاوز نظره من جميل في هذا الخبر إلى جميل في الخبر الأوّل و سند ذاك صحيح .

ثمّ صحيحاً « عن أبي بصير الأسديّ ، و محمّد بن عليّ الحلبيّ ، و عمر بن حنظلة ، عن الصّادق عليه السلام : الطلاق ثلاثاً في غير عدّة إن كانت على طهر فواحدة وإن لم تكن على طهر فليس بشيء » .

ثمّ « عن عمرو بن البراء : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : إنّ أصحابنا يقولون : إنّ الرّجل إذا طلّق امرأة مرّة أو مائة مرّة فإنّما هي واحدة وقد كان بلغنا عنك و عن آبائك عليهم السلام إنّهم كانوا يقولون : إذا طلّق مرّة أو مائة مرّة فإنّما هي واحدة : فقال : هو كما بلغكم » .

و روى (في باب طلاق المعتوه ، ٥١ من طلاقه في خبره ٥) « عن شهاب ابن عبدربّه قال أبو عبدالله عليه السلام : المعتوه الّذي لا يحسن أن يطلّق ، يطلّق عنه وليّه على السنّة ، قلت : فإن جهل فطلّقها ثلاثاً في مقعد ؟ قال : يردّ إلى السنّة فإذا مضت ثلاثة أشهر أو ثلاثة قروء فقد بانت منه بواحدة » .

و روى (في ٦ من باب ما يفصّل به بين دعوى المحقّ والمبطل من كتاب حجّته) عن الكلبيّ النسّابة في خبر طويل ، عن الصّادق عليه السلام قلت : فرجا قال لامرأته : أنت طالق ثلاثاً ، قال : تردّ إلى كتاب الله وسنّة نبيّه صلى الله عليه وآله ثمّ قال : لا طلاق إلاّ على طهر ـ الخبر » .

و روى التّهذيب (في ٩١ من أحكام طلاقه) « عن بكير بن أعين ، عن الباقر عليه السّلام : إنّ طلّقها للعدّة أكثر من واحدة فليس الفضل على الواحده بطلاق » . ورواه الكافي في ١٧ من أخبار الباب الرّابع من طلاقه مع زيادات قبله و بعده .

ثمّ « عن أبي محمّد الوابشيّ ، عن الصّادق عليه السلام في رجل ولّى أمر امرأته رجلاً

وأمره أن يطلّقها على السّنّة ، فطلّقها ثلاثاً في مقعد واحد ؟ قال : ترد إلى السّنّة ، فإذا مضت ثلاثة أشهر أو ثلاثة قروء فقد بانت بواحدة» .

ثمّ « عن محمّد بن سعيد الأمويّ ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل طلّق ثلاثاً في مقعد واحد ، فقال : أمّا أنا فأراه قد لزمه ، وأمّا أبي فكان يرى ذلك واحدة» .

قلت : لم يكونوا عليهم السلام يختلفون أوّلهم وآخرهم فلابدّ أنّ قوله عليه السلام : « أمّا أنا ـ الخ » تقيّة ويكفينا قوله عليه السلام : إنّ أباه يراه واحدة .

ثمّ « عن إسحاق بن عمّار الصّيرفيّ ، عن جعفر ، عن أبيه عليهما السلام أنّ عليّاً عليه السلام كان يقول : إذا طلّق الرّجل المرأة قبل أن يدخل بها ثلاثاً في كلمة واحدة فقد بانت منه ، ولا ميراث بينهما ولا رجعة ، ولا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره ، وإن قال : هي طالق هي طالق هي طالق فقد بانت منه بالأولى وهو خاطب من الخطّاب إن شاءت نكحته نكاحاً جديداً وإن شاءت لم تفعل» .

و هو أيضاً محمول على التقيّة وراوي إسحاق «غياث» عامّيّ ، ثمّ إذا بانت بالأولى لم ليس للزّوج حقّ الرّجعة ؟! .

ثمّ « عن أبي أيّوب الخزّاز ، عن الصّادق عليه السلام قال : كنت عنده فجاء رجل فسأله فقال : رجل طلّق امرأته ثلاثاً . قال : بانت منه ، قال : فذهب ، ثمّ جاء رجل آخر من أصحابنا فقال رجل : طلّق امرأته ثلاثاً فقال : تطليقة واحدة ، وجاء آخر فقال : رجل طلّق امرأته ثلاثاً فقال : ليس بشيء ، ثمّ نظر إليّ فقال : هو ما ترى ، قلت : كيف هذا ؟ فقال : هذا يرى أنّ من طلّق امرأته ثلاثاً حرمت عليه وأنا أرى أنّ من طلّق امرأته ثلاثاً على السّنّة فقد بانت منه ، ورجل طلّق امرأته ثلاثاً وهي على طهر فإنّما هي واحدة ، و رجل طلّق امرأته ثلاثاً على غير طهر فليس بشيء » .

و عن بصائر سعد مسنداً « عن موسى بن أشيم قال : كنت عند أبي عبدالله عليه السلام إذ أتاه رجل فسأله عن رجل طلّق امرأته ثلاثاً في مقعد ، فقال عليه السلام قد بانت منه بثلاث ، ثمّ جاءه آخر فسأله عن تلك المسألة بعينها ، فقال : ليس بطلاق

فأظلم عليّ البيت لما رأيت منه ، فالتفت إليّ فقال : يا ابن أشيم إنّ الله فوّض الملك إلى سليمان فقال : « هذا عطاؤنا فامنن أو أمسك بغير حساب » و إنّ الله فوّض إلى محمد ﷺ أمر دينه ، فقال : وما آتاكم الرّسول فخذوه و ما نهاكم عنه فانتهوا » فما كان مفوّضاً إلى محمد فقد فوّض إلينا » .

و عنه أيضاً قال : دخلت على أبي عبدالله عليه السلام فسألته عن رجل طلّق امرأته ثلاثاً في مجلس ؟ فقال : ليس بشيء فأنا في مجلسي إذ دخل عليه رجل فسأله عن رجل طلّق امرأته ثلاثاً في مجلس فقال : تردّ الثلاث إلى واحدة فقد وقعت واحدة ولا يردّ مافوق الثلاث إلى الثلاث ولا إلى الواحد ؟ فنحن كذلك إذ جاء رجل آخر فقال له : ماتقول في رجل طلّق امرأته ثلاثاً في مجلس[1] فقال : إذا طلّق الرّجل امرأته ثلاثاً بانت منه فلم تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره . فأظلم عليّ البيت وتحيّرت من جوابه في مجلس واحد بثلاثة أجوبة مختلفة في مسألة واحدة ، فقال : يا ابن أشيم أشككت وَدّ الشّيطان أنّك شككت ، إذا طلّق الرّجل امرأته على غير طهر ولغير عدّة كما قال الله عزّ وجلّ ثلاثاً أو واحدة فليس طلاقه بطلاق ، وإذا طلّق الرّجل امرأته ثلاثاً و هي على طهر من غير جماع بشهادة عدلين فقد وقعت واحدة وبطلت الثنتان ، ولا يردّ مافوق الواحدة إلى الثلاث ولا إلى الواحدة ، وإذا طلّق الرّجل امرأته ثلاثاً على العدّة كما أمر الله عزّ وجلّ فقد بانت منه ، ولا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره ، فلا تشكنّ يا ابن أشيم ففي كلّ والله من ذلك الحقّ » .

و في نوادر أحمد الأشعريّ « عن سماعة : سألته عن رجل يطلّق امرأته ثلاثاً في مجلس واحد فقيل له : إنّها واحدة ، فقال لها : أنت امرأتي ، فقالت : لا أرجع إليك أبداً ، فقال : لايحلّ لأحد أن يتزوّجها غيره » .

و روى التّهذيب (في ٩٨ ممّا مرّ) « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام من طلّق ثلاثاً في مجلس فليس بشيء ومن خالف كتاب الله ردّ إلى كتاب الله ـ وذكر طلاق ابن عمر ـ » . وحمله على ما إذا طلّقها في الحيض . و « في مجلس » زائد.

ثمّ « عن سماعة ، سألته عن رجل طلّق امرأته ثلاثاً في مجلس واحد ، فقال : إنّ النّبيّ ﷺ ردّ على عبدالله بن عمر امرأته طلّقها ثلاثاً و هي حائض ، فأبطل ﷺ ذلك الطّلاق ، و قال : كلّ شيء خالف كتاب الله والسنّة ردّ إلى كتاب الله والسنّة » .

ثمّ « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : من طلّق امرأته ثلاثاً في مجلس وهي حائض فليس بشيء ، وقد ردّ النّبيّ ﷺ طلاق عبدالله بن عمر إذ طلّق امرأته ثلاثاً وهي حائض فأبطل ﷺ ذلك الطّلاق و قال : كلّ شيء خالف كتاب الله فهو [يـ]ردّ إلى كتاب الله ، وقال : لا طلاق إلاّ في عدّة » .

ثمّ « عن إسماعيل بن عبدالخالق ، عن أبي الحسن عليه السلام : طلّق عبدالله بن عمر امرأته ثلاثاً فجعلها النّبيّ ﷺ واحدة وردّها إلى الكتاب والسنّة » . قلت : هو شاذّ حيث إنّ باقي الأخبار تضمّن إبطاله رأساً لكونه في الحيض .

ثمّ « عن الحسن بن زياد الصّيقل . عن الصّادق : لا تشهد لمن طلّق ثلاثاً في مجلس واحد » قلت : هو أعمّ من بطلانه رأساً ، و يمكن أن يكون النّهي لأنّ من يفعل ذلك يأتي بغير مشروع ويمكن أن يكون سبباً لمنع زوجها من مراجعتها في العدّة أو تزوّجها بعدها بدون زوج آخر » .

ثمّ في ١٠١ منه « عن عليّ بن إسماعيل قال : كتب عبدالله بن محمّد إلى أبي الحسن عليه السلام : جعلت فداك روى أصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام في الرّجل يطلّق امرأته ثلاثاً بكلمة واحدة على طهر بغير جماع بشاهدين إنّه يلزمه تطليقة واحدة ؟ فوقّع بخطّه عليه السلام : أخطأ على أبي عبدالله عليه السلام ، إنّه لا يلزمه الطّلاق و يردّ إلى الكتاب والسنّة » .

قلت : يستشمّ منه رائحة التقيّة في إجمال الجواب في قوله « إنّه لا يلزمه الطّلاق » لأنّه ظاهر في أنّه لا يلزمه أصلاً ، وهو عليه السلام رووا عنه وقوع الواحدة و قوله عليه السلام « يردّ إلى الكتاب والسنّة » بدون أن يذكر مقتضاهما أيضاً شاهد لما قلنا ، وحينئذ فهو نظير ما رواه الاستبصار (في أنّ من طلّق امرأته ثلاثاً) « عن البزنطي ،

عن أبي الحسن عليه السلام : سأله رجلٌ ـ وأنا حاضر ـ عن رجلٍ طلّق امرأته ثلاثاً في مجلس واحد ، فقال لي أبو الحسن عليه السلام : من طلّق امرأته ثلاثاً للسنّة فقد بانت منه ، قال : ثمّ التفت إليّ فقال : فلان لا يحسن أن يقول مثل هذا » .

قلت : الظاهر أنّ المراد بقوله : « فلان لا يحسن أن يقول مثل هذا » أنّه لا يحسن أن يورّي في الجواب في مثل هذا الموضع مثل ما وَرّيت بما لا ينافي الحقّ » ، أمّا حمل التّهذيب له على كون المطلّق سكراناً أو مجبراً فكما ترى .

ثمّ روى « عن عمر بن حنظلة ، عن الصّادق عليه السلام : إيّاكم والمطلّقات ثلاثاً في مجلس واحد فإنّهنّ ذوات أزواج » .

ثمّ « عن حفص بن البَختريّ ، عنه عليه السلام : إيّاكم والمطلّقات ثلاثاً فإنّهنّ ذوات أزواج » وحملهما على كون الطّلاق في الحيض و نحوه .

وروى الاستبصار في آخر مامرّ « عن يحيى الأزرق ، عن أبي الحسن عليه السلام : المطلّقة ثلاثاً تَرِث وتورث مادامت في عِدّتها » والمراد به ثلاثاً في مجلس واحد فتقع واحدةٌ رجعيّة فيتوارثان .

(و يعتبر في المطلق البلوغ) ذهب إلى صحّة طلاق الصبيّ عليّ ابن بابويه إذا طلّق للسنّة ، والإسكافيّ إذا كان يعقل الطّلاق ، ويضع الأمور مواضعها ، وهو المفهوم من الفقيه فقال : « باب طلاق الغلام » (٥ من طلاقه) روى « زرعة ، عن سماعة : سألته عن طلاق الغلام ولم يحتلم وصدقته ؟ فقال : إذا طلّق للسنّة و وضع الصّدقة في موضعها وحقّها فلابأس ، وهو جائز » .

و في أحكام طلاق التّهذيب ٣ من طلاقه « و طلاق الصّبيّ جائز إذا عقل الطّلاق وحدّ ذلك عشر سِنين » .

ثمّ روى (في ١٧٣ من أخباره) عن الكافي روايته « عن ابن بكير ، عن الصّادق عليه السلام : يجوز طلاق الصبيّ إذا بلغ عشر سنين » .

ثمّ روايته « عن عثمان بن عيسى ، عن سماعة : سألته عن طلاق الغلام

ولم يحتلم و صدقته ؟ قال : إذا هو طلّق للسنّة و وضع الصدقة في موضعها و حقّها فلابأس ، وهو جائز» .

ثمّ نقل خبر أبي الصبّاح الكناني، عن الصّادق عليه السّلام : ليس طلاق الصبيّ بشيء » وحمله على من لا يعقل الطّلاق .

ثمّ نقل رواية الكافي « عن ابن بكير، عن الصّادق عليه السلام : يجوز طلاق الغلام إذا كان قد عقل ووصيّته وصدقته وإن لم يحتلم » . ومثله في باب طلاق صبيّ الاستبصار نقل أخبار الكافي كما مرّ بذاك الترتيب وزاد رواية سماعة برواية زرعة عنه كما مرّ عن الفقيه ، وفي الكافي باب طلاق الصبيان ، ٥٠ من طلاقه ، ثمّ روى خبر سماعة كما نقله عنه التّهذيبان ، ثمّ خبر الكناني كما مرّ عنهما ، ثمّ « خبر أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : لا يجوز طلاق الصبيّ ولا السّكران » ، ثمّ خبر ابن بكير الأخير بإسنادين لكن في النسخة كتب « لا » فوق يجوز وفيها « إن لم يحتلم » والصحيح نقل التّهذيبين ، ثمّ روى خبر ابن بكير الأوّل و في النسخة أيضاً كتب « لا » فوق « يجوز » ولا عبرة بها أيضاً لكن إسناد الكافي « علي بن إبراهيم ، عن أبيه ، عن ابن أبي عمير ، عن بعض رجاله ، عن أبي عبدالله عليه السلام » وإسناد التّهذيبين الكافي « عن محمّد بن يحيى ، عن أحمد بن محمّد ، عن ابن فضّال ، عن ابن بكير، عنه عليه السلام .

و نقل الوسائل (في ٦ من ٣٢ من أبواب طلاقه) خبر الكافي بالإسناد الثاني أيضاً لكن لم نقف عليه في الكافي ، واقتصر الوافي أيضاً على نقل الأوّل فالظاهر أنّ الوسائل توهّم من نقل التّهذيبين .

و روى الكافي (في ٦ من باب طلاق المعتوه ـ الخ ، ٥١ من طلاقه في خبره ٦) « عن السّكوني ، عن الصّادق عليه السّلام كلّ طلاق جائز إلاّ طلاق المعتوة أو الصبيّ أو مبرسم أو مجنون أو مكره » ، و هو كخبر أبي بصير ، وخبر الكناني لا يمنع من التقييد .

والفقيه لم ينقل رواية العشر، بل روى (في باب ميراث الصبيّين يزوّجان، في خبره ٣) «عن الحلبيّ: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الغلام له عشر سنين فتزوّجه أبوه في صغره أيجوز طلاقه و هو ابن عشر سنين، قال: فقال: أمّا التزويج فصحيح، و أمّا طلاقه فينبغي أن تحبس عليه امرأته حتّى يدرك، فيعلم أنّه قد كان طلّق، فإن أقرّ بذلك وأمضاه فهي واحدة باينة، وهو خاطب من الخطّاب وإن أنكر ذلك وأبى أن يمضيه فهي امرأته ـ الخبر».

لكن يمكن أن يقال: بعدم المنافاة لأنّه دالّ على أنّه إذا عقل ابن ـ عشر ـ و دليله إقراره بعد البلوغ ـ يكون طلاقه صحيحاً وإن لم يتعقل فأبى إيقاعه الطّلاق فليس بصحيح».

(والعقل) روى الكافي (في طلاق المعتوه، ٥١ من طلاقه في خبره ٣) «عن زرارة؛ وبكير؛ ومحمّد بن مسلم؛ وبريد؛ وفضيل؛ وإسماعيل الأزرق؛ ومعمّر بن يحيى، عن أبي جعفر؛ و أبي عبدالله عليهما السلام: إنّ المولّه ليس له طلاق ولا عتقه عتق».

ثمّ «عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام: سألته عن طلاق المعتوه الذّاهب العقل يجوز طلاقه؟ قال: لا ـ الخبر».

وفي ٦ منه «عن السّكونيّ، عنه عليه السلام: كلّ طلاق جائز إلاّ طلاق المعتوه أو الصّبيّ أو مُبَرْسَم أو مجنون أو مكرَه».

و روى التّهذيب (في ١٦٥ من أحكام طلاقه) «عن زكريّا بن آدم قال: سألت الرّضا عليه السلام عن طلاق السّكران والصّبيّ والمعتوه، والمغلوب على عقله، ومن لم يتزوّج بعد، فقال: لا يجوز».

و أمّا مارواه الفقيه (في طلاق المعتوه) والتّهذيب (في ١٧١ من أحكام طلاقه) «عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام سئل عن المعتوه أيجوز طلاقه، فقال: ماهو؟ قلت: الأحمق الذّاهب العقل، قال: نعم».

فحملاه على طلاق الولي، بشهادة خبر أبي خالد القماط في الآتي.

(و يطلّق الولي عن المجنون المُطبق، لا عن الصبي) ليس في الأخبار التقييد بالإطباق، ووجه تقييده أنّ غيره يمكن رفعه فيطلّق الزوج بنفسه».

و أمّا خبر أبي خالد الثاني الآتي: «يعرف رأيه مرّة و ينكره أخرى» فالظاهر أنّ المراد به ما قاله بعدُ «ولا يؤمن عليه أن يطلّق اليوم أن يقول غداً لم أطلّق».

و الإطباق هو المفهوم من الإسكافي فقال: «ومن كان لا يثبت عقله إليه لم يكن طلاقه طلاقاً ـ إلى ـ فإذا أراد الطلاق طلّق عنه وليّه».

و كيف كان فروى الكافي (في باب طلاق المعتوه و المجنون و طلاق وليّه عنه، في أوّله) «عن أبي خالد القمّاط: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الرجل الأحمق الذاهب العقل يجوز طلاق وليّه عليه، قال: ولم لا يطلّق هو؟ قلت: لا يؤمن ان يطلّق [اليوم ظ] هو أن يقول غداً: لم أطلّق أولا يحسن أن يطلّق، قال: ما أرى وليّه إلاّ بمنزلة السلطان»، و رواه التهذيب في ١٧٢ من أحكام طلاقه.

ثمّ عنه أيضاً: «قلت لأبي عبدالله عليه السلام: رجل يعرف رأيه مرّة وينكره أخرى يجوز طلاق وليّه عليه، قال: ما له هو لا يطلّق؟ قلت: لا يعرف حدّ الطلاق ولا يؤمن عليه ان يطلّق اليوم أن يقول غداً: لم أطلّق، قال: ما أراه إلاّ بمنزلة الإمام ـ يعني الوليّ». و رواه الفقيه في طلاق المعتوه.

قلت: لايبعد أن يكون الأصل فيهما واحداً و إنّما اختلف اللفظ من الرواة الناقلين بالمعنى.

و كذا مارواه في آخر الباب «عنه، عنه عليه السلام في طلاق المعتوه قال: يطلّق عنه وليّه فإنّي أراه بمنزلة الإمام».

و في خبره ٥، «عن شهاب بن عبد ربّه، عنه عليه السلام: المعتوه الذي لايحسن أن يطلّق، يطلّق عنه وليّه على السنّة، قلت: فإن جهل فطلّقها ثلاثاً في مقعد،

قال : يردّ إلى السنّة فإذا مضت ثلاثة أشهر أو ثلاثة قروء فقد بانت منه بواحدة » .

هذا ، وقال الشّارح : « واعلم أنّ الأخبار غير صريحة في جوازه من وليّه ولكن فخر المحقّقين ادّعى الإجماع على جوازه فكان أقوى في حجّيّة منها ، والعجب هنا أنّ الشّيخ في الخلاف ادّعى الإجماع على عدمه » قلت : دلالة الأخبار واضحة و قد رأيتها ، و أمّا الإجماع فلا يحتاج في نسبته إلى فخر المحقّقين فلا مخالف في المسئلة و لو كان لعنون أبوه المسألة في المختلف ثمّ أيّ أثر في الإجماعات المنقولة لو لم تكن محقّقة ، و كيف و يدّعونها في الضدّين ، ومن العجب أنّه اعتمد على إجماع نقله الفخر ، مع نقله عن الشّيخ ادّعائه على ضدّه ، وجعل ادّعاء الفخر فوق الأخبار مع أنّ المشايخ الثلاثة تلقّوها بالقبول واعتقدوا دلالتها ، ثمّ ماقاله : إنّ « الخلاف » ادّعى الإجماع على العدم غير معلوم وإنّما في الخلاف (في مسئلة ٣٦ من كتاب طلاقه) : « إذا زال عقله بشرب البنج والأشياء المرقدة والمجنّة لايقع طلاقه ، ونقل تفصيلاً عن الشّافعيّ بأنّه لو كان شربه للتداوي لايقع وإلاّ فيقع ، وقال : دليلنا إجماع الفرقة و كون الأصل بقاء العقد » وأين هو ممّا قال .

و أمّا عدم جواز طلاق الوليّ عن الصّبيّ ففي (تزويج صبيان) الكافي (٦٤ من نكاحه) « عن الفضل بن عبدالملك ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الرّجل يزوّج ابنه وهو صغير قال : لابأس ، قلت : يجوز طلاق الأب قال : لا ـ الخبر » .

و (في آخر باب ميراث الغلام والجارية ، ٣١ من مواريثه) « عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر في الصبيّ ـ : قلت : أيجوز طلاق الأب ؟ قال : لا » .

(ولا عن السكران) عدم جواز طلاق الوليّ عن السّكران واضح ، لعدم وجه له و عدم دليل عليه ، وكان عليه أن يذكر اشتراط عدم السكر ففي الكافي (باب طلاق السكران ، ٥٢ من طلاقه) وروى أدّلاّ حسن الحلبيّ « عن الصّادق عليه السلام : سألته عن طلاق السّكران ، فقال : لا يجوز ولا كرامة » . و رواه ثالثاً بإسناد آخر .

ثمّ روى ثانياً «عن الكناني»، عنه عليه السلام قال: ليس طلاق السكران بشيء».

ثمّ أخيراً «عن الحلبي»، عنه عليه السلام: سألته عن طلاق السكران، فقال: لايجوز ولاعتقه» ولعلّ الأصل فيه وفي الأوّل والثالث واحد ويكون «ولاعتقه» هنا محرّف «ولا كرامة» ثمّة أو بالعكس.

(و الاختيار، فلا يقع طلاق المُكْرَه) روى الكافي (في باب طلاق المضطرّ والمُكرَه، ٥٣ من طلاقه) «عن عبدالله بن سنان، عن الصادق عليه السلام لو أنّ رجلاً مسلماً مرّ بقوم ليسوا بسلطان فقهروه حتّى يتخوّف على نفسه أن يعتق أو يطلّق، ففعل لم يكن عليه شيء».

ثمّ «عن زرارة، عن الباقر عليه السلام: عن طلاق المكرَه و عتقه، فقال: ليس طلاقه بطلاق ولا عتقه بعتق، فقلت: إنّي رجلٌ تاجر أمرّ بالعشّار ومعي مال؟ فقال: غيّبه مااستطعت وضعه مواضعه، فقلت: وإن حلّفني بالطلاق والعتاق؟ فقال: احلف له، ثمّ أخذ تمرة فحفن بها من زبد كان قدّامه فقال: ما أبالي حلفت لهم بالطلاق والعتاق أو أكلتها».

ثمّ «عن منصور بن يونس قال: سألت العبد الصالح عليه السلام و هو بالعُرَيض - إلى أن قال: - فأبوا عليّ إلاّ تطليقها ثلاثاً، ولا والله جعلت فداك ما أردت الله وما أردت إلاّ أن اداريهم عن نفسي، وقد امتلأ قلبي من ذلك - إلى - فقال: أمّا مابينك وبين الله عزّ وجلّ فليس بشيء، ولكن إذا قدّموك إلى السلطان أبانها منك».

ثمّ «عن يحيى بن عبدالله بن الحسن، عن الصادق عليه السلام: لا يجوز الطلاق في استكراه - إلى - إنّما الطلاق ماأُريد به الطلاق من غير استكراه ولا إضرار، على العدّة والسنّة - الخبر».

ثمّ «عن إسماعيل الجعفيّ: قلت للباقر عليه السلام: أمرّ بالعشّار فيستحلفني، فإن حلفت له تركني و إن لم أحلف له فتّشني وظلمني، فقال: احلف له، قلت: فإنّه يستحلفني بالطلاق، فقال: احلف له - الخبر» ونقله الوسائل في ٣

من ٣٧ من أبواب طلاقه بلفظ « في حديث قال لأبي جعفر عليه السلام : أمرٌ بالعشار فيحلفني بالطّلاق والعتاق، قال : احلف له » وهو كما ترى.

*(**و القصد ، ولا عبرة بعبارة السّاهي و النائم و الغالط**)* مرّ في سابقه خبر يحيى بن عبدالله ، عن الصّادق عليه السلام وفيه « إنّما الطّلاق ما أريد به الطّلاق ـ الخبر» . وخبر منصور بن يونس ، عن الكاظم عليه السلام وفيه « ماأردت إلاّ أن أداريهم عن نفسي ـ الخبر» .

وروى التّهذيب (في ٧٨ من أحكام طلاقه) بإسنادين « عن هشام بن سالم عن الصّادق عليه السلام : لا طلاق إلاّ لمن أراد الطّلاق» .

ثمّ « عن عبدالواحد الأنصاريّ ، عن الباقر عليه السلام : لا طلاق إلاّ لمن أراد الطّلاق » . ثمّ عن اليسع عنه عليه السلام ـ في خبر ـ و لو أنّ رجلاً طلّق على سنّة و على طهر من غير جماع وأشهد ولم ينو الطّلاق ، لم يكن طلاقه طلاقاً » .

وروى الكافي (في باب أنّ الطّلاق لايقع إلاّ لمن أراد الطّلاق ، ٥ من طلاقه « عن زرارة ، عن الصّادق عليه السلام : لاطلاق إلاّ من أراد الطّلاق » .

ثمّ « عن اليسع ، عن الصّادق عليه السلام ، وعن عبدالواحد ، عن الباقر عليه السلام قالا : لاطلاق إلاّ لمن أراد الطّلاق » ثمّ خبر اليسع الأخير.

*(**ويجوز توكيل الزوجة في طلاق نفسها و غيرها**)* اختلف في أنّ أصل الطّلاق قابلٌ للتّوكيل كالتزويج أم لا ، ذهب الحسن بن سماعة إلى عدمه فروى الكافي (في الوكالة في طلاقه ، ٥٥ منه) صحيحاً «عن سعيد الأعرج عن الصّادق عليه السلام سألته عن رجل جعل أمر امرأته إلى رجل فقال : أشهدوا أنّي قد جعلت أمر فلانة إلى فلان أيجوز ذلك للرّجل ؟ قال : نعم » .

و « عنه أيضاً ، عنه عليه السلام في رجل يجعل أمر امرأته إلى رجل فقال : أشهدوا أنّي قدجعلت أمر فلانة إلى فلان فيطلّقها أيجوز ذلك للرّجل ؟ قال : نعم » .

قلت : هو خبر واحد رواه أوّلاً عن شيخه أبي عليّ الأشعريّ بإسناده و ثانياً عن شيخه محمّد بن يحيى بإسناده ولا وجه لجعله خبرين واختلاف يسير

لفظيّ لايجعله خبرين ، فكان عليه أن يجعله واحداً ويذكر السّندين ، وجعله التّهذيبان ـ الاستبصار في باب الوكالة في الطّلاق ، و التّهذيب في ٣٤ من أخبار أحكام طلاقه ـ تارةً عن كتاب الحسن بن سَماعة و اُخرى عن كتاب الحسين بن سعيد .

ثمّ « عن السّكوني، عن الصّادق عليه السلام : قال أمير المؤمنين عليه السلام في رجل جعل طلاق امرأته بيد رجلين فطلّق أحدهما وأبي الآخر، فأبى عليه السلام أن يجيز ذلك حتّى يجتمعا جميعاً على [الطّ]طلاق » .

ثمّ « عن أبي هلال الرّازيّ: قلت لأبي عبدالله عليه السلام : رجل وكّل رجلاً بطلاق امرأته إذا حاضت وطهرت وخرج الرّجل فبداله ، فأشهد أنّه قد أبطل ما كان أمره به وأنّه قد بداله في ذلك ، قال : فليعلم أهله وليُعلم الوكيل» . ورواه الفقيه في وكالته ـ وفي نسخة عن ابن هلال الرّازيّ ـ .

ثمّ « عن مسمع ، عن الصّادق عليه السلام في رجل جعل طلاق امرأته بيد رجلين فطلّق أحدهما وأبي الآخر، فأبى عليّ عليه السلام أن يجيز ذلك حتّى يجتمعا على الطلاق جميعاً » هكذا في النسخة ولايخلو من سقط ولكن نقله التّهذيب في ٣٨ من أحكام طلاقه ، والاستبصار في ٥ من الوكالة في طلاقه عن الكافي كذلك ، فلابدّ أنّ الأصل فيه كان مثل خبر السّكونيّ المتقدّم .

ثمّ قال : « و روي أنّه لا تجوز الوكالة في الطلاق » ، ثمّ روى عن زرارة في طريقه ابن سماعة كما هو في أحد طرق خبر سعيد الأعرج أيضاً ـ « عن الصّادق عليه السلام : لا تجوز الوكالة في الطّلاق ـ ثمّ قال : قال الحسن بن سماعة و بهذا الحديث نأخذ » .

و رواها التّهذيبان و حملا خبر زرارة على حضور الزّوج والأوّل على غيبته ، ولم يأت بشاهد .

ثمّ روى التّهذيب في ٤٠ ممّا مرّ، والاستبصار في ٧ ممّا مرّ « عن محمّد ابن عيسى اليقطينيّ قال : بعث إليّ أبوالحسن الرّضا عليه السلام رزمَ ثيابٍ وغلماناً

و حجّة لي وحجّة لأخي موسى بن عبيد ـ إلى ـ و أمر بدفع ثلاثمائة دينار إلى رحم امرأة كانت له وأمرني أن أطلّقها عنه وأمتّعها بهذا المال ، وأمرني أن أشهد على طلاقها صفوان بن يحيى وآخر نسي محمّد بن عيسى اسمه » .

قلت : الرّاوي محمّد بن عيسى وأخوه موسى بن عبيد لا يجتمعان إلاّ أن يكون موسى أخاه لأمّه[1] أو كون « محمّد بن عيسى » محرّف « محمّد بن عبيد » ولعلّه الأظهر فالأخ للأمّ يقيّد في الكلام لكونه خلاف المنصرف ولعلّ الأصل في التحريف محمّد ابن أحمد بن يحيى فنقلاه عن كتابه . وكيف كان فحيث ابن سماعة في طريق خبر زرارة ـ وهو واقفي لا يعمل بما تفرّد به بل بالأخبار الأولى المعتبرة ، وقد روى هو أوّلها أيضاً .

و بعد جواز التوكيل مطلقاً كما هو الحقّ على ما عرفت و إليه ذهب الإسكافيّ في إطلاقه والحلّيّ في صريحه ، و هو المفهوم من الصّدوق وكذا الكلينيّ على ما عرفت هل يجوز توكيل الزّوجة كتوكيل غيرها ؟ قال : في المختلف : « يجوز أن يجعل الأمر إليها في طلاق نفسها » ، وقال في المبسوط : « و إن أراد أن يجعل الأمر إليها فعندنا لا يجوز على الصحيح من المذهب » و قال في الخلاف : « إذا قال : طلّقي نفسك ثلاثاً فطلّقت واحدة لم يقع » والوجه عندي وقوع الواحدة » وقال فيه أيضاً : « لو قال لها : طلّقي نفسك واحدة ، فطلّقت ثلاثاً وقعت عند الشّافعي واحد ، وعند مالك لا يقع وهو مذهبنا » ثمّ قال المختلف : و الوجه وقوع الواحدة ، قلت: المختلف لم يتفطّن لكلام المبسوط والخلاف ، أمّا كلام المبسوط فقوله : « و إن أراد أن يجعل الأمر إليها » فمراده تخيير المرأة في اختيار نفسها أو زوجها ومرّ أنّ الصّحيح من أخبار المذهب العدم و أنّه من خصائص النّبيّ صلى الله عليه وآله دون باقي النّاس ، يدلّ على ما قلنا ملاحظة كلامه قبل ، وكذلك مسألتا « الخلاف » مراده فيهما التخيير فقال في مسألته

(١) أوكون « لاخي» محرف « لعمي » فان محمد بن عيسى هو محمد بن عيسى بن عبيد . وموسى هو أخو عيسى .

٣١ « إذا خيّرها فاختارت نفسها لم يقع الطّلاق ـ إلى ـ وأيضاً إجماع الفرقة و أخبارهم ، ثمّ قال في مسألة بعدها : « إذا خيرها ثمّ رجع عن ذلك ـ إلى ـ وهذا يسقط عنّا لأنّا بيّنا أنّ التخيير غير صحيح ولا معمول به » ثمّ ذكر ما نقله عنه في مسألتين جاعلاً لهما أيضاً من فروع التخيير كما هو ظاهر سياق كلامه و أيضاً قال في كل منهما : دليلنا ماتقدّم في المسألة الأولى سواء و حينئذ فلا مخالف في المسألة وإن كان الا كثر لم يتعرضوا لعنوانه ، ومقتضى العمومات جوازه » .

(ويعتبر في المطلّقة الزّوجيّة) روى الكافي (في أوّل باب أنّه لا طلاق قبل النكاح ، ٦ من طلاقه) « عن عبدالله بن سليمان ، عن أبيه قال : كنت في المسجد فدخل علي بن الحسين عليهما السلام ـ إلى ـ فقال له رجل : أصلحك الله ما ترى في رجل سمى امرأة بعينها ، وقال : يوم يتزوّجها هي طالق ثلاثاً ثمّ بداله أن يتزوّجها أيصلح له ذلك ؟ قال : إنّما الطّلاق بعد النّكاح » . و رواه في ٣ بإسنادين آخرين وزاد ، « قال عبدالله : فدخلت أنا وأبي على أبي عبدالله جعفر بن محمّد عليهما السلام فحدّثه أبي بهذا الحديث ، فقال له أبوعبدالله عليه السلام : أنت تشهد على عليّ بن الحسين عليهما السلام بهذا الحديث قال : نعم » .

ثمّ « عن سماعة : سألته عن الرّجل يقول : يوم أتزوّج فلانة فهي طالق فقال : ليس بشيء إنّه لايكون طلاق حتّى يملك عقدة النكاح » .

ثمّ « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : كان الذين من قبلنا يقولون : لاعتاق ولا طلاق إلاّ بعد مايملك الرّجل » .

وأخيراً « عن محمّد بن قيس ، عن أبي جعفر عليه السلام : سألته عن رجل قال : إن تزوّجت فلانة فهي طالق ، وإن اشتريت فلاناً فهو حرّ ، وإن اشتريت هذا الثوب فهو للمساكين ، فقال : ليس بشيء لايطلّق إلاّ مايملك ، ولايعتق إلاّ ما يملك ولا يتصدّق إلاّ بمايملك » وروى الرّوضة عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ لا طلاق قبل النكاح ، ولا عتق قبل ملك ، ولا يُتم بعد إدراك » .

وروى قرب الحميريّ، عن الحسين بن عُلوان، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليه السلام: لا طلاق لمن لاينكح - إلى - ولو وضع يده على رأسها».

وأيضاً «عنه عليه السلام: لاطلاق إلاّ من بعدنكاح، ولاعتق إلاّ من بعدملك».

و روى التّهذيب (في ٨٤ من أحكام طلاقه) «عن زرارة، عن الباقر عليه السلام من قال فلانة طالق إن تزوّجتها و فلانة حرّ إن اشتريته، فليتزوّج و ليشتر فإنّه ليس يدخل عليه طلاق ولا عتق».

ثمّ «عن معمّر بن يحيى بن بسّام عنه عليه السلام: لايطلّق الرّجل إلاّ مايملك، ولا يعتق إلاّ ما يملك، ولايتصدّق إلاّ بمايملك».

*(**والدّوام**)* في صحيح محمّد بن إسماعيل، عن الرّضا عليه السلام (المروى في ٢ من ١٠٣ من نكاح الكافي) وفيه: «وقلت: وتبين بغير طلاق؟ قال: نعم».

وفي ٦ من بابه ٩٥ - في خبر «و إذا انقضى الأجل بانت منه بغير طلاق».

و في أخبار المحلّل يشترط فيه الدّوام لأنّ المتعة ليس فيه طلاق و قد قال تعالى: «فإن طلّقها».

*(**و الطهر من الحيض و النفاس اذا كانت مدخولاً بها حائلاً حاضراً زوجها معها**)* أمّا اشتراط الطّهر منهما إذا كانتا كما قال و كان عليه زيادة و في غير طهر المواقعة وغير صغيرة وغير آيسة، فروى الكافي (في ١٧ من باب مَن طلّق لغير الكتاب والسنّة» ٤ من طلاقه) «عن بكير وغيره عن الباقر عليه السلام: كلّ طلاق لغير العدّة فليس بطلاق [مثل ظ] أن يطلّقها وهي حائض أو في دم نفاسها أو بعد ما يغشاها قبل أن تحيض فليس طلاقها بطلاق - الخبر».

و في ١١ منه «عن زرارة؛ ومحمّد بن مسلم؛ و بكير؛ وبريد؛ و فضيل؛ و إسماعيل الأزرق؛ ومعمر بن يحيى، عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام أنّهما قالا: إذا طلّق الرّجل في دم النّفاس أو طلّقها بعد ما يمسّها فليس طلاقه إيّاها بطلاق، وإن طلّقها في استقبال عدّتها طاهراً من غير جماع ولم يشهد على ذلك رجلين عدلين فليس طلاقه إيّاها بطلاق».

و أمّا الغيبة فقال عليّ بن بابويه : « و اعلم أنّ خمساً يطلّقن على كلّ حال ـ وعدّها ـ : اليائسة ، والّتي لم تبلغ المحيض ، وغير المدخولة ، والحامل ، و الغائب عنها زوجها » ، ومثله ابنه في مقنعه و كذا أطلق العمانيّ والمفيد و الدّيلميّ والحلبيّ فلم يذكروا لها حدّاً .

و ممّا ذكرنا يظهر لك ما في قول الشّارح « لكن ليس مطلق الغيبة كافياً في صحّة طلاقها بل على وجه مخصوص وقد اختلف في حدّ الغيبة ـ الخ » .

و الباقون ذكروا لها حدّاً و اختلفوا فقال الصّدوق في فقيهه (في باب طلاق الغائب) : « وإذا أراد الغائب أن يطلّق امرأته فحدّ غيبته الّتي إذا غابها كان له أن يطلّق متى شاء : أقصاه خمسة أشهر أو ستّة أشهر ، وأوسطه ثلاثة أشهر ، و أدناه شهر ، ثمّ روى شاهداً له :

أوّلاً خبر صفوان « عن إسحاق بن عمّار : قلت لأبي إبراهيم عليه السلام : الغائب الّذي يطلّق كم غيبته ، قال : خمسة أشهر أو ستّة أشهر ، قلت : حدّ فيه دون ذا ؟ قال : ثلاثة أشهر » .

و ثانياً : خبر محمّد بن أبي حمزة « عن إسحاق بن عمّار ، عن الصّادق عليه السلام : الغائب إذا أراد أن يطلّق امرأته تركها شهراً » .

و أمّا الشيخ في النهاية والقاضي فجمعا بين المطلقات و المقيّدات بأنّه إن كان خرج إلى السّفر و كانت زوجته في طهر غير المواقعة طلّقها أيّ وقت كان ، وإن كانت في طهر المواقعة لا يطلّقها حتّى يمضي ما بين شهر إلى ثلاثة أشهر »

وفي الاستبصار قال : « باب طلاق الغائب » ، وروى خبر محمّد بن مسلم « عن أحدهما عليهما السلام : سألته عن الرّجل يطلّق امرأته وهو غائب ؟ قال : يجوز طلاقه على كلّ حال ، و تعتدّ امرأته من يوم طلّقها » .

ثمّ « عن إسماعيل الجعفيّ ، عن الباقر عليه السلام : خمس يطلّقهنّ الرّجل على كلّ حال : الحامل ، والّتي لم يدخل بها ، والغائب عنها زوجها ، والّتي لم تحض ، والّتي قد يئست من المحيض » .

ثمّ « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام قلت : الرّجل يطلّق امرأته وهو غائب فيعلم أنّه يوم طلّقها كانت طامثاً ، قال : يجوز» . و قال : « هذه الأخبار مطلقة و ينبغي تقييدها » . ثمّ روى خبري إسحاق بن عمّار المتقدّم عن الفقيه ، و روى بينهما خبر جميل بن درّاج ، عن الصّادق عليه السلام : الرّجل إذا خرج من منزله إلى السّفر فليس له أن يطلّق حتّى تمضي ثلاثة أشهر» وقال في الجمع بين المقيّدات : « من علم حال امرأته أنّها تحيض في كلّ شهر، يطلّق بعد الشهر ومن يعلم أنّها لا تحيض إلاّ كل ثلاثة أشهر أو خمسة ، لا يطلّقها إلاّ بعد مضيّ هذه المدّة فكان المراعى مضيّ حيضته وانتقالها إلى طهر لم يقربها بجماع ، وذلك يختلف على ما قلناه » . و مثله جمع في تهذيبه ونقل أخباره من ١١٣ من أحكام طلاقه ، إلى ١٢٣ .

و قال الإسكافيّ : « و الغائب لا يطلّق حتّى يعلم أنّ المرأة بريئة من الحمل أو هي حامل» وقال : « وينتظر الغائب بزوجته من اخر جماع أو قعه ثلاثة أشهر إذا كانت ممّن تحمل » .

و أمّا الكافي فقال : أوّلاً (في ١٩ من طلاقه باب النساء اللاّتي يطلّقن على كلّ حال) و روى خبر إسماعيل الجعفيّ المتقدّم عن الاستبصار بأسانيد ثلاثة أوّلاً وثالثاً ورابعاً ، و روى ثانياً « عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام : لا بأس بطلاق خمس على كلّ حال: الغائب عنها زوجها، والّتي لم تحض، والّتي لم يدخل بها ، والحبلى، والّتي قد يئست من المحيض » . ثمّ قال : « باب طلاق الغائب » وروى « عن بكير قال : أشهد على أبي جعفر عليه السلام أنّي سمعته يقول : الغائب يطلّق بالأهلة والشهود » .

ثمّ « خبر إسحاق بن عمّار الأخير عن الفقيه المتضمّن لشهر بإسنادين ثانياً و ثالثاً ، و رواه بإسناد آخر في ٨ منه عن أبي عبدالله و أبي الحسن عليهما السلام و روى في ٧ صحيح محمّد بن مسلم المتقدّم عن الاستبصار المتضمّن للاطلاق ، و روى في الباب أخباراً في أحكام أخر من حيث المدّة في مقام آخر فروى

في رابعه « عن الحسن بن صالح : سألت جعفر بن محمد عليهما السلام عن رجل طلّق امرأته و هو غائب في بلدة اُخرى ، وأشهد على طلاقها رجلين ، ثمّ راجعها قبل انقضاء العدّة و لم يشهد على الرجعة ، ثمّ إنّه قدم عليها بعد انقضاء العدّة وقد تزوّجت فأرسل إليها رجلاً : أنّي قد كنت راجعتك قبل انقضاء العدّة ولم أشهد فقال : لاسبيل له عليها ـ الخبر » .

ثمّ « عن سليمان بن خالد : سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل طلّق امرأته وهو غائب و أشهد على طلاقها ، ثمّ قدم فأقام مع المرأة أشهراً لم يُعلمها بطلاقها ، ثمّ إنّ المرأة ادّعت الحبل فقال الرّجل : قد طلّقتك و أشهدتُ على طلاقك ، قال : يلزمه الولد ولا يقبل قوله » .

ثمّ « عن حمّاد بن عثمان : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : ما تقول في رجل له أربع نسوة طلّق واحدة منهنّ وهو غائب عنهنّ متى يجوز له أن يتزوّج ؟ قال : بعد تسعة أشهر وفيها أجلان : فساد الحيض و فساد الحمل » .

و روى أخيراً « عن محمّد بن الحسن الأشعريّ قال : كتب بعض موالينا إلى أبي جعفر عليه السلام أنّ معي امرأة عارفة أحدث زوجها فهرب عن البلاد فتبع الزّوج بعض أهل المرأة ، فقال : إمّا طلّقت وإمّا رددتك ، فطلّقها ومضى الرّجل على وجهه ، فما ترى للمرأة ؟ فكتب بخطّه : « تزوّجي يرحمك الله » قلت : كأنّه عليه السلام كتب إلى المرأة و أعطى الكتاب السّائل وحينئذ فغاية مايفهم منه اشتراط مضيّ شهر.

و أمّا خبره في أوّل الباب « الغائب يطلّق بالأهلة و الشهور » فمجمل فمن أين أنّه من حيث مدّة الغيبة وليس من حيث مدّة العدّة وعنوانه لمطلق أحكام طلاق الغائب كما عرفت من أخبارها المختلفة فلايبعد أن يكون مساوقاً لخبر حمّاد المتقدّم ، ولو حملناه على مدّة الغيبة يكون مضمونه قريباً من مضمون خبر جميل المتقدّم عن الاستبصار ، ويمكن الجمع بأن يكون المراد من المطلقات من كانت غيبته قديمة ومن المقيّدات من كانت غيبته حادثة كما هو

مورد خبر جميل المتقدّم .

*(**والتعيين**)* قال المختلف : يشترط التعيين اختاره المرتضى والشّيخان ، وللشيخ قول في المبسوط بعدمه واختاره القاضي، ثمّ قال المبسوط : « وابتداء العدّة قال : قوم من حيث البيان وقال آخرون من حيث التّلفّظ وهو الأقوى عندنا » والمفهوم منه عدم الاحتياج إلى القرعة بل ببيانه قولاً وإنّما الخلاف في ابتداء عدّته هل هو من بيان مراده أومن لفظ طلاقه ، وكيف كان فالادليل على صحّة طلاق غير المعيّنة .

وأمّا مارواه الكافي (في ٦ من طلاق غائبه ، ٢٠ من طلاقه) « عن حمّاد بن عثمان ، قلت لأبي عبدالله عليه السلام : ماتقول في رجل له أربع نسوة طلّق واحدة منهنّ وهو غائب عنهنّ متى يجوز له أن يتزوّج ؟ قال : بعد تسعة أشهر و فيها فساد الحيض والحمل » فأعمّ بل الظاهر منه أنّه طلّق واحدة معيّنة ولم يذكر فيه ذلك لعدم ربطه بأصل المقصد .

*(**الفصل الثاني : في أقسامه وهو اما حرام وهو طلاق الحائض الا ، مع المصحح له وكذا النُفساء ، وفي طهر واقعها فيه**)* أمّا الحائض فأبطل النّبيّ صلى الله عليه وآله طلاق ابن عمر لتطليقه زوجته في الحيض ، و أمّا المصحّح له فكون الزّوج غائباً أو المرأة غير مدخول بها أوخُبلى كما يدلّ عليه خبر الحلبيّ وخبر إسماعيل الجعفيّ المرويان في ١٩ من أبواب طلاق الكافي .

و أمّا في النفاس وطهر المواقعة فروى الكافي (في من طلّق لغير الكتاب والسّنّة ، ٣ من طلاقه في خبره ١١) « عن زرارة ومحمّد بن مسلم وبكير وبريد وفضيل وإسماعيل الأزرق ومعمّر بن يحيى ، عن الباقر والصّادق عليهما السلام قالا : إذا طلّق الرّجل في دم النّفاس أو طلّقها بعد مايمسّها فليس طلاقه إيّاها بطلاق ـ الخبر» . إلى غير ذلك من الأخبار ـ وكونها غير صغيرة ولا يائسة ولا حامل في الأخير أيضاً يدلّ عليه خبر الحلبيّ وخبر إسماعيل المتقدّمان .

(و الثلاث من غير رجعة وكله لا يقع لكن يقع في الثلاث الواحدة)

روى الكافي (في باب أنّ المراجعة لا تكون إلاّ بالموافعة ، ١٣ من طلاقه في خبره ٣) « عن بكير، عن الباقر عليه السلام : إذا طلّق الرّجل امرأته وأشهد شاهدين عدلين في قبل عدّتها فليس له أن يطلّقها حتّى تنقضي عدّتها إلاّ أن يراجعها » .

و (في باب آخر بعده بباب) « عن زرارة ، عن أحدهما عليهما السلام في رجل يطلّق امرأته تطليقة ، ثمّ يدعها حتّى تمضي ثلاثة أشهر إلاّ يوماً ، ثمّ يراجعها في مجلس ثمّ يطلّقها ، ثمّ فعل ذلك في آخر الثلاثة الأشهر أيضاً ؟ قال : فقال : إذا أدخل الرّجعة اعتدّت بالتّطليقة الأخيرة ، و إذا طلّق بغير رجعة لم يكن له طلاق » .

وروى (في تفسير طلاق السّنّة ، ٨ من طلاقه في خبره ٢) « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام ـ في حديث ـ فإن طلّقها واحدة على طهر بشهود ، ثمّ انتظر بها حتّى تحيض و تطهر ، ثمّ طلّقها قبل أن يراجعها لم يكن طلاقه الثانية طلاقاً لأنّه طلّق طالقاً لأنّه إذا كانت المرأة مطلّقة من زوجها كانت خارجة من ملكه حتّى يراجعها ، فإذا راجعها صارت في ملكه ـ الخبر» .

و أمّا ما رواه التّهذيب (في ١٩٧ من أحكام طلاقه) « عن محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام : سألته عن رجل طلّق امرأته تطليقة على طهر، ثمّ أمسكها في منزله حتّى حاضت حيضتين وطهرت ، ثمّ طلّقها تطليقة على طهر؟ قال : هذه إذا حاضت ثلاث حيض من يوم طلّقها التّطليقة الأولى فقد حلّت للرّجال ولكن كيف أصنع أوأقول هذا وفي كتاب عليّ بن أبي طالب عليه السلام: إنّ امرأة أتت النّبيّ صلى الله عليه وآله فقالت : أفتني في نفسي ، فقال لها : في ماذا فتيك ؟ قالت : إنّ زوجي طلّقني و أنا طاهر ثمّ أمسكني لا يمسّني إلاّ أنّه يستخدمني و يرى شعري ونحري وجسدي حتّى إذا طمثت وطهرت الثّالثة طلّقني التطليقة الثالثة . قال : فقال

لها ﷺ : أيّتها المرأة لا تزوّجي حتّى تحيضي ثلاث حيضات مستأنفات فإنّ الثلاث حيض الّتي حضنها وأنت في منزله إنّما حضتها وأنت في حباله » و رواه الاستبصار في ١٠ من باب « أنّ المواقعة بعد الرّجعة شرط » .

و قال : « ماتضمّنه صدر الخبر محمولٌ على أنّه طلّقها بغير مراجعة وما حكاه في آخر الخبر ممّا وجده في كتاب عليّ عليه السلام إمّا يحمل على أنّه راجع ثمّ طلّق ، وإمّا على التّقيّة لأنّ في الفقهاء من يجوّز الثلاث كلّ واحدة عند كلّ حيضة وإن لم يراجع » قلت : الوجه الأوّل غير صحيح بعد تضمّن الخبر مخالفة الصّدر والذّيل ولو كانا غير منافيين لّما قال : « ولكن كيف أصنع أو أقول هذا وفي كتاب عليّ عليه السلام ـ الخ » .

(و اما مكروه و هو الطلاق مع التيام الاخلاق) روى الكافي (في أوّل طلاقه باب كراهية طلاق الزّوجة الموافقة) « عن سعد بن طريف ، عن الباقر عليه السلام مرّ النّبيّ ﷺ برجل ، فقال : مافعلت امرأتك ؟ قال : طلّقتها ، قال : من غير سوء ؟ قال : من غير سوء ، ثمّ إنّ الرّجل تزوّج فمرّ به النّبيّ ﷺ فقال : تزوّجت ؟ فقال : نعم ، ثمّ مرّ به النّبيّ ﷺ فقال : مافعلت امرأتك ؟ قال : طلّقتها ، قال : من غير سوء ؟ قال : من غير سوء ، ثمّ إنّ الرّجل تزوّج فمرّ به النّبيّ ﷺ فقال : تزوّجت ؟ فقال : نعم ، ثمّ قال له بعد ذلك : ما فعلت امرأتك ، قال : طلّقتها ؟ قال : من غير سوء ؟ قال : من غير سوء ، فقال ﷺ : إنّ الله تعالى يبغض ـ أو يلعن ـ كلّ ذوّاق من الرّجال و كلّ ذوّاقة من النساء » .

ثمّ « عن ابن أبي عمير ، عن غير واحد ، عن الصّادق عليه السلام مامن شيء ممّا أحلّه الله عزّوجلّ أبغض إليه من الطّلاق وأنّ الله يبغض المطلاق الذّوّاق» .

ثمّ « عن أبي خديجة عنه عليه السلام : إنّ الله عزّوجلّ يحبّ البيت الّذى فيه العرس ، ويبغض البيت الّذي فيه الطّلاق ، ومامن شيء أبغض إلى الله عزّوجلّ من الطلاق » .

ثمّ» عن طلحة بن زيد عنه عليه السلام : سمعت أبي عليه السلام يقول : إنّ الله عزّ وجلّ يبغض كلّ مطلاق ذوّاق » .

ثمّ قال : « و بإسناده عن أبي عبدالله عليه السلام قال : بلغ النّبيّ صلى الله عليه وآله أنّ أباأيّوب يريد أن يطلّق امرأته فقال النّبيّ صلى الله عليه وآله : إنّ طلاق اُمّ أيّوب لحوبٌ » قلت : الظاهر أنّ مراده أنّه بإسناد محمّد بن يحيى الواقع في أوّل السّند لاطلحة الواقع في الآخر .

*(**و امّا واجب و هو طلاق المؤلى والمظاهر**)* وصف طلاقهما بالوجوب مع أنّه تعالى قال في الأوّل « للّذين يُؤْلون من نسائهم تربّص أربعة أشهر فإن فاؤوا فإنّ الله غفور رحيم وإن عزموا الطّلاق فإنّ الله سميع عليم » . وقال في الثاني « و الّذين يظاهرون من نسائهم ثمّ يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسّا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير * فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسّا فمن لم يستطع فإطعام ستّين مسكيناً ذلك لتؤمنوا بالله ورسوله وتلك حدود الله وللكافرين عذابٌ أليم» (المجادله : ٤) لأنّه لايجوز أن لايفيء ولايطلّق، ولايكفّر ولا يطلّق فالواجب أحدهما .

*(**و امّا سنّة و هو الطلاق مع الشقاق بينهما و عدم رجاء الاجتماع والخوف من الوقوع في المعصية**)* وكذا المؤذية زوجها و مسيّئة الخلق روى الخصال (في باب خمسته) « عن محمّد بن حمّاد الحارثيّ، عن الصّادق عليه السلام عن النّبيّ صلى الله عليه وآله خمس لايستجاب لهم: رجل جعل بيده طلاق امرأته وهي تؤذيه وعنده مايعطيها ولم يخل سبيلها ـ الخبر » .

و روى الكافي (في باب تطليق المرأة غير الموافقة ، ٢ من طلاقه في خبره ٢) « عن خطّاب بن سلمة قال : كانت عندي امرأة تصف هذا الأمر وكان أبوها كذلك وكانت سيّئة الخلق، فكنت أكره طلاقها لمعرفتي بإيمانها وإيمان أبيها ، فلقيت أبالحسن موسى عليه السلام : و أنا أريد أن أسأله عن طلاقها ، فقلت : جعلت

فداك إنّ لي إليك حاجة فتأذن لي أن أسألك عنها ؟ فقال : إيتني غداً صلاة الظّهر، قال : فلمّا صلّيت الظهر أتيته فوجدته قد صلّى و جلس فدخلت عليه وجلست بين يديه فابتدأني وقال : يا خطّاب كان أبي زوّجني ابنة عمّ لي وكانت سيّئة الخُلق وكان أبي ربما أغلق عَلَيّ و عليها الباب رجاء أن ألقاها فأتسلّق الحائط وأهرب منها فلمّا مات أبي طلّقتها ، فقلت : الله أكبر أجابني والله عن حاجتي من غير مسألة » .

ولكن روى بعده « عنه قال : دخلت عليه ـ يعني أباالحسن موسى عليه السلام و أنا اُريد أن أشكو إليه ما ألقى من امرأتي من سوء خلقها ، فابتدأني فقال : إنّ أبي كان زوّجني بامرأة سيّئة الخلق فشكوت ذلك إليه فقال لي : مايمنعك من فراقها قد جعل الله ذلك إليك ، فقلت في مابيني وبين نفسي. قد فرّجت عنّي، وكون المرأة في الثاني غير المرأة في الأوّل بعيد وحينئذ فالأصحّ مضمون الثاني[1] من تفويض الصّادق عليه السلام الأمر إلى ابنه الكاظم عليه السلام ، لاما في الأوّل من منعه إلى أن توفّي.

(و يطلق الطلاق السُّنّي على كلّ طلاق جائز شرعاً و هو ما قابل الحرام) روى الكافي (في باب من طلّق لغير الكتاب والسّنّة ٣ من أبواب طلاقه في خبره ١١) « عن زرارة ؛ و محمّد بن مسلم ؛ وبكير بن أعين؛ وبريد ؛ وفضيل ؛ وإسماعيل الأرزق ومعمّر بن يحيى ، عن الباقر و الصّادق عليهما السلام أنّهما قالا : إذا طلّق الرّجل في دم النّفاس أوطلّقها بعد مايمسّها فليس طلاقه إيّاها بطلاق ، وإن طلّقها في استقبال عدّتها طاهراً من غير جماع ولم يشهد على ذلك رجلين عدلين فليس طلاقه إيّاها بطلاق » .

و في ١٧ منه « عن بكير وغيره ، عن الباقر عليه السلام : كلّ طلاق لغير العدّة فليس بطلاق (مثل) أن يطلّقها و هي حائض أو في دم نِفاسها أو بعد ما يغشاها

(١) لركاكة لفظ الاول وضعف سنده ، لمقام ابراهيم الاحمري ـ المتهم في دينه ـ في الطريق . (الغفاري)

قبل أن تحيض فليس طلاقها بطلاق ، فإن طلّقها للعدّة أكثر من واحدة فليس الفضل على الواحدة بطلاق ، وإن طلّقها للعدّة بغير شاهدي عدل فليس طلاقه بطلاق ، ولا تجوز فيه شهادة النساء » .

(وهو ثلاثة : بائن وهو ستة : طلاق غير المدخول بها ، واليائسة ، والصغيرة ، والمختلعة ، والمبارأة مالم يرجعا في البذل ، والمطلقة ثلاثة بعد رجعتين ، و رجعي وهو ما للمطلق فيه الرجعة ، وطلاق العدة و هو أن يطلق على الشرائط ثم يرجع في العدة ويطأ ، ثم يطلق في طهر آخر و هذه تحرم في التاسعة أبداً و ما عداه تحرم في كل ثالثة للحرة [و في كل ثانية للامة])

أمّا غير المدخول بها واليائسة و الصغيرة فروى الكافي (في أوّل باب طلاق الّتي لم يدخل بها ، ٢٢ من طلاقه) « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الرّجل إذا طلّق امرأته ولم يدخل بها ، فقال : قد بانت منه وتزوّج إن شاءت من ساعتها » .

و (في باب طلاق الّتي لم تبلغ و الّتي قد يئست من المحيض ، ٢٣ من طلاقه) « عن جميل ، عن بعض أصحابنا ، عن أحدهما عليهما السلام في الرّجل يطلّق الصبيّة الّتي لم تبلغ ولا تحمل مثلها و قد كان دخل بها ، والمرأة الّتي قد يئست من المحيض و ارتفع حيضها ولا تلد مثلها ، قال : ليس عليهما عدّة وإن دخل بهما » .

و « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج ، عن الصّادق عليه السلام : ثلاث يتزوّجن على كلّ حال الّتي لم تحض و مثلها لا تحيض ، قلت : وما حدّها ؟ قال : إذا أتى لها أقلّ من تسع سنين ، والّتي لم يدخل بها ، و الّتي قد يئست من المحيض ، قلت : وما حدّها ؟ قال : إذا كان لها خمسون سنة » .

و أمّا المختلعة و المبارأة فروى الكافي (في باب الجمع بين الأختين ٨٣ من نكاحه في خبره ٧) « عن الحلبي ، عن الصّادق عليه السلام في رجل طلّق

امرأته أواختلعت أوبانت أله أن يتزوّج بأُختها ؟ قال : فقال : إذا برئت عصمتها ولم يكن له عليها رجعة فله أن يخطب أُختها ـ الخبر » .

وأمّا المطلقة ثلاثاً فقد قال تعالى : « الطلاق مرّتان ـ إلى ـ فإن طلّقها فلا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره » .

وأمّا الرّجعي ففسّره المصنّف كماعرفت بأنّه «ما للمطلّق فيه الرّجعة» والأحسن أن يقال : هو غير تلك السّتّة بأن يعيّن مورد الرّجعة ولا يقتصر على تفسيره .

وأمّا قوله : «وطلاق العدّة ـ الخ» فجعله قسيم الرّجعي غيرصحيح وكان عليه أن يجعل الطّلاق قسمين باينا لارجعة فيه ورجعيّاً فيه الرّجعة ، ثمّ يقسم الطّلاق الرّجعيّ إلى عدّي وسنّي بالمعني الأخصّ كما نبّه عليه الشّارح .

و أمّا قوله : « فهذه تحرم في التّاسعه أبداً » فروى الكافي (في أوّل باب المرأة الّتي تحرم على الرّجل ، ٨٢ من نكاحه) « عن زرارة ، و داود بن سرحان وأديم بيّاع الهرويّ ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر بعد ذكر الملاعنة والمتزوّجة في العدّة مع العلم ـ : والّذي يطلّق الطلاق الّذي لاتحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره ثلاث مرّات وتزوّج ثلاث مرّات لا تحلّ له أبداً ـ الخبر» . لكن هذا الخبر جعل موضوع التسع موضوع الثلاث ، لكنّهم جعلوا موضوع التسع العدّي ولا خلاف فيه وموضوع الثلاث أعمّ عند المشهور .

و روى الفقيه (في ٣ من باب طلاق عدّته) « عن محمّد بن سنان أنّ الرّضا عليه السلام كتب إليه في ما كتب من جواب مسائله ـ إلى ـ وعلّة تحريم المرأة بعد تسع تطليقات فلا تحلّ له عقوبة لئلّا يستخفّ بالطلاق ولا يستضعف المرأة و ليكون ناظراً في أموره ، متيقّظاً معتبراً ، وليكون يأساً لهما من الاجتماع بعد تسع تطليقات» . ورواه العلل والعيون وهو مطلق من حيث العدّي لكنّه مراده .

و أمّا قوله « وما عداه تحرم في كلّ ثالثة للحرّة » فلم قال « وما عداه » هل طلاق العدّة لايوجب التحريم في كلّ ثالثة مع أنّ الثالثة من طلاق العدّة

هو الفرد الاجماعيّ منه .

(والافضل في الطلاق أن يطلق على الشرائط المعتبرة ، ثم يتركها : حتّى يخرج من العدّة ثم يتزوّجها انشاء وعلى هذا ، وقال بعض الاصحاب : ان هذا الطلاق لايحتاج الى محلّل بعد الثلاث والاصحّ احتياجه اليه)

روى الكافي (في باب تفسير طلاق السّنّة والعدّة ومايوجب الطلاق ، ٨ من طلاقه في خبره ٢) « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام قال : كلّ طلاق لا يكون على السّنّة أوطلاق على العدّة فليس بشيء ـ قال زرارة فقلت لأبي جعفر عليه السلام : فسّر لي طلاق السّنّة وطلاق العدّة ، فقال : أمّا طلاق السّنّة فإذا أراد الرّجل أن يطلّق امرأته فلينتظر بها حتّى تطمث وتطهر ، فإذا خرجت من طمثها طلّقها تطليقة من غير جماع ويشهد شاهدين على ذلك ، ثمّ يدعها حتّى تطمث طمثتين فتنقضي عدّتها بثلاث حيض وقد بانت منه ويكون خاطباً من الخطّاب إن شاءت تزوّجته وإن شاءت لم تتزوّجه و عليه نفقتها والسكنى مادامت في عدّتها وهما يتوارثان حتّى تنقضي العدّة ؛ قال : وأمّا طلاق العدّة الّذي قال الله عزّ وجلّ : «فطلّقوهنّ لعدّتهنّ وأحصوا العدّة» فإذا أراد الرّجل منكم أن يطلّق امرأته طلاق العدّة فلينتظر بها حتّى تحيض وتخرج من حيضها ، ثمّ يطلّقها تطليقة من غير جماع ويشهد شاهدين عدلين ويراجعها من يومه ذلك إن أحبّ أو بعد ذلك بأيّام قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها حتّى تحيض فإذا حاضت وخرجت من حيضها طلّقها تطليقة اُخرى من غير جماع ويشهد على ذلك ثمّ يراجعها أيضاً متى شاء قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها و تكون معه إلى أن تحيض الحيضة الثالثة فإذا خرجت من حيضتها الثالثة طلّقها التطليقة الثالثة بغير جماع و يشهد على ذلك فإذا فعل ذلك فقد بانت منه ولا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره ، قيل له : فإن كانت ممّن لاتحيض؟ قال : مثل هذا تطلّق طلاق السّنّة » .

و في الخبر إشكالات : أحدها في قوله « حتّى تطمث طمثتين فتنقضي

عدّتها بثلاث حيض » فلايصحّ لفظه ولا معناه والصّواب أن يكون «حتّى تطمث طمثتين فإذا دخلت في الثالثة انقضت عدّتها بثلاثة أطهار » .

الثاني في قوله : « وأمّا طلاق العِدّة الّذي قال الله ـ الخ » فكيف يمكن أن يكون طلاق السّنّة على خلاف طلاق عدّة ذكره الله تعالى، فكلّ ما خالف القرآن زخرف يضرب به الجدار ، وإنّما السّنّة تفصيل ما أجمل في الكتاب لاعلى خلافه ، وفيه مرّتان شرط كون الرّجوع قبل الحيض مع أن الشرط إنّما قبل انقضاء العدّة و لو في حيضها الأوّل أو الثاني .

الثالث : في قوله فيه مرّتين : « ويشهد على رجعتها » فالمفهوم منه وجوب الإشهاد على الرّجعة مع أنّه ليس بواجب .

الرّابع : في قوله « و تحيض الحيضة الثالثة » فلا يشترط في طلاقها الثاني مُضيّ ثلاث حيضات بل يكفي طهرها بحيضة واحدة .

الخامس قوله : « مثل هذا تطلّق طلاق السّنّة » فطلاق السّنّة أيضاً ذكر طمثها كالعِدّة فكيف خصّ من لا تحيض بطلاق السّنّة ، ثمّ ظاهره اختصاص الطلاق المحتاج إلى المحلّل بالعِدّي ومع ذلك فلادلالة فيه على أفضليّة السّنّة، وغاية مافيه أنّ الطّلاق المشروع قسمان .

و استدلّ أيضاً بمارواه الكافي تمّة في خبره ٣ ، « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : أحبّ للرّجل الفقيه إذا أراد أن يطلّق امرأته يطلّقها طلاق السّنّة ـ ثمّ قال : وهو الّذي قال الله عزّوجلّ : « لعلّ الله يُحدث بعد ذلك أمراً » يعني بعد الطلاق وانقضاء العدّة التزويج لها من قبل أن تزوّج زوجاً غيره ، قال : و ما أعدله و أوسعه لهما جميعاً أن يطلّقها على طهر من غير جماع تطليقة بشهود ثمّ يدعُها حتّى يخلو أجلها ثلاثة أشهر أو ثلاثة قروء ، ثمّ يكون خاطباً من الخطّاب » .

و فيه أيضاً إشكالان :

أحدهما : « و هو الّذي قال الله ـ الخ » فإنّ ظاهر الآية أنّ قوله تعالى:

« لعلّ الله » علّة لقوله جلّ وعلا : « لاتُخرجوهنّ ولايَخرجن » بمعنى أن تبقى المرأة عنده فلعلّه يرجع إليها في العدّة .

والثاني : في قوله : « وما أعدله ـ الخ » أيّ عدل لهما أن يدع المرأة ثمّ يخطبها بعد العدّة فليس ذلك عدلاً للرّجل لأنّه يحتاج أن يَخسر مهراً جديداً ولعلّه إذا رغب فيها لاتَقبل ، وليس عدلاً للمرأة أن تبقى مدّة بلا زوج فيعيّرها النّاس بذلك وحينئذ فأيّ محبوبيّة للفقيه أن يفعل ذلك .

و بما رواه التّهذيب (في ٢٦ من أخبار أحكام طلاقه) « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : الطّلاق الّذي يحبّه الله والّذي يطلّق الفقيه وهو العدل بين المرأة و الرّجل أن يطلّقها في استقبال الطهر بشهادة شاهدين و إرادة من القلب ، ثمّ يتركها حتّى يمضي ثلاثة قروء فإذا رأت الدّم في أوّل قطرة من الثالثة و هو آخر القروء ـ لأنّ الأقراء الأطهار ـ فقد بانت منه و هي أملك بنفسها فإن شاءت تزوّجت وحلّت له بلا زوج فإن فعل هذا بها مائة مرّة هدم ماقبله وحلّت بلا زوج و إن راجعها قبل أن تملك نفسها ، ثمّ طلّقها ثلاث مرّات يراجعها و يطلّقها لم تحلّ له إلّا بزوج » وهذا الخبر طعن فيه التّهذيبان بكون الرّاوي عن زرارة ابن بكير الفَطحيّ و تضمّن عدم الأثر في الطلاق إذا لم يراجع في العدّة مع أنّه خلاف القرآن ولولاهذه العيوب فيه لأمكن كونه طلاقاً محبوباً وعمل الفقيه وعدلاً بين الزّوجين لعدم احتياجه إلى المُحلل لكنّه كما ترى فقد عرفت أنّ في عدم الرّجوع في العدّة عيوباً أكثر.

وممّا ذكرنا يظهر لك ما في قول المصنّف : « والأفضل في الطلاق ـ الخ » وما في قول الشّارح : « وإنّما كان أفضل للأخبار الدّالّة عليه » و يَردُ على هذا الخبر أيضاً قوله : « لأنّ الأقراء هي الأطهار » فإنّ القروء كما هو لفظ القرآن « الاطهار » لا « الأقراء » وهي الحيضات لقول النّبيّ صلى الله عليه وآله للمرأة « دَعي الصّلاة أيّام أقرائك » .

و أمّا قول المصنّف : « وقال بعض الأصحاب إنّ هذا الطلاق لا يحتاج

إلى مُحلّل بعد الثلاث » فأشار إلى رواية ابن بكير لهذا الخبر و في التّهذيب بعد نقله في الطعن عليه مشيراً إلى ماروواه في ٧ من أخبار الباب عن الكافي « عن حميد ، عن ابن سَماعة ، عن محمّد بن زياد ؛ وصفوان ، عن رفاعة ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل طلّق امرأته حتّى بانت منه وانقضت عدّتها ، ثمّ تزوّجت زوجاً آخر فطلّقها أيضاً ، ثمّ تزوّجت زوجها الأوّل أيهدم ذلك الطّلاق الأوّل ، قال : نعم، قال ابن سماعة : وكان ابن بكير يقول : المطلّقة إذا طلّقها زوجها ، ثمّ تركها حتّى تبين ثمّ تزوّجها فإنّما هي عنده على طلاق مستأنف ـ قال ابن ـ سَماعة و ذكر الحسين بن هاشم أنّه سأل ابن بكير عنها فأجابه بهذا الجواب ، فقال له : سمعت في هذا شيئاً ؟ فقال : رواية رفاعة ، فقال : إنّ رِفاعة روى إذا دخل بينهما زوج ، فقال : زوج وغير زوج عندي سَواء ، فقلت : سمعت في هذا شيئاً ؟ فقال : لا هذا ممّا رزق الله من الرّأي ـ الخبر» وقد قدّمنا ماتضمّن أنّه قال حين سئل عن هذه المسألة « هذا ممّا رزق الله من الرّأي » ولو كان سمع ذلك من زرارة لكان يقول حين سأله الحسين بن هاشم وغيره عن ذلك و أنّه هل عندك في ذلك شيء كان يقول : « نعم رواية زرارة » ولا يقول : « نعم رواية رفاعة » حتّى قال له السائل : إنّ رواية رفاعة تتضمّن أنّه إذا كان بينهما زوجٌ ، فقال هو عند ذلك : « هذا ممّا رزق الله تعالى من الرّأي » فعدل عن قوله « إنّ هذا في رواية رِفاعة » ـ إلى أن قال ـ « الزّوج وغير الزّوج عندي سواء » فلمّا ألحّ عليه السائل قال : « هذا ممّا رزق الله من الرّأي » ومَن هذه ديدنه يجوز أن يكون أسند ذلك إلى رواية زرارة نصرةً لمذهبه الّذي كان أفتى به ، و إنّه لمّا أن رأى أنّ أصحابه لا يقبلون مايقوله برأيه أسنده إلى من رواه عن أبي ـ جعفر عليه السلام وليس عبدالله بن بكير معصوماً لا يجوز عليه هذا بل وقع منه من العدول عن اعتقاد مذهب الحقّ إلى اعتقاد مذهب الفطحيّة ماهو معروفٌ من مذهبه والغلط في ذلك أعظم من إسناد فتيا غلط في من يعتقد صحّته لشبهة دخلت عليه إلى بعض أصحاب الأئمّة عليهم السلام » قلت : و قول التّهذيب : « حين سأله الحسين

ابن هاشم وغيره » ـ الخ » فمراده بغير الحسين ، عبدالله بن المغيرة فروي في ٨ من أخبار ذاك الباب عنه قال : سألت عبدالله بن بكير، عن رجل طلّق امرأته واحدة ثمّ تركها حتّى بانت منه ثمّ تزوّجها ؟ قال : هي معه كما كانت في التزويج ، قال : قلت فإنّ رواية رفاعة إذا كان بينهما زوج فقال لي عبدالله : هذا زوج ، وهذا ممّا رزقالله من الرّأي » قلت : ولولا هذا الخبر لأمكن أن يقال للشيخ : إنّ ابن سماعة والحسين بن هاشم واقفيّان لايقبل قولهما على ابن بكير الفطحيّ وإنّما يقبل قوله على من كان على مذهبه هذا .

و روى الخبر الاستبصار أيضاً (في ٦ من أخبار باب أنّ من طلّق امرأة ثلاث تطليقات للسنّة) مثل التّهذيب لكن رواه الكافي (في ٣ من أخبار باب مايهدم الطلاق ـ الخ ١٧ من طلاقه) وزاد « ومتى ماطلّقها واحدة فبانت منه ثمّ تزوّجها زوج آخر، ثمّ طلّقها زوجها وتزوّجها الأوّل فهي عنده مستقبلة كما كانت ، قال : فقلت لعبدالله : هذا برواية مَن ؟ فقال : هذا ممّا رزق الله » .

ونقله الوسائل (في ١١ من ٣ من طلاقه) عن الكافي مثل التّهذيبين وقال نقله الشيخ مثله ، ولابدّ أنّه راجع متن التّهذيبين وظنّ أنّ الكافي مثله .

ونقله الوافي في ١٦ من طلاقه عن الكافي مثل التّهذيبين وجعل التّهذيبين مثله فلابدّ أنّه عكس ، وكيف كان فالزّيادة لايخلو من اختلال كيف وهدم نكاح زوج آخر للأولى والثانية كالثلاثة لايختصّ القول به بابن بكير بل لا شكّ في رواية رفاعة له ، وأيضاً بعد تلك الزّيادة : قال معاوية بن حكيم : روى أصحابنا ، عن رفاعة بن موسى أنّ الزّوج يهدم الطّلاق الأوّل فإن تزوّجها الأوّل فهي عنده مستقبلة فقال أبوعبدالله عليه السلام : يهدم الثلاث ولا يهدم الواحدة والاثنتين ، ورواية رفاعة عن أبي عبدالله عليه السلام هو الّذي احتجّ به ابن بكير، ونقل الوسائل في موضع آخر الزّيادة الثانية إلى « والاثنتين » عن الكافي و الشيخ ، مع أنّه لم نقف عليه في كتابي الشيخ أيضاً و كلّ الزّيادة صدره و ذيله غير ملتئمين .

ويمكن أن يكون المصنّف أشار في قوله : « وقد قال بعض الأصحاب ـ الخ » إلى قول عبدالله بن سنان به ، فروى التّهذيب (في ٩ من أخبار ذاك الباب) صحيحاً « عنه قال : إذا طلّق الرّجل امرأته فليطلّق على طهر بغير جماع بشهود ، فإن تزوّجها بعد ذلك فهي عنده على ثلاث ، وبطلت التطليقة الأولى ، وإن طلّقها اثنتين ثمّ كفّ عنها حتّى تمضي الحيضة الثالثة بانت منه بثنتين وهو خاطب من الخُطّاب ، فإن تزوّجها بعد ذلك فهي عنده على ثلاث تطليقات وبطلت الاثنتان ، فإن طلّقها ثلاث تطليقات على العِدّة لم تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره » . وطعن فيه التّهذيب أيضاً بكونه غير مسند إلى أحدهم عليهم السلام فجاز أن يكون ذلك برأيه مثل ابن بكير ، أو يكون أخذه من ابن بكير وأفتى به كما سمعه .

و رواه بإسناد آخر عنه ، عن الصّادق عليه السلام وحمله على أنّ المراد تزوّجها بعد زوج آخر ، وهو كما ترى ، واحتمال استناد المصنّف إلى هذا الخبر أكثر لقوله « بعض الأصحاب » ولا ريب في كون عبدالله بن سنان إماميّاً من أصحابنا .

وممّا ذكرنا يظهر لك ما في قول الشّارح بعد تفسيره « بعض أصحابنا » في قول المصنّف بابن بكير « و نسبة المصنّف له إلى أصحابنا إلتفاتاً إلى أنّه من الشيعة في الجملة ، والشّارح أيضاً قال : إنّ الشّيخ قال : إنّ العصابة أجمعت على تصحيح ما يصحّ عن ابن بكير وأقرّوا له بالفقه والثّقة ، وقال : والعجب من الشيخ مع دعواه الإجماع المذكور قال : إنّ إسناده إلى زرارة وقع نصرة لمذهبه ـ الخ » .

قلت : لم يدّع الشّيخ الإجماع على تصحيح ما يصحّ عنه أصلاً و إنّما قال في فهرسته : « فطحيّ المذهب إلاّ أنّه ثقة » وأمّا ادّعاء الإجماع فإنّما هو من الكشّيّ قال في عنوان « تسمية الفقهاء من أصحاب أبي عبدالله عليه السلام » من كتابه والأصل في كلام الكشّي لابدّ شيخه العيّاشيّ كما أنّ الأصل في قول العيّاشيّ قول شيخه عليّ بن فضّال الفطحيّ ، وأمّا نسبتهم إلى عُدّة الشيخ أنّه قال : عملت الطائفة بما رواه فوهم ، أصله المحقّق وإنّما قال الشّيخ ثمّة : « إنّ الطائفة عملت

بما رواه الشيعة غير الإمامية كابن بكير وغيره في مالم يكن له معارض من أخبار الإمامية ولا إعراض عن الطائفة ، وأين هذا ممّا قالوا ، وخبره هذا معارض بأخبار الإمامية ومطعون فيه بإعراض الطائفة ، ولكن يمكن أن يقال للشيخ : إنّه رواه عن زرارة ، الإمامي الثقة عليّ بن رئاب ومرّ خبره في أوّل الباب عن الكافي لكنّه ليس بصريح ، بل له ظهور كما مرّ و مرّ أنّ فيه إشكالات أخرى وإن كان صحيح السند ، بل قال به المفيد والديلمي كالصدوق في فقيهه ومقنعه و هدايته ، أمّا المفيد فقال في باب عدد : « و عليه أن ينفق عليها مادامت في عدّتها منه إلاّ أن يكون قد فارقها بخلع أو مباراة أو بالثلاث على ما بيّناه في طلاق العدّة و وصفنا » وقال أيضاً :

« و إن كانت عنده امرأة قد دخل بها فطلّقها طلاق السنّة لم يجز له العقد على اُختها حتّى تخرج المطلّقة من عدّتها ، فإن خلعها أو بارأها أو طلّقها قبل الدخول بها أو طلّقها للعدّة ثلاثاً فلا حرج عليه أن يعقد على اُختها في الحال » ، و قال في أحكام طلاقه : « ومتى تركها حتّى تخرج من عدّتها فلم يراجعها بشيء ممّا وصفناه فقد ملكت نفسها وهو كواحد من الخطّاب - إلى - وهذا الطلاق يسمّى طلاق السنّة ، فإن طلّقها على ما وصفناه في طهر لاجماع فيه بمحضر من رجلين مسلمين عدلين ثمّ راجعها قبل أن تخرج من عدّتها ثمّ طلّقها بعد ذلك تطليقة اُخرى على طهر من غير جماع بشاهدين عدلين ثمّ راجعها قبل أن تخرج من عدّتها ، ثمّ طلّقها ثالثة - إلى - ولا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره ، وهذا الطلاق يسمّى طلاق العدّة » وأشار في كلامه الأوّل إلى هذا الكلام .

وقال الديلمي « فأمّا طلاق العدّة فهو أن يطلّق مدخولاً بها على الشروط واحدة ثمّ يراجعها قبل أن تخرج من عدّتها ، ثمّ يطلّقها ثانية ، ثمّ يراجعها قبل أن تخرج من عدّتها ، ثمّ يطلّقها ثالثة وقد بانت منه و يستقبل العدّة ولا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره ، وأمّا طلاق السنّة فهو أن يطلّقها على الشروط واحدة وهو أملك

بها مادامت في العدّة فإذا خرجت من عدّتها فهو كأحد الخُطّاب » .

و أمّا قول المصنّف « والأصحّ احتياجه إليه » فيدلّ عليه القرآن قال تعالى: « الطلاق مرّتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان ـ إلى ـ فإن طلّقها فلا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره » و معناه أنّ في المرّة الأولى و الثانية مخيّر بين إمساكها بمعروف بالرّجوع إليها أو تسريحها بإحسان بتخليتها حتّى تخرج من العدّة و تصير مالكة لنفسها فإن طلّقها مرّة ثالثة فلا تحلّ له إلاّ بنكاح زوج غيره ، وحينئذ فهو كالصريح في ذلك ويكفيه دلالة القرآن .

و يدلّ عليه أيضاً ما رواه الكافي (في أوّل باب تفسير طلاق السنّة و طلاق العدّة ، ٨ من طلاقه) صحيحاً « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام طلاق السنّة يطلّقها تطليقة يعني على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين ثمّ يدعها حتّى تمضي أقراؤها فإذا مضت أقراؤها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطّاب إن شاءت نكحته وإن شاءت فلا ، وإن أراد أن يراجعها أشهد على رجعتها قبل أن تمضي أقراؤها فتكون عنده على التطليقة الماضية ـ قال : وقال أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام : هو قول الله عزّ وجلّ : « الطلاق مرّتان فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان » التطليقة الثانية التسريح بإحسان » . ورواه التّهذيب عن الكافي في أوّل أحكام طلاقه و فيه « التطليقة الثالثة التسريح بإحسان » وهو الصحيح بمعنى أنّ التخيير بين الإمساك والتسريح إنّما هو في الأولين و أمّا الثالثة فيتعيّن فيها التسريح حيث لا تحلّ له بعدُ حتّى تنكح زوجا غيره ، و يحتمل بعيداً صحّة « الثانية » بأن يكون المراد بالتطليقة الثانية الطّلاق و الرّجوع في العدّة ويكون الضمير في « هو قول الله » طلاق مدّة الرّجوع فيكون روى ابن مسكان عن محمّد بن مسلم التعميم . و عن أبي بصير التخصيص ، و كيف كان فنقل الوافي اختلاف نسخ الكافي في الثانية والثالثة .

وروى في خبره الرّابع « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن طلاق السنّة قال : طلاق السنّة إذا أراد الرّجل أن يطلّق امرأته يتدعها إن كان قد

دخل بها حتّى تحيض ثمّ تطهر فإذا طهرت طلّقها واحدة بشهادة شاهدين ثمّ يتركها حتّى تعتدّ ثلاثة قروء فإذا مضت ثلاثة قروء فقد بانت منه بواحدة و كان زوجها خاطباً من الخُطّاب إن شاءت تزوّجته وإن شاءت لم تفعل ، فإن تزوّجها بمهر جديد كانت عنده على ثنتين باقيتين ، وقد مضت الواحدة و إن هو طلّقها واحدة اُخرى على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين ، ثمّ تركها حتّى تمضي أقراؤها فإذا مضت أقراؤها من قبل أن يراجعها فقد بانت منه باثنتين و ملكت أمرها ، وحلّت للاُزواج و كان زوجها خاطباً من الخُطّاب إن شاءت تزوّجته وإن شاءت لم تفعل ، فان هو تزوّجها تزويجاً جديداً بمهر جديد كانت معه بواحدة باقية وقد مضت اثنتان فإن أراد أن يطلّقها طلاقاً لاتحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره تركها حتّى إذا حاضت وطهرت أشهد على طلاقها تطليقة واحدة ثمّ لاتحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره .

و أمّا طلاق الرّجعة فإنّه يدعها حتّى تحيض و تطهر، ثمّ يطلّقها بشهادة شاهدين ثمّ يراجعها و يواقعها ، ثمّ ينتظر بها الطّهر، فإذا حاضت وطهرت وأشهد شاهدين على تطليقة اُخرى ، ثمّ يراجعها ويواقعها ، ثمّ ينتظر بها الطّهر فإذا حاضت وطهرت وأشهد شاهدين على التطليقة الثالثة ، ثمّ لاتحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره وعليها أن تعتدّ ثلاثة قروء من يوم طلّقها التطليقة الثالثة ، فإن طلّقها واحدة على طهر بشهود ثمّ انتظر بها حتّى تحيض و تطهر ثمّ طلّقها قبل أن يراجعها لم يكن طلاقه الثانية طلاقاً لأنّه طلّق طالقاً ـ إلى ـ فإن طلّقها على طهر بشهود ثمّ راجعها وانتظر بها الطّهر من غير مواقعة فحاضت وطهرت ثمّ طلّقها قبل أن يدنّسها بمواقعة بعد الرّجعة لم يكن طلاقه لها طلاقاً لأنّه طلّقها التطليقة الثانية في طهر الاُولى ولا ينقض الطّهر إلاّ بمواقعة بعد الرّجعة ، و كذلك لاتكون التطليقة الثالثة إلاّ بمراجعة ومواقعة بعد المراجعة، ثمّ حيض و طهر بعد الحيض ، ثمّ طلاق بشهود حتّى يكون لكلّ تطليقة طهر من تدنيس المواقعة بشهود » .

و روى في خبره الأخير « عن عبدالله بن سنان ، عن الصادق عليه السلام : قال أمير المؤمنين عليه السلام : إذا أراد الرجل الطلاق طلّقها في قبل عدّتها بغير جماع ، فإنّه إذا طلّقها واحدة ثمّ تركها حتّى يخلو أجلها إن شاء أن يخطب مع الخطّاب فعل ، فإن راجعها قبل أن يخلو أجلها أو بعده كانت عنده على تطليقة فإن طلّقها الثانية أيضاً فشاء أن يخطبها مع الخطّاب إن تركها حتّى يخلو أجلها فإن شاء راجعها قبل أن ينقضي أجلها فإن فعل فهي عنده على تطليقتين فإن طلّقها الثالثة فلا تحلّ له ـ الخبر» .

ويدلّ عليه ماروا ه التّهذيب في ٣ من أخبار أحكام طلاقه صحيحاً « عن زرارة وبكير ومحمّد بن مسلم وبريد العجليّ والفضيل بن يسار وإسماعيل الأزرق و معمّر بن يحيى كلّهم عن أبي جعفر عليه السلام وبعده عن ابنه بصفة ماقالوا ـ و إن لم أحفظ حروفه غير أنّه لم يسقط جمل معناه ـ إنّ الطلاق الّذى أمر الله به في كتابه وسنّة نبيّه صلى الله عليه وآله أنّه إذا حاضت المرأة وطهرت من حيضها أشهد رجلين عدلين قبل أن يجامعها على تطليقة ، ثمّ هو أحقّ برجعتها مالم تمض لها ثلاثة قروء ، فإن راجعها كانت عنده على تطليقة وإن مضت ثلاثة قروء قبل أن يراجعها فهي أملك بنفسها فإن أراد أن يخطبها مع الخطّاب خطبها ، فإن تزوّجها كانت عنده على تطليقتين ، وما خلا هذا فليس بطلاق » .

ثمّ ظاهر الكافي اختصاص الاحتياج إلى المحلّل بالطلاق الّذي يرجع في العدّة فقال (في ١٦ من أبواب طلاقه باب الّتي لاتحلّ لزوجها حتّى زوجاً غيره) وروى حسناً « عن أبي بصير، عن الباقر عليه السلام : سألته عن الطلاق الّذى لاتحلّ حتّى تنكح زوجاً غيره ، قال : أخبرك بما صنعت أنا بامرأة كانت عندي فأردت أن أطلّقها فتركتها حتّى طمثت وطهرت طلّقتها من غير جماع وأشهدت على ذلك شاهدين ، ثمّ تركتها حتّى إذا كادت أن تنقضي عدّتها راجعتها ودخلت بها وتركتها حتّى إذا طمثت وطهرت طلّقتها على طهر من غير جماع بشاهدين ، ثمّ تركتها حتّى إذا كان قبل أن تنقضي عدّتها راجعتها ودخلت بها حتّى إذا طمثت و طهرت

طلّقتها على طهر بغير جماع بشهود ، و إنّما فعلت ذلك بها أنّه لم يكن لي بها حاجة » .

ثمّ روى عنه أيضاً « عن الصّادق عليه السلام : قلت له : المرأة الّتي لاتحلّ لزوجها حتّى تنكح زوجا غيره ؟ قال: هي الّتي تطلّق ثمّ تراجع ، ثمّ تطلّق ثمّ تراجع ، ثمّ تطلّق فهي الّتي لا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره ، وقال : الرّجعة بالجماع وإلاّ فإنّما هي واحدة » .

ثمّ روى صحيحاً « عنه قلت لأبي عبدالله عليه السلام : المرأة الّتي لاتحلّ لزوجها حتّى تنكح زوجاً غيره ؟ قال : هي الّتي تطلّق ثمّ تراجع ، ثمّ تطلّق ثمّ تراجع ، ثمّ تطلّق الثالثة فهي الّتي لاتحلّ لزوجها حتّى تنكح زوجاً غيره ويذوق عسيلتها » .

وأمّا مارواه بعد عن موسى بن بكر، عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام في الرّجل يطلّق امرأته تطليقة ، ثمّ يراجعها بعد انقضاء عدّتها فإذا طلّقها الثالثة لم تحلّ له ـ الخبر» . فالظاهر أنّ « بعد » محرّف « قبل» وإن رواه التّهذيب في١٨ من أحكام طلاقه عن الكافي مع تبديل موسى بن بكر بابن بكير وهو عبدالله بن بكير، مثله فإنّ المراجعة إنّما تكون قبل انقضاء العدّة وأمّا بعدها فيتزوّجها تزويجاً جديداً ، وتأويله بكون الرّجوع بالتزوّج كما ترى .

و روى في باب المرأة الّتي تحرم على الرّجل ، ٨٢ من نكاحة) « عن زرارة وغيره ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ والّذي يطلّق الطّلاق الّذي لاتحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره ثلاث مرّات وتزوّج ثلاث مرّات لاتحلّ له أبداً ـ الخبر» ولاخلاف بينهم في اشتراط الرّجوع في العدّة ، ولوكان الطّلاق المحتاج إلى المحلّل أعمّ كان التّسع أيضاً أعمّ .

ثمّ الخبر الأوّل لايبعد وضعه فكيف يفعل الباقر عليه السلام ما حكى عنه وهو الضرار الّذي قال تعالى: « ولا تمسكوهنّ ضراراً لتعتدوا » فروى الفقيه (في ٢ من أخبار طلاق عدّته) « عن الحسن بن زياد ، عن الصّادق عليه السلام : لاينبغي للرّجل أن يطلّق امرأته ثمّ يراجعها وليس له فيها حاجة ، ثمّ يطلّقها فهذا الضرار الّذي

نهى الله عزّ وجلّ عنه إلاّ أن يطلّق ثمّ يراجع وهو ينوي الإمساك ».

ويمكن أن يقال: إنّه متردّداً حيث روى الأخبار المتعارضة لكن الصدوق قال به غير متردّد ففي باب طلاق سنّة الفقيه روي عن الأئمّة عليهم السلام أنّ طلاق السنّة هو أنّه إذا أراد الرّجل أن يطلّق امرأته تربّص بها حتّى تحيض و تطهر، ثمّ يطلّقها في قبل عدّتها بشاهدين عدلين في موقف واحد ـ إلى أن قال ـ فإذا مضت بها ثلاثة أطهار فقد بانت منه وهو خاطب من الخطّاب والأمر إليها إن شاءت تزوّجته وإن شاءت فلا، فإن تزوّجها بعد ذلك تزوّجها بمهر جديد فإن أراد طلاقها طلّقها للسنّة على ما وصفت و متى طلّقها طلاق السنّة فجائز له أن يتزوّجها بعد ذلك وسمّي طلاق السنّة طلاق الهدم متى استوفت قروءها و تزوّجها ثانية هدّم الطّلاق الأوّل » و هو المفهوم من مقنعه و هدايته حيث قسّم فيهما الطّلاق إلى السنّة والعدّة ولم يذكر الاحتياج إلى المحلّل إلاّ في الثاني، بل هو المفهوم أيضاً من مقنعة المفيد حيث أطلق طلاق السنّة ولم يذكر فيه تفصيلاً في المرّات بل قال: « وطلاق العدّة إذا راجع اثنتين في العدّة يحتاج إلى المحلّل في الطلاق الثالث، وقال: هذا يسمّى طلاق العدّة » وكذا الدّيلمي ومرّت عبارته في شرح قول المصنّف « و قال بعض الأصحاب ـ الخ ».

و ممّا ذكرنا يظهر لك ما في قول الشّارح: « لا يكاد يتحقّق خلاف لأنّه لم يذهب إليه أحدٌ من الأصحاب على ما ذكره جماعة، وابن بكير ليس من الاماميّة ».

(و يجوز طلاق الحامل أزيد من مرة و يكون طلاق عدة ان وطىء والّا فسنة بمعناه الاعمّ و الاولى تفريق الطلقات على الاطهار لمن أراد أن يطلق و يراجع، ولو طلق مرات فى طهر واحد فخلاف، أقربه الوقوع)

مقتضى كلامه عدم الخلاف في ما لو كرّر الطلاق في الأطهار مع أنّ أصل جواز طلاق الحامل أزيد من مرّة محلّ الخلاف، فأنكره الدّيلمي فقال:

« والبائن طلاق مَن لم يدخل بها ومن لم يبلغ المحيض واليائسة منه والحامل المستبين حملها وإن دخل بها ـ ومعنى البائن أنّه متى طلّقها تملك نفسها ولا يجوز أن يراجعها إلاّ بعقد جديد » فترى جعلَه له كطلاق غير المدخول بها وغير البالغة وكطلاق اليائسة ، وهو الظاهر من شيخه المفيد فقال « والحامل المستبين حملها تطلّق بواحدة في أيّ وقت شاء الإنسان » لكن كلامه أعمّ من عدم جواز الرّجوع إليها ، والدّليل منع من جواز الرّجوع وهو متفرّد في ذلك ، وظاهر الاسكافي في الطلاق الثاني والثالث اشتراط جماعها ومضيّ شهر فقال : « والحبلى إذا طلّقها زوجها وقع الطلاق وله أن يرتجعها فإن أراد طلاقها تركها شهراً من حال جماعها في الرّجعة . ثمّ طلّقها فإن ارتجعها الثانية وأراد طلاقها طلّقها كذلك فإذا ارتجعها ثمّ طلّقها كذلك لم تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره » .

و في المختلف « في رسالة عليّ بن بابويه : فإن راجع الحبلى قبل أن تضع ما في بطنها أو تمضي لها ثلاثة أشهر ثمّ أراد طلاقها ، فليس له ذلك حتّى تضع ما في بطنها وتطهر ثمّ يطلّقها » . قال : ولم يفصّل وكذا ابنه في المقنع .

قلت : لم يصل إلينا الرّسالة ولكن في المقنع و إن قال مثله لكن قال قبله : « وإذا مضت بالحامل ثلاثة أشهر من قبل أن تضع فقد بانت منه ولا تحلّ للزّواج حتّى تضع » وحينئذ فذكر ثلاثة أشهر كذكر وضع الحمل في الخروج من العدّة » فيكون المعنى لو راجعها مرّة قبل انقضاء العدّة لم يجز طلاقها ثانية إلاّ بعد الوضع وطهارتها فيكون الحاصل عدم جواز طلاقها الثاني ـ ولكن في المقنع بعد التعبير بمثل ما عن أبيه بلا فصل « وسئل الصّادق عليه السلام عن المرأة الحامل يطلّقها زوجها ثمّ يراجعها ، ثمّ يطلّقها ثمّ يراجعها ، ثمّ يطلّقها الثالثة فقال : قد بانت منه ولا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره » وهو كالتناقض ، وأمّا في فقيهه فإنّه وإن فعل ذلك إلاّ أنّه نقل الأخبار فيمكن أن يقال : إنّه روى

الأخبار المتعارضة فقال (في أوّل باب طلاق حامله) : « روى زرارة عن الباقر عليه السلام قال : طلاق الحامل واحدة فإذا وضعت ما في بطنها فقد بانت منه » وقال في آخره « و روى علي بن الحكم ، عن محمّد بن منصور الصيقل ، عن أبيه ، عن أبي عبدالله عليه السلام في الرّجل يطلّق امرأته وهي حبلى ، قال : يطلّقها ، قلت : فيراجعها قال : نعم يراجعها ، قلت : فإنّه بداله بعد ما راجعها أن يطلّقها ؟ قال : لا حتّى تضع » . ثمّ قال : وسئل الصادق عليه السلام إلى آخر ما مرّ عن مقنعه . و كيف كان فلابدّ أنّ أباه استند في عدم جواز طلاق الثانية بعد الرّجوع إلى خبر الصيقل المذكور في الفقيه .

و ذهب النهاية و تبعه القاضي و ابن حمزة إلى جواز طلاقها مرّة و مراجعتها و جوّز طلاقها ثانية للعدّة دون السّنّة و يأتي ما فيه ، ولم يتعرّض أبو الصلاح وابن زهرة للمسألة و كأنّهما توقّفا فيها ، ولم ينقل عن العمانيّ فيها شيء فإمّا توقّف و إمّا أجراها على القاعدة في غيرها ، و ظاهر الكافي كونه كالإسكافيّ ، فروى (في باب طلاق الحامل ، ٢١ من طلاقه أوّلاً) « عن ابن بكير ، عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : الحبلى يطلّق تطليقة واحدة » . ورواه في ٣ أيضاً عنه ، عنه ، عنه عليه السلام ، لكن طريقه إلى ابن بكير غير الأوّل ولا وجه لجعله خبراً آخر .

ثمّ « عن أبي الصبّاح الكنانيّ ، عنه عليه السلام : طلاق الحامل واحدة وعدّتها أقرب الأجلين » . ثمّ « عن جميل ، عن إسماعيل الجعفيّ ، عن الباقر عليه السلام : طلاق الحبلى واحدة فإذا وضعت ما في بطنها فقد بانت » . ورواه في الخامس أيضاً ، عن جميل عن إسماعيل الجعفيّ ، عنه عليه السلام لكن بدّل « الحبلى » « بالحامل » وزاد في آخره « منه » و إسناده عن جميل إسناد آخر ولا وجه أيضاً لجعله خبراً آخر ، و روى سادساً « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : طلاق الحبلى واحدة وأجلها أن تضع حملها ، وهو أقرب الأجلين » ويمكن أن يقال : إنّه الأوّل والرّابع و زيد فيه « وأجلها ـ الخ » . و سابعاً « عن سماعة قال : سألته عن طلاق الحبلى ؟ فقال : واحدة وأجلها أن تضع حملها » . و ثامناً « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : طلاق

الحلبي واحدة وأجلها أن تضع حملها ، وهو أقرب الأجلين » .

وروى أخيراً « عن يزيد الكناسي قال : سألت أباجعفر عليه السلام عن طلاق الحبلى ، فقال : يطلّقها واحدة للعدّة بالشّهود والشّهور ، قلت : فله أن يراجعها ؟ قال : نعم وهي امرأته ، قلت : فإن راجعها ومسّها ثمّ أراد أن يطلّقها تطليقة أخرى ؟ قال : لا يُطلّقها حتّى يمضي لها بعد مامسّها شهرٌ ، قلت : فإن طلّقها ثانية وأشهد ثمّ راجعها وأشهد على رجعتها ومسّها ، ثمّ طلّقها التطليقة الثالثة و أشهد على طلاقها لكلّ عدّة شهر [أ ظ] هل تبين منه كما تبين المطلّقة للعدّة الّتي لاتحلّ لزوجها حتّى تنكح زوجاً غيره ؟ قال : نعم قلت : فما عدّتها ؟ قال : عدّتها أن تضع ما في بطنها ، ثمّ قد حلّت للازواج » . فإنّ الخبر الأخير هو شيء مرّ عن الاسكافي ولكن غير معلوم وجه جمعه بينه وبين الأولى.

و جمع التّهذيب بينها و بين خبر إسحاق بن عمّار و رواه في ١٥٦ من أحكام طلاقه « قلت لأبي إبراهيم عليه السلام : الحامل يطلّقها زوجها ثمّ يراجعها ، ثمّ يطلّقها الثالثة ؟ فقال : تبين منه ولاتحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره » بأنّ المراد بتلك طلاق السنّة وبهذا طلاق العدّة ، وأجاب عن خبر الصيقل المتقدّم عن الفقيه على أنّ المراد ليس له طلاقها السنّة إلاّ بالوضع واستشهد لجمعه بخبر آخر لإسحاق وقد رواه في ١٥٨ منه « عن أبي الحسن الأوّل عليه السلام : سألته عن الحبلى تُطلّق الطّلاق الّذي لا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره ، قال : نعم قلت : ألستَ قلتَ لي : إذا جامع لم يكن له أن يطلّق ؟ قال : إنّ الطلاق لايكون إلاّ في طهر قد بان أوحمل قدبان ، وهذه قدبان حملها » . ثمّ روى الشاهد خبر يزيد الكناسي المتقدّم من الكافي .

ثمّ روى في ١٦٠ منه « عن ابن بكير ، عن بعضهم قال : في الرّجل تكون له المرأة الحامل و هو يريد أن يطلّقها ؟ قال : إذا أراد الطلاق بعينه يطلّقها بشهادة الشّهود ، فإن بدا له في يومه أو من بعد ذلك أن يراجعها يريد الرّجعة بعينها فليراجع و يواقع ، ثمّ يبدو له فيطلّق أيضاً ، ثمّ ـ يبدو له

فيراجع كما يراجع أوّلاً، ثمّ يبدو له فيطلّق فهي الّتي لاتحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره إذاكان إذا راجع يريد المواقعة والإمساك ويواقع ».

ثمّ روى في ١٦١ « عن إسحاق بن عمّار، عن أبي الحسن عليه السلام: سألته عن رجل طلّق امرأته وهي حامل، ثمّ راجعها، ثمّ طلّقها، ثمّ راجعها، ثمّ طلّقها الثالثة في يوم واحد تبين منه قال: نعم ».

وفي ٢٣٦ منه « عن إسحاق بن عمّار، عن أبي الحسن عليه السلام: قلت له: رجل طلّق امرأته، ثمّ راجعها بشهود، ثمّ طلّقها ثمّ بدا له فراجعها بشهود، ثمّ طلّقها فراجعها بشهود تبين منه؟ قال: نعم، قلت: كلّ ذلك في طهر واحد، قال: تبين منه، قلت: فإن فعل ذلك بامرأة حامل تبين منه؟ قال: ليس هذا مثل هذا ». وحمّله أيضاً على أنّه لايجوز أن يطلّق الحامل السُنّة.

ثمّ هذا الخبر تضمّن الرّجوع في الطّلاق الثالث ولا يقول به، ولعلّ جملة « فراجعها بشهود » قبل « تبين منه » زائد في الخبر من وهم الرّواة وجمع في استبصاره أيضاً بين الأخبار بماقاله في التّهذيب، وهو كماترى.

فأمّا أخبار أنّ طلاق الحامل واحدة فأيّ معنى لأن يقال: إنّ طلاق الحامل للسُنّة أي « لا يراجعها في العدّة » واحدة لأنّ عدّتها وضع الحمل فإذا وضعت فليست بحامل فإذا تزوّجها ثانية وأراد طلاقها ليس طلاق الحامل، فإنّما للشّارع أن يُعلّمنا أنّ الحامل ليس طهر المواقعة فيها بشرط وعدّتها وضع الحمل وأمّا مامرّ فبلا معنى، وأيضاً ليس في تلك الأخبار اسم من معنى السُنّة بل هي مُطْلقة، وكذا حمّله خبر الصيقل أنّه ليس له أن يطلّقها طلاق السُنّة بل طلاق العدّة فإنّ أصله بلا معنى والخبر أيضاً مُطْلق وكذا حمّله خبر إسحاق بن عمّار الأخير.

وأمّا قول الحلّيّ في ردّ الشيخ « بأنّه يجوز طلاقها للسُنّة كما يجوز للعدّة إذ لا مانع من إجماع ولا كتاب ولا سنّة متواترة » فبلا معنى لأنّ الشّيخ لم يقل: إنّه لايجوز طلاق الحامل للسُنّة أصلاً بل أكثر من واحدة

لعدم معقوليّته كما مرّ و عرفت أنّه شيء ليس وظيفة الشّارع لأنّه من قبيل توضيح الواضحات بعد فرض معنى السّنّة و كون عدّة الحامل الوضع فلابدّ أنّ الحلّي لم يفهم مراد الشيخ .

و أمّا قول المصنّف : « و الأولى تفريق الطّلقات ـ الخ » فظاهره حصر الخلاف في التطليق مرّات في طهر واحد دون أطهار مع أنّه في الأطهار لو لم يكن وقاع ، أيضاً خلاف ، فقال العمانيّ : « فلو طلّقها من غير جماع بتدنيس مواقعة بعد المراجعة لم يجز ذلك لأنّه طلّقها من غير أن ينقضي الطّهر الأوّل ولا تنقضي الطّهر الأوّل إلاّ بتدنيس المواقعة بعد المراجعة ، و إذا جاز أن يطلّق الطلّيقة الثانية بلا طهر جاز أن يطلّق كلّ تطليقة بلا طهر، ولو جاز ذلك لما وضع الله الطهر» .

و لم يجز العمانيّ أيضاً الطلاق في السفر إذا كان الرّجوع في السّفر لعدم وقوع وقاع ، فقال : « ولو طلّقها ثمّ خرج إلى سفر فأشهد على رجعتها شاهدي عدل وهو غائب عنها في سفره ، ثمّ طلّقها وهو في سفره لم يجز ذلك » .

وهو المفهوم من انتصار المرتضى فقال في ضمن مسألة « إنّ الطلاق الثلاث بلفظ واحد لايقع » : « فإن قيل : إذا ثبت وجوب تفريق الطّلاق فلافرق بين أن يكون في طهر واحد أو طهرين ، و أنتم لا تجوّزون تفريقه في طهر واحد ، قلنا : إذا ثبت وجوب التّفريق فكلّ من أوجبه يذهب إلى أنّه لا يكون إلاّ في طهرين » .

ومثلهما الكلينيّ ففي باب أنّ المراجعة لاتكون إلاّ بالمواقعة (١٣من طلاقه) روى أوّلاً « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام : المراجعة هي في الجماع ، وإلاّ فإنّما هي واحدة » ، ورواه في باب الّتي لا تحلّ لزوجها (١٦ منه) جزء خبر بلفظ « الرّجعة بالجماع ـ الخ » .

ثمّ ثانياً « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج ، عنه عليه السلام قال : في رجل طلّق امرأته : له أن يراجع ، وقال : لايطلّق التطليقة الأخرى حتّى يمسّها » .

ثمّ رابعها « عن إسحاق بن عمّار ، عن أبي إبراهيم عليه السلام : سألته عن رجل يطلّق امرأته في طهر من غير جماع ، ثمّ يراجعها في يومه ذلك ثمّ يطلّقها تبين منه بثلاث تطليقات في طهر واحد ؟ فقال : خالف السّنّة ، قلت : فليس ينبغي له إذا هو راجعها أن يطلّقها إلاّ في طهر ؟ قال: نعم ، قلت : حتّى يجامع ؟ قال : نعم » .

ثمّ أخيراً « عنه ، عن أبي الحسن عليه السلام قال : الرّجعة الجماع و إلاّ فإنّما هي واحدة » .

و روى (في باب تفسير طلاق السّنّة ٨ من طلاقه في خبره ٢) « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام ـ في خبر ـ قال : وأمّا طلاق العدّة الّذي قال الله عزّ وجلّ: « فطلّقوهنّ لعدّتهنّ وأحصوا العدّة » فإذا أراد الرّجل منكم أن يطلّق امرأته طلاق العدّة فلينتظر بها حتّى تحيض وتخرج من حيضها ، ثمّ يطلّقها تطليقة من غير جماع ويشهد شاهدين عدلين ويراجعها من يومه ذلك إن أحبّ أو بعد ذلك بأيّام قبل أن تحيض و يشهد على رجعتها و يواقعها حتّى تحيض فإذا حاضت و خرجت من حيضها طلّقها تطليقة اُخرى من غير جماع ويشهد على ذلك ، ثمّ يراجعها أيضاً متى شاء قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها و تكون معه إلى أن تحيض الحيضة الثالثة ، فإذا خرجت من حيضتها الثالثة طلّقها التطليقة الثالثة بغير جماع ويشهد على ذلك ، فإذا فعل ذلك فقد بانت منه ولا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره » .

و بمضمونه عبّر الفقيه فقال : « باب طلاق العدّة » : طلاق العدّة هو أنّه إذا أراد الرّجل أن يطلّق امرأة طلّقها على طهر من غير جماع بشاهدين عدلين ، ثمّ يراجعها من يومه ذلك أو بعد ذلك قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها حتّى تحيض فإذا خرجت من حيضها طلّقها تطليقة اُخرى من غير جماع ويشهد على ذلك ثمّ يراجعها متى شاء قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها وتكون معه إلى أن تحيض الحيضة الثانية ، فإذا خرجت من حيضها طلّقها الثالثة و هي طاهر من غير جماع و يشهد على ذلك ، فإن فعل ذلك فقد بانت منه ولا تحلّ

له حتّى تنكح زوجاً غيره » فترى أنّه مضمون ذاك الخبر لكن كأنّه سقط منه كلمة « و يواقعها » بعد ذكر رجعتها الأولى ، ومثله في مقنعه و لم يسقط الكلمة فقال كالخبر: « ويشهد على رجعتها و يواقعها حتّى تحيض » لكن يرد على أصل الخبر أمور :

الأوّل في قوله : « و أمّا طلاق العدّة الّذي قال الله تعالى : « فطلّقوهنّ لعدّتهنّ و أحصوا العدّة » هو أنّه ـ الخ » فهل الطّلاق المذكور في القرآن منحصرٌ بهذا أم المراد به كلّ طلاق مشروع ، الطّلاق في غير طهر المواقعة و الاشهاد على الطّلاق ، فروى الكافي (في ذاك في خبره ٦) « عن البزنطيّ : سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل طلّق امرأته بعد ما غشيها بشهادة عدلين فقال : ليس هذا الطلاق ، فقلت : جعلت فداك كيف طلاق السّنّة ، فقال : يطلّقها إذا طهرت من حيضها قبل أن يغشاها بشاهدين عدلين كما قال الله عزّ وجلّ في كتابه ، فإن خالف ذلك ردّ إلى كتاب الله عزّ وجلّ ـ الخبر» فجعل السنّة و ما في كتاب الله واحداً وهو ما يكون جامعاً للشرائط من دون مدخليّة الرّجوع في العدّة أو العقد بعدها

و مثله ما رواه بعده عن ابن بكير وغيره عن أبي جعفر عليه السّلام : إنّ الطّلاق الّذي أمر الله عزّ وجلّ في كتابه والّذي سنّ النّبيّ صلّى الله عليه وآله أن يخلّي الرّجل عن المرأة ، فإذا حاضت و طهرت من حيضها أشهد عدلين على تطليقة وهي طاهر من غير جماع ، وهو أحقّ برجعتها مالم تنقض ثلاثة قروء و كلّ طلاق ماخلا هذا فباطل ليس بطلاق » دلّ أيضاً على أنّ الطلاق الّذي في القرآن كالّذي سنّه النّبيّ صلّى الله عليه وآله هو الطّلاق في طهر غير المواقعة مع العدلين و ابن بكير فيه محرّف بكير كما رواه التّهذيب في ٣ من أحكام طلاقه عن كتاب الحسين بن سعيد مع اختلاف لفظيّ وزيادة قبل « و كلّ طلاق ماخلا هذا فباطل » وقد صرّح في خبره بأنّه معنى الخبر لا لفظه .

الثاني في قوله أوّلاً « و يراجعها ـ إلى ـ قبل أن تحيض».

و ثانياً « ثمّ يراجعها أيضاً متى شاء قبل أن تحيض » فهل الطهر شرط في جواز الرّجوع إلى المرأة كما هو شرط في الطّلاق ؟ .

الثالث في قوله : مرّتين : « ويشهد على رجعتها » فهل الإشهاد شرط في الرّجوع كما هو شرط في الطّلاق ؟ ! .

الرابع في قوله : « ويواقعها حتّى تحيض ـ إلى ـ فإذا خرجت من حيضتها الثالثة » فهل يشترط في الرّجوع بقاؤها عنده حيضة واحدة فيكون الخروج من الحيضة الثالثة شرطاً في الطّلاق الثالث كما يكون الدّخول في الحيضة الثالثة شرطاً في انقضاء العدّة ؟ .

ويدلّ على اشتراط الوقاع في الرّجوع أيضاً ما رواه التّهذيب (في ٦٢ من أخبار أحكام طلاقه) « عن عبدالله بن المغيرة ، عن شعيب الحدّاد ـ أظنّه عن أبي عبدالله عليه السلام أو عن المعلّى بن خنيس ، عن أبي عبدالله عليه السلام ـ في الرّجل يطلّق امرأته تطليقة ، ثمّ يطلّقها الثانية قبل أن يراجع ؟ فقال أبو عبدالله عليه السلام : لايقع الطّلاق الثاني حتّى يراجع ويجامع » . ويعارضها مارواه التّهذيب (في ٥٨ من أحكام طلاقه) « عن عبدالحميد بن عوّاض ، ومحمّد بن مسلم قالا : سألنا أباعبدالله عليه السلام عن رجل طلّق امرأته وأشهد على رجعتها ولم يجامع ، ثمّ طلّق في طهر آخر على السّنّة أتثبت التطليقة الثانية بغير جماع ؟ قال : نعم إذا هو أشهد على الرّجعة ولم يجامع كانت التطليقة ثابتة » . و يرد عليه أنّه تضمّن اشتراط الإشهاد في الرّجعة ولا نقول به .

و في ٥٩ منه « عن البزنطيّ : سألت الرّضا عليه السلام عن رجل طلّق امرأته بشاهدين ثمّ راجعها و لم يجامعها بعد الرّجعة حتّى طهرت من حيضها ، ثمّ طلّقها على طهر بشاهدين أتقع عليها التطليقة الثانية وقد راجعها ولم يجامعها ؟ قال : نعم » .

و في ٦٠ « عن أبي عليّ بن راشد : سألته مشافهة عن رجل طلّق امرأته بشاهدين على طهر ، ثمّ سافر وأشهد على رجعتها ، فلمّا قدم طلّقها من غير جماع

أيجوز ذلك له ؟ قال : نعم ، قد جاز طلاقها » .

ومرّ في حكم طلاق الحامل هنا روايته في ٢٣٦ « عن إسحاق بن عمّار ، عن أبي الحسن عليه السلام قلت له : رجل طلّق امرأته ثمّ راجعها بشهود ، ثمّ طلّقها ، ثمّ بداله فراجعها بشهود ، ثمّ طلّقها فراجعها بشهود تبين منه ؟ قال : نعم ، قلت: كلّ ذلك في طهر واحد ؟ قال : تبين منه ـ » . ومرّ ما فيه .

و روى في ٦١ « عن معلّى بن خنيس ، عن الصّادق عليه السلام : الذي يطلّق ثمّ يراجع ثمّ يطلّق فلا يكون في ما بين الطّلاق والطّلاق جماع فتلك تحلّ له قبل أن تزوّج زوجاً غيره والّتي لا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره هي الّتي يجامع في ما بين الطّلاق والطّلاق » . وهو تضمّن أنّ الشّرط في الطّلاق المحتاج إلى المحلّل الوقاع وبدونه لا يحتاج .

ومن الغريب أنّ التّهذيب استشهد به على اشتراط الوقاع في طلاق العدّة فقط دون السّنّة فلا أثر في الخبر من العدّة والسّنّة وهل هما إلاّ اسمان و اصطلاحان و وظيفة الخبر بيان الوظيفة .

و أمّا مارواه التّهذيب (في ٥٦ ممّا مرّ) « عن عبدالحميد الطّائي ، عن الباقر عليه السلام وفي ٥٧ منه عن محمّد بن مسلم ، عنه عليه السلام : الرجعة بغير جماع تكون رجعة ؟ قال : نعم » فلا دلالة فيهما إلاّ على أنّ أصل الرّجوع بدون أن يتعقّبه طلاق لا يشترط فيه وقاع ، وبه صرّح الشّيخ أيضاً ، وحمل المختلف له على أنّ المراد به طلاق العدّة بلا وجه ، ثمّ انقدح لك ممّا شرحنا ما في قول الشّارح استدلالاً لقول المصنّف « أقربه الوقوع » بخبر إسحاق بن عمّار المتقدّم ـ ونقله هكذا : « قلت له : رجلٌ طلّق امرأته ثمّ راجعها بشهود ، ثمّ طلّقها بشهود تبين منه قال : نعم ، قلت : كلّ ذلك في طهر واحد ؟ قال : تبين منه » فترى أنّه أسقط بعد قوله « ثمّ طلّقها » قوله « ثمّ بداله فراجعها بشهود ، ثمّ طلّقها فراجعها» و قال : « هو من الموثّق ولا معارض له إلاّ خبر عبدالرّحمن بن الحجّاج ، عن الصّادق عليه السلام » ونقله هكذا « في الرّجل يطلّق امرأته له أن يراجعها ؟

قال : لا يطلّق الطلقة الأخرى حتّى يمسّها ـ جعل جملة « له أن يراجعها » جزء السؤال مع أنّه الجواب ، كما مرّ عن الكافي في٢ من باب أنّ المراجعة لا تكون إلاّ بالمواقعة ، و رواه التّهذيب عن الكافي في ٥٣ من أخبار أحكام طلاقه ، ورواه الاستبصار عنه في أوّل باب أنّ المواقعة بعد الرجعة شرط الخ . والكلّ أيضاً بلفظ « أن يراجع » لا « أن يراجعها » والكلّ أيضاً بلفظ « وقال : لا يطلّق التطليقة الأخرى » لا كما نقل « قال : لا يطلّق الطّلقة الأخرى » ثمّ كيف يعارضه وفي العدّة أنّ الطائفة أجمعت على العمل بما يرويه غير الامامي إذا لم يكن له إعراض ولا معارض من الإماميّ ، وخبر عبدالرّحمن خبر إماميّ فإنّه خبر حسن ، و خبر إسحاق خبر عليّ بن فضّال الفطحيّ ، ثمّ كيف لا معارض لخبر إسحاق إلاّ خبر عبدالرّحمن وقد عرفت أنّه يعارضه خبر أبي بصير بل يعارضه خبران آخران لإسحاق ، وقد روى الجميع الكافي في ١٣ من أبواب طلاقه ، و يعارضه أيضاً خبر زرارة و رواه الكافي في ٨ منها ، و خبر شعيب العدّاد أو المعلّى ، و رواه التّهذيب في ٦٢ من أخبار أحكام طلاقه .

و أمّا قول الشارح « و رواية عبدالرّحمن لا تدلّ على بطلانه نظراً إلى أنّ النّهي في غير العبادة لا يفسد » فكما ترى فالنّهي إذا كان عن أمر غير دخيل كما في قوله تعالى : « ولا تخرجوهنّ ولا يخرجن إلاّ أن يأتين بفاحشة بيّنة » حيث نهى عن إخراج المطلّقة ، و إخراجها ليس بدخيل في صحّة طلاقها ، و أمّا إذا كان دخيلاً كالنهي عن طلاق الحائض و طلاق الطاهر في طهر المواقعة فالنّهي يفسده ـ و هنا كالثاني لا الأوّل ، و كيف كان ، فظاهر المفيد والدّيلميّ عدم اشتراط الوقاع في الرّجوع .

(و تحتاج مطلقاً مع كمال الثلاث الى المحلّل) قال الشّارح «للنصّ و الإجماع » قلت : أمّا النّصّ فمختلف ومتعارض كما مرّ ولا إجماع كيف ، والمخالف الصدوق والمفيد والدّيلميّ كما مرّ لكن يكفيه ظاهر الكتاب .

*(**ولا يلزم الطلاق بالشك فيه**)* حسب القاعدة في كون الأصل في كلّ مشكوك فيه عدمه ، و الأصل فيه أنّ « الخلاف » قال : « مع الشكّ لايلزمه الطّلاق لاوجوباً ولا استحباباً ، وقال الشافعي : يستحبّ أن يلزم نفسها واحدة ـ الخ ».

*(**و يكره للمريض الطلاق ، فان فعل توارثا فى الرجعيّة ، و ترثه هى فى البائن و الرجعى الى سنة ما لم تتزوج أو يبرء من مرضه**)*

روى الكافي (في طلاق مريضه ونكاحه ، ٤٨ من طلاقه في خبره ٢) « عن أبي عبيدة الحذّاء ، عن الباقر عليه السلام ؛ و عن مالك بن عطيّة ، عن أبي الورد ، عن الباقر عليه السلام : إذا طلّق الرّجل امرأته تطليقة في مرضه ، ثمّ مكثت في مرضه حتّى انقضت عدّتها فإنّها ترثه ما لم تتزوّج ، فإن كانت تزوّجت بعد انقضاء العدّة فإنّها لاترثه » . ورواه الفقيه في ٣ من أخبار طلاق مريضه عن أبي عبيدة ومالك عنه عليه السلام .

و (في خبره ٣) « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج ، عمّن حدّثه ، عن الصّادق عليه السلام في رجل طلّق امرأته و هو مريض ، قال : إن مات في مرضه ولم تتزوّج ورثته وإن كان[ت ظ] قدتزوّجت فقد رضيت بالّذي صنع لاميراث لها» .

و في ٥ منه « عن عبيد ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل طلّق امرأته و هو مريض حتّى مضى لذلك سنّة ؟ قال : ترثه إذاكان في مرضه الّذي طلّقها ولم يصحّ بين ذلك » .

و في ٦ منه « عن أبي العبّاس ، عنه عليه السلام : قلت له : رجل طلّق امرأته و هو مريضٌ تطليقة وقد كان طلّقها قبل ذلك تطليقتين ؟ قال : فإنّها ترثه إذاكان في مرضه ، قال : قلت : وماحدّ المرض ؟ قال: لايزال مريضاً حتّى يموت وإن طال ذلك إلى السّنة » .

و في ٧ « عنه ، عنه عليه السلام : إذا طلّق الرّجل المرأة في مرضه ورثته مادام في مرضه ذلك ، وإن انقضت عدّتها إلاّ أن يصحّ منه ، قال : قلت : فإن طال به

المرض ؛ قال : مابينه وبين سنة » .

و في ٩ « عن سماعة : سألته عليه السلام عن رجل طلّق امرأته و هو مريض ؟ قال : ترثه مادامت في عدّتها و إن طلّقها في حال اضرار فهي ترثه إلى سنة ، فإن زاد على السّنة يوماً واحداً لم ترثه وتعتدّ منه أربعة أشهر وعشراً عدّة المتوفى عنها زوجها » .

و في ١٠ منه « عن أبان ، عن رجل ، عن الصّادق عليه السلام في رجل طلّق امرأته تطليقتين في صحّة ثمّ طلّق التّطليقة الثالثة وهو مريض أنّها ترثه مادام في مرضه وإن كان إلى سنة » .

و في ١١ منه « عن الحلبيّ : سئل عن الرّجل يحضره الموت فيطلّق امرأته هل يجوز طلاقه ؟ قال : نعم وإن مات ورثته ، و إن ماتت لم يرثها » . ورواه التّهذيب في ١٨٧ ممّا يأتي عن الكافي لكن قال : « عنه عن عليّ بن ـ إبراهيم » وقبله « الحسين بن سعيد » وقبله «علي بن الحسن» وقبله « الكليني » فتوهم .

و روى الكافي (في ميراث المطلّقات ٣٣ من ميراثه في خبره ٦) « عن الحلبيّ ؛ وأبي بصير ؛ وأبي العبّاس جميعاً ، عن أبي عبدالله عليه السلام أنّه قال : ترثه ولا يرثها إذا انقضت العدّة » والظاهر وقوع سقط فيه في صدره والا صل « قال في من طلّق امرأته في مرض موته » أو الا صل « قال : لا ترثه ـ الخ » و هو الأقرب .

و روى التّهذيب (في ١٨٥ من أخبار أحكام طلاقه) « عن زرارة ، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل يطلّق امرأته في مرضه قال : ترثه مادام في مرضه ، و إن انقضت عدّتها » .

و في ١٩٠ «عن أبي العبّاس ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل طلّق امرأته وهو مريض ؟ قال : ترثه في مرضه مابينه وبين سنة إن مات في مرضه ذلك ، وتعتد من يوم طلّقها عدّة المطلّقة ثمّ تتزوّج إذا انقضت عدّتها ، وترثه مابينها وبين ـ

سنة إن مات في مرضه ذلك ، فإن مات بعد ماتمضي سنة لم يكن لها ميراث » و قال : « وترثه ـ الخ» بعد « ثمّ تتزوّج إذا انقضت عدّتها » حكمها إذا لم تتزوّج بدليل باقي الأخبار » . قلت : والأقرب أنّ الأصل في قوله : « وترثه ـ الخ » « فإن لم تتزوّج فترثه ـ الخ » .

و روى في ١٩٢ « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن الرّجل يطلّق امرأته تطليقتين ، ثمّ يطلّقها ثالثة وهو مريض ، قال : هي ترثه » .

و في ١٩٣ « عن عبيد بن زرارة ، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل يطلّق امرأته تطليقتين ثمّ يطلّقها الثالثة وهو مريض فهي ترثه » . هذا :

وقول المصنّف « توارثا في الرجعيّة من الجانبين » لعلّه إشارة إلى خلاف الشّيخ في النّهاية والتّهذيبين و ابن حمزة بتوارثهما في العدّة في الرجعيّة و غيرها وقد رجع عنه في مبسوطيه ولم يشر إليه الشّارح، واستدلّ له الاستبصار بما رواه في أوّل باب أنّ حكم المطلّقة البائنة في هذا الباب حكم الرّجعيّة .

و رواه (في ١٩١ من أخبار أحكام طلاق) التّهذيب « عن عبدالرّحمن ، عن الكاظم عليه السلام قال : سألته عن رجل يطلّق امرأته آخر طلاقها ؟ قال : نعم يتوارثان في العدّة » واستدلّ له برواية زرعة ، عن سماعة المتقدّمة في آخر باب طلاق مريضه، وتعجّب الحلّيّ منه في الاستناد الأخير مقتصراً عليه في غير محلّه ، فإنّ خبر سماعة لا معارض له من المطلقات فهو حجّة مع أنّه يدلّ عليه خبران آخران ، وقوله : بأنّهما فطحيّان غلط وإنّما زرعة واقفيّ . وأمّا سماعة فمختلف فيه أواقفيّ أم لا ، و الصحيح العدم كما حقّقته في الرّجال ، قلت : هو غير دالّ على مدّعاه لأنّه ليس فيه اسم من طلاق المريض و حينئذ فهو خبر شاذّ ، فإنّ الصحيح إذا طلّق الثالثة لا يرث أحدهما الآخر في العدّة فروى في ١٩٤ « عن محمّد بن قيس ، عن الباقر عليه السلام قال : قضى في المرأة إذا طلّقها ، ثمّ توفّي عنها زوجها وهي في عدّة منه ما لم تحرم عليه فإنّها ترثه و يرثها مادامت في الدّم من حيضتها الثالثة في التطليقتين الأوليين ، فإن طلّقها

ثلاثاً فإنّها لاترث زوجها ولا يرث منها ـ الخبر» .

ثمّ فرق طلاق المريض مع الصحيح لرعاية المرأة لا لرعاية الزّوج فلا معنى لأن يرثها في البائن ، ويردّه أيضاً خبراه الأخيران في الطلاق الثالث «هي ترثه» «فهي ترثه» فإنّه ظاهر في الحصر بها بضمير الفصل وجعله من دليل الخطاب بلا وجه .

والظاهر أنّ في خبر محمّد بن قيس سقطاً وأنّ الأصل قال : قضى علي عليه السلام في المرأة ـ الخ ـ لأنّ كتاب محمّد بن قيس عن الباقر عليه السلام في قضايا أمير المؤمنين عليه السلام ، كما أنّ الظاهر أنّ قوله «مادامت في الدّم من حيضتها الثالثة» محرّف «مالم تر الدّم من حيضتها الثالثة» فإنّ القروء على الأصحّ تنقضي برؤية الدّم من الثالثة .

و أمّا قول الشّارح بعد قول المصنّف : «وترثه هي في البائن والرّجعي إلى سنة» وبعد التعليل له بالنصّ والاجماع و ربّما علّل بالتهمة بإرادة إسقاط إرثها فيؤاخذ بنقيض مطلوبه وهو لايتم حيث تسأله الطلاق أوتخالعه أوتباريه ، والاقوى عموم الحكم لإطلاق النّصوص ، ومفهومه أنّه تعليل عليل لا أنّ به قائلاً ، مع أنّه ذهب في الاستبصار إلى أنّه مع التّهمة لا ترث بعد العدّة الرّجعيّة ، وذهب إليه الإسكافيّ ، وهو ظاهر الكلينيّ حيث روى خبر سماعة المتقدّم ، وهو المفهوم من الصّدوق كما يأتي ، مع أنّ ذكر العلّة ليس من فقيه بل هو خبر عن الصّادق عليه السلام ففي الفقيه (في ٣ من أخبار باب توارث الزّوجل و المرأة ، ٢٧ من أبواب إرثه) «و روى صالح بن سعيد ، عن يونس ، عن بعض رجاله ، عن الصّادق عليه السلام : سألته ماالعلّة الّتي من أجلها إذا طلّق الرّجل امرأته وهو مريض في حال الإضرار ورثته ولم يرثها ؟ فقال هو الإضرار ومعنى الاضرار منعه إيّاها ميراثها منه فألزم الميراث عقوبة» .

و روى الاستبصار (في آخر باب أنّ حكم التطليقة البائنة في هذا الباب حكم الرّجعيّة) «عن محمّد بن القاسم الهاشمي عن الصّادق عليه السلام : لا ترث

المختلعة والمبارئة والمستأمرة في طلاقها من الزّوج شيئاً إذا كان ذلك منهنّ في مرض الزّوج وإن مات ، لأنّ العصمة قد انقطعت منهنّ ومنه » . ثمّ قال : و تخصّه بمن تضمّن الخبر اسمهنّ من المختلعة والمبارأة و المستأمرة لأنّ العلّة في ذلك من جهتها من المطالبة بالطّلاق دون المطلّقة الّتي لا تطلب ذلك بل تكون كارهةً له » .

ويمكن الاستدلال له غير الأخبار الثلاثة بخبر عبدالرّحمن بن الحجّاج المتقدّم لقوله فيه : « وإن كان قد تزوّجت فقد رضيت بالّذي صنع لا ميراث لها » .

*(**والرجعة تكون بالقول مثل رجعت وارتجعت ، وبالفعل كالوطي والتقبيل واللمس بشهوة**)* ذهب إلى عدم كفاية الفعل ، الشّافعيّ فاشترط تقدّم القول في حلّيّة الوطي ، و ذهب مالك إلى كفاية الفعل ، لكن مع نيّة الرّجوع وردّهما « الخلاف » بقوله تعالى : « وبعولتهنّ أحقّ بردّهنّ » فسمّى المطلّق الرّجعي بعلاً .

ثمّ القول لم ينحصر بما قال المصنّف بل إنكار الطّلاق ـ كما يأتي منه ـ أيضاً من ألفاظه فروى الكافي (في أوّل ١٥ من أبواب طلاقه) « عن أبي ولاّد الحنّاط ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن امرأة ادّعت على زوجها أنّه طلّقها تطليقةً طلاق العدّة طلاقاً صحيحاً يعني على طهر من غير جماع و أشهد لها شهوداً على ذلك ثمّ أنكر الزّوج بعد ذلك ، فقال : إن كان إنكاره الطّلاق قبل انقضاء العدّة فإنّ إنكاره للطّلاق رجعةٌ لها ـ الخبر » . ورواه الفقيه في ١٨ من باب مايَجب به التعزير والحدّ .

ويدلّ على كون الفعل رجعة قهراً خبر « محمّد بن القاسم ، عن الصّادق عليه السلام : من غشي امرأته بعد انقضاء العدّة جلّد الحدّ وإن غشيها قبل انقضاء العدّة كان غشيانه لها رجعة لها به » .

و ممّا ذكرنا يظهر لك ما في قول الشّارح « وينبغي تقييد الفعل بقصد الرّجوع به أو بعدم قصد غيره لأنّه أعمّ خصوصاً لو وقع منه سهواً و الأجود

اعتبار الأوّل، وقد عرفت أنّه مذهب مالك .

*(**و انكار الطلاق رجعة**)* قال الشارح : « لدلالته على ارتفاعه في الأزمنة الثلاثة ودلالة الرّجعة على دفعه في غير الماضي فيكون أقوى ـ الخ » قلت : بل لما مرّ من خبر أبي ولاّد الحنّاط ، و لولاه لما كان اعتبار بما قاله من الاعتبار .

*(**و لو طلق الذمّية جاز مراجعتها و لو منعنا من ابتداء نكاحها دواماً**)* كما يجوز استدامة نكاحها لو أسلم زوجها دونها ولو منع من ابتدائه لأنّ علاقة الزّوجيّة بعد الطّلاق مالم تنقض العدّة باقية بدليل ارتهما و بدليل أنّ المدخول به إذا طلّقها ثمّ راجعها كراراً بغير دخول تعتدّ بعد الطّلاق الأخير كما هو المفهوم من خبر زرارة المروي في آخر الباب ١٥ من طلاق الكافي .

*(**و لو أنكرت الدخول عقيب الطلاق قدّم قولها و حلفت**)* روى الكافي (في أوّل بابه ١٥ من طلاقه بلاعنوان) « عن أبي ولاّد الحنّاط ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن امرأة ادّعت على زوجها أنّه طلّقها تطليقة طلاق العدّة طلاقاً صحيحاً ـ يعني على طهر من غير جماع ـ وأشهد لها شهوداً على ذلك ، ثمّ أنكر الزّوج بعد ذلك ، فقال : إن كان إنكاره الطّلاق قبل انقضاء العدّة فإنّ إنكاره للطّلاق رجعة لها وإن كان إنكاره الطّلاق بعد انقضاء العدّة فإنّ على الإمام أن يفرّق بينهما بعد شهادة الشّهود بعد أن تستحلف أنّ إنكاره للطّلاق بعد انقضاء العدّة وهو خاطب من الخطّاب » وموردة وإن كان إنكار الرّجل لأصل الطّلاق وثبوته بشهود الطّلاق وكون الإنكار مثل رجوع لكن تدّعي المرأة أنّ هذا الرّجوع الذي حصل من إنكاره كان بعد العدّة ـ وأمر العدّة إليها ـ فيقبل قولها لكن تستحلف بكون ما في العنوان مثله بتنقيح المناط لأنّ الأصل عدم الدّخول ولكن لم أقف على استدلال أحد به .

وكيف كان فالأصل في قول المصنّف ما في المبسوط في كتاب رجعته :

« إذا طلّقها طلقة رجعيّة ثمّ اختلفا في الإصابة فقال الزّوج : طلّقتك بعد ما أصبتك فلي عليك الرجعة ولك كمال المهر وعليك العدّة ، وقالت هي: طلّقتني قبل الإصابة فليس عليّ العدّة ولا لك عليّ رجعة ولي عليك نصف المهر، فالقول قولها مع يمينها ، لأنّ الطّلاق إذا كان في نكاح لا يعلم فيه الإصابة فالظاهر أنّ الفرقة قد وقعت فإذا ادّعى الإصابة ادّعى أمراً باطناً يريد أن يرفع به الظّاهر فإذا حلفت سقطت دعوى الزّوج ـ الخ » و ذكر فرض العكس و ذكر فرض الخلوة وأنّه هل لها أثر أم لا ؟ .

(و رجعة الاخرس بالاشارة المفهمة لها وأخذ القناع عن رأسها)

الرّجعة ليست فوق الطّلاق، وفي طلاقه روى أبو بصير « عن الصّادق عليه السلام: يأخذ مقنعتها و يضعها على رأسها ، ثمّ يعتزلها » و يمكنه الرّجعة بالفعل كغيره .

(و يقبل قولها في انقضاء العدّة في الزمان المحتمل وأقلّه ستّة و عشرون يوماً و لحظتان ، و الاخيرة دلالة على الخروج و ظاهر الروايات أنه لا يقبل منها غير المعتاد الا بشهادة أربع من النساء المطّلعات على باطن أمرها وهو قريب)

أمّا قبول قولها في زمان لم يعلم كذبها فروى الكافي (في باب أنّ النّساء يصدّقن في العدّة والحيض ، ٣٤ من طلاقه) حسناً « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام قال : العدّة والحيض للنّساء إذا ادّعت صُدّقت » .

وأمّا كون أقلّه ما قال المصنّف فهو لازم كون العدّة ثلاثة قروء والقروء الأطهار فتنقضي الأطهار الثلاثة برؤية الدّم في الحيض الثالث و كون أقلّ الحيض ثلاثة و كون أقلّ الطّهر عشرة .

وأمّا قول المصنّف « وظاهر الرّوايات» وتقرير الشّارح له ، فلم نقف فيه إلاّ على خبر واحد وهو خبر السّكوني روى الاستبصار (في باب أنّ العدّة والحيض

إلى النساء ، ٢٢ من عدده) « عن السكوني ، عن جعفر ، عن أبيه أنّ علياً عليه السلام قال : في امرأة ادّعت أنّها حاضت ثلاث حيض في شهر ، فقال : كلّفوا نسوة من بطانتها أنّ حيضها كان في ما مضى على ما ادّعت فإن شهدن صدّقت وإلاّ فهي كاذبة » ورواه التهذيب في آخر عدد نسائه ـ وهو غير دالٍّ على اشتراط الأربع بل لا يبعد أن يكون المراد من قوله « نسوة من بطانتها » الجنس ويكون يكفي فيها الواحدة ولو أُريد به الجمع فأقلّه ثلاثة .

*(**الفصل الثالث في العدد** (بالكسر فالفتح جمع عدّة) **ولا عدّة على من لم يدخل بها الزوج الاّ في الوفاة ، فيجب أربعة أشهر و عشرة أيام ان كانت حرّة ، ونصفها ان كانت أمة**)* ذهب إلى التفصيل العمانيّ والإسكافي و المفيد والديلميّ وابن حمزة بل المرتضى حيث قال في ردّ العامّة « بأنّ المتعة لو كانت حرّة لكانت عدّتها أربعة أشهر وعشراً ، فأمّا ما ذكروه من الاعتداد فهم يخصّون الأمة في عدّة المتوفّى عنها زوجها لأنّ الامة عندهم زوجة وعدّتها شهران وخمسة أيّام وإذا جاز تخصيص ذلك بالدليل خصّصتها المتمتع بها بمثله .

ويدلّ على هذا التفصيل غير صحيح محمّد بن مسلم الذي قال الشارح ـ وقد رواه التهذيب في ١٣٥ من أخبار عدد نسائه ـ صحيح محمّد بن قيس ـ ورواه في ١٣٦ منها عن الباقر عليه السلام : طلاق العبد للأمة تطليقتان ـ إلى ـ فإن مات عنها زوجها فأجلها نصف أجل الحرّة شهران وخمسة أيّام » .

وما رواه في ١٣٢ « عن أبي بصير ، عن الصادق عليه السلام ـ في خبر ـ وقال : قال عليه السلام : عدّة الأمة التي يتوفّى عنها زوجها شهران وخمسة أيّام ـ الخبر »

و في ١٣٣ « عن سماعة قال : سألته عن الأمة التي يتوفّى عنها زوجها ، فقال : عدّتها شهران وخمسة أيّام ـ الخبر » .

وما رواه في ١٣٣ صحيحاً « عن الحلبيّ ، عن الصادق عليه السلام عدّة الأمة إذا توفّي عنها زوجها شهران وخمسة أيّام ـ الخبر » .

و ما قاله الشّارح من الجمع إنّما يأتي في عموم الآية ، و أمّا الأخبار فلا، فروى التّهذيب ١٣١ ممّا مرّ « عن سليمان بن خالد ، عن الصّادق عليه السلام : عدّة المملوكة المتوفّى عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً » .

و روى في ١٢٨ عن الكافي روايته صحيحاً « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : أنّ الأمة والحرّة كلتيهما إذا مات عنهما زوجاهما في العدّة سواءٌ إلاّ أنّ الحرّة تحدّ و الأمة لا تحدّ » . ثمّ روايته « عن سليمان بن خالد : سألت أباعبدالله عليه السلام عن الأمة إذا طلّقت ماعدّتها ؟ قال : حيضتان أو شهران ، قلت : فإن توفّي عنها زوجها ، فقال : إنّ عليّاً عليه السلام قال: في امّهات الأولاد لايتزوّجن حتّى يعتددن أربعة أشهر وعشراً وهنّ إماء » .

و روى في ١٣٠ صحيحاً « عن وهب بن عبدربّه ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل كانت له أمّ ولد فزوّجها من رجل فأولدها غلاماً ، ثمّ إنّ الرّجل مات فرجعت إلى سيّدها أله أن يطأها ؟ قال : تعتدّ من الزّوج أربعة أشهر وعشراً ، ثمّ يطأها بالملك بغير نكاح » .

و روى الكافي الأوّل في آخر ٧٧ من طلاقه والثاني في آخر ٧٨ منه .

و فصّل التّهذيبان بين أمة أمّ ولد فكالحرّة و أمة غيرام ولد فعدّتها نصف الحرّة واستند فيه إلى الخبرين الأخيرين ، ويمكن أن ينسب إلى الكافي حيث روى في باب عدّة الأمة المتوفّى عنها زوجها أوّلاً خبر زرارة المتقدّم عنه ، ثمّ خبر سليمان بن خالد المنقول بعده منّا ، ومورد كلام الشيخ أمّ ولد مولاها ومثله ابن حمزة ، وقال القاضي بكونها مثل الحرّة إذا كانت أمّ ولد من مولاها أو من زوجها ولا معنى لنسبة أمّ ولد إلى غير المولى ولعلّه استند إلى عموم لفظ خبر الأوّل .

(و في باقي الاسباب تعتد ذات الاقراء المستقيمة الحيض مع الدخول بها بثلاثة أطهار) لأنّ القروء كما في الآية الأطهار على صحيح الأخبار، كما أنّ الأقراء العادات ففي الخبر الّذي رواه الخاصّة والعامّة أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله

قال لحائض مضطربة : « دعي الصّلاة أيّام أقرائك » . و يدلّ على كون القروء الأطهار غير الأخبار قول الأعشى ـ وقوله حجّة ـ :

وفي كلّ عام أنت جاشم غزوة تشدّ لأقصاها عزيم عزائكا
مورثة مالاً و في الحيّ رفعة لما ضاع فيها من قروء نسائكا

و أمّا قول آخر ـ وقد نقله في المغرب وغريب ابن قتيبة ـ :

يا ربّة مولى حاسدٍ مباغض علىّ ذي ضغنٍ وضبٍّ قارض
له قروء كقروء الحائض

وقول آخر ـ وقد نقله في اللّسان ـ :

إذا ما السّماء لم تُغم ثمّ أخلفت قروء الثّريّا أن يكون لها قطرٌ

فلا حجيّة فيهما لعدم معلوميّة قائلهما و عدم معلوميّة عصرهما ، مع أنّه يمكن أن يقال : إنّه لا تنافي لهما لأنّ التحقيق أنّ القرء الّذي مفرد القروء و إن كان بمعنى الطّهر إلاّ أنّه من حيث أنّ الأصل في القرء لغةً الجمع فيجمع الدّم في حال الطهر في الباطن و يدفعه الرّحم في الحيض و يشهد له خبر زرارة الآتي في نقله عن ربيعة الرّأي ، وروى الكافي (في عدّة مستدابته) « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ والقرء جمع الدّم ـ بين الحيضتين »

و أمّا أنّ مفردهما القُرء بالضمّ أو القَرء بالفتح أو أحدهما بالضمّ و الآخر بالفتح ففير معلوم من كلامهم وليس له أثر عمليّ وإنّما مفرد القروء بالضمّ كان أو الفتح هو الطّهر فروى الكافي (في باب معنى الاقراء ، ٢٦ من طلاقه في خبره ٢) « عن زرارة ـ وفي خبره ٣ ـ عن محمّد بن مسلم كلاهما عن أبي جعفر عليه السلام القرء هو ما بين الحيضتين » .

و قد يُعبّر في بعض الأخبار عن القروء بالأقراء إمّا تجوّزاً و إمّا من تبديل الرّواة بجعل الأقراء جمعاً آخر للقرء بمعنى الطّهر ففي أوّل الباب المتقدّم من الكافي « عن زرارة سمعت ربيعة الرّأي يقول : من رأيي الاقراء الّتي سمّى الله عزّ وجلّ في القرآن إنّما هو الطّهر في ما بين الحيضتين ؛ فقال :

كذب لم يقله برايه ولكنّه بلغه عن علي صلوات الله و سلامه عليه ، فقلت : أصلحك‌الله أكان عليّ عليه السلام يقول ذلك ؟ فقال : نعم إنّما القرء الطّهر يقرء فيه الدّم فيجمعه فإذا جاء المحيض دفعه » فترى قال : « الأقراء الّتي سمّى الله عزّ وجلّ في القرآن » مع أنّ في القرآن القروء .

و روى في آخر الباب « عن زرارة ، عن أبي جعفر عليه السلام قال : الأقراء هي الأطهار » فلولا ما قلنا : ليس « اقراء » في القرآن حتّى يفسّر بالأطهار أو غيرها .

ويدلّ على كون القروء الأطهار غير ما مرّ فتخرج من العدّة بالحيضة الثالثة ما رواه الكافي (في باب الوقت الّذي تبين فيه المطلّقة ـ الخ ، ٢٥ من طلاقه) . « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام ـ إلى أن قال : ـ فقال : إذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد انقضت عدّتها وحلّت للأزواج ، قلت له : أصلحك‌الله إنّ أهل العراق يروون عن عليّ عليه السلام أنّه قال : هو أحقّ برجعتها مالم تغتسل من الحيضة الثالثة فقال : كذبوا » .

ثمّ « عنه ، عنه : المطلّقة إذا رأت الدّم من الحيضة الثالثة فقد بانت منه » .

ثمّ « عنه ، عن الصّادق عليه السلام : المطلّقة تبين عند أوّل قطرة من الحيضة الثالثة ، قلت . بلغني أنّ ربيعة الرّأي قال : من رأيي أنّها تبين عند أوّل قطرة ؟ قال : كذب ماهو من رأيه إنّما هو شيء بلغه عن عليّ عليه السلام » .

ثمّ « عن إسماعيل الجعفيّ ، عن الباقر عليه السلام : قلت له : رجل طلّق امرأته ؟ قال : هو أحقّ برجعتها مالم تقع في الدّم من الحيضة الثالثة »

ثمّ « عن زرارة ، عن أحدهما عليهما السلام : المطلّقة ترث وتورث حتّى ترى الدّم الثالث فإذا رأته فقد انقطع » .

ثمّ « عنه ، عن أبي جعفر عليه السلام : أوّل دم رأته من الحيضة الثالثة فقد بانت منه » . والظاهر أنّ الاصل فيه وفي الثاني واحد فاختلافهما لفظيّ يسير.

ثمّ في الأوّل « عن جميل ، عن زرارة ، وفي هذا بإسناد عن ابن جبلة عن جميل ، ثمّ عن صفوان ، عن ابن بكير ، ثمّ عن جعفر بن سماعة ، عن ابن بكير ؛ وجميل ، ثمّ قال : « كلّهم عن زرارة » وكان عليه أن يقول : « كلاهما عن زرارة » فليس الرّاوي عنه إلاّ جميل وابن بكير ، وكيف كان ، ثمّ رواه بإسناد آخر عن ابن ـ مسكان عن زرارة مثله .

ثمّ « عنه ، عنه عليه السلام : المطلّقة تبين عند أوّل قطرة من الدّم في القُر الأخير » .

ثمّ « عن إسماعيل الجعفيّ ، عن الباقر عليه السلام في الرّجل يطلّق امرأته ، فقال : هو أحقّ برجعتها مالم تقع في الدّم الثالث » .

ثمّ « عن زرارة : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : إنّي سمعت ربيعة الرّأي يقول : إذا رأت الدّم من الحيضة الثالثة بانت منه وإنّما القرء مابين الحيضتين وزعم أنّه إنّما أخذ ذلك برأيه ، فقال : كذب لعَمري ماقال ذلك برأيه ولكنّه أخذه عن عليّ صلوات الله وسلامه عليه ، قال : قلت : وماقال فيها عليّ عليه السلام ؟ قال : كان يقول : إذا رأت الدّم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدّتها ولاسبيل له عليها وإنّما القرء مابين الحيضتين ؛ وليس لها أن تزوّج حتّى تغتسل من الحيضة الثالثة » ، ثمّ قال الحسن بن محمّد بن سماعة قال : كان جعفر بن سماعة يقول : بين عند أوّل قطرة من الدّم ولاتحلّ للأزواج حتّى تغتسل من الحيضة الثالثة وقال الحسن بن محمّد بن سماعة تبين عند أوّل قطرة من الحيض الثالث ثمّ إن شاءت تزوّجت وإن شاءت لا ، وقال عليّ بن إبراهيم : إن شاءت تزوّجت وان شاءت لا ، فإن تزوّجت لم يدخل بها حتّى تغتسل » .

قلت : الظاهر أنّ قوله أخيراً : « وقال عليّ بن إبراهيم ـ الخ » كلام الكلينيّ نفسه لا كلام الحسن وأمّا قوله فيه « وقال الحسن ـ الخ » فيمكن أن يكون كلام الكلينيّ وأن يكون كلام الحسن نفسه عبّر عن نفسه باسمه ونسبه والمقصود من الجميع أنّ الأخيرين عملاً بخبر زرارة الأوّل ففيه

« و حلّت للازواج » والأوّل أي جعفر عمل بالأخير هذا ، قلت : و وجه الجمع حمل الأخير على عدم جواز التزوّج وتمكين نفسها كما يشهد له خبر محمّد بن مسلم الآتي .

ثمّ « عن عبدالرّحمن بن أبي عبدالله : سألت أباعبدالله عليه السلام عن المرأة إذا طلّقها زوجها متى تكون أملك بنفسها ؟ فقال : إذا رأت الدّم من الحيضة الثالثة فهي أملك بنفسها ، قلت : فان عجّل الدّم عليها قبل أيّام قرئها ؟ فقال : إذا كان الدّم قبل عشرة أيّام فهو أملك بها وهو من الحيضة الّتي طهرت منها و إن كانت الدّم بعد العشرة فهو من الحيضة الثالثة وهي أملك بنفسها » .

ثمّ « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن الرّجل يطلّق امرأته متى تبين منه ؟ قال : حين يطلع الدّم من الحيضة الثالثة تملك نفسها ، قلت : فلها أن تتزوّج في تلك الحال ؟ قال : نعم ، ولكن لا تُمكّن من نفسها حتّى تطهر من الدّم » .

و أمّا ما رواه التّهذيب (في ٣٣ من أخبار عدد نسائه ، ٦ من طلاقه) « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : عدّة الّتي تحيض و يستقيم حيضها ثلاثة أقراء و هي ثلاث حيَض » ثمّ « عن أبي بصير قال : عدّة الّتي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة أقراء وهي ثلاث حيض » . ثمّ « عن رفاعة ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن المطلّقة حين تحيض ، لصاحبها عليها رجعة ؟ قال : نعم حتّى تطهر » . ثمّ « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام في الرّجل يطلّق امرأته تطليقة على طهر من غير جماع : يدَعُها حتّى تدخل في قرئها الثالث ويحضر غسلها ، ثمّ يراجعها و يشهد على رجعتها ، قال : هو أملك بها مالم تحلّ لها الصلاة » . ثمّ « عن الحسن ابن زياد ، عن الصّادق عليه السلام قال : هي ترث و تورث ما كان له الرّجعة بين التطليقتين الأوّلتين حتّى تغتسل » .

فالوجه حملها على التّقيّة ، و تضمّن الأوّلان كون العدّة ثلاثة أقراء أي الحيض ، و التعبير صحيح لكن الأصل غير صحيح فالعدّة ليست بالأقراء

بل بالقروء.

و أمّا مارواه (في ٣١ منه) « عن عبدالله بن ميمون ، عن الصّادق عليه السلام ، عن أبيه عليهما السلام : قال عليّ عليه السلام : إذا طلّق الرّجل المرأة فهو أحقّ بها مالم تغتسل من الثالثة » ثمّ « عن إسحاق بن عمّار، عمّن حدّثه ، عن الصّادق عليه السلام جاءت امرأة إلى عمر تسأله عن طلاقها ، قال : اذهبي إلى هذا فاسأليه [فسليظ] ـ يعني عليّاً عليه السلام ـ ، فقالت لعليّ عليه السلام : إنّ زوجي قد طلّقني، قال : غسلت فرجك فرجعت إلى عمر، فقالت : أرسلتني إلى رجل يلعب، قال : فردّها إليه مرّتين ، في كلّ ذلك ترجع فتقول : يلعب ، فقال لها : انطلقي إليه فإنّه أعلمنا قال : فقال لها عليّ عليه السلام : غسلت فرجك ؟ قالت : لا ، قال : فزوجك أحقّ ببضعك ما لم تغسلي فرجك » .

فيردّهما الأخبار المتقدّمة أنّ مذهبه عليه السلام ثلاثة أطهار وأنّ ربيعة ـ الرّأي كذب في كون ذلك رأيه ، وآثار الوضع على الأخير ظاهر فلعلّ من حدّث إسحاق بن عمّار كان عامّياً وضع ذلك على الصّادق عليه السلام ليموّه عليه وغرضه كون ذلك شاهداً لما نسبه عمر إليه عليه السلام من الدّعابة، مع أنّ الخبر من أخبار عليّ بن فضّال الّذي يروي الشواذّ غالباً .

هذا ، و التّهذيب نقل عن شيخه أي المفيد الجمع بين أخبار الأطهار و أخبار الحيض بحمل الأولى على مالو طلّقها في أوّل طهرها ، والأخيرة على ما لو طلّقها في آخر طهرها ، لكن لاشاهد له ؛ هذا .

وفسّر الشّارح المستقيمة الحيض في كلام المصنّف بما إذا كانت عادتها مضبوطة وقتاً ، لكن يردّه خبر عبدالرّحمن المتقدّم وقوله فيه « قلت : فإن عجّل الدّم عليها ـ الخ » وحينئذ فالمستقيمة في مقابل ذات الشهور ، والمراد به من تحيض في كلّ شهر مرّة .

(و ذات الشهور و هي التي لا تحصل لها الحيض المعتاد و هي في سنّ الحيض تعتد بثلاثة أشهر) روى الكافي (في باب في الّتي تحيض في كلّ

شهرين وثلاثة ، ٣٢ من طلاقه) مقتصراً عليه « عن عمّار السّاباطيّ ، عن الصّادق عليه السلام : سئل عن رجل عنده امرأة شابّة وهي تحيض في كلّ شهرين أو ثلاثة أشهر حيضة واحدة كيف يطلّقها زوجها ؟ فقال : أمرها شديد ، تطلّق طلاق السّنّة تطليقة واحدة على طهر من غير جماع بشهود ، ثمّ تترك حتّى تحيض ثلاث حيض متى حاضت فإذا حاضت ثلاثاً فقد انقضت عدّتها ، قيل له : وإن مضت سنة ولم تحض فيها ثلاث حيض ؟ قال : إذا مضت سنة ولم تحض ثلاث حيض يتربّص بها بعد السّنة ثلاثة أشهر ، ثمّ قد انقضت عدّتها ، قيل : فإن مات أو مات ؟ فقال : أيّهما مات ورث صاحبه مابينه وبين خمسة عشر شهراً » .

و روى بعده (في باب عدّة المسترابة) بإسناده « عن ابن أبي عمير ، عن جميل ، عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام أمران أيّهما سبق بانت به المطلّقة المسترابة تستريب الحيض إن مرّت بها ثلاثة أشهر بيض ليس فيها دمٌ بانت به وإن مرّت بها ثلاث حيض ليس بين الحيضتين ثلاثة أشهر بانت بالحيض ، قال ابن أبي عمير : قال جميل : و تفسير ذلك إن مرّت بها ثلاثة أشهر إلاّ يوماً فحاضت ثمّ مرّت بها ثلاثة أشهر إلاّ يوماً فحاضت فهذه تعتدّ بالحيض على هذا الوجه ، ولا تعتدّ بالشهور ، وإن مرّت بها ثلاثة أشهر بيض لم تحض فيها فقد بانت » .

ثمّ « عن محمّد بن حكيم ، عن عبد صالح عليه السلام : قلت له : الجارية الشّابّة الّتي لا تحيض ومثلها تحمل طلّقها زوجها ؟ قال : عدّتها ثلاثة أشهر » .

ثمّ « عن أبي بصير ، عن الصّادق عدّة الّتي لم تحض والمستحاضة الّتي لا تطهر ثلاثة أشهر وعدّة الّتي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة قروء ؛ والقرء جمع الدّم بين الحيضتين » .

ثمّ « عن أبي الصّباح الكناني ، عنه عليه السلام : سألته عن الّتي تحيض في كلّ ثلاثة أشهر مرّة كيف تعتدّ قال : تنتظر مثل قرئها الّذي كانت تحيض فيه في الاستقامة فلتعتدّ ثلاثة قروء ، ثمّ تتزوّج إن شاءت » .

ثمّ صحيحاً « عن محمّد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام أنّه قال في الّتي تحيض

في كلّ ثلاثة أشهر مرّة أو في ستّة أو في سبعة أشهر ، و المستحاضة التي لم تبلغ الحيض ، و التي تحيض مرّة و ترتفع مرّة ، و التي لاتطمع في الولد ، و التي قد ارتفع حيضها وزعمت أنّها لم تيأس ، والتي ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم فذكر أن عدّة هؤلاء كلّهن ثلاثة أشهر» ، ورواه الفقيه في ٩ من طلاق التي لم تبلغ المحيض ، ـ الخ ، ٩ من طلاقه ، وفيه بدل « أو في ستّة أوفي سبعة أشهر» « أوفي كلّ سنّة مرّة » ، وفيه « والمستحاضة ، والتي لم تبلغ ، والتي تحيض مرّة ويرتفع حيضها مرّة » ، ورواه التّهذيب في ١١ من عدده عن كتاب أحمد بن محمّد مثل الكافي لكن فيه « أشهر » بعد « ستّة » في نسخة وفيه « و المستحاضة ، و التي لم تبلغ المحيض ، و التي تحيض مرّة و يرتفع مرّة » ونقله الوافي والوسائل عن الكافي أيضاً .

ثمّ صحيحاً « عن أبي بصير أنّه قال في المرأة يطلّقها زوجها وهي تحيض كلّ ثلاثة أشهر حيضة فقال : إذا انقضت ثلاثة أشهر انقضت عدّتها يحسب لها لكلّ شهر حيضة » .

ثمّ « عن أبي العبّاس ، عنه عليه السّلام : سألته عن رجل طلّق امرأته بعد ما ولدت وطهرت وهي امرأة لا ترى دماً مادامت تُرضع ما عدّتها ؟ قال : ثلاثة أشهر» .

ثمّ حسناً « عن الحلبيّ ، عنه عليه السّلام عدّة المرأة التي لاتحيض والمستحاضة التي لا تطهر ثلاثة أشهر ، وعدّة التي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة قروء ؛ قال : وسألته عن قول الله عزّ وجلّ : « إن ارتبتم » ما الرّيبة ؟ فقال : مازاد على الشهر فهو ريبة فلتعتدّ ثلاثة أشهر و لتترك الحيض ، و ما كان في الشّهر لم تزد في الحيض عليه ثلاث حيض فعدّتها ثلاث حيض » هكذا في النسخة ؛ و رواه التّهذيب عنه في ٩ من عدده وفيه « لم يزد في الحيض على ثلاث حيض » وهو الصحيح .

ثمّ « عن ابن بكير ، عن زرارة ، عن أحدهما عليهما السلام قال : أيّ الأمرين

سبق إليها فقد انقضت عدّتها إن مرّت ثلاثة أشهر لا ترى فيها دماً فقد انقضت عدّتها، وإن مرّت ثلاثة أقراء فقد انقضت عدّتها». ثمّ «عن موسى بن بكر، عن زرارة إذا نظرت فلم تجد الأقراء إلاّ ثلاثة أشهر فإذا كانت لا يستقيم لها حيض تحيض في الشّهر مراراً فإنّ عدّتها عدّة المستحاضة ثلاثة أشهر، وإذا كانت تحيض حيضاً مستقيماً فهو في كلّ شهر حيضة بين كلّ حيضتين شهر وذلك القروء».

ثمّ «عن هارون بن حمزة، عن الصّادق عليه السّلام في امرأة طلّقت وقد طعنت في السّنّ فحاضت حيضة واحدة، ثمّ ارتفع حيضها؟ فقال: تعتدّ بالحيضة وشهرين مستقبلين فإنّها قد يئست من المحيض».

و روى التّهذيب (في ١٠ من أخبار عدد نسائه) «عن سورة بن كليب: سئل أبو عبدالله عليه السلام عن رجل طلّق امرأته تطليقة على طهر من غير جماع بشهود طلاق السّنّة وهي ممّن تحيض فمضى ثلاثة أشهر فلم تحض إلاّ حيضة واحدة، ثمّ ارتفعت حيضتها حتّى مضت ثلاثة أشهر أخرى ولم تدر ما رفع حيضتها؟ قال: إن كانت شابّة مستقيمة الطّمث فلم تطمث في ثلاثة أشهر إلاّ حيضة، ثمّ ارتفع طمثها فلا تدري ما رفعها فإنّها تتربّص تسعة أشهر من يوم طلّقها، ثمّ تعتدّ بعد ذلك ثلاثة أشهر ثمّ تتزوّج إن شاءت».

و في ١٣ منها «عن أبي مريم، عنه عليه السلام: عن الرّجل كيف يطلّق امرأته وهي تحيض في كلّ ثلاثة أشهر حيضة واحدة؟ قال: يطلّقها تطليقة واحدة في غرّة أشهر فإذا انقضت ثلاثة أشهر من يوم طلّقها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطّاب».

و في ١٦ منها «عن زرارة: سألت أباعبدالله عليه السلام عن الّتي لا تحيض إلاّ في ثلاث سنين أو أربع سنين؟ فقال: تعتدّ ثلاثة أشهر، ثمّ تتزوّج إن شاءت». ورواه الفقيه في ٥ من أخبار باب طلاق الّتي ـ إلى ـ والمستحاضة والمستريبة.

و في ١٧ «وسأل محمّد بن مسلم، عن عدّة المستحاضة فقال: تنتظر قدر أقرائها أو تنقص يوماً فإن لم تحض فلتنظر إلى بعض نسائها فلتعتدّ بأقرائها».

ـ و رواه الفقيه في ٩ ممّا مرّ بلفظ « وسأله ـ أي الصّادق عليه السلام ـ محمد بن مسلم عن عدّة المستحاضة ، فقال : تنظر قدر أقرائها فتزيد يوماً أو تنقص يوماً ـ الخبر » .

و في ١٨ « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام في الّتي لا تحيض إلاّ في ثلاث سنين أو أكثر من ذلك ، قال : فقال : مثل قروئها الّتي كانت تحيض في استقامتها ولتعتدّ ثلاثة قروء وتتزوّج إن شاءت » .

و في ١٩ « عن أبي الصبّاح : سئل الصّادق عليه السلام عن الّتي لا تحيض كلّ ثلاثة سنين إلاّ مرّة واحدة كيف تعتدّ؟ قال : تنتظر مثل قروئها الّتي كانت تحيض في استقامتها ولتعتدّ بثلاثة قروء ، ثمّ لتتزوّج إن شاءت » . ثمّ قال بعده ـ إلى ـ عن محمد بن عليّ الحلبيّ ، عن أبي عبدالله عليه السلام مثله .

قلت : والظّاهر أنّ الأصل فيه وفي خبر أبي الصبّاح المتقدّم عن الكافي واحدٌ ، و ذاك بلفظ « تحيض كلّ ثلاثة أشهر مرّة » وهذا بلفظ « لا تحيض كلّ ثلاثة سنين إلاّ مرّة واحدة » و اختلافهما المعنوي في « أشهر » و « سنين » وفي غيرهما لفظيّ و كلّ منها « عن محمد بن فضيل ، عن أبي الصبّاح » و إنّما رواه الكافي عن محمد بن يحيى بإسناده عنه ، والتّهذيب عن كتاب سعد بإسناده عنه .

ثمّ في ٢١ « عن هارون بن حمزة الغنويّ ، عن الصّادق عليه السلام في المرأة الّتي لا تحيض إلاّ في ثلاث سنين أو أربع سنين أو خمس سنين ، قال : تنتظر مثل قروئها الّتي كانت تحيض فلتعتدّ ثمّ تتزوّج إن شاءت » والتّحقيق إرجاع الأخبار إلى الآيات وليس لنا إلاّ آيتان الأولى (في ٢٢٨ من البقرة) « والمطلّقات يتربّصن بأنفسهن ثلاثة قروء » . و الثانية (في ٤ من الطلاق) « واللائي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدّتهنّ ثلاثة أشهر و اللائي لم يحضن » و المراد من الآية الأولى حائض مستقيم الحيض تحيض في كلّ شهر مرّة ، و من الثانية حايض ليست بمستقيمة الحيض فمرّ في ٣ من أخبار باب عدّة

مستراية الكافي خبر أبي بصير و فيه « وعدّة الّتي تحيض و يستقيم حيضها ثلاثة قروء ».

و في٤ من أخباره خبر أبي الصبّاح « سألته عن الّتي تحيض في كلّ ثلاثة أشهر مرّة كيف تعتدّ ؟ قال : تنتظر مثل قرئها الّذي كانت تحيض فيه في الاستقامة فلتعتدّ ثلاثة قروء ».

و في٥ منها « صحيح محمّد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام في الّتي تحيض في كلّ ثلاثة أشهر ـ إلى ـ والّتي ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم فذكر أنّ عدّة هؤلاء كلّهنّ ثلاثة أشهر ».

و في ٨ منها حسن الحلبيّ ، وفيه « و عدّة الّتي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة قروء ؛ وسألته عن قوله تعالى « إن ارتبتم » ما الرّيبة ؟ فقال : مازاد على شهر فهو ريبة فلتعتدّ ثلاثة أشهر ولتترك الحيض ، وما كان في الشّهر لم يزد في الحيض على ثلاث حيض فعدّتها ثلاث حيض ».

و في ١٠ في خبر زرارة « إذا نظرت فلم تجد الأقراء إلاّ ثلاثة أشهر فإذا كانت لا يستقيم لها حيض تحيض في الشّهر مراراً فإنّ عدّتها عدّة المستحاضة ثلاثة أشهر وإذا كانت تحيض حيضاً مستقيماً فهو في كلّ شهر حيضة بين كلّ حيضتين شهر وذلك القرء ».

و روى التهذيب (في ٣٣ من أخبار عدد نسائه) صحيحاً « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : عدّة الّتي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة أقراء وهي ثلاث حيض » ؛ و رواه الفقيه في٣ من أخبار باب طلاق الّتي لم تبلغ المحيض ـ الخ » مع زيادة قبلها هكذا « عدّة المرأة الّتي لا تحيض ، والمستحاضة الّتي لا تطهر ، والجارية يئست ثلاثة أشهر ، وعدّة الّتي يستقيم حيضها ثلاث حيض ».

ولا يبعد أن يكون الأصل فيه وفي خبر الحلبيّ المتقدّم الّذي رواه الكافي في ٨ من عدّة مستراباته واحداً وإن كان هذا زاد « والجارية قد يئست » ولم أفهم معناه و ذاك بلفظ « ثلاثة قروء » وهذا بلفظ « ثلاث حيض » و إنّما « ثلاث

حيض » في آخر ذاك بعد زيادات مرّت فلعلّ في هذا سقطاً وخلطاً .

و في ٣٤ صحيحاً « عن أبي بصير: قال : عدّة الّتي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة أقراء و هي ثلاث حيض » وقوله فيهما : « ثلاث حيض » محمولٌ على أنّه يشترط دخول الحيض الثالث وليس فيهما شرط انقضائه فيحملان على مالاينافيان الأخبار الدّالّة على أنّ القروء الأطهار .

و في ٣٥٢ من أخبار تفسير العيّاشيّ لسورة البقرة وقبله خبر زرارة قال : ربيعة الرّأي « وفي رواية ربيعة الرّأي : ولاسبيل له عليها وإنّما القرء مابين الحيضتين وليس لها أن تتزوّج حتّى تغتسل من الحيضة الثالثة فإنّك إذا نظرت في ذلك لم تجد الأقراء إلاّ ثلاثة أشهر فإذا كانت لا تستقيم ممّا تحيض في الشّهر مراراً وفي الشّهر مرّة كان عدّتها عدّة المستحاضة ثلاثة أشهر، وإن كانت تحيض حيضاً مستقيماً فهو في كلّ شهر حيضة بين كلّ حيضة شهرٌ و ذلك القرء » ومدارها على أنّ العدّة ـ و هي لاحتمال الحمل بدليل أنّ غير المدخول بها وغير البالغة و اليائسة لاعدّة عليهنّ ـ تدور على ثلاثة أشهر فبعدها « لو كان حمل يتبيّن فتكون عدّتها وضع الحمل ولو لم يتبيّن يفهم أنّه لا حمل فلايكون عليها بعد عدّة وثلاثة أشهر مع الاستحاضة والحيض غير المستقيم الّذي لايكون في شهر مرّة ، وثلاثة قروء في مستقيمة الحيض الّتي تكون قروؤها في ثلاثة أشهر، فالأصل فيهما واحدٌ.

و أمّا خبر زرارة الأوّل في أوّل عدد مستدابة الكافي الّذي رواه جميل وتفسيره له فلاحجيّة فيه لكون التفسير منه .

والثاني الّذي رواه ابن بكير عنه بمضمونه وهو ٩ ممّا مرّ ليس فيه تفسير فانقضاء العدّة بكلّ من الأمرين سبق أيّهما ثلاثة قروء أو ثلاثة أشهر لا ريب فيه و هو لا يستلزم التفسير الّذي ذكر جميل إذا دلّت أخبار أخرى على أنّ مرأة تحيض في كلّ ثلاثة أشهر مرّة يكون حيضها ثلاثة أشهر كصحيح محمّد بن مسلم المذكور في ٥ منه أنّه عليه السلام قال « في الّتي تحيض في كلّ ثلاثة أشهر مرّة ـ إلى ـ

فذكر أنّ عدّة هؤلاء كلّهنّ ثلاثة أشهر» .

وصحيح أبي بصير بعده «الّتي يطلّقها زوجها وهي تحيض كلّ ثلاثة أشهر حيضة ، فقال : إذا انقضت ثلاثة أشهر انقضت عدّتها يحسب لها لكلّ شهر حيضة» .

وحسن الحلبيّ في٨ منه : «وسألته عن قوله تعالى: «إن ارتبتم» ما الرّيبة فقال : ما زاد على شهر فهو ريبة فلتعتدّ ثلاثة أشهر ولتترك الحيض ـ الخبر» .

وخبر زرارة في ١٠ منه «إذا نظرت فلم تجد الأقراء إلاّ ثلاثة أشهر فإذا كانت لا يستقيم لها حيض تحيض في الشّهر مراراً فإنّ عدّتها عدّة المستحاضة ثلاثة أشهر» ؛ ومثله مامرّ عن العيّاشيّ .

و أمّا رواية عمّار السّاباطيّ الدّالّة على أنّ كلّ مرأة تحيض في شهرين أو ثلاثة حيضة يجب عليها انتظار خمسة عشر شهراً ، فروايات عمّار روايات شاذّة أكثرها خلاف إجماع الطائفة ، والكلينيّ عقد له باباً منكراً فقال : «باب في الّتي تحيض في كلّ شهرين وثلاثة» ورواه مقتصراً عليه ، ومثله في الشّذوذ خبر سورة بن كليب المتقدّم الّذي رواه التّهذيب في ١٠ من أخبار عدده مع أنّ سورة مهمل في الرّجال ، وخبر عمّار تضمّن أنّ ثلاثة قروء الّتي هي العدّة لو طالت إلى خمسة عشر شهراً تكون الخمسة عشر من تلك الحيثيّة عدّة ، وخبر سورة تضمّن أنّ التسعة الأولى لا أثر لها لو لم تحض فيها ثلاثة ، و إنّما تكون العدّة بثلاثة أشهر بيض بعدها ، فهو أشذّ .

و بالجملة الخبران تضمّنا الجمع بين مدّة أكثر الحمل وهو التسعة في الصحيح و أقلّه و هو ستّة بالإجماع مع أنّ في العدّة إنّما هو لتبيّن هل هي حاملٌ أولا، والحمل يتبيّن في ثلاثة أشهر أو ما في حكمها من ثلاثة قروء المستقيمة الحيض .

و يدلّ على أنّ مرأة تحيض في كلّ ثلاثة أشهر حيضة تكون عدّتها ثلاثة أشهر ـ غير مامرّ ـ لا كما في هذين الخبرين ـ مارواه التّهذيب (في١٣ من أخبار عدده) «عن أبي مريم ، عن الصّادق عليه السلام : عن الرّجل كيف يطلّق امرأته

و هي تحيض في كلّ ثلاثة أشهر حيضه واحدة ؟ قال : يطلّقها تطليقة واحدة في غرّة الشّهر فإذا انقضت ثلاثة أشهر من يوم طلّقها فقد بانت منه وهو خاطب من الخُطّاب » .

و أمّا حمل التّهذيب له ولخبر محمّد بن مسلم المتقدّم و خبر أبي بصير المتقدّم على امرأة كانت لها عادة تحيض في كلّ شهر حيضة ، وقال : « وإن لم تكن لها عادة فعدّتها بالأقراء ولو إلى خمسة عشر شهراً » فكما ترى فإنّه حمل جزاف ولفظ الثلاثة خلافه .

وأمّا استشهاده لحمله في ١٤ من أخبار عدده بما رواه الكافي (في ٤ ممّا مرّ) « عن أبي الصبّاح الكناني ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الّتي تحيض كلّ ثلاثة أشهر مرّة كيف تعتدّ ؟ فقال : تنتظر مثل قرئها الّذي كانت تحيض فيه في الاستقامة فلتعتدّ ثلاثة قروء ثمّ لتتزوّج إن شاءت » فهو لا يصير شاهداً لتلك لأنّ تلك كالصريح في مؤدّاها وهذا مضمونٌ آخر ، مع أنّه رواه في ١٩ عن كتاب سعد بلفظ « عن الّتي لا تحيض كلّ ثلاثة سنين إلاّ مرّة واحدة كيف تعتدّ ؟ قال : تنتظر مثل قروئها الّتي كانت تحيض في استقامتها و لتعتدّ بثلاثة قروء ثمّ لتتزوّج إن شاءت » و رواه الفقيه (في ٨ من أخبار التاسع من أبواب طلاقه) بلفظ « سأل أبو الصبّاح أبا عبدالله عليه السلام عن الّتي تحيض في كلّ ثلاث سنين مرّة كيف تعتدّ ؟ قال : تنظر مثل قرئها الّتي كانت تحيض فيه في الاستقامة فلتعتدّ ثلاثة قروء ـ الخ » . والأصل فيهما واحدٌ قطعاً ولم يقل أحدٌ بالعمل به في ما إذا كانت تحيض في كلّ ثلاث سنين بل لا ريب أنّ في مثله تعتدّ بثلاثة أشهر ، مع أنّه لا معنى له سواء بلفظ الكافي « تحيض كلّ ثلاثة أشهر مرّة » أو بلفظ الفقيه « تحيض في كلّ ثلاث سنين مرّة » فإنّ النظر إلى مثل القروء إنّما هو في المستحاضة الّتي دام دمها في أشهر أو سنين و كان لها عادة مستقيمة فإنّها تنظر إلى قروئها في عدّتها كما تنظر إليها في صلاتها وصومها . وإن كان التّهذيب روى أخباراً أُخر مثله برواية سعد فروى في ٢٠ من أخبار

عدده عن محمّد الحلبيّ مثله .

ثمّ روى « عن هارون بن حمزة الغنويّ ، عن الصّادق عليه السلام في المرأة الّتي لا تحيض إلاّ في ثلاث سنين أو أربع سنين أو خمس سنين ، قال : تنتظر مثل قروئها الّتي كانت تحيض فلتعتدّ ثمّ تتزوّج إن شاءت » .

و روى في ١٨ « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام في الّتي لا تحيض إلاّ في ثلاث سنين أو أكثر من ذلك ، فقال : مثل قروئها الّتي كانت تحيض في استقامتها ولتعتدّ بثلاثة قروء ، ثمّ لتتزوّج إن شاءت» فإنّ الكلّ غير صحيح لا لفظاً ولا معنى، أمّا المعنى فلم يفت بها أحدٌ و لو في شواذّ الفتاوي .

ـ ومن العجب أنّ التّهذيب قال : « وإذا كانت المرأة لا تحيض إلاّ في ثلاث سنين أو أربع سنين كانت عدّتها ثلاثة أشهر» ثمّ روى أوّلاً الشّاهد له خبراً عن زرارة في ذلك ، ثمّ روى بعد خبراً في المستحاضة بلا ربط بعنوانه . ثمّ هذه الأخبار الأربعة : خبر أبي بصير وخبر أبي الصبّاح وخبر الحلبيّ وخبر الغنويّ المشتملة على أنّه إذا كانت لا تحيض إلاّ في ثلاث سنين أو أكثر تنتظر مثل قروئها ـ .

و أمّا لفظاً فلأنّها لم تشتمل على أنّها كانت أوّلاً ذات أقراء مستقيمة حتّى يقول : تنظر مثل قروئها ، بل ظاهر تعبيرها أنّها أبداً كانت كذلك تحيض في كلّ ثلاث سنين مرّة ، ولعلّه لذا لم يروها الكافي .

و أمّا المستحاضة فالّذي روى الكافي في مامرّ في خبره ٣ خبر أبي بصير و في خبره ٥ خبر محمّد بن مسلم على الأصحّ في أصله كما مرّ وفي خبره ٨ خبر الحلبيّ ، و في خبره ١٠ خبر زرارة كون عدّتها ثلاثة أشهر مطلقاً .

والفقيه روى في ٩ من أبواب طلاقه خبر محمّد بن مسلم و كذا خبر الحلبيّ وإن كان مع اختلاف فيه المطلقتين .

و روى في ٩ من أخباره « عن محمّد بن مسلم ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن عدّة المستحاضة ، فقال : تنظر قدر أقرائها فتزيد يوماً أو تنقص يوماً، فإن لم تحض

فلتنظر إلى بعض نسائها فلتعتدّ بأقرائها » .

و المراد بقوله : « فإن لم تحض » أي قبل بأن يكون مبتدئة فتنظر إلى بعض نسائها فتعتدّ بأقرائها ، لكن يأتي أنّ خبر يونس جعل وظيفة المبتدئة الأخذ بالستّة أو السبعة في الشّهر لصلاتها وصومها ، وروى ابن بكير في إسنادين كما في التّهذيبين : إنّ المبتدئة في الصّلاة إذا استحاضت تجعل بعد الشّهر الأوّل تترك الصّلاة في أقلّ الحيض ثلاثة أيّام . (التّهذيب في ٥ من زيادات الحيض والاستبصار في أوّل باب المرأة ترى الدم) .

وروى الكافي عن سماعة أنّ المبتدئة ترجع إلى أقراء نسائها إذا لا يختلفن و إلاّ فأكثر جلوسها عشرة وأقلّه ثلاثة » .

وروى التّهذيبان (التّهذيب ٧٥ ممّا مرّ ، وأوّل باب المرأة ترى الدّم من الاستبصار) عن زرارة و محمّد بن مسلم « أنّ المستحاضة تنظر إلى أقراء بعض نسائها » وحمل على المبتدئة .

وروى التّهذيب (في ٥ و ع من عدده) خبري أبي بصير والحلبيّ المتقدّمين عن الكافي ، وفي ١١ خبر محمّد بن مسلم المتقدّم عن الكافي ، عن كتاب أحمد الأشعريّ ، وخبر محمّد بن مسلم المتقدّم عن الفقيه عن كتاب أحمد أيضاً لكن فيه « تنتظر قدر أقرائها أو تنقص يوماً » والصحيح ما في الفقيه فلا معنى للانتظار هنا .

و روى في ٣٨ منها « عن جميل ، عن بعض أصحابنا ، عن أحدهما عليهما السلام قال : تعتدّ المستحاضة بالدّم إذا كان في أيّام حيضها أو بالشهور إن سبقت إليها فإن اشتبه فلم تعرف أيّام حيضها من غيرها فإنّ ذلك لا يخفى لأنّ دم الحيض دم عبيط حارّ ودم المستحاضة دم أصفر بارد » و رواه الاستبصار في أوّل عدّة مستحاضته و لم أفهم معنى « أو بالشهور إن سبقت إليها » وأمّا قوله : « بالدّم إذا كان في أيّام حيضها » فالظاهر أنّ المراد إذا كانت ذات عادة مستقيمة و أيّام عادتها أيّام حيضها ، وأمّا قوله : « فإن اشتبه ـ الخ » فالظاهر أنّ المراد به المضطربة ، وروى الكافي في ٨ من أبواب حيضه خبراً عن يونس

عن غير واحد ، عن الصّادق عليه السلام في حكم المستحاضة في صلاتها مُحصّلها أنّها إذا كانت أوّلاً ذات عادة ثمّ دام دمها ترجع إلى أقرائها و إن كانت مضطربة ترجع إلى صفة الدّم ، وإن كانت مبتدئة تجعل ستّة أيّام أوسبعة من الشّهر حيضاً والباقي استحاضة ، ومورده الصّلاة ، وأمّا هنا فقد عرفت اقتصاره على مطلقات جعلها العدّة ثلاثة أشهر وأخباره واضحة سنداً و متناً .

و أمّا خبر التّهذيب فراويه عليّ بن فضّال الفطحيّ و مع ذلك مرسل ومتنه كما ترى ، وخبر الفقيه أيضاً متنه كما ترى ، والشيخ قال قبل ذلك الخبر: « إن كانت لها عادة تعتدّ بها ، و إلاّ تعتدّ بثلاثة أشهر» وهو غير بعيد بحمل الأخبار الأربعة المتقدّمة في مرأة تحيض في كلّ ثلاث سنين أو أربع و هي خبر أبي بصير و خبر أبي الصّباح و خبر محمّد الحلبيّ و خبر هارون الفنويّ وقد رواها الاستبصار في باب عدّة المرأة التي تحيض كلّ ثلاث سنين ، على ما لو صارت مستحاضة و دام دمها ثلاث سنين أو أربع تنظر إلى قروئها التي كانت لها قبل دوام دمها » .

*(**و الامة تعتدّ بطهرين أو خمسة و أربعين يوماً**)* روى الكافي (في باب طلاق الحرّة تحت الأمة و المملوكة تحت الحرّ، ٧٤ من طلاقه أوّلاً) « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن حر تحته أمة أو عبد تحته حرّة كم طلاقها و كم عدّتها ؟ فقال : السّنّة في النساء في الطّلاق ، فإن كانت حرّة فطلاقها ثلاث وعدّتها ثلاثة أقراء ، و إن كان حرّ تحته أمة فطلاقها تطليقتان و عدّتها قرءان » .

و روى (في أوّل باب طلاق الأمة وعدّتها ، ٧٦ منه) « عن محمّد بن قيس ، عن الباقر عليه السلام : طلاق العبد للأمة تطليقتان وأجلها حيضتان إن كانت ممن تحيض وإن كانت لا تحيض فأجلها شهر ونصف » .

وفي ٤ منه « عن محمّد بن مسلم ، عنه عليه السلام قال : عدّة الأمة حيضتان وقال : إذا لم تكن تحيض فنصف عدّة الحرّة » .

و روى (في ٢ من باب عدّة الأمة المتوفّى عنها زوجها) « عن سليمان ابن خالد ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الأمة إذا طلّقت ما عدّتها ؟ فقال : حيضتان أو شهران حتّى تحيض ـ الخبر » .

وروى التّهذيب (٦٦ من عدده) « عن محمّد بن الفضيل ، عن أبي الحسن الماضي عليه السلام : طلاق الأمة تطليقتان وعدّتها حيضتان فإن كانت قد قعدت عن المحيض فعدّتها شهر و نصف» . و خبر زرارة تضمن قرءين المحتملين للحيضتين كما للطهرين ، و خبر محمّد بن قيس و خبر محمّد بن مسلم و خبر سليمان بن خالد و خبر محمّد بن فضيل تضمّنت الحيضتين لكن روى التّهذيب في ٦٧ ممّا مرّ « عن ليث بن البختريّ المرادي : « قلت لأبي عبدالله عليه السلام : كم تعتدّ الأمة من ماء العبد ؟ قال : حيضة » و جمع بينها بحمل الحيضتين على الدخول في الثانية . والصواب العمل بالأخبار الأربعة المتضمّنة للحيضتين ، و خبر القرءين لا ينافيها ، ولا عبرة بخبر محمّد بن فضيل و لعلّ « حيضة » فيه محرّف « حيضتين » قال الاسكافيّ : « عدّة الأمة إذا طلّقها حرّ أو عبدٌ حيضتان إن كانت ممّن تحيض ، أو شهر و نصف إن كانت ممّن لا تحيض ، ولو اعتدّت شهران [شهرين ظ] كان عندي أحوط » .

والظاهر استناده في قوله : « ولو اعتدّت ـ الخ » إلى خبر سليمان بن ـ خالد المتقدّم ، لكن الخبر لا يخلو عن إجمال فالعمل على الأخبار المُفصّلة .

و بالحيضتين أفتى الدّيلميّ كالاسكافيّ .

و بالطهرين أفتى المفيد كالعمانيّ ، فقال في الأمة « وفي الطّلاق : إن كانت تحيض فطهران وحيضةٌ مستقيمة ، فإذا رأت الدّم في الحيضة الثانية حلّت للأزواج » و لعلّه استند إلى خبر زرارة حيث جعل عدّة الحرّة ثلاثة أقراء و عدّة الأمة قرءين ، والأقراء في الحرّة الأطهار ، وعبّر بأنّ عدّة الأمة قرءان وهما طهران ، لكن من أين أنّ الأقراء فيه ليس الحيضات فوردت أخبار في الحرّة أيضاً بها ، و بالجملة أخبار الحيضتين مفصّلة وما استدلّ به للطهرين مجملة .

(ولو رأت الحرة الدم في الاشهر مرة أو مرتين انتظرت تمام الاقراء فان تمّت و الا صبرت تسعة أشهر أو سنة ، فان وضعت ولداً أو اجتمعت الاقراء فذاك ، والا اعتدت بعدها بثلاثة أشهر الاّ أن يتمّ الاقراء قبلها)

استدلّ للمذكور في المتن التّهذيب بما مرّ في عنوان « وذات الشهور ـ الخ » بخبر ابن أبي عمير، عن جميل ، عن زرارة ؛ وخبر عمّار وخبر سورة بن ـ كليب .

و الأوّل تضمّن أنّه إن مرّت ثلاثة أشهر إلاّ يوماً فحاضت انتظرت تمام الأقراء .

و الثاني تضمّن انتظار السّنّة ، ثمّ انتظار ثلاثة أشهر ، و بالجميع أي «خمسة عشر شهراً » تنقضي عدّتها .

و الثالث تضمّن الاعتداد بثلاثة أشهر بعد تسعة أشهر وهي العدّة وتضمّن أنّها لو حاضت في ثلاثة أشهر مرّة ثمّ ارتفع حيضها لم يكتف ثلاثة أشهر بيض بعد ، بل لابدّ من مضيّ تسعة أشهر، ثمّ الاعتداد بثلاثة ولم يعمل به أحدحتّى الشيخ الّذي جعله مستنده وقلنا ثمّة باقي مايرد على الأخبار الثلاثة .

و أمّا قول الشارح : « وقيل : لابدّ من وقوع الثلاثة الأقراء بعد أقصى الحمل كالثلاثة أشهر» فلم نقف على قائل به ولا خبر له .

وأمّا قوله أيضاً « وإطلاق النّص والفتوى يقتضي عدم الفرق بين استرابتها بالحمل و عدمه في وجوب التربّص بمضيّ تسعة أو سنة ، ثمّ الاعتداد بعدها حتّى لو كان زوجها غائباً عنها فحكمها كذلك » فليس كما قال من عدم الفرق فمرّ في عنوان « وذات الشّهور» أنّ الأخبار الصحيحة دلّت على أنّ المسترابة بالحيض فقطّ إذا لم تكن حيضها بمستقيم تعتدّ بثلاثة أشهر وتترك القروء ولا عبرة بتلك الأخبار الثلاثة لضعف الأخيرين و كون التفسير من جميل في الأوّل وإن كان ابن أبي عمير قرّره و كذا القمّي وأبوه الواردان في الطّريق

بل الأوّل قال به في تفسيره، وكيف لا فرق بين استرابتها بالحمل وعدمه، وفي مسترابة الحمل لاخلاف نصّاً وفتوى في وجوب انتظار أقصى مدّة الحمل، و أمّا مع عدمه فمرّت أخبار صحيحة صريحة في كفاية الأشهر الثلاثة و لذا عقد الكافي لكلّ منهما باباً فقال: أوّلاً في باب عدّة المسترابة ـ أي بالحيض فقط ـ ٣٣ من طلاقه، و روى مامرّ في ذاك العنوان، و قال بعدُ (في الباب ٣٥، باب المسترابة بالحبل، و روى أخباراً متّفقة في انتظار مدّة الحمل:

الأوّل: «عن عبدالرّحمن بن الحجّاج، عن الكاظم عليه السلام: إذا طلّق الرّجل امرأته فادّعت حبلاً، انتظر تسعة أشهر إن ولدت وإلاّ اعتدّت ثلاثة ـ أشهر ثمّ قد بانت منه».

والثاني: «عن محمّد بن حكيم، عن أبي الحسن عليه السلام قلت له: المرأة الشابّة الّتي تحيض مثلها يطلّقها زوجها فيرتفع طمثها كم عدّتها؟ قال: ثلاثة أشهر، قلت: فإنّها ادّعت الحبل بعد ثلاثة أشهر؟ قال: عدّتها تسعة أشهر، قلت: فإنّها ادّعت الحبل بعد تسعة أشهر؟ قال: إنّما الحبل تسعة أشهر، قلت: تزوّج؟ قال: تحتاط بثلاثة أشهر، قلت: فإنّها ادّعت بعد ثلاثة أشهر؟ قال: لاريبة عليها تزوّج إن شاءت».

والثالث: «عن ابن حكيم، عن إبي إبراهيم عليه السلام أو أبيه عليه السلام أنّه قال في المطلّقة يطلّقها زوجها فتقول: أناحبلى فتمكث سنة، قال: إن جاءت به لأكثر من سنة لم تصدّق ولوساعة واحدة في دعواها».

والرابع: عن محمّد بن حكيم، عن العبدالصالح عليه السلام قلت له: المرأة الشابّة الّتي تحيض مثلها يطلّقها زوجها فيرتفع طمثها ماعدّتها؟ قال: ثلاثة أشهر قلت: جعلت فداك فإنّها تزوّجت بعد ثلاثة أشهر فتبين بها بعد مادخلت على زوجها أنّها حاملٌ؟ قال: هيهات من ذلك يا ابن حكيم رفع الطمث ضربان إمّا فساد من حيضة فقد حلّ لها الأزواج وليس بحامل وإمّا حامل فهو يستبين في ثلاثة أشهر لأنّ الله عزّوجلّ قد جعله وقتاً يستبين فيه الحمل، قال: قلت:

فإنّها ارتابت ؟ قال : عدّتها تسعة أشهر، قلت : فإنّها ارتابت بعد تسعة أشهر ؟ قال : إنّما الحمل تسعة أشهر، قلت : فتزوّج ؟ قال : تحتاط بثلاثة أشهر، قلت : فإنّها ارتابت بعد ثلاثة أشهر ؟ قال : ليس عليها ريبه تزوّج » .

والخامس : « عنه ، عن أبي عبدالله أوأبي الحسن عليهما السلام : قلت له : رجل طلّق امرأته فلمّا مضت ثلاثة أشهر ادّعت حبلاً ؟ قال : تنتظر بها تسعة أشهر ، قال : قلت : فإنّها ادّعت بعد ذلك حبلاً ؟ قال : هيهات هيهات إنّما يرتفع الطمث إمّا حملٌ بيّن وإمّا فساد من الطمث ، ولكنّها تحتاط بثلاثة أشهر بعد ؛ وقال أيضاً في الّتي كانت تطمث ثمّ يرتفع طمثها سنة كيف تطلّق ؟ قال : تطلّق بالشهور ـ فقال لي بعض من قال : إذا أراد أن يطلّقها وهي الّتي لا تحيض وقد كان يطأها استبرءها بأن يمسك عنها ثلاثة أشهر من الوقت الّذي تبين فيه المطلّقة المستقيمة الطمث فإن ظهر بها حبلٌ وإلاّ طلّقها تطليقة بشاهدين ، فإن تركها ثلاثة أشهر فقد بانت بواحدة و إذا أراد أن يطلّقها ثلاث تطليقات تركها شهراً ثمّ ارتجعها ثمّ طلّقها ثانية ، ثمّ أمسك عنها ثلاثة أشهر يستبرئها ، فإن ظهر بها حبلٌ فليس له أن يطلّقها إلاّ واحدة » .

قلت : قوله : « فقال لي بعض من قال ـ الخ » كأنّه أراد أن يقول : إنّه عليه السّلام أجابني مجملاً في مرتفعة الطمث في قوله عليه السلام : « تطلّق بالشهور » ففصّله و فسّره لي بعض من أهل الفقه بما نقل عنه ، لكن قوله : « من الوقت الّذي تبين فيه المطلّقة المستقيمة الطمث » كما ترى وكان عليه أن يقول بدلها : « من الوقت الّذي وطأها » .

و روى التّهذيب الأربعة الأوّل من الكافي من ٤٣ من أخبار عدد نسائه إلى ٤٦ ، و روى بدل الأخير في ٤٧ عن كتاب سعد بإسناده عنه أيضاً قال : « سألت أباالحسن عليه السلام عن امرأة يرتفع حيضها ؟ قال : ارتفاع الطمث ضربان فساد من حيض أو ارتفاع من حمل فأيّهما كان فقد حلّت للأزواج إذا وضعت أو مرّت بها ثلاثة أشهر بيض ليس فيها دم » .

وأمّا قوله : « حتّى لو كان زوجها غائباً عنها فحكمها كذلك ، أيضاً ليس كذلك بل تكون عدّتها ثلاثة شهور وإن كانت من ذوات الأقراء ، واختصاصها بذلك في العدّة كاختصاصها في وقت الطّلاق و لو كانت حائضاً » فقال الشيخ في أواخر باب عدد نهايته : « وإذا طلّقها وهو غائب فلتعتدّ من يوم طلّقها ويكون عدّتها بالشهور ثلاثة أشهر فإن كان قد انقضى ثلاثة أشهر من يوم طلّقها جاز لها أن تتزوّج في الحال وإن لم يكن قد انقضى ذلك كان عليها أن تستوفي المدّة وقد بانت منه ، هذا إذا قامت البيّنة لها على أنّه طلّقها في يوم معلوم فإن لم يقم لها بيّنة بأكثر من أنّه طلّقها كان عليها أن تعتدّ من يوم بلغها » .

و تبعه القاضي في المهذّب و ابن حمزة في الوسيلة . قال الأوّل (في باب طلاق الغائب) : « وإذا أراد طلاقها طلّقها تطليقة واحدة فإن فعل ذلك كان أملك برجعته مالم تخرج من عدّتها وهي ثلاثة أشهر إن كانت ممّن تحيض » .

و قال الثاني : « والغائب عنها زوجها وإن كانت من ذوات الأقراء كان عليها مثل عدّة الشهور من يوم طلّقها ما لم تشتبه ـ الخ » وهو المفهوم من الكافي و الفقيه ، نعم قال المفيد في أواخر عدد مقنعته ما معناه « إذا بلغها طلاق زوجها الغائب وقد حاضت ثلاث حيض من يوم طلّقها فقد خرجت من عدّتها » وهو ظاهر الدّيلميّ والحلبيّ وابن زهرة وبه قال الحلّيّ .

والصواب ماقاله الشّيخ فروى الكافي (في أوّل باب طلاق الغائب ، ٢٠ من طلاقه) حسناً « عن بكير قال : أشهد على أبي جعفر عليه السلام أنّي سمعته يقول : الغائب تطلّق بالأهلّة والشهود » .

و روى (في أوّل باب الرّجل يكتب بطلاق امرأته ، ٧ من طلاقه) صحيحاً « عن أبي حمزة الثّماليّ قال : سألت أباجعفر عليه السلام عن رجل قال لرجل : اكتب يا فلان إلى امرأتي بطلاقها ـ أو أكتب إلى عبدي بعتقه ـ يكون ذلك طلاقاً أو عتقاً ؟ فقال : لا يكون ذلك بطلاق ولا عتق حتّى ينطق به لسانه أو يخطّه بيده وهو يريد الطّلاق أو العتق ويكون ذلك منه بالأهلّة والشّهود ،

ويكون غائباً عن أهله » ، ورواه الفقيه في أوّل طلاق غائبه .

و روى (في باب في الّتي تخفى حيضها ، ٢٤ من طلاقه) صحيحاً « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج قال : سألت أباالحسن عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة سرّاً من أهلها وهي في منزل أهلها وقد أراد أن يطلّقها وليس يصل إليها فيعلم طمثها إذا طمثت ولا يعلم بطهرها إذا طهرت ، فقال : هذا مثل الغائب عن أهله يطلّقها بالأهلّة والشهود قلت : أرأيت إن كان يصل إليها الأحيان والأحيان لايصل إليها فيعلم حالها كيف يطلّقها ؟ فقال : إذا مضى له شهرٌ لايصل إليها فيه يطلّقها إذا نظر إلى غرّة الشّهر الآخر بشهود و يكتب الشّهر الّذي يطلّقها فيه ويشهد على طلاقها رجلين ، فإذا مضى ثلاثة أشهر فقد بانت منه ـ الخبر» ورواه الفقيه في باب طلاق سرّه .

و روى التّهذيب (في ١١٨ من أخبار أحكام طلاقه) صحيحاً « عن محمّد ابن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : إذا طلّق الرّجل امرأته وهو غائب عنها فليشهد عند ذلك فإذا مضى ثلاثة أشهر فقد انقضت عدّتها ـ الخبر» . ولم نرما يدلّ على كون عدّتها الأقراء إلاّ على ما رواه الكافي (في باب أنّ المطلّقة وهو غائب عنها تعتدّ من يوم طلّقت ، ٤١ من طلاقه) « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : إذا طلّق الرّجل و هو غائب فليشهد على ذلك فإذا مضى ثلاثة أقراء من ذلك اليوم فقد انقضت عدّتها » و قد رواه التّهذيب عن الكافي كما فيه في ١٦٠ من أخبار عدده ، لكنّه عين مارواه التّهذيب أوّلاً كما مرّ بلفظ « ثلاثة أشهر» فلابدّ أنّ « أقراء » في الكافي محرّف « أشهر» لتقاربهما خطّاً ، رواه الكافي عن شيخه محمّد بن يحيى والتّهذيب عن كتاب أحمد الأشعريّ .

و من الغريب أنّ المختلف لم يتفطّن لفتوى الشيخ فضلاً عن أخبار مستنده كما لم يتفطّن لفتوى القاضي وابن حمزة فنقل في عدده في مسألة أنّ الحلّيّ قال في طلاق الغائب كونه كالحاضر في كون عدّة زوجته بالأقراء إن كانت مستقيمة الحيض و بالشهور ان كانت غيرها ، و قال : قال الشّيخ في

نهايته تكون عدّتها بالأشهر معيّناً. واعترض عليه بأنّه لا أرى لقوله وجها مع قوله تعالى: « والمطلّقات يتربّصن بأنفسهنّ ثلاثة قروء » وأجاب المختلف عنه بأنّ مراد الشيخ كون ثلاثة أشهر عدّتها إذا كانت من ذوات الحيض، لكن لا ترى الحيض، أو مراده أنّه لما كان الغالب في النساء الحيض مرّة في كلّ شهر فالغالب لا يمكنه الرجوع بعد ثلاثة أشهر لأنّ الغالب خروجها بالقروء. وهو كما ترى.

و يقال في جواب الحلّيّ: أنّه كما استثنيت زوجة الغائب من قوله تعالى: « فطلّقوهنّ لعدّتهنّ » أي قبل حيضهنّ بأخبار صحيحة، كذلك استثنيت من قوله تعالى: « ثلاثة قروء » بأخبار صحيحة.

(وعدة الحامل وضع الحمل وان كان علقة في غير الوفاة وفيها بأبعد الاجلين من وضعه و من الاشهر الاربعة و العشرة الايام)

لا خلاف من أحد في كون عدّة الوفاة أبعد الأجلين سوى العمانيّ فقال: « وفي الحمل في الوجهين جميعاً أعني في الوفاة والطلاق فعدّتها أن تضع حملها فإذا وضعت حملها حلّ نكاحها ».

و أمّا في غير الوفاة فاختلف في مقامين: **أحدهما** أنّ العدّة خصوص الوضع أو أقرب الأجلين من الوضع ومضيّ ثلاثة أشهر، والمشهور الأوّل ذهب إليه القمّيّ والعمانيّ والشيخان والمرتضى والحلبيّان والقاضي والحلّيّ، وذهب إلى الثاني الصدوق في المقنع وابن حمزة.

وروى الكافي (في ٢ من باب طلاق حامله، ٢١ من طلاقه) « عن أبي الصبّاح الكنانيّ، عن الصادق عليه السلام طلاق الحامل واحدة و عدّتها أقرب الأجلين وفي ٣ و ٥ « عن إسماعيل الجعفيّ، عن الباقر عليه السلام: طلاق الحامل واحدة فإذا وضعت ما في بطنها فقد بانت منه » ولا وجه لجعله خبرين بمجرّد اختلاف اسناده إلى جميل عنه، وفي ٦ « عن أبي بصير، عن الصادق عليه السلام: طلاق الحبلى (الحامل) واحدة وأجلها أن تضع حملها وهو أقرب الأجلين »، وفي ٧ « عن سماعة: سألته عن طلاق الحبلى، فقال: واحدة و أجلها أن تضع حملها ».

وفي ٨ « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : طلاق الحبلى واحدة وأجلها أن تضع حملها و هو أقرب الأجلين » ، وفي ١١ « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : إذا طلّقت المرأة وهي حامل فأجلها أن تضع حملها و إن وضعت من ساعتها » . وفي ١٢ « عن يزيد الكُناسيّ ، عنه عليه السلام - في خبر - في طلاق الحامل - إلى - قلت : فما عدّتها ؟ قال : عدّتها أن تضع ما في بطنها ، ثمّ قد حلّت للأزواج » .

وفي أوّل طلاق حامل الفقيه : « روى زرارة عن الباقر عليه السلام : طلاق الحامل واحدة ، فإذا وضعت ما في بطنها فقد بانت منه » .

وفي ١٥٥ من أحكام طلاق التّهذيب « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام طلاق الحبلى واحدة وإن شاء راجعها قبل أن تضع - الخبر » . ولم نقف للقول « بالأقرب » على خبر صريح .

و أمّا خبر أبي الصّباح المتقدّم « وعدّتها أقرب الأجلين » فالمراد به الوضع الّذي أقربهما بشهادة خبر أبي بصير السادس وخبر الحلبيّ الثامن من أخبار الكافي المتقدّمة ففيهما « و أجلها أن تضع حملها وهو أقرب الأجلين » يعني هو أقرب في أقلّه فيمكن أن يكون وضع الحمل بعد لحظة ، وأمّا الأشهر الثلاثة فليس لها أقلّ وأكثر والأقراء وإن كان لها أقلّ وأكثر إلاّ أنّ أقلّها ستّة وعشرون يوماً و لحظتان كما مرّ .

و قول الفقيه في طلاق حامله : « والحبلى المطلّقة تعتدّ بأقرب الأجلين إن مضت لها ثلاثة أشهر قبل أن تضع فقد انقضت عدّتها منه ولكنّها لا تتزوّج حتّى تضع فإذا وضعت ما في بطنها قبل انقضاء ثلاثة أشهر فقد انقضى أجلها » و كذا نظيره في طلاق حامل مقنعه لا حجيّة فيه ولعلّه اعتمد على رسالة أبيه و إن لم ينقل عنها شيء وأبوه توهّمه من خبر الكيناني ولكن قال المرتضى في انتصاره : « ليس القول بالأقرب إجماعنا بل أكثر أصحابنا يفتي بخلافه و إنّما عوّل من خالف على خبر رويه زرارة عن الباقر عليه السلام ، و قال : قلنا في المسائل الموصليّة الفقهيّة ليس بحجّة و على تسليمه تأوّلناه » قلت : و لم نقف عليه و

وقفنا على خبرين عنه أحدهما في الكافي والآخر في الفقيه وقدمرّا، وهما دالاّن على الحصر في الوضع لاسيّما الأوّل.

و ثانيهما أنّه يشترط في انقضاء العدّة بالوضع ـ الّذي هو إجماعيٌّ ـ وضعه أجمع أم يكفي وضع أحد التوأمين وإن لم يجز لها التزوّج إلاّ بعد وضع الأخير؟ ذهب إلى الأوّل ـ أي الوضع أجمع ـ الشّيخ في خلافه و الحلّي وهو ظاهر من لم يتعرّض لكفاية وضع أحدهما كالصدوق والمفيد والدّيلميّ والحلبيّ وابن زهرة، و من لم ينقل عنه خلاف كالمعانيّ وعليّ بن بابويه، وذهب إلى الكفاية الشّيخ في نهايته والقاضي في كتابيه وابن حمزة، وبه قال الإسكافيّ و هو ظاهر الكافي فروى (في ١٠ من طلاق حامله) «عن عبدالرّحمن بن أبي عبدالله، عن الصّادق عليه السلام: سألته عن رجل طلّق امرأته و هي حبلى و كان في بطنها اثنان فوضعت واحداً و بقي واحد؟ قال: تبين بالأوّل ولا تحلّ للأزواج حتّى تضع ما في بطنها» لكن الانصاف أنّه بوضع الواحد لا يصدق وضع حملهنّ كما هو لفظ الآية لكن يصدق وضع حملهنّ ولو كان سقطاً ولو مضغة أو علقة.

و روى الكافي في ٩ ممّا مرّ «عن عبدالرّحمن بن الحجّاج، عن أبي الحسن عليه السلام: سألته عن الحبلى إذا طلّقها زوجها فوضعت سقطاً تمّ أو لم يتمّ أو وضعته مضغة، قال: كلّ شيء وضعته يستبين إمّا حمل تمّ أو لم يتمّ فقد انقضت وإن كانت مضغة».

و أمّا بالنسبة إلى الوفاة فالواجب الجمع بين آية «و أولات الأحمال» وآية «يتربّصن بأنفسهنّ أربعة أشهر وعشراً» واستناد المعانيّ إلى الأولى فقط بلا وجه و لو أردنا الاقتصار على احديهما كان على الأخيرة أولى لأنّ موردها خصوص الوفاة بخلاف الأولى فإنّها أعمّ

و روى الكافي (في باب عدّة الحبلى المتوفّى عنها زوجها) أوّلاً «عن سماعة قال: قال: المتوفّى عنها زوجها الحامل أجلها آخر الأجلين إذا كانت حبلى فتمّت لها أربعة أشهر وعشراً ولم تضع فإنّ عدّتها إلى أن تضع،

وإن كانت تضع حملها قبل أن يتمّ لها أربعة أشهر وعشر تعتدّ بعد ماتضع تمام أربعة أشهر وذلك أبعد الأجلين» .

ثمّ « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام قال في المتوفّى عنها زوجها : تنقضي عدّتها آخر الأجلين » .

وفي الرّابع « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام قال : عدّة المتوفّى عنها زوجها آخر الأجلين لأنّ عليها أن تحدّ أربعة أشهر وعشراً وليس عليها في الطلاق أن تحدّ» قلت: العلّة وإن كانت لبيان رعاية أربعة أشهر وعشر والمدّعى الأمران إلاّ أنّه لما كان وجوب وضع الحمل معلوماً لم يذكر له علّة .

ثمّ « عن محمّد بن قيس ، عن أبي جعفر عليه السلام : قضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة توفّي عنها وهي حبلى فولدت قبل أن تنقضي أربعة أشهر وعشر فتزوّجت فقضى أن يُخلّى عنها ، ثمّ لا يخطبها حتّى ينقضي آخر الأجلين ـ الخبر » . ويحمل إجماله على تفصيل خبر محمّد بن مسلم الآتي .

ثمّ عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام : الحبلى المتوفّى عنها زوجها عدّتها آخر الأجلين » .

ثمّ « عن محمّد بن مسلم : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : المرأة الحبلى المتوفّى عنها زوجها تضع وتزوّج قبل أن تخلو أربعة أشهر وعشر؟ قال : إن كان زوجها الذي تزوّجها دخل بها فُرّق بينهما واعتدّت مابقي من عدّتها الأولى وعِدّة اُخرى من الآخر. وإن لم يكن دخل بها فرّق بينهما واعتدّت مابقي من عدّتها و هو خاطب من الخُطّاب » ثمّ بإسناد آخر عنه عن أبي جعفر عليه السلام مثله .

(ويجب الحداد على الزوجة المتوفى عنها زوجها وهو ترك الزينة من الثياب و الادهان والطيب الكحل الاسود و الحنّاء) روى الكافي (في باب عدّة المتوفّى عنها زوجها وهو غائب ، ٤٢ من طلاقه في خبره ٣) « عن زرارة ؛ ومحمّد بن مسلم ؛ و بريد ، عن الباقر عليه السلام قال : في الغائب عنها زوجها إذا توفّي، قال : المتوفّى عنها تعتدّ من يوم يأتيها الخبر لأنّها تحدّ عليه» .

و في ٤ « الحسن بن زياد ، عن الصّادق عليه السلام قال : في المرأة إذا بلغها نعي زوجها تعتدّ من يوم يبلغها أنّها تريد أن تجدّ له » .

وفي ٦ « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : إن مات عنها ـ يعني وهو غائب ـ فقامت البيّنة على موته فعدّتها من يوم يأتيها الخبر أربعة أشهر وعشراً لأنّ عليها أن تحدّ عليه في الموت أربعة أشهر وعشراً فتُمسك عن الكحل والطيب والأصباغ » .

و في ٧ « عن البزنطي ، عن الرّضا عليه السلام المتوفّى عنها تعتدّ حين يبلغها لأنّها تريد أن تحدّ عليه » .

و (في باب عدّة الحبلى المتوفّى عنها زوجها ، ٤٤ منه في ٤ من أخباره) « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : عدّة المتوفّى عنها زوجها آخر الأجلين لأنّ عليها أن تحدّ أربعة أشهر وعشراً ، وليس عليها في الطّلاق أن تحدّ » .

و (في ٣ من باب المتوفّى عنها زوجها المدخول بها ، ٤٥ منه) « عن عبدالله بن سليمان ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ وإن شاءت اعتدّت في أهلها ولا تكتحل ولا تلبس حُليّاً » .

و في ٤ « عن ابن أبي يعفور ، عنه عليه السلام : سألته عن المتوفّى عنها زوجها فقال : لا تكتحل للزّينة ولا تتطيّب ولا تلبس ثوباً مصبوغاً ولا تبيت عن بيتها وتقضي الحقوق وتمتشط بغسله وتحجّ وإن كانت في عدّتها » .

و في ٦ « عن أبي العبّاس : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : المتوفّى عنها زوجها [ما عليها ظ] فقال : لا تكتحل للزينة ولا تطيّب ولا تلبس ثوباً مصبوغاً ولا تخرج نهاراً ـ الخبر » و في ١٢ « عن زرارة ، عنه عليه السلام : المتوفّى عنها زوجها ليس لها أن تطيّب ولا تتزيّن حتّى تنقضي عدّتها أربعة أشهر وعشرة أيّام » .

و روى التّهذيب (في ١٥٥ من عدد نسائه) « عن محمّد بن مسلم قال : ليس لأحد أن يحدّ أكثر من ثلاث إلاّ المرأة على زوجها حتّى تنقضي عدّتها » .

و في ١٥٨ « عن أبي يحيى الواسطيّ ، عن بعض أصحابنا ، عن الصّادق عليه السلام يحدّ الحميم على حميمه ثلاثاً ، والمرأة على زوجها أربعة أشهر وعشراً »

وروى الفقيه (في١١ من أخبار ٧ من أبواب طلاقه) « وقضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة توفّي عنها زوجها و لم يمسّها ـ إلى ـ و المطلّقة تعتدّ من يوم طلّقها زوجها ، و المتوفّى عنها زوجها تعتدّ من يوم يبلغها الخبر لأنّ هذه تحدّ و المطلّقة لا تحدّ » و يحتمل أن يكون قوله : « والمطلّقة ـ الخ » كلام الصدوق من جزء الخبر كما هو دأبه فروى صدره الكافي (في٨ من ٤٦ من طلاقه) « عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام قضى أمير المؤمنين عليه السلام ـ الخ». بدون ذيله ذاك .

فأمّا ما رواه التّهذيب في١٥٣ ممّا مرّ « عن مسمع بن عبدالملك ، عن الصّادق ، عن علي عليهما السلام المطلّقة تحدّ كما تحد المتوفّى عنها زوجها ولا تكتحل ولا تطيّب ولا تختضب ولا تمتشط » ورواه الاستبصار في٢ من باب «أنّ المطلّقة ليس عليها حداد » فالظاهر أنّ فيه سقطاً وأنّ الأصل في قوله : «تحدّ» « لا تحدّ» ، ثمّ التّهذيبان نقلاه عن الكافي ولم نقف عليه فيه وصرّح الوافي (في باب أنّ المطلّقة أين تعتدّ) بعدم وجدانه فيه ، ولكن نقله الوسائل (في٢١ من عدده) عن الكافي ، وقال : « ورواه الشيخ عنه » والظّاهر أنّه لمّا رأى في التّهذيبين « محمّد بن يعقوب » توهّم وجوده فيه ، ويؤيّد عدم وجوده في الكافي أنّ الكافي ليس دأبه استقصاء الأخبار كالتّهذيبين بل يقتصر على ما يعمل به في غير ما لم يتردّد و فيه ينقل المتعارضين ، و عدم حداد المطلّقة مسلّم بل المستحبّ لها الزّينة إذا كانت رجعيّة ، ثمّ إنّ الخبر تضمّن « ولا تمتشط » وهو خلاف خبر ابن أبي يعفور المتقدّم « وتمتشط بغسله » .

و أمّا مارواه التّهذيب (في ١٩٩ من أخبار أحكام طلاقه) « عن عمّار، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ سئل عن المرأة إذا اعتدّت هل يحلّ لها أن تختضب في العدّة؟ قال : لها أن تدّهن وتكتحل وتمتشط وتصبغ وتلبس الصبغ وتختضب بالحنّاء وتصنع ماشاءت لغير زينة من زوج . و عن المرأة يموت عنها زوجها ، هل يحلّ لها أن تخرج من منزلها في عدّتها ؟ قال : نعم ، وتختضب وتدّهن

وتكتحل وتمتشط وتصبغ وتلبس الصبغ وتصنع ماشاءت بغيرزينة من زوج » .
فمن أخبار عمّارالشّاذّ أكثرها ، وهو بالعكس من سابقه فسابقه تضمّن حداد المطلّقة كالمتوفّى عنها زوجها و هذا تضمّن عدم حداد إحديهما ، و قوله في الأولى: « لغيرزينة منزوج » غلطٌ ، فإنّها تُزيّن لزوجها لعلّه يرغب فيها كما قال تعالى : « لعلّ الله يحدث بعد ذلك أمراً » كما وردت في أخبارا خرى و روى ذيله في « المتوفّى عنها زوجها » الفقيه أيضاً (في ١٣ من أخبار باب طلاق الّتي لم يدخل بها وحكم المتوفّىعنها) وفيه « وتلبس المصبغ » .

و لعلّ الأصل فيقوله : « قال : نعم وتختضب ـ الخ » ، قال : « نعم ولكن لا تختضب ولا تدّهن و لا تكتحل ولا تمتشط و لا تَصبّغ ولا تلبس المُصبغ و تصنع ما شاءت لغير زينة من زوج » فالوهم في فهمه كان غير يسير كما أنّ التصحيف في كتابه أيضاً كثير كما يفهم من اختلاف النّقل عنه في موارد أخرى .

وأمّا ما رواه التّهذيب (في٨٧ من أخبار زيادات فقه نكاحه) « عن أبي البختريّ وهب بن وهب ، عن جعفر ، عن أبيه عليهما السلام : إنّ علياً عليه السلام سئل عن المتوفّى عنها زوجها إذا بلغها ذلك وقد انقضت عدّتها فالحداد يجب عليها ؟ فقال عليّ عليه السلام : إذا لم يبلغها حتّى تنقضى عدّتها فقد ذهب ذلك كلّه و تنكح مَن أحبّت» ، ورواه قرب الحميريّ ، فشاذّ كخبرعمّار و وهب عامّيّ كذّاب .

و أمّا قول الشّارح : « فلافرق بين الزّوجة الكبيرة والصغيرة في وجوب الحداد » فالأصل فيه المبسوطان وتبعهما القاضيوابنزهرة واستدلّ المبسوطان له بما روى العامّة ، رواه سنن أبيداود عن بنت أمّ سلمة عن أمّها عنه صلى الله عليه وآله أنّ امرأة أتت النّبيّ صلى الله عليه وآله فقال : إنّ ابنتي توفّى عنها زوجها وقد اشتكت عينها فأكحلها ؟ فقال : لا » ولم يسأله هل هيصغيرة أو كبيرة وهو كما ترى فان المنصرف منه كأخبارنا ، الكبيرة

(وفي الامة قولان المروى أنها لا تحدّ) روى الكافي (في أوّل

باب عدّة الأمة المتوفّى عنها زوجها ٧٧ من طلاقه صحيحاً) « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام أنّ الأمة والحرّة كلتيهما إذا مات عنهما زوجهما سواء في العدّة إلاّ أنّ الحرّة تحدّ والأمة لا تحدّ » . و رواه الشيخ عن الكافي في ١٢٨ من أخبار عدد نسائه ؛ و به أفتى الإسكافيّ والشيخ في نهايته و القاضي في كتابيه ، و ذهب في المبسوط و تبعه الحلّي و كذا ابن حمزة إلى وجوبه عليها أيضاً استناداً إلى قول النّبيّ صلى الله عليه وآله : لاتحلّ لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحدّ على ميّت فوق ثلاث ليال إلاّ على الزّوج أربعة أشهر و عشراً » و لم يفرّق ، و أجاب عنه المختلف بأنّه لم يصل الخبر إلينا مسنداً و إنّما رواه الشيخ مرسلا .

قلت : الخبر مسندٌ لكن عاميٌّ رواه أبوداود في سننه « عن ابن القاسم ، عن مالك ، عن عبدالله بن أبي بكر ، عن حميد بن نافع ، عن زينب بنت أبي سلمة ، عن أمّ حبيبة ، عن النّبيّ صلى الله عليه وآله ، وعن زينب بنت جحش ، عن النّبيّ صلى الله عليه وآله » ولفظ كلّ منهما « إلاّ على زوج » منكّراً و حينئذ فالصّواب في الجواب أن يقال : إنّه لو كان من أخبارنا و كان صحيح السّند يخصّص بذاك الخاصّ فكيف و هو عامّي .

(والمفقود اذا جهل خبره وجب عليها التربص وان لم يكن له ولى ينفق عليها وطلب أربع سنين ، ثم يطلقها الحاكم بعدها و تعتد والمشهور انها تعتد عدة الوفاة و تباح للازواج فان جاء فى العدة فهو املك بها و الا فلا سبيل له عليها تزوجت أو لا)

روى الكافي (في باب المفقود ، ٦٧ من طلاقه) حسناً « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام أنّه سئل عن المفقود فقال : المفقود إذا مضى له أربع سنين بعث الوالي أو يكتب إلى الناحية الّتي هو غائب فيها ، فإن لم يوجد له أثر أمر الوالي وليّه أن ينفق عليها فما أنفق عليها فهي امرأته ، قال : قلت : فإنّها تقول :

أُريد ماتريد النّساء ؟ قال: ليس لها ذلك ولا كرامة. فإن لم ينفق عليها وليّه أو وكيله أمره أن يطلّقها فكان ذلك عليها طلاقاً واجباً ».

ثمّ « عن بريد بن معاوية : سألت أباعبدالله عليه السلام عن المفقود كيف يصنع بامرأته؟ قال: ماسكتت عنه وصبرت يخلّى عنها فإن هي رفعت أمرها إلى الوالي أجّلها أربع سنين ، ثمّ يكتب إلى الصقع الّذي فقد فيه فليُسئل عنه ، فإن خبّر عنه بحياة صبرت و إن لم يخبر عنه بشي حتّى يمضي الأربع سنين دعي وليّ الزّوج المفقود فقيل له : هل للمفقود مالٌ ؟ فإن كان له مالٌ أنفق عليها حتّى يعلم حياته من موته ، وإن لم يكن له مالٌ قيل للوليّ: أنفق عليها فإن فعل فلاسبيل لها إلى أن تتزوّج ما أنفق عليها وإن لم ينفق عليها أجبره الوالي على أن يطلّق تطليقة في استقبال العدّة وهي طاهر فيصير طلاق الوليّ طلاق الزّوج فإن جاء زوجها من قبل أن تنقضي عدّتها من يوم طلّقها الوليّ فبداله أن يراجعها فهي امرأته و هي عنده على تطليقتين ، فإن انقضت العدّة قبل أن يجيء أو يراجع فقد حلّت للأزواج ولا سبيل له عليها » ورواه الفقيه في أوّل طلاق مفقوده مع اختلاف لفظيّ يسير وزاد « و في رواية أُخرى أنّه إن لم يكن للزوّج وليّ طلّقها الوالي ويشهد شاهدين عدلين فيكون طلاق الوالي طلاق الزّوج وتعتدّ أربعة أشهر و عشراً ، ثمّ تتزوّج إن شاءت » والظاهر أنّه أشار بقوله : « و في رواية أُخرى » إلى خبر سماعة الآتي. ورواه الشّهذيب في ١٣٠ من أخبار زيادات فقه نكاحه أيضاً مع اختلاف يسير لفظي مثل الفقيه .

ثمّ « عن أبي الصبّاح الكناني، عن الصّادق عليه السلام في امرأة غاب عنها زوجها أربع سنين ولم ينفق عليها ولا تدري أحيّ هو أم ميّت أيجبر وليّه على أن يطلّقها ؟ قال : نعم ، و إن لم يكن له وليّ طلّقها السّلطان ، قلت : فإن قال الوليّ أنا أنفق عليها ، قال : فلايجبر على طلاقها ، قال : قلت : أرأيت إن قالت : أنا أُريد ماتريد النّساء ولاأصبر ولاأقعد كما أنا ، قال: ليس لها ذلك ولا كرامة إذا أنفق عليها » .

ثمّ « عن سماعة : سألته عن المفقود ، فقال : إن علمت أنّه في أرض فهي منتظرة له أبداً حتّى يأتيها موته أو يأتيها طلاقه وإن لم تعلم أين هو من الأرض ولم يأتها منه كتاب ولا خبر فإنّها تأتي الإمام فيأمرها أن تنتظر أربع سنين فيطلب في الأرض فإن لم يوجد له أثر حتّى تمضى الأربع سنين أمرها أن تعتدّ أربعة أشهر وعشراً ، ثمّ تحلّ للرّجال فإن قدم زوجها بعد ماتنقضي عدّتها فليس له عليها رجعة و إن قدم و هي في عدّتها أربعة أشهر وعشراً فهو أملك برجعتها ». ورواه التّهذيب في ١٣١ ممّا مرّ .

و روى التّهذيب (في١٢٩ من فقه نكاحه) « عن السّكونيّ ، عن جعفر ، عن أبيه أنّ عليّاً عليه السلام قال في المفقود : لا تتزوّج امرأته حتّى يبلغها موته أو طلاق أو لحوق بأهل الشّرك » ، ثمّ إنّ المفهوم من خبر الحلبيّ و هو حسن كالصّحيح و صحيح بريد المشتملين على طلاق الوليّ و كذا خبر أبي الصبّاح ، و زاد طلاق الوالي إن لم يكن له وليّ ، كلّها لا سيّما الثاني الذي تضمّن أنّه يحسب واحدةٌ من التطليقات الثلاث كون عدّتها عدّة الطلاق ، وإنّما خبر سماعة ـ وهو مضمر ـ ورواية زرعة ـ الواقفيّ الباقي عليه قطعاً في إسناد التّهذيب وعثمان بن عيسى في إسناد الكافي ، الأظهر بقاؤه ، وأمّا سماعة فيه فمختلف فيه والأصح إماميّته ـ تضمّن الاعتداد بأربعة أشهر وعشراً وليس فيه ذكر طلاق من الوليّ أو الوالي وإنّما الظاهر منه إنّ الحاكم يحكم بوفاته واعتدادها من وفاته .

و أمّا ما نسبه الفقيه إلى رواية متضمّنة لطلاق الوالي لها بشاهدين و اعتدادها عدّة الوفاة ، فمن المحتمل أنه أشار إلى خبر سماعة ، و أخذ طلاق الوالي من أمره لها بالاعتداد .

و بظاهر خبر سماعة عمل الشّيخان والدّيلميّ والقاضي والحلّيّ فقالوا : إن لم يُعرف له خبرٌ بعد طلب الوالي له أربع سنين ، و ليس له وليٌّ ينفق على الزّوجة أمرها السّلطان بعدّة الوفاة ، ثمّ تتزوّج .

و بخبر بريد أفتى الإسكافيّ لكنّه قال: إن لم يأت خبره بعد أربع سنين

ولم ينفق وليّه أمره السّلطان بالطّلاق فإن طلّق كان كطلاق الزّوج ، و إن لم يطلّق، أمرها ولي المسلمين أن تعتدّ، فإن جاء الزّوج في العدّة فهو أحقّ بها و كانت عنده على تطليقتين باقيتين ، فإن انقضت عدّتها قبل أن يجيء أو يراجع فقد حلّت للأزواج » و أفتى في المقنع بما نسبه إلى الرّواية فقال : «إن لم يكن له ولي ، طلّقها السّلطان واعتدّت أربعة أشهر وعشرة أيّام » وتبعه ابن حمزة .

وقول المصنّف « تزوّجت أو، لا» إشارة إلى الخلاف ، فقال المفيد والشيخ في نهايته وخلافه والقاضي: « إن جاء الزّوج ولم تتزوّج كان أملك بها » وذهب الاسكافي والصّدوق و الدّيلمي و الشيخ في مبسوطه وابن حمزة و الحلّي إلى عدم سبيله عليها بعد العدّة ، و هو الصحيح لعدم دليل على حقّ رجوع له بعد العدّة ، بل دلّ صحيح بريد وخبر سماعة على عدم حقّ رجوعه بعد العدّة .

(و على الامام ان ينفق عليها من بيت المال طول المدة)

قد عرفت أنّ صحيح بريد تضمّن انّه إن كان للزّوج مال ينفق عليها من ماله و لو لم يكن له مال أنفق الولي فلا تحتاج إلى بيت المال ، نعم لو لم يكن له مال ولم ينفق الولي نقول من العمومات بما قال .

(و لو أعتقت الامة في اثناء العدة أكملت عدّة الحرّة ان كان الطلاق رجعياً أو عدة وفاة) يدلّ على جميع ما ذكره ما رواه الفقيه (في ١٣ من طلاق عبده، ٢١ من طلاقه) « عن جميل ، عن هشام بن سالم ، عن الصّادق عليه السلام في أمة طلّقت ، ثمّ اُعتقت قبل أن تنقضي عدّتها، قال : تعتدّ بثلاث حيض فإن مات عنها زوجها ، ثمّ اُعتقت قبل أن تنقضي عدّتها فإن عدّتها أربعة أشهر و عشراً » على ما في مطبوع الآخوندي و الغفاري ولكن في الوافي و الوسائل « عن جميل وهشام » وفي الخطيّة صرّحت باختلاف النسخ، وزاد الوسائل بعد هشام بن سالم « جميعاً » وهو لابدّ أنّه كان حاشية خلط بالمتن ، ولكن روى في ٨ منه خبر محمد بن مسلم الآتي و يأتي حمل التّهذيب له ففصّل في عتقها في الأثناء بين الطّلاق الرّجعي فكالحرّة وغيره فكالأمة .

و روى التّهذيب (في ٦٨ من عدده) « عن جميل ، عن الصّادق عليه السلام في الأمة كانت تحت رجل فطلّقها ، ثمّ أعتقت ؟ قال : تعتدّ عدّة الحرّة » بحمله على الأوّل .

ثمّ « عن محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام إذا طلّق الحرّ المملوكة ، فاعتدّت بعض عدّتها منه ، ثمّ اعتقت فإنّها تعتدّ عدّة المملوكة » بحمله على الثاني و وهم الجواهر فجعله خبر محمّد بن قيس.

ثمّ « عن مهزم ، عن الصّادق عليه السلام في أمة تحت حرّ طلّقها على طهر بغير جماع تطليقة ، ثمّ أعتقت بعد ما طلّقها بثلاثين يوم [يوماً ظ] ولم تنقض عدّتها ، فقال : إذا أعتقت قبل أن تنقضي عدّتها اعتدّت عدّة الحرّة من اليوم الّذي طلّقها فيه وله عليها الرّجعة قبل انقضاء العدّة ، فإن طلّقها تطليقتين واحدة بعد واحدة ثمّ أعتقت قبل انقضاء عدّتها ، فلا رجعة له عليها وعدّتها عدّة الأمة » و جعله شاهداً لحمله ، و إنّما حكم بعدم الرّجوع في التّطليقة الثانية لأنّ طلاق الأمة مرّتان ، لكن ينبغي تقييد قوله في الأولى: « وله عليها الرّجعة قبل انقضاء العدّة » بما إذا شاءت المعتقة ، لأنّها لو أعتقت ولم تطلّق يكون لها الخيار .

(والذمّية كالحرّة في الطلاق والوفاة على الأشهر) لا اختلاف خبراً في كون عدّتها في الوفاة كالمسلمة الحرّة ، روى الكافي (في باب طلاق أهل الذّمّة وعدّتهم في الطّلاق والموت وإذا أسلمت المرأة ، ٨١ من طلاقه في خبره ٣) « عن يعقوب السرّاج ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن النّصرانيّة مات عنها زوجها و هو نصرانيّ ما عدّتها ؟ قال : عدّة الحرّة المسلمة أربعة أشهر وعشراً » ويأتي في ذيل الآتي أيضاً .

وأمّا في الطّلاق فروى في أوّله « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن نصرانيّة كانت تحت نصرانيّ فطلّقها هل عليها عدّة منه مثل عدّة المسلمة ، فقال : لا لأنّ أهل الكتاب مماليك للإمام ألا ترى أنّهم يؤدّون الجزية كما

يؤدّي العبد الضريبة إلى مولاه ، قال : ومن أسلم منهم حرّ تطرح عنه الجزية ، قلت : فما عدّتها إن أراد المسلم أن يتزوّجها ، قال : عدّتها عدّة الأمة حيضتان أو خمسة وأربعون يوماً قبل أن تسلم ، قال : قلت له : فإن أسلمت بعد ما طلّقها ؟ فقال : إذا أسلمت بعد ما طلّقها فإنّ عدّتها عدّة المسلمة ، قلت : فإن مات عنها وهي نصرانيّة و هو نصرانيّ فأراد رجل من المسلمين أن يتزوّجها ؟ قال لا يتزوّجها المسلم حتّى تعتدّ من النّصرانيّ أربعة أشهر وعشراً عدّة المسلمة المتوفّى عنها زوجها ، قلت له : كيف جعلت عدّتها إذا طُلّقت طلاق الأمة وجعلت عدّتها إذا مات عنها زوجها عدّة الحرّة المسلمة وأنت تذكر أنّهم مماليك للإمام ؟ فقال : ليس عدّتها في الطّلاق مثل عدّتها إذا توفّي عنها زوجها . ثمّ قال : إنّ الأمة والحرّة كلتيهما إذا مات عنهما زوجهما سواء في العدّة إلاّ أنّ الحرّة تحدّ والأمة لا تحدّ » (بيان) « تحدّ » و « لا تحدّ » على قول الأصمعيّ من باب الإفعال حيث إنّه لم يجوّز غير « أحدّت المرأة » وعلى قول غيره مجرّد بضمّ العين وكسره ، و رواه التّهذيب في ١٢٦ من زيادات فقه نكاحه بدون قوله في آخره « ثمّ قال : إنّ الأمة و الحرّة ـ الخ » وبدون قوله في البين « قلت : فما عدّتها إن أراد المسلم أن يتزوّجها قال : عدّتها عدّة الأمة حيضتان أو خمسة وأربعون يوماً قبل أن تسلم » .

(وتعتد ام الولد من وفاة زوجها وسيّدها عدّة الحرة) . أمّا من الزّوج ، فروى الكافي (في باب عدّة الأمة المتوفّى عنها زوجها ، ٧٧ من طلاقه) صحيحاً « عن سليمان بن خالد قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن الأمة إذا طُلّقت ماعدّتها ؟ فقال : حيضتان أو شهران حتّى تحيض ، قلت : فإن توفّي عنها زوجها ، فقال : إنّ عليّاً عليه السلام قال في أمّهات الأولاد لا يتزوّجن حتّى يعتددن أربعة أشهر وعشراً وهنّ إماء » ورواه التّهذيب عن الكافي في ١٢٩ من عدده و الاستبصار عنه أيضاً في ٨ من باب عدّة الأمة المتوفّى عنها زوجها بدون « حتّى تحيض » وقال العامليّ : رواه الشيخ مثله و قال الوافي بعد نقله

عن الكافي والتّهذيبين : وليس في بعض النسخ «حتّى تحيض» و كلاهما كما ترى ، و وجه الأوّل واضح وأمّا الثاني فإنّما يقال باختلاف النسخ في كتاب واحد لا في كتابين .

ثمّ الظاهر أنّ «حتّى تحيض» في الكافي محرّف « إذا لا تحيض » كما لا يخفى .

وروى (في باب أمّهات الأولاد ، ٧٨ منه في خبره الأخير) صحيحاً «عن وهب ابن عبدربّه ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل كانت له أمّ ولد فزوّجها من رجل فأولدها غلاماً ، ثمّ إنّ الرّجل مات فرجعت إلى سيّدها أله أن يطأها ؟ قال : تعتدّ من الزّوج أربعة أشهر وعشرة أيّام ، ثمّ يطأها بالملك بغير نكاح » ورواه التّهذيب في ١٣٠ ممّا مرّ .

وأمّا من السيّد فاستدلّ له الشّارح بخبر إسحاق بن عمّار قال : « سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن الأمة يموت سيّدها ؟ قال تعتدّ عدّة المتوفّى عنها زوجها ـ الخبر» وقد رواه الكافي في ٢ من باب أمّهات الأولاد، ٧٨ من طلاقه ـ وليس فيه اسم من أمّ الولد بل مورده مطلق الأمة ، وحمله التّهذيب على ما إذا كان المولى يطأها ، فقال في عدده : « وإذا كان تحت الرّجل أمة يطأها بملك اليمين فمات عنها أو أعتقها بعد وفاته وجب عليها عدّة الحرّة المتوفّى عنها زوجها» ، ثمّ روى في ١٣٧ من أخباره عن الكافي روايته عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام « في الأمة إذا غشيها سيّدها ثمّ أعتقها فإنّ عدّتها ثلاث حيض فإن مات عنها فأربعة أشهر وعشراً » ، ثمّ روى عنه خبر إسحاق هذا .

و كذلك المدبّرة الموطوءة فروى التّهذيب (في ١٤١ ممّا مرّ) و الكافي (في ٨ من ٧٨ من طلاقه) « عن داود الرّقي، عن الصّادق عليه السلام في المدبّرة إذا مات مولاها أنّ عدّتها أربعة أشهر وعشراً من يوم يموت سيّدها إذا كان يطأها ـ الخبر» . وكان نقله أولى ، و قول الشّارح بكون خبر إسحاق موثّقاً بناء على جمعه بين قول النّجاشي بتوثيقه ورواية الكشيّ مدحه وقول فهرست

الشيخ بكون إسحاق بن عمّار السّاباطيّ فطحيّاً لكن الظاهر توهمّه كونه ابن عمّار الفطحيّ، والخبر صحيح .

و بالجملة لم نقف على خبرٍ في أمّ الولد من وفاة سيّدها على ماقال و إنّما قال في المبسوط بعد نقل أقوال العامّة فيها : « والّذي رواه أصحابنا أنّها تعتدّ عدّة الحرّة من الوفاة ـ إلى ـ ومن قال منهم : تعتدّ بقرء قال بعضٌ منهم : هو طهر وهومذهبنا » وقال الحلّي مثله في قوله : « والّذي رواه أصحابنا » أخذاً منه ، ثمّ قال : « الأولى أن لاعدّة عليها لأنّها ليست زوجه بل باقية على الملك إلى الوفاة ـ الخ » .

و بالجملة لم نقف من رواياتنا في أمّ الولد إلاّ من الزّوج دون السيّد و إنّما روى الكافي (في الباب الأخير في ٦ من أخباره) « عن جميل ، عن بعض أصحابنا قال في رجل أعتق أمّ ولده ، ثمّ توفّي عنها قبل أن تنقضي عدّتها قال : تعتدّ بأربعة أشهر وعشراً ، وإن كانت حبلى اعتدّت بأبعد الأجلين » و مورده عتقها قبل الوفاة فهو غير ماقالوا ، وإنّما أفتى بماقال الحلبيّان وكذا ابن حمزة ، والظاهر استنادهم إلى قول المبسوط ذاك و لعلّ الأصل في قول المبسوط ذاك نقل الكافي خبر إسحاق (في باب أمّهات أولاد) المتقدّم .

*(**ولو أعتق السيد أمته فثلاثة أقراء**)* روى الكافي (في ٨ من أخبار باب أمّهات أولاده والرجل يعتق إحديهنّ أو يموت عنها ، ٧٨ من طلاقه) « عن داود الرّقّي، عن الصّادق عليه السلام في المدبّرة إذا مات مولاها أنّ عدّتها أربعة أشهر وعشر من يوم يموت سيّدها إذاكان سيّدها يطأها ، قيل له : فالرّجل يعتق مملوكته قبل موته بساعةٍ أويوم ثمّ يموت ، قال : فقال: هذه تعتدّ بثلاث حيّض أوثلاث قروء من يوم أعتقها سيّدها » و كأنّ الرّاوي كان متردّداً في سماعه لفظ « قروء » أو « حيّض » فجمع بينهما .

و روى في أوّله « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام في الأمة إذا غشيها سيّدها ثمّ أعتقها فإنّ عدّتها ثلاث حيّض فإن مات عنها فأربعة أشهر وعشر، ويحمل

« ثلاث حيض » على الدّخول في الثالثة على الأصحّ.

و في ٣ « عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام : قلت له : الرّجل تكون تحته السّريّة فيعتقها ، فقال : لا يصلح لها أن تنكح حتّى تنقضي عدّتها ثلاثة أشهر، وإن توفّي عنها مولاها فعدّتها أربعة أشهر وعشر» .

و في ٤ عنه أيضاً « عنه عليه السلام في رجل كانت له أمة فوطئها ، ثمّ أعتقها وقد حاضت عنده حيضة بعد ما وطئها ، فقال : تعتدّ بحيضتين ، قال ابن أبي عمير: قلت ـ وهو الرّاوي عن حمّاد عنه ـ : وفي حديث آخر تعتدّ بثلاث حيض» . قلت : والظاهر أنّه أشار إلى خبره الآتي ولكن لا تنافي بينهما لأنّه إذا كانت حيضة عنده قبل عتقها وتحيض بعدها حيضتين تصير ثلاثاً أيضاً .

و في ٥ عنه أيضاً : « سألت الصّادق عليه السلام عن الرّجل يعتق سريّته أيصلح له أن يتزوّجها بغير عدّة ؟ قال : نعم ، قلت : فغيره ؟ قال : لا حتّى تعتدّ ثلاثة أشهر ـ الخبر» .

و في ٧ « عن أبي بصير ، عنه عليه السلام ـ في خبر ـ : و سألته عن رجل أعتق وليدته و هو حيّ و قد كان يطأها ، فقال : عدّتها عدّة الحرّة المطلّقة ثلاثة قروء » .

وفي ٩ عنه « قلت لأبي عبدالله عليه السلام : الرّجل تكون عنده السّريّة له وقد ولدت منه وقد مات ولدها ، ثمّ يعتقها ؟ قال : لا يحلّ لها أن تتزوّج حتّى تنقضي عدّتها ثلاثة أشهر» و يجمع بين اختلافها في ثلاثة قروء وأشهر بحمل الثاني على من لا تحيض .

(ويجب الاستبراء بحدوث الملك وزواله بحيضة ان كانت تحيض أو بخمسة وأربعين يوماً اذا كانت لا تحيض وهي في سن من تحيض)

روى الكافي (في باب استبراء الأمة ، ١١٤ من نكاحه) « عن سماعة : سألته عن رجل اشترى جارية ولم يكن لها زوج أيستبرىء رحمها ؟ قال : نعم ، قلت : فإن كانت لم تحض؟ فقال : أمرها شديد فان هو أتاها فلا ينزل الماء حتّى يستبين

أحبلى هي أم لا، قلت : وفي كم يستبين له ، قال : في خمسة وأربعين يوماً » .

ثمّ « عن الحلبيّ عن الصّادق عليه السلام في رجل اشترى جارية لم يكن صاحبها يطأها أيستبرىء رحمها ؟ قال : نعم ، قلت : جارية لم تحض كيف يصنع بها ؟ قال: أمرها شديد غير أنّه إن أتاها فلا ينزل عليها حتّى يستبين له إن كان بها حبل، قلت : و في كم يستبين له ؟ قال : في خمس وأربعين ليلة » .

قلت : والظاهر حمل قوله فيهما : « إن أتاها لا ينزل عليها » عدم إتيانها في قبلها وإلاّ فمع العزل يمكن سبق الماء ، وأمّا اختلافهما في خمس وأربعين يوماً أو ليلة فإن لم يجمع بينهما بكفاية كلّ منهما يتعيّن العمل بالثاني لكونه خبراً حسناً دون الأوّل لإضماره و وقوع عثمان بن عيسى في طريقه مع أنّه روى في الآتي أيضاً الليلة وإن عبّر المصنّف باليوم .

ويحمل قوله في الثاني: « لم يكن صاحبها يطأها » على قول صاحبها ذلك بدون الوثوق به ، فروى في ٣ من أخباره حسناً كفاية الوثوق بقوله ، وكذا في ٧ منه صحيحاً لكن مع عدم الانزال عليها ، ويدلّ على الوجوب على كلّ من المالكين في ٥ منها « عن ربيع بن القاسم : سألت أباعبدالله عليه السلام عن الجارية الّتي لم تبلغ الحيض ويخاف عليها الحبل ، فقال : يستبرىء رحمها الّذي يبيعها بخمسة وأربعين ليلة والّذي يشتريها بخمسة و أربعين ليلة .

هذا ، و روى في ٦ منه حسناً « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ : وسألته عن رجل اشترى جارية وهي حائض ، قال : إذا طهرت فليمسّها إن شاء .

و روى في ٨ « عن سماعة : سألته عن رجل اشترى جارية وهي طامث أيستبرىء رحمها بحيضة اُخرى أم تكفيه هذه الحيضة ؟ قال : لا بل تكفيه هذه الحيضة ، فإن استبرءها باُخرى فلا بأس هي بمنزلة فضل » وهما دالاّن على كفاية حيضة بينهما .

و في ٩ « عن حمران ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن رجل اشترى أمة هل يصيب منها دون الفشيان ولم يستبرئها ؟ قال: نعم إذا استوهبها و صارت من

ماله، فإن ماتت كانت من ماله» دلّ على جواز التمتّع بغير الجماع بدون الاستبراء مع التزامه بالمبايعة.

و أمّا روايته أخيراً «عن عمّار، عن الصّادق في رجل اشترى من رجل جارية بثمن مسمّى ثمّ افترقا، قال: وجب البيع وليس له أن يطأها وهي عندها صاحبها حتّى يقبضها ويعلم صاحبها ـ الخبر» الدالّ على اكتفاء المشتري إعلام البائع بأنّه يريد وطيها، فمن أخبار عمّار الشاذّة.

ثمّ لو لم يستبرء أحدهما واستبان حملها عند الآخر فالولد له لأنّه الفراش، روى الكافي (في ٢ من الباب ١٣٥ من نكاحه) «عن الحسن الصيقل عن الصّادق عليه السلام: وسئل عن رجل اشترى جارية ثمّ وقع عليها قبل أن يستبرىء رحمها؟ قال: بئس ما صنع يستغفر الله ولا يعود، قلت: فإنّه باعها من آخر ولم يستبرء رحمها، ثمّ باعها الثاني من رجل آخر فوقع عليها ولم يستبرء رحمها فاستبان حملها عند الثالث، فقال أبوعبدالله عليه السلام: الولد للفراش و للعاهر الحجر»، ورواه التّهذيب في ١١ من لحوق أولاده، والاستبصار في باب قبل لعانه، عن الكافي مثله، ثمّ رواه عن كتاب الصّفّار بإسناده عنه قال: سئل أبوعبدالله عليه السلام ـ و ذكر مثله ـ إلاّ أنّه قال: «قال أبوعبدالله عليه السلام: الولد للّذي عنده الجارية و ليصبر لقول رسول الله صلى الله عليه وآله: الولد للفراش و للعاهر الحجر» و رواه الفقيه في ٢ من أحكام مماليكه في نكاحه وفيه «فإنّه باعها من رجل آخر فوقع عليها ولم يستبرء رحمها» وقوله: «فوقع عليها» فيه زائد لذكره قبل، كما أنّ منه ومن الكافي مازاده كتاب الصفّار يكون ساقطاً.

(الفصل الرابع: في الاحكام يجب الانفاق على الزوجة في العدة الرجعية كما كان في صلب النكاح) روى الكافي (في تفسير طلاق السّنّة، ٨ من طلاقه في خبره ٢) «عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام: كلّ طلاق لا يكون على السّنّة أو طلاق على العدّة فليس بشيء ـ إلى ـ وعليه نفقتها والسكنى مادامت في عدّتها، وهما يتوارثان حتّى تنقضي العدّة ـ الخبر».

و روى (في باب عدّة المطلّقة ، ٢٧ منه) « عن سعد بن أبي خلف ، عن الكاظم عليه السلام : إذا طلّق الرّجل امرأته طلاقاً لا يملك فيه الرّجعة فقد بانت منه ساعة طلاقها وملكت نفسها ولاسبيل له عليها ، وتعتدّ حيث شاءت ولا نفقة لها ـ إلى ـ والمرأة الّتي يطلّقها الرّجل تطليقة ، ثمّ يدعها حتّى تخلو أجلها فهذه أيضاً تقعد في منزل زوجها ولها النفقة والسكنى حتّى تنقضي عدّتها » .

(و يحرم عليها الخروج من منزل الطلاق و يحرم عليه الاخراج الا أن تأتي بفاحشة يجب بها الحد أو تؤذى أهله بالقول أو الفعل)

المفهوم من الكافي كون المراد من الفاحشة المبيّنة إيذاءها أهله ففي ٢٩ من أبواب طلاقه باب في تأويل قوله تعالى : « لاتخرجوهنّ من بيوتهنّ » ، ثمّ روى « عن إبراهيم بن هاشم ، عن بعض أصحابه ، عن الرّضا عليه السلام في قوله عزّوجلّ : « ولا تخرجوهنّ من بيوتهنّ ولا يخرجن إلاّ أن يأتين بفاحشة مبيّنة » قال : [ظ ب] أذاها لأهل الرّجل وسوء خلقها » .

ثمّ « عن محمّد بن عليّ بن جعفر قال : سأل المأمون الرّضا عليه السلام عن قول الله عزّوجلّ : « لاتخرجوهنّ ولا يخرجن إلاّ أن يأتين بفاحشة مبيّنة » قال : يعني بالفاحشة المبيّنة أن تؤذي أهل زوجها فإذا فعلت فإن شاء أن يخرجها من قبل أن تنقضي عدّتها فعل » ومثله الشيخ (في تبيانه) فقال في تفسير الفاحشة المبيّنة : « قال ابن عبّاس : هي الإيذاء على أهلها وهو المرويّ عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام » . وفي مجمع البيان « وروى عليّ بن أسباط عن الرّضا عليه السلام قال : الفاحشة أن تؤذي أهل زوجها وتسبّهم » وبه مال الشيخ (في خلافه) استناداً إلى أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله أخرج فاطمة بنت قيس لما بذّت على بيت أحمائها و شتمتهم .

قلت : إنّما روى سنن أبي داود (في باب نفقة البائنة) في أخبار كثيرة أنّ فاطمة بنت قيس طلّقها زوجها ثلاثاً ولم يجعل لها النّبيّ صلى الله عليه وآله نفقة ولاسكنى وأنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله أمرها بالانتقال من بيت زوجها إلى بيت ابن أمّ مكتوم . وروى

أنّ عمر وعائشة أنكرا عليها ذلك وأنّها حاجّت في جواز انتقالها بقوله تعالى : « لعلّ الله يُحدث بعد ذلك أمراً » وأنّ بعد الثلاث ليس إحداث ـ الخ » و لم أدر أنّ « الخلاف » من أين نقل ماقال ، وقد روى مسلم (في باب المطلّقة ثلاثاً لانفقة لها) « أنّ النّبيّ ﷺ قال لفاطمة بنت قيس : لا نفقة لكِ ولاسكنى » في خبره الأوّل و الثاني ، و روى في ثالثه « قال لها : لانفقة لكِ فانتقلي » و في خبره ٣ « أنّ النّبيّ ﷺ أمر فاطمه اُخت الضحّاك بن قيس الّتي طلّقت ثلاثاً أن تنتقل » ، وروى في خبره ٧ « أنّ مروان أنكر قولها أمر النّبيّ ﷺ لها بالانتقال بقوله تعالى: « لا تخرجوهنّ من بيوتهنّ » فقالت : هذا لمن كانت له مرافقة فأيّ أمر يحدث بعد الثلاث » .

و بالجملة روى أكثر من عشرين حديثاً أنّ فاطمة كانت مطلّقة ثلاثاً والنّبيّ ﷺ أمرها بالخروج ومنها « أنّها قالت : زوجي طلّقني ثلاثاً و أخاف أن يقتحم عليّ ؟ قال : فأمرها فتحوّلت » والجملة لاريب أنّ « الخلاف » و هم في قوله ذاك ، و بالجملة لا ريب في كون فاطمة مطلّقة ثلاثاً ولا خلاف عندنا في عدم نفقة لها ولا سكنى ، و روته فاطمة عن النّبيّ ﷺ و إنّما جمعٌ من العامّة قالوا بالسكنى لجميع المطلّقات حتّى ثلاثاً وعقد أبي داود لهم باباً وأوّلهم عمر ثمّ عائشة ، ثمّ سليمان بن يسار وحمل خروجها على سوء الخُلق ، ثمّ سعد ابن المسيّب فقال : كانت فاطمة لَسِنَة ، فوضعت على يدي ابن اُمّ مكتوم » .

وأمّا المعنى الأوّل فرواه الفقيه مرفوعاً « عن الصّادق عليه السلام مع تفسيره الحدّ بالزّنا فقال : « قال عليه السلام : إلّا أن تزني فتخرج ويقام عليها الحدّ » و به ـ أي بمايوجب الحدّ ـ قال المفيد والقاضي والشيخ في نهايته ، وجمع الإسكافيّ والحلبيّان وابن حمزة والحلّي بين المعنيين و كذا القمّيّ وزاد تفسير مايوجب الحدّ الزّنا والسرقة ، والظاهر أصحّيّة مارواه الكافي فإنّ الإخراج للحدّ لا يحتاج إلى استثناء و هو قليل الوقوع مع أنّها لو زنت كما في مرسل الفقيه ففي حكم ذات الزّوج ترجم ، و أمّا ما رواه الكمال (في ٢١ من أخبار بابه

٣٣) عن سعد، عن العسكريّ عليه السلام في خبر طويل ـ قلت: فأخبرني عن الفاحشة المبيّنة الّتي إذا أتت المرأة بها في عدّتها حلّ للزّوج أن يخرجها من بيته؟ قال: الفاحشة المبيّنة هي السحق دون الزّنا فإنّ المرأة إذا زنت و أقيم عليها الحدّ ليس لمن أرادها أن يمتنع بعد ذلك من التزوّج بها لأجل الحدّ وإذا سحقت وجب عليها الرّجم و الرّجم خزي ممّن قد أمر الله برجمه فقد أخزاه ومن أخزاه فقد أبعده و من أبعده فليس لأحد أن يقربه» فهو خبر مجمول مشتمل على مناكير و منها هذه الجملة، فإن المرأة إذا زنت في بيت زوجها استحقت الرّجم كما مرّ لا إذا تسحق، ثمّ هل تخرج المرأة بإجراء الحدّ عليها عن كونها زانية؟ وأليس الله تعالى يقول: «والزّانية لاينكحها إلاّ زان أو مشرك وحرّم ذلك على المؤمنين» وقد ذكرنا الخبر في الأخبار الموضوعة في الأخبار الدّخيلة ولم يفت به أحد.

*(**ويجب الانفاق في الرجعيّة على الأمة اذا أرسلها مولاها ليلاً و نهاراً**)* هذا لانصّ به وإنّما قال في المبسوط في كون التمكين الكامل شرط وجوب الإنفاق بدليل أنّ الرّجل ليزوّج أمته ثمّ يرسلها إلى زوجها ليلاً وأمسكها لخدمة نفسه نهاراً لانفقة لها لعدم التمكين الكامل.

*(**ولا نفقة للبائن الا أن تكون حاملا**)* روى الكافي (في باب أنّ المطلّقة ثلاثاً لا سكنى لها ولا نفقة، ٣٧ من طلاقه في خبره ٣) «عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام: سئل عن المطلّقة ثلاثاً لها سكنى ونفقة؟ قال: حبلى هي؟ قلت: لا، قال: لا» و في الأخير «عن سماعة: قلت: المطلّقة ثلاثاً لها سكنى أو نفقة؟ فقال: حبلى هي؟ فقلت: لا، قال: ليس لها سكنى ولانفقة».

وروى (في باب نفقة الحبلى المطلّقة ٣٦ منه) «عن محمّد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام: الحامل أجلها أن تضع حملها وعليه نفقتها بالمعروف حتّى تضع حملها». ثمّ «عن أبي الصبّاح، عن الصّادق عليه السلام: إذا طلّق الرّجل المرأة وهي حبلى أنفق عليها حتّى تضع حملها ـ الخبر». ثمّ روى «عن الحلبيّ، عنه عليه السلام

ثمّ عن عبدالله بن سنان ، عنه عليه السلام بمضمونه ، ثمّ مقتضى سكوته عن نفقة الحامل المتوفّى عنها زوجها عدمها ، و هو الظاهر من سكوت المفيد في مقنعته ، و الدّيلميّ ، وصرّح بالعدم العمانيّ والحلّيّ ونقله عن تمهيد المفيد وهو ظاهر الكافي فروى (في باب عدّة الحبلى المتوفّى عنها زوجها و نفقتها ، ٣٤ من طلاقه في خبره ٣) « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السّلام في الحبلى المتوفّى عنها زوجها أمّه لا نفقة لها » وفي خبره ٩ ، « عن أبي الصبّاح ، عنه عليه السلام : في المرأة الحامل المتوفّى عنها زوجها هل لها نفقة ؟ قال : لا » ثمّ مثله عن زرارة ـ ثمّ قال : « وروى أيضاً أنّ نفقها من مال ولدها الّذي في بطنها » ، ثمّ روى عن أبي الصبّاح ، عنه عليه السلام : المرأة الحبلى المتوفّى عنها زوجها ينفق عليها من مال ولدها الّذي في بطنها » .

وأمّا روايته (في باب الرّجل يطلّق امرأته ثمّ يموت ، ٤٧ منه) « عن محمّد ابن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام : المتوفّى عنها زوجها ينفق عليها من ماله » فلم أدر وجه نقله في الباب مع عدم ربطه لأنّه ليس فيه طلاق ثمّ موت قبل العدّة . ثمّ غير الحامل لا خلاف في عدم نفقة لها و إنّما الخلاف في الحامل ومورده غير الحامل ، وأمّا نقل التّهذيب له عن الكافي في ١٢٣ من عدده وحمله على الإنفاق عليها من مال ولده بشهادة خبر أبي الصبّاح الكافي الثاني المتقدّم فكما ترى و من أين يقدر كونها حبلى و من أين تعدد كون الإنفاق من مال الولد الّذي في بطنها والصواب كونه محرّفاً وفيه سقط والأصل فيه مارواه التّهذيب في ١٢٦ في نقله « عن كتاب محمّد بن عليّ بن محبوب بإسناده عنه ، عن أحدهما عليهما السلام قال : سألته عن المتوفّى عنها زوجها ألها نفقة ؟ قال : لا ، يُنفق عليها من مالها » .

وأمّا رواية التّهذيب في ١٢٧ « عن السّكونيّ ، عن جعفر ، عن أبيه ، عن عليّ عليهم السلام قال : في نفقة الحامل المتوفّى عنها زوجها من جميع المال حتّى تضع » فشاذّ . و السّكونيّ عامّيّ ، والعمل على خبر الكنّاني الأوّل الّذي يشهد له خبر الحلبيّ وخبر زرارة المتقدمان وماروا التّهذيب في ١٢٣ ممّا مرّ

عن زيد أبي اُسامة ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الحبلى المتوفّى عنها زوجها هل لها نفقة ؟ فقال : لا ، دون خبره الأخير الّذي تفرّد به وإن عمل به الاسكافيّ والصدوق والشيخ والحلبيّان وابن حمزة والقاضي .

(ولو انهدم المسكن أو كان مستعاراً فرجع مالكه أو مستأجراً انقضت مدّته أخرجها الى مسكن يناسبها وكذا لو طلقت في مسكن لا يناسبها أخرجها الى مسكن مناسب)

هذه الفروع ليست بها نصوصٌ وإنّما الأصل في عنوانها العامّة وتعرّض لها المبسوطان . والتحقيق أنّ المراد من قوله : « لا تخرجوهنّ ولا يخرجن إلاّ أن يأتين بفاحشة مبيّنة » عدم فصلها عن الزّوج فلو أخرجها معه إلى منزل آخر بل ولو إلى سفر ليس فيه مخالفة فقد قال بعد : « لعلّ الله يُحدث بعد ذلك أمراً » بكون الحكم حصول رغبة للزوج في المطلّقة ثانية إذا كانت عنده ، والمسكن المناسب وغير المناسب إنّما هو وظيفة في أصل مسكن الزّوجة .

(ولو مات فورث المسكن جماعة لم يكن لهم قسمته ، هذا اذا كانت حاملاً وقلنا لها السكنى ، والا جازت القسمة)

لم أفهم المراد من هذا الكلام فإذا مات الزّوج وزوجته حامل ليس للورثة قسمة داره بعد حمل زوجته حتّى تلد و يصير الولد كبيراً حتّى يقسم معهم إلاّ إذا كان له جدٌّ ، والظاهر أنّ الأصل في قول المصنّف كلام المبسوط « إذا طلّق زوجته فاستحقّت السّكنى في منزله المملوك ، ثمّ مات المطلّق في أثناء العدّة و ورثه جماعة من الورثة فليس لهم أن يقتسموا بالدّار حتّى تنقضي عدّة المطلّقة لأنّها استحقّت السكنى في الدّار على الصفة الّتي هي عليها ، فإذا قسمت كان في قسمتها ضرراً عليها فلم تجز ذلك كما لو اكترى جماعةٌ داراً من رجل ثمّ أرادوا قسمتها لم يكن لهم ذلك لأنّ المستأجر استحقّ منفعتها على صفتها وفي قسمتها ضرر عليه » وهو أيضاً كما ترى فإنّ المطلّق إذا مات في أثناء العدّة تنقلب عدّة الطّلاق بعدّة الوفاة ، وترثه المطلّقة

ولا نفقة لها ولا سكنى حتّى يكون لورثته حقّ القسمة لمسكن كانت فيه أم لا كما أنّ تشبيهه باكتراء جمع داراً أيضاً كما ترى أصلاً وفرعاً .

(وتعتد زوجة الحاضر من حين السبب وزوجة الغائب ، في الوفاة من حين بلوغ الخبر بموته ، وفي الطلاق من حين الطلاق) أمّا الوفاة فروى الكافي (في باب عدّة المتوفّى عنها زوجها وهو غائب ، ٤٢ من طلاقه) صحيحاً « عن محمّد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام في الرّجل يموت وتحته امرأة وهو غائب ، قال : تعتدّ من يوم يبلغها وفاته ، ونسبه العامليّ إلى رواية الشيخ له عنه ولم نقف عليه في التّهذيبين ولانقله الوافي عن غير الكافي ، ثمّ روى « عن أبي الصّباح الكناني ، عن الصّادق عليه السلام : الّتي يموت عنها زوجها وهو غائب فعدّتها من يوم يبلغها إن قامت البيّنة أو لم تقم » ، ورواه التّهذيب عن الكافي في ١٦٧ من عدده ، والاستبصار في ٤ من باب إذا مات الرّجل غائباً عن زوجته ، لكن الوافي لم ينقله عن غير الكافي ولعلّ في نسخته سقطاً .

ثمّ حسناً « عن زرارة ؛ ومحمّد بن مسلم ؛ وبريد العجليّ ، عن أبي جعفر عليه السلام في الغائب عنها زوجها إذا توفّي قال : المتوفّى عنها تعتدّ من يوم يأتيها الخبر لأنّها تحدّ عليه » .

ثمّ صحيحاً « عن الحسن بن زياد ، عن الصّادق عليه السلام في المرأة بلغها نعي زوجها تعتدّ من يوم يبلغها أنّها تريد أن تحدّ له » . ثمّ عن رفاعة ، عنه عليه السلام : سألته عن المتوفّى عنها زوجها وهو غائب متى تعتدّ؟ فقال : يوم يبلغها ـ الخبر » .

ثمّ « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : إن مات عنها ـ يعني وهو غائب ـ فقامت البيّنة على موته فعدّتها من يوم يأتيها الخبر أربعة أشهر وعشراً لأنّ عليها أن تحد عليه في الموت أربعة أشهر وعشراً فتمسك عن الكحل والطيب والاصباغ » . ثمّ حسناً « عن البزنطيّ ، عن الرّضا عليه السلام : المتوفّى عنها زوجها تعتدّ حين يبلغها لأنّها تريد أن تحدّ عليه » .

وروى التّهذيب (في ١٦٨ من عِدده) « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام إذا طلّق الرّجل المرأة وهو غائب فلا تعلم إلاّ بعد ذلك بسنة أو أكثر أو أقلّ فإذا علمت تزوّجت و لم تعتدّ ، والمتوفّى عنها زوجها وهو غائب تعتدّ من يوم يبلغها ولو كان قد مات قبل ذلك بسنة أو سنتين » .

و روى (في ١١٨ من أحكام طلاقه) « عنه ، عنه عليه السلام : إذا طلّق الرّجل امرأته وهو غائب عنها فليشهد عند ذلك فإذا مضى ثلاثة أشهر فقد انقضت عدّتها ، والمتوفّى عنها زوجها تعتدّ إذا بلغها » .

و أمّا ما رواه (في ٨٧ من زيادات فقه نكاحه) « عن أبي البختريّ وهب ابن وهب ، عن جعفر ، عن أبيه : أنّ عليّاً عليه السلام سئل عن المتوفّى عنها زوجها إذا بلغها ذلك وقد انقضت عدّتها فالحداد يجب عليها ، فقال عليّ عليه السلام : إذا لم يبلغها حتّى تنقضي عدّتها فقد ذهب ذلك كلّه و تنكح مَن أحبّت » فوهب عامّيّ كذّاب .

و أمّا ما رواه (في ١٦٩ من عِدده) « عن الحسين بن زياد (على ما في مطبوعين منه ولكنّه رواه الاستبصار في ٤ ممّا مرّ) عن الحسن بن زياد و هو الصّواب فراويه روى عن الحسن في مواضع اُخرى وقد فات الجامع نقل هذا الموضع) : سألت أباعبدالله عليه السلام عن المطلّقة يطلّقها زوجها ولا تعلم إلاّ بعد سنة والمتوفّى عنها زوجها فلا تعلم بموته إلاّ بعد سنة ؟ قال : إن جاء شاهدان عدلان فلا تعتدّان وإلاّ تعتدّان » .

وفي ١٧٠ منه ؛ والاستبصار في ٧ ممّا مرّ « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : قلت : امرأة بلغها نعي زوجها بعد سنة أو نحو ذلك ، فقال : إن كانت حبلى فأجلها أن تضع حملها ، وإن كانت ليست بحبلى فقد مضت عدّتها إذا قامت لها البيّنة أنّه مات في يوم كذا و كذا ، و إن لم يكن لها بيّنة فلتعتدّ من يوم سمعت » فحكم الشيخ بشذوذهما ، واحتمل وهمه بتبديل حكم المطلّقة بالمتوفّى عنها زوجها .

و أمّا مارواه (في ١٧١ منه) والاستبصار (في ٨ ممّا مرّ) « عن منصور ابن حازم ، عن الصّادق عليه السّلام في المرأة يموت زوجها أو يطلّقها وهو غائب ؟ قال : إن كان مسيرة أيّام فمن يوم يموت زوجها تعتدّ ، وإن كان من بُعد فمن يوم يأتيها الخبر لأنّها لابدّ من أن تحدّ له » ففي الاستبصار « وقد روي أنّه إذا كانت المسافة قريبة جازلها أن تبني من يوم يموت الرّجل » ثمّ رواه . وأمّا التّهذيب فأفتى به فقال : « وإن كانت المسافة قريبة من يوم أو يومين وما أشبههما جاز لها أن تبنى على يوم مات الزّوج وإن كان أكثر من ذلك لم يجز إلاّ أن تبني على يوم يبلغها » . وقول الوافي جعل التّهذيبان هذا الخبر رواية و أفتى بها في المقنعة وهم فقد عرفت أنّ الاستبصار فقط جعله رواية ، وأمّا التّهذيب فأفتى به وقوله بعد ما مرّ « روى ذلك محمّد بن عليّ بن محبوب ـ الخ » لا ينافي فتواه فقد يفتي كثيراً بشيء ثمّ يقول : روى ذلك محمّد بن يعقوب ، و المقنعة إنّما قال : إذا وصل خبر وفاته بعد سنة أو أقلّ أوأكثر اعتدّت من يوم يبلغها الخبر» و وجه توهّم الوافي أنّه لمّا كان التّهذيب قد ينقل كلام المقنعة و يستدلّ له توهّم أنّ الكلام المتقدّم كلام المفيد لكن إذا كان نقل فتاوي المقنعة يقول : « قال الشيخ » وهنا لم يقل ذلك وإنّما أفتى نفسه كما هو كثير فيه ، و كيف كان فهو أيضاً خبر شاذّ لا عبرة به .

و أمّا الطلاق فروى الكافي (في باب أنّ المطلّقة (كذا) و هو غائب عنها تعتدّ من يوم طلّقت ، ٤١ من طلاقه أوّلاً) « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام سألته عن الرّجل يطلّق امرأته وهو غائبٌ عنها من أيّ يوم تعتدّ ؟ فقال : إن قامت لها بيّنة عدل أنّها طلّقت في يوم معلوم و تيقّنت فلتعتدّ من يوم طلّقت و إن لم تحفظ في أيّ يوم و أيّ شهر فلتعتدّ من يوم يبلغها » وروى مثله مع اختلاف لفظيّ في ٣ من أخباره عن زرارة عنه عليه السلام .

و روى في ٢ منه « عن زرارة ؛ ومحمّد بن مسلم ؛ وبريد بن معاوية ، عن الباقر عليه السلام قال في الغائب إذا طلّق امرأته أنّها تعتدّ من اليوم الّذي طلّقها » .

و روى في ٤ « عن أبي بصير ، عن الصادق عليه السلام أنّه سئل عن المطلّقة يطلّقها زوجها فلا تعلم إلاّ بعد سنة ، فقال: إن جاء شاهدا عدل فلا تعتدّ وإلاّ فلتعتدّ من يوم يبلغها » ويحمل قوله : « وإلاّ فمن يوم يبلغها » في هذا الخبر وخبري الحلبيّ وزرارة المتقدّمين على أنّ المراد يوم يحصل لها العلم بتاريخ الطّلاق كما يشهد له خبر أبي الصبّاح الآتي .

وفي ٥ منه « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : إذا طلّق الرّجل و هو غائب فليُشهد على ذلك فإذا مضى ثلاثة أقراء من ذلك اليوم فقد انقضت عدّتها» .

ثمّ « عن البزنطيّ ، عن الرّضا عليه السلام قال : في المطلّقة إذا قامت البيّنة أنّه قد طلّقها منذ كذا و كذا فكانت عدّتها قد انقضت فقد بانت » .

ثمّ « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : إذا طلّق الرّجل امرأته وهو غائب عنها فقامت البيّنة على ذلك فعدّتها من يوم طلّق » .

ثمّ « عن أبي الصبّاح ، عن الصّادق عليه السلام : إذا طلّق الرّجل و هو غائب فقامت لها البيّنة أنّه طلّقها في شهر كذا و كذا اعتدّت من اليوم الّذي كان من زوجها فيه الطّلاق ، وإن لم تحفظ ذلك اليوم اعتدّت من يوم علمت » .

والحمد لله أوّلاً وآخراً .

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الخُلع والمبارأة

في المبسوط : سمّى الله تعالى الخلع في كتابه « افتداء » فقال : « فلا جناح عليهما في ما افتدت به » و اشتقاقه من « خَلَعَ يَخلَعُ » يقال : « خلع الرّجل زوجته » « واختَلَعتِ المرأة نفسَها من زوجها » لأنّ كلّ واحدٍ منهما لباسٌ لصاحبه ، قال تعالى: « هنّ لِباسٌ لكم وأنتم لباسٌ لهنّ » والأصل في الخُلع الكتاب و السّنّة ، فالكتاب قوله تعالى : « ولا يَحِلّ لَكُم أن تأخُذوا مِمّا آتيتموهنّ شيئاً ـ إلى ـ في ما افتدت به ـ الآية » .

قلت : والأظهر أنّ الآية تعمّ المبارأة أيضاً .

(وصيغة الخلع أن يقول الزوج : « خَلَعتكِ على كذا » أو « أنت مُختَلِعَةٌ على كذا » ثم يتبعه بالطلاق في القول الاقوى) .

روى الكافي (في باب خلعه ، ٦٢ من طلاقه ، في خبره ٩) « عن حميد ، عن الحسن بن محمّد بن سماعة ، عن جعفر بن سماعة : أنّ جميلاً شهد بعض أصحابنا و قد أراد أن يخلع ابنته من بعض أصحابنا ، فقال جميل للرّجل : ما تقول رضيت بهذا الّذي أخذت و تركتها ؟ قال : نعم ، فقال لهم جميل : قوموا ، فقالوا : يا أباعليّ ليس تريد تتبعها الطّلاق ؟ قال : لا ؛ قال : و كان جعفر بن سماعة يقول : يتبعها الطّلاق في العدّة ويحتج برواية موسى بن بكر « عن العبد الصالح عليه السلام قال : قال عليّ عليه السلام المختلعة يتبعها الطّلاق مادامت في العدّة » . ورواه الشّهذيب في ٨ من أخبار خلعه هكذا « عن موسى بن بكر ، عن أبي الحسن الأوّل عليه السلام : المختلعة يتبعها الطّلاق مادامت في عدّتها » .

وروى في ٣ منه حسناً « عن محمّد بن مسلم ، عن الصّادق عليه السلام المختلعة الّتي

تقول لزوجها : اخلعني ـ إلى ـ وكانت تطليقة بغير طلاق يتبعها فكانت بائناً بذلك وكان خاطباً من الخطّاب » .

و روى في ٥ منه « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ فإذا قالت لزوجها ذلك حلّ خلعها وحلّ لزوجها ما أخذ منها و كانت على تطليقتين باقيتين وكان الخلع تطليقة ـ الخبر » .

وروى (في ٧ من مبارأته ، ٦٣ من طلاقه) صحيحاً « عن محمّد بن إسماعيل عن الرّضا عليه السلام : سألته عن المرأة تباري زوجها أو تختلع منه بشاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه ؟ فقال : إذا كان ذلك على ما ذكرت فنعم ، قال : قلت : قد روي لنا أنّها لاتبين منه حتّى يتبعها الطّلاق ؟ قال : فليس ذلك إذن خلعاً ، فقلت : تبين منه ؟ قال : نعم » ، ورواه الشّهذيب في ١١ من أخبار خلعه ، والاستبصار في ١٢ منها عن كتاب أحمد الأشعريّ وفيهما بعد « هل تبين منه » « بذلك أو هي امرأته مالم يتبعها بطلاق ؟ فقال : تبين منه وإن شاءت أن يردّ إليها ما أخذ منها وتكون امرأته فعلت ، فقلت : قد روي لنا ـ الخ » مثله ، و رواه الاستبصار في ١٢ من أخبار خلعه مثل الشّهذيب لكن فيه بدل « وإن شاءت ـ إلى ـ فعلت » « فإن شاء أن يردّ إليها ما آخذ منها و تكون امرأته فعل » .

وروى (في أوّل باب عدّة المختلعة والمبارأة ، ٦٤ منه) « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام : عدّة المختلعة مثل عدّة المطلّقة وخلعها طلاقها » .

و في ٥ منه « عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام : عدّة المختلعة عدّة المطلّقة وخلعها طلاقها ـ الخبر » .

و في ٢ من باب خلع الفقيه : « و في رواية حمّاد ، عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : عدّة المختلعة عدّة المطلّقة ، و خلعها طلاقها من غير أن يسمّى طلاقاً ـ إلى ـ فإذا قالت المرأة لزوجها ذلك حلّ له ما أخذ منها ؛ وكانت عنده على تطليقتين باقيتين و كان الخُلع تطليقة » ـ و رواه الكافي (في أوّل خلعه

لكن بدون صدره ـ إلى ـ من غير أن يسمّى طلاقاً »

ويمكن الاستدلال لعدم الاحتياج أيضاً بما رواه الكافي (في ٩ من مبارأته) « عن محمد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام ـ وعن سماعة ، عن الصادق عليه السلام ـ : لايكون طلاق ولا تخيير ولا مبارأة إلاّ على طهرٍ من غير جماع بشهود » فجعل المبارأة مقابل الطلاق كالتخيير ولافرق بينها وبين الخلع في ذلك ، مع أنّه روى بعده صحيحاً « عن محمد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام بلفظ « لا طلاق ولا خلع ولا مبارأة ولا خيار إلاّ على طهر من غير جماع » .

ويمكن الاستدلال له أيضاً بمارواه الكافي (في ٤ من أخبار خلعه) « عن أبي الصبّاح الكناني إذا خلع الرّجل امرأته فهي واحدة بائنة و هو خاطب من الخطّاب ـ الخبر» بأنّه لو كان معه لفظ طلاق لم يحتجْ إلى أن يقال : إنّها واحدة .

ويدلّ عليه أيضاً ما رواه التّهذيب (في ١٠ من أخبار خلعه) « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : لايكون الخلع حتّى تقول : لا أُطيع لك أمراً ـ إلى ـ ولا يكون ذلك إلاّ عند سلطان فإذا فعلت ذلك فهي أملك بنفسها من غير أن يُسمّي طلاقاً » .

و في ١٢ منها « عن سليمان بن خالد قلت : أرأيت إن هو طلّقها بعد ما خلعها أيجوز عليها ؟ قال : و لِمَ يطلّقها و قد كفاه الخلع ، ولو كان الأمر إلينا لم نجز طلاقاً » .

و في ١٣ منها « عن حمران ، عن أبي عبدالله عليه السلام : لايكون خلع ولا تخيير ولا مبارأة إلاّ على طهر من المرأة ـ إلى ـ وأمّا الخلع والمبارأة فإنّه يلزمها إذا أشهدتْ على نفسها بالرّضا في مابينها وبين زوجها بما يفترقان عليه في ذلك المجلس ، وإذا افترقا على شيء و رضيا به كان ذلك جائزاً عليهما وكانت تطليقة بائنة لا رجعة له عليها سمّى طلاقاً أو لم يسمّ ـ الخبر» .

و في ١٧ منها « عن عليّ بن حديد ، عن بعض أصحابنا ، عن أبي عبدالله عليه السلام ـ و عن زرارة و محمّد بن مسلم ، عنه عليه السلام ـ : الخلع تطليقة بائنة وليس لها رجعة ـ قال زرارة : لايكون إلاّ على مثل موضع الطّلاق إمّا طاهراً وإمّا حاملاً بشهود » فهذه اثنى عشر خبراً أو أكثر بين صريح وظاهر في عدم الاحتياج إلى اتباع طلاق ولا يدلّ على الاحتياج إلاّ خبر موسى بن بكر المتقدّم فإنّه واحد و إن رواه التّهذيب مع اختلاف يسير مع رواية الكافي يعني بإسقاط « قال عليّ عليه السلام » وموسى بن بكر واقفيّ .

و يمكن حمل خبره على التقيّة ففي ١٠ من مسائل خلع الخلاف : « المختلعة لا يلحقها الطّلاق ـ إلى ـ و ذهب الزّهريّ و النّخعيّ و الثوري و أبوحنيفة وأصحابه إلى أن يلحقها طلاقه قبل انقضاء العدّة ولايلحقها بعد انقضاء العدّة » و قد عرفت أنّ لفظ الخبر : « المختلعة يتبعها الطّلاق مادامت في العدّة » ولفظ التّهذيبين « مادامت في عدّتها » فهو شيء آخر غير ما قالوه من كون صيغة الخلع بلفظ الطّلاق ، وقول الوسائل بعد نقله « والمراد بالعدّة هنا عدّة الطهر أي لوحاضت بعد الخلع وقبل الطّلاق لم يجز بل ينتظر الطهر » كما ترى فإنّ الخبر إشارة إلى الخلاف الذي بينهم هل المختلعة يتبعها طلاق أو ، لا ؟ فقولٌ لا يتبعه أصلاً وقولٌ يتبعه ولو بعد العدّة لكن بالقرب ، و قولٌ لايتبعه إلاّ مادامت في العدّة ، وبكلّ قائل نقلها الخلاف ، والأوّل للشافعيّ و أحمد بن حنبل وآخرين ، والثاني لمالك والحسن البصريّ ، والأخير قد عرفت القائلين به ، و في المسئلة ١٦٦ من النّاصريّات بعد قول جده « و المختلعة لا يلحقها الطّلاق » : « هذا صحيح و إليه يذهب أصحابنا و هو مذهب الشافعيّ ـ إلى ـ دليلنا على صحّة ما ذهبنا إليه بعد الاجماع المتردّد أنّ الطّلاق لايقع عندنا عقيب الطّلاق إلاّ بعد رجعة ، فأمّا أن يقع طلاق على مطلّقة بغير رجعة بتحلّل فغير صحيح ، مع أنّه يردّه خبر سليمان بن خالد المتقدّم » قال : قلت : أرأيت إن هو طلّقها بعد ما خلعها أيجوز عليها ، قال :

و لم يطلّقها وقد كفاه الخلع ، ولو كان الأمر إلينا لم نجز طلاقاً » . والمفهوم منه أنّ العامّة كما يجوّزون في الطّلاق المتعارف الطّلاق الثاني و الثالث بدون مراجعة في العدّة يجوّزون في الخلع الذي قسم من الطّلاق أيضاً ذلك . وهو خلاف مذهب أئمّتنا عليهم السلام ، لكن قال في التّهذيب في خلعه بعد نقل خبر الحلبيّ وخبر سماعة وخبر محمّد بن مسلم وخبر الكناني وخبر أبي بصير المتقدّمة عن الكافي وخبر عن الأشعريّ و خبر عن الاهوازيّ: « الّذي أعتمده في هذا الباب و أفتي به أنّ المختلعة لابدّ فيها من أن تتبع بالطلاق وهو مذهب جعفر بن سماعة والحسن بن سماعة وعليّ بن رباط وابن حذيفة من المتقدّمين . ومذهب عليّ بن الحسين من المتأخرين ، فأمّا الباقون من فقهاء أصحابنا المتقدّمين فلست أعرف لهم فتياً في العمل به ولم ينقل منهم أكثر من الرّوايات الّتي ذكرناها وأمثالها ، ويجوز أن يكونوا رووها على الوجه الّذي نذكر في ما بعد وإن كان فتياهم وعملهم على ماقلناه » ثمّ استدلّ على مختاره بخبر موسى بن بكر المتقدّم ـ ثمّ قال : واستدلّ من ذهب من أصحابنا المتقدّمين على صحّة ماذهبنا إليه بقول أبي عبدالله عليه السلام : « لو كان الأمر إلينا لم نجز إلاّ طلاق السّنّة » . واستدلّ الحسن بن سماعة وغيره بأن قالوا : قد تقرّر أنّه لايقع الطلاق بشرط ، و الخلع من شرطه أن يقول الرّجل : « إن رجعت في ما بذلت فأنا أملك ببضعك » وهذا شرط فينبغي أن لايقع به فرقة . واستدلّ أيضاً ابن سماعة بما رواه الحسن ابن أيّوب « عن ابن بكير ، عن عبيد بن زرارة ، عن أبي عبدالله عليه السلام قال : ماسمعت منّي يشبه قول النّاس ، فيه التّقيّة ، و ما سمعت منّي لا يشبه قول النّاس فلا تقيّة فيه » . ثمّ قال التّهذيب : « فإن قيل : فما الوجه في الأحاديث الّتي ذكرتموها و ما تضمّنت من أنّ الخلع تطليقة بائنة وأنّه إذا عقد عليها بعد ذلك كانت عنده على تطليقتين وأنّه لايحتاج إلى أن يتبع بطلاق وما جرى مجرى ذلك من الأحكام ؟ قيل له : الوجه أن نحملها على ضرب من التقيّة لأنّها موافقة لمذاهب العامّة وقد ذكروا عليهم السلام ذلك في قولهم : « ولو كان الأمر إلينا

لم نجز إلاّ الطّلاق » وهذا وجه في حمل الأخبار ، تأويلها عليه صحيح » . و قال : ويدلّ على ذلك أيضاً زائداً على ماقدّمناه ماروّاه . . . . و روى خبر زرارة المتقدّم في ١٠ من أخبار بابه ـ ثمّ قال : فأمّا . . . . ونقل خبر محمّد بن إسماعيل ابن بزيع ، عن الرّضا عليه السلام المتقدّم وحمله أيضاً على التقيّة ، وقال : « ليس ذلك إذن خلع » ـ عندهم لاعندنا ـ ثمّ استدلّ أيضاً بخروجه مخرج التقيّة بخبر سليمان بن خالد المتقدّم المروي في ١٢ من بابه ؛ وقريباً من ذلك قال في استبصاره .

قلت : أمّا قوله : « الإتباع بالطّلاق مذهب جعفر بن سَماعة والحسن بن سماعة » ـ وجعفر بن سَماعة هو الصحيح لا جعفر بن محمّد بن سماعة كما عنونه النجاشيّ ، و الحسن بن سَماعة هو الحسن بن محمّد بن سماعة والتعبير به « ابن سماعة » مجاز ـ فهما واقفيّان ، وابن حذيفة هو الحسن بن حذيفة وقد ضعّفه ابن الغضايريّ جدّاً ، نعم عليّ بن رباط غير مطعون فيه لكن لم نقف على وقوعه في طرق روايات الخلع كما لم نقف على ابن حذيفة ولابدّ أنّ الشيخ نقل ذلك من كتبهما ولكن الكافي لم ينقل ذلك عن غير جعفر بن سماعة كما مرّ .

وأمّا قوله : « فأمّا الباقون من فقهاء أصحابنا المتقدّمين ـ إلى ـ وإن كان فتياهم وعملهم على ماقلناه » فقد عرفت في ٩ من باب خلع الكافي ٦٢ من طلاقه أنّ جميلاً ـ وهو جميل بن درّاج ـ أفتى بعدم الاحتياج و هو إماميّ جليل من أصحاب الإجماع ولا أدري لِمَ لم ينقل الشيخ خبر الكافي ذاك ، وقد روى نفسه في خبره ١٧ ، « قال زرارة : لايكون الخلع إلاّ على مثل موضع الطّلاق إمّا طاهراً و إمّا حاملاً بشهود » . وكيف وظاهر المرتضى كون إجماعنا على كون الخلع بنفسه طلاقاً ففي المسئلة ١٦٥ من ناصريّاته بعد قول جدّه « الخلع فرقة بائنة وليست كلّ فرقة طلاقاً كفرقة الرّدّة واللّعان » : « عندنا أنّ الخلع إذا تجرّد عن لفظ الطّلاق بانت به المرأة وجرى مجرى الطّلاق في أنّه ينقص من عدد الطّلاق ، و هذه فائدة اختلاف الفقهاء في أنّه طلاق أو فسخ ، لأنّ من جعله فسخاً لا ينقص به من عدد الطّلاق شيئاً فتحلّ له وإن خلعها ثلاثاً »

ومراده بالفقهاء فقهاء العامّة، وقال بعد: «وللشّافعيّ قول آخر أنّه فسخ وهو قول أحمد وإسحاق، والدّليل على صحّة ما ذهبنا الإجماع، ويدلّ على ذلك أيضاً ماروي أن ثابت بن قيس لمّا خلع زوجته بين يدي النّبيّ صلى الله عليه وآله لم يأمره بلفظ الطّلاق، فلمّا خالعها قال عليه السلام لها: اعتدّي، ثمّ التفت إلى أصحابه وقال: «هي واحدة» فهذا دلالة على أنّه طلاق لا فسخ، كما أنّ قوله: «إنّهم رووا الرّوايات ويجوز أن يكون عملهم على ماقال هو» فخلاف الظاهر فمن روى شيئاً ولم يتعرّض لاستشكال فيه تكون القاعدة عمله به. وأمّا استدلاله لمختاره بخبر موسى بن بكر المتقدّم، فقد عرفت أنّه واقفيّ، ثمّ أين هو من الدّلالة على كون الصّيغة بلفظ الطّلاق بل هو ظاهر في جواز طلاق آخر غير الخلع قبل انقضاء العدّة كما عليه أبو حنيفة والزّهريّ وإبراهيم النخعيّ وسفيان الثّوري على مامرّ من خلافه.

وأمّا قوله «واستدلّ أولئك المتقدّمون كما قالوا بقول الصّادق عليه السلام «لو كان الأمر إلينا لم نجز إلّا طلاق السّنّة». فليس ماقالوا في خبر. إنّما في آخر الخبر الأوّل من الكافي خبر الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام «لو كان الأمر إلينا لم نجز طلاقاً إلّا للعدّة» وفي آخر خبره الخامس خبر أبي بصير «ثمّ قال: لو كان الأمر إلينا لم يكن الطّلاق إلّا للعدّة». من أين أنّ معنى ذلك ــ الكلام أنّه يحتاج صيغة الخلع إلى لفظ الطّلاق، بل الظاهر أنّه إشارة إلى أنّ العامّة لم يشترطوا في الخلع «طهر غير المواقعة» كالطّلاق المتعارف مع أنّه قسم من الطّلاق، والطّلاق لا يكون إلّا للعدّة كما في القرآن ففي خلع كتاب «الخلاف» في مسألته الثانية: «لا يقع الخلع إلّا في طهر لم يقربها فيه بجماع إذا كان دخل بها، وخالف جميع الفقهاء في ذلك، وقالوا: يجوز في حال الحيض وفي طهر قربها فيه بجماع».

ومرّ عن مبارأة الكافي (في خبره ١٠) «عن محمّد بن مسلم، عن الباقر عليه السلام: لا طلاق ولا خلع ولا مبارأة ولا خيار إلّا على طهر من غير جماع».

وأمّا قوله: «واستدلّ ابن سماعة وغيره بأنّ الطّلاق بشرط لا يقع وبشرط الخلع أن يقول الرّجل: «إن رجعت في مابذلت فأنا أملك ببضعك»

فكما ترى فمن قال : إنّ شرط الخلع قول ذاك و إنّما هو حكمٌ حكَمَ به الشّارع نظير حكمه في المطلّق بأنّ له حقّ الرّجوع إلى انقضاء عدّتها ، فلوقال المطلّق : أنت طالق وإن أردت قبل انقضاء العدّة الرّجوع إليك فعلتُ » هل يكون الطّلاق باطلاً ! قد قال في خلافه (في ٩ من مسائل خلعه) : « إذا اختلعت نفسها من زوجها بألف على أنّها متى طلبتها استردتها و تحلّ له الرّجعة صحّ الخلع وثبت الشّرط واستدلّ له بإجماعنا وأخبارنا وقوله ﷺ : «المؤمنون عند شروطهم» ثمّ إنّ الشّرط الّذي قال ، لم أقف عليه في أخبار الخلع أصلاً وإنّما هو في أخبار المباراة .

وأمّا قوله : واستدلّ أيضاً بخبر عبيد « ماسمعت منّي يشبهُ قول النّاس ـ الخ » ففيه أنّ الترجيح بمخالفة العامّة في خبرين متعارضين وهنا لا خبرٌ معارضٌ سوى مازعموه من خبر موسى بن بكر الّذي قد عرفت المراد منه و أنّ ذاك الخبر نفسه محمولٌ على التقيّة لتضمّنه ما حكم به العامّة مع أنّه غير معلوم كون العامّة قائلين بكون الخلع طلاقاً فقال البخاريّ : « باب الخلع و كيف الطّلاق فيه » و روى في خبره الأوّل : «إنّ النّبيّ ﷺ قال لثابت ابن قيس الّذي كرهته زوجته وقالت : أردّ حديقته ، و قبل الحديقة و طلّقها تطليقة » وإن روى في خبره الأخير « وأمره ففارقها » .

و أمّا قوله في حمل أخبار كون الخلع تطليقة وهي بعد على تطليقتين، على التقيّة فقد عرفت أنّ الترجيح بمخالفتهم في ماكان خبران متعارضان و ليس ، و أمّا قوله : وقد ذكروا عليهم السلام ذلك في قولهم : « ولو كان الأمر إلينا لم نجز إلاّ الطّلاق » فمن عدم دقّته وإلاّ فهو نفسه روى في ١٢ من أخباره « ولو كان الأمر إلينا لم نجز طلاقاً » أي طلاقاً بعد الخلع كما هو صريح صدره فإنّ العامّة يفعلون ذلك في الخلع كما في الطّلاق المتعارف يطلّقون بعد الخلع و يجعلونه طلاقاً ثانياً كما يطلّقون بعد الطّلاق المتعارف بدون رجوع ، وقوله : « وقد قدّمنا في رواية الحلبيّ وأبي بصير» دليل على أنّه أراد بما قال ما فيهما

وقد عرفت أنّ الأوّل بلفظ : «لو كان الأمر إلينا لم نجز طلاقاً إلاّ للعدّة» ، ولفظ الثاني « لو كان الأمر إلينا لم يكن الطّلاق إلاّ للعدّة » وقد عرفت أنّ المراد بهما أنّه يشترط في الخلع ما يشترط في الطّلاق المتعارف من طهر غير المواقعة .

وأمّا قوله : « ويدلّ على ذلك أيضاً ما رواه زرارة » وأراد به خبره العاشر « لا تكون الخلع حتّى تقول : لا أُطيع لكَ أمراً ـ الخ » ولعلّه أراد بدلالته قوله فيه : « ولا يكون ذلك إلاّ عند سلطان » فقد قال في خلافه : «إنّ المشهور عندهم أيضاً عدم الاحتياج إلى الحاكم ، ذهب إليه الأوزاعيّ والثوريّ وأبو حنيفة و أصحابه ومالك والشّافعيّ وإنّما قال الحسن وابن سيرين باشتراطه» فأيّ دلالة فيه ؟ وقد عمل بالخبر منّا الإسكافيّ .

و أمّا قوله في خبر ابن بزيع « ليس ذلك إذن خلع » : المراد عندهم لا عندنا ، فأيضاً كما ترى .

و أمّا استدلاله بخبر سليمان بن خالد المرويّ (في ١٠ من أخباره المتّقيّة) فكما ترى فإنّه دلّ على عدم جواز طلاق بعد الخلع بأن يجعله طلاقاً ثانياً كما يفعل العامّة وأنّه لو كان الأمر إليهم عليهم السّلام لا يجوّزون ذلك ؛ ثمّ إن كان عليّ بن بابويه من المتأخّرين وافق ابني سماعة وابن رباط و ابن حذيفة فقد خالفهم منهم الاسكافيّ والمرتضى كما قال في « المختلف » و قال : وهو الظاهر من كلام العمانيّ والصّدوق والمفيد و الدّيلميّ ، قلت : وهو ظاهر الكافي أيضاً كما مرّ من أخباره ، وظاهر الفقيه كما مرّ من خبره .

و أمّا قول المصنّف في صيغته : إنّها « خلعتك على كذا » أو « أنت مختلعة على كذا » فلا دليل عليه أيضاً من الأخبار و إنّما في خبر الحلبي الأوّل من أخبار خلع الكافي « عن الصّادق عليه السلام : لا تحلّ خلعها حتّى تقول لزوجها : « لا أبرّ لك قسماً ولا أُطيع لكَ أمراً ولا أغتسل لك من جنابة ولأوطئنّ فراشكَ ولآذنّ عليك بغير إذنك » وقد كان النّاس يرخّصون في مادون هذا ، فإذا قالت المرأة ذلك لزوجها حلّ له أن يأخذ منها فكانت عنده

على تطليقتين باقيتين و كان الخلع تطليقة . وقال: يكون الكلام من عندها ، وقال : لو كان الأمر إلينا لم نجز طلاقاً إلاّ لِلعدّة » ؛ و رواه التّهذيب عن الكافي وفيه . بدل « طلاقاً » « طلاقها » وقلنا في العنوان السابق : إنّ المراد به أنّ الخلع هذا الذي قسم من الطّلاق أيضاً كالطّلاق المتعارف يشترط فيه كونه للعدّة كما قال تعالى: « فطلّقوهنّ لِعدّتهنّ » .

ثمّ « عن سماعة: سألته عن المختلعة ، فقال : لايحلّ لزوجها أن يخلعها حتّى تقول : « لا أبرُّ لكَ قَسَماً ، ولا أقيم حدود اللهِ فيك ، ولاأغتسل لكَ من جنابة ، ولاُوطئنّ فراشكَ ، و لاُدخلنّ بيتكَ من تكره » من غير أن تعلّم هذا ولا يتكلّمونهم و تكون هي الّتي تقول ذلك ، فإذا هي اختلعت فهي بائن وله أن يأخذ من مالها ما قدر عليه و ليس له : أن يأخذ من المبارأة كلّ الذي أعطاها » .

ثمّ « عن محمّد بن مسلم ، عن الصّادق عليه السلام قال: المختلعة الّتي تقول لزوجها : اخلعني وأنا اُعطيك ما أخذتُ منك ، فقال : لايحلّ أن يأخذ منها شيئاً حتّى تقول : « والله لا أبرُّ لكَ قَسَماً ، ولا اُطيع لكَ أمراً ، و لآذنّ في بيتك بغير إذنكَ ، ولاُوطئنّ فراشكَ غيركَ » فإذا فعلتْ ذلك من غير أن يعلّمها حلّ له ما أخذ منها وكانت تطليقة ـ الخبر » .

ثمّ « عن أبي الصبّاح الكِناني عنه عليه السلام : إذا خلع الرّجل امرأته فهي واحدة بائنة و هو خاطب من الخُطّاب ، ولا يحلّ له أن يخلعها حتّى تكون هي الّتي تطلب ذلك منه من غير أن يضرّ بها وحتّى تقول : « لا أبرُّ لكَ قَسَماً ولااغتسل لكَ من جنابة ، ولاُدخلنّ بيتك من تكره ، ولاُوطئنّ فراشكَ ، ولاأقيم حدود الله » فإذا كان هذا منها فقد طاب له ما أخذ منها » .

ثمّ « عن أبي بصير، عنه عليه السلام قال : ليس يحلّ خلعها حتّى تقول لزوجها ـ ثمّ ذكر مثل ما ذكر أصحابه ـ ثمّ قال أبوعبدالله عليه السلام : وقد كان يُرخّص للنساء في ما هو دون هذا ـ فإذا قالت لزوجها ذلك حلّ خلعها ـ الخبر » .

والظاهر أنّ قوله : « ثمّ ذكر مثل ماذكر أصحابه » كلام الكافي أي ذكر أبو بصير مثل كلام من مرّ من الحلبيّ إلى الكناني من قول المرأة : « والله لا أبرّ لكَ قسماً ـ الخ » فرواه العيّاشيّ في تفسيره مع تلك الأقوال ، كما أنّ الظاهر أنّ المراد من قوله : « وقد كان يُرخّص للنساء في ما هو دون هذا » في هذا الخبر والخبر الأوّل أنّه لو تكلّمت المرأة بمنكرات دون هذا لا يتعرّض لهنّ لنقصان عقولهنّ ولا يَختلعن إلاّ بجميع هذا الكلام ، ولكن روى بعد « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : إذا قالت لزوجها جملة : « لا أُطيع لك أمراً ـ مفسّراً أوغيرمفسّر ـ حلّ له ما أخذ منها وليس له عليها رجعة » فإنّه يدلّ على أنّ في جملة « لا اُطيع لكَ أمراً » إجمال مجزٍ عن ذاك التفصيل و المفهوم منها أن صيغة الخلع هي تلك الأقوال لكن في خلع المقنعة « فيقول لها : إن أردتِ أن اُفارقكِ فادفعي إليّ ألف دينار أو ماشاء حتّى اُخلّي سبيلك فإذا أجابته إلى ملتمسه قال لها : « قد خلعتكِ على كذا و كذا درهماً أودينار أو كيت و كيت فإن رجعتِ في شيء من ذلك فأنا أملك ببضعكِ » فإذا قال لها ذلك بمحضر رجلين مسلمين عدلين و هي طاهر من الحيض طهراً لم يقربها فيه بجماع فقد بانت منه وليس له عليها رجعة » .

*(**ولو أتى بالطّلاق مع العوض أغنى عن لفظ الخلع**)* المفهوم من الأخبار كون مثله من المباراة لا من الخلع الّذي يحتاج فيه إلى أن تقول المرأة : « لا اُطيع لك أمراً كلّيّاً ولا جزئياً » فروى الكافي (في ٣ من مباراته) حسناً « عن محمّد بن مسلم قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن امرأة قالت لزوجها : « لك كذا و كذا وخلّ سبيلي » فقال : هذه المباراة » .

ثمّ صحيحاً « عن أبي بصير ، عنه عليه السلام : المباراة تقول المرأة لزوجها : لك ماعليك و اتركني أوتجعل له من قبلها شيئاً فيتركها ـ الخبر » .

*(**وكلّما يصحّ أن يكون مهراً صحّ أن يكون فدية ولا تقدير فيه فيجوز على أزيد ممّا وصل اليها منه**)* روى الكافي (في ٢ مباراته) حسناً

« عن زرارة ، عن أبي جعفر عليه السلام : المباراة يؤخذ منها دون الصداق ، والمختلعة يؤخذ منها ماشاء ، لأنّ المختلعة تعتدي في الكلام وتكلّم بما لايحلّ لها » و يدلّ عليه أخبار أخرى ، ولا خلاف فيه عندنا بل عند العامّة فنقل الخلاف أنّ الزهري وأحمد وإسحاق قالوا بعدم جوازه بأكثر من المهر.

(ويصح بذل الفدية منها ومن وكيلها وممّن يضمنه باذنها وفي صحّته من المتبرع قولان أقربهما المنع) ليس بما قاله نصّ لكنّه مقتضى القواعد ، وفي المبسوط وإن اختلعها أجنبيّ من زوجها بعوض بغير إذنها فعند الأكثر يصحّ ، و قال شاذّ منهم : لا يصحّ وهو الأقوى » قلت : كيف يصحّ و أخبارنا دلّت على أنّه لايصحّ إلاّ أن يقول المرأة : تلك الأقوال من قبل نفسها من غير أن يعلّمها » ، واستدلّ الخلاف له بقوله تعالى : « في ماافتدت به » قال : فأضاف الفداء إليها ، ففداء غيرها لايجوز.

(ولو تلف العوض قبل القبض فعليها ضمانه مثلاً أو قيمة وكذا لوظهر استحقاقه لغيرها) لا ريب في صحّة الخلع في التلف وضمانها للمثل أو القيمة ، وأمّا في الاستحقاق لغيرها فيشكل صحّته بعد وقوعه على مال الغير كما لووقع على ما لا يملك وقد قال في الخلاف إذا وقع الخلع على الخمر و الخنزير يكون باطلاً ».

(و يصح البذل من الامة باذن المولى فان عين قدراً تعين ، و الا انصرف الى مهر المثل و لو لم يأذن لها صح الخلع في ذمّتها و تبعت به بعد العتق)

و في المبسوط « إذا اختلعت الأمة نفسها بعوض فإن كان بإذن سيّدها صحّ فإن قبلت بمهر مثلها أو أقلّ فإن كانت مأذوناً لها في التجارة أعطت ممّا في يدها و إلاّ أعطت من كسبها وإن لم يكن لها كسب ثبت في ذمّتها ، وإن كان زائداً على مهر مثلها كان فاسداً ، و يقوي عندي أنّه يكون صحيحاً غير أنّه يتعلّق بذمّتها ».

قلت : بعد كون مقتضى الخلع بذل الأكثر و إذن مطلقاً يكون الزائد أيضاً على السيّد ، و الانصراف إلى مهر المثل إنّما يكون في إذن العبد للتزوّج لا لاختلاع الأمة نفسها والقدر بيد الزوج ففي أخباره «فيحلّ له ماأخذ منها» كما أنّ ماقاله من صحّة الخلع بدون الإذن وتتبّع به بعد العتق وإن ذكره المبسوط أيضاً إلاّ أنّه لادليل عليه ولعلّها ماتت قبل العتق ، وأخبارنا كلّها من خبر الحلبيّ و أخبار محمّد بن مسلم وخبر أبي بصير المرويّة في خلع الكافي كلّها مشتمل على أنّ المرأة إذا قالت لزوجها ذاك الكلام « لا أطيع لك أمراً » حلّ للزوج .

(و المكاتبة المشروطة كالقنّ أما المطلقة فلا اعتراض عليها) الأصل فيه أنّ المبسوط بعد النقل عن العامّة قولين في صحّة خلع المكاتبة نفسها وعدمها إذا كان بغير إذن مولاها ، قال : « والذي يقتضيه مذهبنا أن نقول : إن كان مشروطاً عليها فهي كالأمة القنّ سواء ، وإن لم يكن مشروطاً عليها كان الخلع صحيحاً » . قلت : وجهه أنّ المطلقة إذا تحرّر بعضها يمكنها الاكتساب في يومها و أداء مال الخلع ، فاستشكال الشارح فيه « بأنّ المكاتب مطلقاً ممنوعٌ من التصرّف المنافي للاكتساب ومسوّغ فيه من غير فرق بينهما » كما ترى وقوله : « ومسوّغ فيه » كماترى .

(ولا يصحّ الخلع الا مع كراهتها له فلو طلقها ولم تكره بطل البذل و وقع الطلاق رجعية) الأصل فيه أنّ الشيخ قال في الخلاف في أوّل خلعه : « إذا كانت الحال بين الزوجين عامرة و الأخلاق ملتئمة و اتّفقا على الخلع فبذلت له شيئاً حتّى يطلّقها لم يحلّ ذلك ، وبه قال عطاء والزهريّ والنخعيّ و داود وأهل الظاهر ، وقال أبو حنيفة والشافعيّ ومالك والأوزاعيّ والثوريّ : إنّ ذلك مباحٌ ، دليلنا إجماع الفرقة على أنّه لايجوز خلعها إلاّ بعد أن يسمع منها ما لايحلّ ذكره من قولها : « لاأغتسل لك من جنابة ، ولا أقيم لك حدّاً

ولا وطئن فراشك من تكرهه » أو يعلم ذلك منها و هذا مفقود ههنا فيجب أن لا يجوز الخلع ، وأيضاً قوله تعالى: « فلا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله » فإنه حرم الأخذ منها إلا عند الخوف من أن لا يقيما حدود الله ، وقال تعالى: « فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهن في افتدت به » فدل ذلك على أنه متى ارتفع الخوف وقع الجناح » . قلت : هذه الفروع لغو في مذهبنا فإذا كان موضوع الخلع ما إذا كانت المرأة تقول للزوج تلك الأقوال أي معنى للخلع مع التيام الاخلاق فلا موضوع له حتى يقال : يصح أو لا يصح ، والتحقيق أن مثله داخل في المبارأة حكماً فيمكن أن يكون الأخلاق ملتئمة بأن تكون المرأة مطيعة للزوج بحكم الشريعة وتكون كارهة له من حيث الطبيعة ، فتبذل له شيئاً حتى يطلقها و لو لم تكن كارهة طبعاً لم تبذل شيئاً على الطلاق إلا أن تكون مجنونة ، و يدل على إلحاقه بالمبارأة و إن كان الأصل كراهة كل منهما صاحبه ما رواه الكافي (في ٤ من مبارأته ، ٦٣ من طلاقه) حسناً « عن محمد بن مسلم : سألت أباعبدالله عليه السلام عن امرأة قالت لزوجها : لك كذا و كذا وخل سبيلي ، فقال : هذه المبارأة » .

وروى في ٦ « عن عبدالله بن سنان ، عن الصادق عليه السلام قال : المبارأة تقول لزوجها لك ماعليك و بارئني ، فيتركها إلا أنه يقول : فإن ارتجعت في شيء فأنا أملك ببضعك ، قال : نعم » .

*(**ولو أكرهها على الفدية فعل حراماً ولم يملكها بالبذل وطلاقها رجعي**)* قال تعالى : « ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيموهن شيئاً إلا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به » استثنى خوف عدم إقامتهما حدوده تعالى أي في الخلع والمبارأة فيبقى ما ذكر في المستثنى منه .

*(**نعم لو أتت بفاحشة مبينة جاز عضلها لتفتدي نفسها**)* قال تعالى :

(في ١٩ من النساء) : « يا أيّها الّذين آمنوا لا يحلّ لكم أن ترثوا النساء كرهاً ولا تعضلوهنّ لتذهبوا ببعض ما آتيتموهنّ إلاّ أن يأتين بفاحشة مبيّنة » .

قال الشّارح : « فاحشة مبيّنة هي الزّنا ، و قيل : ما يوجب الحدّ مطلقاً ، وقيل : كلّ معصية » . قلت : و قال عليّ بن إبراهيم القمّيّ في تفسير في الآية : أنّها قول المرأة للزّوج « لا أطيع لك أمراً » فقال : لا يحلّ للرّجل إذا نكح امرأة لم يردها و كرهها أن لا يطلّقها إذا لم يجبر عليها ويعضلها أي يحبسها ـ ويقول لها : حتّى تودين ما أخذت منّي ، فنهى الله عن ذلك إلاّ أن يأتين بفاحشة مبيّنة ـ وهو ما وصفناه في الخلع ـ فإن قالت ما تقول المختلعة يجوز له أن يأخذ منها ما أعطاها و فضلاً » وتفسيرها بالزّنا للمبسوط ، و القول بكلّ معصية قاله الطبرسيّ ، و أمّا القول بما يوجب الحدّ مطلقاً فلم أقف على قائل به ، قال الشارح أيضاً « هل يتقيّد جواز العضل ببذل ما وصل إليها من مهر وغيره فلا يجوز الزّيادة عليه أم لا يتقيّد إلاّ برضاها ؟ ! إختار المصنّف الأوّل حذراً من الضّرر العظيم و استناداً إلى قول النّبيّ ﷺ لجميلة بنت عبدالله بن أبيّ لمّا كرهت زوجها ثابت بن قيس ، وقال لها : أتردّين عليه حديقته قالت : و أزيده « لا حديقته فقط » . ووجه الثاني إطلاق الاستثناء الشّامل للزائد ، وعدّ الأصحاب مثل هذا خلعاً وهو غير مقيّد ، وفيه نظر لأنّ المستثنى منه إذهاب بعض ما أعطاها فالمستثنى هو ذلك البعض فيبقى المساوي و الزائد على أصل المنع ، فإن خرج المساوي بدليل آخر بقي الزائد ـ الخ » قلت : قوله في الخبر : « لا حديقته فقط » مقول « قول النّبيّ ﷺ » في الأوّل لكن كان عليه أن يقول : « وقالت : و أزيده » كما لا يخفى ، ولم أدر من أين نقل خبره ، وإنّما في أوّل خلع المبسوط « والاصل في الخلع الكتاب والسّنّة ، ثمّ استدلّ من السّنّة بخبر عمرة بنت عبدالرّحمن أنّ حبيبة بنت سهل أخبرتها أنّها كانت عند ثابت بن قيس وأنّ النّبيّ ﷺ خرج إلى صلاة الصبح فوجدها عند بابه ، فقالت له ﷺ : لا أنا ولا ثابت ـ لزوجها ـ فلمّا جاء

ثابت قال ﷺ له : هذه حبيبة قد ذكرت ماشاءالله أن تذكر، فقالت حبيبة : كلّ ما أعطاني عندي ، فقال ﷺ : خذ منها فأخذ منها وجلست في أهلها ». ورواه مثله النسائي في سننه في خلعه ، و روى مثله أبوداود في سننه ، وروى أيضاً في خبر آخر مثله و كون حبيبة بنت سهل كانت عند ثابت فضربها ، وقال للنّبيّ ﷺ أصدقتها حديقتين ، فقال ﷺ له : خذهما وفارقها » ، وروى الترمذيّ في سننه في خبر ـ أنّ الربيع بنت معوّذ بن عفراء اختلعت على عهد النّبيّ ﷺ فأمرها أن تعتدّ بحيضة » . و في آخر « أنّ امرأة ثابت بن قيس اختلعت من زوجها على عهده ﷺ فأمرها أن تعتدّ بحيضة » .

و روى البخاري (في باب خلعه ، في خبره الأوّل و الآخير) « أنّ النّبيّ ﷺ قال لامرأة ثابت بن قيس: تردّين عليه حديقته ـ بدون اسم ـ» .

وروى في خبره ٢ « عن عكرمة أنّ اُخت عبدالله بن اُبيّ كانت امرأة ثابت . . . . » .

و روى ابن ماجه (في سننه في خبره الأوّل ، في باب المختلعة) «أنّ جميلة بنت سلول أتت النّبيّ ﷺ وقالت : لا اُطيق ثابتاً بغضاً ، فأمره ﷺ أن يأخذ منها حديقته ولا يزداد » .

وروى في خبره ٢« كون زوجة ثابت ، حبيبة بنت سهل وقال لها : أتردّين حديقته ؟ قالت : نعم ، فردّتها ففرّق بينهما النّبيّ ﷺ » .

و روى (في باب عدّة المختلعة) « عن الرّبيع بنت مُعوّذ قالت : اختلعت من زوجي ثمّ جئت عثمان فسألت ماذا عليّ من العدّة، فقال لا عدّة عليك إلاّ أن يكون حديث عهد بك فتمكثين عنده حيضة . قالت و إنّما تبع في ذلك قضاء النّبيّ ﷺ في مريم المغاليّة و كانت تحت ثابت بن قيس فاختلعت منه » .

و تبين لك ممّا نقلنا أنّ في زوجة ثابت ثلاثة أقوال حبيبة بنت سهل وهوالأشهر، والثاني جميلة بنت اُبيّ واُخت عبدالله بن اُبيّ لابنت عبدالله بن ـ

أُبيّ كما قال الشّارح وليس مثل الأوّل ، و رواه البخاريّ و ابن ماجة . في خبر كمامرّ . والثالث مريم المغاليّة وتفرّد بروايته ابن ماجة . وأمّا « بنت معوّذ الرّبيع » فلا خبر على كونها زوجة ثابت وقد اختلف الترمذي و ابن ماجة في كون طلاقها على عهد النّبيّ صلى الله عليه وآله أو عثمان والظاهر أصحيّة الثاني .

و أمّا قول المرتضى ـ رحمه الله ـ (في ناصريّاته في المسألة ١٦٧) بعد قول جدّه بعدم أخذ الأكثر من المختلعة : « وأمّا تعلّقهم بحديث خولة لمّا شكت إلى النّبيّ صلى الله عليه وآله زوجها ـ الخ » فخولة فيه إن لم يكن تصحيف «جميلة» فتحريف ، وإنّما خولة مرأة ظاهر زوجها منها لا خالعها .

و أمّا تنظّر الشّارح في الاستثناء بما مرّ ، ففيه أنّ المستثنى منه في مقام بيان أنّه لا يجوز إجبارها على جزء من مالها فلو عبّر فيه بما أعطاها أو أكثر لأوهم جواز أخذ الأقلّ ، وأمّا المستثنى فليس كذلك ، يدلّ عليه أنّه لولا ذلك لما كان أخذ المثل أيضاً جائزاً ولا ريب في جوازه .

*(**و اذا تم الخلع فلا رجعة للزوج**)* في خبر سماعة (٢ من خلع الكافي ٦٢ من طلاقه) « فإذا هي اختلعت فهي بائن » .

و في خبر محمّد بن مسلم ٣ منه « فكانت بائناً بذلك وكان خاطباً من الخطّاب » . وفي خبريه أيضاً ٦ و ٨ منه « وليس له عليها رجعة »

(**وللزوجة الرجوع في البذل مادامت في العدة فاذا رجعت رجع هو ان شاء**)* روى التّهذيب (في ١١ من أخبار خلعه) « عن محمّد بن إسماعيل ابن بزيع ، عن الرّضا عليه السلام : سألته عن المرأة تبارى زوجها أو تختلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك أو هي امرأته ما لم يتبعها بطلاق ؟ فقال : تبين منه وإن شاءت أن يردّ إليها ما أخذ منها وتكون امرأته فعلت » لكن ظاهره أنّه برجوعها تصير زوجته لا إن شاء رجع بعد رجوعها و يأوّل بالآتي . وروى في ١٦ « عن أبي العبّاس ، عن الصّادق عليه السلام : المختلعة إن رجعت في شيء من الصلح يقول : لا رجعن في بضعك » و ظاهره جواز رجوعه

برجوعها في جزء من البذل.

(و لو تنازعا في القدر حلفت وكذا في الجنس أو الارادة)

قال في الخلاف (في مسألته ٢٧ من خلعه): «إذا اختلف المتخلعان في جنس العوض أو قدره أو تأجيله وتعجيله كان القول قول المرأة في قدر الّذي وقع عليه الخلع وعلى الزّوج البيّنة، وقال الشّافعيّ يتحالفان. دليلنا هو أنّهما اتّفقا على وقوع الفرقة وإنّما اختلفا في مالزمها فالزّوج يدعي زيادة تجحدها المرأة فصار الزّوج مدّعياً وهي منكرة فعليه البيّنة وعليها اليمين».

(و لو قال: خلعتك على ألف في ذمّتك فقالت: بل في ذمّة زيد حلفت على الأقوى) في الخلاف (في مسألة ١٧ من خلعه) في ما في العنوان «كان القول قولها مع يمينها أنّه لا يتعلّق بذمّتها، فأمّا إقرارها أنّه في ذمّة زيد فلا يلتفت إليه، وللشّافعيّ فيه وجهان أحدهما يتحالفان ويجب مهر المثل والثاني مهر المثل بدون تحالف».

واستدلّ الخلاف بقوله عليه السلام «البيّنة على المدّعي واليمين على من أنكر» و أشار المصنّف في قوله: «على الأقوى» إلى خلاف القاضي أنّ اليمين على الزّوج، لأنّ الأصل في الخلع أن تكون في ذمّتها، وما قاله ليس ببعيد.

(و المبارأة و هي كالخلع الا أنها تترتب على كراهية كل من الزوجين فلا يجوز له الزيادة على ما أعطاها ولابد فيها من الاتباع بالطّلاق ولو قلنا في الخلع انه لا يجب)

أمّا كراهة كلّ منهما فذكره المفيد ومن تأخّر، ويدلّ عليه ما رواه الكافي (في أوّل مبارأته، ٦٣ من طلاقه) «عن سماعة: سألته عن المبارأة كيف هي؟ فقال: يكون للمرأة شيء من صداقها على زوجها أو من غيره ويكون قد أعطاها بعضه فيكره كلّ واحدٍ منهما صاحبه فتقول المرأة لزوجها: ما أخذتُ منك فهو لي وما بقي عليكَ فهو لكَ واُبارِيك، فيقول الرّجل: إذا أنتِ رجعت في شيء ممّا تركت، فأنا أحقّ ببضعك». و رواه التّهذيب في ٢١ من خلعه

عنه عن الصّادق أوالكاظم عليهما السلام . بيان : الظاهر أنّ معنى قوله « أومن غيره » أى أومن غير صداقها ، ولم نقف على خبر آخر يدلّ عليه ولاصراحة فيه فى الاشتراط ، و العدم هو المفهوم من الصدوق فاقتصر فى مبارأة فقيهه على قوله : « روى حمّاد ، عن الحلبيّ ، عن أبي عبدالله عليه السلام المبارأة أن تقول المرأة لزوجها : لك ماعليك و اتركنى فتركها ، إلاّ أنّه يقول لها : إن ارتجعتِ في شيء منه فأنا أملك ببضعكِ » ، و روي « أنّه لا ينبغي له أن يأخذ منها أكثر من مهرها بل يأخذ منهادون مهرها ، والمبارأة لا رجعة لزوجها عليها » وكذلك في مقنعه عبّر بمامرّ إلى « دون مهرها » .

و المستفاد من الأخبار أنّ الأصل في الفرق بينهما هو أنّ المختلعة تتكلّم بتلك الكلمات « لا أطيع لك أمراً ولا أغتسل لك من جنابة ـ الخ » والمبارأة لا يتكلّم بتلك بل تقول نظير مامرّ « لك ماعليك و اتركني » روى الكافي (في ٢ من مبارأته ، ٦٣ من طلاقه) حسناً « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام المبارأة يؤخذ منها دون الصّداق ، والمختلعة يؤخذ منها ماشاء أو ما تراضيا عليه من صداق أوأكثر ، وإنّما صارت المبارأة تؤخذ منها دون المهر والمختلعة يؤخذ منها ماشاء لأنّ المختلعة تعتدى في الكلام وتتكلّم بما لايحلّ لها » .

و يدلّ على تحقّق المبارأة بمجرّد طلب المرأة من الزّوج تخليتها بشيء من مالها و أجابته مارواه الكافي في ٣ ممّا مرّ حسناً « عن محمّد بن مسلم عن الصّادق عليه السلام : سألته عن امرأة قالت لزوجها : لك كذا و كذا وخلّ سبيلي ، فقال : هذه المبارأة » .

وفي ٥ صحيحاً « عن أبي بصير ، عنه عليه السلام : المبارأة أن تقول المرأة لزوجها : لك ما عليك و اتركني أو تجعل له من قبلها شيء فيتركها إلاّ أنّه يقول : فإن ارتجعت في شيء فأنا أملك ببضعكِ ولا يحل لزوجها أن يأخذ منها إلاّ المهر فمادونه » .

و روى في ٦ « عن عبدالله بن سنان ، عنه عليه السّلام : المبارأة تقول

المرأة لزوجها : لكَ ماعليكَ وبارئني فيتركها ، قال : قلت : فيقول لها : فإن ارتجعتِ في شيء فأنا أملك ببضعكِ ؟ قال : نعم » ومرّ خبر الحلبيّ عن الفقيه في ذلك .

و أمّا عدم جواز أخذ الزّيادة على المهر فيها فمسلّمٌ ، و إنّما الخلاف هل يجب الأقلّ أم لا ؟ فقال بوجوبه عليّ بن بابويه والمبسوطان وابن حمزة وهو ظاهر العمانيّ والصدوق و القاضي والنهاية ، و قال بعدمه المفيد و المرتضى والدّيلميّ والحلبيّان والحلّيّ ، وبدلّ ظاهراً على قولهم الخبر (المرويّ في ٢ من خلع الكافي ٦٢ من طلاقه) « عن سماعة : سألته ـ إلى ـ و ليس له من المبارأة كلّ الذي أعطاها » . ومرّ خبر زرارة في ذلك ٢ من مبارأته .

وبدلّ على الأوّل ظاهراً صحيح أبي بصير المتقدّم « إلاّ المهر فمادونه » ويمكن حمل قوله « دون المهر » في خبر زرارة المتقدّم على أنّ المراد المهر فما دونه نظير قوله تعالى : « فإن كنّ نساءً فوق اثنتين فلهنّ ثلثا ماترك » في كون المراد اثنتين فما فوقها ، و أمّا خبر سماعة فضعيفٌ .

وأمّا قوله : « والاتباع بالطلاق ولو قلنا في الخلع لايجب » فروى الكافي (في ٣ من مبارأته) « عن أبي الصبّاح الكناني ، عن الصّادق عليه السلام : إن بارأت امرأة زوجها فهي واحدة وهو خاطب من الخُطّاب » ؛ ورواه التّهذيب في ٢٠ من خلعه عنه ، ورواه الاستبصار عن كتاب محمّد بن يحيى في باب حكم المبارأة .

و روى الكافي في ٧ منه صحيحاً « عن محمّد بن إسماعيل ، عن الرّضا عليه السلام : سألته عن المرأة تباري زوجها أو تختلع منه بشاهدين عدلين على طهر من غير جماع هل تبين منه ؟ فقال : إذا كان ذلك على ماذكرت فنعم ، قال : قلت : فقد روي لنا أنّها لا تبين منه حتّى يتبعها الطّلاق ؟ قال : فليس ذلك إذن خلعاً ، فقلت : تبين منه ؟ قال : نعم » .

و في ٨ صحيحاً « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج ، عن الصّادق عليه السلام : سألته هل يكون خلع أومبارأة إلاّ بطهر ؟ فقال : لايكون إلاّ بطهر » .

وفي ٩ صحيحاً « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام ـ وعن سماعة ، عن الصّادق عليه السلام ـ : لا يكون طلاق و لا تخيير ولا مباراة إلاّ على طهر من غير جماع بشهود » .

و في ١٠ صحيحاً « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : لا طلاق ولا خلع ولا مباراة ولا خيار إلاّ على طهر من غير جماع » .

و روى التّهذيب (في ٢٣ من خلعه) ، « عن عليّ بن حديد ، عن بعض أصحابنا ، عن الصّادق عليه السلام ؛ و عن زرارة و محمّد بن مسلم ، عنه عليه السلام : المباراة تطليقة بائنة وليس في شيء من ذلك رجعة ؛ وقال زرارة : لا يكون إلاّ على مثل موضع الطّلاق إمّا طاهراً وإمّا حاملاً بشهود » .

و في ٢٤ « عن حُمران ، عن الباقر عليه السلام : المباراة تبين من ساعتها من غير طلاق ولا ميراث بينهما لأنّ العصمة منهما قد بانت ساعة كان ذلك منها و من الزّوج » .

و في ٢٥ « عن جميل بن درّاج ، عن الصّادق : المباراة تكون من غير أن يتبعها الطّلاق » .

و روى الأخيرين الاستبصار في ما مرّ كالأوّل وقال : « هذه الأخبار أوردناها على ما رُوِّيت وليس العمل على ظاهرها لأنّ المباراة ليس يقع بها فرقة من غير طلاق وإنّما تؤثّر في ضرب من الطّلاق في أن يقع بائناً لا يملك معه الرّجعة وهو مذهب جميع فقهاء أصحابنا المتقدّمين منهم و المتأخّرين لا نعلم خلافاً بينهم في ذلك والوجه أن نحملها على التقيّة لأنّها موافقة لمذهب العامّة ولسنا نعمل به » .

و ممّا نقلنا من كلام الاستبصار يظهر لك ما في قول الشّارح بعد قول المصنّف المتقدّم « وروى أنّها لا تفتقر أيضاً على الاتباع وربما كان به قائل لأنّ الشيخ نسب في كتابي الحديث القول بلزوم اتباعها بالطّلاق إلى المحصّلين من أصحابنا و هو يدلّ بمفهومه على مخالف منهم غير محصّل ، فإنّ ما نسبه

إلى الشيخ إنّما هو في تهذيبه فقط والأصل في وهمه المختلف تبعه فيه .

و مثل استبصار كلامه في المبسوط فقال فرّق أصحابنا بين الخلع و المبارأة ، فلم يختلفوا في أنّ المبارأة لايقع إلاّ بلفظ الطّلاق و اختلفوا في الخلع ، فقال المحصّلون منهم فيه مثل ذلك ، وقال قوم منهم : يقع بلفظ الخلع» .

و كيف كان فالظاهر صحّة ما قال في الاستبصار والمبسوط من عدم وجود قائل منّا بعدم احتياج المبارأة إلى الطّلاق فإنّ الصدوق والمفيد والدّيلميّ الّذين وقفنا على كلامهم ذكروا اتباع المبارأة بالطّلاق مع أنّ المفهوم منهم في الخلع عدم الاحتياج حتّى أنّ الصدوق لم يرو واحداً من الأخبار المتقدّمة الظاهرة في عدم الاحتياج إلى الطّلاق مع أنّه لا دلالة في الأوّل سوى أنّ المبارأة تعدّ من التطليقات الثلاث المحوجة إلى المحلّل ، و أمّا أنّها ليست بتطليقة أصلاً فلا ، فلعلّ متوهماً يتوهّم أنّه كما استثنيت من جواز الرجوع في العدّة استثنيت من عدّها في الثلاث ، و على هذا الحمل يحمل خبر عبدالرّحمن بن الحجّاج المتقدّم وخبرا محمّد بن مسلم المختصّان المتقدّمان وخبره المشترك المتقدّم بأن يكون توهّم متوهّم سقوط شرط طهر غير المواقعة فيهما بسقوط جواز الرّجوع في العدّة .

و أمّا خبر محمّد بن إسماعيل المتقدّم فالظاهر أنّ الأصل في قوله فيه : « تباري زوجها أو تختلع منه » « تباري زوجها وتختلع منه » بأن جعل المراد من المبارأة الخلع فجعله عطفاً تفسيريّاً بدليل أنّ الجواب « قال : فليس ذلك إذن خلعاً » ، ولم يزد « ولامبارأة » وإنّ الفاعل المرأة فقط ، وخبر جميل على ما حمل عليه خبر موسى بن بكر في الخلع بأنّه لا يجوز أن يتبعها الطلاق بأن يطلّقها تطليقة اُخرى كما يفعل العامّة فإنّ عندنا لا يجوز بعد الطّلاق مطلقاً تطليقة اُخرى إلاّ بعد الرّجوع في العدّة ، وفي المبارأة كالخلع لا رجوع ، و يبقى الاشكال في خبر حمران هنا « المبارأة تبين من ساعتها من غير طلاق ـ الخ » ، و خبره المتقدّم في الخلع المروي في ١٣ من أخبار خلع التّهذيب

« عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ وأمّا الخلع والمبارأة فإنّه يلزمها ـ إلى ـ سمّي طلاقاً أو لم يسمّ » فيحملان على التقيّة ، هذا :

و قال الدّيلميّ : « وشروط الخلع و المبارأة شروط الطّلاق إلاّ أنّهما يقعان بكلّ زوجة » ومراده أنّه لم يشترط فيهما مع كونهما من أقسام الطّلاق البائن كون الزّوجة غير مدخول بها أو صغيرة أو يائسة كباقي أفراده ، فقال : « والبائن طلاق من لم يدخل بها ومن لم يبلغ المحيض واليائسة منه والحامل المستبين حملها و إن دخل بهنّ » ؛ و معنى البائن أنّه متى طلّقها تملك عسها ولا يجوز أن يراجعها إلاّ بعقد جديد ؛ ويلحق ذلك الخلع والمبارأة لأنّ طلاقهما بائن » ثمّ فسّر الخلع بكون الكراهة من المرأة خاصّة ، والمبارأة بكون الكراهة منهما ، ثمّ قال مامرّ ، وإنّما قال : « يقعان بكلّ زوجة » لأنّ شيخه المفيد قال في مقنعته ما معناه « بأنّ من طلّق غير مدخول بها أوصغيرة أو يائسة لا رجعة له عليها و لها أن تتزوّج بدون عدّة من ساعتها ثمّ قال : و المختلعة والمبارأة كذلك وإن كانت العدّة واجبة عليهما » فأوهم أن تكونا من غير الثلاث فقال بكلّ زوجة أي ولوكانتا منهنّ اللاّئي لا عدّة عليهنّ .

وأمّا إضافة الدّيلميّ في أقسام البائن الحامل المستبين حملها فوهم منه فلم يقل أحدٌ أنّ الحامل طلاقها بائن ولا يجوز الرّجوع إليها في العدّة ، و إنّما قال بعضهم : لا يجوز طلاقها أكثر من مرّة استناداً إلى أخبار مشتملة على أنّ طلاق الحامل واحدة وقال الحلّيّ في تفسير كلام الدّيلميّ : « مراده أنّ كلاً منهما طلاق بائن سواء كانا مصاحبين للطلقة الأولى أو الثانية لأنّه لمّا عدّ البوائن ذكر ذلك » .

قلت : و يرد عليه أنّ لازم كلامه عدم وقوعهما في التطليقة الثالثة مع أنّه لا فرق بينهما وبين الأوليين في ذلك مع أنّ الثالثة ليست من البائن لأنّ البائن ما يحتاج فيه إلى عقد جديد وفي الثالثة يحتاج إلى المحلّل .

*(وصيغتها بارأتك على كذا) المفهوم من الأخبار أنّ الصيغة من

طرف المرأة وإنّه لا يشترط فيها لا صريح « بارأتك » ولا كناية « فاسختك و أبنتك » فمرّ في العنوان السابق خبر الحلبيّ « أن تقول المرأة لزوجها : لكَ ماعليك فاتركني فتركها » .

وخبر أبي بصير « المبارأة أن تقول المرأة لزوجها : لكَ ماعليكَ واتركني » .

و خبر محمّد بن مسلم : « امرأة قالت لزوجها : لك كذا و كذا وخلّ سبيلي فقال : هذه المبارأة » .

وخبر عبدالله بن سنان « المبارأة أن تقول المرأة لزوجها : لكَ ماعليكَ وبارئني فيتركها » .

و خبر سماعة « فتقول المرأة لزوجها : ما أخذتُ منكَ فهولي وما بقي عليكَ فهو لك واُبارِيك ، فيقول الرّجل: إذا أنتِ رجعتِ في شيء ممّا تركت فأنا أحقّ ببضعك » .

※(**ويشترط في الخلع والمبارأة شروط الطلاق**)※ روى الكافي (في ٨ من مبارأته ، ٦٣ من طلاقه) صحيحاً « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج ، عن الصّادق عليه السلام : سألته هل يكون خلع أو مبارأة إلاّ بطهر؟ فقال : لا يكون إلاّ بطهر » .

و في ١٠ « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : لاطلاق ولا خلع ولا مبارأة ولا خيار إلاّ على طهر من غير جماع » .

وفي ٢ من مسائل خلع الخلاف : « لا يقع الخلع إلاّ في طهر لم يقربها فيه بجماع إذا كان قد دخل بها ، و خالف جميع الفقهاء في ذلك و قالوا : يجوز في حال الحيض وفي طهر قربها فيه بجماع ، دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم » .

و الحمد لله أوّلاً و أخيراً .

بسم الله الرحمن الرحيم

٥(كتاب الظهار)٥

الظهار مصدر ظاهر و في المبسوط « سمّي ظهاراً اشتقاقاً من الظهر و إنّما خُصّ ذلك بالظّهر دون البطن والفخذ والفرج وغيرذلك من الأعضاء لأنّ كلّ بهيمة تركب فإنّما يركب ظهرها ، فلمّا كانت المرأة تركب و تغشّى سمّيت بذلك » .

قال الشارح : « وهو محرّم وإن ترتّبت عليه الأحكام لقوله تعالى : « و إنّهم ليقولون منكراً من القول و زوراً » لكن قيل : إنّه لا عقاب فيه لتعقّبه بالعفو و يضعّف بأنّه وصف مطلق فلا يتعيّن كونه عن هذا الذّنب المعيّن » . قلت : كأنّه ذهل عمّا ورد في الكافي بأنّه تعالى عفا عن المظاهر الأوّل فلم يجعل عليه كفّارة ، ثمّ أنزل الكفّارة لمن فعل بعده ذلك ، فروى (في أوّل ظهاره ، ٧٢ من طلاقه) حسناً « عن حُمران عن أبي جعفر عليه السلام أنّ أمير المؤمنين عليه السلام قال : إنّ امرأة من المسلمين أتت النّبيّ صلى الله عليه وآله فقالت : إنّ فلاناً زوجي قد نثرتُ له بطني و أعنته على دنياه وآخرته ولم يَرَ منّي مكروهاً و أنا أشكو إلى الله عزّوجلّ وإليك ، قال : ممّا تشتكينه ، قالت : إنّه قال لي اليوم « أنتِ عَلَيّ حرام كظهر أُمّي » وقد أخرجني من منزلي ، و انظر في أمري ، فقال النّبيّ صلى الله عليه وآله : ما أنزل الله عَلَيّ كتاباً أقضي به بينك و بين زوجك ، وأنا أكره أن أكون من المتكلّفين ، فجعلت تبكي وتشتكي ما بها إلى الله وإلى رسوله و انصرفت فسمع الله عزّوجلّ مجادلتها لرسوله صلى الله عليه وآله في زوجها وما شكت إليه فأنزل الله عزّوجلّ بذلك قرآناً « بسم الله الرّحمن الرّحيم قد سمع الله قول الّتي تجادلك في زوجها وتشتكي إلى الله والله يسمع تحاوركما (يعني محاورتها

لرسول الله ﷺ في زوجها) إنّ الله سميع بصير * الّذين يظاهرون منكم من نسائهم ماهنّ امّهاتهم إن امّهاتهم إلاّ اللاّئي ولدنهم وإنّهم ليقولون منكراً من القول وزوراً وإنّ الله لعفو غفورٌ» فبعث النّبي ﷺ إلى المرأة فأتته فقال لها : جيئيني بزوجك ، فأتته به ، فقال له أقلت لامرأتك هذه : « أنت عليّ حرام كظهر امّي» ؟ قال : قد قلت لها ذلك ، فقال له النّبي ﷺ : قد أنزل الله عزّوجلّ فيك وفي امرأتك قرآناً ، فقرأ عليه ما أنزل الله من قوله « قد سمع الله ـ إلى قوله ـ و إنّ الله لعفو غفورٌ » فضم امرأتك إليك فإنّك قد قلت منكراً من القول و زوراً قد عفا الله عنك وغفر لك فلا تعُد ، فانصرف الرّجل وهو نادم على ماقال لامرأته ، وكره الله ذلك للمؤمنين بعد فأنزل الله عزّوجلّ « و الّذين يظاهرون منكم من نسائهم ، ثمّ يعودون لما قالوا (يعني لما قال الرّجل لامرأته : «أنت عليّ حرام كظهر امّي» قال فمن قالها بعد ماعفا الله وغفر للرّجل الاوّل فإنّ عليه) تحرير رقبة من قبل أن يتماسّا (يعني مجامعتها) ذلكم توعظون به والله بماتعملون خبير * فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسّا فمن لم يستطع فإطعام ستّين مسكيناً » فجعل الله عقوبة من ظاهر بعد النهي هذا ؛ و قال : « ذلك لتؤمنوا بالله ورسوله وتلك حدود الله » فجعل الله عزّوجلّ هذا حدّ الظهار؛ قال حُمران : قال أبو جعفر عليه السلام : ولا يكون ظهار في يمين ولا في إضرار ولا في غضب ولا يكون ظهار إلاّ على طهر بغير جماع بشهادة شاهدين مسلمين » . وكذا غفل عمّا في الفقيه (فروى في ٣ من أخبار ظهاره) « عن أبان وغيره عن أبي عبدالله عليه السلام قال : كان رجل على عهد النّبيّ ﷺ يقال له : أوس بن الصامت وكانت تحته امرأة يقال لها : خولة بنت المنذر فقال لها ذات يوم : «أنت عليّ كظهر امّي» ثمّ ندم من ساعته وقال لها : أيّتها المرأة ما أظنّك إلاّ وقد حرمت عليّ ، فجاءت إلى النّبيّ ﷺ فقالت : إنّ زوجي قال لي: « أنت عليّ كظهر امّي» (وكان هذا القول في مامضى يحرم المرأة على زوجها) فقال لها النّبيّ ﷺ : أيّتها المرأة ما أظنّك إلاّ وقد

حرمت عليه ، فرفعت المرأة يدها إلى السّماء فقالت : أشكو إليك فراق زوجي فأنزل الله عزّ وجلّ : يا محمّد « قد سمع الله قول الّتي تجادلك في زوجها وتشتكي إلى الله والله يسمع تحاوركما إنّ الله سميع بصير * الّذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هنّ أمّهاتهم إن أمّهاتهم إلاّ اللاّئي ولدنهم وإنّهم ليقولون منكراً من القول و زوراً وإنّ الله لعفوٌ غفورٌ » ثمّ أنزل الله عزّ وجلّ الكفّارة في ذلك فقال : « والّذين يظاهرون من نسائهم ثمّ يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسّا ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير * فَمَنْ لَم يَجِد فَصِيامُ شهرين مُتتابعَينِ مِن قَبلِ أن يَتَماسّا فَمَنْ لم يستطع فإطعام ستّين مسكيناً » .

فإنّه و إن لم يكن صريحاً كالأوّل لكنّه ظاهر في أنّ الكفّارة نزلت بعداً لآخرين يعملون عمله » .

و أمّا مارواه الكافي (في ٢ من ظهاره) « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : جاء رجل إلى النّبيّ صلى الله عليه وآله فقال : ظاهرت من امرأتي ؟ قال : اذهب فأعتق رقبة ، قال : ليس عندي ، قال : اذهب فصم شهرين متتابعَين ، قال : لا أقوى ، قال : اذهب فأطعم ستّين مسكيناً ، قال : ليس عندي ، فقال النّبيّ صلى الله عليه وآله : أنا أتصدّق عنك فأعطاه تمراً لإطعام ستّين مسكيناً ، قال : اذهب فتصدّق به ، فقال : والّذي بعثك بالحقّ ما أعلم بين لابتيها أحداً أحوج إليه منّي ومن عيالي ، قال : فاذهب فكل وأطعم عيالك » ـ ورواه الفقيه في ١٢ من ظهاره ـ ثمّ قال : « هذا الحديث في الظهار غريب نادر لأنّ المشهور في هذا المعنى في كفّارة من أفطر يوماً من شهر رمضان » . فالظاهر كونه غير المظاهر الأوّل .

وأمّا ما عن رسالة المحكم والمتشابه للمرتضى نقلاً عن تفسير النّعماني بإسناده عن عليّ عليه السلام « وأمّا المظاهرة في كتاب الله فإنّ العرب كانت إذا ظاهر رجلٌ منهم من امرأته حرمت عليه إلى آخر الأبد ، فلمّا هاجر النّبيّ صلى الله عليه وآله كان بالمدينة رجل من الأنصار يقال له : أوس بن الصامت ـ كان أوّل رجل ظاهر في الإسلام ـ فجرى بينه وبين امرأته كلام فقال لها : « أنت عليّ كظهر

اُمّي» ثمّ إنّه ندم على ما كان منه ، فقال : ويحك إنّا كنّا في الجاهليّة تحرم علينا الأزواج في مثل هذا قبل الإسلام فلو أتيت النّبيّ ﷺ تسأليه عن ذلك ، فجاءت المرأة إليه ﷺ فأخبرته ، فقال لها : ما أظنّك إلاّ وقد حرمت عليه إلى آخر الأبد ، فجزعت وبكت وقالت : أشكو إلى الله فراق زوجي فأنزل الله عزّ وجلّ « قد سمع الله قول الّتي تجادلك في زوجها ـ إلى قوله : ـ والّذين يظاهرون من نسائهم ـ الآية » فقال ﷺ : قولي لأوس زوجك ، يعتق نَسَمَة فقالت : وأنّى له نَسَمَة والله ماله خادم غيري ، قال : فيصوم شهرين متتابعين ، قالت : إنّه شيخ كبير لا يقدر على الصّيام ، قال : فمريه فليتصدّق على ستّين مسكيناً فقالت : وأنّى له الصّدقة فوالله مابين لابَتيها أحوج منّا ، قال: فقولي له : فليمض إلى اُمّ المنذر فليأخذ منها شطر و سق تمر فليتصدّق به على ستّين مسكيناً ـ الخبر » فالظّاهر أنّه خلط بين خبر حُمران و خبر أبان و بين خبر أبي بصير المتقدّمة .

و روى ابن ماجه (في سُننه في ظهاره ٢٥ من طلاقه) « عن سلمة بن صخر البياضيّ قال : كنت امرءاً أستكثر من النّساء لا أرى رجلاً كان يصيب من ذلك ما اُصيب ، فلمّا دخل رمضان ظاهرتُ من امرأتي حتّى ينسلخ رمضان فبينما هي تحدّثني ذات ليلة انكشف لي منها شيء فوثبت عليها فواقعتها ـ إلى ـ قال له النّبيّ ﷺ : فأعتق رقبة ، قلت : والّذي بعثك بالحقّ ما أصبحتُ أملك إلاّ رقبتي هذه ، قال : فصم شهرين متتابعين ، قلت : وهل دخل عَلَيّ ما دخل من البلاء إلاّ بالصّوم ، قال : فتصدّق أو أطعم ستّين مسكيناً ، قلت : والّذي بعثك بالحقّ لقد بتنا ليلتنا هذه مالنا عشاء ، قال: فاذهب إلى صاحب صدقة بني زريق فقل له ، فليدفعها إليك وأطعم ستّين مسكيناً وانتفع ببقيّتها » . بيان : أستكثر أي من جماعهنّ لانكاحهنّ .

و روى الترمذيّ في سننه (في خبره ١٢١٥) « عن سلمان بن صخر أو سلمة بن صخر بمضمونه ، وفي خبره « جعل امرأته عليه كظهر اُمّه حتّى يمضي

رمضان ، فلمّا مضى نصف من رمضان وقع عليها ليلاً ـ إلى أن قال بعد قوله بعد تمكّنه من الكفّارات الثلاث ـ فقال عليه السلام لفروة بن عمرو : أعطه العرق ـ مكتل يأخذ خمسة عشر صاعاً أوستّة عشر صاعاً ـ إطعام ستّين مسكيناً » والعمل على أخبارنا .

(وصيغته « هي على كظهر امي أو اختي أو بنتي أو غيرهنّ ولو من الرضاع على الاشهر) و ذهب الحلّيّ إلى عدم الوقوع بغير الأمّ ، وذهب القاضي إلى عدم التحريم بغير النّسب من الرّضاع والمصاهرة ، و ذهب المبسوط إلى الوقوع بالرّضاع دون المصاهرة وهو ظاهر الإسكافيّ و ابن حمزة ، فكان على المصنّف إذا أراد العموم ـ حيث لم يذكر عدم إجزاء المصاهرة ـ أن يزيد بعد « من الرّضاع » « ومن المصاهرة » لكن يمكن أن يقال : إنّ مراده إجزاء المصاهرة حيث إنّه جعل الفرد الأدنى الرّضاع ، و بالرّضاع أفتى المبسوط ، والقاضي وابن حمزة وإن ذهب المهذّب إلى عدم إجزائه .

و أمّا المصاهرة فلم يصرّح أحد بإجزائها بل أنكره المبسوط والمهذّب ومستند الإلحاق في الرّضاع قوله عليه السلام : « يحرم من الرّضاع ما يحرم من النسب » ومستند الإلحاق في المصاهرة قوله في خبر زرارة « من كلّ ذي محرم » وجعل « أمّ أو أخت أو عمّة أو خالة » من باب المثال .

وفي خبر يونس الآتي في العنوان الآتي « وكذلك إذا هو قال : كبعض ذوات المحارم فقد لزمته الكفّارة » .

و في ظهار الفقيه « وإذا قال الرّجل لامرأته : هي عليه كبعض ذوات المحارم فهو ظهار » .

قلت : وأمّهات النّساء والربائب من المدخول بها وحلائل الأبناء ونساء الآباء من ذوات المحارم » .

و يمكن نسبة إلى إبراهيم بن هاشم لما يأتي في الآتي وهو المفهوم من العمانيّ حيث قال : « والظهار عند آل الرسول عليهم السلام أن يقول الرّجل لامرأته

أو لأمته هي عليه كظهر أمه أو كظهر خالته أو كظهر ذات محرم» ، و المحرم بالمصاهرة أيضاً ذات محرم كالرضاع و كالنسب .

ويدلّ على عدم الاختصاص بالأمّ ماروا ه الكافي (في٣ من ظهاره ٧٢ من طلاقه) حسناً « عن زرارة : سألت أباجعفر عليه السلام عن الظهار فقال : هو من كلّ ذي محرم أمّ أو اُخت أو عمّة أو خالة ـ الخبر» ، ورواه الفقيه في٣ من ظهاره صحيحاً ، و كذا التهذيب في أوّل حكم ظهاره .

و في ١٠ منه أيضاً حسناً « عن جميل بن درّاج : قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الرّجل يقول لامرأته : أنت عليّ كظهر عمّته أو خالته ؟ قال : هو الظهار» . ورواه التهذيب في٣ منه عن الكافي، وعدّ المختلف له صحيحاً وتبعه الشارح وهم حيث إنّ في طريقه إبراهيم بن هاشم و به يجعلون الخبر حسناً .

و استند الحلّي إلى ظاهر الآية « إن اُمّهاتهم إلاّ اللائي ولدنهم » ويردّه أنّها الفرد الأظهر وتعليله « وإنّهم ليقولون منكراً من القول و زوراً » يدلّ على التعميم فمن قال لزوجته : « أنت عليّ كظهر اُختي » ليست امرأته اُخته إلاّ من ولدها أبواه أو أحدهما .

و أمّا ماروا ه الكافي في١٨ منه صحيحاً « عن سيف التمّار : قلت لأبي عبدالله عليه السلام : الرّجل يقول لامرأته : « أنت عليّ كظهر اُختي أو عمّتي أو خالتي» قال : فقال : إنّما ذكر الله الاُمّهات وإنّ هذا لحرام» ـ ورواه التهذيب عن الكافي في٥ من حكم ظهاره ـ فمجمل ، والخبران الأوّلان مفصّلان ويحمل المجمل على المفصّل وهما أيضاً مشتهران فعمل بهما العمانيّ و الإسكافيّ والصدوق والشيخان والدّيلميّ والحلبيّان والقاضي و ابن حمزة .

و ممّا نقلنا من كون خبر سيف مجملاً يحمل على المفصّل يظهر ما في قول الخلاف في١٠ من أخبار ظهاره « اختلفت أخبار أصحابنا فيه » فإنّه يصحّ الاختلاف لو كان خبر سيف دالاً على العدم .

*(**ولا اعتبار بغير لفظ الظهر من أجزاء البدن**)* ذهب إليه المرتضى وتبعه ابن زهرة والحلّيّ، وذهب إبراهيم بن هاشم والإسكافيّ والصدوق والشيخ والقاضي وابن حمزة باعتباره، وهو ظاهر الكافي حيث روى (في آخر ظهاره ٧٢ من طلاقه) « عن يونس، عن بعض رجاله، عن الصّادق عليه السلام: سألته عن رجل قال لامرأته: « أنت عليّ كظهر أمّي أو كيدها أو كبطنها أو كفرجها أو كنفسها أو ككفّها أيكون ذلك الظّهار و هل يلزمه فيه ما يلزم المظاهر؟ فقال: المظاهر إذا ظاهر من امرأته فقال هي عليه كظهر أمّه أو كيدها أو كرجلها أو كشعرها أو كشيء منها، ينوي بذلك التحريم فقد لزمته الكفّارة في كلّ قليل منها أو كثير و كذلك إذا هو قال كبعض ذوات المحارم، فقد لزمته الكفّارة » هكذا في النسخة « أو ككفّها والظاهر كونه مصحّف «أو ككعبها» كما نقله الوافي و الوسائل، و إفتاء الفقيه بمضمونه، و في ظهار الفقيه أفتى بمضمونه ناسباً له إلى ذكر إبراهيم بن هاشم له في نوادره و إن أخّر لفظه و قدّم، فقال: « و إذا قال الرّجل لامرأته هي عليه كبعض ذوات المحارم فهو ظهار، وإذا قال الرّجل لامرأته هي عليه كظهر أمّه أو كبطنها أو كيدها أو كرجلها أو ككعبها أو كشعرها أو كشيء من جسدها ينوي بذلك التحريم فهو ظهار، كذلك ذكره إبراهيم بن هاشم في نوادره.

وروى التّهذيب (في ٣ من حكم ظهاره) « عن سدير، عن الصّادق عليه السلام قلت له: الرّجل يقول لامرأته: « أنت عليّ كشعر أمّي أو ككفّها أو كبطنها أو كرجلها » قال: ماعنى؟ إن أراد به الظّهار فهو الظهار».

وممّا نقلنا من الخبرين يظهر لك ما في قول الشّارح « وقيل: يقع بغيره استناداً إلى رواية ضعيفة، و أراد به الخبر الثاني حيث إنّ المختلف لم ينقل غيره و طعن فيه بالضّعف، ولا وجه لطعنه و إن كان هو ضعيف السّند و الأوّل مرسلاً بعد عمل المشهور بهما و كون المرسل مرسل يونس الذي كان من أصحاب الاجماع في أصحاب الرّضا عليه السلام.

وقال الشّيخ في الخلاف في٩ من مسائل ظهاره : « إذا قال : أنت عليّ كيد اُمّي أو رجلها» ونوى به الظّهار كان مُظاهراً ـ ثمّ قال : ـ دليلنا إجماع الفرقة و أخبارهم » .

فإن قيل : إنّ المرتضى في الانتصار أيضاً ادّعى الاجماع على عدم الوقوع بغير الظّهر، قلنا : إنّا بالسبر نرى أصحّيّة ما في الخلاف فقد عرفت أنّه قال قبله إبراهيم القمّي والاسكافي والصدوق بالوقوع ولم نرَ قبله تصريح أحدٍ بالعدم .

*(**ولا التشبيه بالاب أو الاجنبية أوأخت الزوجة**)* لعدم الدّليل على التحريم به أصلاً ولا أثر فيه من خبر قويٍّ أوضعيف .

*(**أومظاهر تها منه**)* في٢٢ من ظهار الفقيه « وفي رواية السّكوني قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام : إذا قالت المرأة : « زوجي عليّ كظهر اُمّي» فلا كفّارة عليها » . ورواه الكافي (في ٢٧ من ظهاره ٧٢ من طلاقه) « عن السّكوني « عن الصّادق عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام : إذا قالت امرأة : « زوجي عليّ حرام كظهر اُمّي » ـ الخبر»

*(**ولا يقع الا منجّزاً ، وقيل يصح تعليقه على الشرط لا على الصفة وهو قوى**)* قال الشّارح : «الشّرط مايجوز وقوعه كدخول الدّار، والصفة مايقع في المستقبل كانقضاء الشّهر والمفصّل الشّيخ » قلت : لم يُعلم فرقهم بين الشّرط والصفة في المعنى الّذي قال فهذا المبسوط قال : «الظهار يصح عاجلاً وآجلاً ، فالعاجل أن يقول : أنت عليّ كظهر اُمّي» والآجل أن يقول : « إذا دخلت الدّار وإذا جاء رأس الشّهر » و في أصحابنا من منع الظّهار إذا كان شرطاً » فجعل « إذا جاء رأس الشهر» مثل « إذا دخلت الدّار» .

و في ٢٠ من مسائل ظهار الخلاف : « الظهار على ضربين : أحدهما أن يكون مطلقاً فإنه يجب به الكفّارة متى أراد الوطي والآخر أن يكون مشروطاً فلا يجب الكفّارة إلاّ بعد حصول شرطه ـ إلى ـ و في أصحابنا من قال : « إنه

إذا كان بشرط لا يقع » فلم ينقل فيه أيضاً تفصيلاً ، وجعل الصفة من الشرط ، وهذا المختلف لم يفصّل فقال (في ٦ من مسائل ظهاره) سوّغ الشيخ الظهار مع الشرط ، وكذا المقنع وابن حمزة ، وذهب المرتضى في انتصاره والديلميّ والقاضي في كتابيه والحلبيّان إلى عدم وقوعه بالشرط ونسبه الحلّيّ إلى المفيد لكنّه غير معلوم فليس في مقنعته (كتابه المعروف) ولو كان أراد غيره لعيّنه .

وكيف كان فظاهر الكافي أيضاً العدم فروى (في ٤ من ظهاره ، ٧٢ من طلاقه) « عن ابن فضّال ، عن ابن بكير ، عن رجل من أصحابنا ، عن رجل قال : قلت لأبي الحسن عليه السلام : إنّي قلت لامرأتي : « أنتِ عليّ كظهر أمّي إن خرجتِ من باب الحجرة ، فخرجتْ ؟ فقال : ليس عليك شيء ، قلت : إنّي قويّ على أن أكفّر رقبة ورقبتين ، قال : ليس عليك شيء قويت أولم تقو » . ورواه التهذيب في ١٨ من حكم ظهاره عن الكافي مثله ، ورواه الفقيه في ١٣ من ظهاره ، ولكن قال : « وفي رواية الحسن بن عليّ بن فضّال : إنّ رجلاً قال : قلت لأبي الحسن عليه السلام ـ الخ » مثله .

وروى الكافي (في ٢٤ ممّا مرّ) « عن القاسم بن محمّد الزيّات قال : قلت لأبي الحسن عليه السلام : إنّي ظاهرت من امرأتي فقال : كيف قلت ؟ قال : قلت : « أنتِ عليّ كظهر أمّي إن فعلتِ كذا وكذا » فقال : لا شيء عليك ولا تعد » . ورواه التهذيب في ١٧ من حكم ظهاره ، وفيه « قلت لأبي الحسن الرضا عليه السلام » .

وأمّا روايته في ٣٢ حسناً « عن عبدالرحمن بن الحجّاج ، عن الصادق عليه السلام : الظهار ضربان أحدهما فيه الكفّارة قبل المواقعة والآخر بعدها فالذي يكفّر قبل المواقعة الذي يقول : « أنتِ عليّ كظهر أمّي » ولا يقول : « إن فعلتُ بكِ كذا وكذا » والذي يكفّر بعد المواقعة هو الذي يقول : « أنتِ عليّ كظهر أمّي إن قربتكِ » . ورواه التهذيب في ١٥ من حكم ظهاره عن كتاب أحمد الأشعريّ مثله ، ورواه عن كتاب الحسين بن سعيد ، عن ابن أبي عمير ،

عن عبدالرّحمن بن الحجّاج قال : الظهار على ضربين في أحدهما الكفّارة إذا قال : « أنت عليّ كظهر اُمّي » ولا يقول : « أنت عليّ كظهر اُمّي إن قربتك » والصّواب رواية الكافي و الأشعريّ له ، و لابدّ أنّ في هذا سقطاً مع أنّه لا ينافي الأوّل بكون المراد الكفّارة قبل الجماع كما أنّ رواية الكافي (٣٢ ، من ظهاره) « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج ، عن الصّادق عليه السلام : إذا حلف الرّجل بالظّهار فحنث فعليه الكفّارة قبل أن يواقع وإن كان منه الظّهار في غير يمين فإنّما عليه الكفّارة بعد ما يواقع ؛ . قال معاوية ـ يعني ابن ـ حُكَيم الواقع في الطريق ـ : وليس يصحّ هذا على جهة النظر والأثر في غير هذا الأثر أن يكون الظّهار لأنّ أصحابنا رووا أنّ الأيمان لايكون إلاّ بالله و كذلك نزل بها القرآن » .

قلت : الظاهر انّه أشار إلى رواية عبدالله بن المغيرة ـ وقد رواه الكافي (في ٧ من ظهاره) صحيحاً ـ قال تزوّج حمزة بن حمران ابنة بكير فلمّا أراد أن يدخل بها قال له النّساء : لسنا ندخلها عليك حتّى تحلف لنا ولسنا نرضى أن تحلف بالعتق لأنّك لاترى شيئاً ولكن احلف لنا بالظهار وظاهر من اُمّهات أولادك و جواريك ، فظاهر منهنّ ثمّ ذكر ذلك لأبي عبدالله عليه السّلام فقال : ليس عليك شيء ارجع إليهنّ » و روى قبله خبراً آخر عنه وعن غيره بمضمونه ، قلت : ويمكن حمله على أنّ المراد به ما فصّله في الخبر الأوّل و إن كان اللّفظ بعيداً عن الحمل .

ويشهد لما قلنا ما رواه في ١٩ صحيحاً « عن عليّ بن مهزيار قال : كتب عبدالله بن محمّد إلى أبي الحسن عليه السلام : أنّ بعض مواليك يزعم أنّ الرّجل إذا تكلّم بالظّهار وجبت عليه الكفّارة حنث أو لم يحنث ، و يقول : حنثه كلامه بالظّهار، وإنّما جعلت عليه الكفّارة عقوبة لكلامه ، وبعضهم يزعم أنّ الكفّارة لا تلزمه حتّى يحنث في الشيء الّذي حلف عليه ، و إن حنث وجبت عليه الكفّارة وإلاّ فلا كفّارة عليه ؟ فوقّع عليه السلام بخطّه : لاتجب الكفّارة حتّى يجب

الحنث » وبه أفتى في الفقيه بعد خبره ٣ من ظهاره « عن أبان عن الصّادق عليه السلام في أوّل من ظاهر أوس بن الصامت مع امرأته خولة بنت المنذر فقال : « و الظّهار على وجهين أحدهما أن يقول الرّجل لامرأته هي عليه كظهر اُمّه ، و يسكت فعليه الكفّارة من قبل أن يجامع ؛ فإن جامع من قبل أن يكفّر لزمته كفّارة اُخرى ، فإن قال هي عليه كظهر اُمّه إن فعل كذا و كذا ، فليس عليه شيء حتّى يفعل ذلك الشيء ويجامع فتلزمه الكفّارة إذا فعل ما حلف عليه » و زيادته « فإن جامع من قبل أن يكفّر لزمته كفّارة اُخرى » الظاهر أخذها عن خبر الحلبيّ و خبر الحسن الصيقل وخبر أبي بصير ، و رواه التّهذيب في ٣١ و ٣٢ و ٣٩ من حكم ظهاره .

فيمكن الجمع بأنّه إن كان الشّرط راجعاً إلى المرأة كأن يقول للمرأة : « إن خرجتِ أنت من الحجرة » أو « فعلتِ أنتِ كذا و كذا » فلا أثر للظهار و يكون باطلاً كما هو مورد خبري ابن بكير والزّيّات المتقدّمين ، وإن كان راجعاً إلى نفسه كأن يقول للمرأة : « إن فعلتُ أنا بك كذا و قربتك » فالظهار صحيح لكن كفّارته بعد فعله بها ومقاربته منها كما هو مورد خبر عبدالرّحمن بن الحجّاج المتقدّم . وما يترائى من الفقيه من كون الشّرط غير المقاربة لا وجه له بعد كون الأصل ذاك الخبر ، وحينئذ فاستثناؤه لأنّه شرط مقتضى الظهار .

و بالجملة فغاية ما يستفاد منه أنّه إن قال : « أنتِ عليّ كظهر اُمّي » بدون شيء فبعد تلفّظه تصير حراماً ، و إن قال : « أنتِ عليّ كظهر اُمّي إن جامعتك » تصير حراماً بعد مجامعته ، ولكن يمكن أن يكون الفقيه استند إلى خبر حريز عن الصّادق عليه السلام ـ وقد رواه التّهذيب (في ١٣ من حكم ظهاره) ـ قال : « الظهار ظهاران فأحدهما أن يقول : « أنتِ عليّ كظهر اُمّي » ثمّ يسكت فذلك الّذي يكفّره قبل أن يواقع فإذا قال : « أنت عليّ كظهر اُمّي إن فعلت كذا و كذا » ففعل وحنث فعليه الكفّارة حين يحنث » لكنّه أيضاً مجمل يحمل على الأوّل المفصّل ، والنهاية أراد الجمع بين خبري الشّرط خبر ابن الحجّاج

و خبر حريز المتقدّمين ، وقال : والضرب الثاني لا تجب فيه الكفّارة إلاّ بعد أن يفعل ما شرط أنّه لا يفعله أو يواقعها فمتى واقعها كانت عليه كفّارة واحدة ـ إلى ـ و متى فعل ماذكر أنّه لا يفعله وجب عليه الكفّارة أيضاً قبل المواقعة فإن واقعها بعد ذلك كان عليه كفّارة اُخرى إذا فعل ذلك متعمّداً ـ الخ » .

و الصواب ماعرفت من حمل الثاني على الأوّل بقاعدة المجمل والمفصّل وحمل الأوّل على كون الشرط هو الوطي فقط .

ويدلّ على كون شرط غيره لغواً ومانعاً عن انعقاده مارواه الكافي صحيحاً (في ٨ من ظهاره) « عن صفوان ، عن أبي الحسن عليه السلام : سألته عن الرّجل يصلّي الصّلاة أويتوضّأ فيشكّ فيها بعد ذلك فيقول : إن أعدت الصّلاة أوأعدت الوضوء فامرأته عليه كظهر اُمّه ويحلف على ذلك بالطلاق ؟ فقال : هذا من خطوات الشّيطان ليس عليه شيء » .

(والاقرب صحة توقيته بمدة) لم يذهب إليه منّا إلاّ الاسكافي ، وصرّح بالمنع الشّيخ والقاضي والحلّي ، وإنّما العامّة رووا أنّ سلمة بن صخر ظاهر من امرأته في مدّة شهر رمضان كما مرّ في أوّل الظهار عن سنن ابن ماجه وسنن الترمذي ، واستدلّ المختلف وتبعه الجواهر بصحيح سعيد الأعرج « عن الكاظم عليه السلام في رجل ظاهر من امرأته يوماً ، قال : ليس عليه شيء » قلت : اشتبه عليه الخبر فإنّما في الخبر « فوفى » لا « يوماً » رواه التّهذيب في ٢٠ من أخبار أحكام ظهاره ، والاستبصار في ١٤ من أخبار الباب الأوّل من أبواب ظهاره ، وقال قبله « و الذي يؤكّد ما قدّمناه من أنّ الظّهار بالشّرط واقع » ثمّ رواه ، و بمضمونه قال قبله في التّهذيب .

وأمّا قول الشّارح : « لعموم الآيات و الرّوايات وقوله « ولحديث سلمة ابن صخر » فكماترى فأمّا الآيات والرّوايات فموردها غير الموقّت ، وأمّا حديث سلمة فقد عرفت أنّه خبر عامّي ، وبدّله بعضهم بسلمان بن صخر .

(ولابد من حضور عدلين وكونها طاهراً من الحيض والنفاس و أن لايكون قد قربها في ذلك الطهر وأن يكون المظاهر كاملا قاصداً)

روى الكافي (في أوّل ظهاره ، ٧٢ من طلاقه) : عن حمران ، عن أبي جعفر عليه السلام ـ في خبر ـ ولا يكون ظهار في يمين ولا في إضرار ولا في غضب ولا يكون ظهار إلاّ على طهر بغير جماع بشهادة شاهدين مسلمين » . و رواه التّهذيب في ٨ من أخبار حكم ظهاره مستقلاً . و كذا الفقيه في ٢٠ من أخبار ظهاره ، ولا وجه لجعل الوسائل له خبراً آخر ، و رواه الاستبصار في أوّل ظهاره عن حمزة بن حمران كما في مطبوعه و خطّيّة و في نقل الجامع ، و أمّا جعل الوافي و الوسائل له مثل التّهذيب فوهْم وحينئذ فما في الاستبصار وَهْم بعد اتّفاق الكتب الثلاثة على روايته عن نفس حُمران مع أنّ كون حمران من أصحاب الباقر عليه السلام مُحقّق دون ابنه .

و روى الكافي في ٣ منه « عن زرارة ، عنه عليه السلام ـ في خبر ـ قلت : فكيف يكون ، قال : يقول الرّجل لامرأته وهي طاهر من غير جماع : « أنتِ عَلَيّ حرام مثل ظهر أمّي أو اُختي » وهو يريد بذلك الظهار » .

وفي ٥ منه « عن ابن فضّال ، عمّن أخبره ، عن الصّادق عليه السلام : لايكون الظّهار إلاّ على مثل موضع الطّلاق » .

(ويصحّ من الكافر) القول بعدم الصّحّة ، للمبسوطين و هو ظاهر الإسكافيّ وقال الحلّيّ بصحّته .

(والاقرب صِحته بملك اليمين) ذهب إليها العمانيّ قائلاً زعم قوم من العامّة أنّ الظهار لا يقع على الأمة ، وقد جعل الله تعالى أمة الرّجل من نسائه ، فقال في آية التحريم : « و اُمّهات نسائكم » و اُمّ أمّته كاُمّ امرأته لأنّها من اُمّهات النّساء وقد قال تعالى : « و الّذين يظاهرون من نسائهم » فلِمَ كان إحديهنّ أولى من الاُخرى إلاّ التحكّم في دين الله عزّ وجلّ و الخروج عن حكم كتابه ، و زعم قوم منهم أنّ الظهار كان طلاقَ العرب في

الجاهليّة والطّلاق يقع على المرأة الحرّة دون الأمة ، وقال : إنّ الّذين أوجبوا حكم الظهار في الأمة كانوا أعلمَ النّاس بطلاق الجاهليّة والإسلام و شرايع الدّين ولفظ القرآن ، قال : و في تحريم النّبيّ ﷺ مارية على نفسه دليل على أنّهم كانوا يوقعون الظّهار على الأمة ـ الخ » .

و ذهب إليها الشّيخ و ابن حمزة ، و ذهب المفيد والدّيلميّ والحلبيّ و القاضي إلى عدم الصحّة ، و الصحّة هي المفهوم من الفقيه ففي ٢٣ من أخبار ظهاره « وسأل إسحاق بن عمّار أبا إبراهيم عليه السلام عن الرّجل يظاهر من جاريته ، فقال : الحرّة والأمة في هذا سواء » .

و ممّا ذكرنا يظهر لك ما في قول المختلف : « العدم هو الظاهر من كلام الصّدوق وابن الجنيد حيث قالا : لايقع الظّهار إلاّ على موقع الطّلاق » . قلت : قال الفقيه ما قال في ٢ من أخباره بلفظ « و قال عليه السلام : ولا يكون الظهار إلاّ على موضع الطّلاق » ولابدّ أنّه أراد في كون المرأة في غير طهر المواقعة مع حضور عدلين ، وهو المفهوم من الكافي حيث روى خبر إسحاق ذاك في ١١ من أخبار ظهاره ٧٢ ، من طلاقه وهو خبر صحيح على الصحيح في إسحاق .

و روى بعده صحيحاً « عن محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام ـ في خبر ـ قال : وسألته عن الظهار على الحرّة والأمة ، فقال : نعم » .

و روى في ١٦ منه حسناً « عن حفص بن البختريّ ، عن الصّادق عليه السلام أو أبي الحسن عليه السلام في رجل كان له عشر جوارٍ فظاهر منهنّ كلّهنّ جميعاً بكلام واحد ، قال : عليه عشر كفّارات » .

وروى في ٢٠ صحيحاً « عن صفوان قال : سأل الحسين بن مهران أبا الحسن الرّضا عليه السلام ـ إلى ـ وسأله عن رجل ظاهر من امرأته وجاريته ما عليه ؟ قال : عليه بكلّ واحدة منهما كفّارة عتق رقبة ـ الخبر » .

و روى في ٢٩ « عن زرارة : قلت لأبي جعفر عليه السّلام : إنّي ظاهرت من امّ ولد لي ثمّ واقعت عليها ، ثمّ كفّرت ، فقال . هكذا يصنع الرّجل الفقيه

إذا واقع كفّر» .

قلت : والظاهر أنّ قوله « هكذا ـ الخ » استفهام إنكاريّ حذفت « ألفه » لفظاً أو خطّاً .

و أمّا خبر آخر له « عن الصّادق عليه السلام : رجل ظاهر، ثمّ واقع قبل أن يكفّر ؟ قال لي : أو ليس هكذا يفعل الفقيه » . فالظاهر أنّه زيد فيه ألف قبل « وليس هكذا يفعل الفقيه » عكس ذاك .

و أمّا قول التّهذيب بعد روايته (في ٣٨ من حكم ظهاره) عن كتاب عليّ بن إسماعيل : « معناه إذا كان الظّهار مشروطاً بالمواقعة فإنّ الكفّارة لاتجب إلاّ بعد الوطي فلو أنّه كفّر قبل الوطي لَما كان مجزياً عنه عمّا يجب عليه بعد الوطي ، فنبّه عليه السلام أنّ المواقعة لمن كان هذا حكمه من أفعال الفقيه الّذي يطلب الخلاص من وجوب كفّارة اُخرى عليه » فكماترى .

و يدلّ عليه أيضاً ما رواه التّهذيب (في ٥٢ من حكم ظهاره) « عن ابن أبي يعفور قال : سألت أباعبدالله عليه السلام عن رجل ظاهر من جاريته ، فقال هي مثل ظهار الحرّة » .

و يدلّ عليه ما رواه الحميريّ في قربه « عن البزنطيّ ، عن الرّضا عليه السلام : سألته عن الرّجل يظاهر من أمته ، فقال : كان جعفر عليه السلام يقول : يقع على الحرّة والأمة الظهار» .

و به قال عليّ بن إبراهيم ففي الكافي بعد خبره ٢٣ : « المُظاهِر إذا طلّق سقطت عنه الكفّارة » وقال عليّ بن إبراهيم : « إن طلّق امرأته أو أخرج مملوكته من ملكه قبل أن يواقعها فليس عليه كفّارة الظهار إلاّ أن يراجع امرأته أو يردّ مملوكته يوماً فإذا فعل ذلك فلا ينبغي له أن يقربها حتّى يكفّر» .

فأمّا ما رواه التّهذيب في ٥٣ ممّا مرّ « عن حمزة بن حُمران ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل جعل جاريته عليه كظهر اُمّه فقال : يأتيها وليس

عليه شيء » ، و رواه الاستبصار في باب أنّ الظهار يقع بالحرّة والمملوكة ، قال : روى في كتاب البزوفريّ أنّ حمزة راوي هذا الخبر يقول ذلك لجارية يريدبها رضاءَ زوجته فلم يكن ظهاراً صحيحاً » .

قلت : ولعلّه أراد بما قال ماروا ه في ١١ من حكم ظهار التّهذيب وفي ٤ من أوّل ظهار الاستبصار عن ابن المغيرة ، عن ابن بكير، والكافي في ٧ من ظهاره عن ابن المُغيرة « قال : تزوّج حمزة بن حمران ابنة بكير فلمّا أراد ان يدخل بها قال له النساء : لسنا ندخلها عليك حتّى تحلف لنا ولسنا نَرضى أن تحلف بالعتق لأنّك لاتراه شيئاً ولكن احلف لنا بالظّهار وظاهِر من اُمّهات أولادك وجواريك ، فظاهر مِنهنّ ، ثمّ ذكر ذلك لِأبي عبدالله عليه السلام فقال : ليس عليك شيء إرجع إليهنّ » .لكن الأظهر إرادته رواية حُمران ـ و رواه الفقيه في ١٥ من ظهاره « قلت لأبي عبدالله عليه السلام رجل قال لأمَته : « أنتِ عَلَيّ كظهر اُمّي» ـ يريد أن ترضى بذلك امرأته ـ قال : يأتيها وليس عليها ولا عليه شيء ».

*(**والمروى اشتراط الدخول**)* و ذهب إليه الصدوق والشّيخ و في المختلف و هو الظاهر من كلام الإسكافيّ و القاضي في كتابيه و لم يشترطه المفيد والدّيلميّ و ابن زهرة والحلّيّ قلت : والأوّل هو المفهوم من العمانيّ حيث قال : «والظهار عند آل الرّسول صلى الله عليه وآله أن يقول الرّجل لامرأته أولأمته : هي عليه كظهر اُمّه أو كظهر خالته أو كظهر ذات محرم . ثمّ يريد أن يعود بعد هذا القول إلى مجامعتها » .

ومن الكافي فروى (في ٢١ من ظهاره ٧٢ من طلاقه) صحيحاً « عن فضيل ابن يسار ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل مُملّك ظاهر من امرأته ، فقال لي : لا يكون ظهار ولا إيلاء حتّى يدخل بها » و رواه الفقيه في أوّل ظهاره ، مثله ، و رواه التّهذيب في ٣١ من حكم ظهاره ، و فيه « قال : لا يلزمه ، و قال لي: لا يكون إيلاء ولا ظهار حتّى يدخل بها » ؛ و في النسخة كما في مطبوعيه القديم و الجديد « عن رجل مملوك » بدل « عن رجل مُملّك » لكن الظاهر

كونه من تصحيف النسخة حيث إنّ الوافي نقله بخصوصيّاته ، و منها أنّ التّهذيب بدّل جميل بن صالح الرّاوي عن فضيل في الكافي و الفقيه بجميل بن درّاج ، و منها زيادته ما نقلناه ، و أمّا الوسائل فقال : رواه التّهذيب مثله و لم يتفطّن للفرقين .

و روى التّهذيب في ٣١ صحيحاً « عن محمّد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام في المرأة الّتي لم يدخل بها زوجها ، قال : لا يقع عليها إيلاء ولا ظهار » . قال الشّارح : « وهو الأصحّ وهو مخصّص للعموم بناء على أنّ الخبر الواحد حجّة و يخصّص عموم الكتاب » قلت : يمكن استفادة اشتراط الدّخول من الكتاب من قوله تعالى : « ثمّ يعودون لما قالوا » فإنّ الظاهر أنّ المراد يعودون لما قالوا من ترك الوطي و العود إنّما يصدق إذا كان وطيء أوّلا .

(**و يكفي الدبر**) ليس به نصّ خاصّ ، ولكن يصدق أنّه دخل بها و إن كان خلاف المنصرف منه .

*(**و يقع الظهار بالرتقاء و القرناء و المريضة التي لا توطأ**)* إذا كان الدّخول شرطاً ولم يرد نصّ باستثناء الثلاث ليس لما قاله وجه إلاّ أن يراد أنّه لمّا قاله بعد قوله : « و يكفي الدّبر » بأن يكون الدّخول بهنّ به فإنّه لايمكن بهنّ قبلاً لكن يمكن دُبراً ووقع .

و ممّا ذكرنا يظهر لك ما في قول الشّارح بعده : « وهو يتمّ على عدم اشتراط الدّخول أمّا عليه فلا » و يوضح أنّ المراد ذلك عبارة الشّرايع « ومع الدخول يقع ولو كان الوطي دُبراً صغيرة كانت أو كبيرة مجنونة أو عاقلة و كذا يقع بالرّتقاء والمريضة الّتي لاتوطى ، والمراد متعارفاً .

*(**و تجب الكفارة بالعود وهي ارادة الوطي بمعنى تحريم وطيها حتى يكفر**)* و يدلّ عليه قوله تعالى : « والّذين يظاهرون من نسائهم ثمّ يعودون لما قالوا فتحرير رقبة ـ الآية » يعني يريدون العود إلى الوطي .

و يدلّ على أنّ المراد ما قلنا غير ظاهر اللّفظ ماروا الكافي في ٢٨ ممّا

يأتي « عن موسى بن أكيل النميري، عن بعض أصحابنا ، عن الصادق عليه السلام في رجل ظاهر ثم طلق ، قال : سقطت عنه الكفارة إذا طلق قبل أن يعاود المجامعة ـ الخبر » .

و أمّا خبر حمران المروي في أوّل ظهار الكافي عن الباقر عليه السلام ـ في خبر في أوّل من ظاهر ـ « و كره الله ذلك للمؤمنين بعد فأنزل : « و الذين يظاهرون منكم من نسائهم ثم يعودون لما قالوا» يعني لما قال الرجل لامرأته : « أنت عليّ حرام كظهر أمّي ـ الخبر » ، فخلاف الظاهر ولعلّ التفسير ليس منه عليه السلام فلو كان المراد ما قال لقال : « ثم يعودون لما قال » لا « لما قالوا فإنه يرجع الضمير فيه إلى « والذين » .

و روى الكافي في ١٠ ممّا مرّ « عن جميل بن درّاج ، عن الصادق عليه السلام ـ في خبر ـ : و سألناه عن الظهار متى يقع على صاحبه الكفارة ؟ فقال : إذا أراد أن يواقع امرأته ، قلت : فإن طلّقها قبل أن يواقعها أعليه كفارة ؟ قال : لا ، سقطت عنه الكفارة ـ الخبر» .

و في ٣٤ « عن يزيد الكناسي ، عن الباقر عليه السلام ـ في خبر ـ فإن راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر من قبل أن يتماسّا ـ إلى ـ قلت : فإن ظاهر منها ، فلم يمسّها و تركها لا يمسّها إلاّ أنه يراها متجرّدة من غير أن يمسّها ، هل يلزمه في ذلك شيء ؟ فقال : هي امرأته وليس تحرم مجامعتها ولكن يجب عليه ما يجب على المُظاهر قبل أن يجامعها وهي امرأته ـ الخبر» .

و في ١٩ « عن عليّ بن مهزيار : كتب عبدالله بن محمد إلى أبي الحسن عليه السلام : جعلت فداك إنّ بعض مواليك يزعم أنّ الرجل إذا تكلّم بالظهار وجب عليه الكفارة حنث أو لم يحنث و يقول حنثه كلامه [تكلّمه ظ] بالظهار و إنّما جعلت عليه الكفارة عقوبة لكلامه ، وبعضهم يزعم أنّ الكفارة لاتلزمه حتّى يحنث في الشيء الذي حلف عليه و إن حنث وجبت عليه الكفارة وإلاّ فلا كفارة عليه ؟ فوقّع عليه السلام بخطّه : لا تجب الكفارة حتّى يجب الحنث »

بيان : معنى « حتّى يجب الحنث» حتّى يعزم على الحنث .

و في ٣١ « عن الحسن الصّيقل ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ قلت : فإنّه واقع قبل أن يكفّر ، قال : أتى حدّاً من حدود الله عزّ وجلّ و ليستغفر الله و ليكفّ حتّى يكفّر» . قلت : قوله عليه السلام « أتى حدّاً ـ الخ » إشارة إلى قوله بعد ذكر الكفّارة للظهّار قبل أن يتماسّا : « ذلك لتؤمنوا بالله و رسوله و تلك حدود الله » .

وفي ٣٢ «عن عبدالرّحمن بن الحجّاج ، عنه عليه السّلام : الظّهار ضربان أحدهما فيه الكفّارة قبل المواقعة و الآخر بعدها فالّذي يكفّر قبل المواقعة الّذي يقول : «أنت عليّ كظهر أمّي» ولا يقول : « إن فعلت بك كذا و كذا » .

و في ٢٨ « عن موسى بن أكيل النميريّ ، عن بعض أصحابنا ، عنه عليه السلام ـ في خبر ـ قيل : فإنّه راجعها ؟ قال : إن كان إنّما طلّقها لاسقاط الكفّارة عنه ، ثمّ راجعها ، فالكفّارة لازمة له أبداً إذا عاد المجامعة ، وإن كان طلّقها وهو لا ينوي شيئاً من ذلك فلابأس أن يراجع ولا كفّارة عليه » . قلت : الظاهر أنّ المراد ولا كفّارة عليه إذا راجعها وأمسكها بدون إرادة مواقعة .

و روى التّهذيب (في ٣٠ من حكم ظهاره) « عن عبدالرّحمن بن ـ أبي عبدالله ؛ والحسن بن زياد ، عن الصّادق عليه السلام : إذا طلّق المظاهر ثمّ راجع فعليه الكفّارة » وهو محمول على الرّجوع بإرادة التّماس» .

ثمّ « عن الحلبيّ ، عنه عليه السلام : سألته عن الرّجل يظاهر من امرأته ، ثمّ يريد أن يتمّ على طلاقها ؟ قال : ليس عليه كفّارة ، قلت : إن أراد أن يمسّها ؟ قال : لا يمسّها حتّى يكفّر ـ الخبر» ومعنى قوله : « على طلاقها » أي تركها بدون وطي كما قال في ظهاره .

*(**ولو وطىء قبل التكفير عامداً فكفارتان**)* في المختلف : « ذهب إليه الشّيخان والدّيلميّ والقاضي وابن حمزة والحلّيّ» . قلت : وذهب إليه الصدوق في فقيهه فقال بعد الخبر الرّابع من ظهاره : « والظهار على وجهين أحدهما أن

يقول الرّجل لامرأته : « هي عليه كظهر أمّه » ويسكت فعليه الكفّارة من قبل أن يجامع ، فإن جامع من قبل أن يكفّر لزمته كفّارة أُخرى ـ الخ » .

وروى (في ٧ من أخباره) « عن الحسن الصّيقل ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ قلت : فإنّه واقع من قبل أن يكفّر ؟ قال فقد أتى حدّاً من حدود الله فليستغفر ولْيَكفّ حتّى يكفّر » . و قال : « يعني في الظّهار الّذي يكون بشرط ، فأمّا الظّهار الّذي ليس بشرط فمتى جامع صاحبه من قبل أن يكفّر لزمته كفّارة أُخرى » .

و ذهب الإسكافي إلى كون الكفّارة واحدة ، فقال : « فان وطىء لم يعاود الوطي ثانياً حتّى يكفّر » . وهو المفهوم من الكافي فاقتصر (في ظهاره ٧٢ من طلاقه) على حسن الحلبيّ . ورواه في ١٤ منه « عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ قلت : فإن واقع قبل أن يكفّر ؟ قال : يستغفر الله ويمسك حتّى يكفّر » .

و حسن أبي بصير في ١٧ « عنه عليه السلام : إذا واقع المرّة الثانية قبل أن يكفّر فعليه كفّارة أُخرى ليس في هذا اختلاف » فاقتصر على تعدّد الكفّارة في المواقعة الثانية لا الأُولى كما هو المدّعى .

و روى في ٣١ خبر الحسن الصّيقل المتقدّم عن الفقيه ، و روى في ٣٤ خبر يزيد الكُناسيّ عن الباقر عليه السلام و فيه « فإن كان يقدر على أن يعتق فإنّ على الإمام أن يجبره على العتق و الصّدقة من قبل أن يمسّها و من بعد ما يمسّها » .

ويدلّ على القول الأوّل ما رواه التّهذيب (في ٣١ من حكم ظهاره) « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام و في خبره قال : لا يمسّها حتّى يكفّر ، قلت : فإن فعل فعليه شيء ؟ قال : إي والله إنّه لآثمٌ ظالمٌ ، قلت : عليه كفّارة غير الأُولى ؟ قال : نعم يعتق أيضاً رقبة » .

و في ٣٢ « عن الحسن الصّيقل ، عن الصّادق عليه السلام : قلت له : رجل ظاهر من امرأته فلم يف ؟ قال : عليه الكفّارة من قبل أن يتماسّا . قلت : فإنّه

أتاها قبل أن يكفّر ؟ قال : بئس ماصنع ، قلت : عليه شيء ؟ قال : أساء و ظلم ، قلت : فيلزمه شيء ؟ قال : عتق رقبة أيضاً » بأن يكون المراد عتق رقبة أخرى أيضاً لكنّه ليس بصريح فيمكن أن يراد أنّه لايتغيّر الحكم بمافعل فكما عليه عتق رقبة قبل التّماس يكون عليه بعده لو لم يفعله قبله، و نقل خبر الحابي عن الكافي و أوّله بأنّه لا ينافي قوله : « حتّى يكفّر » أن يكون المراد يكفّر كفّارتين .

و روى في ٣٥ خبر عليّ بن جعفر « عن آبائه ، عن عليّ عليه السلام قال : أتى رجلٌ من الأنصار من بني النّجّار النّبي صلى الله عليه وآله فقال : إنّي ظاهرت من امرأتي فواقعتها قبل أن أكفّر ؟ قال : وماحملك على ذلك ، قال : رأيت بَريق خلخالها وبياض ساقيها في القمر فواقعتها ، فقال النّبي صلى الله عليه وآله : لا تقربها حتّى تكفّر ، وأمره بكفّارة الظّهار وأن يستغفر الله » وأوّله كتأويل خبر الكافي أوّلاً ثمّ بحمله على الجهل لرواية محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام « الظّهار لا يقع على الحنث فإذا حنث فليس له أن يواقعها حتّى يكفّر، فإن جهل وفعل فإنّما عليه كفّارة واحدة » . قلت : ويمنع عن حمله على الجهل قوله : « فواقعتها قبل أن أكفّر » ، و قوله صلى الله عليه وآله : « و ما حملك على ذلك » وجوابه « رأيت بَريق خلخالها و بياض ساقيها في القمر فواقعتها » .

ثمّ روى في ٣٧ « خبر زرارة ، عن الباقر عليه السلام : إنّ الرّجل إذا ظاهر من امرأته ثمّ غشيها قبل أن يكفّر فإنّما عليه كفّارة واحدة ويكفّ عنها حتّى يكفّر » ثمّ حمله على كونه جاهلاً أو ناسياً أو كون ظهاره مشروطاً بالمواقعة و الكلّ كما ترى .

ثمّ روى في ٣٩ « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام « وفيه قلت: فإن واقع قبل أن يكفّر؟ قال : فقال : عليه كفّارة أخرى » .

قلت : ولعلّ الأصل فيه مامرّ من رواية الكافي له .

(و لو كرر الوطي تكررت الواحدة و كفّارة الظهار بحالها)

كلام الصدوق والمفيد والمرتضى والديلميّ والحلبيّ و ابن زهرة والحلّي في تعدّد الكفّارة بتكرّر الوطي مُجملٌ كالأخبار المتقدّمة في العنوان السابق، فليس في كلامهم أكثر من أنّه لو جامع قبل التكفير لزمه كفّارة أخرى، وأمّا أنّه تتعدّد بتعدّده أم لا، فلا تعرّض في كلامهم له، و إنّما قاله الشيخ في مبسوطيه والقاضي وابن حمزة إلاّ أنّ الأولين أطلقاه وابن حمزة فصّل بتعدّدها إذا كفّر عن الوطي السابق و إلاّ فلا تتعدّد ككفّارة الظّهار، وفصّل الإسكافي تفصيلاً آخر فقال: « والمظاهر إذا أقام على إمساك زوجته بعد الظّهار بالعقد الأوّل زماناً وإن قلّ فقد عادلما قال، ولم يستحب له [ولم يستجز ظ له] أن يطأ حتّى يكفّر فإن وطيء لم يعاود الوطي ثانياً حتّى يكفّر، فإن فعل وجب عليه لكلّ وطي كفّارة إلاّ أن يكون ممّن لا يجد العتق ولا يقدر على الصيام وكفّارته هي الإطعام فإنّه إن عاود إلى جماع ثان قبل الإطعام فالفقيه « لا يوجب عليه كفّارة أخرى لأنّ الله شرط في العتق والصيام أن يكون قبل العود ولم يشترط ذلك في الإطعام والاختيار[1] أن لا يعاود إلى جماع ثان حتّى يتصدّق » و أشار في وجه تفصيله إلى أنّه تعالى قال في العتق « فتحرير رقبة من قبل أن يتماسّا » و قال في الصيام «فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسّا » و أمّا في الإطعام فقال: « فإطعام ستّين مسكيناً » ولم يقل فيه « من قبل أن يتماسّا ». قلت: وعلى ما ذكره يجوز لمن لمّ يجد رقبة ولم يستطع صياماً و أراد الإطعام للكفّارة يجوز له وطي المرأة في الأوّل قبل الإطعام ولم يقل به أحد. و في الإطعام أيضاً يقدّر « من قبل أن يتماسّا » وإنّما كرّر في الصيام تأكيداً وإلاّ فالأوّل يكفي للاخيرين.

(ولو طلقها بائناً أو رجعياً و انقضت العدّة حلّت له من غير تكفير)

قال الشارح: « لرواية بريد العجليّ وغيره » قلت: ما قاله من رواية بريد

---

(١) كذا و الظاهر « والاحتياط ».

العجليّ غير معلوم فإنّما رواه الفقيه عنه فروى (في ٦ من ظهاره « عن بريد ابن معاوية قال : سألت أباجعفر عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته ثمّ طلّقها تطليقة قال : إذا هو طلّقها تطليقة فقد بطل الظّهار وهدم الطّلاق الظهار ، فقلت : فله أن يراجعها ؟ قال : نعم هي امرأته ، فإن راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر من قبل أن يتماسّا ، قلت : فإن تركها حتّى يحل أجلها وتملك نفسها ثمّ تزوّجها بعد ذلك هل يلزمه الظّهار من قبل أن يتماسّا ؟ قال : لا قد بانت منه وملكت نفسها ـ الخبر » .

و أمّا الكافي فرواه في ٣٤ من ظهاره ٧٢ من طلاقه عن يزيد الكناسي و رواه التّهذيب في ٢٦ من حكم ظهاره ، أيضاً ، عن يزيد الكناسي و من الغريب أنّه و « الفقيه » نقلاه عن كتاب ابن محبوب فلعلّ في كتابه كان بلفظ «بريد» بدون لقب ونسب ونقطة فظنّه الفقيه « بريد » بالموحدة فقال « بن معاوية » و الكافي والتّهذيب قرءا « يزيد » بالمثناة فوصفاه بالكناسي و وهم المختلف فعدّه خبرين ونقله تارة بلفظ يزيد الكناسي واخرى بلفظ « بريد بن معاوية » ، و تبعه الشّارح حيث قال « لرواية بريد العجليّ وغيره » وأراد بغيره رواية يزيد الكناسيّ .

و روى الكافي (في ١٠ ممّا مرّ) «عن جميل بن درّاج ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ قلت : فإن طلّقها قبل أن يواقعها عليه كفّارة ؟ قال : لا ، سقطت عنه الكفّارة » .

و في ١٢ « عن محمّد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام ـ في خبر ـ : و سألته عن رجل ظاهر من امرأته ، ثمّ طلّقها قبل أن يواقعها عليه كفّارة ؟ قال : لا » . ورواه مستقلاً أيضاً في ٣٥ منه مع زيادة « فبانت منه » قبل « أعليه كفّارة » .

و في ٢٣ « عن جميل ؛ وابن بكير ؛ وحمّاد بن عثمان ، عن الصّادق عليه السلام : المظاهر إذا طلّق سقطت عنه الكفّارة » .

و في ٢٨ «عن موسى بن أكيل النميري عن بعض أصحابنا ، عنه عليه السلام في

رجل ظاهر ثمّ طلّق ؟ قال : سقطت عنه الكفّارة إذا طلّق قبل أن يعاود المجامعة ، قيل: فإنّه راجعها ؟ قال : إن كان إنّما طلّقها لاسقاط الكفّارة عنه ، ثمّ راجعها فالكفّارة لازمة له أبداً إذا عاود المجامعة ، و إن كان طلّقها وهو لا ينوي شيئاً من ذلك فلا بأس أن يراجع ولا كفّارة عليه » ، و ذيله محمول على المراجعة بدون قصد المواقعة .

و أمّا مارواه التّهذيب في ٢٧ ممّا مرّ « عن عليّ بن جعفر: سأل أخاه عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته ، ثمّ طلّقها بعد ذلك بشهر أو شهرين فتزوّجت ثمّ طلّقها الّذي تزوّجها فراجعها الأوّل هل عليه فيها الكفّارة للظّهار الأوّل ؟ قال : نعم عتق رقبة أو صيام أوصدقة » . فقال : «إنّه محمول على التّقيّة لأنّه مذهب قوم من العامّة » .

ثمّ لا ريب في خبري جميل منفرداً و مع غيره و خبر محمّد بن مسلم وهو واحد وإن رواه الكافي مستقلاً وضمناً في سقوط الكفّارة إذا طلّق وترك المرأة أبداً لأنّ القرآن أثبت الكفّارة إذا عاد لما قال ، و هو لم يعُد .

و أمّا تفصيل خبر العجليّ أوالكناسيّ على ماعرفت فخلاف ظاهر القرآن حيث أطلق فيه الكفّارة بالعود إلى الوطي و هو يشمل ما لو تزوّجها بعد العدّة وما لو تزوّجها آخر وطلّقها ثمّ تزوّجها الأوّل ، و خبر النميريّ أيضاً ذيله مخالف لظاهر القرآن ، مع أنّه لم ير أحداً أفتى بظاهره كما أفتى بعضهم بخبر العجليّ أو الكناسيّ .

و لما قلنا في المسألة أقوال : أحدها ماقال المصنّف وهو للشيخ والقاضي و كذا ابن حمزة إلاّ أنّه لم يفرّق بين البائن والرّجعي في عود الكفّارة إذا عقد في العدّة في الأولى كالرّجوع فيها في الثانية .

و الثاني : اشتراط النّكاح بآخر سوى الخروج من العدّة في سقوط الكفّارة وهو ظاهر الصّدوقين والمفيد ، قال في الفقيه ـ مع روايته عن بريد في ما مرّ (في ٦ من أخبار ظهاره بعد ٧ من أخباره) ـ : « ومتى طلّق المظاهر امرأته

سقطت عنه الكفّارة ، فإن راجعها لزمته ، فان تركها حتّى يحلّ أجلها و يتزوّجها رجل آخر و طلّقها أو مات عنها ، ثمّ تزوّجها و دخل بها لم تلزمه الكفّارة» ولم نقف لهم على مستند في كونه كالطّلاق الثلاث محتاجاً إلى المحلّل.

و الثالث : عدم سقوط الكفّارة أبداً ولو بعد زوج آخر وهو للدّيلميّ والحلبيّ فقالا : «إذا طلّق المظاهر قبل التكفير فتزوّجت المرأة ، ثمّ طلّقها الثاني أو مات عنها و تزوّجها الأوّل لم يحلّ له وطؤها حتّى يكفّر» ومال إليه ابن زهرة والحلّيّ حيث نقلاه وقالا بأنّ ظاهر القرآن معه ، و هو المفهوم من إطلاق العمانيّ والقمّيّ قال الأوّل : « فإن طلّق المظاهر امرأته وأخرج جاريته من ملكه فليس عليه كفّارة الظّهار إلاّ أن يراجع امرأته أو يردّ مملوكته يوماً إلى ملكه بشراء أو غير ذلك فإنّه ـ إذا كان ـ لم يقربها حتّى يكفّر كفّارة الظهار » .

و قال الثاني ـ على ما في الكافي بعد خبر ٢٣ من ظهاره مع روايته خبر الكناسيّ ـ : « فإن طلّق امرأته أو أخرج مملوكته من ملكه قبل أن يواقعها فليس عليه كفّارة الظهار إلاّ أن يراجع امرأته أو يردّ مملوكته يوماً ، فإذا فعل ذلك فلا ينبغي له أن يقربها حتّى يكفّر» .

ويدلّ على هذا القول خبر عليّ بن جعفر المتقدّم .

*(**و كذا لو ظاهر من أمته ثم اشتراها**)* لم أقف فيه على خبر بنفي ولا إثبات و ظاهر الآية يقتضي بقاء تحريمها بعد الاشتراء كما مرّ في سابقه عن القمّيّ والعمانيّ وهو لازم مذهب الدّيلميّ والحلبيّ وميل ابن زهرة والحلّيّ.

*(**و يجب تقديم الكفارة على المسيس**)* قال تعالى : « فتحرير رقبة من قبل أن يتماسّا » و قال « فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسّا » .

*(**و لو ماطل رافعته الى الحاكم فينظره ثلاثة أشهر حتى يكفّر و يفيء أو يطلّق ويجبرها على ذلك بعدها لو امتنع**)* روى الكافي (في ٣٣

من أخبار ظهاره ٧٢ ، من طلاقه) « عن يزيد الكناسي ، عن الباقر عليه السلام ـ في خبر ـ قلت : فإن رفعته إلى السلطان و قالت : هذا زوجي و قد ظاهر مني وقد أمسكني لا يمسني مخافة أن يجب عليه مايجب على المظاهر ، قال : فقال : ليس عليه أن يجبر على العتق و الصيام والإطعام إذا لم يكن له ما يعتق و لم يقو على الصيام ولم يجد مايتصدق به ، قال : فإن كان يقدر على أن يعتق فإن على الإمام أن يجبره على العتق والصدقة من قبل أن يمسها ومن بعد ما يمسها » .

و رواه التهذيب في ٢٦ من حكم ظهاره مثله ، ولكن رواه الفقيه في ٦ من ظهاره « عن بريد العجلي كما مر عند قوله « ولو طلقها بائناً » .

و روى التهذيب (في ١١ من حكم إيلائه ، و ٥٥ من حكم ظهاره) « عن أبي بصير ، عن الصادق عليه السلام : سألته عن رجل ظاهر من امرأته ، قال : إن أتاها فعليه عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً و إلا ترك ثلاثة أشهر فإن فاء وإلا أوقف حتى يسأل: ألك حاجة في امرأتك أو تطلقها فإن فاء فليس عليه شيء وهي امرأته ، فإن طلق واحدة فهو أملك برجعتها » .

والحمد لله أولاً وآخراً .

بسم الله الرحمن الرحيم
كتاب الايلاء

هو من الألية: اليمين والأصل، فيه قوله تعالى: «للذين يؤلون من نسائهم تربّص أربعة أشهر» ومنه قوله تعالى: «ولا يأتل أولوا الفضل منكم والسّعة أن يؤتوا أولي القربى» أي لا يحلفون، قال:

وآليت لا آتيك إن كنتُ محرماً ولا أبتغي جاراً سواك مجاوراً

(و هو الحلف على ترك وطي الزوجة الدائمة أبداً أو زيادة على أربعة أشهر للاضرار بها)، و يدلّ على أنّه الحلف لا مجرّد الترك ما رواه الكافي (في ٢ من إيلائه، ٥٤ من طلاقه) حسناً عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام عن الرّجل يهجر امرأته من غير طلاق ولا يمين سنةً لم يقرب فراشها؟ قال: ليأت أهله ـ الخبر»؛ و رواه الفقيه في أوّل إيلائه، ورواه التّهذيب في أوّل حكم إيلائه عن الكافي.

و في ١٢ منه حسناً «عن حفص بن البختريّ، عنه عليه السلام ـ في خبر ـ فإن تركها من غير مغاضبة أو يمين فليس بمؤلٍ».

وأمّا إنّ الترك أبداً أو زيادة على أربعة فلأنّ في الأبد تربّص أربعة كما هو لفظ القرآن فلابدّ أنّه لا أثر في الأربعة أو أقلّ، و يدلّ عليه من الأخبار ما رواه التّهذيب في ١٢ من حكم إيلائه «عن زرارة، عن الباقر عليه السلام قلت له: رجل آلى أن لايقرب امرأته ثلاثة أشهر، فقال: لا يكون إيلاء حتّى يحلف على أكثر من أربعة أشهر».

وأمّا إنّه للاضرار فروى الكافي (في ٤ ممّا مرّ) «عن السّكونيّ، عن الصّادق عليه السلام: أتى رجل أمير المؤمنين عليه السلام فقال: إنّ امرأتي ارضعت غلاماً و

إنّي قلت : « والله لا أقربك حتّى تفطميه » فقال : ليس في الإصلاح إيلاء » .

و أمّا إنّه من الزّوجة الدّائمة لا المنقطعة ولا ملك اليمين فالأوّل روى التّهذيب (في ٢٢ ممّا مرّ) « عن عبدالله بن أبي يعفور، عن الصّادق عليه السلام : لا إيلاء على الرّجل من المرأة الّتي يتمتّع بها » ولأنّ المؤلي يلزم بالطّلاق ولا طلاق في التمتّع .

و الثاني « روى الحميريّ، عن البزنطيّ، عن الرّضا عليه السلام : سألته عن الرّجل يؤلي من أمته ، فقال : لا كيف يؤلي وليس لها طلاق » .

و كان عليه تقييد الزّوجة الدّائمة بالمدخول بها لأنّه لاخلاف عندنا في اشتراطه روى الكافي (في باب أنّه لا يقع الإيلاء إلا بعد دخول الرّجل بأهله ٥٧ من طلاقه) « عن الكنانيّ، عن الصّادق عليه السلام : لا يقع الإيلاء إلاّ على امرأة قد دخل بها زوجها » .

ثمّ « عن أبي بصير ، عنه عليه السلام قلت له : الرّجل يؤلي من امرأته قبل أن يدخل بها ؟ قال : لايقع إيلاء حتّى يدخل بها » .

ثمّ « عن ابن أذينة قال : لا أعلم إلاّ عن زرارة ، قال : لا يكون مؤلياً حتّى يُدخِل » .

ثمّ « عن الكنانيّ، عنه عليه السلام : سئل أمير المؤمنين عليه السلام عن رجل آلى من امرأته ولم يدخل بها ؟ قال : « لا إيلاء حتّى يدخل بها ، قال : فقال : أرأيت لو أنّ رجلاً حلف أنّ لايبني بأهله سنتين أو أكثر من ذلك أكان يكون إيلاء ؟!! » .

و روى (في ٢١ من ظهاره ، ٧٢ منه) « عن الفضيل بن يسار ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل مُملّك ظاهر من امرأته ؟ فقال لي: لايكون ظهار ولا إيلاء حتّى يدخل بها » .

و روى (في ٢ من لعانه ، ٧٣ من طلاقه) « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : لا تكون الملاعنة ولا إيلاء إلاّ بعد الدّخول » .

و يمكن الاستدلال له بالقرآن فإذا كان الإيلاء هو الحلف على ترك

الوطي فمعنى الفيء الرّجوع إلى الوطي و لابدّ أن يكون وطي أوّلاً حتّى يتصدق فيء أخيراً .

(ولا ينعقد الا باسم الله تعالى متلفّظاً به بالعربية وغيرها)

روى الكافي (في أوّل ١٦ من كتاب أيمانه ونذوره ، آخر فروعه) « عن محمّد بن مسلم : قلت لأبي جعفر عليه السلام : قول الله عزّ وجلّ : «والليل إذا يغشى» «والنّجم إذا هوى» وما أشبه ذلك ، فقال : إنّ لله عزّ وجلّ أن يقسم من خلقه بما شاء و ليس لخلقه أن يقسموا إلاّ به » .

ثمّ « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : لا أرى أن يحلف الرّجل إلاّ بالله ، فأمّا قول الرّجل : « لا بل ثانيك » فإنّه من قول أهل الجاهليّة ولو حلف الرّجل بهذا وأشباهه لتُرِكَ الحلف بالله ، فأمّا قول الرّجل « ياهياه ويا هناه » فإنّما ذلك لطلب الاسم ولاأرى به بأساً ، وأمّا قوله « لعمرالله » وقوله « لاهاه » فإنّما ذلك بالله عزّ وجلّ » .

(و لابد من اللفظ الصريح كادخال الفرج في الفرج أو اللفظة المختصة بذلك و لو تلفظ بالجماع و الوطي و أراد الايلاء صح)

الفرج أيضاً ليس بصريح فيماقال كما لايخفى على من راجع اللّغة ، والأخبار لا تدلّ على اشتراط لفظ مخصوص فيه بل مايدلّ عليه عرفاً فروى الكافي (في أوّل إيلائه ، ٥٦ من طلاقه) « عن بريد بن معاوية « عن الصّادق عليه السلام : إذا آلى الرّجل أن لايقرب امرأته ولا يمسّها ولا يجمع رأسه ورأسها فهو في سعة ما لم تمض الأربعة أشهر ـ الخبر» .

ثمّ « عن الحلبيّ ، عنه عليه السلام ـ في خبر ـ : و الإيلاء أن يقول : لا والله لا أجامعك كذا و كذا ، و يقول : والله لأغيظنّك ، ثمّ يغاضبها فإنّه تربّص بها أربعة أشهر ـ الخبر» .

ثمّ « عن أبي بصير ، عنه عليه السلام قال : والإيلاء أن تقول : والله لا أجامعك كذا و كذا ، ويقول: والله لأغيظنّك ، ثمّ يغاضبها ، ثمّ يتربّص بها أربعة أشهر ـ

الخبر» . ورواه في ٩ صحيحاً بدون « ثمّ يقاضبها » .

و روى في ٧ « عن أبي الصبّاح الكناني ، عنه عليه السلام ـ في خبر ـ و قال : الإيلاء أن يقول الرّجل لامرأته والله لأغيظنّك و لأسوءنّك ، ثمّ يهجرها ولا يجامعها حتّى تمضي أربعة أشهر ـ الخبر» و الظاهر أنّ قوله : « و يقول » في خبر الحلبيّ و خبر أبي بصير بإسناديه بمعنى « أو يقول » أو مصحّفة بقرينة خبر أبي الصبّاح المقتصر فيه على « لأغيظنّك و لأسوءنّك » و أيضاً لولا ما قلنا لكانا دالّين على عدم كفاية لا أجامعك حتّى يضمّ إليه « والله لأغيظنّك » ولم يقل به أحد .

وممّا ذكرنا يظهر لك ما في قول الشّارح حيث نقل خبر أبي بصير بإسناد الثاني إلى « والله لا أجامعك كذا و كذا » وقال : «يستفاد منه أنّه لا يقع بمثل المباضعة والملامسة والمباشرة» فلو كان مقتصراً فيه على « لا أجامعك » لم يكن دالّاً على ما قال لأنّه لم يذكر فيه حصر ، وأمّا ذكر « أجامعك فيه » فلأنّه أحد طرق التعبير عن الفرض كيف ، وضمّ إليه « والله لأغيظنّك » الّذي دلالته أقلّ ممّا قال من المباضعة و أختيها .

و أمّا قوله خلافاً لجماعة حكموا بوقوعه بها فالقدماء بين من أضرب عن ذكر الصيغة وعرّفه بالحلف على ترك الجماع أو المقاربة كالمفيد والدّيلميّ و الشيخ في نهايته و الحلبيّ وابن حمزة وابن زهرة وكذا عليّ بن بابويه و الاسكافيّ ، ومن ذكر وقوعه بما هو كناية عنه كالصّدوق والعماني ، و بعضهم صرّح بالوقوع بها كالشّيخ في مبسوطيه والقاضي .

(و لو كنى بقوله : لا جمع رأسي ورأسك مخدّة ، أو : لاساقفتك وقصد الايلاء حكم الشيخ بالوقوع) نسبة الوقوع إلى الشّيخ مطلقاً غير صحيح فإنّما قال به المبسوط ، و أمّا في الخلاف فقال بعدم الوقوع وهذا نصّه فيه فقال في ٧ من مسائل إيلائه : « إذا قال : « والله لا جمع رأسي و رأسك شيء لا ساقف رأسي و رأسك لا جمع رأسي ورأسك مخدّة وكذلك والله لأسوءنّك

والله لأطيلنّ غيبتي عنك » كل هذا لاينعقد بها الإيلاء ـ الخ » وتبعه الحلّيّ.

وقد صرّح العمانيّ وكذا الصّدوق أيضاً بالوقوع ، قال الأوّل : «والإيلاء عندهم عليهم السلام أن يقول الرّجل لامرأته : « والله لأغيظنّك ولأسوءنّك » ثمّ يسكت عنها و يعتزل فراشها » . وقال الثاني : « الإيلاء أن يقول لها : والله لأغيظنّك ولأسوءنّك و لا أجامعك إلى كذا وكذا » .

و يدلّ على الوقوع الأخبار الأربعة المتقدّمة عند قوله : « ولابدّ من اللّفظ الصريح » لا سيّما الأوّل خبر بريد والأخير خبر أبي الصبّاح .

(ولابد من تجريده عن الشرط والصفة) ذهب إليه الشّيخ في خلافه وتبعه ابن حمزة وابن زهرة والحلّيّ ، و ذهب في مبسوطه إلى عدم اشتراطه لعدم دليل فيه على المنع كما في الطّلاق والعتاق .

(ولا يقع لو جعله يميناً أو حلف بالطلاق والعتاق) الظاهر أنّ الأصل في كلام المصنّف قول الشّيخ في خلافه (في المسألة ١٠ و ١١) ففي الأولى : « إذا قال : «إن أصبتك فأنت عليّ حرام » لم يكن مؤلياً ـ إلى ـ إنّ اليمين لاينعقد في الإيلاء إلّا باسم من أسماء الله ، وهذا ليس من ذلك ـ الخ » .

وفي الثانية « إذا قال: «إن أصبتك فلله عليّ أن أعتق عبدي» لايكون مؤلياً ـ إلى ـ دليلنا ماقلناه في الاولى سواء » .

(ويشترط في المؤلي الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار والقصد)

أمّا الثلاثة الأولى فاشتراطها واضح لرفع القلم عن غير البالغ وغير العاقل و عن المكرَه ، و أمّا القصد فإنّما الأعمال بالنيّات ، و نقل الخلاف بعد اشتراطه عن الشّافعيّ إنّ في الألفاظ الصّريحة كقوله : « لا يدخل أو لا يغيب ذكره في فرجها » لا يحتاج إلى النيّة بمعنى أنّه حكم عليه بها و إن لم ينعقد في مابينه وبين الله .

(ويجوز من العبد والذمّي) ذكر جوازه من العبد في المبسوطين ونقل في « الخلاف » عن مالك : أنّ الزّوج إذا كان عبداً فالمدّة شهران ، وعن

أبي حنيفة : أنّ الزّوجة إذا كانت أمة فالمدّة شهران ، و هو قال : « المدّة أربعة أشهر سواء كان الزّوج حراً أوعبداً وسواء كانت الزّوجة حرّة أو أمة بدليل إطلاق الآية وماورد من الرّواية » .

قلت : يمكن القول بعدم جوازه من العبد أصلاً لأنّ الإيلاء يمين وقد روى الكافي (في أوّل باب ما لايلزم من الأيمان و النذور ، ٩ من أيمانه ونذوره) « عن ابن القدّاح ، عن أبي عبدالله عليه السلام : قال : لا يمين للولد مع والده ولا للمرأة مع زوجها ولا للمملوك مع سيّده » .

و في ٩ منه « عن منصور بن حازم ، عنه عليه السلام : قال النّبيّ صلى الله عليه وآله : لا يمين لولد مع والده ، ولالمملوك مع مولاه ، ولالمرأة مع زوجها ـ الخبر » .

و كذلك جوازه من الذّمّي ذكره المبسوطان ونقل « الخلاف » جوازه عن أبي حنيفة والشّافعيّ و عدمه عن أبي يوسف ومحمّد ، واستدلّ بعموم الآية و تبعه القاضي ، وردّه الحلّيّ بأنّه قال في الظّهار : لا يصحّ من الكافر لاحتياج كفّارته إلى نيّة القربة منه ، قال الحلّيّ : ولا فرق بينهما ، وقال : بل يُحسن قول « اقلب تصب » لأنّ الإيلاء لا يكون إلاّ بالله وأسمائه والكافر لا يعرف الله[1] قال : فالأولى أن يصحّ منه لأنّ ما احتجّ به لعدم صحّة الظّهار قائم في الإيلاء من الذّمّي » .

قلت : والمختلف ماتنقّل الخلاف هنا وغفل .

(و اذا تم الايلاء فللزوجة المرافعة مع امتناعه عن الوطى فينظره الحاكم أربعة أشهر، ثم يجبره بعدها على الفئة أوالطلاق)

ذهب إلى ماقال من كون الأربعة من الحاكم ، المفيد والحلبيّ والقاضي وابن حمزة والحلّيّ والشيخ في نهايته ومبسوطيه .

ويمكن الاستدلال لهم بما رواه التّهذيب (في ١٠ من حكم إيلائه) « عن أبي مريم ، عن الصّادق عليه السّلام : عن رجل آلى من امرأته ، قال : يُوقف

(١) في اطلاقه ما لا يخفى .

قبل الأربعة أشهر وبعدها».

و ما رواه الحميريّ في قربه «عن البزنطيّ، عن الرّضا عليه السلام: سأله صفوان و أنا حاضر عن الإيلاء فقال: إنّما يوقف إذا قدّمه إلى السّلطان فيوقفه السّلطان أربعة أشهر، ثمّ يقول: إمّا أن تطلّق و إمّا أن تمسك».

وما رواه القمّي في تفسيره «عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ وفيه وإن رفعته إلى الإمام أنظره أربعة أشهر، ثمّ يقول له بعد ذلك: إمّا أن ترجع إلى المناكحة و إمّا أن تطلّق، فإن أبى حبسه أبداً».

و ما رواه العيّاشيّ في تفسيره «عن العبّاس بن هلال، عن الرّضا عليه السلام قال: ذكر لنا أنّ أجل الإيلاء أربعة أشهر بعد ما يأتيان السّلطان فإذا مضت الأربعة أشهر فإن شاء أمسك وإن شاء طلّق و الإمساك المسيس». والظاهر حملها على التقيّة كما هو المفهوم من الأخير، والمفهوم من أخبار كثيرة أنّ للزّوجة المرافعة بعد أربعة أشهر لا قبلها، فروى الكافي (في ٣ من إيلائه، ٥٢ من طلاقه) حسناً «عن بريد بن معاوية و بكير بن أعين عن الباقر والصّادق عليهما السلام قالا: إذا آلى الرّجل أن لا يقرب امرأته فليس لها قول ولا حقّ في الأربعة أشهر ولا إثم عليه في كفّه عنها في الأربعة أشهر، فإذا مضت الأربعة الأشهر قبل أن يمسّها فسكتت ورضيت فهو في حلّ وسعة فإن رفعت أمرها قيل له: فإمّا أن تفيء فتمسّها، وإمّا أن تطلّق ـ وعزم الطّلاق أن يخلّي عنها فإذا حاضت وطهرت طلّقها وهو أحقّ رجعتها ما لم تمض ثلاثة قروء، فهذا الإيلاء الّذي أنزله الله تعالى في كتابه و سنّة رسوله».

و روى في ٧ منه «عن أبي الصبّاح الكنانيّ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ: فإذا مضت أربعة أشهر فقد وقع الإيلاء. وينبغي للإمام أن يجبره على أن يفيء أو يطلّق ـ الخبر».

و روى في أوّله «عن بريد بن معاوية، عن الصّادق عليه السلام: سمعته يقول في الإيلاء: إذا آلى الرّجل أن لا يقرب امرأته ولا يمسّها ولا يجمع رأسه

و رأسها فهو في سعة ما لم تمض الأربعة أشهر فإذا مضت أربعة أشهر وقف فإمّا أن يفيىء فيمسّها ، و إمّا أن يعزم على الطّلاق فيخلي عنها ـ الخبر» .

و في٢ منه حسناً «عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ فإنه يتربّص بها أربعة أشهر ، ثم يؤخذ بعد الاربعة الأشهر فيوقف ـ الخبر .

و في٩ منه صحيحاً «عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ فيتربّص بها أربعة أشهر ثمّ يؤاخذ فيوقف بعد الأربعة أشهر ـ إلى ـ ولا يقع طلاق في مابينهما ولوكان بعد الأربعة أشهر ما لم ترفعه إلى الامام» .

وروى الشّهذيب (في١٩ من حكم إيلائه) «عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الإيلاء فقال : إذا مضت أربعة أشهر وقف فإمّا أن يطلّق و إمّا أن يفيىء» .

و في ٢٠ منه «عن محمّد بن مسلم عنه عليه السلام : سألته عن رجل آلى من امرأته حتى مضت أربعة أشهر ، قال : يوقف فإن عزم الطّلاق ـ الخبر» .

و روى في ٢٣ منه «عن عثمان بن عيسى ، عن أبي الحسن عليه السلام : أنّه سأله عن رجل آلى من امرأته متى يفرّق بينهما؟ فقال: إذا مضت الأربعة أشهر وقف ، قلت له : من يوقفه ؟ قال : الامام» .

و في ٢٤ منه «عن سماعة ـ في خبر ـ وفيه وإن لم يفىء بعد أربعة أشهر يصالح أهله أو يطلّق جبر على ذلك ـ الخبر» .

بل دلّت الآية عليه ، قال تعالى : «للّذين يؤلون من نسائهم تربّص اربعه أشهر ـ الآية» .

و ذهب إلى مضمون تلك الأخبار العماني و الإسكافيّ ، وهو المفهوم من الشيخ في تهذيبيه وهوظاهر الكافي حيث روى الأخبار المتقدّمة ، والفقيه حيث روى عن الحلبيّ، عن الصادق عليه السلام ـ في خبر ـ فيه «ثم يؤخذ بعدالأربعة الأشهر فيوقف ـ الخبر» .

ثم التعبير بالفئة للشّرايع وتبعه المصنف لكن ليس بصحيح ومصدر فاء

« فيىء » و « فيئة » ، لا « فئة » والصّحاح ذكر الفئة في « فأى » وكذا القاموس لكن غفلا فذكراها في « فَيَأ » بالهمز أخيراً أيضاً ولايصحان معاً بل أحدهما الصحيح وقال ابن بري في تعليقه على الصحّاح : « إنّه وهم » ولكن جعله ابن دريد من فاء فقال : « والفئة : الجماعة من النّاس يفيئون إلى الرئيس » لكن لم يجعله بغير معنى الجماعة ذكره في مجلّده الأوّل كما مرّ ، وقال في الثالث « الفئة الجماعة من النّاس » .

وبالجملة « الفئة » من « فاء » كان أو « فأي » بمعنى كما عبّر لا الرجوع كما استعملاه ، وإنّما الفيئة بمعنى الرّجوع قال ابن دريد : « الفيئة من قولهم فاء فيئة حسنة » .

*(**ولا يجبره الحاكم على أحدهما عيناً**)* ظاهر الصّدوق والدّيلمي والحلبيّ الاجبار على خصوص الطّلاق ، قال الأوّل : « فإن أبى أن يجامع قيل له : طلّق فإن فعل وإلاّ جُعل في حظيرة من قصب وشُدّد عليه في المأكل والمشرب حتّى يطلّق » ، وقال الثاني : « وإن أقام على اليمين وأبى الرجوع ألزمه الطّلاق » وقال الثالث : « فإن فعل وإلاّ ألزمه الطّلاق » .

ويدل على ما قال من عدم الإجبار على أحدهما عيناً خبر بريد عن الصّادق عليه السلام رواه الكافي (في أوّل إيلائه ، ٥٦ من طلاقه) « عن الصّادق عليه السلام في فيه : فإذا مضت أربعة أشهر وقف فإمّا أن يفيىء فيمسّها ، وإمّا أن يعزم على الطّلاق فيخلّي عنها ـ الخبر » .

وخبر أبي بصير المروي في ٣ منه « عن الصّادق عليه السلام وفيه : ولا يقع بينهما طلاق حتّى يوقف وإن كان بعد الأربعة أشهر حتّى يفيىء أو يطلّق » .

وخبر بريد وبكير ، عن الباقر والصّادق عليهما السلام المرويّ في ٣ منه « فإن رفعت أمرها قيل له فإمّا أن يفيىء فتمسّها وإمّا أن تطلّق » .

وخبر أبي الصبّاح ، عن الصّادق عليه السلام (المروي في ٧ منه) : « وينبغي للإمام أن يجبره على أن يفيىء أو يطلّق » .

و خبر أبي مريم ، عن الباقر عليه السلام (المروي في ٨ منه) : « المولي يوقف بعد الأربعة الأشهر ، فإن شاء إمساكاً بمعروف أو تسريحاً بإحسان ـ الخبر » .

و مرفوع خلف بن حماد ، عن الصادق عليه السلام (المروي في ١١ منه) « في المولي إمّا أن يفيء أو يطلّق فإن فعل ، وإلاّ ضربت عنقه » .

ويدلّ على الجبر على الطلاق إذا لم يفيء خبر الحلبيّ (المروي في ٢ منه) ففيه « فإن لم يفيء جبر على أن يطلّق » .

و خبر جميل بن درّاج (المروي في ٥ منه) « عن منصور بن حازم قال : إنّ المولي يُجبَر على أن يطلّقها تطليقة بائنة » .

وعن غير منصور « أنّه يطلّق تطليقة يملك الرجعة ـ الخبر » .

و خبر أبي بصير ، عن الصادق عليه السلام (المروي في ٩) وفيه « وإن لم يفيء جبر على أن يطلّق ـ الخبر » .

وخبر حماد بن عثمان ، عنه عليه السلام (في ١٠ منه) « في المولي إذا أبى أن يطلّق كان أمير المؤمنين عليه السلام يجعل له حظيرة من قصب ويحبسه فيها ويمنعه من الطعام والشراب حتّى يطلّق » .

وخبر غياث بن إبراهيم عنه عليه السلام (المروي في آخره) « كان أمير المؤمنين عليه السلام إذا أبى المولي أن يطلّق جعل له حظيرة من قصب و أعطاه ربع قوته حتّى يطلّق » .

ويمكن الجمع بينها بأن ابتداءً يُخيّر ، فإن اختار أحدهما فهو ، و إن لم يتخيّر يجبر على الطلاق أخيراً ، والطلاق بيده فإذا لم يطلّق جعل له حظيرة .

(و لو آلى مدة معينة و دافع حتى انقضت المدة سقط حكم الايلاء) لانتفاء موضوعه ، وإنّما يبقى لو كان إيلاؤه إلى الأبد .

(ولو اختلفا في انقضاء المدة ، قدم قول المدعي للبقاء) ففي ١٧ من مسائل إيلاء « الخلاف » قال الشافعيّ : « إن اختلفا في انقضاء المدّة أو ابتداء اليمين كان القول قوله مع يمينه » . و هذا لا يصحّ على مذهبنا لأنّ المدّة ـ

معتبرة عندنا من عند الترافع إلى الحاكم لا من وقت اليمين » قلت : و هو كما ترى فقد عرفت أنّ الأصحّ أنّها من وقت اليمين مع أنّه لو فرض كونه من عند الترافع يمكن الاشتباه والاختلاف فيه أيضاً .

*(**و لو اختلفا في زمان وقوع الايلاء حلف من يدعى تأخره**)*

قد عرفت ممّا مرّ ما فيه ، و بالجملة القول قول المنكر لا المدّعي ، ويمكن أن يكون أعمّ ممّا قال : ولا أصل لأصل التأخّر كأصل التقدّم ، والأصل في قول المصنّف الشرايع ، وذهب إلى تقدّم قول الرّجل المبسوط والقاضي وقد ذكر المبسوط كون الأصل معه فقال بعد الحكم بأنّ القول قول من يدّعي عدم الانقضاء وهو الزّوج « و كذلك إن اختلفا في ابتداء المدّة لأنّ الأصل ألاّ يمين » قلت : و يرجع أيضاً إلى الاختلاف في انقضاء المدّة .

*(**و يصح الايلاء من الخصي والمجبوب**)* هذا الفرع ليس بمذكور في أخبارنا و إنّما ذكره المبسوط فقوّى صحّته من المجبوب وهو الّذي قُطع ذكره .

*(**وفئته العزم على الوطي مظهراً له معتذراً من عجزه وكذا الصحيح لو انقضت المدة وله مانع**)* روى الكافي (في ٩ من إيلائه ٥٦ من طلاقه) صحيحاً « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ وفيه « فإن فاء وهو أن يصالح أهله فإنّ الله غفور رحيم ـ الخبر » .

*(**و متى وطيء لزمته الكفارة سواء كان في مدّة التربص أو قبلها أو بعدها**)* ذهب إلى ما قال المفيد والقاضي وابن حمزة والشيخ في نهايته وخلافه . و أمّا الدّيلميّ والحلبيّ وابن زهرة والحلّيّ فإنّما قالوا بالكفّارة بالوطي في مدّة التربّص ، وأمّا بعدها فساكتون عنها ، وصريح المبسوط العدم بعد المدّة ، و الكفّارة مطلقاً هو المفهوم من الفقيه حيث قال في إيلائه : « وفي رواية أبان ابن عثمان ، عن منصور قال : سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل آلى من امرأته

فمرّت أربعة أشهر، قال : يوقف ، فإن عزم الطّلاق بانت منه وعليها عدّة المطلّقة وإلاّ كفّر يمينه وأمسكها » ، ورواه التّهذيب في ٢١ من حكم إيلائه .

و هو المفهوم من العياشي حيث رواه في ٣٤٥ من أخبار تفسير بقرته و روى أيضاً في ٣٤٧ منها « عن أبي عبدالله عليه السلام مرفوعاً : إذا بانت المرأة من الرّجل هل يخطبها مع الخطّاب ؟ قال : يخطبها على تطليقتين ولا يقربها حتّى يكفّر يمينه » .

و المفهوم من العمانيّ والإسكافي العدم مطلقاً . قال الأوّل : « والحدّ الّذي يجب على المرأة أن تسكت أربعة أشهر ، فإذا مضت فالأمر إلى المرأة إن شاءت سكتت و أقامت على غضبه مابدالها حتّى يرضى ، و إن شاءت رافعته و إذا هي رافعته واقف الحاكم الزّوج فإمّا أن يفيء أو يرجع إلى حاله الأولى من الرّضا وإن شاء أن يعزم الطّلاق منذ يوم تخيّره الحاكم بين الإبقاء و الطّلاق » .

وقال الثاني : « وإذا كان مؤلياً فمضت أربعة أشهر وهو قادر على الجماع فلم يجامعها ولم تطالب هي بالفيء لم يلزمه شيء فإن تجاوزت وطالبت أوقفه الإمام ، فإمّا أن يفيء إلى الجماع أو يطلّق » و هو المفهوم من المقنع حيث قال : « والإيلاء أن يقول الرّجل لامرأته « والله لأغيظنّك و لأشقّ عليك و لأسوءنّك ولا أجامعك إلى كذا و كذا » فيتربّص به أربعة أشهر فإن فاء و هو أن يصالح أهله و يجامع فإنّ الله غفور رحيم ، و إن طلّق فإنّ الله سميع عليم ، وإن أبى أن يجامع قيل له : طلّق » وهو المفهوم من الكافي حيث عقد (في باب ٥٦ ، من أبواب طلاقه باباً للإيلاء) و روى في ١٣ خبراً في مختلف أحكامه ولم يرد فيه خبراً له في الكفّارة ، ثمّ عقد باباً لاشتراط الدّخول في الإيلاء و روى فيه أربعة أخبار .

قلت : ويمكن حمل الخبرين على التقيّة فروى سنن الترمذيّ (في باب ماجاء في الإيلاء أوّلاً) « عن مسلمة بن علقمة ، عن داود بن علي ، عن عامر،

عن مسروق، عن عائشة قالت: آلى النّبيّ ﷺ من نسائه وحرّم فجعل الحرام حلالاً وجعل في اليمين كفّارة».

وثانياً: عن عليّ بن مسهر، عن داود بن عليّ، عن الشّعبيّ أنّ النّبيّ ﷺ ـ مثله.

و أمّا استدلال الخلاف بآية اليمين فاليمين على الترك بعد أربعة أشهر معصية ولاأثر لليمين في المعصية، وأمّا في الأربعة أشهر فإنّه وإن لم يكن الوطي واجباً لكن إذا كانت طالبة له كان مستحبّاً واليمين على ترك المستحبّ أيضاً لا ينعقد، روى الكافي (في مايلزم من الأيمان، ٩ من أيمانه في خبره ١٤) «عن زرارة، عن الباقر عليه السلام: الرّجل يحلف بالأيمان المغلّظة أن لايشتري لاهله شيئاً، قال: فليشترلهم وليس عليه شيء في يمينه».

بل يدلّ على عدمه ماروّاه الكافي في ٢ منه «عن عبدالله بن سنان، عن الصّادق عليه السلام: لا يجوز يمين في تحليل حرام ولا تحريم حلال ـ الخبر».

والعدم أيضاً ظاهر علي بن إبراهيم القمّيّ حيث قال في تفسيره: وأمّا قوله: «للّذين يؤلون ـ إلى ـ فإنّ الله سميع عليم» فإنّه حدّثني أبي ـ وروى خبر أبي بصير عن الصّادق عليه السلام «الإيلاء أن يحلف الرّجل على امرأته أن لا يجامعها، فإن صبرت عليه فله أن تصبر، وإن رفعته إلى الإمام أنظره أربعة أشهر، ثمّ يقول له بعد ذلك: إمّا أن ترجع إلى المناكحة و إمّا أن تطلّق و إلاّ حبستك أبداً»؛ و روى عن أمير المؤمنين عليه السلام أنّه بنى حظيرة من قصب وجعل فيها رجلاً آلى من امرأته بعد أربعة أشهر، وقال له: إمّا أن ترجع إلى المناكحة و إمّا أن تطلّق وإلاّ أحرقت عليك الحظيرة» بل ظاهر القرآن أيضاً العدم، قال تعالى: «فإن فاؤوا فإنّ الله غفورٌ رحيم».

ومن الغريب استدلال الخلاف على الكفّارة بما روى «عن النّبيّ ﷺ أنّه قال: من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً فليأت الذي هو خير وليكفّر عن يمينه» فإنّه خبر عاميّ يردّه أخبارنا، ففي خبر سعيد الأعرج «عن

الصّادق عليه السلام سأله عن الرّجل يحلف على اليمين فيرى أن تركها أفضل ـ إلى ـ قال : أما سمعت قول النّبيّ صلى الله عليه وآله : إذا رأيت خيراً من يمينك فدعها » .

و أمّا قوله تعالى : « يا أيّها النّبيّ لم تحرّم ما أحلّ الله لك تبتغي مرضات أزواجك والله غفور رحيم قد فرض الله لكم تحلّة أيمانكم » ـ ففي تفسيره « عن ابن يسار ، عن الصّادق عليه السلام أطلعت عائشة و حفصة على النّبيّ صلى الله عليه وآله و هو مع ماريه فقال النّبيّ صلى الله عليه وآله : « والله لا أقربها » فأمره الله أن يكفّر عن يمينه » . فموردة الأمة ولاحقّ لها في الوطي فمخالفة اليمين فيها تحتاج إلى الكفّارة .

و روى الكافي (في باب الرّجل يقول لامرأته : هي عليه حرام ، ٥٨ من طلاقه) « عن زرارة ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن رجل قال لامرأته : « أنت عليّ حرام » فقال لي : لو كان لي عليه سلطان لأوجعت رأسه ـ إلى ـ أنّه لم يزد على أن كذب فزعم أنّ ما أحلّ الله له حرامٌ ، ولا يدخل عليه طلاق ولا كفّارة ، فقلت قول الله عزّ وجلّ : « يا أيّها النّبيّ لم تحرّم ما أحلّ الله لك » فجعل فيه الكفّارة ، فقال : إنّما حرّم عليه جاريته مارية وحلف أن لا يقربها فإنّما جعل عليه الكفّارة في الحلف ، ولم يجعل عليه في التحريم » .

*(**ومدة الايلاء من حين الترافع**)* مرّ الكلام عليه مشروحاً عند قوله « و إذا تمّ الإيلاء ـ إلى ـ فيُنظره الحاكم أربعة أشهر ثمّ يجبره بعدها على الفئة أو الطلاق » .

*(**و يزول حكم الايلاء بالطلاق البائن**)* روى الكافي (في أوّل إيلائه ، ٥٦ من طلاقه) عن بريد العجليّ ، عن الصّادق عليه السلام و في آخره « وإمّا أن يعزم على الطّلاق فيخلّي عنها حتّى إذا حاضت و طهرت من حيضها طلّقها تطليقة من قبل أن يجامعها بشهادة عدلين ثمّ هو أحقّ برجعتها مالم تمض الثلاثة الأقراء » .

و في ٣ منه « عنه ، عن بكير ، عنه عليه السلام ، وعن أبيه عليه السلام و فيه « و عزم الطّلاق أن يخلّي عنها فإذا حاضت وطهرت طلّقها وهو أحقّ برجعتها مالم تمض

ثلاثة قروء ـ الخبر » .

و روى في ٥ منه « عن منصور بن حازم أنّ المؤلي يجبر على أن يطلّق تطليقة بائنة » ، وعن غير منصور أنّه يطلّق تطليقة يملك الرّجعة فقال له بعض أصحابه : إن هذا منتقض ؟ فقال : لا التي تشكو فتقول يجبرني ويضرّني ويمنعني من الزّوج يُجبَر على أن يطلّقها تطليقة بائنة والتي تسكت ولا تشكو إن شاء يطلّقها تطليقة يملك الرّجعة » ؛ و رواه التّهذيب (في ٦ من حكم إيلائه) « عن منصور ، عن الصّادق عليه السلام « المؤلي إذا وقف فلم يفيء طلّق تطليقة بائنة » و روى في ٨ عن أبي مريم ، عن الباقر عليه السلام وفيه « فإن عزم الطّلاق فهي واحدة وهو أملك برجعتها » .

و روى التّهذيب في ٧ ممّا مرّ « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل إذا آلى من امرأته فمكث أربعة أشهر فلم يفيء فهي تطليقة ، ثمّ يوقف فإن فاء فهي عنده [على ظ] تطليقتين ، وإن عزم فهي بائنة منه» ، ورواه العيّاشيّ في ٣٤٩ من أخبار سورة بقرته لكن « فيه « فهي مطلّقة » .

و روى الفقيه (في آخر إيلائه) عن منصور ، عن الصّادق عليه السلام وفي خبره « يوقف فإن عزم الطّلاق بانت منه و عليها عدّة المطلّقة و إلاّ كفّر يمينه وأمسكها ـ الخبر» ورواه العيّاشيّ في ٣٤٥ ممّا مرّ ورواه التّهذيب في ٢١ من حكم إيلائه .

و روى العيّاشيّ في ٣٤٧ ممّا مرّ « عن الصّادق عليه السّلام : إذا بانت المرأة من الرّجل هل يخطبها مع الخطّاب ، قال : على تطليقتين ولا يقر بها حتّى يكفّر يمينه » و الخبر ، إن عملنا به دالّ على عدم سقوط الكفّارة بالطّلاق البائن .

*(**وكذا شراء الامة ثم عتقها و تزويجها بعده**)* يشمله عموم خبر العيّاشي الأخير في ما مرّ من عدم سقوط الكفّارة لو قلنا بها وعملنا به فمن شرى أمة كانت زوجته وأن أعتقها بانت منه .

*(**ولا تتكرّر الكفّارة بتكرّر اليمين سواء قصد التأكيد أو التأسيس الا مع تغاير الزمان**)* أشار إلى ما في الشرايع : « لا تتكرّر الكفّارة بتكرّر اليمين، سواء قصدالتأكيد أم لم يقصد ، أوقصد بالثانية غيرماقصد بالأولى إذا كان الزّمان واحداً ، نعم لو قال : والله لا أوطأتكِ خمسة أشهر فإذا انقضت فوالله لا أوطأتكِ ستّة فهما إيلاءان » ولكن زاد الشّرايع « وفيه وجه ببطلان الثاني لتعليقه على الصّفة على ما قرّره الشيخ » ، قلت : إنّما قال في الخلاف ببطلانه بالشّرط دون الصفة و هذا وإن لم يكن فيه نصٌّ لكن لا مانع من صحّته .

*(**و في الظهار خلاف أقربه التكرار**)* أمّا الخلاف فقال العمانيّ و الشيخ في نهايته بتكريرها وتبعه القاضي والحلّيّ قال الأوّل : « لوتكلّم بلفظ الظهّار مرّتين أو أكثر في وقت أو أوقات كان عليه لكلّ مرّة كفّارة » وذهب الإسكافيّ إلىأنّه لو كان أحدهما بالأمّ والآخر بالأخت تتكرّر وإذا كفّر ثمّ كرّر أيضاً تتكرّر، فقال : إن ظاهر بأمّه ثمّ ظاهر بأخته لزمه كفّارتان واحدة عن ظهار بالامّ والأخرى عن ظهار بالأخت لأنّهما حرمتان انتهكهما وإن كرّر ظهاره بأمّه قبل التّكفير لزمه كفّارة واحدة » .

و ذهب في المبسوط إلى تفصيل آخر فقال : « و إن تكرّر منه لفظ الظهار لم يخلُ إمّا تكرّر منه متوالياً أو متراخياً ، و الأوّل لم يخلُ إمّا أراد به التأكيد أو الظهار فإن أراد التأكيد لم يلزمه غيرواحد بلا خلاف ، و إن أراد الظّهار كان الجميع ظهاراً ، و الثاني يكون الجميع ظهاراً » و تبعه ابن حمزة ، ومنه يظهر مافي قول المصنّف ، فلا خلاف في أصل التكرار وإنّما الخلاف في إطلاقه و تقييده ، ولا يبعد قول المبسوط من استثناء قصد التأكيد لخروجه عن منصرف الأخبار روى الكافي صحيحاً (في ١٢ من أخبار ظهاره ٧٢ من طلاقه) « عن محمّد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام : سألته عن رجل ظاهر من أمرأته خمس مرّات أو أكثر، فقال : قال عليٌّ عليه السلام : مكانُ كلّ مرّة

كفّارة ـ الخبر» و رواه التّهذيب عن الكافي في ٢٨ من ظهاره ، ورواه الفقيه في ٩ من ظهاره عنه ، عن الصّادق عليه السلام .

و في ١٤ حسناً « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل ظاهر من امرأته ثلاث مرّات ، قال : يكفّر ثلاث مرّات ، قلت : فإن واقع قبل أن يكفّر ؟ قال : يستغفرالله ويمسك حتّى يكفّر» . و رواه الفقيه في ٨ من ظهاره .

و روى التّهذيب (في ٤٣ من حكم ظهاره) « عن عبدالله بن المغيرة ، عن الصّادق عليه السلام في من ظاهر من امرأته خمس عشرة مرّة ، قال : عليه خمسة عشر كفّارة » .

ثمّ « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن رجل ظاهر من امرأته خمس مرّات أو أكثر ما عليه ؟ قال : عليه مكان كلّ مرّة كفّارة » . ثمّ عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام مثله و كلاهما صحيح السّند .

و روى في ٤٧ منه « عن أبي الجارود زياد بن المنذر : سأل أبو الورد أباجعفر عليه السلام وأنا عنده عن رجل قال لامرأته : أنت عليّ كظهر اُمّي مائة مرّة ، فقال أبو جعفر عليه السلام : يطيق لكلّ مرّة عتق نسمة ؟ قال : لا ، قال فيطيق إطعام ستّين مسكيناً ؟ مائة مرّة ؟ فقال : لا ، قال : فيطيق شهرين متتابعين مائة مرّة ؟ قال : لا ، قال : يفرّق بينهما » .

و روى بعده « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج ، عن الصّادق عليه السلام في رجل ظاهر من امرأته أربع مرّات في مجلس واحد ، قال : عليه كفّارة واحدة » و حمله على أنّ المراد أنّ عليه كفّارة واحدة في الجنس لا كفّارة واحدة عن المرّات ، قلت : و يمكن حمله على أنّ المراد أنّه أراد التّأكيد دون التّأسيس فيكون شاهداً لمّا قاله في مبسوطه وأمّا تفصيل الإسكافيّ فلم نقف له على مستند .

(و اذا وطىء المؤلى ساهياً أو مجنوناً أو لشبهة لم تلزمه كفارة و يبطل حكم الايلاء عند الشيخ) لأنّ الإيلاء كان بترك وطئها وقد فعل

وزاد الشرايع عدمَ الكفّارة لعدم الحنث .

*(**ولو ترافع الذمّيان الينا تخيّر الامام بين الحكم بينهم بما يحكم على المؤلي المسلم وبين ردّهم الى أهل ملتهم**)* قال تعالى في ٤٢ من المائدة .

« فإن جاؤكم فاحكم بينهم أو أعرض عنهم و إن تُعرض عنهم فلن يضرّوك شيئاً و إن حكمت فاحكم بينهم بالقسط إنّ الله يحبّ المقسطين * و كيف يحكّمونك و عندهم التوراة فيها حكم الله » .

و الحمد لله أوّلاً و أخيراً .

(كتاب اللّعان)

اللّعان مصدر « لاعَنَ » للعن كلّ من الزّوجين الآخر كالمُلاعَنة .

و في الصحّاح جمع اللّعن وهو الطّرد والإبعاد من الخير .

*(**و له سببان أحدهما رمي الزوجة المحصَنة المَدخول بها بالزنا قُبلاً أو دُبراً مع دعوى المشاهدة وسلامتها من الصّمم والخرس**)*

أمّا رمي الزّوجة فقد قال تعالى: « والّذين يرمون أزواجهم ـ الآية[1] » .

و أمّا المُحصنة فيأتي وجهه ، وأمّا المدخول بها فروى الكافي (في أوّل لعانه ، ٧٣ من طلاقه) « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : لا يقع اللّعان حتّى يدخل الرّجل بأهله » و رواه الفقيه في أوّل لعانه بلفظ « بامرأته » و مثله التّهذيب في ٥ من لعانه . و جعل الوسائل ما فيهما غيرما في الكافي في غير محلّه كما أنّ جعل الوافي الكافي مثل الفقيه والتّهذيب بلفظ «بامرأته» في غير محلّه كيف ، و رواه التّهذيب في ٣٠ من لعانه عن الكافي كما نقلنا .

ثمّ « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السّلام : لا تكون الملاعنة ولا

---

(١) النور : ٦ .

الا بلاء إلاّ بعد الدخول » .

و روى (في ٢ من باب الرّجل يقذف امرأته ، ٢٩ من حدوده) « عن ابن أبي‌عمير ، عن بعض أصحابه : قلت لأبي‌عبدالله عليه السلام : الرّجل يقذف امرأته قبل أن يدخل بها ، قال : يُضرب الحدّ ويخلّى بينه وبينها » .

و في ٣ « عن محمّد بن مضارب عنه عليه السلام : من قذف امرأته قبل أن يدخل بها جُلد الحدّ وهي امرأته » و رواه في آخره مع تبديل « محمّد بن مضارب » بـ« ابن مضارب » و « جلد » بـ« ضُرب » ورواه التّهذيب في ٤٥ من لعانه عن الكافي بلفظ أوّله ، ورواه التّهذيب في ٥١ منه هكذا « قال : قلت لأبي‌عبدالله عليه السلام : ما تقول في رجل لاعن امرأته قبل أن يدخل بها ؟ قال : لا يكون ملاعناً حتّى يدخل بها ، يضرب حدّاً وهي امرأته ويكون قاذفاً » والظاهر أنّ الأصل واحد .

و روى في ١٢ من لعانه « عن عليّ بن جعفر ، عن أخيه عليه السلام ـ في خبر ـ و سألته عن رجل طلّق امرأته قبل أن يدخل بها فادّعت أنّها حامل ، قال : إن أقامت البيّنة على أنّه أرخى ستراً ، ثمّ أنكر الولد لاعنها ثمّ بانت منه و عليه المهر كملاً » .

و أمّا مع « دعوى المشاهدة » فروى الكافي (في ٦ من أخبار لعانه) حسناً « عن الحلبيّ ، عن الصّادق عليه السلام : إذا قذف الرّجل امرأته فإنّه لا يلاعنها حتّى يقول : « رأيت بين رجليها رجلاً يزني بها ـ الخبر » .

و في ١٥ منه صحيحاً « عن محمّد بن مسلم قال : سألته عن الرّجل يفترى على امرأته ، قال يُجلد ثمّ يُخلّى بينهما ولا يلاعنها حتّى يقول « أشهد أنّي رأيتك تفعلين كذا و كذا » .

و في آخره « عن أبان ، عن رجل ، عن الصّادق عليه السلام : لا يكون اللّعان حتّى يزعم أنّه قد عاين » .

و روى التّهذيب (في ٨ من أخبار الحدّ في قربته) « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج امرأة غائبة لم يرها فقذفها قال :

يُجلد. ونقله الوسائل شاهداً لاشتراط الدّخول وهو كما ترى، يمكن أن يكون شاهداً لكل منهما إلاّ أنّ المنصرف منه الثاني.

و روى الكافي (في ٦ من نوادر شهاداته) «عن محمّد بن سليمان، عن أبي جعفر الثاني عليه السلام: قلت له: كيف صار الزّوج إذا قذف امرأته كانت شهادته أربع - إلى - فإن قال: رأيت ذلك منها بعيني كانت شهادته أربع شهادات بالله - إلى - إذا قال: رأيت ذلك بعيني، وإذا قال: إنّي لم أعاين صار قاذفاً في حدّ غيره وضرب الحدّ - الخبر». ثمّ رواه عن محمّد بن مسلم، عن بعض القمّيّين، عن أبي الحسن الرّضا عليه السلام مثله.

وجعل الوسائل الاسنادين غير أبي جعفر الثاني عليه السلام وهماً

و رواه الفقيه في ٨ من لعانه مع اختلاف مقتصراً على الأوّل، و رواه التّهذيب في ٢٩ من أخبار لعانه مقتصراً على الأوّل أيضاً مع اختلاف، ورواه العلل في بابه ٣٣٦، عن محمّد بن أسلم الجبلي، عن بعض أصحابه، عن الرّضا عليه السلام فقط مع اختلاف، ورواه محاسن البرقيّ في ١١ من أخبار كتاب علله عن محمّد ابن سليمان، عن أبي خالد الهيثم الفارسيّ، عن أبي الحسن الثاني عليه السلام مثل الكافي.

و روى (في ٩ من الباب ٢٩ من حدوده) «عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام في الرّجل يقذف امرأته يجلد ثمّ يخلّى بينهما ولا يلاعنها حتّى يقول: إنّه قد رأى من يفجر بها بين رجليها».

وأمّا سلامتها من الصمم والخرس، فروى الكافي (في ٩ من لعانه) «عن الحلبيّ؛ و محمّد بن مسلم، عن الصّادق عليه السلام في رجل قذف امرأته وهي خرساء؟ قال: يفرّق بينهما».

و في ١٨ «عن أبي بصير: سئل أبو عبدالله عليه السلام عن رجل قذف امرأته بالزّنا وهي خرساء صمّاء، لاتسمع ماقال؟ قال: إن كان لها بيّنة فشهدوا عندالامام جلد الحدّ وفرّق بينهما، ثمّ لاتحلّ له أبداً وإن لم تكن لها بيّنة فهي حرام عليه ماأقام معها ولاإثم عليها منه». ورواه الفقيه في ١١ من أخبار حدّ قذفه.

و في ٢٠ « عن محمّد بن مروان ، عن الصّادق عليه السلام في المرأة الخرساء كيف يلاعنها زوجها ؟ قال : يفرّق بينهما ولا تحلّ له أبداً » . ورواه التّهذيب (في ٥٢ من لعانه) « عن إسماعيل بن أبي زياد ، عن جعفر ، عن أبيه عليهما السلام : أنّ عليّاً عليه السلام قال : ليس بين خمس من النساء وبين أزواجهنّ ملاعنة ـ إلى أن قال ـ والخرساء ليس بينها وبين زوجها لعان إنّما اللّعان باللّسان » .

ثمّ كان على المصنّف تقييد الزّوجة بالدائمة لعدم اللّعان في التمتّع روى الكافي صحيحاً (في ١٧ من لعانه) « عن ابن أبي يعفور ، عن الصّادق عليه السلام : لا يلاعن الرّجل المرأة الّتي يتمتّع بها » ـ و رواه التّهذيب في ١٨ من لعانه .

و روى التّهذيب (في ١٢ من لعانه) « عن ابن سنان ، عنه عليه السلام : لا يلاعن الحرّ الأمة ولا الذّمّيّة ولا الّتي يتمتّع بها » و حمل الأمة و الذّمّيّة على ما إذا كانتا مملوكتيه و الأصل في الحمل الفقيه ، و قد روى الخبر في ٥ من لعانه .

وأمّا الوطي في الدّبر فليس فيه خبر صريح والعمومات منصرفة عنه ولكن الخلاف استدلّ بها و بالاجماع .

(قيل : ويشترط عدم البيّنة) ذهب إليه الشّيخ في مبسوطه ، وذهب في الخلاف إلى عدم الاشتراط ، ونسبة الشارح إليه الاشتراط مطلقاً في غير محلّه كنسبته إلى العلامة كذلك فإنّه ذهب إلى الاشتراط في قواعده و صرّح في مختلفه ـ و هو أصل كتبه ـ بالعدم وذهب إلى العدم أيضاً القاضي وابن حمزة .

والصّواب الاشتراط وهو المشهور فهو المفهوم من الفقيه والمقنع والمقنعه والمراسم و الغُنْية و السّرائر كالنّهاية ، و أيضاً الآية قالت : « ولم يكن لهم شهداء إلاّ أنفسهم » و حملها على كون القيد للغالب يحتاج إلى دليل كأيه الرّبائب و ليس .

و أمّا قول الخلاف : « إنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله لاعن بين العجلانيّ و زوجته و لم يسأل هل له بيّنة أم لا » ففي غير محلّه فمن أين أنّه صلى الله عليه وآله لم يعلم أنّه

ليس له بيّنة حتّى يسأل بل المفهوم من خبره عدم البيّنة ففي أوّل لعان صحيح مسلم « عن سهل السّاعديّ جاء عويمر العجلانيّ إلى عاصم بن عديّ الأنصاريّ فقال له : أرأيت يا عاصم لو أنّ رجلاً وجد مع امرأته رجلاً أيقتله فتقتلونه أم كيف يفعل فسل لي عن ذلك ياعاصم رسول الله صلى الله عليه وآله - إلى - فاقبل عويمر حتّى أتى النّبيّ صلى الله عليه وآله وسط الناس فقال له : أرأيت رجلاً وجد مع امرأته رجلاً أيقتله فتقتلونه أم كيف يفعل ؟ فقال النّبيّ صلى الله عليه وآله : قد نزل فيك وفي صاحبتك فاذهب فأت بها - الخبر » فإنّه لو كان له بيّنة لم يقل فتقتلونه مع أنّ الاستدلال بالأخبار العامّيّة غير صواب مع مخالفتها لأخبارنا فقال صاحب المبسوط في عدّته إنّما يعمل الإماميّة من أخبار العامّة بما لا إعراض عنها ولا معارض لها من أخبارنا ، وذيل هذا الخبر « فلمّا فرغا قال : عويمر كذبت عليها إن أمسكتها فطلّقها ثلاثاً قبل أن يأمره النّبيّ صلى الله عليه وآله قال : ابن شهاب فكانت سنّة المتلاعنين » وإن كان في بعض أخبارهم أيضاً التفريق باللّعان .

و ممّا يوضح أنّ اللّعان في ما لم تكن بيّنة ما رواه مسلم أيضاً في ذلك الباب « عن عبدالله قال : أتانا ليلة الجمعة في المسجد إذ جاء رجل من الأنصار فقال : لو أنّ رجلاً وجد مع امرأته رجلاً فتكلّم جلدتموه أو قتل قتلتموه وإن سكت سكت على غيظ والله لأسألنّ عنه النّبيّ صلى الله عليه وآله فلمّا كان من الغد أتاه فسأله فقال : لو أنّ رجلاً وجد مع امرأته رجلاً فتكلّم جلدتموه أو قتل قتلتموه وإن سكت سكت على غيظ ، فقال : اللّهمّ افتح - وجعل يدعو - فنزلت آية اللّعان : « و الّذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلاّ أنفسهم » هذه الآيات فابتلى به ذلك الرّجل من بين الناس - الخبر » فإنّه كالصريح في أنّ مورد اللّعان ما لم يكن شاهد ومع عدم الشّاهد يكون الإنسان لولا اللّعان بين محاذير ثلاثة إن قال : زنت امرأتي أو زنى فلان بها ضُرب حدّ القذف ، وإن قتل أحدهما أو قتلهما قتلوه بالقصاص و إن سكت سكت على غيظ أحرّ من الجمر .

وممّا يدلّ عليه ماروا ه أيضاً في لعانه «أنّه ذكر المتلاعنان عند ابن ـ عبّاس فقال ابن شدّاد : أهما اللّذان قال النّبيّ ﷺ : لو كنت راجماً أحداً بغير بيّنة لرجمتها ، فقال ابن عبّاس : تلك امرأة أعلنت » .

وما رواه أيضاً « عن أبي هريرة : قال سعد بن عبادة للنّبيّ ﷺ : لو وجدت مع أهلي رجلاً لم أمسّها حتّى آتي بأربعة شهداء ؟ قال ﷺ : نعم ، قال : كلاّ والّذي بعثك بالحقّ إن كنت لأعالجه بالسّيف قبل ذلك ، قال النّبيّ ﷺ : اسمعوا مايقول سيّدكم إنّه لغيورٌ و أنا أغير منه والله أغير منّي » .

وروى لعان سنن الترمذيّ « أنّ سعيد بن جبير قال لابن عمر المتلاعنان أيفرّق بينهما ، قال : نعم ، إنّ أوّل من سأل عن ذلك فلان بن فلان أتى النّبيّ ﷺ فقال : أرأيت لو أنّ أحدنا رأى امرأته على فاحشة كيف يصنع إن تكلّم تكلّم بأمر عظيم ، وإن سكت سكت على أمر عظيم ـ إلى ـ فأنزل الله الآيات » .

و روى سنن النّسائيّ في عنوان « كيف اللّعان » « عن أنس بن مالك قال : إنّ أوّل لعان كان في الإسلام أنّ هلال بن اُميّة قذف شريك بن السحماء بامرأته فأتى النّبيّ ﷺ فأخبره بذلك فقال له النّبيّ ﷺ : أربعة شهداء وإلاّ فحدّ في ظهرك يردّد ذلك عليه مراراً ـ فقال له هلال : والله إنّ الله عزّ وجلّ ليعلم أنّي صادق وليفزل الله عزّ وجلّ عليك مايبرىء ظهري من الجلد ، فبيناهم كذلك إذ نزلت عليه آية اللّعان ـ الخبر » . وممّا ذكرنا يظهر لك ما في قول الشّارح في وجه توقّف المصنّف « بأصالة عدم الإشتراط و الحكم في الآية وقع مقيّداً بالوصف و هو لا يدلّ على نفيه عمّا عداه ، و جاز خروجه مخرج الأغلب و قد روي « أنّ النّبيّ ﷺ لاعن بين عويمر العجلاني و زوجته و لم يسألهما عن البيّنة » . مع أنّ قوله « ولم يكن لهم شهداء » حال لاوصف فهو كالصريح .

(و المعنى بالمحصنة العفيفة فلو رمى المشهورة بالزنا و لو مرة فلاحدّ ولا لعان) و ورد لو كان الزّوج أيضاً مجلوداً في القرية يسقط

اللّعان . فروى التّهذيب (في٥٢ من لعانه) « عن السّكونيّ، عن الصّادق ، عن أبيه عليهما السلام أنّ عليّاً عليه السلام قال : ليس بين خمس من النّساء و بين أزواجهنّ ملاعنة ـ إلى أن قال ـ والمجلود في القرية لأنّ الله تعالى يقول : « ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً ـ الخبر » .

(ولا يجوز القذف الا مع المعاينة للزنا كالميل في المكحلة لا بالشياع أو غلبة الظن بالفعل) قال الشّارح : « هذا إذا لم يشترط في الشياع حصول العلم بالخبر فإنّه حينئذ يكون كالبيّنة وهي لا تجوّز القذف أيضاً أمّا لو اشترطنا فيه العلم لم يبعد الجواز به لأنّه حينئذ كالمشاهدة » .

قلت : ما ذكره في تقريب جواز القذف إذا كان الشياع موجباً للعلم ساقط بعد مامرّ في شرح قول المصنّف « مع دعوى المشاهدة » .

(الثاني : انكار من ولد على فراشه بالشرائط السابقة وان سكت حال الولادة ولم ينفه ، على الاقوى مالم يسبق الاعتراف منه صريحاً أو فحوى مثل أن يقال له : بارك الله لك في هذا الولد فيؤمن أو يقول ان شاء الله ، بخلاف بارك الله فيك وشبهه) مراده من قوله « بالشّرائط السّابقة » الّتي سبقت في النظر الأوّل من الفصل الثامن من النّكاح من لحوق الولد بالزّوج الدّائم بالدّخول أو مضيّ ستّة أشهر وعدم تجاوز أقصى الحمل ، وروى الكافي (في ١٦ من لعانه ، ٧٣ من طلاقه) « عن محمّد بن مسلم ، عن أحدهما عليهما السلام لا يكون اللّعان إلاّ بنفي ولد [الولد ظ] وقال : إذا قذف الرّجل امرأته لاعنها » . ورواه التّهذيب عن الكافي في ٤ من لعانه .

و روى الفقيه في أوّل لعانه « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام : لا يقع اللّعان حتّى يدخل الرّجل بامرأته ، ولا يكون اللّعان إلاّ بنفي الولد » ، ورواه التّهذيب في ٥ من لعانه ـ وقال في التّهذيب بعد نقلهما : « الوجه فيهما : أنّه لا يكون لعان في القذف حتّى يُضيف ادّعاء المعاينة وليس كذلك حكمه في نفي الولد لأنّه متى انتفى منه وجب عليه اللّعان وإن لم يدّع معاينة الفجور ،

و قال في الفقيه بعد الثاني : « و إذا قذف الرّجل امرأته ولم ينتف من ولدها جلد ثمانين جلدة ، فإن رمى امرأته بالفجور وقال : إنّي رأيت بين رجليها رجلاً يجامعها وأنكر ولدها فإن أقام عليها بذلك أربعة شهود وعدول رجمت وإن لم يقم عليها أربعة شهود لاعنها ـ» . و قلنا : « إنّ الفقيه قال ـ كذا و كذا ـ» « لأنّ التّهذيب نقل الخبر الثاني إلى «بنفي الولد». وإلاّ فظاهر الفقيه حيث لم يقل قبل تلك الجملة « قال المصنّف» كون الجملة جزء الخبر».

و كيف كان فالصواب ما قاله الفقيه من كون معنى الخبرين « لا يكون لعان إلاّ بنفي الولد » أنّه لو قال « زنت زوجتي إلاّ أنّ حملها لي ، لا يقبل منه اللّعان ويجلد» وأمّا ماقاله التّهذيب فلاشاهد له وأخبار اشتراط ادّعاء المعاينة عامّية ولكن سبقه في ذلك شيخه ففي مقنعته « و إن أنكر رجل ولد زوجة له في حباله أو بعد فراقها بمدّة الحمل إن لم تكن نكحت زوجاً غيره أو أنكر ولدها لأقلّ من ستّة أشهر من فراقه لها وإن كانت نكحت زوجاً غيره ولم يدّعه الثاني لاعنها كما يلاعنها بدعوى مشاهدته فجورها » ، وقوله : « و لم يدّعه الثاني» كما ترى ، وقال بما قال الدّيلمي أيضاً ونسبه المختلف إلى عليّ بن بابويه والإسكافي لكن لا يعلم مراده هل هما قالا كالشيخين : بأنّ بنفي الولد مع عدم المشاهدة يلاعن كما يلاعن بمجرّد القذف بالزّنا مع ادّعاء المشاهدة . أو اقتصرا على أنّ بالقذف بالمعاينة بدون ذكر نفي الولد يلاعن ، وقلنا : لا يعلم مراده لأنّه استدلّ للشيخين بالآية « والّذين يرمون » وقال : «وهو صريح في الباب بالخصوص ، وسبب نزولها ما رواه عبدالرّحمن بن الحجّاج ـ و نقل الخبر ـ ثمّ طعن في خبري أبي بصير؛ ومحمّد بن مسلم بضعف السّند ، وقال وفي تتمّة الخبر الثاني « إذا قذف الرّجل امرأته لاعنها » وهو صريح في إيجاب اللّعان بالقذف ـ الخ » فإنّ الآية و الرّواية ليس فيهما أنّ بنفي الولد و لو مع عدم ادّعاء المشاهدة أيضاً يلاعن كما هو مدّعاهم كما أنّ الخبرين لا ينافيان الآية و الرّواية .

و بالجملة وقت اللّعان لابدّ إذا قذف أن لا يثبت الولد له ، و أمّا بعده فيمكن من قبيله فقطّ لامن قبل الولد روى الكافي(في٣ من لعانه) « عن زرارة : سئل أبو عبدالله عليه السلام عن قوله تعالى: « والّذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلاّ أنفسهم » قال : هو القاذف الّذي يقذف امرأته فإذا قذفها ثمّ أقرّ أنّه كذب عليها جلد الحدّ وردّت إليه امرأته فإن أبى إلاّ أن يمضي فيشهد عليها أربع شهادات بالله ـ إلى أن قال ـ ثمّ لاتحلّ له إلى يوم القيامة ، قلت: أرأيت إن فرّق بينهما ولها ولد فمات ؟ قال: ترثه اُمّه ـ إلى ـ قلت: يُردّ إليه الولد إذا أقرّ به ؟ قال : لا، ولا كرامة ولا يرث الابنَ ويرثه الابنُ » .

و روى في ٩ « عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام : إذا قذف الرّجل امرأته إلى ـ و سألته عن الملاعنة الّتي يرميها زوجها وينتفي من ولدها و يلاعنها و يفارقها ، ثمّ يقول بعد ذلك : الولد ولدي و يكذّب نفسه ، فقال : أمّا المرأة فلا يرجع إليه أبداً ، و أمّا الولد فإنّي أردّه إليه إذا ادّعاه ولا أدع ولده وليس له ميراث ، ويرث الابن الأب ولايرث الأبُ الابن ـ الخبر » .

و في ٨ « عنه ، عنه عليه السلام في رجل لاعن امرأته وهي حبلى ثمّ ادّعى ولدها بعد ما ولدت ، و زعم أنّه منه ، قال : يردّ إليه الولد ولا يجلد لأنه قد مضى التلاعن » .

ثمّ في ١٣ « عنه ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل لاعن امرأته و هي حبلى قد استبان حملها فأنكر ما في بطنها ، فلمّا وضعت ادّعاه و أقرّ به و زعم أنه منه ؟ قال : فقال يردّ إليه ولده ويرثه ولا يجلد لأنّ اللّعان قد مضى » .

(ولو قذفها ونفى الولد و أقام بينة سقط الحد ولم ينتف عنه الولد الا باللعان) قال الشّارح : « لأنّه لاحق بالفراش و إن زنت اُمّه كما مرّ و لولم يقم بيّنة كان له اللّعان للأمرين معاً وهل يكتفى بلعانٍ واحد أم يتعدّد وجهان ـ الخ » ، قلت : مرّ في سابقه أنّه لوكان له بيّنة لم يجز له اللّعان ، و عدم الاقامة الّتي قال أعمّ وعرفت أيضاً أنّه لاينفكّ نفي الولد من القذف فيكفى

لعان واحد لهما بلاريب بشهادة الأخبار المتقدّمة ثمّة ، وقوله لوجه التعدّد : « لتعدّد السّبب الموجب لتعدّد المسبّب » قد عرفت مافيه فإنّهما من قبيل الملزوم واللازم ، ويكفي نفي الملزوم في نفي اللازم .

وأمّا نفي الولد بدون قذف كأن يقول : « وطئك فلان مكرهاً و ولدك منه » قال الخلاف : «يحتاج إلى اللّعان لظواهر عموم أخبار الانتفاء من الولد » و هو كما ترى فيردّه قوله ﷺ : الولد للفراش ومورد اللّعان القذف .

(ولابد من كون الملاعن كاملاً ولو كان كافراً) القول بصحّة اللّعان من الكافر لم يذكره غير المبسوطين استناداً إلى عموم الآية والرّوايات و أنّ اللّعان يمين لاشهادة لرواية عكرمة عن ابن عبّاس في لعان هلال وزوجته ، وإيتانها بالولد على النعت المكروه إنّه ﷺ قال : «لولا الأيمان لكان لي و لها شأن » .

لكنّ المتيقّن وقوع اللّعان بين المسلم و الكافرة فردى الكافي (في ٧ من لعانه ٧٣ من طلاقه) حسناً « عن جميل بن درّاج ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن الحرّ بينه وبين المملوكة لعان ، فقال : نعم ، وبين المملوك والحرّة وبين العبد والأمة وبين المسلم واليهودية والنّصرانيّة ـ الخبر» و رواه التّهذيب في ١١ من لعانه عن الكافي .

و في الفقيه بعد خبره الثاني عن الرّضا عليه السّلام في كيفية اللّعان ـ و في خبر آخر « ثمّ يقوم الرّجل فيحلف أربع مرّات ـ إلى أن قال ـ ويكون اللّعان بين الحرّ والحرّة وبين المملوك والحرّة ، وبين الحرّ والمملوكة وبين العبد والأمة ، وبين المسلم واليهودية والنّصرانيّة » ، لكن المحتمل بل الظاهر كون مراده ممّا في خبر آخر إلى قوله « ثمّ تقول المرأة غضب الله عليها إن كان من الصّادقين في مارماها به » ويكون ما بعده إلى هذه الجملة كلاماً مزجه بالخبر كما هو دأبه و هو الّذي فهمه الوافي (ففي باب لعانه ، ١٤٨ من أبواب المخالفات بين زوجيه) اقتصر من نقل قول الفقيه « وفي خبر آخر» إلى

« في مارماهابه » ولم ينقل في « باب الملاعنة بين الحر والمملوكة وبين العبد والحرة و المسلم والذمية » بعد ذاك الباب هذه الجملة كباقي مافيه ، وحينئذ فهو كلامه أخذه من خبر جميل المتقدم ، لا أنه خبر آخر كما زعمه الوسائل ونقل جميع كلامه جزء خبر آخر له .

و روى التهذيب (في ١٤ من لعانه) « عن حريز ، عن الصادق عليه السلام في العبد يلاعن الحرة ؟ قال : نعم إذا كان مولاه زوجه إياها ولاعنها بأمر مولاه كان ذلك ـ » . و قال : « بين الحر و الأمة والمسلم والذمية لعان » قوله « و قال ذلك » وجدناه في مطبوعين من التهذيب قديمه وجديده ، والظاهر زيادته لعدم الاحتياج إليه ، ولأن الاستبصار رواه في ٦ من باب أن اللعان يثبت بين الحر والمملوكة ، بدونه ، ونقل الوافي والوسائل له عن التهذيبين والشيخ مطلقاً ، الظاهر كونه لعدم الدقة .

وروى الفقيه (في ٥ من أخبار لعانه) « عن عبدالله بن سنان ، عن الصادق عليه السلام : لا يلاعن الرجل الحر الأمة ولا الذمية ولا التي يتمتع منها » وحمل قوله في الأمة على المملوكة لا الزوجة ، و « الذمية » على مملوكة لم تسلم . و رواه التهذيب في ١٢ من لعانه وحمله كذلك .

وروى الحلي في مستطرفاته من مشيخة الحسن بن محبوب « عن أبي ولاد الحناط : سئل أبو عبدالله عليه السلام عن نصرانية تحت مسلم زنت وجاءت بولد فأنكر المسلم فقال : يلاعنها ، قيل : فالولد ما يصنع به ؟ قال : هو مع أمه ، ويفرق بينهما ولا تحل له أبداً » .

و روى التهذيب (في ٥٢ من لعانه ، والاستبصار في ١٠ من ٢ من لعانه) « عن النوفلي ، عن السكوني ، عن جعفر ، عن أبيه عليهما السلام : أن علياً عليه السلام قال ليس بين خمس من النساء وبين أزواجهن ملاعنة : اليهودية تكون تحت المسلم فيقذفها والنصرانية والأمة تكون تحت الحر فيقذفها ـ الخبر » ورواه الخصال (في باب خمسته) عن النوفلي عن علي بن داود اليعقوبي عن سليمان

ابن جعفر البصريّ، عنه، عن أبيه، عن جدّه عليه السلام أنّ عليّاً عليه السلام ـ الخبر مثله لكن فيه «و الأمة تكونان» والظاهر أنّ كلاً منهما تحريف و الأصل «اليهوديّة أو النّصرانيّة تكون تحت المسلم فيقذفها، والأمة تكون تحت الحرّ فيقذفها» كما لا يخفى.

و كيف كان فلاعبرة به لضعف سنده ومثله مارواه الحميري، في قرب إسناده «عن الحسين بن عُلوان، عن جعفر، عن أبيه، عن عليّ عليه السلام: أربع ليس بينهم لعان ليس بين الحرّ والمملوكة، ولا بين الحرّة والمملوك، ولا بين المسلم و اليهوديّة و النصرانيّة عدّ فيه اليهوديّة فرداً و النصرانيّة فرداً ثمّ قوله: «أربع ليس بينهم» كما ترى.

و روى التّهذيب (في ١٧ من لعانه) عن عليّ بن جعفر، عن أخيه عليه السلام: سألته عن رجل مسلم تحته يهوديّة أو نصرانيّة أو أمة فأولدها و قذفها فهل عليه لعان؟ قال: لا». ورواه قرب الحميريّ بدون «أو أمة فأولدها»، ورواه كتاب عليّ بن جعفر وفيه بدله «نفى ولدها» ويمكن حمله على عدم ادّعاء المعاينة، و جعل الوسائل خبر القرب و كتاب عليّ بن جعفر غير خبر التّهذيب كما ترى.

و بالجملة لم أقف على من ذكر جوازه من الكافر غير المبسوطين، وأمّا الباقون فبين ساكت عنه و قائل بجوازه من المسلم و الكافرة، و هو المفهوم من الكافي لما مرّ من رواياته، و الصدوق في مقنعه وفقيهه، والقاضي والشيخ ولكن في استبصاره جوّزه لنفي الولد لا لمجرّد القذف و تبعه الحلّي. وقائل بعدم جوازه ذهب إليه الإسكافي والمفيد و الدّيلميّ، و اللّعان شهادة و يمين مركّب لا أحدهما فله حكم خاصّ غير حكمهما.

و أمّا المملوك، فأنكره المفيد والدّيلميّ في الزّوجة و استنادهما إلى خبر عبدالله بن سنان و خبر عليّ بن جعفر المتقدّمين بالخصوص و خبري السّكوني و سليمان البصريّ في مطلق المملوك.

لكن يعارضهما خبر جميل المتقدّم وخبر أبي ولاّد المتقدّم، وخبر حريز المتقدّم، وخبر محمّد بن مسلم المرويّ في ١٣ من لعان التّهذيب «عن الباقر عليه السلام سألته عن الحرّ يلاعن المملوكة؟ قال: نعم إذا كان مولاها، الّذي زوّجها إيّاه».

و خبر هشام بن سالم المروي في ١٦ منه «عن الصّادق عليه السلام: سألته عن المرأة الحرّة يقذفها زوجها وهو مملوك والحرّ يكون تحته الأمة فيقذفها، قال: يلاعنها».

و خبر محمّد ـ أي ابن مسلم ـ عن أحدهما عليهما السلام (المروي في ٧٠ من حدّ فرية التّهذيب) سألته عن الحرّ يلاعن المملوكة؟ قال نعم، ويشمل كلام المصنّف المجلود بالقذف، وبه صرّح الشّارح ولكن قال الإسكافيّ بعدم اللّعان فيه، و هو المفهوم من الصّدوق في خصاله حيث قال: «ليس بين خمس من النساء وبين أزواجهنّ ملاعنة، وروى خبر سليمان البصري، عن الصّادق، عن أبيه، عن جدّه عليهم السلام أنّ عليّاً عليه السلام قال: ليس بين خمس من النّساء و بين أزواجهنّ ملاعنة ـ إلى ـ والمجلود في الفرية لأنّ الله عزّ وجلّ يقول: «ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً» ـ الخبر» ومرّ أنّ التّهذيب رواه عن السّكوني عنه عليه السلام والصواب الأوّل وهو موافق لعموم القرآن.

و روى الكافي (في ٦ من لعانه) «عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ و سألته عن المرأة الحرّة يقذفها زوجها و هو مملوك؟ قال: يلاعنها و سألته عن الحرّ تحته أمة فيقذفها؟ قال: يلاعنها ـ الخبر».

ويدلّ عليه في مملوك وحرّة أيضاً ما رواه التّهذيب (في ١٥ من لعانه) عن منصور بن حازم، عن الصّادق عليه السلام: قلت له: مملوك كان تحته حرّة فقذفها؟ قال: ما يقول فيها أهل الكوفة؟ قلت: يجلد، قال: لا ولكن يلاعنها كما يلاعن الحرّة».

و (في ٦٩ من حدّ فريته) «عن الصّادق عليه السلام في عبد قذف امرأته و هي حرّة، قال: يتلاعنان، فقلت: أ بمنزلة الحرّ سواء؟ قال: نعم».

و في المملوكين ما رواه الكافي (في ١٢ من لعانه) « عن أحدهما عليهما السلام سئل عن عبد قذف امرأته ، قال : يتلاعنان كما يتلاعن الحرّان » و رواه التّهذيب عن الكافي في ١٠ من لعانه وفيه « الأحرار » .

(ويصح لعان الاخرس بالاشارة المعقولة ان أمكن معرفته اللعان)

إنّما جوّزه المبسوطان و استشكل فيه الحلّيّ ، ولا دليل على صحّته بل على عدمها ، فروى التّهذيب (في ٥٢ من لعانه) « عن السّكوني ، عن جعفر ، عن أبيه عليهما السلام أنّ عليّاً عليه السلام قال : ليس بين خمس من النساء وبين أزواجهنّ ملاعنة - إلى - و الخرساء ليس بينها وبين زوجها لعان إنّما اللّعان باللّسان » و رواه الخصال ، عن سليمان بن جعفر البصري ، عنه عليه السلام .

وأمّا رواية الكافي (في ١٩ من لعانه ٧٣ من طلاقه) « عن الحسن ، عن بعض أصحابه ، عن الصّادق عليه السلام في امرأة قذفت زوجها و هو أصمّ ، قال : يفرّق بينها وبينه و لا تحلّ له أبداً » و رواه التّهذيب في ٣٣ لعانه مثله عن كتاب الحسن ابن محبوب فلم نقف على من أفتى به والظاهر وقوع تحريف فيه وإنّ الأصل في قوله « قذفت » « فذفها » و في قوله « وهو أصمّ » « وهي خرساء صمّاء » .

(ويجب نفي الولد اذا عرف اختلال شروط الالحاق) لأنه لولاه فلحق به في الظاهر من ليس له في الواقع ويترتّب عليه اُمور محرّمة ارث من لا إرث له ، ونظره إلى أجنبيّات باسم المحارم .

و روى الفقيه (في ٢٧ من نوادر نكاحه) « عن أبان بن تغلب ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن رجل تزوّج امرأة فلم تلبث بعد ما أهديت إليه إلاّ أربعة أشهر حتّى ولدت جارية فأنكر ولدها وزعمت هي أنّها حبلت منه ، فقال : لا يقبل منها ذلك ، وإن ترافعا إلى السّلطان تلاعنا وفرّق بينهما ، ولم تحلّ له إبداً » ، ورواه التّهذيب في ٤ من باب لحوق أولاده .

و روى التّهذيب في ٣ ممّا مرّ ، عن يونس في المرأة تغيب عنها زوجها فتجيء بولد أنّه لا يلحق الولد بالرّجل إذا كانت غيبته معروفة ولا تصدّق

و رواه الكافي في باب وهو ١٣٣ من نكاحه .

وامّا رواية الكافي (في١٣٢ من نكاحه) « عن داودبن فرقد ، عن الصّادق عليه السلام قال : أتى رجلٌ النّبيّ صلى الله عليه وآله فقال : إنّي خرجت وامرأتي حائض فرجعتُ وهي حبلى ، فقال صلى الله عليه وآله له : من تتّهم ؟ قال : أتّهم رجلين ، قال : إيت بهما فجاء بهما ، فقال صلى الله عليه وآله : إن يك ابن هذا فيخرج قططاً كذا و كذا ، فخرج كما قال النّبيّ صلى الله عليه وآله : فجعل معقلته على قوم أمّه وميراثه لهم ، ولوأنّ إنساناً قال له : يا ابن الزّانية يجلد الحدّ » فغير معمول به ولذا رواه الكافي (في عنوان باب نادر) حيث إنّ الحيض لايمنع الحمل وحكم بنفيه من دون لعان ، ولعلّه قضى النّبيّ صلى الله عليه وآله فيه بعلمه لكن ذيله « ولوأنّ إنساناً ـ الخ » يمنع من ذلك .

(و يحرم بدونه وان ظنّ انتفاءه عنه أو حالفت صفاته صفاته)

في الارشاد « روى نقلة الآثار من العامّة والخاصّة أنّ امرأة نكحها شيخ كبير فحملت فزعم الشّيخ أنّه لم يصل إليها وأنكر حملها فالتبس الأمر على عثمان وسأل المرأة هل افتضّك الشّيخ ـ وكانت بكراً ـ فقالت : لا ، فقال عثمان : أقيموا الحدّ عليها ، فقال أمير المؤمنين عليه السلام : إنّ للمرأة سمّين سم البول وسم الحيض ، فلعلّ الشّيخ كان ينال منها فنال ماؤه في سمّ الحيض فحملت منه فاسألوا الرّجل عن ذلك ، فسئل فقال : قد كنت أنزل الماء في قبلها من غير وصول إليها بالافتضاض : فقال عليه السلام : الحمل له والولد ولده وأرى عقوبته على الانكار له ـ الخبر » وفي أنساب أشراف البلادري « عن عائشة كان عتبة بن أبي وقاص ـ وهو أبو هاشم بن عتبة ـ عهد إلى أخيه سعد أنّ ابن وليدة زمعة ـ وهو أبو سودة زوج النّبيّ صلى الله عليه وآله ـ منه و قال له : إقبضه إليك ، فلمّا كان عامُ الفتح أخذه سعد فقام إليه عبد بن زمعة فقال : أخي ابن وليدة أبي ولد على فراشه فتسابقا إلى النّبي صلى الله عليه وآله فقال : هو لك يا عبد بن زمعة ، الولد للفراش و للعاهر الحجر، ثمّ قال لسوده بنت زمعة : احتجبي منه لما رأى من شبهه بعتبة فمارأها حتّى لقي الله تعالى » .

*(**و يعتبر في الملاعنة الكمال والسلامة من الصمم و الخرس**)* أمّا الكمال بالبلوغ و العقل فلأنّه لا تكليف مع عدمه ، و أمّا السّلامة من الصمم والخرس فقد مرّ في أوّل اللّعان عند قوله « و سلامتها من الصمم و الخرس » خبر الحلبيّ و محمّد بن مسلم وخبر أبي بصير و خبر محمّد بن مروان وخبر السّكونيّ في ذلك .

*(**والدوام الا أن يكون اللعان لنفي الحد**)* مرّ في أواخر شرح قوله « وله سببان ـ إلى ـ من الصمم والخرس » خبر ابن أبي يعفور وخبر عبدالله بن سِنان في عدمه مطلقاً ، ولا دليل على استثنائه ، و ظاهر الانتصار في الاستدلال لمشروعيّة المتعة عدم اشتراط الدّوام .

*(**و في اشتراط الدخول قولان**)* لم أقف على تصريح بعدم الاشتراط إلاّ للحلّيّ مع تفصيل له بعدمه لنفي الولد وثبوته للقذف وإلاّ فالاسكافيّ والشيخ والقاضي وابن حمزة وابن زهرة أفتوا به ، وهو ظاهر الفقيه والكافي حيث رويا ، نعم لم يذكر الاشتراط المفيد والدّيلميّ والحلبيّ ولم يذكره الصدوق في مقنعه وهدايته، ولم ينقل عن عليّ بن بابويه والعمانيّ .

و كيف كان فمرّ عند قوله في أوّل اللّعان « وله سببان : أحدهما رمي الزّوجة المحصَنة المدخول بها » خبر أبي بصير وخبر محمّد بن مسلم المرويان في ١ و ٢ من لعان الكافي وخبر عليّ بن جعفر في آخر ١٢ من لعانه أيضاً ، ومرسل ابن أبي عمير وخبر محمّد بن مضارب المرويّين في ٢ و ٣ و ١٤ من ٢٩ من حدوده ولا معارض لها سوى عموم قوله تعالى : « والّذين يرمون أزواجهم » ولا يبعد تخصيصه بها ، و مرسل ابن أبي عمير كالصحيح حيث أجمعوا على تصحيح مايصحّ عنه .

و توهّم الشّارح أنّ المستند ليس غير خبر فقال : « مستند الاشتراط تخصيص الآية برواية محمّد بن مصادف «قلت لأبي عبدالله عليه السلام : ماتقول في رجل لاعن امرأته قبل أن يدخل بها ، قال : لا يكون ملاعناً حتّى يدخل بها يضرب حدّاً

و هي امرأته » قلت : و مرّ أنّ لفظ روايتي الكافي للخبر غير ما نقل و إنّما ما نقل لفظ رواية التّهذيب له في ٥١ من لعانه و كلّها روايتا الكافي وروايتا التّهذيب ما مرّ هنا و روايته في ٤٥ بلفظ « بن مضارب » على ما في نسختنا لا «بن مصادف » . و قول الشّارح « والمستند إليه ـ أي محمّدبن مصادف ـ ضعيف أو متوقّف فيه » إنّما قاله لأنّ الخلاصة قال : « ضعّفه ابن الغضايري في كتابٍ و وثّقه في كتابٍ » . ومن أين أنّ تضعيفه بعد، ولعلّ توثيقه بعد، ويمكن أنّ «ضعّفه» حيث قال : « روى عن أبيه ضعيف » راجعاً إلى أبيه لئلا يكون كلامه مختلفاً والأصل « عن أبيه الضعيف » فلم يصل نسخته إلى العلاّمة صحيحاً .

ويمكن تصحيح توثيقه بأنّ التّهذيب روى في أوائل نكاحه «عنه قال : قال لي أبو عبدالله عليه السلام : خذ هذه الجارية تخدمك وتصيب منها فإذا خرجت فارددها إلينا » . ثمّ الظاهر أنّ الصحيح « بن مضارب » وأمّا «بن مصادف» ففي بعض الأخبار في نسخٍ ولم يرد خبر بلفظ « بن مصادف » نسخة واحدة بخلاف « بن مضارب» . و « بن مصادف » لم يعنونه رجال الشيخ وغيره ، و « بن مضارب » عنونه رجال الشيخ والبرقيّ . ونسخة الخلاصة من ابن الغضايريّ لا عبرة بها .

(و يثبت بين الحر و المملوكة لنفي الولد أو التعزير) مرّ عند قوله : « ولابدّ من كون الملاعن كاملاً ولو كان كافراً » خبر محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام و خبره عن أحدهما عليهما السلام و خبر هشام بن سالم و خبر جميل وخبر حريز وخبر أبي ولاّد الدّالّة على جواز لعان الزّوجة المملوكة و قلنا ثمّة : ذهب إلى عدم جوازه الاسكافيّ والمفيد والدّيلميّ استناداً إلى خبر عبدالله بن سنان وخبر عليّ بن جعفر، وخبر السّكونيّ وسليمان البصريّ ومرّ تأويلها .

(ولا يلحق ولد المملوكة بمالكها الا بالاقرار به) بل يلحق ولا يجوز له إنكاره ، روى الحميريّ في قربه ، عن أبي البختريّ ، عن جعفر بن محمّد ، عن أبيه ، عن عليّ عليهم السلام جاء رجل إلى النّبيّ صلى الله عليه وآله فقال : كنت أعزل عن جارية

لي فجاءت بولد ، فقال عليه السلام : إنّ الوكاء قد ينفلت فألحق به الولد » .

و روى الكمال (في ٢٥ من أخبار الباب ٤٥ باب ذكر التوقيعات) « عن سعد بن عبدالله قال : وكتب جعفر بن حمدان فخرجت إليه هذه المسائل استحللت بجارية وشرطت عليها أن لاأطلب ولدها ولا ألزمها منزلي فلمّا أتى لذلك مدّة قالت لي قد حبلت ، فقلت لها : كيف ولا أعلم أنّي طلبت منك الولد ، ثمّ غبت و انصرفت ، وقد أتت بولد ذكر فلم أنكره ولا قطعت عنها الاجراء والنفقة ـ إلى ـ جوابها : وأمّا الرّجل الّذي استحلّ بالجارية وشرط عليها أن لايطلب ولدها فسبحان من لا شريك له في قدرته شرطه على الجارية شرط على الله عزّ وجلّ هذا ما لايؤمن أن يكون وحيث عرف في هذا الشّك وليس يعرف الوقت الّذى أتاها فيه فليس ذلك بموجب البراءة في ولده ـ الخبر » .

و روى الكافي (في أوّل باب الرّجل تكون له الجارية يطأها فتحبل فيتّهمها ، ١٣ من نكاحه) صحيحاً « عن سعيد بن يسار قال : سألت أبا الحسن عليه السلام عن الجارية تكون للرّجل يطيف بها وهي تخرج فتعلق قال : يتّهمها الرّجل أو يتّهمها أهله ؟ قلت : أمّا ظاهر فلا ، قال : إذن لزمه الولد » . ورواه في آخره بسند ضعيف هكذا « عن الصّادق عليه السلام سألته عن رجل وقع على جارية له تذهب وتجيء وقد عزل عنها ولم يكن منه إليها شيء فما تقول في الولد ؟ قال : أرى أن لايباع هذا يا سعيد ، قال : وسألت أبا الحسن عليه السلام فقال : أيتّهمها ؟ فقلت : أمّا تهمة ظاهرة فلا ، قال : فيتّهمها أهلك ؟ فقلت : أما شيء ظاهر فلا ، قال : فكيف نستطيع ألاّ يلزمك الولد ؟ ! » .

ثمّ عن حريز ، عن الصّادق عليه السلام في رجل كان يطأ جارية له وأنّه كان يبعثها في حوائجه ، وأنّها حبلت ، وأنّه بلغه عنها فساد ، فقال عليه السلام : إذا ولدت أمسك الولد فلا يبيعه ويجعل له نصيباً في داره ؛ قال : فقيل له : رجل يطأ جارية له و إنّه لم يكن يبعثها في حوائجه و إنّه اتّهمها وحبلت فقال : إذا هي ولدت أمسك الولد ولا يبيعه و يجعل له نصيباً من داره و ماله و ليس هذه

مثل تلك » .

ثمّ مرسلاً « عن عبدالحميد بن إسماعيل ، عنه عليه السلام : سألته عن رجل كانت له جارية يطأها و هي تخرج فحبلت فخشي ألاّ يكون منه كيف يصنع أيبيع الجارية و الولد ؟ قال : يبيع الجارية ولا يبيع الولد ولا يورثه من ميراثه شيئاً » .

و روى (في باب الرّجل يقع على جاريته فيقع عليها غيره في ذلك الطهر فتحبل ، ١٣٠ من نكاحه) صحيحاً « عن عبدالله بن سنان ، عن الصّادق عليه السلام : إنّ رجلاً من الأنصار أتى أبي عليه السلام فقال : إنّي ابتليت بأمر عظيم إنّ لي جارية كنت أطأها فوطأتها يوماً و خرجت في حاجة لي بعد ما اغتسلت منها ونسيت نفثة لي فرجعت إلى المنزل لآخذها فوجدت غلامي على بطنها فعددت لها من يومي ذلك تسعة أشهر فولدت جارية ؟ فقال له أبي عليه السلام : لا ينبغي لك أن تقربها ولا أن تبيعها ، ولكن أنفق عليها من مالك مادمت حيّاً ، ثمّ أوص عند موتك أن ينفق عليها من مالك حتّى يجعل الله لها مخرجاً » .

ثمّ روى « عن محمّد بن عجلان قال : إنّ رجلاً من الأنصار أتى أباجعفر عليه السلام فقال له : إنّي قد ابتليت بأمر عظيم إنّي وقعت على جاريتي ثمّ خرجت في بعض حوائجي فانصرفت من الطريق فأصبت غلامي بين رجلي الجارية فاعتزلتها فحبلت ، ثمّ وضعت جارية لعدّة تسعة أشهر ، فقال له أبوجعفر عليه السلام : احبس الجارية لا تبعها وأنفق عليها حتّى تموت أو يجعل الله لها فرجاً فإن حدث بك حدث فأوص أن ينفق عليها من مالك حتّى يجعل الله لها مخرجاً ـ الخبر » و الظاهر أنّ الأصل في قضيّة الخبرين واحد و أنّ ابن عجلان سمع القصّة كما نقله عبدالله بن سنان أو رآها فرواه .

و روى (في ٢ من ١٣٥ من نكاحه) « عن الحسن الصيقل ، عن الصّادق عليه السلام قال : سمعته و سئل عن رجل اشترى جارية ، ثمّ وقع عليها قبل أن يستبرء رحمها ، قال : بئس ما صنع يستغفر الله ولا يعود ، قال : فإنّه باعها من رجل آخر

فوقع عليها ولم يستبرء رحمها ، ثمّ باعها الثاني من رجل آخر فوقع عليها و لم يستبرء رحمها فاستبان حملها عند الثالث ، فقال أبو عبدالله عليه السلام : الولد للفراش وللعاهر الحجر» ؛ و رواه الفقيه في ٢ من أحكام مماليكه و التهذيب في ١١ من لحوق أولاده عن الكافي مثله . وعن كتاب الصفار قال : وذكر مثله إلاّ أنّه قال : « قال عليه السلام : الولد للذي عنده الجارية و ليصبر لقول النبيّ صلى الله عليه وآله : الولد للفراش وللعاهر الحجر» .

و روى في آخر مامر صحيحاً « عن سعيد الأعرج ، عن الصادق عليه السلام : سألته عن رجلين وقعا على جارية في طهر واحد لمن الولد ، قال ، للذي عنده لقول النبيّ صلى الله عليه وآله : الولد للفراش وللعاهر الحجر» ـ ورواه التهذيب عن الكافي في١٣ ممامر وفيه « للذي عنده الجارية » .

و روى التهذيب (في ٥١ من لحوق أولاده) « عن سماعة قال : سألته عن رجل له جارية فوثب عليها ابن له ففجر بها ، قال : قد كان رجل عنده جارية وله زوجة فأمرت ولدها أن يثب على جارية أبيه ففجر بها فسئل أبو عبدالله عليه السلام عن ذلك ، فقال : لا يحرم ذلك على أبيه إلاّ أنّه لا ينبغي له أن يأتيها حتّى يستبرئها للولد ، فإن وقع بينهما ولد فالولد للأب إن كان جامعها في يوم واحد و شهر واحد » .

وروى في٥٥ منه « عن جعفر بن محمد بن إسماعيل بن الخطاب أنّه كتب إليه يسأله عن ابن عمّ له كانت له جارية تخدمه و كان يطأها فدخل يوماً إلى منزله فأصاب معها رجلاً تحدّثه فاستراب بها فهدّد الجارية فأقرّت أنّ الرّجل فجر بها ، ثمّ إنّها حبلت فأتت بولد ، فكتب عليه السلام : إن كان الولد لك أو فيه مشابهة منك فلا تبعها ، فإنّ ذلك لا يحلّ لك وإن كان الابن ليس لك ولا فيه مشابهة منك فبعه وبع أمّه » .

و روى في٥٦ منه « عن يعقوب بن يزيد قال : كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام : في هذا العصر رجلٌ وقع على جاريته ، ثمّ شكّ في ولده ؟ فكتب عليه السلام : إن كان

فيه مشابهة منه فهو ولده » .

و في باب قضاء المقنع و إن كانوا ثلاثة نفر فواقعوا جاريته على الانفراد بعد أن اشتراها الأوّل و واقعها ، والثاني اشتراها و واقعها ، والثالث اشتراها و واقعها كلّ ذلك في طهر واحد فأتت بولد فإنّ الحقّ أن يلحق الولد بالرّجل الّذي عنده الجارية ليصير إلى قول النّبيّ ﷺ : « الولد للفراش وللعاهر الحجر » ، قال والدي (ره) في رسالته إليّ : هذا ما لا يخرج في النظر و ليس فيه إلاّ التسليم » .

و في لحوق أولاد المقنعة : « ومن وطىء زوجة له أو جاريته في دون الفرج و ظهر بها حمل وجب عليه الاعتراف به سواء كان قد عزل الماء عنها أو لم يعزله ، ولايجوزله نفيه لأنّه كان يعزل الماء ، و ولد المتعة لاحق بأبيه لا يحلّ له نفيه » .

و روى الاستبصار الأخبار (في باب الرّجل يكون له الجارية يطأها و يطأها غيره) و روى في ٢ و ٣ خبري الكافي عن ابن سنان و ابن عجلان المتقدّمين ، وقال : « عدم بيع الجارية فيهما دليل على أنّ الولد يلحق به وإلاّ كان له بيع الأمّ » .

و روى في ٤ و ٥ خبر عبدالحميد وخبر حريز المتقدّمين وحملهما على أنّ المراد من عدم لحوق الولد عدم اللّحوق التامّ إذا كان يطأها أحياناً فوطأها غيره و اشتبه الأمر هل يمكن أن يكون منه أم لا ؟ فلا يلحقه ولا ينفيه ، و يجعل له شيئاً . و قال في ٦ و٧ بعد خبري سعيد بن يسار : « إنّهما محمولان على ما إذا كان يطأها في كلّ وقت » ، و قال في ٨ و٩ في خبر ابن الخطّاب و خبر يعقوب المتقدّمين بأنّه ردّ إلى صاحب الجارية فإن علم أنّه منه بأحد ما يعتبر به ألحقه وإن اشتبه لايمنعه ولايلحقه وإن علم أنّه ليس منه جاز له بيعه » .

(ولو نفاه انتفى) روى الفقيه (في ٥ من لعانه) « عن عبدالله بن سنان ،

عن الصادق عليه السلام : لا يلاعن الرجل الحر الأمة ولا الذمية، ولا التي يتمتع منها » وقال : يعني أمة يملكه و المراد بالذمية أيضاً ذمية ملكه لم تسلم ، و رواه التهذيب و حمله مثله .

(القول في كيفية اللعان و أحكامه ، يجب كونه عند الحاكم أو من نصبه ، ويجوز التحكيم فيه للعالم المجتهد) قال الاسكافي: « لا يكون اللعان إلا بحضرة الإمام أو خلفائه » ومثله المبسوط في موضع فقال : « لا يصح إلا عند الحاكم أو من يقوم مقامه من خلفائه » وقال في موضع آخر: « يصح عند الحاكم وخليفته ومن يرضى به الزوجان » وتبعه ابن حمزة .

والمحقق فهم من قوله : « ومن يرضى به الزوجان » العموم فقال : « ولو تراضيا برجل من العامة يلاعن بينهما جاز » و المصنف حمله على كونه مجتهداً لعموم قول الصادق عليه السلام في خبر سالم الجمال : « إياكم أن يحاكم بعضكم بعضاً إلى أهل الجور ولكن انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم فإني قد جعلته قاضياً فتحاكموا إليه » وفي خبر عباد بن صهيب (المروي في ٥ من لعان الكافي ٧٣ من طلاقه) « عن الصادق عليه السلام في رجل أوقفه الامام للعان فشهد شهادتين ثم نكل ـ الخبر» .

و في خبر محمد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام (المروى في ١٠ منه) « يجلس الامام مستدبر القبلة فيقيمهما بين يديه ـ الخبر» .

و في خبر البزنطي عن الرضا عليه السلام (المروى في ١١ منه) « قلت له : كيف الملاعنة ؟ فقال : يقعد الامام ويجعل ظهره إلى القبلة ويجعل الرجل عن يمينه والمرأة عن يساره » .

(فيشهد الرجل أربع مرّات بالله أنه لمن الصادقين في ما رماها به ، ثم يقول ان لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين ، ثم تشهد المرأة أربع شهادات بالله انه لمن الكاذبين في مارماها به ، ثم تقول ان غضب الله عليها ان كان من الصادقين) قال تعالى في سورة النور : « والذين يرمون أزواجهم ولم يكن

لهم شهداء إلاّ أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنّه لمن الصّادقين * والخامسة أنّ لعنت الله عليه إن كان من الكاذبين * ويدرؤا عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله إنّه لمن الكاذبين * و الخامسة أنّ غضب الله عليها إن كان من الصّادقين ».

(ولابدّ من التلفّظ بالشهادة على الوجه المذكور وأن يكون الرجل قائماً عند ايراده وكذا المرأة وقيل : يكونان معاً قائمين في الايرادين وان يتقدم الرجل أوّلاً) .

ذهب إلى قيامهما معاً العمانيّ والمفيد والدّيلميّ والشيخ في نهايته والقاضي و ابن حمزة وابن زهرة ، و ظاهر الصدوقين الأوّل قاله المختلف ، وبه قال المبسوط وتبعه الحلّيّ ، والأوّل ظاهر الكافي فروى (في ٤ من لعانه ٧٣ من طلاقه) حسناً « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج أنّ عبّاد البصريّ سأل الصّادق عليه السلام وأنا حاضر كيف يلاعن الرّجل المرأة ؟ فقال عليه السلام : إنّ رجلاً من المسلمين أتى النّبيّ صلى الله عليه وآله قال : أرأيت لو أنّ رجلاً دخل منزله ـ إلى ـ فأحضرها زوجها فأوقفهما النّبيّ صلى الله عليه وآله ثمّ قال للزّوج : اشهد أربع شهادات بالله ـ الخبر » .

و في ١٠ حسناً « عن محمّد بن مسلم ، عن الباقر عليه السلام : سألته عن الملاعن والملاعنة كيف يصنعان ؟ قال : يجلس الإمام مستدبر القبلة فيقيمهما بين يديه مستقبلا القبلة بحذائه ـ الخبر » .

و في ١١ حسناً « عن البزنطيّ ، عن الرّضا عليه السلام : قلت له : كيف الملاعنة ؟ فقال : يقعد الإمام ويجعل ظهره إلى القبلة ، ويجعل الرّجل عن يمينه والمرأة عن يساره » .

و في ١٢ صحيحاً « عن عليّ بن جعفر ، عن أخيه عليه السلام ـ في خبر ـ : و سألته عن الملاعنة قائماً يلاعن أو قاعداً ؟ قال : الملاعنة وما أشبهها من قيام ـ الخبر » ولم نقف للآخر على خبر سوى ما في الفقيه بعد نقل خبر البزنطيّ المتقدّم

في ٢ من لعانه » وفي خبر آخر ثمّ يقوم الرّجل فيحلف أربع مرّات بالله إنّه لمن الصّادقين ـ إلى ـ ثمّ تقوم المرأة فتحلف أربع مرّات ـ الخبر » ومع كونه غير مسند ليس فيه دلالةٌ تامّة لاحتمال أن يكون المرادبالقيام فيهما التصدّي للأمر يقال : قام فلان في كذا إذا تصدّى له و في القرآن « ومنهم من أن تأمنه بدينار لا يؤدّه إليك إلاّ مادمت عليه قائماً » وقال الشماخ في عيراتنه :

يظلّ بصحراء البسيطة قائماً عليها قيام الفارسي المُتوّج

وتعبير الصدوقين « مثل ذاك الخبر » « كذاك الخبر » لا دلالة فيه ، ثمّ ظاهر المبسوط والحلّيّ وجوب جلوس المرأة حال إيراد الرّجل ، وهو المفهوم من المصنّف ، و تقدير الشّارح بين « و كذا المرأة » و « إن كانت » فجعله جائزاً بلاوجه ، والظاهرأنّ المبسوط استند إلى رواية البخاري (في باب يبدء الرّجل بالتلاعن) « عن ابن عبّاس أنّ هلال بن اُميّة قذف امرأته فجاء فشهد ، والنّبيّ ﷺ يقول : إنّ الله يعلم أنّ أحد كما كاذبٌ فهل منكما تائب ، ثمّ قامت فشهدت » وهذا نصّ المبسوط : « إذا أراد الحاكم أن يلاعن بين الزّوجين فأنّه يبدء فيقيم الرّجل ويأمره أن يلاعن قائماً لأنّ النّبيّ ﷺ أمر العجلاني بذلك ، فقال له : قم واشهد وتكون المرأة جالسة في حال لعانه فإذا فرغ الرّجل قامت والتعنت قائمة كالرّجل » .

٭(و أن يميز الزوجة عن غيرها تمييزاً يمنع المشاركة وأن يكون الايراد باللفظ العربي الصحيح الا مع التعذر فيفتقرالحاكم الى مترجمين عدلين أن لم يعرف تلك اللغة)٭

أمّا تمييز الزّوجة فلانّ مورد الآية والأخبار رمي الزّوجة المُعيّنة .

وأمّا الايراد باللّفظ العربيّ فهوالقدر المتيقّن لكن لادليل على الاشتراط و أمّا افتقاره مع التعذّر إلى مترجمين عدلين فمقتضى القواعد العامّة ، ولا يبعد إجزاء الواحد الثقة لأنّه ليس من الحقوق .

٭(و يجب البدءة بالشهادة ، ثم باللعن ، و في المرأة بالشهادة لم

الغضب)✿ حسبما ورد به القرآن ودلّ عليه الآثار .

✿(و يستحب أن يجلس الحاكم مستدبر القبلة و أن يقف الرجل عن يمينه والمرأة عن يمين الرجل)✿ مقتضى حسن النزنطيّ الذي رواه الكافي (في ١١من لعانه ٧٣ من طلاقه) « عن الرّضا عليه السلام : يقعد الامام ويجعل ظهره إلى القبلة و يجعل الرّجل عن يمينه و المرأة عن يساره » كون المرأة عن يسار الامام ، و رواه الفقيه في ٢ من لِعانه و فيه « و المرأة و الصبيّ عن يساره » .

✿(و أن يحضر من يسمع اللعان)✿ لم أقف على من ذكره غير المبسوطين وتبعهما القاضي، وابن حمزة واستدلّ له فيهما بقوله تعالى: « وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » مع أنّ اللّعان لدرء العذاب لا للعذاب ، و أيضاً لم أقف . على ما يدلّ على استحباب ماذكر، بل روى أمالي الشيخ في آخر مجلسه (في أحاديث ابن شاذان) « بإسناده ، عن زريق ، عن الصّادق عليه السلام : إذا تلاعن اثنان فتباعد منهما فإنّ ذلك المجلس تنفر عنه الملائكة ، ثمّ قال : « اللّهمّ لا تجعل لها إليّ مساغاً واجعلها برأس من يكايد دينك ويضارّ وليّك ويسعى في الأرض فساداً » و إنّما في رسالة المحكم و المتشابه للمرتضى عن تفسير النعمانيّ بإسناده عن علي عليه السلام و فيه « فأتاه بأهله و أتى فيها قومها ـ الخبر» و هو أعمّ

✿(و ان يعظه قبل كلمة اللعنة و يعظها قبل كلمة الغضب)✿

روى الكافي (في٤من لعانه ، ٧٣ من طلاقه) « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج أنّ عبّاد البصري سأل الصّادق عليه السلام و هو حاضر كيف يلاعن الرّجل المرأة ـ إلى ـ ثمّ قال له : إتّق الله فإنّ لعنة الله شديدة ، ثمّ قال له : اشهد الخامسة إنّ لعنة الله عليك إن كنت من الكاذبين ـ إلى ـ ثمّ قال لها أمسكي فوعظها وقال لها : اتّقي الله فإنّ غضب الله شديد ، ثمّ قال لها: اشهدي الخامسة إنّ غضب الله عليك إن كان زوجك من الصّادقين ـ الخبر» .

ورواه الفقيه في ٩ من لعانه ؛ فيه « ثمّ قال له النّبيّ صلى الله عليه وآله أمسك ووعظه

ثمّ قال له : اتّق الله ـ الخ » .

و قال بعد خبره الثاني خبر البزنطيّ المتضمّن لجعل الامام ظهره إلى القبلة و الرّجل عن يمينه ، والمرأة والصبيّ عن يساره ، و في خبر آخر: « ثمّ يقوم الرّجل فيحلف أربع مرّات بالله إنّه لمن الصّادقين في ما رماها به ، ثمّ يقول الامام له : اتّق الله فإنّ لعنة الله شديدة ـ إلى ـ ثمّ يقول لها الامام : اتّقي الله فإنّ غضب الله شديد ـ الخبر» .

﴿(و أن يغلظ بالقول و المكان كبين الركن و المقام بمكة و في الروضة بالمدينة و تحت الصخرة بالمسجد الاقصى وفي المساجد بالامصار أو المشاهد الشريفة)﴾ التغليظ بالقول الأصل فيه قول « الخلاف » يغلّظ اللّعان باللّفظ والوقت والموضع والجمع ، وبه قال الشّافعيّ ، وقال أبو حنيفة : لا يغلّظ بالمكان ولا بالوقت ولا بالجمع ، دليلنا أنّ ذلك أردع ـ الخ » مع أنّه كما فسّره المبسوط التغليظ بالقول بمعنى الاتيان بالشهادات الأربع في قبال بعض العامّة القائل بعدم الوجوب ذكره لغو ولاوجه لتقييد المتأخّرين أن يذكروا كلّ ماذكره المبسوط إذا كان مثله ، وتوجيه الشّارح لكلام المصنّف بأنّه أطلق الاستحباب نظراً إلى التغليظ بمجموع الأمور الثلاثة كما ترى ، مع أنّ المصنّف لم يذكر غير أمرين القول و المكان ، وأمّا إحضار من يسمع اللّعان فذكره قبل الوعظ قبل كلمتي اللّعنة والغضب بالتغليظ ، كما أنّ قول الشّارح وأمّا حمل التغليظ في القول بأن يشهد « بالله الطالب الغالب المهلك » فيشكل بإخلاله بالموالاة المعتبرة في اللّفظ المنصوص فكما ترى ، فالاخلال إنّما يصدق لو سكت بين الشهادات لا بإضافاف صفاته تعالى على اسمه و هو مراد الشّرايع في قوله « وقد يغلّظ اللّعان بالقول » لكن لا دليل على أصله .

هذا التغليظ القولي .

و أمّا المكاني ففي رسالة محكم المرتضى عن تفسير النعمانيّ بإسناده

عن عليّ عليه السلام أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله لمّا رجع من تبوك قام إليه عويمر بن الحارث فقال : إنّ امرأتي زنت بشريك بن السّمحاء ـ إلى ـ فأتاه بأهله و أتى معها قومها فوافقا النّبيّ صلى الله عليه وآله و هو يصلّي العصر فلمّا فرغ أقبل عليهما وقال لهما : تقدّما إلى المنبر فلاعنا فتقدّم عويمر إلى المنبر فتلا صلى الله عليه وآله عليه آية اللّعان ـ الخبر » .

وفي تفسير القمّيّ في الآية مثله باختلاف اللّفظ وفيه « زنى بها شريك بن سمحاء وهي منه حامل » .

و أمّا ما في المبسوط « في المدينة عند المنبر » و قال قوم « على المنبر » لما روي أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله لاعن بين رجل و امرأة على المنبر ، و روى جابر الأنصاري أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله قال : من حلف على منبري هذا يميناً فاجرةً ليقتطع بها مال امرئ مسلم ولو على سواك من أراك فليتبوّأ مقعده من النّار » فكما ترى فلا معنى لأن يُجعل الزّوجان على المنبر ، والحلف على نفس المنبر عندنا غير مشروع لأنّ الحلف إنّما هو به تعالى .

(و اذا لاعن الرجل سقط عنه الحد و وجب على المرأة)

بالشهادات الأربع في صدقه أوّلاً ، ثمّ اللّعن عليه إن كان كاذباً و إلاّ يحدّ سواء لم يلاعن أصلاً أو شرع ولم يكمّله ففي خبر عبّاد بن صهيب (المروي في ۵ من لعان الكافي ، ۵۳ من طلاقه) « عن الصّادق عليه السلام في رجل أوقفه الإمام للّعان فشهد شهادتين ، ثمّ نكل فأكذب نفسه قبل أن يفرغ من اللّعان ، قال : يجلد حدّ القاذف ولا يفرّق بينه وبين امرأته » .

(فاذا اقرت بالزنا أو نكلت وجب عليها الحد وان لاعنت سقط عنها)

أمّا وجوب الحدّ عليها بدونه فلأنّه تعالى علّق عدمه على لعانها فقال تعالى : « ويدرء عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله ـ الآية » ، و سقوطه أيضاً بتمام لعانها فروى الكافي (في ۱۲ من لعانه ۷۳ من طلاقه) صحيحاً « عن عليّ بن جعفر ، عن أخيه عليه السلام : سألته عن رجل لاعن امرأته فحلف أربع

شهادات بالله ثمّ تكل في الخامسة قال : إن نكل في الخامسة فهي امرأته وجلد و إن نكلت المرأة عن ذلك إذا كانت اليمين عليها فعليها مثل ذلك » .

(و يتعلق بلعانها أحكام أربعة سقوط الحدين عنهما وزوال الفراش و نفي الولد عن الرجل لا عن المرأة والتحريم المؤبّد) أما سقوط الحدّين فقد عرفت في مامرّ ، وأمّا زوال الفراش ونفي الولد عن الرّجل فهما شيء واحد والخبر إنّما ورد بلفظ الثاني دون الأوّل فروى الفقيه (في أوّل لعانه) « عن أبي بصير ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ : ولا يكون اللّعان إلاّ بنفي الولد » . مع أنّ نفيه لو لم يدّعه بعد وإلاّ فليحق به من قبله بتفصيل يأتي.

و أمّا التحريم المؤبّد فهو عندنا إجماعيّ ولا يحتاج إلى طلاق كما عند بعض العامّة و في خبر زرارة المروي (في ٢ من لعان الكافي ٧٣ من طلاقه) « عن الصّادق عليه السّلام : سئل عن قوله تعالى ـ إلى ـ ثمّ لا تحلّ له إلى يوم القيامة » .

و روى الفقيه (في آخر لعانه) « عن عبدالرّحمن بن الحجّاج ، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ : وقال لهما : لاتجتمعا بنكاح بعد ما تلاعنتما » .

(و لو أكذب نفسه في أثناء اللعان وجب عليه حد القذف و بعد لعانه قولان و كذا بعد لعانهما لكن لا يعود الحل ولا يرث الولد و ان ورثه الولد) أما في الأثناء فقدمرّ وجوبه عند قوله : « وإذا لاعن » وقوله : « فإذا أقرّت » وأمّا بعد اللّعان فذهب إلى الحدّ المفيد والمرتضى والمبسوط استناداً إلى خبر محمّد بن فضيل ، ورواه الاستبصار (في أوّل باب الملاعن إذا أقرّ بالولد) والتّهذيب (في ٣٠ من لعانه) « عن أبي الحسن عليه السلام سألته عن الرّجل لاعن امرأته و انتفى من ولدها ثمّ أكذب نفسه هل يُردّ عليه ولدُه ؟ فقال : إذا أكذب نفسه جلد الحدّ وردّ عليه ولده [في التّهذيب « ابنه »] ولا ترجع امرأته » و حمله التّهذيب على أنّ المراد إذا أكذب نفسه قبل أن يمضي اللّعان .

قلت : لكن يمنع منه قوله : « ولا يُردّ إليه امرأته » وإن كان يؤيّده

ردّ ولده، وكيف كان فهو خبر ضعيف ولم يروه الكافي والفقيه، ويمكن حمله على التقيّة فنقل الخلاف إنّه قال بمضمونه من الحدّ وبقاء تحريم المرأة وعود النسب مطلقاً الشّافعيّ.

و ذهب الصّدوق والشّيخ والقاضي والحلّيّ إلى سقوطه وهو ظاهر الكافي حيث روى (في ٨ من لعانه، ٧٣ من طلاقه) «عن الحلبيّ، عن الصّادق عليه السلام في رجل لاعن امرأته وهي حبلى، ثمّ ادّعى ولدها بعد ما ولدت وزعم أنّه منه؟ قال: يردّ إليه الولد ولا يجلد لأنّه قد مضى التلاعن».

و أفتى بمضمونه الفقيه في ٦ من أخبار لعانه ثمّ قال: «روى ذلك البزنطي عن عبدالكريم، عن الحلبيّ، عن أبي عبدالله عليه السلام».

و روى الكافي (في ١٣ من لعانه) صحيحاً «عن الحلبيّ، عنه عليه السلام: سألته عن رجل لاعن امرأته وهي حبلى قد استبان حملها، فأنكر ما في بطنها فلمّا وضعت ادّعاه و أقرّ به وزعم أنّه منه، فقال: يردّ إليه ولده و يرثه ولا يجلد لأنّ اللّعان قد مضى».

و روى في ٦ حسناً «عنه، عنه عليه السلام ـ في خبر ـ: و سألته عن الملاعنة الّتي يرميها زوجها و ينتفي من ولدها ويلاعنها ويفارقها، ثمّ يقول بعد ذلك: «الولد ولدي» ويكذّب نفسه، فقال: أمّا المرأة فلا يرجع إليه أبداً، و أمّا الولد فإنّي أردّه إليه إذا ادّعاه ولا أدع ولده وليس له ميراث، ويرث الابن الأب ولا يرث الأب الابن، يكون ميراثه لأخواله فإن لم يدّعه أبوه فإنّ أخواله يرثونه ولا يرثهم، فإن ادّعاه أحد ابن الزّانية جلد الحدّ، وليس فيه ذكر من الحدّ وكان المقام مقام ذكره لو كان.

ثمّ ما في الخبر من عدم إرثه أخواله معارض بأخبار أخري كما يأتي في الميراث.

و أمّا ما في ذاك الخبر قبل ذلك: «و سألته عن المرأة الحرّة يقذفها زوجها وهو مملوك، قال: يلاعنها [ثمّ يفرق بينهما فلا تحلّ له أبداً فإن أقرّ

على نفسه بعد الملاعنة جلد حدّاً (كذا) وهي امرأته] قال: و سألته عن الحرّ تحته أمة فيقذفها؟ قال: يلاعنها» فقوله «ثمّ يفرّق بينهما ـ إلى ـ و هي امرأته» إنّما هو في نسخة وهو غير صحيح فنقلّه العاملي في ٥ من أبواب لعانه بدونه، ورواه التّهذيب في ٩ من لعانه عن الكافي أيضاً بدون الزّيادة، و رواه الاستبصار في أوّل ٢ من لعانه عن كتاب عليّ بن إبراهيم مثله بدون الزّيادة، ونقل الوسائل الخبر ثمّة عن الكافي، ثمّ قال ورواه الشيخ بإسناده عن عليّ ابن إبراهيم مثلّه مع أنه إنّما نقله عن كتاب عليّ في الاستبصار، وأمّا التّهذيب فنقله عن كتاب الكافي وفيهما نقل الخبر إلى يلاعنها بدون قوله: «وسألته عن الحرّ ـ الخ». ونقله الوافي في ٣ من لعانه عن التّهذيبين عن الكافي مثله.

مع أنّك عرفت أنّ الاستبصار نقله من كتاب علي وأنّه ليس فيها «و سألته عن الحرّ»، وليس في الاستبصار غير «وسألته عن المرأة الحرّة يقذفها زوجها وهو مملوك؟ قال: يلاعنها» ويدلّ على أنّ التّهذيب ليس فيه «و سألته عن الحرّ تحته أمة فيقذفها، قال: يلاعنها» أنّه قال بعده «و هذا الخبر يدلّ على أنّ اللّعان يقع بين المملوك والحرّة» والخبر نقله في حاشية المرآة مثل نسخة الكافي ناسباً تلك الزّيادة إلى نسخة، و الظاهر أنّ الناسخ و قطع نظره من قوله: «يلاعنها» هنا إلى قوله «يلاعنها» قبل فبعده تلك الجملة «ثمّ يفرّق بينهما ـ إلى ـ وهي امرأته» مع تبديل «قبل الملاعنة» بقوله «بعد الملاعنة» من باب التغيير للتقابل.

و روى التّهذيب (في ٣٩ من لعانه) «عن أبي الصبّاح الكناني، عن الصّادق عليه السلام: سألته عن رجل لاعن امرأته وانتفى من ولدها، ثمّ أكذب نفسه بعد الملاعنة، وزعم أنّ الولد ولده هل يردّ عليه ولده، قال: لا ولا كرامة لا يردّ عليه ولا تحلّ له إلى يوم القيامة».

وحمل على أنّ المراد عدم الرّدّ عليه تامّا بأن يتوارثا جمعاً بينه و بين ما دلّ على إرث الولد منه دون العكس.

و روى في ٤٤ « عن أبي بصير، عن الصّادق عليه السلام ـ في خبر ـ قلت : أرأيت إن ادّعاه أبوه بعد ما قد لاعنها ؟ قال: أردّه عليه من أجل أنّ الولد ليس واحد يوارثه ، ولا تحلّ له أمّه إلى يوم القيامة » وليس فيها ذكر من الحدّ و كان المقام مقام ذكره ، وردّ الولد إليه محمولٌ على إرث الولد دون العكس جمعاً بين الأخبار .

ويدلّ على إرث الولد فقط مع الإكذاب بعد اللّعان غير مامرّ خبر زرارة عن الصّادق عليه السلام (المروي في ٣ من لعان الكافي، ففي ذيله) « قلت : يردّ إليه الولد إذا أقرّ به ؟ قال : لا ، ولا كرامة ولا يرث الابنَ ويرثه الابنُ » .

(ولو أكذبت نفسها بعد لعانها فكذلك ولا حدّ عليها الا أن تقرّ أربعاً على خلاف) لا خبر فيه ولم يتعرّض له القدماء على ماوقفت سوى الشّيخ و القاضي والحلّيّ و كلّهم أفتوا بثبوت الحدّ لقاعدة ثبوته بالإقرار أربعاً ، وأمّا قوله تعالى : « ويدرؤ عنها العذاب أن تشهد ـ الآية » . فالمراد المتوجّه إليها من لعان الزّوج بشهاداته الأربع و لعنه خامسة ، و الإقرار أربعاً سبب آخر كما لو أقيم عليها بعد شهود أربعة .

(ولو قذفها الزوج برجل وجب عليه حدّان وله اسقاط حدّها باللّعان ولو أقام بينة سقط الحدّان) ما ذكره مقتضى القواعد و ليس به نصّ يعني في سقوط حدّ الرّجل بلعان المرأة لكن ذلك مقتضى إطلاق أخبار العامّة فروى سنن النّسائي (في عنوان كيف اللّعان) « عن أنس بن مالك أنّ أوّل لعان كان في الاسلام أنّ هلال بن اُميّة قذف شريك بن السّحماء بامرأته فأتى النّبيّ صلى الله عليه وآله فأخبره بذلك ، فقال له النّبيّ صلى الله عليه وآله : أربعة شهداء وإلاّ فحدّ في ظهرك ـ يردّد ذلك عليه مراراً ـ فقال له هلال : والله إنّ الله ليعلم أنّي صادق ولينزلنّ الله عزّ وجلّ عليك مايبرّئ ظهري من الجلد، فبيناهم كذلك إذ نزلت عليه آية اللّعان « و الّذين يرمون أزواجهم ـ الخ » ـ إلى أن قال ـ ثمّ قالت : لا أفضح قومي سائر اليوم فمضت على اليمين ، فقال صلى الله عليه وآله : أنظروها فإن

جاءت به أبيض سَبطاً قَضيءَ العينين فهو لهلال ، وإن جاءت به آدم جعداً رَبْعاً حَمْشَ السّاقين فهو لشريك فجاءت به جعداً رَبعاً حمش السّاقين ، فقال عليه السلام : لولا ماسبق فيها من كتاب الله لكان لي ولها شأن » . فترى لم يتعرّض لذكر حدّ لشريك بل ظاهره سقوط الحدّ عنه مطلقاً ، بل و كذا ورد عن طريقنا ففي رسالة المحكم والمتشابه للمرتضى نقلاً عن تفسير النعمانيّ بإسناده عن علي عليه السلام أنّ النّبيّ صلى الله عليه وآله لما رجع من غزوة تبوك قام إليه عويمر بن الحارث فقال : إنّ امرأتي زنت بشريك بن السّحماء فأعرض عنه النّبيّ صلى الله عليه وآله فأعاد عليه القول فأعرض عنه فأعاد عليه ثالثة فقام ودخل فنزل اللّعان ، فخرج إليه و قال : ابتني بأهلك فقد أنزل الله فيكما قرآناً ، فمضى فأتاه وأتى معها قومها فوافوه صلى الله عليه وآله وهو يصلّي العصر، فلما فرغ أقبل عليهما وقال لهما : تقدّما إلى المنبر فلاعنا فتقدّم ، عويمر إلى المنبر فتلا عليه النّبيّ صلى الله عليه وآله آية اللّعان ـ إلى ـ فقال لهما صلى الله عليه وآله : إذهب فلن تحلّ لك ولن تحلّي له أبداً ، فقال عويمر : فالّذي أعطيتُها ، فقال : إن كنتَ صادقاً فهو لها بما استحللت من فرجها ، وإن كنت كاذباً فهو أبعد لك منه » ونقل مضمونه عليّ بن إبراهيم في تفسير الآية مرفوعاً .

(و لو قذفها فماتت قبل اللّعان سقط و ورثها و عليه الحد للوارث وله أن يلاعن لسقوطه ولا ينتفي الارث بلعانه بعد الموت الا على رواية)

روى الفقيه (في ٧ من أخبار لعانه) « عن زيد بن عليّ في رجل قذف امرأته ثمّ خرج فجاء وقد توفّيت قال يختار [يختار ظ] واحداً من اثنين ، فقال له : إن شئت ألزمت نفسك الذّنب فيقام فيك الحدّ و تعطى الميراث ، و إن شئت أقررت فلاعنت أدنى قرابتها إليها ولا ميراث لك » . و رواه التّهذيب في ٨٣ من أخبار لعانه عنه ، عن آبائه ، عن علي عليه السلام ، ونقله الوسائل عن التّهذيب وجعل الفقيه مثله .

وفي ٢٣ من التّهذيب «أبو بصير، عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل قذف امرأته و هي في قرية من القرى فقال السّلطان: مالي بهذا علم عليكم بالكوفه فجاءت

إلى القاضي ليتلاعن فماتت قبل أن يتلاعنا فقالوا : هؤلاء : لا ميراث لك ، فقال أبوعبدالله عليه السلام: إن قام رجل من أهلها مقامها فلاعنه فلاميراث له وإن أبى أحدٌ من أوليائها أن يقوم مقامها أخذ الميراث زوجها » و عمل بهما الشّيخ و تبعه القاضي و ابن حمزة ، و أنكره الحلّيّ ، و كيف كان فلم يرد الخبرين الكافي ولم يعلم عمل أحد قبل الشّيخ بهما ، والأوّل روايةٌ زيديّة ، والثاني غير مسند ومقتضى القواعد أنّ فسخ عقد الزّوجة موقوفٌ على لعانها ، فإذا ماتت قبل لعانها يكون ارثها باقياً .

وأمّا الحدّ على الزّوج فإن لم يلاعن فعليه ، فإن لاعن هو وحده سقط و هذا هو المفهوم من المبسوط . فقال : « فإن ماتت قبل اللّعان فقد ماتت على حكم الزّوجيّة و يرثها الزّوج و ليس له أن يلاعن لنفي الزّوجيّة لأنّها زالت بالموت » . ثمّ أفتى بجواز لعانه لنفي النسب إن كان وإن لم يكن فلاسقاط الحدّ ؛ ثمّ قال : « و روى أصحابنا أنّه إن لم يلاعن وجب عليه حدّ القذف و ورثها وإن لاعن سقط الحدّ ولم يرثها » فترى أنّه أفتى بجواز لعانه لاسقاط الحدّ مع بقاء الزّوجيّة وإرثه منها وإنّما نسب عدم إرثه إلى رواية .

هذا ، وقوله : « بجواز لعانه لنفي الزّوجيّة » كما ترى فإنّ لعان الزّوج إنّما لاسقاط الحدّ عنه ، وانتفاء الزّوجيّة شيء حكم به الشّرع بلعان المرأة ولاربط له بلعان الزّوج ولا عبرة بقوله في الخلاف بالعمل بمضمون الخبرين و استدلاله بإجماع الفرقة وأخبارهم ، وللحلّيّ تطويلات ـ غير طائلة بل باطلة .

(و لو كان الزوج أحد الاربعة فالاقرب حدّها ان لم يختل الشرائط بخلاف ما اذا سبق الزوج بالقذف أو اختل غيره من الشرائط فانها لا تحد و يلاعن الزوج و الآ حدّ) الأخبار في كون الزّوج أحد الشّهود مختلفة فروى التّهذيب (في ۲ من لعانه) « عن زرارة ، عن أحدهما عليهما السّلام في أربعة شهدوا على امرأة بالزّنا أحدهم زوجها ؟ قال : يلاعن الزّوج ويجلد الآخرون » .

و روى في ١٨١ بيّناته « عن إبراهيم بن نعيم ، عن الصّادق عليه السلام : سألته عن أربعة شهدوا على امرأة بالزّنا أحدهم زوجها ، قال : تجوز شهادتهم » ، ثمّ روى خبر زرارة المتقدّم ، وقال : العمل على الأوّل الموافق لظاهر قوله تعالى : « و الّذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلاّ أنفسهم » فبيّن أنّ اللّعان إذا لم يكن له إلاّ نفسه فأمّا إذا أتى بمايتم بهم الأربعة فلا » .

وروى في ٧١ من أخبار حدّ قريته « عن أبي سيّار مسمع عن الصّادق عليه السلام في أربعة شهدوا على امرأة بفجور أحدهم زوجها ، قال : الثلاثة يجلدون ويلاعنها زوجها ويفرّق بينهما ولا تحلّ له أبداً » .

و روى الاستبصار (في باب أنّه إذا شهد أربعة أحدهم زوجها) في كتاب شهاداته الأوّل والوسط و قال فيه مامرّ عن التّهذيب .

و روى الفقيه في ١٦ من حدّ قذفه الأخير ، ثمّ قال : « وقد روي أنّ الزّوج أحد الشهود ولابدّ أنّه أشار إلى خبر إبراهيم بن نعيم المتقدّم وجمع بين الخبرين بحمل خبر إبراهيم على ما إذا رماها الزّوج في الأربعة ولم ينف ولدها ، و خبر أبي سيّار على نفيه الولد قال : لأنّ اللّعان لايكون إلاّ بنفي ولد » . و هو كما ترى ، فالمراد بخبره عدم اللّعان إلاّ بنفي الولد » أنّه لا يمكن أن يرميها بالزّنا و يقول الولد الّذي بمدّ رماها منّي مع أنّه لا إشارة في الخبر إلى ما ذكر أصلاً . و لذا أن الشيخ الّذي يتكلّف في الجمع بين الأخبار بما يرفع تنافيها هنا أسقط خبر عدم القبول و عمل بخبر القبول لموافقته لظاهر الآية الّتي قال ، وعن الإسكافي الجمع بحمل خبر القبول على كون المرأة غير مدخولٍ بها ، وهو أيضاً كما ترى ، و كيف كان فالكافي لم يرو واحداً من الخبرين و كأنّه توقّف .

وجمع الخلاف بحمل خبر القبول على ما إذا لم يرم قبل الشهود فقال في ٥٩ من مسائل لعانه إذا شهد الزّوج ابتداء من غير أن يتقدّم منه القذف مع ثلاثة على المرأة بالزّنا قبلت شهادتهم و وجب على المرأة الحد و هو الظاهر

من أحاديث أصحابنا ، وبه قال أبوحنيفة .

وقد روى أيضاً أنّ الثلاثة يجلدون و يلاعن الزّوج ، واستدلّ بأخبار القبول وبآية « والّذين يرمون أزواجهم »[1] وبآية « واللاّتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهنّ أربعة منكم »[2] و لم يفرّق بين الزّوج وغيره ، و استدلاله بالآية الأخيرة كما ترى لأنّها منسوخة فبعد مامرّ « فإن شهدوا فأمسكوهنّ في البيوت حتّى يتوفّاهنّ الموت أو يجعل الله لهنّ سبيلاً » .

و ذهب إلى عدم القبول الحلبيّ و القاضي و هو المفهوم من المفيد و الدّيلميّ وابن زهرة وتبع الخلاف ابن حمزة والحلّيّ .

تمّ كتاب الطّلاق و يليه كتاب العتق في الجزء العاشر إن شاء الله تعالى ، والحمد لله أوّلاً وأخيراً .

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

(١) المؤمنون : ٦ .

(٢) النساء : ١٥ .

الفهرس

الموضوع	الصفحة
بقيّة كتاب النكاح	
الفصل الرّابع في نكاح المتعة	٣
الفصل الخامس في نكاح الإماء	٣٢
مكروهات النكاح	٦١
الفصل السادس في المهر وأحكامه	٦٣
عشر مسائل في الصداق	٧٩
الفصل السابع في العيوب ـ والتدليس	١٠٣
الفصل الثامن في القسم والنشوز	١٢٣
الشقاق بين الزّوجين	١٣٦
مايفعل بالمولود	١٥٢
أحكام المولود	١٦١
العقيقة للمولود	١٦٦
رضاع المولود	١٧٩
حقّ الحضانة	١٨١
النظر الثاني في النّفقات	١٨٦
كتاب الطلاق وفيه فصول	
الأوّل في أركان الطّلاق	٢٠٢
صيغ الطّلاق	٢٠٣
طلاق الأخرس	٢١٠
شروط الطّلاق	٢١٥

الموضوع	الصفحة
مايعتبر في المطلّق	٢٢٣
ما يعتبر في المطلّقة	٢٣٢
الفصل الثاني في أقسام الطلاق	٢٣٧
طلاق الحامل	٢٥٥
طلاق المريض	٢٦٦
الرجوع و مسائله	٢٧٠
الفصل الثالث في العدة وأقسامها	٢٧٣
أحكام المعتدّة	٣٠٠
حكم المفقود زوجها	٣٠٥
الخلع و المباراة	
معنى الخلع	٣٢٣
صيغة الخلع وأحكامه	٣٢٣
المباراة و معناها	٣٤١
صيغة المباراة وأحكامها	٣٤٣
الظهار وأحكامه	٣٤٨
صيغة الظهار	٣٤٩
أحكام الظهار وشرائطه	٣٦٣
الايلاء ومعناه وصيغته	٣٧٣
اللّعان وسببه	٣٩١
شرائط اللّعان وأحكامه	٣٩٣

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی

شكرٌ و تقدير :

لا يسعنا في هذه العجالة إلاّ أن نشكر مساعي الفاضل الميرزا محمّد علي فرهنگ في سعيه وراء استنساخ الكتاب ، و زميله الحاجّ الحسين القنّاد في تهيئة مقدّمات الطبع ، و كذا الحاجّ بهروز كشورددوست في ترتيب الحروف و ترصيفه فجزاهم الله عن العلم والاسلام خيرالجزاء .

ماطبع من مؤلّفات المؤلّف ـ دام ظلّه ـ .

١ ـ قاموس الرجال في ١٢ مجلّداً .
٢ ـ بهج الصّباغة » » » .
٣ ـ الأخبارالدّخيله » ٤ » .
٤ ـ آيات بيّنات في حقّيّة بعض المنامات مجلّد واحد .
٥ ـ قضاء أميرالمؤمنين عليّ بن أبي طالب مجلّد .
٦ ـ الأربعين حديثاً »
٧ ـ البدايع (في مطالب شتى) »
٨ ـ الأوائل »
٩ ـ النجعة (في شرح اللّمعة الدّمشقيّة) خرج منها تسعة مجلّد

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی