

الدرر الأعلیٰ

فی شرح منہ خبیب المسائل

لشیخ الطائفة الفقهیة
الحلیة الشیخ حسین الداعی

المعاملات، الوصیة، الأثر

النكاح، الطلاق، الرضا

تألیف

أقرب إمام الخلق السید علی رضا

النجفی

اللا إله إلا الله

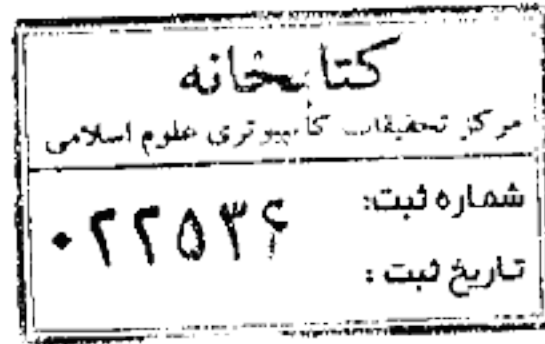
في شرح من خيب المسائل

لشيخنا الطائفة الغفيرة
الحاج السيد حسين الهمداني القمي

المعاملات، الوصايا، الأثر
النكاح، الطلاق، الرضا

تأليف
أقل لعباد الحاج السيد نقي الدين الهمداني القمي

الطبعة الأولى



هوية الكتاب:

مركز تحقيقات كتابي وترى علوم اسلامي

- الكتاب: الدلائل في شرح منتخب المسائل / ج ۵
- المؤلف: السيد تقي الطباطبائي القمي
- الناشر: محلاتي
- المطبعة: ثامن الحجج ع
- التنضيد والإخراج الفني: كومبيوتر المجتبي ع
- الطبعة: الأولى ۱۴۲۴ هـ
- العدد: ۵۰۰ نسخة
- الشباك: ۶ - ۱۸ - ۷۴۵۵ - ۹۶۴



الحمد لله ربّ العالمين والصلاة والسلام على سيّدنا ونبيّنا
محَمَّد وأهل بيته الطيبين الطاهرين واللعنة على أعدائهم الى يوم
الدين.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الحوالة

وهي عبارة عن نقل المديون ما في ذمته الى ذمة شخص آخر يكون مشغول الذمة بمثل ذلك المال جنساً ووصفاً ولو كان من غير النقود اما لو كان برئ الذمة من مال المحيل ففي صحة الحوالة عليه خلاف ولكن الأصح جوازه ويشترط في الحوالة رضا المحيل والمحال بل والمحال عليه اذا كانت الحوالة على البرئ أو بغير ما في ذمته للمحيل جنساً أو وصفاً والّا فأعتبار رضاه محل اشكال والأحوط مراعاة اعتباره نعم لا يجب على المحال قبول الحوالة ولو مع تموّل المحال عليه ويعتبر في لزوم الحوالة تموّل المحال عليه حال الحوالة أو علم المحال بأعساره فلو لم يعلم به حال الحوالة ثم تبين له ذلك جاز له الفسخ ولو تبين ان المحال عليه كان موسراً حال الحوالة ثم عرضه الاعسار لم يكن له الفسخ.

والحوالة عقد لازم ينتقل بها ما في ذمة المحيل المديون من حق المحال الداين الى ذمة المحال عليه وتبرأ ذمة المحيل فلا يكون للمحال الرجوع اليه ولا المطالبة منه.

ويعتبر فيها ما يعتبر في سائر العقود اللازمة من البلوغ والعقل وجواز التصرف في أطرافها الثلاثة وعدم كونهم مسلوبى العقل، والفعل ولا بد فيها من الإيجاب والقبول فيقول المحيل للمحال احلتك على فلان بالمبلغ المعلوم ويقول المحال قبلت ويجوز فيها العقد بغير العربية وإن كان الأولى والأحوط هو العقد بالعربي مع الإمكان كما في سائر العقود اللازمة غير النكاح كما مر (١).

(١) قد تعرض الماتن في المقام لجهات من البحث:

الجهة الأولى: أنه تعرض لتعريف الحوالة وبيان حقيقتها والظاهر أن ما أفاده في تعريفها تام قال سيدنا الاستاذ رحمته في منهاجه الحوالة هي تحويل المدين ما في ذمته من الدين إلى ذمة غيره بأحالة الدائن عليه.

الجهة الثانية: أنه هل تكون الحوالة على البرئ صحيحة أم لا الظاهر أن السيرة جارية عليه.

الجهة الثالثة: أنه يشترط في الحوالة رضا المحيل والمحال وهذا ظاهر واضح إذ الاختيار بيدهما وأما رضا المحال عليه فلا بد من التفصيل بأن يقال إذا كان مشغول الذمة للمحيل وكان ما أحاله عليه مثل ما في ذمته جنساً ووصفاً لا يعتبر رضاه إذ لا وجه لرضاه وأما إذا كان المحال عليه برئ الذمة أو كان ما أحاله عليه مغايراً مع ما في الذمة يشترط فيه رضاه إذ مع فرض برائة ذمته لا وجه لإلزامه على كون ذمته مشغولة بلا اختيار منه كما أن الأمر كذلك في صورة عدم المماثلة.

الجهة الرابعة: أنه ليس للمحال الرجوع إلى المحيل بعد الحوالة إلا في صورة تبين كون المحال عليه معسراً قبل الحوالة ولم يكن المحال عالماً به والدليل عليه النص

.....

لاحظ مارواه أبو أيوب انه سأل أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يحيل الرجل بالمال أيرجع عليه؟ قال: لا يرجع عليه أبداً الا أن تكون قد افلس قبل ذلك ^(١) ومارواه منصور بن حازم قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يحيل على الرجل بالدرهم أيرجع عليه قال: لا يرجع عليه أبداً الا أن تكون قد افلس قبل ذلك ^(٢) والمستفاد من الحديثين ان المحال يرجع الى المحيل ويأخذ طلبه وبعبارة اخرى لا يستفاد من النص الخيار بل المستفاد منه بطلان الحوالة.

الجهة الخامسة: أن الحوالة عقد لازم قائم بالطرفين وتبرء ذمة المحيل بتامة عقد الحوالة ولا يجوز المراجعة الى المحيل فان صحة العقد ولزومه يقتضيان ما ذكر كما هو ظاهر.

الجهة السادسة: انه يعتبر في عقد الحوالة ما يعتبر في سائر العقود وهذا من الواضحات إذ لو فرض ان العقد بما هو عقد مشروط ومقيد بعدة كقيود وجملة من الشرائط، تعتبر تلك القيود وتلك الشرائط في كل عقد الا ما خرج بالدليل ويجوز ابرازها بكل مبرز اذ لا دليل على انحصار سببها في مبرز معين فلاحظ.

(١) الوسائل: الباب ١١ من أبواب الضمان، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

کتاب الرهن



مرکز تحقیقات و نشر علوم اسلامی



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الرهن

وهو وثيقة يستوفى منها الدين عند تعذر أخذه من المديون وهو عقد لازم من طرف الراهن ولا بد في من الإيجاب والقبول فيقول المالك رهنتك أو راهنتك هذا على الدين المعلوم ويقول الدائن قبلت أو ارتهنت أو ما يجري مجرى ذلك ويشترط في الوثيقة أن تكون عيناً مملوكة بل الأقوى شرطية القبض أيضاً كما أنه يشترط في كل من الراهن والمرتهن جواز التصرف في ماله ولا يجوز للمالك التصرف في الرهن بالبيع أو الوقف أو الإجارة أو أمثال ذلك ولا وطي الجارية المرهونة كما أنه لا يجوز للمرتهن أيضاً شيء من هذه التصرفات قبل حلول الأجل إلا بإذن المالك بل وكذا لا يجوز له بعد حلول الأجل حتى يبيعه واستيفاء حقه منه إلا بإذنه ومع عدم إمكانه فبإذن الحاكم الشرعي كما أنه لو لم يعترف الراهن بالرهن وخاف المرتهن من إنكاره أو إنكار وارثه ولا يمكنه الإثبات عند الحاكم ولا الاستيذان منه في بيعه ولو تعليقاً فالأحوط له الرجوع إلى عدول المؤمنين ومع تعذره أيضاً فله استيفاء حقه منه بعد حلول أجله كما أنه أولى من سائر الديان باستيفاء

حقه من الرهن ولو بعد موت المالك فلو كان مأذوناً في بيعه لنفسه جاز له ابتياعه.

ثم ان عقد الرهن قابل لجعل الشروط فيه ما لم يكن مما ينافي المقصود من الرهن أو مخالفاً للشرع فلو شرط فيه عدم بيع العين المرهونة اصلاً أو بيع العبد المسلم للكافر لم يصح ولا يدخل النماء المتجدد كالشمر والحمل الغير الموجود حال الرهن الا الموجود المنفصل في الرهن (١).

(١) تعرض ﷺ بعد تفسير لغة الرهن لعدة فروع:

الفرع الأول: أنه يلزم في الرهن الايجاب والقبول وما افاده تام اذ الرهن من العقود وكل عقد قائم بين الطرفين ويحتاج الى ايجاب وقبول ولادليل على اشتراط الايجاب والقبول فيه بمرز خاص بل يتحقق بكل ما يصدق عليه العنوان.

الفرع الثاني: أنه يشترط في الوثيقة ان تكون عيناً على المشهور نقلاً وتحصيلاً بل ربما استشعر من عبارتي السرائر والغنية الاجماع عليه على ما في الجواهر ويمكن الاستدلال على المدعى بكون الادلة ظاهرة فيه ولو شك في صدقه على غير العين لا يمكن الأخذ بالدليل فان الأخذ به في الشبهة المصداقية غير جاز بل يكفي للتحفظ على الشرط المذكور الشك في سعة المفهوم لغة فائناً كراراً قلنا بان مقتضى الاصل عدم سعة المفهوم عند الشك.

وهل يشترط فيه القبض كما في المتن الذي يختلج بالبال انه يمكن الاستدلال على اشتراطه بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ﴾ فان أمن بعضكم بعضاً فليؤدّ الذي او تمن امانته وليتق الله ربّه ولا تكتموا الشهادة

ومن يكتمها فانه آثم قلبه والله بما تعملون عليم^(١) فان المستفاد من صريح الآية لزوم القبض ويدل على المدعى أيضاً ما رواه عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا رهن الا مقبوضاً^(٢) كما انه يدل عليه ما رواه محمد بن عيسى عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا رهن الا مقبوض^(٣) ولا بد أن يكون القبض بأذن الراهن إذ المفروض انه ما دام لم يتحقق القبض تكون العين باقية في ملك مالكها فلا وجه لسقوط اعتبار اذنه في جواز تصرف الغير في ملكه فلاحظ.

الفرع الثالث: أنه يشترط في كل من الراهن والمرتهن جواز التصرف في ماله وهذا امر واضح ولا يحتاج الى البحث إذ مع عدم الجواز يكون الالتزام بتامة الرهن التزام بالضدين.

الفرع الرابع: أنه لا يجوز للراهن التصرف في العين بالبيع أو الوقف أو الاجارة أو امثال ذلك ولا وطي الجارية المرهونة كما انه لا يجوز للمرتهن شيء من هذه التصرفات.

أقول: يظهر من كلمات الاصحاب في المقام قيام الاجماع على عدم جواز هذه التصرفات المذكورة في المتن للراهن فان تم اجماع تعبدى كاشف عن رأي المعصوم فلا مجال للبحث وأما ان لم يكن الامر كذلك ووقع البحث على مقتضى القواعد فيمكن ان يقال كل تصرف من هذه التصرفات المذكورة وامثالها إذا لم تكن منافية مع الرهن لا ترى مانعاً عن الالتزام بصحته بمقتضى دليل اعتباره واما التصرف

(١) البقرة: ٢٨٣.

(٢) الوسائل: الباب ٣ من أبواب الرهن، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢.

.....

المنافي مع ملاك الرهن فلا مجال للقول بجوازه فان مرجعه الى تجويز الجمع بين المتنافيين وأما وطى الجارية فان كان الواطي عالماً بعدم تحقق الحمل لانرى أيضاً وجهاً للحرمة واما اذا كان شاكاً في تحقق الحمل فأيضاً يمكن القول بالجواز إذ يحرز بالاستصحاب الاستقبالي عدم تحقق الحمل نعم مع العلم بتحقيقه لا يجوز لعدم جواز بيع ام ولد فيكون منافياً مع عنوان الوثيقة وفي المقام حديثان يستفاد منها التفصيل بالحكم بالجواز مع خلو المكان وعدم المانع أي المرتهن وعدمه مع وجود المرتهن لاحظ مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في رجل رهن جاريته قوماً أيحل له ان يطأها؟ قال: فقال ان الذين ارتهنوها يحولون بينه وبينها قلت أرأيت ان قدر عليها خالياً قال: نعم لا أرى به بأساً ^(١) ولا حظ مارواه الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام وذكر مثله الا أنه قال: نعم لا أرى هذا عليه حراماً ^(٢) والاحتياط طريق النجاة هذا كله بالنسبة الى تصرف الراهن واما المرتهن فعدم جواز شيء من هذه التصرفات له قبل حلول الأجل على طبق القاعدة الأولية إذ لا يجوز التصرف في مال الغير بدون رضاه لا كليفاً ولا وضعاً ويؤكد المدعى ويؤيده ما رسل عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال: الراهن والمرهون ممنوعان من التصرف في الرهن ^(٣) ويستفاد من حديثين جواز ركوب الدابة للمرتهن بشرط التعليق لاحظ مارواه أبو ولاد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يأخذ الدابة والبعير رهناً بماله أله أن يركبه قال: فقال ان كان يعلفه فله أن يركبه وان كان الذي رهنته عنده يعلفه

(١) الوسائل: الباب ١١ من أبواب الرهن، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) المستدرک الباب ١٧ من أبواب الرهن، الحديث ٦.

فليس له أن يركبه^(١) ولاحظ مارواه السكوني عن جعفر عن أبيه عن آبائه عن علي عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: الظهر يركب اذا كان مرهوناً وعلى الذي يركبه نفقته والدريش يشرّب اذا كان مرهوناً وعلى الذي يشرّب نفقته^(٢) ويستفاد من الحديث الثاني أنه يجوز له الركوب ويجب عليه التعليف والحديث الثاني لا اعتبار به إذ المراد من السكوني الواقع في السند اسماعيل بن مسلم والرجل لم يوثق فالعمدة الحديث الأول ولا بد من الاقتصار على موردّه وفي غيره يعمل على طبق القاعدة الأولية، وأما بعد حلول الاجل فان اجاز الراهن بيع العين أو أدّى ما عليه بطريق آخر فهو وأما اذا لم يؤد ما عليه ولم يأذن في البيع يسقط اعتبار اذنه اذا اشرب في حقيقة الرهن جواز اخذ الحق والدين من الوثيقة فلا يحتاج الى مراجعة المحاكم الشرعي نعم مقتضى الاحتياط والورع الرجوع اليه وأما ان قلنا بلزوم مراجعة المحاكم أولاً ثم الرجوع الى العدول يجوز التصدي للمرتهن اذا كان حاكماً أو كان عادلاً وبعبارة اخرى المرتهن اذا كان حاكماً لا يلزم مراجعة المحاكم كما انه لو كان عادلاً لا يلزم الرجوع الى العدول كما انه لو كان فاسقاً ووصلت النوبة الى الفساق لا يجب مراجعتهم فلاحظ.

الفرع الخامس: أنه لو مات الراهن وخاف المرتهن من انكسار الوارث ولا يكون طريق له لأثبات حقه يجوز له بيع العين واستيفاء حقه منها وذكرت وجوه للاستدلال بها على المدعى.

الوجه الأول: ان فائدة الرهن جواز بيع الوثيقة ويمكن الايراد في الوجه

(١) الوسائل: الباب ١٢ من أبواب الرهن، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

المذكور ان الدين على الميت وليس على الوارث شيء.
 الوجه الثاني: لزوم الحرج وفيه أولاً أن الدليل اخص من المدعى وثانياً أن دليل الحرج لا يقتضي اثبات حكم كما حقق في محله.
 الوجه الثالث: أن الجواز مقتضى قاعدة لا ضرر وفيه أولاً أن حديث لا ضرر مثل دليل لا حرج لا يقتضي الاثبات وثانياً أن الاستدلال بتلك القاعدة على فرض تماميته إنما يتم على مسلك المشهور وأما على مسلكنا فلا.

الوجه الرابع: ما رواه سليمان بن حفص المروزي أنه كتب الى أبي الحسن عليه السلام في رجل مات وله ورثة فجاء رجل فادعى عليه مالاً وإن عنده رهناً فكتب عليه السلام أن كان له على الميت مال ولا بينة له فليأخذ ماله بما في يده وليرد الباقي على ورثته ومتى أقر بما عنده أخذ به وطولب بالبينه على دعواه وأوفى حقه بعد اليمين ومتى لم يقر بالبينة والورثة ينكرون فله عليهم يمين علم يحلفون بالله ما يعلمون أن له على ميتهم حقاً^(١) والحديث ضعيف سنداً فلا يعتد به.

الوجه الخامس: الإجماع على الجواز والإنصاف أنه لا يمكن إنكار الجواز فإن الرهن شرع لهذه الفائدة فإذا فرضنا أن الوارث مع الاعتراف لا يمكنه المنع فع عدم الاعتراف لا يمكنه نعم على فرض الاعتراف وإقدامه على وفاء الدين من مال آخر لا يجوز بيعه للمرتهن لكن قد فرض إمكان عدم اعترافه إما قصوراً أو تقصيراً ومع احتمال عدم إقدامه على الوفاء يستصحب عدمه بالاستصحاب الاستقبالي فالنتيجة هو جواز بيع العين للمرتهن ولا إشكال في كونه أولى بأخذ حقه من العين من

بقية الديان على فرض وجودهم إذ عقد الرهن واقع بين الراهن المالك والمرتهن الدائن فيجوز البيع للمرتهن نعم اذا كان المرتهن مأذوناً من قبل المالك في البيع ولم يكن الاذن شاملاً لنفسه لا يجوز ان يبيع من نفسه والاّ جاز وهذا ظاهر واضح ومما ذكر يظهر حكم صورة امكان انكار الراهن الرهن.

الفرع السادس: ان عقد الرهن قابل لجعل الشروط فيه الاّ شرطاً مخالفاً للشرع وهذا واضح إذ لا دليل على عدم الجواز ومقتضى دليل الشرط جوازه في عقد الرهن.

الفرع السابع: ان النماء المتجدد غير الموجود حال الرهن لا يدخل فيه وأيضاً لا يدخل فيه النماء الموجود حال الرهن المنفصل والظاهر ان الوجه في عدم دخولها في الرهن عدم ما يقتضي الدخول اما بالنسبة الى المتجدد فظاهر واما بالنسبة الى الموجود حال الرهن فلا دليل على كونه تابعاً للاصل في صيرورته رهناً واما الموجود المتصل حال الرهن فالظاهر من عبارة المتن دخوله في الرهن والذي يختلج بالبال ان يقال النماء المتصل غير القابل للانفصال كالسمن يكون داخلاً في الرهن بلا اشكال بلا فرق بين كونه موجوداً حال الرهن أو لم يكن واما النماء القابل للانفصال فاذا كان منفصلاً حين العقد لا يكون داخلاً وان لم يكن منفصلاً حين العقد كالحمل والشعر فيمكن الالتزام بدخوله بحسب الظهور العرفي الاّ مع قيام قرينة على الخلاف واما المتجدد فان لم يكن جزءاً من العين في نظر العرف كالثمر مثلاً لا مقتضي لدخوله فيه واما ما يعد من شئون العين كالشعر فهو داخل فيه والله العالم.

الفرع الثامن: ان عقد الرهن لازم من طرف الراهن والوجه فيه ان مقتضى قوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾ وجوب كل عقد الاّ ما خرج بالدليل فلا اشكال في

لزومه بالنسبة الى الراهن ولم يتعرض الماتن للزوم العقد من ناحية المرتهن كما ان غير الماتن لم يتعرض لهذه الجهة بالمقدار الذي صار مورد المراجعة ولا أدري ما الوجه في عدم التعرض والحال انه يتصور الفسخ من قبل المرتهن كما يتصور من قبل الراهن.

ان قلت يجوز للمرتهن ابراء ذمة الراهن وبالابراء ينهدم عقد الرهن لانتفاء موضوعه.

قلت: الراهن له تأدية دينه وبعد التأدية ينهدم عقد الرهن فالحق بحسب الصناعة على ما يختلج ببالي القاصر في هذه العجالة ان الزوم لا يختص بالراهن بل العقد لازم من الطرفين فلاحظ.



کتاب الاجارة

مرکز تحقیقات تکنولوژی و علوم اسلامی



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الاجارة

وهي عقد لازم من الطرفين يفيد تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم ولا تبطل ببيع العين المستأجرة ولا بالعق أو الارتداد بل ولا بموت المؤجر أو المستأجر خصوصاً فيما لو مات المؤجر وبقي المستأجر نعم تبطل في صور:

الأولى: الاقالة، الثانية: لو تلفت العين الموجرة قبل القبض أو بعده بلا مهلة، الثالثة: لو شرط استيفاء المستأجر للمنفعة بنفسه فمات قبل الاستيفاء، الرابعة: لو كانت العين الموجرة وقفاً وأجرها الموقوف عليه فتبطل بموت المؤجر إلا أن يكون متولياً على البطون اللاحقة وكانت الاجارة موافقة لصلاحهم، الخامسة: لو كان المؤجر مالكاً لمنفعة العين مدة حياته لو صية مالك العين فتبطل بموت هذا المؤجر أيضاً بناء على صحة الاجارة في مثل ذلك وكذا في موارد آخر ويشترط في الاجارة ما يشترط في العقود اللازمة وصيغتها ان يقول المؤجر آجرتك الدار المعلومة سنة بالمبلغ المعلوم أو يقول اكريتك أو غير ذلك مما يؤدي هذا المعنى ويقول المستأجر قبلت أو استأجرت أو غيرهما من الالفاظ الدالة على القبول ويصح الاشتراط فيها بما

لا ينافي مقتضى العقد ولا الشرع من الشروط السابقة وامثالها ويجب الوفاء به ويعتبر فيها ما يعتبر في سائر العقود اللازمة من كمال المتعاقدين بالبلوغ والعقل وجواز تصرفهما في المال وان تكون المنفعة والمدة والاجرة معلومة وان تكون المنفعة ملكاً للمؤجر سواء كانت العين المؤجرة ملكاً له أم لا كما لو ملك المنفعة من مالك العين باجارة فإنه يصح تمليكها لغيره بالاجارة الا اذا اشترط المالك عليه استيفائها بنفسه ويملك المؤجر الاجرة بنفس العقد ويجب تسليمها اليه بتسليم العين المؤجرة الا مع اشتراط تأجيل الاجرة الى اجل مسمى فيلزم العمل بمقتضى الشرط.

واعلم ان اجارة مثل البستان لملك التمر والعنب والبطيخ والرمان وامثالها واجارة مثل البقر والغنم لملك اللبن والسمن والجبن قالوا بأنه لا ينطبق على قاعدة الاجارة فانه لا بد فيها من بقاء العين والانتفاع بالمنفعة كما في اجارة الدار والدكان والحانوت والحيوان والاجير لعمل من الاعمال وامثالها والحال ان مثل التمر والعنب واللبن من الاعيان لا من قبيل المنافع ولكنه فيه تأمل فالأحوط في أمثال ذلك إما من مصالحة حاصل البستان أو الحيوان في المدة المعينة بالاجرة المسماة أو اشتراط ذلك في معاملة اخرى أو بيع نفس الحاصل بشرائطه والله تعالى العالم (١).

(١) قد تعرض الماتن ﷺ لجهات من البحث:

الجهة الأولى: ان عقد الاجارة لازم من الطرفين وما افاده تام فان مقتضى

وجوب الوفاء بالعقود المستفاد من قوله تعالى ﴿أوفوا بالعقود﴾^(١) عدم جواز الفسخ بل لنا أن نقول أن لزوم العقد حكم على طبق القاعدة الاولى ولو مع قطع النظر عن الآية الشريفة وتقريب المدعى أن العقد بعد تحققه بلا فرق بين انواعه ومصاديقه لاجمال لانفساخه لا من طرف واحد ولا من الطرفين أو الاطراف الاً يجعل الشارع الاقدس حق الفسخ.

ومع الشك في وجود هذا الحق يكون مقتضى الاستصحاب عدمه مثلاً لو أجر زيد داره من بكر سنة بمائة دينار يصير المستأجر مالكاً لمنفعة الدار هذه المدة والمؤجر يصير مالكاً لمائة دينار وبعد تحقق هذه الجهة لا يمكن ارتفاعها الاً بالفسخ والمفروض أن جواز الفسخ مشكوك فيه ومن ناحية اخرى قد ثبت في محله أن الاصل الجاري في السبب حاكم على الاصل الجاري في المسبب باستصحاب عدم ثبوت حق الفسخ لاتصل النوبة الى جريان الاصل في المسبب فلاجمال لان يقال أن الاستصحاب الجاري في الحكم الكلي معارض باستصحاب عدم الجعل الزائد فلاحظ واغتنم.

الجهة الثانية: أن الاجارة تفيد تمليك منفعة معلومة بعوض معلوم والظاهر أنه ناظر فيما افاده الى بطلان الغرر وناقشنا في دليل بطلانه ولا نعيد.

الجهة الثالثة: أنه لا تبطل الاجارة بالامور المذكورة في المتن والامر كما افاده اما البيع فيوجب انتقال العين الى المشتري مسلوبة المنفعة ولا مقتضي لبطلان الاجارة واما العتق فأيضاً لا وجه لايجابه بطلانها بل اثر العتق حرية المعتق حال

كونه تحت اختيار المستأجر في مدة الاجارة وقس عليه الارتداد نعم اذا كان الارتداد عن فطرة وصار المرتد محكوماً بالقتل وقتل يكشف عن بطلان الاجارة من اول الامر اذ قد ذكرنا سابقاً ان الالتزام بالتبعض لا مجال له لعدم تعدد العقد نعم يستفاد من حديث محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى ابي محمد الحسن بن علي العسكري عليه السلام في رجل باع قطاع ارضين فيحضره الخروج الى مكة والقرية على مراحل من منزله ولم يكن له من المقام ما يأتي بحدوده أرضه وعرف حدود القرية الأربعة فقال للشهود اشهدوا أنني قد بعثت فلاناً يعني المشتري جميع القرية التي حدد منها كذا والثاني والثالث والرابع وانما له في هذه القرية قطاع ارضين فهل يصلح للمشتري ذلك وانما له بعض هذه القرية وقد اقر له بكلها فوق عليه السلام لا يجوز بيع ما ليس يملك وقد وجب الشراء من البائع على ما يملك ^(١) انه لو باع ما يملك مع ما لا يملك يصح البيع فيما يملك فان قلنا لا اختصاص لهذا الحكم بالبيع بل يجري في كل عقد اذا يستلزم التبعض يمكن الالتزام به في المقام ولكن هل يمكن للفقيه الالتزام بالعموم والسريان؟ واما موت المؤجر أو المستأجر فأيضاً لا يوجب البطلان اما في الصورة الاولى فالعين تنتقل الى الوارث مسلوقة المنفعة في المدة المقررة فان المالك له التصرف في ماله بتمام معنى الكلمة والمفروض انه آجر العين في هذه المدة ويؤيد المدعى بما رواه ابراهيم بن محمد الهمداني قال: كتبت الى ابي الحسن عليه السلام وسألته عن امرأة آجرت ضيعتها عشر سنين على ان تعطي الاجارة في كل سنة عند انقضائها لا يقدم لها شيء من الاجارة ما لم يمض الوقت فماتت

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب عقد البيع وشروطه.

.....
 قبل ثلاث سنين أو بعدها هل يجب على ورثتها انفاذ الاجارة الى الوقت أم تكون
 الاجارة منقضية بموت المرأة فكتب ان كان لها وقت مسمى لم يبلغ فماتت
 فلورثتها تلك الاجارة فان لم تبلغ ذلك الوقت وبلغت ثلاثة أو نصفه أو شيئاً منه
 فتعطى ورثتها بقدر ما بلغت من ذلك الوقت ان شاء الله^(١) واما الاجماع المدعى في
 المقام على البطلان في صورة موت احدهما فلا يرجع الى محصل وقد ذكرنا مراراً أن
 الاجماع بنفسه لا يكون دليلاً شرعياً.

وأما في الصورة الثانية فالمنفعة تنتقل الى وارث المستأجر ولا وجه لبطلان
 الاجارة.

الجهة الرابعة: ان الاجارة تبطل في صور:

الصورة الأولى: الاقالة ويرد عليه انه لا دليل على جريان الاقالة في
 الاجارة.

الصورة الثانية: ما لو تلفت العين المؤجرة قبل القبض أو بعده بلا مهلة.

أقول: لو فرض تلف العين يكشف تلفها عن عدم قابليتها للاجارة ولا فرق
 بين كون التلف بعد العقد بلا مهلة أو معها اذ المفروض ان العقد واحد فلا يمكن ان
 يكون صحيحاً بالنسبة الى ما قبل التلف والفساد الى ما بعدها وقد تقدم قريباً انه لا
 مجال للالتزام بالقبض.

الصورة الثالثة: ما لو شرط استيفاء المستأجر بنفسه فات قبل الاستيفاء
 أقول: تارة يكون مورد الاجارة الاستيفاء الخاص واخرى يكون الاستيفاء

(١) الوسائل: الباب ٢٥ من أبواب الاجارة.

.....
 الخاص شرطاً في ضمن العقد اما الصورة الاولى فتكون الاجارة باطلة لعدم امكان الانتفاع على الفرض واما في الصورة الثانية فلاوجه للبطلان بل غاية ما يترتب عليه خيار الفسخ للشارط لتخلف الشرط.

الصورة الرابعة: ما ذكره في المتن وتقريب المدعى ان تصح الاجارة مدة حياة المؤجر لوجود المقتضي للصحة واما الزائد على تلك المدة فلامقتضي للصحة والنتيجة البطلان ويرد عليه انا انكرنا التبويض واما اذا كان المؤجر المتولي على النحو الذي ذكره تكون الاجارة صادرة عن أهلها وواقعة في محلها فلاوجه لبطلانها بموت المؤجر المتولي وبعبارة اخرى يكون موت المؤجر المتولي كموت المالك.

الصورة الخامسة: ما ذكره في المتن ويرد عليه انه أما تكون مدة الاجارة مقدار زمان حياته واما تكون أزيد اما في الفرض الأول فلاوجه للبطلان لان المفروض ان العقد صدر من اهله ووقع في محله واما في الفرض الثاني فلامقتضي للصحة.

الجهة الخامسة: أنه يجوز ابرازها وانشائها بكل لفظ دال عليها ويصدق عنوان الايجاب والقبول والاجارة والاستجارة في نظر العرف والوجه فيه شمول دليل الصحة والامضاء ولا دليل على اشتراط انشائها بصيغة خاصة ولفظ مخصوص.

الجهة السادسة: أنه يجوز الاشتراط فيها كما أنه يجوز في غيرها من العقود لاطلاق دليل جواز الشرط ونفوذه بشرط ان لا يكون مخالفاً مع الشرع ويجب الوفاء به كما يجب في بقية الموارد بلا كلام ولا اشكال.

الجهة السابعة: أنه يعتبر فيها ما يعتبر في ساير العقود اللازمة من كمال المتعاقدين بالبلوغ الى آخر ما ذكره في المتن.

أقول: أما بلوغ المتعاقدين فلا اشكال في لزومه اذ قد ذكرنا ان حديث محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: عمد الصبي وخطاه واحد^(١) يقتضي عدم اعتبار ما يصدر عن غير البالغ وأما العقل فايضاً أن الأمر كذلك بالضرورة وأما جواز التصرف في المال فلا دليل على اعتباره بل لو فرض ان المفلس آجر نفسه لعمل لانرى مانعاً عن الالتزام باعتبار اجارته وأما اشتراط معلومية المدة والاجرة فهو موقوف على تمامية الاستدلال بحديث نفي الغرر وناقشنا في الاستدلال كراماً وأما اشتراط كون المؤجر مالكا للمنفعة فيمكن الاشكال فيه بانه لا مجال لان يقال يكفي رضا المالك ولا يلزم ازيد من هذا المقدار فانا ذكرنا في باب بيع الفضولي انه يكفي في صحة البيع رضا المالك فاذا كان البيع صحيحاً مع رضا المالك تكون الاجارة صحيحة بالاولوية وأما اشتراط استيفاء المنفعة بنفسه فلا يقتضي فساد الاجارة نعم يجب تكليفاً أن لا يوجر العين من غيره وتحرم اجارته من غيره لكن قد ثبت في محله ان الحرمة التكليفية لا تقتضي الفساد الوضعي.

الجهة الثامنة: ان المؤجر يملك الاجرة بنفس العقد فان مقتضى عقد الاجارة تملك المؤجر الاجرة وتملك المستأجر المنفعة ويجب تسليم المستأجر الاجرة من المؤجر فوراً مع تسليم المؤجر العين فان الشرط الارتكازي العقلائي دائر بين الطرفين بهذا النحو كما ان الأمر كذلك في البيع وهل يجوز تأجيل الاجرة الى أجل مسمى.

الذي يختلج بالبال ان يقال تارة يتعلق الشرط في التأجيل بالفعل بان يأذن

(١) الوسائل: الباب ١١ من أبواب العاقلة، الحديث ٢.

المؤجر المستأجر في تأخير تسليم الاجرة واخرى يتعلق بنفس الاجل بان يشترط ان تكون الاجرة مؤجلة كالدين المؤجل أما على التقدير الأول فلا مانع عنه لوجود المقتضي وعدم المانع فان المؤجر له ان يأذن في التأخير وبالشرط يلزم عليه وأما على التقدير الثاني فلا أدري ما الوجه في الجواز فان الشرط لا يكون مشروعاً فبأي دليل يمكن اثبات جواز التأجيل وضعاً.

الجهة التاسعة: أنه لا اشكال في ان ثمرة البستان وامثالها تكون في نظر العرف منفعة للعين وتعد من منافعها مضافاً الى ان السيرة جارية عليه من دون استنكار لاهل الشرع وهذا بنفسه ادل دليل على الجواز ولا موجب لاجاب الاحتياط والله العالم.



كتاب الشركة

مركز تحقيقات كميونير علوم إيس دي



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الشركة

وفيه مطالب خمسة:

الأول: ان الشركة عبارة عن اجتماع حق لمالكين أو أكثر في مال أو منفعة على سبيل الاشاعة وهي قد تكون قهرية وقد تكون اختيارية فالقهرية كما لو مات ميت له مال وورثة متعددون فان الورثة حينئذ شركاء في ذلك المال قهراً والاختيارية كما لو مزج اثنان ماليهما كل واحد بالآخر اختياراً بحيث لا يتميز ما لكل منهما عما للآخر أو اشتركا في شراء شيء.

الثاني: أنه يكفي في الشركة الاختيارية صيغة واحدة مشتملة على ايجاب وقبول ولا يجوز لاحد الشركاء التصرف في المال المشترك الا باذن ساير الشركاء ولو اذنوا فيقتصر على مقدار الاذن من غير زيادة اصلاً لا كمّاً ولا كيفاً ولو تعدى ضمن وكان حراماً والشركة الاختيارية التي تكون بقصد التجارة تسمى عنانية وهذه الشركة تصح حتى مع الكافر ولكنها معه مكروهة ولكل شريك فيها من النفع والضرر على نسبة حقه في المال المشترك فان تساوت الحقوق

تساووا في المنفعة والضرر وان اختلفت وتفاوتت فكذلك فيهما نعم لو كان بعضهم عاملاً دون بعض أو كان عمل بعضهم أزيد لا بأس بشرط زيادة له.

الثالث: لا يصح شركة الابدان ولا شركة الوجوه ولا شركة المفاوضة.

أما الأول فهو ان يتقاولا على ان يعمل كل منهما ويشتركان في حاصل عمليهما أو في اجرتيهما وذلك باطل وانما يكون حاصل عمل كل منهما لنفسه، وأما الثاني فله وجوه أحدها ان يكون اثنان ذوي وجه واعتبار يتقاولان على ان يشتري كل منهما المتاع بذمته ويبيع ويؤدي حق صاحب المال ويشتركان في النفع، ثانيها ان يكون لأحدهما الوجه والاعتبار دون الآخر فيشتري صاحب الوجه بالذمة ويعطي الآخر ليعامل به ويشتركان في النفع، ثالثها ان يكون لأحدهما المال دون الوجه والاعتبار والآخر بالعكس فيبيع الثاني مال الاول من غير ان يتصرف فيه ويشتركان في النفع بالتساوي أو بالتفاوت في جميع الوجوه.

وأما المعاوضة فهي أن يتقاول اثنان أو أكثر على أن يتجر كل واحد منهم بماله وينتفع به ثم يشتركان فيه بهذه المعاني كلها باطلة.

الرابعة: لو استدعى بعض الشركاء قسمة المال وجب على الباقيين اجابته وان لم يجتمع رأس المال عندهم برمته ولو امتنعوا

اجبرهم الحاكم الشرعي عليها وتسمى القسمة الاجبارية ولكن ذلك فيما لا يستلزم القسمة ضرراً ولو كانت مشتملة على الرد والا لم تجب الاجابة ولم يجز الاجبار بل تتوقف على رضا جميع الشركاء ولو توافقوا على القسمة في أي واحدة من هذه الصور سميت القسمة اختيارية.

الخامس: الشريك المأذون في التصرف ليس ضامناً لتلف المال الأ مع التقصير بتعد أو تفريط (١).

(١) قد تعرض الماتن رحمته في المقام لعدة مطالب:

المطلب الأول: ان الشركة عبارة عن اجتماع حق للمالكين أو أكثر في مال أو منفعة قال السيد اليزدي في عروته وهي عبارة عن كون الشيء الواحد لاثنين أو أزيد ملكاً أو حقاً والشركة كما أفاد الماتن تارة تكون قهرية كالارث المنتقل الى الورثة واخرى تكون اختيارية كما لو مزج اثنان ماليهما كل واحد بالآخر بحيث لا يبق تميز بين المالكين بلا فرق بين صيرورة المجموع جنساً ثالثاً عرفاً كما ان الامر كذلك في امتزاج الخل بالعسل أو لا يكون كذلك والحاصل انه لو زال التميز بين المالكين كما لو امتزج دهن اللوز بدهن الجوز تحصل الشركة واما ما افاده من تحقق الشركة باشتراك شخصين في شراء شيء فالذي يختلج بالبال ان يقال انه ان قام اجماع تعبدى كاشف عن رأي المعصوم عليه السلام على الجواز فهو والآ يشكل الجزم بالجواز بحسب القواعد اذ أي دليل على جواز كون المشتري أو البائع متعدداً في بيع واحد والذي يتصور في حصول الشركة بالاشتراء بان يشتري كل واحد منهما كسراً مشاعاً من دار مثلاً فانه بعد تحقق الاشتراء بهذا النحو تحصل الشركة بين المشتريين وصفوة القول ان الظاهر من دليل صحة البيع والتجارة وكذلك المستفاد من دليل

.....

الخيارات ان البايع أو المشتري اذا كان شخصاً واحداً ولا دليل على كون الشخص جزءاً من البايع أو المشتري مثلاً يستفاد من دليل خيار المجلس ان كل شخص صدق عليه عنوان البايع أو المشتري يكون له الخيار ومن الظاهر ان البايع اذا كان متعدداً في بيع واحد لا يصدق عنوان البايع على احدهما وكذلك عنوان المشتري فان كل واحد منهما جزء للبايع أو جزء للمشتري وهذا مطلب دقيق لعله لم يتعرض له احد ولعل تقريب الاشكال على النحو الذي ذكرت لم يختلج ببال احد والله العالم.

المطلب الثاني: انه تحصل الشركة الاختيارية العقدية بصيغة واحدة مشتملة على الايجاب والقبول اذ الشركة العقدية من العقود وكل عقد قائم بين الطرفين احدهما الموجب ثانيها القابل ولا يجوز لاحد الشريكين أو الشركاء التصرف في مال المشترك الا مع اذن الآخر أو الآخرين وهذا واضح فانه لا يجوز لاحد التصرف في مال الآخر الا مع الاذن وعلى فرض الاذن لا بد من الاقتصار على المقدار الذي يكون مورداً له والا يكون المتصرف عاصياً وضامناً كما هو كذلك بالنسبة الى كل يد عادية وتصرف غير مأذون فيه وهذه الشركة الاختيارية العقدية تسمى عنانية ويجوز الشركة المسلم مع الكافر ولكن تكون مكروهة لاحظ مارواه ابن رثاب قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: لا ينبغي للرجل المسلم أن يشارك الذمي ولا يبضعه بضاعة ولا يودعه وديعة ولا يضافيه المودة^(١) ولكل من الشريكين أو الشركاء من النفع والضرر بنسبة حقه في المال وهذا على طبق القاعدة الاولى العقلانية وخلافه يحتاج الى الدليل نعم لو كان بعضهم عاملاً دون بعض أو

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب الشركة، الحديث ١.

.....
 كان عمل بعضهم أزيد لا بأس باشتراط الزيادة له يظهر من كلام صاحب الحدائق في المقام ان الأقوال في المسألة ثلاثة:

القول الأول: بطلان أصل عقد الشركة، القول الثاني: الالتزام بصحة العقد والشرط كليهما، القول الثالث: التفصيل أي الالتزام بصحة أصل العقد دون الشرط. والذي يختلج بالبال في هذا المجال من سالف الزمان ان القول الثالث موافق للقواعد اذ مقتضى صحة العقد الشركة تمامية اصل العقد ومقتضى عدم تمامية الشرط لانه خلاف الشرع فساداه ومن ناحية اخرى قد ذكرنا في محله ان فساد الشرط لايسري الى فساد العقد لعدم ما يقتضيه فالنتيجة هو الالتزام بالتفصيل وصفوة القول ان مقتضى اطلاق دليل صحة العقد تماميته واما صحة الشرط فلادليل عليها لان دليل الشرط لا يكون مشرعاً بل لا بد من كون الشرط جازياً وموافقاً للشرع في الرتبة السابقة واما اذا لم يكن كذلك فالشرط باطل ويكفي للبطلان مجرد الشك في الصحة لعدم جواز الاخذ بالدليل في الشبهة المصداقية فكيف بان مقتضى الاصل عدم كونه شرعياً.

المطلب الثالث: أنه لا يصح شركة الأبدان ولا شركة الوجوه ولا شركة المفاوضة الى آخر ما ذكره ولا يخفى على الخبير ان عدم الجواز مقتضى القاعدة الأولية إذ كل عقد أو إيقاع يحتاج في الحكم بتماميته على وجود دليل عليه وحيث انه لا دليل تكون النتيجة هو الفساد وبعبارة واضحة انا ذكرنا مراراً وكراراً ان آية وجوب الوفاء بالعقد لا تكون دليلاً على الصحة بل دليل على اللزوم واما آية التجارة فأيضاً لا تكون دليلاً على الصحة إذ صدق عنوان التجارة على غير البيع محل الاشكال بل مقتضى الاصل عدم سعة المفهوم فالنتيجة ان الفساد كما ذكرنا

مقتضى القاعدة الأولية.

المطلب الرابع: انه لو استدعى بعض الشركاء قسمة المال الى آخر ما ذكره في المتن أقول اما في صورة عدم الضرر على المجهور فالوجه في جواز الاجبار ان من يريد القسمة مسلط على مملوكه ويجوز له افرازه فيجوز اجبار الطرف المقابل الذي لا يتضرر بالقسمة فرضاً واما في صورة توجه الضرر على الممتنع فأما على مسلك المشهور في مفاد حديث لا ضرر فعدم الجواز ظاهر اذ مفاد الحديث على ذلك المسلك نفي الحكم الضرري وحيث ان القسمة ضرر عليه فلا تجب فلا يجوز الاجبار واما على مسلك شيخ الشريعة فأيضاً لا يجوز الاجبار إذ المفروض ان القسمة اضرار بالغير والاضرار حرام.

ولا يخفى ان المدعى انما تم على القول بكون عقد الشركة عقداً جازياً كما هو المشهور واما ان قلنا بكون عقد الشركة لازماً كما هو مقتضى وجوب الوفاء بالعقد فلا يجوز رفع اليد من طرف واحد الا أن يقوم اجماع تعيدي كاشف عن رأي المعصوم عليه السلام على كونه جازياً وأنى لنا بذلك.

المطلب الخامس: ان الشريك في التصرف ليس ضامناً لتلف المال الا مع التقصير بتعد أو تفريط والوجه في عدم الضمان انه مع الاذن في التصرف كما هو المفروض يكون وكيلاً لشريكه ويد الوكيل على المال امانية اصف الى ذلك ان الضمان يتوقف على قيام دليل عليه ولادليل على كون يد الشريك المأذون في التصرف يد ضمان نعم مع التعدي أو التفريط يكون ضامناً لانه على الفرض لم يقم بوظيفته فلا تكون يده امانية فاذا تلف المال يكون المتعدي أو المقرط ضامناً.

كتاب القراض والمضاربة

مركز تحقيقات كميته نور علوم اسلامی



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب القراض والمضاربة

وهما عبارتان عن أن يعطي شخص مالا الى الآخر ليعامل فيه ويشتركان في النفع بحصة معينة كالنصف والثلث مثلاً سواء كان مطلقاً أو مقيداً بمدة معينة ويشترط ان يكون المال من الذهب أو الفضة المسكوكين فلا يصح بالدين ولا بغير النقدين وهو عقد جايز يكفي فيه كل ما يدل عليه وان كان الاحوط والأولى ان يكون بالاجاب والقبول اللفظي فيقول صاحب المال ضاربتك بالنصف من الربح أو يقول قارضتك بكذا أو يقول عاملتك على هذا المال على ان الربح بيننا نصفين ويقول العامل قبلت ويكفي فيه كل ما يدل على الرضا ولو كان بالايحاء (١).

(١) تعرض الماتن في المقام لجهات من البحث:

الجهة الأولى: في بيان المراد من عقد القراض والامر كما افاده وقال السيد اليزدي رحمته في عروته وكيف كان عبارة عن دفع الانسان مالا الى غيره ليتجربه على ان يكون الربح بينهما لا أن يكون تمام الربح للمالك ولا يكون تمامه للعامل الى آخر كلامه.

الجهة الثانية: انه يلزم أن يكون الاشتراك بينهما بالكسر المشاع كالنصف

والثالث مثلاً ويمكن الاستدلال على المدعى أولاً بأن المستفاد من اللغة أن قوام المضاربة يكون الاشتراك في الكسر المشاع قال الطريحي في مقام التفسير وهي أن يدفع الشخص الى غيره مالاً من احد التقدين المسكوكين لتصرف في ذلك بالبيع والشرء على أن له حصة معينة من ربحه مضافاً الى أنه يكفي الشك في صدق المفهوم فان مقتضى الاصل عدم السعة اذف الى ذلك ما عن صاحب الحدائق حيث قال الظاهر أنه لاخلاف بينهم في أنه يشترط في الربح الشيعاء بمعنى أنه يشترط أن يكون كل جزء جزء منه مشتركاً لأنه مقتضى المضاربة الى أن قال ومالم يكن مشتركاً فإنه خارج عن مقتضاها فهذا الشرط داخل في مفهوم المضاربة وافاد السيد الحكيم رحمته في هذا المقام ويظهر من كلمات غير الحدائق الاجماع على الحكم المذكور وهل يمكن رفع اليد عن الاشتراط مع هذه الدعاوي عن هؤلاء الاكابر هذا اولاً وثانياً أنه يمكن الاستدلال على المدعى بظهور النصوص في الاشاعة فان المستفاد من الروايات الواردة في المقام أن الربح يكون بينهما غاية الامر إذا لم يعين يكون مقتضى الاطلاق التنصيف والا يكون لكل منها الكسر المعين وبعبارة واضحة لو عين مقدار كالدرهم أو الدينار أو امثالها لايتحقق الاشتراك بل يكون ذلك المقدار اجرة معينة للعامل ويكون مملوكه نظير الكلي في المعين وهذا خلاف ظواهر النصوص بل ازيد من الظهور فلاحظ ويضاف الى ذلك كله ان جعل مقدار معين للعامل بحيث لا يكون كسراً مشاعاً ويكون اجرة عمله لا يخلو من احد أمرين إذ جعل هذا المقدار المعين اجرة له أما يكون على نحو الاجارة وأما على نحو الجعالة وكلاهما مورد الاشكال إذ كيف يمكن أن يملك مقداراً من الربح الذي لا يكون مملوكاً له الآن بل يصير ملكاً له في المستقبل، للغير الا أن يقال اذا تم الدليل على الجواز

لا يكون وجهه للاشكال وصفوة القول ان نصوص الباب لاتفي بالمدعى كما تقدم لا أنها تفي ومع ذلك يشكل فلا تغفل.

الجهة الثالثة: أنه ﷺ افاد سواء كان مطلقاً أو مقيداً بمدة معينة ولا أدري ما المراد من الاطلاق فان الاهمال في الواقع غير معقول فلا بد من لحاظ مدة طويلة أو قصيرة والله العالم.

الجهة الرابعة: انه يشترط ان يكون المال الذهب أو الفضة المسكوكين فلا يصح بالدين ولا بغير النقدين أقول ان ثبت اجماع تعبدى كاشف عن رأي المعصوم ﷺ فهو والا يشكل الجزم بالاشتراط فان مقتضى اطلاق جملة من النصوص عدم الاشتراط منها ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما ﷺ قال: سألته عن الرجل يعطي المال مضاربة وينهى ان يخرج به فخرج قال يضمن المال والربح بينهما^(١) ومنها ما رواه الحلبي عن أبي عبدالله ﷺ قال في الرجل يعطي المال فيقول له ائت ارض كذا وكذا ولا تجاوزها واشتر منها قال فان تجاوزها وهلك المال فهو ضامن وان اشترى متاعاً فوضع فيه فهو عليه وان ربح فهو بينهما^(٢) ومنها ما رواه أبو الصباح الكناني عن أبي عبدالله ﷺ في الرجل يعمل بالمال مضاربة قال له الربح وليس عليه من الوضعية شيء الا أن يخالف عن شيء مما أمر صاحب المال^(٣) ومنها ما رواه الحلبي عن

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب المضاربة، الحديث ١

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يعطي الرجل مالاً مضاربة فيخالف ما شرط عليه قال هو ضامن والربح بينهما^(١) ومنها مارواه الكنايني قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن المضاربة يعطي الرجل المال يخرج به الى الارض وينهى ان يخرج به الى غيرها فعصى فخرج به الى ارض اخرى فعطب المال فقال هو ضامن فان سلم فربح فالربح بينهما^(٢) ومنها مارواه جميل عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل دفع الى رجل مالاً يشتري به ضرباً من المتاع مضاربة فذهب فاشترى به غير الذي أمره قال هو ضامن والربح بينهما على ما شرط^(٣).

الجهة الخامسة: ان عقد المضاربة جائز أقول: مقتضى آية وجوب الوفاء بالعقود لزوم كل عقد كما ان مقتضى الأصل العملي بقاء العقد بحاله وعليه ان تم الامر بالاجماع الكاشف عن رأي المعصوم فهو والآ يشكل الجزم بالحكم.

الجهة السادسة: انه لا يشترط في انشائها وعقدها مبرز خاص بل يكفي كل لفظ أو فعل دال على المقصود لصدق العنوان وبعد صدق العنوان يشمل دليل الجواز ببركة الاطلاق.

(١) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٩.

كتاب الوصية



مركز بحوث ودراسات إسلامية



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الوصية

وهي عبارة عن تمليك عين أو منفعة للغير بعد موت الموصي أو تسليطه على تصرف كذلك (١) والأخبار الواردة في فضلها كثيرة بل في بعضها ان من مات من دون وصية مات ميتة جاهلية (٢) وفي بعضها انه ينبغي للمسلم أن لا ينام إلا ووصيته تحت رأسه (٣).

(١) قال سيدنا الاستاذ رحمه الله في منهاجه في مقام تعريف الوصية وهي قسمان تليكية بان يجعل شيئاً من تركته لزيد أو للفقراء مثلاً بعد وفاته فهي وصية بالملك أو الاختصاص وعهدية بان يأمر بالتصرف بشيء يتعلق به من بدن أو مال كأن يأمر بدفنه في مكان معين أو زمان معين الى آخر كلامه.

(٢) لاحظ ما ارسله المفيد قال: وقال رحمه الله من مات بغير وصية مات ميتة جاهلية (١).

(٣) قريب من هذا المضمون ما في المصباح قال: روى انه لا ينبغي ان يبيت الا ووصيته تحت رأسه (٢) وما ارسله المفيد قال: وقال رحمه الله: ما ينبغي لامرء مسلم ان يبيت ليلة الا ووصيته تحت رأسه (٣).

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب الوصية، الحديث ٨.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٧.

وفي بعضها ان الوصية حق على كل مسلم الى غير ذلك (١)
ويعتبر فيها الايجاب والقبول اذا كانت الوصية بجهة خاصة كالوصية
بمال لزيد أما لو كانت بجهة عامة كالوصية بمال للفقراء أو الزوار أو
المساجد أو المدارس فيلزم الايجاب دون القبول (٢).

(١) لاحظ مارواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام انه قال الوصية حق
على كل مسلم (١) ولاحظ مارواه زيد الشحام قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن
الوصية فقال هي حق على كل مسلم (٢) ولاحظ ما ارسله المفيد قال: قال رسول
الله ﷺ: الوصية حق على كل مسلم (٣).

(٢) يستفاد من كلام سيدنا الاستاذ عليه السلام في منهاجه في هذا المقام ان المشهور
احتياج الوصية التليكية الى القبول من الموصي له الى آخر كلامه، أقول: ما يمكن ان
يقال او قيل في تقريب جزئية القبول أو شرطيته وجوه:

الوجه الأول: الاجماع المنقول وقد حقق في محله عدم اعتباره وعلى فرض
حصوله لا اعتبار به أيضاً إلا أن يكون كاشفاً عن قول المعصوم عليه السلام وأنى بأثباته.

الوجه الثاني: ان غاية ما يستفاد من دليل نفوذ الوصية نفوذها بالنسبة الى
ما يكون للموصي سلطان عليه والحوال انه ليس لأحد سلطان على غيره فلاوجه
لنفوذها بالقبول.

وفيه ان الاقتصار على هذا المقدار خلاف اطلاق دليل نفوذ الوصية ان قلت

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب الوصية، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٦.

وصيغتها ان يقول الموصي أوصيت بكذا أو يقول افعلوا كذا أو اعطوا فلاناً بعد وفاتي كذا أو لفلان كذا بعد وفاتي وأمثال ذلك من الألفاظ الدالة عليها ولعله يكفي فيها كل ما يدل عليها ولو من غير الألفاظ كالكتابة بعنوان الوصية والإشارة والإيحاء مثلاً (١)

يقع التعارض بين دليل نفوذ الوصية ودليل السلطنة ولا وجه للترجيح قلت يرد على التقريب المذكور أولاً أنه أي دليل دل على السلطنة بهذا المقدار وثانياً أن دليل نفوذ الوصية الكتاب وما خالفه يضرب عرض الجدار.

الوجه الثالث: أنه عديم النظر وفيه أولاً أنه ليس الأمر كذلك فإن الارث ينتقل الى الوارث بلا اختيار منه وعوض التالف ينتقل الى ذمة المتلف بلا اختيار منه وثانياً أن مجرد عدم النظر مع وجود الدليل لا يقتضي رفع اليد عن الدليل.

الوجه الرابع: ان مقتضى الاصل عدم الانتقال الآ بعد القبول وفيه ان تم دليل الوصية على نحو الاطلاق فلا تصل النوبة الى الاصل كما هو ظاهر وان لم يتم فلالمقتضي للانتقال ولو مع القبول فلاحظ فالنتيجة ان الحق تحقق الوصية بلا اشتراط للقبول فيها لا جزءاً ولا شرطاً والذي يدل على المدعى التفصيل بين كونها لجهة خاصة وبين كونها لجهة عامة بالالتزام بالاشتراط في الصورة الاولى دون الثانية والحال انه ما الدليل على التفصيل المذكور فلاحظ.

(١) والوجه فيما أفاده ان الحكم في وعاء الشرع مرتب على عنوان الوصية ففي كل مورد صدق العنوان يترتب عليه الحكم الشرعي إذ لا دليل على خصوصية معتبرة في مقام انشائها.

ويكفي في القبول كلما يدل على الرضا بل يكفي العمل بمقتضى الوصية (١).

ويجوز للوصي رد الوصية في حياة الموصي أما بعد موته فلا يجوز الرد بل يجب القبول ولو لم يطلع الوصي على الوصية الا بعد وفاة الموصي وجب عليه القبول كما انه يجب لو ردها في حياته فمات قبل وصول خبر الرد اليه (٢).

(١) ان كان مراده من هذه الجملة الاشارة الى مورد يشترط فيه القبول على ما رامه تبعاً للمشهور فلا مجال لقوله ويكفي في القبول الخ اذ على القول بالاشتراط ما دام لم يتحقق القبول لا يتحقق موضوع جواز التصدي وان شئت فقل يتوقف جواز التصدي على القبول والحال ان القبول يتحقق بالتصدي وهذا دور محال وان كان مراده من الجملة الاشارة الى مورد لا يحتاج التصدي الى القبول فلا مجال لقوله يكفي اذ المفروض ان التصدي الخارجي مترتب على تمامية الوصية بلا احتياج الى القبول.

(٢) الظاهر انه لا اشكال في الحكم وادعي عليه الاجماع وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ان أوصى رجل الى رجل وهو غائب فليس له أن يرد وصيته وان أوصى إليه وهو بالبلد فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل (١) ومنها ما رواه الفضيل بن يسار عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل يوصي اليه قال: اذا بعث بها اليه من بلد فليس له

ردّها وان كان في مصر يوجديه غيره فذاك اليه^(١) ومنها مارواه منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا أوصى الرجل الى أخيه وهو غائب فليس له أن يرده عليه وصيته لانه لو كان شاهداً فأبى أن يقبلها طلب غيره^(٢) ومنها مارواه هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يوصي الى رجل بوصية فيكره ان يقبلها فقال أبو عبد الله عليه السلام لا يخذله على هذه الحال^(٣) ومنها مارواه الفضيل عن أبي عبد الله عليه السلام قال في الرجل يوصي اليه قال: اذا بعث بها اليه من بلد فليس له ردّها^(٤) ومنها مارواه سعد بن اسماعيل عن أبيه قال: سألت الرضا عليه السلام عن رجل حضره الموت فأوصى الى ابنه واخوين شهد الابن وصيته وغاب الاخوان فلما كان بعد ايام أبا أن يقبل الوصية مخافة أن يتوَّب عليهما ابنه فلم يقدر ان يعمل بما ينبغي فضمن لهما ابن عم لهما وهو مطاع فيهم أن يكفيا ابنه فدخل بهذا الشرط فلم يكفهما ابنه وقد اشترط عليه ابنه وقالوا نحن براء من الوصية ونحن في حل من ترك جميع الاشياء والخروج منه أيسقيم ان يخليا عما في أيديهما وعن خاصته فقال هو لازم لك فافرق على أيّ الوجوه كان فانك مأجور لعل ذلك يحل بابنه^(٥) فان المستفاد من النصوص المشار اليها انه يجب عليه القبول الا في صورة واحدة وهي صورة وصول الرد الى الموصي وامكان جعل وصي آخر.

(١) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٦.

(مسألة ١): لو أوصى بواجب مالي كالقرض والخمس والزكاة ورد المظالم والحج أو لم يوص بشيء منها ولكن الوارث يعلم بان عليه من ذلك شيء أخرج من أصل التركة (١).

(مسألة ٢): لاتصح الوصية للمعدوم ولكنها تصح للحمل مع انفصاله حياً (٢).

(مسألة ٣): لو أوصى بوصايا في الثلث ولا يفي الثلث بها قدم الواجب المالي مطلقاً ثم الواجب الغير المالي مع تقدم الوصية به على غير الواجب وأما مع تقدم غير الواجب على الواجب الغير المالي في الوصية ففيه اشكال (٣).

(١) اذ المستفاد من الدليل أن الدين يخرج من أصل التركة.

(٢) أما عدم جواز الوصية للمعدوم فلعدم الدليل عليه بل الدليل قائم على عدم الجواز فان مقتضى الأصل عند الشك عدم الجواز الوضعي وأما جواز الوصية للحمل مع ولادته حياً فالمستفاد من كلماتهم أنه متسالم عليه عند القوم ويمكن الوجه في الالتزام بالصحة اطلاق جواز الوصية والله العالم.

(٣) أما تقديم الواجب المالي فلكونه دين والدين يخرج من الأصل وأما بالنسبة الى الواجب غير المالي فلم يظهر وجه لتقديمه على غيره والمستفاد من حديث حمران عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل أوصى عند موته وقال اعتق فلاناً وفلاناً وفلاناً حتى ذكر خمسة فنظر في ثلاثة فلم يبلغ ثلاثة أثمان قيمة المماليك الخمسة الذين امر بعتقهم قال ينظر الى الذين سماهم وبدأ بعتقهم فيقومون وينظر الى ثلاثة فيعتق منه أول شيء ذكر ثم الثاني والثالث ثم الرابع ثم الخامس فان

(مسألة ٤): لو أوصى بشيء ثم أوصى بضده عمل بالوصية الأخيرة إن كانت بعنوان العدول عن الأولى والأفلا يخلو عن شوب اشكال (١).
(مسألة ٥): اقتراض الوصي من مال الصغير محل اشكال إلا أن يكون فيه صلاح الصغير مع كون الوصي متمولاً وجعل وثيقة عليه (٢).

عجز الثلث كان في الذين سمى أخيراً لأنه اعتق بعد مبلغ الثلث ما لا يملك فلا يجوز له ذلك^(١) تقديم المقدم في الذكر والحديث وإن كان وارداً في العتق ولكن لعل العلة المذكورة في ذيله توجب عموم الحكم فلاحظ.

(١) أما بالنسبة إلى الفرض الأول وهو العدول عن الأولى فالامر كما أفاده إذا الاختيار بيد الموصي وله الرجوع عن الأولى وقد فرض رجوعه وعدوله فلا اشكال وأما الصورة الثانية فالامر كما أفاده عليه السلام إذ لا وجه لتقديم الثانية على الأولى بل يقع التزاحم بين الأولى والثانية والنتيجة عدم ترتب الأثر لا على الأولى ولا على الثانية.

(٢) قد تعرضنا في بحث الولاية حيث تعرض لأقسامها ومن تلك الأقسام القيم الذي جعله الأب قياً على الصغيرة والتزمنا بمشروعية جعل القيم وبعد تمامية هذه الجهة لو كان الاقتراض صالحاً لحال الصغير يجوز طبقاً كبقية التصرفات التي يتصدى لها القيم والله العالم بحقائق الأمور فاللزام مراعاة الصلاح مع جعل الوثيقة فلا وجه لاشتراط كونه متمولاً.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

کتاب الارث



مرکز تحقیقات کتب و تفسیر علوم اسلامی



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

كتاب الأثر

وموجهه اما نسب أو سبب (١) والنسب له مراتب ثلاث مرتبة (٢) لا يرث أحد من اهل المرتبة التالية مع وجود أحد من المرتبة السابقة خالياً من موانع الارث (٣).

فالمرتبة الاولى: الاب والام والاولاد (٤).

(١) الظاهر ان انقسام موجب الارث اليها امر مسلم بين المسلمين وقد دلت عليه في الجملة الآية الشريفة الدالة على ارث الاقارب والزوجة وكذلك الروايات الواردة في المقام فأصل الحكم مما لا شبهة فيه ولا شك يعتريه.

(٢) اجماعاً بل يستفاد الترتيب من الكتاب والسنة كما يظهر تقريبه من بيان ادلة المسائل الآتية فانتظر.

(٣) فان مقتضى النصوص مانعية عدة امور وستعرض لها ان شاء الله تعالى.

(٤) فان الآية الشريفة تدل على انهم يرثون في عرض واحد وكذلك النصوص فلو لم يكن دليل على ارث غيرهم مع فرض وجودهم القاعدة الأولية تقتضي ان لا يرث غيرهم مادام بقائهم او بعضهم مضافاً الى الاجماع وقاعدة الأقربىة المستفاد من النصوص الواردة في المقام نعم هنا بعض الروايات يدل على تشريك الاخت مع الام في الارث وهو ما رواه فضيل بن يسار عن أبي عبدالله في

وان نزلوا الاقرب فالأقرب (١).

رجل مات وترك أمه وزوجته وأخته وجدّه قال: للأمّ الثلث وللمرأة الربع وما بقي بين الجدّ والأخت للجد سهمان وللأخت سهم^(١) وقريب منها جملة من الروايات المذكورة في الباب الأول من أبواب ميراث الاخوة والاجداد من ارث الوسائل والظاهر ان فيها ما يكون صحيحاً سنداً وقد حملت على التقيّة كما في الوسائل ولكن حيث ان مواردها خاصة. لقائل ان يقول بان مقتضى القاعدة تخصيص تلك الروايات الدالة على عدم التوريث بها هذا، والانصاف انه لا يمكن العمل بهذه الطائفة فان الاجماع بل ضرورة الفقه على خلافها والله العالم.

(١) كما هو المشهور بينهم بل ادعي عليه الاجماع خلافاً لابن بابويه في الفقيه والمقنع على ما نقل عنه فانه شرط في توريث أولاد الأولاد عدم وجود الأبوين واستدل لمذهبه بما رواه سعد بن أبي خلف عن أبي الحسن الأوّل عليه السلام قال: بنات الابنة يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهنّ وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت اولاد ولا وارث غيرهن^(٢) وما رواه عبدالرحمن بن الحجاج عن أبي عبدالله عليه السلام قال: بنات الابنة يقمن مقام الابنة اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهنّ وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن^(٣) وردوا هذا القول بانه متروك بل الاجماع قائم على خلافه والانصاف ان رفع اليد عن الروايتين في غاية الاشكال وبمجرد كونها موافقاً

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ١٠.

(٢) الوسائل: الباب ٧ من أبواب ميراث الابوين والأولاد، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٤.

.....

لمذهب كثير من العامة لا يوجب حملها على التقية كما ارتكبه في الوسائل ولا بد من النظر في أدلة القول المشهور والاختصاص بما تقتضيه القاعدة فنقول ما قيل في مستنده أمور:

منها: الاجماع كما عن الكنز والتنقيح بل عن القواعد قد سبقه الاجماع ولحقه ولكن الاجماع على فرض تحققه محتمل المدرك ان لم يكن مقطوعه فانه يحتمل أو يقطع كون المدرك لهم ما نذكره من مستند هذا القول.

ومنها الآية الشريفة ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ الْإُنثَىٰ﴾ فان كنّ نساءً فوق اثنتين فلهنّ ثلثا ما ترك وان كانت واحدة فلها النصف ولا بويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فان لم يكن له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس من بعد وصية يوصى بها أو دين آبائكم وأبنائكم لا تدرون أيهم اقرب لكم نفعا فريضة من الله ان الله كان عليماً حكيماً^(١) بتقريب ان الولد يطلق على من يتولد من الانسان ولو مع الواسطة فقتضى الآية الشريفة الدالة على كون الولد في عرض الوالدين عموم الحكم للنازل من الأولاد مطلقاً.

ويرد عليه أولاً النقص بانه لو كان الامر كذلك يلزم توريث الجد في عرض الحفيد إذ لو كان عنوان الابن صادقاً على ابن الابن لكان عنوان الاب صادقاً وهم لا يقولون به.

وثانياً بان الوضع لو كان ثابتاً للأعم لا يبعد انصراف العنوان الى الولد الصلي.

وثالثاً: أنه مع الغض عما ذكر فلا بد من تخصيص الآية بالروائتين كما هو الميزان المقرر.

ومنها جملة من الروايات الدالة على قيام الأولاد مقام الآباء والامهات في الارث منها ما رواه عبدالرحمن بن الحجاج عن أبي عبدالله عليه السلام قال: بنات الابنة يرثن اذا لم يكن بنات كنّ مكان البنات^(١) الى غيره من الروايات الدالة على المقصود فراجع هذا الباب وغيره من الوسائل وتقريب الاستدلال بها على المقصود ظاهر فان مقتضاها تشريك الحفدة مع الوالدين ولكن الجواب عنها ظهر مما تقدم آنفاً وهو لزوم تخصيصها بالروائتين مضافاً الى قاعدة الاقربى المستفادة من الروايات.

ان قلت النسبة بينهما عموم من وجه اذ مقتضى قاعدة الاقربى تقديم الوالدين اعم من فرض وجود الحفيد أو عدمه ومقتضى الروايات الدالة على قيامهم مقام الآباء والامهات توريثهم اعم من فرض وجود الأقرب وعدمه فيقع التعارض بينهما فيما يكون الأقرب موجوداً ولا وجه لتقديم أحدهما على الآخر.

قلت: لقائل أن يقول ان لسان ما يدل على منع الاقرب لسان الحكومة وبعبارة اخرى لا يرى تعارض بين هذا الدليل وغيره بل العرف يقدم ما دل على تقديم الاقرب وان ابيت عن هذا البيان وقلت لا وجه لما ذكروا التعارض موجود نقول مقتضى تعارض الدليلين في المقام التساقط اذ شمول كل واحد منهما محل الكلام بالاطلاق وقد بينا في الاصول ان تعارض المطلقين يوجب تساقطهما لكن رجعنا

(١) الوسائل: الباب ٧ من أبواب ميراث أبوين والأولاد، الحديث ١.

المرتبة الثانية: الأجداد والجندات (١).

عن هذا المسلك أي لا يصل الأمر إلى التساقط بل لابد من ترجيح الاحداث وحيث أن الاحداث غير معلوم يكون المرجح اطلاق الكتاب ومقتضاه تمامية القول المشهور فلاحظ وما ذكرناه انما يتم مع عدم احراز الاحداث لكن في المقام حديث عن العسكري عليه السلام وهو ما رواه محمد بن الحسن الصفار: أنه كتب إلى أبي محمد الحسن بن علي عليه السلام رجل مات وترك ابنة ابنة واخاه لأبيه وأمه لمن يكون الميراث فوقع عليه السلام في ذلك الميراث للأقرب أن شاء الله ^(١) وهذا الحديث يدل على أن الميزان الاقربيه والمراد بالأقرب الاقربيه العرفية كما عليه صاحب الجواهر لكن هل يمكن الالتزام بهذه القاعدة في المقام والحال أن الظاهر أن القول المشهور متسالم عليه عندهم.

(١) قد عرفت فيما تقدم وجه تقدم الطبقة الاولى على غيرهم وبالملازمة يعلم وجه تأخر الطبقة اللاحقة ويؤكد به يدل عليه في الجملة ما دل على عدم توريث الاخوة والاجداد مع وجود الاب أو الام لاحظ ما رواه يونس بن عمار قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أن زارة قد روى عن أبي جعفر عليه السلام أنه لا يرث مع الام والاب والابن والبنت احد من الناس شيئاً الا زوج أو زوجة فقال أبو عبد الله عليه السلام: أما ما روى زارة عن أبي جعفر عليه السلام فلا يجوز أن ترده وأما في الكتاب في سورة النساء فان الله عز وجل يقول ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلزَّكَوٰةِ لِلذَّكَرِ مِثْلُ النِّثْيَيْنِ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلَاثًا مَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ١.

الثلث فان كان له اخوة فلامه السدس ﴿ يعني أخوة لأمّ واب واخوة لأب والكتاب يايونس قد ورث هاهنا مع الابناء فلاتورث البنات الا الثلثين ^(١) ومارواه أبو بصير قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل مات وترك أباه وعمّه وجدّه قال: فقال: حجب الاب الجدّ عن الميراث وليس للعم ولا للجد شيء ^(٢) الى غيره مما ذكر في هذا الباب واما وجه تقدم الجد والمدة على الطبقة الثالثة فيمكن التمسك له بالاجماع والتسالم بينهم وأيضاً يمكن التمسك بقاعدة الاقربى المستفادة من الروايات الواردة في أبواب الارث ويمكن الاخذ بما رواه أبو بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال: الخال والخالة يرثان اذا لم يكن معهما أحد ان الله تبارك وتعالى يقول ﴿ وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله ﴾ ^(٣) وبعد ثبوت الحكم بالنسبة الى الخال والخالة يثبت الحكم بالنسبة الى غيرها وأيضاً يثبت عدم ارثهم مع الاخوة والاخوات بعدم القول بالفصل ويؤيد المطلوب ما رواه يزيد الكناسي، عن أبي جعفر عليه السلام قال: ابنك أولى بك من ابن ابنك وابن ابنك أولى بك من أخيك قال واخوك لأبيك وامك أولى بك من أخيك لايبك واخوك لأبيك أولى بك من أخيك لامك قال: وابن أخيك لايبك وامك أولى بك من ابن أخيك لايبك قالوا ابن أخيك من ابيك أولى بك من عمك قال وعمك أخو ابيك من أبيه وامه أولى بك من عمك أخى ابيك من أبيه قال: وعمك أخو ابيك من أبيه أولى بك من عمك أخى ابيك لامه قال: وابن عمك أخى ابيك من أبيه وامه أولى بك من ابن عمك أخى ابيك لايبه

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب ميراث الأخوة والاجداد، الحديث ٧.

(٢) الوسائل: الباب ١٩ من أبواب ميراث الابوين والاولاد، الحديث ٣.

(٣) الوسائل: الباب ١٢ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ١.

وان علوا (١) على الترتيب (٢) والاخوة والاخوات (٣).

قال: وابن عمك أخي أبيك من أبيه أولى بك من ابن عمك أخي أبيك لأمه (١).
 (١) الظاهر ان الحكم مسلم عندهم ولكن الانصاف ان هذه الاجماعات المعلومة مدركاً أو المحتملة لا أثر لها الا أن يقال لو لم يكن الحكم كذلك لكان اللازم وضوحه وبعبارة أخرى تسالم الفقهاء على مثل هذا الأمر المهم الذي لا طريق لأعمال النظر فيه يوجب الاطمينان بان الأمر كذلك شرعاً والله العالم ولقائل أن يقول بان الحكم لو ثبت للجدة يثبت للجدة العالي بل الأعلى لصدقه على جميع المراتب الا أن يشكل عليه بانه ولو كان لفظ الجدة موضوعاً للجامع لكن الانصراف الى الداني يمنع عن الأخذ بشموله ولمنع الانصراف بحال والذي يوجب الاشكال معارضة هذا الدليل مع قاعدة الأقربى بالنسبة الى بعض المصاديق فانه لاشبهة في أن العم اقرب الى الانسان من الجدة الواقعة في المرتبة العاشرة في القوس الصعودي لكن تقدّم مناه مع التسالم ووضوح الامر عندهم لا يبق للاشكال مجال.

(٢) لقاعدة منع الاقرب عن غيره وهذه القاعدة مسلمة نصاً وفتوى.

(٣) اما تأخرهما عن الطبقة الاولى فقد ظهر وجهه مما تقدم في سابق هذه المسألة ويؤكداه مارواه بكير عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: ليس للاخوة من الاب والام ولا للاخوة من الام ولا للاخوة من الاب شيء مع الام قال: ابن اذينة وسمعت من محمد بن مسلم يرويه مثل ما ذكر بكير (٢) واما وجه تقدمها على الطبقة الثالثة فمضافاً الى الاجماع والتسالم يمكن الاستدلال له بهذه القرينة فان الاخوة والاخوات اقرب الى الشخص من العم والخال وأيضاً يدل على المطلوب

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب موجبات الارث، الحديث ٢.

(٢) الوسائل: الباب ١ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ٣.

ومع عدمهم فأولادهم (١) الاقرب فالأقرب (٢).

خبر أبي بصير^(١) الذي ذكرناه في المسألة السابقة فانه يدل على عدم ارث الخال والخالة مع وجود غيرهما وبالنسبة الى غير مورد الخبر يتم الامر بعدم القول بالفصل مع ما فيه من الاشكال.

(١) اجماعاً كما يظهر من كلماتهم وتدل على كون أولاد الاخوة في عرض الجد جملة من الروايات وقد عقد له باباً في الوسائل ومن تلك الروايات ما رواه محمد بن مسلم قال: نشر ابو جعفر^(٢) صحيفة فأول ما تلقاني فيها ابن اخ وجد المال بينهما نصفان فقلت: جعلت فداك ان القضاء عندنا لا يقضون لابن الأخ مع الجد بشيء فقال ان هذا الكتاب بخط علي^(٣) واملاء رسول الله^(٤) (٢).

(٢) اما رعاية الأقربى فوجهها واضح واما تسرية الحكم الى النازل من طبقة الاولاد حتى يكون الحفيد الواقع في الدرجة الخامسة في القوس النزولي عدلاً للجد الادنى فان تم فيه الاجماع والتسالم فهو والآ يشكل الأمر إذ لو تمسك باطلاق تلك الروايات فيرد فيها ان صدق الابن والولد على غير الصلبي مشكل ولا أقل من الانصراف الى غيره ومع الاغماض عنه يقع التعارض بينهما وبين قاعدة الأقربى فان تلك القاعدة تقتضي تقديم الجد الادنى على الحفيد الواقع في الدرجة الرابعة مثلاً لكن تقدم دفع الاشكال تفصيلاً وقلنا بان ادلة الأقربى حاکمة على غيرها.

وأما تقدمهما على الطبقة الثالثة فلو تم عدم القول بالفصل بين الاخوة

(١) لاحظ ص ٦٠.

(٢) الوسائل: الباب ٥ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ١.

وابنائهم في التقديم فهو والا يمكن الاخذ بما رواه أبو بصير^(١) حيث دل على تأخر الحال والحالة عن غيرها وانما يرثان في فرض عدم وارث آخر ويتم الامر بالنسبة الى العم والعمة بعدم القول بالفصل.

ثم ان بعض الروايات دل على عدم توريث الاخوة مع الجد وهو ما رواه بريد بن معاوية أو عبدالله وأكثر ظنه انه بريد عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال الجد بمنزلة الاب ليس للاخوة معه شيء^(٢) وهذه الرواية على فرض صحة سندها تحمل على التقية لموافقتها لمذهب العامة كما ان رواية في هذا الباب تدل على تقديم ابن الاخ على بنت الاخ وهو ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: قلت له بنات أخ وابن أخ قال المال لابن الاخ قلت قرابتهم واحدة قال: العاقلة والديّة عليهم وليس على النساء شيء^(٣) وهذه الرواية بعد الغض عن سندها تحمل على التقية كما حملها عليها في الوسائل لكن الحديثين ضعيفان سنداً مضافاً الى ان الحمل على التقية لا دليل عليه، ومما ذكرنا يعلم وجه تأخر الطبقة الثالثة عما قبلها واما كون الاعمام والاخوال في عرض واحد فضافاً الى التسالم وقاعدة الأقربىة المقتضية لعدم ترجيح إحدى الطائفتين على الاخرى تدل على المقصود جملة من الروايات وقد عقد لها في الوسائل باباً ومن تلك الروايات ما رواه أبو بصير يعني المرادي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن شيء من الفرائض فقال لي: الا أخرج لك كتاب علي عليه السلام فقلت: كتاب علي عليه السلام لم يدرس فقال: ان

(١) لاحظ ص ٦٠.

(٢) الوسائل: الباب ٥ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ١٠.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١٣.

المرتبة الثالثة: الاعمام والعمات والاخوال والخالات ومع عدمهم
فاولادهم وان نزلوا الاقرب فالأقرب (١).
ومع عدمهم أيضاً فاعمام الأبوين وعماتهما واخوالهما
وخالاتهما ومع عدمهم فاولادهم الأقرب فالأقرب (٢).

كتاب علي عليه السلام لا يدرس فاخرجه فاذا كتاب جليل واذا فيه رجل مات وترك عمه
وخاله فقال للعم الثلثان وللخال الثلث (١).

(١) اجماعاً بقسميه كما في بعض الكلمات وقيل انما لم ينقل الخلاف الآ عن ابي
علي وظاهر المقنع والمقنعة من ان لابن الخال اذا اجتمع مع العلم الثلث وللعم الثلثين
وما عن مجمع البرهان والكفاية من توريث ابن العم مع الخال وابن الخال مع العم
قياساً لهم باولاد الاخوة مع الاجداد ويدل على المقصود في الجملة ما رواه سلمة بن
محرز عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث انه قال في ابن عم وخالة قال المال للخالة
وقال في ابن عم وخال قال المال للخال وقال في ابن عم وابن خالة قال للذكر مثل
حظ الانثيين (٢) بل يمكن الاستدلال للمقصود بقاعدة الأقربة.

(٢) اجماعاً كما في بعض الكلمات وقاعدة الأقربة كما قيل.

وهنا اشكال وهو ان اولاد الاعمام ليسوا أقرب من اعمام الأب بنحو
الاطلاق بل قد يكون الامر بالعكس وقد اجيب عن الاشكال بان الأقربة تارة
نلاحظ بالنسبة الى نفس الوارث واخرى نلاحظ بالنسبة الى من يكون الوارث
الفعلي بمنزته فانه على الاول الامر كما ذكر فانه ربما يكون العم أقرب الى الميت من

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ميراث الاعمام والاخوال، الحديث ١.

(٢) الباب ٥ من هذه الأبواب، الحديث ٤.

واما السبب فهو الزوجية (١) والولاء (٢) والأول يجتمع مع جميع مراتب الارث (٣) والثاني لا يجتمع مع احد من اهل المراتب (٤).

الابن الواقع في المرتبة النازلة واما على الثاني فلا يكون الأمر كذلك فان قاعدة المنزلة نزل الوارث الفعلي مقام أبيه ولا شبهة ان الوارث الاصلي الذي قام مقامه ابنه أو حفيده أقرب الى الميت هذا ولكن الانصاف ان استفادة هذا التقريب من الروايات الواردة في المقام المستفادة منها قاعدة الأقربى مشكل فان الظاهر من اللفظ ان الميزان ان كل من يكون أقرب الى الميت من الآخر فهو أحق بالارث ومعلوم ان عم العم أقرب الى الميت من الحفيد النازل للعم.

(١) كتاباً وسنة نصاً وفتوى واجماعاً.

(٢) كما تدل عليه الروايات وتعرض لتفاصيله مع الأدلة ان شاء الله تعالى.

(٣) بالكتاب والسنة.

(٤) اما مع الوارث النسبي فضافاً الى الاجماع والتسالم يدل على المقصود ما رواه الحسين بن الحكم عن أبي جعفر الثاني عليه السلام في رجل مات وترك خالته ومواليه قال أولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله المال بين الخاليتين^(١) واما بالنسبة الى السبي اعني الزوج والزوجة فنقل بانه لا خلاف في توريث المعتق الا من الحلبي فانه رد الزائد على الربع والنصف عليهما بل ادعي على خلافه الاجماع ولا يبعد ان يستفاد القول المشهور من الروايات فان جملة من الروايات دلت على توريث الزوجة الربع والباقي للامام عليه السلام لاحظ ما رواه أبو بصير قال: قرأ عليّ أبو جعفر عليه السلام في الفرائض امرأة توفيت وترك زوجها قال المال للزوج ورجل توفي وترك امرأته قال للمرأة الربع وما بقي

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ميراث الأعمام والاخوان، الحديث ١.

فللامام^(١) وفي قبال هذه الروايات ما يدل على أنَّ المال كله لها كرواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له رجل مات وترك امرأته قال المال لها الحديث^(٢) والذي يخطر ببالي عاجلاً أنه لو تمت مقدمات التعارض بينها ولم نقل بان الاجماع والتسالم يسقط الرواية الدالة على خلاف القول المشهور فالترجيح مع ما دل على القول المشهور لموافقته لاطلاق الكتاب حيث دل على كون سهم الزوجة الربع مع عدم الولد فاطلاقه يقتضي عدم توريثها أزيد من الربع ولا يخفى انا رجعنا عن مسلك المشهور في باب التراجيح وقلنا ان المرجح الوحيد الأحذية وعليه نقول مقتضى القاعدة هو القول المشهور لاحظ مارواه محمد بن نعيم الصحاف قال: مات محمد بن أبي عمير يّاع السابري وأوصى اليّ وترك امرأة لم يترك وارثاً غيرها فكتبت الى العبد الصالح عليه السلام فكتب اليّ أعط المرأة الربع واحمل الباقي اليّنا^(٣) لكن يشكل الأمر حيث أن الصحاف لم تثبت وثاقته فلا اثر للحديث المشار اليه وعليه نقول الظاهر ان مقتضى الصناعة كون المال كله لها لاحظ مارواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في امرأة ماتت وترك زوجها قال: المال كله له قلت فالرجل يموت ويترك امرأته قال المال لها^(٤) فان مقتضى الحديث ان المال كله لها وهذه الرواية أحدث وأما حديث علي ابن مهزيار قال: كتب محمد بن حمزة العلوي الى أبي جعفر الثاني عليه السلام مولى لك

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٩.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٦.

وللولاء أيضاً مراتب ثلاث الاولى ولأء العتق (١) الثانية ولأء ضامن
الجرير (٢)

أوصى بمائة درهم إلى وكنت اسمعه يقول كل شيء هو لي فهو لمولاي فمات وتركها ولم يأمر فيها بشيء وله امرأتان احدهما ببغداد ولا أعرف لها موضعاً الساعة والاخرى بقم ما الذي تأمرني في هذه المائة درهم فكتب إليه انظر ان تدفع من هذه المائة درهم إلى زوجتي الرجل وحقهما من ذلك الثمن ان كان له ولد وان لم يكن له ولد فالربح وتصدق بالباقي على من تعرف ان له إليه حاجة ان شاء الله (١) فهو يحمل يرد علمه إلى أهله واما بالنسبة إلى الزوج فأيضاً كالحكم بالنسبة إلى الزوجة لان الروايات الدالة على كون المال للزوج تقيد بعدم وارث آخر لاحظ مارواه أبو بصير قال: قرأ عليّ أبو عبدالله عليه السلام فرائض علي عليه السلام فاذا فيها الزوج يجوز المال اذا لم يكن غيره (٢)

(١) فان وجه تقدم هذا على غيره تمامية المقتضي بالنسبة إليه وعدم دليل على كون غيره في عرضه بل الدليل قائم على خلافه.

(٢) ففي رواية عمر بن يزيد قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل أراد أن يعتق مملوكاً له وقد كان مولاه يأخذ منه ضريبة فرضها عليه في كل سنة - إلى أن قال - قلت: فاذا اعتق مملوكاً مما كان اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولأء المعتق قال يذهب فيولي من أحبّ فإذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه وورثه قلت له: اليس قد قال رسول الله ﷺ: الولاء لمن اعتق قال هذا سائبة لا يكون ولاؤه لعبد مثله قلت فان ضمن العبد الذي اعتقه جريرته

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٣ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

الثالثة: ولاء الامامة (١).

وأما موانع الارث فأمر:

الأول: الكفر فلو كان الوارث كافراً والمورث مسلماً لم يرثه ولو كان في المرتبة الاولى ويرثه الوارث المسلم ولو كان في المرتبة الثالثة (٢).

يلزمه ذلك ويكون مولاه ويرثه قال لا يجوز ذلك ولا يرث عبد حراً^(١) فيعلم انه لو لم يكن سائبة لكان ارثه للمعتق.

(١) فانه ﷺ وارث من لا وارث له اجماعاً كما في بعض الكلمات والظاهر ان المسألة اتفاقية ليس للمناقشة فيها مجال ويمكن الاستدلال لها بطائفة من الروايات وقد عقد لها باباً في الوسائل منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر ﷺ قال: من مات وليس له وارث من قرابته ولا مولى عتاقه قد ضمن جريرته فماله من الأنفال^(٢) ومنها ما رواه محمد الحلبي عن أبي عبد الله ﷺ في قول الله تعالى ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْإِنْفَالِ﴾ قال: من مات وليس له مولى فماله من الأنفال^(٣) الى غيرهما من الروايات المذكورة في هذا الباب فراجع.

(٢) مطلقاً كان مسلماً في الأصل أولاً، خلف وارثاً غيره أولاً، اجماعاً كما عن المسالك والتنقيح والمفاتيح والكفاية والروايات الكثيرة المؤيدة بعمل الطائفة رضوان الله عليهم منها ما رواه أبو ولاد قال: سمعت أبا عبد الله ﷺ يقول: المسلم

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب ضمان الجريمة والامامة، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٣ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

يرث امرأته الذمية وهي لا ترثه^(١) ومنها مارواه الحسن بن صالح عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المسلم يحجب الكافر ويرثه والكافر لا يحجب المسلم ولا يرثه^(٢) ومنها مارواه أبو خديجة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا يرث الكافر المسلم وللمسلم أن يرث الكافر إلا أن يكون المسلم قد أوصى للكافر بشيء^(٣) ومنها مارواه عبد الرحمن بن أعين عن أبي جعفر عليه السلام في النصراني يموت وله ابن مسلم يرثه قال: نعم إن الله عز وجل لم يزدنا بالاسلام إلا عزاً فنحن نرثهم وهم لا يرثونا^(٤) الى غيرها من الروايات المذكورة في هذا الباب واختصاص بعضها من حيث المورد ببعض أقسام الكفار لا يضر بعد كون بعضها الآخر مطلقاً مضافاً الى عدم القول بالفصل بل يمكن ان يقال بان العرف يفهم الاطلاق فان احتمال الخصوصية موهون لا يعتد به اضاف الى ذلك حديث جميل وهشام عن أبي عبد الله عليه السلام انه قال فيماروي الناس عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال: لا يتوارث أهل ملتين قال نرثهم ولا يرثونا ان الاسلام لم يزد في حقه الا شدة^(٥) فان مقتضاه اطلاق الحكم وفي قبال هذه الروايات مارواه عبد الملك بن عمير القبطي عن أمير المؤمنين عليه السلام انه قال: للنصراني الذي اسلمت زوجته بضعها في يدك ولا ميراث بينكما^(٦) ومارواه

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب موانع الارث، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٥) نفس المصدر، الحديث: ١٤.

(٦) نفس المصدر، الحديث ٢٢.

أما لو كان الوارث مسلماً والمورث كافراً فإنه يرثه (١).

عبدالرحمن البصري قال قال أبو عبدالله عليه السلام: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في نصراني اختارت زوجته الاسلام ودار الهجرة أنها في دار الاسلام لا تخرج منها وان بضعها في يد زوجها النصراني وأنها لا ترثه ولا يرثها (١) والروايتان لا اعتبار بهما سنداً فالعمل على مقتضى تلك الروايات وعلى فرض تمامية سند الخبر الأخير فايضاً الامر كما ذكرنا اذ بعد المعارضة الترجيح مع تلك الروايات لكثرتها وموافقتها للكتاب واحتمال الخصوصية بالنسبة الى مورد الرواية كي يلتزم بالتخصيص مندفع بان العرف لا يفهم خصوصية للمورد بعد ورود تلك الروايات في الموضوعات المختلفة ولذا لم نر احداً يلتزم بالتخصيص والذي يهون الخطب ان وثاقة جعفر بن سماعة لم تثبت والله العالم.

(١) اجماعاً نصاً وفتوى خلافاً لاهل الخلاف على ما نقل عنهم لنا لاثبات مذهب الامامية الروايات وقد تقدمت جملة منها فإنه صرح في غير واحد منها بالتفريق بين المسلم والكافر باثبات ارث المسلم من الكافر معللاً في بعضها بان الاسلام لم يزد الاً عزاً ونفيه من طرف الكافر وهذه الروايات ظاهرة الدلالة على المقصود ليس للاشكال فيها مجال هذا مضافاً الى اطلاق دليل الارث كتاباً وسنة خرج منه ارث الكافر من المسلم وبقي الباقي تحت الاطلاق وما قيل أو يمكن أن يقال في مقام الاستدلال للقول الآخر.

مانقل عن النبي ﷺ: أنه لا يتوارث اهل ملتين (٢) والجواب انه لم يثبت صدور هذا الكلام عن النبي ﷺ هذا اولاً وثانياً أنه على فرض تمامية جهات صحة

(١) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٢) مستدرک الوسائل: الباب ١ من أبواب موانع الارث، الحديث ٦.

الثاني: القتل فلو قتل الابن اباه مثلاً لم يرثه (١) ويرثه غيره من الطبقات حتى لو لم يكن للميت قريب الا ابن هذا القاتل ورث الابن جده دون القاتل (٢)

الخبر يقع التعارض بينه وبين ما تقدم من توريث المسلم الكافر والترجيح مع تلك الروايات لموافقتها للكتاب وكونها مشهورة مجمع عليها ومخالفة للعامة، ولا يخفى ان المرجح الوحيد عندنا الاحدية وعليه نقول حيث ان الاحداث غير معلوم يكون المرجع اطلاق دليل الارث من الكتاب والسنة غاية الأمر نرفع اليد بالنسبة الى ارث الكافر من المسلم ونلتزم بعدمه واما بالنسبة الى ارث المسلم من الكافر فيعمل باطلاق دليل الارث.

(١) بلا خلاف يعرف كما في بعض الكلمات وقال في المستند نقل الاجماع عليه مكرراً ويؤيد المطلوب ان الحكمة تقتضي المنع إذ لولاه يمكن التصدي للقتل مقدمة للارث والعمدة الروايات الواردة في المقام منها مارواه هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: لا ميراث للقاتل (١) الى غيره من الروايات المذكورة في هذا الباب وغيره من الابواب المناسبة فراجع فأصل الحكم مما لا مجال للارتياح فيه.

(٢) فانه مقتضى القاعدة إذ وجود القاتل في حكم العدم فتصل النوبة الى المرتبة المتأخرة أو ينحصر بمن يكون في رتبته ويدل على المطلوب مارواه جميل عن أحدهما عليه السلام في رجل قتل أباه قال: لا يرثه وان كان للقاتل ولد ورث الجد المقتول (٢).

(١) الوسائل: الباب ٧ من أبواب موانع الارث، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ١٢ من هذه الأبواب، الحديث ١.

ولو لم يكن للمقتول قريب سوى القاتل ورثه الامام دون القاتل (١) هذا اذا كان القتل عن عمد والاقرب الحاق شبه العمد به في المنع عن الارث عن خصوص الدية كما ان الظاهر أن بعض التسبيبات العقلية والعادية للقتل مع قصده تأديتها اليه في حكم المباشرة ويوجب المنع عن الارث (٢). ومعيارها صدق اسناد القتل في العرف اليه (٣) كما ان القتل بمشاركة الغير بمنزلة الانفراد به (٤).

(١) فانه عليه السلام وارث من لا وارث له.

(٢) يظهر من العبارة انه لا يمنع القتل الشبيه بالعمد عن الارث مطلقاً بل المقدار الممنوع هي الدية فيقع الكلام تارة في أرثه من غير الدية واخرى في عدم ارثه منها أما بالنسبة الى غير الدية فالحق أنه غير مانع من أرثه من غيرها لان المخصص للعمومات المانعة عنوان الخطأ والميزان المستبع الأخذ باطلاق دليل المخصص واطلاق الخطأ يشمل المحض والشبيه بالعمد في رواية محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام ان أمير المؤمنين عليه السلام قال: اذا قتل الرجل امه خطأ ورثها وان قتلها متعمداً فلا يرثها (١) فهذا الاطلاق محكم والظاهر انه ليس دليل يدل على تنزيل الشبيه بالعمد منزلته في جميع الأحكام حتى يؤخذ به بل يختص الدليل بأخذ الدية من نفس القاتل لا من العاقلة وأما بالنسبة الى الدية فالكلام هو الكلام في القتل الخطئي ويظهر ما هو الحق من بيان الدليل في تلك المسألة فانتظر.

(٣) اذ لو صدق العنوان المأخوذ في الموضوع يترتب عليه الحكم طبعاً.

(٤) الذي يظهر من مراجعة كلماتهم كون المسألة اتفاقية بينهم وللمناقشة فيها مجال فان صدق عنوان القاتل على من يكون دخيلاً في القتل مشكل.

وأما قتل الخطأ فلا يوجب منع القاتل عن الارث من تركة المقتول (١).
وانما يمنع عن ارث الدية (٢).

(١) على الأشهر كما في بعض الكلمات والذي يظهر من مراجعة كلماتهم ان الأقوال في هذه المسألة مختلفة فبعض منهم أثبت الارث لهم مطلقاً وفي مقابله قول بالعدم كذلك وبينهما قول بالتفصيل بين اثباته بالنسبة الى غير الدية وبين نفيه بالنسبة اليها لما دل عليه المروي عنهم عليه السلام لاحظ مارواه محمد بن قيس (١) وبهذه الرواية وأشباهها يخص ما دل على نفي القاتل مطلقاً من الميراث وفي مقابل هذه الطائفة ما يدل على المنع لاحظ مارواه محمد بن سنان عن العلاء بن فضيل عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: ولا يرث الرجل الرجل اذا قتله وان كان خطأ (٢) وقريب منه غيره ولكن لا اعتبار بسنده مع كونه على ما يقولون موافقاً لمذهب العامة وقابلاً للحمل على التقية وتلك الروايات موافقة لظاهر الكتاب ولا يخفى ان المرجع الوحيد عندنا الأحذية ولكن لا تصل النوبة الى المعارضة من باب ان الطائفة الثانية ضعيفة سنداً.

(٢) استدل له في الجواهر بعد نقل الاجماع عليه من جماعة بالنبوي المروي عن محكي الخلاف ترث المرتة من مال زوجها ومن ديتة ويرث الرجل من مالها ومن ديتها ما لم يقتل أحدهما صاحبه، فان قتل أحدهما صاحبه عمداً فلا يرث من ماله ولا من ديتة وان قتله خطأ ورث من ماله ولا يرث من ديتة (٣) وظاهر ان هذه الرواية من حيث الدلالة واضحة انما الكلام في سندها فانه لا اعتبار به فالصحيح في الاستدلال ان يقال مقتضى ما دل على ارث القاتل خطأ الارث من الدية

(١) لاحظ ص ٧٢.

(٢) الوسائل: الباب ٩ من أبواب موانع الارث، الحديث ٤.

(٣) الخلاف: ج ٢ ص ٤٠ - ٤١.

وهي في حكم مال الميت يقضى منها ديونه (١) ويخرج منها وصاياها (٢)

ومقتضى اطلاق ما دل على منع القاتل عن الدية عدم ارثه منها لاحظ مارواه أبو عبيدة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن امرأة شربت دواء عمداً وهي حامل ولم يعلم بذلك زوجها فألقت ولدها قال: ان كان له عظم وقد نبت عليه اللحم عليها دية تسلمها الى أبيه وان كان حين طرحته علقه أو مضغة فإن عليها أربعين ديناراً أو غرة تؤديها الى أبيه قلت له فهي لا ترث ولدها من دية مع أبيه قال: لا لأنها قتلتها فلا ترثه (١) فيقع التعارض بين الطائفتين بالعموم من وجه فان ما به الافتراق في الطائفة الاولى ارثه من غير الدية وفي الطائفة الثانية القاتل العامد في القاتل غير العامد يقع التعارض وحيث ان التعارض بين الدليلين بالعموم من وجه وبالاطلاق يسقط كلا الدليلين عن الاعتبار وتصل النوبة الى الاخذ بالدليل الفوقاني ومقتضاه عدم الارث منها فان اطلاق لاميراث للقاتل محكم لكن مقتضى التحقيق ان التعارض بالاطلاق لا يوجب سقوط الدليلين بل لا بد من اعمال قانون التعارض وحيث ان ما دل على الارث في صورة الخطأ أحدث يؤخذ به لاحظ مارواه عبدالله بن سنان قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل قتل أمه أيرثها؟ قال: ان كان خطأ ورثها وان كان عمداً لم يرثها (٢).

(١) فانه موضع وفاق كما في المستند وتدل عليه جملة من النصوص منها مارواه يحيى الازرق عن أبي الحسن عليه السلام في رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالاً فأخذ أهله الدية من قاتله عليهم ان يقضوا دينه قال: نعم قلت: وهو لم يترك شيئاً قال: انما أخذوا الدية فعليهم ان يقضوا دينه (٣).

(٢) يدل عليه مضافاً الى الاتفاق مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب موانع الارث، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٩ من أبواب موانع الارث، الحديث ٢.

(٣) الوسائل: الباب ٢٤ من أبواب الدين والقرض، الحديث ١.

وتنقسم بين ورثته (١) حتى الزوجين انقسام سائر تركته (٢).

قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل أوصى لرجل بوصية مقطوعة غير مسمأة من ماله ثلثاً أو ربعاً أو أقل من ذلك أو أكثر ثم قتل بعد ذلك الموصي فودي فقضى في وصيته أنها تنفذ من ماله ومن ديته كما أوصى ^(١) إلى غيره مما ورد في هذا الموضوع فراجع.

(١) كما دلت عليه جملة من النصوص لاحظ مارواه سليمان بن خالد عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قضى علي عليه السلام في دية المقتول أنه يرثها الورثة على كتاب الله وسهامهم إذا لم يكن على المقتول دين إلا الإخوة والاختوات من الأم فإنهم لا يرثون من ديته شيئاً ^(٢) إلى غيره من الروايات الواردة في هذا الباب فراجع.

(٢) فإنه مقتضى القاعدة مضافاً إلى ماورد في المقام مايدل على المطلوب لاحظ مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: أيما امرأة طلقت فمات زوجها قبل أن تنقضي عدتها فإنها ترثه ثم تعتد عدة المتوفى عنها زوجها وإن توفيت في عدتها ورثها وإن قتلت ورث من ديتها وإن قتل ورثت هي من ديته ما لم يقتل أحدهما صاحبه ^(٣) ومثله غيره ويدل على المطلوب مارواه عبدالله بن سنان قال: قال أبو عبدالله عليه السلام قضى أمير المؤمنين عليه السلام أن الدية يرثها الورثة إلا الإخوة والاختوات من الأم فإنهم لا يرثون من الدية شيئاً ^(٤) ولاتعارضها رواية السكوني عن جعفر عن أبيه أن علياً عليه السلام كان لا يرث

(١) الوسائل: الباب ١٤ من أبواب أحكام الوصايا، الحديث ٣.

(٢) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب موانع الإرث، الحديث ١.

(٣) الوسائل: الباب ١١ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

(٤) الباب ١٠ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

نعم في ارث المتقربين بالام مطلقاً اخوة كانوا أم غيرهم من الدية اشكال فلاحوط الصلح معهم (١).

المرأة من دية زوجها شيئاً ولا يورث الرجل من دية امرأته شيئاً ولا الأخوة من الام من الدية شيئاً^(١) لانها ضعيفة من حيث السند أولاً وقابلة للحمل على ما لو قتل احدهما الآخر ثانياً وموافقة لمذهب العامة على ما نقل ثالثاً ولكن الحق ان المرجح منحصر في الأحدثية.

(١) اما بالنسبة الى الاخوة والاخوات فلم افهم وجه الاشكال إذ الادلة وافية لاداء المقصود سنداً ودلالة لاحظ مارواه سليمان بن خالد^(٢)، ومارواه عبدالله بن سنان^(٣) وقد افتي الاصحاب طبق مفاد النصوص فلاوجه للاشكال واما بالنسبة الى غيرهم من المتقربين بالام فللاشكال مجال ناش من ان الدليل متعرض لخصوص الاخوة والاخوات والجمود على ظاهر اللفظ يقتضي الاقتصار عليهم وفي غيرهم يحكم بالارث ومن انهم يدعون ان العرف يفهم حكم غيرهم بالاولوية إذ لو كان الاخوة والاخوات يحرمون من الارث فالابعد أولى بالحرمان ونقل عن الشهيدين وصاحب الكفاية والراقي الاشكال في التعميم وتخصيص الحكم بالمنصوص بمنع الاولوية والعجب مما رقم في بعض المطبوعات بان الظن بالاولوية كاف في التعميم مع انه لا يغني عن الحق شيئاً وكيف كان في النفس شيء وطريق الاحتياط ظاهر كما رقم في المتن.

(١) الباب ١١ من هذه الأبواب، الحديث ٤.

(٢) لاحظ ص ٧٥.

(٣) لاحظ ص ٧٥.

ولافرق في ارث الزوجين من الدية بين كونها عوض الخطأ وشبه العمد أو عوض القصاص على الظاهر فلو صالحوا القصاص بالدية أو تراضوا بها مع القاتل من غير صلح ورث منها الزوجان (١) سواء كان الصلح أو التراضي على مقدار الدية الشرعية أو على الأقل أو الأكثر (٢).

(١) لصدق العنوان والميزان الكلي ترتب الحكم على الموضوع كيف اتفق.
(٢) الصلح لو وقع على نفس الدية أو على أقل منها فما افاده بني متين إذ على الأول يكون المصالح عليه الدية وعلى الثاني قد اغمض عن مقدار منها فيترتب الحكم على الباقي وأما لو صلح على أكثر منها فهذا لا يتصور إلا بان يصلح ان تسقط الدية ويثبت شيء آخر على القاتل والا لا يعقل ان تصير الدية أكثر من المقدار المقرر شرعاً إلا بالتشريع وعليه بدل الدية لا يكون دية فلا وجه لارث الزوجة أو الزوج منه ومما ذكر يعلم الاشكال فيما لو كان التصالح على غير الجنس فان غير الجنس لا يكون مصداقاً للدية بل بدل منها وبعبارة واضحة ولي الدم له أن يأخذ بدل القصاص الدية المقررة في الشرع لاحظ ما رواه عبدالله بن سنان قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: من قتل مؤمناً متعمداً قيد منه الا ان يرضى أولياء المقتول ان يقبلوا الدية فان رضوا بالدية واحب ذلك القاتل فالدية... الحديث (١) فالولي له أن يعفو عن الكل وعن البعض فلو صالح الدية الكلية بما يساويها في الخارج أو بأقل منها يصح ويكون البدل دية وتورث وأما لو صالح بالاكثير أو بغير الجنس فلا يصدق عنوان الدية على العوض إذ العوض بدل الدية لانفسها فلا وجه لترتب حكم الارث فلاحظ.

وسواء كان على الجنس المقرر شرعاً في الدية أو على غيره بل لو صالح بعض الورثة حقه من القصاص بشيء ورث منه الزوجان (١) ولو كان للمقتول ديون من غير تركة تفي بها وأراد الورثة القصاص يمكن القول بعدم تسلط الديان على منع الورثة منه (٢) ولو قتل النائم لم يمنع من الارث (٣).

(١) لصدق الدية على ذلك المقدار فيترتب عليه حكمه.

(٢) لانه حقه ومنعه عن احقاق حقه خلاف القاعدة ويحتاج الى دليل نعم في المقام رواية تدل على ان القتل يتوقف على اداء الدين وهي مارواه أبو بصير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقتل وعليه دين وليس له مال فهل لأوليائه أن يهبوا دمه لقاتله وعليه دين فقال ان اصحاب الدين هم الخصماء للقاتل فان وهبوا أوليائه دية القاتل فجائز وان أرادوا القود فليس لهم ذلك حتى يضمنوا الدين للفرماء والّا فلا (١) وهذه الرواية ضعيفة سنداً فان في سندها محمد ابن أسلم الجبلي ولا اعتبار به.

(٣) إذ بعد ان حكم الشارع بالارث في القتل خطأ لا بد في المنع ان يكون القتل صادراً عن العمد ومن الظاهر ان النائم لا يكون فعله عمدياً وبعبارة اخرى لاشبهة في ان فعل النائم يكون من قبيل فعل الخاطي لو لم يكن من مصاديقه ويؤكد المطلوب قول علي عليه السلام في رواية ابن ظبيان قال: أتى عمر بامرأة مجنونة قد زنت فأمر برجمها فقال علي عليه السلام «مخاطباً لعمر» اما علمت ان القلم يرفع عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى

أما لو قتل الصبي فلا يترك فيه مراعاة ما يقتضيه الاحتياط (١).
 الثالث: الرقية فلو كان الوارث أو المورث رقاً فلا يرث أحدهما
 من الآخر (٢).

يستقيظ (١).

(١) لم أفهم وجه إيجابه للاحتياط فان مقتضى رفع القلم عنه عدم ترتب حكم على فعله فان رواية عمار الساباطي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الغلام متى تجب عليه الصلاة فقال: إذا أتى عليه ثلاث عشرة سنة فان احتمل قبل ذلك فقد وجبت عليه الصلاة وجرى عليه القلم والجارية مثل ذلك ان أتى لها ثلاث عشرة سنة أو حاضت قبل ذلك فقد وجبت عليها الصلاة وجرى عليها القلم (٢) إلا أن يقال بان الظاهر من القلم أو القدر المتيقن منه هو قلم التكليف لا مطلق ما يترتب على فعله ولكن الانصاف انه لا مانع من الاطلاق ويمكن ان يستدل للمدعى بما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: عمد الصبي وخطاه واحد (٣) فان مقتضاه ان الحكم المترتب على الخطأ يترتب على عمد الصبي فلا يكون قتله مانعاً.

(٢) بلا خلاف في شيء منها كما في المستند وهذا الحكم على القول بعدم ملك العبد لشيء واضح وان كان عدم الارث فيما لو كان الميت رقاً من باب السالبة بانتفاع الموضوع فلامعنى للقول بان الرقية مانعة عن الارث وكيف كان النصوص

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب مقدمة عبادات، الحديث ١١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٢.

(٣) الوسائل: الباب ١١ من أبواب العاقلة، الحديث ٢.

الواردة في المقام تنفي بالمقصود اما فيما كان الميت رقاً فبعد الاجماع والاتفاق وعدم الخلاف المدعى في المقام تدل عليه صحيحة علي بن رئاب قال: قال أبو عبد الله عليه السلام العبد لا يرث **﴿لا يرث﴾** والطلاق لا يرث ^(١) فان اطلاقها يقتضي ان لا يرث العبد لا حر ولا عبد لكن الموجود في نسخة الوسائل هكذا العبد لا يرث والطلاق لا يرث وعليه لا يدل على المطلوب ونقل في المستند الرواية طبق ما ذكرناها أولاً وقال وسهي صاحب الوافي حى اورد ولا يرث وما راجعنا بعد كتاب من لا يحضر وعلى ما في الوسائل يمكن الاستدلال بها للمقصود بتقريب آخر وهو أن يقال المستفاد من الرواية ان الطلاق لا يرث فاذا كان الامر كذلك في الطلاق ففي العبد يكون هكذا بطريق أولى والظاهر ان ما في المستند موافق لما في الفقيه فالاستدلال تام ويمكن ان يكون المراد بالطلاق الاسير لا بمعنى المعتق الا أن يقال بان الالتزام بظاهر الرواية من عدم الارث من الطلاق مشكل فينهدم الاستدلال بالفحوى.

والذي يهون الخطب ان في الروايات الواردة في المكاتب للاستدلال غنى وكفاية ومن تلك الروايات ما رواه بريد العجلي قال: سألته عن رجل كاتب عبداً له على ألف درهم ولم يشترط عليه حين كاتبه ان هو عجز عن مكاتبته فهو رد في الرق وان المكاتب ادّى الى مولاه خمسمائة درهم ثم مات المكاتب وترك مالا وترك ابناً له مدركاً قال نصف ما ترك المكاتب من شيء فانه لمولاه الذي كاتبه والنصف الباقي لابن المكاتب لان المكاتب مات ونصفه

(١) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب موانع الارث، الحديث ٧.

حرّ ونصفه عبد للذي كاتب أباه فان ادّعى الذي كاتب اباه ما بقي على أبيه فهو حرّ
 لاسبيل لأحد من الناس عليه^(١) والظاهر أنّ هذه الرواية تنفي بما نحن بصده فان
 المفهوم منها خصوصاً مع هذه العلة المصرحة فيها ان العبد لا يورث ما دام عبداً
 والانتقال منه الى ورثته بالموت يتوقف على ضرورته حرّاً هذا ويضاف الى ما ذكر
 بالنسبة الى ما يكون الوارث عبداً بما يدل على عدم الارث العبد مطلقاً فان اطلاقه
 يقتضي عدم ارثه ولو من العبد ولازمه ان لا يورث العبد واما فيما كان الوارث عبداً
 فبعد الاجماع تدل عليه جملة من الروايات منها ما رواه الفضيل بن يسار عن أبي
 عبدالله عليه السلام قال: العبد لا يرث والطلق لا يرث^(٢) ومنها ما رواه عمر بن يزيد عن
 أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: لا يرث عبد حرّاً^(٣) والظاهر ان هذه الرواية
 صحيحة فلا يرث العبد من الحرّ ويتم الامر بالنسبة الى الارث من العبد بعدم القول
 بالفصل بل بما دل على ان العبد لا يورث والحاصل انه لا شبهة في الحكمين اضيف
 الى ما ذكر ان مقتضى تعارض الزائد والناقص الأخذ بالزائد والمفروض ان
 لفظ يورث أكثر حروفاً من لفظ يرث فيؤخذ بالزائد ويتم الامر واما الاستدلال
 للمطلوب بالروايات المتعددة الدالة على ان المملوك والحرّ لا يتوارثان، منها
 ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام قال: لا يتوارث الحرّ والمملوك^(٤)
 ومنها ما رواه محمد بن حمران عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا يتوارث الحرّ

(١) الوسائل: الباب ٢٣ من أبواب موانع الارث، الحديث ٥.

(٢) الوسائل: الباب ١٦ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٤) نفس المصدر، الحديث ١.

فلو كان الاقرب رقاً والأبعد حراً ورث الحر الأبعد دون الرق الاقرب (١).

والمملوك (١) ومنها مارواه جميل بن دراج ومحمد بن حمران عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا يتوارث الحرّ والمملوك (٢) ومنها مارواه منصور بن يونس بزرج قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا يتوارث الحرّ والمملوك (٣) فغير صحيح لان عدم التوارث يتحقق بعدمه من جانب واحد فلا تدل تلك الروايات على عدم ارث أحدهما من الآخر مطلقاً فافهم.

(١) بلا خلاف يعرف كما في المستند وعن الكفاية لا أعلم فيه خلافاً بين الأصحاب والظاهر أنّ هذا حكم على طبق القاعدة إذ لو منع الأقرب من الارث لمانع فطبعاً تصل النوبة الى المتأخر وبتقريب آخر المقتضي في البعيد موجود وانما منعه مانع فلو فرض زواله يؤثر المقتضي أثره ويدل على المطلوب مارواه مهزم عن أبي عبد الله عليه السلام في عبد مسلم وله أم نصرانية وللعبد ابن حرّ قيل أرأيت ان ماتت أم العبد وتركت مالاً قال يرثها ابن ابنها الحرّ (٤) لكن هذه الرواية ضعيفة سنداً وانجبارها بالعمل يخالف لما قويناه أخيراً من عدم انجبار الضعيف بالعمل وعدم سقوط القوى بالاعراض والتفصيل موكول الى محله وتدلل على المقصود مارواه محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المملوك والمشارك

(١) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٤) الوسائل: الباب ١٧ من موانع الارث، الحديث ١.

نعم لو تحرر بعضه لاداء بعض مال الكتابة بل أو لغير ذلك فهو يرث بنسبة الحرية (١).

كما انه لو لم يكن له وارث سوى الامام عليه السلام ومملوك هو أحد أبويه أو كلاهما أو أحد أقاربه فانه حينئذٍ يجبر مولاه على بيعه فيشتري ويعتق ويتصرف في الميراث (٢).

يحجبان إذا لم يرثا قال: لا (١) ومثله موثقتا البقباق: الفضل عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألت عن المملوك والمملوكة هل يحجبان إذا لم يرثا قال: لا (٢) الفضل بن عبد الملك قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المملوك والمملوكة هل يحجبان إذا لم يرثا قال: لا (٣).

(١) بلا خلاف يعرف كما في المستند وعن المفاتيح بلا خلاف منّا ونقل عن ظاهر جماعة انه اجماع الامامية وتدلل عليه جملة من الروايات وقد عقد لها في الوسائل باباً ومن تلك النصوص ما ذكرناه عن العجلي في المسألة السابقة (٤) ويستفاد من العلة المنصوصة فيه ان الحكم دائر مدار الحرية بلا فرق بين أن يكون السبب لها اداء بعض مال الكتابة وبين ان يكون السبب شيئاً آخر فما أفاده في المتن من التعميم صحيح.

(٢) المستفاد من النص الوارد في المقام وهو ما رواه عبد الله بن سنان عن

(١) الوسائل: الباب ١٤ من أبواب ميراث الأبوين والاولاد، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) لاحظ ص ٨٠.

.....

أبي عبدالله عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في الرجل يموت وله أم مملوكة وله مال ان اشترى أمه من ماله ثم يدفع إليها بقية المال اذا لم يكن له ذو وقربة لهم سهم في الكتاب^(١) ان الموضوع للحكم المذكور عدم وجود قريب للميت ذي سهم فلا وجه لما في المتن بل مقتضى الحديث الوارد في المقام جريان الحكم حتى مع وجود وارث آخر بالولاء وبضمان الجريرة واما لو كان للميت زوج يقع التعارض بين هذا الحديث والكتاب بالعموم من وجه فان مقتضى هذه الرواية دفع جميع المال الى الأم ومقتضى الآية الشريفة دفع سهم الزوج اليه ففي مورد لا يكون له وارث الا الأم يدفع اليها جميع المال ولا يعارض الحديث الكتاب اذ المفروض لا وجود للزوج كما انه لو كان للميت زوج في غير مورد الحديث لاتعارض واما في المورد فيقع التعارض بين الحديث والكتاب بالعموم من وجه وفي مورد التعارض يضرب الحديث عرض الجدار ويعمل بالكتاب ولا يخفى ان المذكور في الحديث عنوان الام فلا وجه للتعميم الى الاب أو أحد الاقارب ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بين أقسام المملوك كما في المتن.

(١) الوسائل: الباب ٢٠ من أبواب موانع الارث، الحديث ٦.

والظاهر عدم الفرق في ذلك بين كون الوارث المملوك قنّاً أو مدبراً أو أم ولد أو مكاتباً لم يؤد من مال الكتابة شيئاً (١) بل الظاهر انه لو ادى بعض مال الكتابة يشتري بقيته من الميراث أيضاً ويعتق ويتصرف في الميراث وان كان يرث هو بنفسه بنسبة حرّيته (٢) ولو أسلم الكافر على الميراث قبل قسمته شارك ساير الورثة ان كان في مرتبتهم وانفرد به ان كان اولي منهم (٣).

(١) لاطلاق الدليل حيث ان مقتضاه ترتب الحكم على عنوان المملوك بلا فرق بين اقسامه نعم في خصوص أم الولد اشكال حيث ان بيعها ممنوع لكن يمكن رده بان الدليل المانع ينصرف عن مثل هذا البيع الذي مقدمة لعتقها.

(٢) ما وجدت عنواناً لهذه المسألة في كلمات الفقهاء ولا في أخبارها لكن الظاهر كما أفاده رحمته فان العبد القن لو كان حكمه ذلك فالمبعض يكون مثله بالاولوية.

(٣) اجماعاً كما في بعض الكلمات وتدل عليه جملة من النصوص وقد عقد لها باباً في الوسائل منها ما رواه أبو بصير يعني المرادي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل مسلم مات وله أم نصرانية وله زوجة وولد مسلمون فقال ان أسلمت أمه قبل أن يقسم ميراثه اعطيت السدس قلت: فان لم يكن له امرأة ولا ولد ولا وارث له سهم في الكتاب مسلمين وله قرابة انصارا ممن له سهم في الكتاب لو كانوا مسلمين لمن يكون ميراثه قال: ان أسلمت أمه فان ميراثه لها وان لم تسلم أمه واسلم بعض قرابته ممن له سهم في الكتاب فان

(مسألة ١): مفقود الخبر ينتظر بحقه حتى يتحقق حاله من الموت أو الحياة (١) وكذا الحمل حتى ينفصل حيّاً فلو تولد ميتاً لم يرث (٢).

ميراثه له فان لم يسلم أحد من قرابته فان ميراثه للامام (١) الى غيره من النصوص المذكورة في هذا الباب.

(١) المستفاد من حديث علي بن مهزيار قال: سألت أبا جعفر الثاني عليه السلام عن دار كانت لامرأة وكان لها ابن وابنة فغاب الابن بالبحر وماتت المرأة فادّعت ابنتها ان امها كانت صيرت هذه الدار لها وباعت اشقاقها منها وبقيت في الدار قطعة الى جنب دار رجل من أصحابنا وهو يكره ان يشتريها لغيبه الابن وما يتخوف ان لا يحل شراؤها وليس يعرف للابن خبر فقال له ومنذ كم غاب قلت: منذ سنين كثيرة قال: ينتظر به غيبة عشر سنين ثم يشتري فقلت اذا انتظر به غيبة عشر سنين يحل شراؤها قال: نعم (٢) انه ينتظر به عشر سنوات ثم يجوز التصرف فيه وهذه الرواية احدث فعلى فرض تمامية بقية الأحاديث المذكورة في الباب سنداً ومع فرض كونها معارضة لهذه الرواية لا أثر لها.

(٢) قال في المستند يدل على هذا الحكم بعد ظاهر الاجماع عمومات الارث المستفيضة من الاخبار انتهى موضع الحاجة من كلامه ولا يخفى ان الاجماع على فرض تحققه يكون محتمل المدرك لو لم يكن مقطوعه واما عمومات الارث فالظاهر عدم شمولها للحمل فان عنوان الابن والولد وأمثالها لا يصدق على الجنين فالعمدة الاخبار الخاصة الواردة في المقام وقد عقد له باباً في الوسائل ومن جملة

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب موانع الارث، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الخنثى، الحديث ٧.

.....
 تلك الأخبار مارواه عبدالله بن سنان في ميراث المنفوس من الدية قال: لا يرث شيئاً حتى يصيح ويسمع صوته^(١) ومنها مارواه ربعي بن عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول في المنفوس اذا تحرّك ورث انه ربما كان أخرس^(٢) الى بقية الروايات الواردة في هذا الباب.

ولاجمال للاستدلال بهذه النصوص على المدعى اذ النصوص ناظرة الى زمان تولده فكيف يمكن الاستدلال بها على ان الحمل يرث بل الحق ان الاستدلال بهذا النحو من غرائب الكلام ولا ينطبق على الصناعة العلمية فلا بد من ان ينتهي الامر الى الاجماع ان كان كاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام فلاحظ وعليه لو تم اجماع تعبدى كاشف عن رأي المعصوم عليه السلام يؤخذ به والا مقتضى القاعدة انتقال المال الى ورثته وعدم العزل للحمل والله العالم.

ثم ان الظاهر ان اعتبار الصيغة من باب الكاشفية فالموضوع لتحقيق الارث وجود الحياة المكشوفة بالصياح ولا اشكال في هذا الحكم عندهم انما الاشكال فيما لو شك في انه يتولد حياً أو يخرج ميتاً والظاهر انه ليس نص يبين حكم هذه الصورة فلا بد من العمل على مقتضى الاصول المقررة عند الشك فنقول مقتضى استصحاب الحياة الى بعد الخروج من الرحم انه وارث ومقتضى استصحاب عدم انفصاله حياً يوجب خلافه فانه قبل خروجه يصدق عليه انه لم يخرج من الرحم حياً ولو من باب عدم الموضوع والاستصحاب يقتضي بقاء هذه الحالة الى بعد الخروج فيشكل الامر والحكم بالانتظار حتى ينكشف الحال ينافي حق الاحياء

(١) الوسائل: الباب ٧ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٧ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

.....

أي بقية الورثة ان قلت بعد تعارض الاستصحابين نأخذ بعمومات الارث ونعطي المال لباقي الورثة قلت: ما دل على ارث الحمل يوجب التخصيص في تلك الادلة والتمسك بمطلقات الارث أخذ بالاطلاق في الشبهة المصداقية وبعد قطع اليد عن الاصل الموضوعي تصل النوبة الى الاصل الحكمي ومقتضى استصحاب عدم انتقال نصيب الحمل الى بقية الورثة يعارضه اصاله عدم الانتقال الى الحمل أيضاً فيكون من موارد دوران امر المال بين شخصين ولا طريق للتعيين الا القرعة غاية الامر القرعة حكم ظاهر تؤخذ بها ما دام لم ينكشف الخلاف والذي يختلج بالبال في هذه العجالة ان يقال: متوكلاً على الله ان مقتضى قاعدة ما تركه الميت فلوارثه أنه ينتقل جميع المال الى الورثة الموجودين ولادليل على انتقال بعضه الى الحمل اذ المفروض تعارض الاصلين في رتبة الموضوع ولا معارض لدليل انتقال ما ترك الى الموجودين فلاحظ واغتنم.

والبنت الواحدة مع عدم الذكر (١) والاخت الأبويني (٢).

ولابد من اتمام الدليل بالاتفاق وعدم الخلاف وانه لو كان خلاف ذلك لكان اللازم انكشافه لدى الجميع لكثرة الابتلاء به ولا هيئته.

(١) بالاجماع والآية الشريفة ﴿يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين فإن كن نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك وإن كانت واحدة فلها النصف ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث فإن كان له أخوة فلأمه السدس من بعد وصية يوصي بها أو دين آبائكم وأبنائكم لا تدرون أيهم أقرب لكم نفعا فريضة من الله إن الله كان عليماً حكيماً﴾^(١) والرواية لاحظ ما رواه بكير عن أبي جعفر عليه السلام قال: إذا مات الرجل وله اخت تأخذ نصف الميراث بالآية كما تأخذ الابنة لو كانت والنصف الباقي يردّ عليهما بالرحم إذا لم يكن للميت وارث أقرب منها فإن كان موضع الاخت أخ أخذ الميراث كله بالآية لقول الله ﷻ وهو يرثها إن لم يكن لها ولد وإن كانتا اختين أخذتا الثلثين بالآية والثلث الباقي بالرحم وإن كانوا أخوة رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الأنثيين وذلك كله إذا لم يكن للميت ولد وأبوان أو زوجة^(٢).

(٢) اجماعاً وتدل عليه الآية الشريفة ﴿يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة إن امرؤا هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وإن كانوا أخوة رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الأنثيين يبين الله لكم أن تضلوا والله بكل شيء

(١) النساء: ١١.

(٢) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ميراث الأخوة والأجداد، الحديث ٥.

أو الابي فقط مع عدم الأبويني في صورة عدم الذكر في البين (١).

عليه (١) والرواية لاحظ مارواه بكير عن أبي جعفر (٢).

(١) أما أصل دخوله تحت هذه الكبرى فلا تلاق الآية الشريفة وأما تأخره عن الأبويني فمضافاً إلى الاجماع مارواه بريد الكناسي عن أبي عبدالله (عليه السلام) قال: ابنك أولى بك من ابن ابنك وابن ابنك أولى بك من أخيك وأخوك لا يملك وأمك أولى بك من أخيك لا يملك قال: وابن أخيك لا يملك وأمك أولى بك من ابن أخيك لا يملك قال: وابن أخيك من أبيك أولى بك من عمك الحديث (٣) ولاحظ مارواه الحارث عن أمير المؤمنين (عليه السلام) قال: أعيان بني الام يرثون دون بني العلات (٤) ولاحظ مارواه زرارة قال: سمعت أبا عبدالله (عليه السلام) يقول: ﴿ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والاقربون﴾ قال: انما عنى بذلك أولى الأرحام في الموارث ولم يعن أولياء النعمة أولاهم بالميت أقربهم إليه من الرحم التي تجرّه إليها (٥).

(١) النساء: ١٧٦.

(٢) لاحظ ص ٩٠.

(٣) الوسائل: الباب ١٣ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ١.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٥) الوسائل: الباب ١ من أبواب موجبات الارث، الحديث ١.

وأما الربع فهو لاثنين الزوج مع وجود الولد للزوجة (١) ولو من زوج آخر (٢) والزوجة مع عدم الولد للزوج (٣) ولو من غير هذه الزوجة (٤).

وأما الثمن فهو لواحد وهو الزوجة مع وجود الولد للزوج ولو من زوجة أخرى (٥) ولا فرق بين اتحاد الزوجة وتعددتها حتى لو كان للزوج الميت زوجات ثمان اشتركن في الربع أو الثمن اثمانا ويتفق ذلك في المريض فيما لو طلق أربعاً وتزوج بأربع (٦).

(١) للآية الشريفة^(١) ويدل عليه أيضاً ما رواه محمد بن مسلم^(٢) وتقدم في صدر هذا الفصل اضم الى ذلك اجماعهم واتفاقهم عليه.

(٢) للاطلاق الموجود في الآية والرواية.

(٣) لعين ما قلنا بالنسبة الى الزوج.

(٤) للاطلاق كما ذكرنا.

(٥) لعين الآية والرواية بلا كلام.

(٦) اجماعاً ونصاً ومنها ما رواه أبو بصير قال: سألت أبا جعفر^(ع) عن رجل تزوج أربع نسوة في عقدة واحدة أو قال في مجلس واحد ومهورهن مختلفة قال: جائز له ولهنّ قلت أرأيت ان هو خرج الى بعض البلدان فطلق واحدة من الأربع واشهد على طلاقها قوماً من أهل تلك البلاد وهم لا يعرفون المرأة ثم تزوج امرأة من أهل تلك البلاد بعد انقضاء عدّة تلك المطلقة ثم

(١) لاحظ ص ٨٩.

(٢) لاحظ ص ٨٩.

ودخل بهن (١).

مات بعدما دخل بها كيف يقسم ميراثه فقال ان كان له ولد فان للمرأة التي تزوجها اخيراً من أهل تلك البلاد ربع ثمن ماترك وان عرفت التي طلقت من الاربع بيعنها ونسبها فلا شيء لها من الميراث وعليها العدة قال ويقتسمن الثلاثة النسوة ثلاثة أرباع ثمن ماترك وعليهن العدة وان لم تعرف التي طلقت من الأرباع قسمن النسوة ثلاثة أرباع ثمن ماترك بينهن جميعاً وعليهن جميعاً العدة^(١) وفي المقصود غيره أيضاً فراجع المظان المناسبة.

(١) إذ في صورة تحقق الموت وعدم الدخول يكون العقد باطلاً بمقتضى جملة من الأخبار لاحظ مارواه أبو ولاد الحناطر قال: سألت أبا عبد الله عن رجل تزوج في مرضه فقال: إذا دخل بها فمات في مرضه ورثته وان لم يدخل بها لم ترثه ونكاحه باطل^(٢) ولا بد ان يفرض ان لا يطول مرضه الى اكثر من سنة لاحظ مارواه أبو العباس عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا طلق الرجل المرأة في مرضه ورثته ما دام في مرضه ذلك وان انقضت عدتها الا ان يصح منه قال: قلت فان طال به المرض فقال ما بينه وبين سنة^(٣) ومارواه أيضاً قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق امرأته وهو مريض قال ترثه في مرضه ما بينها وبين سنة ان مات في مرضه ذلك وتعدت من يوم طلقها عدة المطلقة ثم تتزوج اذا انقضت عدتها وترثه ما بينهما وبين سنة ان مات في مرضه ذلك

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب ميراث الأزواج.

(٢) الوسائل: الباب ١٨ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ١.

(٣) الوسائل: الباب ٢٢ من أبواب اقسام الطلاق، الحديث ١.

وأما الثلثان فهو لاثنتين البنتين فصاعداً (١).

فان مات بعد ما تمضي سنة لم يكن لها ميراث (١) ومارواه سماعة قال: سألته عليه السلام عن رجل طلق امرأته وهو مريض قال: ترثه مادامت في عدتها وان طلقها في حال اضرار فهي ترثه الى سنة فان زاد على السنة يوماً واحداً لم ترثه وتعتد منه اربعة أشهر وعشراً عدة المتوفى عنها زوجها (٢).

(١) أما بالنسبة الى الصاعد فصريح الكتاب (٣) وأما بالنسبة الى البنتين فاستدل له بالاجماع وأما النص فنقل عن المسالك انه ما عثر عليه وادعى في الجواهر ورود نصوص مستفيضة أو متواترة دالة على هذا الحكم وعهدة اثباته عليه عليه السلام وفي سبيل الرشاد بعد نقل كلام الجواهر قال ولم اعرف منها الا روايتين ضعيفتين سنداً مع اشتغالها على ما لا نقول به أيضاً أحديهما مارواه عبيدة السلماني قال: كان علي عليه السلام على المنبر فقام اليه رجل فقال يا أمير المؤمنين رجل مات وترك ابنتيه وأبويه وزوجة فقال عليه السلام صار ثمن المرأة تسعاً قال: سماك فقلت لعبيدة وكيف ذلك قال: ان عمر بن الخطاب وقعت في امارته هذه الفريضة فلم يدر ما يصنع وقال للبنتين الثلثان وللأبوين السدسان وللزوجة الثمن قال: هذا الثمن باقياً بعد الأبوين والبنتين فقال له أصحاب محمد عليه السلام اعط هؤلاء فريضتهم للأبوين السدسان وللزوجة الثمن وللبنتين ما يبقى فقال: فأين فريضتهما الثلثان فقال له علي عليه السلام لهما ما يبقى فأبى ذلك عليه عمر وابن مسعود فقال علي عليه السلام على مارأى عمر قال عبيدة واخبرني جماعة من

(١) الوسائل: الباب ٢٢ من أبواب اقسام الطلاق، الحديث ١١.

(٢) نفس المصدر، الحدث ٤.

(٣) لاحظ ص ٨٩.

أصحاب علي عليه السلام بعد ذلك في مثلها انه اعطى الزوجة الربع مع الابنتين وللأبوين السدسين والباقي ردّ على البنيتين وذلك هو الحق وان أباه قوماً^(١) ثانيهما مارواه جابر ان سعد بن الربيع قتل يوم أحد وان النبي ﷺ زار امرأته فجاءت بابنتي سعد فقالت يا رسول الله ان اباهما قتل يوم أحد وأخذ عَمَّهُما المال كله ولا تنكحان الا ولهما مال فقال النبي ﷺ سيقضي الله في ذلك فانزل الله تعالى ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلَّذِي هُوَ أَقْرَبُ لِلْوَثَقِ وَبِالْأُولَىٰ لِلَّذِي هُوَ أَقْرَبُ لِلْوَثَقِ وَبِالْأُولَىٰ لِلَّذِي هُوَ أَقْرَبُ لِلْوَثَقِ﴾ حتى ختم الآية فدعا النبي ﷺ عَمَّهُما وقال أعط الجاريتين الثلثين واعط امهما الثمن وما بقى فلك^(٢) واستدل أيضاً بالأولية فان نصيب الاختين الثلثان والبنت أمس رحماً وأيضاً بان البنت الواحدة مع الابن الواحد تأخذ الثلث وكيف يمكن أن يكون نصيبه أقل لو كانت مع بنت اخرى الحاصل ان الحكم مسلم ولا مجال للتشكيك فيه والله العالم ونقل انه استدل جمع من الاقدمين عليه بقوله تعالى ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ مِثْلِ الْأُنثَىٰ﴾ وجه الدلالة انه ليس المراد منه ان للذكر حالة الانفراد مثل حظهما لان له تمام المال إن اتحد ولهم جميعه بالسوية ان تعدد بل المراد حالة اجتماعه مع الانثى وكذا ليس المراد ان له حفظهما حالة اجتماعهما مع الذكر لان لها في أوّل صورة النصف وليس نصيب الابن النصف في أوّل صور اجتماعه مع الانثى وهو ان يخلف ابناً وبنتاً فيكون المراد ان نصيب الابن في حالة الاجتماع مثل نصيب البنيتين في حالة الانفراد ونصيب الابن في أوّل صور الاجتماع الثلثان فكذا نصيب البنيتين في حالة الانفراد وردّه والذي العلامة طاب ثراه في مشكلات العلوم بان قوله سبحانه للذكر

(١) الوسائل: الباب ٧ من أبواب موجبات الارث، الحديث ١٤.

(٢) الباب ٨ من هذه الأبواب، الحديث ٨.

مثل حظ الانثيين بيان الارث الذكور والاناث مع اجتماعهما والمراد انهم اذا اجتمعوا يقسم المال بينهم على هذا النحو اي يأخذ كل ذكر ضعف كل انثى وكل انثى نصف كل ذكر سواء كان الوارث ذكراً وانثى أو ذكراً وانثيين أو اناثي أو ذكوراً واناثاً كثيرة فالآية بيان لكيفية القسمة وليس فيها بيان لتعيين سهم الذكر أو سهم الانثيين فان الذكر ليس من ذوي السهام ولم يقدر له سهم بل المعين بالآية انه في الارث ضعف الانثى وهو يختلف باختلاف اعداد الورثة فربما كان نصيبه العشر وربما كان نصف العشر وربما كان أقل أو أكثر وليس فيها دلالة على ان حظه ثلثان حتى يفهم منه ان حظ الانثيين كذلك غاية الامر انه يستفاد من عموم الآية ان الورثة اذا انحصرت في ذكر وانثى يكون حظ الذكر ثلثين وحظ الانثى ثلثاً كما يستفاد منه ان الذكور لو كانوا ثلاثة والاناث أربعاً كان حظ كل ذكر خمساً وحظ كل انثى عشاراً وهكذا في سائر فروض الاجتماع فجرد استفادة كون منهم الذكر ثلثين اذا اجتمع مع انثى واحدة لا يفيد في المطلوب (١).

والاختين فصاعداً من الاب والام أو من الاب فقط مع عدم وجود الابوين فيما لم يكن ذكر في البين في الموردين (١) وأما الثلث فهو أيضاً لاثنتين الام مع عدم الحاجب من الولد والاخت للام (٢). وللكلالة من الام أي الاثنتين من أولادها ذكرين أو انثيين أو مختلفين (٣).

(١) للآية الشريفة وهي قوله تعالى: ﴿فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك﴾^(١) مضافاً إلى الاجماع وعدم الخلاف بينهم.

لا يقال الآية متعرضة لاثنتين من دون تعرض لما زاد عليها فانه يقال لا يحتمل ان تصيب الاكثر عدداً أقل من الأقل عدداً والحق انه ينبغي أن لا يترك الاحتياط.

(٢) لقوله تعالى: ﴿فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلامه الثلث﴾^(٢) ولما رواه عبيد بن زرارة قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول في الاخت من الام لا يحجبون الام عن الثلث^(٣) ولما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في رجل مات وترك أبويه قال للاب سهمان وللأم سهم^(٤) والمستفاد من مجموع الأدلة ان كلالة الام لا تكون حاجبة عن سهم الام.

(٣) للآية الشريفة وهي قوله تعالى: ﴿وان كان رجل يورث كلالة أو

(١) النساج: ١٧٦.

(٢) النساء: ١١.

(٣) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب ميراث الابوين والاولاد، الحديث ١.

(٤) الوسائل: الباب ٩ من أبواب ميراث الأبوين والاولاد، الحديث ١.

امراة وله اخ أو اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث^(١) حيث دلت على انه لو كان أكثر من واحد فنصيبهم الثلث مضافاً الى الروايات النازرة الى الآية الشريفة منها رواية بكير بن أعين قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام امرأة تركت زوجها وأخوتها وأخواتها لامها وأخوتها وأخواتها لأبيها قال للزوج النصف ثلاثة أسهم وللأخوة من الأم الثلث الذكر والأنثى فيه سواء وبقي سهم فهو للأخوة والأخوات من الأب للذكر مثل حظ الأنثيين لأن السهام لا تعول ولا ينقص الزوج من النصف ولا الأخوة من الأم من ثلثهم لأن الله تبارك وتعالى يقول ﴿فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث﴾ وان كانت واحدة فلها السدس والذي عنى الله تبارك وتعالى في قوله ﴿وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله اخ أو اخت فلكل واحد منهما السدس فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث﴾ انما عنى بذلك الأخوة والأخوات من الأم خاصة وقال في آخر سورة النساء ﴿يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت﴾ يعني اختاً لأب وأم أو اختاً لأب ﴿فلهما نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد﴾ ﴿وان كانوا أخوة رجالاً ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين﴾ فهم الذين يزدون وينقصون وكذلك اولادهم هم الذين يزدون وينقصون ولو ان امرأة تركت زوجها وأخوتها لامها وأختيها لأبيها كان للزوج النصف ثلاثة أسهم وللأخوة من الأم سهمان وبقي سهم فهو للاختين للأب وان كانت واحدة فهو لها لأن

وأما السدس فهو لثلاثة كل واحد من الأبوين مع وجود الولد للميت (١).

الاختين لأب إذا كانتا أخوين لأب لم يزادا على ما بقي ولو كانت واحدة أو كان مكان الواحدة أخ لم يزد على ما بقي ولا تزد انثى من الأخوات ولا من الولد على ما لو كان ذكراً لم يزد عليه (١).

(١) للآية الشريفة وهي قوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾ (٢) لما رواه محمد بن مسلم: قال أقرأني أبو جعفر عليه السلام صحيفة كتاب الفرائض التي هي أملاء رسول الله ﷺ وخط علي عليه السلام بيده فوجدت فيها رجل ترك ابنته وأمه للابنة النصف ثلاثة أسهم وللأم السدس سهم يقسم المال على أربعة أسهم فما أصاب ثلاثة أسهم فللابنة وما أصاب سهماً فللأم قال وقرأت فيها رجل ترك ابنته وأباه للابنة النصف ثلاثة أسهم وللأب السدس سهم يقسم المال على أربعة أسهم فما أصاب ثلاثة أسهم فللابنة وما أصاب سهماً فللأب قال محمد ووجدت فيها رجل ترك أبويه وابنته فللابنة النصف ولأبويه لكل واحد منهما السدس يقسم المال على خمسة أسهم فما أصاب ثلاثة فللابنة وما أصاب سهمين فللأبوين (٣).

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ميراث الأخوة والأجداد، الحديث ٢.

(٢) النساء: ١١.

(٣) الوسائل: الباب ١٧ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ١.

وان نزل (١) والام مع وجود الحاجب من الولد أو الاخوة له (٢)
والواحد من ولد الام (٣) ذكراً كان أو انثى (٤).

(١) على اشكال قد مرّ.

(٢) اما مع وجود الولد فلما مر واما مع وجود الاخوة فلقوله تعالى: ﴿فان كان له اخوة فلامه السدس﴾^(١).

(٣) لقوله تعالى: ﴿وان كان رجل يورث كسالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس﴾^(٢).

(٤) للاطلاق.



(١) النساء: ١١.

(٢) النساء: ١٢.

فصل

الوارث ان اتحد في مرتبته ورث المال بأجمعه لكن ان كان من ذوي الفروض ورث ذلك المقدار بالفرض والبقية بالقرابة (١).
وان كان من غير ذوي الفروض ورث الجميع بالقرابة وان تعدد فان كان يرث بعضهم بالفرض وبعضهم بالقرابة ولم يكن بعضهم حاجباً عن بعض اعطي صاحب الفرض أولاً فرضه (٢) ثم اعطي الزائد للبقية (٣) وان كان ميراث الجميع بالفرض فان كان ينطبق السهام على الفرائض.

(١) فانه لو فرض انحصار الوارث فيه كما هو مفروض المتن يرث البقية على القاعدة ومما ذكر يعلم الوجه فيما يكون منحصراً ولم يكن من ذوي الفروض.
(٢) فان ذلك مقتضى جعل الفرض له.

(٣) الذي يظهر من كلماتهم في الجواهر وغيره التسالم على هذا الحكم ولم نجد اطلاقاً أو عموماً يشمل جميع الموارد والمصاديق بل الوارد في النصوص حكم بعض الموارد الخاصة اللهم الا أن يستفاد منه الحكم الكلي كما هو ليس ببعيد لاحظ مارواه زرارة^(١) ومارواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل ترك أبويه

فلا اشكال (١) وان زادت السهام على الفرائض ردّ الفاضل على ذوي الفروض بنسبة حصصهم (٢).

قال: هي من ثلاثة أسهم للام سهم وللاب سهمان^(١) الى غيرهما الوارد في هذا الباب ولاحظ مارواه أبو بصير أيضاً عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل مات وترك ابنتيه واباه قال للاب السدس وللابنتين الباقي قال ولو ترك بنات وبنين لم ينقص الاب من السدس شيئاً قلت له فانه ترك بنات وبنين وأمّا قال للام السدس والباقي يقسم لهم للذكر مثل حظ الانثيين^(٢) ولا يبعد ان يستفاد من هذه الروايات ميزان كلي فان دعوى استفادة تطبيق الكبرى الكلي على مصاديقها في كلماتهم في هذه الموارد دعوى قرينة وغير جزافية وادعى في الجواهر عدم الخلاف في المسألة ويمكن ان يقال في وجه الحكم بانه بعد جعل مقدار لطائفة وعدمه لطائفة اخرى والمال لا بد ان يقسم بينهما، القاعدة الاولى تقتضي ان يقسم بينهما بهذا النحو بان يعطى المقدار المقرر لمن قرر له والباقي للآخرين وهذه الدعوى لا تبعد صحتها بل قرينة والله العالم.

(١) إذ لا يبقى شيء حتى يتردد في حكمه.

(٢) كما هو موضع اتفاقهم ظاهراً ويدل عليه مارواه حمران بن أعين عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل ترك ابنته وأمّه ان الفريضة من أربعة أسهم فان للبنت ثلاثة أسهم وللأم السدس سهم وبقي سهمان فهما أحق بهما من العمّ وابن الأخ والعصبة لان البنت والامّ يسمّى لهما ولم يسمّ لهم فيردّ عليهما

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب ميراث الابوين والاولاد، الحديث ٢.

(٢) الباب ١٧ من هذه الأبواب، الحديث ٧.

سوى الزوج والزوجة (١).

بقدر سهامهما^(١) وما رواه موسى بن بكر الواسطي قال: قلت لزارة حدثني بكير عن أبي جعفر عليه السلام في رجل ترك ابنته وأمّه ان الفريضة من اربعة لان للبننت ثلاثة أسهم وللأم السدس سهم وما بقي سهما فهما احق بهما من العم ومن الاخ ومن العصبه لان الله تعالى سَمَّى لهما ومن سَمَّى لهما فيردّ عليهما بقدر سهامهما^(٢) لكن الروايتين ضعيفتان سنداً وانحجارهما بالعمل ينافي ما سلكناه اخيراً وصاحب المستند بعدما نقل رواية بكير وأشار الى رواية حمزان قال: ورواية اخرى لبكير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: أصل الفرائض من ستة أسهم لا تزيد على ذلك ولا تعول عليها ثم المال بعد ذلك لأهل السهمان الذين ذكروا في الكتاب^(٣) وهذه الرواية ضعيفة سنداً.

(١) اجماعاً وتدل عليه رواية جميل بن درّاج عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا يكون الردّ على زوج ولا زوجة^(٤) وبها يرفع اليد عن القاعدة المستفادة من الأخبار الخاصة والعامة وبني عليها الاصحاب من ردّ الفاضل على ذوي الفروض اضاف الى ذلك قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ آمَنُوا مِنْ بَعْدِ وَهَاجَرُوا وَجَاهَدُوا مَعَكُمْ فَأُولَئِكَ مِنْكُمْ وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ إِنَّ اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾^(٥) فان مقتضاها ان الرحم يمنع عن انتقال الارث الى غيره والظاهر

(١) الوسائل: الباب ١٧ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٣) الوسائل: الباب ٦ من أبواب موجبات الارث، الحديث ٨.

(٤) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ٨.

(٥) الانفال: ٧٥.

والأم مع وجود الحاجب (١).

ان هذا الاستدلال تام من حيث الصناعة فلاحظ ولاحظ حديث محمد بن أبي عمير قال: قال ابن اذينة: قلت لزرارة اني سمعت محمد بن مسلم وبكيراً يرويان عن أبي جعفر عليه السلام في زوج وأبوين وابنة فللزوجة الربع ثلاثة من اثني عشر وللأبوين السدسان أربعة من اثني عشر وبقي خمسة أسهم فهي للابنة لانها لو كانت ذكراً لم يكن لها غير ذلك وإن كانتا اثنتين فليس لهما غير ما بقي خمسة قال زرارة وهذا هو الحق ان أردت أن تلقى العول فتجعل الفريضة لاتعول وانما يدخل النقصان على الذين لهم الزيادة من الولد والاخوة للاب والام فأما الاخوة من الام فلا ينقصون مما سمي لهم، فان تركت المرأة زوجها وأبويها وابناً أو ابنين أو أكثر فللزوجة الربع وللأبوين السدسان وما بقي فللبنين بينهم بالسوية وان تركت زوجها وأبويها وابنة وابناً أو بنين وبنات فللزوجة الربع وللأبوين السدسان وما بقي فللبنين والبنات للذكر مثل حظ الانثيين (١).

(١) بتقريب ان الآية الشريفة الدالة على كون نصيبها مع الحاجب السدس تدل على عدم الرد بتقريب ان المستفاد منها انه مع وجود الحاجب المستقل اليها السدس والأطلاق المقامي يقتضي انحصار حقها فيه.

ويرد عليه ان الظاهر من الآية الشريفة التعرض لصورة عدم الولد التي لا مورد ولا موضوع للرد على الام لان الزائد يرد الى من لا فرض له وهو الاب في المفروض.

وقد يقال كما في المستند بان الآية الشريفة تدل على كون نصيب كل من الاب والأم في فرض وجود الولد السدس خرج منها ماخرج بالدليل وبقي تحت الدليل كل مورد يشك فيه.

ويرد عليه ان الآية لا تتعرض لحكم الزائد وانما هي بينت ما فرض لها والمتعرض للرد الى ذوي الفروض الرواية وهي مطلقة ولاوجه لاجراج الام عنها بل هي كغيرها.

وربما يستدل للحكم بالأولوية بتقريب ان الاخوة لو كانوا حاجبين عن اصل التركة فبطريق أولى يكونون حاجبين عن الرد وجوابه انه لانفهم أولوية في المقام فان الملاكات غير معلومة عندنا ولو فرض ان الملاك عبارة عن التوفير على الأب فهو مشترك في المقامين بلا فرق فلا أولوية نعم يمكن ان يقرب الدليل كما قيل ان مقتضى عموم العلة سريان الحكم للرد كالأصل حيث ان في رواية علي بن سعيد قال: قال لي زرارة ما تقول في رجل ترك أبويه وأخوته لأمه قلت: لأمه السدس وللأب ما بقي فان كان له إخوة فلا أمه السدس فقال انما أولئك الاخوة للأب والاخوة من الأب والأم وهو أكثر لنصيبها ان أعطوا الاخوة من الام الثلث واعطوها السدس وانما صار لها السدس وحجبها الاخوة من الأب والاخوة من الأب والام لأن الأب ينفق عليهم فوفر نصيبه وانتقصت الام من اجل ذلك فاما الاخوة من الام فليسوا من هذا بشيء ولا يحجبون امهم عن الثلث قلت فهل تراث الاخوة من الام (مع الام) شيئاً قال: ليس في هذا شك

انه كما أقول لك^(١) علل المحجب عن الثلث بالتوفير على الأب وهذه العلة مشتركة فيها وحيث أنها موجودة في المقام فلا يرد اليها ولكن هذه التقريب أيضاً يرد عليه بان الرواية في سندها موسى بن بكر ولم يوثق مضافاً الى ان الظاهر من الرواية ان التعليل من كلام زرارة لا من كلام الامام عليه السلام فراجع وتأمل.

ويستفاد من حديث محمد بن مسلم^(٢) انه يرد عليها فكيف نلتزم بما افاده في المتن ولعله ﷺ ناظر الى ما يدل على حجبها من فرضها في بعض الموارد لاحظ مارواه عمر بن اذينة في حديث قال: قلت لزرارة حدثني رجل عن أحدهما ﷺ في أبوين واخوة لامّ انهم يحجبون ولا يرثون فقال هذا والله هو الباطل ولا أروي لك شيئاً والذي أقول لك والله هو الحق ان الرجل اذا ترك هـ أبوين فلامه الثلث ولأبيه هـ الثلث في كتاب الله عز وجل فان كان له اخوة يعني الميت يعني اخوة لأب وام أو أخوة لاب فلامه السدس وللأب خمسة أسداس وانما وفر للاب من أجل عياله والاخوة لامّ ليسوا لاب فانهم لا يحجبون الام عن الثلث ولا يرثون وان مات الرجل وترك أمه واخوة واخوات لاب وام أو اخوة واخوات لاب واخوة واخوات لام وليس الأب حياً فانهم لا يرثون ولا يحجبونها لانه لم يورث كلاله^(٣) فانه يستفاد من الحديث ان الام تمنع من الثلث مع وجود الاخوة والله العالم بحقائق الأمور.

ولا يخفى ان نظر الماتن ﷺ اذا كان الى ما ذكرنا يكون كلامه على خلاف ما

(١) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ٣.

(٢) لاحظ ص ٩٩.

(٣) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ٤.

والاخوة الامي مع الأخت الأبويني أو الأبوي (١).

اصطلح عند القوم في لفظ الرد اذ المراد من الرد عندهم ان ما ترك اذا زاد على الفروض يرّد والمقام ليس كذلك وبعبارة واضحة المستفاد من حديث ابن اذينة وامثاله حجب الام عن فرضها والمراد من الردّ ردّ الزائد على أصحاب الفروض فأين احد المقامين من الآخر.

(١) هذا هو المشهور بينهم ويدل عليه صريحاً ما رواه أبو عمر العبدى عن علي بن أبي طالب عليه السلام انه كان يقول الفرائض من ستة أسهم الثلثان أربعة أسهم والنصف ثلاثة أسهم والثلث سهمان والربع سهم ونصف والثلث ثلاثة أرباع سهم ولا يرث مع الولد الآ الأبوان والزوج والمرأة ولا يحجب الام عن الثلث الآ الولد والاخوة ولا يزداد الزوج عن النصف ولا ينقص من الربع ولا تزداد المرأة على الربع ولا تنقص عن الثمن وإن كنّ أربعاً أو دون ذلك فهنّ فيه سواء ولا تزداد الاخوة من الام على الثلث ولا ينقصون من السدس وهم فيه سواء الذكر والانثى ولا يحجبهم عن الثلث الآ الولد والوالد والدية تقسم على من احرز الميراث قال الفضل وهذا حديث صحيح على موافقة الكتاب ^(١) الذي شهد الفضل بصحته فيه ولا تزداد الاخوة من الام عن الثلث لكن الرواية مخدوشة سنداً نعم لا بأس بجعلها مؤيدة ويدل عليه المحصر المستفاد من رواية ابن أعين ^(٢) حيث يقول عليه السلام فيها «وان كانوا اخوة رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين لهم الذين يزدادون وينقصون وكذلك اولادهم هم الذين يزدادون وينقصون» فانه عليه السلام بسقوله هذا الى الاخوة الأبويني أو الأبوي فراجع وكذلك يدل

(١) الوسائل: الباب ٧ من أبواب موجبات الارث، الحديث ١٢.

(٢) لاحظ ص ٩٨.

على المطلوب ما دل من الروايات على اختصاص الرد بأولاد الاخوة من الأبوين أو الأب دون الام اذ أولادهم بمنزلتهم بمقتضى ما دل على ان قريباً لم يكن له فريضة فهو بمنزلة قريبه فأولاد الاخوة لو حكم لهم بان لارد مخصوص بهم دون غيرهم يعلم ان الحكم بالنسبة الى نفس الاخوة كذلك ومن جملة ما دل على هذا المعنى ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في ابن اخت لاب وابن اخت لام قال لابن الاخت للام السدس ولابن الاخت للاب الباقي ^(١) ويدل على المدعى ما رواه ابن مسلم أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام قال: قلت له ما تقول في امرأة ماتت وترك زوجها واخوتها لامها واخوة واخوات لايها فقال للزوج النصف ثلاثة أسهم ولاخوتها لامها الثلث سهمان الذكر والانثى فيه سواء وبقي سهم فهو للاخوة والاخوات من الأب للذكر مثل حظ الانثيين لان السهام لاتعول وان الزوج لاينقص من النصف ولا الاخوة من الام من ثلثهم لان الله عزوجل يقول ﴿فان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث وان كان واحداً فله السدس﴾ وانما عني الله في قوله تعالى ﴿وان كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله اخ أو اخت فلكل واحد منهما السدس﴾ انما عني بذلك الاخوة والاخوات من الام خاصة وقال في آخر سورة النساء ﴿يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلالة ان امرؤ هلك ليس له ولد وله اخت﴾ يعني بذلك اختاً لاب وام أو اختاً لأب فلها نصف ما ترك وهو يرثها ان لم يكن لها ولد فان كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك وان كانوا اخوة رجالاً ونساء فللذكر مثل

(١) الوسائل: الباب ٧ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ١.

حظ الانثيين وهم الذين يزدون وينقصون قال ولو ان امرأة تركت زوجها واختيها لامها واختيها لأبيها كان للزوج النصف ثلاثة أسهم ولاختيها لامها الثلث سهمان ولاختيها لأبيها السدس سهم وإن كانت واحدة فهو لها لان الاختين من الاب لا يزدون على ما بقي ولو كان اخ لاب لم يزد على ما بقي^(١) والظاهر ان الحجب حجب نقصان والكلام في عدم الرد والمقام لاموضوع للرد إذ الباقي من الفرض ينتقل الى الأبوي والأبويني.

ولقائل ان يقول نفرض انه لو مات رجل وله اخت أبويني واخ أمي يرث الابويني النصف ويرث الأمي السدس ويبقى السدسان يجب ردهما الى الاخت من الابوين بمقتضى حديث ابن مسلم فانه عليه السلام قال «وهم الذين يزدون وينقصون» ايقاظ: لا يخفى ان الجدودة من طرف الاب مانع عن الرد الى الكلالة والمصنف رحمه الله تعرض له في كتابه المسمى بذخيرة العباد ولعل عدم التعرض هنا من اشتباه الناسخ والله العالم.

وعلى أي حال هذا حكم متسالم بينهم ويمكن ان يستدل له مضافاً الى الاجماع والتسالم بوجهين:

الأول: ان الاب مانع وحاجب عن توريث الكلالة وبمقتضى تنزيل كل رحم منزلة قريبه أنه مع فقد الاب ووجود الجد عدم توريث الكلالة أيضاً لان المفروض ان الجد بمنزلة الاب الذي يكون حاجباً عن الكلالة خرج بمقتضى الدليل مقدار السدس مع التفرد والثلث مع التعدد وبالنسبة الى غيرها يؤخذ بالقاعدة

(١) الكافي: ج ٧، ص ١٠٣، الحديث ٥.

ولا يرد على العصبية شيء (١).

والظاهر ان هذا التقريب لا بأس به وقد استدل به في المستند لمنع الاخوة الأبويني أو الأبى الكلالة الامي عن الرد.

ثانيهما: مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: الاخوة مع الاب يعني ابا الاب يقاسم الاخوة من الاب والام والاخوة من الاب يكون الجد كواحد من الذكور^(١) فيمقتضى هذه الرواية يكون الجد في طبقة الاخوة فيترتب عليه حكمهم ويتم الحكم بالنسبة الى الجدة وان علت وجد الاب وان على بعدم الفصل. (١) اجماعاً بل ضرورة فقهية ان لم تكن من المذهب والروايات الدالة على بطلانه كثيرة وقد عقد له باباً^(٢) مختصاً به في الوسائل وحيث ان المسألة من الواضحات لا وجه لطالة الكلام فيها وملخص الكلام في المقام انه لو مات أحد وكان من الطبقة السابقة واحد منها لاتصل النوبة الى اللاحقة لقاعدة الأقربية المتسالم عليها والمستفادة من الروايات والطبقة المفروضة الوارثة إن كان الوارث منحصراً في واحد يأخذ جميع المال غاية الامر يمكن ان يأخذ بعضه بالفرض وبعضه الآخر بالقرابة وان كان متعدداً فاما كلهم صاحب الفرض واما ليس فيهم صاحب الفرض واما بالاختلاف اما على الأول يأخذ كل واحد فرضه فلو زاد يرد عليهم بحسب حصصهم كما تقدم وبيننا ما يكون قابلاً لان يستدل به له واما على الثاني فيقسم المال بينهم بالتفصيل الآتي في ضمن المسائل الآتية في الفصول واما على الثالث فيأخذ ذو الفرض فرضه ويرد الباقي الى من لم يكن له الفرض هذا

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ١١.

(٢) الوسائل: الباب ٨ من أبواب موجبات الارث.

وان نقصت السهام دخل النقص على البنت والبنات (١).
والاخت والاخوات من الاب والام أو من الأب فقط (٢).

بجمل القول في المقام واما التفصيل ففي الفصول الآتية فظهر بما ذكر ان القول بالتعصيب مخالف للدلالة والله العالم.

(١) اجماعاً كما في بعض الكلمات خلافاً للعامة حيث انهم قائلون بالعول وورود النقص على الكل وبطلان العول عند الامامية من الواضحات اضاف الى ما ذكر الروايات الخاصة الواردة في المقام لاحظ مارواه عمر بن اذينة عن زرارة قال: قلت له اني سمعت محمد بن مسلم وبكير يرويان عن أبي جعفر عليه السلام في زوج وأبوين وابنة للزوج الربع ثلاثة أسهم من اثني عشر وللأبوين السدسان أربعة أسهم من اثني عشر سهماً وبقي خمسة أسهم فهو للابنة لأنها لو كانت ذكراً لم يكن لها غير خمسة من اثني عشر سهماً وان كانت اثنتين فلها خمسة من اثني عشر لانهما لو كانا ذكراً لم يكن لهما غير ما بقي خمسة من اثني عشر سهماً فقال زرارة هذا هو الحق اذا أردت أن تلقى العول فتجعل الفريضة لاتعول فانما يدخل النقصان على الذين لهم الزيادة من الولد والاخوات من الأب والام فاما الزوج والاخوة للام فأنهم لا ينقصون مما سمي الله لهم شيئاً^(١).

(٢) لما ذكر في سابقه من الاجماع وبطلان العول والنقص فانه المستفاد من قوله عليه السلام في رواية ابن أعين^(٢) ومارواه ابن مسلم^(٣).

(١) الوسائل: الباب ١٨ من أبواب ميراث الابوين والاولاد، الحديث ١.

(٢) لاحظ ص ٩٨.

(٣) لاحظ ص ١٠٤.

فصل في بيان صور المرتبة الأولى

الوارث في هذه المرتبة ان كان ابناً واحداً ورث جميع المال
بالقربة (١).

(١) اما أنه بالقربة لانه لا فرض له واما توريثه جميع المال فهو اجماعي بل من الضروريات الفقهية والحديث الأقربيه اذ المفروض انه لم يكن أقرب منه بل تدل عليه آية اولوا الأرحام بتقريب أن المتفاهم العرفي من هذا المضمون ان الاقرب من الميت رحماً أولى من غيره من جهة الارث.

ويمكن ان يقرب الدليل بان البنت الواحدة ترث جميع المال والابن لا يكون انزل من البنت لاحظ مارواه بكير بن أعين عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: ولا تزاد الانثى من الاخوات ولا من الولد على ما كان ذكراً لم يزد عليه (١) ومارواه أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال والمرأة لا تكون ابداً أكثر نصيباً من رجل لو كان مكانها قال موسى بن بكر قال زرارة هذا قائم عند أصحابنا لا يختلفون فيه (٢) فلو كان حكم البنت وحدها كذلك يكون الابن وحده مثلها لا أقل منها ولاحظ مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا يرث

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الابوين والاولاد، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

وإن كان ابنين أو أكثر قسّموا المال بينهم بالسوية (١) وإن كان بنتاً واحدة ورثت جميع المال نصفه بالفرض (٢) ونصفه بالقربة (٣).

مع الأم ولا مع الأب ولا مع الابن ولا مع الابنة إلا الزوج والزوجة وإن الزوج لا ينقص من النصف شيئاً إذا لم يكن له ولد وإن الزوجة لا تنقص من الربع شيئاً إذا لم يكن ولد فإن كان معهما ولد فللزوج الربع وللأم الثلث (١).

(١) إجماعاً بل ضرورة ولاستواء النسبة بل يمكن استفادة هذا الحكم من مفاد الروايات في الموارد الخاصة مثل ما رواه محمد بن أبي عمير (٢).

(٢) بالإجماع والكتاب والسنة أما الأولان فظاهران وأما السنة فيستفاد من روايات كثيرة منها ما رواه حمران بن أعين (٣).

(٣) إجماعاً بل ضرورة وتدل عليه آية أولوا الأرحام، إذ ليس أقرب منها على الفرض والروايات دالة عليه وقد عقد له باباً في الوسائل (٤) ومن جملة تلك الأخبار ما رواه الفضيل بن يسار قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: لا والله ما ورث رسول الله ﷺ العباس ولا علي عليه السلام ولا ورثته إلا فاطمة عليها السلام وما كان أخذ علي عليه السلام وغيره إلا لأنه قضى دينه ثم قال: وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله ﷻ (٥).

(١) الباب ١ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٢) لاحظ ص ١٠٤.

(٣) لاحظ ص ١٠٢.

(٤) الباب ٤ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٤.

وإن كان بنتين فصاعداً أورثن ثلثي المال بالفرض وثلثه بالقراية (١) وقسّم المال بالسوية (٢).

(١) أما كون الثلثين بالفرض فبالنسبة الى ما فوق اثنتين فصريح الكتاب وأما بالنسبة اليها فلا خلاف بينهم وقد مرّ منا ما يرجع بالمقام فراجع وأما كون الثلث الآخر بالقراية وبعبارة اخرى كون تمام المال لها أولهن فبالاجماع بل بالضرورة وبحديث الاقربيه بل هو مفاد قوله تعالى ﴿واولوا الأرحام﴾ ويستفاد أيضاً من الروايات لاحظ مارواه اسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: مات مولى لعلي بن الحسين عليه السلام فقال انظروا هل تجدون له وارثاً فقليل له ابنتان باليمامة مملوكتان فاشتراهما من مال مولاه الميت ثم دفع اليهما بقية المال^(١) والحاصل انه لا مجال للتشكيك في هذا الحكم وفي نظائره من الفروع الآتية.

(٢) لاستواء النسبة وعدم ترجيح أحديهن على الاخرى بل يستفاد هذا من الكتاب والسنة فان ظاهر قوله تعالى: ﴿للذكر مثل حظ الانثيين﴾ وكذلك ما في خبر ابن أبي عمير^(٢) المتقدم من قوله عليه السلام في آخره للذكر مثل حظ الانثيين، التسوية بين البنات وعدم الترجيح اضاف الى ذلك كله الاجماع والتسالم وعدم الخلاف بالنسبة الى التسوية.

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ميراث ولاء العتق.

(٢) لاحظ ص ١٠٤.

وإن كان هو الأب وحده ورث المال جميعاً بالقربة (١) وإن كان هو الأم وحدها ورثت ثلث المال بالفرض (٢) والباقي بالقربة (٣).

(١) حيث أنه لا فرض له مع عدم الولد فيأخذ جميع المال بالقربة لأنه ليس اقرب منه الى الميت كي يمنعه ويمكن استفادة ذلك من الروايات فان المستفاد منها ان الاولاد والزوجين والام يرثون في عرض الاب واما غيرهم فليس في عرضه والمال لا بد له من وارث وليس غيره فيأخذ تمام المال.

(٢) اجماعاً وتدل عليه الآية الشريفة^(١) وتدل عليه أيضاً روايات المحجب التي نتعرض لها ان شاء الله تعالى في هذا الفصل في شرح عبارة المصنف فان المستفاد منها ان الام مع فرض عدم الولد ترث الثلث الآ مع وجود المحجب ومعه ينقص الس السدس.

(٣) لجميع ما ذكرناه في ناحية الاب ويمكن ان يستفاد هذا الحكم مما دلت من الروايات على انه لو زادت التركة على الفروض يرد الزائد على من سمي له فان العلة للرد موجودة في ناحية الام لو كانت وحدها ومن تلك الروايات ما رواه جمران بن أعين^(٢) ومنها ما رواه زرارة قال: أراني أبو عبد الله عليه السلام صحيفة الفرائض فاذا فيها لا ينقص الابوان من السدس شيئاً^(٣).

(١) لاحظ ص ٩٠.

(٢) لاحظ ص ١٠٢.

(٣) الوسائل: الباب ١٧ من أبواب ميراث الابوين والاولاد، الحديث ٥.

مع عدم الحاجب (١) وإن كان هو الأبوين فلام ثلث المال بالفرض مع عدم الحاجب (٢) وسدسه مع الحاجب (٣) والباقي للاب بالقرابة (٤).

(١) الظاهر ان هذه الجملة زائدة في العبارة إذ المفروض عدم وجود الأب وكونه حاجباً فلا تغفل.

(٢) اجماعاً وكتاباً وسنة أما الاولان فظاهران واما الاخيرة فجملة من الروايات منها مارواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل مات وترك أبويه قال للام الثلث وللأب الثلثان ^(١) الى غيره من الروايات ومنها مارواه ابن أبي عمير ^(٢).

(٣) للاجماع وصرح الكتاب ^(٣) والروايات الدالة على حجب الاخوة عن الثلث منها مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل ترك أبويه واخوته قال للام السدس وللأب خمسة أسهم وسقط الاخوة وهي من ستة أسهم ^(٤).

(٤) اجماعاً ويقتضيه حديث الأقربية اصف الى ذلك الروايات الدالة على حكم صورتي وجود الحاجب وعدمه ففي ذيل رواية أبي بصير قال عليه السلام وللأب خمسة أسهم، وأما في صورة عدم الحاجب فيدل عليه مارواه زرارة وذكرناه وغيرها من الروايات الواردة في الموارد المختلفة.

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب ميراث الأبوين والاولاد، الحديث ٣.

(٢) لاحظ ص ١٠٤.

(٣) لاحظ ص ٩٠.

(٤) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب ميراث الأبوين والاولاد، الحديث ٧.

وإن كان هو الولد والبنت ورثوا المال بالقراية (١) للذكر مثل حظ الانثيين (٢) من غير فرق بين اتحاد الولد والبنت أو تعددهما أو بالاختلاف (٣) وإن كان الأبوان مع الولد فلكل واحد من الأبوين السدس (٤) والباقي للولد (٥).

(١) إذ لا فرض في هذه الصورة فيكون ارثهم بالقراية وليس غيرهم يرث لأقربيتهم من غيرهم كما هو المفروض بل يمكن أن يستفاد من الآية الشريفة أن قوله تعالى يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين، يقتضي توريث الأولاد المختلطين من الذكر والانثى مطلقاً إلا أن يقوم دليل على تشريك الغير.

(٢) كما هو صريح الاجماع كصرح الروايات كموثقة أبي بصير^(١) وفيه «فإن ترك بنات وبنين إلى أن قال للام السدس والباقي يقسم لهم الذكر مثل حظ الانثيين» ومن الواضح أنه لا فرق في هذا النحو من التقسيم بين وجود غيرهم وبين انحصار الورثة فيهم وبعبارة أخرى العرف لا يفهم الفرق.

(٣) اجماعاً كما أنه يقتضيه إطلاق الكتاب بل يستفاد من مجموع الروايات حكم المفروض في المقام بل لا يبعد أن يوجد في الروايات ما يكون مورده انحصار الوارث في ابن واحد وبنت واحدة.

(٤) للاجماع وصرح الكتاب.

(٥) هذا أيضاً مورد التسالم والاجماع والآية الشريفة أيضاً تقتضيه لأن المستفاد من الآية الشريفة أيضاً تقتضيه لأن المستفاد من الآية أن سهم كل من الأبوين السدس وحيث لم يكن في الطبقة الأولى إلا الولد كما هو المفروض فالباقي

وإن كان أحد الأبوين أو كلاهما مع الأولاد الذكور والإناث فالسدس أو السدسان لأحد الأبوين أو لكل واحد منهما (١) والباقي للأولاد (٢) للذكر مثل حظ الانثيين (٣) وإن كان الأبوان مع الأولاد الذكور فقط فالسدسان للأبوين (٤) والباقي للأولاد على السوية (٥).

للولد الذكر وأيضاً يستدل للمقصود بانه لو كان مقام الابن البنت كان الباقي لها ففيها نحن فيه كذلك لان المرأة لاتزاد على الرجل كما في حديث بكير عن أبي جعفر عليه السلام قال: والمرأة لاتكون ابداً اكثر نصيباً من رجل لو كان مكانها قال موسى بن بكير قال زرارة، هذا قائم عند اصحابنا لا يختلفون فيه ^(١) وفي فقه الرضا عليه السلام فان ترك ابوين وابناً أو اكثر من ذلك فللأبوين السدسان وما بقي فللابن ^(٢).

(١) اجماعاً ويدل عليه صريح الآية الشريفة.

(٢) بالاجماع وبمقتضى الآية فانها عينت لكل من الأبوين السدس مع وجود الولد فيفهم عرفاً أن الباقي للولد كما أن حديث الأقرية يقتضي ذلك بلاريب.

(٣) اجماعاً وكتاباً وسنة اما الأولان فظاهران واما الاخيرة فلاحظ حديث أبي بصير ^(٣).

(٤) بالاجماع وصريح الكتاب.

(٥) أما كون الباقي للأولاد فقد مرّ وجهه فيما يكون هناك أبوان والابن الواحد فان الوجه المقتضي في كلتا صورتين واحد وأما كون التقسيم بالسوية فلاستواء النسبة مضافاً الى عدم الخلاف في ذلك.

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ٢.

(٢) مستدرک الوسائل: الباب ١٤ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ٣.

(٣) لاحظ ص ١٠٢.

وإن كان الأبوان مع الزوج أو الزوجة والأولاد الذكور والإناث فالسدسان للأبوين (١) والربع أو الثمن للزوج أو الزوجة (٢) والباقي للأولاد للذكر مثل حظ الانثيين (٣) وإن كان الأبوان مع البنت الواحدة فالسدسان للأبوين بالفرض (٤) والنصف للبنت بالفرض (٥) والباقي يردّ عليهم بنسبة سهامهم فيقتسم اخماساً (٦) ولو كان أحد الأبوين مع البنت الواحدة فالسدس لأحد الأبوين فرضاً والنصف للبنت فرضاً والباقي يردّ عليهما بالنسبة فتقسم ارباعاً (٧).

(١) وقد مرّ وجهه كراراً.

(٢) للاجماع ولصرح الكتاب.

(٣) يظهر وجهه مما سبق كما هو واضح.

(٤) وقد ظهر وجهه فلا نعيد.

(٥) اجماعاً وكتاباً فإن نصيب البنت الواحدة في الكتاب النصف.

(٦) وقد مرّ الدليل على الحكم في الفصل السابق في شرح عبارة الماتن

فراجع.

(٧) وقد ظهر وجهه كما انه ظهر ما أفاده عليه السلام من كون فرض البنت النصف ورد

الباقي عليهما ارباعاً ويدلّ على المدعى حديث سلمة بن محرز عن أبي عبد الله عليه السلام

في حديث انه قال في بنت وأب قال للبنت النصف وللأب السدس وبقي سهمان

فما أصاب ثلاثة أسهم منها فللبنت وما أصاب سهماً فللأب والفريضة من أربعة

أسهم للبنت ثلاثة أرباع وللأب الربع (١).

وإن كان أحد الأبوين مع البنتين فصاعداً فالسدس لاحد الأبوين (١) والثلاثان للبنتين فصاعداً (٢) ويرد الباقي اخماساً (٣) وإن كان الزوج أو الزوجة مع أحد الأبوين أو كليهما مع البنت أو البنتين فصاعداً ورث الزوج أو الزوجة النصيب الأدنى (٤) واحداً الأبوين أو كلاهما السدس أو السدسين (٥) والباقي للبنت أو البنات (٦).

- (١) لانه فرض وجود الولد ومعه يكون فرض كل منهما السدس.
 (٢) أما بالنسبة الى الصاعد على البنتين فصريح الآية دال على المقصود واما بالنسبة اليهما فقد ذكرنا في فصل بيان السهام ما يكون وجهاً لشمول الحكم لهما أيضاً فراجع وملخص الكلام ان الادلة وإن كانت قاصرة عن الافادة لكن التسالم عليه بين الاصحاب لا يبقى مجالاً للنقاش والله العالم.
 (٣) وقد تعرضنا لوجه هذا الحكم في الفصل السابق وقد يستدل به بان الفاضل لا بد له من يستحق ولا يمكن استحقاق غير هؤلاء لمنع الأقرب الأبعد ولا نقدم للبعض على الآخر لاستواء النسبة.
 ورد هذا الدليل بان عدم الاولوية لا يعين الجميع ولا التقسيم بالنسبة إذ يمكن التقسيم بنحو آخر أو التخيير لكن ذكرنا في ذلك الفصل أنه لا مجال لهذه المناقشات والحكم واضح بينهم.

- (٤) لصريح الآية الشريفة لفرض وجود الولد.
 (٥) للآية أيضاً مضافاً الى الاجماع والنصوص الخاصة.
 (٦) أعم من أن يكون موجباً لورود النقص عليها أم لا كما ذكر في المتن وقد ذكرنا في الفصل السابق انه في مقام الدوران يرد النقص على البنت.

ولو استلزم نقص حينئذ فهو على البنت أو البنات ومع وجود
الحاجب لا يرد على الام (١) ومع عدمه يرث الفاضل لو كان على البنت
والبنات واحد الأبوين أو كليهما (٢).

(١) كما نتعرض لوجهه عن قريب في شرح عبارة المصنف رحمه الله.

(٢) كما هو مقتضى القاعدة التي ذكرناها من ان من سمي الله له يرد عليه
ويؤيد المدعى حديث زرارة قال هذا مما ليس فيه اختلاف عند أصحابنا عن أبي
عبدالله عليه السلام وعن أبي جعفر عليه السلام انهما سئلا عن امرأة تركت زوجها وأما وابنتيها
قال للزوج الربع وللأم السدس وللبناتين ما بقي لانهما لو كانا ابنتين لم يكن لهما
شيء إلا ما بقي ولا تزد المرأة ابداً على نصيب الرجل لو كان مكانها وان ترك
الميت أمّاً أو أباً وامراً وابنة فان الفريضة من أربعة وعشرين سهماً للمرأة الثمن
ثلاثة أسهم من أربعة وعشرين سهماً ولكل واحد من الأبوين السدس أربعة أسهم
وللابنة النصف اثنا عشر سهماً وبقي خمسة أسهم هي مردودة على الابنة واحد
الأبوين على قدر سهامهما ولا يرد على المرأة شيء وان ترك أبوين وامراً وابنة
فهي أيضاً من أربعة وعشرين سهماً للأبوين السدسان ثمانية أسهم لكل واحد
منهما أربعة أسهم وللأم الثمن ثلاثة أسهم وللابنة النصف اثنا عشر سهماً وبقي
سهم واحد مردود على الأبوين والابنة على قدر سهامهم ولا يرد على الزوجة
شيء وان ترك أباً وزوجاً وابنة فللاب سهمان من اثني عشر سهماً وهو السدس
وللزوج الربع ثلاثة أسهم من اثني عشر سهماً وللبنات النصف ستة أسهم من اثني
عشر وبقي سهم واحد مردود على الابنة والاب على قدر سهامهما ولا يرد على
الزوج شيء ولا يرث احد من خلق الله من الولد إلا الأبوان والزوجة والزوجة

دون الزوج والزوجة (١) ولو كان الزوج أو الزوجة مع الأبوين فللزوجة أو الزوجة النصيب الأعلى (٢) وللأم الثلث (٣) مع عدم الحاجب (٤) والباقي للأب (٥) ولو كان ولد الولد مع الأبوين فولد الولد

وان لم يكن ولد وكان ولد الولد ذكوراً أو أنثاً فانهم بمنزلة الولد وولد البنين بمنزلة البنين يرثون ميراث البنين وولد البنات بمنزلة البنات يرثون ميراث البنات ويحجبون الأبوين والزوجين عن سهامهم الاكثر وان سفلوا ببنتين وثلاثة وأكثر يرثون ما يرث ولد الصلب ويحجبون ما يحجب ولد الصلب (١).

(١) وقد ذكرنا وجهه سابقاً فراجع.

(٢) كما هو صريح الكتاب مضافاً الى الاجماع وعدم الخلاف بين الأصحاب.

(٣) لصريح الكتاب والأخبار لاحظ ما رواه اسماعيل الجعفي عن أبي

جعفر عليه السلام في زوج وأبوين قال للزوج النصف وللأم الثلث وللأب ما بقي وقال في امرأة مع أبوين قال للمرأة الربع وللأم الثلث وما بقي فللأب (٢) ولاحظ ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في امرأة توفيت وترك زوجها وأمها وأباها قال هي من ستة أسهم للزوج النصف ثلاثة أسهم وللأم الثلث سهمان وللأب السدس سهم (٣).

(٤) فانه مع الحاجب يتنزل الى السدس كما يظهر ان شاء الله تعالى.

(٥) كما هو مقتضى ظاهر الكتاب وصريح الأخبار.

(١) الوسائل: الباب ١٨ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ٣.

(٢) الباب ١٦ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٤.

يقوم مقام والده (١) ويرث نصيب من يتقرب به فلولد الابن
الثلثان ولو كان بنتاً واحدة ولولد البنت الثلث ولو كانوا مائة رجل (٢).

(١) قد مر منا تحقيق هذا الأمر مفصلاً وملخص ما قلنا هناك ان مقتضى
الصناعة عدم توريث الحفيد في عرض الأبوين وان ذهب اليه المشهور فراجع ما
حققنا هناك ولا نعيده.

(٢) المشهور بينهم ان أولاد الأولاد يقومون مقام آبائهم كما ذهب اليه في
المتن فلولد الابن الثلثان ولو كانت واحدة ولولد البنت الثلث ولو كانوا مائة رجل
وذهب الى خلاف القول المشهور على ما نقل جماعة منهم العماني في احد قوله
والسيد والمصري فقالوا ان أولاد الأولاد يتقاسمون تقاسم الأولاد من غير اعتبار
من تقربوا به فللذكر مثل حظ الانثيين والظاهر ان الحق ما ذهب اليه المشهور وتدل
على المقصود جملة من الروايات منها ما رواه زرارة (١) ودلالة هذه الرواية على
المطلوب بمكان من الوضوح كما يظهر لمن ينظر فيها لكن سندها مخدوش بموسى بن
بكر وعلي بن سعيد لكن في غيرها غنى وكفاية ومنها ما رواه سعد بن أبي خلف عن
أبي الحسن الأول عليه السلام قال بنات الابنة يقمن مقام البنات إذا لم يكن للميت بنات
ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن إذا لم يكن للميت أولاد
ولا وارث غيرهن (٢) ومنها عبد الرحمن بن الحجاج عن أبي عبد الله عليه السلام قال:
بنات الابنة يرثن إذا لم يكن بنات كن مكان البنات (٣) وفي هذا الباب من
الوافي ما يؤيد المطلوب إن لم يدل عليه فراجع ومنها ما رواه

(١) لاحظ ص ١٢١.

(٢) الوسائل: الباب ٧ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١.

أبو أيوب الخراز عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ان في كتاب علي عليه السلام ان العمة بمنزلة الأب والخالة بمنزلة الأم وبنت الأخ بمنزلة الأخ قال وكل ذي رحم فهو بمنزلة الرحم الذي يجرب به إلا أن يكون وارث أقرب الى الميت منه فيحجبه ^(١) احتج المخالف على ما نقل عنه بالعمومات من الآية والرواية بدعوى ان الولد بماله من المعنى اعم من الصلبي فيطلق على ولد الولد حقيقة فلا بد من ان يعامل معه معاملة الولد هذا ملخص استدلال الخصم في المقام.

ويرد عليه أولاً انه ليس الأمر كذلك فان الولد لا لغة كذلك ولا عرفاً ولا اصطلاح من الشارع فيه اما لغة فهو اسم لمن يتولد من الشخص ومن يتولد من ولد الشخص ليس بمتولد منه كما هو ظاهر واما عرفاً فلانسلم اطلاق الولد على الحفيد اطلاقاً حقيقياً نعم يستعمل كثيراً فيه ومن الظاهر ان الاستعمال اعم من الحقيقة وباب المجاز واسع واما شرعاً فن الواضح انه ليس في لفظ الولد حقيقة شرعية. وثانياً: انه على فرض تسليم صدق الولد وشمول العمومات والمطلقات للمورد بالعموم أو الاطلاق لا بد من ملاحظة الروايات الدالة على تنزيل ولد الابن بمنزلة وولد البنت بمنزلة ولابد من تخصيص العموم وتقييد المطلق كما هو الميزان الكلي.

وأفاد في المستند بانه يمكن أن يستدل للخصم بالأخبار الدالة على تفضيل الرجال على النساء وحكمة هذا التفضيل ومن تلك الأخبار ما رواه الأحول قال:

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ميراث الأعمام والاخوال، الحديث ٦.

قال ابن أبي العوجاء ما بال المرأة المسكينة الضعيفة تأخذ سهماً واحداً ويأخذ الرجل سهمين قال فذكر ذلك بعض أصحابنا لأبي عبد الله عليه السلام فقال ان المرأة ليس عليها جهاد ولا نفقة ولا معقلة وانما ذلك على الرجال فلذلك جعل للمرأة سهماً واحداً وللرجل سهمين ^(١) ومثله غيره وتقريب الاستدلال ظاهر فان العلة تعم وتخصص فبعموم العلة نلتزم بتفضيل الرجل ولو كان ولد البنت وبخلافه ولو كانت بنت الابن والجواب بعد تسليم تمامية التقريب ان هذا يلزم لو لم يكن على خلافه دليل وقد بينا ان الروايات تقتضي تنزيل ولد الابن منزلته وتنزيل ولد البنت مقامها والظاهر ان هذا الذي أفاده تام ولا غبار عليه وقد نقل في المستند عن السيد تشنيعات على القول المشهور واجاب بما يشفي العليل ويروي الغليل فراجع.

إيقاظ: لا يخفى ان ما دل من الروايات على ان المرأة لاتزاد على الرجل ناظر الى انه لو فرض مكان المرأة رجل لم يكن نصيبه أقل من المرأة لا ان المرأة لايزاد على الرجل بنحو الاطلاق حتى يقال لو بقي من الميت بنت ابنه وابن بنته لايجوز ان ترث البنت ازيد من الابن لتلك الروايات فراجع ومن تلك الروايات ما رواه بكير ^(٢) وفيه قوله عليه السلام «والمرأة لا تكون ابدأً أكثر نصيباً من رجل لو كان مكانها».

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ١.

(٢) لاحظ ص ١١٢.

ومع وجود ولد الولد لا يرث ولد ولد الولد (١) وكيفية القسمة مع أولاد الأولاد هي كيفية القسمة مع الأولاد سواء كانوا أولاد الابن أو البنت (٢).

(١) لانه لا مقتضي للمتأخر مع فرض وجود المتقدم كما هو المفروض فان الأقرب يمنع الابعد كما هو الميزان في هذا الباب.

(٢) كما هو المشهور بينهم وعليه الاجماع كما عن التنقيح وظاهر الشرايع ونسب الى القاضي خلاف هذا القول أي يقتسمون بالسوية محتجاً بان اقتسام المتقربين بالانثى اي أولاد الأخت بالسوية وأيضاً لو لم يصدق عنوان الولد على الحفيد فلاتدل الآية على الفرق بين الذكر والانثى ومع عدم الدليل لابد من القول بالتسوية لعدم مرجح ومع عدمه لا يمكن الترجيح هذا ملخص دليله المنقول منه.

ويرد على الدليل الاول بان التسوية في المقيس عليه من باب قيام الدليل ولذا لم يلتزم ﷺ على ما نقل عنه بالتسوية في أولاد الاخت من الأب أو الأبوين.

ويرد على الدليل الثاني بانه مع عدم الدليل لاوجه لاختيار التسوية فان كل واحد من القولين يحتاج الى الدليل وان كان المناسب ان يقال ان الاطلاق المقامي يقتضي التسوية مضافاً الى ان الترجيح في مقام الاثبات مع القول المشهور ويمكن ان يستدل لمذهب المشهور بالروايات الدالة على علة تفضيل الرجال على النساء في الارث بتقريب ان العلة كما انها تخصص كذلك تعمم وحيث ان العلة المنصوصة في تلك الروايات موجودة في المقام نلتزم بالتفضيل وقد عقد صاحب الوافي باب ١٢٠ لهذه الجهة فراجع ذلك الباب.

وكما ان الولد يحجب الام والزوجين من النصيب الاعلى فكذلك ولد الولد (١).

ثم ان حجب الاخوة للام من النصيب الأعلى مشروط بشروط الأول أن يكونوا ذكرين أو ذكراً وانثيين أو أربع أناث فأكثر (٢).

(١) اجماعاً كما في بعض الكلمات وتدل عليه صريحاً رواية زرارة (١) لكن الرواية كما ذكرنا سابقاً ضعيفة بموسى بن بكر وعلي بن سعيد وان كان الراوي عن موسى صفوان وهو من اصحاب الاجماع ولكن ما ذكروا في هذا الباب وفرعوا عليه من تصحيح ما يصح عن جماعة لا يرجع الى محصل صحيح وانما هو اجتهاد فراجع في كلماتهم في هذا الباب ويمكن ان يستدل للحجب بما دل من الروايات ان ولد الولد يقوم مقام ابيه أو أمه اذ لو لم يكن حاجباً لا يكون قائماً مقامه ويصير نصيبه اقل كما هو ظاهر لاحظ حديث عبدالرحمن بن الحجاج (٢).

(٢) ما أفاده رحمه الله موافق لما هو المشهور بينهم والعمدة في دليل هذا التفصيل الاخبار إذ الآية الشريفة ظاهرة في اشتراط ثلاثة ذكور حيث قال سبحانه: ﴿فان كان له اخوة فلامه السدس﴾ واما الاجماع فلو لم تقطع بكونه ناشياً من الأخبار فلا أقل من احتمال ومع الاحتمال لا يكون اجماعاً تعدياً فالعمدة الأخبار لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا يحجب الام عن الثلث اذا لم يكن ولد الا اخوان أو أربع أخوات (٣) وما رواه أبو العباس عن

(١) لاحظ ص ١٢١.

(٢) لاحظ ص ٥٦.

(٣) الوسائل: الباب ١١ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ٤.

الثاني: أن يكونوا من الأب سواء كانوا من الأم أيضاً أم لا (١).

أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا ترك الميت أخوين فهم أخوة مع الميت حجباً الأم عن الثلث وإن كان واحداً لم يحجب الأم وقال إذا كن أربع أخوات حجب الأم عن الثلث لانهن بمنزلة الأخوين وإن كنّ ثلاثاً لم يحجب (١) ومارواه أيضاً قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا يحجب عن الثلث الأخ والأخت حتى يكونا أخوين أو أخاً واختين فإن الله يقول ﴿فإن كان له أخوة فلامه السدس﴾ (٢) وهذه الرواية مرسلة لا اعتبار بها ولكن في غيرها غنى وكفاية فانه يستفاد من المجموع ان اختين بمنزلة اخ واحد وفي رواية العلاء بن فضيل عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ان الطفل والوليد لا يحجبك ولا يرث الا من أذن بالصراخ ولا شيء أكنه البطن وان تحرك الا ما اختلف عليه الليل والنهار ولا يحجب الأم عن الثلث الاخوة والاخوات من الأم ما بلغوا ولا يحجبها الا أخوان أو أخ واختان أو أربع أخوات لاب أو لاب وام أو أكثر من ذلك والمملوك لا يحجب ولا يرث (٣) تصريح بقيام الاختين مقام أخ واحد وهذه الرواية في سندها محمد بن سنان وفيه كلام فتكون مؤيدة للمدعى.

(١) اجماعاً كما عن الانتصار والمسالك والمفاتيح وبعدم معرفة الخلاف كما في المستند خلافاً للعامة وتدل على المدعى جملة من الروايات منها مارواه البقباقي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا يحجب الأم عن الثلث الا أخوان أو أربع أخوات

(١) نفس المصدر، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٣) الوسائل: الباب ١٣ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ١.

الثالث: أن يكون الأب موجوداً (١).

لأب وأم أو لأب (١) ومنها مارواه عبيد بن زرارة (٢) الى غيرهما من الروايات الواردة في الباين في الوسائل ويؤيده عدم العلة المذكورة في الأخبار للحجب وهو التوفير على الأب ومن الظاهر ان الاخوة من الأم ليس على الأب الاتفاق عليهم هذا ومقتضى الاصل أيضاً عدم الحجب في المفروض فان مقتضى اطلاق كون نصيبه الثلث مع عدم الولد الأخذ به خرج ما خرج بالدليل فيبقى الباقي على حاله.

(١) الظاهر ان هذا البحث لا يترتب عليه أثر عملي الا في النذر وأمثاله لانه مع عدم الأب ترث الأم جميع المال غاية الأمر أما بالفرض وأما بالقرابة وكيف كان تدل على المدعى جملة من الروايات منها مارواه زرارة عن أبي عبدالله وأبي جعفر عليهما السلام انهما قالان ان مات رجل وترك أمه وأخوة وأخوات لأب وأم وأخوة وأخوات لأب وأخوة وأخوات لام وليس الأب حياً فانهم لا يرثون ولا يحجبونها لانه لم يورث كلالته (٣) الى غير ذلك من الروايات الواردة في هذا الباب فراجع ويؤيده عدم العلة المنصوصة فانه مع عدم وجود الأب لا موضوع للتوفير كما هو ظاهر اصف الى ما ذكر ان المدعى موافق للأصل فان الحجب يحتاج الى الدليل وليس الا مع وجود الأب.

وربما يقال بأن الآية تدل على المطلوب ولكن الظاهر ان الأمر ليس كذلك فان الآية انما تدل على الحجب مع فرض وجود الأب وبعبارة اخرى دلت على حكم ما فرض وجود الأب واما الاشتراط فلا يستفاد منها.

(١) الباب ١١ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(٢) لاحظ ص ٩٧.

(٣) الوسائل: الباب ١٢ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ٣.

الرابع: ان لا يكون أحدهم كافراً (١).

واستدل أو يمكن ان يستدل لعدم الاشتراط باطلاق أدلة المحجب ويرد عليه ان الآية الشريفة لا اطلاق فيها فان وجود الأب مفروض واما الروايات وان كان جملة منها مطلقة لكن نقيدها برواية زرارة الدالة على اشتراط وجود الأب وفي المقام روايتان عن زرارة دالتان على المحجب مع عدم وجود الأب لاحظ مارواه زرارة بن أعين عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت: امرأة تركت أمها واخوتها لأبيها وامها واخوة لام واخوات لاب قال: لاخواتها لأبيها وامها الثلثان ولامها السدس ولاخوتها من امها السدس (١) ولاحظ مارواه أيضاً عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت: امرأة تركت زوجها وأمها واخوتها واخواتها لامها واخوتها لأبيها وامها فقال لزوجها النصف ولامها السدس وللأخوة من الام الثلث وسقط الاخوة من الاب والام (٢) وهاتان الروايتان على فرض صحة سنديهما لا أثر لهما فانهما تدلان على حكم خلاف المذهب وهو توريت الطبقة المتأخرة مع وجود الطبقة الأولى وثانياً ان الحديثين في اعتبار سنديهما اشكال.

(١) اجماعاً كما في بعض الكلمات والروايات الواردة في هذا الباب على

طائفتين:

أحديهما: ما يكون دالاً على كون الكفر مانعاً مطلقاً لاحظ مارواه الحسن ابن صالح عن أبي عبدالله عليه السلام قال: المسلم يحجب الكافر ويرثه والكافر لا يحجب المسلم ولا يرثه (٣) ولاحظ قوله عليه السلام الاسلام يعلو ولا يُعلى عليه

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب ميراث الأخوة والاجداد، الحديث ١٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٣.

(٣) الوسائل: الباب ١٥ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ١.

اورقاً (١) بل لا يترك الاحتياط بالصلح إذا كان أحدهم قاتلاً (٢).
الخامس: أن يكونوا أحياء حال موت المورث (٣).

والكفار بمنزلة الموتى لا يحجبون ولا يرثون (١) وهذه الطائفة وإن كان لا بأس بها من حيث الدلالة ولكن سندها مخدوش.

ثانيتها: ما يكون دالاً على كون الشرك مانعاً لاحظ ما رواه محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المملوك والمشرک يحجبان إذا لم يرثا قال: لا (٢) وهذه الرواية وإن كان لا بأس من حيث سندها لكن لا تدل على مانعية الكفر على نحو الإطلاق بل يختص المنع بالشرك فقط إلا أن يستفاد منها بالفهم العرفي عدم الفرق وعهده على مدعيه أو يقوم اجماع تعدي كاشف عن رأي المعصوم عليه السلام وأنى لنا بذلك.

(١) لرواية محمد بن مسلم المذكورة آنفاً مضافاً إلى الإجماع والروايات الأخرى المذكورة في الباب المعقود لهذا البحث ودعوى أن منصرف تلك الأخبار يجب الحرمان لا النقصان غير مسموعة وإن كان في النفس شيء فتأمل ويؤيد المدعى عدم العلة المذكورة للحجب وهو التوفير على الأب حيث أن الرق نفقته على مولاه لا على أبيه.

(٢) الظاهر أن وجه الاحتياط كونه مشهوراً بين الأصحاب فإنه نقل هذا الشرط عن جملة من الأعظم كما أن خلافه أيضاً منقول عن بعض آخر ولا يخفى أن الصناعة تقتضي عدم الاشتراط فإنه لا وجه لرفع اليد عن إطلاق دليل الحجب مضافاً إلى أن العلة موجودة فإن القتل لا يوجب رفع الإيجاب بالنسبة إلى النفقة عن الأب.

(٣) هذا على القاعدة فإن ترتب الحكم يتوقف على وجود الموضوع ومع

(١) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٢) الوسائل: الباب ١٤ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ١.

السادس: أن يكونوا منفصلين من الأم بالولادة فلا يحجب الحمل (١).

عدمه ينتفي الحكم طبعاً وهذا واضح.

(١) لعدم صدق عنوان الأخ عليه قبل الانفصال ومع عدم تحقق عنوان الموضوع لا يترتب الحكم كما هو الميزان الكلي وهذا عمدة الدليل لهذا المدعى وأما التمسك بأنه يمكن أن لا يكون ذكراً مردوداً أولاً بأنه مع كونه أنثى يمكن أن يكون متمماً للعدد وثانياً أنه ينكشف الحال بعد الانفصال وأيضاً التمسك بانتفاء العلة إذ لا يجب على الأب الاتفاق على الحمل مردوداً أولاً بأنه قول بالوجوب وثانياً أن هذه حكمة لا علة بحيث يدور الحكم مدارها والآل يلزم عدم الحجب فيما كان الأخوة أغنياء إذ مع فرض الغنى لا يجب على الأب الاتفاق عليهم وأيضاً لا مجال للاستدلال بما رواه العلاء بن فضيل عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إن الطفل والوليد لا يحجبك ولا يرث الآل من آذن بالصراخ ولا شيء أكنه البطن وإن تحرك الآل ما اختلف عليه الليل والنهار ولا يحجب الأم عن الثلث الأخوة والأخوات من الأم ما بلغوا ولا يحجبها الآل أخوان أو أخ واختان أو أربع أخوات لأب أو لأب وأم أو أكثر من ذلك والمملوك لا يحجب ولا يرث ^(١) بتقريب أن المستفاد من الرواية أن الطفل لا يحجب فبطريق أولى الحمل غير حاجب وجه فساد الاستدلال أن الرواية في سندها محمد بن سنان وفيه كلام مضافاً إلى أنه يمكن أن يقال بعدم تمامية دلالتها على المدعى لأن القيد الأخير لو لم يرجع إلى الجملة الأولى كالأخيرة يلزم أن لا يكون الطفل ما لم يبلغ حد الكمال حاجباً ولم يقل به أحد فتأمل.

السابع: أن يكونوا غير المحجوب ويتفق عدم المغايرة في
المجوس وفي وطى الشبهة (١) الثامن: ان لا يكون أحدهم منفياً عن
الأب باللعان (٢).

(مسألة ٢): أولاد الاخوة لا يحجبون حجب الاخوة وان تم فيهم
الشرائط (٣).

(١) الموافق للمتفاهم العرفي فان العرف يفهم من دليل المحجب ان الحاجب
غير المحجوب وبعبارة اخرى حجب الانسان نفسه عن نصيبه خلاف ظاهر الدليل
ويحتاج الى مؤنة زائدة.

(٢) إذ معنى الاخوة الابي الاشتراك في أب واحد ومع اللعان ينتفي هذا
العنوان فلا يترتب عليه الحكم.

(٣) لعدم صدق الموضوع فان الحاجب حسب الادلة هو الأخ وابن الأخ
ليس باخ كما هو ظاهر.

فصل في بيان المرتبة الثانية

لو لم يكن للميت أحد من الأبوين والأولاد وأولاد الأولاد فنازلاً
فان كان له أخ واحد ورث المال جميعاً بالقرابة (١).

(١) اجماعاً كما في المستند وتقتضيه الاقربىة كما انه تدل عليه جملة من
النصوص منها ما رواه بكير (١) ومنها رواية بكير أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام قال: سأله
رجل عن أختين وزوج فقال: النصف والنصف فقال الرجل قد سمى الله لهما أكثر
من هذا لهما الثلثان فقال ما تقول في أخ وزوج فقال النصف والنصف فقال أليس
قد سمى الله له المال فقال «وهو يرثها إن لم يكن لها ولد» (٢) ومنها ما رواه أيضاً
وفيه «فان الله قد سمى للاح الكل» (٣) الى غيرها المذكور في هذين البابين من
الوسائل (٤) فراجع.

(١) لاحظ ص ٩٠.

(٢) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) الوسائل: الباب ٢ و ٣ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد.

وكذلك ان تعدد الاخوة (١) ويقتسمون حينئذ بالسوية (٢) وإن كان له أخت واحدة ورثت نصف المال بالفرض (٣) ونصفه بالقرابة (٤) وإن تعددت ورثن ثلثي المال بالفرض (٥)

(١) اجماعاً كما في المستند ودعوى الأولوية غير جزافية فان الاخ المنفرد لو ورث جميع المال فبالأولوية المتعدد من الاخوة يرثون الجميع مضافاً الى قاعدة الأقربة.

(٢) للاجماع كما في بعض الكلمات ويقتضيه استواء النسبة فان ترجيح أحدهم على غيره بلامرجح بل يمكن ان يستفاد مما دل على كون نصيب الذكر ضعف الانثى فانه يعلم من هذا الدليل ان الترجيح للرجل ولكن لا ترجيح لبعض الرجال على البعض الآخر واحتمال اختصاص عدم الترجيح بصورة اجتماع الذكر والانثى لا يعتد به.

(٣) اجماعاً وتدل على الآية الشريفة ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ﴾ ان امرؤا هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك^(١) وتشهد له أيضاً جملة من الروايات منها رواية بكير المتقدمة^(٢) وفيها قال ﷺ: إذا مات الرجل وله أخت تأخذ نصف الميراث بالآية كما تأخذ النصف الابنة لو كانت والنصف الباقي يرد عليها بالرحم الخ.

(٤) للاجماع والأقربة وتدل عليه رواية بكير المذكورة.

(٥) كما تدل الآية الشريفة وهي قوله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثَّلَاثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾^(٣).

(١) النساء: ١٧٦.

(٢) لاحظ ص ٩٠.

(٣) النساء: ١٧٦.

وثلثه بالقربة (١) واقتسمن بينهما بالسوية (٢) وإن كان له أخوة رجالاً ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين (٣) هذا إذا كانوا من طرف الأب والام أو الأب فقط مع عدم الأبويني (٤) وأما من طرف الأم فقط فإن كان واحداً ورث السدس بالفرض (٥).

(١) للأقربة مضافاً إلى الإجماع وعدم الخلاف في المسألة بل يدل عليه ما دل على أن الزائد يرد على من سمي له وهذه العلة موجودة في المقام.

(٢) لاستواء النسبة وعدم وجه لترجيح بعض على الآخر مضافاً إلى الإجماع بل يستفاد المدعى من الحكم في الموارد الخاصة فلا تغفل.

(٣) إجماعاً وكتاباً وسنة أما الأول فظاهر وأما الثاني فبقوله تعالى: ﴿وإن كانوا أخوة رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الأنثيين﴾ (١) وأما السنة فبقوله ﷺ في رواية بكير (٢).

(٤) لما مر من تقدم الأبويني على الأب وحده وما دام المتقدم موجوداً لاتصل التوبة إلى المتأخر.

(٥) بلا خلاف على الظاهر وتدل عليه الآية الشريفة بضميمة النص المعتبر وهي قوله تعالى: ﴿وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث﴾ (٣) وقوله ﷺ في رواية بكير المتقدمة آنفاً.

(١) النساء: ١٧٦.

(٢) لاحظ ص ٩٨.

(٣) النساء: ١٢.

والباقي بالرد (١) وإن كان متعدداً ورثوا الثلث بالفرض والباقي بالرد (٢) من غير فرق بين الذكر والأنثى في الصورتين (٣) وإن اجتمع الاخوة من طرف الأبوين والأب فقط والام فقط سقط المتقرب بالأب فقط بالمتقرب بالأبوين (٤).

(١) للأقربىة إذ المفروض ان الوارث منحصر فيه والعلة متحققة فانه ممن سمي له فيرد عليه.

(٢) أما ثلثه بالفرض فمضافاً الى عدم الخلاف قد دلت عليه الآية الشريفة مع تفسيرها بالرواية كما ذكرنا واما الباقي بالرد فلعين ما ذكرنا في سابقه كما هو ظاهر. (٣) أما الصورة الأولى فبالأطلاق في الآية فان مقتضى اطلاق الشركة التساوي وأما الصورة الثانية فللاطلاق في الرواية.

(٤) اجماعاً كما في جملة من الكلمات وقد مر بعض الكلام في هذه المسألة والحق في المقام ان الاجماع لو تم بحيث يكشف عن دليل معتبر فهو والآ فإتمام المسألة بالدليل مشكل اذ الروايات الواردة في هذا المقام مخدوشة سنداً مضافاً الى ان في دلالة بعضها أيضاً خدش فان قوله عليه السلام في رواية الكناسي ^(١) ليس نصاً في المطلوب بل يحتمل ان ربطه اشد. فينبغي العطف عليه أكثر فلاتكون ناظرة الى الارث.

وأما استدلال المفيد على المطلوب بكون الأبوين أحق لدلالة الآية أولى الأرحام على احقيته فردود بانه ليس في الآية دلالة على أحقية من يكون منسوباً

واعطى المتقرب بالام فرضه من السدس أو الثلث (١) والباقي الاخوة الأبوين بالقربة (٢) ولارد حينئذ (٣) الا أن يكون المتقرب بالأبوين اختاً واحدة أو اختين فأكثر فيرثن النصف أو الثلثين بالفرض ولو زاد شيء حينئذ رد عليهن (٤) الا أنه لا يبعد عدم الرد الى الاخوة الامي (٥).

بالسبين من غيره والحاصل ان الوجوه المذكورة في المقام من هذا القليل ولكن الأمر كانه واضح عندهم ولا كلام في المسألة من حيث أصل الحكم لكن الانصاف أن دلالة الآية على المدعى غير قابلة للانكار فلاحظ.

(١) اجماعاً كما في بعض الكلمات ونصاً كما هو مقتضى الاطلاق في الآية الشريفة وفي رواية بكير^(١) فرض اجتماع الأبى مع الامي وحكم عليه السلام بتوريث الامي ما قرر له وقال عليه السلام وللأخوة من الام الثلث الذكر والانثى فيه سواء وبقي سهم فهو للأخوة والاخوات من الاب الخ.

(٢) كما صرح في النص وهو موافق للقاعدة فان المفروض انه قرر مقدار للامي فيعطي الباقي للقريب الآخر.

(٣) إذ لا موضوع له فان المفروض ان الباقي يعطي لبقية الورثة.

(٤) فان السدس يكون للامي بتقريب ان كلا الفريقين لهما الفرض فلها الرد.

(٥) كما هو المشهور بل في بعض الكلمات ان عليه عامة المتأخرين ونسب

خلافه الى الفضل والعماني والظاهر ان الحق هو مختار المشهور فان المستفاد من رواية بكير المتقدمة آنفاً ان الاخوة للام لا يزدادون ولا ينقصون فقال عليه السلام فيها

فلا يترك الاحتياط بالرجوع الى الصلح في المقدار الزائد (١) ولو كان للميت جدّ وجدّة من طرف الاب يقسم المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين (٢).

مشيراً الى الاخوة للاب فهم الذين يزدون وينقصون وكذلك أولادهم الذين يزدون وينقصون وهذا التركيب يفيد المحصر مضافاً الى انّ التقابل بين الطائفتين يقتضي ذلك فانه فرض في الرواية وجودهما ففصل عليه السلام بينهما وتؤيده رواية أبي عمر العبدى^(١) الذي شهد الفضل بصحتها وفيها ولا تزداد الاخوة من الام على الثلث.

(١) الظاهر ان وجه الاحتياط في نظره ذهاب بعض الى خلاف المشهور كما ذكرنا.

(٢) الظاهر ان الحكم مورد التسالم والقاعدة تقتضيه اما كون المال لها فلان المفروض انه ليس في عرضها احد فبقاعدة الاقربى ينتقل اليها جميع المال واما طريق التقسيم فيدل عليه الأخبار الدالة على تفصيل الرجال على النساء معللاً بما ذكر فيها فراجع ويؤيد المدعى ما عن فقه الرضوي وفيه: فان ترك جدّاً من قبل الأب وجدّاً من قبل الام فللجد من قبل الام الثلث وللجد من قبل الأب الثلثان فان ترك جدين من قبل الام وجدين من قبل الاب فللجد والجدّة من قبل الام الثلث بينهما بالسوية وما بقي فللجد والجدّة من قبل الأب للذكر مثل حظ الانثيين^(٢) ومثله مرسل المجمع عند تفسير قوله تعالى: ﴿ولكم نصف

(١) لاحظ ص ١٠٧.

(٢) مستدرک الوسائل: الباب ٨ من أبواب ميراث الأخوة والاجداد، الحديث ٢.

ولو كانا من طرف الام فالأقرب الاقتسام بالسوية (١) ولو اجتمع الاجداد المختلفة فالأقرب ان ثلث المال للمتقرب بالام واحداً كان أو أكثر وثلثاه للمتقرب بالأب (٢).

ما ترك أزواجكم قال في هاتين الآيتين دلالة على تقدير سهام المواريث ونحن نذكر من ذلك جملة موجزة منقولة عن أهل البيت : دون غيرهم ومتى اجتمع قرابة الاب مع قرابة الام مع استوائهم في الدرج كان لقرابة الام الثلث بينهم بالسوية والباقي لقرابة الاب للذكر مثل حظ الانثيين (١).

(١) كما دل عليه ما في فقه الرضوي (٢) ومرسل المجمع ولكن ولا اعتبار بهما سنداً وانهما يفيدان للتأييد فالعمدة الاجماع والتسالم المدعى في المقام. ولنا ان نقول ان المحكم الشرعي لو كان مخالفاً عليه المشهور لكان اللازم أن يكون واضحاً فان المسألة مورد الابتلاء والله العالم بحقائق الأشياء.

(٢) كما هو مقتضى النص الدال على تنزيل كل رحم منزلة من يجره لاحظ مارواه زرارة (٣) وحيث ان نصيب الام الثلث فمن يتقرب بها أيضاً كذلك ولا فرق بين المتعدد والواحد كما أفاد في المتن لان الظاهر ان التنزيل ناظر الى النوع لا الشخص كي يقال بأن لازمه أن يكون نصيب كل واحد من المتقربين الثلث مضافاً الى أنه لا يستقيم في صورة كثرة الأفراد كما لو فرض جدود أربعة من طرف الام.

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب مرجبات الارث، الحديث ٥.

(٢) لاحظ ص ١٣٩.

(٣) لاحظ ص ٩١.

ولو كان مع الاجداد زوج أو زوجة فلكل منهما نصيبه الأعلى (١) والظاهر انّ ثلث المال للمتقرب بالام والباقي للمتقرب بالاب (٢) ولو اجتمع الجدّ الأعلى مع الجدّ الأدنى حجب الأدنى الأعلى (٣) ولو اجتمع الاخوة مع الأجداد فالظاهر ان الجدّ والجدة للاب كالاخ والاخت للاب (٤).

(١) لان المفروض عدم الولد فمقتضى الكتاب والسنة والاجماع ان يرث النصيب الأعلى ولا وجه لان ينقص من نصيبه.

(٢) وجهه ان نصيب الام الثلث مع عدم الولد وبمقتضى تنزيل كل قريب منزلة قريبه أنّ من قام مقام الام يرث ما ترثه وبهذا البيان يكون الباقي للاب وهذا ظاهر واضح.

(٣) فان الاقرب يمنع الابعد من ترك ميراثه

(٤) وذلك مضافاً الى الاجماع المدعى في المقام تدل عليه جملة من الروايات وقد عقد لها باباً مخصوصاً في الوسائل منها ما رواه الفضلاء عن أحدهما عليه السلام ان الجدّ مع الاخوة من الاب مثل واحد من الاخوة (١) ومنها ما رواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن اخ لاب وجدّ قال المال بينهما سواء (٢) ومنها ما رواه الفضلاء عن أحدهما عليه السلام قال: ان الجد مع الاخوة من الاب يصير مثل واحد من الاخوة ما بلغوا قال: قلت رجل ترك أخاه لأبيه وأمه وجده أو أخاه لأبيه أو قلت ترك جده وأخاه لأبيه وأمه فقال: المال بينهما وان كانا أخوين أو مائة فله مثل نصيب واحد من الاخوة قال: قلت

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الأخوة والاجداد، الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١.

رجل ترك جدّه واخته فقال للذكر مثل حظ الانثيين وان كانتا أختين فالنصف للجد والنصف الآخر للاختين وان كنّ أكثر من ذلك فعلى هذا الحساب وان ترك اخوة واخوات لاب وام أو لاب وجداً فالجدّ أحد الاخوة والمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين، وقال زرارة هذا مما لا يؤخذ عليّ فيه قد سمعته من أبيه ومنه قبل ذلك وليس عندنا في ذلك شك ولا اختلاف^(١) ومنها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: الاخوة مع الاب يعني ابا الأب يقاسم الاخوة من الاب والأم والاخوة من الأب يكون الجدّ كواحد من الذكور^(٢) الى غيرها من الروايات الواردة في هذا الباب المشار اليه وفي قبال هذه الطائفة جملة من الروايات تعارضها بظاهرها لكن مع كونها غير معتبرة من حيث السند ومخالفة للاجماع القائم في المقام موافقته لمذهب العامة على ما نقل فلا يترتب عليها أثر منها ما رواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام في الاخوات مع الجدّ لهنّ فريضتهن ان كانت واحدة فلها النصف وان كانتا اثنتين أو أكثر من ذلك فلهنّ الثلثان وما بقي فللجد^(٣).

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ٩.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١٨.

والجد والجددة للأم كالأخ والاخت للأم (١) ولكن لو اجتمع جد أو جدة للأم مع اخت للاب فللاخت النصف (٢) وللمتقرب بالام الثلث (٣) وفي الباقي لا يترك الاحتياط بالصلح في حصة المتقرب بالام وان كان لا يبعد عدم الرد الى المتقرب بالام (٤).

(١) كما دلت عليه جملة من النصوص لاحظ ما رواه أبو بصير يعني المرادي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام رجل مات وترك ستة أخوة وجداً قال هو كأحدهم (١) ولاحظ ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الأخوة من الام مع الجد قال: للأخوة فريضتهم الثلث مع الجد (٢) وغيرها من الروايات المذكورة في الباب (٣) فان المستفاد من هذه النصوص انه لو اجتمع الجد مع الاخ يكون حكمه حكم الأخ فكما ان سهم الاخوين من الام الثلث كذلك سهم الاخ من الام مع الجد من الام الثلث مضافاً الى ما في الجواهر (٤) من دعوى عدم وجدان الخلاف بل دعوى الاجماع عليه من بعض (٥).

(٢) للآية والرواية والاجماع.

(٣) لان الثلث نصيب الام فيرثه من يقوم مقامها.

(٤) وفاقاً لابن زهرة والكيدري وخلفاً للقاضي ونجيب الدين والدروس والنكت وظاهر الايضاح والجواهر ولا بد لنا من النظر في أدلة الطرفين واختيار ما

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد، الحديث ٧.

(٢) الوسائل: الباب ٨ من هذه الأبواب، الحديث ٥.

(٣) الوسائل: الباب ٦ و ٨ من أبواب ميراث الاخوة والاجداد.

(٤) ج ٣٩ ص ١٥٥.

(٥) مباني منهاج الصالحين: ج ١٠ ص ٨٤٨ - ٨٤٩.

هو الحق فنقول ما قيل أو يمكن أن يقال في الاستدلال لعدم الرد أمور: منها حديث بكير^(١) وفيه قال عليه السلام مشيراً الى كلاله الأبوين فهم الذين يزدادون وينقصون، بتقريب ان المستفاد من كلامه عليه السلام حصر الزيادة والنقيصة في الكلاله الابي فلا ازدياد في غيرها.

والجواب ان التقابل في الرواية بين الاخوة الأبويني أو الأبوي وبين الاخوة الامي فهو عليه السلام اثبت الزيادة والنقيصة للطائفة الأولى ونفي عن الطائفة الثانية ولا يرتبط كلامه عليه السلام بالمقام كما هو ظاهر لمن يكون له أدنى تأمل، ومنها الاستدلال بما رواه سليمان بن خالد عن أبي عبدالله عليه السلام قال: كان أمير المؤمنين عليه السلام يقول: اذا كان وارث ممن له فريضة فهو أحق بالمال^(٢) بتقريب ان المستفاد من الرواية انه لو اجتمع من له الفرض مع غيره فالمال لمن له الفرض وفي المقام حيث ان الاخت لها الفرض دون الجد الامي لا بد من الالتزام بانتقال جميع المال اليها غاية الامر بمقدار الثلث قام الدليل ونرفع اليد بمقدار دل عليه الدليل والباقي للاخت على القاعدة.

ويرد على الاستدلال أولاً أن الاب يرث مع وجود الام ولا فرض له ولها الفرض وأيضاً يرث مع وجود الزوج أو الزوجة وان لكل منهما الفرض ولا فرض له في فرض عدم الولد والاولاد يرثون ذكوراً واناثاً مع الاب والام والزوج والزوجة ولكل واحد منهم الفرض والاولاد لا فرض سهم الى غيرها من الموارد الكثيرة مما خرقت هذه القاعدة المدعاة وثانياً ان الجد الامي أما بعد من ذوي

(١) لاحظ ص ٩٨.

(٢) الوسائل: الباب ٢ من أبواب موجبات الارث، الحديث ٢.

الفروض بمقتضى تنزيله منزلة الام ويحكم عليه بما كانت الام محكومة به واما لا يعدو على كلا التقديرين لا يستقيم المدعى اما على الاول فلان المفروض ان الام أيضاً ذات فرض ولا اختصاص للاخت واما على الثاني فترث بالقرابة فلاموضوع للرد فانه لو اجتمع بين ذي الفرض وذي القرابة يرث ذو الفرض فرضه وباقي المال يرثه القريب والظاهر والله العالم ان الحديث ناظر الى بطلان التعصيب، ومنها ما رواه بكير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: أصل الفرائص من ستة أسهم لا تزيد على ذلك ولا تعول عليها ثم المال بعد ذلك لأهل السهام الذين ذكروا في الكتاب^(١) وتقريب الاستدلال يظهر مما تقدم وحاصله ان مقتضى هذه الرواية ان أهل السهام الذين ذكروا في الكتاب أحق من غيرهم في المقام لا بد من تقديم الاخت التي ذكرت في الكتاب على الجد الأمي الذي غير مذكور فيه.

والجواب هو الجواب فان الظاهر ان الرواية في مقام البطلان التعصيب وان الجد أما يرث بالفرض بحكم التنزيل واما بالقرابة وعلى كلا التقديرين لاموضوع للرد الى خصوص الاخت اصف الى ما ذكر كون الرواية لا اعتبار بها سنداً فان في سندها خزيمة بن يقطين وهو غير موثق فانقدح مما ذكر ان الحق هو القول بالرد على الجمع لا الى خصوص الاخت والله العالم.

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب موجبات الارث، الحديث ٨

ولو اجتمع للميت الاجداد الثمانية من الطرفين أربعة من طرف الاب وهم الاب والام لاب اب الميت ولام اب الميت وأربعة من طرف الام وهم الاب والام لاب ام الميت ولام ام الميت فللمتقربين بالاب الثلثان وللمتقربين بالام الثلث ينقسم بينهم بالسوية ثم ينقسم ثلثا المتقربين بالاب اثلاثاً أيضاً ثلثاه للاب والام لاب الاب ينقسم بينهما اثلاثاً أيضاً وثلثه للاب والام لام أب الميت أثلاثاً أيضاً ولكن لا يترك الاحتياط مع ذلك بالصلح في تقسيمات الأجداد الثمانية (١).

(١) في هذه المسألة اختلاف وأقوال مختلفة مذكورة في كتب الأصحاب ونحن نذكر ما يختلج بالبال ويقوى في النظر بحسب الأدلة والقواعد وبعد الاحاطة بما ذكرنا يظهر ما في بقية الأقوال فنقول وعلى الله التوكّل والتكلان اذا فرض اجداد ثمانية ينتقل ثلثا المال الى الاجداد من طرف أب الميت حيث أنهم يتقربون بالميت بواسطة فبمقتضى تنزيل كل رحم منزلة قريبه يقومون مقام الاب والثلث الى الاجداد من طرف الام كذلك ثم ان الثلثين ينقسم بين الاجداد من طرف الاب بينهم للذكر مثل حظ الانثيين للقاعدة المقررة الاستفادة من تفضيل الرجال على النساء المدلول لحديث الاحول^(١) ولا وجه للتفريق بين المتقرب باب اب الميت وبين المتقرب بامه لان كل واحد منهم يصدق عليه انه متقرب بالميت من ناحية أبيه فيقوم مقام أبيه واما الثلث الباقي فينقسم بين الاجداد من طرف امه كذلك أي للذكر مثل حظ الانثيين لعين ما ذكر في سابقه ولا وجه للتسوية لان قاعدة التفضيل محكمة في جميع الموارد وانما رفعنا اليد في الكلالة الامي لقيام النص

والجد يقاسم الأخوة (١) ومع فقد الأخوة فأولادهم وإن نزلوا يقومون مقامهم ويرث كل من الاجداد وأولاد الأخوة نصيب من يتقربون به (٢).

والاجماع هذا محصل القول في المقام فإن ثبت اجماع كاشف على خلافه نأخذ به بالمقدار الذي نعلم به والباقي يبقى تحت الدليل وطريق الاحتياط ظاهر كما افاده في المتن.

(١) لجملة من الأخبار منها عبدالله بن سنان (١) ومنها ما رواه أبو بصير (٢) الى غير ذلك من النصوص الواردة في هذا الباب.

(٢) لاحظ ما رواه محمد بن مسلم (٣) وما رواه محمد بن مسلم أيضاً قال: نظرت الى صحيفة ينظر فيها أبو جعفر عليه السلام فقرأت فيها مكتوباً: ابن اخ وجد المال بينهما سواء فقلت لابي جعفر عليه السلام ان من عندنا لا يقضون بهذا القضاء لا يجعلون لابن الاخ مع الجد شيئاً فقال أبو جعفر عليه السلام: أما انه املاء رسول الله ﷺ وخط علي عليه السلام من فيه بيده (٤) وهذا الحكم محل اشكال فان صدق الابن على النازل خصوصاً اذا كانت الوسطة كثيراً محل الاشكال كما تقدم وعلى فرض تسليمه لو اجتمع الجد القريب مع الحفيد البعيد للاخ فان قاعدة الاقربيه تقتضي تقديم الجد لاقربيه لاحظ ما رواه أبو أيوب عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ان

(١) لاحظ ص ١٤١.

(٢) لاحظ ص ١٤٣.

(٣) لاحظ ص ٦٢.

(٤) الوسائل: الباب ٥ من أبواب ميراث الأخوة والاجداد، الحديث ٥.

في كتاب علي عليه السلام ان العمة بمنزلة الاب والخالة بمنزلة الام وبنت الاخ بمنزلة الاخ وكل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجزّ به الا أن يكون وارث والاقتراسام بين أولاد الأخ أو الاخوة وأولاد الأخت أو الأخوات للأب بالتساوي في صورة التساوي في الذكور والانثوية وبالاختلاف في صورة الاختلاف (١) وأما بين أولاد الأخوة للأم فبالتساوي مطلقاً ولو مع الاختلاف (٢).

أقرب الى الميت منه فيحجبه (١) وبعبارة اخرى النسبية بين ما دل على توريث ابن الاخ وبين قاعدة منع الاقرب البعيد وان كان من وجه لكن ما دل على تقديم الاقرب لا يبعد ان يكون بنحو الحكومة فلا بد من تقديمه بل يمكن ان يقال ان النسبة نسبة الخاص الى العام فعلى طبق الصناعة يلزمنا ان نقول الاقرب يمنع كما ان الامر كذلك في المستند للنراقي عليه السلام لكن هل يمكن الالتزام به مع ان الحكم مورد الاجماع أضف اليه انه كيف يمكن ان يكون مثل هذا الحكم باقياً تحت الستار وبعبارة واضحة مع قطع النظر عن الاجماع الحكم واضح فانه مورد ابتلاء عامة الناس ومع ذلك المشهور والمعروف عدم المنع.

(١) ووجهه ظاهر لعدم وجه لترجيح كما ان الوجه في صورة الاختلاف أيضاً ظاهر.

(٢) لأن الحكم في الكلالة الامي كذلك.

فصل في بيان صور المرتبة الثالثة

إذا لم يكن للميت أبوان ولا أولاد ولا أخوة ولا أجداد فإن كان له عم واحد فقط أو عمة كذلك فالمال له بالقرابة وكذا لو كان اعمام فقط أو عمات فإن المال لهم (١) ويتقسمون بالسوية (٢) أما لو اجتمع له الاعمام والعمات فإن كانوا جميعاً من طرف الاب فقط أو الأبوين اقتسموا المال للذكر مثل حظ الانثيين (٣).

(١) اجماعاً كما في المستند وتقتضيه القاعدة لأن المفروض انه لا يكون وارث غيره يكون مقدماً عليه أو في عرضه فيرث جميع المال ويمكن ان يستدل عليه بجملة من الروايات منها ما رواه أبو أيوب (١) فانه يستفاد من هذه الرواية وغيرها الواردة في هذا الباب (٢) ان العمة تقوم مقام الاب فكما ان الاب لو كان وارثاً فقط يرث جميع المال كذلك من يقوم مقامه.

(٢) اجماعاً كما في المستند وتقتضيه القاعدة أيضاً لاستواء النسبة فلا وجه للتمييز كما هو ظاهر.

(٣) ادعى عليه الاجماع قال في المستند للاجماع المحقق لكن لقائل أن يقول

(١) لاحظ ص ١٤٧.

(٢) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ميراث الأعمام والأخوال.

وان كانوا من طرف الام فقط ففي كون القسمة بينهم بالسوية أو
التفاضل خلاف ولا يترك الاحتياط فيه بالصلح (١)

بان الاجماع على فرض تحققه محتمل المدرك ان لم يكن مقطوعه ويمكن ان
يستدل للمدعى بعلّة تفضيل الرجال على النساء المذكورة في الروايات الواردة في
الباب المخصوص بها لاحظ مارواه الأحول (١) ويؤيد المطلوب مارواه سلمة بن
محرز عن أبي عبد الله عليه السلام قال في عم وعمّة قال: للعم الثلثان وللعمّة الثلث
الحديث (٢) وأيضاً يؤيد المطلوب قول الرضا عليه السلام في فقهه فان ترك خالاً وخالة أو
عمّاً وعمّة فللخال والخالة الثلث بينهما بالسوية وما بقي فللعمة والذكر مثل
حظ الانثيين (٣).

(١) المستفاد من بعض الكلمات أنه ذهب الى الأول الفاضل والشهيدان
وبعض آخر واختار الثاني الفضل والمفيد والصدوق والنهاية والشرائع والتافع
والغنية وادعي عليه اجماع الامامية واستدل للقول الأول بان مقتضى الشركة
التسوية خرج ما خرج وبقي الباقي وهذا الدليل عليل لان الشركة أعم من التسوية
والتفاضل نعم لو اطلق الشركة في لسان الدليل وكان المقام مقام البيان فمقتضى
الاطلاق التسوية وعليه لابد من النظر الى الادلة وكيفية دلالتها فنقول مقتضى العلة
المنصوصة لتفضيل الرجال على النساء الذهاب الى القول الثاني ويؤيده خبر سلمة
وكتاب فقه الرضا عليه السلام فان مقتضى اطلاق العم والعمة في الخبرين عدم الفرق بين
الابويني والابوي وبين الامي أضف الى ذلك كله الاجماع المدعى من الامامية وان
استشكل فيه بانه مدركي مع مخالفة جملة من الاعلام كما ذكرناه.

(١) لاحظ ص ١٢٤ - ١٢٥.

(٢) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ميراث الاعمام والاخوان، الحديث ٩.

(٣) المستدرك: الباب ٢ من أبواب ميراث الاعمام والاخوان، الحديث ٤.

وان كان بعضهم من طرف الابوين أو من طرف الأب فقط وبعضهم من طرف الام فالأحوط التراضي بين الأمي مع الأبوي أو الأبوين فيما زاد عن السدس الى الثلث لكن مع وحدة الأمي واما مع تعدده فلهم الثلث وكذا الأحوط التراضي بين الأميين بعضهم مع بعض من جهة التساوي أو التفاضل واما الأبوين أو الأبوي فالإقتسام بينهم بالتفاضل (١).

(١) الأقوال المنقولة في المقام ثلاثة: قول بأن المتقرب بالأم إذا كان واحداً فله السدس وان كان متعدداً فله الثلث ذهب اليه المشهور وما يمكن أن يقال في وجه امران أحدهما الشهرة ثانيهما قياسه بالكلالة وضعف كلا الوجهين ظاهر فان الشهرة ليست حجة والقياس باطل، وقول بأن الثلث للمتقرب بالام بنحو الإطلاق بلافق بين المنفرد والمتعدد بتقريب أن الرحم الذي يجر بها العم أو العمة للام هي أم الأب ونصيب الام الثلث ولكن قيل بأن الإجماع قائم على خلاف هذا القول ولم أر أحداً اختار هذا الوجه بل ذكر في بعض الكلمات بنحو الاحتمال مضافاً الى ان تقريب دليله عليك اذ الميزان ملاحظة نسبة الوارث للميت وظاهر ان العم أو العمة ينتسبان الى الميت بواسطة الاب والرحم التي يجر بها هو الاب فلا وجه لملاحظة الام، وقول ثالث نسب الى ظاهر الصدوق والفضل وهو التسوية بان يعطى لكل ذكر مثل حظ الانثيين بلافق بين الأمي وبين غيره وتدل على هذا القول قاعدة التفضيل المستفادة من الروايات مع تأييدها بما عن الفقه الرضوي وبما عن سلمة ان قلت هذه القاعدة انما تجري فيما يجتمع الذكر مع الانثى واما التسوية بين الذكرين في فرض عدم الانثى فلا يستفاد من هذه القاعدة قلت عدم القول بالفصل يثبت هذا المعنى مضافاً الى ان استواء النسبة يقتضي عدم التفاضل بينهم والحاصل ان القول الثالث أقرب الى الحق من حيث الدليل وان كان الاحتياط مما

ولو اجتمع الأبوين مع الأب سقط الأب وانما يرث الابي مع عدم الأبوين (١).

ولو كان للميت في هذه المرتبة خال واحد فقط أو خالة كذلك فجميع المال له (٢) ولو كان له أخوال أو خالات فإن كان الجميع من طرف الأب أو الابوين أو الام فالقسمة بينهم بالسوية (٣) وإن كان الاحوط لهم في هذه الصورة والصورة الآتية الصلح (٤).

لا ينبغي تركه بأن يتصلحوا فيما زاد عن السدس في صورة الانفراد وفيما زاد عن الثلث في صورة التعدد ومما ذكرنا ظهر الوجه فيما أفاده الماتن مع ما فيه الخدش.

(١) هذا يتم بالاجماع كما هو المدعى ويؤيده جملة من الروايات منها ما رواه بريد الكناسي عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: وعمك أخو أبيك من أبيه وامه أولى بك من عمك أخي أبيك من أبيه قال وعمك أخو أبيك من أبيه أولى بك من ابن عمك أخي أبيك لأمه قال وابن عمك أخي أبيك من أبيه وامه أولى بك من ابن عمك أخي أبيك لأبيه قال: وابن عمك أخي أبيك من أبيه أولى بك من ابن عمك أخي أبيك لأمه (١).

(٢) لعين ما ذكرنا في طرف العم فلاحظ.

(٣) لاستواء النسبة المقتضي لعدم التفاضل كما مرّ في نظيره.

(٤) لم أفهم المراد من العبارة فانه لو فرض كونهم ذكوراً كلهم أو إناثاً كذلك

كما هو ظاهر العبارة فلاموضوع للصلح لعدم الترجيح أحد على غيره ولو فرض اجتماع الذكر والانثى فالحكم بكون الاحوط الصلح مطلقاً ينافي ما أفاده بعد هذا

وان كان بعضهم من طرف الأب والام وبعضهم من طرف الاب فقط وبعضهم من طرف الام فقط فسقوط الأبى فقط هنا بالأبويني محل تأمل (١) وللأمي مع الوحدة السدس ومع التعدد الثلث والاققسام بينهم على السواء وباقي المال للمتقرب بالأبوين أو الأب فقط وفي كيفية الاقسام بينهم بالتفاضل أو التسوية الاحوط الرجوع الى الصلح (٢) ولو اجتمع الاعمام والاخوال فالثلث من التركة للاخوال يقتسمونه بينهم بالسوية مع الاتحاد في جهة القرابة (٣)، أما مع الاختلاف في جهة القرابة فللمتقرب بالام منهم سدس هذا الثلث ان كان واحداً مع الاحتياط بالتراضي فيما زاد عليه الى الثلث كما مرّ أو ثلثه مع التعدد ويقسم بينهم بالسوية والباقي من الثلث للمتقرب بالاب

من التقسيم بالسوية بالنسبة الى الأمي والذي تقتضيه القاعدة أن يقال على فرض كون كلهم ذكوراً أو اناثاً فالmaal يقسم بالسوية لاستواء النسبة وعلى فرض الاختلاف يقسم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين إلا في الأمي فيقسم بينهم بالسوية.

(١) لعدم دليل يدل على التسديم بنحو الاطلاق وقد مر الاشكال في التسديم (١) ولو في غير المقام لعدم الحجة وقلنا العمدة الاجماع في كل مورد تم بنحو يكشف عن دليل معتبر يؤخذ به وفي غيره يعمل على طبق القاعدة.

(٢) قد ظهر الإشكال فيما أفاده مما تقدّم وقلنا بأن الأوفق بالقواعد أن لا يفرق بين الأمي وبين غيره بل يقسم المال بين الورثة بتفضيل الرجال على النساء وطريق الاحتياط ظاهر.

(٣) لان نصيب من يتقربون بالام فالثلث لهم وهذا صحيح ويدل على

أو الأبوين مع الاحتياط السابق وثلثان الأخوان من أصل التركة
للاعمام ثم ان كانوا جميعاً من طرف الأبوين أو الأب فالإقتسام بينهم
بالتفاضل وان كانوا من طرف الام فقد مرّ الاحتياط بالصلح فيما بينهم
كما انه قد مرّ الاحتياط بالصلح لو كان بعضهم من طرف الأبوين أو
الأب وبعضهم من طرف الأم في صورة وحدة الأمي كما مرّ.
ولو اجتمع خال أو خالة مع عم أو عمة فالثلث للخال أو الخالة
والباقي للعم أو العمة (١) ولو اجتمع مع الاعمام والاخوان في جميع
هذه الصور زوج أو زوجة فله نصيبه الاعلى (٢)

المدعى جملة من الروايات منها ما رواه أبو مريم عن أبي جعفر عليه السلام في عمة
وخالة قال الثلث والثلثان ويعني للعمّة الثلثان وللخالة الثلث (١) لكن من التأمل فيما
تقدّم تظهر جهات من الاشكال فيما افاده في المقام وكما ذكرنا ان الاوفق بالقاعدة ان
يقال الثلث يقسم بين الاخوان للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك يقسم الثلثان بين
الاعمام كذلك ولا وجه صحيح لهذه التفاصيل المذكورة في المتن والتمسك بالاحتياط
طريق النجاة.

(١) لان الخال والخالة يتقربان الى الميت بالام والباقي للعمّ والعمة.
(٢) لوجود المقتضي وعدم المانع فان المانع وجود الولد المفروض عدمه في
المقام.

ثم ان للأعمام والأخوال طبقات ثلاث الاولى اعمام الميت وعماته وأخواله وخالاته (١) ومع عدمهم فأولادهم وبعد الأولاد أولاد الأولاد وهكذا (٢).

ولا يرث الأبعد منهم مع وجود الأقرب منه الآ في صورة واحدة وهو اجتماع ابن العم الأبويني مع العم الأبوي فيرث ابن العم دون العم (٣)

(١) فان هذه المرتبة أقرب من غيرها من المرتبتين ومعلوم ان الأقرب يمنع الأبعد مضافاً الى الإجماع.

(٢) لو تم في المقام إجماع معتبر فهو والآ فأتتام المسألة بحسب القواعد مشكل وذلك لعدم تحقق الاقرب في جميع المراتب مثلاً حفيدهم الواقع في الطبقة الخامسة ليس اقرب الى الميت من عم اب الميت واما حديث المنزلة فايضاً لا يقتضي ما ذهبوا اليه فان حديث المنزلة كما انه يقتضي تنزيل ابن العم المنزل منزلة الاب كذلك يقتضي تنزيل عم اب الميت منزلة الاب وحيث ان حديث المنزلة مقيد بعدم وارث اقرب يلزم رعاية الاقربيه هذا مقتضى الصناعة الا ان الإجماع المدعى في المقام لو ثبت يؤخذ بمقتضاه ويرفع اليد عن القاعدة المستفادة من الأخبار.

(٣) ادعي عليه الإجماع كما في المستند وهذا هو العمدة في مدرك هذا الحكم ويؤيده بعض الروايات منها ما رواه الحسن بن عمارة قال: قال أبو عبد الله عليه السلام أيما أقرب ابن عم لاب وام أو عم لأب قال: قلت حدثنا أبو اسحاق السبيعي عن الحارث الأعور عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام انه كان يقول أعيان بني الام اقرب من بني العلات قال فاستوى جالساً ثم قال جئت بها من

والتعدي من هذه الصورة الى امثالها محل اشكال (١).

الطبقة الثانية: أعمام اب الميت أو الميت وعماتهما وأخوالهما
وخالاتهما وبعدهم أولادهم ثم أولاد أولادهم وهكذا على الترتيب،
الطبقة الثالثة: أعمام جد الميت وجدته وعماتهما وأخوالهما
وخالاتهما وبعدهم أولادهم ثم أولاد أولادهم على الترتيب (٢)

عين صافية ان عبدالله ابا رسول الله ﷺ أخو أبي طالب لأبيه وأمه (١).
(١) لان الحكم على خلاف القاعدة فلا بد من الاقتصار على مورد تحقق
الاجماع وهو اجتماع ابن عم أبويني مع العم الأبى وأما لو فرض التعدد في أحد
الطرفين أو في كليهما فلا وجه لاجراء هذا الحكم وما أفاد في المستند من التمسك
باطلاق الرواية مردود بعدم صحتها سنداً ويمكن أن يكون المراد من غير الصورة
صورة تبدل ذكورية أحد الطرفين أو كليهما بالأثوية أو فرض وجود وارث آخر
في عرض الوارث المفروض أو تبدل ابن العم بابن الخال والحاصل ان التعدي عن
مورد الاجماع أو النص لا وجه له بل اللازم العمل بمقتضى القاعدة الا أن يقوم عليه
دليل.

(٢) أما تقديم الطبقة الثانية على الثالثة فللاقربية وأما تسرية الحكم الى
الأولاد وان نزلوا فيرد فيه ما يرد في سابقه والقاعدة تقتضي أن يقال بتقديم من
يكون أقرب الا أن الاجماع المدعى في المقام مانع عن العمل بمقتضى القاعدة.

ثم أنه لو اجتمع في شخص سبيان للارث من غير ان يكون أحدهما حاجباً عن الآخر ولم يكن للميت أقرب منه في أحد السبيين أو في كليهما ورث هذا الشخص من جهة كلا السبيين (١).

ولا يمنع حينئذ من اجتماع معه في مرتبته ممن يرث بسبب واحد (٢) فلو فرض أن لزيد أخاً من الأب يسمى عمرو أو اختاً من الأم تسمى هنداً فتزوج عمرو بهند فولدت هند خالداً فزيد عم أبي وخال أمي لخالد فلو مات خالد ولا وارث له من أهل المرتبتين الأوليين ورثه زيد ميراث العمومة الأبوي والخولة الأمي ولو فرض حينئذ موت زيد وكان له ابن فابن زيد هذا ابن عم أبي وابن خال أمي لخالد يرثه من الجهتين وبالعكس في الصورتين ولو فرض وجود عم أبويني أو ابن عم كذلك في الفرضين منع خالداً وابنه ميراث العمومة في الصورتين وبقي لهما ميراث الخولة (٣).

(١) لتحقق الموضوع وترتب الحكم على الموضوع قهري.

(٢) لعدم وجه للمنع إذ لا دليل عليه فكل يرث نصيبه على القاعدة.

(٣) يمكن أن يستدل على المدعى بالأولوية فانه بعد ما ثبت كون ابن العم الأبويني مانعاً عن توريث العم الأبوي يثبت بطريق أولى كونه مانعاً عن توريث ابن العم الأبوي وكذلك يثبت بها كون العم الأبويني مانعاً عن توريث العم الأبوي.

فصل في ميراث الزوجين

الزوجان يشتركان مع جميع المراتب في جميع طبقاتها فيرث الزوج من زوجته النصف إن لم يكن لها ولد (١). ولا ولد الولد مع عدم الولد وهكذا (٢) والربع إن كان لها ذلك (٣)

(١) إجماعاً وللآية وهي قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرِّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يَوْصِينَ بِهَا أَوْ دِينَ﴾ (١) وتدلّ عليه الروايات منها ما رواه محمد بن مسلم (٢) إلى غيره الوارد في هذا الباب (٣) وغيره.

(٢) إجماعاً كما في المستند وتدلّ عليه رواية زرارة (٤) لكن الرواية ضعيفة من حيث السند فالعمدة الإجماع إلا أن يدعى أن الولد يطلق على المرتبة النازلة أيضاً فيشملة الدليل الأولي وهذا مورد الاشكال كما تقدم منا. (٣) إجماعاً ونصاً آية ورواية وكذا ما بعده.

(١) النساء: ١.

(٢) لاحظ ص ٨٩.

(٣) الوسائل: الباب ١ من أبواب ميراث الأزواج.

(٤) لاحظ ص ١٢١.

وترث الزوجة من زوجها الربع إن لم يكن له ولد كذلك هذا إذا كان الولد في الموردين غير ممنوع من الارث والّا ففيه تأمل (١) والثلث إن كان له ذلك (٢) وباقي التركة لساير الطبقات وإن كان هو المعتق أو ضامن الجريرة (٣).

(١) لم أجد من تعرض لهذا الفرع تفصيلاً وفي الجواهر تردد والظاهر والله العالم ان المنشأ للتأمل ان تناسب الحكم والموضوع يقتضي ان يكون الولد مانعاً لو لم يكن ممنوعاً من الارث والا لا وجه لكونه مانعاً أي يكون وجوده كعدمه ولكن هذا المقدار لا يوجب رفع اليد عن القاعدة والدليل.

(٢) اجماعاً ونصاً وفتوى.

(٣) الظاهر ان الحكم اتفاقي بينهم ويشهد له اطلاق الآية والنصوص فان مقتضى اطلاق الآية الشريفة ان نصيب الزوج مع الولد الربع ومع عدمه النصف ونصيب الزوجة مع عدم الولد الربع ومع الثمن ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بين وجود وارث غير المعتق وضامن الجريرة بين انحصاره في أحدهما وكذلك مقتضى اطلاق النصوص كذلك ومن تلك النصوص ما رواه أبو بصير^(١) فانه قيد بعدم وارث غيره ومع فرض المعتق أو ضامن الجريرة لا يصدق هذا العنوان العدمي كما هو ظاهر والحاصل انه عين للزوج والزوجة مقدار معين من المال والزائد عليه مقيد بعدم وارث غيره فلو فرض وجود غيره لاتصل النوبة اليه.

أما لو لم يكن مع الزوجين وارث سوى الامام فان كان الميت هي الزوجة فالأقوى أنه يرث على الزوج النصف الآخر فيرث من زوجته جميع المال نصفه بالفرض ونصفه بالرد (١).

بخلاف ما لو كان الميت الزوج فان الزوجة ترث منه الربع فقط والباقي للامام (٢).

(١) بلا خلاف كما في المستند ونقل عليه الاجماع من جملة من الاعلام وتدل عليه جملة من النصوص منها ما ذكرناه آنفاً ومنها ما رواه أبو بصير قال: كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فدعا بالجامعة فنظر فيها فإذا امرأة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره المال له كله ^(١) الى غيرهما من الروايات الواردة في هذا الباب ونسب الى ظاهر الديلمي عدم الرد عليه بل هو للامام عليه السلام وربما يحتاج لهذا القول بظاهر الآية حيث انه باطلاقه دال على عدم الرد وبإصالة عدم الرد لا يرد اليه وبما رواه جميل بن دراج عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا يكون الرد على زوج ولا زوجة ^(٢) لكن الاصل لا يؤخذ به مع وجود الدليل واطلاق الآية يقيد بالروايات كما هو الميزان وكذلك الرواية تقيّد مضافاً الى ان سند الحديث مخدوش.

(٢) ذهب اليه جماعة من الأعيان وادعي عليه الشهرة كراراً كما في المستند ويقتضيه اطلاق الآية فان مقتضاه ان نصيب الزوجة الربع ولو لم يكن غير الامام عليه السلام وتدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه علي بن مهزيار ^(٣) وتقريب

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٣) لاحظ ص ٦٦ - ٦٧.

الاستدلال بالرواية ظاهر والاشكال فيها بان المال راجع اليه ﷺ يتصرف فيه ما يشاء فلا يدل على المطلوب مردود بان الظاهر من كلامه ﷺ ان اعطائهما من المال بنحو الارث لا التبرع منه ﷺ وفي غير هذا الخبر غنى وكفاية ويدل على المطلوب ما رواه جميل بن دراج وذكرناه آنفاً^(١) ويدل غيره أيضاً من الروايات الواردة في هذا الباب وفي قبال هذه الروايات ما يدل على الخلاف وهو ما رواه أبو بصير^(٢) وجمع بعض بين الروايتين بحمل الطائفة الاولى على حال حضور الامام والثانية على حال الغيبة ولا يخفى ان هذا الجمع ليس له شاهد وربما يقال بان السؤال وقع بلفظ الماضي فيحمل على زمان الغيبة ويرد عليه ان الاتيان بلفظ الماضي لا يدل على المدعى فان المستفاد قاعدة كلية وبعبارة اخرى الذي يستفاد من هذه الروايات حكم من مات زوجه بلا فرق بين الموارد وثانياً ان بعض الروايات كرواية جميل لم يقع فيه لفظ الماضي وثالثاً ان حكم المسألة سئل عن الباقر أو الصادق ﷺ ولا معنى لأن يكون جواب الامام ﷺ راجعاً الى زمان الغيبة مع ان الظاهر ان حكم المسألة كان موراداً للابتلاء في زمان السؤال ومما ذكر علم ان القول بالتفصيل بين زمان الحضور والغيبة لا وجه له كما ان القول بالرد ضعيف فان ما يدل على عدم الرد مع كثرتة معاضد بالشهرة وموافق لاطلاق الكتاب فهو الحق بحسب القواعد ونحن رجعنا عن المسلك المشهور وقلنا ان الميزان ما يكون احدث وحديث ابن مهزيار^(٣) احدث والمستفاد منه عدم الرد أضف الى ذلك ان الاحداث لو لم يميز يكون المرجع لاطلاق الكتاب فلاحظ.

(١) لاحظ ص ١٦٠.

(٢) لاحظ ص ٦٧.

(٣) لاحظ ص ٦٦ - ٦٧.

ولو كانت الزوجة أكثر من واحدة قسم الربع أو الثمن بينهما بالسوية (١).

ولا فرق في ارث الزوجة بين كونها مدخولة بها أولاً (٢)

(١) اجماعاً كما في المستند ويدل عليه بعض النصوص كحديث ابن مهزيار المتقدم في مسألة سابقة وفيه وحققها من ذلك الثمن ان كان له ولد وان لم يكن له ولد فالربع فلو كان لكل واحد منهما الثمن لم يكن وجه لجعل الثمن لهما كما هو ظاهر ويمكن ان يستدل له بما في رواية العبدى عن علي بن أبي طالب عليه السلام في حديث انه قال ولا يزداد الزوج على النصف ولا ينقص من الربع ولا تزداد المرأة على الربع ولا تنقص من الثمن وان كنَّ أربعاً أو دون ذلك فهن فيه سواء الى ان قال الفضل وهذا حديث صحيح على موافقة الكتاب (١) ويمكن ان يستدل بانه لو اعطيت كل منهن النصيب المفروض يلزم أن يحرم غيرهن من الارث بعض المفروض مثل انه لو فرض كونهن أربعاً مع الام يلزم حرمان الام وهذا خلاف الاجماع بل ما دل من الخبر ان الام لا تنقص من السدس يضاده ويؤيد المدعى ما خوطبت الملعونة بقول القائل لك التسع من الثمن.

(٢) للاجماع كما في المستند وصدق الموضوع فيشملة اطلاق الآية والنصوص والفتاوى اضيف الى ذلك كله النصوص الخاصة الدالة على المدعى وقد عقد له باباً مخصوصاً في الوسائل ومن جملة ما ذكر في هذا الباب ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن الرجل يتزوج المرأة ثم يموت قبل أن يدخل بها فقال لها الميراث وعليها العدة أربعة أشهر وعشر وان كان سمى

كما أنّ التوارث بينهما ثابت ما دامت الزوجية ولو حكماً (١) كما في المطلقة الرجعية قبل انقضاء العدة (٢).

لها مهرًا يعني صداقاً فلها نصفه وإن لم يكن سَمِيَ لها مهرًا فلامهر لها (١) ويؤيد المطلوب بل يدل عليه في الجملة ماورد في ثبوت الميراث في نكاح الصغيرين منها مارواه عبيد بن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الصبي يزوّج الصبيّة هل يتوارثان قال: إن كان أبواهما اللذان زوجها فنعّم قلنا يجوز طلاق الأب قال لا (٢).

(١) المطلقة الرجعية يمكن أن يقال فيها ببقائها على الزوجية موضوعاً وإن شرط تحقق طلاقها مضي العدة بلالرجعة وعليه يكون الحكم أوضح ولتحقيق هذه الجهة مقام آخر.

(٢) اجماعاً كما في بعض الكلمات ولجملة من الأخبار مها مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: إذا طلقت المرأة ثم توفي عنها زوجها وهي في عدة منه لم تحرم عليه فأنها ترثه ويرثها ما دامت في الدم من حيضتها الثانية من التطليقتين الأولىتين فإن طلقها الثالثة فأنها لا ترث من زوجها شيئاً ولا يرث منها (٣).

(١) الوسائل: الباب ١٢ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ١.

(٢) الباب ١١ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(٣) الوسائل: الباب ١٣ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ١.

نعم لو طلق المريض ورثته الزوجة منه لو مات الى سنة من وقوع الطلاق (١) ولو كان الطلاق بائناً (٢) وانقضت عدته (٣) لكن بشرط ان يكون موت الزوج في المرض الذي طلق فيه (٤) وأن لا يكون الطلاق باستدعاء الزوجة (٥).

(١) اجماعاً بقسميه كما في سبيل الرشاد ويدل عليه ما عن أبي العباس عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا طلق الرجل المرأة في مرضه ورثته ما دام في مرضه ذلك وان انقضت عدتها الا أن يصح منه قلت فان طال به المرض قال ما بينه وبين سنة (١) الى غيره الوارد في هذا الباب مما دل على اصل التوريث بلا توقيف وما دل عليه مع التوقيت بالسنة.

(٢) كما صرح في خبر محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام قال: اذا طلق الرجل امرأته تطليقتين ثم طلقها الثالثة وهو مريض فهي ترثه (٢).

(٣) كما صرح في خبر أبي العباس المتقدم ذكره.

(٤) كما صرح عليه السلام في خبر أبي العباس بقوله الا ان يصح منه وايضاً يستفاد من بقية النصوص ان الميزان تحقق الموت في حال المرض فلاحظ.

(٥) كما نقل التصريح به من الاستبصار والشرائع والقواعد والتذكرة وغيرها وما قيل في وجهه أو يمكن أن يقال أمور: منها الأصل فان مقتضاه عدم الارث ويرده انه لو لم يقيم دليل معتبر على عدم لابد من القول بالارث لاطلاق ما دل عليه لو كان الطلاق في المرض.

(١) الباب ١٤ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١.

ومنها ما لو كان الطلاق باستدعائها يلزم أن تكون راضية بالطلاق ومع فرض رضاها به لا تثر بمقتضى عموم التعليل الواقع في بعض الروايات المستفاد منه أن عدم الارث من جهة رضاها ففي كل مورد وجدت العلة وجد المعلول وهو عدم الارث ويرد فيه أولاً أن الاستدعاء أعم من رضاها بالطلاق بل ربما يكون الاستدعاء ناشئاً من شدة غضبها وكرهاتها لما صنع الزوج وثانياً ليس في المقام دليل معتبر يدل على هذه العلة إذ ما يدل على المدعى روايات أحداها مرسلة عبدالرحمن بن الحجاج عمن حدّثه عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل المريض يطلق امرأته وهو مريض قال: إن مات في مرضه ذلك وهي مقيمة عليه لم تتزوج ورثته وإن تزوّجت فقد رضيت بالذي صنع ولا ميراث لها^(١) وهذه الرواية ساقطة عن الاعتبار لارسالها، ثانيها ما روي عن محمد بن علي عليه السلام قال: إذا طلق الرجل امرأته تطليقة في مرضه ثم مكث في مرضه حتى انقضت عدتها ثم مات في ذلك المرض بعد انقضاء العدة فإنها ترثه ما لم تتزوج فإن كانت قد تزوجت بعد انقضاء العدة فإنها لا ترثه^(٢) وهذه الرواية أيضاً ضعيفة سنداً بريع الاصم بل وبغيره.

ثالثها: ما رواه محمد بن القاسم الهاشمي قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: لا تثر المختلعة ولا المبرأة ولا المستأمرة في طلاقها من الزوج شيئاً إذا كان ذلك منهن في مرض الزوج وإن مات لأن العصمة قد انقطعت منهن

(١) الوسائل: الباب ١٤ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٨.

ومنه^(١) وتقريب الاستدلال بها ظاهر لكن سندها ضعيف أيضاً فلا يكون دليل معتبر على المدعى وما قيل من أن ضعف الرواية في المقام لا يضر لأنه ينجبر بالعمل ينافي ما بيناه مراراً من أن الخبر الضعيف انجباره بالعمل محل اشكال فما نقل عن المبسوط والخلاف والسرائر وقواء في جامع المقاصد من الحكم بالارث تمسكاً بعموم الأخبار واستضعافاً للمنافي، أقوى بحسب القواعد ولا يخفى أن المسألة ليست كثيرة الابتلاء حتى يكون الحكم واضحاً.

ثم إن مقتضى إطلاق عبارة المتن كجملة من العبارات عدم تقييد الحكم بكون الطلاق في حال الاضرار والحال أن مقتضى بعض النصوص الواردة في المقام التقييد فانه روى سماعة قال: سألته عن رجل طلق امرأته وهو مريض قال ترثه مادامت في عدتها فان طلقها في حال الاضرار فانها ترثه الى سنة وان زاد على السنة في عدتها يوم واحد فلا ترثه^(٢) فان الاستفادة من هذه الرواية ان الطلاق الموجب للارث ما يكون واقعاً في حال الاضرار والظاهر من هذه الجملة أن يكون الزوج قاصداً للاضرار على الزوجة بالطلاق ولا يتوهم أن يكون حال الاضرار حال المرض لان المفروض في السؤال كونه مريضاً ومع ذلك علق الحكم على حال الاضرار فيعلم أن حال الاضرار ليس هو المرض ويؤيد المدعى ما روي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته ما العلة التي من أجلها اذا طلق الرجل امرأته وهو مريض في حال الاضرار ورثته ولم يرثها وما حد الاضرار عليه

(١) الوسائل: الباب ١٥ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ١.

(٢) الباب ١٤ من هذه الأبواب، الحديث ٩.

وان لا تكون الزوجة قد تزوجت بغيره (١) أما لو تزوج المريض فمات في مرضه قبل الدخول بالزوجة فلامهر لها منه (٢) ولا ارث (٣).

فقال هو الاضرار ومعنى الاضرار منعه اياها ميراثها منه فألزم الميراث عقوبة (١) ومن الظاهر ان العقوبة تناسب قصد الاضرار لا الطلاق المطلق فالحق بحسب جمع الروايات ان يقيد ارثها منه ان يكون قاصداً للاضرار لا مطلقاً الا ان يثبت الاطلاق بالتسالم والوضوح ودون ادعائه خسرط القتل اللهم الا ان يقال ان الحديثين ضعيفتان بالاضمار والارسال.

(١) قد ظهر مما مر ان ما تضمن لهذا القيد غير معتبر وعليه هذا القيد خلاف

الاطلاق.

(٢) كما نص عليه فيما رواه زرارة عن أحدهما عليه السلام قال: ليس للمريض ان يطلق وله ان يتزوج فان هو تزوج ودخل بها فهو جائز وان لم يدخل بها حتى مات في مرضه فنكاحه باطل ولا مهر لها ولا ميراث (٢).

(٣) وهو المعروف كما في بعض الكلمات خلافاً لبعض الآخر وهو المجمع عليه كما في الثالث ويدل على المدعى مارواه الحنات (٣) ومثله في الدلالة على المدعى غيره واحتمل في المقام ان يكون المراد بالدخول دخولها عليه لتخدمه وتضاعفه وان لم يقع الوطأ لكنه كما ترى خلاف الظاهر المتفاهم فانه فرق بين ان يقال دخل بها وبين ان يقال دخلت عليه والوارد في النصوص الأول والمفهوم العرفي منه الوطأ فلا اشكال في الحكم بحسب الدليل.

(١) الوسائل: الباب ١٤ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ٧.

(٢) الباب ١٨ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(٣) لاحظ ص ٩٣.

نعم لو دخل بها استحققتها (١) ثم ان الزوج يرث من الزوجة من جميع تركتها مطلقاً (٢).

وأما الزوجة فان لم تكن ذات ولد من الزوج الميت فلا ترث من الارض لا من عينها ولا من قيمتها سواء كانت بياضاً أو مشغولة بزرع أو شجر أو بناءاً أو غير ذلك وكذا لا ترث من عين الشجر والبناء نعم ترث من قيمتها كما انها ترث سائر الأشياء (٣).

(١) كما هو مقتضى الشرطية الواقعة في لسان الادلة فلاحظ.

(٢) فانه مقتضى اطلاق الادلة كتاباً وسنة وتقتضيه بالخصوص رواية الفضل بن عبد الملك أو ابن أبي يعفور عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل هل يرث من دار امرأته أو أرضها من التربة شيئاً أو يكون في ذلك بمنزلة المرأة فلا يرث من ذلك شيئاً فقال يرثها وترثه من كل شيء ترك وتركته (١).

(٣) قد وردت في المقام عدة روايات بالسنة مختلفة فلا بد من الجمع بينها والحكم على طبق ما يتحصل منه منها مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام ان المرأة لا ترث مما ترك زوجها من القرى والدور والسلاح والدواب شيئاً وترث من المال والفرش والثياب ومتاع البيت مما ترك وتقوم النقض والأبواب والجذوع والقصبة فتعطى حقها منه (٢) ومقتضى هذه الرواية ان الزوجة لا ترث مما تصدق عليه القرية والدار وأيضاً لا ترث من الدواب والسلاح وأما النقض

(١) الوسائل: الباب ٧ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ١.

والابواب والجذوع والقصب فترث من قيمتها ولا يخفى ان مقتضى اطلاق هذه الأشياء عدم الفرق بين ما يكون منفصلاً عن البناء وبين ما يكون جزءاً للبناء واما بقية ما تركه الميت فترث منه كما هو مقتضى القاعدة الأولية ومنها مارواه محمد بن مسلم قال: قال أبو عبدالله عليه السلام ترث المرأة الطوب ولا ترث من الرباع شيئاً قال قلت كيف ترث من الفرع ولا ترث من الرباع شيئاً فقال ليس لها منه نسب ترث به وانما هي دخيل عليهم فترث من الفرع ولا ترث من الاصل ولا يدخل عليهم داخل بسببها^(١) ومقتضى هذه الرواية انها ترث من الطوب وبقرينة المقابلة والتصريح بانها لا ترث من الرباع شيئاً يختص الطوب بما يكون منفصلاً لا ما يكون في البناء ومنها مارواه ميسر بياح الزطي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن النساء ما لهن من الميراث قال لهن قيمة الطوب والبناء والخشب والقصب فاما الارض والعقارات فلاميراث لهن فيه قال: قلت فالبنايات قال: البنات لهن نصيبهن منه قال: قلت: كيف صار ذا ولهذه الثمن ولهذه الربع مسمى قال: لان المرأة ليس لها نسب ترث به وانما هي دخيل عليهم انما صار هذا كذا لئلا تتزوج المرأة فيجيء زوجها أو ولدها من قوم آخرين فيزاحم قوماً آخرين في عقارهم^(٢) وهذه الرواية لا بأس بها باسناد الصدوق الى علي بن الحكم ومقتضى هذه الرواية انها ترث قيمة الطوب والبناء والخشب والقصب واما من الأرض والعقار فلا ترث ومنها مارواه الفضلاء عن أبي جعفر عليه السلام تارة وعن أبي عبدالله عليه السلام اخرى وعن أحدهما ثالثة ان المرأة لا ترث من تركه زوجها

(١) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٢) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الأزواج، الحديث ٣.

من تربة دار أو أرض إلا أن يقوم الطوب والخشب قيمة فتعطي ربعها أو ثمنها^(١) ومقتضى هذه الرواية ان المرأة لا ترث من الأرض ولا من البناء وترث من قيمة الطوب والخشب ومنها مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا ترث النساء من عقار الأرض شيئاً^(٢) ومقتضى هذه الرواية أنها لا ترث من الأرض بناءً على كون الاضافة بيانية أو مما يكون ثابتاً في الأرض من البناء والشجر بناءً على كون الاضافة بتقدير (في) ومنها مارواه زرارة ومحمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا ترث النساء من عقار الدور شيئاً ولكن يقوم البناء والطوب وتعطي ثمنها أو ربعها قال وانما ذلك لئلا يتزوجن فيفسدن على اهل الموارد موارثهم^(٣) ومقتضى هذه الرواية أنها لا ترث من الدور وترث من قيمة البناء والطوب ومنها مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام ان المرأة لا ترث مما ترك زوجها من القرى والدور والسلاح والدواب شيئاً وترث من المال والرقيق والثياب ومتاع البيت مما ترك ويقوم النقض والجذوع القصب فتعطي حقها منه^(٤) ومقتضى هذه الرواية عدم ارثها من القرية والدار والسلاح والدواب وارثها من المال والدقيق والثياب ومتاع البيت وارثها من قيمة النقض والجذوع والقصب، ومنها مارواه عن الأحول عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول لا يرثن النساء من العقار شيئاً ولهنّ قيمة البناء والشجر والنخل يعني من

(١) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٤) نفس المصدر، الحديث ١٢.

البناء الدور وانما عنى من النساء الزوجه^(١) ومقتضى هذه الرواية عدم ارثها من العقار وارثها من قيمة البناء والاشجار والنخيل ومنها مارواه عن عبدالملك قال: دعا أبو جعفر عليه السلام بكتاب علي عليه السلام فجاء به جعفر مثل فخذ الرجل مطوياً فاذا فيه ان النساء ليس لهن من عقار الرجل اذا توفي عنهن شيء فقال أبو جعفر عليه السلام هذا والله خط علي عليه السلام بيده واملاء رسول الله صلى الله عليه وسلم^(٢) ومنها مارواه ابن اذينة في النساء اذا كان لهن ولد أعطين من الرباع^(٣) ومقتضى هذه الرواية ان الزوجه ذات ولد ترث من الرباع ولا يخفى ان الرواية غير منسوبة الى الامام عليه السلام بل الظاهر انها قول ابن اذينة فلو احتمل انه قوله ورأيه فلا يترتب عليه أثر وعليه ينتفي التفصيل بين ذات ولد وغيرها هذه مجموعة ما في الباب وفي المقام روايات آخر لكن لعدم اعتبارها من حيث السند لم نذكرها فان في سند بعضها يزيد الصائغ وفي بعضها محمد بن حمران المشترك بين الثقة والمجهول وفي بعضها محمد بن سنان وفي بعضها موسى بن بكر واما الجمع بين هذه الروايات الواردة فيقتضي أن يؤخذ كل عنوان أخذ في الدليل وبه يقيد الاطلاق الواقع في غيره فبمقتضى الرواية الاولى لا ترث من القرية والدار والسلاح والداية وترث من قيمة النقض والابواب والجذوع والقصب وترث من بقية الاشياء ومقتضى الرواية الثانية انها ترث من الطوب المنفصل ولا تنافي بين الروايتين وبمقتضى الرواية الثالثة ترث من قيمة الطوب والبناء والخشب والقصب ولا ترث من العقار والارض ومقتضى الرواية

(١) نفس المصدر، الحديث ١٦.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٧.

(٣) الباب ٧ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

الرابعة لا ينافي مقتضى الثالثة ومقتضى الخامسة موافق لما مضى فلاحظ ومقتضى السادسة أيضاً ما استفيد من غيرها ومقتضى السابعة ارثها من قيمة الشجر ومقتضى السابعة مستفاد من غيرها، ثم انه لا يخفى ان في المقام رواية تدل على ارث الزوجة من جميع ما ترك وهي مارواه ابن أبي يعفور^(١) فلو قلنا بان هذه الرواية مطلقة وتقيد اطلاقها بما ورد من التقييد فالأمر سهل وأما لو قلنا بان الرواية نص بالنسبة الى الدار والارض اذ هما مورد السؤال ولا يمكن عدم الجواب عن مورد السؤال يقع التعارض بين هذه الرواية وبين تلك الروايات الدالة على عدم ارثها منها فالعمل على طبق هذه الرواية حيث انها موافقة لاطلاق الكتاب الا ان يقال بان تلك الأخبار لكثرتها لا يمكن رفع اليد عنها وبعبارة اخرى مقطوعة الصدور فتحمل هذه الرواية على التقييد والذي يختلج ببالي ان معاملة الاطلاق والتقييد لا بأس بها فان سؤال الراوي عن حكم ارث الزوج عن الزوجة لا العكس وصفوة القول ان انكرنا الترجيح بموافقة الكتاب ومخالفة العامة كما اننا انكرنا تقديم المعارض الذي قطع بصدوره فالنتيجة ان مقتضى القاعدة ان يقال ان المرأة لا ترث من الدور والقرى والصلاح والدواب لاحظ مارواه زرارة^(٢) وترث من قيمة البناء والخشب والابواب والجذوع والنقض والقصب والشجر والنخل لاحظ مارواه ميسر ببيع الزطي والأحول^(٣) وحيث ان الحديث بالنسبة الى الطوب متعارض اذ

(١) لاحظ ص ١٦٨.

(٢) لاحظ ص ١٦٨.

(٣) لاحظ ص ١٦٩ - ١٧٠.

وفي كون القيمة على سبيل الاستحقاق (١) أو الرخصة (٢) للورثة اشكال فلا يترك مراعاة الاحتياط (٣).

بعض النصوص يدل على ارثها من عين الطوب لاحظ مارواه محمد بن مسلم (١) وبعضها من قيمته لاحظ مارواه ميسر بياح الزطي (٢) يلزم ان يتم الأمر بالتصالح. (١) كما ذهب اليه الشهيد الثاني والصميري والمحقق الثاني على ما نسب اليهم. (٢) كما اختاره صاحب الكفاية وجمع من المتأخرين على ما نسب اليهم أيضاً.

(٣) يظهر وجهه مما نذكر من ادلة القولين فانتظر والحق هو الأول لان الظاهر من الروايات الواردة في المقام ان حق المرأة من المذكورات القيمة وجعل الحكم على سبيل الرخصة خلاف المتفاهم العرفي كما لاشبهة لكل من يلاحظ الأخبار المذكورة والذي ذكر للقول الآخر أمور:

الأول: ان العلة المذكورة في جملة من الروايات لحرمان الزوجة عن المذكورات، عدم تضرر الورثة فاذا رضي الوارث بهذا الضرر أو كان ضرره في دفع القيمة تنتفي العلة والحكم دائر مدار العلة وجوداً وعدمياً واجيب عنه في بعض الكلمات بان جملة من الروايات خالية عن هذه العلة ولا يخفى ان هذا الجواب غير تام فان ذكر العلة في بعضها يكفي لتقييد الجميع كما هو الميزان الكلي بل الحق في الجواب ان يقال انه في صورة الرضا لا ينتفي الضرر فان الرضا لا يوجب رفع متعلقه كما هو ظاهر واما في فرض حصول الضرر بدفع القيمة فأيضاً الحكم كذلك إذ

(١) لاحظ ص ١٦٩.

(٢) لاحظ ص ١٦٩.

وطريق تقويم البناء والشجر أن يقوم مستحق البقاء في الأرض مجاناً الى أن يفنى (١).

وأما الزوجة ذات الولد من الزوج فقد يقال بوراثتها حتى من عين الارض والبناء ولكن لا يترك الاحتياط بالصلح معها بالنسبة الى ذلك (٢).

الميزان المستفاد من الروايات ملاحظة الضرر الوارد عليهم من دخول الغير على الورثة وظاهر ان وجوده في أكثر الافراد يكفي في ان يجعل علة للحكم وبعبارة اخرى من الواضح ان دخول الغير عليهم ليس ضرورياً مطلقاً فيكون حكمة للجعل ولا يدور الحكم مدارها.

الثاني: ان أخبار دفع القيمة في مقام توهم تعيين العين فلا تدل على ازيد من الرخصة والجواب انه يحتمل تعيين الارث من القيمة ولا وجه لرفع اليد عن ظهور الدليل وان شئت فقل لا اشكال في ظهور الدليل في عدم ارثها من العين وحمل كلام الامام عليه السلام على كون استحقاقها من الجامع لادليل عليه.

الثالث: انه على القول بالرخصة لا يلزم تخصيص العمومات بالنسبة الى ما يدفع قيمتها لانه يرجع الى الارث منها غاية الامر يقع التعاوض قهري والجواب عن العمل بالظواهر على القاعدة وترتب التخصيص عليه ليس فيه اشكال الى انه على هذا القول يلزم خلاف ظاهر آخر وهو المعاوضة القهرية فعلم ان الحق هو القول بتعيين القيمة.

(١) إذ بهذا النحو ترث من هذه الأشياء فيلزم تقويمها هكذا وتعطى القيمة.

(٢) قد تقدم ان الحديث الدال على التفصيل بين ذات الولد وغيرها مخدوش

سنداً فلاحظ.

(مسألة ٣): لو كان لزيد زوجات أربع فطلق واحدة وتزوج بخامسة واشتبهت المطلقة بين الأربع فالخامسة تراث ربع الربع أو ربع الثمن (١) وترجع البقية الى الصلح (٢).

(١) هذا على القاعدة وقد مرّ دليل هذا الحكم فراجع.

(٢) الوجه فيما افاده من الصلح الاختلاف الواقع بينهم فان الحلي على ما نسب اليه اختار القرعة وقال بعد ان وضع نصيب الاخيرة يقرع بين الأربع واحتج بان القرعة لكل امر مشتبه اما مطلقاً أو في الظاهر مع كونه معيناً عند الله والامر هنا كذلك لان المطلقة غير وارثة في نفس الأمر وبان الحكم بتوريث الجميع يستلزم توريث من يعلم عدم ارثه والمشهور اختاروا التقسيم بين الأربع والحق مع القول المشهور المنصور بالرواية وهي ما رواه أبو بصير (١) وهذه الرواية تدل على مذهب المشهور وبها يجاب عما اورده الحلي فان الامر ليس مشتبهاً بعد بيانه من قبل الشارع وان ما افاده من العلم بعدم ارث المطلقة مردود بان الرواية مقتضية للتوريث فتكون النتيجة ان المطلقة المشتبهة لها الارث بحكم الشارع.

فصل في الأثر بسبب الولاء

وقد مرّ أنه على ثلاثة أقسام:

الأول: ولاء العتق (١) فالمعتق يرث من عتيقه مع عدم مراتب النسب (٢).

(١) الظاهر أنه في الجملة يوجب الأثر بلا خلاف ولا اشكال وفي بعض الكلمات أنه من أسباب الأثر في الجملة باجماع الأمة والسنة المستفيضة بل كما قيل المتواترة من طرق العامة والخاصة انتهى والحاصل أن أصل الحكم من المسلمات إنما الكلام في الخصوصيات ومن الروايات الدالة على أصل الحكم ما رواه السكوني عن جعفر عن أبيه عليه السلام قال: قال النبي ﷺ: الولاء لحمة كلحمة النسب لا تباع ولا توهب (١).

(٢) بالاجماع كما في المستند وتدل عليه الآية والروايات الكثيرة، أما الآية فقوله تعالى ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ (٢) وأما الروايات فمنها ما رواه علي بن يقطين أنه سأل أبا الحسن عليه السلام عن الرجل يموت

(١) الوسائل: الباب ٤٢ من أبواب العتق، الحديث ٢.

(٢) الأنفال: ٧٥ والاحزاب: ٦.

وكون العتق تبرعياً (١).

ويدع اخته ومواليه قال: المال لأخته (١) ومنها مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في خالة جاءت تخاصم في مولى رجل مات فقراً هذه الآية ﴿وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله﴾ فدفع الميراث الى الخالة ولم يعط المولى (٢) الى غيرهما من الروايات الواردة في هذا الباب المشار اليه فراجع وفي المقام بعض الروايات يدل بظاهره على خلاف المدعى لاحظ مارواه منصور بن حازم قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: مات مولى لابنة حمزة وله ابنة فاعطى رسول الله ﷺ ابنة حمزة النصف وابنته النصف (٣) والسند مخدوش مضافاً الى انه لو كان الامر كذلك لصار معلوماً ولم يكن مخالفاً للاجماع.

(١) بلا خلاف فيه يعلم كما في المسالك على ما نقل عن السرائر نفي الخلاف فيه وعن الانتصار والغنية الاجماع عليه وتدل عليه جملة من النصوص منها مارواه بريد العجلي قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل كان عليه عتق رقبة فمات من قبل ان يعتق رقبة فانطلق ابنه فابتاع رجلاً من كيسه فاعتقه عن أبيه وان المعتق أصاب بعد ذلك مالاً ثم مات وتركه لمن يكون ميراثه قال: فقال ان كانت الرقبة التي كانت على أبيه في ظهار أو شكر أو واجبة عليه فان المعتق سائبة لاسبيل لاحد عليه قال وان كان توالى قبل ان يموت الى احد من المسلمين فضمن جنايته وحدثه كان مولاه ووارثه ان لم يكن له قريب يرثه

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب ميراث ولواء العتق، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١٧.

وعدم التبري من جريرته حين الاعتاق (١).

قال وان لم يكن توالى الى احد حتى مات فان ميراثه للامام المسلمين ان لم يكن له قريب يرثه من المسلمين قال وان كانت الرقبة التي على أبيه تطوعاً وقد كان أبوه أمره ان يعتق عنه نسمة فان ولاء المعتق هو ميراث لجميع ولد الميت من الرجال قال ويكون الذي اشتراه فاعتقه بأمر أبيه كواحد من الورثة اذا لم يكن للمعتق قرابة من المسلمين احرار يرثونه قال وان كان ابنه الذي اشترى الرقبة فاعتقها عن أبيه من ماله بعد موت أبيه تطوعاً منه من غير ان يكون أبوه أمره بذلك فان ولاءه وميراثه للذي اشتراه من ماله فاعتقه عن أبيه اذا لم يكن للمعتق وارث من قرابته (١) وفي المقام رواية رواها أبو بصير يعني المرادي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يعتق الرجل في كفارة يمين أو ظهار لمن يكون الولاء قال للذي يعتق (٢) وهذه الرواية لو لم تكن قابلة للجمع مع تلك الروايات بالجمع العرفي يسقط كلا الطرفين فالنتيجة انه ان كان العتق تبرعاً يوجب الارث وان لم يكن تبرعاً لا وجه للارث لعدم الدليل عليه.

(١) بالاجماع كما في بعض الكلمات وقد دلت جملة من الروايات على ان السائبة لا يكون للمعتق عليه ولاء لاحظ ما رواه ابن سنان قال: قال أبو عبدالله عليه السلام من اعتق رجلاً سائبة فليس عليه جريرته شيء وليس له من الميراث شيء وليشهد على ذلك قال ومن تولى رجلاً فرضى بذلك فجريرته عليه وميراثه له (٣) ومثلها غيرها انما الكلام في معنى السائبة والذي تبطن تفسير

(١) الوسائل: الباب ٤٠ من أبواب العتق، الحديث ٢.

(٢) الوسائل: الباب ٤٣ من أبواب العتق، الحديث ٥.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٤.

اما لو كان التبري بعد الاعتاق فلا يترك الاحتياط بالصلح (١).

السائبة هي رواية أبي الربيع الواردة في تفسير السائبة قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن السائبة فقال الرجل يعتق غلامه ويقول له اذهب حيث شئت ليس لي من ميراثك شيء ولا عليّ من جريرتك شيء ويشهد على ذلك شاهدين ^(١) وهذه الرواية من حيث الدلالة لا اشكال فيها ولكن من حيث السند لا اعتبار بها مضافاً الى ان المعتبر في التبري ان يتبري من ضمان جريرته ومن ارثه والمشهور كما في المتن التبري من الجريرة وكيف كان القدر المتيقن من السائبة من خلى سبيله مطلقاً بان يتبري من ارثه وجريرته ففي كل مورد تحقق هذا المعنى يترتب عليه الحكم بعدم ضمان الجريرة وبعدم الارث وأما في غيره فيؤخذ باطلاق الولاء لمن اعتق بل يمكن ان يقال ان السائبة بقول مطلق من لم يكن له وعليه شيء وهو الذي تبرّء منه مطلقاً فلا يكون اجمال في اللفظ.

(١) الظاهر ان الوجه في الاحتياط ان العنوان المأخوذ في جملة من الروايات كما في رواية ابن سنان المتقدم ذكرها ^(٢) السائبة فلا بد ان يكون سائبة حين الاعتاق هذا من ناحية ومن ناحية اخرى ان رواية أبي الربيع المتقدمة آنفاً باطلاقها تشمل ما لو كان التبري بعد الاعتاق حيث قال ثم يقول له اذهب حيث شئت بل تكون ظاهرة في تأخر التبري ويشعر عبارة التحرير والدروس على ما نقل بوجود القول بكفاية التبري بعد الاعتاق ولا يخفى ان الاحتياط بالصلح حسن لكن الذي تقتضيه القاعدة لزوم المقارنة لتعليق الحكم في جملة من النصوص على السائبة ورواية

(١) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٢) لاحظ ص ١٧٨.

ولو تعذر المعتق ورثوا بالسوية ان تساوت حصصهم في العتيق وان اختلفت فبنسبة حصصهم (١) ولا فرق بين كون المعتق ذكراً أو أنثى أو بالاختلاف (٢) ولو كان مع المعتق زوج أو زوجة ورث نصيبه الاعلى والباقي للمعتق (٣).

أبي الربيع على فرض اطلاقها تقييد مضافاً الى عدم اعتبارها سنداً كما ان الاطلاق الواقع في موثق أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: السائبة ليس لاحد عليها سبيل فان والى احداً فميراثه له وجريته عليه وان لم يوال احداً فهو لاقرب الناس لمولاه الذي اعتقه (١) تقييد بما علق على عنوان السائبة.

(١) كما تقتضيه القاعدة إذ المفروض ان الارث بسبب العتق فقدر وجود السبب يترتب المسبب فع التساوي المحصن يكون الارث بالسوية ومع التفاوت يتفاوت.

(٢) لعدم وجه للفرق وكون ميراث الرجل في مورد ضعف ميراث المرأة لا يوجب جعل الميراث كذلك مطلقاً بل التسوية على طبق القاعدة فما عن المقنعة من انه لو ترك مالياً رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الانثيين لا وجه له ظاهراً والله العالم.

(٣) بلا خلاف يعرف كما في بعض الكلمات ونقل على الحلبي الخلاف واختار الرد على احدهما بعد اخذه نصيبه ومنع المنعم من الارث وقيل ان هذا القول شاذ وعلى خلافه الاجماع والذي تقتضيه القواعد هو الذهاب الى القول المشهور كما ذهب اليه الماتن اما بالنسبة الى عدم الرد الى الزوجة فواضح فانه قد مرّ في محله انها

الثاني: ولاء ضمان الجريرة (١).

لا ترد عليها فيبقى دليل ارث المنعم بلا معارض واما لو كان زوجاً فانه وان يرد عليه لكن قيد في الادلة كما مر في محله بعدم وارث غيره فمع فرض وجود المنعم لاتصل النوبة اليه.

لا يقال في أدلة ولاء العتق هذا القيد موجود أيضاً ولا ترجيح فانه يقال ان المستفاد من خبر العجلي (١) ان المانع من المنعم هو القريب فانه فيه قال «وان كان ابنه الذي اشترى الرقبة فاعتقها عن أبيه من ماله بعد موت أبيه تطوعاً منه من غير ان يكون أبوه أمره بذلك فان ولائه وميراثه للذي اشتراه من ماله فاعتقه عن أبيه اذا لم يكن للمعتق وارث من قرابته» فقيد عدم ارث المنعم بعد القريب لا مطلق الوارث. (١) اجماعاً بقسميه كما في سبيل الرشاد وقال في المستند وقد ادعي الاجماع عليه كثير من الاصحاب منهم ابن زهرة والشهيد الثاني بل هو اجماع محقق فهو الدليل عليه مضافاً الى الأخبار المستفيضة من الصحاح وغيرها انتهى موضع الحاجة من كلامه وكيف كان يستدل للمدعى بوجوه الاول التسالم بينهم فان الارث بسبب ضمان الجريرة في الجملة من الواضحات والمسلّمات كما يظهر لمن يراجع كلماتهم، الثاني: الروايات الواردة عن أهل بيت الوحي والرسالة وقد عقد لها باباً في الوسائل ومن تلك الروايات ما رواه سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألت عن مملوك اعتق سائبة قال: يتولّى من شاء وعلى من تولاه جريرته وله ميراثه قلت: فان سكّت حتى يموت قال: يجعل ماله في بيت مال المسلمين (٢) الثالث: قوله تعالى: ﴿أوفوا بالعقود﴾ (٣) فانه ربما يستدل

(١) لاحظ ص ١٧٧.

(٢) الوسائل: الباب ١ من أبواب ولاء الضمان الجريرة والامامة، الحديث ٣.

(٣) المائدة: ١.

وصيغته ان يقول: عاقدتك على ان تنصرنى وتدفع عني وترثني ويقول الضامن قبلت ولو كان الضمان من الطرفين يقول أحدهما عاقدتك على ان تنصرنى وانصرك وتعقل عني وأعقل عنك وترثني وأرثك ويقول الآخر قبلت (١).

بهذه الآية على جواز هذا العقد بل لزومه وقد افاد بعض الاساطين في هذا المقام وفيه نظر ولعل وجه النظر انه لا مجال للاستدلال بهذه الآية على الصحة إذ الآية تدل على اللزوم وظاهر ان اللزوم مترتب على الصحة في المرتبة السابقة لا بد من فرض الصحة وبعبارة اخرى الدليل المتكفل للحكم لا تعرض فيه للموضوع بل لا بد من تحقق الموضوع من غير ناحية الحكم وبهذا البيان يشكل التمسك بالآية للصحة في جميع الموارد.

(١) يظهر مما أفاده عليه السلام اعتبار جملة من الأمور في تحقق ضمان الجريرة:

الأول: انه من العقود فلا يكفي الايقاع من الطرف الواحد ويترتب عليه انه لا يكفي مجرد الرضا بل يحتاج الى الانشاء ايجاباً وقبولاً.

الثاني: انه يشترط فيه اللفظ الخاص والصيغة المخصوصة.

الثالث: انه يتقوم بذكر كلا الأمرين من ضمان الجريرة والارث.

الرابع: انه كما يمكن تحقق هذا العقد من الطرف الواحد يمكن تحققه من الطرفين والضمان والارث من الجانبين.

الخامس: انه يشترط فيه اللفظ ولا يكفي الفعل، ولا بد من التعرض لكل واحد من هذه الأمور والعمل بما تقتضيه القاعدة فنقول: أما الأول فالذي يستفاد

من مجموع الروايات انه لا يتحقق الا من الجانبين في رواية ابن سنان يعني عبدالله قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فيمن كاتب عبداً ان يشترط ولأه اذا كاتبه وقال اذا اعتق المملوك سائبة انه لا ولأه عليه لاحد ان كره ذلك ولا يرثه الا من أحب ان يرثه فان أحب أن يرثه ولي نعمته أو غيره فليشهد رجلين بضمان ما ينوبه لكل جريرة جرّها أو حدث فان لم يفعل السيد ذلك ولا يتوالى الى أحد فان ميراثه يرد الى امام المسلمين^(١) فانه صرح في هذه الرواية ان الأمر بيد المضمون عنه وبدون اختياره لا يتحقق الضمان والارث ومثله غيره فلاحظ كما ان المستفاد من النصوص الواردة في هذا المقام انه كبقية الانشائيات المتوقفة على الابرار واما مجرد الرضا فلا يترتب عليه الاثر فان الظاهر مما في رواية ابن سنان المذكورة انه لا بد من تحققه خارجاً اذ الرضا امر قبلي ولا يعبر عنه بما عبر من قوله عليه السلام «فان لم يفعل السيد ذلك» والحاصل ان المفهوم من هذه الرواية وغيرها بحسب المتفاهم العرفي ان ضمان الجريرة المترتب عليه الارث امر انشائي ابرازي يتحقق بفعل الطرفين فلا يكفي فيه مجرد الرضاء القبلي واما لزوم التلفظ فلا يستفاد بل الاطلاق يقتضي الاكتفاء بالفعل وبما ذكر ظهر ما هو الحق في الجهة الخامسة كما انه ظهر ان الامر الثاني الذي افيد في المتن لاوجه له فانه لا يشترط فيه اللفظ فضلاً عن الصيغة الخاصة وان كان كثير من العبائر الفقهية متضمناً لهذا الامر واما الامر الثالث فالذي يستفاد من جملة الروايات انه يتوقف على ضمان الجريرة ويترتب عليه الارث فلا يلزم ذكر الارث وبعبارة اخرى

(١) الوسائل: الباب ٤٣ من أبواب العتق، الحديث ٣.

فيثبت بذلك للضامن الميراث في الصورة الاولى والتوارث بينهما في الثانية مع عدم مناسب (١).

المستفاد من النصوص ان المتقوم لهذا العقد هو تضمين الجريرة وحكمه تحقق الارث لانه مقوم ومن الروايات الدالة على المدعى رواية ابن سنان المتقدمة آنفاً فان قوله عليه السلام «فليشهد رجلين بضمان ما ينوبه لكل جريرة» يدل على ان الموضوع هو الضمان لا غير ومن تلك الروايات ما رواه ابن سنان أيضاً عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام فيمن اعتق عبداً سائبة أنه لا ولاء عليه لمواليه عليه فان شاء توالى الى رجل من المسلمين فليشهد أنه يضمن جريرته وكل حدث يلزمه فاذا فعل ذلك فهو يرثه وان لم يفعل ذلك كان ميراثه يرد على امام المسلمين (١) ومن تلك النصوص ما رواه عمر بن يزيد (٢) الى غيرها فان المفهوم العرفي من هذه الروايات ان تمام الموضوع هو الضمان ويترتب عليه الارث واما الجهة الرابعة فالظاهر انه لم يرد في نص تحقق الضمان من الطرفين لكن يعلم ويفهم من هذه الروايات ان هذا العقد جائز ونافذ شرعاً ويفهم العرف انه لا فرق بين ان يقع من جانب أو من الجانبين.

(١) اجمالاً كما في بعض الكلمات ويمكن ان يستدل بآية «وأولوا الأرحام» فانها تدل على أولوية الرحم في كل مورد قام الدليل على خلافها يؤخذ به والا يعمل على طبق الآية ويؤيد هذه الاستدلال ما رواه محمد بن قيس (٣) وتدل على المدعى أيضاً طائفة من النصوص منها ما رواه جابر عن أبي جعفر عليه السلام ان علياً عليه السلام

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ولاء ضمان الجريرة والامامة، الحديث ١٢.

(٢) لاحظ ص ٦٧.

(٣) لاحظ ص ١٧٧.

أو معتق يكون وارثاً أو من يقوم مقام المعتق عند موت المضمون عنه (١) وإذا اجتمع مع ضامن الجريرة زوج أو زوجة ورث نصيبه الاعلى والبقية للضامن (٢).

كان يعطي اولى الأرحام دون الموالى (١).

فان المستفاد من هذه الرواية ان المولى مطلقاً مؤخر عن الرحم بل الاتفاق قائم على ما يقولون بان هذا العقد متوقف على عدم مناسب للمضمون عنه فلا موضوع للمناسب حتى يكون مقدماً على ضامن الجريرة والحاصل انهم صرحوا بان ضمان الجريرة لا يصح الا بالنسبة الى من لا يكون له وارث لانسباً ولا ولاءً واستدل عليه تارة بالاصل واخرى بالاجماع وثالثة باختصاص النصوص بصورة عدم الوارث ولا يخفى ان الاجماع لو تم بحيث يكشف عن الحكم الشرعي فهو والا فمن الظاهر ان الاصل لا يقاوم الدليل وأما النصوص فطلقة وتقييدها يحتاج الى دليل.

(١) قد مرّ وظهر الوجه مضافاً الى انه لا يجتمع ضمان الجريرة مع ولاء العتق اذ الشرط في ضمان الجريرة أن يكون المضمون عند سائبة أو حراً أصلياً.

(٢) أما بالنسبة الى الزوجة فالأمر واضح إذ لا يرد عليها فبمقتضى دليل ارث ضمان الجريرة يرث الضامن واما بالنسبة الى الزوجة فالرد عليه مشروط بعدم وارث غيره ومع ضامن الجريرة لاتصل النوبة اليه.

الثالث: ولاء الامامة فاذا لم يكن للميت وارث نسبي ولا معتق ولا ضامن جريرة ولا زوج كان الميراث للامام اما لو كان للميت زوج فيرث جميع المال ولو كان له زوجة شاركت الامام عليه أفضل التحية والسلام (١).

(١) على المشهور ونقل عن الخلاف والسرائر والغنية والمسالك والمنتهى وكشف اللثام وغيرها الاجماع عليه وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه ابن رثاب عمار بن أبي الاحوص قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن السائبة فقال: انظروا في القرآن فما كان فيه ﴿فَتَحْرِيرَ رَقَبَةٍ﴾ فتلك يا عمار السائبة التي لا ولاء لأحد عليها الا الله فما كان ولاؤه لله فهو لرسول الله وما كان ولاؤه لرسول الله ﷺ فان ولاءه للامام وجنابته على الامام وميراثه له (١) ومنها مارواه يريد العجلي (٢) الى غيرهما من الروايات الكثيرة فراجع وفي قبالتها ما يعارضها وهو ما رواه معاوية بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: من اعتق سائبة فليتوال من شاء وعلى من والى جريرته وله ميراثه فان سكت حتى يموت أخذ ميراثه فجعل في بيت مال المسلمين إذا لم يكن له ولي (٣) فان مقتضى هذه الرواية ان ارث من لا وارث له يجعل في بيت المال ويظهر من بعض الكلمات ان الجمع بين الروايتين يقتضي ان يقال انه مال الامام ولكن الامام حيث انه راض يجعله في بيت المال يجعل فيه ولكن هذا جمع لا شاهد عليه

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ولاء ضمان الجريرة والامامة، الحديث ٦.

(٢) لاحظ ص ١٧٧.

(٣) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ولاء ضمان الجريرة والامامة، الحديث ٩.

فان الظاهر ان الحكم الشرعي الجعل في بيت المال بخلاف مفاد تلك الروايات والحاصل ان التعارض موجود بينهما وحيث ان الدال على الوضع في بيت المال موافق للعامة يؤخذ بخلافه ويلتزم بانه يتعلق بامام المسلمين وفي المقام رواية اخرى تدل على خلاف مفاد تلك الروايات وهي ما رواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: السائبة ليس لأحد عليها سبيل فان والى أحداً فميراثه له وجريته عليه وان لم يوال أحداً فهو لأقرب الناس لمولاه الذي اعتقه^(١) والظاهر انه لم يعمل بمفاد هذه الرواية احد من الفقهاء ومفادها مما يقطع بخلافه واما ما ورد أيضاً في المقام مما ظاهره المنافاة وهو ما رواه خلاد السندي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: كان علي عليه السلام يقول في الرجل يموت ويترك مالاً وليس له احد أعط المال همشاريجه^(٢) حيث دل على ان حكم ارث من لا وارث له اعطائه لاهل بلد الميت على بعض نسخ الرواية فلا يعتنى به إذ الرواية ضعيفة ولا عامل بها والرواية المذكورة في الوسائل في باب حكم ما لو تعذر ايصال مال من لا وارث له الى الامام لغيبة أو تقية من ارث الوسائل فراجع والذي يختلج بالبال ان يقال حيث ان النصوص متعارضة ولا يميز الاحداث عن القديم لا بد في الترجيح من الظفر بحديث آخر يكون احداث ويمكن الاستدلال بما رواه الحسن بن محبوب قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن قول الله عز وجل: ﴿ولكل جعلنا موالى مما ترك الوالدان والاقربون والذين عقدت ايمانكم﴾ قال: انما عنى بذلك

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ولاء ضمان الجريرة والامامة، الحديث ١٠.

(٢) الباب ٤ من هذه الأبواب، الحديث ١.

.....
الائمة عليهم السلام بهم عقد الله ايمانكم^(١) فان المستفاد من الحديث ان الامام وارث ومن الظاهر انه عليه السلام لا يرث مع وجود وارث آخر واما مع عدمه يكون هو الوارث وهذه الرواية احدث حيث انها مروية عن الامام الكاظم عليه السلام.



(١) الباب ٣ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

فصل

الحمل يرث اذا انفصل حياً (١).

(١) تقدم الكلام في الحمل عند ذكره في جملة الموانع من الارث ولا بأس بالاعادة لما فيها من الافادة فنقول وردت جملة من الروايات تدل على ان الحمل يرث بشرط ان يوضع حياً ومن تلك الروايات ما رواه ربعي بن عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول في المنفوس اذا تحرّك ورث انما ربما كان اخرس (١) وفي قبال هذه الطائفة طائفة اخرى تدل على اشتراط الارث بالصياح منها ما رواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا يصلى على المنفوس وهو المولود الذي لم يستهلّ ولم يصح ولم يورث من الدية ولا من غيرها فاذا استهلّ فصلّ عليه وورّثه (٢) ولا يخفى انه بعد المعارضة يؤخذ بالطائفة الاولى اذ الطائفة الثانية موافقة لمذهب العامة ويؤيد كونها تقيّة الامر بالصلاة عليه في بعض تلك الأخبار كما في خبر ابن سنان اذ الخاصة لا يقولون به مضافاً الى ان الطائفة الثانية شاذة والعامل بها قليل نادر حتى نقل بان الاصحاب اطلقوا على ترك العمل بها والذي يخلج بالبال ان يقال يكفي للحكم بالارث احد أمرين من الصياح والحركة فانه يفهم من حديث ابن سنان الاستهلال ويفهم من حديث

(١) الوسائل: الباب ٧ من أبواب ميراث الخنثى وما اشبهه، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٥.

والظاهر عدم اشتراط استقرار حياته (١) كما انه لا يشترط ولوج الروح فيه عند موت المورث (٢).

(مسألة ٤): ابن الزنا لا يرث الزاني منه (٣).

الرابعي ان الشرط الحركة ومقتضى القاعدة الالتزام بتعدد السبب كما في قوله اذا خفي الاذان فقصر واذا خفي الجدران فقصر فلاحظ.

(١) للاطلاق فان الميزان ان يوضع حياً.

(٢) هذا أيضاً للاطلاق.

(٣) الكلام تارة يقع في إرث الزاني وعدمه واخرى في ارث ابنه منه وعدمه اما الكلام في الجهة الاولى فقد دلت جملة من الروايات على عدم ارث الزاني منه منها ما رواه محمد بن الحسن الأشعري قال: كتب بعض أصحابنا الى أبي جعفر الثاني عليه السلام معي يسأله عن رجل فجر بامرأة ثم انه تزوجها بعد الحمل فجاءت بولد هو أشبه خلق الله به فكتب بخطه وخاتمه الولد لغية لا يرث (١) ومنها ما رواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته فقلت له جعلت فداك كم دية ولد الزنا قال: يعطي الذي انفق عليه ما انفق عليه قلت: فانه مات وله مال من يرثه قال الامام (٢) فانها تدل على المطلوب في وجه ومنها ما روي عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل وقع على وليدة حراماً ثم اشتراها فادعى ابنها قال: فقال لا يرث منه فان رسول الله ﷺ قال: الولد للفراش وللعاهر الحجر

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب ميراث ولد الملائنة وما اشبهه، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣.

والاقرب عدم التوارث (١) بينه وبين امه الزانية وأقاربها

ولا يورث ولد الزنا إلا رجل يدعي ابن وليدته^(١) إلى غيرها من الروايات الواردة في هذا الباب هذه هي الجهة الاولى وأما الجهة الثانية فربما يقال بأن الارث مطلقاً خلاف الاصل خرج منه الارث فيما يكون النسب صحيحاً فيبقى ولد الزنا تحت مقتضى الاصل الاولي فلا يرث ولا يورث وهذا التقريب فاسد اذ الاصل الاولي وان كان كما افيد لكن مقتضى اطلاق الآية والروايات ثبوت الارث في كل مورد يتحقق في أحد العناوين الموجبة له فهذا التقريب غير تام واما النصوص الواردة كما ترى دالة على عدم الارث منه واما ارثه من غيره فلا تدل عليه الروايات بل في بعض الروايات دلالة على ارثه من والده وهو ما رواه حنّان بن سدير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل مسلم فجر بامرأة يهودية فاولدها ثم مات ولم يدع وارثاً قال فقال يسلم لولده الميراث من اليهودية قلت فرجل نصراني فجر بامرأة مسلمة فاولدها غلاماً ثم مات النصراني وترك مالاً لمن يكون ميراثه قال يكون ميراثه لابنه من المسلمة^(٢) فلا وجه لعدم الارث بالنسبة اليه الا الاجماع المدعى في المقام فلو تحقق بحيث كشف عن دليل معتبر فهو والا يشكل الامر وليس للاحتياط في المقام مجال غير التصالح كما هو ظاهر.

(١) على المشهور كما في المستند ونقل عن جماعة من الاصحاب انهم جعلوا الرواية المخالفة شاذة مطروحة ونقل عن الصدوق وجماعة الخلاف والالتزام بخلاف القول المشهور وقالوا بآرثه من امه واقاربها وارثهم منه وتدل على القول الثاني بعض الروايات كما روي عن يونس قال: ميراث ولد الزنا لقرابته من قبل

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب ميراث ولد المملوكة وما اشبهه، الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٨.

أيضاً (١).

وانما يرثه أولاده فنازلاً والزوج أو الزوجة (٢) ولو لم يكن له وارث في مرتبة من المراتب كان ميراثه للامام عليه السلام (٣).

امه على نحو ميراث ابن الملاعنة^(١) وهذه الرواية من حيث الدلالة كما ترى لا قصور فيها واما من حيث السند فلا اعتبار بها بلحاظ العيادي.

(١) الظاهر ان هذا القيد احترازي فلو لم تكن الام زانية يتحقق الارث وللشكل مجال اذ مقتضى اطلاق ما دل على المنع على ما يقولون عدم الفرق فلاحظ الا ان يكون اجماع على هذا التفصيل.

(٢) ظهر مما تقدم الاشكال في هذا الذي افاده حيث قلنا ان مقتضى اطلاق الروايات المانعة عدم ارث غيره منه مطلقاً فلا وجه لارث اولاده منه وملخص الكلام انه تارة يبحث ويتكلم في ارثه من غيره وأخرى في ارث غيره منه اما الاول فقد قلنا بانه لا دليل عليه واما الثاني فمقتضى الاطلاق عدم ارث الغير منه لا وجه للتفصيل الا بالاجماع الكاشف عن دليل معتبر وبهذا ظهر الاشكال في ارث الزوج والزوجة منه الا أن يقال ان المفهوم من الادلة ان الوجه في عدم الارث منه عدم اعتبار نسب له وهذا لا يرتبط بآرث الزوج أو الزوجة أو غيرهما ممن لا يكون حكم الارث في حقه مرتبطاً بالنسب كضامن الجريرة لكن يرد ما ذكر اطلاق رواية ابن سنان حيث حكم فيها بان ميراثه يعطى للامام عليه السلام بلا تفصيل بين الصور فلاحظ.

(٣) فانه عليه السلام وارث من لا وارث له.

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب ميراث ولد الملاعنة وما اشبهه، الحديث ٦.

(مسألة ٥): ابن الملاعنة لا يرث أباه ولا من يتقرب به ولا يرثونه (١).

الا أن يكذب الأب نفسه بعد اللعان فيرثه الابن دون العكس (٢) ويرث امه من يتقرب بها ويرثونه (٣).

(١) اجماعاً كما في بعض الكلبيات وتدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ابن الملاعنة ينسب الى امه ويكون امره وشأنه كله إليها (١) فبمقتضى هذه الرواية ان نسبه مقطوع عن الاب ومع قطع النسب لا يتحقق الارث كما هو ظاهر ومنها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال وان لاعن لم تحل له أبداً وان قذف رجل امرأته كان عليه الحد وان مات ولده ورثه اخواله (٢) الى غيرهما من الروايات الواردة في هذا الباب وبقيّة أبواب الملاعنة.

(٢) كما تدل عليه جملة من الروايات منها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في الملاعن ان أكذب نفسه قبل اللعان ردّت اليه امرأته وضرب الحد وان لاعن لم تحل له أبداً وان قذف رجل امرأته كان عليه الحد وان مات ولده ورثه اخواله فان ادّعاه أبوه لحق به وان مات ورثه الابن ولم يرثه الأب (٣) الى غيره من الروايات الواردة في هذا الباب.

(٣) كما هو الأصل الأولي وتدل عليه جملة من الروايات منها ما رواه

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب ميراث ولد الملاعنة وما اشبهه، الحديث ٨.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١.

(٣) الباب ٢ من هذه الأبواب، الحديث ١.

أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل لاعن امرأته وانتفى من ولدها ثم أكذب نفسه بعد الملاعنة وزعم أن الولد له هل يرد إليه قال نعم يرد إليه ولا ادع ولده ليس له ميراث وأما المرأة فلا تحل له أبداً فسألته من يرث الولد قال أخواله قلت أرأيت أن ماتت أمه فورثها الغلام ثم مات الغلام من يرثه قال عصبه أمه قلت: فهو يرث أخواله قال: نعم^(١) ومقتضى التفصيل الوارد في بعض الروايات أن الأب لو أكذب نفسه يرث الولد أخواله والأب لا في رواية الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا قذف الرجل امرأته يلاعنها ثم يفرق بينهما ولا تحل له أبداً فإن أقر على نفسه قبل الملاعنة جلد حداً وهي امرأته قال: وسألته عن الملاعنة التي يرميها زوجها وينتفي من ولدها ويلاعنها ويفارقها ثم يقول بعد ذلك الولد ولدي ويكذب نفسه فقال: أما المرأة فلا ترجع إليه أبداً وأما الولد فأنى أردّه إليه إذا دعاه ولا ادع ولده وليس له ميراث ويرث الأبن الأب ولا يرث الأب الابن يكون ميراثه لأخواله فإن لم يدعه أبوه فإن أخواله يرثونه ولا يرثهم وإن دعاه أحد ابن الزانية جلد الحد^(٢) فبمقتضى هذه الرواية أنه لو لم يكذب الأب نفسه لا يرث الابن أخواله وبعض الروايات وإن دل على عدم ارثه مطلقاً لاحظ ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل لاعن امرأته قال: يلحق الولد بأمه يرثه أخواله ولا يرثهم الولد^(٣) لكن لا بد من تقييد المطلق بالمقيد.

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب ولد الملاعنة وما أشبهه، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٤.

ولو فرض له اخوة من طرف الأب والأم واخوة من طرف الام فقط كان الميراث بينهم (١) ويقسم على السواء لسقوط جهة الابوة (٢).

(١) الكلام يقع تارة في ارث امه منه واخرى في ارث عصبه امه منه أما ارث امه منه فمضافاً الى أنه مقتضى القاعدة الاولى تدل عليه جملة من الروايات منها ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام أن ميراث ولد الملاعنة لامه، الحديث (١) الى غيره من الروايات الدالة على المدعى وفي المقام بعض الروايات يدل على ان ثلث ماله لامه والباقي للامام عليه السلام وهو ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في ابن الملاعنة ترث أمه الثلث والباقي للامام لأن جنائته على الامام (٢) ومقتضى هذه الرواية ان ما زاد عن الثلث يرجع الى الامام ويمكن ان يقال ان النسبة نسبة المقيد الى المطلق ومقتضى القاعدة تقييد المطلق بالمقيد الا ان يقوم اجماع على خلافه.

(٢) فيقسم المال بينهم بالتسوية ولا يراعى الذكورية والانوثية ويؤكد ما عن علي عليه السلام: كان علي عليه السلام يقول: اذا مات ابن الملاعنة وله اخوة قسم ماله على سهام الله (٣) فان سهام الله بالنسبة الى الاخوة من الام معلومة من كتابه وبعد انقطاع نسب ابن الملاعنة من الاب يعامل مع اخوته من الابوين معاملة الاخوة من الام وحدها والله العالم.

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ميراث ولد الملاعنة وما اشبهه، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٣) الباب ١ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(مسألة ٦): الخنثى ان بالت من ذكرها فلها ميراث الذكورية وان بالت من فرجها فلها ميراث الانثى (١) ومع البول منهما فالمعيار على ما سبق منه البول (٢).

(١) بلا خلاف كما في المستند وتدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه داود بن فرقد عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سأل عن مولود ولد له قبل وذكر كيف يورث قال ان كان يبول من ذكره فله ميراث الذكر وان كان يبول من القبل فله ميراث الانثى (١) ومنها ما رواه عن أبي عبدالله عليه السلام قال: كان أمير المؤمنين عليه السلام يورث الخنثى من حيث يبول (٢) الى غيرهما من الروايات الواردة في هذا الباب وغيره فلاحظ.

(٢) وفاقاً للأكثر كما في المستند وتدل عليه أيضاً جملة من الروايات منها ما رواه هشام بن سالم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له المولود يولد له ما للرجال وله ما للنساء قال يورث من حيث يبول من حيث سبق بوله فان خرج منهما سواء فمن حيث ينبعث فان كانا سواء ورث ميراث الرجال وميراث النساء (٣) ومنها ما رواه اسحاق بن عمار عن جعفر بن محمد عن أبيه عليه السلام انّ علياً عليه السلام كان يقول الخنثى يورث من حيث يبول فان بال منهما جميعاً فمن أيهما سبق البول ورث منه فان مات ولم يبل فنصف عقل المرأة ونصف عقل الرجل (٤) الى غيرهما من الروايات الدالة على المدعى.

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب ميراث الخنثى وما اشبهه، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) الباب ٢ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٢.

ومع التساوي فيه فعلى ما ينقطع منه أخيراً (١) ومع التساوي فيه أيضاً وعدم إمكان عدّ اضلاعها (٢).

(١) كما ذهب اليه جماعة من الأعلام على ما نسب اليهم كالشيخ والقاضي وابن حمزة والحلي وابن زهرة والمحقق والفاضل والشهيد وغيرهم ونسب الى الحلي نفي الخلاف فيه والظاهر انه ليس عليه دليل ويظهر من بعض الكلمات انه استدل بعض له بقوله عليه السلام في رواية هشام بن سالم (١) من حيث ينبعث بقوله عليه السلام في رسالة الكليني عن أبي عبد الله عليه السلام في المولود له ما للرجال وله ما للنساء يبول منهما جميعاً قال: من أيهما سبق قيل فان خرج منهما جميعاً قال: فمن أيهما استدر قيل فان استدرّا جميعاً قال: فمن ابعدهما (٢) بتقريب ان المنقطع أخيراً يكون اشد انبعثاً ودرراً وهذا التقريب فاسد لان هذا المعنى اول الدعوى مضافاً الى ان الرسالة لا اعتبار بها وعليه لو انكشف عن قول من تقدم ذكره من الفحول والاساطين وجود دليل معتبر على المدعى نلتزم والأفلا وجه لما افاده في المتن.

(٢) كما نقل عن المفيد في الاعلام وعن السيد في الانتصار وعن الحلي في السرائر وعن الاسكافي ونقل عن الأولين دعوى الاجماع عليه وعن الثالث نسبته الى الأكثرين المحصلين ويدل عليه ما رواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: ان شريحاً القاضي بينما هو في مجلس القضاء اذ أتته امرأة فقالت أيها القاضي اقض بيني وبين خصمي فقال لها ومن خصمك قالت: أنت قال: أفرجوا لها فأفرجوا لها فدخلت فقال لها وما ظلامتك فقالت: ان لي ما للرجال وما

(١) لاحظ ص ١٩٦.

(٢) الباب ١ من هذه الأبواب، الحديث ٤.

للنساء قال شريح فان أمير المؤمنين عليه السلام يقضي على المبال قالت: فاني ابول منهما جميعاً ويسكنان معاً قال شريح والله ما سمعت باعجب من هذا قالت وأعجب من هذا قال وما هو قالت جامعني زوجي فولدت منه وجامعت جاريتي فولدت مني فضرب شريح احدى يديه على الاخرى متعجباً ثم جاء الى أمير المؤمنين عليه السلام فقص عليه قصة المرأة فسألها عن ذلك فقالت هو كما ذكر فقال لها من زوجك قالت: فلان فبعث اليه فدعاه فقال: أتعرف هذه المرأة قال: نعم هي زوجتي فسأله عما قالت فقال هو كذلك فقال له عليه السلام لانت اجراً من راكب الاسد حيث تقدم عليها بهذه الحال ثم قال يا قنبر ادخلها بيتاً مع امرأة تعدّ اضلاعها فقال زوجها يا أمير المؤمنين لا آمن عليها رجلاً ولا ائتمن عليها امرأة فقال علي عليه السلام عليّ بدينار الخصي وكان من صالحى اهل الكوفة وكان يثق به فقال له يا دينار ادخلها بيتاً وعرها من ثيابها ومرها أن تشدّ مثزراً وعدّ اضلاعها ففعل دينار ذلك فكان اضلاعها سبعة عشر تسعة في اليمين وثمانية في اليسار فالبسها علي عليه السلام ثياب الرجال والقلنسوة والنعلين وألقى عليه الرداء والحقه بالرجال فقال زوجها يا أمير المؤمنين عليه السلام ابنة عمي وقد ولدت مني تلحقها بالرجال فقال اني حكمت عليها بحكم الله ان الله تبارك وتعالى خلق حواء من ضلع آدم الأيسر الأقصى واضلاع الرجال تنقص واضلاع النساء تمام^(١) ويؤيد المقصود غير هذه الرواية مما يدل على المقصود ولا يقع التعارض بين هذه الرواية وبين ما يدل على ان المناط بالبول أو

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ميراث الخنثى وما اشبهه، الحديث ٥.

فالأقرب انها ترث نصف النصيبين (١).

بسببه أو بانبعاثه اذ يعلم من هذه الرواية ان عدّ الاضلاع في طول المعرفة بالبول فان شريحاً قال ان أمير المؤمنين يقضي بالمبال فكل ما يكون اماراً ويكون من خصوصيات البول يفهم من الرواية انه تتقدّم على عدّ الاضلاع ومما ذكرنا علم ان الانبعاث المراد في رواية هشام^(١) مقدم على عدّ الاضلاع والظاهر ان المراد منه الفوران.

(١) كما عليه جملة من الأعيان على ما نسب اليهم ولا يخفى ان الاستفادة من رواية هشام انه يرث مجموع النصيبين وما دل على نصف كل من النصيبين وهو مارواه اسحاق بن عمار^(٢) ومارواه أبو البخري عن جعفر عن أبيه ان علي بن أبي طالب رضي الله عنه قضى في الخنثى الذي يخلق له ذكر وفرج انه يورث من حيث يبول فان بال منهما جميعاً فمن أيّهما سبق فان لم يبل من واحد منهما حتى يموت فنصف ميراث المرأة ونصف ميراث الرجل^(٣) لا اعتبار بسنده فلاحظ اللهم الا أن يقال بان ما تضمنه رواية هشام المتقدمة آنفاً خلاف المقطوع به ولكن يرد عليه أولاً انه لا وجه لهذا القطع لعدم الاحاطة بملاك الأحكام، وثانياً: انّ القطع بخلافه لا يوجب الذهاب الى ما ليس عليه دليل بل القاعدة تقتضي الذهاب الى القرعة لاحظ حديث الفضيل الآتي.

(١) لاحظ ص ١٩٦.

(٢) لاحظ ص ١٩٦.

(٣) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ميراث الخنثى وما اشبهه، الحديث ٦.

وان كان الأحوط الصلح (١) كما ان الاحتياط الصلح مع من ليس له فرج الرجال ولا النساء مطلقاً (٢).

(١) فانه طريق يوصل به الى الواقع.

(٢) حسن الاحتياط غير قابل للإنكار واما لزومه فلم افهم وجهه مع دلالة الروايات الواضحة سنداً ودلالة وذهاب جلّ الطائفة على ما نقل، الى ان ميراثها بالقرعة مضافاً الى انها لكل امر مشكل ومن جملة تلك الروايات ما رواه الفضيل ابن يسار قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن مولود ليس له ما للرجال ولا له ما للنساء قال: يقرع عليه الامام أو المقرع يكتب على سهم عبدالله وعلى سهم امة الله ثم يقول الامام أو المقرع اللهم انت الله لا اله الا أنت عالم الغيب والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون بيّن لنا أمر هذا المولود كيف يورث ما فرضت له في الكتاب ثم تطرح السهام في سهام مبهمة ثم تجال السهام على ما خرج ورث عليه (١).

(مسألة ٧): اذا غرق اثنان أو هدم عليهما معاً وكان بينهما توارث ولم يعلم تقدم موت أحدهما على موت الآخر ولا تقارنهما كما لو غرق ابن مع أبيه فحينئذ يفرض حيوة كل منهما بعد موت الآخر ويعطي ميراثه من اصل مال الآخر (١) مما ورثه الآخر منه (٢).

(١) اجماعاً محققاً ومنقولاً كما في المستند ونقل عن العياشي انه يرث الفرقى والهدمى عند آل رسول الله ﷺ وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن القوم يغرقون في السفينة أو يقع عليهم البيت فيموتون فلا يعلم أيهم مات قبل صاحبه قال: يورث بعضهم من بعض كذلك هو في كتاب علي عليه السلام (١).

(٢) على الأشهر الاظهر كما في بعض الكلمات ونقل انه ذهب اليه عامة من تأخر ونقل عن ظاهر الغنية الاجماع عليه وتدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه ابن الحجاج عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن بيت وقع على قوم مجتمعين فلا يدري أيهم مات قبل فقال: يورث بعضهم من بعض قلت: فان أبا حنيفة أدخل فيها شيئاً قال: وما أدخل قلت: رجلين أخوين أحدهما مولاي والآخر مولى لرجل لاحدهما مائة ألف درهم والآخر ليس له شيء ركبا في السفينة فغرقا فلم يدري أيهما مات أولاً كان المال لورثة الذي ليس له شيء ولم يكن لورثة الذي له المال شيء قال: فقال أبو عبد الله عليه السلام: لقد شنعتها «سمعها» وهو هكذا (٢) وقريب منها غيرها المذكور في هذا الباب وارد في زوجين

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب ميراث الفرقى والمهدوم عليهم، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ميراث الفرقى والمهدوم عليهم، الحديث ١.

سقط عليهما البيت لاحظ ما رواه عبدالرحمن بن الحجاج عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له: رجل وامرأة سقط عليهما البيت فماتا قال: يورث الرجل من المرأة والمرأة من الرجل قلت: فان ابا حنيفة قد ادخل عليهم في هذا شيئاً قال: وأي شيء ادخل عليهم قلت: رجلين أخوين اعجميين ليس لهما وارث الا مواليهما احدهما له مائة ألف درهم معروفة والآخر ليس له شيء ركبا سفينة فغرقا فأخرجت المائة ألف كيف يصنع بها قال: تدفع الى مولى الذي ليس له شيء قال: فقال ما أنكر ما ادخل فيها صدق وهو هكذا ثم قال: يدفع المال الى مولى الذي ليس له شيء ولم يكن للآخر مال يرثه موالى الآخر فلا شيء لورثته ^(١) ويعضدهما ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في رجل سقط عليه وعلى امرأته بيت قال: تورث المرأة من الرجل ويورث الرجل من المرأة معناه يورث بعضهم من بعض من صلب أموالهم لا يورثون ممّا يورث بعضهم بعضاً شيئاً ^(٢) ونسب الى المفيد والديلمي خلاف ذلك بان ذهباً الى تورث كل منهما من الآخر حتى مما ورث لاطلاق بعض ماورد في الباب لاحظ حديث ابن الحجاج ^(٣) ولانتفاء فائدة تقديم الاضعف نصيباً كما يستفاد من بعض ماورد في المقام ولانه بعد الانتقال يصير ملكاً للمنتقل اليه وبمقتضى دليل الارث يرث الآخر منه ويرد على التقريب الاول أولاً أنه ليس في المقام اطلاق يقتضي ذلك بل الوارد في الباب بين ان قيد بغير ماورث من الآخر وبين ما ينصرف الى غيره وثانياً انه

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ميراث الفرقى والمهدوم عليهم، الحديث ٢.

(٢) الباب ٣ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٣) لاحظ ص ٢٠١.

ثم يعطى نصيب كل منهما لو ارثه الحي كسائر أمواله ولو لم يكن لاحدهما وارث حي فنصيبه للامام عليه السلام ولو لم يكن لكل منهما وارث غير الآخر ينتقل تركته كل منهما الى الآخر ثم الى الامام عليه السلام (١) ولو كان لاحدهما مال دون الآخر اعطي مال صاحب المال لعديم المال وينتقل منه الى وارثه (٢)

على فرض تسليم وجود الاطلاق يقيد بما قيد بغيره كما هو الميزان وعلى الثالث بان هذا الارث على خلاف القاعدة وانما نلتزم به للدليل الوارد في الباب بالخصوص مضافاً الى ان المتبع الدليل المقيد كما مر وعلى الثاني بانه لم يقم دليل على تقديم الاضعف نصيباً بنحو الاطلاق بل الدليل وارد في خصوص الزوجين والدليل عليه مارواه الفضل بن عد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام في امرأة وزوجها سقط عليهما بيت فقال تورث المرأة من الرجل ثم يورث الرجل من المرأة (١) ومثلها مارواه عبيد بن زرارة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل سقط عليه وعلى امرأته بيت فقال: تورث المرأة من الرجل ثم يورث الرجل من المرأة (٢) وبمقتضى ما ذكرت من الرواية لا بد من الالتزام بهذا الترتيب في خصوص الزوجين والتعدي الى غير المورد بدعوى ان علة التقديم الاضعفية دعوى بلا دليل والله العالم.

(١) الامر كما افاده فان المقرر الشرعي ان يرث الوارث ان كان والاً فيرثه

الامام عليه السلام.

(٢) كما صرح به في بعض الروايات لاحظ مارواه عبد الرحمن بن

الحجاج (٣).

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ميراث الفرقى وما اشبهه، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحدث ٢.

(٣) لاحظ ص ٢٠١.

أما لو علم تقدم موت أحدهما بالخصوص كان هو المورث والآخر الوارث (١) كما انه لو علم تقارن موتهما لم يكن توارث بينهما (٢).

(١) كما هو مقتضى قاعدة الارث وما ورد في المقام من الروايات لا يشمل الفرض كما هو ظاهر.

(٢) فان الروايات الواردة في الباب لا تشمل هذه الصورة أيضاً ولا مقتضى للتوارث لا يقال كما ان الروايات لا تشمل صورة العلم بالتقارن لا تشمل صورة الشك فيه أيضاً لان الوارد فيها صورة الشك في التقدم فيختص الحكم بما علم تقدم أحدهما على الآخر واما مع احتمال التقارن يرجع الى القاعدة الأولية الجارية في أمثال المقام، فانه يقال أولاً انه لا يختص ما ذكر بما علم تقدم أحدهما على الآخر بل يشمل صورة الشك في التقارن لان السؤال عما يقع في الخارج ومن الظاهر أنه في أمثال المقام كما يحتمل التقدم يحتمل التقارن وثانياً، ان في الروايات ما يكون باطلاً شاملاً لصورة الشك في التقارن وهو ما رواه ابن الحجاج (١) فانه لم يقيد الحكم في هذه الرواية بتقدم موت أحدهما على الآخر فاطلاقه يشمل صورة الشك في التقارن واحتماله ان قلت كما انه يشمل اطلاقه صورة الشك في التقارن كذلك يشمل صورة العلم بالتقارن والمحال انهم لا يلتزمون به قلت يمكن ان يكون الظاهر من السؤال في الرواية صورة الشك وبعبارة اخرى ليس السؤال عن اصل مسألة الارث بل السؤال عن الحكم عند الشك وعن الحكم الظاهري ومعلوم انه مع العلم بالتقارن لا وجه للتحرير هذا ولكن في النفس شيء بعد.

ولو كان الموت بغير الغرق والهدم كالقتل والحرق أو الموت الطبيعي ففي توارث كل منهما من الآخر اشكال والاحتياط بالصلح (١).

(١) ينشأ من اخصاص الدليل بالغرق والهدمى فلاوجه للتعدي ومن ان جماعة من الفحول قائلون بالتعدي كابن حمزة والفاضل على ما نسب اليهم واستدل على هذا القول تارة بان العلة الاشتباه وهو حاصل في المقام واخرى بفهم الراوي في رواية ابن الحجاج (١)، حيث فهم من حكم الهدمى حكم الغرق ولذا طعن على ابن حنيفة ويحاجب عن الأول بان العلة في الحكم غير قطعية ومن الممكن أن تكون العلة غير الاشتباه ويؤيده ما ورد في رواية ابن القداح عن جعفر عن أبيه عليه السلام قال: ماتت أم كلثوم بنت علي عليه السلام وابنها زيد بن عمر بن الخطاب في ساعة واحدة لا يدري أيهما هلك قبل فلم يورث أحدهما من الآخر وصلى عليهما جميعاً (٢) واما فهم الراوي في رواية ابن الحجاج فيمكن أن يكون مستنداً الى سبب خارجي كما انا نعلم وحدة الحكم والحاصل أنه لاوجه للتعميم بل يحكم في غير الهدمى والغرقى على طبق القاعدة ولكن الانصاف انه يمكن ان يقال ان العرف يفهم ان الميزان والموضوع للحكم الاشتباه بلا خصوصية لسبب الموت فلا فرق بين أن يكون السبب الفرق والهدم وبين بقية الاسباب ولا يخفى ان ما أفاده من الاحتياط بالصلح حسن وهو طريق النجاة في جميع الأحوال والله العالم.

(١) لاحظ ص ٢٠٢.

(٢) الوسائل: الباب ٥ من أبواب ميراث الفرقى والمهدوم عليهم، الحديث ١.

(مسألة ٨): يختص بالولد الأكبر من تركة أبيه الحبة (١) لا من الام (٢).

(١) الظاهر ان أصل الحكم مما لا شبهة فيه ولا اختلاف يعتريه به وإنما الخلاف في خصوصياته كالخلاف في الكيفية أو الكمية أو المحبو أو المحبو منه وتدل على أصل الحكم في الجملة جملة من الروايات منها ما رواه ربعي بن عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام قال: إذا مات الرجل فسيفه ومصحفه وخاتمه وكتبه ورحله وراحلته وكسوته لا كبر ولده فان كان الأكبر ابنة فللا كبر من الذكور^(١) إلى غيره الوارد في هذا الباب.

(٢) وفاقاً كما في المستند واستدل عليه بانه المنصوص والامر كذلك فان المذكور في رواية ربعي بن عبدالله كما ترى «إذا مات الرجل» وفي رواية أخرى لربعي بن عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام قال: إذا مات الرجل فللا كبر من ولده سيفه ومصحفه وخاتمه ودرعه^(٢) أيضاً كذلك وفي رواية حريز عن أبي عبدالله عليه السلام قال: إذا هلك الرجل وترك ابنين فللا كبر السيف والدرع والخاتم والمصحف فان حدث به حدث فللا كبر منهم^(٣) وفي رسالة ابن اذينة عن أحدهما عليه السلام ان الرجل اذا ترك سيفاً وسلاحاً فهو لابنه فان كان له بنون فهو لأكبرهم^(٤) وفي رواية الفضلاء عن أحدهما عليه السلام ان الرجل اذا ترك سيفاً أو

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب ميراث الأبوين والأولاد، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحدث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٤.

.....

سلاحاً فهو لابنه فان كانوا اثنين فهو لأكبرهما^(١) وفي رواية شعيب العرقوفي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يموت ماله من متاع بيته قال السيف وقال الميت اذا مات فان لابنه السيف والرحل والثياب ثياب جلده^(٢) وفي رواية سماعة قال: سألت عن الرجل يموت ماله من متاع البيت قال السيف والسلاح والرحل وثياب جلده^(٣) لكن ذكر في بعضها عنوان الميت كما في رواية أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الميت اذا مات فان لابنه الاكبر السيف والرحل والثياب ثياب جلده^(٤) وكما في رواية العرقوفي وفيها قال عليه السلام: الميت اذا مات، والميت اذا فرض انه يطلق على المرأة بلا عناية يمكن أن يقال بأنه مقتضى الاطلاق في هاتين الروايتين عموم الحكم للمرأة والتصريح بالرجل في بقية الروايات لا يوجب تقييد هاتين اذ الشرطية في البقية مسوقة لبيان تحقق الموضوع كما في قول القائل ان رزقت ولداً فاختنه والحاصل انه لهذه المناقشة مجال الا ان يقال بانه لا مجال لهذا التوهم اذ لو كان لبان فأن المسألة مما يكون الابتلاء بها كثيراً وعامة البلوى وبعبارة اخرى وجود هذا الحكم في الشريعة مساوق لوضوحه.

(١) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١٠.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٥.

والمراد بالولد الأكبر هو من لم يكن للميت ولد أكبر منه وان لم يكن له غيره (١) أو كان له بنت أكبر منه (٢) بل وان ولد بعد موت أبيه (٣).

(١) اجماعاً كما في المستند وكما صرح في رواية الفضلاء^(١) وكما في مرسل ابن اذينة^(٢) وما ذكر لوجه لما نقل عن المسالك من الاستشكال مع الاتحاد بدعوى ان الوارد في جملة من الروايات جعل المحبة للأكبر وعنوان التفصيل لا يتحقق مع عدم التعدد والاطلاق الوارد في رواية العرقوفي^(٣) يقيد بما فيه جعل للأكبر وانما قلنا لوجه له لانه مع التصريح في الروايتين لا يبق مجال لهذا النقاش كما هو ظاهر وارسال الثانية لا يضر بعد تمامية الاولى كما هو ظاهر أيضاً لكن الرواية الأخرى أيضاً فيها اشكال لضعف اسناد الشيخ الى ابن فضال وعليه يشكل الحكم.

(٢) اجماعاً كما في بعض الكلمات ونقل انه ينسب الى الاسكا في الاستشكال وقيل انه لم يثبت وكيف كان لا مجال لهذا الاشكال حيث صرح في خبر ربعي بن عبدالله بقوله فان كان الأكبر ابنة فلأكبر من الذكور^(٤) مضافاً الى ان الاطلاق يكفي للمدعى ويمكن الاشكال فيما اذا كانت البنت اكبر من الابن فانه لا يصدق عنوان اكبر ولده عليها واما اذا كان الذكر اصغر من البنت ولم يكن ذكر آخر أي كان الذكر واحداً فلا يشمل الدليل.

(٣) الظاهر انه وقع الخلاف بينهم في توريث الحمل المحبة فنسب الى شارح

(١) لاحظ ص ٢٠٦.

(٢) لاحظ ص ٢٠٦.

(٣) لاحظ ص ٢٠٧.

(٤) لاحظ ص ٢٠٦.

المفاتيح الذهاب الى اراثه مطلقاً ونقل عن ثاني الشهيدين انه استجوده فيما لو كان عند موت أيه متصفاً بالذكورية ونسب الى ظاهر المسالك التوقف في الحكم واستدل للعدم بانه لم يحكم على الحمل بالذكورية عند الموت والحال ان الحبوة تختص بالذكر فلو افرز له حين الموت كان حكماً بغير دليل وان لم يفرز فان جعل لبقية الورثة حين الموت فلا بد من استصحاب ملكهم لها حتى بعد الولادة وان لم يحكم لهم يلزم بقاء المال بلا مالك وأيضاً استحقاق الحمل للحبوة خلاف الاصل حيث ان مقتضى الاصل عدم الانتقال فلا يتعدى عن مقتضى الاصل الا بمقدار قام عليه الدليل واستدل للقول الأول بان الحبوة بما ترك ومن الموروثات سيما على القول بالاحتساب وقد ثبت في محله ان الحمل يرث وكونه ذكراً في الواقع يكفي ولذا يعطى نصيب الذكر ولو بعد الانكشاف هذا كلامهم والذي يختلج ببالي القاصر في هذا المقام ان يقال المثبت تارة يتسدل للمدعى بان الحمل يصدق عليه الولد فلا بد من ان يترتب عليه كل حكم يتعلق بهذا العنوان وبعبارة اخرى لافرق بين الحمل وبين المتولد من حيث الموضوع المترتب عليه الحكم والظاهر ان هذا التقريب غير تام فانه لا يصدق الولد الا بعد التولد ولا اقل من انصراف الدليل على المتولد فالادلة الاولى غير كافية لاثبات المدعى وعلى فرض التسليم لا بد من مضي مدة يتحقق عنوان الذكورية كأربعة أشهر مثلاً اذ قبل تحقق العنوان لم يكن الموضوع موجوداً ومع انتفائه ينتفي الحكم وبعد مضي هذه المدة أيضاً لا يمكن الحكم الجزمي بل يكون مراعى واستصحاب عدم كونه ذكراً يوجب الانتفاء ولكن بعد ظهور كونه ذكراً لا بد من ترتيب الاثر عليه والاشكال المتقدم بانه لو حكم لغيره يستصحب بقاءه فاسد لأن الاستصحاب حكم ظاهري لا يقاوم الدليل

كما انه لو دل دليل على الافراز يفرز ولا يكون المال بلا مالك بل يكون مالكة مجهولاً عندنا فظهر ان هذا التقريب لارثه الحبة غير تام واخرى يستدل بان الحمل بعد تولده يصدق عليه العنوان المترتب عليه الحكم فالدليل يشمله وبعبارة اخرى الحكم مترتب على الولد الذكر مطلقاً أعم من أن يكون الموضوع موجوداً حين الموت أو يوجد بعد ذلك ولازم هذا التقريب انه لو كان نطفة حين الموت ويولد بعد تمامية موت الحمل ذكراً يرث الحبة غاية الامر الحكم الظاهري يقتضي عدمه ولعل هذا التقريب افسد من سابقه اذ الحكم بالارث يتحقق عند الموت فلو لم يكن الموضوع موجوداً حين الموت يكون خارجاً عن تحت الدليل وبيان آخر زمان ثبوت الحكم بالارث زمان الموت بحسب الدليل وزمان تحقق عنوان الولد الذكر متأخر عن ذلك الزمان وعلى فرض الالتزام بهذا التقريب لافرق بين أن يموت الموروث منه قبل مضي أربعة أشهر وبين أن يموت بعد مضيها لان على هذا التقريب الميزان بتحقيق العنوان بعد التولد وثلاثة يستدل للمدعى بما استدل به لارث الحمل بتقريب ان الاستفادة من ذلك الدليل ان الحمل يرث ومقتضى اطلاقه عدم الفرق بين المقام وغيره فان الحبة قسم من الارث والظاهر ان هذا التقريب لا بأس به ومقتضاه عدم الفرق بين الموت قبل مضي الأربعة وبين وقوع الموت بعدها ولكن لي اشكال في أصل دلالة ذلك الدليل على ارث الحمل فان الاستفادة من ذلك ان الحركة التي تدل على الحياة تكفي في ثبوت الارث لانه ربما كان اخرس فلايتوهم احد أن الطفل بعد التولد لو مات قبل الصباح لايرث بل الميزان بحياته المنكشفة بالحركة فلو تم جميع ما يتوقف عليه ثبوت الارث من موت الموروث منه ووجود الولد مع جميع الشرائط يتحقق الارث ولايتوقف في الحكم من حيث عدم

لكن بشرط حبوته بعد أبيه (١)

الصياح واما لو لم يولد الطفل بل كان حملاً في زمان الموت فلا دلالة لذلك الدليل على ثبوت الارث ومن جملة تلك الروايات ما رواه ربعي بن عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول في المنفوس اذا تحرّك ورث انه ربما كان أخرس^(١) فان الظاهر من الرواية ان الامام عليه السلام ليس في مقام تشريع حكم جديد في باب الارث بل يطبق الكبرى المعلومة من الشرع على المورد بدفعه توهم عدم الارث لعدم الصياح بقوله ربما كان أخرس واما الحمل فلو قلنا بانه لا يصدق عليه الولد فلا يستفاد من الرواية جعل الارث له ولا مجال للأخذ باطلاق الرواية بان يقال مقتضاه عدم الفرق بين حياة الموروث له بعد الولادة وبين موته قبلها لان المفروض كما ذكرنا ان القاعدة تقتضي عدم ارثه بواسطة ان زمان تحقق الارث حين الموت وتحقق عنوان الولدية متأخر وقلنا ان الرواية ليست في مقام تعبد شرعي خاص هذا ولكن رفع اليد عن كلمات الاساطين وغمض العين عن ذهاب هؤلاء الأعاضم الى هذا القول مشكل والله الهادي الى سواء السبيل انه حسبي ووكيلي.

(١) لانه المستفاد مما ورد في ارث الحمل كما ترى في رواية ربعي المستقدمة

آنفاً.

والمراد بالحبوة القرآن والخاتم والثياب والسيف (١) مع وحدة كل منها اما مع تعدد الخاتم أو السيف أو القرآن فالاحوط التصالح مع سائر الورثة فيها وكذا في السلاح والكتب والرحل والراحلة (٢).

(١) نسب الى الأكثر أنهم خصوا الحبوة بالأربعة المذكورة في المتن ونقل عن الاسكافي انه زاد السلاح وصندوق الكتب والرحل والراحلة والظاهر انه لا وجه لما ذهب اليه الاكثر من الاقتصار اذ هذه الأربعة بخصوصها لم تذكر في جميع ما ورد في الباب حتى يقال بانها المتفق عليها بين الجميع مع ان هذا القول بنفسه غير تام اذ الميزان بوجود دليل معتبر ولو لم يذكر الآ في رواية واحدة يؤخذ بها وحيث انه لاتنافي بين مداليل الادلة نأخذ بالكل الا أن يقوم اجماع تعبدى كاشف عن دليل معتبر يوجب الاقتصار واثباته في غاية الاشكال وعليه لابد من ادخال الكتب والرحل والراحلة كما في رواية ربعي والدرع كما في رواية اخرى لربعي والسلاح كما في رواية الثلاثة عن أحدهما وفي سند الحديث أشكال وصفوة القول ان المستفاد من حديث ربعي ان الحبوة عبارة عن السيف والمصحف والخاتم والكتب والرحل والراحلة والكسوة ويستفاد من حديث حريز كون الدرع من الحبوة (١).

(٢) نقل عن الشهيد التفصيل بين ما ذكر من هذه الأجناس بلفظ الجمع كثياب بدنه وبين ما ذكر بلفظ المفرد كالسيف فالترزم بالجميع في الأول وبالواحد في الثاني اما افاده فيما ذكر بلفظ الجمع فالأمر كما افاده واما في الثاني فأيضاً مقتضى الاطلاق تسرية الحكم الى جميع الافراد حيث ان العنوان المأخوذ في الموضوع يصدق على كل فرد يشمله الحكم هذا بحسب الصناعة واما طريق الاحتياط ما

افاده في المتن فانه طريق النجاة والله العالم بحقائق الأشياء.
والسلام علينا وعلى عباده الصالحين، قد وقع الفراغ من تسويد هذه
الأوراق في يوم الأربعاء من شهر ربيع الأول من سنة ألف وثلاثة مائة وست وثمانين
الهجرية على مهاجرها آلاف التحية والثناء في جوار القبة العلوية غفر الله لي
ولوادي وأنا احقر العباد تقي الطباطبائي القمي.



مركز تحقيقات كتيبه‌ها وخطوط اسلامي



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

کتاب النکاح



مرکز تحقیقات حقوقی و پاسخگویی

كتاب النكاح

وهو أما دائم أو منقطع أمّا الدائم فيمكن اجراء عقده بكل واحد من لفظ النكاح والتزويج الا أن الأولي اجرائه بهما لرعاية كمال الاحتياط ويشترط فيه رضا الطرفين من كمالهما بالبلوغ والعقل بل الأحوط اعتبار رضا ولي البكر أيضاً وهو الاب بل والجد الابي مع عدم الاب أما الشبهة والبكر التي لاولي لها فيكفي رضائهما بلا اشكال وأما الصغير فالمعتبر فيه رضا الولي دون الصغير كما انه لا بد ان يكون العاقد فيه هو الولي أو وكيله كما انه في الكامل لا بد ان يكون هو أو وكيله ويتولد من ذلك صور:

الأولي: أن يكون العاقد هو الزوج والزوجة نفسيهما فتقول المرأة للرجل بعد تعيين الصداق زوجتك نفسي على المهر المعلوم ويقول الرجل قبلت التزويج لنفسي هكذا ولو كانت المرأة بكراً ولها ولي وقد اذن لها في النكاح وأرادت التصريح باذنه تقول زوجتك نفسي بأذن ابي أو بأذن جدي على المهر المعلوم ويقول الرجل قبلت التزويج لنفسي على المهر المعلوم أو تقول هي أنكحت نفسي من نفسك على المهر المعلوم ويقول هو قبلت هكذا.

الثانية: أن يكون العاقد هو أبو الزوجة مع الزوج ولا بد حينئذ من توكيلها له في ذلك فيقول الاب زوجته بنتي على المهر المعلوم أو يقول زوجته بنتي زينب وكالة منها على المهر المعلوم ويقول الزوج قبلت لنفسي هكذا أو يقول الاب فيما يريد تزويج الصغيرة أنكحتك بنتي ولاية عليها على المهر المعلوم ويقول النكاح قبلت لنفسي هكذا.

الثالثة: أن يكون العاقد هو وكيل المرأة مع وكيل الرجل وحينئذ لو كانت المرأة بكراً أو له ولي حاضر فالاختياط بتوكيل البكر ووليها كلاهما له ولصيغته حينئذ صور والاولى والاحوط رعاية الجميع بل لا يترك الاحتياط بعدم ترك الصيغة الاولى المجردة عن التعدية بمن أو الباء مطلقاً فمنها أن يقول وكيلها أنكحت موكلك موكلتي على المهر المعلوم والاولى أن يصرح باسم الموكل بعد موكلك وباسم الموكلة بعد موكلتي وبمقدار المهر بدل على المهر المعلوم ويقول وكيل الرجل بلا فصل قبلت النكاح لموكلي على المهر المعلوم ومنها ان يقول وكيلها زوجت موكلك موكلتي على المهر المعلوم ويقول وكيل الرجل بلا فصل قبلت التزويج لموكلي على المهر المعلوم ومنها ان يقول وكيلها زوجت موكلك بموكلتي على المهر المعلوم ويقول وكيله قبلت التزويج لموكلي على المهر المعلوم ومنها ان يقول وكيلها زوجت محمداً زينب على المهر المعلوم ويقول وكيله قبلت التزويج لموكلي على المهر المعلوم ومنها أن يقول وكيلها أنكحت نفسي موكلتي زينب وكالة عنها

وعن أبيها وعن جدها من موكلك محمد على المهر المعلوم ويقول وكيله قبلت النكاح لموكلي على المهر المعلوم ومنها أن يقول وكيلها زوجت زينب موكلتي من موكلك على المهر المعلوم ويقول وكيله قبلت التزويج لموكلي على المهر المعلوم ومنها أن يقول وكيلها أنكحت زينب من موكلك على المهر المعلوم ويقول وكيله قبلت لموكلي على المهر المعلوم.

الصورة الرابعة: أن يكون العاقد هو وكيل المرأة مع وكيل الرجل فيما لم تكن بكرة أو كانت بكرة ولكن لولي لها وصيغته حينئذ على وجوه ذكرت آنفاً في الصورة الثالثة إلا أنه لا بد حينئذ من إسقاط ذكر ولاية الأب أو الوكالة عنه في الصيغة.

الصورة الخامسة: أن يكون العاقد هي المرأة مع الرجل ولم تكن بكرة ولا ولي لها ووجوه صيغته حينئذ كما ذكر في الصورة الأولى إلا الصيغة الثانية منها.

الصورة السادسة والسابعة والثامنة والتاسعة هي المركبة من الأقسام المذكورة ولا بد حينئذ من كون كل من الإيجاب والقبول على وجوه القسم الذي هو منه.

الصورة العاشرة: أن يكون الطرفان صغيرين ويزوجهما ولياهما فيقول ولي البنت الصغيرة لولي الولد الصغير زوجت ابنك بنتي على المهر المعلوم ويقول ولي الولد بلا فصل قبلت التزويج لابني ولاية

عليه على المهر المعلوم أو يقول بدل زوجت انكحت والاولى تكرار الصيغة بكل منهما كما ان الاحوط ترك الجمع بينهما في صيغة واحدة مطلقاً بان يقول انكحت وزوجت الى آخره وسائر صيغ هذه الصورة يعلم مما سبق وكذا لو كان احد طرفي العقد ولي الصغير والطرف الآخر من سائر الاقسام ولا بد من كون العاقد أصيلاً كان أو ولياً أو وكيلاً عارفاً بمعنى الصيغة وكيفية انشاء المعنى وبالعربية حتى يؤدي الصيغة بمعناها ومخارج حروفها وأعرابها صحيحة لا يترك الاحتياط بمراعاة عدم الوقف بالحركة أو الوصل بالسكون، وأما المنقطع: وهو المستعة التي ذكرها الله تعالى في القرآن فيشترط فيه تعيين المدة والمبلغ فتقول المرأة للرجل متعتك نفسي في المدة المعلومه بالمبلغ المعلوم ويقول الرجل قبلت لنفسي هكذا أو تقول هي أنكحتك نفسي في المدة المعلومه بالمبلغ المعلوم أو تقول زوجتك نفسي في المدة المعلومه بالمبلغ المعلوم ويقول الرجل قبلت لنفسي هكذا والاولى اتيان الصيغة بجميع هذه الوجوه الثلاثة وان كان يكفي الواحدة منها كما انه لا يترك الاحتياط البته باضافة صيغة اخرى الى ذلك أيضاً يكون النظر فيها الى آخر المدة فقط فتقول هي متعتك نفسي الى الاجل المعلوم بالمبلغ المعلوم ويقول هو قبلت لنفسي هكذا وكذا بالنسبة الى أنكحتك نفسي وزوجتك نفسي وكذا في جميع أنحاء صيغة المتعة ولو كان هذا العقد بطريق التوكيل فيقول وكيل المرأة بعد تعيين المدة والمبلغ متعت

نفسى موكلتي من موكلك في المدة المعلومة بالمبلغ المعلوم ويقول وكيل الرجل قبلت لموكلي هكذا والأحوط الاتيان بالصيغة باسقاط كلمة من أيضاً فيقول متعت نفسى موكلتي موكلك الى آخره بالنصب أو يقول ذلك بتقديم موكلك على نفس موكلتي أو يقول ذلك مع التصريح باسم الوكيل والموكلة والاجل والمبلغ (١).

(١) تعرض ﷺ في المقام لجملة من الجهات:

الجهة الأولى: ان النكاح اما دائم أو منقطع، أقول: تارة يطلق النكاح ويراد به الوطي وأخرى يطلق ويراد به العقد وإنما أراد الماتن من النكاح الاطلاق الثاني واما على الاطلاق الاول فالنكاح اما دائم أو منقطع أو ملك يمين والامر سهل. الجهة الثانية: أنه يجوز اجراء عقد النكاح الدائم بكل من لفظي النكاح والتزويج والاحتياط يقتضي التصدي لها، أقول: لا اشكال في ان عقد النكاح يتوقف على الايجاب والقبول اذ قوام العقد به في قبال الايقاع وإنما الكلام في ناحيتين.

الناحية الأولى: انه هل يجوز ايقاعه بالمعاطاة كما انه يجوز عقد البيع وغيره بها ام يلزم ايقاعه باللفظ وما يمكن ان يقال في تقريب المدعى أو قيل وجوه. الوجه الأول: قال في الحدائق أجمع العلماء من الخاصة والعامة على توقف النكاح على الايجاب والقبول اللفظين^(١) وعن الشيخ الأعظم ﷺ انه أجمع علماء الاسلام كما صرح به غير واحد على اعتبار اصل الصيغة في عقد النكاح لايباح بالاباحة ولا المعاطاة ويرد عليه ان الاجماع بما هو اجماع لا يكون دليلاً على الحكم

الشرعي الا أن يكون كاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام الا أن يقال لا اشكال في ان اجماع جميع علماء الاسلام على حكم يكشف عن دليل معتبر على ذلك الحكم المجمع عليه.

الوجه الثاني: النصوص الواردة في المتعة منها ما رواه أبان بن تغلب قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام كيف أقول لها اذا خلوت بها قال: تقول أتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه لا وارثة ولا مورثة كذا وكذا يوماً وان شئت كذا وكذا سنة بكذا وكذا درهماً وتسمى من الاجر ما تراضيتما عليه قليلاً كان أو كثيراً فاذا قالت نعم فقد رضيت وهي امرأتك وانت أولى الناس بها الحديث ^(١) ومنها ما رواه ثعلبة قال: تقول أتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه نكاحاً غير سفاح على أن لا ترثيني ولا أرثك كذا وكذا يوماً بكذا وكذا درهماً وعلى أن عليك العدة ^(٢) ومنها ما رواه هشام بن سالم قال: قلت كيف يتزوج المتعة قال: يقول أتزوجك كذا وكذا يوماً بكذا وكذا درهماً فاذا مضت تلك الأيام كان طلاقها في شرطها ولا عدة لها عليك ^(٣) ومنها ما رواه أبو بصير قال: لا بد من أن يقول فيه هذه الشروط أتزوجك متعة كذا وكذا يوماً بكذا وكذا درهماً نكاحاً غير سفاح على كتاب الله وسنة نبيه وعلى أن لا ترثيني ولا أرثك وعلى أن تعتدي خمسة وأربعين يوماً وقال بعضهم

(١) الوسائل: الباب ١٨ من أبواب المتعة، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

حيضة^(١) ومنها مارواه الأحول قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام قلت: أدنى ما يتزوج الرجل به المتعة قال: كفّ من برّ يقول لها زوّجيني نفسك متعة على كتاب الله وسنة نبيه نكاحاً غير سفاح على أن لا أرثك ولا ترثيني ولا أطلب ولدك إلى أجل مسمى فان بدا لي زدتك وزدتني^(٢) ومنها مارواه هشام بن سالم الجواليقي عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: قلت ما أقول لها قال: تقول لها أتزوّجك على كتاب الله وسنة نبيه والله وليي ووليك كذا وكذا شهراً بكذا وكذا درهماً على أن لي الله عليك كفيلاً لتفين لي ولا أقسم لك ولا أطلب ولدك ولا عدة لك عليّ فاذا مضى شرطك فلا تتزوجي حتى يمضي لك خمسة وأربعون يوماً وان حدث بك ولد فاعلميني^(٣) فان المستفاد من تلك الروايات اشتراط تحقق زواج المتعة باللفظ واذا ثبت الشرط بالنسبة الى الانقطاع يثبت في الدوام بالاولوية في المستفاد العرفي.

وفيه ان ملاكات الأحكام الشرعية مجهولة عندنا ومن الممكن ان الشارع الأقدس سهل الامر في النكاح الدائم لكونه محبوباً عنده لمصالح فيها منها سد باب الزنا أو تقليله.

الوجه الثالث: ان الفارق بين النكاح والسفاح الصيغة فتلزم.

وفيه ان الفارق بينها التزويج وبه يفترق النكاح عن السفاح.

الوجه الرابع: مارواه بريد قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن قول الله عزّ وجلّ:

(١) الوسائل: الباب ١٨ من أبواب المتعة، الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٦.

«واخذن منكم ميثاقاً غليظاً» فقال الميثاق هو الكلمة التي عقد بها النكاح وأما قوله «غليظاً» فهو ماء الرجل يفضيه اليها^(١) فان المستفاد من الحديث ان قوام النكاح بالكلمة التي يعقد بها ومن الواضح ان تلك الكلمة عبارة عن الصيغة والظاهر ان الوجه المذكور يفي بأثبات المدعى.

الوجه الخامس: السيرة الجارية بين اهل الشرع بحيث يكون خلافها مستنكراً عندهم وان شئت فقل ان اهل الشرع بما هم كذلك يرون لزوم كون النكاح بالصيغة ولا يكتفون بالمعاطاة.

الناحية الثانية: أنه بعد الالتزام بلزوم كون العقد لفظياً يقع الكلام في أنه هل يجوز ايقاعه بكل لفظ وبكل لغة وبكل مادة أو يلزم ايقاعه بصيغة خاصة ولفظ مخصوص؟ احتاط الماتن بايقاعه بكلا لفظي النكاح والتزويج ولا اشكال في حسن الاحتياط ولكن مقتضى الصناعة كفاية ايقاعه بكل لفظ يفيد المقصود حتى لو كان ابراز المقصود بالالفاظ المجازية اذ الميزان صدق العنوان فاذا قام الدليل ودل باطلاقه على جواز ايقاعه بما يبرز المقصود نلتزم بالاطلاق ولا يلزم الاحتياط ثم انه هل يلزم ان يكون اللفظ عربياً أو يكفي اللفظ بأية لغة ربما يقال بلزومها وما يمكن ان يقال أو قيل في تقريب المدعى وجوه:

الوجه الأول: أنه لا يصدق عنوان العقد اذا لم يكن ابرازه باللغة العرفية وهذا الوجه في غاية الوهن فانه يصدق حتى اذا كان الابراز بالفعل فكيف اذا كان باللفظ غير العربي والعرف ببابك.

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد، الحديث ٤.

الوجه الثاني: انه مع ايقاعه بالعربي يكون صحيحاً وأما في غير هذه الصورة تكون الصحة مورد الشك ومقتضى الاصل عدمها وفيه انه مع وجود الاطلاق لاتصل النوبة الى الأخذ بالاصل العملي كما هو المقرر.

الوجه الثالث: ان ايقاعه بالعربية هو القدر المتيقن وفيه انه لاوجه للاقتصار على المتيقن وبعبارة اخرى اذا تم الاطلاق نأخذ به وقد ثبت في الأصول ان القدر المتيقن لا يقتضي التقييد الا أن يكون في مقام التخاطب بحيث يكون اللفظ ظاهراً فيه ولا يشمل غيره.

الوجه الرابع: الاجماع فانه نقل عن العلامة رحمته أنه لا يتحقق بغير العربية عند علمائنا وهو قول الشافعي وأحمد وفيه ان الاجماع المحصل بما هو لا اعتبار به فكيف بمنقوله.

الوجه الخامس: ان غير العربي مثل الكناية فلا يعتد به وفيه أولاً لافرق بين العربي وغيره من هذه الجهة وثانياً ان اصل المدعى غير تام وثالثاً انه لا مانع عن ابرازه بنحو الكناية إذ الميزان ابراز المقصود بلا فرق بين انحائه.

الوجه السادس: ان الكلام في الأعراض والاحتياط فيها لازم وفيه ان المتبع الدليل الشرعي مضافاً الى ان الالتزام بعدم كون غير العربي مؤثراً يستلزم محذوراً آخر وهو انه لو تزوج احد بامرأة وعقد باللغة الفارسية مثلاً يكون مقتضى الاحتياط عدم ترتيب آثار الزوجية مع هذه الزوجة لفساد عقدها احتمالاً وعدم زواجها مع رجل آخر لاحتمال كونها مزوجة وهو كما ترى.

الوجه السابع: ما رواه هشام الجواليقي^(١) فان المستفاد من الحديث لزوم العربية في الصيغة وفيه ان مقتضى الحديث لزوم ايقاعه بهذه المادة المذكورة والحال انه لا يشترط فيه بل يجوز غيرها وثانياً أنه لا وجه لاسراء حكم المتعة الى الدائم وثالثاً ان الحديث غير تام سنداً فالنتيجة انه لا دليل على اشتراط الصيغة بكونها عربية ثم انه على تقدير الالتزام بالاشتراط هل يفصل بين القدرة على العربية وعدمها بالالتزام بالاشتراط في صورة القدرة عليها وعدمه في صورة عدم القدرة ربما يقال بالتفصيل قياساً للمقام على طلاق الاخرس لاحظ ما رواه البنظري انه سأل أبا الحسن الرضا عليه السلام عن الرجل تكون عنده المرأة يصمت ولا يتكلم قال: أخرس هو قلت: نعم ويعلم منه بغض لامراته وكراهة لها أيجوز ان يطلق عنه وليه قال: لا ولكن يكتب ويشهد على ذلك قلت أصلحك الله فانه لا يكتب ولا يسمع كيف يطلقها قال بالذي يعرف به من أفعاله مثل ما ذكرت من كراهته وبغضه لها^(٢) وفيه انه حكم خاص وارد في مورد مخصوص ولا وجه لاسراء ذلك الحكم الى المقام.

فالحق ان يقال ان كان المدرك للاشتراط الاجماع لا بد من الاقتصار والالتزام باختصاص الحكم بصورة القدرة حيث ان الاجماع دليل لبي يقتصر فيه على المقدار المتيقن واما اذا كان المدرك النص فلا وجه للتفصيل فان الحكم الوضعي لا يكون مرهوناً بالقدرة فلاحظ.

الجهة الثالثة: انه يشترط في صحة عقد النكاح رضا الزوج والزوجة اذا

(١) لاحظ ص ٢٢٢.

(٢) الوسائل: الباب ١٩ من أبواب مقدمات الطلاق، الحديث ١.

كانا كاملين بالبلوغ والعقل اذ من الواضح انه لاسلطة لاحد على غيره مع كون ذلك الغير بالغاً عاقلاً.

ثم ان الماتن تعرض للزوم رعاية الاحتياط بالنسبة الى اجازة الاب والمجد اذا كان التزويج متعلقاً بالبكر ويقع البحث تارة بالنسبة الى اشتراط اذن الاب واخرى بالنسبة الى اشتراط اذن المجد فيكون البحث في فرعين أما الفرع الأول وهو اشتراط زواج البكر باذن الاب ففيه خلاف بين الأعلام والأقوال مختلفة ولعل الأقوال فيه ثلاثة قول باستقلال الاب وفي قبالة قول باستقلال البكر وفي قبالتها قول بالاشتراك ولزوم اذنها معاً والوجه في الاختلاف كثرة النصوص واختلافها في المقاد.

الطائفة الاولى: ما يدل على استقلال الاب منها ما رواه فضل بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا تستأمر الجارية التي بين أبويها اذا أراد أبوها ان يزوجه هو انظر لها واما الثيب فانها تستأذن وان كانت بين أبويها اذا أراد أن يزوجه ^(١) ومنها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سأته عن البكر اذا بلغت مبلغ النساء ألها مع أبيها أمر؟ فقال: ليس لها مع أبيها امر ما لم تثيب ^(٢) ومنها ما رواه عبيد بن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: لا تستأمر الجارية في ذلك اذا كانت بين أبويها فاذا كانت ثيباً فهي أولى بنفسها ^(٣).

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد، الحديث ٦.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١٣.

ومنها مارواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام قال: لا تستأمر الجارية إذا كانت بين أبيها ليس لها مع الأب امر وقال يستأمرها كل واحد ما عدا الأب^(١) ومنها مارواه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن الرجل هل يصلح له أن يزوّج ابنته بغير إذنها قال: نعم ليس يكون للولد أمر إلا أن تكون امرأة قد دخل بها قبل ذلك فتلك لا يجوز نكاحها إلا أن تستأصر^(٢) ومنها مارواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في الجارية يزوّجها أبوها بغير رضا منها قال ليس لها مع أبيها أمر إذا أنكحها جاز نكاحه وإن كانت كارهة^(٣) ومنها مارواه الفضل بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: إذا زوّج الرجل ابنته فذاك إلى ابنته وإذا زوّج الابنة جاز^(٤).

الطائفة الثانية: ما يدل على استقلال البكر منها مارواه منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: تستأمر البكر وغيرها ولا تنكح إلا بامرها^(٥).

الطائفة الثالثة: ما يدل على اشتراط إذنهما لاحظ مارواه صفوان قال: استشار عبد الرحمن موسى بن جعفر عليه السلام في تزويج ابنته لابن أخيه فقال: افعل ويكون ذلك برضاها فإن لها في نفسها نصيباً، قال: واستشار خالد بن داود موسى بن جعفر عليه السلام في تزويج ابنته علي بن جعفر فقال افعل ويكون

(١) الباب ٤ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(٢) الوسائل: الباب ٩ من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد، الحديث ٨.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٤) الباب ٦ من هذه الأبواب، الحديث ٤.

(٥) الباب ٣ من هذه الأبواب، الحديث ١٠.

ذلك برضاها فان لها في نفسها حظاً^(١).

والترجيح بالأحدثية مع حديث صفوان لكن التعارض موجود بين حديث صفوان وابن جعفر لاحظ الحديث الثاني من الباب التاسع المتقدم آنفاً والحديث الثامن منه^(٢) فان المستفاد من الحديث الثاني اشتراط اذنها والمستفاد من الحديث الثامن استقلال الاب وحيث انه لا يميز الحديث عن القديم لا بد من الالتزام باشتراط اذنها معاً إذ مع عدم اجتماع اذنها نشك في جواز النكاح وعدمه ويكون مقتضى الاصل عدم الجواز مضافاً الى ان القاعدة الأولية تقتضي عدم ولاية أحد على غيره ويضاف الى ما ذكر ان الظاهر والله العالم ان الالتزام بجواز نكاح الاب بنته البكر الرشيدة البالغة بلا اذن منها سيما مع كراهتها يقرع الاسماع ويجلب الانظار ويكون مستكراً عند اهل الشرع وخلاف السيرة والارتكاز الشرعي فلاحظ.

ان قلت ان الحديث الثاني من الباب مطلق من حيث البكارة والشيوبة والحديث الثامن يختص بالبكر فبمقتضى قانون تقييد المطلق بالمقيد يجوز تقييد الحديث الثاني بالحديث الثامن قلت: الأمر كما ذكرت لكن لاشبهة في عدم ولاية الاب على الثيب بالنص والضرورة فلا يبق الاطلاق في الحديث الثاني بل لا بد من تقييده بالبكر فتقلب النسبة من العموم والخصوص الى التباين.

وربما يقال لا بد من التفصيل بين الزواج الانقطاعي والدائمي بان يقال اذن الاب لا يشترط في الأول ويشترط في الثاني بتقريب ان نصوص الاشتراط

(١) الباب ٩ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

(٢) لاحظ ص ٢٢٧.

منصرفه عن الزواج الانقطاعي وفيه أولاً أنه لا وجه للانصراف وعلى فرض قبوله بدوي يزول بالتأمل وثانياً أن المستفاد من الحديث اشتراط اذن الاب في الزواج الموقت مع البكر لاحظ ما رواه البيهقي عن الرضا عليه السلام قال: البكر لا تزوج متعة الا باذن أبيها^(١) فالنتيجة ان تزويج البكر مشروط باذن الاب بلا فرق بين الزواج الدائم والمنقطع وفي المقام جملة من النصوص تدل على جواز الانقطاعي بلا اذن من الاب منها ما رواه أبو سعيد القمط عمّن رواه قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام جارية بكر بين أبويها تدعوني الى نفسها سرّاً من أبويها فافعل ذلك قال: نعم واتّق موضع الفرج قال: قلت فان رضيت بذلك قال: وان رضيت فانه عار على الابكار^(٢) ومنها ما رواه سعدان بن مسلم عن رجل عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن أبويها^(٣) ومنها ما رواه الحلبي قال: سألته عن التمتع من البكر اذا كانت بين أبويها بلا اذن أبويها قال: لا بأس ما لم يقتض ما هناك لتعفّ بذلك^(٤) وهذه الروايات كلها ضعاف مضافاً الى أنه لو فرض التعارض مع دليل الاشتراط يكون الترجيح بالاحدية مع حديث الاشتراط الا أن يقال ان بعض هذه الطائفة التي تكون اسنادها ضعافاً وارد في مورد خاص ومقتضى القاعدة تخصيص العام بالخاص هذا تمام الكلام بالنسبة الى الفرع الأول.

(١) الوسائل: الباب ١١ من أبواب المتعة، الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٩.

وأما اشتراط اذن الجد في زواج البكر فما يمكن ان يذكر في وجه ولايته على البكر اطلاق النصوص الدالة على ولاية الجد على الصغيرة منها ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام قال: اذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه ولايته أيضاً ان يزوجه فقالت: فان هوى أبوها رجلاً وجدها رجلاً فقال: الجد أولى بتكاحها^(١) ومنها ما رواه عبيد بن زرارة قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الجارية يريد أبوها ان يزوجه من رجل ويريد جدها أن يزوجه من رجل آخر فقال: الجد أولى بذلك ما لم يكن مضاراً ان لم يكن الاب زوجاً قبله ويجوز عليها تزويج الاب والجد^(٢) ومنها ما رواه هشام بن سالم ومحمد بن حكيم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا زوج الاب والجد كان التزويج للأول فان كانا جميعاً في حال واحدة فالجد أولى^(٣) ومنها ما رواه الفضل بن عبد الملك عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ان الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان أبوها حياً وكان الجد مرضياً جاز قلنا فان هوى ابو الجارية هوى وهوى الجد هوى وهما سواء في العدل والرضى قال: أحب الي أن ترضى بقول الجد^(٤) ومنها ما رواه عبيد ابن زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اني لذات يوم عند زياد بن عبدالله اذا جاء رجل يستعدي على أبيه فقال: اصلح الله الأمير ان أبي زوج ابنتي بغير اذني فقال زياد لجلسائه الذين عنده ما تقولون فيما قول هذا الرجل فقالوا نكاحه

(١) الوسائل: الباب ١١ من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٤.

باطل قال: ثم اقبل عليّ فقال: ما تقول يا أبا عبد الله فلما سألتني أقبلت على الذين أجابوه فقلت لهم: أليس فيما تروون أنتم عن رسول الله ﷺ أن رجلاً جاء يستعديه على أبيه في مثل هذا فقال له رسول الله ﷺ أنت ومالك لابیك قالوا بلى فقلت لهم: فكيف يكون هذا وهو وماله لابیة ولا يجوز نكاحه قال: فاخذ بقولهم وترك قولي^(١) ومنها ما رواه عبيد بن زرارة أيضاً عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه قال: ولابنه أيضاً أن يزوجه فان هوى أبوها رجلاً وجدها رجلاً فالجدة أولى بنكاحها، الحديث^(٢) ومنها ما رواه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل اتاه رجلان يخطبان ابنته فهوى أن يزوجه أحدهما وهوى أبوه الآخر أيهما أحق أن ينكح قال: الذي هو الجدّ أحق بالجارية لأنها وأبها للجد^(٣) فان مقتضى اطلاق هذه النصوص شمول الحكم للبكر البالغة ولكن لا بد من رفع اليد عن الاطلاق بما دل على جواز زواج المرأة التي ملكت نفسها بغير ولي لاحظ ما رواه الفضلاء عن أبي جعفر عليه السلام قال: المرأة التي قد ملكت نفسها غير السفينة ولا المولى عليها تزويجها بغير ولي جائز^(٤) ولاحظ ما رواه عبد الرحمن بن أبي عبد الله عن أبي عبد الله عليه السلام قال: تزوج المرأة من شاءت

(١) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٤) الباب ٣ من هذه الأبواب، الحديث ١.

إذا كانت مالكة لأمرها فان شاءت جعلت ولياً^(١) ولاحظ مارواه منصور بن حازم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: تستأمر البكر وغيرها ولا تنكح إلا بأمرها^(٢) هذا كله بالنسبة الى البكر التي لها الاب أو الجدة على قول وأما الثيب والبكر التي لا ولي لها فيكفي رضائهما بلا اشكال ولا كلام فان الولاية تحتاج الى الدليل، وأما الصغير فالمعتبر فيه رضا الولي دون الصغير إذ لا اعتبار برضاه، ولا بأفعاله ولا بد في زواجه من أن يكون العاقد وليه بنفسه أو وكيله كما ان الامر في الكامل كذلك أي لا بد من ان يتصدى بنفسه للعقد أو يتصدى له وكيله وهذا كله واضح ظاهر لا يحتاج الى البحث.

ثم ان الماتن تعرض لصور ايقاع العقد والظاهر كفاية ما يكون مبرزاً للمراد بلا فرق بين أقسام المبرز نعم لا اشكال في حسن رعاية الاحتياط في جميع الموارد سيما بالنسبة الى الأعراض.

الجهة الرابعة: المتعة التي ذكر الله تعالى في القرآن ﴿والمحصنات من النساء﴾ إلا ما ملكت ايما نكم كتاب الله عليكم واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم محصنين غير مسافحين فما استمتعتم به منهن فأتوهن اجورهن فريضة ولا جناح عليكم فما تراضيتن به من بعد فريضة أن الله كان عليماً حكيماً^(٣) ويشترط فيها تعيين المدة والمبلغ كما عليه السيرة الجارية بين

(١) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٠.

(٣) النساء: ٢٤.

الامامية وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه ابان بن تغلب^(١) ومنها مارواه ثعلبة^(٢) ومنها مارواه هشام بن سالم^(٣) ومنها مارواه أبو بصير^(٤) ومنها مارواه الأحول^(٥) ومنها مارواه هشام بن سالم الجواليقي^(٦) ومنها مارواه زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا تكون متعة إلا بامرین اجل مسقى واجر مسقى^(٧) ومنها مارواه أبو بصير قال: لا بد من أن تقول فيه هذه الشروط أتزوجك متعة كذا وكذا يوماً بكذا وكذا درهماً، الحديث^(٨) ومنها مارواه اسماعيل بن الفضل الهاشمي قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال: مهر معلوم الى اجل معلوم^(٩) ولا يشترط فيها صيغة خاصة ولا مادة مخصوصة فإن المستفاد من النصوص المشار اليها كفاية ما يكون مبرزاً للمقصود.



مرکز تحقیقات فقهی و حقوقی اسلامی

(١) لاحظ ص ٢٢١.

(٢) لاحظ ص ٢٢١.

(٣) لاحظ ص ٢٢١.

(٤) لاحظ ص ٢٢١.

(٥) لاحظ ص ٢٢٢.

(٦) لاحظ ص ٢٢١.

(٧) الوسائل: الباب ١٧ من أبواب المتعة، الحديث ١.

(٨) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٩) نفس المصدر، الحديث ٣.

(مسألة ١): الأحوط تعدد الموجب والقابل في الدوام والمنقطع
كما ان الأحوط ذكر المتعلقات في القبول أيضاً فلا يكفي بكلمة قبلت
فقط (١).

(مسألة ٢): يجوز تزويج الامة وجعل صداقها عتقها والاحوط
حينئذ تقديم التزويج على الاعتاق في الصيغة بل ولا يترك الاحتياط
بأضافة صيغة اخرى أيضاً بتقديم الاعتاق على التزويج فيقول المولى
زوجتك واعتقتك وجعلت عتقك مهرك ويقول ثانياً اعتقتك وزوجتك
وجعلت عتقك مهرك والأحوط اشتراط قبول الامة فتقبل بعد كل صيغة
بلا فصل.

(١) لا اشكال في ان ما ذكره احوط ولكن لا يلزم بل اللازم صدق الايجاب
والقبول ومن الظاهر ان ايقاع عقد النكاح ايجاباً وقبولاً أمر قابل للتوكيل فلا مانع
عن تصدي شخص واحد لكلا الأمرين وقس على ما ذكر المتعلقات فانه لا يلزم
رعاية الاحتياط المذكور فانه يكفي للاقتصار الاطلاقات مضافة الى السيرة
الخارجية الدائرة بين أهل الشرع وعدم استنكارهم اذا لم تذكر المتعلقات وأيضاً
يظهر مما ذكرنا انه لا يلزم رعاية عدم الوقف بالحركة وعدم الوصل بالسكون كما
لا يضر عدم معرفة اللغة فانه لم يدل دليل على رعاية موازين القراءة في الانشائات
وأيضاً لم يدل دليل على اشتراط كون العاقد عالماً باللغة بل يكفي التصدي للمهمة مع
العلم بكون اللفظ مفيداً للمراد فلاحظ.

فصل

تحل الامة للرجل مضافاً الى عقد الدوام والانقطاع بوجهين آخرين أيضاً الأول ملك اليمين فيحل لمولاها الاستمتاع بها مطلقاً حتى الوطي، الثاني: التحليل وهو ان يحلل مولى الامة امته لغيره ولا بد ان يقتصر فيه على مقدار التحليل فلو احل لمسها لم يجز تقبيلها أو أحل تقبيلها لم يجز تفخيذها أو أحل تفخيذها لم يجز وطئها نعم لو احل الوطي حل مقدماته المتعارفة والاحوط تعيين الاجل فيه في الصيغة بل والتقييد بالمهر أيضاً وان كان الاقوى عدم التقييد بالمهر وصيغته المتفق عليها على وجهين الأول أن يقول مولى الجارية بعد تعيين الاجل احللت لك وطي جاريتي المعهودة في المدة المعلومة ويقول الشخص القابل فوراً قبلت التحليل هكذا، الثاني: أن يقول المولى جعلتك في حل من وطي جاريتي المعلومة في المدة المعلومة ويقول القابل بلا فصل قبلت لنفسى هكذا ولو أراد تحليل غير الوطي أتى به في الصيغة موضع لفظ الوطي فيقول مثلاً احللت لك النظر الى بدن جاريتي المعلومة في المدة المعلومة أو يقول احللت لك لمسها أو يقول احللت لك تقبيلها الى آخره ويقول القابل قبلت لنفسى هكذا ولو

أراد التحليل بالتوكيل فيقول الوكيل بدل جاريتي جارية موكلي ولو كان القابل وكيلاً فيقول في الإيجاب بدل لك لموكلك ويقول القابل قبلت لموكلي هكذا وللتحليل صيغ أخرى خلافة كلفظ أبحت وأذنت وسوغت وجوزت وملكت ووهبت وأمثالها والاكتفاء بها محل الاشكال ولو كانت الجارية مشتركة بين شخصين وأراد كلاهما التحليل لثالث وكلا من يجري الصيغة عنهما فيقول عن موكلي أحللت لك وطى جاريتهما المعلومة في المدة المعلومة ويقبل القابل كما سبق ويجوز إجراء كل من المولين الصيغة أيضاً فيقول كل منهما أحللت لك وطيهما ولا يصح أن يقول أحللت لك وطى حصتي ولا بد حينئذ من القبول لإحلال كل منهما ولا يكفي قبول واحد (١).

(١) هذه المسائل المذكورة لا تكون محلاً للابتلاء فلانتعرض لشرحها.

فصل

لو أراد فسخ النكاح بسبب عيب أو عتق أو غيرهما من الأمور الموجبة لجواز الفسخ فيقول الفاسخ فسخت النكاح الذي بيني وبين المرأة المعلومه ولو كان الفاسخ هي المرأة فتقول بدل المرأة المعلومه الرجل المعلوم ويجوز الفسخ بغير هذه الصيغة مما يؤدي معناها ولو زوج المولى امته من عبده ثم أراد التفريق بينهما يقول فسخت عقدكما أو يأمرهما بالانعزال عن الآخر (١).

(مسألة ٣): عقد النكاح بجميع أقسامه قابل للشروط السابقة مما لا يحرم حلالاً ولا يحلل حراماً ولا يكون منافياً لمقتضى العقد فكل شرط سائغ في متن العقد يجب الوفاء به (٢).

(١) لا اشكال في ان الفسخ من الامور الانشائية ومن ناحية اخرى لا دليل على لزوم انشائه بمبرز خاص فالظاهر تحققه بكل ما يصدق عليه عنوان الفسخ والله العالم.

(٢) ما افاده تام فان مقتضى دليل وجوب الوفاء بالشروط وجوب الوفاء بكل شرط لا يكون مخالفاً للشرع وأما عدم كونه منافياً لمقتضى العقد فلان الشرط المذكور باطل بلا كلام.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

کتاب الطلاق



مرکز تحقیقات اسلامی و پژوهش‌های اسلامی

كتاب الطلاق

وهو على ثلاثة أقسام بائن ورجعي وعدي:

أما الطلاق البائن فهو عبارة عن طلاق لا يصح للمطلق الرجوع الى المطلقة من غير عقد جديد اما لعدم العدة بالمرّة كطلاق اليائسة والزوجة الغير مدخول بها والصغيرة، وأما لعدم امكان الرجوع في العدة ابتداء وان امكن الرجوع في الجملة كطلاق المختلعة والمباراة ما لم ترجع المرأة بالبذل وكالمطلقة ثلاث مرات مع الرجوع أو العقد بعد الطلقة الاولى والثانية فانها حينئذ تحرم على زوجها بالطلقة الثالثة اذا كانت حرة ولا يمكنه الرجوع اليها ولا العقد عليها الا بعد المحلل بعقد جديد.

وأما الطلاق الرجعي فهو عبارة عن طلاق يصح معه للمطلق الرجوع الى المطلقة في أثناء العدة كما انه يجوز له أن لا يرجع حتى تنتضي العدة.

وأما الطلاق العدي فهو قسم من الطلاق الرجعي وهو ما اتفق بعده الرجوع والمواقعة معاً في أثناء العدة وهذا الطلاق تحرم به الحرة على زوجها في المرة الثالثة بمجرد الطلاق الثالث وتحرم به الامة في

المرّة الثانية كذلك ولا تحلان للمطلق الا بمحلل وهو ان تتزوج بشخص آخر يكون بالغاً بعقد الدوام ويواقعها قبلاً والاحوط أن يكون مع الانزال وحينئذ فاذا طلقها هذا الزوج الثاني وانقضت عدتها عنه اذا كانت صاحبة عدة حلت للزوج الأول وجاز أن يعقد عليها بعقد الدوام أو الانقطاع ولو اتفق بعد ذلك مرة أخرى ثلاث تطليقات كذلك في الحرة أو تطليقتان كذلك في الامة حرمتاً أيضاً وتوقف الحل على المحلل كذلك ولو اتفق ذلك أيضاً مرة ثالثة حرمت الامة في التطليقة السادسة والحرة في التاسعة مؤبّد أو لا تحلان له بعد ذلك أبداً، وأما القسم الآخر من الطلاق الرجعي أعني غير العدي فيشترك مع العدي في التحريم بالثالثة واحتياج الحل بعدها الى المحلل الا أنه في التحريم المؤبّد به في التاسعة مطلقاً لعله لا يخلو عن اشكال (١).

(١) تعرض ﷺ لفروع:

الفرع الأول: ان المراد بالطلاق البائن الذي لا يجوز للزوج الرجوع وان شئت قلت الطلاق أما رجعي وهو الطلاق الذي يمكن للزوج الرجوع الى الزوجة الى عدتها واما اذا لم يكن للزوج الرجوع اليها اما لعدم العدة لها واما لوجود مانع عن الرجوع يكون الطلاق بائناً.

الفرع الثاني: ان من لاعدة لها عبارة عن الياسئة وغير المدخول بها والصغيرة والدليل على المدعى في الموارد المذكورة النصوص منها مارواه عبد الرحمن بن الحجاج قال: قال أبو عبد الله ﷺ: ثلاث يتزوجن على كل حال التي لم تحض ومثلها لا تحيض قال: قلت وما حدّها قال: اذا أتى لها أقلّ من

تسع سنين والتي لم يدخل بها والتي قد يئست من المحيض ومثلها لا تحيض قلت: وما حدّها قال: إذا كان لها خمسون سنة^(١) ومنها مارواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل إذا طلق امرأته ولم يدخل بها فقال: قد بانت منه وتزوّج ان شاءت من ساعتها^(٢) ومنها مارواه زرارة عن أحدهما عليه السلام في رجل تزوّج امرأة بكرة ثم طلقها قبل أن يدخل بها ثلاث تطليقات كل شهر تطليقة قال: بانت منه في التطليقة الأولى واثنان فضل وهو خاطب يتزوجها متى شاءت وشاء بمهر جديد قيل له فله أن يراجعها إذا طلقها تطليقة قبل أن تمضي ثلاثة أشهر قال: لا انما كان يكون له أن يراجعها لو كان دخل بها أولاً فاما قبل أن يدخل بها فلا رجعة له عليها قد بانت منه ساعة طلقها^(٣) ومنها مارواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها تطليقة واحدة فقد بانت منه وتزوّج من ساعتها ان شاءت^(٤) ومنها مارواه جميل بن درّاج عن بعض أصحابنا عن أحدهما عليه السلام في الرجل يطلق الصبية التي لم تبلغ ولا يحمل مثلها فقال: ليس عليها عدة وان دخل بها^(٥) ومنها مارواه حماد بن عثمان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن التي قد يئست من

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب العدد، الحديث ٤.

(٢) الوسائل: الباب ١ من أبواب العدد، الحديث ٦.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٥) الباب ٢ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

المحيض والتي لا يحيض مثلها قال: ليس عليها عدة^(١).

ومنها مارواه محمد بن مسلم قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول في التي قد
يشت من المحيض يطلقها زوجها قال: قد بانت منه ولا عدة عليها^(٢).

الفرع الثالث: ان من لها العدة لكن المانع يمنع عن الرجوع فهي المرأة
التي طلقت طلاق خلع أو مباراة فان المرأة المطلقة بهذا النحو من الطلاق مادام لم
تسرجع في البذل لا يمكن للزوج الرجوع اليها وان شئت فقل قبل
الرجوع في البذل يكون الطلاق بائناً وإذا رجعت الزوجة في البذل يصير
الطلاق رجعيّاً لاحظ النصوص منها مارواه محمد بن اسماعيل بن بزيع عن
الرضا عليه السلام في حديث الخلع قال: وان شاءت ان يردّ اليها ما أخذ منها وتكون
امراته فعلت^(٣) ومنها مارواه فضل أبي العباس عن أبي عبدالله عليه السلام قال: المختلة
ان رجعت في شيء من الصلح يقول لأرجعن في بضعك^(٤) ومنها مارواه ابن سنان
يعني عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الخلع لا يكون الا أن تقول المرأة لزوجها
لا ابر لك قسماً ولأخرجن بغير اذنك ولأوطئن فراش غيرك ولا اغتسل لك
من جنابة أو تقول لا أطيع لك امرأاً أو تطلقني فاذا قالت ذلك فقد حلّ له أن
يأخذ منها جميع ما اعطاها وكل ما قدر عليه مما تعطيه من مالها فان تراضيا على
ذلك على طهر بشهود فقد بانت منه بواحدة وهو خاطب من الخطاب فان شاءت

(١) نفس المصدر، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٣ من أبواب العدد، الحديث ١.

(٣) الوسائل: الباب ٧ من أبواب الخلع والمباراة، الحديث ٢.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٣.

زوّجته نفسها وان شاءت لم تفعل فان تزوّجها فهي عنده على ثنتين باقيتين وينبغي له ان يشترط عليها كما اشترط صاحب المبراة وان ارتجعت في شيء مما اعطيتني فانا أملك ببضعك وقال: لا خلع ولا مبراة ولا تخيير الا على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين عدلين والمختلعة اذا تزوّجت زوجاً آخر ثم طلقها يحلّ للأول ان يتزوّجها قال: ولا رجعة للزوج على المختلعة ولا على المبراة الا أن يبدو للمرأة فيردّ عليها ما أخذ منها^(١).

الفرع الرابع: أنه لا يجوز الرجوع الى المرأة المطلقة ثلاث مرات مع الرجوع أو العقد بعد الطلقة الأولى والثانية فانها تحرم على زوجها بالطلقة الثالثة اذا كانت حرة ولا يمكن للزوج الرجوع اليها ولا العقد عليها الا بعد المحلل لاحظ مارواه أبو بصير يعني المرادي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: المرأة التي لا تحلّ لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره قال: هي التي تطلق ثم تراجع ثم تطلق ثم تراجع ثم تطلق الثالثة فهي التي لا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره ويذوق عسيلتها^(٢).

ومنها مارواه الحسن بن زياد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن طلاق السنة كيف يطلق الرجل امرأته قال: يطلقها في طهر قبل عدتها من غير جماع بشهود فان طلقها واحدة ثم تركها حتى يخلو أجلاً فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب فان راجعها فهي عنده على تطليقة ماضية وبقي تطليقتان فان طلقها الثانية ثم تركها حتى يخلو أجلاً فقد بانت منه وان هو أشهد على رجعتها قبل أن يخلو أجلاً فهي عنده على تطليقتين ماضيتين وبقت واحدة

(١) الوسائل: الباب ٧ من أبواب الخلع والمبراة، الحديث ٤.

(٢) الوسائل: الباب ٤ من أبواب اقسام الطلاق وأحكامه، الحديث ١.

فان طلقها الثالثة فقد بانت منه ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره وهي تراث وتورث ما كان له عليها رجعة من التطليقتين الأولتين^(١).

الفرع الخامس: ان الطلاق الرجعي عبارة عن الطلاق الذي يمكن للزوج الرجوع الى الزوجة اذا كانت في العدة ويمكن ان يتزوج معها بعقد جديد بعد انتهاء العدة وانما سمي بالرجعي لجواز الرجوع باحد نحوين.

الفرع السادس: ان الطلاق العدي قسم من الطلاق الرجعي اذ المفروض ان الزوج يرجع الى الزوجة في عدتها لاحظ ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: واما طلاق العدة الذي قال الله عز وجل: ﴿فطلقوهن لعدتهن﴾ واحصوا العدة فاذا اراد الرجل منكم أن يطلق امرأته طلاق العدة فلينتظر بها حتى تحيض وتخرج من حيضها ثم يطلقها تطليقة من غير جماع بشهادة شاهدين عدلين ويراجعها من يومه ذلك ان احب أو بعد ذلك بأيام قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها حتى تحيض فاذا حاضت وخرجت من حيضها طلقها تطليقة اخرى من غير جماع يشهد على ذلك ثم يرابعها أيضاً متى شاء قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها وتكون معه الى أن تحيض الحيضة الثالثة فاذا خرجت من حيضتها الثالثة طلقها التطليقة الثالثة بغير جماع ويشهد على ذلك فاذا فعل ذلك فقد بانت منه ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره قيل له وان كانت ممن لا تحيض فقال: مثل هذه تطلق طلاق السنة^(٢).

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب اقسام الطلاق وأحكامه، الحديث ٤.

(٢) الوسائل: الباب ٢ من أبواب اقسام الطلاق وأحكامه، الحديث ١.

الفرع السابع: أنه يشترط في المحلل البلوغ قال في الحقائق ويشترط فيه شروط الاول ان يكون الزوج بالغاً الى أن قال ويدل على المشهور صريحاً حديث الواسطي قال: كتبت الى الرضا عليه السلام رجل طلق امرأته الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فتزوجها غلام لم يحتلم قال: لا حتى يبلغ فكتبت اليه ما حدّ البلوغ فقال: ما أوجب الله على المؤمنين الحدود^(١) وهذه الرواية لا اعتبار بسندها وعمل المشهور بها على فرض تحققه لا يوجب اعتبارها ويمكن الاستدلال على المدعى بطائفة من النصوص منها ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: فاذا طلقها ثلاثاً لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فاذا تزوجها غيره ولم يدخل بها وطلقها أو مات عنها لم تحل لزوجها الأول حتى يذوق الآخر عسيلتها^(٢) ومنها ما رواه سماعة قال: سألت عن رجل طلق امرأته فتزوجها رجل آخر ولم يصل اليها حتى طلقها تحلّ للأول قال: لا حتى يذوق عسيلتها^(٣) ومنها ما رواه أبو بصير يعني المرادي^(٤) ومنها ما رواه سماعة ابن مهران قال: سألت عن المرأة التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره وتذوق عسيلته ويذوق عسيلتها وهو قول الله عز وجل: ﴿الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾ قال: التسريح بإحسان التطليقة

(١) الباب ٨ من هذه الأبواب.

(٢) الوسائل: الباب ٧ من أبواب اقسام الطلاق وأحكامه، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) لاحظ ص ٢٤٤.

الثالثة^(١) فان المستفاد من هذه الجملة لا بد أن يحصل له كمال اللذة ولا يحصل الا بالانزال الذي يلزم البلوغ اللهم الا أن يقال انه لو فرض حصول كمال اللذة بلا انزال كما يتفق في بعض الأحيان لبعض العوارض لا يبق للتقريب المذكور مجال هذا من ناحية ومن ناحية أخرى المستفاد من الآية الشريفة والنصوص اشتراط الزواج الجديد ومقتضى الاطلاق كفاية مطلق الزواج.

الفرع الثامن: انه يشترط في نكاح المحلل الدوام ولا يفيد التمتع لاحظ الآية الشريفة ﴿فان طلقها فلا تحلّ له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره فان طلقها﴾ الآية^(٢) ولاحظ ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام أنه سئل عن الرجل يطلق امرأته على السنة فيتمتع منها رجل أتحلّ لزوجها الأوّل قال: لا حتى تدخل في مثل الذي خرجت منه^(٣) وهل يشترط فيه الجماع قبلاً؟ استدل على اشتراطه بلزوم ذوق العسيلة وهو لا يحصل الا بالجماع والدخول في القبل ويرد عليه ما تقدم ممّا قريباً ولكن يمكن الاستدلال على المدعى بجملة من النصوص منها ما رواه زرارة^(٤) ومنها ما رواه محمد بن قيس قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: من طلق امرأته ثلاثاً ولم يراجع حتى تبين فلا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره فاذا تزوّجت زوجاً ودخل بها حلّت لزوجها الأوّل^(٥). فان المستفاد من هذه الطائفة

(١) الباب ٤ من هذه الأبواب، الحديث ١٣.

(٢) البقرة: ٢٣٠.

(٣) الوسائل: الباب ٩ من أبواب اقسام الطلاق وأحكامه، الحديث ٥.

(٤) لاحظ ص ٢٤٦.

(٥) الوسائل: الباب ٧ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

بوضوح اشتراط الدخول فلا اشكال في الاشتراط المذكور ويستفاد من قوله ﷺ في ذيل الحديث حتى يذوق الآخر عسيلتها ان المراد من ذوق العسيلة هو الدخول حيث جعل مقابلاً لعدم الدخول فلاحظ.

ويشترط الانزال وتقريب الاستدلال هو التقريب والاشكال هو الاشكال.
الفرع التاسع: أنه لو تكرر منه ثلاث تطليقات كذلك يترتب على كل مرة الحكم المذكور وهو توقف الحلية على النكاح الجديد والزواج مع المحلل والوجه فيه مضافاً الى التسالم ان ترتب الحكم على موضوعه أمر على طبق القاعدة.

الفرع العاشر: أنه لو تكرر حتى طلقها تسع تطليقات تحرم عليه مؤبداً ادعي عليه الاجماع بقسميه وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه أبو بصير عن أبي عبدالله ﷺ في حديث قال: سألته عن الذي يطلق ثم يراجع ثم يطلق ثم يراجع ثم يطلق قال: لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فيزوجها رجل آخر فيطلقها على السنة ثم ترجع الى زوجها الاول فيطلقها ثلاث مرات وتنكح زوجاً غيره فيطلقها ثم ترجع الى زوجها الأول فيطلقها ثلاث مرات على السنة ثم تنكح فتلك التي لا تحل له ابداً والملاعنة لا تحل له أبداً^(١) ومنها ما رواه زرارة ابن أعين وداود بن سرحان عن أبي عبدالله ﷺ في حديث قال: والذي يطلق الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ثلاث مرات وتزوج ثلاث مرات لا تحل له أبداً^(٢) ومنها ما رواه محمد بن سنان عن الرضا ﷺ فيما كتب اليه في العلل وعلة الطلاق ثلاثاً لما فيه من المهلة فيما

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب اقسام الطلاق وأحكامه، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

بين الواحدة الى الثلاث لرغبة تحدث أو سكون غضبه ان كان ويكون ذلك تخويفاً وتأديباً للنساء وزجراً لهنّ عن معصية ازواجهن فاستحقت المرأة الفرقة والمباينة لدخولها فيما لا ينبغي من معصية زوجها وعلة تحريم المرأة بعد تسع تطليقات فلا تحل له أبداً عقوبة لثلاث يتلاعب بالطلاق فلا يستضعف المرأة ويكون ناظراً في أموره متيقظاً معتبراً وليكون ذلك مؤيماً لهما عن الاجتماع بعد تسع تطليقات^(١) ومنها ما رواه جميل بن دراج عن أبي عبد الله عليه السلام وابراهيم بن عبد الحميد عن أبي عبد الله وأبي الحسن عليه السلام قال: اذا طلق الرجل المرأة فتزوجت ثم طلقها زوجها الاول ثم طلقها فتزوجت رجلاً ثم طلقها فتزوجها الاول ثم طلقها الزوج الاول هكذا ثلاثاً لم تحل له أبداً^(٢) وهذه النصوص كلها ضعاف اما الاول فبالبطائي وأما الثاني فبسبل بن زياد في سند وبمثنى في سند آخر واما الثالث فبمحمد بن سنان واما الرابع فبأحتمال كون المراد من محمد بن اسماعيل البندفر.

الفرع الحادي عشر: ان الطلاق الرجعي غير العدي يشترك مع الطلاق العدي في التحريم بالثالثة والاحتياج الى المحلل بعدها الا انه في التحريم المؤبد به في التاسعة مطلقاً لعله لا يخلو عن اشكال.

أقول: أما كون الطلاق السني غير العدي كالعدي في التحريم في الثالثة والاحتياج الى المحلل فتدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألت عن طلاق السنة فقال: طلاق السنة اذا أراد الرجل

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب اقسام الطلاق وأحكامه، الحديث ٨.

(٢) الكافي: ج ٥ ص ٤٢٨، الحديث ٧.

أن يطلق امرأته يدعها ان كان قد دخل بها حتى تحيض ثم تطهر فاذا طهرت طلقها واحدة بشهادة شاهدين ثم يتركها حتى تعتدّ ثلاثة قرؤ فاذا مضى ثلاثة قرؤ فقد بانّت منه بواحدة وكان زوجها خاطباً من الخطّاب ان شاءت تزوّجته وان شاءت لم تفعل فان تزوّجها بمهر جديد كانت عنده على اثنتين باقيتين وقد مضت الواحدة فان هو طلقها واحدة أخرى على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين ثم تركها حتى تمضي اقراؤها فاذا مضت اقراؤها من قبل أن يراجعها فقد بانّت منه باثنتين وملكت أمرها وحلّت للأزواج وكان زوجها خاطباً من الخطّاب ان شاءت تزوّجته وان شاءت لم تفعل فان هو تزوّجها تزويجاً جديداً بمهر جديد كانت معه بواحدة باقية وقد مضت ثنتان فان اراد أن يطلقها طلاقاً لا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره تركها حتى اذا حاضت وطهرت أشهد على طلاقها تطليقة واحدة ثم لا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره الحديث (١).

ومنها مارواه الحسن بن زياد (٢) ومنها مارواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام إذا أراد الرجل الطلاق طلقها في قبل عدّتها بغير جماع فانه اذا طلقها واحدة ثم تركها حتى يخلو اجلها ان شاء أن يخطب مع الخطّاب فعل فان راجعها قبل أن يخلو اجلها أو بعده كانت عنده على تطليقة فان طلقها الثانية أيضاً فشاء أن يخطبها مع الخطّاب ان كان تركها حتى يخلو اجلها فان شاء راجعها قبل أن ينقضي اجلها فان فعل فهي عنده

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب أقسام لا طلاق وأحكامه، الحديث ٣.

(٢) لاحظ ص ٢٤٤.

على تطليقتين فان طلقها الثالثة فلا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره وهي تهرث وتورث ما كانت في الدم من التطليقتين الأولتين^(١) واما الاشكال في التحريم المؤبد في التاسعة فيمكن أن يكون وجه الاشكال في نظره عدم التزام القوم به قال في الحدائق^(٢) واطلاق الرواية الاولى «أي حديث المشي» وخصوص الثانية «أي حديث جميل» يقتضي حصول التحريم بالطلقات التسع التي ليست للعدة الى أن قال فان مقتضى ما ذكره السيد السند من الأخبار المذكورة التحريم بالتسع مؤبداً في الطلاق العدي والسني بالمعنى الأخص جميعاً والأصحاب انما اثبتوا التحريم بذلك في العدي خاصة وصرحوا بنفيه في السني فان الظاهر ان الماتن يرى انجبار الخبر الضعيف بالعمل فالترزم بأصل الحكم ببركة النصوص المشار اليها واستشكل في الحكم الاخير تبعاً للقوم حيث لم يلتزموا به والله العالم بحقائق الأمور وأما كلمة مطلقاً في كلامه فيحتمل أن يكون المراد منها كما احتمله بعض الحضار انه لا فرق بين كون الزواج بعد الطلاق مع الجماع أم لا ولتوضيح المقام نبين أقسام الطلاق فان الطلاق اما بدعي وهو الطلاق الذي لا يكون على طبق المقرر الشرعي واما يكون بائناً وهو الذي لا يجوز فيه الرجوع واما عدي وهو الذي يراجع الزوج في العدة ويواقع وهذا الطلاق بعد ثلاث مرات يوجب الحرمة الابدية الا مع المحلل واما الطلاق السني فهو الطلاق الذي لا يكون بعد الرجوع في العدة أو كان بعده لكن بلا جماع.

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب أقسام الطلاق وأحكامه، الحديث ٧.

(٢) الحدائق: ج ٢٥ ص ٢٧٠.

فصل

يشترط في المطلق البلوغ والعقل والاختيار والقصد فلا عبرة بطلاق الصبي والمجنون والسكران والمجبور على الطلاق والهازل ويشترط في المطلقة الزوجية بعقد الدوام ويشترط في صحة الطلاق حضور عدلين يستمعان صيغة الطلاق وأن تكون الزوجة في طهر لم يواقعها الزوج فيه وأن لا تكون حائضاً ولانفساء مع حضور الزوج وعدم حملها اما مع كون الزوج مسافراً لا يمكنه استعلام حالها أو كونها حاملاً فيصح طلاقها حال الحيض أو النفساء ويشترط ايضاً التلفظ بصيغة الطلاق الآ في الاخرس وأن تكون الصيغة بالعربية الصحيحة وأن لا يكون معلقاً على شرط مقطوع الحصول أو محتمله كطلوع الشمس وقدوم المسافر (١).

(١) في المقام فروع:

الفرع الأول: أنه يشترط في المطلق البلوغ بلا خلاف أجده فيه في الجملة بل الاجماع بقسميه عليه هكذا في الجواهر وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه الحسين بن علوان عن جعفر بن محمد عن أبيه، عن علي عليه السلام قال:

لا يجوز طلاق الغلام حتى يحتلم^(١) ويستفاد من حديث ابن بكير: قال يجوز طلاق الغلام اذا بلغ عشر سنين^(٢) خلافه فمقتضى الصناعة تخصيص الحكم بعدم الجواز بصورة كون المطلق بالغاً عشر سنوات اللهم الا أن يقال التفصيل بهذا النحو مخالف للاجماع والذي يهون الخطب ان صاحب الوسائل اشتبه وهذه الرواية بالسند المذكور في الوسائل لا تكون في الكافي راجع السند في الكافي الا أن يقال يحتمل أن صاحب الوسائل ظفر على الرواية في النسخة الاصلية من الكافي.

الفرع الثاني: انه يشترط في المطلق ان يكون عاقلاً قال في الجواهر في شرح قول الماتن في هذا المقام بلا خلاف بيننا أجده بل الاجماع بقسميه عليه وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه أبو خالد القمط قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام رجل يعرف رأيه مرة وينكره أخرى يجوز طلاق وليه عليه قال: ماله هو لا يطلق قلت: لا يعرف حد الطلاق ولا يؤمن عليه أن يطلق اليوم أن يقول غداً لم اطلق قال: ما أراه الا بمنزلة الامام يعني الولي^(٣) ومنها ما رواه الفضلاء عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليه السلام ان المولى ليس له طلاق ولا عتقه عتق^(٤) ومنها ما رواه السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: كل طلاق جائز الا طلاق المعتوه أو الصبي أو مبرسم أو مسجون أو مكره^(٥) ومنها ما رواه عبد الله

(١) الوسائل: الباب ٣٢ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ٨.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٣) الوسائل: الباب ٣٤ من مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ١.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٣.

الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن طلاق السكران وعتقه فقال: لا يجوز قال: وسألته عن طلاق المعتوه قال: وما هو قال: قلت الأحقق الذهاب العقل قال: لا يجوز قلت: فالمرأة كذلك يجوز بيعها وشراؤها قال: لا^(١) ومنها مارواه الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن طلاق المعتوه الذهاب العقل أيجوز طلاقه قال: لا، وعن المرأة إذا كانت كذلك أيجوز بيعها وصدقته قال: لا^(٢) ومنها مارواه زكريا بن آدم قال: سألت الرضا عليه السلام عن طلاق السكران والصبي والمعتوه والمغلوب على عقله ومن لم يتزوج بعد فقال: لا يجوز^(٣) ويستفاد من حديث أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام أنه سئل عن المعتوه أيجوز طلاقه فقال: ما هو قال: فقلت الاحقق الذهاب العقل فقال: نعم^(٤) صحة طلاقه ولكن الاشكال في سند الحديث اذ حماد مشترك بين الناب والجهني وطريق الشيخ الى الثاني ضعيف ويحتمل أن يكون الراوي للحديث الجهني ولا اعتبار بالسند مع الاحتمال المذكور ويمكن ان يتلزم بصحة السند برواية الصدوق لكن حيث ان الاحداث غير معلوم يشك في اشتراط العقل ومقتضى الاصل عدم امضاء الشارع فعله مضافاً الى ان عدم الاعتبار بالصادر عن غير العاقل متسالم عليه عند القوم ويؤيد المدعى ما قاله في الجواهر في مقام اشتراط العقل في العاقد لا أجد فيه خلافاً بل الاجماع بقسميه عليه بل الضرورة من المذهب بل الدين لا لعدم القصد فانه قد

(١) الوسائل: الباب ٣٤ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٨.

يفرض في أفراد المجنون بل لعدم اعتبار قصده وكون لفظه كلفظ النائم بل أصوات البهائم.

ويمكن الاستدلال على المدعى بحديث الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن طلاق السكران فقال: لا يجوز ولا كرامة ^(١) بتقريب أنه لو لم يكن طلاق السكران صحيحاً لم يكن طلاق المجنون صحيحاً بالأولية والله العالم ومما ذكرنا ظهر الاستدلال على اشتراط عدم كون المطلق سكراناً.

الفرع الثالث: أنه يشترط فيه الاختيار والقصد أما بالنسبة الى اشتراط الاختيار فمضافاً الى ما في الجواهر من قوله في المقام بلا خلاف اجده فيه بل الاجماع بقسميه عليه تدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن طلاق المكره وعتقه فقال ليس طلاقه بطلاق ولا عتقه بعق فقلت أني رجل تاجر أمر بالعشار ومعني مال فقال غيبه ما استطعت وضعه مواضعه فقلت: فان حلفني بالطلاق والعتاق فقال: احلف له ثم أخذ تمره فحفر بها من زبد كان قد امه فقال: ما أبالي حلفت لهم بالطلاق والعتاق أو أكلتها ^(٢) ومنها ما رواه يحيى بن عبد الله بن الحسن عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول لا يجوز الطلاق في استكراه ولا تجوز يمين في قطيعة رحم ولا في شيء من معصية الله ولا يجوز عتق في استكراه فمن حلف أو حلف في شيء من هذا وفعله فلا شيء عليه قال: وانما الطلاق ما أريد به الطلاق من غير استكراه ولا اضرار على العقدة والسنة على طهر بغير جماع

(١) الوسائل: الباب ٣٦ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ١.

(٢) الباب ٣٧ من هذه الأبواب، الحديث ١.

وشاهدين فمن خالف هذا فليس طلاقه ولا يمينه بشيء يردّ الى كتاب الله عزّوجلّ^(١) اضع الى ذلك ان مقتضى حديث الرفع بطلان طلاق المكره.

واما اشتراط قصد فضافاً الى دعوى عدم الخلاف والاجماع بقسميه عليه عن الجواهر تدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه اليسع قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول في حديث ولو ان رجلاً طلق على سنة وعلى طهر من غير جماع وأشهد ولم ينو الطلاق لم يكن طلاقه طلاقاً^(٢) ومنها مارواه اليسع أيضاً عن أبي عبدالله عليه السلام وعن عبدالواحد بن المختار عن أبي جعفر عليه السلام انهما قالوا: لا طلاق الا لمن أراد الطلاق^(٣) ومنها مارواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا طلاق الا ما أريد به الطلاق^(٤) ومنها مارواه هشام بن سالم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا طلاق الا لمن أراد الطلاق^(٥) ومنها مارواه عبدالواحد بن المختار الانصاري قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: لا لطلاق الا لمن أراد الطلاق^(٦) ومنها مارواه أبو حمزة الثمالي قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قال لرجل اكتب يا فلان الى امرأتي بطلاقها أو اكتب الى عبدي بعقه يكون ذلك طلاقاً أو عتقاً قال: لا يكون طلاقاً ولا عتقاً حتى ينطق به لسانه أو يخطه

(١) الوسائل: الباب ١٨ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ٦.

(٢) الباب ١١ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٦) نفس المصدر، الحديث ٥.

بيده وهو يريد الطلاق أو العتق ويكون ذلك منه بالاهلة والشهود ويكون غائباً عن أهله^(١) ويضاف الى ما ذكر انه لا اشكال في توقف كل عقد وإيقاع على القصد وبعبارة واضحة ان الطلاق امر اعتباري يبرزه المطلق في مقام الاثبات ببرز ومع عدم القصد كما لو كان هازلاً مثلاً لم يكن متصدياً لا يجاده وتحصيله فلا اثر لبرازه وانشائه.

الفرع الرابع: أنه يشترط في المطلقة ان تكون مريضة بالعقد الدائم ولا يجري الطلاق في المتعة ادعي في الجواهر عدم الخلاف والاجماع بقسميه عليه وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في المتعة ليست من الاربع لانها لا تطلق ولا تترث وانما هي مستأجرة^(٢) ويمكن الاستدلال على المدعى مضافاً الى ما تقدم بما رواه عمر بن اذينة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له لم يحل من المتعة قال: فقال هن بمنزلة الاماء^(٣) فان المستفاد من الحديث ان المتعة بمنزلة الاماء فانه لا اشكال في ان ملك اليمين مقابل للنكاح ولا مجال للاطلاق فيه فلو فرض ان المتعة بمنزلة اليمين يعلم انه لا يمكن فيها الطلاق فلاحظ ومنها ما رواه أبان بن تغلب في حديث صيغة المتعة انه قال لأبي عبد الله عليه السلام فاني أستحي أن اذكر شرط الايام قال: هو اضرّ عليك قلت: وكيف قال: لانك ان لم تشرط كان تزويج مقام ولزمتك النفقة في العدة

(١) الوسائل: الباب ١٤ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(٢) الوسائل: الباب ٤ من أبواب المتعة، الحديث ٤.

(٣) الوسائل: الباب ٤ من أبواب المتعة، الحديث ٦.

وكانت وارثاً ولم تقدر على ان تطلقها الا طلاق السنة^(١) ومنها ما رواه هشام ابن سالم قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أتزوج المرأة متعة مرة مبهمة قال: فقال ذاك اشدّ عليك ترثها وترثك ولا يجوز لك أن تطلقها الا على طهر وشاهدين قلت: أصلحك الله فكيف أتزوجها قال: اياماً معدودة بشيء مسمى مقدار ما تراضيت به فاذا مضت ايامها كان طلاقها في شرطها ولا نفقة ولا عدة لها عليك، الحديث^(٢).

الفرع الخامس: انه يشترط فيه حضور عدلين يستمعان صيغة الطلاق قال في الحقائق اتفق النص والفتوى على اشتراط الاشهاد في صحة الطلاق فلا بد من حضور شاهدين حال انشاء الطلاق الى آخر كلامه عليه السلام^(٣) وتدل على المدعى نصوص كثيرة في الأبواب المختلفة لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: جاء رجل الى علي عليه السلام فقال: يا أمير المؤمنين اني طلبت امرأتي قال عليه السلام: ألك بينة قال: لا قال: أعزب^(٤) وما رواه بكير بن أعين وغيره عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: ان طلقها للعدة اكثر من واحدة فليس الفضل على الواحدة بطلاق وان طلقها للعدة بغير شاهدي عدل فليس طلاقه بطلاق ولا يجوز فيه شهادة النساء^(٥) وما رواه الفضلاء عن أبي جعفر

(١) الباب ٢٠ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٣) الحقائق: ج ٢٥ ص ٢٤٥.

(٤) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ١.

(٥) نفس المصدر، الحديث، الحديث ٢.

وأبي عبد الله عليه السلام في حديث أنه قال وإن طلقها في استقبال عدتها طاهراً من غير جماع ولم يشهد على ذلك رجلين عدلين فليس طلاقها إياها بطلاق^(١) ومارواه أحمد بن محمد بن أبي نصر قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل طلق امرأته بعدما غشيها بشهادة عدلين قال: ليس هذا طلاقاً قلت: فكيف طلاق السنة فقال: يطلقها إذا طهرت من حيضها قبل أن يغشيها بشاهدين عدلين كما قال الله عز وجل في كتابه فإن خالف ذلك ردّ إلى كتاب الله قلت: فإن طلق على طهر من غير جماع بشاهد وامرأتين قال: لا تجوز شهادة النساء في الطلاق وقد تجوز شهادتهن مع غيرهن في الدم إذا حضرته قلت: فإن أشهد رجلين ناصبيين على الطلاق أيكون طلاقاً فقال: من ولد على الفطرة أجيزت شهادته على الطلاق بعد أن يعرف منه خير^(٢) ومارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام أنه سئل عن امرأة سمعت أن رجلاً طلقها ووجد ذلك أنقيم معه قال: نعم وإن طلاقه بغير شهود ليس بطلاق والطلاق لغير العدة ليس بطلاق ولا يحل له أن يفعل فيطلقها بغير شهود ولغير العدة التي أمر الله عز وجل بها^(٣) ومارواه أبو الصباح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: من طلق بغير شهود فليس بشيء^(٤) وما رواه اليسع عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: لا طلاق على سنة وعلى طهر من غير جماع إلا ببينة ولو أن رجلاً طلق على سنة

(١) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٦.

وعلى طهر من غير جماع ولم يشهد لم يكن طلاقه طلاقاً^(١) ومارواه محمد ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: قام رجل الى أمير المؤمنين عليه السلام فقال: اني طلقت امرأتي للعدة بغير شهود فقال: ليس طلاقك بطلاق فارجع الى أهلك^(٢) ومارواه أحمد بن محمد قال: سألته عن الطلاق فقال على طهر وكان علي عليه السلام يقول لا يكون طلاق إلا بالشهود فقال له رجل ان طلقها ولم يشهد ثم اشهد بعد ذلك بأيام فمتى تعتد فقال من اليوم الذي اشهد فيه على الطلاق^(٣) وما في مجمع البيان في قوله تعالى ﴿واشهدوا ذوي عدل منكم﴾ قال: معناه واشهدوا على الطلاق صيانة لدينكم وهو المروي عن ائمتنا عليهم السلام^(٤) ومارواه محمد ابن الفضيل عن أبي الحسن عليه السلام انه قال لا يبي يوسف ان الدين ليس بقياس كقياس وقياس اصحابك ان الله أمر في كتابه بالطلاق وأكد فيه بشاهدين ولم يرضى بهما الا عدلين وأمر في كتابه بالتزويج واهمله بلا شهود فأتيتم بشاهدين فيما ابطل الله وابطلتم شاهدين فما أكد الله عز وجل وأجزتم طلاق المجنون والسكران ثم ذكر حكم تظليل المحرم^(٥) ومارواه أبو بصير قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام ان عمر بن رباح زعم أنك قلت لا طلاق إلا

(١) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٩.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١٠.

(٤) نفس المصدر، الحديث ١١.

(٥) نفس المصدر، الحديث ١٢.

بيينة فقال: ما أنا قلته بل الله تبارك وتعالى يقوله، الحديث (١) ومارواه محمد ابن الفضيل قال: كنا في دهليز يحيى بن خالد بمكة وكان هناك أبو الحسن موسى عليه السلام وأبو يوسف فقام إليه أبو يوسف وترى بين يديه فقال: يا أبا الحسن جعلت فداك المحرم يظلل قال: لا قال فيستظل بالجدار والمحمل ويدخل البيت والخباء قال: نعم قال: فضحك أبو يوسف شبه المستهزيء فقال له أبو الحسن عليه السلام: يا أبا يوسف ان الدين ليس يقاس كقياسك وقياس اصحابك ان الله عز وجل أمر في كتابه بالطلاق وأكد فيه شاهدين ولم يرض بهما الا عدلين وامر في كتابه بالتزويج وأهمله بلا شهود فاتيم بشاهدين فيما أبطل الله وابطلتم شاهدين فيما أكد الله عز وجل وأجزتم طلاق المجنون والسكران حج رسول الله ﷺ فاحرم لم يظلل ودخل البيت والخباء واستظل بالمحمل والجدار فقلنا كما فعل رسول الله ﷺ فسكت (٢) ومن النصوص الواردة في الباب العاشر من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه الحديث الأول الذي رواه بن مسلم وهذا الحديث تام سنداً ويستفاد منها اشتراط حضور عدلين في جميع أقسام الطلاق اذ المولى ارواحنا فداء بلا استفسار واستعلام عن السائل اجاب بكون طلاقه باطلاً والحال أنه لو كان فرق بين الأقسام من حيثية حضور شاهدين لكان اللازم في مقام الجواب التفصيل.

ان قلت قد صرح في الآية الشريفة في سورة الطلاق ﴿واشهدوا ذوي عدل

(١) نفس المصدر، الحديث ١٣.

(٢) الوسائل: الباب ٦٦ من أبواب ترك الاحرام، الحديث ٢.

منكم»^(١) بلزوم اشهاد شاهدين عدلين.

قلت: الأمر كما ذكرت لكن الآية تختص بحسب المضمون بالمرأة التي تكون ذاة عدة والكلام في مطلق طلاق المرأة، ويدل على الشرطية في كل قسم من أقسام الطلاق العمل الخارجي والارتكاز المتشعري بحيث يستنكر خلافه.

وربما يقال يستفاد من حديث البزنطي^(٢) وحديث عبدالله بن المغيرة قال: قلت لأبي الحسن الرضا عليه السلام رجل طلق امرأته واشهد شاهدين ناصيين قال: كل من ولد على الفطرة وعرف بالصالح في نفسه جازت شهادته^(٣) عدم شرطية العدالة في الشاهد ويمكن أن الامام في مقام الجواب عين وعرف الشاهد بانه اذا عرف بالصالح والخير تكون شهادته تامة ومن الظاهر أن الناصب لاهل البيت لا يكون صالحاً ولا خيراً وإن أبيت وأصررت على الايراد نقول لا اعتبار بهما فانهما يضربان عرض الجدار إذ يكونان مخالفين مع الكتاب حيث صرح في قوله تعالى ﴿واشهدوا ذوي عدل منكم﴾ إلا أن يقال ان حديث ابن المغيرة مطلق وقابل لان يقيد بالآية مضافاً الى ان لزوم شهادة عدلين الى حد غير قابل للنقاش أو التأمل فيه ويضاف الى ما ذكر ان حديث ابن مغيرة روي في الفقيه مرسلًا.

وهل يلزم استماعهما كما في المتن أو يكفي السماع الظاهر ان السماع يكفي بل لقائل أن يقول لو علم ولو بالقرائن انه يريد الطلاق يصدق على الجالس في المجلس عنوان الشاهد مع العلم بان الفلاني يطلق والله العالم.

(١) الطلاق: ٢.

(٢) لاحظ ص ٢٥٩.

(٣) الوسائل: الباب ٤١ من أبواب الشهادات، الحديث ٥.

الفرع السادس: أنه يشترط في المرأة المطلقة أن تكون في طهر غير الواقعة والدليل عليه مضافاً إلى أن الحكم ظاهر عدة نصوص منها ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال أما طلاق السنة فإذا أراد الرجل أن يطلق امرأته فلينتظر بها حتى تطمث وتطهر فإذا خرجت من طمثها طلقها تطليقة من غير جماع ويشهد شاهدين ثم ذكر في طلاق العدة مثل ذلك ^(١) ولاحظ ما رواه الفضلاء عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام انهما قالا: إذا طلق الرجل في دم النفاس أو طلقها بعدما يمسه فليس طلاقه أيّاهما بطلاق الحديث ^(٢).

الفرع السابع: أنه يشترط في المطلقة أن تكون طاهرة ولا يجوز طلاق الحائض والنفساء مع حضور الزوج وعدم كونها حاملاً وأما مع كون الزوج غائباً ولا يمكنه استعلام حال الزوجة أو كانت حاملاً يجوز طلاقها. أقول: أما عدم جواز طلاقها مع حضور الزوج فالدليل على المدعى جملة متعددة من النصوص منها ما رواه بكير بن أعين وغيره عن أبي جعفر عليه السلام قال: كل طلاق لغير العدة فليس بطلاق إن يطلقها وهي حائض أو في دم نفاسها أو بعد ما يغشاها قبل أن تحيض فليس طلاقه بطلاق، الحديث ^(٣) وأما جواز طلاقها في حال الدم إذا كان غائباً فالدليل عليه أيضاً جملة من الروايات منها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بطلاق خمس على كل حال الغائب عنها زوجها والتي لم تحض والتي لم يدخل بها زوجها والنحلي

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه. الحديث ٤.

(٢) الوسائل: الباب ٩ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه. الحديث ١.

(٣) الوسائل: الباب ٨ من هذه الأبواب، الحديث ٩.

والتي قد يثبت من المحيض^(١) وأما التفصيل بين عدم امكان الاستعلام وامكانه بالجواز في الصورة الاولى وعدمه في الثانية فتقريبه ان التناسب بين الحكم والموضوع يقتضي الحاق صورة الامكان بالحضور فتكون النتيجة التفصيل لان مقتضى اطلاقات المنع الحاق صورة الامكان بالحاضر فيكون دليل المنع مطلقاً ودليل الجواز يختص بالغائب فيقيد الاطلاق بالمقيد كما هو الميزان وأما جوازه حال الدم بالنسبة الى الحامل فايضاً الدليل عليه عدة نصوص منها حديث الحلبي المتقدم ذكره آنفاً وتفصيل البحث في المقام ان النصوص الواردة بالنسبة الى الغائب عن أهله على طوائف.

الطائفة الأولى: ما يدل على جواز طلاق الغائب بلا قيد ومن هذه الطائفة حديث الحلبي المتقدم ذكره.

الطائفة الثانية: ما يدل على جواز طلاقها بعد شهر ومن هذه الطائفة حديث اسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الغائب اذا اراد أن يطلقها تركها شهراً^(٢).

الطائفة الثالثة: ما يدل على الجواز بعد مضي ثلاثة أشهر ومن هذه الطائفة حديث جميل بن دراج عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الرجل اذا خرج من منزله الى السفر فليس له أن يطلق حتى تمضي ثلاثة أشهر^(٣) وحديث اسحاق بن عمار

(١) الوسائل: الباب ٢٥ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(٢) الوسائل: الباب ٢٦ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٧.

قال: قلت لأبي ابراهيم عليه السلام: الغائب الذي يطلق أهله كم غيبته قال: خمسة أشهر ستة أشهر قال: حدّ دون ذا قال ثلاثة أشهر ^(١).

الطائفة الرابعة: ما يدل على الجواز بالأهله والشهور ومن هذه الطائفة حديث بكير قال: اشهد على أبي جعفر عليه السلام اني سمعته يقول الغائب يطلق بالاهله والشهور ^(٢) فتكون النصوص متعارضة والظاهر ان الترجيح مع حديث اسحاق ابن عمار المروي عن أبي ابراهيم عليه السلام الدال على لزوم مضي ثلاثة أشهر بالأحدثية ويؤيد المدعى بل يدل عليه حديث عبدالرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة سراً من أهلها وهي في منزل أهلها وقد اراد أن يطلقها وليس يصل إليها فيعلم طمئنها إذا طمئت ولا يعلم بطهرها اذا طهرت قال: فقال هذا مثل الغائب عن أهله يطلق بالأهله والشهور قلت: رأيت ان كان يصل إليها الأحيان والأحيان لا يصل إليها فيعلم حالها كيف يطلقها قال: إذا مضي له شهر لا يصل إليها فيه يطلقها اذا نظر الى غرة الشهر الآخر بشهود ويكتب الشهر الذي يطلقها فيه ويشهد على طلاقها رجلين فاذا مضي ثلاثة أشهر فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب وعليه نفقتها في تلك الثلاثة الأشهر التي تعتدّ فيها ^(٣) فان هذه الرواية أيضاً مروية عن أبي ابراهيم عليه السلام وتدل على ان الغائب يطلق بالاهله والشهور وهذا العنوان يقيد بالثلاثة المذكورة في حديث ابن عمار.

(١) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٢) الوسائل: الباب ٢٦ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ٢.

(٣) الوسائل: الباب ٢٨ من هذه الأبواب، الحديث ١.

بقي شيء وهو أنَّ الحاضر اذا لم يمكنه الاطلاع على حال الزوجة يطلق مثل الغائب بالاهلة والشهور والدليل عليه حديث ابن الحجاج المتقدم ذكره آنفاً^(١) فلاحظ.

الفرع الثامن: أنه يشترط فيه التلفظ بالصيغة العربية الصحيحة بلا تعليق الا أن يكون المطلق اخرس.

أقول: أما لزوم كونه بصيغة الطلاق فتدل عليه جملة من النصوص منها مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الطلاق أن يقول لها اعتدي أو يقول لها أنت طالق^(٢) ومنها مارواه محمد بن مسلم أنه سأل أبا جعفر عليه السلام عن رجل قال لامرأته أنت علي حرام أو بائنة أو برة أو خلية قال: هذا كله ليس بشيء انما الطلاق أن يقول لها في قبل العدة بعد ما تطهر من محيضها قبل أن يجامعها أنت طالق أو أعتدي يريد بذلك الطلاق ويشهد على ذلك رجلين عدلين^(٣) ومنها مارواه الحسن بن زياد عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الطلاق أن يقول الرجل لامرأته اختاري فان اختارت نفسها فقد بانت منه وان اختارت زوجها فليس بشيء أو يقول أنت طالق فأي ذلك فعل فقد حرمت عليه الحديث^(٤) ومنها مارواه ابن سماعة قال: ليس الطلاق الا كما روى بكير ابن أعين أن يقول لها وهي طاهر من غير جماع أنت طالق ويشهد شاهدين

(١) لاحظ ص ٢٦٥.

(٢) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٧.

عدلين وكل ما سوا ذلك فهو ملغى^(١) فان المستفاد من بعض هذه النصوص التخيير بين اللفظين ومن بعضها الآخر تعيين خصوص لفظ طالق وحيث ان الحديث عن القديم غير محرز لاتصل النوبة الى الترجيح لكن لا اشكال في تقييد الإطلاق وتقييده أما بنحو الترديد بين اللفظين واما بايقاعه بلفظ طالق فلا بد من الاحتياط ومقتضاه الاقتصار على لفظ طالق وكفاية اللفظ الآخر مورد الشك ومع فرض الشك يكون مقتضى الاصل عدم كفاية اللفظ الآخر ان قلت ان الاطلاق مقيد بالدليل المنفصل ولا ندري مقدار التقييد والاستصحاب يقتضي عدم التقييد قلت الاستصحاب لا يثبت الاطلاق الا على القول بالمشتبك الذي لا نقول به مضافاً الى ان استصحاب عدم الاطلاق يقتضي الأخذ بالقييد الزائد وبعبارة واضحة اذا شك بين الاقل والاكثر يكون مقتضى الاصل في الأمور الوضعية التضيق فقد ظهر مما تقدم لزوم كون اللفظ بالنحو الصحيح اذ المطلوب بحسب ظاهر النصوص الجملة الصحيحة فانه لو كانت غلطاً لا يشمله دليل الاشتراط فتلزم رعاية هذه الجهة ولقائل أن يقول لا تعارض بين النصوص إذ مقتضى القاعدة تخصيص الاطلاق في كل واحد منها بالنص في الآخر فالنتيجة كفاية كل واحدة من هذه الصيغ لكن بالنسبة الى جواز جعل الاختيار بيد الزوجة وصحة الطلاق اذا اختارت البينة لا يمكن الالتزام به اذ فيه اولاً أنه خلاف المتسالم عليه بينهم ظاهراً وانه على خلاف ارتكاز المشرعة وثانياً ان الحديث معارض لجملة من النصوص منها مارواه محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الخيار فقال: وما هو

(١) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ١.

وما ذاك انما ذاك شيء كان لرسول الله ﷺ^(١) ومنها ما رواه محمد بن مسلم أيضاً عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل اذا خيّر امرأته قال: انما الخيرة لنا ليس لأحد وانما خيّر رسول الله ﷺ لمكان عائشة فاخترن الله ورسوله ولم يكن لهنّ ان يخترن غير رسول الله ﷺ^(٢) ومنها ما رواه عيص بن القاسم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل خيّر امرأته فاخترت نفسها بانت منه قال: لا انما هذا شيء كان لرسول الله ﷺ خاصة أمر بذلك ففعل ولو اخترن انفسهنّ لطلقهنّ وهو قول الله عزّ وجلّ: ﴿قل لأزواجك ان كنتم تردن الحيوة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن واسرحكن سراحاً جميلاً﴾^(٣) ومنها ما أرسله هارون بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له ما تقول في رجل جعل امرأته بيدها قال: فقال لي وليّ الأمر من ليس أهله وخالف السنة ولم يجز النكاح^(٤) ومنها ما رواه ابراهيم ابن محرز قال: سألت رجل أبا عبد الله عليه السلام وأنا عنده فقال رجل قال لامرأته امرك بيديك قال: اني يكون هذا والله يقول ﴿الرجال قوّامون على النساء﴾ ليس هذا بشيء^(٥) ومنها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام انه قال: ما للنساء والتخيير انما ذلك شيء خصّ الله به نبيه ﷺ^(٦)

(١) الوسائل: الباب ٤١ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٦) نفس المصدر، الحديث ١٣.

.....

فيقع التعارض بين الطرفين وحيث أنه لا يمكن تميز الحديث عن القديم يكون المرجع ان امر الطلاق بيد الزوج فلاحظ وأما اشتراط كونه غير معلق على شيء على الطلاق فالذي يختلج بالبال ان يقال لادليل على بطلان التعليق الا الاجماع والقدر المتيقن منه صورة تعليقه على امر متأخر أو ما يكون مشكوك الحصول واما التعليق على امر محقق الوجود ومحرز تحققه فلا مجال للقول بالبطلان لعدم الدليل وأما عدم الاشتراط باللفظ بالنسبة الى الاخرس فتدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه البرنطي (١).



(١) لاحظ ص ٢٢٥.

فصل

الطلاق قسمان أحدهما الطلاق بدون العوض ثانيهما الطلاق مع العوض ولا يكون إلا مع الكراهة في البين وهذا أيضاً على قسمين: الأول: أن تكون الكراهة الصريحة فيه من طرف الزوجة فقط فتبذل للزوج شيئاً معيناً معلوماً له مالية أو تبرئه من مهرها ليطلقها ويسمى طلاق الخلع، الثاني: أن تكون الكراهة فيه من الطرفين ويسمى المباراة ولكن في المرتبة المعتبرة من الكراهة في هذين القسمين وكيفيتها أشكال (١).

(١) قد تعرض ﷺ في المقام لجملة من المطالب:

المطلب الأول: أن الخلع والمباراة من أقسام الطلاق ولا يكونان فسخاً ونسب إلى العامة أن الخلع فسخ على ما في الجواهر والمشهور عند الأصحاب أن الخلع طلاق بل عليه الإجماع والمباراة كالخلع في الأحكام إلا في بعض الأمور وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الخلع والمباراة تطليقة بائن وهو خاطب من الخطاب (١).

المطلب الثاني: أن صحة الخلع تتوقف على الكراهة الصريحة من طرف

الزوجة فقط وعن الجواهر انه لا خلاف فيه ولا اشكال بل الاجماع بقسميه عليه وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: اذا قالت المرأة لزوجها جملة لا أطيع لك امرأ مفسراً وغير مفسر حلّ له ما أخذ منها وليس له عليها رجعة ^(١) ومنها ما رواه سماعة بن مهران قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام لا يجوز للرجل أن يأخذ من المختلعة حتى تتكلم بهذا الكلام كله فقال اذا قالت لا أطيع الله فيك حلّ له أن يأخذ منها ما وجد ^(٢) ومنها ما رواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا يحلّ خلعه حتى تقول لزوجها والله لا أبرّ لك قسماً ولا أطيع لك امرأ ولا اغتسل لك من جنابة ولا وطن فراشك ولا آذن عليك بغير اذنك وقد كان الناس يرخصون فيما دون هذا فاذا قالت المرأة ذلك لزوجها حلّ له ما أخذ منها، الحديث ^(٣) ومنها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: المختلعة التي تقول لزوجها اخلعني وأنا أعطيك ما اخذت منك فقال: لا يحلّ له ان يأخذ منها شيئاً حتى تقول والله لا أبرّ لك قسماً ولا أطيع لك امرأ ولا آذن في بيتك بغير اذنك ولا وطن فراشك غيرك فاذا فعلت ذلك من غير أن يعلمها حلّ له ما أخذ منها الحديث ^(٤) ومنها ما رواه سماعة قال: سألت عن المختلعة قال: لا يحلّ لزوجها أن يخلعها حتى تقول لا أبرّ لك قسماً ولا أقيم حدود الله فيك ولا اغتسل لك

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب الخلع والمباراة، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٤.

من جنابة ولا وطن فراشك ولا دخل بيتك من تكره من غير ان تعلم هذا ولا يتكلمون هم وتكون هي التي تقول ذلك، الحديث (١) ومنها مارواه أبو الصباح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ذا خلع الرجل امرأته فهي واحدة بائنة وهو خاطب من الخطاب ولا يحل له أن يخلعها حتى تكون هي التي تطلب ذلك منه من غير أن يضربها وحتى تقول لا أبر لك قسماً ولا اغتسل لك من جنابة ولا دخل بيتك من تكره ولا وطن فراشك ولا أقيم حدود الله فإذا كان هذا منها فقد طاب له ما أخذ منها (٢) ومنها مارواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ليس يحل خلعها حتى تقول لزوجها ثم ذكر مثل ما ذكر أصحابه ثم قال أبو عبد الله عليه السلام وقد كان يرخص للنساء فيما وهو دون هذا فإذا قالت لزوجها ذلك حل خلعها وحل لزوجها ما أخذ منها، الحديث (٣) ومنها مارواه يعقوب بن شعيب عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال في الخلع إذا قالت لا اغتسل لك من جنابة ولا أبر لك قسماً ولا وطن فراشك من تكرهه فإذا قالت له هذا حل له ما أخذ منها (٤) ومنها مارواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألت عن المختلة كيف يكون خلعها فقال: لا يحل خلعها حتى تقول لا أبر لك قسماً ولا أطيع لك امرأاً ولا وطن فراشك ولا دخل عليك بغير اذنك فإذا هي قالت ذلك حد له خلعها وحل له ما أخذ منها من مهرها وما زاد وذلك قول الله

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب الخلع والمباراة، الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٨.

﴿فلا جناح عليهما فيما اقتدت به﴾ وإذا فعل ذلك فقد بانت منه وهي املك بنفسها ان شاءت نكحته وان شاءت فلا فان نكحته فهي عنده على ثنتين^(١) ومقتضى الصناعة الالتزام بلزوم احدى الجملات المذكورة في النصوص التامة من حيث السند فانه قد ثبت في محله من الاصول ان مفهوم كل قضية شرطية يقيد بالمنطوق في الأخرى لاحظ المثال المعروف اذا خفي الجدران فقصر واذا خفي الاذان فقصر لكن مقتضى السيرة الخارجية الاكتفاء بالكراهة من طرفها ولا يلزم التكلم بواحدة من هذه الجملات.

المطلب الثالث: ان الزوجة الكارهة لزوجها تبذل شيئاً معيناً معلوماً له مالية أو تبرئه من مهرها ليطلقها ويسمى طلاق الخلع.

أقول: أما قوام تحقق الخلع بالعوض المأخوذ من الزوجة فن الواضحات المسلمات وتدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم^(٢) ومنها ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: المبارثة يؤخذ منها دون الصداق والمختلعة يؤخذ منها ما شئت أو ما تراضيا عليه من صداق أو أكثر وانما صارت لمبارثة يؤخذ منها دون الصداق والمختلعة يؤخذ منها ما شاء لأن المختلعة تعتدي في الكلام وتكلم بما لا يحل لها^(٣) ومنها ما رواه زرارة أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا يكون الخلع حتى تقول لا اطيع لك امرأ ولا ابر لك قسماً ولا اقيم لك حداً فخذ مني وطلقني فاذا قالت ذلك فقد حلّ له أن يخلعها

(١) نفس المصدر، الحديث ٩.

(٢) لاحظ ص ٢٧١.

(٣) الوسائل: الباب ٤ من أبواب الخلع والمباراة، الحديث ١.

بما تراضيا عليه من قليل أو كثير، الحديث^(١) وأما اشتراط كون المبدول معيناً فلو تم وقام الاجماع التعبدي الكاشف عليه فهو الاً يشكل الجزم به ومقتضى اطلاق النصوص عدمه.

وأما اشتراط المالية في الفدية فيمكن الاستدلال عليه بحديث زرارة المتقدم آنفاً فان المستفاد من الحديث ان الجامع بين المبراة والخلع أخذ المال والفارق بين المقامين أنه لا بد في المبراة كون العوض اقلّ وأما في عوض الخلع لا حدّ للعوض شرعاً وأما كفاية بذل شيء من مهرها عوضاً عن الخلع فلا اشكال في أن السيرة الخارجية جارية عليه ولكن هل يمكن الاستدلال على جوازه بالنصوص الواردة في المقام مع ان المذكور في النصوص عنوان الأخذ كما ان المذكور في الآية الشريفة عنوان الأخذ ﴿الطلاق مرتان فامسك بمعروف أو تسريح باحسان ولا يحل لكم ان تأخذوا مما اتيتموهن شيئاً الا أن يخافا الا يقيما حدود الله فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون﴾^(٢) والابراء عبارة عن الاسقاط وليس فيه أخذ وتملك اللهم الا أن يرجع الابراء الى البذل أي تبذل وتملك مقداراً من مهرها أو كله في قبال الخلع فالزوج بالبذل يملك ما في ذمته ويسقط عن ذمته كما لو كان مالكاً لمقدار من المال في ذمة الغير ويشترى منه شيئاً في مقابل ما في ذمته فان المديون يبيع ذلك الشيء في قبال ما في ذمته لتملك ما

(١) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٢) البقرة: ٢٢٩.

في ذمته ويسقط عن ذمته واما تسمية هذا الطلاق بالخلع فباعتبار ان كل واحد من الزوجين لباس للآخر فكان الزوج يخلع لباسه وينزعه.

المطلب الرابع: ان طلاق المبراة متوقف على كون الكراهة من الطرفين وهذا واضح ومعلوم عند كل من له معرفة بالأحكام الشرعية ويمكن الاستدلال على المدعى بان طلاق الخلع يقابله طلاق المبراة ويقابلها الطلاق الآخر والفارق بين القسم الثالث والقسمين ان الخلع والمبراة متقومان بالكراهة فاذا كانت الكراهة من طرف الزوجة فقط يكون الطلاق خلعاً واذا كانت من الطرفين يكون مبراة ويؤيد المدعى النص الخاص لاحظ مارواه سماعة قال: سألته عن المبراة كيف هي فقال: يكون للمرأة شيء على زوجها من مهر أو من غيره ويكون قد أعطاها بعضه فيكره كل واحد منهما صاحبه فتقول المرأة لزوجها ما أخذت منك فهو لي وما بقي عليك فهو لك وأبارئك فيقول الرجل لها فان انت رجعت في شيء مما تركت فانا احق ببضعك^(١) وانما عبرنا بالتأييد لان مضمرات سماعة لا اعتبار بها كما ان اسناد الشيخ الى علي بن الحسن لا اعتبار به.

ثم انه عليه السلام أفاد بان في المرتبة المعتبرة في القسمين وكيفية اشكال أقول اما بالنسبة الى المرتبة المعتبرة فيمكن ان يقال ان المستفاد من الآية الشريفة^(٢) ان الكراهة تصل الى حد يخاف أن لا يقام حدود الله وبعبارة واضحة انه يستفاد من الآية الشريفة ان صحة الخلع أو المبراة تتوقف على خوف العصيان في كل من الزوجة والزوج وأما كيفية الكراهة فقتضى اطلاق الدليل عدم الفرق بين كونها

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب الخلع والمبراة، الحديث ٣.

(٢) لاحظ ص ٢٧٤.

ذاتية أو عرضية لاحظ مارواه محمد بن مسلم^(١) ولاحظ مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: المباراة تقول المرأة لزوجها لك ما عليك واطركني أو تجعل له من قبلها شيئاً فيتركها إلا أنه يقول فإن ارتجعت في شيء فانا املك ببضعك ولا يحل لزوجها أن يأخذ منها إلا المهر فما دونه^(٢).



(١) لاحظ ص ٢٧١.

(٢) الوسائل: الباب ٨ من أبواب الخلع والمباراة، الحديث ٤.

فصل في صيغ الطلاق

اما في الرجعي فيقول الزوج زوجتي طالق هي طالق طلقة هي طالق مرة ولو أراد الطلاق بالتوكيل فيقول وكيل الزوج زوجة موكلي الى آخره ولو أراد الزوج الرجوع الى الزوجة فيكفي الرجوع اللفظي فقط بأن يقول رجعتك وراجعتك وارتجعتك وأمثال ذلك مع قصد الرجوع كما انه يكفي الرجوع الفعلي فقط بأن يطأها أو يقبلها أو يلمسها بشهوة مع القصد لا مثل النائم والساهي، وأما في الخلع فيقول وكيل الزوجة لوكيل الزوج عن موكلتي بذلت لموكلك المبلغ المعلوم ليخلعها عليه ويطلقها به فيقول وكيل الزوج بلا فصل خلعت زوجة موكلي على المبدول فهي طالق طلقة وهي طالق مرة أو يقول خلعتها الى آخره ولو أراد الزوج اجراء الصيغة بنفسه يقول له وكيل الزوجة حينئذ عن موكلتي بذلت لك المبلغ لتخلعها عليه وتطلقها به فيقول الزوج خلعت زوجتي أو خلعتها الى آخره ولو كان البذل بأبراء المهر يقول وكيل الزوجة لوكيل الزوج ابرئت ذمة موكلك عن مهرها المسمى في العقد ليخلعها عليه ويطلقها به ويقول وكيل الزوج خلعت زوجة موكلي على

ما ابرئت الى آخره ويجوز أن يقول على البراء ولو كان عوض الخلع ابراء المهر وبذل شيء آخر كليهما جمع بينهما في السؤال والجواب بأن يقول وكيل الزوجة لو قيل الزوج عن موكلتي بذلت لموكلتك المبلغ المعلوم وابرئت ذمته عن مهرها المسمى في العقد ليخلعها عليهما ويطلقها بهما ويقول وكيل الزوج بلا مهلة فهي حينئذ مختلعة على المبدول والبراء فهي طالق مرة وفي اشتراط ذكر لفظ الطلاق بعد الخلع في الصيغة المزبورة خلاف أحوطه ذلك كما انه شرط في المباراة بلا اشكال، وأما المباراة فصيغته كصيغة الخلع في جميع ما ذكر غير انه يقول وكيل الزوجة ليبارئها بدل ليخلعها ويقول وكيل الزوجة بدل هي مختلعة هي مبارئة وجميع ما اعتبر وشرط في الخلع فكله معتبر وشرط في المباراة مضافاً الى أمور اعتبرت في خصوص المباراة:

الأول: الكراهة الصريحة من الطرفين على ما مر.

الثاني: أن يكون عوض بمقدار المهر أو أقل منه لا أزيد بخلاف الخلع فلا يشترط فيه ذلك.

الثالث: اجماع الاصحاب على وجوب ذكر الطلاق بعد لفظ المباراة بخلاف الخلع فان في ذلك فيه خلافاً وان كان الأحوط رعايته كما سبق.

الرابع: جواز ذكر الابانة بدل لفظ المباراة دون الخلع وان كان

رعاية الاحتياط طريق السداد والنجاة والله العالم (١).

(١) تعرض ﷺ في هذا الفصل لأمر:

الأمر الأول: ان الطلاق إذا كان رجعياً يقول المطلق زوجتي طالق الى آخر ما ذكره وقد تقدم منا في الفرع الثامن من الفصل الأسبق ما يرتبط بالمقام وقبلنا مقتضى القاعدة كفاية احدى الصيغ التي اشير اليها في النصوص فلاحظ ما ذكرناه هناك.

الأمر الثاني: انه اذا أراد الرجوع يكفي اللفظي مع قصد الرجوع كما انه يكفي الرجوع الفعلي كالوطني مثلاً.

أقول: اما جواز الرجوع باللفظ أو بكل شيء يدل على رجعته فهو على طبق القاعدة إذ المفروض ان الرجوع الى الزوجة جائز ومن ناحية اخرى ان الرجوع من الأمور الانشائية ومن ناحية ثالثة ان الأمر الانشائي يحتاج الى الابرار فالمدعى تام وأما جواز الرجوع بالفعل كالوطني مثلاً فتحقق الرجوع به مع القصد أيضاً على القاعدة لكن هل يكون جائزاً تكليفاً مع ان الرجوع يتحقق بنفس الفعل يستفاد الجواز من حيث محمد بن القاسم قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: من غشى امرأته بعد انقضاء العدة جلد الحد وان غشيها قبل انقضاء العدة كان غشيانه ايها رجعة ^(١) والحديث لا يعتد به سنداً لكن يمكن الالتزام بالجواز اذ زمان تحقق الوطني وزمان تحقق الرجوع متحدان وعليه يكون زمان الرجوع زمان الوطني فالوطني واقع على الزوجة بلا اشكال فلا وجه للحرمة التكليفية فلاحظ.

(١) الوسائل: الباب ٢٩ من أبواب حد الزنا، الحديث ١.

الأمر الثالث: ان في الخلع تبذل الزوجة العوض أولاً للزوج والزوج يخلعها وهذا على طبق القاعدة الأولية إذ الزوجة تستدعي ببذلها للزوج طلاقها والطلاق يترتب على بذلها فطبعاً يكون الاستدعاء مقدماً على الطلاق ويمكن ان يقال ان الترتيب المذكور يستفاد من الآية والرواية أما الآية فقوله تعالى: ﴿الطلاق مرتان فامسك بمعروف أو تسريح باحسان ولا يحلّ لكم أن تأخذوا مما اتيموهنّ شيئاً إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فان خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون﴾^(١) فان المستفاد منها ان اخذ الفدية مترتب على الخوف فالزوجة في معرض العصيان وتريد الطلاق فيجوز اخذ الفدية منها وأما الرواية فجملة من النصوص^(٢) ثم انه لا اشكال في أنه لا يتحقق البينة بمجرد البذل ما دام لا يتحقق الطلاق بعده لكن لا يلزم في تحقق الطلاق التلفظ بمادة الطلاق قال في الجواهر واللفظ الصريح فيه ان يقول خلعتك على كذا أو فلانة مختلعة على كذا بلا خلاف اجده في المقام الخ، ويمكن ان يقال انه يجوز انشاء الخلع بكل لفظ يفيد معنى الخلع عرفاً لاحظ ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: عدّة المختلعة عدّة المطلقة وخلعها طلاقها من غير ان يسمي طلاقاً، الحديث^(٣) فان المستفاد من الحديث بوضوح جواز انشاء الخلع بكل لفظ يفيد الخلع والنزع بلا احتياج الى خصوص مادة الطلاق ولاحظ ما رواه سليمان بن خالد قال: قلت رأيت أن هو طلقها بعد

(١) البقرة: ٢٢٩.

(٢) لاحظ ص ٢٧١ - ٢٧٣.

(٣) الوسائل: الباب ٣ من أبواب الخلع والمباراة، الحديث ٤.

ما خلعها أيجوز عليها قال: ولم يطلقها وقد كفاه الخلع ولو كان الأمر إلينا لم نجز طلاقاً^(١) ولاحظ مارواه البزنطي قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن المرأة تباري زوجها أو تختلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك أو تكون امرأته ما لم يتبعها بطلاق فقال تبين منه وإن شاءت أن يرد إليها ما أخذ منها وتكون امرأته فعلت فقلت فانه قد روي لنا أنها لا تبين منه حتى يتبعها بطلاق قال ليس ذلك إذا خلع فقلت تبين منه قال: نعم^(٢) وهل تشترط فيه المولاة قد صرح الماتن باشتراطها في المتن بتقريب أن الخلع من المعاوضات قال في الجواهر وبالجمله ظاهر الأصحاب انه يعتبر في صيغة الخلع وقوعها على جهة المعاوضة بينه وبين الزوجة^(٣) وقال في موضع آخر إذا قالت طلقني بألف كان الجواب على الفور الذي تقتضيه المعاوضة لما عرفت فإن تأخر على وجه ينافي ذلك لم يستحق عوضاً وكان الطلاق رجعيّاً^(٤) وما يمكن أن يذكر أو ذكر في تقريب المدعى وجوه:

الوجه الأول: تظافر النص والفتوى بأن موضوع الخلع تقدم الفداء ومقارنته بالطلاق بالعوض وفيه أن المستفاد من النصوص قوامه بأظهار الكراهة من الزوجة أولاً وأما اشتراط المقارنة بين الأنشأتين فلا دليل عليه.

الوجه الثاني: أن الخلع معاوضة ويدل عليه مضافاً إلى اتفاق الأصحاب

(١) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٩.

(٣) الجواهر: ج ٣٣ ص ١٣.

(٤) نفس المصدر: ص ١٨.

حديث البعثة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المختلعة ان رجعت في شيء من الصلح يقول لارجع في بضعك^(١) وحديث أبي بن كعب البختري عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام لكل مطلقة متعة الا المختلعة فانها اشترت نفسها^(٢) هذا من ناحية ومن ناحية اخرى تعتبر في المعاوضة الموالاة.

وفيه أولاً أن السند في كلا الحديثين ضعيف فلا يعتد بهما وثانياً أن الاستعمال اعم من الحقيقة والخلع ليس من المعاوضات ولذا لو رجعت الزوجة في البذل لا يقتضي بطلان الطلاق بل يقتضي صيرورته رجعياً. وثالثاً: أن اشتراط الموالاة في المعاوضة أول الكلام والاشكال ويؤيد المدعى بل يدل عليه ان الوكالة من العقود ولا تشترط فيها الموالاة فيها بين الايجاب والقبول اذ لا اشكال في صحة توكيل احد شخصاً بأن يكتب اليه انه جعل وكيلاً في بيع داره وبعد وصول الكتاب الى الوكيل بعد شهر وفرض قبول الوكيل الوكالة تصح الوكالة مع انه قد فرض في المثال عدم الموالاة بين الايجاب والقبول بل القبول انفصل عن الايجاب بهذه المدة الطويلة.

الوجه الثالث: أن القدر المتيقن من نصوص الباب صورة عدم الفصل بين الايجاب والقبول.

وفيه انه مع وجود الاطلاق لا وجه لعدم الالتزام بعدم الاشتراط وان شئت فقل القدر المتيقن اذا كان في مقام التخاطب بحيث كان اللفظ ظاهراً في لزوم الموالاة كان مقتضى القاعدة الالتزام بالاشتراط لاختصاص دليل الجواز به كما هو

(١) الوسائل: الباب ٧ من أبواب الخلع والمباراة، الحديث ٣.

(٢) الوسائل: الباب ١١ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

المفروض واما اذا لم يكن كذلك فلاوجه للالتزام بالاشتراط بل الالتزام به تشريع محرم.

الوجه الرابع: ما عن الشهيد عليه السلام من ان كل امرين أو أمور يجمعها عنوان واحد كالصلاة والاذان وامثالهما يعتبر في صدق ذلك العنوان على ما في الخارج عدم الفصل بين تلك الأمور بحيث تنعدم تلك الصورة ومن هذا القليل العقد فانه لو انفصل بعض اجزائه عن الآخر لا يصدق عليه عنوان العقد فلا بد فيه من التحفظ على الموالاة.

ويرد عليه أولاً: انّ العقد عبارة عن الاعتبار النفساني فانه اذا ارتبط أحد الالتزامين بالآخر يتحقق عنوان العقد ولا يرتبط بعالم الالفاظ، وثانياً: انه نفرض العقد من عالم الالفاظ لكن لا يلزم في كل مورد تحقق الموالاة ولذا نرى انه يصدق عنوان قراءة القرآن على من يختم القرآن في طول شهر فانه لا اشكال في صدق عنوان قراءة القرآن وختمه على من ختمه طول الشهر وليكن المقام من هذا القليل وثالثاً: انه نفرض عدم صدق العقد لكن يكفي صدق عنوان الطلاق كما يصدق عنوان التجارة في بابها.

الوجه الخامس: ما عن المحقق النائيني عليه السلام وهو ان العقد معاوضي خلع ولبس فلا بد من اللبس عند الخلع والاّ يلزم الاضافة بلا محل وهو محال وفيه أولاً: ان الاشكال المذكور جار في الفصل القصير كدقيقة مثلاً فان حكم الامثال واحد وثانياً: ان الموجب يخلع ويلبس فان الزوجة في ايجابها تجعل البذل في قبالة الخلع فلا فصل بين الامرين كما ان الزوج يخلع ويلبس في زمان واحد.

الوجه السادس: ما عن المحقق الايرواني عليه السلام وهو ان القبول المنفصل عن

الايجاب اما يطابق الايجاب واما لا يطابق اما على الاول فيلزم تحقق الاثر كالزوجية مثلاً من زمان الايجاب ويكون القبول مثل الاجازة في البيع الفضولي واما على الثاني فيلزم عدم المطابقة والحوال انه يشترط في الايجاب والقبول مطابقتها ويرد عليه أولاً أن الاشكال المشار اليه جار في الفصل القصير كالدقيقة مثلاً فان حكم الامثال واحد وثانياً: انه ما الدليل دل على التطابق بالمعنى الذي اشير اليه فان اللازم في القبول ان يكون مثل الايجاب أي كما ان البائع يعتبر مملوكه للمشتري في قبال اعتبار مملوك المشتري لنفسه كذلك المشتري يعتبر هذا المعنى والشارع كالعقلاء يمضي العقد المركب من الطرفين ويرتب الاثر عليه وثالثاً: انه ما المانع من ان نلتزم بان البائع يعتبر مملوكه للمشتري في قبال الثمن من زمان تمامية القبول لا من زمان الايجاب فلاموضوع لهذا الاشكال فانقدح بما ذكرنا انه لادليل على اعتبار الموالاة بين الايجاب والقبول اصف الى ذلك انه لادليل على ان المقام من صغريات المعاوضة كما تقدم فلاحظ.

الأمر الرابع: ان المباراة مثل الخلع في جميع الخصوصيات غير ان الزوج أو وكيله يقول بدل مادة الخلع مادة المباراة قال في الجواهر واما المباراة التي بمعنى المفارقة فهي قسم من الخلع^(١) ويمكن ان يستفاد المدعى من جملة من النصوص لاحظ مارواه الحلبي عن أبي بعد الله عليه السلام قال: المباراة أن تقول المرأة لزوجها لك ما عليك واتركني فتركها الا أنه يقول لها ان ارتجعت في شيء منه فانا املك ببضعك^(٢) فان المستفاد من الحديث ان المباراة مثل الخلع والفارق هي

(١) الجواهر: ج ٣٣ ص ٨٨.

(٢) الوسائل: الباب ٨ من أبواب الخلع والمباراة، الحديث ١.

الكراهة من الطرفين ومثله في الدلالة على المقصود بقية النصوص المذكورة في الباب منها ما أرسله الصدوق قال: وروي انه لا ينبغي له أن يأخذ منها أكثر من مهرها بل يأخذ منها دون مهرها والمباراة لارجعة لزوجها عليها^(١) ومنها ما رواه سماعة^(٢) ومنها ما رواه أبو بصير^(٣) ومنها ما رواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: المبارثة تقول لزوجها لك ما عليك وبارتني فيتركها قال قلت فيقول لها فان ارتجعت في شيء فانا املك ببضعك قال: نعم^(٤) فالنتيجة ان المباراة كالخلع في الشروط وانما اللازم ان تكون الصيغة بمادة المباراة^(٥) ان الماتن ذكر الفوارق بين الخلع والمباراة.

الفارق الأول: انه تلزم الكراهة من الطرفين وقد تكلمنا حول هذه الجهة واقنا الدليل على الشرط المذكور فراجع ما ذكرنا بالنسبة الى هذه الجهة.

الفارق الثاني: أن يكون العوض بمقدار المهر أو أقل ولا يكون أكثر لاحظ ما رواه زرارة^(٥) ولاحظ ما رواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث المباراة قال: المباراة قال: ولا يحلّ لزوجها أن يأخذ منها إلا المهر فما دونه^(٦)

(١) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٢) لاحظ ص ٢٧٥.

(٣) لاحظ ص ٢٧٦.

(٤) الوسائل: الباب ٨ من أبواب الخلع والمباراة، الحديث ٥.

(٥) لاحظ ص ٢٧٣.

(٦) الوسائل: الباب ٤ من أبواب الخلع والمباراة، الحديث ٢.

.....
 ولاحظ مارواه أبو بصير^(١) وأما حديث سماعة قال: سألته عن المختلعة فقال: لا يحلّ لزوجها أن يخلعها حتى تقول لا أبرّ لك قسماً إلى أن قال فإذا اختلعت فهي بائن وله أن يأخذ من مالها ما قدر عليه وليس له أن يأخذ من المبرأة كل الذي أعطاها^(٢) فلا اعتبار به فان مضمرات سماعة لا اعتبار بها، وأما مارواه زرارة^(٣) الدال على عدم جواز اخذ تمام المهر فيعارضه مارواه أبو بصير المتقدم آنفاً والترجيح مع الحديث الثاني بالأحدثية فان الحديث الأول مروي عن الباقر عليه السلام والثاني مروي عن الصادق عليه السلام.

الفارق الثالث: انه اجمع الاصحاب على وجوب ذكر الطلاق بعد لفظ المبرأة ادعى صاحب الجواهر الاجماع بقسميه عليه فان تم المدعى بالاجماع الكاشف فهو والآ فان المستفاد من جملة من النصوص عدم لزومه منها مارواه حمزان قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يتحدث قال: المبرأة تبين من ساعتها من غير طلاق ولا ميراث بينهما لان العصمة منها قد بانت ساعة كان ذلك منها ومن الزوج^(٤) ومنها مارواه جميل بن درّاج عن أبي عبدالله عليه السلام قال: المبرأة تكون من غير ان يتبعها الطلاق^(٥).

(١) لاحظ ص ٢٧٦.

(٢) الباب ٤ من هذه الأبواب، الحديث ٤.

(٣) لاحظ ص ٢٧٣.

(٤) الوسائل: الباب ٩ من أبواب الخلع والمبرأة، الحديث ٣.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٤.

الفارق الرابع: جواز ذكر الابانة بدل لفظ المباراة دون الخلع.
أقول: قد تقدم منا ان المستفاد من النص تحقق الخلع بكل لفظ دال عليه
لاحظ مارواه الحلبي^(١) ويستفاد أيضاً من جملة من النصوص أنه يكفي في المباراة
ما يدل عليها بلا احتياج الى مادة الطلاق لاحظ مارواه حمران^(٢) ولاحظ مارواه
جميل بن درّاج^(٣) فان المستفاد من هذه الطائفة ان المباراة توجب البينة بلا
احتياج الى شيء آخر فالميزان تحقق المباراة وابرازها بأيّ لفظ كان.



(١) لاحظ ص ٢٨٠.

(٢) لاحظ ص ٢٨٦.

(٣) لاحظ ص ٢٨٦.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

کتاب الظهار



مرکز تحقیقات کلامی و فقهی اسلامی

كتاب الظهار

وهو أن يقول الزوج لزوجته أنت عليّ كظهر أمي أو يقول زوجتي عليّ كظهر أمي أو أختي أو بنتي مثلاً ويكفي أيضاً أن يقول أنت مني أو أنت عندي أو أنت معي كظهر أمي كما انه يكفي أن يقول انت كظهر أمي بل الاحوط ان لم يكن اقوي كفاية أن يقول انت عليّ كأمي ويشترط فيه ما يشترط في الطلاق من كمال المظاهر بالبلوغ والعقل والاختيار والقصد وكون الزوجة في طهر لم يواقعها فيه وخلوها من الحيض والنفاس مع حضور الزوج أو معرفته بحالها ولو كان غائباً وعدم حملها وكون الظهار في حضور عدلين يستمعان له ووقوعه بلفظ الظهر ولا يترك مراعاة الاحتياط مع عدم عدالة الشاهدين أو وقوعه بغير لفظ الظهر ويحتمل اشتراط كون الزوجة مدخولاً بها أيضاً (١).

(١) بين وفسر في المقام الظهار مع شرائطه أما تحققه بقول الرجل لامرأته انت عليّ كظهر أمي فتدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه أبان وغيره عن أبي عبدالله عليه السلام قال: كان رجل على عهد رسول الله ﷺ يقال له أوس بن الصامت وكانت تحته امرأة يقال لها خولة بنت المنذر فقال لها ذات يوم انت

عليّ كظهر أمي ثم ندم وقال لها أيتها المرأة ما أظنك الا وقد حرمت عليّ فجاءت الى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله أن زوجي قال لي أنت علي كظهر أمي وكان هذا القول فيما مضى يحرم المرأة على زوجها فقال لها رسول الله ﷺ ما أظنك الا وقد حرمت عليه فرفعت المرأة يدها الى السماء فقالت: اشكو الى الله فراق زوجي فانزل الله يا محمد ﴿قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها﴾ الآيتين ثم انزل الله عز وجل الكفارة في ذلك فقال ﴿والذين يظاهرون من نسائهم﴾ الآيتين^(١) ومنها ما رواه حمران عن أبي جعفر عليه السلام قال: ان أمير المؤمنين عليه السلام قال: ان امرأة من المسلمين أتت رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله ان فلاناً زوجي قد نثرت له بطني واعنته على دنياه وآخرته فلم ير مني مكروهاً وانا أشكوه الى الله واليك قال: فما تشكينه قالت: انه قال لي اليوم انت عليّ حرام كظهر امي وقد اخرجني من منزلي فانظر في امري فقال رسول الله ﷺ ما انزل الله عليّ كتاباً اقضي به بينك وبين زوجك وانا اكره أن اكون من المتكلفين فجعلت تبكي وتشتكي ما بها الى الله والى رسوله وانصرفت فسمع الله محاورتها لرسوله وما شكت اليه فانزل الله عن رجل بذلك قرآناً ﴿بسم الله الرحمن الرحيم، قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الي الله يسمع تحاوركما﴾ يعني محاورتها لرسول الله ﷺ في زوجها ﴿ان الله سميع بصير﴾ الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هنّ امهاتم ان امهاتهم الا اللائى ولدنهم وانهم ليقولون

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب الظهار، الحديث ١.

منكراً من القول وزوراً وان الله لعفو غفور ﴿ فبعث رسول الله ﷺ الى المرأة فأتته فقال لها جيئيني بزوجه فأتته به فقال اقلت لامرأتك هذه أنت علي حرام كظهر أمي فقال: قد قلت ذلك فقال رسول الله ﷺ: قد انزل الله فيك قرآناً فقرأ عليه ما انزل الله من قوله ﴿ قد سمع الله قول التي تجادلك ﴾ الى قوله ان الله لعفو غفور، فضم امرأتك اليك فانك قد قلت منكراً من القول وزوراً قد عفا الله عنك وغفر لك فلاتعد فانصرف الرجل وهو نادى على ما قال لامرأته وكره الله ذلك للمؤمنين بعد فأنزل الله عز وجل ﴿ والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا ﴾ يعني ما قال الرجل الاول لامرأته انت علي حرام كظهر أمي قال فمن قالها بعد ما عفا الله وغفر للرجل الاول فان عليه ﴿ تحرير رقبة من قبل ان يتماسا ﴾ يعني مجامعتها ﴿ ذلكم توعظون به والله بما تعملون خبير ﴾ فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً ﴿ فجعل الله عقوبة من ظاهر بعد النهي هذا وقال ﴿ ذلك لتؤمنوا بالله ورسوله وتلك حدود الله ﴾ فجعل الله عز وجل هذا حد الظهار الحديث ^(١) ومنها ما في تفسير النعماني عن علي رضي الله عنه قال: واما المظاهرة في كتاب الله فان العرب كانت اذا ظاهر رجل منهم من امرأته حرمت عليه الى آخر الأبد فلما هاجر رسول الله ﷺ كان بالمدينة رجل من الانصار يقال له اوس بن الصامت وكان أول رجل ظاهر في الاسلام فجرى بينه وبين امرأته كلام فقال لها أنت علي كظهر أمي ثم انه ندم على ما

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب الظهار، الحديث ٢.

كان منه وقال ويحك انا كنا في الجاهلية تحرم علينا الأزواج في مثل هذا قبل الاسلام فلو أتيت رسول الله ﷺ تسأليه عن ذلك فجاءت المرأة الى رسول الله ﷺ فاخبرته فقال لها ما اظنك الا وقد حرمت عليه الى آخر الأبد فجزعت وبكت وقالت اشكو الى الله فراق زوجي فانزل الله عز وجل ﴿قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها﴾ الى قوله ﴿والذين يظاهرون من نسائهم﴾ الآية فقال رسول الله ﷺ قولي لأوس زوجك يعتق نسمة فقالت وأنى له نسمة والله ما له خادم غيري قال: فيصوم شهرين متتابعين قالت: انه شيخ كبير لا يقدر على الصيام قال فمريه فليصدق على ستين مسكيناً فقالت وأنى له الصدقة فوالله ما بين لابتيها احوج منا قال فقولي له فليمض الى ام المذرقلية اخذ منها شطر وسق تمر فليصدق به على ستين مسكيناً الحديث (١) وأما كفاية غير هذه الصيغة مما ذكر في المتن فقتضى القاعدة الأولية عدم الكفاية كما هو ظاهر وما قيل في تقريب اللاحق امران احدهما الاجماع المنقول ثانيهما حديثان احدهما مارواه يونس عن بعض رجاله عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن رجل قال لامرأته أنت علي كظهر أمي أو كيدها أو كبطنها أو كفرجها أو كنفسها أو ككعبها أيكون ذلك الظهار وهل يلزمه فيه ما يلزم المظاهر قال المظاهر اذا ظاهر من امرأته فقال هي عليه كظهر أمه أو كيدها أو كرجلها أو كشعرها أو كشيء منها ينوي بذلك التحريم فقد لزمه الكفارة في كل قليل منها أو كثير الحديث (٢) وثانيهما مارواه سدير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب الظهار، الحديث ٤.

(٢) الباب ٩ من هذه الأبواب، الحديث ١.

الرجل يقول لامرأته أنت عليّ كشعر أمي أو ككفها أو كبطنها أو كرجلها قال ما عني به أن أراد به الظهار فهو الظهار^(١) أما الاجماع المنقول فقد ثبت في محله عدم اعتباره وأما الحديثان فكلاهما ضعيفان وأما لو قال أنت عليّ كأمي فالحق أنه لا اثر له اذ تحقق الظهار الشرعي متوقف على ذكر الصيغة الخاصة واسراء الحكم الى الموارد الأخر خلاف الصناعة والاستدلال على الالتحاق بالاولوية بتقريب أنه لو شبه بظهر الأم حراماً فاذا شبهها بنفس الام تحقق الحرمة بالاولوية لا بجمال له فان الأحكام الشرعية أمور تعبدية لا تنالها عقولنا وأما اسراء الحكم الى غير الأم من ذوات الأرحام فيدل عليه حديث زرارة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الظواهر فقال: هو من كل ذي محرم من أم أو أخت أو عمّة أو خالة ولا يكون الظهار في يمين الحديث^(٢) وحديث جميل بن دراج قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يقول لامرأته أنت عليّ كظهر عمته أو خالته قال: هو الظهار الحديث^(٣) ولكن يعارضهما ما رواه سيف التمار قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يقول لامرأته أنت عليّ كظهر أختي أو عمتي أو خالتي قال: فقال إنما ذكر الله الأمهات وإن هذا الحرام^(٤) وحيث أنه لا يميز الحديث عن القديم لا يمكن الالتزام بالعموم، وأما اشتراطه بالبلوغ فلأن ما يصدر من غير البالغ لغو وأما اشتراطه بالعقل فلأن كلام غير العاقل كاصوات البهائم مضافاً الى

(١) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٢) الوسائل: الباب ٤ من أبواب الظهار، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٣.

ان غير البالغ وغير العاقل لا يكونان مكلفين بشيء فلا موضوع لجريانه فيها واما اشتراطه بالاختيار فلأن المكروه عليه لا اثر له واما اشتراط القصد فلان الموضوع لا يتحقق بلا قصد وبعبارة اخرى ليس المستفاد من الدليل ان الموضوع للحكم مجرد التلفظ بهذه الجملة وهذا ظاهر واضح اصف الى ذلك النص الخاص لاحظ مارواه عبيد بن زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا طلاق الا ما اريد به الطلاق ولاظهار الا ما اريد به الظهار^(١) ولاحظ مارواه عمار بن موسى عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألت عن الظهار الواجب فقال الذي يريد به الرجل الظهار بعينه^(٢) ومنها ما في المقنع قال: وروى في رجل قال لامرأته هي عليه كظهر امه انه ليس عليه شيء اذا لم يرد به التحريم^(٣).

وأما اشتراط كونها طاهراً طاهرّاً بطهر غير الواقعة فضافاً الى الاجماع المدعى يدل عليه مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث انه سألته كيف الظهار فقال يقول الرجل لامرأته وهي طاهر من غير جماع أنت عليّ حرام مثل ظهر أمي وهو يريد بذلك الظهار^(٤) واما اعتبار خلوها عن الحيض والنفاس الى آخر ما ذكره في المتن فضافاً الى دعوى الاجماع يدل عليه مرسل ابن فضال عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا يكون الا على مثل موضع الطلاق^(٥) وقد ثبت في محله عدم

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب الظهار، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) الوسائل: الباب ٢ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٣.

اعتبار الاجماع المنقول وأيضاً ثبت هناك عدم الاعتبار بالمرسلات لكن يستفاد من عدة نصوص لزوم كونه في حال الظهر فانه قد تقدم اشتراط كونه في ظهر لم يجامع فيه فانه يفهم من هذا الدليل امران أحدهما اشتراط كونها طاهراً ثانيهما: اشتراط انه لا يكون فيه جماع واما التفصيل الذي تقدم في الطلاق بالنسبة الى زمان الدم فلاوجه للالتزام به في الظهر فان مرسل ابن فضال لا أثر له لارساله الا أن يتم الامر بالاجماع الكاشف واني لنا بذلك.

واما اشتراط كونه في حضور عدلين فيدل عليه ما رواه حمران في حديث قال: قال أبو جعفر عليه السلام: لا يكون ظهار في يمين ولا في اضرار ولا في غضب ولا يكون ظهار الا في ظهر من غير جماع بشهادة شاهدين مسلمين ^(١) وما رواه أيضاً عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: لا يكون ظهاراً الا على ظهر بغير جماع بشهادة شاهدين مسلمين ^(٢) مضافاً الى الاجماع المدعى بالاضافة الى ان الظهار مثل الطلاق في الشرائط ان قلت المذكور في حديث حمران توصيف الشاهدين بالاسلام وعمدة الدليل الحديث المشار اليه قلت: الأمر كما ذكرت لكن لا بد من تقييد الحديث بما رواه عبدالله بن أبي يعفور قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام بم تعرف عدالة الرجل بين المسلمين حتى تقبل شهادته لهم وعليهم فقال: ان تعرفوه بالستر والعفاف وكفّ البطن والفرج واليد واللسان ويعرف باجتنب الكبائر التي أوعدها الله عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك والدلالة على ذلك كله ان يكون ساتراً

(١) نفس المصدر، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

.....

لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين ما وراء ذلك من عثراته وعيوبه وتفتيش ما وراء ذلك ويجب عليهم تزكيته واظهار عدالته في الناس ويكون منه التعاهد للصلوات الخمس اذا واظب عليهن وحفظ مواعيتهن بحضور جماعة من المسلمين وان لا يتخلف عن جماعتهم من مصلاتهم الا من علة فاذا كان كذلك لازماً لمصلاه عند حضور الصلوات الخمس فاذا سئل عنه في قبيله ومحلته قالوا ما رأينا منه الا خيراً مواظباً على الصلوات متعاهداً لأوقاتها في مصلاه فان ذلك يجيز شهادته وعدالته بين المسلمين وذلك ان الصلاة ستر وكفارة للذنوب وليس يمكن الشهادة على الرجل بانه يصلي اذا كان لا يحضر مصلاه ويتعاهد جماعة المسلمين وانما جعل الجماعة والاجتماع الى الصلاة لكي يعرف من يصلي ممن لا يصلي ومن يحفظ مواعيت الصلاة ممن يضيع ولولا ذلك لم يكن احداً يشهد على آخر بصلاح لان من لا يصلي لا صلاح له بين المسلمين فان رسول الله ﷺ هم بان يحرق قوماً في منازلهم لتركهم الحضور لجماعة المسلمين وقد كان فيهم من يصلي في بيته فلم يقبل منه ذلك وكيف يقبل شهادة أو عدالة بين المسلمين ممن جرى الحكم من الله عز وجل ومن رسوله ﷺ فيه الحرق في جوف بيته بالنار وقد كان يقول لا صلاة لمن لا يصلي في المسجد مع المسلمين الا من علة (١) وهذه الرواية مخدوشة بضعف اسناد الصدوق الى ابن أبي يعفور ويمكن اثبات المدعى بحديث محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام في حديث ان علياً عليه السلام قال:

(١) الوسائل: الباب ٤١ من أبواب الشهادات، الحديث ١.

لا أقبل شهادة الفاسق الا على نفسه^(١) فان المستفاد من الحديث بطلان شهادة الفاسق الا على نفسه وبهذه الرواية ترفع اليد عن اطلاق حديث كفاية الاسلام في الشهادة وان شئت فقل هذه الرواية حاكمة على بقية النصوص وان أبيت عن الحكومة نقول يقع التعارض بين الجانبين وبعد التعارض وعدم تميز الحديث عن القديم تكون النتيجة لزوم الاعتبار حيث انه لا دليل على كفاية مجرد الاسلام فلاحظ ولقائل أن يقول انه ان تم تقريب الحكومة فهو والا يكون مقتضى الصناعة الاكتفاء بالاسلام إذ لا دليل على اشتراط كونه مشهوداً للعدلين الا الحديثين والمفروض ان المستفاد منها كفاية الاسلام فيلزم الاكتفاء به الا أن يقوم اجماع تعبدى كاشف على اشتراط العدالة أو يتم تقريب الحكومة وكلا الأمرين مورد الاشكال اما الاجماع الكاشف فاني لانا باثباته وأما الحكومة فلا مجال لها اذ المستفاد من حديث ابن قيس^(٢) انه يعتبر في الشاهد العدالة ومن الظاهر ان هذا العموم الاطلاقي قابل لان يقيد بما نحن فيه فالدليل الدال على كفاية الاسلام مقيد لذلك الاطلاق فلاحظ.

واما اشتراط وقوعه بلفظ الظهر فلأنه الوارد في النص.
وأما اشتراط كون المرأة مدخولاً بها فلاجل النص الخاص لاحظ حديث الفضيل بن يسار قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل مملك ظاهر من امرأته فقال لي لا يكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل بها^(٣) وحديث محمد بن مسلم

(١) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٢) لاحظ ص ٢٩٧.

(٣) الوسائل: الباب ٨ من أبواب الظهار، الحديث ١.

عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليه السلام قال في المرأة التي لم يدخل بها زوجها قال: لا يقع عليها إيلاء ولا ظهار^(١) فالحق أن يقال الاظهر أنه يشترط الدخول لا أنه يحتمل كما في المتن والله العالم.



(١) نفس المصدر، الحديث ٢.

فصل

يحرم بالظهار وطء المظاهرة على المظاهر ما لم يكفر بعق رقة مع الامكان والافصيام شهرين متتابعين وإن لم يقدر عليه أيضاً فبأطعام ستين مسكيناً ومع العجز عنه أيضاً فالأجترأ بالاستغفار لا يخلو عن اشكال فلا يترك الاحتياط بترك الوطء حينئذ الى أن يتمكن من الكفارة ويكفر ولو جامع قبل التكفير وجبت عليه كفارة اخرى أيضاً للمجامعة بل الاحوط وجوب الكفارة بمجرد العزم على الوطء وان كان الأقوى عدم استقراره إلا بالوطء وتكرر الكفارة بتكرر الوطء من غير فرق بين ما لو كفر عن كل وطء بعده ثم وطء مرة أخرى أو لم يكفر ما لم يكفر عن أصل الظهار كما انه يتكرر كفارة الظهار بتكرر صيغته على الأقوى مع عدم قصد التأكيد وعلى الاحوط مع قصد التأكيد نعم لا يتكرر كفارة الظهار بالوطء ولو مع تكرره كما انه لا كفارة على الوطء نسياناً وأما الجاهل بالحكم فالأقوى عدم معذوريته (١).

(١) أقول: أما تحريم الوطء على المظاهر قبل التكفير فمضافاً الى دعوى عدم

الخلاف تدل عليه جملة من النصوص منها حديث أبي بصير عن عبد الله عليه السلام أنه قال إذا وقع المرة الثانية قبل أن يكفر فعليه كفارة أخرى ليس في هذا اختلاف^(١) وحديث الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: فأن واقع يعني المظاهر قبل أن يكفر قال: يستغفر الله ويمسك حتى يكفر^(٢) وأما تكفيره بالنحو المذكور في المتن فيدل عليه ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله ظاهرت من امرأتي قال: اذهب فاعتق رقبة قال: ليس عندي قال: اذهب فصم شهرين متتابعين قال: لا أقوى قال: اذهب فاطعم ستين مسكيناً قال: ليس عندي قال، فقال رسول الله ﷺ: أنا اتصدق عنك فاعطاه تمرأ لا طعام ستين مسكيناً قال: اذهب فتصدق بها فقال: والذي بعثك بالحق ما أعلم بين لابتيها أحداً أحوج إليه مني ومن عيالي قال: فإذهب فكل واطعم عيالك^(٣) والذي يستفاد من الحديث انه لا يلزم عليه شيء ويجوز له الوطء والعرف ببابك نعم الاحتياط حسن لكن الوطء في كل أربعة أشهر واجب وكيف يمكن الجمع بين الاحتياط بالترك والالتيان به في زمان وجوبه وأما تكرار الكفارة بالوطء قبل التكفير فتدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يظاهر من امرأته ثم يريد أن يتم على طلاقها قال: ليس عليه كفارة قلت: ان أراد أن يمسه قال: لا يمسه حتى يكفر قلت: فان فعلى فعليه شيء

(١) الوسائل: الباب ١٥ من أبواب الظهار، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ١٥ من أبواب الظهار، الحديث ٢.

(٣) الوسائل: الباب ٢ من الكفارات.

قال: اي والله انه لاثم ظالم قلت عليه كفارة غير الاولى قال: نعم يعتق أيضاً رقية^(١) وأما وجوب الكفارة بمجرد إرادة الوطء قبل التكفير فيدل عليه ما رواه جميل بن درّاج عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: سألتناه عن الظهار متى يقع على صاحبه الكفارة قال: اذا أراد أن يواقع امرأته قلت: فان طلقها قبل أن يواقعها أعليه كفارة قال: لاسقطت عنه الكفارة^(٢) ويستفاد من الحديث انه لو طلقها قبل الوطء يسقط عنه الكفارة وأما تكرار الكفارة بتكرار الوطء مادام لم يكفر عن الظهار فتدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه الحلبي^(٣) ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بين ان يكفر للوطء أم لا فان المدار التكفير عن اصل الظهار وأما تكرار الكفارة بتكرار الظهار إذا لم يكن في مقام التأكيد فعلى طبق القاعدة اذ المستفاد من الدليل ان الظهار موضوع لوجوب الكفارة على نحو القضية الحقيقية فكل ظهار برأسه واستقلاله موضوع لوجوب الكفارة فطبعاً اذا تكرّر السبب يتكرر المسبب مضافاً الى جملة من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال: سألته عن رجل ظاهر من امرأته خمس مرات أو أكفر فقال قال علي عليه السلام: مكان كل مرة كفارة الحديث^(٤) وأما عدم وجوب الكفارة بالوطء ناسياً فلأن المستفاد من الدليل ان الكفارة عقوبة على عصيانه ومن الظاهر انّ الناسي غير قابل للتكليف فلاموضوع للعقوبة مضافاً الى حديث رفع النسيان

(١) الوسائل: الباب ١٥ من أبواب الظهار، الحديث ٤.

(٢) الباب ١٠ من هذه الأبواب، الحديث ٤.

(٣) لاحظ ص ٣٠١.

(٤) الباب ١٣ من هذه الأبواب، الحديث ١.

قال النبي ﷺ: وضع عن امتي تسعة أشياء السهو والخطأ والنسيان وما اكرهوا عليه وما لا يعلمون وما لا يطيقون والطيرة والحسد والتفكر في الوسوسة في الخلق ما لم ينطق الانسان بشقة^(١) وأما عدم المعذورية مع الجهل فالذي يختلج بالبال ان يقال انه تارة حال الجهل يلتفت الى انه يمكن أن تكون الكفارة واجبة ومع ذلك لا يفحص ولا يستل واخرى يكون غافلاً ولا يلتفت الى هذه الجهة بحيث يكون ترك الكفارة ناشئاً عن جهله بالحكم بخلاف الصورة الاولى التي يكون الترك ناشئاً عن عدم المبالاة بالدين اما في الصورة الاولى فلا وجه للسقوط فان الحكم الواقعي شامل له وخالف الشرع فتجب عليه الكفارة وأما الصورة الثانية فان كان جاهلاً بوجوب الكفارة وعالمًا بجرمة الوطء تجب عليه الكفارة لتمامية المقتضي وعدم المانع واما ان كان جاهلاً بالحرمة بحيث يكون غافلاً فلا تجب عليه اذ المفروض انه لا يتوجه اليه النهي عن الوطء مضافاً الى ان المستفاد من حديث عبدالصمد بن بشير عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث من احرم في قميصه الى ان قال اي رجل ركب امرأً بجهالة فلاشي عليه^(٢) عدم الوجوب.

(١) الوسائل: الباب ٣٠ من أبواب الخل، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١.

(مسألة ١): لو طلق المظاهر بائناً أو رجعيّاً وانقضت العدة جاز له أن يعقد عليها ويحل له حينئذ وطئها من غير كفارة أما لو رجع في العدة رجعت الكفارة أيضاً فلا يحل له وطئها من غير كفارة كما كان قبل الطلاق (١).

(١) أما بالنسبة الى الفرع الأول فالوجه في سقوط الكفارة ان المستفاد من نصوص الباب ان الوطي المحرام الموجب للكفارة هو وطئها على تلك الحال واما لو طلقها طلاقاً بائناً أو رجعيّاً مع عدم الرجوع وثانياً عقد عليها تكون المرأة مزوجة بزواج جديد اصف الى ما ذكر جملة من النصوص منها ما رواه يزيد الكناسي وبريد بن معاوية قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل طاهر من امرأته ثم طلقها تطليقة فقال اذا طلقها تطليقة فقد بطل الظهار وهدم الطلاق الظهار قلت: فله ان يراجعها قال: نعم هي امرأته فان راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر من قبل أن يتماساً قلت: فان تركها حتى يخلو أجلها وتملك نفسها ثم تزوّجها بعد هل يلزمه الظهار قبل أن يمسه قال: لا قد بانت منه وملكك نفسها، الحديث (١)، وأما بالنسبة الى الفرع الثاني فلأن المطلقة الرجعية مادامت العدة باقية اما زوجة واما تشترك مع الزوجة في الأحكام فيكون المحكم اطلاق دليل حرمة الوطي ووجوب الكفارة.

خاتمة

وفيها فصول:

فصل في مسائل متفرقة

(مسألة ١): يصح عقد النكاح بالفضولي ويتوقف تماميته على

الاجازة (١).

(١) ما أفاده تاماً فأنا تعرضنا في كتاب البيع للعقد الفضولي وذكرنا أنه يشكل اتمام الامر في الفضولي بالقاعدة ولكن يكفي للاستدلال لصحته في جميع الموارد ما ورد في نكاح العبيد بلا اذن من سيده والامام عليه السلام حكم بالصحة اذا اجازه المولى بقوله عليه السلام فاذا اجاز جاز لاحظ مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال: ذاك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما قلت: أصلحك الله ان الحكم بن عتيبة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح فاسد ولا تحل اجازة السيد له فقال أبو جعفر عليه السلام انه لم يعص الله وانما عصي سيده فاذا اجازه فهو له جائز (١).

(١) الوسائل: الباب ٢٤ من أبواب نكاح العبيد والاماء، الحديث ١.

(مسألة ٢): للاب والجد الولاية على الطفل المجنون المتصل جنونه بالطفولية فلو عقد أحدهما على أحدهما يصح العقد ولا يكون له اختيار الفسخ بعد البلوغ أو الإفاقة إلا مع المفسدة وأما ولاية الحاكم أو الوصي على تزويج الطفل فمحل اشكال (١).

(١) في هذه المسألة ثلاثة فروع:

الفرع الأول: أن الأب والجد لهما الولاية على الطفل غير البالغ فلو عقد أحدهما عليه لم يكن له بعد البلوغ فسخه لاحظ حديثي محمد بن مسلم (١) وعبيد ابن زرارة (٢) فإن المستفاد من الحديثين ولايتها عليه كما أنه يستفاد من الحديث الثاني ومن حديث فضل بن عبد الملك (٣) اشتراط عقدهما عليه بكونه غير مضار فلا بد من أن لا يكون فيه مفسدة كما في المتن.

الفرع الثاني: أن الأب والجد لهما الولاية على المجنون المتصل جنونه بالطفولية.

أقول: ما يمكن أن يذكر في تقريب الاستدلال على المدعى وجوه:

الوجه الأول: استصحاب الولاية حال الصغر ويرد عليه أولاً أنه قد ثبت في محله عدم جريان الاستصحاب في الأحكام الكلية لكونه معارضاً باستصحاب عدم الجعل الزائد وثانياً؛ أنه يشترط في الاستصحاب بقاء الموضوع عرفاً والظاهر أن العرف يرى البالغ مغايراً مع من لم يبلغ حد البلوغ.

الوجه الثاني: الإجماع وفيه أن المنقول منه لا اعتبار به والمحصّل منه

(١) لاحظ ص ٢٣٠.

(٢) لاحظ ص ٢٣٠.

(٣) لاحظ ص ٢٣٠.

غير حاصل وعلى فرض حصوله محتمل المدرك ان لم يكن مقطوعاً فلا اثر له لانّ الاجماع بما هو اجماع لا يكون من الادلة الشرعية الا أن يكون الحكم واضحاً ظاهراً بحيث لا يكون قابلاً للنقاش وهذا أمر آخر.

الوجه الثالث: مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: اذا كانت المرأة مالكة امرها تبيع وتشترى وتعق وتشهد وتعطي من مالها ما شاءت فأن امرها جائز تزوّج ان شاءت بغير اذن وليها وان لم تكن كذلك فلا يجوز تزويجها الاّ بأمر وليها^(١) بتقريب ان المستفاد من الحديث ان المرأة اذا لم تكن مالكة لأمرها وكانت مجنونة مثلاً لا يجوز امرها ويكون أمرها بيد وليها وفيه ان السند مخدوش بموسى بن بكر فلا تصل النوبة الى ملاحظة دلالتها.

الوجه الرابع: حديث أبي خالد القباط قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل الأحق الذاهب العقل يجوز طلاق وليه عليه قال: ولم لا يطلق هو قلت: لا يؤمن ان طلق هو ان يقول غداً لم اطلق أو لا يحسن أن يطلق قال: ما أرى وليه الا بمنزلة السلطان^(٢) بتقريب انه لو جاز طلاق الولي بالنسبة الى المجنون فبالأولوية يجوز النكاح وفيه ان الأحكام الشرعية أمور تعبدية لاتناها عقولنا فلا مجال للحكم بالأولوية.

الوجه الخامس: حديث علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألت عن الرجل هل يصلح له أن يزوّج ابنته بغير اذنها قال: نعم ليس يكون للولد أمر الاّ أن تكون امرأة قد دخل بها قبل ذلك فتلك لا يجوز

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد، الحديث ٦.

(٢) الوسائل: الباب ٣٥ من أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه، الحديث ١.

نكاحها إلا أن تستأمر^(١) فإن المستفاد من الحديث انه لا اختيار للولد مع والده وهذا الاطلاق محكم إلا في المورد الذي قام الدليل على خلافه والظاهر ان هذا الوجه صالح لان يستدل به على المدعى لكن هذا الوجه انما يتم بالنسبة الى الأب وأما بالنسبة الى الجد فلا لعدم صدق عنوان الوالد على الجد فلاحظ، هذا تمام الكلام بالنسبة الى الجنون المتصل بالطفولية وأما الجنون المنفصل فالظاهر انه يمكن الاستدلال على كونه مثل المتصل من هذه الجهة فان مقتضى اطلاق حديث ابن جعفر المتقدم ذكره آنفاً عدم الفرق بين الاتصال والانفصال فلاحظ.

الفرع الثالث: ان ولاية الحاكم والوصي على الطفل محل الاشكال.

أقول: أما بالنسبة الى الحاكم فالذي يختلج بالبال ان يقال انه لو فرض لزوم تزويج الطفل بحيث لا يكون الشارع راضياً بالترك يدخل في الأمور الحسبية التي يكون المرجع فيها الحاكم الشرعي فيكون له الدخالة في الأمر فبالنتيجة يكون له الولاية مع فرض اللزوم وأما بالنسبة الى الوصي فتارة يكون تزويج الطفل مورد الوصية بالاطلاق أو التصريح فيجوز عقد الوصي على الطفل لنفوذ الوصية وأما في صورة عدم الوصية فلا أرى وجهاً شرعياً لدخالة الوصي في أمر نكاح الطفل وان شئت فقل يستفاد من طائفة من النصوص ان الوصي في النكاح تكون عقدة النكاح بيده لاحظ مارواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الذي بيده عقدة النكاح قال: هو الاب والاخ والرجل يوصي اليه والذي يجوز أمره في مال المرأة فيبتاع لها ويشترى فأي هؤلاء عفا فقد جاز^(٢) ولاحظ مارواه

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد، الحديث ٨.

(٢) الوسائل: الباب ٨ من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد، الحديث ٤.

محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام مثله الا أنه قال فأَيُّ هؤلاء عفا فعفوه جائز في المهر اذا عفا عنه ^(١) ولاحظ مارواه سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل ﴿وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم الا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح﴾ قال: هو الأب أو الأخ أو الرجل يوصي اليه والذي يجوز أمره في مال المرأة فيبتاع لها فتجيز فاذا عفا فقد جاز ^(٢) فان المستفاد من هذه الطائفة ان الوصي في النكاح له الولاية، إن قلت يستفاد من حديث محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في الصبي يتزوج الصبية يتوارثان فقال: اذا كان أبواهما اللذان زوجها فنعم قلت فهل يجوز طلاق الأب قال: لا ^(٣) انه لا أثر لتزويج غير الأب قلت: الاطلاق قابل للتقييد أن قلت يستفاد من حديث محمد بن اسماعيل بن بزيع قال: سأله رجل عن رجل مات وترك أخوين وابنة والبنت صغيرة فعمد أحد الأخوين الوصي فزوّج الابنة من ابنه ثم مات أبو الابن المزوّج فلما ان مات قال الآخر أخي لم يزوّج ابنه فزوّج الجارية من ابنه فقيل للجارية أيّ الزوجين أحبّ اليك الأول أو الآخر قالت: الآخر ثم ان الأخ الثاني مات وللأخ الأول ابن أكبر من الابن المزوّج فقال للجارية اختاري أيهما أحبّ اليك الزوج الأول أو الزوج الآخر فقال الرواية فيها أنّها للزوج الأخير وذلك أنها قد كانت

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد، الحديث ٥.

(٢) الوسائل: الباب ٥٢ من أبواب المهور، الحديث ١.

(٣) الوسائل: الباب ١٢ من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد، الحديث ١.

(مسألة ٣): يحرم على المرأة بالعقد عليها أب الزوج وأجداده لأبيه وامه وأبنائه وإن نزلوا وإن كانوا من بناته (١).

أدركت حين زواجها وليس لها أن تنقض ما عقدته بعد إدراكها (١) عدم ولاية الوصي على تزويج الولد.

قلت: في هذه الرواية لم يفرض كون الوصي وصياً في خصوص النكاح.

(١) الظاهر أن الحكم مورد التسالم والاجماع ويدل عليه بالنسبة إلى الأب والجد ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام أنه قال لو لم تحرم على الناس أزواج النبي عليه السلام لقول الله عز وجل ﴿وما كان لكم أن تؤذوا رسول الله ولا أن تنكحوا أزواجه من بعده أبداً﴾ حرمن على الحسن والحسين بقول الله عز وجل ﴿ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم من النساء﴾ ولا يصلح للرجل أن ينكح امرأة جده (٢) ويدل على المدعى بالنسبة إلى الأب أيضاً قوله تعالى ﴿ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم من النساء إلا ما قد سلف أنه كان فاحشة ومقتاً وساء سبيلاً﴾ (٣) وأما بالنسبة إلى الأب بن فضافاً إلى قوله تعالى ﴿حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت وأمهاتكم التي في حجوركم من نسائكم التي دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل إبنائكم الذين من أصلابكم وإن تجمعوا بين الاختين إلا ما قد سلف إن الله كان غفوراً رحيماً﴾ (٤) فتدل على الحكم المذكور جملة من

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ١.

(٣) النساء: ٢٢.

(٤) النساء: ٢٣.

(مسألة ٤): لو عقد على امرأة فالأحوط عدم محرمية بنتها للزوج ما لم يقاربها نعم لا اشكال في حرمة العقد على اختها بمجرد العقد عليها وأما بنت الزوجة فيحتمل جواز العقد عليها وانفساخ زوجية الأم به لكن لا يترك الاحتياط بعدم العقد على البنت قبل طلاق الأم البتة (١).

النصوص منها مارواه زرارة قال: قال أبو جعفر عليه السلام في حديث واذا تزوج الرجل امرأة تزويجاً حلالاً فلا تحل تلك المرأة لأبيه ولا لابنه (١) ومنها مارواه محمد بن مسلم قال: قلت له رجل تزوج امرأة فلمسها قال: هي حرام على أبيه وابنه ومهرها واجب (٢) ومنها مارواه الحلبي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فلأمسها قال: مهرها واجب وهي حرام على أبيه وابنه (٣) وحيث ان الابن لا يكون حقيقة في الحفيد لا يتم الأمر بالنصوص المشار إليها ولكن الظاهر ان الحكم غير قابل للخدش فلا حظ.

(١) في هذه المسألة فروع:

الفرع الأول: أن الأحوط عدم محرمية بنت الزوجة للزوج ما لم يجامع معها. أقول: لا اشكال في أنها لا تصير محرمة للزوج بمجرد العقد فانه قد صرح في الآية الشريفة ﴿وربائبكم التي في حجوركم من نسائكم التي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم﴾ (٤) وفصل بين قبل الدخول وبعده بالجواز مع عدم الدخول وحرمة الزواج بعده.

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٤) النساء: ٢٣.

الفرع الثاني: أنه يحرم العقد على اخت الزوجة وأنه يكون باطلاً لاحظ
حديث محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في اختين
نكح أحدهما رجل ثم طلقها وهي حبلى ثم خطب اختها فجمعها قبل أن تضع اختها
المطلقة ولدها فأمره أن يفارق الأخيرة حتى تضع اختها المطلقة ولدها ثم يخطبها
ويصدقها صداقاً مرتين^(١) ولاحظ مارواه البرنطي عن الرضا عليه السلام قال: سألت عن
رجل تكون عنده امرأة يحل أن يتزوج اختها متعة قال: لا^(٢) ولاحظ مارواه
زرارة بن أعين قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل تزوج بالعراق امرأة ثم خرج إلى
الشام فتزوج امرأة أخرى فإذا هي أخت امرأته التي بالعراق قال: يفرق بينه وبين
المرأة التي تزوجها بالشام ولا يقرب المرأة حتى تنقضي عدة الشامية قلت: فإن
تزوج امرأة ثم تزوج أمها وهو لا يعلم أنها أمها قال: قد وضع الله عنه جهالته بذلك
ثم قال إن علم أنها أمها فلا يقربها ولا يقرب الابنة حتى تنقضي عدة الأم منه فإذا
انقضت عدة الأم حلّ له نكاح الابنة قلت: فإن جاءت الأم بولد قال: هو ولده
ويكون ابنه وأخا امرأته^(٣) ولاحظ مارواه أبو الصباح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام
قال: سألت عن رجل اختلعت منه امرأته أيحلّ له أن يخطب اختها قبل أن تنقضي
عدتها قال: إذا برئت عصمتها منه ولم يكن له رجعة فقد حلّ له أن يخطب اختها،

(١) الوسائل: الباب ٢٤ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٣) الوسائل: الباب ٢٦ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ١.

(مسألة ٥): لا يصح العقد على ابنة اخت الزوجة أو أخيها إلا بأذن الزوجة (١).

الحديث (١).

الفرع الثالث: أنه يحتمل جواز العقد على بنت الزوجة التي لم يدخل بها وانفساخ زوجية الأم.

أقول: إذا عقد على بنت الزوجة قبل الدخول بها يكون الأمر دائر بين الالتزام بصحة كلا العقدين وبين بطلان الأول وصحة الثاني وبين صحة الأول وبطلان الثاني أما القسم الأول فلا مجال للالتزام به إذ لا يجوز نكاح أم الزوج وأما القسم الثاني فلا مجال له أيضاً إذ لا وجه لبطلانه مع صدوره من أهله ووقوعه في محله فيكون الأمر منحصراً بأن نقول يصح الأول ويبطل الثاني ويمكن الاستدلال بالنص لاحظ ما رواه البرنطي قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة متعة أيحلّ له أن يتزوج ابنتها قال: لا (٢) فإن المستفاد من الحديث بوضوح فساد العقد الثاني وهذا هو العمدة والأفلقائل أن يقول المقتضي للصحة في كليهما موجود فلا ترجيح لاحدهما على الآخر في البطلان.

(١) تدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا تزوج ابنة الأخ ولا ابنة الاخت على العمة ولا على الخالة إلا بأذنها وتزوج العمة والخالة على ابنة الأخ وابنة الأخت بغير اذنها (٣).

(١) الباب ٢٨ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ١٨ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ١.

(٣) الباب ٣٠ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(مسألة ٦): لو زنا بعمته أو خالته حرمت عليه بنتها مؤبداً بل الاحوط إن لم يكن أقوى حرمة بنت المزني بها مطلقاً (١).

(١) أما بالنسبة إلى العمة فلاحظ حديث الانتصار: مما ظن انفراد الامامية به القول بأن من زنى بعمته أو خالته حرمت عليه بنتهما على التأييد ثم ذكر ان بعض العامة وافق على ذلك وأن أكثرهم خالفوا ثم استدل على التحريم بالاجماع والأخبار (١).

ومرسل ابن ادريس: وقد روي ان من فجر بعمته أو خالته لم تحل له ابنتهما أبداً أورد ذلك شيخنا أبو جعفر في نهايته وشيخنا المفيد في مقنعته والسيد المرتضى في انتصاره (٢) وأما بالنسبة إلى الخالة فلاحظ الحديثين وحديث محمد بن مسلم قال: سأل رجل أبا عبد الله عليه السلام وأنا جالس عن رجل نال من خالته في شبابه ثم ارتدع **يُتَزَوَّجُ ابْنَتَهَا** قال: لا قلت: انه لم يكن افضى إليها انما كان شيء دون شيء فقال لا يصدق ولا كرامة (٣) وحديث أبي أيوب عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سأله محمد بن مسلم وأنا جالس عن رجل نال من خالته وهو شاب ثم ارتدع **أَيَتَزَوَّجُ ابْنَتَهَا** قال: لا قال: انه لم يكن افضى إليها انما كان شيء دون ذلك قال: كذب (٤) وأما بالنسبة إلى مطلق المرأة المزني بها فلاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام انه سئل عن الرجل

(١) الباب ١٠ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(٢) الباب ١٠ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٢.

يفجر بالمرأة أيتزوج بابنتها قال: لا الحديث^(١) ولكن يشكل الأمر بالنسبة الى العمة كما انه يشكل بالنسبة الى مطلق المرأة المزني بها والوجه في الاشكال ان الحديثين الذين ذكرت فيهما العمة لا اعتبار بسنديهما وأما النص الدال على الحرمة بالنسبة الى كل امرأة فعارض بغيره لاحظ مارواه صفوان قال: سأله المرزبان عن رجل يفجر بالمرأة وهي جارية قوم آخرين ثم اشترى ابنتها أيحل له ذلك قال: لا يحرم الحرام الحلال ورجل فجر بامرأة حراماً أيتزوج بابنتها قال: لا يحرم الحرام الحلال^(٢) وحيث ان حديث صفوان أحدث يكون مرجعاً للحكم والمستفاد منه عدم نشر الحرمة ويمكن ان يقال ان مقتضى الجمع بين النصوص التفصيل بين تأخر التزويج عن الفجور وتقدمه عليه بان يقال لا يجوز في الأول ولا يبطل في الثاني فان جملة من الروايات تفصل منها مارواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام أنه سئل عن الرجل يفجر بامرأة أيتزوج بابنتها قال: لا ولكن ان كانت عنده امرأة ثم فجر بأمها أو أختها لم تحرم عليه امرأته ان الحرام لا يفسد الحلال^(٣) ومنها مارواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج جارية فدخل بها ثم ابتلي بها ففجر بأمها أتحرّم عليه امرأته فقال: لا انه لا يحرم الحلال الحرام^(٤) ومنها مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام انه قال في رجل زنى بأم امرأته أو بنتها أو باختها فقال لا يحرم ذلك عليه امرأته ثم قال

(١) الوسائل: الباب ٦ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ١٢.

(٣) الوسائل: الباب ٨ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٢.

ما حرّم حرام حلالاً قط^(١) ومنها مارواه زرارة أيضاً قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل زنى بأم امرأته أو باختها فقال: لا يحرم ذلك عليه امرأته ان الحرام لا يفسد الحلال ولا يحرمه^(٢) ومنها مارواه عبدالله بن سنان قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام الرجل يصيب من اخت امرأته حراماً أيحرم ذلك عليه امرأته فقال: ان الحرام لا يفسد الحلال والحلال يصلح به الحرام^(٣) ومنها مارواه زرارة بن أعين عن أبي جعفر عليه السلام قال: سئل عن رجل كانت عنده امرأة فزنى بأمّها أو بابنتها أو باختها فقال: ما حرّم حرام قط حلالاً امرأته له حلال الى أن قال وان كان تحته امرأة فتزوّج أمّها أو أبنتها أو اختها فدخل بها ثم علم فارق الأخيرة والأولى امرأته ولم يقرب امرأته حتى يستبريء رحم التي فارق^(٤) ومنها مارواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام أنه سئل عن الرجل يفجر بالمرأة أيتزوّج ابنتها قال: لا ولكن ان كان عنده امرأة ثم فجر بابنتها أو اختها لم تحرم عليه التي عنده^(٥) ويظهر من حديث أبي الصباح الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا فجر الرجل بالمرأة لم تحلّ له ابنتها ابداً وان كان قد تزوّج ابنتها قبل ذلك ولم يدخل بها فقد بطل تزويجه وان هو تزوّج ابنتها ودخل بها ثم فجر بأمها بعدما دخل بابنتها فليس يفسد فجوره بأمّها

(١) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٧.

(مسألة ٧): يحرم الجمع بين الأختين مطلقاً حتى لو كان له امتان
اختان لا يجوز وطيهما جمعاً (١).

(مسألة ٨): لا يجوز الجمع بين أكثر من أربع حرائر بالعقد الدوام
بخلاف الانقطاع وملك اليمين فانه لاحد لهما (٢).

نكاح ابنتها اذا هو دخل بها وهو قوله لا يفسد الحرام الحلال اذا كان هكذا (١)
التفصيل بين التزويج السابق على البنت مع الدخول بها وعدمه بان الزنا لا يوجب
فساد نكاح البنت الا في صورة تقدم نكاح البنت والدخول بها والله العالم.
(١) تقدم الكلام حول هذه المسألة فراجع.

(٢) أما عدم الجواز أزيد من الأربعة بالنسبة الى نكاح الحرة فضافاً الى
دعوى الاجماع بل الضرورة تدل على المدعى الآية والرواية أما الأولى فقوله تعالى
﴿وان خفتم الا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى
وثلاث ورباع فان خفتم ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا
تعولوا﴾ (٢) وأما الثانية فجملة من النصوص منها ما رواه عثمان بن عيسى
عن بعض أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: والغيرة للرجال ولذلك
حرّم على المرأة الا زوجها واحلّ للرجل أربعاً فان الله أكرم من ان يستليهن
بالغيرة ويحلّ للرجل معها ثلاثاً (٣) ومنها ما رواه محمد بن سنان عن الرضا عليه السلام
فيما كتب اليه وعلة التزويج للرجل اربع نسوة وتحريم أن تتزوج

(١) الوسائل: الباب ٨ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ٨.

(٢) النساء: ٣.

(٣) الوسائل: الباب ١ من أبواب ما يحرم باستيفاء العدد، الحديث ١.

.....

المرأة أكثر من واحد لأنَّ الرجل اذا تزوّج أربع نسوة كان الولد منسوباً اليه والمرأة لو كان لها زوجان أو أكثر من ذلك لم يعرف الولد لمن هو اذ هم مشتركون في نكاحها وفي ذلك فساد الأنساب والمواريث والمعارف وعلة التزويج للعبد اثنتين لا أكثر منه لأنه نصف الرجل الحرّ في الطلاق والنكاح لا يملك نفسه ولا له مال انما ينفق مولاة عليه وليكون ذلك فرقاً بينه وبين الحرّ وليكون اقل لاشتغاله عن خدمة مواليه^(١) ومنها ما في مجمع البيان قال: قال الصادق عليه السلام لا يحلّ لماء الرجل أن يجري في أكثر من أربعة أرحام^(٢) ومنها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا جمع الرجل أربعاً وطلق أحداهنّ فلا يتزوّج الخامسة حتى تنقضي عدة المرأة التي طلق وقال: لا يجمع ماءه في خمس^(٣) ومنها ما رواه الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلام في كتابه الى المأمون قال: ولا يجوز الجمع بين أكثر من أربع حرائر^(٤) ومنها ما رواه جميل بن درّاج عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل تزوّج خمساً في عقدة قال: يخلّي سبيل ايتهن شاء ويمسك الأربع^(٥) ومنها ما رواه منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا يحلّ لماء الرجل أن يجري في

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب ما يحرم باستيفاء العدد، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٣) الوسائل: الباب ٢ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٥) الوسائل: الباب ٤ من أبواب ما يحرم باستيفاء العدد.

أكثر من أربعة أرحام من الحرائر^(١) وأما بالنسبة الى جواز الانقطاع بلا حد فتدل عليه جملة من الروايات منها ما رواه بكر بن محمد قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن المتعة أهى من الأربع فقال: لا^(٢) ومنها ما رواه زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ذكرت له المتعة أهى من الأربع فقال: تزوج منهن ألفاً فانهن مستأجرات^(٣) ومنها ما رواه زرارة بن أعين أيضاً قال: قلت ما يحل من المتعة قال: كم شئت^(٤) ومنها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام في المتعة ليست من الأربع لأنها لا تطلق ولا توث وانما هي مستأجرة^(٥) ومنها ما رواه القاسم بن عروة مثله وزاد قال: وعدتها خمس وأربعون ليلة^(٦) ومنها ما رواه عمر بن أذينة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له كم يحل من المتعة قال: فقال هن بمنزلة الاماء^(٧) ومنها ما رواه أبو بصير قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن المتعة أهى من الأربع فقال: لا ولا من السبعين^(٨) ومنها ما رواه اسماعيل بن الفضل الهاشمي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال: الق عبد الملك بن جريج فسله عنها فان عنده منها علماً فلقيته فأملى عليّ شيئاً كثيراً في استحلالها وكان فيما روى

(١) الوسائل: الباب ٢ من هذه الأبواب، الحديث ٤.

(٢) الوسائل: الباب ٤ من أبواب المتعة، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٦) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٧) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٨) نفس المصدر، الحديث ٧.

لي فيها ابن جريج انه ليس فيها وقت ولا عدد انما هي بمنزلة الاماء يتزوج منهن كم شاء وصاحب الأربع نسوة يتزوج منهن ما شاء بغير ولي ولا شهود فاذا انقضى الأجل بانت منه بغير طلاق ويعطيها الشيء اليسير وعدتها حيضتان وان كانت لا تحيض فخمسة وأربعون يوماً قال: فأتيت بالكتاب أبا عبدالله عليه السلام فقال: صدق وأقر به قال: ابن أذينة وكان زرارة يقول هذا ويحلف انه الحق الا أنه كان يقول ان كانت تحيض فحيضة وان كانت لا تحيض فشهر ونصف^(١) وتعارض هذه الطائفة طائفة اخرى من النصوص منها ما رواه عمار الساباطي عن أبي عبدالله عليه السلام عن المتعة فقال: هي أحد الأربع^(٢) ومنها ما رواه أحمد بن محمد بن أبي نصر عن أبي الحسن عليه السلام قال: سألته عن الرجل تكون له المرأة هل يتزوج باختها متعة قال: لا قلت: حكى زرارة عن أبي جعفر عليه السلام انما هي مثل الاماء يتزوج ما شاء قال: لا هي من الأربع^(٣) ومنها ما رواه البنظري أيضاً عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: سألته عن المتعة الى أن قال: وسألته من الأربع هي فقال: اجعلوها من الأربع على الاحتياط قال: وقلت له ان زرارة حكى عن أبي جعفر عليه السلام انما هن مثل الاماء يتزوج منهن ما شاء فقال: هي من الأربع^(٤) ومنها ما رواه البنظري أيضاً عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: قال أبو جعفر عليه السلام اجعلوهن من الأربع فقال له صفوان

(١) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٠.

(٣) الوسائل: الباب ٤ من أبواب المتعة، الحديث ١١.

(٤) نفس المصدر، الحديث ١٣.

(مسألة ٩): لا يجوز تزويج الامة على الحرية الا باذن الحرية ولو عقد بدون اذنها فلا يترك مراعات ما يقتضيه الاحتياط ويجوز تزويج الحرية على الامة لكن مع عدم علم الحرية بذلك يكون لها الخيار في فسخ نكاح نفسها (١).

(مسألة ١٠): لو عقد على ذات البعل أو على المعتدة في عدتها مع العلم بذلك حكماً وموضوعاً حرمت عليه مؤبداً أما مع الجهل بكونها في العدة فالعقد باطل ولا تحرم عليه مؤبداً الا اذا قاربها حينئذ بعد العقد ولو حصل حينئذ ولد كان ولد الشبهة ولحق بأبيه ولا يحتاج بينونهما الى الطلاق وكذا الحكم لو عقد المحرم (٢).

ابن يحيى على الاحتياط قال: نعم (١) ولا يخفى على الخبير بالصناعة أنه لا مجال لكون حكم الامام عليه السلام مبنياً على الاحتياط فالظاهر ان المراد من الاحتياط التيقن في مقابل العامة والحديث الثالث عشر من الباب الدال على كون الحكم مبنياً على الاحتياط مروي عن الرضا عليه السلام وحيث انه أحدث يؤخذ به فتكون النتيجة أنه لا تكون المتعة من الأربع.

وأما بالنسبة الى ملك اليمين فيستفاد المدعى من حديث ابن اذينة (٢) وغيره فلاحظ.

(١) لا تعرض لهذه المسألة لعدم الابتلاء بها.

(٢) في هذه المسألة فروع: الفرع الأول: أنه لو عقد على ذات البعل

(١) نفس المصدر، الحديث ٩.

(٢) لاحظ ص ٣١٩.

مع العلم بذلك موضوعاً وحكماً حرمت عليه مؤبداً تدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه أديم بن الحر قال: قال أبو عبدالله عليه السلام التي تتزوج ولها زوج يفرق بينهما ثم لا يتعاودان ابداً^(١).

الفرع الثاني: أنه لو عقد على ذات العدة مع العلم به موضوعاً وحكماً حرمت عليه مؤبداً لاحظ ما رواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: إذا تزوج الرجل المرأة في عدتها ودخل بها لم تحلّ له أبداً عالماً كان أو جاهلاً وإن لم يدخل بها حلت للجاهل ولم تحلّ للآخر^(٢) ولاحظ ما رواه اسحاق بن عمار قال: سألت ابراهيم عليه السلام عن الامة يموت سيدها قال: تعتدّ عدة المتوفى عنها زوجها قلت: فان رجلاً تزوجها قبل أن تنقضي عدتها قال: فقال يفارقها ثم يتزوجها نكاحاً جديداً بعد انقضاء عدتها قلت: فأين ما بلغنا عن أبيك في الرجل إذا تزوج المرأة في عدتها لم تحلّ له أبداً قال: هذا جاهل^(٣).

الفرع الثالث: أنه لو عقد على ذات بعل جاهلاً ودخل بها تحرم عليه مؤبداً. أقول: مقتضى حديث اديم بن الحر المتقدم آنفاً تحقق الحرمة الابدية بإيقاع العقد على ذات بعل على الاطلاق ويستفاد من حديث زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في امرأة فقد زوجها أو نعي اليها فتزوجت ثم قدم زوجها بعد ذلك فطلقها

(١) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ١٧ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٥.

قال: تعتدّ منهما جميعاً ثلاثة أشهر عدّة واحدة وليس للآخر أن يتزوّجها أبداً^(١) ان العقد على ذات بعل مع الدخول يوجب الحرمة الابدية والوجه في استفاد صورة الدخول من الحديث انه ﷺ حكم بالعدة على الزوجة عنها والحال أنه لا عدة مع عدم الدخول ويستفاد التفصيل بين العلم والجهل من حديث عبدالرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا عبدالله ﷺ عن رجل تزوّج امرأة ولها زوج وهو لا يعلم فطلقها الأول أو مات عنها ثم علم الأخير أيراجعها قال: لا حتى تنقضي عدّتها^(٢) ولكن السند مخدوش لاحتمال كون محمد بن عيسى الواقع فيه اليونسي وحيث انه لاتنافي بين المثبتين لا يكون تعارض بين حديث أديم وحديث زرارة فان مقتضى حديث أديم الحرمة على الاطلاق ومقتضى حديث زرارة الحرمة مع الدخول بلا فرق بين الجهل والعلم ولقائل أن يقول يمكن الاستدلال على عدم الحرمة الابدية في صورة الجهل بحديث ابن بشير^(٣) فأن المستفاد من الحديث انه لو ارتكب المكلف امرأً بجهالة لا يترتب عليه الأثر المجهول لكن مقتضى اطلاق الحديث ان الميزان هو الجهل بلا فرق بين الدخول وعدمه اللهم الا أن يرفع اليد عن الاطلاق بالاجماع الكاشف ان كان.

ثم انه في المقام حديث رواه عبدالرحمن قال: سألت أبا عبدالله ﷺ عن رجل تزوّج امرأة ثم استبان له بعد ما دخل بها ان لها زوجاً غائباً فتركها ثم ان الزوج قدم فطلقها أو مات عنها أيتزوّجها بعد هذا الذي كان تزوّجها ولم يعلم

(١) الوسائل: الباب ١٦ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

(٢) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ٣.

(٣) لاحظ ص ٣٠٣.

ان لها زوجاً قال: ما احب له أن يتزوجها حتى تنكح زوجاً غيره^(١) ربما يقال بانه يستفاد منه الجواز حتى مع الدخول والظاهر من الحديث ان الجواز يتوقف على تزويج المرأة مع شخص آخر كما هو الأمر في باب المحلل ولكن توقف الجواز على الزواج الجديد خلاف المتسالم بين القوم ويحتمل أن يكون المراد ان الثاني يتركها كي تزوج بالثالثة ولا تبقى معلقة.

الفرع الرابع: أنه لو عقد على المعتدة جاهلاً ودخل بها تحقق الحرمة الأبدية لاحظ مارواه الحلبي^(٢) فأن المستفاد من هذه الرواية بوضوح أنه مع الدخول يوجب الحرمة الأبدية ولا أثر للجهل.

الفرع الخامس: أنه لو عقد ولم يدخل بها يكون العقد باطلاً ولا تحرم مؤبداً أما فساد العقد فلأنه وقع في غير محله وأما عدم الحرمة الأبدية فلما تقدم من حديث ابن بشير^(٣).

الفرع السادس: أنه لو حصل ولد يكون ولد الشبهة اذ المفروض الجهل فلا يكون مصداقاً للزنا فيكون الوالد ملحقاً بأبيه لقاعدة الفراش.

الفرع السابع: أنه لا تحتاج بينونها الى الطلاق وهذا واضح لأن الطلاق بعد تحقق الزواج والمفروض بطلان العقد.

وان شئت فقل بينونة كانت حاصلة من أول الأمر غاية الأمر لم تكن معلومة.

(١) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٢) لاحظ ص ٣٢٢.

(٣) لاحظ ص ٣٠٣.

الفرع الثامن: ان المحرم اذا تزوج مع علمه بحرمة تصير المرأة محرمة عليه مؤبداً وان تزوج مع الجهل لا تصير المرأة محرمة عليه لاحظ مارواه أديم بن الحرّ الخزاعي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ان المحرم اذا تزوج وهو محرم ففرق بينهما ولا يتعاودان أبداً^(١) ولا يتعاودان أبداً والذي يتزوج المرأة ولها زوج يفرق بينهما ولا يتعاودان أبداً^(٢) فان المستفاد من الحديث ان تزوج المحرم يوجب الحرمة الأبدية على الاطلاق ولاحظ مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل ملك بضع امرأة وهو محرم قبل أن يحلّ فقضى أن يخلّي سبيلها ولم يجعل نكاحه شيئاً حتى يحلّ فاذا حلّ خطبها ان شاء وان شاء أهلها زوجوه وان شاؤوا لم يزوجه^(٣) والمستفاد من الحديث عدم ايجاب التزويج الحرمة بلا فرق بين العلم والجهل فيقع التعارض بين الطرفين والنسبة بينهما العموم من وجه أي التباين الجزئي والترجيح مع دليل المنع فان دليل المنع على الاطلاق مروي عن مولانا الصادق عليه السلام والآخر عن امامنا الباقر عليه السلام فدليل المنع يرجح على معارضه بالأحدثية لكن مقتضى الصناعة رفع اليد عن الاطلاق بحديث عبدالصمد بن بشير^(٣) فالنتيجة التفصيل بين العالم والجاهل فلاحظ.

(١) الوسائل: الباب ١٥ من أبواب تروك الاحرام، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٣) لاحظ ص ٣٠٣.

(مسألة ١١): لو زنا بذات البعل أو بالمعتدة في العدة الرجعية حرمت على الزاني مؤبداً (١).

(مسألة ١٢): لو تزوج بصغيرة فأفضاها حرم عليه وطئها مؤبداً على الأحوط ولها تمام صداقها ولا تخرج بذلك من حبالته (٢).

(١) في هذه المسألة فرعان:

الفرع الأول: انه لو زنا بذات بعل تحرم المرأة عليه مؤبداً وما يمكن ان يذكر في تقريب الاستدلال على المدعى المذكور وجوه الوجه الأول الأولوية بتقريب ان العقد على ذات البعل لو كان موجباً للحرمة فبطريق أولى الزنا معها يوجب الحرمة وفيه ان الأحكام الشرعية أمور تعبدية لا تنالها عقولنا، الوجه الثاني: الاجماع وفيه ما في بقية الاجماع المنقولة من الاشكال، الوجه الثالث: ما رواه في الفقه الرضوي: ومن زنى بذات بعل محصناً كان أو غير محصن ثم طلقها زوجها أو مات عنها وأراد الذي زنا بها ان يتزوج بها لم تحل له أبداً الحديث (١) وفيه ان الكتاب المذكور لا يكون مستنداً شرعياً فالحكم مبني على الاحتياط.

الفرع الثاني: أنه لو زنا بالمعتدة عدة الرجعية حرمت عليه مؤبداً.

أقول: الظاهر ان الوجه في اللاحق ان المطلقة الرجعية اما زوجة حقيقة وأما ملحقه بالزوجة والله العالم.

(٢) أما بالنسبة الى التحريم الأبدي فالظاهر ان ما يمكن ان يذكر أو ذكر في تقريب الاستدلال عليه وجهان:

الوجه الأول: ما أرسله يعقوب عن أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا خطب الرجل

(مسألة ١٣): لو وطئ غلاماً قبل البلوغ أو بعده حرم على الواطي أم الموطوء وأخته وبنته مؤبداً (١).

المرأة فدخل بها قبل أن تبلغ تسع سنين فرّق بينهما ولم تحل له أبداً (١) والحديث لا يعتد به سنداً.

الوجه الثاني: الإجماع وفيه الأشكال العام الجاري في جميع الإجماعات المنقولة فالحكم مبني على الاحتياط.

وأما بالنسبة إلى أن المهر بتمامه للزوجة فلأن المفروض أنه تحقق الدخول وبه يستقر المهر وأما بالنسبة إلى بقائها في حبالته وعدم انفساخ الزواج فلأن الانفساخ يحتاج إلى الدليل ولا دليل عليه.

(١) لاحظ ما أرسله ابن أبي عمير عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل يعبث بالغلام قال: إذا أوقب حرمت عليه ابنته وأخته (٢) والمرسل لا اعتبار به وأما ما أرسله ابن أبي عمير أيضاً عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل يأتي أختاً امرأته فقال إذا أوقبه فقد حرمت عليه المرأة (٣) وما رواه موسى بن سعدان عن بعض رجاله قال: كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فقال له رجل ماترى في شابين كانا مصطحبين فولد لهذا غلام وللآخر جارية أيتزوج ابن هذا ابنة هذا قال: فقال نعم سبحانه الله لم لا يحلّ فقال إنه كان صديقاً له قال: فقال وإن كان فلا بأس قال: فإنه كان يفعل به قال: فاعرض بوجهه ثم أجابه وهو مستتر بذراعه فقال إن كان الذي كان منه دون الإيقاب فلا بأس إن يتزوج وإن كان قد أوقب

(١) الوسائل: الباب ٣٤ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة. الحديث ٢.

(٢) الوسائل: الباب ١٥ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢.

(مسألة ١٤): لو سافر زوج المرأة فادعت وفاته وكانت متهمه لم يجز تزويجها لمن يعلم بحالها على الأحوط بل ولو كانت غير متهمه ما لم يحصل لهما اليقين بموته (١).

فلايحلّ له ان يتزوَّج (١) وما أرسله الصدوق قال: روى عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل لعب بغلام قال اذا اوقب لم تحلّ له اخته أبداً (٢) وما أرسله محمد بن أبي عمير عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل يعث بالغلام قال اذا اوقب حرمت عليه اخته وابنته (٣) فلا اعتبار بها واما ما رواه ابراهيم بن عمر عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل لعب بغلام هل تحلّ له امه قال: ان كان ثقب فلا (٤) فهو أيضاً ضعيف سنداً للضعف اسناد الشيخ الى علي بن الحسن بن فضال واما ما رواه حماد بن عثمان قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام رجل اتى غلاماً اتحلّ له اخته قال: فقال ان كان ثقب فلا (٥) فأيضاً ضعيف سنداً واما الاجماع فأثني لنا بالاجماع الكاشف عن رأي المعصوم عليه السلام. (١) أقول المستفاد من النص ان المرأة مصدقة في دعوى العدة والحيض لاحظ ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: العدة والحيض للنساء اذا ادعت صدقت (٦) ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بين كونها متهمه وعدمه وأما حديث

(١) الوسائل: الباب ١٥ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٦) الوسائل: الباب ٤٧ من أبواب الحيض، الحديث ١.

اسماعيل بن أبي زياد عن جعفر عن أبيه عليه السلام ان أمير المؤمنين عليه السلام قال في امرأة ادّعت أنها حاضت في شهر واحد ثلاث حيض فقال كلّفوا نسوة من بطانتها ان حيضها كان فيما مضى على ما ادعت فان شهدن صدقت والا فهي كاذبة^(١) على فرض تماميته سنداً يختص بالمورد الخاص ولا يرتبط بما نحن فيه ولا حظ مارواه ميسر قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام ألقى المرأة بالفلاة التي ليس فيها أحد فأقول لها لك زوج فتقول لا فأتزوجها قال: نعم هي المصدقة على نفسها^(٢) مارواه يونس بن عبد الرحمن عن الرضا عليه السلام في حديث قال: قلت له المرأة تتزوج متعة فينبغي شرطها وتتزوج رجلاً آخر قبل أن تنقضي عدتها قال: وما عليك انما إثم ذلك عليها^(٣) وما رواه فضل مولى محمد بن راشد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت اني تزوّجت امرأة متعة فوقع في نفسي ان لها زوجاً ففتشت عن ذلك فوجدت لها زوجاً قال: ولم، فتشت^(٤) وما أرسله مهران بن محمد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قيل له ان فلاناً تزوّج امرأة متعة ف قيل له ان لها زوجاً فسألها فقال أبو عبد الله عليه السلام: ولم سألها^(٥) وما رواه محمد بن عبد الله الأشعري قال: قلت للرضا عليه السلام الرجل يتزوج بالمرأة فيقع في قلبه ان لها زوجاً

(١) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٢) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب المتعة، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٤.

(مسألة ١٥): يجوز لمن يريد تزويج امرأة تصلح له النظر الى شعرها ومحاسنها من غير قصد اللذة (١).

فقال وما عليه رأيك لو سألها البينة كان يجد من يشهد ان ليس لها زوج (١).
(١) المستفاد من جملة من النصوص جواز النظر الى المرأة التي يريد تزويجها منها ما رواه محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يريد ان يتزوج المرأة أينظر إليها قال: نعم انما يشتريها بأعلى الثمن (٢) ومنها ما رواه هشام بن سالم وحماد بن عثمان وحفص بن البختري كلهم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بان ينظر الى وجهها ومعاصمها اذا اراد أن يتزوجها (٣) ومنها ما رواه الحسن بن السري قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يريد أن يتزوج المرأة يتأملها وينظر الى خلقها والى وجهها قال: نعم لا بأس ان ينظر الرجل الى المرأة اذا اراد أن يتزوجها ينظر الى خلقها والى وجهها (٤) ومنها ما رواه غياث بن ابراهيم عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام في رجل ينظر الى محاسن امرأة يريد أن يتزوجها قال: لا بأس انما هو مستام فان يقض أمر يكون (٥) ومنها ما رواه يونس بن يعقوب قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يريد أن يتزوج المرأة يجوز له أن ينظر إليها قال: نعم وترقق له

(١) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٢) الوسائل: الباب ٣٦ من أبواب مقدمات النكاح وأدابه، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٨.

(مسألة ١٦): يجوز النظر الى المحارم ما عدى العورة والأحوط
عدم النظر الى ما يقرب من العورة أيضاً (١).

الشياب لانه يريد أن يشتريها بأعلى الثمن (١) ومقتضى اطلاق هذه الروايات جواز
النظر حتى مع التلذذ واما حديث عبدالله بن الفضل عن أبيه عن رجل عن أبي
عبدالله عليه السلام قال: قلت أينظر الرجل الى المرأة يريد تزويجها فينظر الى شعرها
ومحاسنها قال: لا بأس بذلك اذا لم يكن متلذذاً (٢) الدال على الجواز بشرط عدم
التلذذ فلا اعتبار بسنده وصفوة القول انه تارة يكون النظر بداعي اللذة واخرى
يكون بداعي التزويج ولكن يتلذذ بالنظر أما في الصورة الاولى فلا يكون مشمولاً
للتخصص فيكون مشمولاً للنهي وأما في الصورة الثانية فلا وجه للمنع نعم مقتضى
الاحتياط الاجتناب والاحتياط طريق النجاة.

(١) يقع الكلام تارة في المحرمات بالنسب واخرى في المحرمات بالسبب
وثالثة في المحرمات بالرضاع فيقع الكلام في مقامات ثلاثة:
المقام الأول: أي المحرمات بالقرابة والنسبة فنقول ما يمكن ان يتسدل به على
تقريب الجواز وجوه:

الوجه الأول: السيرة الخارجية المتصلة بزمان المعصوم عليه السلام فانه لا اشكال في
ان السيرة جارية على عدم تستر النساء عن المحارم النسبية وأيضاً السيرة جارية
على عدم امتناع الرجال عن النظر الى محارمهم.

الوجه الثاني: الاجماع بل الضرورة كما نقل عن الجواهر.

الوجه الثالث: الارتكاز الموجود في اذهان اهل الشرع بحيث يكون خلافه

(١) نفس المصدر، الحديث ١١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٥.

مستنكراً عندهم.

الوجه الرابع: قوله تعالى: ﴿وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ وَيَحْفَظْنَ فُرُوجَهُنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَلْيَضْرِبْنَ بِخُمُرِهِنَّ عَلَىٰ جُيُوبِهِنَّ وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ آبَاءَ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَاءَ بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَانَهُنَّ أَوْ بُنِي إِخْوَانَهُنَّ أَوْ بُنِي أَخَوَاتِهِنَّ أَوْ نِسَائِهِنَّ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ أَوِ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الْأَرْبَةِ مِنَ الرِّجَالِ أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَىٰ عَوْرَاتِ النِّسَاءِ وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ وَتُوبُوا إِلَى اللَّهِ جَمِيعاً أَيُّهُ الْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾^(١) فإن الاستفادة من الآية جواز الإبداء للمذكورين في الآية وبالفهم العرفي يستفاد جواز نظر المذكورين اليهن وفي قبالة هذه الوجوه نصوص يستفاد منها عدم الجواز منها مارواه علي بن جعفر قال: سألت عن الرجل ما يصلح له أن ينظر إليه من المرأة التي لا تجل له قال الوجه والكف وموضع السوار^(٢) وقال سيدنا الاستاذ والحديث ضعيف بعبد الله بن الحسن^(٣) اضمحلت الى ذلك انه لا مجال للالتزام بمفاده.

ومنها مارواه أبو الجارود عن أبي جعفر عليه السلام في قوله ولا يبدين زينتهن إلا ما ظهر منها فهي الثياب والكحل والخاتم وخضاب الكف والسوار والزينة ثلاث زينة للناس وزينة للمحرم وزينة للزوج فأما زينة الناس فقد ذكرناه وأما زينة المحرم فموضع القلادة مما فوقها والدملج وما دونه

(١) النور: ٣١.

(٢) شرح العروة لسيدنا الاستاذ ج ٣٢ ص ٤٤ نقلاً عن كتاب قرب الاسناد: ص ٢٢٧.

(٣) نفس المصدر.

والخلخال وما أسفل منه وأما زينة الزوج فالجسد كله^(١) والكلام فيه هو الكلام في سابقه وهو انه كيف يمكن الالتزام بمفاده مع تلك الوجوه المتقدمة.

ومنها مارواه الحسين بن علوان عن جعفر عن أبيه عليه السلام أنه قال: إذا زوج الرجل أمته فلا ينظرن إلى عورتها والعورة ما بين السرّة والركبة^(٢) والكلام فيه هو الكلام أي لا يمكن الالتزام بمفاده وأما عدم الجواز مع اللذة فالذي يمكن ان يقال في وجهه استنكار أهل الشرع وان مثل هذا الشخص ساقط عن الانظار ولا يقتدى به في الصلاة المؤمنون والله العالم، وأما الاحتياط في عدم النظر الى ما يقرب من العورة فلا اشكال في حسن الاحتياط والظاهر ان المنشأ فيما أفاده النصوص المعارضة التي تقدمت قريباً وأما عدم جواز النظر الى العورة فانه من الواضحات بحيث ان الالتزام بالجواز يعدّ مستنكراً عند أهل الشرع وان شئت فقل قد علم من الشرع ان العورة محرمة على الغير على الاطلاق الا مع النكاح أو ملك اليمين وصفوة القول ان حرمة النظر الى عورة الغير من الأمور الواضحة الظاهرة بحيث لا تكون قابلة للتريد مضافاً الى السيرة ويضاف الى ما ذكر النص الخاص لاحظ مارواه حريز عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا ينظر الرجل الى عورة أخيه^(٣) ولاحظ مارواه حمزة بن أحمد عن أبي الحسن الأول عليه السلام قال: سألته أو سأله غيري عن الحمام قال: ادخله بمئزر وغطّ بصرك الحديث^(٤) ولاحظ مارواه

(١) مستدرک الوسائل: الباب ٨٥ من أبواب مقدمات النكاح، الحديث ٣.

(٢) الوسائل: الباب ٤٤ من أبواب نكاح العبيد والاماء، الحديث ٧.

(٣) الوسائل: الباب ٣ من أبواب آداب الحمام، الحديث ١.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٢.

عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: من دخل الحمام فغض طرفه عن النظر الى عورة أخيه آمنه الله من الحميم يوم القيامة^(١) وأما المقام الثاني وهو جواز النظر الى المحرمات السببية فنقول الحرمة تارة تكون موقته كتزويج أخت الزوجة والخامسة وأخرى تكون أبدية والقسم الثاني تارة تكون بلحاظ الزوجية وأخرى بلحاظ أمر خارجي كالزنا بذات بعل مثلاً أو بلحاظ الشرط في ضمن العقد وأمثاله أما القسم الأول فلا اشكال في عدم اقتضائه لجواز النظر لعدم الدليل ومقتضى اطلاق الادلة المانعة عدم الجواز مضافاً الى الدليل الخاص لاحظ مارواه البنظري عن الرضا عليه السلام قال: سألته عن الرجل يحل له أن ينظر الى شعر أخت امرأته فقال: لا إلا أن تكون من القواعد قلت له: أخت امرأته والغريبة سواء قال: نعم قلت: فمالي من النظر اليه منها فقال شعرها وذراعها^(٢) فانه صرح في الحديث بانها أجنبية.

وأما القسم الثاني فيمكن الاستدلال على الجواز بالسيرة الجارية بلا تكثير اضعف الى ذلك ان الآية الشريفة^(٣) قد دلت على الجواز بالنسبة الى عدة موارد وبعدم القول بالفصل نلتزم بالعموم.

وأما القسم الثالث فلا وجه للقول فيه بالجواز مع تمامية دليل المنع وقس عليه القسم الرابع بل الأمر فيه أوضح وصفوة القول ان الحرمة الأبدية اذا كانت ناشية من الزوجية يمكن القول بالجواز للسيرة والآية الشريفة والآ فلا وجه

(١) الوسائل: الباب ٣ من أبواب آداب الحمام، الحديث ٤.

(٢) الوسائل: الباب ١٠٧ من أبواب مقدمات النكاح.

(٣) لاحظ ص ٣٣٢.

(مسألة ١٧): لا يجوز النظر الى وجه الأجنبية وكفيها ولو من غير التذاذ على الأحوط (١).

للجواز كما تقدم.

وأما المقام الثالث وهو جواز النظر بلحاظ الرضاع فيمكن الاستدلال عليه بالسيرة الجارية بين أهل الشرع بلا نكير منهم ويمكن الاستدلال عليه بحديث أيوب بن نوح قال: كتب علي بن شعيب الى أبي الحسن عليه السلام امرأة أرضعت بعض ولدي هل يجوز لي أن أتزوج بعض ولدها فكتب عليه السلام لا يجوز ذلك لك لان ولدها صارت بمنزلة ولدك ^(١) فان الامام عليه السلام صرح في هذا الحديث بقوله لان ولدها صارت بمنزلة ولدك من الظاهر ان التنزيل لو كان مطلقاً يترتب على المنزل آثار المنزل عليه ومن جملة الآثار جواز النظر وحكم الأمثال واحد.

(١) وقع الكلام بين القوم بالنسبة الى جواز النظر الى الوجه والكفين من الأجنبية وحرمة ويظهر من كلام النراقي رحمته انه ذهب الى القول بالجواز الشيخ الطوسي رحمته والكليني وجماعة من المتأخرين وذكر المحشي في الهامش منهم السبزواري في الكفاية والكاشاني في المفاتيح وممن ذهب الى القول بالجواز النراقي وصاحب الحقائق وشيخنا الأنصاري ظاهراً واستدل كل من الطرفين على مدعاه بوجوه.

أقول: اذا لم يتم دليل الحرمة يكفي للقول بالجواز اصل البرائة الجاري في جميع موارد الشك في الحكم الالزامي مضافاً الى جملة من النصوص الدالة على الجواز منها حديث فضيل قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الذراعين من المرأة

(١) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب ما يهرم بالرضاع، الحديث ١.

.....

هما من الزينة التي قال الله ﴿ولا يبدین زینتهن الا لبعولتهن﴾ قال: نعم ومادون الخمار من الزينة ومادون السوار^(١) بتقريب ان المراد من لفظ (دون) التحت وعليه يكون الوجه خارجاً عن مورد النهي اذ الوجه لا يكون تحت الخمار كما ان الكفين تكونان خارجتين إذ هما تكونان تحت السوار ولقائل أن يقول ان الكفين تحت السوار فالحديث في الدلالة على الحرمة اظهر لكن يمكن ان يقال انه على ما ذكر يقع التعارض بين الصدر والذيل اذ يستفاد من الصدر جواز الابداء بالنسبة الى الوجه ويستفاد من الذيل النهي عنه بالنسبة الى الكفين الا أن يقال انه لا دليل على التلازم بين الموضعين بل يمكن التفكيك فلا تعارض لكن في المقام اشكال آخر وهو ان غاية ما يستفاد من الحديث عدم جواز الابداء ولا كلام في المقام فيه بل الكلام في جواز النظر ولاتنافي بين حرمة الابداء بالنسبة الى المرأة وبين جواز النظر بالنسبة الى الرجل فبالنتيجة ان الحديث لو لم يكن دليلاً على الجواز لا يكون دليلاً على المنع أيضاً فلاحظ.

ومنها ما رواه علي بن سويد قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام اني مبتلى بالنظر الى المرأة الجميلة فيعجبني النظر اليها فقال: يا علي لا بأس اذا عرف الله من نيتك الصديق واياك والزنا فانه يحق البركة ويهلك الدين^(٢) فان الحديث واضح الدلالة على جواز النظر الى المرأة الجميلة مع التعمد واستشكل سيدنا الاستاد في التقريب المذكور بأن المراد من النظر الاتفاق لا التعمد اذ كيف يمكن ان علي بن سويد مع جلالة قدره يكرر النظر الى المرأة الجميلة مع العمد

(١) الوسائل: الباب ١٠٩ من أبواب مقدمات النكاح، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ١ من أبواب النكاح المحرم، الحديث ٣.

.....

والتلذذ ويعترف به صريحاً عند الامام واستشكل أيضاً بان المستفاد من الرواية جواز النظر حتى مع كون الداعي التلذذ والحال انه حرام بالاجماع والتسالم والظاهر ان شيئاً من الأمرين المذكور لا يكون تاماً اماماً افاده أولاً من بعد ان ابن سويد مع جلالة قدره يعتمد النظر ويعترف بالصراحة عند الامام عليه السلام ففيه أنه أي دليل دل على جلالة قدر الرجل غير كونه ثقة في اخباراته وسيدنا الاستاد في رجاله بالنسبة اليه لم يذكر دليلاً على جلالة قدره بل الدليل منحصر في كونه ثقة ومن الواضح ان الأحكام الفرعية وردت من طريق مخازن الوحي تدريجاً واما ما افاده ثانياً فيرد عليه ان المستفاد من الحديث ان النظر جائز على الاطلاق أي بلا تلذذ ومع التلذذ بلا فرق فيه بين التعمد وبين عدمه وحيث ان الاجماع قائم على عدم الجواز مع التلذذ ترفع اليد بهذا المقدار عن الحديث ونقول يجوز النظر بلا تلذذ ومع التلذذ بلا عمد ويستفاد الجواز من الحديث بوضوح فانه عليه السلام في مقام الجواب جعل النظر في مقابل الزنا ونهى عن الثاني ومن الظاهر ان التقسيم قاطع للشركة فلا بد من الالتزام بالحرمة بالنسبة الى الزنا وبالجواز بالنسبة الى النظر فلاحظ ان قلت سلمنا دلالة الحديث على الجواز لكن يعارضه حديث محمد بن مسلم ^(١) والفضلاء ^(٢) فان الحديثين يدلان بالمفهوم على عدم الجواز قلت الترجيح بالأحدثية مع حديث ابن سويد ومنها ما رواه أبو الجارود ^(٣).

والمستفاد من الحديث بوضوح جواز النظر الى الوجه والكفين لعامة الناس

(١) لاحظ ص ٣٣٠.

(٢) لاحظ ص ٣٣٠.

(٣) لاحظ ص ٣٣٢.

وسيدنا الاستاذ استشكل في تمامية سند الحديث بالارسال للفصل الزماني بين علي ابن ابراهيم وأبي الجارود فان أبا الجارود من أصحاب الباقر عليه السلام وعلي بن ابراهيم لا يمكن ان ينقل عنه بلا واسطة فالحديث مرسل ويمكن ان يجاب عن الاشكال بانه يمكن ان تكون رواية القمي عن تفسير أبي الجارود فتكون الرواية مستندة لا مرسله ومع هذا الاحتمال لا مجال لما أفاده الاستاذ.

ومنها مارواه زرعة بن محمد قال: كان رجل بالمدينة له جارية فوَقعت في قلب رجل واعجب بها فشكا ذلك الى أبي عبدالله عليه السلام فقال له: تعرض لرؤيتها وكلما رأيته فقل: أسأل الله من فضله الحديث وفيه انه فعل ذلك فعرض لسيد الجارية بسفر وأراد أن يودعها عند ذلك الرجل فأبى فباعه إياها ^(١) فان المستفاد من الحديث بوضوح جواز النظر متعمداً كراراً فتحصل مما تقدم جواز النظر الى وجه المرأة وكفيها فاذا لم يتم دليل على الحرمة نلتزم بالجواز.

ومنها مارواه داود بن فرقد قال: مضى صاحب لنا يسأل أبا عبدالله عليه السلام عن المرأة تموت مع رجال ليس فيهم ذو محرم هل يغسلونها وعليها ثيابها فقال: اذا يدخل ذلك عليهم ولكن يغسلون كفيها ^(٢) فان المستفاد من الحديث بوضوح جواز غسل الرجل كفي المرأة الأجنبية وتؤيد المدعى بقية النصوص المذكورة في الباب.

ومنها مارواه أبو بصير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن قول الله عز وجل: ﴿وَلَا يَسْبِغْنَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ قال: الخاتم والمسكة وهي

(١) الوسائل: الباب ٣٦ من أبواب مقدمات النكاح، الحديث ٦.

(٢) الوسائل: الباب ٢٢ من أبواب غسل الميت، الحديث ٢.

القلب^(١) فان المستفاد من الحديث ان الخاتم من الزينة التي يجوز للمرأة ابدائها هذا من ناحية ومن ناحية اخرى العرف يفهم انه لو قال المولى يجوز لفلان ان يبدي شعره لزيد انه يجوز لزيد أيضاً النظر اليه ويؤيد المدعى ما رواه مسعدة بن زياد قال: سمعت جعفرأً وسئل عما تظهر المرأة من زينتها قال: الوجه والكفين^(٢) ويؤيد المدعى أيضاً ما رواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام في قول الله عز وجل ﴿الا ما ظهر منها﴾ قال: الزينة الظاهرة الكحل والخاتم^(٣) ومرسل مروي عن عبيد عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له ما يحل للرجل ان يرى من المرأة اذا لم يكن محرماً قال الوجه والكفان والقدمان^(٤) فالنتيجة جواز النظر الى الوجه والكفين. واستدل للمنع بوجوه منها خوف الفتنة وفيه انه اخص من المدعى مضافاً الى ان الوجه المذكور لا يوجب الحرمة ومنها الامر بالغض وفيه ان الاطلاق قابل لان يقيد كما ان العام قابل لان يخصص. ومنها النهي عن الابداء وفيه انه خصص بما ظهر مضافاً الى ان النهي عن الابداء لا يلزم حرمة النظر.

ومنها جملة من النصوص الدالة على المنع عن النظر منها ما رواه علي بن عتبة عن أبيه عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول النظرة سهم من سهام

(١) الوسائل: الباب ١٠٩ من أبواب مقدمات النكاح وآدابه، الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٢.

ابليس مسموم وكم من نظرة أورثت حسرة طويلة^(١) ومنها ما أرسله ابن أبي نجران عن أبي عبدالله عليه السلام وعن يزيد بن حماد وغيره عن أبي جميلة عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليه السلام قال: ما من أحد الا وهو يصيب حظاً من الزنا فزنا العينين النظر وزنا الفم القبلة وزنا اليدين اللمس صدق الفرج ذلك أو كذب^(٢) ومنها ما رواه جابر عن أبي جعفر عليه السلام قال: لعن رسول الله ﷺ رجلاً ينظر الى فرج امرأة لا تحل له ورجلاً خان أخاه في امرأته ورجلاً يحتاج الناس الى نفعه فيسألهم الرشوة^(٣) ومنها ما رواه سعد الاسكاف عن أبي جعفر عليه السلام قال: استقبل شاب من الانصار امرأة بالمدينة وكان النساء يتقنعن خلف آذانهن فنظر اليها وهي مقبلة فلما جازت نظر اليها ودخل في زقاق قد سمّاه ببني فلان فجعل ينظر خلفها واعترض وجهه عظم في الحائط أو زجاجة فشق وجهه فلما مضت المرأة نظر فاذا الدماء تسيل على ثوبه وصدره فقال والله لآتين رسول الله ﷺ ولا خبرته فأتاه فلما رآه رسول الله ﷺ قال: ما هذا فاخبره فهبط جبرئيل عليه السلام بهذه الآية ﴿قل للمؤمنين يغضوا من أبصارهم ويحفظوا فروجهم ذلك أزكى لهم ان الله خبير بما يصنعون﴾^(٤) ومنها ما رواه عقبة قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: النظرة سهم من سهام

(١) الوسائل: الباب ١٠٤ من أبواب مقدمات النكاح، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٤.

ابليس مسموم من تركها لله عز وجل لا لغيره اعقبه الله امناً وايماناً يجد طعمه^(١) ومنها مارواه الكاهلي قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: النظرة بعد النظرة تزرع في القلب الشهوة وكفى بها لصاحبها فتنة^(٢) ومنها مارواه السكوني عن جعفر بن محمد عن أبيه عليه السلام قال: لا بأس ان ينظر الى شعر امه أو اخته أو بنته^(٣) قال: وقال عليه السلام: أول نظرة لك والثانية عليك ولا لك والثالثة فيها الهلاك^(٤) قال: وقال الصادق عليه السلام: من نظر الى امرأة فرفع بصره الى السماء أو غمض بصره لم يرد اليه بصره حتى يزوجه الله من الحور العين^(٥)، قال: وفي خبر آخر لم يرد اليه طرفه حتى يعقبه الله ايماناً يجد طعمه^(٦) ومنها مارواه الرازي عن الرضا عن آبائه عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: من قتل حيّة قتل كافراً وقال: لا تتبع النظرة النظرة فليس لك يا علي الا أول نظرة^(٧) ومنها مارواه محمد بن سنان عن الرضا عليه السلام فيما كتبه اليه من جواب مسائله وحرّم النظر الى شعور النساء المحجوبات بالأزواج والى غيرهن من النساء لما فيه من تهيج الرجال وما يدعو اليه التهيج من الفساد والدخول

(١) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٩.

(٦) نفس المصدر، الحديث ١٠.

(٧) نفس المصدر، الحديث ١١.

فيما لا يحل ولا يجمل وكذلك ما أشبه الشعور الا الذي قال الله تعالى ﴿والقواعد من النساء اللاتي لا يرجون نكاحاً فليس عليهن جناح أن يضعن ثيابهن غير متبرجات بزينة﴾ أي غير الجلباب فلا بأس بالنظر الى شعور مثلهن^(١) وفي معاني الأخبار قال: قال رسول الله ﷺ: يا علي أول نظرة لك والثانية عليك لا لك^(٢) ومنها ما رواه أبو الطفيل عن علي بن أبي طالب ؓ ان رسول الله ﷺ قال له: يا علي لك كنز في الجنة وأنت ذو قرينها فلا تتبع النظرة النظرة فان لك الأولى وليست لك الأخيرة^(٣) وفي الخصال باسناده عن علي ؓ في حديث الأربعمئة قال: لكم أول نظرة الى المرأة فلا تتبعوها نظرة اخرى واحذروا الفتنة^(٤) وفي عقاب الأعمال عن رسول الله ﷺ قال: من اطلع في بيت جاره فنظر الى عورة رجل أو شعر امرأة أو شيء من جسدها كان حقاً على الله أن يدخله النار مع المنافقين الذين كانوا يتبعون عورات النساء في الدنيا ولا يخرج من الدنيا حتى يفضحه الله ويبيدي للناس عورته في الآخرة ومن ملأ عينيه من امرأة حراماً حشاهما الله يوم القيامة بمسامير من نار وحشاهما ناراً حتى يقضي بين الناس ثم يؤمر به الى النار^(٥) ومنها ما رواه مفضل بن عمر عن الصادق ؓ في حديث في قوله تعالى: ﴿فنظر نظرة في النجوم فقال اني سقيم﴾ قال: انما قيده الله سبحانه

(١) نفس المصدر، الحديث ١٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١٤.

(٤) نفس المصدر، الحديث ١٥.

(٥) نفس المصدر، الحديث ١٦.

.....

بالنظرة الواحدة لان النظرة الواحدة لا توجب الخطأ الا بعد النظرة الثانية بدلالة قول النبي ﷺ قال لأمر المؤمنين ﷺ: يا علي أول النظرة لك والثانية عليك لا لك^(١) والظاهر انه ليس فيها ما يكون معتبراً سنداً ودلالة على المقصود فان الحديث الأول مخدوش سنداً فان عقبة لم يوثق وقاصر دلالة اذ لم يعين في الحديث متعلق النظر والاطلاق للتقييد والحديث الثاني مرسل وكذلك الثالث والحديث الرابع غير دال على المدعى إذ المفروض ان قناعهن كان خلف آذانهن والكلام في جواز النظر الى خصوص الوجه والكفين مضافاً الى ان ذيل الآية يدل على الرجحان لا التعيين والحديث الخامس مخدوش بعقبة والسادس مخدوش بالكاهلي والسند الآخر بالرفع والسابع مخدوش بضعف اسناد الصدوق الى السكوني والتاسع بالارسال وكذلك العاشر والحادي عشر بعدم توثيق رجال الحديث وكذلك الثاني عشر والثالث عشر بالارسال واسناد بقية ما في الباب ضعاف من أراد الاطلاع على أكثر من ذلك فليراجع بنفسه هذا تمام الكلام بالنسبة الى نظر الرجل الى المرأة وهل يجوز للمرأة ابدائها للرجل؟

الذي يختلج بالبال ان يقال يستفاد من حديث الفضيل جواز ابداء الوجه ويستفاد من حديث ابي بصير جواز ابداء الكفين كما يستفاد من حديث علي بن ابراهيم جواز ابداء الكفين واما قوله ﷺ في حديث الفضيل وما دون السوار يحتمل بقرينة المقابلة ان المراد منه تحت السوار أي كما ان المراد من لفظ دون في قوله ﷺ دون الخمار أي تحت الخمار فلا يكون الوجه داخلاً في اطار النهي، كذلك يكون

- (مسألة ١٨): يجب التزويج على من يقع بتركه في الحرام (١).
 (مسألة ١٩): يحرم الاستمنااء وهو طلب خروج المنى ولو مع
 خوف الوقوع في الحرام بدونه (٢).

المراد من الكلمة في قوله ﷺ دون السوار أي تحت السوار فتكون الكف خارجة
 عن اطار النهي.

(١) قال في الهدائق اعلم انه قالوا ان النكاح انما يوصف بالاستحباب بالنظر
 اليه في حد ذاته الى أن قال فقد يكون واجباً كما اذا خيف الوقوع في الزنا مع
 عدمه (١) أقول: لا أرى وجهاً للوجوب المذكور حتى لو فرض وقوعه في الزنا بترك
 التزويج إذ تارة يقع في الزنا اختياراً ومع الإرادة واخرى يقع فيه بلا اختيار أي
 يكون ما يصدر عنه كحركة نبضه وقلبه أمّا على الأول فلاموجب لوجوب التزويج
 إذ المفروض ان الفعل يصدر عنه باختياره وأما على الثاني فيمكن ان يقال لا يكون
 الزنا الصادر عنه منهيّاً عنه الا أن يقال ان الفعل حيث انه مسبب عن الاختيار
 يكون اختيارياً فيكون منهيّاً عنه وعلى هذا أيضاً لا وجه لوجوب التزويج الا ان
 يكون المراد من الوجوب الالتزام العقلي فان العقل مستقل في باب الاطاعة
 والانزجار عن نواهي المولى فيلزمه بايجاد مقدمته مانعة عن ذلك الفعل الحرام
 الذي فرض كونه اضطرارياً.

(٢) أما حرمة الاستمنااء فيدل عليها النص لاحظ مارواه زرارة عن أبي
 جعفر ﷺ قال: ان علياً ﷺ أتى برجل عبث بذكره حتى أنزل فضرب يده حتى

(مسألة ٢٠): لو تزوجت المرأة على أنها بكر فبانت ثيبية فان اشترط بكارتها في ضمن العقد كان للزوج فسخ النكاح (١).

احمرّت قال: ولا أعلمه الا قال وزوجه من بيت مال المسلمين (١) ولاحظ ما في نوادر أحمد بن محمد بن عيسى عن أبيه قال: سئل الصادق عليه السلام عن الخسوخة فقال: اثم عظيم قد نهى الله عنه في كتابه وفاعله كناكح نفسه ولو علمت بما يفعله ما أكلت معه فقال السائل فبين لي يا ابن رسول الله من كتاب الله فيه فقال قول الله ﴿فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون﴾ وهو ممّا وراء ذلك فقال الرجل ايّما اكبر الزنا أو هي فقال هو ذنب عظيم قد قال القائل بعض الذنب أهون من بعض والذنوب كلّها عظيم عند الله لأنها معاصي وان الله لا يحبّ من العباد العصيان وقد نهانا الله عن ذلك لأنها من عمل الشيطان وقد قال ﴿لاتعبدوا الشيطان﴾ انّ الشيطان لكم عدوّ فاتخذوه عدوّاً انّما يدعوا حزبه ليكونوا من أصحاب السعير (٢) وأما عدم جوازه حتى مع الخوف من الوقوع في المحرام فهو على طبق القاعدة الاولى فيما يكون الوقوع في المحرام بالاختيار وأما اذا فرض وقوعه فيه بلا اختيار فيمكن ان يقال يدخل المقام في باب التراحم فلا بد من ملاحظة الأهم والله العالم.

(١) أقول: انّ اشتراط البكارة أي علق العقد على كونها بكراً ولم تكن يمكن

ان يقال بطلان العقد لوجهين:

الوجه الأول: ان التعليق في العقود يوجب بطلانها.

الوجه الثاني: ان المفروض ان اعتبار الزوجية علق على أمر معدوم فطبعاً

(١) الوسائل: الباب ٣ نكاح البهائم ووطء الأموات والاستمناء، الحديث ٢.

(٢) الوسائل: الباب ٣ من أبواب نكاح البهائم ووطء الأموات والاستمناء، الحديث ٤.

(مسألة ٢١): لا بأس بالاحتياط باجراء صيغة النكاح أولاً بالفارسية ثم بالعربية (١).

(مسألة ٢٢): لو تزوّجت بشرط أن يبقّيها الزوج في بلدها مثلاً
صحّ الشرط ووجب على الزوج الوفاء به (٢).

لا يصح العقد فلاموضوع للفسخ وإن كان المراد من الاشتراط اشتراط الخيار في فرض عدم البكارة فهذا الشرط فاسد إذ لا دليل على جواز جعل الخيار في النكاح ولو وصلت النوبة الى الشك يكون مقتضى الأصل العملي أي الاستصحاب عدم ثبوت مثل هذا الحق فالشرط فاسد فلاحظ هذا على حسب القاعدة وفي المقام حديثان أحدهما مرواه محمد بن القاسم بن الفضيل عن أبي الحسن عليه السلام في الرجل يتزوّج المرأة على أنها بكر فيجدها ثيباً أيجوز له أن يقيم عليها قال: فقال قد تفتق البكر من المركب ومن النزوة ^(١) ومقتضى هذه الرواية ان النكاح صحيح إذ عدم البكارة غير محرز ولعلّ عدمها لعارض خارجي لا من الوطي الموجب لزوالها.

ثانيهما: مرواه محمد بن جرك قال: كتبت الى أبي الحسن عليه السلام أسأله عن رجل تزوّج جارية بكرةً فوجدها ثيباً هل يجب لها الصداق وافيّاً أم ينتقص قال: ينتقص ^(٢) ومقتضى هذه الرواية صحة النكاح ونقصان مقدار من المهر.

(١) لا أدري ما المراد من هذه المسألة فانه لا اشكال في جواز الاحتياط.

(٢) الأمر كما أفاده فان الابقاء في بلدها أمر جائز على الزوج وبالشروط

يجب.

(١) الوسائل: الباب ١٠ من أبواب العيوب والتدليس، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(مسألة ٢٣): لا يجوز للمسلم نكاح غير الكتابية من الكفار ابتداء كما انه لا يجوز للمسلمة ان تتزوج بالكافر وأما بالمخالف فلا يعد الجواز ولكن لا يترك الاحتياط البتة (١).

(١) في هذه المسألة فروع:

الفرع الأول: انه لا يجوز للمسلم أن ينكح غير الكتابية ابتداء ادعي عليه الاجماع من المسلمين فضلاً عن المؤمنين ويمكن الاستدلال عليه بقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا اذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الله أعلم بايمانهن فان علمتموهن مؤمنات فلا ترجعهن الى الكفار لانهن حل لهن ولا هم يحلون لهن وآتوهن ما أنفقوا ولا جناح عليكم أن تنكحوهن اذا اتيتموهن أجورهن ولا تمسكوا بعصم الكوافر وسئلوا ما أنفقتم وليسئلوها ما أنفقوا ذلكم حكم الله يحكم بينكم والله عليم حكيم﴾ (١) ويدل على المدعى من النصوص ما رواه زرارة بن أعين قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن قول الله عز وجل ﴿والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم﴾ فقال: هي منسوخة بقوله ﴿ولا تمسكوا بعصم الكوافر﴾ (٢).

الفرع الثاني: أنه يظهر من المتن أن الحرمة تختص بالابتداء وأما بقاء فلا مانع عنه لاحظ ما رواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: سألته عن رجل هاجر وترك امرأته مع المشركين ثم لحقت به بعد ذلك

(١) الممتحنة: ١٠.

(٢) الوسائل: الباب ١ من أبواب ما يحرم بالكفر، الحديث ١.

أيمسكها بالنكاح الأول أو تنقطع عصمتها قال: بل يمسكها وهي امرأته^(١).
 الفرع الثالث: أنه لا يجوز نكاح المسلمة مع الكافر عن الجواهر الاجماع عليه
 بقسميه وتدل على المدعى طائفة من النصوص لاحظ مارواه عبدالله بن سنان عن
 أبي عبدالله عليه السلام قال: اذا أسلمت امرأة وزوجها على غير الاسلام فترق بينهما،
 الحديث^(٢) ومارواه عبدالرحمن بن الحجاج عن أبي الحسن عليه السلام في نصراني
 تزوج نصرانية فأسلمت قبل أن يدخل بها قال: قد انقطعت عصمتها منه ولا مهر لها
 ولا عدة عليها منه^(٣) ولاحظ مارواه علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام
 قال: سألت عن امرأة أسلمت قبل زوجها وتزوجت غيره ما حالها قال: هي للذي
 تزوجت ولا ترد على الأول^(٤) فإنه لو أوجب الكفر بطلان النكاح فيكون موجبا
 لفساده حدوثاً بالأولوية. مركزية كميونر علوم اسلامی

الفرع الرابع: أنه يجوز نكاح المسلمة مع المخالف المستفاد من جملة من
 النصوص عدم الجواز منها مارواه علي بن مهزيار قال: كتب علي بن اسباط الى
 أبي جعفر عليه السلام في امر بناته وأنه لا يجد أحداً مثله فكتب اليه أبو جعفر عليه السلام
 فهمت ما ذكرت من امر بناتك وأنت لا تجد أحداً مثلك فلا تنظر في ذلك رحمك
 الله فان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال: اذا جاءكم مسن ترضون خلقه ودينه

(١) الوسائل: الباب ٥ من أبواب ما يحرم بالكفر، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٩ من هذه الأبواب، الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٤) نفس المصدر، الحديث ١١.

.....

فزوجه الا تفعلوه تكن فتنة في الأرض وفساد كبير^(١) ومنها مارواه ابراهيم ابن محمد الهمداني قال: كتبت الى أبي جعفر عليه السلام في التزويج فأتاني كتابه بخطه قال رسول الله ﷺ: اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجه الا تفعلوه تكون فتنة في الأرض وفساد كبير^(٢) ومنها مارواه الحسين بن بشار الواسطي قال: كتبت الى ابي جعفر عليه السلام أسأله عن النكاح فكتب الي من خطب اليكم فرضيتم دينه وأمانته فزوجه الا تفعلوه تكن فتنة في الأرض وفساد كبير^(٣) ومنها مارواه عيسى بن عبدالله عن أبيه عن جده عن علي عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجه قلت: يا رسول الله وان كان ديناً في نفسه قال: اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجه الا تفعلوه تكن فتنة في الأرض وفساد كبير^(٤) فان مقتضى مفهوم الشرط عدم الجواز مع عدم كون دينه مرضياً ومن الظاهر ان دين المخالف غير مرضى فأحتياط الماتن عليه في محله.

الفرع الخامس: انه يظهر من كلام الماتن جواز نكاح المسلم مع الكتائية، فنقول الأقوال في نكاح الكفار مختلفة ومتعددة والعمدة النصوص الواردة من مخازن الوحي صلوات الله عليهم وهي على طوائف:

الطائفة الأولى: ما يدل على الجواز منها مارواه معاوية بن وهب وغيره

(١) الوسائل: الباب ٢٨ من أبواب مقدمات النكاح وآدابه، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٦.

جميعاً عن أبي عبدالله عليه السلام في الرجل المؤمن يتزوج اليهودية والنصرانية فقال: اذا اصاب المسلمة فما يصنع باليهودية والنصرانية فقلت له يكون له فيها الهوى قال: ان فعل فليمنعها من شرب الخمر وأكل لحم الخنزير واعلم ان عليه في دينه غضاضة^(١) ومنها ما رواه أبو بصير يعني المرادي عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل له امرأة نصرانية له ان يتزوج عليها يهودية فقال: ان أهل الكتاب مما ليك للامام وذلك موسع منا عليكم خاصة فلا بأس ان يتزوج قلت فانه تزوج عليهما امة قال: لا يصلح له ان يتزوج ثلاث اماء فان تزوج عليهما حرة مسلمة ولم تعلم ان له امرأة نصرانية ويهودية ثم دخل بها فان لها ما اخذت من المهر فان شاءت ان تقيم بعد معه اقامت وان شاءت ان تذهب الى أهلها ذهبت واذا حاضت ثلاثة حيض أو مرّت لها ثلاثة أشهر حلت للأزواج قلت: فان طلق عليها اليهودية والنصرانية قبل أن تنقضي عدة المسلمة له عليها سبيل ان يردّها الى منزله قال: نعم^(٢) ومنها ما رواه عبدالرحمن بن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام هل للرجل أن يتزوج النصرانية على المسلمة والأمة على الحرة فقال: لا تزوج واحدة منهما على المسلمة وتزوج المسلمة على الأمة والنصرانية وللمسلمة الثلثان وللأمة والنصرانية الثلث^(٣).

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالكفر، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٨ من أبواب ما يحرم بالكفر، الحديث ١.

(٣) الوسائل: الباب ٧ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

الطائفة الثانية: ما يدل على المنع منها مارواة زرارة بن أعين^(١) ومنها مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألت عن نصارى العرب أتوكل ذبائحهم فقال: كان علي عليه السلام ينهى عن ذبائحهم وعن صيدهم وعن مناكحتهم^(٢) ومنها مارواه الحسن بن الجهم قال: قال لي أبو الحسن الرضا عليه السلام يا أبا محمد ما تقول في رجل تزوج نصرانية على مسلمة قال: قلت جعلت فداك وما قولي بين يديك قال: لتقولن فان ذلك يعلم به قولي قلت: لا يجوز تزويج النصرانية على مسلمة ولا غير مسلمة قال: ولم، قلت: لقول الله عز وجل ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمَنَّ﴾ قال: فما تقول في هذه الآية ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ﴾ قلت: فقلوه ﴿وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ﴾ نسخت هذه الآية فتبسم ثم سكت^(٣) ومنها مارواه زرارة بن أعين عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا ينبغي نكاح اهل الكتاب قلت: جعلت فداك وأين تحريمه قال: قوله ﴿وَلَا تَمْسُكُوا بِعَصَمِ الْكُوفَرِ﴾^(٤).

الطائفة الثالثة: ما يدل على جواز متعة الكتابية منها مارواه اسماعيل بن سعد الأشعري قال: سألت عن الرجل يتمتع من اليهودية والنصرانية قال: لا أرى بذلك بأساً قال: قلت فالمجوسية قال: أما المجوسية فلا^(٥) ومنها ما

(١) لاحظ ص ٣٤٧.

(٢) الوسائل: الباب ١ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٥) الوسائل: الباب ١٣ من أبواب المتعة، الحديث ١.

أرسله الحسن بن علي بن فضال عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس أن يتمتع الرجل باليهودية والنصرانية وعنده حرّة^(١) ومنها مارواه زرارة قال: سمعته يقول لا بأس أن يتزوَّج اليهودية والنصرانية متعة وعنده امرأة^(٢) ومنها مارواه الحسن التفليسي قال: سألت الرضا عليه السلام أيتمتع من اليهودية والنصرانية فقال: يتمتع من الحرية المؤمنة أحب إليّ وهي أعظم حرمة منهما^(٣) فإن المستفاد من هذه الطائفة جواز متعة الكتابية وبهذه الطائفة تخصص الطائفة الثانية وبعد التخصيص تنقلب نسبة الثانية الى الأولى من التباين الى الخاص والعام فالنتيجة هو التفصيل بين الدوام والانقطاع وفي المقام طائفة رابعة تدل على عدم جواز نكاح اليهودية والنصرانية على المسلمة لاحظ مارواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا تتزوَّج اليهودية والنصرانية على المسلمة^(٤) ومقتضى الاطلاق عدم الفرق بين الدوام والانقطاع فيقع التعارض بين هذه الرواية وحديث الأشعري^(٥) بالعموم من وجه فان ما به الافتراق من ناحية حديث الأشعري ما لا يكون متعة الكتابي على المسلمة وما به الافتراق من ناحية حديث ابن مسلم النكاح الدائم وما به الاجتماع ما يكون متعة الكتابية على نكاح المسلم والترجيح بالأحدثية مع حديث الأشعري فان حديثه مروي عن

(١) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٤) الوسائل: الباب ٧ من أبواب ما يحرم بالكفر ونحوه، الحديث ١.

(٥) لاحظ ص ٣٥١.

(مسألة ٢٤): لو عقد على امرأة عقد الانقطاع بمبلغ معين وشرط لها النفقة والكسوة ثم وهب مدتها بعد الدخول يجب عليه اداء تمام المبلغ المعين لها وأما الكسوة والنفقة فالظاهر اختلاف الحكم فيهما بحسب اختلاف المجعول في الشرط (١).

الرضا عليه السلام وأما حديث أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا تزوجوا اليهودية ولا النصرانية على حرة متعة وغير متعة (١) الدال على بطلان متعة الكتابية على نكاح المسلمة فغير تام سنداً فإن سعدان الواقع في السند لم يوثق فالنتيجة هو التفصيل بأن يقال يجوز نكاح الكتابية متعة ولا يجوز نكاحها دواماً.

(١) في هذه المسألة فرعان:

الفرع الأول: أنه لو وهب مدة المنقطة بعد الدخول بها يجب عليه اداء تمام المبلغ المعين اذ المفروض ان المرأة صارت مالكة لتمامه ولم يتحقق ما يوجب نقصاً فيه.

الفرع الثاني: أنه لو شرط النفقة والكسوة يختلف الحكم بحسب ما شرط إذ لو شرط النفقة والكسوة الى تمام المدة بلا فرق بين هبة المدة وعدمها يجب عليه بعد الهبة وأما اذا اشترط بشرط ثباتها في حبالته لا يجب كما انه لو شرط الفعل يجب لو جوب العمل بالشرط وأما اذا شرط كونه مديوناً لها لا يجب لان الشرط المذكور فاسد فانه خلاف المقرر الشرعي فلا أثر له.

(مسألة ٢٥): لو وهب مدة المنقطعة قبل الدخول بها فلها نصف مهرها (١).

(١) ادعت الشهرة على المدعى بل ادعى عليه الاجماع بل عن كاشف اللثام هو مقطوع به في كلام الاصحاب ويدل على المدعى مضر سماعة قال: سألت عن رجل تزوج جارية أو تمتع بها ثم جعلته من صداقها في حل يجوز ان يدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً قال نعم اذا جعلته في حل فقد قبضته منه فان خلاها قبل ان يدخل بها ردت المرأة على الرجل نصف الصداق (١) ولا اعتبار بمضرات سماعة اذ هو من الواقعة ولم يحرز ان مرجع الضمير المعصوم عليه السلام فان تم المدعى بالاجماع الكاشف فهو والا يشكل الجزم بالحكم ومقتضى القاعدة الاولى عدم السقوط اذ المرأة بالعقد عليها تملك المهر وسقوط نصفه يحتاج الى الدليل والاخبار الواردة في طلاق الدائمة قبل الدخول لا تشمل المقام فان بذل المدة قبل الدخول أو انقضائه قبله لا يكون طلاقاً نعم يمكن الاستدلال على المدعى باطلاق جملة من النصوص منها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل دخل بامرأة قال: اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة (٢) ومنها ما رواه حفص بن البختري عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة والغسل (٣) ومنها ما رواه ابن البختري أيضاً عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل دخل بامرأة قال: اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة (٤) فان مقتضى هذه النصوص عدم استقرار المهر إلا بالدخول.

(١) الوسائل: الباب ٣٠ من أبواب المتعة.

(٢) الوسائل: الباب ٥٤ من أبواب المهور، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٨.

(مسألة ٢٦): يجوز ان يهب مدة المنقطة كلاً أو بعضاً في حال الحيض بخلاف الدائمة فلا يجوز طلاقها فيه كما مر وليس لها على الزوج حق المضاجعة ولو بانّت عن زوجها بهبة المدة أو بانتهائها من غير مقاربة فلا عدة لها ومع المقاربة تعتد الا أنه لانفقة لها في العدة ولو مات عنها زوجها لم ترث منه بخلاف الدائمة في جميع ذلك نعم لو مات عنها زوجها كان عليها عدة الوفاة (١).

(١) في هذه المسألة فروع:

الفرع الأول: أنه يجوز ان يهب مدة المنقطة كلاً أو بعضاً أقول: لا اشكال في جواز هبة المدة والسيرة جارية عليها بلا تكثير كما ان ارتكاز اهل الشرع على جوازها ويستفاد المدعى من جملة من النصوص منها ما رواه علي بن رثاب قال: كتبت اليه أسأله عن رجل تمتع بامرأة ثم وهب لها أيامها قبل أن يفضي اليها أو وهب لها أيامها بعد ما افضى اليها هل له ان يرجع فيما وهب لها من ذلك فوقع عليه لا يرجع (١) واما جواز هبة المدة بعضاً فلا أدري في هذه العجالة مدركه وحيث ان الجواز في المقام على خلاف القاعدة ويحتاج الى الدليل، يشكل الجزم بجواز التبعض والله العالم اللهم الا أن يكون مراده من العبارة أنه يجوز له هبة تمام المدة بمجرد العقد كما انه يجوز له هبة مقدار منها بعد مضي مقدار من الزمان.

ولا يشترط في جواز الهبة خلوها عن الحيض لعدم الدليل عليه في المقام وقياس المقام بالطلاق ليس من المذهب.

الفرع الثاني: أنه ليس لها على الزوج حق المضاجعة لعدم الدليل عليه

ومقتضى الأصل عدمه ولو بانته منه قبل الدخول لا عدة عليها فان المستفاد من الدليل ان العدة مشروطة بالدخول لاحظ ما رواه الحلبي^(١) ومع الدخول لها العدة ويتعرض لها الماتن عن قريب.

الفرع الثالث: أنه لا نفقة لها في العدة لعدم الدليل على وجوبها.

الفرع الرابع: أنه لا ترث من الزوج أقول المستفاد من جملة من النصوص عدم ارثها من زوجها منها ما رواه ابن أبي عمير عن بعض أصحابه عن أبي عبدالله^(٢) في حديث في المتعة قال: ان حدث به حدث لم يكن لها ميراث^(٣) ومنها ما رواه عمر بن حنظلة عن أبي عبدالله^(٤) في حديث في المتعة قال: وليس بينهما ميراث^(٥) ومنها ما رواه عبدالله بن عمرو قال: سألت أبا عبدالله^(٦) عن المتعة فقال: حلال لك من الله ومن رسوله قلت: فما حدّها قال من حدودها ان لا ترثها ولا ترثك الحديث^(٧) ومنها ما رواه زرارة عن أبي جعفر^(٨) في حديث قال: ولا ميراث بينهما في المتعة اذا مات واحد منهما في ذلك الأجل^(٩) ومقتضى حديث البزنطي عن أبي الحسن الرضا^(١٠) قال: تزويج المتعة نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث ان اشترطت كان وان لم

(١) لاحظ ص ٣٥٤.

(٢) الوسائل: الباب ٣٢ من أبواب المتعة، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٥) نفس المصدر، الحديث ١٠.

(مسألة ٢٧): عدة المنقطعة ان كانت تحيض فحيضتان والا فخمسة واربعون يوماً ولو كانت حاملاً فالأحوط لها مراعاة أبعد الاجلين من الوضع والمدة المزبورة اما لو مات عنها زوجها وهي حامل فعديتها ابعد الاجلين بلا اشكال (١).

تشرط لم يكن (١) التفصيل بين اشتراط الارث وعدمه ببشوته في الأول وعدمه في الثاني ولا يعارضه حديث سعيد بن يسار عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يتزوج المرأة متعة ولم يشترط الميراث قال: ليس بينهما ميراث اشترط أو لم يشترط (٢) فان حديث البرنطي احدث فالترجيح معه.

الفرع الخامس: انه لو مات عنها زوجها عليها عدة الوفاة لاحظ مارواه عبدالرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن المرأة يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة فقال تعتد أربعة أشهر وعشراً واذا انقضت أيامها وهو حي فحيضة ونصف مثل ما يجب على الأمة، الحديث (٣).

(١) في هذه المسألة فروع:

الفرع الأول: ان عدة المنقطعة ان كانت تحيض فحيضتان والا فخمسة واربعون يوماً أقول: النصوص الواردة في المقام مختلفة منها ما يدل على ان عدتها حيضة ان كانت تحيض والا فشهراً ونصف لاحظ مارواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام أنه قال: إن كانت تحيض فحيضة وان كانت لا تحيض فشهراً

(١) الوسائل: الباب ٣٢ من أبواب المتعة، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٣) الوسائل: الباب ٢٢ من هذه الأبواب، الحديث ٥.

ونصف^(١) ومنها ما يدل على ان عدتها حيضتان لاحظ مارواه اسماعيل بن الفضل الهاشمي^(٢) وهذه الرواية لا اعتبار بها، ومنها ما يدل على ان عدتها حيضة وطهرة تامة لاحظ مارواه الطبرسي في الاحتجاج عن محمد بن عبدالله بن جعفر الحميري عن صاحب الزمان عليه السلام انه كتب اليه في رجل تزوج امرأة بشيء معلوم الى وقت معلوم وبقي له عليها وقت فجعله في حل مما بقي له عليها وقد كانت طمئت قبل أن يجعلها في حل من أيامها بثلاثة أيام أيجوز أن يتزوجها رجل آخر بشيء معلوم الى وقت معلوم عند طهرها من هذه الحيضة أو يستقبل بها حيضة اخرى فاجاب عليه السلام يستقبل بها حيضة غير تلك الحيضة لان اقل العدة حيضة وطهرة تامة^(٣) وهذه الرواية أحدث بالنسبة الى بقية النصوص فالنتيجة انه ان كانت تحيض فحيضة وطهرة تامة والأفعدتها شهر ونصف.

الفرع الثاني: أنه ان كانت حاملاً فقتضى الاحتياط ان عدتها أبعد الاجلين من الوضع والمدة المزبورة أقول: لا اشكال في حسن الاحتياط ولكن المستفاد من الآية الشريفة ﴿وَالثِي يَتَسَنُّ مِنَ الْمَحِيضِ مَنْ نَسَائِكُمْ أَنْ ارْتَبْتُمْ فَعَدْتُهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ وَالثِي لَمْ يَحْضَنْ وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا﴾^(٤) ان عدة الحامل وضع حملها ولكن يشكل

(١) الوسائل: الباب ٢٢ من أبواب المتعة، الحديث ١.

(٢) لاحظ ص ٣١٩.

(٣) الوسائل: الباب ٢٢ من أبواب المتعة، الحديث ٧.

(٤) الطلاق: ٤.

الاستدلال بالآية لان الظاهر منها بيان عدة المطلقة فلا ترتبط بالمقام والذي يختلج ببالي في هذه العجالة ان يقال لو تقدم الوضع لا أثر له فان مقتضى اطلاق دليل عدة المتمتع بها وجوب رعاية تلك المدة الا أن يتم اجماع على ان وضع الحمل يقتضي انقضاء العدة واما اذا تأخر الوضع فمقتضى اطلاق دليل عدة التمتع انقضائها الا أن يقوم الاجماع على خلافه واما اذا وصلت النسوبة الى الشك فالظاهر ان مقتضى الاصل الاكتفاء باقل الاجلين لان استصحاب بقاء العدة من صغريات الاستصحاب الجاري في الحكم الكلي وقد ثبت في محله انه معارض باستصحاب عدم الجعل الزائد والله العالم فمقتضى الاحتياط سيما في باب الفروج الالتزام بما افاده الماتن.

الفرع الثالث: ان الحامل لو مات عنها زوجها تكون عدتها أبعد الاجلين تدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام انه قال في الحامل المتوفى عنها زوجها تنقضي عدتها آخر الاجلين ^(١) ومنها ما رواه سماعة قال: قال المتوفى عنها زوجها الحامل أجلها آخر الاجلين ان كانت حبلى فتمت لها اربعة أشهر وعشر ولم تضع فان عدتها الى أن تضع وان كانت تضع حملها قبل أن يتم لها اربعة أشهر وعشر، تعتدّ بعدما تضع تمام اربعة أشهر وعشر وذلك أبعد الاجلين ^(٢) ومنها ما رواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة توفي زوجها وهي حبلى فولدت قبل أن تسقط اربعة أشهر وعشر فتزوجت فقضى ان يخلى

(١) الوسائل: الباب ٣٦ من أبواب العدد، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(مسألة ٢٨): المظاهرة لا تخرج بالظهار عن الزوجية وان حرم وطئها فأفتراقها عن الزوج يحتاج الى الطلاق (١).

عنها ثم لا يخطبها حتى ينقضى آخر الاجلين فان شاء أولياء المرأة انكحوها وان شاؤا امسكوها فان امسكوها ردوا عليه ماله (١) ومنها ما رواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الحبلى المتوفى عنها زوجها عدتها آخر الاجلين (٢) ومنها ما رواه محمد بن مسلم قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: المرأة الحبلى المتوفى عنها زوجها تضع وتزوج قبل أن يخلو اربعة أشهر وعشر قال: ان كان زوجها الذي تزوجها دخل بها فرّق بينهما واعتدت ما بقي من عدتها الاولى وعدة اخرى من الاخير وان لم يكن دخل بها فرّق بينهما واعتدت ما بقي من عدتها وهو خاطب من الخطاب (٣).

(١) بلا اشكال ولا كلام مضافاً الى انه لا وجه لخروجها به مع عدم الدليل على الخروج بل الدليل قائم على عدمه فان النص دل على حرمة الوطي قبل الكفارة فانه بنفسه دليل على كونها باقية على زوجيتها له فلا حظ.

(١) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٦.

(مسألة ٢٩): في غير الزوجية أو التحليل أو ملك اليمين لا يجوز لأحد النظر إلى عورة غيره ولا لمسها اختياراً ولو احتيج إلى تنقية الغير أو غسل عورته أو تطهيرها فاللازم أن يلف على يده خرقة أو يجعل يده في كيس مثلاً أما مع الاضطرار لمعالجة أو غيرها وتوقفه على النظر أو اللبس فيقدر الجواز بقدره (١).

(١) في هذه المسألة فروع:

الفرع الأول: أنه لا يجوز لأحد النظر إلى عورة غيره إلا في الموارد المستثناة وقد تقدم الكلام حول هذا الفرع فراجع ما ذكرناه.

الفرع الثاني: أنه لا يجوز لمس عورة الغير ويمكن الاستدلال على المدعى بارتكاز أهل الشرع وأنهم يرون لمس الغير حراماً مضافاً إلى أنه يمكن أن يقال إن الدليل الذي يدل على حرمة النظر إليها يدل على حرمة لمسها بالأولوية فتأمل ويمكن الاستدلال على المدعى أيضاً بما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: هل يصافح الرجل المرأة ليست بذات محرم فقال: لا إلا من وراء الثوب (١) ولاحظ ما رواه سماعة بن مهران قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن مصافحة الرجل المرأة قال: لا يحل للرجل أن يصافح المرأة إلا امرأة يحرم عليه أن يتزوجها اخت أو بنت أو عمة أو خالة أو بنت اخت أو نحوها وأما المرأة التي يحلّ له أن يتزوجها فلا يصافحها إلا من وراء الثوب ولا يغمز كفّها (٢) ولاحظ ما رواه المفضل بن عمر قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام كيف ماسح

(١) الوسائل: الباب ١١٥ من أبواب مقدمات النكاح وآدابه، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

رسول الله ﷺ النساء حين بايعهن فقال: دعا بمركته الذي كان يتوضأ فيه فصب فيه ماء ثم غمس فيه يده اليمنى فكلمها بايع واحدة منهن قال: اغمسي يدك فتغمس كما غمس رسول الله ﷺ فكان هذا مما سحته إياهن^(١)، ولاحظ مارواه سعدان بن مسلم قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: أتدري كيف بايع رسول الله ﷺ النساء قلت: الله اعلم وابن رسوله اعلم قال: جمعهن حوله ثم دعا بتور برام فصب فيه نضوحاً ثم غمس يده إلى أن قال ثم قال: اغمسن أيديكن ففعلن فكانت يد رسول الله ﷺ الطاهرة أطيب من أن يمس بها كف انثى ليست له بمحرم^(٢) ولاحظ مارواه ربعي بن عبد الله أنه قال: لما بايع رسول الله ﷺ النساء وأخذ عليهن دعا بآناء فملأه ثم غمس يده في الآناء ثم أخرجها ثم أمرهن أن يدخلن أيديهن فيغمس فيه^(٣) فإن العرف يفهم من هذه الروايات أن حرمة النظر تستلزم حرمة اللمس وإذا احتيج إلى اللمس فإن كان اللف على يده ممكناً وتقضى به الحاجة فيلزم وإن لم يمكن يدخل المقام في باب التزاحم فاللزام تطبيق تلك القاعدة والعمل بها.

الفرع الثالث: أنه لو اقتضت الضرورة لمعالجة أو غيرها وتوقف الأمر على النظر أو اللمس يجوز بمقدار رفع الضرورة فإن الضرورات تبيح المحظورات لاحظ مارواه سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا حلف الرجل تقية لم يضره إذا هو أكره واضطر إليه وقال: ليس شيء مما حرم الله إلا وقد أحله لمن اضطر

(١) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٥.

(مسألة ٣٠): لا يجوز للعبد أن ينظر الى مولاته ولا ان يلمس من جسدها شيئاً وبالعكس الا أن يعقد على ابنتها ولو ساعة بشرائطه مثلاً (١).

(مسألة ٣١): المطلقة رجعيّاً لو ماتت في عدتها ورث منها الزوج وكذا لو مات الزوج في عدتها ورثت منه (٢).

(مسألة ٣٢): لا يجوز للأجنبية النظر الى الرجل الأجنبي ولو الى اطراف رأسه ورقبته ولا يجب على الرجال الستر لكن يجب النهي عن المنكر وعدم الاعانة على الاثم (٣).

اليه (١) ويدل على المدعى ما رواه أبو حمزة الثمالي عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألت عن المرأة المسلمة يصيبها البلاء في جسدها اما كسر واما جرح في مكان لا يصلح النظر اليه يكون الرجل ارفق بعلاجها من النساء أ يصلح له النظر اليها قال: اذا اضطرّت اليه فليعالجها ان شاء (٢).

(١) لعدم مقتضي للجواز نعم يجوز العقد على ابنتها مع رعاية الشرائط المقررة فتصير الام ام زوجته فلاحظ.

(٢) قد ثبت في محله ان المطلقة الرجعية اما زوجة حقيقة واما في حكمها فجميع الأحكام المترتبة على الزوجة تترتب عليها ومن جملة تلك الآثار التوارث فلاحظ.

(٣) أما بالنسبة الى حرمة نظر المرأة الى الرجل الأجنبي فيمكن الاستدلال

(١) الوسائل: الباب ١٢ من أبواب الايمان، الحديث ١٨.

(٢) الوسائل: الباب ١٣٠ من أبواب مقدمات النكاح وآدابه، الحديث ١.

(مسألة ٣٣): الأحوط عدم النظر الى المميز الغير البالغ والستر عنه (١).

عليها بقوله تعالى ﴿وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن ويحفظن فروجهن ولا يبدن زينتهن الا ما ظهر منها وليضربن بخمرهن على جيوبهن﴾ الآية^(١) فان مقتضى الآية الشريفة وجوب الغض عليها لكن هل يمكن الالتزام باطلاق الحرمة والجزم بما في المتن مع ان السيرة الخارجية على خلافه اذ نرى ان المرأة الاجنبية تكلم مع الرجال وتنظر الى وجوههم وايديهم وارجلهم بل تخرج في أيام مصائب أهل البيت كيوم عاشوراء، وأمثاله وتنظر الى المواكب بلا نكير من أهل الشرع واما بالنسبة الى عدم وجوب التستر على الرجال فلعدم الدليل عليه بل السيرة جارية عليه واما بالنسبة الى وجوب النهي عن المنكر فلا اشكال في وجوبه اذا اجتمعت شرائطه واما بالنسبة الى عدم الاعانة الاثم فالظاهر انه لا دليل على حرمة الاعانة على الاثم وانما الحرام التعاون عليه فلا حظ.

(١) أما بالنسبة الى عدم النظر فقد تقدم الاشكال وقلنا ان السيرة جارية على نظر المرأة الى الرجل فكيف الى غير البالغ وأما وجوب التستر عنه فيختلج بالبال ان يقال يستفاد من الآية الشريفة ﴿يا أيها الذين آمنوا ليستثذنكم الذين ملكت ايمانكم والذين لم يبلغوا الحلم منكم ثلاث مرات من قبل صلاة الفجر وحين تضعون ثيابكم من الظهيرة ومن بعد صلاة العشاء ثلاث عورات لكم ليس عليكم ولا عليهم جناح بعدهن طوافون عليكم بعضكم على بعض كذلك يبين الله لكم الآيات والله عليم حكيم﴾^(٢) عدم الوجوب والله العالم.

(١) النور: ٣٠.

(٢) النور: ٥٨.

(مسألة ٣٤): الأحوط عدم النظر الى نساء الأعراب وامثالهن ممن لا يتسترن (١).

(مسألة ٣٥): لاعدة للزانية ولكن الأحوط الصبر الى أن يتبين لها الحمل أو عدمه (٢).

(١) لا اشكال في حسن الاحتياط لكن مقتضى حديث عباد بن صهيب قال: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: لا بأس بالنظر الى رؤوس اهل ثمامة والأعراب واهل السواد والعلوج لانهم اذا نهوا لا ينتهون قال: والمجنونة والمغلوبة على عقلها لا بأس بالنظر الى شعرها وجسدها ما لم يعتمد ذلك (١) هو الجواز.

(٢) هذا هو المشهور بين القوم كما ان المشهور في الألسن أنه لا حرمة لماء الزاني وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه اسحاق بن جرير قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام ان عندنا بالكوفة امرأة معروفة بالفجور أيحل أن يتزوجها متعة قال: فقال رفعت راية قلت: لا لو رفعت راية أخذها السلطان قال: نعم تزوجها متعة قال: ثم اصغى الى بعض مواليه فأسر اليه شيئاً فلقيت مولاه فقلت له ما قال لك فقال انما قال لي ولو رفعت راية ما كان عليه في تزويجها شيء انما يخرجها من حرام الى حلال (٢) فان المستفاد من الحديث انه لاعدة عليها والآكيف يجوز تزويجها متعة ويمكن الاستدلال على المدعى أيضاً بان المستفاد من النصوص ان العدة على أقسام منها عدة الوفاة ومنها عدة وطى الشبهة

(١) الوسائل: الباب ١١٣ من أبواب مقدمات النكاح وآدابه، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٩ من أبواب المتعة، الحديث ٣.

(مسألة ٣٦): لا بأس بنكاح الزانية حتى بالنسبة الى الزاني في غير موارد الحرمة الابدية بعد توبتها على الأحوط نعم لا يجوز للزاني تزويج بنت الزانية أو أمها (١).

ومنها عدة الحاصل الى غيرها من الاقسام ولم يبين للزنا عدة فيعلم انه لا عدة له ولو وصلت التوبة الى الشك يكون مقتضى الاصل عدم جعل العدة له فلاحظ.

(١) اما الجواز بالنسبة الى غير الزاني فيدل عليه حديث ابن جرير المتقدم آنفاً، واما بالنسبة الى الزاني فيدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن رجل فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها فقال: حلال أو له سفاح وآخره نكاح أو هله حرام وآخره حلال (١) واما اشتراط الجواز بالتوبة فتدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه عمّار بن موسى عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يحلّ له أن يتزوج امرأة كان يفجر بها قال: إن أنس منها رشداً فنعم وإلا فليراودها على الحرام فان نابتة فهي عليه حرام وان أبت فليتزوّجها (٢) ومنها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر أو أبي عبد الله عليه السلام قال: لو ان رجلاً فجر بامرأة ثم تابا فتزوجها لم يكن عليه شيء من ذلك (٣) ومنها ما رواه أبو بصير قال: سألته عن رجل فجر بامرأة ثم أراد بعد ان يتزوّجها فقال: اذا تابت حل نكاحها قلت: كيف يعرف توبتها قال: يدعوها الى ما كانا عليه من الحرام فان امتنعت فاستغفرت ربّها عرف

(١) الوسائل: الباب ١١ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٥.

(مسألة ٣٧): لو عين الزوج مهراً للزوجة وقصد عدم ادائه لها لا يضر بصحة العقد (١).

توبتها^(١) وأما بالنسبة الى حرمة بنت الزانية. وأما على الزاني فالنصوص الواردة في المقام على طوائف فطائفة منها تدل على حرمة البنت منها ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام انه سئل عن الرجل يفجر بالمرأة أيتزوج بابنتها قال: لا، الحديث^(٢) وطائفة تدل على عدم حرمتها منها ما رواه سعيد بن يسار قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل فجر بامرأة يتزوج ابنتها قال: نعم ياسعيد ان الحرام لا يفسد الحلال^(٣) وطائفة تفصل لاحظ ما رواه أبو الصباح الكناني^(٤) وبهذه الرواية المفصلة تنصرف في الطائفة الأولى والثانية والنتيجة هو التفصيل بانه لو تزوج بالبنت ودخل بها لا يكون الزنا المتأخر موجباً لفساد الزواج والآن يكون مفسداً هذا بالنسبة الى البنت وأما بالنسبة الى الام فيستفاد من حديث محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام قال: سألت عن رجل فجر بامرأة أيتزوج امها من الرضاة أو ابنتها قال: لا^(٥) انه لو فجر بامرأة لا يجوز أن يتزوج امها من الرضاة ومقتضى الاحتياط العمل بما في المتن.

(١) الامر كما أفاده إذ لا وجه للفساد ولا يرتبط أحد الأمرين بالآخر.

(١) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٢) الوسائل: الباب ٦ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٤) لاحظ ص ٣١٦.

(٥) الوسائل: الباب ٧ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(مسألة ٣٨): يجب على الزوجة الصالحة للتمتع بها تمكين الزوج من نفسها مهما أراد فلو منعه من ذلك كانت ناشزة لا تستحق عليه سكنى ولا كسوة ولا نفقة (١).

(١) في هذه المسألة فرعان:

الفرع الأول: انه يجب التمكين على الزوجة لاحظ ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: جاءت امرأة الى النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله ما حق الزوج على المرأة فقال لها: ان تطيعه ولا تعصيه ولا تصدق من بيته الا باذنه ولا تصوم تطوعاً الا باذنه ولا تمنعه نفسها وان كانت على ظهر قتب ولا تخرج من بيتها الا باذنه وان خرجت بغير اذنه لعنتها ملائكة السماء وملائكة الأرض وملائكة الغضب وملائكة الرحمة حتى ترجع الى بيتها قالت يا رسول الله من أعظم الناس حقاً على الرجل قال: والده قالت: فمن أعظم الناس على المرأة قال: زوجها قالت: فمالي عليه من الحق مثل ما له عليّ قال: لا ولا من كل مائة واحدة الحديث (١).

الفرع الثاني: أنه لو منعه تكون ناشزة ولا تستحق النفقات أما كونها ناشزة فلان النشوز عبارة عن العصيان والمخالفة والمفروض أنها عصت وخالفت أمر الله بمنعها الزوج عن التمتع بها واما عدم استحقاقها بعصيائها فالظاهر من كلام الجواهر انه لا خلاف فيه بل الاجماع بقسميه عليه (٢) وما يمكن ان يستدل به عليه أو استدل به وجوه:

(١) الوسائل: الباب ٧٩ من أبواب مقدمات النكاح وآدابه، الحديث ١.

(٢) الجواهر: ج ٣١ ص ٣٠٣.

الوجه الأول: الاجماع المدعى في المقام وفيه انه لو كان كاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام فهو والا يشكل الاستناد اليه كما في بقية موارد.

الوجه الثاني: ان مقتضى قوله تعالى: ﴿الطلاق مرتان فامساك بمعروف أو تسريح بإحسان ولا يحلّ لكم ان تأخذوا ممّا اتيتموهنّ شيئاً الاّ ان يخافا الاّ يقيما حدود الله فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعدّ حدود الله فاولئك هم الظالمون﴾^(١) حيث قال: فامساك بمعروف وقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا لا يحلّ لكم أن ترثوا النساء كرهاً ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما اتيتموهنّ الاّ أن يأتين بفاحشة مبينة وعاشروهن بالمعروف فان كرهتموهن فعسى أن تكرهوا شيئاً ويجعل الله فيه خيراً كثيراً﴾^(٢) والمعاشرة بالمعروف لا تقتضي النفقة مع عدم التمكن وفيه ان الدليل لا ينحصر في الآيتين بل مقتضى قوله تعالى: ﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن اراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف﴾^(٣) وجوب الاتفاق على الاطلاق وأيضاً مقتضى اطلاق حديث ربي بن عبد الله والفضيل بن يسار جميعاً عن أبي عبد الله عليه السلام في قوله تعالى: ﴿ومن قدر عليه رزقه فلينفق ممّا آتاه الله﴾ قال: ان انفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة والاّ فرّق بينهما^(٤).

(١) البقرة: ٢٢٩.

(٢) النساء: ١٩.

(٣) البقرة: ٢٣٣.

(٤) الوسائل: الباب ١ من أبواب النفقات، الحديث ١.

الوجه الثالث: أنه لا إطلاق في دليل وجوب الاتفاق وفيه أنه قد تقدم آنفاً أن الآية والرواية مطلقتان ولا دليل على عدمه.

الوجه الرابع: ما رواه السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: أيما امرأة خرجت من بيتها بغير إذن زوجها فلانفقة لها حتى ترجع ^(١) وفيه أولاً أن الحديث ضعيف سنداً وثانياً: أنه ليس الكلام في المقام في خروجها عن البيت بلا إذن بل الكلام في عدم تمكينها من المقاربة.

الوجه الخامس: ما عن النبي ﷺ أيضاً أنه قال في خطبة الوداع إن نساءكم عليكم حقاً ولكم عليهن حقاً حقكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم ولا يدخلن بيوتكم أحداً تكرهونه إلا بأذنكم وإن لا يأتين بفاحشة فإن فعلن فإن الله قد أذن لكم أن تعضلوهن وتهجووهن في المضاجع وتضربوهن ضرباً غير مبرح فإذا انتهين وأطعنكم فعليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف ^(٢) وفيه ما في سابقه من ضعف السند.

الوجه السادس: أن العقد يوجب المهر ولا يوجب النفقة والموجب لها التمكين وفيه أن وجوب الاتفاق بالآية والرواية.

الوجه السابع: أصالة البرائة عن وجوب الاتفاق عند عدم التمكين وفيه أنه لا مجال للأصل العملي مع وجود الدليل الاجتهادي.

الوجه الثامن: السيرة الجارية وفيه أن تحقق السيرة من المتدينين أول الكلام مضافاً إلى أن كونها مستمرة إلى زمان المعصوم غير معلوم فالمسألة محل اشكال وتأمل.

(١) الوسائل: الباب ٦ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(مسألة ٣٩): لو وهب مدة المنقطة أو انتهت يجوز للزوج العقد عليها بالانقطاع أو الدوام لنفسه في العدة (١).
 (مسألة ٤٠): لو امتنعت الزوجة من المقاربة بعد الدخول بها من غير عذر لانفقة لها لكنها تستحق المهر أما قبل الدخول ففيه تفصيل (٢).

(١) الأمر كما أفاده فإن العدة تختص بغير الزوج وهذا من الواضحات الفقهية ولا مجال لشك فيه ويمكن الاستدلال على المدعى مضافاً إلى ما ذكر بالنص لاحظ ما رواه محمد بن مسلم في حديث أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال: إن أراد أن يستقبل امرأً جديداً فعل وليس عليها العدة منه وعليها من غيره خمسة وأربعون ليلة (١).

مركز تحقيق التراث
مكتبة جامعة الإمام محمد سعود

(٢) في هذه المسألة فروع:

الفرع الأول: أنه لو امتنعت الزوجة من المقاربة بعد الدخول بها من غير عذر لانفقة لها والوجه فيه أنه كما تقدم أن الناشئة لانفقة لها وقد تقدم الكلام حولها.
 الفرع الثاني: أنه لا يسقط مهرها إذا المفروض أن الدخول تحقق وبه يستقر المهر.

الفرع الثالث: أنه لو كان الامتناع قبل الدخول ففيه تفصيل الظاهر أن المراد من التفصيل ما أفاده في الحقائق: قال في هذا المقام الظاهر أنه لا خلاف بين الأصحاب في أنه يجوز للزوجة الغير المدخول بها الامتناع من تسليم نفسها

حتى تقبض اذا كان المهر حالاً والزواج يجد مؤسراً الى ان قال والمشهور بل ادعي عليه الاجماع هو جواز الامتناع لها^(١) الى آخر كلامه، واستدل على المدعى مضافاً الى الاجماع بوجوه:

الوجه الأول: ان الصداق عوض في النكاح ولا يجب تسليم احد العوضين قبل تسليم الآخر كما ان الامر كذلك في البيع وفيه ان المهر في مقابل التزويج لا في مقابل البضع ان قلت بالشرط الضمني يثبت الاختيار للمرأة قلت هذا الشرط فاسد فلا يصح.

الوجه الثاني: مارواه سماعة قال: سألته عن رجل تزوج جارية أو تمتع بها ثم جعلته من صداقها في محلّ أيجوز أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً قال: نعم اذا جعلته في حلّ فقد قبضته منه وان خلاها قبل أن يدخل بها ردّت الى الزوج نصف الصداق^(٢) والحديث لا يعتد به سنداً للاضمار.

الوجه الثالث: جملة من النصوص منها مارواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا تزوج الرجل المرأة فلا يحلّ له فرجها حتى يسوق اليها شيئاً درهماً فما فوقه أو هدية من سويق أو غيره^(٣) والحديث لا يعتد به لضعف اسناد الشيخ الى ابن الفضال ومنها مارواه بريد العجلي عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل تزوج امرأة على ان يعلمها السورة من كتاب الله فقال ما احبّ أن يدخل حتى يعلمها السورة ويعطيها شيئاً قلت: أيجوز أن يعطيها تمراً أو

(١) الحدائق: ج ٢٤ ص ٤٥٩.

(٢) الوسائل: الباب ٤١ من أبواب المهور، الحديث ٢.

(٣) الوسائل: الباب ٧ من أبواب المهور، الحديث ١.

زيبياً قال: لا بأس بذلك اذا رضيت به كائناً ما كان^(١) والحديث ضعيف سنداً ومنها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في المرأة تهب نفسها للرجل ينكحها بغير مهر فقال: انما كان هذا للنبي ﷺ واما لغيره فلا يصلح هذا حتى يعوضها شيئاً يقدم اليها قبل أن يدخل بها قلّ أو كثر ولو ثوب أو درهم وقال يسجزي الدرهم^(٢) والحديث لا يرتبط بالمقام فان المستفاد منه بطلان النكاح بلا مهر لكن يمكن ان يقال ان المستفاد من الحديث أنه يلزم الصداق في النكاح ولاحد له من حيث الكثرة والقلة ويجب على الزوج تسليمه من الزوجة قبل الدخول بها ولكن على التقريب المذكور لافرق بين كون الصداق مؤجلاً وعدمه مضافاً الى انه يعارض الحديث المشار اليه حديث زرارة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة أيحلّ له أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً قال: نعم^(٣) وحيث ان الحادث عن القديم غير مميز يسقطان بالمعارضة ولا يبقى دليل لجواز امتناع المرأة عن التمكين ويستفاد من طائفة من النصوص ان النكاح بلا مهر جائز وتفصل هذه النصوص بين الدخول وعدمه منها ما رواه الحلبي قال: سألت عن الرجل تزوّج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهراً ثم طلقها فقال لها مهر مثل مهور نسائها ويمتعها^(٤) اصف الى ذلك انه أي دليل على جواز امتناعها فان غاية ما يستفاد من النص وجوب التسليم على الزوج قبل الدخول وهذا الوجوب لا يستلزم حق

(١) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٣) الوسائل: الباب ٨ من أبواب المهور، الحديث ١٧.

(٤) الوسائل: الباب ١٢ من هذه الأبواب، الحديث ١.

- (مسألة ٤١): لو تزوّجت بعقد الانقطاع بشرط عدم المقاربة جاز وصح العقد والشرط وللزوج منها سائر الاستمتاع (١).
- (مسألة ٤٢): لا يستحق الزوج أن تخدمه الزوجة ولا يجوز له قهرها على الخدمة ولا امرها بها من غير رضائها ولو تبرعت الزوجة بها لم يجز لها أخذ الاجرة من مال الزوج (٢).
- (مسألة ٤٣): يجب على الزوج نفقة زوجته الدائمة وكسوتها وسكنائها ولو لم يعطها كان ديناً عليه في ذمته (٣).

الامتناع على الزوجة.

الوجه الرابع: ان مقتضى وجوب الوفاء بالعقد وجوب تسليط كل واحد من الطرفين الطرف الآخر على ما عنده فع امتناع أحدهما عن الوظيفة لا يجب على الطرف الآخر التسليط وفيه أن المستفاد من الآية اللزوم لا الحكم التكليفي.

(١) ما أفاده تام اذ المفروض ان المقاربة لا تكون واجبة بل تكون جائزة فاذا اشترط عدمها تكون حراماً وأما بقية الاستمتاع فتكون جائزة لوجود المقتضي وعدم المانع لكن لا يخفى انه في صورة الاشتراط لا يكون الجماع من مصاديق الزنا بل يكون حراماً تكليفاً فلاحظ.

(٢) أما عدم استحقاقه الخدمة فلعدم المقتضي للاستحقاق وأما عدم جواز قهرها عليها فلعدم سلطنة أحد على غيره في حد نفسه وأما عدم استحقاق الزوجة من مال الزوج في صورة التبرع فلعدم المقتضي للاستحقاق واما عدم جواز امرها فلا ادري ما المراد منه فان الامر لو رجع الى القهر والاكره فقد تقدم وان لم يرجع اليه فما المانع من الامر في حد نفسه لو لم يتعنون بعنوان حرام.

(١) في هذه المسألة فرعان: الفرع الأول: أنه تجب على الزوج نفقة زوجته

الدائمة واستدل على المدعى بوجوه:

الوجه الأول: الاجماع.

الوجه الثاني: قوله تعالى: ﴿وإن خفتن ألا تقسطوا في اليتيم فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فإن خفتن ألا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ذلك أدنى ألا تعولوا﴾^(١) فإن المستفاد من الآية أنه تجب العدالة في النفقة والكسوة ﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تكلف الله نفسه إلا وسعها لا تضارّ والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك فإن أراد فصلاً عن تراض منهما وتشاور فلا جناح عليهما وإن اردتم ان تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم اذا سلمتم ما آتيتن بالمعروف واتقوا الله واعلموا ان الله بما تعملون بصير﴾^(٢) ﴿لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاه سيجعل الله بعد عسر يسراً﴾^(٣) ﴿يا أيها الذين آمنوا لا يحلّ لكم أن ترثوا النساء كرهاً ولا تعضلوهنّ لتذهبوا ببعض ما آتيتموهنّ إلا أن يأتين بفاحشة مبينة وعاشروهنّ بالمعروف فإن كرهتموهنّ فعسى أن تكرهوا شيئاً

(١) النساء: ٣.

(٢) البقرة: ٢٣٣.

(٣) الطلاق: ٧.

ويجعل الله فيه خيراً كثيراً^(١) ﴿الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما انفقوا من أموالهم﴾ الآية^(٢) ﴿الطلاق مرتان فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان ولا يحلّ لكم أن تأخذوا مما آتيموهن شيئاً إلا أن يخافا ألا يقيما حدود الله فإن خفتم ألا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به تلك حدود الله فلا تعتدوها ومن يتعد حدود الله فأولئك هم الظالمون﴾^(٣).

الوجه الثالث: جملة من النصوص منها ما رواه ربعي بن عبد الله والفضيل ابن يسار^(٤) ومنها ما رواه أبو بصير يعني المرادي قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يوارى عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقاً على الإمام أن يفرّق بينهما^(٥) ومنها ما رواه اسحاق بن عمار أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن حق المرأة على زوجها قال: يشبع بطنها ويكسو جثتها وإن جهلت غفر لها الحديث^(٦) ومنها ما رواه جميل بن درّاج قال: لا يجبر الرجل إلا على نفقة الابوين والولد قال ابن أبي عمير قلت لجميل والمرأة قال: قد روى عنيسة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا كساها ما يوارى عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها أقامت معه والأطلقها قلت فهل يجبر على نفقة

(١) النساء: ١٩.

(٢) النساء: ٣٤.

(٣) البقرة: ٢٢٩.

(٤) لاحظ ص ٣٦٩.

(٥) الوسائل: الباب ١ من أبواب النفقات، الحديث ٢.

(٦) الوسائل: الباب ١ من أبواب النفقات، الحديث ٣.

الاخت فقال لو اجبر على نفقة الاخت كان ذلك خلاف الرواية^(١) ومنها ما رواه اسحاق بن عمار قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام ما حق المرأة على زوجها الذي اذا فعله كان محسناً قال يشبعها ويكسوها وان جهلت غفر لها، الحديث^(٢) ومنها ما رواه روح بن عبد الرحيم قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: قوله عز وجل: ﴿ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله﴾ قال: اذا انفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة والّا فرّق بينهما^(٣) ومنها ما رواه عمرو بن جبيرة الخزاعي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: جاءت امرأة الى النبي صلى الله عليه وآله وسلم عليه وآله فسأته عن حق الزوج على المرأة فخيرها ثم قالت: فما حقها عليه قال: يكسوها من العرى ويطعمها من الجوع واذا اذ نبت غفر لها قالت: فليس لها عليه شيء غير هذا قال: لا، الحديث^(٤) ومنها ما رواه يونس بن عمار قال: قلت زوّجني أبو عبد الله عليه السلام جارية كانت لاسماعيل ابنه فقال احسن اليها قلت: وما الاحسان اليها قال: اشبع بطنها واكس جثتها واغفر ذنبها، الحديث^(٥) ومنها ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل ﴿ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله﴾ قال: اذا انفق الرجل على امرأته ما

(١) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٨.

يقيم ظهرها مع الكسوة والآفرق بينهما^(١) ومنها ما رواه أبو القاسم الفارسي قال: قلت للرضا عليه السلام: جعلت فداك ان الله يقول في كتابه ﴿فامسك بمعروف أو تسريح بإحسان﴾ وما يعني بذلك فقال: اما الامسك بالمعروف فكف الأذى وأحباء النفقة واما التسريح بإحسان فالطلاق على ما نزل به الكتاب^(٢).

الفرع الثاني: انه لو لم يعطها كان ديناً عليه في ذمته ويمكن الاستدلال على المدعى بقوله تعالى: ﴿والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف﴾ الآية^(٣) فإن الظاهر من الجملة المحكم الوضعي لانه جعل نفس الرزق والكسوة على المولود له ومن الظاهر ان جعل العين يناسب الوضع ولا يختص الرزق بخصوص الطعام والشراب بل يعم جميع الاشياء وعطف الكسوة على الرزق يمكن ان يكون من باب عطف الخاص على العام ولعله لنكتة وهي اهتمام الشارع بكون المرأة ذات كسوة يمكنها الاستئثار عن الاجانب ويستفاد عموم الرزق لكل ما يحتاج اليه ويتعلق بالانسان من موارد استعمال اللفظ لاحظ قول القائل رزقت علماً ولاحظ قوله تعالى: ﴿ولا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله أمواتاً بل أحياء عند ربهم يرزقون﴾ الى غير الموردين من موارد الاستعمالات.

(١) نفس المصدر، الحديث ١٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٣.

(٣) البقرة: ٢٣٣.

(مسألة ٤٤): يجب أن يكون الطلاق في طهر لم يواقع فيه لكن لو كانت الزوجة لا تحيض وهي في سن من تحيض وأراد طلاقها بعد أن واقعها صبر عليها ثلاثة أشهر لا يواقعها فيها ثم طلقها واعتدت بثلاثة أشهر آخر بعد الطلاق (١).

(مسألة ٤٥): عدة الحامل ان تضع حملها حتى لو وضعت بعد الطلاق بساعة فقد انقضت عدتها (٢).

(١) أما وجوب كون الطلاق في طهر غير الواقعة فقد تقدم الكلام حوله في كتاب الطلاق وأما لو كانت الزوجة في سن من تحيض ولا تحيض وواقعها فاللزام الصبر عليها بما افاده في المتن فقد أفاد صاحب الجواهر عدم الخلاف فيه ومن النصوص يدل عليه حديث اسماعيل بن سعد الأشعري قال: سألت الرضا عليه السلام عن المسترابة من المحيض كيف تطلق قال: تطلق بالشهود^(١) وعليه فإذا فرض أن المرأة لا تحيض لعارض مع فرض تحقق الدخول يشترط في طلاقها الصبر عليها ثلاثة أشهر بمقتضى الحديث المذكور وتعتد بعد الطلاق بثلاثة أشهر آخر والدليل عليه قوله تعالى: ﴿وَالَّتِي يَتَسَنَّنُ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ أَنْ ارْتَبْتُمْ فَعَدَّتْهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ وَالَّتِي لَمْ يَحْضَنْ وَأُولَتْ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا﴾ (٢).

(٢) لاحظ قوله تعالى المتقدم آنفاً فإن المستفاد من الآية الشريفة بوضوح

(١) الوسائل: الباب ٤ من أبواب العدد، الحديث ١٧.

(٢) الطلاق: ٤.

ان عدة الحامل وضع حملها فان التقسيم قاطع للشركة وبعبارة واضحة عدة الحامل قسم من اقسام العدد فلاحظ ولاحظ مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: طلاق الحامل واحدة فاذا وضعت ما في بطنها فقد بانث منه ^(١) ولاحظ مارواه أبو بصير قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: طلاق الحامل الحبل واحدة واجلها ان تضع حملها وهو اقرب الاجلين ^(٢) ولاحظ مارواه أبو الصباح عن أبي عبد الله عليه السلام قال: طلاق الحامل واحدة وعدتها اقرب الاجلين ^(٣) ولاحظ مارواه اسماعيل الجعفي عن أبي جعفر عليه السلام قال: طلاق الحبل واحدة فاذا وضعت ما في بطنها فقد بانث ^(٤) ولاحظ مارواه سماعة قال: سألته عن طلاق الحبل فقال: واحد واجلها ان تضع حملها ^(٥) ولاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: طلاق الحبل واحدة واجلها ان تضع حملها وهو اقرب الاجلين ^(٦) ولاحظ مارواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: اذا طلقت المرأة وهي حامل فاجلها ان تضع حملها وان وضعت من ساعتها ^(٧) ولاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: طلاق الحبل واحدة وان شاء راجعها قبل أن تضع

(١) الوسائل: الباب ٩ من أبواب العدد، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٦) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٧) نفس المصدر، الحديث ٧.

(مسألة ٤٦): ليس للصغيرة أو اليائسة أو الغير المدخول بها عدة للطلاق ولكن عليهن العدة للوفاة ولو كن منقطعات (١).

فان وضعت قبل أن يراجعها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب (١) ولاحظ ما في مجمع البيان في قوله تعالى: ﴿واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن﴾ قال: هي في المطلقات خاصة وهو المروي عن ائمتنا عليهما السلام (٢) ولاحظ ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في قوله تعالى: ﴿ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن﴾ قال: يعني لا يحل لها أن تكتم الحمل اذا طلقت وهي حبلى والزوج لا يعلم بالحمل فلا يحل لها أن تكتم حملها وهو احقّ بها في ذلك الحمل ما لم تضع (٣).

(١) اما عدم العدة بالنسبة الى الصغيرة فتدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه حماد بن عثمان (٤) واما بالنسبة الى اليائسة فيدل على المدعى أيضاً حديث حماد بن عثمان المتقدم آنفاً وأما بالنسبة الى من لم يدخل بها فتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه أبو بصير (٥) واما بالنسبة الى وجوب العدة في الوفاة على الاطلاق فقال في الحقائق لا خلاف بين الأصحاب وغيرهم في ان الحرة الحامل المتوفى عنها زوجها تعتد أربعة أشهر وعشرة أيام صغيرة كانت أو كبيرة

(١) نفس المصدر، الحديث ٨

(٢) نفس المصدر، الحديث ٩.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١١.

(٤) لاحظ ص ٢٤٢.

(٥) لاحظ ص ٢٤٢.

مدخولاً بها أم غير مدخول بها دائمة أو متمتعاً بها إلى آخر كلامه^(١)، ويدل على المدعى مضافاً إلى ما ذكر وإلى الآية الشريفة الدالة على عدة الوفاة ﴿وَالَّذِينَ يَتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً فإذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن بالمعروف والله بما تعملون خبير﴾^(٢) مارواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام في الرجل يموت وتحتة امرأة لم يدخل بها قال: لها نصف المهر ولها الميراث كاملاً وعليها العدة كاملة^(٣) ومقتضى إطلاق الحديث عدم الفرق بين الدائمة والمنقطة ويدل على المدعى على نحو العموم مارواه زرارة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام: ما عدة المتعة إذا مات عنها الذي تمتع بها قال: أربعة أشهر وعشر قال: ثم قال: يا زرارة كل النكاح إذا مات الزوج فعلى المرأة حرة كانت أو أمة وعلى أي وجه كان النكاح منه متعة أو تزويجاً أو ملك يمين فالعدة أربعة أشهر وعشراً وعدة المطلقة ثلاثة أشهر والأمة المطلقة عليها نصف ما على الحرة وكذلك المتعة عليها مثل ما على الأمة^(٤) ولاحظ مارواه عبد الرحمن بن الحجاج قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المرأة يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة فقال تعتد أربعة أشهر وعشراً وإذا انقضت أيامها وهو حي فحيضة

(١) الحقائق: ج ٢٥ ص ٤٦٠.

(٢) البقرة: ٢٣٤.

(٣) الوسائل: الباب ٣٥ من أبواب العدد، الحديث ١.

(٤) الوسائل: الباب ٥٢ من أبواب العدد، الحديث ٢.

(مسألة ٤٧): ابتداء عدة الوفاة من حين اطلاع الزوجة عليها ولو كان بعد عشر سنين من الموت (١).

ونصف مثل ما يجب على الامة، الحديث (١) فلابحالي لأن يقال ان مقتضى النصوص الدالة على عدم العدة بالنسبة الى جملة من الموارد عدمها فيها ولو من الوفاة ويضاف الى جميع ذلك ان الظاهر ان الحكم مرتكز عند أهل الشرع ولو لم تكن العدة مجمولة فيها لكان ظاهراً واضحاً واما ما رواه محمد بن عمر الساباطي قال: سألت الرضا عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها قال: لا عدة عليها وسألته عن المتوفى عنها زوجها من قبل أن يدخل بها قال: لا عدة عليها هما سواء (٢) فلا يعتد به لأجل الرجل لم يوثق.

(١) هذا هو المشهور بين القوم وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام في الرجل يموت وتحتة امرأة وهو غائب قال: تعتد من يوم يبلغها وفاته (٣).

(١) الوسائل: الباب ٢٢ من أبواب المتعة، الحديث ٥.

(٢) الوسائل: الباب ٣٥ من العدد، الحديث ٤.

(٣) الوسائل: الباب ٢٨ من هذه الأبواب، الحديث ١.



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

کتاب الرضاع

مرکز تحقیقات کیهان و نجوم اسلامی

كتاب الرضاع

الرضاع يتحقق بثمانية شروط:

الأول: أن يكون اللبن من الحي لا من الميت ولا من الحي والميت.

الثاني: أن يكون مع تولد الطفل من الحلال أو الشبهة لا من الحرام وفي الحمل والولادة بدون الدخول اشكال ولا يترك الاحتياط كما انه في الحمل من الشبهة لا يخلو من شبهة اشكال.

الثالث: ان يرتضع من الثدي لا ان يشرب بعد الحلب حتى فيما لو مص اللبن من الثدي بتوسط شيء كالقصب مثلاً على الأحوط.

الرابع: أن يكون الرضاع من اللبن الخالص لا أن يكون مخلوطاً بشيء آخر.

الخامس: أن يكون اللبن من بعل واحد فلو كان من بعلين لم ينشر الحرمة كما لو طلق المرضعة فتزوجت بآخر على الوجه الصحيح فحملت من الزوج الثاني ولم ينقطع اللبن الى أن وضعت فأرضعت قبل وضعها صبيّاً عشر أضعاف وبعده خمساً آخر مثلاً.

السادس: أن يكون الطفل في الحولين فلو ارتضع في آخرهما بحيث وقع رضة واحدة من العدد المعتبر بعدهما لم ينشر الحرمة وأما

لبن المرضعة فلا اشكال فيه في الحولين من وضع حملها اما فيما بعدهما فليراع مقتضى الاحتياط.

السابع: ان لا يكون الطفل مريضاً ولا يستفرغ اللبن والا فليراع فيه مقتضى الاحتياط.

الثامن: أن يشرب من اللبن مقداراً ينبت به لحمه ويشتد عظمه أو ان يشرب منه يوماً وليلة متصلاً رويّاً غير مفصول برضعة من غيرها أو بشيء آخر غير اللبن أو ان يرتضع خمس عشر رضعات رويات متصلات غير مفصول بينها برضعة من غيرها ولو غير تامة على الأحوط اما مع الفصل بشيء آخر ففيه تفصيل وليراع مقتضى الاحتياط مع فصل الرضعة الناقصة كما انه لا يترك الاحتياط البتة في عشر رضعات كذلك كما ذهب اليه بعضهم فاذا حصل الرضاع بأحد هذه الوجوه الثلاثة بالشرائط المذكورة فقد تنشر الحرمة فيحرم على الرضيع نفس المرضعة وابواها وان علو واولادها نسباً بل ورضاعاً على الأحوط وان نزلوا وكذا يحرم على الرضيع زوج المرضعة الذي هو صاحب اللبن واولاده نسباً ورضاعاً فنازلاً وابواه فصاعداً وعمه وعمته وخاله وخالته وان علوا نسباً ورضاعاً (١).

(١) بين شرائط الرضاع الشرعي:

الشرط الأول: أن يكون اللبن من الحي لا من الميت ولا من المجموع من

الحي والميت.

أقول: ما يمكن أن يذكر أو ذكر في تقريب الاستدلال على المدعى وجوه:
 الوجه الأول: ان مقتضى القاعدة الأولية جواز النكاح بين كل رجل وامرأة
 الا في موارد الدليل على المنع فاذا شك في اشتراط الحياة في المراجعة وعدمه يكون
 المرجع عموم جواز النكاح ﴿وان خفتم الا تقسطوا في اليتيم فانكحوا ما طاب
 لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع فان خفتم الا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت
 ايما نكم ذلك أدنى ألا تعولوا﴾^(١) ﴿حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم
 وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت وأمهاتكم التي أرضعنكم
 وأخواتكم من الرضاعة وأمهات نسائكم وربائبكم التي في حجوركم من نسائكم
 التي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل أبنائكم الذين
 من أصلابكم وان تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف ان الله كان غفوراً
 رحيماً﴾^(٢) فلا يكون الرضاع من الميت مؤثراً أضف الى ذلك انه لو وصلت النوبة
 الى الشك يكون مقتضى الاستصحاب عدم كونه مؤثراً.

ويرد عليه ان تمامية الوجه المذكور تتوقف على عدم العموم في آية الرضاع
 لاحظ قوله تعالى المتقدم آنفاً فان المستفاد من الآية عمومة الاخوات من الرضاعة
 ولاحظ ما رواه بريد العجلي عن أبي جعفر عليه السلام في حديث ان رسول الله ﷺ قال:
 يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب^(٣) فانه قد ثبت في محله ان المحكم

(١) النساء: ٣.

(٢) النساء: ٢٣.

(٣) الوسائل: الباب ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ١.

.....

عموم دليل التخصيص.

الوجه الثاني: الاجماع وفيه ما في بقية الاجماع المحصلة والمنقولة وذكرنا
كراراً ان الاجماع انما يكون دليلاً اذا كان كاشفاً عن رأي المعصوم عليه السلام.

الوجه الثالث: ان الميت لا يكون مسوداً للحكم الشرعي فلا أثر لهذا
الارتضاع وفيه ان الكلام في تحقق الحرمة بين الاحياء.

الوجه الرابع: ان الوارد في لسان الادلة عنوان الرضاع وهذا العنوان ظاهر
فيما يتحقق بالاختيار وبالنسبة الى الميت لا يتصور الاختيار.

ويرد عليه أولاً ان الفعل لا يدل على الاختيار لا بمادته ولا بهيئته اما المادة
فقد وضعت لاصل ذلك المعنى واما الهيئته فأيضاً لم توضع لخصوص ما يكون
اختيارياً والمجموع المركب من الهيئته والمادة لا يكون موضوعاً بوضع ثالث ولذا
نرى يسند الفعل في كثير من الموارد الى ما لا اختيار له ويقال جرى الماء في الميزاب
استوى الماء والخشبة جاءت الريح الى غيرها من الموارد وثانياً انه ادعي الاجماع
على نشر الحرمة بارتضاع الولد من المرأة ولو مع عدم ارادتها واختيارها كما هو
كانت نائمة مثلاً.

الوجه الخامس: ان دليل تحريم الرضاع منصرف عن مورد يكون جميع
الرضعات من الميت وبعدم القول بالفصل نقول لا بد من كون جميع الرضعات من
الحي.

ويرد عليه أولاً ان الانصراف المدعى بدوي يزول بالتأمل إذ لا دخل
للاختيار كما تقدم وثانياً ان عدم القول بالفصل غايته الاجماع وقد تقدم انه لا اثر
لدعوى الاجماع.

الوجه السادس: ان الوارد في لسان الادلة بالنسبة الى المرضعة عنوان المرأة لاحظ مارواه زياد بن سوقة قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام: هل للرضاع حد يؤخذ به فقال: لا يحرم الرضاع أقل من يوم وليلة أو خمس عشرة رضة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضة امرأة غيرها فلو ان امرأة ارضعت غلاماً أو جارية عشر رضعات من لبن فحل واحد وارضعتها امرأة اخرى من فحل آخر عشر رضعات لم يحرم نكاحهما ^(١) ولاحظ مارواه محمد بن قيس قال: سألت عن امرأة حلبت من لبنها فأسقت زوجها لتحرم عليه قال: أمسكها واوجع ظهرها ^(٢) والانسان بعد الموت يكون من افراد الجهاد والحال ان المرأة اسم للانسان الحي نعم لا اشكال في اطلاق عنوان الرجل والمرأة واستعمال اللفظين في الأموات لكن الاستعمال اعم من الحقيقة ويكفي من صحته العلاقة كما ثبت في محله من الادب والدليل على هذه المقالة صحة السلب وعدم صحة الحمل بنحو الحقيقة وهما آيتا المجاز وهذا الوجه تام ولا نقاش فيه ظاهراً.

الوجه السابع: أنه لو كان جازياً ولم تكن الحياة شرطاً لذاع وشاع لان الموضوع مورد الابتلاء لعامة المكلفين في كل زمان ومكان فيشكف ان التحفظ على الشرط المذكور لازم اللهم الا أن يقال ان الارتضاع عن الميت لا يكون مورد الابتلاء ولا يكون امراً متعارفاً بل امر مستنكر في حد نفسه وعليه نكتفي في مقام الاستدلال بالوجه السادس مؤيداً بدعوى الاجماع على الاشتراط.

الشرط الثاني: أن يكون تولد الطفل من الحلال أو الشبهة والدليل عليه

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٥ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

مضافاً الى الاجماع بقسميه عليه مارواه عبدالله بن سنان قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن لبن الفحل قال: هو ما ارضعت امرأتك من لبنك ولبن ولدك ولد امرأة اخرى فهو حرام^(١) فان المستفاد من الحديث بوضوح انه لا بد من كون اللبن بين شخص وولده وبعبارة واضحة ان المذكور في الحديث الارتضاع من امرأة شخص وولده، ومن الظاهر ان الزانية لا تكون امرأة للزاني فانها اما لا تكون امرأة لاحد أو تكون امرأة لشخص آخر كما ان الموطوءة بشبهة كذلك واما اشتراط الدخول فلا ادري ما الوجه فيه ولعله ظفر على دليل كان تاماً في نظره.

الشرط الثالث: ان يرتضع من الثدي لا ان يشرب بعد الحلب في ظرف ويمكن الاستدلال على المدعى بان الموضوع الذي أخذ في النصوص عنوان الرضاع والارتضاع وهذا العنوان لا يصدق على شرب اللبن على الاطلاق ولذا لو شرب زيد لبن البقر بعد الحلب في ظرف لا يقال زيد ارتضع من لبن البقر وعلى فرض الشك في سعة المفهوم وضيقه يكون مقتضى القاعدة الاقتصار على المقدار المستيقن اضف الى ما ذكر جملة من النصوص ومنها مارواه محمد بن قيس^(٢) ومنها مارواه زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الرضاع فقال: لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضعا من ثدي واحد حولين كاملين^(٣) ومنها مارواه العلاء بن رزين عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الرضاع فقال: لا يحرم من الرضاع

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب الرضاع، الحديث ٤.

(٢) لاحظ ص ٣٩٠.

(٣) الوسائل: الباب ٥ من أبواب الرضاع، الحديث ٨.

الآ ما ارتضع من ثدي واحد سنة^(١) ومنها ما في المقنع: قال: وروي لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد سنة^(٢) ومنها ما رواه صفوان بن يحيى قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الرضاع ما يحرم منه فقال: سأل رجل أبي عنه فقال واحدة ليس بها بأس وثنان حتى بلغ خمس رضعات قلت: متواليات أو مصّة بعد مصّة فقال: هكذا قال له وسأله آخر عنه فأنتهى به الى تسع وقال: ما أكثر ما اسأل عن الرضاع، الحديث^(٣) ومنها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: جاء رجل الى أمير المؤمنين عليه السلام فقال: يا أمير المؤمنين ان امرأتي حلبت من لبنها في مكوك فاستقته جاريتي فقال: اوجع امرأتك وعليك بجاريتك^(٤). وأما مرسل الصدوق قال: قال أبو عبد الله عليه السلام وجور الصبي بمنزلة الرضاع^(٥) فلا اعتبار به من حيث الارسال واما الارتضاع بواسطة القصب وأمثاله فيدور الحكم مدار صدق الموضوع ويختلج بالبال انه لا يصدق واذا وصلت التوبة الى الشك في الصدق يكون مقتضى الاصل عدمه.

الشرط الرابع: ان يكون الرضاع من اللبن الخالص لا أن يكون مخلوطاً بشيء آخر والوجه فيه أنه لو كان مخلوطاً بشيء آخر بحيث لم يصدق عليه عنوان اللبن لا يتحقق الموضوع فان الرضيع عبارة عن طفل يقال به في لسان الفرس

(١) الوسائل: الباب ٢ ما يحرم بالرضاع، الحديث ١٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ١٧.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢٤.

(٤) الوسائل: الباب ٧ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ١.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٣.

«شيرخوار» كما ان المرضعة عبارة عن امرأة يقال لها في لسان الفرس «دايهاي شيرده» وعليه جعل هذا الامر شرطاً خلاف القاعدة فان هذا القيد مقوم للعنوان لاشترط في تأثيره اصف الى ذلك النص الخاص لاحظ مارواه بريد العجلي في حديث قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن قول رسول الله ﷺ: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فسّر لي ذلك فقال: كل امرأة أرضعت من لبن فحلبها ولد امرأة اخرى من جارية أو غلام فذلك الذي قال رسول الله ﷺ: وكل امرأة أرضعت من لبن فحلبين كانا لها واحداً بعد واحد من جارية أو غلام فان ذلك رضاع ليس بالرضاع الذي قال رسول الله ﷺ يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وانما هو نسب ناحية الصهر رضاع ولا يحرم شيئاً وليس هو سبب رضع من ناحية لبن الفحولة فيحرم^(١) ومارواه (الحلي) قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يرضع من امرأة وهو غلام أيحلّ له أن يتزوج اختها لامّا من الرضاعة فقال: ان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا يحل فان كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلبين فلا بأس بذلك^(٢) فان المذكور في الحديثين عنوان اللبن فلو لم يصدق هذا العنوان لايتم الموضوع فلاحظ.

الشرط الخامس: أن يكون اللبن من بعل واحد والّا لم يكن محرماً وتدل على المدعى جملة من النصوص منها مارواه بريد العجلي المتقدم آنفاً ومنها مارواه

(١) الوسائل: الباب ٦ من الرضاع، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣.

عمار الساباطي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن غلام رضع من امرأة أيحلّ له أن يتزوَّج اختها لأبيها من الرضاع فقال: لا فقد رضعاً جميعاً من لبن فحل واحد من امرأة واحدة قال: فيتزوَّج اختها لامها من الرضاعة قال: فقال لا بأس بذلك ان اختها التي لم ترضعه كان فحلها غير فحل التي ارضعت الغلام فاختلف الفحلان فلا بأس ^(١) ومنها ما رواه الحلبي ^(٢).

الشرط السادس: أن يكون الطفل في الحولين النصوص الواردة في المقام قسمان:
القسم الأول: ما يدل على ان الرضاع لا بد ان يكون قبل الفطام بلا فرق بين كون الولد في الحولين أو بعدهما لاحظ هذه الروايات منها ما رواه منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: لا رضاع بعد فطام ولا وصال في الصيام ولا يتم بعد احتلام ولا صمت يوماً إلى الليل ولا تعرب بعد الهجرة ولا هجرة بعد الفتح ولا طلاق قبل نكاح ولا عتق بل ملك ولا يمين للولد مع والده ولا للمملوك مع مولاه ولا للمرأة مع زوجها ولا نذر في معصية ولا يمين في قطيعة فمعنى قوله لا رضاع بعد فطام ان الولد اذا شرب لبن المرأة بعد ما تفضمه لا يحرم ذلك الرضاع التناكح ^(٣) ومنها ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا رضاع بعد فطام ^(٤) ومنها ما رواه داود بن الحصين

(١) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ٢.

(٢) لاحظ ص ٣٩٣.

(٣) الوسائل: الباب ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ١.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٢.

عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الرضاع بعد الحولين قبل أن يفطم محرّم ^(١) ومنها ما رسله الصدوق قال: قال النبي صلى الله عليه وآله: لا رضاع بعد فطام ومعناه انه اذا ارضع حولين كاملين ثم شرب من لبن امرأة اخرى ما شرب لم يحرم الرضاع لانه رضاع بعد فطام ^(٢) ومنها ما رواه حماد بن عمرو وانس بن محمد عن أبيه عن جعفر بن محمد عن آبائه عليهم السلام في وصية النبي صلى الله عليه وآله لعلي عليه السلام قال: يا علي لا رضاع بعد فطام ولا يتم بعد احتلام ^(٣) ومنها ما ارسله في المقنعة قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: لا رضاع بعد فطام ولا يتم بعد احتلام ^(٤) وهذه الطائفة ان كان السند في بعضها مخدوشاً لكن يكفي لاثبات المدعى ما يكون تاماً سنداً مضافاً الى تمامية الدلالة على المدعى وملخص الكلام ان مقتضى اطلاق هذه الطائفة عدم الفرق في ايجاب الرضاع الحرمة بين كونه في حولين أو لا نعم لا اشكال في ان الرضاع الحاصل في الثانية من الولد لا أثر له ولكن ما المانع عن الالتزام بحصوله في السنة الثالثة للطفل.

وأما القسم الثاني المذكور في الباب مثل ما رواه الفضل بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الرضاع قبل الحولين قبل أن يفطم ^(٥) وما رواه حماد بن عثمان قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا رضاع بعده فطام قلت: وما الفطام

(١) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٩.

(٣) نفس المصدر، الحديث ١١.

(٤) نفس المصدر، الحديث ١٢.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٤.

قال: الحولين الذي قال الله عز وجل^(١) وما رواه علي بن اسباط قال: سأل ابن فضال ابن بكير في المسجد فقال: ما تقولون في امرأة ارضعت غلاماً سنتين ثم ارضعت صبية لها اقل من سنتين حتى نمت السنتان أيفسد ذلك بينهما قال: لا يفسد ذلك بينهما لانه رضاع بعد فطام وانما قال رسول الله ﷺ لا رضاع بعد فطام اي انه اذا تم للغلام سنتان أو الجارية فقد خرج من حد اللبن ولا يفسد بينه وبين من شرب من لبنه قال: واصحابنا يقولون: انه لا يفسد الا أن يكون الصبي والصبية يشربان شربة شربة^(٢)، فلا اعتبار باسنادها، اما الأول فبأحتمال كون عبدالله بن محمد في السند واما الثاني فبسهل واما الثالث فبعدم كونه مستنداً الى الامام عليه السلام، فلا يترتب له اثر اعم من أن يكون من حيث الدلالة معارضاً للقسم الأول أم لا.

الشرط السابع: ان لا يكون الطفل مريضاً ولا يستفرغ اللبن أقول: لادليل على هذا الاشتراط والميزان تحقق احد الأمور وهي الأسباب الموجبة للحرمة في لسان الادلة فإن تم وتحقق احد تلك الأمور يتحقق الموضوع ويترتب عليه الحكم وان لم يتحقق أو شك في تحققه لا يترتب الحكم لعدم تحقق الموضوع وجداناً أو تعبداً فأندح بما ذكرنا ان الاستفراغ بما هو لا أثر له وجوداً وعدماً فلاحظ.

الشرط الثامن: ان يتحقق واحد من الأمور الثلاثة الأمر الأول: أن يشرب مقداراً ينبت به اللحم ويشتد به العظم ادعي عليه الاجماع وقال في الجواهر والاصل فيه بعد الاجماع المعلوم والمنقول عن التذكرة والايضاح والمسالك

(١) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٦.

وتلخيص الخلاف وغيرها النبوي المروي في كتب اصحابنا الرضاع ما أنبت اللحم وشدة العظم^(١) الى آخر كلامه وتدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه علي بن رئاب عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت ما يحرم من الرضاع قال: ما أنبت اللحم وشدة العظم قلت: فيحرم عشر رضعات قال: لا لانه لا تنبت اللحم ولا تشد العظم عشر رضعات^(٢) ومنها ما رواه مسعدة بن زياد العبدي عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا يحرم من الرضاع الا ما شد العظم وانبت اللحم فأما الرضعة والثنتان والثلاث حتى بلغ العشر إذا كنّ متفرقات فلا بأس^(٣) ومنها ما رواه مسعدة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا يحرم من الرضاع الا ما شد العظم وانبت اللحم فأما الرضعة والرضعتان والثلاث حتى بلغ عشرأ إذا كنّ متفرقات فلا بأس^(٤) ومنها ما رواه عبدالله بن سنان عن أبي الحسن عليه السلام قال: قلت له: يحرم من الرضاع الرضعة والرضعتان والثلاثة قال: لا الا ما اشتد عليه العظم ونبت اللحم^(٥) فان مقتضى هذه الطائفة ان الميزان انبات اللحم أو اشتداد العظم وفي قبال هذه الطائفة طائفة اخرى تدل على ان الميزان نبات اللحم والدم منها ما رواه عبيد بن زرارة قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: أنا أهل بيت كبير فربما يكون الفرح والحزن الذي يجتمع فيه الرجال

(١) الجواهر: ج ٢٩ ص ٢٧١.

(٢) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٩.

(٤) نفس المصدر، الحديث ١٩.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٢٣.

والنساء فربما استخفت المرأة أن تكشف رأسها عند الرجل الذي بينها وبينه رضاع وربما استخف الرجل أن ينظر الى ذلك فما الذي يحرم من الرضاع فقال: ما انبت اللحم والدم فقلت: وما الذي ينبت اللحم والدم فقال: كان يقال عشر رضعات قلت: فهل تحرم عشر رضعات فقال: دع ذا وقال: ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع^(١) ومنها ما رواه حماد بن عثمان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم والدم^(٢) ومنها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام أو أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا رضع الغلام من نساء شتى وكان ذلك عدة أو نبت لحمه ودمه عليه حرم عليه بناتهن كلهن^(٣) ومنها ما رواه ابن أبي يعفور قال: سألته عما يحرم من الرضاع قال: اذا رضع حتى يمتلىء بطنه فان ذلك ينبت اللحم والدم وذلك الذي يحرم^(٤) ومنها ما أرسله ابن أبي عمير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع حتى يتضلع ويتملى وينتهي نفسه^(٥) فان احرز التلازم بين نبات اللحم والدم وبين شدة العظم فهو والا مقتضى تخصيص كل واحد من الطرفين بالطرف الآخر الالتزام باحد أمرين كما حقق في باب المفاهيم من الاصول.

الأمر الثاني: ان يشرب منه يوماً وليلة متصلاً روياً غير مفصول برضعة

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ١٨.

(٢) الباب ٣ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) الباب ٤ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٢.

من غيرها أو بشيء آخر غير اللبن لاحظ ما رواه زياد بن سوه^(١) فان المستفاد من الحديث ان المحرم من الرضاع ما يكون في يوم وليلة والظاهر ان العرف يفهم من لسان الحديث ان غذائه في هذه المدة يكون منحصراً في الرضاع من المرأة الفلانية فلا بد من عدم الفصل بشيء آخر مطلقاً وأما اشتراط الري فالظاهر ان منشئه ان المستفاد من الحديث ان الطفل في هذه المدة يرتضع من المرضعة على نحو الكمال فلا أثر لمجرد عدم الفصل بل يلزم أن لا يكون محتاجاً الى غيره ولا يبعد أن العرف يفهم هذا المعنى والعرف ببابك ويؤيد المدعى ما رواه ابن أبي يعفور^(٢) ومرسل ابن أبي عمير^(٣).

الأمر الثالث: ان يرتضع خمس عشرة رضعات رويات متصلات غير مفصول بينها برضة من غيرها تدل على المدعى جملة من النصوص منها ما رواه زياد بن سوه المتقدم آنفاً ومنها ما أرسله الصدوق قال: لا يحرم من الرضاع الا ما أنبت اللحم وشد العظم قال: وسئل الصادق عليه السلام هل لذلك حد فقال: لا يحرم من الرضاع الا رضاع يوم وليلة أو خمس عشرة رضة متواليات لا يفصل بينهما^(٤)، قال: وروى لا يحرم من الرضاع الا رضاع خمسة عشر يوماً

(١) لاحظ ص ٣٩٠.

(٢) لاحظ ص ٣٩٨.

(٣) لاحظ ص ٣٩٨.

(٤) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ١٤.

ولياليهن ليس بينهن رضاع^(١) فان المستفاد من حديث زياد بن سوجه ان الموضوع للتحريم أحد أمرين ثانيهما خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها واما الروايات وان لم تذكر في الحديث لكن العرف يفهم ان كل رضعة لابد أن تكون كاملة وبعبارة أخرى لا أثر لصرف وجود الرضعة والعرف بياك وصفوة القول انه لا اعتبار بعدد المصّات كما نسب الى العامة ويؤيد المدعى كما تقدم حديث ابن أبي يعفور ومرسل ابن أبي عمير وذهب جمع الى كفاية عشر رضعات وما يمكن أن يذكر أو ذكر في تقريب الاستدلال على كفاية العشر وجوه:

الوجه الأول: قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالَاتُكُمْ وَبَنَاتُ الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ الَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ﴾^(٢) فان مقتضى اطلاق الآية كفاية مطلق الرضاع لنشر الحرمة ويرد عليه انه لابد من تقييد الاطلاق بالمقيد وحديث زياد بن سوجه الدال على قوام الحكم بخمس عشرة رضعة يقيد الاطلاق الكتابي.

الوجه الثاني: الاطلاق المنعقد في جملة من النصوص منها ما رواه بريد العجلي^(٣) ومنها ما رواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول: يحرم من الرضاع ما يحرم من القرابة^(٤) ومنها ما رواه أبو الصباح الكناني عن

(١) نفس المصدر، الحديث ١٥.

(٢) النساء: ٢٣.

(٣) لاحظ ص ٣٨٨.

(٤) الوسائل: الباب ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ٢.

أبي عبدالله عليه السلام أنه سئل عن الرضاع فقال: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب^(١) ومنها ما رواه داود بن سرحان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب^(٢) ومنها ما رواه عبيد بن زرارة قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: أنا أهل بيت كبير إلى أن قال: فقال ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع^(٣) قال: وقال عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب^(٤) ومنها ما رواه ابن سنان يعني عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: أليس قد قال رسول الله ﷺ يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب^(٥) ومنها ما رواه الحلبي قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرضاع فقال: يحرم منه ما يحرم من النسب^(٦) ومنها ما رواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: يحرم من الرضاع ما يحرم من القرابة^(٧) ومنها ما رواه عثمان بن عيسى عن أبي الحسن عليه السلام في حديث قال: إنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب^(٨) ويرد عليه ما ورد في سابقه فإن الإطلاق يقيد بالمقيد ولا فرق من هذه الجهة بين كثرة الإطلاق وقلته.

(١) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٦) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٧) نفس المصدر، الحديث ٩.

(٨) نفس المصدر، الحديث ١٠.

الوجه الثالث: مارواه الفضيل بن يسار عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا يحرم من الرضاع إلا المخبورة أو خادم أو ظئر ثم يرضع عشر رضعات يروي الصبي وينام^(١) والحديث ضعيف سنداً بمحمد بن سنان.

الوجه الرابع: مارواه عبيد بن زرارة^(٢) وهذه الرواية أدل على عدم الكفاية فانه يستفاد من الحديث أنه عليه السلام في مقام التقية وفي ذيل الحديث امر عليه السلام بترك السؤال.

الوجه الخامس: مارواه عمر بن يزيد قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الغلام يرضع الرضعة والثنتين فقال: لا يحرم فعددت عليه حتى أكملت عشر رضعات فقال: اذا كانت متفرقة فلا^(٣) فانه يستفاد من الحديث ان الرضعات اذا كانت متصلات تحرم والحديث ضعيف سنداً فان ابن بنت الياس لم يوثق والحديث بسنده الآخر أيضاً ضعيف.

الوجه السادس: مارواه مسعدة بن زياد العبدي^(٤) والرجل لم يوثق.

الوجه السابع: مارواه مسعدة^(٥) ومسعدة مشترك بين ابن صدقة والرابعي والعبدي وهارون بن مسلم يروي عن كلهم فلا يعتد بالحديث.

الوجه الثامن: ما رواه عبيد بن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن

(١) الوسائل: الباب ٢ من هذه الأبواب، الحديث ١١.

(٢) لاحظ ص ٣٩٧.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٤) لاحظ ص ٣٩٧.

(٥) لاحظ ص ٣٩٧.

الرضاع ما أدنى ما يحرم منه قال: ما ينبت اللحم والدم ثم قال: أتري واحدة تنبته فقلت: اثنتان اصلحك الله فقال: لا فلم ازل أعد عليه حتى بلغت عشر رضعات^(١) والحديث لا يعتد به فان ابن يعقوب لم يوثق فالظاهر والله العالم انه لا دليل معتبر على كفاية عشر رضعات أضف الى ذلك أنه يستفاد عدم ترتب الاثر عليها من جملة من النصوص منها ما رواه زياد بن سودة^(٢) ومنها ما رواه علي بن رثاب^(٣) ومنها ما رواه عبيد ابن زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول: عشر رضعات لا يحرم شيئاً^(٤) ومنها ما رواه عبدالله بن بكير عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول عشر رضعات لا تحرم^(٥) فالنتيجة انه لا يمكن الالتزام بترتيب الاثر على عشر رضعات ويستفاد من حديث زيد بن علي عن آبائه عن علي عليه السلام قال: الرضعة الواحدة كالمائة رضة لا تحل له أبداً^(٦) ان الرضعة الواحدة تحرم والحديث لا يعتد به سنداً فان أبا الجوزاء لم يوثق ويستفاد من بعض النصوص ان الرضاع المحرم سنة منها ما رواه العلاء بن زرين^(٧) ومنها ما ارسله الصدوق^(٨) ويستفاد من بعضها انه يلزم الأرتضاع حولين كاملين لاحظ

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ٢١.

(٢) لاحظ ص ٣٩٠.

(٣) لاحظ ص ٣٩٧.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٦) نفس المصدر، الحديث ١٢.

(٧) لاحظ ص ٣٩١.

(٨) لاحظ ص ٣٩٢.

ما رسله الصدوق قال: روي انه لا يحرم من الرضاع الا ما كان حولين كاملين^(١).
ومن الظاهر انه لا يمكن الاخذ والعمل بهذه الطائفة التي يقطع بكونها مخالفة
مع الواقع فانه مضافاً الى الاجماع والاخبار وارتكاز اهل الشرع مخالف مع السيرة
الجارية بين أهل الشرع والشرعية. (٧/ ٧٠) (٧/ ٧١)

ثم ان المستفاد من النصوص كما تقدم ان التقدير الشرعي في الموضوع اما
اثري وأما زماني وأما عددي أما التقدير ألا اثري أي انبات اللحم واشتداد العظم
فلا يضر به انه لو ضم اليه شيء آخر مطلقاً اذ مقتضى الاطلاق كفاية تحقق الاثر
لابشرط واما التقدير الزماني فكما تقدم يضره ضم شيء آخر على الاطلاق اذ قلنا
ان المستفاد من الدليل انحصار رفع حاجته في المدة المذكورة من لبن المرضعة وأما
التقدير العددي فيضره الفصل برضعة كاملة من غير المرضعة واما الرضعة الناقصة
فمقتضى الاحتياط عدمها ولكن الجزم بالاشتراط مشكل لان الموضوع في الدليل
كما تقدم الرضعة الكاملة فلا أثر للناقصة فلا تضر بالموضوع وأما الفصل بغيرها أعم
من المأكول أو المشروب فلا يضر فان مقتضى الاطلاق المقامي عدم الاشتراط
فلاحظ.

ثم ان الماتن افاد بأنه لو تحقق احد هذه الاسباب الثلاثة تنشر الحرمة بين
الرضيع وجماعة اما المرضعة فلائها تصير امماً رضاعية له فتحرم واما أبواها وان
علوا فانهم يصيرون اجداداً له وجدات من طرف الام فالحرمة على القاعدة أي
قاعدة الرضاع وأما اولادها وان نزلوا فهم اخواناً أو اخوات له أو اولاداً للابن أو

(١) الوسائل: الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ١٦.

للاخت ولا فرق ظاهراً بين النسبي والرضاعي أما أولاً فلأن أولاد المرأة واحدة تكون الاخوة بينهم ومن ناحية أخرى ان الرضاع كالنسب فبالنتيجة ان المرضعة أم الجميع والجميع أولادها والاخوة توجب المحرمة بلا فرق بين النسب والرضاع واما ثانياً فيمكن استفادة المدعى من النص لاحظ مارواه الحلبي^(١) ولاحظ مارواه عمار^(٢) وأما حرمة زوج المرضعة على الرضيع فلان الزوج يصير أباً رضاعياً للرضيع واما أولاده فتكون الاخوة حاصلة بين الرضيع وبينهم وأولادهم اولاد أخيه أو اخته وأما عدم الفرق أيضاً في المقام بين النسبي والرضاعي فلقانون تحريم الرضاع وأما ابواه فصاعداً فلانهم يكونون اجداداً للرضيع أو جدات وقس على ما ذكر العم والعمة والخال والخالة نسباً ورضاعاً.

بقي شيء وهو ان الماتن حكم بمحرمة اولاد المرضعة على الرضيع على نحو الاحتياط اذا كان ولدها من الرضاعة ولعل الوجه في نظره تعارض الحديثين في المقام احدهما مارواه جميل بن دراج عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا رضع الرجل من لبن امرأة حرم عليه كل شيء من ولدها وان كان من غير الرجل الذي كانت ارضعته بلبنه واذا رضع من لبن رجل حرم عليه كل شيء من ولده وان اكن من غير المرأة التي ارضعته^(٣) فان المستفاد من الحديث نشر المحرمة ولو مع عدم اتحاد الفحل، ثانيهما: مارواه صفوان بن يحيى عن أبي الحسن عليه السلام في حديث قال: قلت له ارضعت امسي جارية بلبني فقال: هي اختك من الرضاعة

(١) لاحظ ص ٣٩٣.

(٢) لاحظ ص ٣٩٣ - ٣٩٤.

(٣) الوسائل: الباب ١٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ٣.

(مسألة ١): ويحرم على أب المرتضع أولاد المرضعة نسباً وأولاد صاحب اللبن نسباً ورضاعاً لأنهم بمنزلة أولاده ولا يترك الاحتياط بالنسبة إلى أولاد المرضعة رضاعاً وكذا لا يترك الاحتياط بين أخوة المرتضع وأولاد المرضعة وكذا في أخوة المرتضع بالنسبة إلى صاحب اللبن (١).

قلت: فتحل لآخ لي من أمي لم ترضعها أمي بلبنه يعني ليس بهذا البطن ولكن يبطن آخر قال: والفحل واحد؟ قلت: نعم هو أخي لأبي وأمي قال: اللبن للفحل صار أبوك أبها وأمك أمها (١) حيث يستفاد من الحديث التفصيل بين اتحاد الفحل وعدمه وإذا تحقق التعارض يكون الترجيح مع حديث صفوان للأحدثية لكن هذا التفصيل لا يوجب الاحتياط على الإطلاق بل لا بد من التفصيل بالجزم بنشر الحرمة في صورة اتحاد الفحل والتأمل والاحتياط في الصورة الأخرى والله العالم.

(١) في هذه المسألة فروع:

الفرع الأول: أنه يحرم على أب المرتضع أولاد المرضعة نسباً ربما يقال بعدم الحرمة ونسب هذا القول إلى الشيخ في المبسوط بتقريب أن اخت الابن لا تكون من العناوين المحرمة وهذا التقريب تام لكن ورد في المقام النص الخاص لاحظ ما رواه أيوب بن نوح (٢) ولاحظ ما رواه عبدالله بن جعفر قال: كتبت إلى أبي محمد عليه السلام امرأة أرضعت ولد الرجل هل يحل لذلك الرجل أن يتزوج ابنة هذه

(١) الوسائل: الباب ٨ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(٢) لاحظ ص ٣٣٥.

المرضعة أم لا فوق لا تحل له^(١) واحتاط الماتن بالنسبة إلى أولاد المرضعة رضاعاً ولم يجزم بالحرمة ويمكن أن يكون الوجه في عدم الجزم أن الظاهر من الحديثين أن الحكم مترتب على الولد النسبي للرضعة وبعبارة واضحة الولد الرضاعي لا يكون ولداً حقيقة بل استعمال اللفظ فيه مجاز ولا دليل ولا قرينة على أن الإمام عليه السلام استعمل اللفظ في الجامع بين النسبي والرضاعي فلا يمكن الجزم بالحكم.

الفرع الثاني: أنه يحرم أولاد صاحب اللبن على ابن المرتضع لاحظ ما رواه علي بن مهزيار قال: سأل عيسى بن جعفر بن عيسى أبا جعفر الثاني عليه السلام أن امرأة أرضعت لي صبياً فهل يحل لي أن أتزوج ابنة زوجها فقال لي: ما أجود ما سألت من هاهنا يؤتى أن يقول الناس حرمت عليه امرأته من قبل لبن الفحل هذا هو لبن الفحل لا غيره فقلت له: الجارية ليست ابنة المرأة التي أرضعت لي هي ابنة غيرها فقال: لو كنّ عشرًا متفرقات ما حل لك شيء منهن وكنّ في موضع بناتك^(٢) فإنه صرح في الحديث بأنه في موضع بناتك وحيث أن قاعدة الرضاع تلحق الرضاع بالنسب يحرم عليه أولاده ولو رضاعاً.

الفرع الثالث: أنه احتاط الماتن وأوجب مراعاته بين أخوة المرتضع وأولاد المرضعة وكذا بين أخوة المرتضع وصاحب اللبن.

أقول: أما بالنسبة إلى أخوة المرتضع وأولاد المرضعة فيمكن الالتزام بالحرمة بمقتضى حديث صفوان^(٣) فإن الاستفادة من الحديث نشر الحرمة بالرضاع

(١) الوسائل: الباب ١٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ٢.

(٢) الوسائل: الباب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع، الحديث ١٠.

(٣) لاحظ ص ٥ - ٤.

بين اخوة الرضيع وأولاد المرضعة.

وأما بالنسبة الى الفرع الثاني فيمكن ان يكون ناظراً الى عموم المنزلة بيان ذلك ان جملة من العناوين عناوين توجب حرمة النكاح كعنوان الاخت والام مثلاً وهذه العناوين عناوين ذاتية للتحريم واما بعض العناوين كعنوان اخت الاخت أو اخت الام مثلاً فلا يكون عنواناً ذاتياً للحرمة نعم ربما يلزم مع العنوان الذاتي مثلاً اخت اخت الانسان من اب واحد وام واحدة تكون اختاً له اذا عرفت ما ذكرنا نقول ما يمكن ان يذكر في تقريب عموم المنزلة وجهان.

الوجه الأول: ان عنوان ام الاخ مثلاً من العناوين المحرمة بالذات وبالرضاع تتحقق المحرمة فان الرضاع يحرم كما يحرم النسب.

ويرد عليه ان عنوان ام الاخ لا يكون من العناوين المحرمة بل عنوان الام عنوان محرم نعم ربما يلزم العنوان الذاتي عنواناً عرضياً والذي يحرمه الرضاع ويلحقه بالنسب العنوان الذاتي وان شئت فقلنا: لو كان المراد من الصلة في قولهم ما يحرم من النسب الافراد كان لهذا البيان وجه بان يقال كما ان الاخت محرمة كذلك اخت الاخت محرمة وكل فرد يكون محرماً بالنسب يصير محرماً بالرضاع فيتم الاستدلال لكن ليس كذلك بل المراد من الصلة الفعل أي ما يحرم من العناوين الذاتية يحرم بالرضاع.

الوجه الثاني: جملة من النصوص منها ما رواه علي بن مهزيار^(١) بتقريب ان المستفاد من الحديث الكبرى الكلية ولتوضيح المدعى نقول تارة يكون التنزيل

(١) لاحظ ص ٤٠٧.

.....

بلحاظ نفس الحكم كما لو قال المولى العصير العنبي خمر لا تشربه يكون المستفاد من الكلام حرمة شرب العصير فقط فان قوله لا تشربه يكون مانعاً عن الاخذ بالاطلاق ولانقول بوجوب الحد الى غيره من الاثار واما اذا لم تكن قرينة مانعة عن الاطلاق يفهم العرف ان التنزيل باعتبار جميع الآثار فيستفاد من الحديث أي من قوله ﷺ وكنّ في موضع بناتك انه مع وحدة الفحل يكون الرضاع مؤثراً في الحرمة بلافرق بين العنوان الذاتي وغيره وصفوة القول ان العناوين المتضائفة كما أنّها متلازمة في مقام الثبوت كذلك متلازمة في مقام التنزيل فان كون زيد اباً لبكر يلزم كون بكر ابناً له فكذلك يكون التلازم موجوداً في مقام التنزيل فاذا كان على نحو الاطلاق يكون كذلك فهذه الرواية صالحة للالتزام بعموم المنزلة لكن في مورد خاص واطار مخصوص اي عموم المنزلة يختص بأب المرتضع أي أولاد صاحب اللبن فلاوجه للحكم الكلي ومنها مارواه أيوب بن نوح^(١) فان قوله ﷺ لان ولدها صارت بمنزلة ولدك يستفاد منه عرفاً انه لافرق بين العنوان الذاتي والعرضي أي كل ما يترتب على العنوان الذاتي ولوازمه يترتب على الرضاع كذلك ولكن هذه الرواية أيضاً تختص بمورد خاص كما تقدم تقريره في الحديث الاول ومنها مارواه صفوان^(٢) بتقريب انه قوله ﷺ في ذيل الحديث اللبن للفحل بمنزلة العلة للحكم وقد قرر عندهم ان العلة المنصوصة تعمم كما أنها تختص والذي يختلج ببالي في هذه العاجلة انه لا بأس بالالتزام بعموم المنزلة ببركة هذه الرواية ومنها مارواه مالك بن عطية عن أبي عبد الله ﷺ في الرجل يتزوج المرأة فتلد منه ثم

(١) لاحظ ص ٣٣٥.

(٢) لاحظ ص ٤٠٥.

(مسألة ٢): لو أرضعت عشرين رضيعاً مع اجتماع الشروط في كل واحد منهم نشر الحرمة بالنسبة الى كل واحد (١).

(مسألة ٣): لو أرضعت ابناً وبنتاً من لبن فحل واحد ففي اخوة كل واحد منهما بالنسبة الى اخوة الآخر لا يترك مقتضى الاحتياط بعدم النكاح وعدم ترتب آثار المحرمية كما مر (٢).

(مسألة ٤): أم الزوجة رضاعاً كأُمّها نسباً وبنت الزوجة المدخولة رضاعاً كبنتها نسباً تحرمان على الزوج (٣).

ترضع من لبنه جارية يصلح لولده من غيرها أن يتزوج تلك الجارية التي أرضعتها قال: لا هي بمنزلة الاخت من الرضاعة لان اللبن لفحل واحد (١) والتقريب في هذه الرواية هو التقريب في الرواية السابقة فلا وجه للاعادة.

(١) ما أفاده على طبق القاعدة الاولى فانه لو رتب حكم على موضوع على نحو القضية الحقيقية يكون مقتضاه تعدد ذلك بتعدد ذلك الموضوع وهذا واضح ظاهر.

(٢) الظاهر انه ناظر في الاحتياط الى قاعدة عموم المنزلة وقد مر الكلام حوله.

(٣) ما أفاده تام لا غبار عليه فان الرضاع يقوم مقام النسب وحيث ان نكاح أم الزوجة حرام وكذلك بنت الزوجة المدخول بها فان ثبت العنوانان بالرضاع يترتب عليهما الحرمة.

(مسألة ٥): لو ارضعت صغيرة أم زيد أو زوجة أبيه أو جدته لأمه أو أبيه أو زوجة جده فصاعداً أو أخته أو زوجة أخيه أو أحد أولاد أخته أو أخيه فنانزلاً أو زوجة أحدهم أو أحد أولاده أو زوجة أحدهم وأن نزلوا رضاعاً كاملاً حرمت عليه مؤبداً ولو كانت في عقده من قبل ذلك بطل العقد (١).

(مسألة ٦): لو ارضعت أم زوجة زيد أو زوجة أب الزوجة ولد زيد حرمت زوجته عليه سواء كان ولده من هذه الزوجة أو من غيرها لما مر من أنه لا ينكح اب المرتضع في أولاد صاحب اللبن وكذا أولاد المرضعة نسباً بل ورضاعاً على الاحوط (٢).

(١) فان الرضعة بالرضاع تصير بنتاً للرضعة ولا يتم حرمتها على زيد إلا بالقول والالتزام بعموم المنزلة ولولاه لا يتم الأمر لان بنت الأم لا يكون من العناوين الذاتية وكذلك الحال بالنسبة إلى ارضاع زوجة أبيه وأما بالنسبة إلى بقية المذكورين في المتن فالظاهر أنه يتم الأمر بقاعدة نشر الحرمة بالرضاع بلا احتياج إلى التوصل إلى عموم المنزلة وكيف كان أنه يتم ما أفاده أما ابتداءً وأما مع التوصل بعموم المنزلة وإذا تم الأمر ولو بضميمة عموم المنزلة تحرم المرضعة حرمة مؤبده على زيد ويبطل عقده عليها إذا عقدها قبل الرضاع إذا العنوان المحرم يكون محرماً حدوداً وبقاءً.

(٢) الأمر كما أفاده.

(مسألة ٧): يستحب اختيار المؤمنة العاقلة العفيفة الجميلة للرضاع (١).

ويكره اختيار المرضعة السفهية أو الحمقاء أو الغير الاثنى عشرية أو السيئة الوجه أو السيئة الأخلاق أو المولودة من الحرام أو الوالدة من حرام لان للبن تأثيراً كاملاً في الطفل (٢).

(١) لاحظ مارواه محمد بن مروان قال: قال لي أبو جعفر عليه السلام: استرضع لولدك لبن الحسان وإياك والقباح فان اللبن قد يعدي (١) فانه يستفاد من الحديث استحباب اختيار الجميلة للارضاع وقد علل الحكم في لسان الدليل بان اللبن يعدي فيمكن ان الماتن في ذكر الايمان والعقل والعفة ناظر الى ان العلة المذكورة في الحديث تعمم والله العالم، ويمكن ان يكون ناظراً الى حديث الحسين بن علوان عن جعفر عن أبيه ان علياً عليه السلام كان يقول تخيروا للرضاع كما تخيرون للنكاح فان الرضاع يغير الطباع (٢) فان المستفاد من الحديث استحباب اختيار الخير ولاحظ حديث علي بن جعفر عن أخيه أبي الحسن عليه السلام قال: سألته عن امرأة ولدت من الزنى هل يصلح ان يسترضع بلبنها قال: لا يصلح ولا لبن ابنتها التي ولدت من الزنا (٣).

(٢) لاحظ مارواه غياث بن ابراهيم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: انظروا من يرضع اولادكم فان الولد يشب عليه (٤) ولاحظ

(١) الوسائل: الباب ٧٩ من أبواب أحكام الأولاد، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٧٨ من هذه الأبواب، الحديث ٦.

(٣) الوسائل: الباب ٧٥ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٤) الوسائل: الباب ٧٨ من أبواب أحكام الأولاد، الحديث ١.

وأم الطفل أولى برضاعه من غيرها (١).

مارواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: لا تسترضعوا الحمقاء فان اللبن يهوى وان الغلام ينزع الى اللبن يعني الى الظئر في الرعونة والحمق ^(١) ولاحظ مارواه مسعدة بن صدقة عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام لا تسترضعوا الحمقاء فان اللبن يغلب الطباع قال رسول الله ﷺ: لا تسترضعوا الحمقاء فان اللبن يشب عليه ^(٢) ولاحظ ما في عيون الأخبار عن الرضا عن آبائه عليهم السلام قال: قال رسول الله ﷺ: لا تسترضعوا الحمقاء ولا العمشاء فان اللبن يعدي ^(٣) ولاحظ أيضاً ما في عيون الأخبار قال: ليس للصبي خير من لبن امه ^(٤) ولاحظ مارواه الحسين بن علوان ^(٥).

(١) قال في الحقائق: قالوا ان أفضل ما يرضع به الصبي لبن امه لانه أوفق بمزاجه وانسب بطبعه وهو غذائه في بطن امه الخ ولاحظ مارواه طلحة بن زيد عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: ما من لبن رضع به الصبي أعظم بركة عليه من لبن امه ^(٦) ولاحظ مارواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: المطلقة الحبلى ينفق عليها حتى تضع حملها وهي أحق بولدها ان ترضعه بما تقبله امرأة اخرى يقول الله عز وجل ﴿لا تضارّ والدّة بولدها﴾

(١) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٥) لاحظ ص ٤١٢.

(٦) الوسائل: الباب ٦٨ من أبواب أحكام الاولاد، الحديث ٢.

ولامولود له بولده وعلى الوارث مثل ذلك ﴿ لا يضارّ بالصبي ولا يضارّ بأمه في رضاعه وليس لها ان تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين فاذا أرادا الفصال عن تراض منهما كان حسناً والفصال هو الفطام ^(١) ومارواه ابن سنان يعني عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل مات وترك امرأة ومعها منه ولد فألقته على خادم لها فارضته ثم جاءت تطلب رضاع الغلام من الوصي فقال لها اجر مثلها وليس للوصي ان يخرجها من حجرها حتى يدرك ويدفع اليه ماله ^(٢) ولاحظ حديث جابر بن عبدالله قال: قال رسول الله ﷺ: اذا وقع الولد في بطن امه الى أن قال: وجعل الله تعالى رزقه في ثدي امه في أحدهما شرابه وفي الآخر طعامه الحديث ^(٣) ولاحظ مارواه ام اسحاق بنت سليمان قالت: نظر اليّ أبو عبدالله عليه السلام وأنا أرضع احد ابنيّ محمد أو اسحاق فقال: يا ام اسحاق لا ترضعيه من ثدي واحد وارضعيه من كليهما يكون احدهما طعاماً والآخر شراباً ^(٤) ولاحظ مارواه داود بن الحصين عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ﴿والوالدات يرضعن أولادهن﴾ قال: مادام الولد في الرضاع فهو بين الابوين بالسوية فاذا فطم فالأب احق به من الام فاذا مات الأب فالام احق به من العصبه وان وجد الأب من يرضعه بأربعة دراهم وقالت الام لا ارضعه الا بخمسة دراهم فان له ان ينزعه منها الا أن ذلك خير له وأرفق

(١) الوسائل: الباب ٧٠ من هذه الأبواب، الحديث ٧.

(٢) الوسائل: الباب ٧١ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٣) الوسائل: الباب ٦٩ من أبواب احكام الأولاد، الحديث ٢.

(٤) نفس المصدر، الحديث ١.

به ان يترك مع امه^(١) ولاحظ مارواه أبو الصباح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا طلق الرجل المرأة وهي حبلى انفق عليها حتى تضع حملها واذا وضعت اعطاها أجرها ولا يضارها الا ان يجد من هو أرخص أجراً منها فان هي رضيت بذلك الأجر فهي أحق بأبنها حتى تفطمه^(٢) ولاحظ مارواه فضل أبي العباس قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل أحق بولده أم المرأة قال: لا بل الرجل فان قالت المرأة لزوجها الذي طلقها أنا أرضع ابني بمثل ما تجد من يرضعه فهي أحق به^(٣) ولاحظ ما أرسله المنقري قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الرجل يطلق امرأته وبينهما ولد أيهما أحق بالولد قال: المرأة أحق بالولد ما لم تتزوج^(٤) ولاحظ مارواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الحبلى المطلقة ينفق عليها حتى تضع حملها وهي أحق بولدها حتى ترضعه بما تقبله امرأة أخرى ان الله يقول: ﴿لا تضارّ والدّة بولدها ولا مولود له بولده﴾ الحديث^(٥) ولاحظ مارواه أيوب بن نوح قال: كتب اليه بعض أصحابه كانت لي امرأة ولي منها ولد وخليت سبيلها فكتب عليه السلام: المرأة أحق بالولد الى ان يبلغ سبع سنين الا أن تشاء المرأة^(٦) ولاحظ ما في آخر السرائر نقلاً من

(١) الوسائل: الباب ٨١ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٦) نفس المصدر، الحديث ٦.

وينبغي لها أن لاتأخذ الاجرة على ارضاع ولدها كما ان الاولى لزوجها اعطاء اجرتها (١) ولو طلبت منه الاجرة زائداً فله أن يأخذ الطفل منها ويستأجر له مرضعة أخرى (٢) وينبغي نهى الزوجة عن ارضاع غير أولادها اذ قد يظهر تزويج الاخ لاخته الرضاعي (٣).

كتاب مسائل الرجال ومكاتباتهم مولانا أبا الحسن علي بن محمد عليه السلام رواية الجوهري والحميري عن أيوب بن نوح قال: كتبت اليه مع بشر بن بشار جعلت فداك رجل تزوج امرأة فولدت منه ثم فارقتها متى يجب له ان يأخذ ولده فكتب اذا صار له سبع سنين فان اخذه فله وان تركه فله (١).

(١) فانه مقتضى العتوفة والكرامة كما ان الامر كذلك بالنسبة الى الزوج بأن يعطي اجرتها ولقائل أن يقول لا يخلو حال المرأة اما تريد الاجرة واما لاتريد اما على الأول فيجب على الزوج الاعطاء واما على الثاني فلا وجه للاعطاء اذا أرادت الام التبرع فلا أدري ما الوجه في كلامه.

(٢) فان المستفاد من الآية الشريفة ﴿فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن وأتمروا بينكم بمعروف وان تعاسرتم فسترضع له اخرى﴾ (٢).

انه في صورة ارضاعها للطفل تستحق الاجرة واما اذا طلبت الزائد عليها فلا دليل على وجوب اجابتها ويستفاد المدعى بوضوح من حديث الكناني (٣).

(٣) لا أدري ما أراد بلفظ ينبغي فانه اذا أراد الاستحباب فلهاذا يعبر به واذا

(١) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٢) الطلاق: ٦.

(٣) لاحظ ص ٤١٥.

ويستحب احترام الأقارب الرضاعية وان لم يكن لهم الحقوق بالنسبة (١).

ويستحب ارضاع الطفل حولين كاملين الا لضرورة تقتضي الأقل من ذلك أو الأكثر (٢).

أراد معنى آخر فما هو والذي يحتلج ببالي في هذه العجالة انه نحو احتياط ولا اشكال في حسن الاحتياط وبعبارة واضحة يمكن أن يقال ان التحفظ عن وقوع المحرام الواقعي أمر حسن والله العالم.

(١) فانه مصداق للاحسان والاحسان اذا لم يكن معنوياً بعنوان حرام يكون أمراً محبوباً والله العالم ويمكن ان يستفاد المدعى من معاملة النبي ﷺ مع اخته من الرضاع لاحظ ما أورده في البحار «قال: وقد كان فيما سبي اخته بنت حليمه فلما قامت على رأسه قالت يا محمد اختك سبي اخته بنت حليمه قال: فنزع رسول الله ﷺ برده فبسطه لها فاجلسها عليه ثم اكب عليها يسائلها وهي التي كانت تحضنه اذا كانت امها ترضعه» (١).

(٢) لاحظ الأحاديث في أبواب أحكام الاولاد منها ما رواه الحلبي قال: قال أبو عبد الله ﷺ: ليس للمرأة أن تأخذ في رضاع ولدها أكثر من حولين كاملين ان أرادا الفصال قبل ذلك عن تراض منهما فهو حسن والفصال الفطام (٢) ومنها ما رواه عبد الوهاب بن الصباح قال: قال أبو عبد الله ﷺ: الفرض في الرضاع أحد وعشرون شهراً فما نقص عن أحد وعشرين شهراً فقد نقص

(١) بحار الأنوار: ج ٢١ ص ١٧٢.

(٢) الوسائل: الباب ٧٠ من أبواب أحكام الاولاد، الحديث ١.

المرضع وان أراد أن يتم الرضاعة فحولين كاملين^(١) ومنها مارواه الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث انه نهى ان يضار بالصبي أو تضار أمه في رضاعه وليس لها ان تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين فان ارادا فصلاً عن تراض منهما قبل ذلك كان حسناً والفصال هو الفطام^(٢) ولاحظ مارواه سعد بن سعد الاشعري عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: سألته عن الصبي هل يرضع أكثر من سنتين فقال: عامين فقلت: فان زاد على سنتين هل على أبيه من ذلك شيء قال: لا^(٣) ولاحظ مارواه سماعة عن أبي عبدالله عليه السلام قال: الرضاع واحد وعشرون شهراً فما نقص فهو جور على الصبي^(٤) ولاحظ مارواه عامر بن عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث قال: مات ابراهيم بن رسول الله عليه السلام وله ثمانية عشر شهراً فاتم الله رضاعه في الجنة^(٥) ولاحظ مارواه أبو بصير^(٦)، فان الاستفادة من مجموعها ان الميزان الشرعي هو الحولان الآ مع عروض عارض يقتضي الاقل أو الأكثر.

(١) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٦.

(٦) لاحظ ص ٤١٣.

فصل في بيان الكبائر

وفيه خلاف فعن العلامة أعلى الله مقامه في القواعد والتحرير أنها ما أوعده الله تعالى عليها النار (١) وعن الشيخ الطبرسي في مجمع البيان أنه أسند إلى الأصحاب أن المعاصي كلها كبيرة بالنسبة إلى ما هو أخف منها فالقبة بالنسبة إلى الزنا صغيرة وبالنسبة إلى النظر كبيرة وقد صرح بعض العلماء بتعداد الكبائر وقد عد سبعة وسبعين معصية لكن في كون بعضها كبيرة تأمل (٢).

(١) الظاهر أن الوجه في الاختلاف بين الأصحاب اختلاف النصوص كما يظهر لك أن شاء الله وقبل بيان الكبائر الاستفادة من الأخبار نقول الاستفادة من قوله تعالى ﴿ان تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه نكفر عنكم سيئاتكم وندخلكم مدخلاً كريماً﴾ (١) أن من اجتنب الكبائر يكفر عن سيئاته فيعلم أن المعصية في وعاء الشرع قسمان كبيرة وصغيرة فالنتيجة أن البحث له أثر عملي فلاحظ.

(٢) لاحظ ما نقله في الوسائل: قال: وقد نقل الطبرسي في مجمع البيان عن أصحابنا أنهم يقولون بأن المعاصي كلها كبائر لكن بعضها أكبر من بعض

وهي هذه الأضلال عن سبيل الله (١) والكذب على الله (٢) والافتراء على الله (٣).

وليس في الذنوب صغيرة وانما يكون صغيراً بالاضافة الى ما هو أكبر ويستحق عليه العقاب أكثر (١).

(١) لاحظ قوله تعالى: ﴿ومن الناس من يجادل في الله بغير علم ولا هدى ولا كتاب منير﴾ ﴿ثاني عطفه ليضل عن سبيل الله له في الدنيا خزي ونذيقه يوم القيامة عذاب الحريق﴾ (٢).

(٢) لاحظ ما رواه أبو خديجة سالم بن مكرم الجمال عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الكذب على الله وعلى رسوله وعلى الأوصياء عليهم السلام من الكبائر (٣).

(٣) لعنهُ الله ناظر الى قوله تعالى ﴿ومن الأهل اثني ومن البقر اثني قل آلذكرين حرّم ام الانثيين اما اشتملت عليه ارحام الانثيين ام كنتم شهداء اذ وصاكم الله بهذا فمن اظلم ممن افترى على الله كذباً ليضل الناس بغير علم ان الله لا يهدي القوم الظالمين﴾ (٤) ﴿ومن اظلم ممن افترى على الله كذباً أو كذب بآياته أنه لا يفلح الظالمون﴾ (٥).

(١) الوسائل: الباب ٤٦ من أبواب جهاد النفس، ذيل الحديث ٣٧.

(٢) المعج: ٨ و ٩.

(٣) الوسائل: الباب ٤٦ من أبواب جهاد النفس، الحديث ٢٥.

(٤) الانعام: ١٤٤.

(٥) نفس السورة: ٢١.

وقتل النفس المحترمة (١) والفساد في الأرض (٢) والظلم (٣).

(١) لاحظ مارواه ابن محبوب قال: كتب معي بعض أصحابنا الى أبي الحسن عليه السلام يسأله عن الكبائر كم هي وما هي فكتب الكبائر من اجتنب ما وعد الله عليه النار كفر عنه سيئاته اذا كان مؤمناً والسبع الموجبات قتل النفس الحرام وعقوق الوالدين واكل الرباء والتعرب بعد الهجرة وقذف المحصنة وأكل مال اليتيم والفرار من الزحف (١).

(٢) لاحظ قوله تعالى: ﴿من أجل ذلك كتبنا على بني اسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً ولقد جاءتهم رسلنا بالبينات ثم ان كثيراً منهم بعد ذلك في الأرض لمسرفون﴾ (٢) ولعل الماتن ناظر الى ان الفساد في الأرض واخلال نظام حياة الاناسي اعظم حرمة من جملة من المذكورات في النصوص والله العالم.

(٣) لاحظ قوله تعالى: ﴿قال أما من ظلم فسوف نعذبه ثم يرد الى ربه فيعذبه عذاباً نكراً﴾ (٣) ولعله عليه السلام أيضاً ناظر الى قوله تعالى ﴿ومن أظلم ممن افترى على الله كذباً أو كذب بآياته انه لا يفلح الظالمون﴾ (٤).

(١) الوسائل: الباب ٤٦ من أبواب جهاد النفس، الحديث ١.

(٢) المائدة: ٣٢.

(٣) الكهف: ٨٧.

(٤) الانعام: ٢١.

والركون الى الظالمين (١) واعانة الظالم (٢) والتكبر (٣)

(١) لاحظ مارواه الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلام في كتابه الى المأمون قال: الايمان هو أداء الامانة واجتناب جميع الكبائر وهو معرفة بالقلب واقرار باللسان وعمل بالاركان الى ان قال - واجتناب الكبائر وهي قتل النفس التي حرم الله تعالى والزنا والسرقة وشرب الخمر وعقوق الوالدين والفرار من الزحف واكل مال اليتيم ظلماً واكل الميتة والدم ولحم الخنزير وما اهل لغير الله به من غير ضرورة واكل الربا بعد البينة والسحت والميسر وهو القمار والبخس في المكيال والميزان قذف المحصنات والزنا واللواط واليأس من روح الله والأمن من مكر الله والقنوت من رحمة الله ومعونة الظالمين والركون اليهم واليمن الغموس وحبس الحقوق من غير عسر والكذب والكبر والاسراف والتبذير والخيانة والاستخفاف بالحج والمحاربة لأولياء الله والاشتغال بالملاهي والاصرار على الذنوب (١).

ولاحظ قوله تعالى: ﴿ولا تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار ومالك من دون الله من أولياء ثم لا تنصرون﴾ (٢).

(٢) لاحظ حديث الفضل المتقدم آنفاً وغيره.

(٣) لاحظ قوله تعالى: ﴿فادخلوا أبواب جهنم خالدين فيها فلبئس مثوى المتكبرين﴾ (٣).

(١) الوسائل: الباب ٤٦ من أبواب جهاد النفس، الحديث ٣٣.

(٢) هود: ١١٣.

(٣) النحل: ٢٩.

وترك الصلاة (١).

ولاحظ مارواه العلاء بن الفضيل عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أبو جعفر عليه السلام: العز رداء الله والكبر إزاره فمن تناول شيئاً منه أكبه الله في جهنم (١).

(١) لاحظ مارواه عبد العظيم بن عبد الله الحسني قال: حدثني أبو جعفر الثاني عليه السلام قال: سمعت أبي يقول سمعت أبي موسى بن جعفر عليه السلام يقول: دخل عمرو بن عبيد على أبي عبد الله عليه السلام فلما سلم وجلس تلا هذه الآية ﴿والذين يجتنبون كبائر الاثم والفواحش﴾ ثم امسك فقال له أبو عبد الله عليه السلام: ما اسكتك قال: احب أن أعرف الكبائر من كتاب الله عز وجل فقال: نعم يا عمرو أكبر الكبائر الاشراك بالله يقول الله ﴿من يشرك بالله فقد حرم الله عليه الجنة﴾ وبعده الاياس من روح الله لان الله عز وجل يقول: ﴿لا يأس من روح الله الا القوم الكافرون﴾ ثم الامن من مكر الله لان الله عز وجل يقول: ﴿فلا يامن من مكر الله الا القوم الخاسرون﴾ ومنها عقوق الوالدين لان الله سبحانه جعل العاق جباراً شقيماً وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق لان الله عز وجل يقول: ﴿فجزاؤه جهنم خالداً فيها، الى آخر الآية وقذف المحصنة لان الله عز وجل يقول ﴿لعنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم﴾ وأكل مال اليتيم لان الله عز وجل يقول: انما يأكلون فسي بطونهم ناراً وسيصلون سعيراً﴾ والفرار من الزحف لان الله عز وجل يقول ﴿ومن يولهم يومئذ دبره الا متحرفاً لقتال أو متحيزاً الى فئة فقد باء بغضب من الله ومأواه جهنم وبئس المصير﴾ واكل الربا لان الله عز وجل يقول ﴿الذين يأكلون الربا لا يقومون الا كما

ومنع الزكاة (١) والتخلف عن الجهاد والمنع عن الجهاد والفرار من الجهاد (٢).

يقوم الذي يتخطه الشيطان من المس ﴿والسحر لان الله عزوجل يقول﴾ ولقد علموا لمن اشتراه ماله في الآخرة من خلاق ﴿والزنا لان الله عزوجل يقول﴾ ومن يفعل ذلك يلق اثماً يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهاناً ﴿واليسمين الغموس الفاجرة لان الله عزوجل يقول﴾ ان الذين يشترون بعهد الله وايمانهم ثمناً قليلاً اولئك لا خلاق لهم في الآخرة ﴿والغلول لان الله عزوجل يقول﴾ ومن يغفل يأت بما غل يوم القيامة ﴿ومنع الزكاة المفروضة لان الله عزوجل يقول﴾ فتكوى بها جباههم وجنوبهم وظهورهم ﴿وشهادة الزور وكتمان الشهادة لان الله عزوجل يقول﴾ ومن يكتمها فان اثمه قلبه ﴿وشرب الخمر لان عزوجل نهى عنها كما نهى عن عبادة الاوثان وترك الصلاة متعمداً أو شيئاً مما فرض الله عزوجل لان رسول الله ﷺ قال من ترك الصلاة متعمداً فقد برىء من ذمة الله وذمة رسوله ونقض العهد وقطيعة الرحم لان الله عزوجل يقول﴾ لهم اللعنة ولهم سوء الدار ﴿قال: فخرج عمرو وله صراخ من بكائه وهو يقول هلك من قال برأيه ونازعكم في الفضل والعلم (١)﴾.

(١) لاحظ حديث عبدالعظيم الحسيني المتقدم آنفاً.

(٢) وأما بالنسبة الى التخلف عن الجهاد فيدل عليه حديث عبدالعظيم حيث قال: أو شيئاً مما فرض الله وأما بالنسبة الى المنع منه فيمكن أن يكون ناظر الى قوله تعالى: ﴿ومن اظلم ممن منع مساجد الله أن يذكر فيها اسمه

وأكل الربا (١) وأكل مال اليتيم (٢) واليأس من رحمة الله (٣) والأمن من غضب الله (٤) والحكم بغير ما أنزل الله (٥)

وسعى في خرابها أولئك ما كان لهم أن يدخلوها إلا خائفين لهم في الدنيا خزي ولهم في الآخرة عذاب عظيم^(١) فان الجهاد لعله أعظم من المسجد فاذا كان المنع كبيرة فالمنع عن الجهاد كبيرة بالأولية والله العالم وأما بالنسبة الى الفرار منه فيدل عليه حديث عبدالعظيم وغيره المتقدم ذكره.

(١) لاحظ مارواه ابن محبوب (٢).

(٢) لاحظ مارواه ابن محبوب (٣).

(٣) لاحظ قوله تعالى: ﴿يا بني اذهبوا فتحسسوا من يوسف وأخيه ولا

تأيسوا من روح الله انه لا يأيس من روح الله إلا القوم الكافرون﴾ (٤).

(٤) يمكن أن يكون الوجه فيما ذكر ان الامن من غضبه تعالى يرجع الى انكار

آيات العذاب ومن الظاهر ان تكذيب القرآن يرجع الى الكفر فلاحظ.

(٥) لعله ناظر الى قوله تعالى: ﴿انا انزلنا التوراة فيها هدى ونور يحكم بها

النبيون الذين اسلموا للذين هادوا والربانيون والاحبار بما استحفظوا من كتاب الله

وكانوا عليه شهداء فلا تخشوا الناس واخشون ولا تشتروا بآياتي ثمناً قليلاً ومن

لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون﴾ (٥).

(١) البقرة: ١١٤.

(٢) لاحظ ص ٤٢١.

(٣) لاحظ ص ٤٢١.

(٤) يوسف: ٨٧.

(٥) المائدة: ٤٤.

وترك الحج (١) والقاء الفتنة (٢) وشرب الخمر (٣) وعقوق
الوالدين (٤) والكفر بالله مثل تكذيب القرآن (٥)

(١) لاحظ مارواه عبد العظيم الحسيني^(١) فان المستفاد منه ان ترك ما فرضه
الله كبيرة والحج مفروض في كتاب الله.

(٢) لاحظ قوله تعالى في سورة البقرة ﴿واقتلوهم حيث ثقفتموهم
وأخرجوهم من حيث أخرجوكم والفتنة أشد من القتل ولا تقاتلوهم عند المسجد
الحرام حتى يقاتلوكم فيه فان قاتلوكم فاقتلوهم كذلك جزاء الكافرين﴾^(٢) فان
المستفاد من الآية ان الفتنة أشد من القتل فاذا كان القتل كبيرة فبطريق أولى تكون
الفتنة كبيرة والله العالم.

(٣) لاحظ مارواه عبد العظيم الحسيني المتقدم آنفاً.

(٤) لاحظ مارواه عبد العظيم الحسيني أيضاً.

(٥) لاحظ قوله تعالى ﴿قل للذين كفروا ستغلبون وتحشرون الى جهنم
وبئس المهاد﴾^(٣) بتقريب ان الله أوعد الكافر بالنار ومن ناحية اخرى قد علم من
الحديث^(٤) ان الكبيرة ما اوعد الله عليها النار ولاحظ مارواه عباد بن كثير النوا
قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الكبائر فقال: كل ما أوعد الله عليه النار^(٥).

(١) لاحظ ص ٤٢٣.

(٢) البقرة: ١٩١.

(٣) آل عمران: ١٢.

(٤) لاحظ ص ٤٢٣.

(٥) الوسائل: الباب ٤٦ من أبواب جهاد النفس، الحديث ٢٤.

والشرك (١) والنفاق (٢) والجحود أي انكار آيات الله والمجادلة مع الله والمحادة مع الله والمشاقة مع الرسول وانكار المعاد وانكار حشر الاجساد وانكار ما هو من ضروريات الدين والأعراض عن ذكر الله والالحاد (٣)

(١) لاحظ حديث عبدالعظيم الحسيني (١).

(٢) لاحظ قوله تعالى ﴿ان المنافقين في الدرك الأسفل من النار ولن تجد لهم نصيراً﴾ (٢) بتقريب أن الله أوعد المنافق بالنار فيكون النفاق من الكبائر.

(٣) يمكن أن يكون ناظراً في جميع ما ذكر ان اولها الى الكفر ومن الظاهر ان الكفر كبيرة لاحظ مارواه عبيد بن زرارة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الكبائر فقال: هنّ في كتاب علي عليه السلام سبع الكفر بالله وقتل النفس وعقوق الوالدين واكل الربا بعد البينة واكل مال اليتيم ظلماً والفرار من الزحف والتعرب بعد الهجرة قال: فقلت هذا اكبر المعاصي فقال: نعم قلت: فأكل الدرهم من مال اليتيم ظلماً أكبر أم ترك الصلاة قال: ترك الصلاة فقلت: فما عدت ترك الصلاة في الكبائر قال: اي شيء أول ما قلت لك قلت: الكفر قال: فان تارك الصلاة كافر يعني من غير علة (٣).

(١) لاحظ ص ٤٢٣.

(٢) النساء: ١٤٥.

(٣) الوسائل: الباب ٤٦ من أبواب جهاد النفس، الحديث ٤.

والمنع عن المساجد (١) وقذف المحصنات بالزنا (٢) والقذف
باللواط (٣) واستهزاء المؤمنين (٤) وإشاعة الفاحشة (٥) ونقض
العهد (٦)

(١) لاحظ قوله تعالى: ﴿ومن أظلم ممن منع مساجد الله أن يذكر فيها اسمه
وسعى في خرابها أولئك ما كان لهم أن يدخلوها إلا خائفين لهم في الدنيا خزي
ولهم في الآخرة عذاب عظيم﴾ (١).

(٢) لاحظ ما رواه ابن محبوب (٢).

(٣) لعل الماتن ناظر الى ان اللواط اشد من الزنا فاذا كان القذف بالزنا كبيراً
فالقذف باللواط من الكبائر بالأولية وعهدة هذه الدعوى على مدعيها.

(٤) لاحظ ما رواه ابان بن تغلب عن أبي جعفر عليه السلام قال: لما اسري
بالنبي صلى الله عليه وآله قال: يا رب ما حال المؤمن عندك قال: يا محمد من أهان لي ولياً فقد
بارزني بالمحاربة وأنا أسرع شيء الى نصرته اوليائي الحديث (٣).

(٥) لعله ناظر الى قوله تعالى ﴿ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة في الذين
آمنوا لهم عذاب أليم في الدنيا والآخرة والله يعلم وأنتم لا تعلمون﴾ (٤).

(٦) لاحظ قوله تعالى: ﴿الذين ينقضون عهد الله من بعد ميثاقه ويقطعون

(١) البقرة: ١١٤.

(٢) لاحظ ص ٤٢١.

(٣) الوسائل: الباب ١٤٦ من أبواب العشرة، الحديث ١.

(٤) النور: ١٩.

وحنث اليمين (١) والزنا (٢) واللواط (٣) والغناء (٤).

ما أمر الله به أن يوصل ويفسدون في الأرض أولئك هم الخاسرون ﴿^(١)﴾ ولاحظ مارواه عبدالعظيم الحسيني ^(٢).

(١) لاحظ قوله تعالى: ﴿واوفوا بعهد الله إذا عاهدتم ولا تنقضوا الأيمان

بعد توكيدها وقد جعلتم الله عليكم كفيلاً أن الله يعلم ما تفعلون﴾ ^(٣).

(٢) لاحظ مارواه عبدالعظيم الحسيني المتقدم آنفاً.

(٣) لاحظ مارواه الفضل بن شاذان ^(٤).

(٤) لاحظ مارواه الأعمش عن جعفر بن محمد عليه السلام في حديث شرائع الدين

قال: والكبائر محرمة وهي الشرك بالله وقتل النفس التي حرم الله وعقوق الوالدين والفرار من الزحف واكل مال اليتيم ظلماً وأكل الربا بعد البيعة وقذف المحصنات وبعد ذلك الزنا واللواط والسرقه وأكل الميتة والدم ولحم الخنزير وما اهل لغير الله به من غير ضرورة وأكل السحت والبخس في الميزان والمكيال والميسر وشهادة الزور واليأس من روح الله والأمن من مكر الله والقنوط من رحمة الله وترك معاونة المظلومين والركون الى الظالمين واليمين الغموس وحبس الحقوق من غير عسر واستعمال التكبر والتجبر والكذب والاسراف والتبذير والخيانة

(١) البقرة: ٢٧.

(٢) لاحظ ص ٤٢٣.

(٣) النحل: ٩١.

(٤) لاحظ ص ٤٢٢.

والقمار (١) والدف في غير العرائس بشرائطه (٢) والمساحقة (٣)

والاستخفاف بالحج والمحاربة لأولياء الله والملاهي التي تصدّ عن ذكر الله عزّ وجلّ مكروهة كالغناء وضرب الأوتار والاصرار على صفائر الذنوب (١).
(١) لاحظ مارواه الأعمش (٢).

(٢) لاحظ مارواه الأعمش المتقدم آنفاً ولاحظ ما عن فقه الرضا نروي انه من ابقى في بيته طنبوراً أو عوداً أو شيئاً من الملاهي من المعزفة والشطرنج واشباهه أربعين يوماً فقد باء بغضب من الله فان مات في أربعين مات فاجراً فاسقاً ومأواه النار وبئس المصير (٣).

(٣) لاحظ ماروي عن النبي ﷺ قال: السحق في النساء بمنزلة اللواط في الرجل فمن فعل من ذلك شيئاً فاقتلوهما ثم اقتلوهما (٤) ولاحظ ما عن العباس، غلام لابي الحسن الرضا ﷺ يعرف بغلام ابن شراعة عن الحسن بن الربيع عن سيف التمار عن أبي عبد الله ﷺ في حديث قال: أتى أمير المؤمنين ﷺ بامرأتين وجدتا في لحاف واحد وقامت عليهما البينة انهما كانتا تتساحقان فدعا بالنطع ثم امر بهما فاحرقتا بالنار (٥).

(١) الوسائل: الباب ٤٦ من أبواب جهاد النفس، الحديث ٣٦.

(٢) لاحظ ص ٤٢٩.

(٣) بحار الأنوار: ج ٧٩ ص ٢٥٣.

(٤) الوسائل: الباب ١ من أبواب حد السحق والقيادة، الحديث ٣.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٤.

واليمين الفاجرة (١) وشهادة الزور (٢) وهتك حرمة الكعبة (٣) وترك
الاحرام (٤) والسرقة (٥) والتعرب أي الذهاب الى بلاد لا يكون فيها
عالم يسئل منه مسائل الدين (٦) و أكل الميتة وأكل لحم الخنزير
والاكل من ذبيحة أهل لغير الله بها (٧)

(١) لاحظ مارواه عبدالعظيم الحسني (١).

(٢) لاحظ مارواه عبدالعظيم الحسني (٢).

(٣) فإنه هتك له تعالى وهتكه تعالى كبيرة بلا اشكال.

(٤) ان كان المراد من العبارة ترك احرام الحج الواجب يكون تركه ترك الحج

فيكون كبيرة.

(٥) لاحظ مارواه الفضل بن شاذان (٣) ولاحظ مارواه الأعمش (٤).

(٦) لاحظ مارواه محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الكبائر سبع قتل

المؤمن متعمداً وقذف المحصنة والفرار من الزحف والتعرب بعد الهجرة واكل

مال اليتيم ظلماً وأكل الربا بعد البينة وكل ما أوجب الله عليه النار (٥).

(٧) لاحظ مارواه الأعمش (٦).

(١) لاحظ ص ٤٢٣.

(٢) لاحظ ص ٤٢٣.

(٣) لاحظ ص ٤٢٢.

(٤) لاحظ ص ٤٢٩.

(٥) الوسائل: الباب ٤٦ من أبواب جهاد النفس، الحديث ٦.

(٦) لاحظ ص ٤٢٩.

وكسب المال الحرام (١) والبخس في الكيل والوزن (٢) وحبس
حقوق الناس من غير عذر (٣) والاسراف والتبذير والخيانة والاشتغال
باللهو واللعب (٤) والاصرار على الصغائر (٥) والقيادة والدياثة (٦)

(١) لاحظ مارواه الفضل بن شاذان (١) فان السحت ذكر في عداد الكبائر
هذا من ناحية ومن ناحية اخرى قد ذكر الطريحي في مادة السحت هو بضمتي
واسكان الثاني تخفيف «كل ما لا يحل كسبه».

(٢) لاحظ مارواه الأعمش (٢) ولاحظ قوله تعالى ﴿ويل للمطففين﴾ (٣).

(٣) لاحظ مارواه الأعمش (٤).

(٤) لاحظ مارواه الفضل بن شاذان (٥).

(٥) لاحظ مارواه الأعمش (٦).

(٦) لاحظ مارواه جابر عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: ان
الجنة ليوجد ريحها من مسيرة خمسمائة عام ولا يجدها عاق ولا ديوث قيل يا
رسول الله وما الديوث قال: الذي تزني امرأته وهو يعلم (٧) ولاحظ مارواه
عبد العظيم الحسيني عن أبي جعفر الثاني عن آبائه عليه السلام قال: قال رسول

(١) لاحظ ص ٤٢٢.

(٢) لاحظ ص ٤٢٩.

(٣) المطففين: ١.

(٤) لاحظ ص ٤٢٩.

(٥) لاحظ ص ٤٢٢.

(٦) لاحظ ص ٤٢٩.

(٧) بحار الأنوار: ج ٧٩ ص ١١٤، الحديث ١ و ٣.

والغصب (١) والنميمة (٢) وقطع الرحم (٣) وتأخير الصلاة عن وقتها (٤).

الله ﷻ: لما أسرى بي رأيت امرأة يحرق وجهها ويذاها وهي تأكل امعائها وأنها كانت قوادة، الخبر (١).

(١) لاحظ ما عن أمير المؤمنين ﷺ اعظم الخطايا اقتطاع مال امرأ مسلم بغير حق (٢).

ولاحظ ما رواه الحسين بن زيد عن الصادق ﷺ عن آبائه ﷺ عن النبي ﷺ في حديث المناهي قال: من خان جاره شبراً من الأرض جعله الله طوقاً في عنقه من تخوم الأرض السابعة حتى يلقي الله يوم القيامة مطوقاً إلا أن يتوب ويرجع (٣).

(٢) لاحظ حديث علي بن جعفر عن أخيه موسى ﷺ قال: حرمت الجنة على ثلاثة: النمام ومدمن الخمر والديوث وهو الفاجر (٤).

(٣) لاحظ ما رواه عبد العظيم الحسني (٥).

(٤) لاحظ ما رواه عبيد بن زرارة (٦) ولاحظ ما رواه عبد العظيم الحسني (٧).

(١) بحار الأنوار: ج ٧٩ ص ١١٤، الحديث ١ و ٣.

(٢) بحار الأنوار: ج ٧٨ ص ٥٥، الحديث ١٠٦.

(٣) الوسائل: الباب ١ من أبواب الغصب، الحديث ٢.

(٤) بحار الأنوار: ج ٧٩ ص ١١٤ ح ٤.

(٥) لاحظ ص ٤٢٣.

(٦) لاحظ ص ٤٢٧.

(٧) لاحظ ص ٤٢٣.

والكذب خصوصاً على النبي ﷺ (١) وضرب المسلم بغير حق (٢) وكتمان الشهادة (٣) والتحاكم عند الظالم (٤) وتأخير الحج من غير عذر (٥) ومظاهرة الزوجة (٦).

(١) لاحظ مارواه أبو خديجة سالم بن مكرم الجمال^(١) ولاحظ مارواه الأعمش^(٢).

(٢) لاحظ ما عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ: ان أعتى الناس على الله عز وجل من قتل غير قاتله ومن ضرب من لم يضربه، وفي رواية أخرى فيه من ضرب غير ضاربه فعليه لعنة الله^(٣).

(٣) لاحظ مارواه عبد العظيم الحسيني^(٤).

(٤) لاحظ قوله تعالى ﴿ألم تر إلى الذين يزعمون أنهم آمنوا بما أنزل إليك وما أنزل من قبلك يريدون أن يتحاكموا إلى الطاغوت وقد أمروا أن يكفروا به ويريد الشيطان أن يضلهم ضلالاً بعيداً﴾^(٥).

(٥) لاحظ مارواه عبد العظيم الحسيني^(٦) فان الاستفادة منه ان ترك ما فرضه الله كبيرة.

(٦) لاحظ قوله تعالى ﴿الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هنَّ

(١) لاحظ ص ٤٢٠.

(٢) لاحظ ص ٤٢٩.

(٣) مستدرک السفينة: ج ٦ ص ٤٤٢.

(٤) لاحظ ص ٤٢٣.

(٥) النساء: ٦٠.

(٦) لاحظ ص ٤٢٣.

وقطع الطريق (١) روى في كتاب الكافي بسند صحيح عن جابر عن
 الامام محمد بن علي الباقر عليه السلام قال: يا جابر ايكفي من ينتحل التشيع
 ان يقول يحبنا اهل البيت فوالله ما شيعتنا الا من اتقى الله واطاعه الى
 ان قال ايكفي الرجل ان يقول اني احب علياً وأواليه فلو قال احب
 رسول الله صلى الله عليه وآله الذي هو أفضل من علي ولم يعمل عمله ولم يتبع سنته
 لم ينفعه حبه فاتقوا الله وأعملوا لما عند الله فليس بين الله وبين أحد من
 خلقه من قرابة واحب العباد الى الله عز وجل اتقاهم واعملهم بطاعته يا
 جابر والله ما يتقرب الى الله تعالى الا بالطاعة وما معنا براءة من النار
 ولا على الله لاحد من حجة من كان لله مطيعاً فهو لنا ولي ومن كان لله
 عاصياً فهو لنا عدو وما تنال ولا يتنا الا بالعمل والورع (٢).

امهاتهم ان أمهاتهم الا التي ولدنهم وانهم ليقولون منكراً من القول وزوراً وان
 الله لعفو غفور (١).

(١) لاحظ قوله تعالى: ﴿انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون
 في الأرض فساداً ان يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو
 ينفوا من الأرض ذلك لهم خزي في الدنيا ولهم في الآخرة عذاب عظيم﴾ (٢).
 (٢) والحديث (٣) لا اعتبار بسنده فلاحظ.

(١) المجادلة: ٢.

(٢) المائدة: ٣٣.

(٣) الكافي: ج ٢ ص ٧٤، الحديث ٣.

فصل في بعض الصلواة المندوبة

فمنها صلاة جعفر الطيار وهي مستحبة مؤكدة ولها فضل عظيم (١).

(١) لاحظ مارواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله ﷺ لجعفر يا جعفر الا أمنحك الا أعطيك الا أحبوك فقال له جعفر بلى يا رسول الله قال: فظن الناس انه يعطيه ذهباً أو فضة فتشرف الناس لذلك فقال له اني أعطيك شيئاً ان أنت صنعته في كل يوم كان خيراً لك من الدنيا وما فيها وان صنعته بين يومين غفر الله لك ما بينهما أو كل جمعة أو كل شهر أو كل سنة غفر لك ما بينهما. تصلي أربع ركعات تبتدي فتقرأ وتقول اذا فرغت سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر تقول ذلك خمس عشرة مرة بعد القراءة فاذا ركعت قلته عشر مرات فاذا رفعت رأسك من الركوع قلته عشر مرات فاذا سجدت قلته عشر مرات فاذا رفعت رأسك من السجود فقل بين السجدين عشر مرات فاذا سجدت الثانية فقل عشر مرات فاذا رفعت رأسك من السجدة الثانية قلت عشر مرات وانت قاعد قبل أن تقوم فذلك خمس وسبعون تسبيحة في كل ركعة ثلاث مائة تسبيحة في أربع ركعات ألف ومائتا تسبيحة وتهليلة وتكبيرة وتحميدة ان شئت صليتها بالنهار

ويستحب الاتيان بها في كل يوم والّا ففي كل جمعة والّا ففي كل شهر والّا ففي كل سنة (١) وفي الحديث الصحيح يغفر له ما بين الصلاتين من الذنب (٢).

وان شئت صليتها بالليل (١).

(١) لاحظ مارواه أبو بصير المتقدم آنفاً.

(٢) لاحظ مارواه بسطام عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال له رجل جعلت فداك أيلتزم الرجل أخاه فقال: نعم ان رسول الله ﷺ يوم افتتح خيبر اتاه الخبر ان جعفرأ قد قدم فقال والله ما أدري بأيّهما أنا اشدّ سروراً بقدم جعفر أو بفتح خيبر قال: فلم يلبث ان جاء جعفر قال: فوثب رسول الله ﷺ فالتزمه وقبل ما بين عينيه فقلت له الأربع ركعات التي بلغني ان رسول الله ﷺ أمر جعفرأ أن يصليها فقال لما قدم عليه قال له جعفر ألا أعطيك ألا أمنحك ألا أحبك قال: فتشرف الناس ورأوا أنه يعطيه ذهباً أو فضة قال: بلى يا رسول الله قال: صل أربع ركعات متى ما صليتهن غفر لك ما بينهن ان اسطتعت كل يوم والّا فكل يومين أو كل جمعة أو كل شهر أو كل سنة فانه يغفر لك ما بينهما قال: كيف اصلحها قال: تفتح الصلاة ثم تقرأ ثم تقول خمس عشرة مرة وأنت قائم سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر فاذا ركعت قلت ذلك عشراً واذا رفعت رأسك فعشراً واذا سجدت فعشراً واذا رفعت رأسك فعشراً واذا سجدت الثانية عشراً واذا رفعت رأسك عشراً فذلك خمس وسبعون تكون ثلاثة مائة في أربع ركعات فهن ألف ومائتان وتقرأ في كل

وهي أربع ركعات بتسليمتين (١).

ويستحب أن يقرأ فيها بعد الحمد في الركعة الأولى إذا زلزلت وفي الثانية والعاديات وفي الثالثة إذا جاء نصر الله وفي الرابعة التوحيد يعني أن في قراءة هذه السور في هذه الصلاة فضلاً (٢).

ركعة بـ «قل هو الله أحد» و«قل يا أيها الكافرون»^(١) والظاهر أن الحديث تام سنداً.

(١) لاحظ مارواه أبو بصير (٢).

(٢) لاحظ مارواه إبراهيم بن عبد الحميد عن أبي الحسن عليه السلام قال: تقرأ في الأولى «إذا زلزلت» وفي الثانية «والعاديات» والثالثة «إذا جاء نصر الله» والرابعة «قل هو الله أحد» قلت: فما ثوابها قال: لو كان عليه مثل رمل عاليج ذنوباً غفر الله له ثم نظر إلي فقال: إنما ذلك لك ولأصحابك^(٣) والظاهر من الحديث هو التعيين لا مجرد الفضل ويعارضه حديث بسطام^(٤) حيث يستفاد منه أن المقرر في الركعة الأولى التوحيد وفي الثانية المجدد والترجيح بالاحديث مع حديث إبراهيم بن عبد الحميد ولكن حديث إبراهيم بن أبي جعفر البلاد قال: قلت لأبي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام أي شيء لمن صلى صلاة جعفر قال: لو كان عليه مثل رمل عاليج وزبد البحر ذنوباً لغفرها الله له قال: قلت هذه لنا قال: فلن هي الآ لكم خاصة قلت: فأي شيء أقرأ فيها وقلت: اعترض القرآن قال: لا أقرأ فيها «إذا زلزلت» و«إذا جاء

(١) الوسائل: الباب ١ من أبواب صلاة جعفر بن أبي طالب عليه السلام، الحديث ٣.

(٢) لاحظ ص ٤٣٦.

(٣) الوسائل: الباب ٢ من أبواب صلاة جعفر بن أبي طالب عليه السلام، الحديث ٣.

(٤) لاحظ ص ٤٣٧.

وفي كل ركعة يقول بعد القراءة خمسة عشر مرة سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله أكبر وفي الركوع عشر مرات وبعد رفع الرأس من الركوع عشر مرات وفي السجدة الاولى عشر مرات وبعد رفع الرأس منها عشر مرات وفي السجدة الثانية عشر مرات وبعد رفع الرأس منها عشر مرات ويفعل في الركعات الثلاث الآخر مثل ذلك (١) والاحوط الاتيان بذكر الركوع والسجود مع ذلك والأولى الاتيان بهذه الاذكار بعد ذكر الركوع والسجود (٢) ويجوز ان يجعلها من الرواتب أو قضائها (٣).

نصر الله و«انا انزلناه في ليلة القدر» و«قل هو الله أحد» (١) أيضاً مروى عن المولى أبي الحسن عليه السلام والمقرر فيه في الركعة الثالثة القدر وحيث ان الأحدث غير معلوم لابد من الاحتياط.

مرکز تحقیقات کتب و تفسیر علوم اسلامی

(١) لاحظ مارواه أبو بصير (٢)

(٢) الظاهر انه عليه السلام ناظر الى ان الاستفادة من نصوص الابواب ان التسيبحات اذكار في الركوع والسجود ومقتضى الاحتياط ما ذكر في المتن من الاتيان بذكر الركوع والسجود قبل التسيبح وبعبارة واضحة ان الظاهر من النصوص ان التسيبحات المقررة بنفسها اذكار الركوع والسجود فلا يلزم الاتيان بذكر الركوع والسجود بل يكفي بالتسيبحات لكن مقتضى الاحتياط الاتيان بذكر الركوع والسجود كما ان مقتضاه الاتيان به قبل التسيبحات فلاحظ.

(٣) لاحظ مارواه ذريع عن أبي عبدالله عليه السلام قال: ان شئت صل صلاة

(١) الوسائل: الباب ٢ من هذه الأبواب، الحديث ٢.

(٢) لاحظ ص ٤٣٦.

ويجوز الاتيان بالتسييح بعد الفراغ من الصلاة اذا اعجله امر عن اتيانها في الصلاة (١) كما انه لو عرضه ضرورة بعد اتيان ركعتين منها جاز له ان يذهب الى ذلك الأمر ثم يأتي بالركعتين الآخرين (٢).

التسييح بالليل وان شئت بالنهار وان شئت في السفر وان شئت جعلتها من نوافلك وان شئت جعلتها من قضاء صلاتك (١).

(١) لاحظ حديث أبان قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: من كان مستعجلاً يصلي صلاة جعفر مجردة ثم يقضي التسييح وهو ذاهب في حوائجه (٢)، وحديث أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: اذا كنت مستعجلاً فصل صلاة جعفر مجردة ثم اقض التسييح (٣).

(٢) لاحظ حديث علي بن الريان أنه قال: كتبت الى الماضي الأخير عليه السلام أسأله عن رجل صلى صلاة جعفر عليه السلام ركعتين ثم تعجله عن الركعتين الأخيرتين حاجة أيقطع ذلك لحادث يحدث أيجوز له أن يتمها اذا فرغ من حاجته وان قام عن مجلسه أم لا يحتسب بذلك الا أن يستأنف الصلاة ويصلي الأربع الركعات كلها في مقام واحد فكتب عليه السلام بل ان قطعه عن ذلك أمر لا بد له منه فليقطع ثم ليرجع فليبين على ما بقي منها ان شاء الله (٤).

(١) الوسائل: الباب ٥ من أبواب صلاة جعفر بن أبي طالب عليه السلام، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٨ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٤) الوسائل: الباب ٦ من أبواب صلاة جعفر بن أبي طالب عليه السلام.

ويستحب أن يقول في السجدة الأخيرة من هذه الصلاة سبحان من لبس العز والوقار سبحان من تعطف بالمجد وتكرم به سبحان من لا ينبغي التسبيح إلا له سبحان من احصى كل شيء علمه سبحان ذي المن والنعم سبحان ذي القدرة والامر اللهم اني أسألك بمعاهد العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك وباسمك الأعظم وكلماتك التامة التي تمت صدقاً وعدلاً صل على محمد وأهل بيته ثم يذكر حاجته (١).

(١) لاحظ ما رواه أبو سعيد المدايني قال: قال لي أبو عبد الله عليه السلام ألا أعلمك شيئاً تقوله في صلاة جعفر فقلت بلى فقال: اذا كنت في آخر سجدة من الأربع ركعات فقل اذا فرغت من تسبيحك: سبحان من لبس العز والوقار، الى آخر ما ذكره في المتن وفي آخره: وافعل بي كذا وكذا (١) ولاحظ ما رفعه ابن محبوب قال: قال تقول في آخر ركعة من صلاة جعفر يا من لبس العز والوقار يا من تعطف بالمجد وتكرم به يا من لا ينبغي التسبيح إلا له يا من احصى كل شيء علمه يا ذا النعمة والطول يا ذا المن والفضل يا ذا القدرة والكرم اسئلك بمعاهد العز من عرشك ومنتهى الرحمة من كتابك وباسمك الأعظم الأعلى وكلماتك التامة ان تصلي على محمد وآل محمد وان تفعل بي كذا وكذا (٢).

(١) الوسائل: الباب ٣ من هذه الأبواب، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٣ من أبواب صلاة جعفر بن أبي طالب عليه السلام، الحديث ٢.

ويستحب ان يقرأ بعدها بعض الأدعية المذكورة في الكتب
الأدعية ولا بأس بالاتيان بما في الكتب المعتمدة (١).

(١) يمكن أن يكون ناظراً الى مثل ما رواه المفضل بن عمر قال: رأيت أبا
عبدالله عليه السلام يصلي صلاة جعفر ورفع يديه ودعا بهذا الدعاء يارب يارب حتى
انقطع النفس يارباه يارباه حتى انقطع النفس يارحيم يارحيم حتى انقطع النفس يا
الله يا الله حتى انقطع النفس يا حيّ يا حيّ حتى انقطع النفس يارحيم يارحيم حتى
انقطع النفس يا رحمن يا رحمن سبع مرّات يا أرحم الراحمين سبع مرّات ثم قال:
اللهم اني افتتح القول بحمدك وانطق بالثناء عليك وامجدك ولا غاية لمدحك
وأثني عليك ومن يبلغ غاية ثنائك وأمد مجدك وأني لخليقتك كنه معرفة مجدك
وأني زمن لم تكن ممدوحاً بفضلك موصوفاً بمجدك عوادةً على المؤمنين بحلمك
تخلف سكان ارضك عن طاعتك فكنت عليهم عطوفاً بجودك جواداً بفضلك عوادةً
بكرمك يا لا اله الا أنت المنان ذو الجلال والاكرام وقال لي يا مفضل اذا كانت لك
حاجة مهمة فصل هذه الصلاة وادعو بهذا الدعاء وسل حوائجك يقضي الله
حاجتك انشاء الله وبه الثقة (١).

ومنها صلاة أمير المؤمنين عليه السلام المروية عن الإمام الصادق عليه السلام وهي أربع ركعات بتسليمتين وفي كل ركعة بعد الفاتحة يقرأ سورة قل هو الله أحد خمسين مرة فإذا فرغ لم يبق بينه وبين الله تعالى ذنب إلا غفر له (١) ويقرأ بعد الصلاة الدعاء الذي هو تسميحه عليه السلام وهو مذكور في كتاب زاد المعاد فمن صلى هذه الصلاة وقرأ هذا الدعاء لم يبق ذنب بينه وبين الله تعالى إلا غفر له (٢).

ومنها نافلة الليل (٣).

(١) لاحظ مارواه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: من صلى أربع ركعات يقرأ في كل ركعة «قل هو الله أحد» خمسين مرة لم ينفصل وبينه وبين الله ذنب (١) ولاحظ مارواه الصادق جعفر بن محمد عليه السلام أنه قال: من صلى منكم أربع ركعات صلاة أمير المؤمنين عليه السلام خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه وقضيت حوائجه يقرأ في كل ركعة الحمد مرة وخمسين مرة «قل هو الله أحد» فإذا فرغ منها دعا بهذا الدعاء وذكر الدعاء (٢).

(٢) لاحظ مفاتيح الجنان للمحدث القمي عليه السلام.

(٣) تدل على أصل المدعى جملة كثيرة من النصوص منها مارواه معاوية بن عمار قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: كان في وصية النبي صلى الله عليه وآله وسلم لعلي عليه السلام أن قال: يا علي أوصيك في نفسك بخصال فاحفظها ثم قال: اللهم أعنه إلى أن

(١) الوسائل: الباب ١٣ من أبواب بقية الصلوات المندوبة، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

قال وعليك بصلاة الليل وعليك بصلاة الليل وعليك بصلاة الليل^(١) ومنها ما رواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: شرف المؤمن صلاته بالليل وعز المؤمن كفه عن اعراض الناس^(٢) ومنها ما رواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال النبي ﷺ لجبرئيل عظمي فقال: يا محمد عش ما شئت فانك ميت واحب ما شئت فانك مفارقة واعمل ما شئت فانك ملاقيه شرف المؤمن قيامه بالليل وعزه كفه عن اعراض الناس^(٣) ومنها ما عن أبي عبدالله عليه السلام في قول الله عز وجل ﴿ان الحسنات يذهبن السيئات﴾ قال: صلاة المؤمن بالليل تذهب بما عمل من ذنب النهار^(٤) ومنها ما رواه هشام بن سالم عن أبي عبدالله عليه السلام في قول الله عز وجل ﴿ان ناشئة الليل هي أشد وطأ وأقوم قيلاً﴾ قال: يعني بقوله ﴿وأقوم قيلاً﴾ قيام الرجل عن فراشه يريد به الله عز وجل لا يريد به غيره^(٥) ومنها ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن قول الله عز وجل ﴿قم الليل الا قليلاً﴾ قال: أمره الله أن يصلي كل ليلة الا أن يأتي عليه ليلة من الليالي لا يصلي فيها شيئاً^(٦) ومنها ما رواه عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: شرف المؤمن صلاة الليل وعز

(١) الوسائل: الباب ٣٩ من أبواب بقية الصلوات المندوبة، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٣.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٦) نفس المصدر، الحديث ٦.

وهي إحدى عشر ركعة ثمان ركعات منها نافلة الليل (١) ووقتها بعد نصف الليل كما مر في المواقيت (٢)

المؤمن كفّه الإذى عن الناس (١) ومنها ما رواه محمد بن علي رفعه قال: قال رسول الله ﷺ: من صلى بالليل حسن وجهه بالنهار (٢) ومنها ما رواه محمد بن علي بن أبي عبدالله عن أبي الحسن عليه السلام في قوله ﴿ورهبانية ابتدعوها ما كتبناها عليهم إلا ابتغاء رضوان الله﴾ قال: صلاة الليل (٣) ومنها ما أرسله آدم بن إسحاق عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قال عليكم بصلاة الليل فانها سنة نبيكم ودأب الصالحين قبلكم ومطرودة الداء عن أجسادكم (٤).

(١) لاحظ مرسل محمد بن عمر عن أبي عبدالله عليه السلام انه قال: ان كان الله عز وجل قال ﴿المال والبنون زينة الحياة الدنيا﴾ ان الثمانية ركعات يصلّيها العبد آخر الليل زينة الآخر (٥) وحديث سعيد بن النضر عن جعفر بن محمد قال ﴿المال والبنون زينة الحياة الدنيا﴾ وثمان ركعات من آخر الليل والوتر زينة الآخرة وقد يجمعها الله لا قوام (٦) مضافاً الى السيرة الجارية بين الامامية الكاشفة عن كونها ناشية عن حكم الامام عليه السلام.

(٢) راجع ما ذكرناه هناك شرحاً للكلام الماتن.

(١) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٨.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٩.

(٤) نفس المصدر، الحديث ١٠.

(٥) نفس المصدر، الحديث ١٢.

(٦) نفس المصدر، الحديث ٣٤.

وركعتان منها الشفع (١).

وركعة صلاة الوتر بعد الشفع (٢) ويستحب أن يقرأ في الركعتين الاوليين من نافلة الليل في كل ركعة سورة التوحيد ثلاثين مرة وفي غيرهما السور الطوال كسورة الانعام والكهف والانبياء مع سعة الوقت ويستحب قراءة السورة الاطول في الركعة الاولى والأقصر في الثانية (٣).

(١) لاحظ ما رواه محمد بن علي القتال في روضة الواعظين عن الرضا عليه السلام قال: عليكم بصلاة الليل فما من عبد مؤمن يقوم آخر الليل فصلى ثماني ركعات وركعتي الشفع وركعة الوتر واستغفر الله في قنوته سبعين مرة إلا أجبر من عذاب القبر ومن عذاب النار ومدله في عمره ووسع عليه في معيشته الحديث (١).
(٢) لاحظ نفس الحديث المنقول عن المستدرك فان الاستفادة منه كون صلاة الوتر مجعولة بعد ركعتي الشفع مضافاً الى السيرة الجارية بين الامامية فانهم يأتون بصلاة الليل بالنحو المذكور في هذه الروية فلاحظ.

(٣) لاحظ ما عن الهداية وقت صلاة الليل اذا دخل الثلث الأخير من الليل وهي احدى عشرة ركعة منها ثمان ركعات صلاة الليل وركعتا الشفع وركعة الوتر تقرأ في كل ركعة ما تيسر لك من القرآن لان الله عز وجل قال: فاقروا ما تيسر من القرآن ومن صلى الركعتين الاوليين من صلاة الليل بالحمد وثلاثين مرة ﴿قل هو الله أحد﴾ في كل ركعة انفتل وليس بينه وبين

الله عزّ وجله ذنب الآ غفر له^(١) ولاحظ مارواه رجاء بن أبي الضحاك قال: كان الرضا عليه السلام في طريق خراسان اذا فرغ من تعقيب العشاء وسجد سجدتي الشكر آوى الى فراشه فاذا كان الثلث الاخير من الليل قام من فراشه بالتسبيح والتحميد والتكبير والتهليل والاستغفار فاستاك ثم توضأ ثم قام الى صلاة الليل فصلّى ثمان ركعات يسلم في كل ركعتين يقرأ في الاوليين منها في كل ركعة الحمد مرة وقل هو الله أحد ثلاثين مرة ثم يصلي صلاة جعفر بن أبي طالب أربع ركعات ويقنت في كل ركعتين في الثانية قبل الركوع وبعد التسبيح ويحتسب بها من صلاة الليل ثم يقوم فيصلّي الركعتين الباقيتين يقرأ في الأولى الحمد وسورة الملك وفي الثانية الحمد وهل أتى على الانسان ثم يقوم فيصلّي ركعتي الشفع يقرأ في كل ركعة منها الحمد مرة وقل هو الله أحد ثلاث مرات ويقنت في الثانية قبل الركوع وبعد القراءة فاذا سلّم قام وصلّى ركعة الوتر فيتوجه فيها ويقرأ فيها الحمد وقل هو الله أحد ثلاث مرات وقل أعوذ برب الفلق مرة واحدة ويقنت فيها قبل الركوع وبعد القراءة وقل هو الله أحد مرة واحدة، الحديث^(٢) ولاحظ ماعن مصباح المتهجد قال: ويقوم الى صلاة الليل ويتوجه الى ان قال ويستحب أن يقرأ في الركعتين الاوليين في كل ركعة الحمد وثلاثين مرة قل هو الله أحد وان لم يكن قرأ في الاولى الحمد وقل هو الله أحد وفي الثانية الحمد وقل يا أيها الكافرون ويقرأ في الست البواقي ما شاء من السور الطوال مثل الانعام والكهف والانبياء ويس

(١) بحار الأنوار: ج ٨٧ ص ٢٢٣، الحديث ٣٤.

(٢) بحار الأنوار: ج ٨٧ ص ٢٣١، الحديث ٤٤.

وقراءة قل أعوذ برب الفلق وقل أعوذ برب الناس وقل هو الله أحد في الشفع والوتر أو قراءة قل هو الله في كل من الركعات الثلاث (١). وفي قنوت الوتر يناسب أن يدعو لأربعين مؤمناً فإنه من أسباب استجابة الدعاء ودفع المكروه وجلب الرزق فيقول اللهم اغفر لفلان ويسمّي مؤمناً (٢).

ولا يحسب الطفل والخنثى والممسوخ والمرأة من العدد (٣).

والحواميم وما أشبه ذلك إذا كان عليه وقت كثير فان ضاق الوقت اقتصر على الحمد وقل هو الله أحد ويستحب الجهر بالقراءة في صلاة الليل (١).

(١) لاحظ مرسل الصدوق قال: وزوي أن من قرأ في الوتر بالمعوذتين وقل هو الله أحد قيل له ابشر يا عبدالله فقد قبل الله وترك (٢) ولاحظ ما عن مصباح المتهجد حيث قال: ثم يقرأ فيهما الحمد وقل هو الله أحد ثلاث مرات والمعوذتين، الحديث (٣).

(٢) لاحظ مارواه هشام بن سالم عن أبي عبدالله عليه السلام قال: من قَدَّمَ أربعين من المؤمنين ثم دعا استجيب له، الحديث (٤).

(٣) لعدم صدق عنوان المؤمن عليهم إلا أن يقال ان عنوان المؤمن يصدق على الطفل المميز الذي يميز بين الأمور.

(١) بحار الأنوار: ج ٨٧ ص ٢٤٣، الحديث ٥٣.

(٢) الفقيه: ج ١ ص ٣٠٧، الحديث ٣.

(٣) بحار الأنوار: ج ٨٧ ص ٢٧٢، الحديث ٦٩.

(٤) بحار الأنوار: ج ٨٧ ص ٢٢١، الحديث ٣١.

ويستحب مؤكداً في قنوت الوتر الاستغفار سبعين مرة والافضل
مأة مرة وصورته استغفر الله من جميع ظلمي وجرمي واسرافي في
أمرى وأتوب اليه أو يقول استغفر الله ربي وأتوب اليه أو يقول استغفر
الله وأتوب اليه ويرفع حال الاستغفار يده اليسرى ويعد باليمنى
ويقول هذا مقام العائذ بك من النار سبع مرات ويستحب أيضاً أن يقول
في قنوت الوتر العفو ثلاثمائة مرة والاولى أن يكون الترتيب بين
الدعاء للمؤمنين والاستغفار والعفو بالنهج المذكور (١).

(١) لاحظ ما عن الصادق عليه السلام قال: من استغفر الله في الوتر سبعين مرة كتبه
الله عنده من المتسغفرين بالأسحار (١) وعنه عليه السلام أيضاً قال: من قال في وتره
استغفر الله واتوب اليه سبعين مرة وهو قائم وواظب على ذلك حتى يمضي له سنة
كتب عنده تعالى من المستغفرين بالأسحار ووجبت له الجنة وعنه عليه السلام من قال آخر
قنوته في الوتر استغفر الله واتوب اليه مأة مرة أربعين ليلة كتبه الله من
المستغفرين بالأسحار (٢) ولاحظ ما رواه ابن أبي يعفور عن أبي عبد الله عليه السلام قال:
استغفر الله في الوتر سبعين مرة تنصب يدك اليسرى وتعد باليمنى الاستغفار وكان
رسول الله صلى الله عليه وآله يستغفر الله في الوتر سبعين مرة ويقول هذا مقام العائذ بك من
النار سبع مرات (٣).

ولاحظ ما في مفتاح الفلاح قال: وينبغي ان تعد الاستغفار الى أن قال ثم

(١) بحار الأنوار: ج ٨٧ ص ٢٢٤ ذيل الحديث ٣٤.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٣٥.

(٣) الفقيه: ج ١ ص ٩-٣٠، الحديث ٥.

(مسألة ١): لافرق في استحباب النوافل الغير المرتبة مؤقتة كانت أو غير مؤقتة بين الحضر والسفر وأما النوافل المرتبة فيسقط منها نافلة الظهرين في السفر الموجب للقصر وفي سقوط نافلة العشاء اشكال والأولى الاتيان بها رجاء ولا يسقط غير ذلك كما انه لا يسقط مطلقاً في السفر الغير الموجب للقصر سواء وجب الاتمام أو تخير بينه وبين القصر (١).

تقول سبع مرات: استغفر الله الذي لا اله الا هو الحي القيوم لجميع ظلمي وجرمي واسرافي على نفسي واتوب اليه (١) وأما الدعاء الذي ذكره بهذه الخصوصية فلم نجده في المصادر والله العالم.

ولاحظ ما في الفقيه قال: وكان علي بن الحسين عليه السلام سيد العابدين يقول العفو العفو ثلاثمائة مرة في التترقي السحر (٢).

(١) أما بالنسبة الى عدم سقوطها في النوافل غير المرتبة فالوجه فيه اطلاق الدليل وربما يقال ان مقتضى اطلاق حديث الحنات الآتي سقوط النافلة في السفر على الاطلاق ويرد عليه أولاً انه لا اطلاق في الحديث اذ لا أقل من احتفاف الكلام بما يصلح للقرينة ولا يشمل الحديث النوافل المبتدئة وثانياً ان الحديث لا اعتبار به سنداً فان ابا يحيى الحنات لم يوثق اصف الى ذلك ان عدم سقوط من الواضحات الفقهية فلاحظ، وأما بالنسبة الى سقوط النوافل النهارية فمضافاً الى دعوى الاجماع على سقوطها تدل عليه جملة من النصوص منها ما رواه محمد بن مسلم

(١) مفتاح الفلاح: ص ٣٢٩ و ٣٣٠.

(٢) الفقيه: ج ١ ص ٣١٠، الحديث ٧.

عن أحدهما عليه السلام قال: سألته عن الصلاة تطوعاً في السفر قال: لا تصل قبل الركعتين ولا بعدهما شيئاً نهاراً^(١) ومنها ما رواه حذيفة بن منصور عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام أنهما قالا الصلاة في السفر ركعتان ليس قبلهما ولا بعدهما شيء^(٢) ومنها ما رواه صفوان بن يحيى قال: سألت الرضا عليه السلام عن التطوع بالنهار وأنا في سفر فقال: لا ولكن تقضي صلاة الليل بالنهار وانت في سفر فقلت: جعلت فداك صلاة النهار التي أصلها في الحضر أقضيها بالنهار في السفر قال: أما أنا فلا أقضيها^(٣) ومنها ما رواه أبو يحيى الحنات قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن صلاة النافلة بالنهار في السفر فقال: يا بني لو صلحت النافلة في السفر تمت الفريضة^(٤) ومنها ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الصلاة في السفر ركعتان ليس قبلهما ولا بعدهما شيء إلا المغرب فإن بعدها أربع ركعات لا تدعهن في سفر ولا حضر وليس عليك قضاء صلاة النهار وصل صلاة الليل واقضه^(٥) ومنها ما رواه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الصلاة في السفر ركعتان ليس قبلهما ولا بعدهما شيء إلا المغرب ثلاث^(٦) ومنها ما رواه رجاء بن أبي الضحاك عن الرضا عليه السلام

(١) الوسائل: الباب ٢١ من أبواب أعداد الفرائض، الحديث ١.

(٢) نفس المصدر، الحديث ٢.

(٣) نفس المصدر، الحديث ٥.

(٤) نفس المصدر، الحديث ٤.

(٥) نفس المصدر، الحديث ٧.

(٦) نفس المصدر، الحديث ٣.

أنه كان في السفر يصلي فرائضه ركعتين ركعتين إلا المغرب فانه كان يصليها ثلاثاً ولا يدع نافلتها ولا يدع صلاة الليل والشفع والوتر وركعتي الفجر في سفر ولا حضر وكان يصلي من نوافل النهار في السفر شيئاً^(١) وأما بالنسبة الى سقوط الوتيرة فنقل ان السقوط مشهور بل ادعي عليه الاجماع ومقتضى اطلاق بعض نصوص الباب سقوطه لاحظ مارواه حذيفة بن منصور ومارواه ابن سنان وما رواه ابو يحيى ومارواه أبو بصير المتقدم ذكرها وعن الشيخ تجويز الاتيان بها وعن الشهيد تقويته والمدرک مارواه الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلام في حديث قال: وانما صارت العتمة مقصورة وليس نترك ركعتيها لان الركعتين ليستا من الخمسين وانما هي زيادة في الخمسين تطوعاً ليتم بهما بدل كل ركعة من الفريضة ركعتين من التطوع^(٢) واسناد الصدوق الى الفضل لا يعتد به والحديث بسنده الآخر أيضاً غير معتبر فالنتيجة سقوطها لكن مقتضى الاحتياط الاتيان بها رجاءاً والله العالم واما عدم سقوط النافلة في غير ما ذكر اي نافلة الفجر والمغرب فلاطلاق دليله ولا مقيد لاطلاقه واما عدم السقوط على الاطلاق في غير السفر الذي يوجب القصر فلاختصاص النصوص بصورة تعين القصر واما لو فرض وجوب التمام أو كون الواجب الجامع بين القصر والاتمام فهو خارج عن مورد النصوص فلاحظ.

(١) الوسائل: الباب ٢١ من أبواب اعداد الفرائض، الحديث ٨.

(٢) الوسائل: الباب ٢٩ من هذه الأبواب، الحديث ٣.

(مسألة ٢): لو انتبه في آخر الليل بحيث لا يسع صلاة الليل فالأظهر جواز الاتيان بها ويأتي رجاء بلا اشكال ولو وقع جملة منها بعد الفجر والله تعالى هو العالم بحقائق أحكامه قد تمت الرسالة المسماة بمنتخب المسائل وهي رسالة شريفة حاوية مع ايجازها لمهمات المسائل الفقهية والأحكام الشرعية من العبادات والمعاملات والمواريث ويتلوها المسائل المتفرقة وذكر عدد الكبائر وبيان بعض الصلواة المستحبة المهم بها والحمد لله أولاً وآخراً والصلاة على النبي محمّد وآله الغر الميامين (١).

(١) لا اشكال في الاتيان بها رجاءً واحتمالاً اذ على فرض عدم مشروعيتها لا يكون الاتيان بها حراماً ذاتياً هذا من ناحية ومن ناحية اخرى باب الرجاء واسع هذا اذا كان المراد من الممكن ما ذكرنا وأما اذا كان المراد من صدر العبارة الفتوى بالجواز فألى الان لم نجد دليلاً نعم بعض النصوص يدل على انه لو صلى اربع ركعات من صلاة الليل قبل طلوع الفجر يتم الصلاة لاحظ مارواه أبو جعفر الأحول محمد بن النعمان قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: اذا كنت انت صليت اربع ركعات من صلاة الليل قبل طلوع الفجر فأتم الصلاة طلع أم لم يطلع ^(١) ولاحظ مارواه يعقوب البزاز قال: قلت له أقوم قبل الفجر بقليل فأصلي اربع ركعات ثم أتخوف ان ينفجر الفجر أبدأ بالوتر أو أتم الركعات فقال: لا بل اوتر وأخر الركعات حتى تقضيها في صدر النهار ^(٢) والسند مخدوش والله العالم بحقائق الأمور.

(١) الوسائل: الباب ٤٧ من أبواب المواقيت، الحديث ١.

(٢) الوسائل: الباب ٤٧ من أبواب المواقيت، الحديث ٢.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا ونبيينا
محمد وآله الطاهرين واللعنة على أعدائهم أجمعين وبعد هذه مسائل
هي أجوبة عن أسئلة استفتائية من حضرت سيدنا العلامة حجة الاسلام
والمسلمين آية الله السيد آقا حسين القمي الطباطبائي متع الله
المسلمين بطول بقائه وحيث أنها كانت بالفارسية وقد طبعت بأسئلتها
في ايران أحببت تعريبها ليعم نفعها وألحقها في الطبع برسالة منتخب
المسائل ولكني لم أذكر تلك الأسئلة روما للاختصار:

(مسألة ١): تجوز الصلاة في المشكوك كونه من الحيوان الغير
المأكول اللحم وكذا المشكوك كونه حريراً.

(مسألة ٢): تجوز الصلاة في الساعة المعمولة من الفضة مطلقاً
وكذا المعمولة من الذهب ما لم يتحقق عنوان التزيين به والّا كان
محرمًا في الصلاة وفي غيرها.

(مسألة ٣): المسافر الى أربعة فراسخ ان كان يقصد الرجوع قبل
العشرة ايام يقصر في صلاته.

(مسألة ٤): تكفي من التسيّحات الأربعة في الصلاة مرة واحدة
والاحتياط بأضافة الاستغفار اليها لا يلزم مراعاته.

(مسألة ٥): يكفي في الخروج من الصلاة في أحد السلامين
أعني السلام علينا الخ والسلام عليكم الخ ولا يجب كلاهما.

(مسألة ٦): تجوز الصلاة في المحمول المتنجس اذا لم يكن مما تتم فيه الصلاة ولم يكن فيه شيء من عين النجاسة.

(مسألة ٧): المديون المطالب اذا امتنع عن اداء دينه أو أخره مع قدرته عليه كان عاصياً لكن لا يوجب ذلك بطلان صلواته ووضوئه وسائر عباداته بل تقع صحيحة.

(مسألة ٨): يجوز للمأموم أن يعدل من الايتمام الى الانفراد في اثناء صلوة الجماعة ولو من دون عذر وان كان ذلك من نيته قبل الصلاة ولذا يجوز له ان يقتدي في صلاتيه بصلاة واحدة للامام.

(مسألة ٩): اذا سهى المأموم ورفع رأسه عن الركوع قبل الامام يجب عليه العود والمتابعة ويغتفر حينئذ زيادة الركوع ولا يلزم اعادة الصلاة.

(مسألة ١٠): تجوز الصلاة فيما يستر ظهر القدم ولا يصل الى الساق.

(مسألة ١١): اذا صلى في الحرير المحض نسياناً صحت صلاته.

(مسألة ١٢): اذا احتلم الصائم في شهر رمضان وعلم انه لو بال خرجت الاجزاء الباقية من المنى في المجرى لا يفسد صومه بخروجها مع بوله قبل أن يغتسل.

(مسألة ١٣): لا يفسد الصوم بأبتلاع النخاعة ونحوها ما لم تصل

الى الفم.

(مسألة ١٤): العصير العنبي أو الزبيبي بعد الغليان وقبل ذهاب ثلثيه طاهر نعم يحرم شرب العصير العنبي ويلزم الاحتياط في الزبيبي ومع الشك في الغليان يحكم بحليته.

(مسألة ١٥): لا يلزم التعدد في الكر والجاري بل تكفي المرة في التطهير بهما وتصدق المرة بمجرد استيلاء الماء ولا يلزم الانفصال.

(مسألة ١٦): زوال عين النجاسة عن بدن الحيوان يكفي في طهارته فيما جرت السيرة على عدم اجتنابه وان لم يحتمل تطهيره ويمكن دعوى السيرة في كثير من الموارد.

(مسألة ١٧): لا يشترط في تطهير الماء المتنجس القاء الكر عليه بل يظهر بامتزاجه في حال الاتصال بالكر ولو كانا متفاوتين بالعلو والسفل نعم الأحوط اعتبار الكرية في الزائد على المقدار الممتزج من الماء الطاهر وإذا كان المتنجس كثيراً أو طهر مقدار منه على نحو ما ذكر فبلغ المجموع منه ومن الماء المطهر كراً يطهر الباقي بالامتزاج به.

(مسألة ١٨): الأرض المتنجسة تطهر بمجرد استيلاء الماء ذي المادة عليها ولا يشترط الانفصال والتعدد لكن يعتبر كرية ما يبقى في المادة على الأحوط.

(مسألة ١٩): يجوز التمتع بالزانية ولا يشترط شيء من التوبة والعدة والاستبراء وان كان الاحتياط حسناً لا ينبغي تركه مهما أمكن.

(مسألة ٢٠): في النكاح والمتعة وان كان الأحوط اعتبار العربية

لكن لا يجب مراعاته فيما لم يتيسر التوكيل ولم يكونا عارفين بها سيما اذا خيف وقوعهما في الزنا فانه يكتفيان بغير العربية ويقع العقد صحيحاً نافذاً نعم ان كان أحدهما عارفاً بالعربية فالأحوط ان يوكله الآخر في اجراء العقد أولاً فيبشره عن نفسه وعن موكله ثم يجربانه كلاهما بغير العربية (١).

(١) لا يخفى ان المسائل المذكورة في المقام تعرضنا حولها الأقل قليل منها في المقام المناسب لكل واحدة منها فالطالب يراجع ما ذكرناه في المقام الذي ناسب ذكرها فيه والله المستعان وعليه التوكّل والتكلان.

قد وقع الفراغ من مقابلة الجزء الخامس من كتابنا «الدلائل في شرح منتخب المسائل» وهو الجزء الأخير من الكتاب في يوم الثلاثاء التاسع عشر من شهر رجب المرجب الأصم من سنة ١٤٢٤ الهجرية على مهاجرها وآله آلاف التحية والثناء والحمد لله وله الشكر حيث وفقنا لأتمام هذا الشرح.

وأنا الأحقر المحتاج الى مغفرة ربّه تقي بن الحسين الطباطبائي القمي

عفي عنها.

محتويات الكتاب

٥	كتاب الحوالة
٧	الحوالة لازمة
١١	كتاب الرهن
١٢	يشترط الايجاب والقبول
١٥	لومات الراهن
١٧	في النماء المتجدد
٢١	كتاب الاجارة
٢٢	الاجارة لازمة
٢٥	بطلان الاجارة في صور
٢٧	المؤجر يملك الاجرة بالعقد
٣١	كتاب الشركة
٣٣	مفهوم الشركة
٣٩	كتاب المضاربة
٣٩	شرطية الكسر المشاع
٤٢	المضاربة جائزة
٤٥	كتاب الوصية
٤٦	شرطية القبول في الوصية التمليلية

٥٠	لو أوصى في الثلث ولم يفي
٥١	في تضاد الوصايا
٥٥	كتاب الارث
٥٥	المرتبة الأولى
٥٩	المرتبة الثانية
٦٤	المرتبة الثالثة
٦٧	مراتب الولاء
٦٨	موانع الارث: الأول الكفر
٧١	الثاني: القتل
٧٩	الثالث: الرقية
٨٦	مفقود الخبر
٨٩	بيان السهام
١٠١	اتحاد الوارث
١٠٢	زيادة السهام على الفرائض
١١٠	لارد على العصبه
١١١	نقصان السهام
١١٢	صور المرتبة الأولى
١٣٤	صور المرتبة الثانية
١٤٩	صور المرتبة الثالثة
١٥٨	في ميراث الزوجين
١٦٤	طلاق المريض



مرکز تحقیقات کتابخانه و اسناد ملی

١٧٣	كون القيمة على الاستحقاق أو الرخصة
١٧٥	في اشتباه المطلقة
١٧٦	الارث بسبب الولاء
١٨١	ولاء ضمان الجريرة
١٨٦	ولاء الأمامة
١٨٩	ارث الحمل
١٩٣	ابن الملاعنة لا يرث
١٩٦	في الخنثى
٢٠١	في العرقى والهدمى
٢٠٥	في الحرق والقتل
٢٠٦	في الحبوة
٢٠٨	المراد بالولد الأكبر
٢١٢	مفهوم الحبوة
٢١٦	كتاب النكاح
٢٢٠	في جواز المعاطاة
٢٢٣	في جوازه بكل لفظ
٢٢٦	في اجازة الاب والجد
٢٣٤	في تعدد الموجب والقابل
٢٣٥	في الاماء
٢٣٧	في فسخ النكاح



مركز تحقيقات مكتبة المخطوطات

٢٤٠	كتاب الطلاق
٢٤٥	الطلاق العدي
٢٤٦	في المحلل وشروطه
٢٥٢	شرائط المطلق
٢٥٢	البلوغ
٢٥٣	العقل
٢٥٥	الاختيار
٢٥٨	في حضور عدلين
٢٦٣	شرطية الطهر
٢٧٠	في الخلع والمباراة
٢٧٥	طلاق المباراة متوقف على كراهتها
٢٧٧	صیغ الطلاق
٢٨٥	الفرق بين الخلع والمباراة
٢٩٠	كتاب الظهار
٢٩٨	يشترط لفظ الظهر
٣٠٠	احكام الظهار
٣٠٥	العقد الفضولي
٣٠٦	ولاية الأب والجد
٣٠٨	ولاية المحاكم والوصي
٣١١	الاحوط عدم محرمية بنت الزوجة
٣١٣	العقد على ابنة اخت الزوجة أو أخيها

٣١٤	 الزنا بالعمة والخالة
٣١٧	 حرمة الجمع بين الاختين
٣١٧	 حرمة الجمع بين أكثر من أربع
٣٢١	 لا يجوز تزويج الأمة على الحرة الا مع الاذن
٣٢١	 العقد على ذات البعل وفروعه
٣٢٦	 العقد على الصغيرة
٣٢٧	 في حرمة ام الموطوء واخته وبنته
٣٢٨	 في دعوى وفاة الزوج
٣٣٠	 في جواز النظر لمريد الزواج
٣٣١	 النظر للمحارم
٣٣٥	 النظر لوجه الاجنبية
٣٤٤	 وجوب الزواج لو وقع في المحرام
٣٤٤	 في حرمة الاستمنا
٣٤٥	 لو بانث ثيبة
٣٤٧	 في نكاح غير الكتابية
٣٤٩	 في الكتابية
٣٥٧	 عدة المنقطة
٣٦٣	 لا يجوز للأجنبية النظر للأجنبي
٣٦٤	 النظر الى المميز
٣٦٥	 لا عدة للزانية
٣٦٧	 لو قصد عدم اداء المهر

٣٦٨	 في نفقة الناشزة
٣٧٤	 وجوب النفقة
٣٧٨	 في الوجوب الوضعي
٣٧٩	 عدة الحامل
٣٨١	 لعدة للصغيرة والياثة
٣٨٣	 عدة الوفاة في حين الاطلاع
٣٨٦	 كتاب الرضاع
٣٨٧	 في شروطه
٣٨٧	 اللبن من الحي
٣٩٠	 التولد من حلال
٣٩١	 الرضع من الثدي
٣٩٢	 خالصية اللبن
٣٩٣	 اللبن من بعل واحد
٣٩٤	 الطفل في الحولين
٣٩٩	 في الخمس عشرة رضة
٤٠٠	 في كفاية العشرة
٤٠٦	 أحكام الرضاع
٤٠٦	 الفرع الأول: يحرم على أب المرتضع أولاد المرتضة
٤٠٧	 الفرع الثاني: يحرم اولاد صاحب اللبن على ابن المرتضع
٤١٠	 ام الزوجة رضاعاً كماها نسباً
٤١٣	 أولوية الام بالرضاع

- ٤١٦ الاجرة على الرضاع
- ٤١٧ يستحب الارضاع حولين
- ٤١٩ في الكبائر
- ٤٣٦ صلاة جعفر عليه السلام
- ٤٤٣ صلاة أمير المؤمنين عليه السلام
- ٤٤٣ صلاة الليل
- ٤٥٠ سقوط النوافل النهارية في السفر
- ٤٥٣ عدم سعة الليل للصلاة
- ٤٥٤ مسائل شرعية متنوعة



مركز تحقيقات كميته علوم اسلامی