

المجاهد الفخر بن عبد الله

في شرح الروضة البهية

تأليف

الفقيه المحقق المبارك

الاستاذ وجداني فخر

« قدس سره »

الجزء الثاني عشر

النكاح ٢

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

کتابخانه مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی
شماره ثبت: ۱۹۱۲ تاریخ ثبت:

الجواهر الفخرية

في شرح الروضة البهية



تأليف:

الفقيه المحقق البارع

الأستاذ وجداني فخر

الجزء الثاني عشر

تمة كتاب النكاح

وجدانی فخر، قدرت الله، ۱۳۱۱ - ۱۳۷۵، شارح
الجواهر الفخریه فی شرح الروضة البهیة / تألیف قدرت الله وجدانی فخر. - قم: سماء قلم.
۱۳۸۳

ج ۱۶. (دوره) x - 18 - 964 - 8536 - ISBN
ISBN: 964 - 8536 - 17 - 1 (ج. ۲) - ISBN: 964 - 8536 - 22 - 8 (ج. ۱) - ISBN: 964 - 8536 - 14 - 7 (ج. ۵) - ISBN: 964 - 8536 - 15 - 5 (ج. ۴) - ISBN: 964 - 8536 - 13 - 9 (ج. ۳) - ISBN: 964 - 8536 - 12 - 5 (ج. ۲) - ISBN: 964 - 8536 - 11 - 2 (ج. ۱) - ISBN: 964 - 8536 - 03 - 1 (ج. ۱۱) - ISBN: 964 - 8536 - 04 - x (ج. ۱۲) - ISBN: 964 - 8536 - 05 - 8 (ج. ۱۳) - ISBN: 964 - 8536 - 06 - 6 (ج. ۱۴) - ISBN: 964 - 8536 - 07 - 4 (ج. ۱۵) - ISBN: 964 - 8536 - 08 - 2 (ج. ۱۶)

عربی.
فهرست نویسی بر اساس اطلاعات فیبا.
کتاب حاضر شرحی است بر «روضة البهیة...» شهید ثانی که خود شرح است بر «اللمعة
الدمشقیة...» شهید اول.

۱. شهید اول، محمد بن مکی، ۷۳۴ - ۷۸۶ ق. - اللمعة الدمشقیة - نقد و تفسیر. - ۲. شهید
ثانی، زین الدین بن علی، ۹۱۱ - ۹۶۶ ق. - الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة - نقد و
تفسیر. ۳. فقه جعفری - قرن ۸ ق. الف. شهید اول، محمد بن مکی، ۷۳۴ - ۷۸۶ ق. - اللمعة
الدمشقیة. شرح. ب. شهید ثانی، زین الدین بن علی، ۹۱۱ - ۹۶۶ ق. - الروضة البهیة فی
شرح اللمعة الدمشقیة. شرح. ج. عنوان. د. عنوان: اللمعة الدمشقیة. ه. عنوان: الروضة البهیة
فی شرح اللمعة الدمشقیة.

۲۹۷ / ۳۴۲

BP ۱۸۲ / ۳ / ش ۹

۱۳۸۳

۸۳ - ۷۱۹۴ م

کتابخانه ملی ایران



انتشارات سماء قلم

الجواهر الفخریه فی شرح الروضة البهیة

جلد دوازدهم

«تتمة كتاب النکاح»

مؤلف: قدرت الله وجدانی فخر / ناشر: سماء قلم

نوبت چاپ: دوم، ۱۳۸۴ / شمارگان: ۱۵۰۰

شابک جلد ۱۲: x - ۰۴ - ۸۵۳۶ - ۹۶۴ - 964 - 8536 - ISBN

شابک دوره: x - ۱۸ - ۸۵۳۶ - ۹۶۴ - 964 - 8536 - ISBN

مراکز پخش:

قم، خیابان صفائیه، کوچه آمار، لرحی سوم سمت چپ، پلاک ۶۰، طبقه دوم، انتشارات سماء قلم، تلفاکس ۷۷۴۸۳۹۶
تهران، میدان انقلاب، مسجد حضرت سیدالشهداء (ع) (درب پشت مسجد)، طبقه چهارم، تلفن ۶۶۹۰۳۹۸۹

مشهد، خیابان خسروی نو، کوچه آیت... خامنه‌ای، مقابل فضای سبز، تلفن ۲۲۱۹۸۹۸

همراه: ۰۹۱۲۳۵۱۶۸۷۵ E-mail: sama_112@yahoo.com

کلیه حقوق چاپ و نشر برای ناشر محفوظ است.

تتمّة كتاب

النكاح



مرکز تحقیقات فقهی و حقوقی



مرکز تحقیقات کامپیوتر علوم اسلامی

(الفصل الرابع^(١) في نكاح المتعة^(٢))

وهو^(٣) النكاح المنقطع^(٤)، (و لا خلاف) بين الإمامية^(٥) (في شرعيته) مستمرّاً^(٦) إلى الآن، أو لا خلاف بين المسلمين قاطبة^(٧) في أصل شرعيته

نكاح المتعة

(١) الفصل الرابع من قوله في أول كتاب النكاح «وفيه فصول». وقد تقدّم الفصل الأول في المقدمات، و الفصل الثاني في عقد النكاح، و الفصل الثالث في المحرمات، و هذا الفصل الرابع هو في خصوص المتعة.

(٢) المتعة و المتعة: اسم للتمتع، يقال: ما له متعة أي تمتع. متعة المرأة: ما وصلت به بعد الطلاق (أقرب الموارد) و في الاصطلاح هو النكاح المنقطع.

(٣) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى نكاح المتعة.

(٤) أي غير الدائم.

(٥) فإنّ فقهاءنا الإمامية أجمعوا على شرعية النكاح المنقطع في قبال خلاف غير الإمامية. و الضمير في قوله «شرعيته» يرجع إلى النكاح المنقطع.

(٦) يعني أنّ النكاح المنقطع كان شرعياً في صدر الإسلام و استمرت شرعيته إلى الآن.

(٧) يعني أنّ جميع المسلمين من العامة و الخاصة أجمعوا على أصل شرعيته، لكن ادّعت العامة كونه منسوخاً بعد النبي ﷺ.

وإن اختلفوا^(١) بعد ذلك^(٢) في نسخه^(٣).

(و القرآن) الكريم (مصرّح به^(٤)) في قوله تعالى^(٥): ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ^(٦) مِنْهُنَّ فَأَتَوْهُنَّ^(٧) أَجُورَهُنَّ﴾. اتفق جمهور المفسرين على أن المراد^(٨) به نكاح المتعة، وأجمع أهل البيت عليهم السلام على ذلك^(٩)، ودوي عن جماعة من الصحابة^(١٠) - منهم أبي بن كعب و ابن عباس و ابن مسعود رضي الله عنهم - أنهم قرأوا: «فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى^(١١)».

(١) فاعل قوله «اختلفوا» ضمير الجمع العائد إلى المسلمين.

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الوفاق على أصل شرعية نكاح المتعة.

(٣) الضمير في قوله «نسخه» يرجع إلى شرعية نكاح المتعة و جوازه. يعني أن المسلمين قاطبة أجمعوا على شرعيته، لكنهم اختلفوا في نسخه. فقالت العامة بنسخه وأجمعت الخاصة على استمراره إلى الآن.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع إلى نكاح المتعة.

(٥) الآية ٢٤ من سورة النساء: ﴿وَأَحْلَلْ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾.

(٦) الضمير في قوله «به» يرجع إلى «ما» الموصولة. والمراد منه هو الأجرة التي جعلت في المتعة.

(٧) ضميرا الجمع في قوله تعالى: ﴿فَأَتَوْهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾ يرجعان إلى النساء اللواتي يتمتعنّ منهنّ.

(٨) الضمير في قوله «به» يرجع إلى قوله تعالى في الآية.

(٩) المشار إليه في قوله «ذلك» هو كون المراد من الآية هو نكاح المتعة.

(١٠) أي من أصحاب الرسول صلّى الله عليه وآله.

(١١) فأضافت جماعة من أصحاب الرسول صلّى الله عليه وآله «إلى أجل مسمًّى» وهو أقوى شاهد

(و دعوى نسخه) أي نسخ جوازه من الجمهور^(١) (لم تثبت^(٢))،
 لتناقض رواياتهم^(٣) بنسخه، فإنهم رووا عن عليّ عليه السلام: «أن رسول الله ﷺ
 نهى عن متعة النساء يوم خيبر»^(٤)، ورووا عن ربيع بن سبرة^(٥) عن أبيه
 أنه^(٦) قال: شكونا العزبة^(٧) في حجة الوداع، فقال^(٨): «استمتعوا من هذه
 النساء»، فتزوجت^(٩) امرأة، ثم غدوت^(١٠) على رسول الله ﷺ وهو قائم
 بين الركن والباب وهو يقول: «إني كنت قد أذنت لكم في الاستمتاع، ألا و
 إن الله قد حرّمها»^(١١) إلى يوم القيامة»^(١٢).
 و من المعلوم ضرورة من مذهب عليّ و أولاده عليهم السلام حلّها^(١٣) وإنكار

→ على أن المراد من الآية هو نكاح المتعة، لأن من أركانه ذكر المدة والأجرة.
 (١) أي العامة.

(٢) فاعله ضمير المؤنث العائد إلى الدعوى.

(٣) فإن الروايات التي استندوا إليها في النسخ متناقضة.

(٤) نقل الخبر في صحيح مسلم، كتاب النكاح ج ٤ ص ٥ - ١٣٤ (من تعليق السيد كلانتر).

(٥) سبرة - بضم السين - وزان هُمزة، وقرئ أيضاً بالياء، بمعنى كثير السير.

(٦) الضمير في «أنه» يرجع إلى أبي سبرة، وكذا ضمير الفاعل في قوله «قال».

(٧) العزبة - بضم العين - اسم مصدر من العزب كالعزوبة (الصاح).

(٨) فاعله الضمير العائد إلى الرسول ﷺ.

(٩) بصيغة المتكلم وحده، و فاعله الضمير العائد إلى أبي سبرة.

(١٠) أي جئت غداً إلى رسول الله ﷺ.

(١١) أي حرّم الله المتعة.

(١٢) الخبر منقول في صحيح مسلم، كتاب النكاح ج ٤ ص ٣ - ١٣٢ (من تعليق السيد كلانتر).

(١٣) الضميران في قوله «حلّها» و «تحريمها» يرجعان إلى المتعة.

تحريمها بالغاية^(١)، فالرواية عن عليّ عليه السلام بخلافه باطلة.
ثمّ اللازم من الروایتين^(٢) أن تكون قد نسخت^(٣) مرّتين^(٤)، لأنّ إباحتها
في حجة الوداع أوّلاً^(٥) ناسخة لتحريمها^(٦) يوم خيبر ولا قائل به^(٧)، ومع
ذلك يتوجّه إلى خبر سبرة الطعن في سنده^(٨) واختلاف ألفاظه^(٩) و
معارضته^(١٠) لغيره. ورووا عن جماعة من الصحابة - منهم جابر بن عبد الله

- (١) أي أنكروا تحريمها غاية الإنكار.
(٢) أي الروایتين المنقولتين عن صحيح مسلم.
(٣) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى المتعة.
(٤) أي مرّة في خيبر بقوله عليه السلام: «نهى... يوم خيبر» ثمّ أبيحت في حجة الوداع بقوله:
«إني قد كنت أذنت لكم» ونسخت بقوله: «قد حرّمها».
(٥) أي بقوله عليه السلام: «استمتعوا من هذه النساء».
(٦) أي لتحريم المتعة يوم خيبر، كما هو المروي عن عليّ عليه السلام: «نهى عن متعة النساء
يوم خيبر».
(٧) الضمير في قوله «به» يرجع إلى النسخ مرّتين. يعني لم يقل أحد من العامة بنسخها
مرّتين.
(٨) فإنّ سند الخبر الدالّ على النسخ مطعون فيه بما قالوا من أنّ الرواية عنه منحصرة
في ولده ربيع، و ربيع الراوي لهذا مجهول مهمّل جداً لم يرو عنه أحد في باب من
أبواب الفقه والحديث حديثاً سوى حديث تحريم المتعة، ولذلك تركه البخاريّ و
لم يرو عنه أصلاً حتّى أحاديث المتعة (من تعلية السيّد كلاّتر).
(٩) فإنّك إذا راجعت صحيح مسلم ج ٤ ص ٤ - ١٣٢ تجد ألفاظه مختلفة.
(١٠) هذا دليل آخر للطعن في الخبر المذكور، وهو أنّه معارض بالأخبار التي تدلّ على

و عبدالله بن عباس و ابن مسعود و سلمة بن الأكوع و عمران بن حصين و أنس بن مالك - أنها لم تنسخ، و في صحيح مسلم^(١) بإسناده إلى عطاء قال: «قَدِمَ جابر بن عبدالله معتمراً^(٢)، فجئناه في منزله^(٣)، فسأله القوم عن أشياء ثم ذكروا المتعة، فقال^(٤): نعم، استمتعنا على عهد رسول الله ﷺ و أبي بكر و عمر»، و هو^(٥) صريح في بقاء شرعيتها بعد موت النبي ﷺ من غير نسخ.

(و تحريم بعض الصحابة) و هو عمر (إيَّاه^(٦) تشريع) من عنده (مردود) عليه^(٧)، لأنَّه^(٨) إن كان بطريق الاجتهاد فهو باطل في مقابلة النص^(٩)

→ عدم النسخ، كما روي عن جابر الأنصاري و عبدالله بن عباس و ابن مسعود و سلمة بن الأكوع و عمران بن حصين و أنس بن مالك أنَّ شرعية نكاح المتعة لم تنسخ.

(١) صحيح مسلم ج ٤ ص ١٣٤ (تعليقة السيد كلانترا).

(٢) يعني أنَّ جابر رجع بعد إتيان العمرة.

(٣) يعني أننا لاقيناه في منزله، فسأل القوم جابراً عن مسائل في أشياء، ثمَّ سأله عن المتعة.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى جابر.

(٥) أي الخبر المذكور المروي عن جابر صريح في بقاء الجواز.

(٦) الضمير في قوله «إيَّاه» يرجع إلى نكاح المتعة، و في قوله «عنده» يرجع إلى عمر.

(٧) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى عمر.

(٨) الضمير في قوله «لأنَّه» يرجع إلى التحريم. يعني أنَّ التحريم من قبل عمر لو كان باجتهاد شخصه فهو باطل في مقابل النص.

(٩) المراد من «النص» هو قوله تعالى: ﴿فما استمتعتم به منهنَّ... إلخ﴾، و الأحاديث

إجماعاً^(١).....

→ المنقولة عن الرسول ﷺ.

(١) يعني أن بطلان الاجتهاد في مقابل النصّ إجماعي.

□ من حواشي الكتاب: فائدة: بنى بعض العامة في الجواب عن الطعن بتحريم عمر متعة النساء على أن النبي ﷺ مجتهد في الأحكام الشرعية، فيجوز لمجتهد آخر مخالفته، ولا قدح فيه، فلا مانع في أن يبيع النبي ﷺ المتعة لمصلحة رآها، ثم حرمها عمر لمصلحة أخرى ظهرت له في هذا الزمان.

وهذا الكلام من السخافة والضعف بمكان، أما على أصول الإمامية فظاهر، لقولهم بعصمة النبي ﷺ وأن ما يحكم به وينطق ليس عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى، فلا مجال فيه للسهو والخطأ، لا في الابتداء ولا في الانتهاء، فلا يجوز لأحد مخالفته ولا الاجتهاد في مقابلة قضائه وحكمه.

وأما على رأي الجمهور النافين لعصمة الأنبياء فلائهم إنما نفوا العصمة فيما ليس له تعلق بالأحكام الشرعية، نحو تدبير الحروب واستصلاح الجيوش ونصب العمال و عزلهم، إذ عدم العصمة بالنسبة إلى الأحكام الشرعية يستلزم إفحام النبي ﷺ وعجزه عن تسجيل الأحكام على الأمة، لاحتمال السهو والاشتباه، على أن الاستفادة من كلام الآمدي في الأحكام وغيره إجماع القائلين بجواز الخطأ على النبي ﷺ على أنه لا يقرّر عليه، بل ينبّه على خطأه، فتحليله المتعة لو كان خطأ لوجب أن ينبّه عليه و يعدل عنه، وأيضاً فالنصّ من الكتاب العزيز دلّ على وجوب إطاعة النبي ﷺ وتحريم مخالفته، فيلزم ذلك، سواء قيل بأن ذلك من جهة عصمته ﷺ عن الخطأ والخطيئة، أم لا، مع أنه يظهر من تتبع السير والآثار من السلف اتفاق الصحابة والتابعين على نفي الاجتهاد والرأي في مقابل حكم النبي ﷺ، كما لو أورد أحدهم نصّاً في مقام المنازعة - على ما قاله - التزم به خصمه ولم يقل: إن

وإن كان ^(١) بطريق الرواية فكيف خفي ذلك ^(٢) على الصحابة أجمع في بقية زمن النبي ﷺ وجميع خلافة أبي بكر وبعض ^(٣) خلافة المحرم ^(٤)؟! ثم

→ النبي ﷺ مجتهد فيجوز لمجتهد آخر مخالفته.

وقد قال أبو بكر حين استأذنه أسامة برسالة عمر بن الخطاب في الرجوع، معللاً بأن معه وجوه الناس ولا يأمن على خليفة رسول الله ﷺ وحرمة وحرم المسلمين أن يتخطفهم المشركون حول المدينة لو تخطفتني الكلاب والذئاب لم أرد قضاءً قضى به رسول الله ﷺ.

وقال أيضاً حين سأله الأنصار برسالة عمر أيضاً أن يولي أمرهم أقدم سنأ من أسامة، فوثب من مكانه وأخذ بلحية عمر وقال: ثكلتك أمك يا بن الخطاب، استعمله رسول الله ﷺ وتأمري أن أنزعه؟!

وقال عمر لعثمان حين سأله أن يرد حكم بن العاص الذي نفاه النبي ﷺ عن المدينة بعد أن أغلظ له في القول: يخرج به رسول الله ﷺ وتأمري أن أدخله، لأن أشق بالاثنين أحب إلي من أن أخالف رسول الله ﷺ.

وكذا خبر عمر مع الضحّاك بن سفيان في أن المرأة لا تراث من زوجها شيئاً ورواية ضحّاك النص عنه ﷺ وترك عمر اجتهاده (من إفادات السيد بحر العلوم، نقله الحديقة).

ولا يخفى اضطراب العبارة في موضع من هذه الحاشية على ما هي المنقولة في هامش الروضة البهيّة المطبوعة طبعاً حجرياً.

(١) عطف على قوله فيما مضى آنفاً «إن كان بطريق الاجتهاد».

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الرواية. يعني كيف كانت الرواية خفية على الصحابة كلاً وعلماً عمر!

(٣) أي كيف خفي الخبر الدال على التحريم في برهة من خلافة عمر نفسه؟! فإنه لم ينكرها إلا فيما بقي من خلافته!

(٤) قوله «المحرم» بصيغة اسم الفاعل من باب التفعيل والمراد منه عمر.

يدلّ على أنّ تحريره^(١) من عنده لا بطريق الرواية قوله^(٢) في الرواية المشهورة عنه^(٣) بين الفريقين: «متعتان»^(٤) كانتا على عهد رسول الله ﷺ

(١) هذا أيضاً ردّ على إنكار عمر جواز المتعة.

(٢) هذا فاعل قوله «يدلّ».

(٣) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى عمر. والمراد من «الفريقين» هو العامة والخاصة.

(٤) من مسالك زين الدين رحمته وجدت في بعض كتب الجمهور أنّ رجلاً كان يفعلها،

ف قيل له: عمّن أخذت حلّها؟ فقال: عن عمر، ف قيل له: كيف ذلك و هو الذي نهى

عنها و عاقب عليها؟! فقال: لقوله: «متعتان كانتا على عهد رسول الله ﷺ، أنا

أحرّمها و أعاقب عليها، متعة الحجّ و متعة النساء»، فأنا أقبل روايته في شرعيّتها

على عهد رسول الله ﷺ، و لا أقبل نهيه من قبل نفسه (انتهى).

قال في الأنوار: أنا محرّمها و معاقب عليها من معاقب بكسر القاف، و الفتح هو

الأوجه.

□ من حواشي الكتاب: ولا يخفى أنّ الأحكام الشرعيّة قد كملت عند موت

النبي ﷺ، و لم ينزل الوحي بعده لا على عمر و لا على غيره، فن أين جاء

التحريم مع أنّ عمر نسب التحريم إلى نفسه، لا إلى الله و لا إلى رسوله ﷺ؟!

و روي في سبب تحريم عمر متعة النساء على ما في الأنوار: أنّه قد طلب عليّاً عليه السلام

إلى منزله ليلة، فلمّا مضى من الليل جانب طلب منه أن ينام عنده، فنام فلمّا أصبح

خرج عمر من داخل بيته معترضاً على أمير المؤمنين عليه السلام بأنك قلت: إنّ لا ينبغي

للمؤمن أن يبيت ليلة عزباً إذا كان في البلد و ها أنت بتّ هذه الليلة عزباً! فقال

علي عليه السلام: و ما يدريك بأنّي بتّ عزباً و أنّي هذه الليلة تمّعت بأختك فلانة!!

فأسرها في قلبه حتّى تمكّن من التحريم فحرّمها، فن أطاعه في تحريمها أو تحريم

غيرها فقد عبده و ذلك أنّ العبادة هي إطاعة المتكلّم، كما روي في تفسير قوله

حلالاً، أنا أنهى عنهما وأعاقبُ عليهما» ولو^(١) كان النبي ﷺ قد نهى عنهما في وقت من الأوقات لكان إسناده إليه ﷺ أولى وأدخل في الزجر^(٢)، وروى شعبة عن الحكم بن عتيبة - وهو^(٣) من أكابرهم - قال:

→ تعالى: ﴿اتَّخَذُوا أَحْبَارَهُمْ وَرُهَبَانَهُمْ أَرْبَاباً مِنْ دُونِ اللَّهِ...﴾ إلخ.

وأيضاً ورد في الحديث عن المفضل عن الصادق عليه السلام: أن سبب تحريم عمر متعة النساء أن عمر رأى عند أخته (عفراء) رضيعاً ترضع حين دخل عمر بيتها، فغضب من ذلك فقال لها: من أين لك الولد وليس عندك زوج؟! فقالت: من المتعة فحرّم المتعة (نقل هذا الحديث عن كتاب البحار في أحوال القائم عليه السلام).

وفي بعض النسخ على ما يبالي: أنها كانت ترضع الولد واللبن يفور من شذقيه و كان ذلك في عهد خلافته، فصعد المنبر مغضباً فقال:

أيها الناس، إنني رأيت أختي كذلك، أيجب أحذكم أن يدخل بيت أخته وليس لها زوج فيرى ولدأ في حجرها وهي ترضعه كذا وكذا ولم يعلم زوجها وتعتذر أنه من المتعة؟! فقالوا: اللهم لا، فقال: «متعتان كانتا في عهد رسول الله ﷺ... إلخ».

وفي بالي أن تفصيل هذه القضية مذكور في كتاب الشهاب الثاقب في ردّ النواصب، وأن أخته عفراء كانت بكرة لم تتزوج بعد وأن عمر أخذ ولدها تحت كسائه و نادى: الصلاة جامعة، فصعد المنبر فقال ما قال وأراه الناس، مع أن حلال عمّد حلال إلى يوم القيامة و حرامه حرام إلى يوم القيامة.

قال علي عليه السلام: لولا ما نهى عمر المتعة ما زنى إلا شقي من الناس (الحديقة).

(١) هذا اعتراض الشارح رحمه الله على ما قاله عمر، بأنه لو كان رسول الله ﷺ قد نهى عنها في وقت من الأوقات فلم لم ينسب التحريم إليه ﷺ.

(٢) أي النهي المنقول عنه ﷺ لكان أشدّ تأثيراً في زجر الناس ومنعهم عن المتعة.

(٣) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الحكم. يعني أنه من أكابر علماء العامة.

سألته^(١) عن هذه الآية ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ﴾ أم نسوخة هي؟ قال^(٢): «لا». ثم قال الحكم: قال علي بن أبي طالب عليه السلام: «لولا أن عمر نهى عن المتعة ما زنى إلا شقي^(٣)»، وفي صحيح الترمذي: أن رجلاً من أهل الشام سأل ابن عمر عن متعة النساء، فقال^(٤): «هي حلال»، فقال^(٥): «إن أباك قد نهى عنها، فقال ابن عمر: أرايت إن كان أبي قد نهى عنها وقد سنّها رسول الله ﷺ، أتترك^(٦) السنة وتتبّع قول أبي^(٧)؟! و أما الأخبار بشرعيّتها^(٨) من طريق أهل البيت عليهم السلام فبالغة^(٩) - أو كادت^(١٠) أن تبلغ - حدّ التواتر، لكثرتها^(١١) حتّى أنّه مع كثرة اختلاف أخبارنا الذي أكثره^(١٢) بسبب التقيّة.....

(١) الضمير في قوله «سألته» يرجع إلى الحكم.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الحكم.

(٣) الطبري، التفسير الكبير، ج ٥ ص ١٣ (تعليقة السيّد الكلاتر).

(٤) فاعله الضمير العائد إلى ابن عمر، والضمير في قوله «هي حلال» يرجع إلى المتعة.

(٥) أي قال السائل: إن أباك عمر قد حرّم المتعة.

(٦) الجملات الصادرة عن ابن عمر في مقام الإنكار والذمّ.

(٧) راجع الفصول المهمة للسيّد عبدالحسين شرف الدين ص ٦٤ (تعليقة السيّد الكلاتر).

(٨) أي الأخبار بشرعيّة المتعة من طرق أهل البيت عليهم السلام أكثر من أن تحصى.

(٩) أي بلغت حدّ التواتر.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى الأخبار الواردة في شرعيّة المتعة.

(١١) أي كثرة الأخبار الواردة في شرعيّتها بلغت إلى حدّ التواتر المعنويّ.

(١٢) الضمير في قوله «أكثره» يرجع إلى الاختلاف.

وكثرة^(١) مخالفينا فيه لم يوجد خبر واحد منها يدل على منعه^(٢) وذلك^(٣) عجيب.

(وإيجابه^(٤) كالدائم) بأحد الألفاظ الثلاثة^(٥)، ولا إشكال هنا^(٦) في متعتك، (وقبوله كذلك^(٧)، ويزيد) هنا^(٨) (ذكر الأجل) المضبوط المحروس عن الزيادة والنقصان، (وذكر المهر) المضبوط كذلك^(٩) بالكيل^(١٠) أو الوزن أو العدد مع المشاهدة.....

(١) بالجر، عطف على مدخول «مع» في قوله «مع كثرة الاختلاف»، والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى نكاح المتعة.

(٢) أي منع نكاح المتعة.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو عدم وجدان خبر واحد دال على المنع، وقوله «عجيب» يعني غير متعارف.

(٤) الضمير في قوله «إيجابه» يرجع إلى نكاح المتعة. يعني أن لفظ إيجاب نكاح المتعة أيضاً مثل ألفاظ النكاح الدائم توقيفي ومنحصر في الألفاظ الثلاثة المذكورة.

(٥) وهي أنكحت، زوجت و متعت.

(٦) المشار إليه في قوله «هنا» هو نكاح المتعة. يعني لا إشكال في صحة إجراء عقد المتعة بلفظ «متعت» والحال أنه أشكل في إجراء العقد الدائم به، كما تقدم.

(٧) يعني أن قبول عقد المتعة مثل قبول العقد الدائم يتحقق بلفظ «قبلت النكاح و التزويج والمتعة».

(٨) أي يزيد في عقد المتعة على قبول العقد الدائم ذكر المدة والأجرة، لأنها ركنان في عقد المتعة.

(٩) أي المضبوط المحروس عن الزيادة والنقصان.

(١٠) بأن يكون المهر في المتعة معلوماً بالكيل أو ما يلحقه.

أو الوصف الرافع^(١) للجهالة، ولو أخلّ به^(٢) بطل العقد، بخلاف الدائم.
 (و حكمه كالدائم في جميع ما سلف) من الأحكام شرطاً و ولاية^(٣) و
 تحريماً بنوعيه^(٤) (إلا ما استثنى) من^(٥) أن المتعة لا تنحصر في عدد^(٦) و
 نصاب، و من أنها^(٧) تصح بالكتائية ابتداءً.
 (و لا تقدير في المهر^(٨) قلّة و كثرة)، بل ما تراضيا^(٩) عليه ممّا يتموّل
 و لو بكفّ من بُرٍّ^(١٠)، و قدره الصدوق بدرهم^(١١).

(١) صفة للوصف. يعني قد يكون ضبط المهر بأن يوصف المهر في المتعة بحيث يرفع
 الجهالة.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى المهر. فإنّ الإخلال به يوجب بطلان عقد المتعة،
 لكونه فيه ركناً، بخلاف المهر في الدائم.

(٣) أي الأولياء المذكورون في الدائم.
 (٤) أي التحريم العيني كالأخت و البنت و الأمّ، و التحريم الجمعيّ مثل الجمع بين
 الأختين.

(٥) هذا بيان ما استثنى من اتحاد الأحكام بين الدائم و المنقطع.
 (٦) فإنّ ممّا استثنى في نكاح المتعة من الأحكام المذكورة في الدائم هو عدم انحصار
 المتعة في عدد و لانصاب مثل الأربع.

(٧) أي الفرق الثاني بين العقدين هو أن المتعة تجوز بالكتائية، بخلاف الدائم.
 والضمير في قوله «أنها» يرجع إلى المتعة.

(٨) يعني لم يتعيّن في الشرع مقدار ما يجعل مهرأ في المتعة.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الزوج و الزوجة في نكاح المتعة.

(١٠) البرّ - بالضمّ - القمّح (بالفارسية: گندم) و الواحدة البرّة.

(١١) يعني قال الصدوق عليه السلام: أقلّ ما يجعل مهرأ في نكاح المتعة هو درهم.

(و كذا) لا تقدير (في الأجل) قلةً وكثرةً، و شذّ قول بعض الأصحاب بتقديره^(١) قلةً بما بين طلوع الشمس و الزوال.

(و لو وهبها^(٢) المدة قبل الدخول فعليه نصف المسمى^(٣))، كما لو طلق في الدوام قبله^(٤).

و في إلحاق هبة بعض^(٥) المدة قبله بالجميع نظر، و الأصل^(٦) يقتضي عدم السقوط.

و لو كانت الهبة بعد الدخول للجميع^(٧)، أو البعض لم يسقط منه شيء قطعاً، لاستقراره^(٨) بالدخول.

(١) الضمير في قوله «تقديره» يرجع إلى الأجل.

(٢) ضمير الفاعل يرجع إلى الزوج، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.

و لا يخفى أن المتعة لا تحتاج إلى الطلاق، بل البذل للمدة عليها طلاقها.

(٣) أي يجب على الزوج نصف المهر الذي سمي في العقد.

(٤) يعني كما يجب على الزوج نصف المهر المسمى عند الطلاق قبل الدخول في العقد الدائم.

(٥) كما إذا مضت أيام من المدة المذكورة و بذل الزوج ما بقي منها قبل الدخول بها، ففي إلحاقه ببذل جميع المدة وجهان.

(٦) المراد من «الأصل» هو الاستصحاب. بمعنى أن المهر يستقر في ذمة الزوج بمجرد وقوع العقد، فلو بذل تمام المدة عليها ينتصف المهر محققاً، لكن يشك في التنصيف ببذل بعض المدة، فيستصحب بقاء المهر في ذمته.

(٧) اللام في قوله «للجميع» للتقوية، فيكون «الجميع» مفعولاً لقوله «الهبة». يعني لو وهب الزوج جميع المدة بعد الدخول بها لم يسقط شيء من المهر المسمى.

(٨) أي لاستقرار جميع المهر في ذمة الزوج بالدخول.

والظاهر أن هذه الهبة إسقاط^(١) بمنزلة الإبراء، فلا يفتقر إلى القبول.
 (و لو أخلّت^(٢) بشيء من المدّة) اختياراً قبل الدخول، أو بعده
 (قاصّها^(٣)) من المهر بنسبة ما أخلّت به^(٤) من المدّة بأن يبسط المهر على
 جميع المدّة ويسقط منه^(٥) بحسابه حتّى لو أخلّت^(٦) بها سقط عنه المهر.
 ولو كان المنع لعذر كالحيض^(٧) والمرض والخوف من ظالم لم يسقط
 باعتباره^(٨) شيء.

(١) يعني أن الظاهر عدم كون هبة المدّة للزوجة في المقام من قبيل العقود حتّى تحتاج
 إلى القبول من جانب الزوجة، بل هي من قبيل الإيقاع الذي لا يحتاج إلى القبول،
 مثل الإبراء والإسقاط.

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الزوجة. يعني لو لم تمكّن الزوجة للزوج في بعض المدّة
 المذكورة في العقد قاصّ الزوج من المهر بنسبة ما أخلّت الزوجة بالمدّة، فلو أخلّت
 بنصف المدّة قاصّ الزوج من نصف المهر، وهكذا.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى الزوج، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٥) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى المهر، وفي قوله «بحسابه» يرجع إلى «ما»
 الموصولة في «ما أخلّت».

(٦) يعني لو أخلّت الزوجة بجميع المدّة المذكورة سقط عن ذمّة الزوج جميع المهر.

والضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الزوج.

(٧) كما إذا حاضت الزوجة فتّعت الزوج أو مرضت أو خافت من ظالم فإذا لا يسقط
 عن المهر شيء.

(٨) أي لم يسقط المهر بسبب هذا المنع لعذر.

و يحتمل ضعيفاً السقوط بالنسبة^(١) كالاختياري، نظراً إلى أنه في مقابلة الاستمتاع^(٢) بقرينة المنع الاختياري^(٣)، وهو^(٤) مشترك بين الاختياري والاضطراري.

و ضعفه^(٥) ظاهر، وفي رواية^(٦) عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام ما يدل على الحكمين^(٧)،.....

(١) أي الاحتمال الضعيف هو السقوط عن المهر بنسبة مدة منع الزوجة للعذر المذكور، كالسقوط في المنع الاختياري.

(٢) هذا تعليل سقوط المهر بنسبة ما تخلّ الزوجة بالمدة، ببيان أن المهر إنما هو في مقابل الاستمتاع، فيسقط عند عدم تمكينها من استمتاع الزوج منها، لعذر كان الامتناع، أو لغير عذر.

(٣) فإن سقط المهر بالنسبة إلى ما أخلت به الزوجة قرينة على كون المهر في مقابل الاستمتاع.

(٤) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى كون المهر في مقابل الاستمتاع. يعني يسقط عن المهر بنسبة ما أخلت به الزوجة عند الاختيار و عند الاضطرار.

(٥) الضمير في قوله «ضعفه» يرجع إلى الاحتمال المذكور.

(٦) الرواية مذكورة في كتاب الوسائل:

محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن صفوان بن يحيى، عن عمر بن حنظلة، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أتزوج المرأة شهراً بشيء من المسمى فتأتي بعض الشهر و لا تأتي ببعض، قال: يحبس عنها من صداقها مقدار ما احتبست عنك إلا أيام حيضها فإنها لها (الوسائل: ج ١٤ ص ٤٨٢ ب ٢٧ من أبواب المتعة ح ٤).

(٧) المراد من «الحكمين» هو سقوط المهر في المنع الاختياري و عدم سقوطه في المع الاضطراري.

وإطلاق المقاصة^(١) على ذلك الوجه مجاز، لأن مجرد إخلالها^(٢) بالمدة
يوجب سقوط مقابلها من العوض الآخر^(٣)، ومثل هذا لا يعد مقاصة^(٤).
ولو ماتت^(٥) في أثناء المدة، أو قبل الدخول فأولى بعدم سقوط شيء
كالدائم^(٦).

(و لو أخل^(٧) بالأجل) في متن العقد (انقلب^(٨) دائماً، أو بطل^(٩) على
خلاف) في ذلك، منشؤة من^(١٠) صلاحية أصل العقد لكل منهما^(١١)، وإنما

(١) يعني إطلاق المقاصة على سقوط المهر كذلك - كما فعله المصنف رحمه الله - مجاز، لأن
التقاص أمر يكون باختيار من القاص وها هنا ليس كذلك، بل يكون قهرياً.

(٢) الضمير في قوله «إخلالها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «مقابلها» يرجع إلى المدة.

(٣) المراد من «العوض الآخر» هو المهر المذكور في العقد.

(٤) لأن التقاص إنما هو في الأمر الاختياري، كما تقدم، لا ما إذا حصل السقوط قهراً،
كما في المقام.

(٥) فاعله الضمير العائد إلى الزوجة.

(٦) كما أنه في العقد الدائم لو ماتت الزوجة قبل الدخول لم يسقط من المهر شيء
فكذلك في المتعة.

(٧) بأن لم يذكر المدة في متن العقد.

(٨) أي انقلب العقد دائماً عند الإخلال بالأجل على قول.

(٩) أو بطل العقد على قول آخر.

(١٠) هذا دليل انقلاب العقد إلى الدائم عند الإخلال بذكر الأجل في متن العقد، وهو أن
العقد يصلح لكل من الدائم والمنقطع ويتميزان بذكر الأجل وعدمه.

(١١) أي الدائم والمتعة.

يتمخض للمتعة بذكر الأجل، و للدوام بعده، فإذا انتفى الأول^(١) ثبت الثاني، لأن الأصل في العقد الصحة، و موثقة^(٢) ابن بكير عن الصادق عليه السلام قال: «إن سمي الأجل فهو متعة، وإن لم يسم الأجل فهو نكاح باقي» و على هذا^(٣) عمل الشيخ و الأكثر و منهم المصنف في شرح الإرشاد^(٤)، و من أن^(٥) المتعة شرطها الأجل إجماعاً و المشروط عدم^(٦) عند شرطه، و لصحيحة^(٧) زرارة عنه عليه السلام: «لا تكون متعة إلا بأمرين: بأجل مسمى و أجر

(١) أي إذا انتفى الأول - و هو المتعة - بعدم ذكر الأجل ثبت الثاني و هو الدائم.
(٢) بالجر، عطف على مدخول لام التعليل في قوله «لأن الأصل». و الموثقة منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن عبدالله بن بكير قال: قال أبو عبدالله عليه السلام (في حديث): «إن سمي الأجل فهو متعة، وإن لم يسم الأجل فهو نكاح بات» (الوسائل: ج ١٤ ص ٤٦٩ ب ٢٠ من أبواب المتعة ح ١).

لا يخفى أن في المنقولة في كتاب الوسائل لفظ «بات» و في الشرح «باقي».

(٣) المشار إليه في قوله «على هذا» هو انقلاب المتعة إلى الدائم.

(٤) يعني و من القائلين بانقلاب المتعة إلى الدائم عند عدم ذكر الأجل في العقد هو المصنف رحمه الله نفسه في كتابه شرح الإرشاد.

(٥) عطف على قوله فيما تقدم «من صلاحية»، و هذا دليل الوجه الثاني و هو الحكم بالبطان، ببيان أن شرط المتعة هو ذكر الأجل، فإذا فقد الشرط فقد المشروط ضرورة.

(٦) المصدر هنا بمعنى اسم المفعول. يعني معدوم. والضمير في قوله «شرطه» يرجع إلى المشروط.

(٧) هذا دليل ثانٍ لبطلان العقد. و الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٤ ص ٤٦٥

مسمّى»، وأنّ الدوام^(١) لم يقصد والعقود تابعة للقصود، وصلاحيّة الإيجاب^(٢) لهما لا يوجب حمل المشترك^(٣) على أحد معنييه مع إرادة المعنى الآخر^(٤) المبائن له.

وهذا^(٥) هو الأقوى، والرواية^(٦) ليس فيها تصريح بأنهما أرادا المتعة وأخلّا بالأجل، بل مضمونها^(٧) أنّ النكاح مع الأجل متعة، وبدونه دائم، ولا نزاع فيه.

وأما القول^(٨) بأنّ العقد إن وقع بلفظ التزويج أو النكاح انقلب دائماً، أو

→ ب ١٧ من أبواب المتعة ح ١.

(١) هذا دليل ثالث للحكم ببطان العقد عند عدم ذكر الأجل للمتعة، وهو أنّ الدائم لم يقصد والعقود تابعة للقصود.

(٢) هذا ردّ على دليل الانقلاب بأنّ صلاحيته لكلّ من الدائم والمنقطع لا يوجب حمل المشترك على ما لم يقصد منه.

(٣) أي النكاح المشترك بين الدائم والمتعة.

(٤) أي المراد من النكاح هو المتعة وهي مبائن للدائم.

(٥) المشار إليه في قوله «هذا» هو الحكم ببطان العقد عند عدم ذكر الأجل في المتعة. فهذا الوجه قوّاه الشارح رحمه الله.

(٦) أي موثقة ابن بكير المنقولة فيما تقدّم آنفاً لاتدلّ بالصراحة على إرادة الزوجين المتعة من العقد وإخلالهما بالأجل.

(٧) فإنّ مضمون الرواية هو أنّ النكاح مع ذكر الأجل متعة وبدونه دائم، فلا دلالة لها على ما نحن فيه.

(٨) وهذا هو القول الثالث في خصوص عدم ذكر الأجل في عقد المتعة، وهو أنّ العقد

بلفظ التمتع بطل، أو بأن^(١) ترك الأجل إن كان جهلاً منهما^(٢) أو من أحدهما أو نسياناً كذلك^(٣) بطل، وإن كان عمداً انقلب دائماً، فقد ظهر ضعفه مما ذكرناه^(٤)، فالقول بالبطلان مطلقاً^(٥) مع قصد التمتع الذي هو موضع النزاع أوجه^(٦).

(و لو تبين فساد العقد) إما بظهور زوج^(٧) أو عدة أو كونها محرمة عليه جمعاً^(٨) أو عيناً أو غير ذلك من المفسدات^(٩) (فمهر المثل مع الدخول^(١٠))

→ لو أجري بلفظي «أنكحت» و «زوّجت» انقلب دائماً و لو أجري بلفظ «متّعت» بطل.

(١) وهذا قول رابع في خصوص عدم ذكر الأجل في عقد المتعة و هو البطلان في صورة عدم ذكر الأجل، جهلاً أو نسياناً، و الانقلاب إلى الدائم عند عدم ذكره عمداً.

(٢) الضميران في قوله «منها» و «أحدهما» يرجعان إلى الزوج و الزوجة.

(٣) أي من كليهما، أو من أحدهما.

(٤) المراد من «ما ذكرناه» هو الرواية الصحيحة عن زرارة المنقولة فيما تقدّم و قوله «العقود تابعة للقصود».

(٥) سواء وقعت بصيغة متّعت، أو أنكحت أو زوّجت.

(٦) هذا خبر قوله «فالقول».

(٧) يعني أن تبين بطلان العقد إما بظهور زوج للمرأة أو عدة.

(٨) أي حرمتها على الزوج بالجمع كان كما في الأختين أو بالعين كما في الأمّ و البنت.

(٩) كما إذا ظهرت الزوجة أختاً رضاعية للزوج.

(١٠) فلو دخل بالزوجة مع جهل المرأة وجب على الزوج مهر أمثالها.

و جهلها^(١) حالة الوطء، لأنه وطء محترم، فلا بد له من عوض و قد بطل
المسمى فيثبت مهر مثلها في المتعة^(٢) المخصوصة.
وقيل: تأخذ^(٣) ما قبضته و لا يسلم الباقي، استناداً إلى رواية^(٤)
حملها^(٥) على كون المقبوض بقدر مهر المثل أولى من إطلاقها المخالف^(٦)
للأصل^(٧).

(١) الضمير في قوله «جهلها» يرجع إلى المرأة. يعني يجب على الزوج مهر مثل المرأة في
صورة جهلها عند الدخول، فلو كانت عالمة بالحرمة فلامهر لها، لكونها بعياً.
(٢) أي مهر مثل المرأة في مثل المتعة الواقعة الخاصة من حيث المدّة و من حيث
خصوصيات المرأة.
(٣) فاعله ضمير المؤنث العائد إلى المرأة. يعني قال بعض الفقهاء بأن المرأة - التي كانت
متعة و ظهر النكاح باطلاً - تأخذ المقدار الذي قبضته و لا يسلم الزوج الباقي من
المهر المسمى في العقد.
(٤) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن حفص بن البختري، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا بقي
عليه شيء من المهر و علم أن لها زوجاً فما أخذته فلها بما استحل من فرجها، و
يجبس عليها ما بقي عنده (الوسائل: ج ١٤ ص ٤٨٢ ب ٢٨ من أبواب المتعة ح ١).
و أيضاً الرواية الثانية من المصدر المذكور تدلّ على ما ذكر.

(٥) هذا مبتدأ، خبره قوله «أولى». يعني أن الأولى أن تحمل الرواية المذكورة على ما
إذا كان المأخوذ بمقدار مهر المثل، لا الأقل.

(٦) صفة الإطلاق، والضمير في قوله «إطلاقها» يرجع إلى الرواية.

(٧) فإن مقتضى الأصل عدم استحقاق المرأة شيئاً إذا ظهر العقد فاسداً لما تقدّم.

وقبل^(١) الدخول لا شيء لها، لبطلان العقد المقتضي لبطلان المسمى، فإن^(٢) كانت قد قبضته استعاده، وإن تلف^(٣) في يدها ضمنته مطلقاً^(٤)، وكذا^(٥) لو دخل وهي عالمة بالفساد، لأنها بغية^(٦) ولا مهر لبغية. (و يجوز العزل^(٧) عنها وإن لم يشترط) ذلك^(٨) في متن العقد وهو^(٩) موضع وفاق وهو^(١٠) منصوص بخصوصه.....

- (١) يعني لو ظهر فساد العقد قبل الدخول بالمرأة فلا شيء لها.
 (٢) هذا متفرع على قوله «لا شيء لها»، والضميران في قوله «قبضه» و «استعاده» يرجعان إلى المهر.
 (٣) فاعله الضمير العائد إلى المهر، وفي قوله «يدها» يرجع إلى المرأة.
 (٤) سواء كان التلف في يدها بالتفريط أم لا، وسواء كان التالف بعض المهر أو كله.
 (٥) أي وكذا لا شيء لها لو كانت عالمة بفساد العقد عند الدخول بها.
 (٦) أي لأنها زانية في صورة العلم بالفساد.
 (٧) «العزل» هو أن يجامع، فإذا جاء وقت إنزال الماء نزع فأنزل الماء خارج الفرج، وقد تقدم الحكم بحرمة في خصوص الحرّة الدائمة في قوله «ولا يجوز العزل عن الحرّة». والضمير في قوله «عنها» يرجع إلى المتعة.
 (٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو العزل، و «إن» وصلية. يعني وإن لم يشترط الزوج العزل في ضمن العقد، لكن في الدائم لا يجوز العزل إلا باشتراطه عند العقد.
 (٩) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى جواز العزل، وقوله «هنا» إشارة إلى المتعة.
 (١٠) يعني أن جواز العزل في المتعة ورد في النص بالخصوص. والنص المستند منقول في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن العزل

و لأن^(١) الغرض الأصلي منه الاستمتاع دون النسل، بخلاف الدوام، (و) لكن (يُلْحَقُ به^(٢) الولد) على تقدير ولادتها بعد وطئه بحيث يمكن كونه^(٣) منه (وإن^(٤) عزل)، لأنها فراش و الولد للفراش^(٥).....

→ فقال: ذلك إلى الرجل، يصرفه حيث شاء (الوسائل: ج ١٤ ص ٤٨٩ ب ٣٤ من أبواب المتعة ح ١).

و الرواية الثانية أيضاً في الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن ابن أبي عمير و غيره قال: الماء ماء الرجل، يضعه حيث شاء (المصدر السابق: ب ٣٣ ح ٥).

□ أقول: إن الروایتين الدالتين على جواز العزل شاملتان لجواز العزل مطلقاً، سواء كانت المرأة متعة أو دائمة، لكنهما منقولتان في باب المتعة. قال صاحب الوسائل رحمته الله: أقول: و تقدّم في عدة أحاديث أنه يشترط عليها أن لا تطلب ولدها و هو عبارة عن العزل، و هذا الشرط مؤكد لما ثبت شرعاً، كأمثاله مما ذكر هناك.

(١) هذا دليل ثانٍ لجواز العزل في المتعة، وهو أن الغرض الأصلي من المتعة هو الاستمتاع، لا الاستيلاد، بخلاف الدائم، فإن الغرض الأصلي منه هو طلب النسل و التوليد.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الزوج. يعني لو ولدت المرأة بعد عزل الزوج عنها لحق الولد بالزوج.

(٣) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى الولد، و في قوله «منه» يرجع إلى الزوج. والمراد من إمكان كون الولد من الزوج هو الولادة بعد ستة أشهر من الدخول بها إلى أقصى الحمل و هو أحد عشر أو اثنا عشر شهراً.

(٤) حرف «إن» وصلية.

(٥) أي الولد يلحق بذی الفراش و هو الزوج.

وهو ^(١) مروي أيضاً، لكن لو نفاه ^(٢) انتفى ظاهراً بغير لعان، بخلاف ولد الدوام ^(٣).

(و يجوز اشتراط السائغ في العقد ^(٤) كاشتراط الإتيان ليلاً أو نهاراً)، لأنه شرط لا ينافي مقتضى العقد ^(٥)، لجواز تعلّق الغرض بالاستمتاع في وقت دون آخر، إمّا ^(٦) طلباً للاستبداد، أو توقيراً ^(٧) لما سواه على غيره من

(١) يعني أنّ لحوق الولد بالزوج في الفرض المذكور ورد في النصّ أيضاً.
الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام (في حديث) قال: قلت: أ رأيت إن حبّلت؟ فقال: هو ولده (الوسائل: ج ١٤ ص ٤٨٨ ب ٣٣ من أبواب المتعة ح ١).

(٢) يعني لو نفى الزوج ولد المتعة انتفى عنه بلا حاجة إلى اللعان.
(٣) فإنّ ولد الدائم لا ينتفى بالنفي، بل يحتاج إلى اللعان الذي تقدّم تفصيله في باب اللعان.

(٤) أي يجوز اشتراط ما هو جائز في عقد المتعة، بأن يشترط الزوج أو الزوجة الإتيان إليها في اليوم أو النهار، بخلاف الدائم، فإنّ شرط ذلك لا يجوز فيه.

(٥) فإنّ الشرط المذكور لا ينافي مقتضى عقد المتعة، بخلاف الدائم.

(٦) هذا تعليل لجواز الشرط المذكور، وحاصله أنّ المتعّ يقصد من هذا الشرط الاستقلال في الإتيان في وقت خاصّ متى شاء، فإنّ المتعة لا تستحقّ المضاجعة و الوطي مثل الدائم، فلا مانع من الشرط المذكور.

(٧) هذا تعليل آخر لجواز الشرط المذكور، وحاصله أنّ المتعّ إنّما يشترط الإتيان في الليل أو النهار، لتوسعة أوقاته بالنسبة إلى بقية أموره الدنيوية حتّى لا يشغله

المطالب، (أو شرط^(١) إتيانها مرة أو مراراً) مضبوطة (في الزمان^(٢) المعين)، لما ذكر^(٣). ولو لم يعين الوقت، بل أطلق المرة والمرات بطل^(٤) للجهالة.

(و لا يقع بها^(٥) طلاق)، بل تبين بانقضاء المدة^(٦) أو بهبته^(٧) إياها. و في رواية^(٨) محمد بن إسماعيل عن الرضا عليه السلام قلت: و تبين بغير طلاق؟

→ الاستمتاع منها عن وظائفه اليومية. والضمير في قوله «لما سواه» يرجع إلى الاستمتاع، وكذلك الضمير في قوله «غيره»، والمراد من «غيره» هو الأمور الدنيوية.

(١) بالجر، عطف على قوله «لاشترط». يعني من الاشتراط الساتع شرط إتيانها مرة واحدة أو مراراً متعددة في الزمان الخاص.

(٢) الطرف يتعلق بقوله «إتيانها».

(٣) أي ما ذكر في قوله «لأنه شرط لاينا في مقتضى العقد... إلخ».

(٤) فاعله الضمير العائد إلى عقد المتعة. فلو شرط الإتيان مرة أو مرّات ولم يعين وقت الإتيان حكم بطلان العقد، للجهالة فيه.

(٥) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى المتعة. يعني أن الطلاق والإيلاء لا يقعان على المتعة.

(٦) فإذا انقضت المدة المعيّنة فيه تبين المتعة من زوجها.

(٧) الضمير في قوله «بهبته» يرجع إلى الزوج، و في قوله «إياها» يرجع إلى المدة. يعني أن انقضاء المدة المضروبة، أو بذل الزوج المدة المعيّنة في المتعة يقومان مقام الطلاق في الدائم.

(٨) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن محمد بن إسماعيل، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال:

قال: «نعم».

(و لا إيلاء^(١)) على أصح القولين^(٢)، لقوله تعالى في قصة الإيلاء: ﴿وَ إِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ﴾^(٣) وليس^(٤) في المتعة طلاق، ولأن^(٥) من لوازم الإيلاء المطالبة بالوطء وهو^(٦) منتفٍ في المتعة، وبانتفاء اللازم^(٧) ينتفي الملزوم^(٨).

→ قلت له: الرجل يتزوج المرأة متعة سنة أو أقل أو أكثر؟ قال: إذا كان شيئاً معلوماً إلى أجل معلوم، قال: قلت: وتبين بغير طلاق؟ قال: نعم (الوسائل: ج ١٤ ص ٤٧٨ ب ٢٥ من أبواب المتعة ح ١).

(١) أي لا يقع الإيلاء على المتعة.

الإيلاء هو الحلف على ترك وطئ الزوجة الدائمة أبداً أو مطلقاً أو زيادةً على أربعة أشهر، للإضرار بها.

(٢) في قبال القول الغير الأصح وهو قول السيد المرتضى بوقوعه بها، كما سيشير إليه.
(٣) الآية ٢٢٧ من سورة البقرة، وقبلها قوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ وإن عزموا الطلاق فإن الله سميع عليم. هذا دليل أول لعدم وقوع الإيلاء في المتعة.

(٤) الواو في قوله «وليس» للحالية.

(٥) هذا دليل ثانٍ لعدم وقوع الإيلاء في المتعة، وهو أن من لوازم الإيلاء مطالبة الزوجة الوطي والحال أنه ليس لها حق مطالبة الوطي، بخلاف الدائمة التي لها حق مطالبة الوطي في كل أربعة أشهر.

(٦) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى مطالبة الوطي.

(٧) المراد من «اللازم» هو مطالبة الوطي.

(٨) المراد من «الملزوم» هو الإيلاء.

و للمرتضى ^(١) قول ^(٢) بوقوعه ^(٣) بها، لعموم لفظ «النساء»، و دفع ^(٤)

(١) الملقب بـ«علم الهدى» ولد سنة ٣٥٥ هـ. و توفي يوم الخامس والعشرين من ربيع الأول سنة ٤٣٦ هـ. تولى غسله الشريف أبو علي محمد بن الحسن الجعفري و الشيخ سلار بن عبدالعزيز عليه السلام و دفن في كربلاء عند جوار جدّه الحسين عليه السلام. خلف بجلدات كثيرة من الكتب والأموال.

عن الشيخ البهائي عليه السلام: كان الشريف المرتضى يجري على تلامذته شهرياً، فعلى شيخ الطائفة كل شهر اثني عشر ديناراً و على ابن البراج ثمانية دنانير وهكذا (...). و كان أستاذ البشر المحقق الطوسي إذا جرى اسم السيد يقول: صلوات الله عليه (من تعليقه السيد كلايتر).

(٢) مبتدأ مؤخر، خبره قوله في السابق «و للمرتضى».

(٣) الضمير في قوله «بوقوعه» يرجع إلى الإيلاء. يعني قال المرتضى عليه السلام بأن الإيلاء يقع بالمنقطة، لعموم لفظ «النساء» المذكور في آية الإيلاء: ﴿لَّذِينَ يُولُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ﴾، فإن النساء يعم الدائمة والمتعة، حيث إن لفظ «نسائهم» اسم جمع مضاف إلى الضمير، فيفيد العموم.

(٤) نائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى القول بوقوع الإيلاء بالمتعة. يعني دفع قول السيد المرتضى عليه السلام بأن المراد من «النساء» ليس معناه العام، كما يقوله المرتضى، لدلالة حرف «من» في قوله تعالى: ﴿من نسائهم﴾ على التبعض، و القرينة على إرادة الزوجات الدائمات قوله تعالى في الآية الثانية: ﴿فإن عزموا الطلاق﴾، فلا مجال للقول بالعموم.

و بعبارة أخرى: إن العام غير شامل لهذا الفرد في بادي الأمر، فهو من قبيل «ضيق فم الركبة».

و الحاصل أن الاستدلال بإفادة الآية للعموم لا مجال له، لأنّ عود الضمير في قوله تعالى: ﴿عزموا الطلاق﴾ إلى بعض أفراد العام يوجب التخصيص فيه.

بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ﴾، فَإِنْ عود الضمير^(١) إلى بعض العام يخصّصه^(٢).

(و لا لعان^(٣) إلا في القذف بالزنا على قول) المرتضى و المفيد، استناداً^(٤) إلى أنها زوجة فيقع بها اللعان، لعموم قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ﴾^(٥)، فَإِنَّ الجمع المضاف^(٦) يعمّ، وأجيب^(٧) بأنّه مخصوص بالسنة، لصحيفة ابن سنان عن الصادق عليه السلام: «لا يلاعن الحرّ الأمة، ولا الذمّية، ولا التي يتمتع بها»^(٨)، ومثله^(٩) رواية عليّ بن جعفر عليه السلام.

(١) المراد من «الضمير» هو ضمير الجمع في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ﴾.

(٢) أي يخصّص العام.

(٣) يعني لا يجري اللعان في خصوص المتعة إلا إذا قذفها الزوج بالزنا، لكن لو نفى الزوج ولدها انتفى بلا حاجة إلى اللعان، بخلاف الدائمة، فاللعان يجري فيها مطلقاً.

(٤) فَإِنَّ المفيد و السيّد المرتضى رحمهما الله استندا في جريان اللعان في قذف المتعة إلى العموم في الآية الشريفة في خصوص اللعان.

(٥) الآية ٦ من سورة النور: ﴿وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ وَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ﴾.

(٦) وهو لفظ «أزواج» - جمع زوج - أضيف إلى الضمير وهو لفظ «هم».

(٧) أي أجيب عن استدلال المفيد و المرتضى رحمهما الله بأن العموم المستفاد من إضافة الجمع خصّص بالسنة الدالة على التخصيص. والضمير في قوله «بأنّه» يرجع إلى العموم.

(٨) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ٥٩٦ ب ٥ من أبواب اللعان ح ٤.

(٩) يعني مثل خبر ابن سنان في تخصيص العموم الحاصل من الآية رواية عليّ بن جعفر عليه السلام.

عن أخيه موسى عليه السلام. ولا قائل^(١) بالفرق بين الحرّ والعبد، فالقول بعدم وقوعه^(٢) مطلقاً قوياً.

وأما لعانها^(٣) لنفي الولد فمفني إجماعاً، ولا انتفائه^(٤) بدونه.
(ولا توارث) بينهما^(٥) (إلا مع شرطه^(٦)) في العقد، فيثبت على حسب

→ الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام، قال: سألت عن رجل مسلم تحته يهودية أو نصرانية أو أمة نفي ولدها وقذفها، هل عليه لعان؟ قال: لا (الوسائل: ج ١٥ ص ٥٩٨ ب ٥ من أبواب اللعان ح ١١).

□ قال صاحب الوسائل رحمه الله: أقول: حمّله الشيخ على من أقرّ بالولد ثمّ نفاه، ويحتمل الحمل على ما مرّ.

أقول: هذه الرواية استشهد بها على تخصيص عموم الآية، ولا دلالة فيها على عدم جريان اللعان في المتعة.

(١) كأنّ هذا جواب عما يقال: إنّ الرواية دلّت على جريان اللعان في خصوص الحرّ لقوله عليه السلام: «لا يلاعن الحرّ». فأجاب رحمه الله بعدم الفرق بينهما، لعدم القول بالفرق بينهما.
(٢) الضمير في قوله «وقوعه» يرجع إلى اللعان، وقوله «مطلقاً» إشارة إلى عدم الفرق بين كون الزوج حرّاً أو عبداً.

(٣) الضمير في قوله «لعانها» يرجع إلى المتعة. يعني قد ذكرنا الخلاف في جريان اللعان عند قذف المتعة بالزنا. أمّا عدم جريان اللعان في نفي ولد المتعة فإجماعي.

(٤) هذا دليل آخر لعدم جريان اللعان في نفي ولد المتعة، وهو أنّ الولد يستفي عنه بلا لعان. والضمير في قوله «انتفائه» يرجع إلى الولد، وفي «بدونه» يرجع إلى اللعان.

(٥) أي لا توارث بين الزوج والزوجة في المتعة إلا مع شرط الإرث في العقد.

(٦) الضمير في قوله «شرطه» يرجع إلى التوارث.

ما يشترطانه^(١)، أمّا انتفاؤه^(٢) بدون الشرط فللأصل^(٣)، ولأنّ الإرث حكم شرعيّ، فيتوقف ثبوته^(٤) على توظيف الشارع ولم يثبت هنا^(٥)، بل الثابت خلافه^(٦)، كقول الصادق عليه السلام في صحيحة^(٧) محمد بن مسلم: «من حدودها - يعني المتعة -: أن لا ترثك^(٨)، ولا ترثها»، و أمّا ثبوته معه^(٩) فلعوم «المؤمنون عند شروطهم»^(١٠).....

(١) كما إذا شرطوا التوارث لكلّ منهما عن الآخر، أو شرط الزوج التوارث عن الزوجة أو بالعكس.

(٢) يعني أن دليل عدم التوارث بدون الشرط في العقد هو الأصل.

(٣) المراد من «الأصل» إمّا أصالة عدم انتقال مال الميت إلى غير من نصّ له، أو أصالة عدم جعل حكم الإرث في حقّها عند الشكّ فيه.

(٤) يعني أن ثبوت الإرث للحّيّ حكم يتوقف على توظيف الشرع.

(٥) أي لم يثبت توظيف الإرث في حقّ الزوج والزوجة في المتعة، بل الثابت من الشرع عدم ثبوت الإرث فيها.

(٦) الضمير في قوله «خلافه» يرجع إلى التوظيف المتقدّم آنفاً.

(٧) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن الحسن، بإسناده عن عبدالله بن عمرو قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن المتعة، فقال: حلال لك من الله ورسوله، قلت: فما حدّها؟ قال: من حدودها أن لا ترثها ولا ترثك... الحديث (الوسائل: ج ١٤ ص ٤٨٧ ب ٣٢ من أبواب المتعة ح ٨).

(٨) أي أن لا ترثك الزوجة ولا ترثها.

(٩) أي الدليل على ثبوت التوارث مع اشتراطه في العقد هو قوله عليه السلام: «المؤمنون عند شروطهم».

(١٠) الحديث عامّي، لكنّه معمول به (تعليقة السيّد كلاّنتر).

وقول^(١) الصادق عليه السلام في صحيحة^(٢) محمد بن مسلم: «إن اشترط الميراث فهما^(٣) على شرطهما»، وقول^(٤) الرضا عليه السلام في حسنة^(٥) البزنطي: «إن اشترط الميراث كان، وإن لم يشترط لم يكن»^(٦).
وفي المسألة^(٧) أقوال آخر مأخذها أخبار^(٨) أو إطلاق^(٩).....

(١) أي الدليل الثاني على ثبوت التوارث مع شرطه في العقد هو قول الصادق عليه السلام.

(٢) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام كم المهر - يعني في المتعة -؟ فقال: ما تراضيا عليه (إلى أن قال): وإن اشترط الميراث فهما على شرطهما (الوسائل: ج ١٤ ص ٤٨٦ ب ٣٢ من أبواب المتعة ح ٥).

(٣) الضمير في قوله «فهما» يرجع إلى الزوج والزوجة في المتعة، وكذا في قوله «شرطهما».

(٤) بالجر، عطف على مدخول لام التعليل، أي ولقول الرضا عليه السلام.

(٥) الرواية الحسنة هي التي تكون روايتها من الإمامية مع مدحهم على حد لم يبلغ مستوى التوثيق.

(٦) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن محمد بن أبي نصر، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: تزويج المتعة نكاح بميراث، ونكاح بغير ميراث، إن اشترطت كان وإن لم تشترط لم يكن (الوسائل: ج ١٤ ص ٤٨٥ ب ٣٢ من أبواب المتعة ح ١).

(٧) أي في مسألة المتعة أقوال أخرى يشير إليها بقوله فيما يأتي «أحدها... إلخ».

(٨) يعني أن مأخذ الأقوال الواردة في إرث المتعة إما أخبار أو إطلاق غير قابلة للاعتماد، فلذا عبر الشارح رحمه الله عن المأخذ بلفظ «أو» الترددية.

(٩) المراد من «الإطلاق» هو المستفاد من آية الإرث في قوله تعالى من سورة النساء،

لأثقاوم^(١) هذه^(٢).

أحدها: التوارث مطلقاً^(٣).

وثانيها^(٤): عدمه مطلقاً.

وثالثها^(٥): ثبوته مع عدم شرط عدمه.

والأظهر^(٦) مختار المصنّف. ثم إن شرطاه^(٧) لهما فعلى ما شرطاه، أو

لأحدهما^(٨) خاصّة احتمال كونه كذلك.....

→ الآية ١٢: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ

فَلَكُمْ الرِّبْعُ... إلخ﴾. فإن لفظ «أزواجكم» المذكور في الآية يعم الدائم والمنقطع.

(١) فاعله الضمير العائد إلى الأخبار والإطلاق المستندة إليها أقوال أخرى في مسألة المتعة.

(٢) أي من الأدلة التي ذكرها الشارح رحمته الله في المسألة المبحوث عنها من عدم التوارث بينها إلا بالشرط في العقد الصحيحة المنقولة فيما تقدّم في الصفحة ٣٦.

(٣) أي أحد الأقوال في مسألة المتعة التوارث بين الزوج والزوجة، سواء اشترطا التوارث في العقد أم لا.

(٤) أي الثاني من الأقوال في مسألة المتعة عدم التوارث بينها، سواء شرطاه في العقد أم لا.

(٥) أي الثالث من الأقوال ثبوت التوارث في صورة عدم شرطها عدم التوارث.

(٦) أي أظهر بحسب الأدلة ما اختاره المصنّف رحمته الله، وهو عدم التوارث في المتعة إلا مع الاشتراط في العقد.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى الزوج والزوجة في المتعة، وضمير المفعول في قوله «شرطاه» يرجع إلى الإرث.

(٨) يعني لو شرطا الإرث لأحد من الزوج والزوجة فقط احتمال كونه كما شرطاه.

عملاً بالشرط^(١)، وبطلانه^(٢)، لمخالفته مقتضاه، لأن^(٣) الزوجية إن اقتضت الإرث وانتفت موانعه ثبت من الجانبين وإلا انتفى منهما^(٤).
(و يقع بها^(٥) الظهار) على أصح القولين^(٦)، لعموم الآية^(٧)، فإن المستمتع بها^(٨) زوجة ولم تخص^(٩)، بخلاف ما سبق^(١٠).

-
- (١) يعني للعمل بما شرطاه من الإرث لأحدهما خاصة.
(٢) بالرفع، عطف على قوله «كونه كذلك». يعني أن الاحتمال الآخر في خصوص شرطها الإرث لأحدهما خاصة هو بطلان شرط الإرث، لما يأتي.
(٣) هذا تعليل لبطلان شرط الإرث لأحدهما خاصة في عقد المتعة بأن الزوجية لو اقتضت الإرث ثبت من الجانبين وإلا فلا.
(٤) أي إن لم يثبت الإرث ولم تنتف موانعه فليكن كذلك بالنسبة إلى كليهما.
(٥) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى المتعة. يعني أن الظهار يقع في المتعة، كما يقع في الدائم.
الظهار هو تشبيه المكلف من يملك نكاحها بظهر محرمة عليه أبداً وصيغته: هي عليّ كظهر أمي، أو أختي، أو بنتي... إلخ.
(٦) في مقابل ذهاب جماعة إلى عدم وقوع الظهار في المتعة.
(٧) الآية ٢ من سورة المجادلة: ﴿الذين يظاهرون منكم من نسائهم ما هن أمهاتهم إن أمهاتهم إلا اللائي ولدنهم وإنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً... إلخ﴾.
(٨) فالزوجة المستمتع منها يشملها لفظ «النساء».
(٩) أي العموم المستفاد من لفظ «النساء» لم يرد المخصص فيه، كما ورد في اللعان والإيلاء.
(١٠) قد سبق ذكر وقوع التخصيص في ثبوت اللعان والإيلاء والإرث في خصوص المتعة.

وذهب جماعة إلى عدم وقوعه^(١) بها، لقول الصادق عليه السلام: «الظهار مثل الطلاق»^(٢)، والمتبادر^(٣) من المماثلة أن يكون في جميع الأحكام، ولأن^(٤) المظاهر يلزم بالفئة^(٥) أو الطلاق.....

(١) الضمير في قوله «وقوعه» يرجع إلى الظهار، وفي قوله «بها» يرجع إلى المتعة.

(٢) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن ابن فضال، عن أخبره عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا يكون الظهار إلا على مثل موضع الطلاق (الوسائل: ج ١٥ ص ٥٠٩ ب ٢ من أبواب كتاب الظهار ح ٣).

□ أقول: والرواية منقولة في المقام بالمعنى، لاختلاف العبارة كما ترى.

(٣) أي المتبادر من قوله «الظهار مثل الطلاق» هو المماثلة في جميع الأحكام التي من جملتها الطلاق، فكما أن الطلاق لا يقع في المتعة فكذلك الظهار لا يقع في خصوص المتعة.

(٤) هذا دليل آخر لعدم وقوع الظهار في المتعة، وهو أن الزوج المظاهر يلزم بأحد الأمرين:

أ: الرجوع إلى الزوجة مع تحمّل الكفارة التي فصلت في محله.

ب: الطلاق للزوجة.

والحال أن الطلاق متعذر في المتعة وإلزام الزوج بالرجوع مع الكفارة وحده إلزام بغير ما يلزم.

(٥) الفئة من فاء، يفيء، فيئاً: رجع ومنه: ﴿حتى تفيء إلى أمر الله﴾ أي ترجع (أقرب الموارد). والمراد هنا هو الرجوع إلى وطئ الزوجة التي ظاهر منها مع تحمّل الكفارة المعينة.

كفارة الظهار هي الكفارة المرتبة بهذا الترتيب:

وهو هنا^(١) متعذر، والإلزام بالفئة وحدها بعيد^(٢)، وبهبة^(٣) المدة بدل
الطلاق أبعد^(٤).
ويُضعف^(٥) بضعف^(٦) الرواية وإرسالها، والمماثلة^(٧) لا تقتضي
العموم، والإلزام^(٨).....

→ الأول: العتق.

الثاني: صوم شهرين.

الثالث: إطعام ستين مسكيناً.

(١) يعني أن الطلاق متعذر في المتعة.

(٢) هذا استبعاد للقول بإلزام الزوج بأحد الأمرين وهو الفئة فقط.

(٣) بالجر، عطف على مدخول باء الجر. يعني وإلزام الزوج بهبة مدة المتعة بدل الطلاق

في الدائمة أبعد من الاحتمال الثاني.

(٤) لأن الإلزام بهبة المدة بدل الطلاق لا معنى له بعد تعذر أصل المبدل منه - أي

الطلاق - في المتعة.

(٥) نائب الفاعل في قوله «يُضعف» هو الضمير العائد إلى ما ذهب إليه جماعة من عدم

وقوع الظهار في المتعة.

(٦) حاصل التضعيف هو أن الرواية المستندة إليها - وهي المنقولة في الهامش ٢ من

ص ٣٩ حيث قال عليه السلام «لا يكون الظهار إلا على مثل موضع الطلاق» - ضعيفة،

للإرسال والقطع.

(٧) هذا تضعيف الاستدلال في قوله «والمتبادر من المماثلة أن يكون في جميع

الأحكام»، فإن المماثلة يكفي تحققها ولو في بعض الأحكام.

(٨) جواب قوله «و الإلزام بالفئة... إلخ»، وهو أن الإلزام بأحد الأمرين يمكن أن

يختص بالدائم، ففي المتعة يجوز الإلزام بأحدهما فقط.

بأحد الأمرين^(١) جاز أن يختصّ بالدائم^(٢)، ويكون أثر الظهار هنا^(٣) وجوب اعتزالها^(٤) كالملوكة.

(وعدّتها^(٥)) مع الدخول^(٦) إذا انقضت مدّتها أو وهبها^(٧) (حيضتان) إن كانت^(٨) ممّن تحيض، لرواية محمد بن الفضيل عن أبي الحسن الماضي عليه السلام^(٩) قال: «طلاق الأمة تطليقتان^(١٠)، وعدّتها حيضتان^(١١)»، و

(١) وهما الطلاق والفقة.

(٢) أي النكاح الدائم.

(٣) المشار إليه في قوله «هنا» هو النكاح المنقطع.

(٤) فيكون أثر الظهار في المتعة وجوب الاعتزال عنها، بأن لا يقربها كما هذا هو أثر الظهار في المملوكة وليس أثر الظهار فيها الإلزام بأحد الأمرين، الطلاق والفقة.

(٥) الضمير في قوله «عدّتها» يرجع إلى المتعة.

(٦) فلا عدّة لها عند عدم الدخول بها.

(٧) بأن وهب المدة للزوجة بدل الطلاق في الدائم.

(٨) أي إن كانت الزوجة في سنّ تحيض فيه أمثالها.

(٩) المراد من قوله «أبي الحسن الماضي عليه السلام» هو الإمام موسى بن جعفر عليه السلام.

الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن الفضيل، عن أبي الحسن عليه السلام قال: طلاق الأمة تطليقتان، وعدّتها حيضتان، فإن كانت قد قعدت عن الحيض فعدّتها شهر و

نصف (الوسائل: ج ١٥ ص ٤٧٠ ب ٤٠ من أبواب كتاب العدد ح ٥).

(١٠) بمعنى أن الزوج إذا طلق زوجته المملوكة مرّتين لا يجوز له الرجوع إليها إلاّ بالمحلّل والحال أن الحرّة لا تحتاج إلى المحلل إلاّ بعد الطلقة الثالثة.

(١١) أي حيضتان بينهما طهر واحد في مقابل عدّة الحرّة وهي ثلاثة أقراء.

روى^(١) زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام: «أنّ علي المتمتعة ما على الأمة»^(٢).

وقيل: عدّتها^(٣) قرءان و هما طهران، لحسنة^(٤) زرارة عن الباقر عليه السلام:

(١) هذا تعقيب الاستدلال على كون عدّة المتعة حيضتين. فرواية محمد بن الفضيل تدلّ على كون عدّة الأمة حيضتين، و رواية زرارة هذه تدلّ على كون عدّة المتعة مثل عدّة الأمة.

(٢) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن الحسن بإسناده عن زرارة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام ما عدّة المتعة إذا مات عنها الذي تمتّع بها؟ قال: أربعة أشهر و عشرأ، قال: ثمّ قال: يا زرارة، كلّ النكاح إذا مات الزوج فعلى المرأة حرّة كانت أو أمة، أو على أيّ وجه كان النكاح منه متعة أو تزويجاً أو ملك يمين فالعدّة أربعة أشهر و عشرأ، و عدّة المطلقة ثلاثة أشهر، و الأمة المطلقة عليها نصف ما على الحرّة، و كذلك المتعة عليها مثل ما على الأمة (الوسائل: ج ١٥ ص ٤٨٤ ب ٥٢ من أبواب كتاب العدد ح ٢).

(٣) الضمير في قوله «عدّتها» يرجع إلى المتعة. يعني قال بعض الفقهاء: إنّ عدّة المتعة قرءان في مقابل القول الأوّل بكونها طهرين، و ذلك القول نسب إلى المفيد و ابن إدريس و العلامة في كتابه المختلف.

(٤) الرواية الحسنة منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: سألته عن حرّ تحتة أمة، أو عبد تحتة حرّة، كم طلاقها و كم عدّتها؟ فقال: السنّة في النساء في الطلاق، فإن كانت حرّة فطلاقها ثلاثاً، و عدّتها ثلاثة أقراء، و إن كان حرّ تحتة أمة فطلاقه تطليقتان، و عدّتها قرءان (الوسائل: ج ١٥ ص ٤٦٩ ب ٤٠ من أبواب العدد ح ١).

«إن كان حرّاً تحتَه^(١) أمة فطلاقها^(٢) تطليقتان، و عدّتها قرءان^(٣)» مضافة^(٤) إلى صحيحة زرارة.
والأوّل^(٥) أحوط. و عليه^(٦) لو انقضت أيامها^(٧) أو وهبها في أثناء الحيض لم يحسب ما بقي منه^(٨)، لأنّ الحيضة لاتصدق.....

(١) كما إذا تزوّج الحرّ الأمة بالشرطين الماضين:

أ: عدم الطول و القدرة على تزويج الحرّة.

ب: خوف العنت و هو عدم اطمينانه إلى التحرّز عن ارتكاب المعصية عند عدم التزوّج بالأمة.

(٢) أي طلاق الأمة طلاقان، فيحتاج إلى المحلل بعدهما.

(٣) أي طهران بينها حيضة واحدة.

(٤) يعني أنّ هذه المحسنة الدالّة على كون عدّة الأمة طهرين بالإضافة إلى رواية زرارة المنقولة فيما تقدّم الصريحة في أنّه على المتمتع بها ما على الأمة تدلّان على أنّ عدّة المتمتع بها أيضاً طهران بينها حيضة واحدة.

(٥) أي القول بكون عدّة المتعة حيضتين بينها قرء واحد - كما هو مضمون الرواية المنقولة في الهامش ٢ من ص ٤٢ بضميمة الرواية المنقولة في الهامش ٩ من ص ٤١ - يطابق الاحتياط، لأنّ انقضاء المدّة، أو بذلها لو اتّفق في أثناء الحيض لا يوجبان عدّاً ما بقي منه حيضاً، بخلاف الطهر، فلو اتّفق أحدهما في أثناء الطهر - و لو في اللحظة الباقية منه - حوسب اللحظة الباقية طهراً واحداً.

(٦) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى القول الأوّل الذي جعله الشارح ﷺ أحوط.

(٧) الضمير في قوله «أيامها» يرجع إلى مدّة المتعة، وكذلك الضمير في قوله «وهبها».

(٨) أي لا يحسب الباقي حيضة على القول الأوّل، لأنّ الحيضة لاتصدق على الجزء منها، بخلاف الطهر، كما تقدّم.

على بعضها^(١)، وإن^(٢) احتسب ما بقي من الطهر طهراً.
 (و لو استرابت^(٣)) بأن لم تحض وهي في سن^(٤) من تحيض
 فخمسة^(٥) و أربعون يوماً، وهو موضع وفاق. ولا فرق فيهما^(٦) بين
 الحرّة والأمة.
 (و تعتد^(٧) من الوفاة^(٨) بشهرين وخمسة أيام إن كانت أمة، و

- (١) الضمير في قوله «بعضها» يرجع إلى الحيضة.
 (٢) «إن» وصلية. يعني وإن احتسب ما بقي من الطهر طهراً واحداً.
 اعلم أن أقلّ مدة العدة التي يمكن أن يتفق - بناءً على القول بكونها طهرين - هو
 ثلاثة عشر يوماً ولحظتان، كما إذا انقضت المدة، أو بذها في آخر لحظة من الطهر ثم
 حاضت ثلاثة أيام ثم طهرت عشرة أيام ثم حاضت أول لحظة الحيض فالجُمُوع
 يكون ثلاثة عشر يوماً ولحظتان. وأمّا على القول بكون العدة حيضتين يتفق أقلّ
 العدة في ستة عشر يوماً ولحظتين، كما إذا انقضت المدة، أو بذها في آخر لحظة الطهر
 ثم حاضت ثلاثة أيام (أقلّ الحيض) ثم طهرت عشرة أيام (أقلّ الطهر) ثم حاضت
 أيضاً ثلاثة أيام ثم دخل في الطهر، فهذه ستة عشر يوماً ولحظتان.
 (٣) فاعله الضمير العائد إلى المتمتع بها. يعني لو لم تر الحيض وهي في سنّ من تحيض.
 (٤) المراد من «سنّ من تحيض» هو إكمال التسع إلى زمان اليأس من الحيض، وهو
 البلوغ إلى الخمسين في غير القرشية والستين فيها.
 (٥) يعني أن عدة المسترابة هي الخمسة وأربعون يوماً.
 (٦) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى كون عدة المستقيمة الحيض حيضتين، و
 المسترابة خمسة وأربعين يوماً.
 (٧) فاعله الضمير العائد إلى المتمتع بها.
 (٨) أي من وفاة زوج المتعة.

بضعفها^(١) إن كانت حرّة).

و مستند ذلك^(٢) الأخبار^(٣) الكثيرة الدالة على أن عدّة الأمة من وفاة زوجها^(٤) شهران وخمسة أيّام، والحرّة ضِعْفُهَا^(٥) من غير فرق بين الدوام والمتعة، وتزيد الأمة^(٦) هنا.....

(١) أي أربعة أشهر وعشرًا.

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» كون عدّة الأمة شهرين وخمسة أيّام، والحرّة أربعة أشهر وعشرًا.

(٣) من جملة الأخبار الدالة على كون عدّة الأمة من الوفاة شهرين وخمسة أيّام وعدّة الحرّة ضعفها الرواية المنقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن أبي بصير قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن طلاق الأمة، فقال: تطليقتان، وقال: قال أبو عبد الله عليه السلام: عدّة الأمة التي يتوفى عنها زوجها شهران وخمسة أيّام، وعدّة الأمة المطلقة شهر ونصف (الوسائل: ج ١٥ ص ٤٧٣ ب ٤٢ من أبواب العدد ح ٦).

والرواية الأخرى أيضاً منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن سماعة بن مهران قال: سألت عن الأمة يتوفى عنها زوجها، فقال: عدّتها شهران وخمسة أيّام، وقال: عدّة الأمة التي لا تحيض خمسة وأربعين يوماً (المصدر السابق: ح ٧).

(٤) لا يخفى أن الأمة المزوّجة التي مات عنها زوجها تعتدّ شهرين وخمسة أيّام، سواء كانت دائمة أو غيرها.

(٥) الضمير في قوله «ضعفها» يرجع إلى شهرين وخمسة أيّام، سواء كانت الحرّة زوجة بالعقد الدائم أو بالمتعة.

(٦) أي تزيد في مقام الاستدلال على الدليل السابق مرسله عليّ بن أبي شعبة. وقوله

بخصوصها^(١) مرسله علي بن أبي شعبة الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل تزوج امرأة متعة ثم مات عنها، ما عدتها^(٢)؟ قال: «خمسة وستون يوماً» بحملها^(٣) على الأمة، جمعاً.
وقيل: إن عدتها^(٤) أربعة أشهر وعشراً.....

→ «هنا» إشارة إلى الاستدلال في باب المتعة.

(١) الضمير في قوله «بخصوصها» يرجع إلى الأمة. يعني أن الأخبار تدل على كون عدّة الحرّة ضعف عدّة الأمة، مع دلالتها على كون عدّة الأمة شهرين وخمسة أيام، ومع ذلك كلّها وزائدة على ما ذكر تدلّ الرسالة على عدّة الأمة بخصوصها.

(٢) الضميران في قوله «عنها» و«عدتها» يرجعان إلى الأمة.

(٣) الضمير في قوله «بحملها» يرجع إلى مرسله علي بن أبي شعبة. يعني أن الرسالة لم تصرّح بكون المرأة التي تتع بها أمة، لكن تحمل عليها، جمعاً بين الأخبار، وهي منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن الحسن بإسناده عن علي بن عبيدالله بن علي بن أبي شعبة الحلبي، عن أبيه، عن رجل، عن أبي عبدالله عليه السلام، قال: سألت عن رجل تزوج امرأة متعة، ثم مات عنها، ما عدتها؟ قال: خمسة وستون يوماً (الوسائل: ج ١٥ ص ٤٨٥ ب ٥٢ من أبواب العدد ح ٤).

□ قال صاحب الوسائل عليه السلام: أقول: حمّله الشيخ عليه السلام على الأمة، بناءً على ما تقدّم من حكمه أن عدتها نصف عدّة الحرّة في الوفاة إذا لم تكن أمّ ولد. وقد عرفت كثرة المعارضات له ومخالفته للاحتياط، فالأقرب حمّله على التقيّة. وقد تقدّم ما يدلّ على ذلك عموماً وخصوصاً.

(٤) الضمير في قوله «عدتها» يرجع إلى المتعة. يعني قال بعض الفقهاء - منهم ابن

مطلقاً^(١)، لصحيحة^(٢) زرارة عن الباقر عليه السلام قال: سألته ما عدّة المتمتعة إذا مات عنها الذي تمتع بها؟ قال: أربعة أشهر وعشراً، ثم قال: «يا زرارة، كلّ النكاح إذا مات الزوج فعلى المرأة حرّة كانت، أو أمة و على أي وجه كان النكاح منه متعة أو تزويجاً أو ملك يمين فالعدّة أربعة أشهر وعشراً»، و صحيحة^(٣) عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال: سألته عن المرأة يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها زوجها، هل عليها العدّة؟ فقال: «تعدّ أربعة أشهر وعشراً».

و يشكل^(٤) بأنّ هذه^(٥) مطلقة، فيمكن حملها^(٦) على الحرّة، جمعاً^(٧).

→ إدريس و العلامة في المختلف -: إنّ عدّة المتعة أربعة أشهر وعشراً، بلا فرق بين الحرّة و الأمة.

مركز تحقيق مكتبة نور

(١) سواء كانت حرّة أو أمة.

(٢) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ٤٨٤ ب ٥٢ من أبواب العدد ح ٢.

(٣) هذه الصحيحة أيضاً منقولة في المصدر السابق: ح ١.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى ما قيل.

(٥) المشار إليه في قوله «هذه» هو رواية عبد الرحمن بن الحجاج التي هي المستند الثاني للقول المذكور. يعني أنّ هذه الرواية مطلقة، فيحمل على الحرّة، جمعاً بين هذه الصحيحة و بين الأخبار التي دلّت على أنّ عدّة الأمة المتوفى عنها زوجها شهران و خمسة أيام.

(٦) الضمير في قوله «حملها» يرجع إلى الصحيحة الثانية.

(٧) أي للجمع بين الأخبار الدالة على كون عدّة الأمة نصف عدّة الحرّة و بين هذه الصحيحة.

وصحيحة زرارة^(١) تضمنت أن عدّة الأمة في الدوام كالحرّة ولا قائل به^(٢)، ومع ذلك^(٣) معارضة^(٤) بمطلق الأخبار الكثيرة الدالة على أن عدّة الأمة في الوفاة على نصف الحرّة، وبأن^(٥) كونها على النصف في الدوام يقتضي أولويته في المتعة، لأنّ عدّتها^(٦) أضعف في كثير من أفرادها^(٧) و نكاحها^(٨) أضعف، فلا يناسبها^(٩) أن تكون^(١٠) أقوى، وهذه^(١١) مخالفة

(١) هذا إشكال على المستند الثاني للقول المذكور وهو الصحيحة الأولى من زرارة بأنّها تتضمن كون عدّة الأمة في الدائم كالحرّة والحال أنّه لم يقل أحد بذلك.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى كون عدّة الأمة في النكاح الدائم كالحرّة.

(٣) المشار إليه في قوله «مع ذلك» هو تضمّن الصحيحة لكون عدّة الأمة في الدائم كالحرّة.

(٤) قوله «معارضة» بصيغة اسم المفعول. يعني أن هذه الصحيحة معارضة بمطلق الأخبار الدالة على كون عدّة الأمة نصفاً.

(٥) معطوف على قوله «بأن هذه مطلقة»، والضمير في قوله «كونها» يرجع إلى العدّة. يعني أن كون عدّة الأمة في النكاح الدائم على النصف، يقتضي بطريق أولى أن تكون في المتعة أيضاً على النصف، وهو شهران وخمسة أيام.

(٦) الضمير في قوله «عدّتها» يرجع إلى المتعة.

(٧) أي في كثير من أفراد العدّة.

(٨) فإنّ نكاح المتعة أضعف من نكاح الدائمة.

(٩) أي فلا يناسب المتعة أن تكون عدّتها أكثر من عدّة الدائمة.

(١٠) فاعله الضمير العائد إلى المتعة.

(١١) المشار إليه في قوله «هذه» هو أقوائية المتعة من الدائمة. يعني أن هذه مخالفة أخرى في الصحيحة المنقولة عن زرارة للأصول.

أخرى في صحيحة زرارة للأصول وإن كان العمل بها^(١) أحوط.
 (و لو كانت^(٢) حاملاً فبأبعد الأجلين) من^(٣) أربعة أشهر وعشرة، أو
 شهرين وخمسة، ومن وضع الحمل (فيهما) أي في الحرّة^(٤) والأمة. أمّا إذا
 كانت الأشهر أبعد فظاهر^(٥)، للتحديد بها^(٦) في الآية^(٧) والرواية، وأمّا^(٨)

- (١) يعني وإن كان العمل بمضمون الصحيحة مطابقاً للاحتياط.
 (٢) اسم قوله «كانت» هو الضمير العائد إلى المتمتع بها. يعني لو كانت حاملاً ومات
 زوجها فعّدتها بأبعد الأجلين.
 (٣) هذا بيان أبعد الأجلين وهو:
 أ: مدة أربعة أشهر وعشرة أيام في الحرّة المتمتع بها، وشهرين وخمسة أيام في
 الأمة.
 ب: وضعها الحمل الذي في بطنها، بمعنى أن آية المديّنين كانت أطول تعتدّ بذلك.
 (٤) قد تقدّم كون عدّة الحرّة ضعف عدّة الأمة في غير الحامل.
 (٥) يعني لو كانت الأشهر أبعد فعدم خروجها من العدّة ظاهر، لعدم انقضاء المدة
 المعيّنة لعدّتها.
 (٦) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الأشهر. يعني أن العدّة قدّرت بالأشهر، فلا تخرج
 من العدّة قبل انقضائها.
 (٧) الظرف يتعلّق بقوله «للتحديد بها». يعني أن الآية دلّت على تحديد عدّة المتوفّي
 عنها زوجها بأربعة أشهر وعشرة، وهي الآية ٢٣٤ من سورة البقرة: ﴿والذين
 يتوفّون منكم ويذرون أزواجاً يتربّصن بأنفسهنّ أربعة أشهر وعشرًا﴾، فالآية
 ظاهرة في كون عدّة الوفاة أربعة أشهر وعشرة مطلقاً، لكنّها خصّصت بالأخبار
 الواردة في كون عدّة الأمة نصف عدّة الحرّة.

(٨) هذا دليل عدم خروجها من عدّتها قبل وضعها الحمل، وهو أن الحامل ما لم تضع

إذا كان الوضع أبعد فلا ممتناع الخروج من العدة مع بقاء الحمل.

→ حملها يتنع خروجها من العدة وهو واضح.



مركز تحقیقات و نشر علوم اسلامی

(الفصل الخامس^(١) في نكاح الإماء^(٢))

بكسر الهمزة مع المد^(٣) جمع أمة بفتحها^(٤). (لا يجوز للعبد ولا للأمة أن يعقدا لأنفسهما^(٥) نكاحاً إلا بإذن المولى)، لأنهما ملك^(٦) له، فلا يتصرفان

نكاح الإماء

(١) أي الفصل الخامس من فصول كتاب النكاح الذي قال في صدره «وفيه فصول» في أحكام نكاح الإماء.

(٢) الإماء - بكسر الهمزة - جمع، مفردة الأمة. والأمة: المملوكة، ج أموات، وإماء (أقرب الموارد).

(٣) أي تقرأ الكلمة مع الهمزة في آخرها.

(٤) الضمير في قوله «بفتحها» يرجع إلى الهمزة.

(٥) يعني لا يجوز لهما أن يعقدا على أنفسهما للغير إلا بإذن المولى، لكن في توليها عقد الغير بدون إذن المولى كلام آخر. وقد قيل بجواز توليها إجراء العقد للغير إذا لم يزاحم خدمة المولى.

(٦) أي مملوك للمولى.

في ملكه^(١) بغير إذنه لقبحه^(٢)، (أو إجازته^(٣)) لعقدهما لو وقع بغير إذنه على أشهر القولين^(٤)، لحسنة^(٥) زرارة عن الباقر عليه السلام: سألته عن مملوك تزوج بغير إذن سيده، قال: «ذاك إلى السيد، إن شاء أجاز وإن شاء فرق بينهما».

و على هذا^(٦) فتكون الإجازة كاشفة عن صحته^(٧) من حين إيقاعه،

(١) الضميران في قوله «ملكه» و «إذنه» يرجعان إلى المولى.

(٢) أي لقبح التصرف في مال الغير بدون إذنه.

(٣) أي إجازة المولى العقد الذي وقع بدون إذنه.

ولا يخفى أن الإذن هو الرضاء القلبي، والإجازة هي الرضاء اللاحق.

(٤) في مقابل القول الآخر الذي يشير إليه بقوله «وقيل: يقع باطلاً».

(٥) الحسنة منقولة في كتاب الوسائل؛

محمد بن يعقوب بإسناده عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: سألته عن مملوك تزوج بغير إذن سيده، فقال: ذاك إلى سيده، إن شاء أجازته وإن شاء فرق بينهما، قلت: أصلحك الله، إن الحكم بن عينة وإبراهيم النخعي وأصحابها يقولون: إن أصل النكاح فاسد، ولا تحل إجازة السيد له، فقال أبو جعفر عليه السلام: إنه لم يعص الله، وإنما عصى سيده، فإذا أجازته فهو له جائز (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٢٣ ب ٢٤ من أبواب نكاح العبد ح ١).

(٦) يعني بناءً على كون عقد العبد والأمة موقوفاً على إجازة المولى تكون الأجازة كاشفة عن صحة عقدهما.

(٧) الضميران في قوله «صحته» و «إيقاعه» يرجعان إلى العقد الذي أوقعه العبد أو الأمة.

كغيره^(١) من العقود الفضولية.

وقيل: بل يكون كالعقد المستأنف^(٢).

وقيل: يقع باطلاً. إمّا بناءً على بطلان عقد الفضولي مطلقاً^(٣)، أو بطلان نكاح الفضولي مطلقاً^(٤)، أو بطلان^(٥) هذا بخصوصه، نظراً^(٦) إلى أنه^(٧) منهي عنه، لقبح التصرف في ملك الغير^(٨) فيكون فاسداً، ولما روي عن النبي ﷺ: «أَيُّمَا مَمْلُوكٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلَاهُ فَنِكَاحُهُ بَاطِلٌ»^(٩). و

(١) أي كغير عقد العبد و الأمة من العقود الفضولية. يعني كما يقال بكون الإجازة كاشفة في سائر العقود الفضولية كذلك تكون الإجازة في عقد العبد و الأمة كاشفة.

(٢) يعني قال بعض بأن العقد بعد الإجازة يكون مثل العقد المستأنف صحيحاً.

(٣) أي القول بالبطلان إمّا مبني على بطلان الفضولي مطلقاً أو في خصوص النكاح. و قوله «مطلقاً» إشارة إلى عدم الفرق بين النكاح وغيره.

(٤) أي سواء كان نكاح الفضولي من العبد أم من الحرّ.

(٥) أي القول ببطلان نكاح العبد و الأمة بدون إذن المولى فقط.

(٦) تعليل للقول ببطلان عقد العبد و الأمة بدون إذن المولى فقط بأن العقد كذلك منهي عنه فيحكم بالبطلان.

(٧) الضميران في قوله «أنه» و «عنه» يرجعان إلى عقد العبد و الأمة بدون إذن مولاها.

(٨) فإن العبد و الأمة مملوكان للمولى، فالتصرف في ملك الغير بدون إذنه منهي و فاسد.

(٩) هذه الرواية عامية وجدتها بهذه العبارة: «أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوْلَاهُ فَهُوَ

عَاهَر» أو بما هو قريب من هذه (سنن أبي داود، كتاب النكاح، ب ١٦ و ٢١، سنن ابن ماجه،

كتاب النكاح، ب ٤٣؛ سنن الدارمي، ب ٤٠، مسند أحمد بن حنبل، ج ٣ ص ٣٠١ و ٣٧٧ و ٣٨٢).

كَلْيَّة^(١) الكبرى والسند^(٢) ممنوعان.

وقيل: تختص الإجازة بعقد العبد، دون الأمة، عملاً بظاهر النص^(٣) السابق، ورجوعاً في غيره^(٤) إلى النهي المفيد للبطلان. وكلاهما ممنوعان^(٥)، فإن المملوك^(٦) يصلح لهما، والنهي لا يقتضيه^(٧) هنا.

وحيث^(٨) يأذن المولى، أو يجيز عقد العبد فالمهر و نفقة الزوجة عليه،

(١) هذا جواب الشارح رحمته الله عن الرواية المستندة إليها للقول ببطلان العقد المذكور و هو أن كَلْيَّة الحكم ببطلان تزويج العبد بدون إذن المولى حتى مع الإجازة اللاحقة به ممنوعة.

(٢) بالرفع، عطف على قوله «كَلْيَّة الكبرى». يعني أن سند الرواية المستندة إليها أيضاً ممنوع، لكونها عامّة.

(٣) فإنّ في النصّ السابق المرويّ عن زرارة ذكر المملوك بقوله: «سألته عن مملوك» فيختصّ جواز لحوق الإجازة بعقده لا عقد الأمة.

(٤) أي في غير العبد.

(٥) خبر قوله «كلاهما». يعني أن قوله «عملاً بظاهر النصّ» و «رجوعاً في غيره إلى النهي» كليهما ممنوعان. أمّا التمسك بالظاهر من النصّ فممنوع، لشمول لفظ «المملوك» الأمة أيضاً، و أمّا النهي فلعدم دلالة هنا على الفساد، بل يدلّ على الفساد في العبادات لا مطلقاً.

(٦) أي لفظ «المملوك» في الرواية في قول زرارة: «سألته عن مملوك» يصلح للعبد و الأمة.

(٧) أي النهي لا يقتضي الفساد في المعاملات وإن اقتضاه في العبادات.

(٨) من هنا أخذ الشارح رحمته الله في متفرّعات إذن المولى أو إجازته العقد العبد ببيان أن

سواء في ذلك كسب العبد^(١) وغيره من سائر أمواله على أصح الأقوال، و
له^(٢) مهر أمته.

(وإذا كانا) أي الأبوان^(٣) (رقاً فالولد^(٤) رق)، لأنه^(٥) فرعهما و تابع
لهما و يملكه المولى إن اتحد^(٦)، وإن كان كل منهما^(٧) لمالك (يملكه
الموليان إن أذنا لهما^(٨)) في النكاح (أو لم يأذن أحدهما^(٩))، أي كل واحد
منهما، لأنه^(١٠) نماء ملكهما، فلا مزية لأحدهما على الآخر، والنسب لاحق
بهما^(١١)، بخلاف باقي الحيوانات.....

→ مهر الزوجة ونفقتها يستقران في ذمة المولى في فرض الإذن أو الإجازة لعقد العبد.

(١) فإن ما يحصل من كسب العبد يملكه المولى، فلا فرق في وجوب نفقة زوجته بين ما
يحصل من كسبه أو غيره من أموال المولى.

(٢) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المولى. يعني أن مهر أمة المولى أيضاً للمولى.

(٣) كما إذا تزوج عبد لزيد بأمة عمرو مع إجازتهما أو إذنها.

(٤) أي الولد المتولد منها يكون مملوكاً.

(٥) الضمير في قوله «لأنه» يرجع إلى الولد، وفي قوله «فرعهما» يرجع إلى العبد و
الأمة، وكذلك في قوله «لهما».

(٦) فإذا زوج المولى عبده بأمة فولدًا ولدًا يملكه المولى.

(٧) كما إذا زوج مولى عبده بأمة مولى آخر، فالولد الحاصل منها يملكه الموليان.

(٨) أي إذا أذن كل منهما مملوكه في عقده.

(٩) فإذا لم يأذن أحد من المولين، بل تزوجا بلا إذن موليها فولدًا ولدًا يملكه الموليان
أيضاً.

(١٠) الضمير في قوله «لأنه» يرجع إلى الولد الحاصل من المملوكين.

(١١) يعني أن نسب المتولد من المملوكين يلحق بهما، لأنها إنسانان ولحق النسب في

فإن النسب غير معتبر^(١)، والنمو والتبعية فيه^(٢) لاحق بالأم خاصة، و
النص^(٣) دال عليه^(٤) أيضاً، والفرق به^(٥) أوضح.
(ولو أذن أحدهما) خاصة^(٦) (فالولد لمن لم يأذن)، سواء كان مولى
الأب^(٧) أم مولى الأم، وعلل^(٨) مع النص^(٩)

→ الإنسان لا خلاف فيه.

(١) يعني أن النسب في الحيوانات غير معتبر، بل الولد فيها يلحق بالأم.
(٢) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى باقي الحيوانات. يعني أن النماء والولد في باقي
الحيوانات يلحقان بالأم، لا الأب.
(٣) إني ما عثرت على النص الدال على تبعية الولد للأم في الحيوانات ولعل الشارح رحمه الله
عثر عليه.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى حقوق الولد بالأم في باقي الحيوانات.
(٥) يعني أن الفرق بين الإنسان وباقي الحيوانات بسبب النص - لو وجد - واضح.
(٦) كما إذا أذن أحد المالكين ولم يأذن الآخر، فالولد الحاصل لمن لم يأذن، وسيأتي دليله
في قوله «وعلل مع النص بأن الآذن... إلخ».

(٧) يعني سواء كان غير الآذن مولى العبد أم مولى الأمة فإن الولد له.
(٨) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى كون الولد لمن لم يأذن من
المولين. يعني أن الحكم المذكور علل بالنص وبما يذكره في قوله «بأن الآذن... إلخ».
(٩) النص الدال على إلحاق الولد بالمولى الذي لم يأذن هو المنقول في كتاب الوسائل:

محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى
عليه السلام في امرأة أتت قوماً فخبرتهم أنها حرة فتزوجها أحدهم وأصدقها
صداق الحرية ثم جاء سيدها، فقال: ترد إليه ولدها عبيد (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٧٨ ب

بأنّ الآذن^(١) قد أقدم على فوات الولد منه^(٢)، فإنّه^(٣) قد يتزوَّج بمن ليس برقّ، فينعقد الولد حرّاً، بخلاف من لم يأذن، فيكون الولد له^(٤) خاصّة.
ويُشكل الفرق^(٥) فيما لو انحصر إذن الآذن في وطء المملوكة، فإنّه^(٦) لم يضيّع الولد حينئذ.

ويُشكل الحكم^(٧) فيما لو اشترك أحدهما^(٨) بين اثنين فأذن مولى المختصّ^(٩).....

(١) بصيغة اسم الفاعل. يعني أنّ المولى الذي أذن كأنه قد أقدم على فوات ولد مملوكة.

(٢) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الآذن.

(٣) الضمير في قوله «فإنّه» يرجع إلى العبد المأذون. يعني أنّ المولى قد يأذن في تزوّج عبده المتزوَّج بحرة فيكون الولد حرّاً.

(٤) أي يكون الولد لمن لم يأذن لمملوكة في التزوَّج، لأنّه لم يُقدِّم على فوات ولد مملوكة.

(٥) اللام في قوله «الفرق» للعهد الذكريّ. يعني يشكل الفرق المذكور لو أذن المولى في وطء المملوكة فقط، لا مطلقاً.

(٦) أي المولى الآذن لم يضيّع ولد مملوكة في هذه الصورة، فالفرق المذكور بين الآذن وغيره يشكل حينئذ.

(٧) أي الحكم باختصاص الولد بمن لم يأذن من المولين يشكل في صورتين:

أ: إذا كان أحد المملوكين مختصّاً بشخص واحد و الآخر مشتركاً بين اثنين و أذن مولى المختصّ و أحد الشريكين دون الشريك الآخر.

ب: إذا تعدّد مولى كلّ من المملوكين، فإنّ الفرضين خارجان عن موضع النصّ و الفتوى.

(٨) ضمير التثنية في قوله «أحدهما» يرجع إلى المملوكين.

(٩) أي مولى العبد الذي يختصّ بواحد من الموالى.

وأحد^(١) المشتركين دون الآخر^(٢)، أو تعدّد مولى كلّ منهما^(٣)، فإنّه^(٤) خارج عن موضع النصّ و الفتوى، فيحتمل كونه^(٥) كذلك، فيختصّ الولد بمن لم يأذن، اتّحد^(٦) أم تعدّد، واشتراكه^(٧) بين الجميع على الأصل^(٨) حيث لا نصّ^(٩).

(و لو شرط أحد المولين انفراده^(١٠) بالولد،.....)

(١) أي أحد المولين المشتركين في عبد.

(٢) أي لم يأذن الشريك الآخر.

(٣) بأن كان كلّ من العبدین مشتركاً بين المولين، وهذه هي الصورة الثانية المتقدمة.

(٤) أي ما ذكر من الفرضين خارج عن موضع النصّ، لأنّ النصّ ورد في خصوص المملوكين لمالكين مستقلّين مختصّين أذن أحدهما ولم يأذن الآخر.

(٥) يعني يحتمل كون الولد فيما ذكر من الفرضين أيضاً لمن لم يأذن.

(٦) أي سواء كان من لم يأذن واحداً - كما في الفرض الأوّل - أم متعدّداً - كما في الصورتين الأخيرتين.

(٧) بالرفع، لكونه عطفاً على قوله «كونه». يعني يحتمل كون الولد مشتركاً بين جميع الموالى بلا فرق بين الآذن وغيره.

(٨) أي الحكم باشتراك الولد بين جميع الموالى يكون على الأصل.

و المراد من «الأصل» هو القاعدة التي تقتضي تعلّق الولد بمالك كلّ من المملوكين، لأنّ من ملك العين ملك النماء والمنافع.

(٩) فإنّ النصّ ورد في خصوص المملوكين للمالكين اللذين أذن أحدهما ولم يأذن الآخر، وما ذكر من الفرضين خارج عن مورد النصّ فيعمل فيه بما تقتضيه القاعدة والأصل.

(١٠) بأن شرط أحد المولين اختصاص الولد المحاصل من المملوكين به.

أو بأكثره^(١) صحّ الشرط، لعموم «المؤمنون عند شروطهم»، ولأنّه شرط لا ينافي النكاح^(٢).

(و لو كان أحد الزوجين^(٣) حرّاً فالولد حرّاً)، للأخبار^(٤) الكثيرة الدالة عليه، سواء في ذلك^(٥) الأب والأم، ولأنّه^(٦) نماء الحرّ في الجملة^(٧)، و

(١) بأن شرط اختصاص أكثر الولد به والأقلّ بالمولى الآخر.

(٢) أي الشرط المذكور لا ينافي مقتضى تزويج أحد المملوكين بالآخر.

(٣) بأن كان المملوك تزوّج بالحرّة أو المملوكة بالحرّ فالولد الحاصل منها حرّ.

(٤) من الأخبار الدالة على ما ذكر روايات منقولة في كتاب الوسائل:

الرواية الأولى: محمد بن عليّ بن الحسين قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوّج بأمة قوم، الولد ممالك أو أحرار؟ قال: الولد أحرار، ثمّ قال: إذا كان أحد والديه حرّاً فالولد حرّاً (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٢٨ ب ٣٠ من أبواب نكاح العبيد ح ١).

الرواية الثانية: محمد بن يعقوب بإسناده عن جميل بن درّاج قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوّج بأمة فجاءت بولد، قال: يلحق الولد بأبيه، قلت: فعبد تزوّج حرّة، قال: يلحق الولد بأُمّه (المصدر السابق: ح ٢).

الرواية الثالثة: محمد بن يعقوب بإسناده عن جميل بن درّاج قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الحرّ يتزوّج الأمة، أو عبد يتزوّج حرّة، قال: فقال لي: ليس يسترقّ الولد إذا كان أحد أبويه حرّاً، إنّه يلحق بالحرّ منها أيهما كان أباً كان أو أمّاً (المصدر السابق: ح ٣).

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو كون أحد الزوجين حرّاً.

(٦) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الولد.

(٧) يعني ولو لم يكن جميع الولد نماء الحرّ، بل كان مشتركاً بين المملوك والحرّ، لكنّه نماء للحرّ في الجملة وحقّ الحرّيّة يقدر.

حقّ الحرّية مقدّم، لأنّها أقوى، ولهذا^(١) بُني العتق على التغليب^(٢) و السراية^(٣).

و قول^(٤) ابن الجنيد بأنّه لسيد المملوك منهما إلّا مع اشتراط حرّيته تغليباً لحقّ الآدمي^(٥) على حقّ الله تعالى ضعيف.

(ولو شرط مولى الرقّ) منهما^(٦) (رقّيته جاز) و صار رقاً (على قول مشهور) بين الأصحاب (ضعيف^(٧) المأخذ)، لأنّه^(٨) رواية مقطوعة دلّت

(١) أي لكون حقّ الحرّية أقوى بني العتق على التغليب و السراية.

(٢) كما إذا أعتق الرجل بعض مملوكه فكان هذا البعض حرّاً و جب لهذا الرجل أن يعتق كلّ قهراً، لأنّ حقّ الحرّية مقدّم، بل يعتق بنفسه، لأنّ بناء العتق على التغليب (من حواشي الكتاب).

(٣) كما إذا أعتق بعض المملوك فإذا تسري الحرّية إلى جميع المملوك و يعتق جميعه قهراً.

(٤) هذا مبتدأ، خبره قوله «ضعيف».

(٥) فإنّ اختصاص الولد بسيد المملوك تقديم لحقّ الآدمي و الحكم بكونه حرّاً تقديم لحقّ الله تعالى.

(٦) الضمير في قوله «منهما» يرجع إلى الزوجين.

(٧) بالجرّ، صفة له «قول مشهور». يعني أنّ القول المذكور المشهور ضعيف من حيث المستند.

(٨) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى المأخذ. يعني أنّ مأخذ القول المذكور المشهور رواية مقطوعة السند.

الرواية منقولة في كتاب التهذيب:

على أن ولد الحر من مملوكة مملوك، وحملوها^(١) على ما إذا شرط المولى الرقبة، ومثل هذه الرواية^(٢) لاتصلح مؤسسة لهذا الحكم المخالف للأصل^(٣)، فإن الولد إذا كان مع الإطلاق^(٤) ينعقد حرّاً فلا تأثير في رقبته للشرط^(٥)، لأنه ليس ملكاً لأبيه حتى يؤثر شرطه، كما لا يصح اشتراط رقبة من ولد حرّاً سيما مع ورود الأخبار^(٦) الكثيرة بحرّية من أجد أبويه حرّاً، وفي بعضها^(٧) لا يملك^(٨) ولد حرّاً.

→ صفار، عن إبراهيم بن هاشم، عن أبي جعفر، عن أبي سعيد، عن أبي بصير عن مولانا أبي عبد الله عليه السلام قال: لو أن رجلاً دبّر جارية ثم زوّجها من رجل فوطئها كانت جاريته وولدها منه مدبرين، كما لو أن رجلاً أتى قوماً فتزوّج إليهم مملوكتهم كان ما ولد لهم ممالك (التهذيب: ج ٢ ص ٢٠٩ الطبع القديم).

(١) أي حملت الفقهاء الرواية المذكورة على شرط المولى كون الولد رقاً له.
(٢) أي مثل هذه الرواية المقطوعة لاتكون منشأً ومستندةً إليها لتأسيس ذلك الحكم وهو كون الولد رقاً.

(٣) لأن الأصل في الإنسان أن يكون حرّاً إلا في الموارد التي دلت الروايات على خلاف هذا الأصل.

(٤) أي في صورة عدم الشرط.
(٥) فشرط كون الولد رقاً لاتأثير له، لأن الولد ليس ملكاً لأبيه حتى يؤثر شرطه، بل هو حرّ.

(٦) قد تقدّمت ثلاثة من الأخبار الواردة في المسألة في الهامش ٤ من ص ٥٩.

(٧) يعني ورد في بعض الأخبار أن ولد الحر لا يملك.

(٨) قوله «لا يملك» بصيغة المجهول، وقوله «ولد» أضيف إلى قوله «حرّاً». يعني أن ولد الحر لا يكون قابلاً لأن يملك.

ثمّ على تقدير اشتراط رقيته^(١) في العقد، أو التحليل^(٢) و قلنا بعدم صحّة الشرط هل يحكم بفساد العقد، لعدم وقوع التراضي بدون الشرط الفاسد، كما في غيره^(٣) من العقود المشتملة على شرط فاسد، أم يصحّ^(٤) و يبطل الشرط خاصّة^(٥)؟

يحتمل الأوّل^(٦)، لأنّ العقد يتبع القصد و لم يحصل^(٧) إلّا بالشرط و الشرط لم يحصل.

و الثاني^(٨)، لأنّ عقد النكاح كثيراً ما يصحّ بدون الشرط الفاسد و إن لم يصحّ غيره^(٩) من العقود، و في الأوّل^(١٠) قوّة.....

(١) الضمير في قوله «رقيته» يرجع إلى الولد. يعني لو شرط في العقد كونه رقاً.

(٢) كما إذا حلل أمته لشخص و شرط كون ولدها رقاً.

و لا يخفى أنّ من أسباب حلّة الأمة هو تحليل المولى إياها لشخص، كما أنّ العقد و التمليك أيضاً من أسباب صيرورتها حلالاً.

(٣) يعني كما يحكم في غير ذلك العقد بفساد العقد المشروط عند الحكم بفساد الشرط.

(٤) فاعله الضمير العائد إلى العقد. و هذا احتمال آخر في المسألة، و هو أن يحكم بفساد الشرط لا العقد.

(٥) أي لا يفسد العقد المشروط، بل يحكم بفساد الشرط فقط.

(٦) المراد من «الأوّل» بطلان العقد المشروط عند الحكم ببطلان الشرط.

(٧) أي لم يحصل القصد لمضمون العقد إلّا بالشرط و هو لم يحصل، فما وقع لم يقصد و ما قصد لم يقع.

(٨) المراد من «الثاني» هو الحكم ببطلان الشرط لا العقد.

(٩) يعني و إن لم يصحّ العقد عند الحكم بفساد الشرط في غير عقد النكاح.

(١٠) المراد من «الأوّل» هو الحكم ببطلان العقد و الشرط. يعني أنّ الحكم ببطلان العقد

وصحته^(١) في بعض الموارد^(٢) لدليل خارج لا يقتضي عمومته في جميع موارد و أولى بعدم الصحة لو كان^(٣) تحليلاً، لأنه^(٤) متردد بين العقد والإذن، كما سيأتي. ولا يلزم من ثبوت الحكم^(٥) في العقد ثبوته^(٦) في الإذن المجرد، بل يبقى^(٧) على الأصل^(٨).

و على هذا^(٩) لو دخل مع فساد الشرط و حكمنا بفساد العقد كان زانياً

→ مع فساد الشرط قوي عند الشارح رحمه الله.

(١) الضمير في قوله «صحته» يرجع إلى العقد. يعني أن الحكم بصحة العقد مع فساد الشرط في بعض الموارد إنما هو لدليل خارج.

(٢) من الموارد التي حكموا فيها بصحة النكاح مع فساد الشرط موردان:
أ: إذا شرط كون الطلاق بيد الزوجة، فهذا الشرط باطل، لما دلّ على أن الطلاق بيد من أخذ بالساق، لكن العقد صحيح.
ب: إذا شرط عدم استحقاق الزوجة الوطي في أربعة أشهر، أو عدم وجوب نفقتها على الزوج و لو مع التمكين من قبل الزوجة، فالشرطان في الفرضين باطلان مع الحكم بصحة النكاح.

(٣) أي لو كان مورد الشرط هو التحليل.

(٤) فإن التحليل مرّد بين كونه عقداً أو إذناً.

(٥) المراد من «الحكم» هو صحة العقد و فساد الشرط.

(٦) فلا يثبت الحكم المذكور في التحليل الذي ليس هو إلا إذناً مجرداً.

(٧) فاعله الضمير العائد إلى التحليل.

(٨) المراد من «الأصل» هو قاعدة بطلان المشروط مع فساد شرطه.

(٩) المشار إليه في قوله «على هذا» هو الحكم بفساد العقد مع فساد شرطه.

مع علمه^(١) بالفساد و انعقد الولد رقاً كنظائره^(٢).
 نعم، لو جهل الفساد كان^(٣) حرّاً، للشبهة، وإن قلنا بصحته^(٤) لزم
 بالشرط ولم يسقط بالإسقاط بعد العقد، لأنّ ذلك^(٥) مقتضى الوفاء به^(٦) مع
 احتمال^(٧)، تغليباً^(٨) للحرية، كما لو أسقط حقّ التحجير^(٩) ونحوه^(١٠).

(١) يعني إذا علم الشخص بطلان العقد المشروط مع بطلان الشرط الفاسد و دخل
 بالأمّة كان زانياً.

(٢) كما إذا زنى بأمة الغير فالولد يكون رقاً.

(٣) يعني لو جهل الواطي فساد العقد كان الولد حرّاً، لكون الواطي بالشبهة. فإنّ الولد
 يلحق بالواطى عند الشبهة، لأنّ الزاني لا نسب له، بخلاف الشبهة.

(٤) أي إن قلنا بصحة شرط رقية الولد يلزم العمل بالشرط، ولم يسقط الشرط بعد
 العقد بالإسقاط.

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو عدم سقوط الشرط بالإسقاط بعد العقد.

(٦) الضمير في قوله «به» يرجع إلى العقد.

(٧) يعني يحتمل سقوط الشرط بالإسقاط بعد العقد.

(٨) فيغلب حرية الولد و يحكم بصحة الإسقاط بعد العقد.

(٩) يعني كما يصحّ إسقاط حقّ التحجير كذلك يصحّ إسقاط شرط رقية الولد في المقام،
 لكونها حقّاً له و يجوز له إسقاط حقه.

اعلم أنّ المراد من «حقّ التحجير» هو ما إذا حجّر الأرض الموات و منع الغير عمّا
 حجّره فيوجد له حقّ الأولوية بالتحجير و لا يجوز للغير أن يتصرّف فيما حجّره، و
 قالت الفقهاء بجواز إسقاط حقه عمّا حجّره فكذلك فيما نحن فيه.

(١٠) كحقّ الشفعة و حقّ السكنى في المدارس و إقامة الصلاة في المساجد.

(و يُسْتَحَبُّ إِذَا زَوَّجَ عَبْدَهُ مِنْ أُمْتِهِ أَنْ يُعْطِيَهَا^(١) شَيْئاً مِنْ مَالِهِ)، لِيَكُونَ بصورة المهر، جبراً لقلبها ورفعاً^(٢) لمنزلة العبد عندها ولصحيحة^(٣) محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام، قال: سألته عن الرجل كيف يُنكِحُ عبده أُمته؟ قال: «يجزيه^(٤)» أن يقول: قَدْ أَنْكِحْتُكَ فُلَانَةَ، وَ يُعْطِيَهَا شَيْئاً مِنْ قَبْلِهِ^(٥) أَوْ مِنْ قَبْلِ مَوْلَاهُ وَلَوْ بِمَدٍّ^(٦) مِنْ طَعَامٍ أَوْ دَرْهَمٍ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ». وقيل بوجوب الإعطاء، عملاً بظاهر الأمر^(٧)، ولئلا^(٨) يلزم خلوّ

(١) يعني إذا زوّج المولى عبده من أُمته يستحبُّ له أن يعطي الأُمّة شيئاً من أمواله، ليكون بصورة المهر لها ويجبر قلبها به.

(٢) أي ليكون منزلة العبد رفيعاً عند الأُمّة.

(٣) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٤ ص ٥٨٤ ب ٤٣ من أبواب نكاح العبيد ح ١.

(٤) يعني لا يحتاج المولى إلى أزيد من أن يقول ذلك وكذا لا يحتاج إلى الإيجاب والقبول، كما في غير هذا المقام.

(٥) الضمير في قوله «من قبله» يرجع إلى العبد، وكذلك في قوله «مولاه».

(٦) المدّ - بالضمّ -: مكيال وهو رطلان عند أهل العراق، ورطل وثلث رطل عند أهل الحجاز، وقيل: المدّ هو ملء كفي الإنسان المعتدل إذا ملأهما ومدّ يده بهما وبه سُمّي مدّاً، قاله الفيروز آبادي، وقال: قد جربت ذلك فوجدته صحيحاً، ج أمداد، ومدّة (أقرب الموارد).

(٧) فإنّ الأمر في الرواية المنقولة في هذه الصفحة: «يعطيها شيئاً» ظاهر في الوجوب ولا يخفى أنّ الأمر - هذا - إنّما هو بصيغة الإخبار معناها هو الإنشاء.

(٨) هذا دليل آخر للحكم بوجوب إعطاء شيء للأُمّة المعقود عليها للعبد وهو أنّه لو

النكاح عن المهر في العقد و الدخول معاً.

و يضعف^(١) بأن المهر يستحقه المولى، إذ هو عوض البضع^(٢) المملوك له و لا يُعقل استحقاقه^(٣) شيئاً على نفسه و إن كان^(٤) الدفع من العبد، كما تضمنته الرواية^(٥)، لأن ما بيده ملك للمولى، أما الاستحباب^(٦) فلا حرج فيه، لما ذكر^(٧) و إن لم يخرج^(٨) عن ملكه، و يكفي فيه^(٩) كونه إباحة بعض ماله للأمة تنتفع به بإذنه.

→ لم تُعطِ الأمة شيئاً لزم خلوه عقد النكاح عن المهر و الدخول معاً لو لم يتفق الدخول بالأمة المعقود عليها للعبد.

(١) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى القول بوجوب الإعطاء. يعني أن المولى هو الذي يستحق مهر الأمة و لا يعقل استحقاق المولى شيئاً في ذمة نفسه.

(٢) قد تقدّم معنى البضع و أن المهر إنما هو في مقابل بضع الزوجة.

(٣) الضميران في قوله «استحقاقه» و «نفسه» يرجعان إلى المولى.

(٤) هذا جواب عن سؤال مقدّر و هو أن المولى لو نوى دفع الشيء من جانب العبد لم يلزم محذور استحقاق شيء على نفسه فما المانع منه؟

فأجاب بأن الدفع من قبل العبد أيضاً دفع شيء مما يملكه، لأن العبد و ما بيده لمولاه.

(٥) في قوله ﷺ: «من قبله» أي من قبل العبد.

(٦) أي القول باستحباب الدفع - كما هو المشهور - لا مانع منه، لسهولة الحكم بالاستحباب، بخلاف الحكم بالوجوب فإنه يحتاج إلى دليل معتبر.

(٧) المراد من قوله «ما ذكر» هو قوله «جبراً لقلبها و رفعاً لمنزلة العبد عندها».

(٨) يعني و إن لم يخرج ما يعطيها المالك عن ملكه.

(٩) يعني يكفي في الاستحباب إباحة المالك بعض أمواله لانتفاع الأمة.

والفرق^(١) بين النفقة اللازمة للمولى والمهر أنه في مقابلة شيء هو^(٢) ملك المولى، بخلافها^(٣)، فإنها مجرد نفع ودفع ضرر، لا معاوضة. واعلم أنه يكفي في إنكاح عبده^(٤) لأتمته مجرد اللفظ الدالّ على الإذن فيه^(٥)، كما يظهر من الرواية^(٦)، ولا يشترط قبول العبد، ولا المولى لفظاً، ولا يقدح تسميته^(٧) فيها^(٨) نكاحاً.....

(١) هذا جواب عن وجه الفرق بين إعطاء شيء للأمة وبين إعطاء نفقتها والحال أن الأول مستحب والثاني واجب!

والجواب هو أن المهر الذي يكفي إعطاء شيء بدله إنما هو في مقابل بضع الأمة وهو مملوك المولى، بخلاف النفقة فإنها مجرد نفع الأمة ودفع الضرر عنها.

(٢) ضمير «هو» يرجع إلى الشيء، والمراد منه بضع الأمة.

(٣) الضمير في قوله «بخلافها» يرجع إلى النفقة. يعني أن وجوب نفقة الأمة المزوجة على المولى ليس من باب المعاوضة.

(٤) يعني أن المولى إذا أراد إنكاح عبده لأتمته يكفي فيه مجرد اللفظ الدالّ على الإذن ولا يحتاج إلى إيجاب وقبول كما هو شأن سائر العقود.

(٥) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الإنكاح.

(٦) فإن الرواية المنقولة سابقاً في الصفحة ٦٥ فيها قوله اللفظ: «يجزيه أن يقول: قد أنكحتك فلانة»، فإنه يدلّ على كفاية التلفّظ بذلك في الإنكاح وعدم الحاجة إلى قبول من العبد ولا المولى.

(٧) الضمير في قوله «تسميته» يرجع إلى إنكاح العبد للأمة.

(٨) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الرواية، وقوله «لا يقدح... إلخ» إشارة إلى الوهم الحاصل من القول بكفاية اللفظ الدالّ على الإذن.

- وهو ^(١) متوقف على العقد - وإيجابه ^(٢) إعطاء شيء - وهو ^(٣) ينافي الإباحة -، لأن ^(٤) قوله عليه السلام: «يُجزيه» ظاهر في الاكتفاء بالإيجاب، والإعطاء ^(٥) على وجه الاستحباب، ولأن ^(٦) رفعه بيد المولى والنكاح الحقيقي ليس كذلك، ولأن ^(٧) العبد.....

→ ملخص الوهم هو أن تسمية هذا العقد نكاحاً في الرواية لا يجمع القول بكفاية مجرد اللفظ الدال على الإذن في هذا الإنكاح.
(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى النكاح.

(٢) بالرفع، عطف على قوله «تسميته»، والضمير فيه يرجع إلى الإمام عليه السلام. يعني لا يقدح إيجاب الإمام عليه السلام على المولى أن يعطي شيئاً لأتمته وإن كان منافياً للإباحة التي لا تحتاج إلى العوض، وهذا أيضاً وهم آخر حاصل من القول بكفاية مجرد اللفظ الدال على الإباحة في إنكاح العبد للأمة.
(٣) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى إيجاب الإعطاء.

(٤) هذا جواب عن الإشكال الأول، وحاصله هو أن قول الإمام عليه السلام: «يُجزيه» ظاهر في كفاية الإيجاب الذي يحصل بأي لفظ كان من دون اختصاص بلفظ «أنكحت» وإن ادّعي وجوب الإيجاب بهذا اللفظ.

(٥) هذا جواب عن الإشكال الثاني، وحاصله هو أن إعطاء شيء للأمة إنما هو على وجه الاستحباب، لا على وجه الوجوب حتى ينافي الإباحة.

(٦) هذا تعليل لكفاية مطلق الإذن في إنكاح العبد للأمة بلا حاجة إلى إيجاب وقبول بأن رفع هذا النكاح الواقع بين العبد والأمة إنما هو بيد مولاهما والحال أن النكاح الحقيقي ليس كذلك.

(٧) هذا أيضاً تعليل لكفاية مجرد الإذن في إنكاح العبد للأمة بأن العبد لا أهلية له للملك ولا يملك شيئاً - حتى حق القبول - فلا معنى للقول بوجوب قبوله.

ليس له ^(١) أهلية الملك، فلا وجه لقبوله و المولى بيده الإيجاب ^(٢) و الجهتان ^(٣) ملكه، فلا ثمة ^(٤) لتعليقه ^(٥) ملكاً بملك.
نعم، يعتبر رضاه ^(٦) بالفعل و هو يحصل بالإباحة الحاصلة بالإيجاب المدلول عليه بالرواية ^(٧).

و قيل: يعتبر القبول من العبد إمّا لأنّه ^(٨) عقد، أو لأنّ الإباحة منحصرة في العقد أو التملك، وكلاهما ^(٩) يتوقف على القبول.
و ربّما قيل: يعتبر قبول المولى، لأنّه ^(١٠) الوليّ، كما يعتبر منه الإيجاب.

(١) الضميران في قوله «له» و «لقبوله» يرجعان إلى العبد.

(٢) يعني أنّ الإيجاب في مثل هذا الإنكاح إمّا هو بيد المولى.

(٣) المراد من قوله «الجهتان» هو المهر و البضع، أو العبد و الأمة، والضمير في «ملكه» يرجع إلى المولى.

(٤) هذا متفرّع على قوله «والجهتان ملكه». يعني إذا كانت الجهتان ملكاً للمولى فلامعنى لتعليق نكاح مملوكته على قبول مملوكه.

(٥) الضمير في قوله «لتعليقه» يرجع إلى المولى.

(٦) يعني يعتبر رضی المولى بالفعل بالنكاح الواقع بين العبد و الأمة و هو يحصل بالإباحة الحاصلة بقوله: «أنكحتك»، فلا حاجة إلى القبول اللفظي حتّى من المولى نفسه.

(٧) كما مضى في الرواية المذكورة قوله عليه السلام: «يجزيه أن يقول: قد أنكحتك».

(٨) يعني أنّ نكاح العبد و الأمة إمّا هو عقد أو إباحة تنحصر في العقد أو التملك و هما يحتاجان إلى القبول.

(٩) ضمير التثنية في قوله «كلاهما» يرجع إلى العقد و التملك.

(١٠) يعني أنّ الولاية في عقد العبد لمولاه، فالمعتبر قبوله نفسه.

(و يجوز تزويج الأمة بين الشريكين^(١) لأجنبي^(٢) باتفاقهما^(٣)،
 لانحصار الحقّ فيهما، واتحاد سبب الحل^(٤).
 ولو عقد أحدهما و حلّ لها^(٥) الآخر لم يصحّ، لتبعّض البضع^(٦) مع
 احتمال الجواز لو جعلنا التحليل عقداً^(٧).
 ثم إن اتحد^(٨) العقد منهما^(٩) فلا إشكال في الصحة، وإن أوقع كلّ
 منهما عقداً على المجموع^(١٠) صحّ أيضاً، وإن أوقعه^(١١) على ملكه
 لم يصحّ^(١٢).

(١) أي الأمة التي هي للشريكين.

(٢) الجارّ يتعلّق بقوله «تزوج الأمة».

(٣) أي بتوافق الشريكين، بمعنى أن التزويج يجوز بتوافق كلا الشريكين، لانحصار
 الحقّ فيهما.

(٤) المراد من «سبب الحلّ» هو الإذن أو العقد.

(٥) بأن عقد أحد الشريكين على الأمة و حلّ لها الآخر للأجنبي بحيث يلزم التبعض في
 البضع.

(٦) فإنّ جزءاً من البضع يحلّ بالعقد و جزءاً آخر يحلّ بالتحليل و ذلك لا يجوز.

(٧) فإذا يتحد السبب و لا يلزم محذور تبعض البضع بتعدد سبب الحلّ.

(٨) يعني على القول بالجواز لو اتحد العقد منهما فلا إشكال في الصحة.

(٩) أي من الشريكين.

(١٠) بأن عقد كلّ واحد من الشريكين على مجموع الأمة فإذا يصحّ النكاح أيضاً.

(١١) بأن يوقع كلّ واحد من الشريكين العقد على مقدار ملكه للأمة.

(١٢) جواب قوله «وإن أوقعه».

(و لا يجوز تزويجها^(١) لأحدهما^(٢))، لاستلزامه^(٣) تبعض البضع من حيث استباحته بالملك^(٤) والعقد^(٥)، والبضع لا يتبعض، ولأنَّ الحلَّ^(٦) منحصر في الأزواج^(٧) وملك الأيمان، والمستباح بهما^(٨) خارج عن القسمة، لأنَّ التفصيل^(٩) يقطع الاشتراك، ودوران^(١٠) الحكم بين منع

(١) أي لا يجوز تزويج الأمة المشتركة بين الشريكين لأحدهما، للزوم تبعض البضع من جهتي العقد و الملك، لأنَّ المتزوج يملك بعض البضع بالملك وبعضه الآخر بالعقد وهذا تبعض فيه.

(٢) الضمير في قوله «أحدهما» يرجع إلى الشريكين.

(٣) الضمير في قوله «لستلزامه» يرجع إلى التزويج.

(٤) بالنسبة إلى مقدار ملكه لها.

(٥) بالنسبة إلى المقدار الذي لا يملكه، بل يعقد عليه.

(٦) هذا دليل آخر لعدم جواز تزويج أحد الشريكين سهمه لآخر، وهو أنَّ الحلَّية تنحصر في الملك والتزويج، وتزويج الأمة - هذه - خارج عنها.

(٧) إشارة إلى قوله تعالى في سورة المؤمنون، الآية ٥ و ٦: ﴿والذين هم لفروجهم حافظون﴾ إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين.

(٨) أي الأمة المستباحة بالتزويج و الملك في الفرض المذكور خارجة عن التقسيم الذي ذكر في الآية.

(٩) المراد من «التفصيل» هو الحاصل من العطف بـ «أو» في قوله تعالى: ﴿إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم﴾. فإنَّ التفصيل - هذا - يمنع وقوع الاشتراك بين الملك و التزويج، لأنَّه قسم ثالث.

(١٠) هذا دفع وهم حصل من قوله: «لأنَّ الحلَّ منحصر في الأزواج و ملك الأيمان».

الخلو و منع الجمع يوجب^(١) الشك في الإباحة، فيرجع إلى أصل المنع.
(و لو حلّل أحدهما^(٢) لصاحبه) حصّته (فالوجه الجواز)، لأنّ الإباحة بمنزلة^(٣) الملك، لأنّها تمليك المنفعة، فيكون حلّ جميعها^(٤) بالملك، و

→ ملخص الوهم هو أنّ الآية تدلّ على منع خلوّ الحليّة من أحد سببي التزويج و ملك الأيمان، بمعنى أنّ الحليّة لا يجوز أن تخلو من كليهما، لكنّها لا تدلّ على منع الجمع بين السبين.

و الجواب أنّ هذا الدوران - أي احتمال المعنيين و هما منع الخلوّ و منع الجمع - يوجب الشك في تحقّق أصل إباحة البضع إذا اجتمع السبين فيرجع حينئذ إلى المنع السابق الذي كان قبل العقد، و هو المعبر عنه باستصحاب الحرمة.
(١) خبر قوله «دوران الحكم».

اعلم أنّ الأمور على ثلاثة أقسام:
أ: مانعة الجمع بينها لا الخلوّ، مثل السواد و البياض، فالجمع بينها ممنوع لا الخلوّ عنها.

ب: مانعة الخلوّ، فإنّ الخلوّ عنها ممنوع لا الجمع، مثل الحليّة المحتاجة إلى أحد السبين، فالمنع فيها عن الخلوّ عنها لا الجمع.

ج: مانعة الجمع و الخلوّ، مثل الإنسان و اللاإنسان، فإنّ المنع من الجمع و الخلوّ كليهما.

(٢) يعني لو حلّل أحد الشريكين مقدار سهمه من الأمة المشتركة لشريكه فالوجه جوازه.

(٣) يعني أنّ الإباحة ليست تمليكاً حقيقةً، لكنّها بمنزلة التمليك، لأنّها تمليك المنفعة فيكون حلّ جميع الأمة إذا بالملك، لا بالتزويج و الملك معاً حتّى يرد لزوم تبعض البضع.

(٤) الضمير في قوله «جميعها» يرجع إلى الأمة المشتركة بين الشريكين.

لرواية^(١) محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في جارية بين رجلين دبراها^(٢) جميعاً ثم أحلّ أحدهما فرجها لصاحبه قال: «هو^(٣) له حلال». وقيل بالمنع أيضاً^(٤)، بناءً على تبعض السبب حيث إن بعضها^(٥)

(١) أي الدليل الآخر لقوله «فالوجه الجواز» هو رواية محمد بن مسلم، المنقولة في كتاب التهذيب:

روى علي بن الحسن بن فضال عن عمرو بن عثمان، عن الحسن بن محبوب، عن علي بن رئاب، عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألت عن جارية بين رجلين دبراها جميعاً ثم أحلّ أحدهما فرجها لصاحبه، قال: هو له حلال، وأيهما مات قبل صاحبه فقد صار نصفها حرّاً من قبل الذي مات و نصفها مدبراً، قلت: أرايت إن أراد الباقي منها أن يمسّها؟ قال: لا، إلا أن يثبت عتقها ويتزوجها برضى منها تزويجاً بصدّق متى ما أراد، قلت له: أليس قد صار نصفها حرّاً قد ملكت نصف رقبتها والنصف الآخر للباقي الذي دبرها؟ قال: بلى، قلت: فإن جعلت هي مولاهما في حلّ من نكاحها وأحلّت ذلك له؟ قال: لا يجوز ذلك له، قلت: لم لا يجوز له ذلك كما أجزت للذي كان له نصفها أن أحلّ فرجها لشريكه؟... إلخ (التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ص ٢٤٦ ح ١٩).

(٢) أي جعل الشريكان الأمة المشتركة بينهما مدبرة بمعنى كونها حرة بعد وفاتها.

(٣) ضمير «هو» يرجع إلى فرج الأمة.

(٤) يعني قال بعض الفقهاء: كما لا يجوز تزويج أحد الشريكين حصّته لشريكه كذلك لا يجوز له تحليل حصّته له، للزوم التبعض في سبب الحلّ لأنّ أحد السببين هو الملك والآخر هو التحليل.

(٥) الضمير في قوله «بعضها» يرجع إلى الأمة المشتركة التي أحلّ أحد الشريكين حصّته منها لشريكه، فبعض تلك الأمة مستباح بالملك وبعضها الآخر بالتحليل.

مستباح بالملك^(١)، والبعض بالتحليل^(٢) وهو^(٣) مغاير لملك الرقبة في الجملة، أو لأنه^(٤) عقد أو إباحة، والكل مغاير لملكه كمغايرة الإباحة بالعقد^(٥) لها^(٦) بالملك^(٧) مع اشتراكهما^(٨) في أصل الإباحة، والرواية^(٩) ضعيفة السند.

و أما تعليل^(١٠) الجواز بأنها قبل التحليل محرمة^(١١) وإنما حلت به

-
- (١) وذلك البعض هو حصّة نفسه منها.
- (٢) وذلك حصّة شريكه الذي أحلّها لصاحبه.
- (٣) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى التحليل. يعني أنّ التحليل غير الملك لنفس الأمة، فإنّ الأوّل ملك المنفعة والثاني ملك العين، فهما متغايران.
- (٤) يعني أنّ التحليل إمّا عقد أو إباحة وكلاهما مغاير لملك الشريك لها.
- (٥) يعني كما أنّ إباحة الأمة بالعقد تغاير إباحتها بالملك فكذلك تحليلها والتملك لها.
- (٦) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الإباحة.
- (٧) الجارّ يتعلّق بالإباحة التي هي مرجع الضمير في قوله «لها».
- (٨) أي مع اشتراك الملك والتحليل في أصل إباحة الأمة.
- (٩) أي الرواية المنقولة في الصفحة ٧٣ ضعيفة السند، كما أنّه قد رُميت بالضعف في المسالك وغيره من الكتب وأيضاً قال صاحب الجواهر رحمته الله ردّاً على تضعيف هذه الرواية: «و لعلّهم لحظوا رواية الشيخ له في أوّل كتاب النكاح عن محمّد بن مسلم بطريق فيه عليّ بن الحسن بن الفضال وهو مع أنّه ليس ضعيفاً - لكونه من الموثّق الذي قد ثبتت حجّيته في الأصول - قد عرفت روايته صحيحاً.
- (١٠) هذا دليل الجواز، يذكره ويردّه بقوله «ففيه».
- (١١) أي الأمة كانت محرمة عليه قبل تحليل الشريك فحلت له بعد التحليل فالسبب واحد ولا يرد محذور التبعض في السبب.

فالسبب واحد ففيه^(١) أنه حينئذ يكون تمام^(٢) السبب، لا السبب^(٣) التام في الإباحة، ضرورة أن التحليل مختص بحصة الشريك، لا بالجميع^(٤)، وتحقق المسبب^(٥) عند تمام^(٦) السبب لا يوجب كون الجزء الأخير منه^(٧) سبباً تاماً.

(و لو أعتقت المملوكة) التي قد زوّجها^(٨) مولاه قبل العتق (فلها)^(٩) الفسخ)، لخبر^(١٠) بريرة.....

(١) الضمير في قوله «ففيه» يرجع إلى التعليل المذكور. يعني أن الإشكال في التعليل المذكور هو أن التحليل المذكور يكون تمام السبب.

(٢) بالنصب، خبر قوله «يكون». يعني أن التحليل في الفرض المذكور يكون هو تمام السبب، فالسبب الأول هو ملكه لها بالنسبة إلى سهمه والسبب الآخر هو التحليل فيلزم التعدد في سبب الحلّة.

(٣) بالنصب، خبر قوله «يكون». يعني لا يكون التحليل سبباً تاماً وعلّة تامّة في هذا الفرض وهو تحليل الشريك حصته لشريكه.

(٤) يعني أن التحليل يختص بحصة الشريك ولا يشمل جميع الأمة.

(٥) بصيغة اسم المفعول، والمراد منه هو إباحة وطى الأمة للشريك.

(٦) المراد من «تمام السبب» هو تحليل أحد الشريكين.

(٧) يعني أن السبب الأخير من الأسباب لا يكون سبباً تاماً للحلّة ومستقلاً فيها.

(٨) يعني إذا زوّج المولى أمته لعبد أو حرّ ثم أعتقها فلها فسخ العقد الواقع عليها من قبل مولاه.

(٩) الضمير في قوله «فلها» يرجع إلى الأمة.

(١٠) الخبر منقول في كتاب التهذيب بعبارات مختلفة وأسانيد متعدّدة.

وغيره^(١)، ولما فيه^(٢) من حدوث الكمال و زوال الإيجاب.
ولا فرق بين حدوث العتق قبل الدخول و بعده^(٣).
والفسخ (على الفور^(٤))، اقتصاراً^(٥) في فسخ العقد اللازم على موضع

→ منها: علي بن إسماعيل، عن حماد، عن عبدالله بن المغيرة، عن ابن سنان، عن أبي
عبدالله عليه السلام أنه كان لبريرة زوج عبد فلما أعتقت قال لها النبي ﷺ:
أختاري (التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ص ٣٤١ ح ٢٦).

□ أقول: بريرة - بفتح الأول و كسر الثاني - مولاة عائشة راجع عنها طبقات ابن
سعد، ج ٨، ص ٢٥٦؛ الاستيعاب، ج ٤، ص ١٧٩٥؛ أسد الغابة، ج ٧، ص ٣٩ و...
(١) و غير خبر بريرة هو أخبار نقلها الشيخ في التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ص
٣٤١ و ما بعدها.

منها: علي بن الحسن بن فضال، عن محمد بن زرارة، عن الحسن بن علي، عن
عبدالله بن بكير، عن بعض أصحابنا، عن مولانا أبي عبدالله عليه السلام في رجل حرّ نكح
أمة مملوكة ثم أعتقت قبل أن يطلقها، قال: هي أملك ببضعها (المصدر المذكور: ص ٣٤٢
ح ٣٠).

(٢) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى العتق. و هذا دليل آخر لجواز فسخ المعتقة العقد
الذي وقع عليها قبل العتق، و هو أن في العتق حدوث الكمال - و هو الحرية - و به
يزول إجبارها على البقاء في حباله ذلك النكاح.

(٣) يعني يجوز للأمة المعتقة فسخ العقد الواقع عليها قبل العتق، سواء حدث العتق قبل
دخول الزوج بها أم بعده.

(٤) يعني أن الفسخ لها يكون على الفور، فلو أبطأت بطل.

(٥) هذا تعليل فورية الفسخ.

اليقين^(١)، والضرورة^(٢) تندفع به، وتُغذّر^(٣) مع جهلها بالعتق وفورية^(٤) الخيار وأصله^(٥) على الأقوى^(٦) (وإن^(٧) كانت) الأمة (تحت حرّاً)، لعموم صحيحة^(٨) الكنانيّ عن الصادق عليه السلام: «أيما امرأة أعتقت فأمرها^(٩) بيدها إن شاءت أقامت وإن شاءت فارقت» وغيرها^(١٠).

(١) موضع اليقين من جواز الفسخ إنما هو الزمان الأوّل وهو يقتضي الفورية، فلا يجوز لها الفسخ بعد الموضع المتيقّن.

(٢) هذا مبتدأ، خبره قوله «تندفع». يعني أنّ الضرورة تندفع بالفور.

(٣) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى المعتقة، والضمير في قوله «جهلها» أيضاً يرجع إلى المعتقة.

(٤) بالجرّ، عطف على مدخول «باء» الجارّة في قوله «بالعتق». يعني كما أنّها تعذر مع جهلها بالعتق كذلك تعذر مع جهلها بفورية خيار الفسخ ومع جهلها بأصل خيار الفسخ.

(٥) هذا أيضاً بالجرّ، عطف على مدخول «باء» الجارّة في قوله «بالعتق».

(٦) ويقبل دعواها الجهل والنسيان مع الإمكان في حقّها مع اليقين (المسالك).

(٧) «إن» في قوله «وإن كانت» وصلية. يعني يجوز للأمة المعتقة فسخ العقد الواقع عليها قبل العتق وإن كان زوجها حرّاً.

(٨) الصحيحة منقولة في كتاب التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ص ٣٤١ ح ٢٥.

(٩) أي هي مختارة.

(١٠) أي الدليل الآخر لعموم ملكها لفسخ العقد الأخبار المنقولة في التهذيب أيضاً:

منها: محمد بن أحمد بن يحيى، عن محمد بن عبد الحميد، عن أبي جميلة، عن زيد

الشحام، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا أعتقت الأمة ولها زوج خيرت إن كانت

تحت حرّاً أو عبد (التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ص ٣٤٢ ح ٣٢).

وقيل^(١): يختص الخيار بزوجة العبد، لما روي^(٢) من أن بريرة كانت تحت عبد وهو مغيث^(٣)، ولا دلالة فيه^(٤) على التخصيص لو تم^(٥)، بخلاف العبد^(٦) فإنه لا خيار له بالعتق، للأصل^(٧) ولانجبار كماله بكون الطلاق بيده، وكذا لا خيار لسيده^(٨) ولا لزوجته^(٩) حرّة كانت أم أمة،

(١) يعني قال بعض - كما هو المنسوب إلى ابن أبي ليلى في طبقات ابن سعد: ج ٨ ص ٢٥٩ - باختصاص جواز فسخ المعتقة عقدها بما إذا كانت تحت عبد.

(٢) الرواية المتضمنة لقصة بريرة جاءت مكررة في التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ب ٣٥ من كتاب النكاح فراجع إن شئت.

(٣) أي كان اسم العبد الذي كانت الأمة المعتقة - وهي بريرة - تحتها مغيثاً.

(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «لما روي».

(٥) أي لو تم الاستدلال بالحديث المذكور على المدعى - وهو اختصاص الخيار بزوجة العبد - وهذا إشارة إلى ضعف الحديث من حيث السند فضلاً عن الدلالة على الاختصاص المذكور.

(٦) يعني أن الأمة المعتقة تكون على خلاف العبد المعتق بعد العقد، فإن العبد لا خيار له لفسخ العقد الواقع له قبل عتقه.

(٧) يعني أن عدم خيار العبد لدليلين:

أ: الأصل والمراد منه هو عدم جعل الخيار له في الشرع.

ب: انجبار كماله بالعتق بكون الطلاق بيده فلا حاجة له إلى خيار الفسخ.

(٨) يعني وكذا لا خيار لسيّد العبد المعتق في فسخ العقد الواقع قبل عتقه.

(٩) يعني وكذا لا خيار لزوجة العبد المعتق في فسخ العقد الواقع قبل عتقه، سواء كانت الزوجة حرّة أم أمة.

للأصل^(١).

(و يجوز جعل عتق أمته^(٢) صداقها) فيقول: تزوّجتك^(٣) و أعتقتك و جعلت مهر ك عتقك، (و يقدّم^(٤)) في اللفظ (ما شاء من العتق و التزويج)، لأن الصيغة أجمع جملة واحدة لا يتم إلا بآخرها^(٥)، و لا فرق بين المتقدم منها^(٦) و المتأخر.

و قيل: يتعين تقديم العتق، لأن تزويج المولى أمته باطل. و يُضَعَف^(٧) بما مرّ، و بأنه^(٨) يستلزم عدم جواز جعل العتق مهراً، لأنه^(٩) لو حكم بوقوعه^(١٠) بأول الصيغة.....

(١) قد تقدّم أن المراد من «الأصل» هو أصالة عدم جعل الخيار فيما ذكر من جانب الشرع.

(٢) الضمير في قوله «أمته» يرجع إلى المولى، و في قوله «صداقها» يرجع إلى الأمة. يعني يجوز للمولى أن يتزوّج أمته و يجعل عتقها مهراً لها.

(٣) الكاف في الألفاظ المذكورة بالكسر، لكون المخاطب مؤنثاً.

(٤) أي المولى المتزوّج يقدّم ما شاء من لفظي «أعتقتك» و «تزوّجتك».

(٥) أي بآخر الجملة الواحدة.

(٦) أي لا فرق بين المتقدم من الجملة الواحدة و المتأخر منها.

(٧) أي يضعف القول المذكور بما مرّ من أن الصيغة جملة واحدة فلا تتم إلا بآخرها.

(٨) هذا وجه آخر لتضعيف القول المذكور، و هو أن وجوب تقديم العتق يستلزم عدم جواز جعل العتق مهراً لها.

(٩) الضمير في قوله «لأنه» لشأن الكلام.

(١٠) الضمير في قوله «بوقوعه» يرجع إلى العتق. يعني لو حكم بوقوع العتق بمحض قوله «أعتقتك» لم يبق محلّ لاعتبار العتق و جعله مهراً.

امتنع اعتباره^(١) في التزويج المتعقب^(٢).

وقيل: بل يُقدّم التزويج^(٣)، لئلا تُعتق فلا تصلح لجعل عتقها مهراً، و
لأنها تملك أمرها، فلا يصح تزويجها بدون رضاها^(٤)، ولرواية^(٥) علي بن
جعفر^{عليه السلام} عن أخيه موسى^{عليه السلام}، قال: سألته عن رجل قال لأُمته: أعتقتك و
جعلت مهر كعتقك، فقال: «عُتقت و هي بالخيار إن شاءت تزوّجته وإن
شاءت فلا، فإن تزوّجته فليعطها شيئاً»، ونحوه روي^(٦) عن الرضا^{عليه السلام}.
وفيه^(٧) نظر،.....

(١) الضمير في قوله «اعتباره» يرجع إلى العتق.

(٢) أي التزويج الذي يكون بعد العتق.

(٣) أي القول الآخر هو لزوم تقديم التزويج في المسألة في مقابل القول الأول. يعني
يقدم المولى التزويج، لئلا تعتق الأمة بتقديم لفظ «أعتقتك» و تتسلط على أمر نفسها
و لا تصلح لجعل عتقها مهراً لها.

(٤) لأن الأمة إذا أعتقت صارت حرة، و لا يجوز تزويجها إلا برضاها.

(٥) هذا دليل آخر للقول بعدم جواز تقديم لفظ الإعتاق على لفظ التزويج، و هو
الرواية المنقولة في كتاب الوسائل: ج ١٤ ص ٥١٠ ب ١٢ من أبواب نكاح العبد
ح ١.

(٦) هذه الرواية الأخرى أيضاً منقولة في الوسائل:

محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن آدم، عن الرضا^{عليه السلام} في الرجل يقول
لجاريته: قد أعتقتك و جعلت صداقك عتقك، قال: جاز العتق و الأمر إليها إن
شاءت تزوّجته نفسها و إن شاءت لم تفعل، فإن زوّجته نفسها فأحبّ له أن يعطيها
شيئاً (نفس المصدر: ص ٥١١ ح ٢).

(٧) أي في القول بلزوم تقديم التزويج على العتق إشكال، لوجهين:

لما ذكر^(١)، ولأن المانع في الخبر^(٢) عدم التصريح بلفظ التزويج، ولا تقديم^(٣) العتق، وهو^(٤) غير المتنازع.

والحق أنهما^(٥) صيغة واحدة لا يترتب شيء من مقتضاها^(٦) إلا بتمامها فيقع مدلولها وهو^(٧) العتق وكونه مهراً وكونها^(٨) زوجة.

(و يجب قبولها^(٩) على قول)، لاشتمال الصيغة على عقد النكاح و

- أ: ما ذكر من أن الصيغة بأجمعها جملة واحدة لا تتم إلا بآخرها.
- ب: أن المانع في الخبر عدم التصريح بلفظ التزويج ولا تقديم العتق.
- (١) وهو ما تقدم من كون الصيغة جملة واحدة لا تتم إلا بآخرها.
- (٢) وهو الخبر المروي عن علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام، فإنه لم يصرح فيه بلفظ التزويج، بل إنما فيه: «أعتقتك وجعلت مهرك عتقك» ولم يقل: أعتقتك وتزوجتك وجعلت عتقك مهرك.
- (٣) أي ليس المانع في الخبر تقديم العتق على لفظ التزويج.
- (٤) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى كون المانع هو عدم التصريح بلفظ التزويج. يعني أنه إذا لم يصرح بلفظ التزويج، بل اكتفى بقوله: «أعتقتك... إلخ» فهذا الفرض لا نزاع في عدم إفادته للتزويج.
- (٥) هذا نظر الشارح رحمته الله في المسألة المبحوث عنها وهو أن لفظي «تزوجتك» و «أعتقتك» في قوله: «تزوجتك وأعتقتك وجعلت مهرك عتقك» صيغة واحدة لا يترتب عليها الأثر إلا بتامها، فيصح العتق والتزويج كلاهما بعد تمام الصيغة.
- (٦) الضمير في قوله «مقتضاها» يرجع إلى الصيغة الواحدة.
- (٧) أي من مدلول الصيغة هو عتق الأمة وكون العتق هذا مهراً لتزويجها.
- (٨) أي الجزء الآخر لمدلول الصيغة هو كونها زوجة لمولاها.
- (٩) الضمير في قوله «قبولها» يرجع إلى الأمة. يعني إذا تزوجها المولى يشترط أيضاً

هو^(١) مركّب شرعاً من الإيجاب والقبول، ولا يمنع منه^(٢) كونها حال الصيغة رقيقة، لأنها^(٣) بمنزلة الحرّة حيث تصير حرّة بتمامه^(٤)، فرقيتها غير مستقرّة^(٥)، ولو لا ذلك^(٦) امتنع تزويجها.

و وجه عدم الوجوب^(٧) أنّ مستند شرعيّة هذه الصيغة^(٨) هو النقل المستفيض عن النبي ﷺ والأئمة عليهم السلام، وليس في شيء منه^(٩) ما يدلّ

→ قبول الأمة للتزويج المذكور.

(١) يعني أنّ عقد النكاح مركّب من الإيجاب والقبول، فلا يصحّ إلّا بقبول الأمة تزويج المولى.

(٢) يعني ولا يمنع من اشتراط قبول الأمة كونها حال الصيغة رقيقة.

(٣) فإنّ الأمة المعتقة المذكورة وإن لم تكن حين إجراء الصيغة المذكورة حرّة، لكنّها بمنزلة الحرّة، لصيرورتها بعد إجراء الصيغة حرّة.

(٤) أي بتمام العقد المذكور.

(٥) يعني فلا تستقرّ رقيتها حتّى لا يحتاج العقد إلى قبولها.

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو عدم استقرار الرقيّة فيها. يعني لو كانت الحرّة مستقرّة لم يجز، للزوم حليّة البضع بسببين وهو غير جائز كما تقدّم.

(٧) يعني أنّ وجه عدم اشتراط القبول من الأمة المعتقة هو أنّ المستند لشرعيّة هذه الصيغة إنّما هو النقل الوارد في الشرع والحال أنّه لم يذكر فيه شيء يدلّ على لزوم القبول من قبل الأمة.

(٨) المراد من «هذه الصيغة» هو قول المولى: «تزوّجتك وأعتقتك وجعلت مهرك عتقك».

(٩) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى النقل.

على اعتبار القبول، ولو وقع لنقل^(١)، لأنه ممّا تعمّ به البلوى^(٢)، وأنّ حلّ^(٣) الوطء مملوك له^(٤)، فهو بمنزلة التزويج، فإذا أعتقها على هذا الوجه^(٥) كان^(٦) في معنى استثناء بقاء الحلّ من مقتضيات العتق، ولأنّ القبول^(٧) إنّما يُعتبر من الزوج لا من المرأة وإنّما وظيفتها الإيجاب ولم يقع^(٨) منها، وبذلك^(٩) يظهر أنّ عدم اعتبار قبولها أقوى، وإن كان.....

(١) يعني لو وقع في النقل شيء يدلّ على لزوم القبول لكان منقولاً، فلمّا لم ينقل علمنا عدم الوقوع.

(٢) يعني أنّ المسألة هذه من المسائل المبتلى بها عموماً، فلو وقع شرطها لنقل وليست من المسائل النادر وقوعها التي لم يصل إلينا أحياناً بعض جوانبها.

(٣) قوله «أنّ» بفتح الألف، عطف على قوله «أنّ مستند شرعيّة هذه الصيغة»، وهذا دليل ثانٍ لعدم وجوب القبول من قبل الأمة في صورة جعل عتقها مهراً لها، وحاصله أنّ حلّ الوطء مملوك للمولى فإذا أعتقها على هذا الوجه كان في معنى استثناء بقاء الحلّ من مقتضيات العتق.

(٤) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المولى.

(٥) المراد من «هذا الوجه» هو عتق الأمة و تزويجها وجعل العتق مهراً لها.

(٦) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى العتق الكذائي.

(٧) هذا دليل ثالث لعدم وجوب القبول، وهو أنّ القبول في العقد إنّما يعتبر من الزوج لا من المرأة وإنّما وظيفتها الإيجاب وهو لم يقع منها فلا لزوم لقبولها.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى الإيجاب، والضمير في قوله «منها» يرجع إلى المرأة.

(٩) المشار إليه في قوله «بذلك» هو ما ذكر من الأدلة الثلاثة المتقدمة لعدم لزوم القبول منها. يعني فبذلك يظهر أنّ القول بعدم لزوم القبول منها أقوى من القول بلزومه منها.

القول به^(١) أحوط.

و يظهر^(٢) أيضاً جواب ما قيل: إنه كيف يتزوج^(٣) جاريته و كيف يتحقق الإيجاب والقبول وهي^(٤) مملوكة؟!

وما^(٥) قيل - من أن المهر يجب أن يكون متحققاً قبل العقد، و مع تقديم التزويج لا يكون^(٦) متحققاً، و أنه يلوح^(٧) منه الدور، فإن العقد لا يتحقق إلا

(١) الضمير في قوله «به» يرجع إلى اشتراط القبول.

(٢) يعني و بما ذكرنا يظهر أيضاً جواب ما قيل: «إنه كيف يتزوج... إلخ».

وجه الظهور أنه بعد القول بأن مثل هذا العتق المقرون بالتزويج غير محتاج إلى القبول، - لأنه ليس عقداً في الواقع، بل هو إبقاء حلية الوطي السابق بعد العتق - و بعد القول بأن مثل هذا العقد صحيح منصوص عليه في الأخبار الواردة عن الرسول الأكرم ﷺ و عن أهل البيت عليهم السلام كما عرفت، فلا مجال للإشكال بأنه كيف يتزوج المولى المسعق - بالكسر - أمته و أنه كيف يتحقق الإيجاب و القبول؟! (تعليقة السيد كلانتر).

(٣) فاعله الضمير العائد إلى المولى، و الضمير في قوله «جاريته» أيضاً يرجع إليه.

(٤) يعني كيف يتصور تحقق الإيجاب والقبول و الحال أن المعقود عليها مملوكة للمولى؟!

(٥) هذا مبتدأ، خبره قوله فيما بعده «مندفع».

حاصل الإيراد هو أن المهر يجب أن يكون متحققاً قبل العقد و الحال أنه في الفرض المذكور - و هو تقدم التزويج على العتق - لا يتحقق المهر، بل يكون متوقفاً على العتق و هو متأخر عن التزويج و سيأتي الجواب عن الإيراد.

(٦) اسم «يكون» هو الضمير العائد إلى المهر.

(٧) أي يستشعر من تقديم التزويج على الإعتاق رائحة الدور، لتوقف تحقق المهر على العتق و هو يتحقق بعد العقد المتوقف على المهر.

بالمهر الذي هو العتق، و العتق لا يتحقق إلا بعد العقد - مندفع^(١) بمنع اعتبار تقدّمه، بل يكفي مقارنته للعقد و هو^(٢) هنا كذلك^(٣)، و بمنع^(٤) توقّف العقد على المهر و إن استلزمه^(٥)، و إذا جاز العقد على الأمة - وهي^(٦) صالحة لأن تكون مهراً لغيرها - جاز جعلها، أو جعل فكّ ملكها مهراً لنفسها مع أنّ ذلك^(٧) كلّه في مقابلة النصّ^(٨) الصحيح المستفيض.....

(١) خبر قوله آنفاً «و ما قيل».

حاصل الدفع هو أنّ المهر لا يعتبر كونه متحققاً قبل العقد، بل يكفي مقارنة التحقق للعقد الواقع.

(٢) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى العقد، و المشار إليه في قوله «هنا» هو تزويج المولى أمته على النحو المذكور.

(٣) المشار إليه في قوله «كذلك» هو مقارنة المهر للعقد.

(٤) هذا جواب عن الدور المشار إليه في قوله «فإنّ العقد لا يتحقق إلا بالمهر».

حاصل الجواب هو أنّ العقد لا يتوقّف على المهر، بل يتحقق العقد و لو بدون المهر.

(٥) ضمير الفاعل في قوله «استلزمه» يرجع إلى العقد، و ضمير المفعول يرجع إلى المهر.

(٦) الواو للحالية، و الضمير يرجع إلى الأمة. يعني إذا جاز العقد على الأمة - و الحال أنّ الأمة يجوز جعلها مهراً لغيرها - فلا مانع من جعلها مهراً لنفسها، و كذلك يجوز جعل فكّ ملكها مهراً لنفسها.

و الضميران في قوله «ملكها» و «لنفسها» يرجعان إلى الأمة.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الإشكال المذكور. يعني أنّ الإشكال المذكور إنّما هو في مقابل النصّ و لا ثمة له.

(٨) قد تقدّم ذكر وجود النصّ على صحّة هذا العقد في الصفحة ٨٢ في قوله «هو النقل

فلا يُسمع^(١).

(و لو بيع أحد الزوجين^(٢) فللمشتري والبائع الخيار) في فسخ
النكاح وإمضائه^(٣)، سواء دخل^(٤) أم لا، وسواء كان الآخر حرّاً^(٥) أم لا، و
سواء كانا لمالك أم كل واحد لمالك.

وهذا الخيار^(٦) على الفور كخيار العتق^(٧)، ويُعذر جاهله^(٨) و جاهل
الفورية على الظاهر.

(و كذا) يتخير (كل من انتقل إليه الملك^(٩) بأي سبب كان).....

→ المستفيض عن النبي ﷺ... إلخ.

(١) أي فلا يسمع الإيراد المذكور.

(٢) المراد من «الزوجين» هو عبد و أمة وقع بينهما عقد النكاح. فلو بيع أحدهما جاز
للمشتري والبائع أن يفسخا العقد الواقع عليهما أم بمضياه.

(٣) الضمير في قوله «إمضائه» يرجع إلى النكاح الواقع قبل البيع.

(٤) يعني لا فرق في جواز فسخ المشتري والبائع للعقد الواقع قبل البيع بين دخول
الزوج بالزوجة وعدمه.

(٥) كما إذا تزوّجت الأمة بالحرّ و بيعت الأمة فيجوز للمشتري والبائع فسخ نكاحهما.

(٦) المراد من قوله «هذا الخيار» هو خيار المشتري والبائع في فسخ العقد السابق على
البيع. يعني أن الخيار المذكور فوري، فلو أخرا الفسخ بطل حق الفسخ.

(٧) المراد من «خيار العتق» هو الذي يحصل للأمة المعتقة بالنسبة إلى العقد الواقع
عليها قبل عتقها. فكما أن خيار الأمة فوري فكذلك خيار المشتري والبائع فيما
نحن فيه فوري.

(٨) يعني يعذر الذي يكون جاهلاً بأصل الخيار أو بفوريته.

(٩) المراد من «الملك» هو ملك العبد والأمة.

من هبة^(١) أو صلح أو صداق وغيره.
 ولو اختلف الموليّان في الفسخ^(٢) والالتزام قدّم الفاسخ كغيره^(٣) من
 الخيار المشترك.
 (و لو بيع الزوجان معاً على واحد^(٤) تخيراً، لقيام المقتضي^(٥).
 (و لو بيع كلّ منهما^(٦) على واحد تخيراً)، لما ذكر، وكذا لو باعهما
 المالك من اثنين على جهة الاشتراك^(٧).

-
- (١) حرف «من» لبيان سبب الملك و الانتقال و منه الهبة. فإذا وهب المولى مملوكه لأحد يجوز للموهوب له فسخ العقد الواقع عليه قبل الهبة و كذلك إذا كان سبب الملك هو الصلح أو الصداق و غيرهما من أسباب الملك.
- (٢) كما إذا تزوّج عبد زيد بأمة عمرو ثمّ باعهما الموليّان من شخص ثالث فأراد مولى أحدهما فسخ العقد الواقع قبل البيع و أراد الآخر الإمضاء فحينئذ يقدّم الفاسخ منهما.
- (٣) الضمير في قوله «كغيره» يرجع إلى الخيار المذكور. يعني كما يقدّم الفاسخ في غير هذا الخيار من الخيارات المشتركة.
- (٤) كما إذا اشترى أحد العبد و الأمة اللذين تزوّجا فيجوز له أن يفسخ العقد الواقع عليهما قبل الشراء.
- (٥) المراد من «المقتضي» هو انتقال الملك إلى المشتري.
- (٦) كما إذا بيع العبد من شخص و الأمة من شخص آخر فإذا يجوز لهما فسخ العقد الواقع قبل شرائهما، لوجود المقتضي المتقدّم.
- (٧) كما إذا باع المولى الزوج و الزوجة كليهما من شخصين بنحو الاشتراك - بأن كان كلّ واحد من المشتريين شريكاً في كلا الزوجين - فإذا يجوز لكلّ واحد منهما فسخ العقد الواقع قبل البيع.

(و ليس للعبد طلاق أمة سيّده^(١)) لو كان متزوجاً بها بعقد يلزمه^(٢) جواز الطلاق (إلا برضاه^(٣))، كما أنّ تزويجه بيده^(٤)، وهو^(٥) موضع نص^(٦) وإجماع^(٧).

(و يجوز) للعبد (طلاق غيرها^(٨))، أي غير أمة سيّده وإن كان قد

(١) كما إذا زوج المولى أمته بعبد فلا يجوز إذا للعبد طلاق زوجته التي هي أمة سيّده إلا برضاه.

(٢) أي بالعقد الذي يجوز الطلاق فيه، مثل العقد الدائم، فهذا القيد احتراز عن العقد الذي ليس فيه الطلاق، مثل عقد المتعة.

(٣) الضمير في قوله «برضاه» يرجع إلى السيّد.

(٤) يعني كما أنّ تزويج العبد بيد سيّده كذلك لا يجوز للعبد طلاق زوجته إلا برضا سيّده.

(٥) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى عدم جواز طلاق العبد أمة سيّده.

(٦) النصّ منقول في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن أبي الصباح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا كان العبد و امرأته لرجل واحد فإنّ المولى يأخذها إذا شاء و إذا شاء ردّها، و قال: لا يجوز طلاق العبد إذا كان هو و امرأته لرجل واحد إلا أن يكون العبد لرجل و المرأة لرجل و تزوّجها بإذن مولاه و إذن مولاه، فإن طلق - و هو بهذه المنزلة - فإنّ طلاقه جائز (الوسائل: ج ١٥ ص ٣٤١ ب ٤٣ من أبواب الطلاق ح ١).

(٧) يعني أنّ عدم جواز طلاق العبد زوجته الكذائية إلا برضى سيّده مورد إجماع.

(٨) كما إذا تزوّج العبد بأمة غير مولاه بإذن المولين أو تزوّج العبد بحرة فلا مانع إذا من طلاق العبد زوجته و لو لم يرض المولى بالطلاق، و الدليل على ذلك سيأتي في قوله «لعموم... إلخ».

زوجه^(١) بها مولاه (أمة كانت) الزوجة^(٢) (أو حرّة، أذن المولى) في طلاقها، (أو لا على المشهور)، لعموم^(٣) قوله ﷺ: «الطلاق بيد من أخذ بالساق»^(٤)، وروى^(٥) ليث المرادي عن الصادق عليه السلام وقد سأله عن جواز طلاق العبد، فقال: «إن كانت أمتك فلا، إن الله تعالى يقول: ﴿عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ﴾ وإن كانت أمة قوم آخرين [أو حرّة] جاز طلاقه». وقيل: ليس له^(٦) الاستبداد به كالأول^(٧)، استناداً إلى أخبار^(٨)

(١) الضمير الملفوظ في قوله «زوجه» يرجع إلى العبد، وفي قوله «بها» يرجع إلى الأمة.
(٢) يعني لا فرق في جواز طلاق العبد زوجته من دون إذن المولى إذا لم تكن أمة للمولى بين أن تكون زوجته أمة لغير مولاه أو كانت حرّة.
(٣) أي الدليل على استقلال العبد في طلاق زوجته إذا لم تكن أمة لسيده عموم قول النبي ﷺ: «الطلاق بيد من أخذ بالساق»
(٤) هذه الرواية لم ترد من طرق الخاصة على لسان الأئمة عليهم السلام، بل نقلت من طرق العامة فهي نبوية.
والمراد من «من أخذ بالساق» هو الزوج ولا يغني لطفه، لأن أخذ ساق الزوجة لا يحل إلا للزوج.
(٥) هذه الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ٣٤١ ب ٤٣ من أبواب مقدمات الطلاق ح ٢.

(٦) يعني قال بعض: ليس للعبد الاستقلال في طلاق زوجته وإن لم تكن أمة سيده، كما هو الحكم في الفرض الأول. والضمير في قوله «له» يرجع إلى العبد.
(٧) المراد من «الأول» هو ما إذا كانت زوجة العبد أمة لسيده.
(٨) المراد من «الأخبار المطلقّة» هو الأخبار الدالة على عدم استقلال العبد في شيء

مطلقة حملها^(١) على كون الزوجة أمة المولى طريق الجمع.
وفي ثالث^(٢): يجوز للسيد إجباره على الطلاق، كما له^(٣) إجباره على
النكاح، والرواية^(٤) مطلقة يتعين حملها على أمته، كما مر^(٥).

→ من الأمور.

منها: الخبر المنقول في كتاب الوسائل:

محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن زرارة، عن أبي جعفر و أبي عبد الله عليهما السلام
قالا: المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه إلا بإذن سيده، قلت: فإن السيد كان
زوجاً، بيد من الطلاق؟ قال: بيد السيد ﷺ ضرب الله مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدر على
شيء ﷻ، أفشيء الطلاق؟! (الوسائل: ج ١٥ ص ٣٤٣ ب ٤٥ من أبواب مقدمات الطلاق ح ١).
(١) هذا مبتدأ خبره قوله «طريق الجمع». يعني أن هذه الأخبار تحمل على فرض كون
زوجة العبد أمةً لسيده.

(٢) أي وفي قول ثالث جواز إجبار السيد عبده على طلاق زوجته.

ولا يخفى أن الأقوال في المقام ثلاثة:

الأول في عبارة المصنف رحمته الله «ليس للعبد طلاق أمة سيده إلا برضاه و يجوز طلاق
غيرها»، وهذا القول مشهور كما قاله المصنف.

الثاني في عبارة الشارح رحمته الله «قيل: ليس له الاستبداد به كالأول».

الثالث أيضاً في عبارة الشارح رحمته الله «يجوز للسيد إجباره على الطلاق».

(٣) يعني كما يجوز للسيد إجبار العبد على النكاح.

(٤) أي الرواية المنقولة في هامش ٨ من ص ٨٩ وأمثالها الواردة في عدم استقلال
العبد في طلاق زوجته مطلقة، فتحمل على عدم جواز طلاق زوجته التي كانت أمة
لسيده، لا على ما إذا كانت أمةً للغير أو حرةً.

(٥) أي في قوله «حملها على كون الزوجة أمة المولى طريق الجمع».

(و للسيّد أن يفرّق بين رقيقه^(١) متى شاء بلفظ الطلاق و بغيره) من
الفسخ و الأمر بالاعتزال^(٢) و نحوهما.
هذا^(٣) إذا زوّجهما بعقد النكاح، أمّا إذا جعله^(٤) إباحة فلا طلاق إلّا^(٥)
أن يجعل^(٦) دالّاً على التفريق من غير أن يلحقه^(٧) أحكامه.
و لو أوقع لفظ الطلاق^(٨) مع كون السابق عقداً فظاهر الأصحاب لحقوق
أحكامه^(٩)، و اشتراطه بشرائطه^(١٠)، عملاً بالعموم^(١١) مع احتمال
العدم^(١٢).....

-
- (١) الرقيق: المملوك، للواحد و الجمع، يقال: عبد رقيق و عبيد رقيق (أقرب الموارد).
يعني يجوز للمولى أن يفرّق بين رقيقه إذا كانا متزوّجين بلفظ الطلاق و بغيره.
(٢) بأن يقول المولى للزّوجين المملوكين له: اعتزّلا و افترقا.
(٣) المشار إليه في قوله «هذا» هو جواز التفريق بينهما للسيّد بلفظ الطلاق و غيره.
(٤) أي إذا جعل التزويج بينهما بلفظ الإباحة لا يحتاج إلى الطلاق.
(٥) هذا استثناء من قوله «فلا طلاق». يعني يجوز التفريق بلفظ الطلاق في صورة
الإباحة أيضاً إذا جعل الطلاق دالّاً على التفريق بينهما من دون أن يلحقه أحكام
الطلاق من لزوم حضور عدلين و غيره.
(٦) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الطلاق.
(٧) الضميران في قوله «يلحقه» و «أحكامه» يرجعان إلى الطلاق.
(٨) بأن يقول المولى: زوجة عبدي هي طالق.
(٩) أي لحقوق أحكام الطلاق.
(١٠) يعني تجب رعاية شرائط الطلاق في الفرض المذكور.
(١١) المراد من «العموم» هو عموم أدلة الطلاق الشامل لهذا الفرد المبحوث عنه.
(١٢) يعني يحتمل عدم لحوق أحكام الطلاق لما نحن فيه و عدم اشتراطه بشرائطه.

بناءً على أنه^(١) إباحة وإن وقع بعقد.

(و تباح الأمة) لغير مالكتها (بالتحليل^(٢)) من المالك لمن^(٣) يجوز له التزويج بها وقد تقدّمت شرائطه^(٤) التي من جملتها كونه^(٥) مؤمناً في المؤمنة، ومسلماً في المسلمة، وكونها كتابيّة لو كانت كافرة، وغير ذلك من أحكام النسب^(٦) والمصاهرة وغيرها، وحلّ الأمة بذلك^(٧) هو المشهور بين الأصحاب، بل كاد يكون إجماعاً، وأخبارهم الصحيحة^(٨) به

(١) الضمير في قوله «أنه» يرجع إلى السابق. يعني نظراً إلى أن السابق إباحة وإن وقع بعقد.

(٢) كما إذا حلّ المالك أمته للغير وإن لم يملكها إياه.

(٣) الجارّ يتعلّق بالتحليل، والضمير في قوله «له» يرجع إلى «ما» الموصولة، والضمير في قوله «بها» يرجع إلى الأمة. يعني يجوز للمولى أن يحلّ أمته لمن يجوز تزويجها به. وهذا القيد احتراز عن التحليل لمن لا يجوز تزويجها به، مثل أبي الأمة أو أخيها أو غيرها ممن لا يجوز تزويجها به.

(٤) أي شرائط التحليل.

(٥) أي كون المحلّل له مؤمناً في صورة كون الأمة مؤمنة. فلو كانت الأمة غير مؤمنة جاز تحليلها لمثلها.

(٦) فلا يجوز تحليلها لمن بينها وبينه النسب المانع من التزويج، وكذلك لا يجوز تحليلها لمن يكون بينها وبينه نسبة المصاهرة المانعة من التزويج، فلا يجوز تحليلها لأبي زوجها الذي فارقتها.

(٧) أي المشهور بين الفقهاء الإماميّة حلّ الأمة بسبب التحليل من قبل المولى.

(٨) أي الأخبار الصحيحة المستفيضة واردة في حلّ الأمة للغير بالتحليل.

مستفيضة.

ولا بدّ له^(١) من صيغة دالة عليه (مثل أحللت لك وطأها، أو جعلتك في حلّ من وطئها^(٢))، وهاتان الصيغتان كافيتان فيه^(٣) اتفاقاً.
(و في صحّته^(٤) بلفظ الإباحة قولان): أحدهما^(٥) إلحاقها به^(٦)،

→ منها ما نقلت في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن الفضيل بن يسار قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إن بعض أصحابنا قد روى عنك أنك قلت: إذا أحلّ الرجل لأخيه جاريتَه فهي له حلال، فقال: نعم... الحديث (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٣٢ ب ٣١ من أبواب نكاح العبيد ح ١).

و منها الحديث المنقول أيضاً في الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن زرارة قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام: الرجل يحلّ جاريتَه لأخيه، فقال: لا بأس... الحديث (المصدر السابق: ح ٣).

و منها الحديث المنقول أيضاً في الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن أبي العباس الباق، عن أبي عبد الله عليه السلام (في حديث) قال: لا بأس بأن يحلّ الرجل الجارية لأخيه (المصدر السابق: ح ٤).

(١) الضميران في قوله «له» و «عليه» يرجعان إلى التحليل.

(٢) بأن يخاطب المولى الرجل المحلّل له ويقول: جعلتك في حلّ من وطئ أمّتي فلانة.

(٣) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى التحليل.

(٤) الضمير في قوله «صحّته» يرجع إلى التحليل. يعني في صحّة التحليل بلفظ الإباحة - بأن يقول المولى للمخاطب: أبحت لك وطئ أمّتي - قولان.

(٥) أي أحد القولين كفاية لفظ الإباحة في التحليل وإلحاقها به.

(٦) الضمير في قوله «به» يرجع إلى التحليل، وفي قوله «إلحاقها» يرجع إلى الإباحة.

لمشاركتها^(١) له في المعنى، فيكون كالمرادف الذي يجوز إقامته مقام رديفه. والأكثر على منعه^(٢)، وقوفاً فيما خالف الأصل^(٣) على موضع اليقين، وتمسكاً بالأصل^(٤)، ومراعاةً للاحتياط في الفروج المبنية عليه^(٥)، وهو^(٦) الأقوى، ونمنع المرادفة^(٧) أولاً، ثم الاكتفاء^(٨) بالمرادف مطلقاً. فإن كثيراً من أحكام النكاح توقيفية، وفيه^(٩) شائبة العبادة، و

(١) أي لمشاركة الإباحة للتحليل في المدلول، فيكونان كالمترادفين.

(٢) أي أكثر الفقهاء قالوا بمنع وقوع التحليل بلفظ الإباحة.

(٣) أي التحليل على خلاف الأصل، فيقتصر فيما خالف الأصل على موضع اليقين و هو التحليل بلفظه، لا بلفظ الإباحة.

(٤) المراد من «الأصل» هو حرمة الوطئ فيما إذا شك في حلّيته بغير لفظ التحليل.

(٥) يعني أن الفروج بنيت على الاحتياط.

(٦) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى المنع. يعني أن منع وقوع التحليل بلفظ الإباحة هو الأقوى عند الشارح رحمه الله.

(٧) هذا جواب عن القول بكون لفظ الإباحة مرادفاً للفظ التحليل. يعني أن لفظ

الإباحة ليس مترادفاً للفظي «أحللت لك وطأها» و «جعلتك في حلّ من وطئها».

(٨) بالرفع، عطف على قوله «المرادفة». يعني ونمنع أيضاً الاكتفاء بلفظ المرادف حتى

في باب النكاح، لأن رعاية الاحتياط والاكتفاء بلفظ متيقن وملق من الشارع

تجب في الفروج، كما قالوا بتوقيفية الألفاظ في عقد النكاح وهي «أنكحت»،

«زوّجت» و «متّعت»، فلا يجوز قيام غيرها مقامها ولو كان مترادفاً لها أو أصرح

منها، كما إذا قال بدل أنكحت: «أبحت نفسي أو ملكتك نفسي، أو جعلت نفسي في

اختيارك»، ولا يجوز أي منها في عقد النكاح.

(٩) أي وفي النكاح شائبة العبادة، والمراد من الشائبة هو احتمال العبادة.

الاحتياط فيه مهم، فإن جَوَزناه^(١) بلفظ الإباحة كفى «أذنت» و «سوَّغت»^(٢) و «ملَّكت» و «وهبت» ونحوها^(٣).

(و الأشبه أنه^(٤) ملك يمين، لا عقد نكاح)، لانحصار العقد في الدائم و المتعة و كلاهما منتفیان عنه، لتوقّف رفع الأوّل^(٥) على الطلاق في غير الفسخ بأمور^(٦) محصورة ليس هذا^(٧) منها، و لزوم^(٨) المهر فيه بالدخول و غير ذلك من لوازمه، و انتفاء اللازم^(٩) يدلّ على انتفاء الملزوم، و لتوقّف

(١) يعني بناءً على جواز لفظ الإباحة للتحليل تكفي في التحليل الألفاظ المذكورة في عبارة الشارح رحمه الله.

(٢) بأن يقول المولى للغير: سوَّغت لك وطيّ أمتي هذه.

(٣) بأن يأمر الغير بوطي الأمة و يقول له: جامعها.

(٤) أي الأشبه عند المصنّف رحمه الله هو أنّ التحليل من قبيل ملك اليمين، لا من قبيل عقد النكاح.

(٥) هذا دليل عدم كون التحليل من أقسام العقد الدائم. فإنّ رفع العقد الدائم يحتاج إلى الطلاق و رفع التحليل لا يحتاج إليه، و فقد اللازم يدلّ على فقد الملزوم.

(٦) هذا إشارة إلى عدم الحاجة في رفع العقد الدائم إلى الطلاق في بعض الموارد، بل يجوز الفسخ فيه و هو فسخ النكاح فيما إذا كانت في الزوجة العيوب التسعة: الجذام، الجنون، البرص، العمى، الإقعاد، القرن، الإفضاء، العفل و الرتق.

(٧) المشار إليه في قوله «هذا» هو التحليل، والضمير في قوله «منها» يرجع إلى الأمور المحصورة.

(٨) هذا دليل ثانٍ لعدم كون التحليل من قبيل العقد الدائم، و هو أنّ المهر من لوازم العقد الدائم بالدخول و الحال أنّ التحليل لا يلزم المهر.

(٩) يعني أنّ انتفاء لوازم الدائم عن التحليل يدلّ على عدم كونه منه.

الثاني^(١) على المهر والأجل وهما منتفیان هنا^(٢) أيضاً فينتفي^(٣)، ولأن عقد النكاح لازم، ولا شيء من التحليل بلازم^(٤)، وإذا انتفى كونه^(٥) عقداً ثبت الملك، لانحصار حل النكاح فيهما^(٦) بمقتضى الآية^(٧).
وعلى القولين^(٨) لا بد من القبول^(٩)، لتوقف الملك عليه أيضاً.
وقيل: إن الفائدة^(١٠) تظهر فيما لو أباح أمته لعبده، فإن قلنا:

(١) المراد من «الثاني» هو المتعة، وهذا دليل عدم كون التحليل من قبيل المتعة أيضاً، لأن المتعة تتوقف على المهر والأجل وأنها من أركان المتعة والحال أنها منتفیان في التحليل فليس التحليل من قبيل المتعة أيضاً.

(٢) المشار إليه في قوله «هنا» هو التحليل.

(٣) أي فينتفي كون التحليل متعة أيضاً، فلا يكون عقداً دائماً ولا متعة.

(٤) فإن التحليل ليس بلازم، بل يجوز للمولى أن يرجع عنه متى شاء، بخلاف عقد النكاح.

(٥) يعني فإذا لم يكن التحليل من قبيل العقد الدائم ولا المتعة ثبت كونه من قبيل التملك.

(٦) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى النكاح والملك.

(٧) الآية الدالة على انحصار الحل في النكاح والملك هي قوله تعالى في سورة المؤمنون، الآية ٥ و ٦: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ * إِلَّا عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾.

(٨) المراد من «القولين» كون التحليل من النكاح وكونه من التملك.

(٩) أي لا بد من قبول المحلل له، لأن الملك والعقد كليهما يحتاجان إلى القبول.

(١٠) أي فائدة كون التحليل ملك يمين أو كونه عقد نكاح تظهر في إباحة المولى جاريته

إنَّه (١) عقد أو تمليك و أن (٢) العبد يملك حلَّت و إلا (٣) فلا.
 و فيه (٤) نظر، لأنَّ الملك فيه (٥) ليس على حدِّ الملك المحض بحيث
 لا يكون العبد أهلاً له (٦)، بل المراد به (٧) الاستحقاق، كما يقال: يملك زيد
 أحضار (٨) مجلس الحكم ونحوه (٩)، و مثل هذا (١٠) يستوي فيه الحرُّ والعبد،

→ لعبد. فإن قلنا بكون التحليل عقد نكاح حلٍّ للعبد وطي الجارية، وأما إن قلنا: إنَّ
 التحليل يفيد الملك فحلّيّة وطي الجارية متوقّفة على تملك العبد، فإن قلنا بتملكه
 حلٍّ له الوطي، وإن قلنا بعدم تملكه فلا يحلّ له الوطي (تعليقة السيّد كلاّتر).

(١) الضمير في قوله «إنَّه» يرجع إلى التحليل.

(٢) يعني لو قيل بأنَّ التحليل تمليك و أنَّ العبد يملك حلَّت الأمة للعبد.

(٣) يعني لو لم نقل بتملك العبد - بعد أن سلّمنا كون التحليل تمليكاً و إلا فالأمر أوضح -

فلا يصلح التحليل لجواز وطي العبد للجارية.

(٤) الضمير في قوله «و فيه نظر» يرجع إلى ما قيل.

(٥) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى التحليل. يعني أنَّ المملك في التحليل ليس ملكاً

محضاً و حقيقياً حتّى لا يكون العبد أهلاً له، بل إنّما هو الاستحقاق.

(٦) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الملك المحض.

(٧) يعني أنَّ المراد بالملك في التحليل هو استحقاق المحلّل له لوطي الجارية، فلا مانع من

استحقاق العبد لهذا المقدار.

(٨) أي إحضار خصمه في مجلس الحكم، مثلاً إذا ادّعى زيد على عمرو شيئاً يقال: إنَّ

زيداً يملك إحضار خصمه في مجلس المحاكمة.

(٩) كما يقال أيضاً: إنَّ زيداً يملك اليمين على خصمه إذا ادّعى عليه شيئاً.

(١٠) أي لا فرق في مثل هذا الاستحقاق المذكور بين الحرِّ والعبد.

فصحّة التحليل في حقّه على القول بعدم الملك متّجهة^(١).

(و يجب الاقتصار^(٢) على ما تناوله اللفظ و ما يشهد الحال بدخوله فيه)، فإن أحلّه^(٣) بعض مقدّمات الوطء كالقبيل^(٤) و النظر لم يحلّ له الآخر و لا الوطء^(٥)، و كذا لو أحلّه بعضها^(٦) في عضو مخصوص اختصّ به، و إن أحلّه الوطء حلّت المقدّمات^(٧) بشهادة الحال^(٨)، و لأنّه^(٩)

(١) خبر قوله «فصحّة التحليل». يعني أنّ القول بصحّة تحليل المولى جاريته لعبده - و لو على القول بعدم تملك العبد - متّجه. فبيان الفائدة المبتنية على أحد القولين - كما مضى ذكره - لا وجه له.

(٢) يعني يجب على المحلّل له أن يقتصر في الانتفاع بالأمة المحلّلة له على ما يتناوله لفظ المحلّل، أو ما تشهد القرائن الحالّة بدخوله في مدلول اللفظ.

(٣) فاعله الضمير العائد إلى المولى، و ضمير المفعول يرجع إلى المحلّل له. و لا يخفى أنّ مراد الشارح رحمته من قوله «أحلّه» هو «أحلّ له» و إن كانت قواعد العربية لا تساعد، فكلامه رحمته لا يخلو عن مسامحة.

(٤) هذا و ما بعده مثالان لمقدّمات الوطي.

(٥) يعني لا يجوز الوطي بتحليل مقدّماته.

(٦) الضمير في قوله «بعضها» يرجع إلى المقدّمات. يعني لو أحلّ المولى بعض مقدّمات الوطي في عضو مخصوص للأمة اختصّ الحلّ به، كما إذا أحلّ قبيل وجهها لا يجوز له أن يقبل غير وجهها من الأعضاء.

(٧) فلو أحلّ المولى وطي الأمة جاز للمحلّل له الانتفاع بجميع مقدّمات الوطي من القبيل و اللمس و التفخيز و غيرها بشهادة القرينة الحالّة.

(٨) لأنّ حال الوطي تشهد بدخول المقدّمات في دائرة الحلّ بطريق أولى.

(٩) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الوطي.

لا ينفك عنها^(١) غالباً، ولا موقع له^(٢) بدونها، ولأنّ تحليل الأقوى^(٣) يدلّ على الأضعف بطريق أولى، بخلاف المساوي^(٤) والعكس^(٥).
 وهل يدخل اللمس بشهوة في تحليل القبلة^(٦)؟ نظر، من^(٧) الاستلزام المذكور في الجملة فيدخل، ومن^(٨) أنّ اللازم دخول لمس ما استلزمته القبلة لا مطلقاً^(٩)، فلا يدخل^(١٠) إلا ما توقّفت عليه خاصّة، وهو^(١١)

-
- (١) الضمير في قوله «عنها» يرجع إلى المقدمات.
 (٢) أي لا فائدة تامة للوطي بدون المقدمات. والضمير في قوله «له» يرجع إلى الوطي، وفي قوله «بدونها» يرجع إلى المقدمات.
 (٣) المراد من «الأقوى» هو الوطي، والمراد من «الأضعف» هو مقدمات الوطي. يعني أنّ تحليل الوطي يدلّ على تحليل التقبيل والتفخيز وغيرهما بطريق أولى.
 (٤) كما لو أحلّ له تقبيل خدي الأمة فذلك لا يدلّ على جواز تقبيل شفتيها.
 (٥) أي بخلاف العكس، كما إذا أحلّ له لمس خد الأمة فإذا لا يجوز له تقبيل خدّها.
 (٦) يعني إذا أحلّ المولى تقبيل الأمة فهل يدخل فيه اللمس بشهوة أم لا؟ فيه وجهان.
 (٧) هذا وجه دخول اللمس بشهوة في تحليل قبلة الأمة، وهو أنّ القبلة تلازم اللمس بشهوة إجمالاً فيجوز.
 (٨) هذا بيان وجه عدم دخول اللمس بشهوة في تحليل القبلة، وهو أنّ اللازم من جواز القبلة لمس ما تستلزمه، فلا يدخل أزيد من هذا المقدار في تحليلها.
 (٩) أي حتّى لمس سائر أعضاء الأمة.
 (١٠) أي لا يدخل في تحليل القبلة لمس أزيد ممّا توقّفت عليه القبلة، وهو لمس شفتيه محلّ التقبيل، لا الأزيد منه.
 (١١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الاحتمال الثاني، وهو عدم جواز لمس أزيد ممّا توقّفت عليه القبلة.

الأقوى.

(و الولد^(١)) الحاصل من الأمة المحللة (حرّ) مع اشتراط حرّيته أو الإطلاق^(٢)، ولو شرط رقيته ففيه ما مرّ^(٣)، ويظهر من العبارة^(٤) عدم^(٥) صحة الشرط، حيث^(٦) أطلق الحرّية وهو^(٧) الوجه، ولا يخفى أنّ ذلك^(٨) مبنيّ على الغالب من حرّية الأب، أو على القول باختصاصه^(٩) بالحرّ، فلو كان^(١٠) مملوكاً وسوّغناه.....

(١) هذا مبتدأ، خبره قوله «حرّ». يعني أنّ الولد الحاصل من تحليل الأمة يكون حرّاً مع الشرط أو الإطلاق.

(٢) بأن أطلق مولى الأمة التحليل ولم يشترط حرّية الولد ولا رقيته.

(٣) يعني لو شرط المولى رقيّة ولد الأمة المحلّلة ففيه ما مرّ من جوازه على المشهور، و قد تقدّم في الصفحة ٦٥ قول المصنّف رحمه الله «ولو شرط مولى الرقّ رقيته جاز على قول مشهور».

(٤) أي يظهر من عبارة المصنّف رحمه الله «و الولد حرّ» عدم صحة شرط الرقيّة.

(٥) فاعل قوله «يظهر» فيما مضى أنفاً.

(٦) هذا تعليل استظهار عدم صحة شرط الرقيّة من عبارة المصنّف رحمه الله.

(٧) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى عدم صحة شرط رقيّة الولد. يعني أنّ الشارح رحمه الله يتوجّه عنده عدم صحة الشرط المذكور.

(٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الحكم بحرّية الولد. يعني أنّ ذلك الحكم مبنيّ على الغالب من كون المحلّل له حرّاً.

(٩) الضمير في قوله «اختصاصه» يرجع إلى تحليل الأمة.

(١٠) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الأب، و ضمير المفعول في قوله «سوّغناه» يرجع إلى التحليل للعبد.

- كما سلف^(١) - فهو رقّ.

(و) حيث يحكم بحرّيّته^(٢) (لا قيمة على الأب) مع اشتراط حرّيّته إجماعاً^(٣)، و مع الإطلاق على أصحّ القولين^(٤)، وبه^(٥) أخبار^(٦) كثيرة، و

(١) أي تقدّم قول المصنّف رحمه الله في الصفحة ٩٨ «فصحّة التحليل في حقّه على القول بعدم الملك متّجهة». يعني بناءً على جواز التحليل للعبد فالولد الحاصل من الأمة المحلّلة و العبد المحلّل له رقّ. والضمير في قوله «فهو» يرجع إلى الولد.

(٢) يعني إذا حكمنا بحرّيّة الولد الحاصل من الأمة المحلّلة لا تجب قيمة الولد على عهدة المحلّل له الذي هو أبو الولد في صورة اشتراط حرّيّة الولد أو مع الإطلاق.

(٣) يعني عدم لزوم قيمة الولد على عهدة الأب عند اشتراط رقيّة الولد إجماعيّ.

(٤) يعني لو أطلق مولى الأمة التحليل ولم يشترط حرّيّة الولد، فعدم لزوم قيمته على عهدة الأب هو أصحّ القولين في مقابل القول بلزوم قيمته على عهدة الأب.

(٥) الضمير في قوله «به» يرجع إلى المحكم بحرّيّة الولد.

(٦) من الأخبار هو ما نقل في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن عبدالله بن محمّد قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يقول لأخيه: جاريتي لك حلال، قال: قد حلّت له، قلت: فإنّها ولدت، قال: الولد له و الأمّ للمولى، وإني لأحبّ للرجل إذا فعل هذا بأخيه أن يمنّ عليه فيهبها له (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٤٦ ب ٣٧ من أبواب نكاح العبيد ح ٦).

الرواية الأخرى أيضاً منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن إسحاق بن عمّار، قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الرجل يحلّ جاريتَه لأخيه، أو حرّة حلّلت جاريتها لأخيه، قال: يحلّ له من ذلك ما أحلّ له، قلت: فجاءت بولد، قال: يلحق بالحرّ من أبويه (المصدر السابق: ح ٧).

لأن^(١) الحرية مبنية على التغليب ولهذا يسري العتق بأقل جزء يتصور^(٢)، ولا شبهة في كون الولد متكوناً من نطفة الرجل والمرأة فيغلب جانب الحرية^(٣)، والحر لا قيمة له^(٤).

وفي قول آخر: إنه يكون رقاً لمولى الجارية ويفكّه أبوه^(٥) إن كان له مال وإلا استسعى^(٦) في ثمنه^(٧)، والأول^(٨) أشهر. (ولا بأس بوطء الأمة وفي البيت آخر^(٩) مميز، أمّا غيره^(١٠) فلا يكره مطلقاً^(١١)).

(وأن ينام^(١٢) بين أمتين^(١٣)، ويكره ذلك).....

-
- (١) هذا أيضاً دليل الحكم بحرية الولد الحاصل من التحليل.
 (٢) كما إذا كان عُشر المملوك حرّاً فهو يسري إلى أن يعتق مجموعه.
 (٣) أي يغلب جانب الحرية ويحكم بحرية الولد.
 (٤) هذا إشارة إلى عدم صحة القول بوجوب قيمة الحرّ على عهدة المحلل له.
 (٥) وهو المحلل له، والضمير في قوله «له» يرجع إليه.
 (٦) فاعله الضمير العائد إلى الولد. يعني لو لم يكن لأبيه مال يفكّه به فالولد يستسعى في ثمنه ويعطيه مولى الجارية التي ولدته ويفكّ نفسه.
 (٧) الضمير في قوله «ثمنه» يرجع إلى الولد.
 (٨) المراد من «الأول» هو القول بحرية الولد.
 (٩) يعني يجوز وطئ الأمة في بيت فيه شخص آخر مميز.
 (١٠) يعني أمّا وجود غير المميز في البيت فلا يوجب كون الوطي مكروهاً.
 (١١) سواء كانت الموطوءة حرة أو أمة.
 (١٢) فاعله الضمير العائد إلى المولى.
 (١٣) يعني لا بأس بأن ينام المولى بين أمتين له.

المذكور في الموضعين^(١) (في الحرّة، و) كذا يُكره (وطء الأمة الفاجرة)^(٢) كالحرّة^(٣) الفاجرة)، لما فيه^(٤) من العار و خوف اختلاط المائنين، (و وطء من وُلدت من الزناء^(٥) بالعقد)، ولا بأس به بالملك^(٦)، لكن لا يتّخذها^(٧) أمّ ولد، بل يعزل^(٨) عنها، حذراً من الحمل، روى ذلك^(٩) محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام^(١٠).

(١) المراد من «المذكور في الموضعين» هو الوطي وفي البيت آخر مميّز، والنوم بين الأمتين. يعني يكره وطئ الزوجة الحرّة وفي البيت طفل مميّز، وكذا يكره النوم بين الزوجتين الحرّتين.

(٢) يعني مثل الكراهة في الموضعين المذكورين كراهة وطئ الأمة التي ترتكب الفجور والزناء.

(٣) يعني كما تكره نكاح الحرّة الفاجرة.
(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى وطئ الفاجرة. يعني أنّ دليل الكراهة هو لزوم العار من وطئ الأمة الفاجرة و خوف اختلاط المائنين، أي نطفة الفاجرة و نطفة المولى.

(٥) يعني يكره وطئ المرأة التي ولدت من الزناء بالعقد، بمعنى أنّ المرأة المتولّدة من الزناء يكره أن يعقد عليها و يطأها بالعقد.

(٦) يعني لا مانع من وطئ المتولّدة من الزناء بالملك.
والحاصل أنّ ولد الزناء يكره نكاحها ولا يكره وطئها بالملك.

(٧) يعني لا يتّخذ الأمة المتولّدة من الزناء أمّ ولد، بمعنى جعلها صاحبة ولد منه.

(٨) أي ينزل المنى خارج رحمها عند الجماع، لئلا تصير حاملاً.

(٩) المشار إليه في قوله «ذلك» هو العزل المذكور.

(١٠) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

→ محمد بن يعقوب بإسناده عن محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الخبيثة يتزوجها الرجل؟ قال: لا، وقال: إن كان له أمة وطنها ولا يتخذها أم ولد (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٧٠ ب ٦٠ من أبواب نكاح العبد ح ١).

* * *



مركز تحقیقات و مطالعات اسلامی

(الفصل^(١) السادس في المهر^(٢))

(كل^(٣) ما يصح أن يُملَك) وإن قل^(٤) بعد^(٥) أن يكون متمولاً (عيناً^(٦))

المهر

(١) أي الفصل السادس من الفصول التي قال عنها في أول كتاب النكاح « وفيه فصول ».

(٢) المهر - بالفتح -: مصدر، و - الصداق، وهو ما يجعل للمرأة مما يباح به الانتفاع

شرعاً من المال أو النفقة معجلاً أو مؤجلاً، ج مهور و مهوره كبعل و بعولة، هذا مهر

ذلك، أي عوضه (أقرب الموارد).

(٣) هذا مبتدأ، خبره قوله « يصح إمهاره ».

(٤) يعني وإن كان ما يصلح للملك قليلاً.

(٥) يعني بشرط كون ما يصلح للملك متمولاً، فلو لم يكن مالاً عند العرف لم يصح

جعله مهراً، مثل حبة حنطة لها صلاحية الملك، لكن ليست متمولاً عرفاً، لأن المال

هو ما يبذل بإزائه شيء والحال أن الحبة من الحنطة لا يبذل بإزائها شيء.

ولا يخفى أن النسبة بين المال و الملك هي العموم و الخصوص مطلقاً، لأنه كل ما

يصدق عليه المال يصدق عليه الملك، بخلاف العكس، فثل الحبة من الحنطة يصدق

عليه الملك و لا يصدق عليه المال.

(٦) مثل العقار و الفُرش و الدواب و الأثواب.

كان أو منفعة^(١) وإن كانت منفعة^(٢) حرّ ولو أنّه^(٣) الزوج، كتعليم صنعة أو سورة أو علم غير واجب^(٤) أو شيء^(٥) من الحكّم والآداب أو شعر أو غيرها من الأعمال المحلّلة المقصودة^(٦) (يصح^(٧) إمهاره)، ولا خلاف في ذلك^(٨) كلّ، سوى العقد على منفعة الزوج^(٩)، فقد منع منه الشيخ رحمه الله في أحد قوليّه^(١٠).....

-
- (١) مثل منفعة الدار والدابة.
- (٢) بالنصب، خبر «كانت»، واسمه الضمير العائد إلى المنفعة. يعني وإن كانت المنفعة التي يجعلها مهراً للمرأة منفعة حرّ، مثل أن يجعل المهر تعليم صنعة إياها.
- (٣) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الحرّ. يعني ولو كان الحرّ الذي يجعل منفعته مهراً للمرأة هو نفس الزوج.
- (٤) القيد للاحتراز عن تعليم المعالم الواجبة، مثل تعليم الصلاة والصوم وغيرها من الواجبات، فإنّها لا يجوز جعلها مهراً و صداقاً للمرأة.
- (٥) أي كتعليم شيء من الحكم والآداب.
- (٦) أي المقصودة للعقلاء، احترازاً عن تعليم الأعمال التي لا تكون مقصودة للعقلاء، مثل تعليم اللهو واللغو من الرقص وغير ذلك.
- (٧) هذا خبر قوله «كلّ ما يصلح أن يملك».
- (٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو جواز جعل العين والمنفعة - حتّى منفعة الحرّ - مهراً للمرأة.
- (٩) يعني أن الخلاف من الشيخ رحمه الله إنّما هو في خصوص جعل منفعة الزوج مهراً للزوجة.
- (١٠) فإنّ في جعل منفعة الزوج مهراً للزوجة قولين للشيخ رحمه الله، في أحدهما منع من ذلك، إستناداً إلى رواية يأتي ذكرها.

استناداً إلى رواية^(١) لا تنهض^(٢) دليلاً متناً^(٣) وسنداً^(٤).

(١) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب، عن عدة من أصحابنا، عن سهل بن زياد، و عن علي بن إبراهيم، عن أبيه جميعاً، عن أحمد بن محمد بن أبي نصر، قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام: قول شعيب: ﴿إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثمانى حجج فإن أتممت عشراً فمن عندك﴾ أي الأجلين قضى؟ قال: الوفاء منها أبعدهما عشر سنين، قلت: فدخل بها قبل أن ينقضي الشرط أو بعد انقضائه؟ قال: قبل أن ينقضي، قلت: فالرجل يتزوج المرأة ويشترط لأبها إجارة شهرين، يجوز ذلك؟ فقال: إن موسى عليه السلام قد علم أنه سيتم له شرطه، فكيف لهذا بأن يعلم أن سيبقى حتى يفي؟ وقد كان الرجل على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله يتزوج المرأة على السورة من القرآن و على الدرهم و على القبضة من الحنطة (الوسائل: ج ١٥ ص ٣٣ ب ٢٢ من أبواب المهور ح ١).

(٢) فاعله الضمير العائد إلى الرواية.

(٣) أمّا قصور الرواية من حيث المتن فلأن الإمام عليه السلام ما أجاب بالجواز بعد ما سألته الراوي: «فالرجل يتزوج المرأة ويشترط... إلخ»، بل الظاهر من جواب الإمام عليه السلام هو أن موسى عليه السلام قد كان علم أنه سيتم له شرطه. فالرواية لا تدل على الجواز في غير النبي، لعدم علمه بالبقاء والعمل بالشرط، فحيث لا يجوز لغير النبي جعل عمله مهراً لزوجته و صداقاً لها، فالرواية قاصرة عن الدلالة على ما ادّعاء الشيخ رحمته الله.

(٤) يعني أن الرواية قاصرة أيضاً من حيث السند، لأن في طريقها سهل بن زياد و هو ضعيف على ما في كتب الرجال.

□ قال بعض المحققين: و في طريقها الآخر «إبراهيم بن هاشم» و هو لم يوثق في كتب

(و لو عقد الذميّان^(١) على ما لا يملك^(٢) في شرعنا) كالخمر و الخنزير
(صح^(٣))، لأنّهما يملكانه.

(فإن أسلما)، أو أسلم أحدهما قبل التقابض (انتقل^(٤) إلى القيمة) عند
مستحلّه، لخروجه عن ملك المسلم، سواء كان عينا^(٥) أو مضمونا^(٦)، لأنّ
المسمّى^(٧) لم يفسد، و لهذا لو كان قد أقبضها^(٨) إيّاه برئ^(٩)، وإنّما تعذر

→ الرجال و إن كان حسن الإيمان (من تعلية السيّد كلاّتر).

و الحاصل أنّ منع الشيخ في أحد قوليّه من جعل منفعة الزوج مهراً للزوجة إستناداً
إلى الرواية المذكورة لا مجال له.

(١) المراد من «الذميّان» هو الكافران اللذان هما من أهل الكتاب، مثل النصارى و
اليهود و المجوس على قول و يلتزمان بشرائط الذمة التي ذكروها في موضعها.

(٢) يعني لو جعل المهر في العقد شيئاً لا يملك في شرعنا مثل الخمر و الخنزير.

(٣) جواب قوله «لو عقد الذميّان». يعني أنّ عقدهما على المهر الذي لا يملك في شرعنا
صحيح، لكونهما مالكين له.

(٤) يعني إذا أسلم أحدهما أو كلاهما يُبدل المهر الذي ليس قابلاً للملك عندنا بقيمته
عند الذي يستحلّه.

(٥) كما إذا جعل عين الخمر أو الخنزير مهراً في العقد.

(٦) كما إذا جعل الخمر أو الخنزير مهراً في ذمة الزوج.

(٧) أي لأنّ المهر المسمّى لم يكن فاسداً حين العقد.

(٨) فاعله الضمير العائد إلى الزوج، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوجة، و الضمير في

قوله «إيّاه» يرجع إلى ما لا يملك. يعني لو أقبض الزوج المهر الذي لم يكن قابلاً

للملك عندنا للزوجة قبل الإسلام برئت ذمته من المهر.

(٩) فاعله الضمير العائد إلى الزوج.

الحكم به^(١)، فوجب المصير إلى قيمته، لأنّها^(٢) أقرب شيء إليه، كما لو جرى العقد على عين و تعذر تسليمها^(٣).

ومثله^(٤) ما لو جعلاه ثمناً لمبيع أو عوضاً لصلح أو غيرهما^(٥).

وقيل: يجب مهر المثل^(٦)، تنزيلاً لتعذر تسليم العين منزلة الفساد^(٧)، ولأنّ وجوب القيمة فرع وجوب دفع العين مع الإمكان، وهو^(٨) هنا ممكن وإنما عرض عدم صلاحيتها للتملك لهما^(٩).

(١) الضمير في قوله «به» يرجع إلى ما لا يملك، وكذا في قوله «قيمه».

(٢) أي لأنّ القيمة أقرب شيء إلى نفس الشيء.

(٣) الضمير في قوله «تسليمها» يرجع إلى العين. يعني كما إذا جعل المهر عيناً و تعذر تسليمها فإذاً يجب على الزوج أداء قيمتها إلى الزوجة.

(٤) يعني و مثل المهر في الانتقال إلى القيمة بعد الإسلام هو ما لو جعل ما لا يملك ثمناً لمبيع أو عوضاً لصلح و غيرهما ثمّ أسلما.

(٥) أي غير البيع و الصلح، كما لو جعل ما لا يملك أجره لعمل ثمّ أسلما فينتقل إلى القيمة.

(٦) يعني قال بعض الفقهاء: إذا جعل ما لا يملك مهرأً ثمّ أسلما يجب على الزوج مهر أمثال الزوجة كائناً ما كان، لا المهر المسّعى.

(٧) يعني كما يجب مهر المثل عند فساد المهر المسّعى في العقد كذلك يجب عند جعل ما لا يملك مهرأً.

(٨) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى دفع العين. يعني أنّ دفع عين ما لا يملك مثل الخمر و الخنزير ممكن في المقام، فكيف يحكم بوجوب دفع قيمتها، فلا يجب إلّا دفع مهر المثل.

(٩) يعني أنّ عدم صلاحية ما لا يملك للتملك عارضيّ للزوجين.

و يضعف^(١) بمنع الفساد كما تقدّم^(٢)، و التعذر الشرعي^(٣) منزل منزلة الحسيّ أو أقوى، و مهر^(٤) المثل قد يكون أزيد من المسمّى، فهي^(٥) تعترف بعدم استحقاق الزائد، أو أنقص، فيعترف^(٦) هو باستحقاق الزائد حيث لم يقع المسمّى فاسداً، فكيف يرجع إلى غيره^(٧) بعد استقراره. و لو كان الإسلام بعد قبض بعضه^(٨) سقط بقدر المقبوض و وجب قيمة

(١) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى دليل القائل بوجوب مهر المثل في المقام.

(٢) أي كما تقدّم في قوله «لأنّ المسمّى لم يفسد».

(٣) فإنّ التعذر قد تحقّق بحكم الشرع و اعتباره و هو نازل منزلة التعذر الحسيّ، فكما أنّ المهر ينتقل إلى القيمة عند تعذّره حسّاً كذلك ينتقل إليها عند التعذر الشرعيّ.

(٤) هذا دليل آخر لتضعيف القول بوجوب مهر المثل، و هو أنّه قد يتفق كونه أزيد ممّا جعل مهراً في العقد أو أقلّ منه، فيلزم إمّا الاعتراف بعدم استحقاق الزائد من قبل الزوجة أو الاعتراف بالاستحقاق للزائد من قبل الزوج!

(٥) الضمير في قوله «فهي» يرجع إلى الزوجة. يعني إذا كان مهر المثل عشرة مثلاً و المهر المسمّى خمساً تكون الزوجة معترفة بعدم استحقاقها للزائد.

(٦) يعني إذا كان مهر المثل أقلّ من المهر المسمّى فإنّ الزوج يعترف بأنّ الزوجة تستحقّ الزائد.

(٧) يعني إذا لم يكن المهر المسمّى فاسداً فكيف يحكم بوجوب غير المسمّى و هو المثل كما قيل.

(٨) يعني إذا قبض الزوج نصف المهر الذي لا يملك ثمّ أسلم سقط من القيمة بمقدار المقبوض و تعلق الباقي بذمة الزوج.

الباقى، و على الآخر^(١) يجب بنسبته من مهر المثل.

(و لا تقدير^(٢) في المهر قلّة) ما لم يقصر عن التقويم كحبة^(٣) حنطة، (و لا كثرة) على المشهور، لقوله تعالى: ﴿وَأَتَيْتُمُ إِحْدَيْهِنَّ قِطَارًا﴾^(٤) و هو^(٥) المال العظيم، و في القاموس: القنطار^(٦) - بالكسر - وزن أربعين أوقية^(٧)

(١) يعني على القول الآخر - و هو وجوب مهر المثل - يجب من مهر المثل على ذمة الزوج بنسبة ما بقي من المهر المستمى.

(٢) أي لم يقدّر المهر في العقد من حيث القلّة بشرط كونه قابلاً للتقويم.

(٣) هذا مثال لا يقصر عن التقويم فلا يمكن جعله مهراً.

(٤) الآية ٢٠ من سورة النساء: ﴿وَأَن أُرْدَتُمْ اسْتَبْدَالُ زَوْجٍ مَّكَانَ زَوْجٍ وَ أَتَيْتُمْ إِحْدَيْهِنَّ قِطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾.

(٥) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى لفظ «قنطار» في الآية الشريفة المشار إليها آنفاً و هو المال الكثير العظيم، فالآية تدلّ على جواز جعل المال الكثير مهراً للزوجة.

(٦) القنطار - بكسر القاف و سكون النون - وزن أربعين أوقية من ذهب أو ألف و مائتا دينار أو ألف و مائتا أوقية.

و قيل: سبعون ألف دينار.

و قيل: ثمانون ألف درهم.

و قيل: مائة رطل من ذهب أو فضة.

و قيل: ألف دينار.

و قيل: ملء مسك ثور ذهباً أو فضة.

و قيل: هو المال الكثير بعضه على بعض.

القنطار في الشام مائة رطل، ج قناطير (أقرب الموارد).

(٧) الأوقية - بتشديد الياء -: سبعة مثاقيل و أربعون درهماً، و هي عندنا ستة و ستون

من ذهب أو فضة أو ألف دينار أو ألف و مائتا أوقية من ذهب أو فضة أو سبعون ألف دينار أو ثمانون ألف درهم أو مائة رطل من ذهب أو فضة أو ملء مسك^(١) ثور ذهباً أو فضة، وفي صحيحة^(٢) الوشاء عن الرضا عليه السلام: «لو أن رجلاً تزوج امرأة وجعل مهرها عشرين ألفاً ولأبيها عشرة آلاف كان المهر جائزاً، والذي جعله لأبيها فاسداً».

(و يُكره أن يتجاوز مهر السنة) وهو^(٣) ما أصدقه النبي ﷺ لأزواجه جُمع^(٤) (وهو خمسمائة^(٥) درهم).....

→ درهماً و ثلثا الدرهم، و أوقية الأطباء ثمانية دراهم (أقرب الموارد).

(١) المسك - بالفتح - مصدر، و - الجلد، و خص بعضهم به جلد السخلة: قال ثم كثر حتى سمي كل جلد مسكاً، سمي به لأنه يمسك ما وراءه من اللحم والعظم، ج مسك، و مسوك (أقرب الموارد).

(٢) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٩ ب ٩ من أبواب المهور ح ١.

(٣) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى مهر السنة. يعني أن مهر السنة هو المقدار الذي جعله النبي ﷺ صداقاً لأزواجه.

(٤) أي لجميع أزواجه، وقوله «جُمع» - بضم الجيم - مثل كُتِعَ - بضم الكاف - بمعنى أجمع.

(٥) الرواية الدالة على كون مهر السنة خمسمائة درهم منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن الحسين بن خالد قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن مهر السنة، كيف صار خمسمائة؟ فقال عليه السلام: إن الله تبارك و تعالى أوجب على نفسه أن لا يكبره مؤمن مائة تكبيرة و يسبحه مائة تسبيحة و يحمده مائة تحميدة و يهلله مائة تهليلة و يصلي على محمد و آله مائة مرة ثم يقول: «اللهم زوجني من الحور العين» إلا زوج الله حوراء عيناء، و جعل ذلك مهرها، ثم أوحى الله إلى نبيه ﷺ

قيمتها^(١) خمسون ديناراً.

و منع المرتضى من الزيادة عليها^(٢)، و حكم بردّ من زاد عنها إليها محتجاً بالإجماع، و به^(٣) خبر^(٤) ضعيف لا يصلح حجة، و الإجماع ممنوع،

→ أن سنّ مهور المؤمنات خمسمائة درهم ففعل ذلك رسول الله ﷺ، و أيما مؤمن خطب إلى أخيه حرمة فبذل له خمسمائة درهم فلم يزوجه فقد عقّه، و استحقّ من الله عزّ و جلّ أن لا يزوجه الحوراء (الوسائل: ج ١٥ ص ٥ ب ٤ من أبواب المهور ح ٢).

(١) الضمير في قوله «قيمتها» يرجع إلى خمسمائة درهم. يعني أن خمسمائة درهم خمسون ديناراً، لأنّ كلّ دينار يعادل عشرة دراهم.

و لا يخفى أنّ الدرهم من الفضة، و الدينار من الذهب.

(٢) الضمائر في أقواله «عليها»، «عنها»، و «إليها» كلّها راجعة إلى خمسمائة درهم.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى منع الزائد.

(٤) الخبر - هذا - منقول في كتاب الوسائل:

محمّد بن الحسن بإسناده عن الفضل بن عمر قال: دخلت على أبي عبد الله عليه السلام فقلت له: أخبرني عن مهر المرأة الذي لا يجوز للمؤمنين أن يجوزوه، قال: فقال: السنّة المحمديّة خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك ردّ إلى السنّة و لا شيء عليه أكثر من الخمسمائة درهم، فإن أعطاه من الخمسمائة درهم درهماً أو أكثر من ذلك ثمّ دخل بها فلا شيء عليه، قال: قلت: فإن طلقها بعد ما دخل بها؟ قال: لا شيء لها، إنّما كان شرطها خمسمائة درهم فلمّا دخل بها قبل أن تستوفي صداقها هدم الصداق فلا شيء لها، إنّما لها ما أخذت من قبل أن يدخل بها، فإذا طلبت بعد ذلك في حياة منه أو بعد موته فلا شيء لها (الوسائل: ج ١٥ ص ١٧ ب ٨ من أبواب المهور ح ١٤).

□ قال في المباحث الفقهيّة: وجه ضعف الرواية وجود الفضل بن عمر في سندها، و عن بعض المحشّين أنّه فاسد المذهب و مضطرب الرواية.

و جميع التفسيرات السابقة للقنطار ترد عليه^(١)، و الخبر الصحيح^(٢) حجة بيّنة. نعم، يستحبّ الاقتصار عليه^(٣) لذلك.

(و يكفي فيه^(٤) المشاهدة عن اعتباره) بالكيل أو الوزن أو العدد، كقطعة^(٥) من ذهب مشاهدة لا يعلم وزنها، وقُبّة^(٦) من طعام لا يعلم كيلها، لارتفاع معظم الغرر^(٧) بالمشاهدة، واغتفار^(٨) الباقي في النكاح، لأنّه ليس معاوضة محضة بحيث ينافيه^(٩) ما زاد منه.

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى السيّد المرتضى.

(٢) المراد من «الخبر الصحيح» هو ما نقله الشارح رحمته الله في الصفحة ١١٢ عن الوشاء عن الرضا عليه السلام.

(٣) يعني أنّ ما استدللّ به السيّد المرتضى على المنع من الزيادة عن مهر السنّة غير قابل للمنع، لكنّه يمكن الاستدلال به على استحباب الاقتصار على مهر السنّة، لا وجوبه.

(٤) يعني يكفي في المهر المشاهدة عن اعتباره بالكيل أو الوزن أو العدد.

(٥) يعني يكفي مشاهدة قطعة مشاهدة من ذهب لا يعلم وزنها في جعلها مهراً.

(٦) القُبّة - بالضمّ -: بناء سقفه مستدير على هيئة الخيمة (أقرب الموارد).

و المراد من القُبّة هنا مجموعة من الحنطة والشعير على صورة القُبّة.

(٧) يعني أنّ معظم الغرر يرتفع بالمشاهدة.

(٨) بالجرّ، عطف على مدخول لام التعليل في قوله «لارتفاع». يعني و لاغتفار الباقي

مما جعل مهراً في خصوص النكاح، لأنّه ليس معاوضة حقيقية، بخلاف البيع وغيره

مما يجب فيه العلم بالعوض بالكيل أو الوزن أو العدد، لئلا يلزم الغرر وحسماً

لمادة النزاع والتشاجر.

(٩) الضمير في قوله «ينافيه» يرجع إلى المعاوضة، والضمير في قوله «منه» يرجع إلى

ما هو المشاهد.

و يُشكّل الحال^(١) لو تلف قبل التسليم أو بعده وقد طلقها قبل الدخول.
 ولو لم يشاهد اعتبر التعيين قدراً ووصفاً^(٢) إن كان ممّا يُعتبر به^(٣)، أو
 وصفاً^(٤) خاصّة إن اكتفي به^(٥) كالعبد^(٦).
 (و لو تزوّجها^(٧) على كتاب الله و سنّة نبيّه ﷺ فهو خمسمائة درهم)،
 للنصّ^(٨) والإجماع.....

- (١) يعني لو اكتفينا بالمشاهدة في المهر و تلف قبل التسليم أو بعده و قد طلقها قبل الدخول لزم الإشكال فيه، لعدم العلم بالمقدار بالكيل أو الوزن أو العدد، فإنّه لا يعلم مقدار المهر حتّى تُعطى الزوجة نصفها.
- (٢) يعني يعتبر تعيين المهر من حيث المقدار و الوصف في صورة عدم المشاهدة.
- (٣) أي إن كان اعتباره بالوصف و تعيين القدر مثل كون العبد المجعول مهراً شاباً أو كاتباً أو غيرهما من الأوصاف.
- والضمير في قوله «به» يرجع إلى كلّ واحد من تعيين القدر و الوصف.
- (٤) يعني اعتبر التعيين من حيث الوصف فقط إن اكتفي بالوصف، و قوله «خاصّة» بمعنى «فقط».
- (٥) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الوصف.
- (٦) هذا مثال للاكتفاء بالوصف فقط.
- (٧) يعني لو تزوّج الزوج المرأة و لم يعيّن لها الصداق، بل قال: زوّجتك على كتاب الله و سنّة نبيّه ﷺ و جب عليه خمسمائة درهم، للنصّ و الإجماع.
- (٨) النصّ منقول في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن معاوية بن وهب قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: ساق رسول الله ﷺ اثنتي عشرة أوقية و نشأ، و الأوقية أربعون درهماً و النشّ

وبهما^(١) يندفع الإشكال مع جهل الزوجين أو أحدهما بما جرت به^(٢) السنة منه، وبقبوله^(٣) الغرر كما تقرّر^(٤).

(و يجوز جعل تعليم القرآن مهراً)، لرواية^(٥) سهل الساعدي المشهورة، فيعتبر تقديره^(٦) بسورة معينة أو آيات خاصة.

و يجب حينئذ أن يُعلمها القراءة الجائزة^(٧) شرعاً، ولا يجب تعيين

→ نصف الأوقية عشرون درهماً و كان ذلك خمسمائة درهم، قلت: بوزننا؟ قال: نعم (الوسائل: ج ١٥ ص ٥ ب ٤ من أبواب المهور ح ١).

(١) الضمير في قوله «بهما» يرجع إلى النصّ والإجماع. يعني بهذين الدليلين يندفع إشكال جهل الزوجين أو أحدهما بمقدار المهر في فرض التزويج على كتاب الله و سنة نبيه ﷺ.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى «ما» الموصولة، وفي قوله «منه» يرجع إلى المهر.

(٣) أي يندفع الإشكال أيضاً بقبول النكاح للغرر.

(٤) أي كما تقرّر ذلك في قوله «لأنه ليس معاوضة محضة».

(٥) الرواية منقولة في مستدرك الوسائل:

روى سهل الساعدي: أن النبي ﷺ جاءت إليه امرأة فقالت: يا رسول الله ﷺ، إنني قد وهبت نفسي لك، فقال: لا إربة لي في النساء، فقالت: زوجني بمن شئت من أصحابك، فقام رجل فقال: يا رسول الله زوجنيها، فقال: هل معك شيء تصدقها؟ فقال: والله ما معي إلا ردائي هذا، فقال: إن أعطيتها إتياء تبقى ولا رداء لك، هل معك شيء من القرآن؟ فقال: نعم، سورة كذا وكذا، فقال رسول الله ﷺ: زوجتكها

على ما معك من القرآن (مستدرك الوسائل: ج ٢ ص ٦٠٥ نقلاً عن كتاب عوالي اللئالي).

(٦) أي يعتبر في جعل تعليم القرآن مهراً أن يقدر بسورة معينة أو آيات خاصة.

(٧) المراد من «القراءة الجائزة شرعاً» هو قراءة القراء التي تواترت قراءتهم.

قراءة شخص^(١) بعينه وإن تفاوتت في السهولة والصعوبة.
 ولو تشاحاً^(٢) في التعيين قُدِّم مختاره، لأنَّ الواجب في ذمته منها أمر
 كلِّي فتعيينه إليه^(٣) كالدين.
 وحدَّ التعليم أن تستقلَّ^(٤) بالتلاوة، ولا يكفي تتبّعها^(٥) نطقه، والمرجع
 في قدر المستقلِّ به إلى العرف^(٦)، فلا يكفي الاستقلال بنحو الكلمة و
 الكلمتين.

ومتى صدق التعليم عرفاً لا يقدح فيه نسيانها^(٧) ما علمته وإن
 لم تكن^(٨) قد أكملت جميع ما شرط، لتحقيق البراءة^(٩).

(١) أي لا يجب تعليم قراءة فرد معيَّن من القراء الذين ثبت تواتر قراءتهم.
 (٢) أي لو اختلف الزوج والزوجة في تعيين قراءة واحد من القراء قُدِّم ما يختاره
 الزوج.

(٣) لأنَّ ما يجب على ذمة الزوج هو أمر كلِّي يحتاج إلى تعيينه كما في الدين.
 (٤) يعني أن الملاك في التعليم هو ما إذا تمكَّنت الزوجة من القراءة وحدها من دون
 احتياجها إلى إعانة غيرها إيّاها.

(٥) أي لا تكفي في صدق تعلُّم الزوجة متابعتها نطق الزوج حرفاً بحرف.
 (٦) يعني أن المرجع في صدق استقلال المرأة بالقراءة هو العرف، فلا يكفي استقلالها
 بقراءة الكلمة والكلمتين من القرآن.

(٧) يعني لو تعلَّمت الزوجة عرفاً ثم نسيت ما تعلَّمتها برئت ذمة الزوج.
 (٨) مثلاً لو تعلَّمت نصف السورة التي تعيَّنت تعليمها فبلغت النصف الآخر ونسيت ما
 تعلَّمت أولاً سقط عن ذمة الزوج ما علَّمتها وإن لم تكن الزوجة قد أكملت ما شرط
 تعلُّمها من السورة الكاملة.

(٩) أي لتحقيق براءة ذمة الزوج عن التعليم وإن نسيت المرأة ما تعلَّمت.

ولو تعذر تعلّمها^(١) لبلاذتها^(٢) أو موتها^(٣) أو موت الزوج حيث يشترط التعليم منه^(٤)، أو تعلّمت^(٥) من غيره فعليه أجره المثل، لأنّها عوضه^(٦) حيث يتعذر.

ولو افتقرت إلى مشقّة عظيمة زائدة على عادة أمثالها لم يبعد إلحاقه بالتعذر، وكذا القول^(٧) في تعليم الصنعة.

(و يصحّ العقد الدائم من غير ذكر المهر) وهو^(٨) المعبر عنه بتفويض البضع بأن تقول^(٩): زوّجتك نفسي فيقول^(١٠): قبلت، سواء أهمل ذكره^(١١) أم

(١) يعني لو لم يمكن تعليم الزوجة لما ذكره الشارح رحمته الله وجب على الزوج أجره مثل التعليم.

(٢) البلادة: ضدّ ذكا و فطن، فهو بليد و أبلد (أقرب الموارد).

(٣) الضميران في قوله «بلاذتها» و «موتها» يرجعان إلى الزوجة.

(٤) يعني في صورة شرطية تعليم الزوج.

(٥) يعني لو أمكن للزوجة التعلّم من غير الزوج وجب على الزوج أجره مثل التعليم.

(٦) الضمير في قوله «عوضه» يرجع إلى التعليم، و في قوله «أنّها» يرجع إلى أجره المثل. يعني أنّ أجره المثل عوض التعليم عند تعذر تعلّم الزوجة بما ذكر.

(٧) يعني و مثل تعليم القرآن في وجوب أجره مثل التعليم على الزوج تعليم الصنعة عند تعذر تعلّم الزوجة.

(٨) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى العقد الدائم المذكور.

(٩) وهذا إيجاب العقد المذكور من جانب الزوجة.

(١٠) أي بأن يقول الزوج: قبلت، لكون القبول من جانبه.

(١١) يعني لا فرق في صحّة العقد المذكور بين إهمال الزوجين لذكر المهر و بين نفيها للمهر في العقد بالصراحة.

نفياه صريحاً، وحينئذ^(١) فلا يجب المهر بمجرد العقد.
 (فإن دخل بها^(٢) فمهر المثل)، والمراد به^(٣) ما يُرغب به في مثلها
 نسباً^(٤) وسناً وعقلاً ويساراً وبكارةً وأضدادها^(٥) وغيرها ممّا تختلف به
 الأغراض^(٦).

(وإن طلق قبل الدخول) وقبل اتّفاقيهما^(٧) على فرض مهر (فلها
 المتعة^(٨)) المدلول عليها^(٩) بقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ
 النِّسَاءَ...الآية﴾^(١٠) (حرّة كانت) الزوجة المفوضة (أم أمة).

(١) أي حين عدم ذكر المهر في العقد - إهمل أو نفيّاً بالصراحة - لا يجب المهر على
 الزوج بمجرد العقد.

(٢) يعني إن دخل الزوج بالزوجة بعد العقد المذكور يجب في ذمته مهر المثل.

(٣) أي المراد بمهر المثل هو المقدار الذي يُرغب به في أمثال المرأة المذكورة.

(٤) أي من حيث نسب المرأة وسنّها وغيرها ممّا ذكره الشارح رحمته الله.

(٥) الضمير في قوله «أضدادها» يرجع إلى ما ذكر من النسب و لواحقه.

(٦) مثل الجمال والكمال والعلم وغيرها.

(٧) يعني لو طلق الزوج الزوجة التي فوّضت أمر المهر إلى الزوج قبل الدخول و قبل
 اتّفاقيهما على تعيين المهر فعلى الزوج إعطاء المتعة إيّاها.

(٨) المتعة هو المال الذي يعطيه الزوج لتتمتع به الزوجة بعد الطلاق.

(٩) أي الدليل على ثبوت المتعة هو الآية الشريفة.

(١٠) الآية ٢٣٦ من سورة البقرة: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ

تفرضوا لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنَصَفَ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النِّكَاحِ

وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبَ لِلتَّقْوَى وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ إِنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ﴾.

والمعتبر في المتعة^(١) بحال الزوج في السعة والإقتار، (فالغني^(٢))
يُمْتَع (بالدابة) وهي الفرس، لأنه الشائع في معناها^(٣) عرفاً.
والمعتبر منها^(٤) ما يقع عليها اسمها صغيرة^(٥) كانت أو كبيرة، برذوناً^(٦)
كانت أم عتيقاً^(٧)، قاربت قيمته^(٨) الثوب والعشرة الدنانير أم لا، (أو الثوب
المرتفع) قيمته عادة^(٩)، ناسبت قيمته قسيمه^(١٠) أم لا، (أو عشرة دنانير) و
هي المثاقيل الشرعية^(١١).

-
- (١) يعني أن المعتبر في مقدار المتعة هو حال الزوج من حيث السعة في المال و عدمها.
(٢) أي الزوج الغني يعطي الزوجة في الفرض المذكور الدابة، والمراد بها هنا الفرس.
(٣) يعني أن الفرس هو المعنى الشائع للدابة في العرف.
(٤) الضمائر في أقواله «منها»، «عليها» و «اسمها» ترجع إلى الدابة.
(٥) يعني لا فرق بين كون الدابة صغيرة أو غيرها من أنواع الدابة إذا صدق اسم الدابة عرفاً.
(٦) البرذون - بكسر الباء - : ضرب من الدواب دون الخيل وأقدر من الحمر، يسقع على الذكر والأنثى، وربما قيل في الأنثى: البرذونة، ج براذين (أقرب الموارد).
(٧) العتيق: القديم من كل شيء، الكريم من كل شيء، والخيار من كل شيء (أقرب الموارد).
(٨) الضمير في قوله «قيمه» يرجع إلى الفرس. يعني سواء تساوت قيمة الفرس الثوب والعشرة الدنانير أم زادت أم نقصت.
(٩) أي الثوب الذي يكون رفيع القيمة عادة، لا نازل القيمة.
(١٠) يعني ناسبت قيمة الثوب قيمة قسيمه - وهما الفرس والعشرة الدنانير - أم لم تناسب.
(١١) يعني أن المراد من الدنانير هو المثاقيل الشرعية في مقابل المثاقيل الصيرفية.

(و المتوسّط^(١)) في الفقر والغناء يُمتّع (بخمسة دنانير، و الفقير^(٢))
 بدينار أو خاتم^(٣) ذهب أو فضّة معتدّ به عادةً (و شبهه^(٤)) من الأموال
 المناسبة لما ذكر في كلّ مرتبة^(٥).
 و المرجع في الأحوال الثلاثة إلى العرف بحسب زمانه^(٦) و مكانه و
 شأنه.

(و لا متعة لغير هذه) الزوجة، و هي^(٧) المفوّضة لبضعها المطلقة قبل
 الدخول و الفرض^(٨)، لكن يُستحب^(٩) لو فارقها بغير الطلاق من لعان^(١٠) و

(١) أي الزوج الذي يكون متوسّط الحال من حيث السعة و الإقتار يعطي الزوجة
 خمسة دنانير.

(٢) يعني أنّ الزوج الفقير يعطي الزوجة ديناراً واحداً أو خاتم ذهب أو فضّة.

(٣) تحمّ الخاتم، و - به: أدخله في إصبعه، يقال: تحمّ بالعقيق (أقرب الموارد).

(٤) الضمير في قوله «شبهه» يرجع ظاهراً بحسب عبارة الماتن رحمته إلى الخاتم، لكنّه
 يرجع إلى كلّ واحد ممّا ذكر من الأربعة المذكورة في عبارة الشارح رحمته، و هي
 الدابة و التوب و الدنانير و الخاتم.

(٥) من المراتب الثلاث، أي الغنى و الفقر و التوسّط.

(٦) الضمائر الثلاثة في أقواله «زمانه»، «مكانه» و «شأنه» كلّها ترجع إلى الزوج.

(٧) يعني أنّ المراد من «الزوجة» - هذه - هي التي فوّضت تعيين مقدار مهرها إلى
 الزوج.

(٨) أي قبل تعيين المهر.

(٩) يعني يستحبّ إعطاء المتعة للزوجة التي يفارقها بغير طلاق.

(١٠) كما إذا لعن الرجل زوجته أو فسخ عقدها بسبب العيوب المجوّزة للفسخ، فحينئذ
 يستحبّ إعطاء المتعة لها و لا يجب.

فسخ، بل قيل بوجوبه^(١) حينئذ، لأنه في معنى الطلاق.
والأول^(٢) أقوى، لأنه مدلول الآية^(٣)، وأصالة^(٤) البراءة في
غيره^(٥) تقتضي العدم^(٦).
والحق^(٧) بهذه من فرض لها مهر فاسد، فإنه^(٨) في قوة التفويض، و
من^(٩) فسخت في المهر قبل الدخول بوجه مجوز^(١٠).

(١) يعني قال بعض بوجوب إعطاء المتعة عند الفسخ، لأن الفسخ في المقام بمعنى الطلاق.

(٢) أي القول بالاستحباب في المقام هو أقوى.

(٣) في قوله تعالى: ﴿لا جناح عليكم إن طلقتم النساء﴾، ولفظ ﴿لا جناح﴾ ظاهر في الاستحباب.

(٤) هذا مبتدأ، خبره هو ما سيأتي في قوله «تقتضي العدم».

(٥) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الطلاق. يعني أن أصالة البراءة في غير الطلاق - وهو الفسخ - تقتضي عدم وجوب إعطاء المتعة.

(٦) أي عدم وجوب إعطاء المتعة في الفسخ.

(٧) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو قوله «من فرض». يعني يلحق بالزوجة المفوضة لبضعها كل امرأة فرض لها مهر فاسد مثل الخمر والخنزير ومال الغير.

(٨) يعني أن المهر الفاسد في قوة تفويض المهر إلى الزوج من حيث الحكم المذكور.

(٩) عطف على قوله «من فرض لها مهر فاسد». يعني وألحقت بالمفوضة أيضاً المرأة التي فسخت في المهر قبل الدخول في صورة جواز الفسخ لها ثم طلقها الزوج قبل الدخول.

(١٠) كما إذا كان لها خيار الفسخ في المهر.

(و لو تراضيا^(١) بعد العقد بفرض المهر جاز و صار لازماً)، لأنَّ الحقَّ فيه^(٢) لهما، زاد عن مهر المثل أم ساواه أم قصر^(٣).
فإن اختلفا قيل: للحاكم فرضه بمهر المثل، كما أنَّ له^(٤) تعيين النفقة للزوجة على الغائب، و من جرى مجراه^(٥).
و يحتمل إبقاء الحال^(٦) إلى أن يحصل أحد الأمور الموجبة للقدر، أو المسقطه للحقَّ^(٧)، لأنَّ ذلك^(٨) لازم التفويض الذي قد قدما^(٩) عليه.

(١) يعني لو تراضى الزوجان بعد العقد بتعيين المهر جاز ذلك و لازم هذا التراضي و العمل بمقتضاه.

(٢) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى تعيين المهر، و في قوله «لهما» يرجع إلى الزوجين.

(٣) يعني لا فرق في الحكم بلزوم المهر المفروض بين أن يكون زائداً على مهر المثل أو ناقصاً أو مساوياً له.

(٤) يعني كما أنَّ للحاكم تعيين النفقة للزوجة عند غياب زوجها.

(٥) الضمير في قوله «مجراه» يرجع إلى الغائب، و الجاري مجراه مثل المحبوس.

(٦) يعني أنَّ الاحتمال الآخر في خصوص التراضي بعد العقد بفرض المهر هو أن يبقى الأمر بحاله إلى أن يحصل أحد الأمور الموجبة للقدر.

و المراد من «الأمر الموجبة للقدر» هو الطلاق قبل الدخول، أو الدخول الموجب لمهر المثل.

(٧) أي المسقطه لحقَّ الزوجة على الزوج، كما لو مات الزوج قبل الدخول في فرض تفويضها المهر أو البضع فحينئذ لا شيء على الزوج للزوجة.

(٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو إبقاء الحال إلى أن يحصل أحد الأمور الموجبة للقدر، أو المسقطه للحقَّ.

(٩) أي أقدم الزوجان عليه. والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى قوله «الذي»،

(و لو فوّضا^(١) في العقد (تقدير المهر إلى أحدهما^(٢) صح) وهو^(٣) المعبر عنه بتفويض المهر، بأن تقول^(٤): زوّجتك نفسي على أن تفرض من المهر ما شئت^(٥) أو ما شئت.

و في جواز تفويضه^(٦) إلى غيرهما أو إليهما معاً وجهان، من^(٧) عدم النص، و من^(٨) أنه^(٩) كالنائب عنهما، و الوقوف^(١٠) مع النص^(١١) طريق

→ والمراد به هو التفويض.

(١) فاعله ضمير التثنية العائد إلى الزوجين.

(٢) بأن فوّضا تعيين المهر إلى الزوج أو الزوجة.

(٣) يعني أن العقد كذلك يعبر عنه بتفويض المهر.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة.

(٥) المخاطب بهذه اللفظة هو الزوج.

(٦) يعني في جواز تفويض تقدير المهر إلى غير الزوجين - بأن يفوّضا تعيين المهر إلى والد أحدهما مثلاً أو إلى كليهما - وجهان.

(٧) هذا دليل عدم جواز التفويض إلى الغير أو إلى كليهما و هو عدم النصّ المستند إليه.

(٨) هذا دليل جواز التفويض المذكور.

(٩) الضمير في قوله «أنه» يرجع إلى الغير. يعني أن الغير مثل النائب عنها، فكما يجوز تفويضه إلى أحدهما كذلك يجوز التفويض إلى الغير، لكونه مثل النائب.

(١٠) هذا مبتدأ، خبره قوله «طريق اليقين». يعني نحن نقف في حكم تفويض المهر إلى الغير أو إلى كليهما على مورد النصّ و لانذهب إلى جواز غيره، وقوفاً فيما خالف النصّ على موضع اليقين.

(١١) من النصوص الدالة على جواز تفويض المهر إلى أحد الزوجين هي الروايات

اليقين.

(و لزم^(١) ما حكم به الزوج ممّا يتموّل) وإن قلّ (و ما^(٢) حكمت به

→ المنقولة في كتاب الوسائل:

منها ما رواه محمد بن يعقوب بإسناده عن الحسن بن زرارة، عن أبيه قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة على حكمها، قال: لا يجاوز حكمها مهوّر آل محمد اثنتي عشرة أوقية ونشأ، وهو وزن خمسمائة من الفضة، قلت: أرايت إن تزوّجها على حكمه ورضيت بذلك، قال: فقال: ما حكم من شيء فهو جائز عليها قليلاً كان أو كثيراً، قال: فقلت له: فكيف لم تجز حكمها عليه وأجزت حكمه عليها؟ قال: فقال: لأنّه حكمها فلم يكن لها أن تجوز ما سنّ رسول الله ﷺ و تزوّج عليه نساء فرددتها على السنة، ولأنّها هي حكمته وجعلت الأمر إليه في المهر ورضيت بحكمه في ذلك، فعليها أن تقبل حكمه قليلاً كان أو كثيراً (الوسائل: ج ١٥ ص ٣١ ب ٢١ من أبواب المهور ح ١).

و منها ما رواه الكليني أيضاً بإسناده عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام في رجل تزوّج امرأة على حكمها أو على حكمه فمات أو ماتت قبل أن يدخل بها، قال: لها المتعة والميراث، ولا مهر لها... إلخ (المصدر السابق: ح ٢).

و منها ما رواه الكليني أيضاً بإسناده عن أبي جعفر - يعني الأحول - قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل تزوّج امرأة بحكمها ثمّ مات قبل أن تحكم، قال: ليس بها صداق وهي ترث (المصدر السابق: ح ٣).

(١) يعني إذا فوّضا المهر إلى الزوج و حكم الزوج بمقدار من المال يلزم القبول بشرط كون ما يحكم به ممّا يتموّل.

(٢) عطف على قوله «ما حكم به الزوج». يعني إذا فوّضا تقدير المهر إلى الزوجة فحكمت بمقدار من المال لزم قبوله بشرط عدم تجاوز ما حكمت به عن مهر السنة.

الزوجة إذا لم يتجاوز مهر السنة) وهو^(١) خمسمائة درهم.
وكذا^(٢) الأجنبي لو قيل به^(٣)، لرواية^(٤) زرارة عن الباقر عليه السلام، و
علله^(٥) بأنه^(٦) إذا حكمها لم يكن لها^(٧) أن تتجاوز ما سن رسول الله ﷺ و
تزوج عليه نساءه، وإذا حكمته^(٨) فعليها أن تقبل حكمه قليلاً كان أو كثيراً.
(ولو طلق^(٩) قبل الدخول فنصف ما يحكم به الحاكم)، لأن ذلك^(١٠) هو
الفرض الذي ينتصف بالطلاق، سواء وقع الحكم قبل الطلاق أم بعده.

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى مهر السنة.
(٢) يعني وكذا القول في تعيين الأجنبي، فليس له التجاوز عن مهر السنة لو قيل بجواز
التفويض إلى الأجنبي كما تقدم.
(٣) أي لو قيل بجواز تفويض المهر إلى الأجنبي.
(٤) الرواية هي ما نقلناها عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في الهامش ١١ من ص ١٢٤.
(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الإمام عليه السلام، وضمير المفعول يرجع إلى الحكم
المذكور.

(٦) الضمير في قوله «بأنه» يرجع إلى الزوج، وكذا فاعل قوله «حكمها».
(٧) أي لا يجوز للزوجة أن تتجاوز في حكمه عن مهر السنة.
(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، وضمير المفعول يرجع إلى الزوج. يعني إذا
حكمت الزوجة زوجها في تقدير المهر وجب عليها قبول ما حكم به الزوج من
مقدار المهر.

(٩) يعني لو طلق الزوج الزوجة المفوضة لتقدير مهرها قبل الدخول وجب على
الزوج نصف ما حكم به الحاكم.
(١٠) المشار إليه في قوله «ذلك» هو ما حكم به الحاكم. يعني فبالطلاق ينتصف ذلك، كما
أن المهر المعين في العقد ينتصف بالطلاق.

و كذا لو طَلَّقَهَا بعد الدخول لزم الحاكمَ الفرضُ ^(١) واستقرَّ في ذمَّة الزوج.

(و لو مات الحاكم ^(٢) قبل الدخول والحكم فالمروي ^(٣)) في صحيحة محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج امرأة على حكمها أو حكمه فمات أو ماتت قبل الدخول (أن لها المتعة) والميراث ^(٤)، ولا مهر لها، و يؤيده ^(٥) أن مهر المثل لا يجب إلا مع الدخول ولم يحصل ^(٦)، ولا مسمى ^(٧)، ولا يجوز ^(٨) إخلاء النكاح عن مهر فتجب ^(٩) المتعة، إذ لا رابع ^(١٠).

(١) يعني يجب على الحاكم فرض المهر وتعيينه و يستقرُّ في ذمَّة الزوج ما يفرضه الحاكم.

(٢) المراد من «الحاكم» - هنا - هو الذي فوض تعيين المهر إليه، لا الحاكم المصطلح في الشرع.

(٣) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ٣٢ ب ٢١ من أبواب المهور ح ٢ و قد نقلناها في الهامش ١١ من ص ١٢٤، والشاهد قوله عليه السلام: «لها المتعة والميراث».

(٤) هذا أيضاً و ما بعده عبارة الحديث المذكور.

(٥) الضمير في قوله «يؤيده» يرجع إلى الحكم بالمتعة.

(٦) يعني أن الدخول الموجب لمهر المثل لم يحصل.

(٧) يعني ولم يحصل في العقد المهر المسمى أيضاً حتى يجب نصفه بالطلاق أو كله بغيره.

(٨) يعني ولا يجوز أن يخلو النكاح عن المهر.

(٩) هذا تفريع على المقدمات المذكورة. يعني أن مهر المثل لا يجب إلا مع الدخول وهو

لم يحصل في الفرض، ولم يعين المهر المسمى في العقد، ولا يجوز خلو النكاح عن

المهر، فيحكم بالمتعة في الفرض المذكور.

(١٠) فإذا انحصر الحكم في الشقوق الثلاثة المذكورة فلا شق رابع حتى يحكم به، فلا بد

وقيل^(١): يثبت لها مهر المثل، لأنه قيمة المعوض^(٢) حيث لم يتعين غيره^(٣)، ولأن المهر المذكور^(٤)، غايته أنه مجهول فإذا تعذرت معرفته^(٥) وجب الرجوع إلى مهر المثل، وهو^(٦) غير مسموع في مقابلة النص^(٧) الصحيح.

ولا فرق مع موت الحاكم^(٨) بين موت المحكوم عليه^(٩) معه و عدمه، عملاً بإطلاق النص.

(و لو مات المحكوم عليه) وحده^(١٠) (فللحاكم الحكم)، إذ لا يشترط

-
- من الحكم بأحد الشقوق المذكورة وهو تحقق النكاح مع المهر بالحكم بالمتعة.
- (١) يعني قال بعض الفقهاء في صورة موت الحاكم قبل تعيين المهر بثبوت مهر المثل لها، لأن مهر المثل عوض البضع.
- (٢) المراد من «المعوض» - هنا - هو البضع.
- (٣) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى مهر المثل.
- (٤) يعني لأن المهر المذكور في العقد، لكنه فوّض إلى حكم الحاكم فكان مجهولاً بموت الحاكم وفقد حكمه، فعند تعذر المعرفة به يرجع إلى مهر المثل.
- (٥) يعني إذا تعذرت معرفة المهر يجب الرجوع إلى مهر المثل.
- (٦) أي القول المذكور لا يسمع، لوجود النصّ بلزوم المتعة في الفرض.
- (٧) قد تقدّم النصّ الدالّ على وجوب المتعة عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في الهامش ١١ من ص ١٢٤ في قوله عليه السلام: «لها المتعة والميراث».
- (٨) أي الحاكم المقدّر للمهر.
- (٩) المراد من «المحكوم عليه» هو الزوج.
- (١٠) يعني لو مات المحكوم عليه فقط ولم يمت الحاكم معه فللحاكم أن يحكم بالمهر ويعينه.

حضور المحكوم عليه عنده^(١)، و التفويض^(٢) إليه قد لزم بالعقد فلا يبطل بموت المحكوم عليه، ولأصالة^(٣) بقائه، والنص^(٤) لا يعارضه. وربما قيل بأنه مع موت الحاكم^(٥) لا شيء، وهو^(٦) ضعيف. (ولو مات أحد الزوجين مع تفويض البضع قبل الدخول فلا شيء)، لرضاهما^(٧) بغير مهر، ولصحيحة^(٨) الحلبي عن الصادق عليه السلام في المستوفى

- (١) الضمير في قوله «عنده» يرجع إلى الحكم أو الحاكم.
- (٢) يعني أن التفويض إلى الحاكم قد ثبت بالعقد، فلا تأثير لموت المحكوم عليه في بطلان هذا التفويض.
- (٣) يعني أن الدليل الآخر لعدم تأثير موت المحكوم عليه في بطلان التفويض إلى الحاكم هو الأصل، والمراد منه هو الاستصحاب، فإن التفويض إلى الحاكم كان قد ثبت بالعقد فعند الشك في بقاءه بموت المحكوم عليه يستصحب.
- (٤) يعني أن النصوص المذكورة في الهامش ١١ من ص ١٢٤ لا تعارض الحكم المذكور.
- (٥) يعني قال بعض بأنه لو مات الحاكم قبل التعيين لم يجب على الزوج شيء حتى المتعة.
- (٦) أي القول بعدم وجوب شيء على الزوج مع موت الحاكم قبل الحكم ضعيف، لوجود النص كما تقدم.
- (٧) فإن الزوجين قد رضا بالعقد من دون المهر.
- (٨) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل هكذا:
- محمد بن يعقوب بإسناده عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إن لم يكن دخل بها وقد فرض لها مهرأ فلها نصف ما فرض لها، ولها الميراث، وعليها العدة (الوسائل: ج ١٥ ص ٧٢ ب ٥٨ من أبواب المهور ح ٦).

عنها زوجها قبل الدخول: «إن كان فرض لها مهرأ فلها^(١)، وإن لم يكن فرض مهرأ لها فلا مهر لها»، وهذا^(٢) ممّا لا خلاف فيه ظاهراً.

(وهنا مسائل عشر)

(الأولى^(٣)): الصداق^(٤) يُملَكُ بأجمعه (للزوجة) (بالعقد) ملكاً^(٥) متزلزلاً، ويستقر^(٦) بأحد أمور أربعة: الدخول إجماعاً، وردة الزوج عن

(١) أي فلهذه الزوجة المتوفى عنها زوجها قبل الدخول من المهر هو ما عيّنه الزوج.
(٢) المشار إليه في قوله «هذا» هو عدم وجوب شيء عند موت أحد الزوجين في الفرض المذكور.



مسائل في المهر

المسألة الأولى

(٣) أي المسألة الأولى من المسائل العشر المذكورة هنا.
(٤) الصداق - بالفتح و يكسر - : مهر المرأة، قيل: والكسر أفصح، ج أصدقة و صدق بضمتين (أقرب الموارد).

(٥) يعني أن الصداق تملكه الزوجة بأجمعه بالعقد ملكاً متزلزلاً.
(٦) يعني يستقر ملك الزوجة لجميع الصداق بأحد الأمور الأربعة:
أ: دخول الزوج بها.

ب: ارتداد الزوج عن فطرة.

ج: موت الزوج.

د: موت الزوجة.

فطرة^(١)، و موته، و موتها في الأشهر.

(و لها^(٢) التصرف فيه قبل القبض)، إذ لا مدخلية للقبض هنا^(٣) في الملك، سواء طلقها^(٤) قبل الدخول أم لا وإن رجع إليه نصفه^(٥) بالطلاق. (فلو^(٦) نما) بعد العقد (كان) النماء (لها) خاصة^(٧)، لرواية عبيد بن زرارة^(٨) عن الصادق عليه السلام.....

(١) فلو لم يكن الارتداد عن فطرة لم يستقر ملك الزوجة لتمام المهر إلا بعد قتل الزوج، لعدم توبته.

(٢) يعني يجوز للزوجة التصرف في المهر المذكور في العقد قبل القبض بأن يبيعه أو توجره.

(٣) هذا القيد إنما هو لإخراج بعض الموارد التي فيها للقبض دخل، مثل الهبة والصرف والسلم.

(٤) يعني أن للزوجة حق التصرف في المهر كله، سواء طلقها الزوج بعداً قبل الدخول أم لا.

(٥) يعني وإن كان يرجع إلى الزوج نصف المهر بالطلاق قبل الدخول، لكن هذا لا دخل له في تملك الزوجة للمهر كله بمحض العقد.

(٦) يعني لو قلنا بتملك الزوجة للمهر بأجمعه فالنماء الحاصل من المهر يتعلق بالزوجة.

(٧) يعني يتعلق النماء بالزوجة فقط، ولا حق للزوج فيه.

(٨) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن عبيد بن زرارة قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل تزوج امرأة على مائة شاة ثم ساق إليها الغنم ثم طلقها قبل أن يدخل بها وقد ولدت الغنم، قال: إن كانت الغنم حملت عنده رجع بنصفها ونصف أولادها، وإن

في رجل^(١) ساق^(٢) إلى زوجته غنماً و رقيقاً فولت له عندها و طلقها قبل أن يدخل، فقال: «إن كن حملن عنده^(٣) فله نصفها و نصف ولدها، وإن كن حملن عندها فلا شيء له من الأولاد».

(فإن تعقبه^(٤) طلاق قبل الدخول ملك الزوج النصف حيثنذ) و لا شيء له في النماء.

ثم إن وجدته باقياً على ملكها^(٥) أجمع أخذ نصفه، وإن وجدته^(٦) تالفاً أو منتقلاً عن ملكها فنصف مثله^(٧) أو قيمته^(٨).

ثم إن اتفقت^(٩) القيمة،.....

→ لم يكن الحمل عنده رجع بنصفها ولم يرجع من الأولاد بشيء (الوسائل: ج ١٥ ص ٤٣ ب ٣٤ من أبواب المهور ح ١).

(١) و في بعض نسخ الروضة البهية «زوج» بدل «رجل»، والموجود في الرواية - على ما نقلها الشيخ الحرّ العاملي في الوسائل - هو «رجل».

(٢) أي أعطى زوجته غنماً و رقيقاً.

(٣) يعني إن كن حملن عند الزوج فله نصف العين و النماء.

(٤) يعني إن طلق الزوج بعد العقد و قبل الدخول ملك النصف حيثنذ.

(٥) يعني أن الزوج إن وجد الصداق باقياً على ملك الزوجة - بحيث لم تخرجه عن ملكها بالبيع أو الهبة - أخذ نصفه.

(٦) يعني و إن وجد الزوج الصداق تالفاً أو منتقلاً عن ملكها فيرجع إليها بنصف مثله أو قيمته.

(٧) إن كان مثلياً كالحنطة و الشعير.

(٨) إن كان قيمياً مثل الحيوانات و الأثواب.

(٩) بأن لم تتفاوت قيمة يوم القبض و يوم الرجوع.

وإلاّ فله ^(١) الأقلّ من حين العقد إلى حين التسليم، لأنّ الزيادة حدثت في ملكها ^(٢).

وإن وجدته معيباً رجع في نصف العين ^(٣) مع الأرش.
و لو نقصت القيمة للسوق ^(٤) فله نصف العين خاصّة، وكذا لو زادت ^(٥)
وهي باقية.

و لو زاد ^(٦) زيادة متّصلة كالسمن تخيّرت ^(٧) بين دفع نصف العين
الزائدة و نصف القيمة من دونها ^(٨)، وكذا لو تغيّرت ^(٩) في يدها بما أوجب

(١) يعني لو تفاوتت القيمة يوم القبض و يوم الرجوع إليها فإذا يجب الأقلّ من قيمة
يوم العقد و قيمة يوم تسليم النصف.

(٢) يعني أنّ زيادة القيمة إنّما حصلت في زمان كون العين في ملك الزوجة، فلا حقّ
للزوج لأن يرجع في الزائد.

(٣) يعني رجع الزوج في نصف عين الصداق مع أخذ أرش العيب الذي حصل فيه.

(٤) يعني لو نقصت قيمته السوقية - بأن كانت قيمة العين حين الإصداق أكثر من
قيمتها حين الطلاق - فللزوج نصف العين فقط، لا القيمة.

(٥) يعني وكذا يرجع الزوج إلى نصف العين لو زادت القيمة السوقية و كانت العين
باقية.

(٦) أي لو زاد المهر زيادة متّصلة مثل السمن.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة.

(٨) الضمير في قوله «دونها» يرجع إلى الزيادة المتّصلة. يعني تعطى الزوجة نصف
قيمة العين، لا قيمة العين الزائدة، لأنّها حصلت في ملكها و لا دخل فيها للزوج.

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى العين.

زيادة القيمة^(١) كصياغة الفضة و خياطة الثوب.
و يُجبر^(٢) على العين لو بذلتها في الأول^(٣) دون الثاني^(٤)، لقبول الفضة
لما يريد منها^(٥) دون الثوب إلا أن يكون مفصلاً على ذلك الوجه^(٦) قبل
دفعه إليها.

(و يُستحب لها^(٧) العفو عن الجميع)، لقوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَعْفُوا أَقْرَبُ
لِلتَّقْوَى﴾^(٨).

والمراد بـ«العفو» إسقاط المهر بالهبة^(٩) إن كان عيناً، والإبراء و ما في

(١) هذان مثالان للتغيير في يد الزوجة بأن تصوغ الفضة أو تخط الثوب.

(٢) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٣) المراد من «الأول» هو صياغة الفضة. يعني يجبر الزوج على أخذ نصف العين في
هذا الفرض لو بذلتها الزوجة.

(٤) المراد من «الثاني» هو خياطة الزوجة الثوب الذي جعل صداقاً لها.

(٥) هذا دليل إجبار الزوج على أخذ نصف عين الخاتم المصوغ من الفضة عند بذل
الزوجة، و هو أن الفضة بما أنها تلين و تذوب بالحرارة تقبل الأشكال المختلفة التي
يريدها الزوج، بخلاف الثوب المخط.

(٦) أي إلا أن يكون الثوب مفصلاً على ذلك الوجه الذي سلم الزوج إليها، فإذا يجبر
الزوج على أخذ نصف العين أيضاً.

(٧) يعني يستحب للزوجة العفو عن جميع الصداق في حق الزوج.

(٨) الآية ٢٣٧ من سورة البقرة: ﴿وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن و قد فرضتم
لهن فريضة فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح و أن
تعفوا أقرب للتقوى﴾.

(٩) أي المراد من «العفو» هنا ليس معناه الحقيقي، بل المراد به مثلاً أن تهب الزوجة

معناه من العفو والإسقاط إن كان ديناً^(١).

وربما قيل بصحته^(٢) بلفظ العفو مطلقاً^(٣)، عملاً بظاهر الآية^(٤).

ورده^(٥) إلى القوانين الشرعية أولى، والآية لا تدل على أزيد منه^(٦).

(و لوليها^(٧) الإجمالي) الذي بيده عقدة النكاح أصالة - وهو الأب و

الجد له بالنسبة إلى الصغيرة -^(٨) (العفو عن البعض)، أي بعض النصف الذي

تستحقه^(٩) بالطلاق قبل الدخول، لأن عفو^(١٠) الولي مشروط بكون الطلاق

→ نصف العين التي تكون صداقاً لها.

(١) يعني إن كان الصداق ديناً في ذمة الزوج يستحب للزوجة العفو والإسقاط بالنسبة إلى نصف العين.

(٢) يعني ربما قال بعض بصحة استعمال لفظ العفو في المقام.

(٣) سواء كان الصداق عيناً أم ديناً، كما في نسخة من المخطوط.

(٤) أي لقوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَعْفُوا﴾.

(٥) هذا مبتدأ، خبره قوله «أولى». يعني ردّ العفو في الآية إلى القوانين الشرعية - بأن يراد من العفو في العين الهبة وفي الدين الإبراء - هو أولى.

(٦) أي على أزيد من معنى العفو.

(٧) أي وللولي الإجمالي للزوجة - وهو الأب والجد له - العفو عن البعض في مقابل وليها الغير الإجمالي وهو الوكيل كما سيشرح الله إليه.

(٨) أمّا الكبيرة فلا ولاية عليها للأب وغيره.

(٩) يعني يجوز للولي الإجمالي أن يعفو عن مقدار من النصف الذي تستحقه الزوجة بالطلاق قبل الدخول.

(١٠) هذا تعليل جواز عفو الولي الإجمالي عن مقدار من نصف الصداق، لا الجميع بأن

قبل الدخول (لا الجميع).

واحترز بالإجباري^(١) عن وكيل الرشيدة فليس له العفو مع الإطلاق^(٢) في أصح القولين.

نعم، لو وكلته^(٣) في العفو جاز قطعاً، وكذا^(٤) وكيل الزوج في النصف الذي يستحقه بالطلاق.

→ عفو مشروط بكون الطلاق قبل الدخول.

والروايات الدالة على جواز عفو الولي بعض النصف منقولة في كتاب الوسائل: منها ما رواه العياشي عن زرارة وجران ومحمد بن مسلم جميعاً عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليه السلام في قوله: ﴿إِلَّا أَنْ يَعْفُوَ أَوْ يَعْفوَ الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النِّكَاحِ﴾ قال: هو الذي يعفو عن بعض الصداق أو يحطون عنه بعضه أو كله (الوسائل: ج ١٥ ص ٦٣ ب ٥٢ من أبواب المهور ح ٤).

مرآة تحقيق كليات علوم دينية

(١) يعني أن المصنف عليه السلام احترز بقوله «الولي الإجباري» عن وكيل الزوجة الرشيدة، فإن ولاية الولي الإجباري نشأت من الله تعالى، بخلاف ولاية الوكيل فإنها أمر اختياري نشأ من الزوجة.

(٢) أي مع إطلاق الوكالة عن الزوجة بأن لم تصرح الزوجة باختيار الوكيل في العفو.
(٣) أي إذا وكلت الزوجة وكيلها في العفو عن المهر أيضاً جاز للولي الاختياري العفو مثل الإجباري.

(٤) يعني مثل وكيل الزوجة وكيل الزوج في نصف الصداق الذي يستحقه الزوج بالطلاق قبل الدخول، فيجوز لو كيله أن يعفو بشرط وكالته في العفو أيضاً.

(الثانية^(١)): لو دخل قبل دفع المهر كان ديناً عليه^(٢) وإن طالت المدّة، للأصل^(٣) والأخبار^(٤). وما^(٥) روي^(٦) من أن الدخول يهدم العاجل، أو أن طول المدّة يُسقطه

المسألة الثانية

- (١) أي المسألة الثانية من المسائل العشر.
- (٢) يعني لو دخل الزوج بالزوجة قبل دفع الصداق إليها كان الصداق ديناً في ذمته و إن طالت المدّة.
- (٣) المراد من «الأصل» هو استحباب اشتغال ذمّة الزوج عند الشك فيه بعد الدخول.
- (٤) الأخبار الدالة على كون الصداق ديناً في ذمّة الزوج بعد الدخول بها قبل دفع المهر منقولة في كتاب الوسائل:
- منها ما رواه محمد بن يعقوب بإسناده عن عبد الحميد بن عواض قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة فلا يكون عنده ما يعطيها فيدخل بها، قال: لا بأس إنما هو دين عليه لها (الوسائل: ج ١٥ ص ١٤ ب ٨ من أبواب المهور ح ٢).
- و منها ما رواه محمد بن الحسن بإسناده عن عبد الحميد الطائي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أتزوج المرأة وأدخل بها ولا أعطيها شيئاً، قال: نعم، يكون ديناً عليك (المصدر السابق: ح ٩).
- و منها ما رواه محمد بن الحسن أيضاً بإسناده عن زيد بن علي، عن آبائه، عن علي عليه السلام أن امرأة أتته ورجل قد تزوّجها ودخل بها وسمى لمهرها أجلاً، فقال له علي عليه السلام: لا أجل لك في مهرها إذا دخلت بها فأد إليها حقها (المصدر السابق: ح ١١).
- (٥) «ما» الموصولة - هذه - مبتدأ، خبره قوله «شاذ».

(٦) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

شاذ لا يلتفت إليه، أو مؤول^(١) بقبول قول الزوج في براءته من المهر لو تنازعا.

(و الدخول) الموجب للمهر تامة^(٢) (هو الوطء) المتحقق بغيبوبة الحشفة^(٣)، أو قدرها^(٤) من مقطوعها. وضابطه^(٥) ما أوجب الغسل (قبلاً أو دبراً^(٦))، لا مجرد الخلوة) بالمرأة وإرخاء الستر^(٧) على وجه ينتفي معه

→ محمد بن يعقوب بإسناده عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة ويدخل بها ثم تدعي عليه مهرها، قال: إذا دخل عليها فقد هدم العاجل (الوسائل: ج ١٥ ص ١٤ ب ٨ من أبواب المهور ح ٦).

□ قال صاحب الوسائل رحمه الله: أقول: حملها الشيخ على عدم قبول قولها بعد الدخول بغير بينة، لما مضى و يأتي، وذلك أنها تدعي خلاف الظاهر وخلاف العادات. قال: وتلك الأحاديث موافقة لظاهر القرآن في قوله تعالى: ﴿وآتوا النساء صدقاتهن﴾.

أقول: ويمكن الحمل على هدم وجوب التعجيل دون السقوط بالكلية (انتهى).
(١) يعني أن الرواية تؤول بقبول قول الزوج بعد تنازع الزوجين و دعوى المرأة ثبوت المهر بعد في ذمته.

(٢) أي الدخول الموجب لاستقرار تمام المهر في ذمة الزوج هو الوطء.

(٣) المراد من «الحشفة» هو موضع الختان.

(٤) أي دخول مقدار الحشفة لو كانت مقطوعة.

(٥) أي الضابط للدخول الموجب لتمام المهر هو الدخول الموجب للغسل.

(٦) فالدخول في الدبر أيضاً يوجب تمام المهر.

(٧) بأن يرتفع المانع من الدخول فقط من دون واقعة.

المانع من الوطاء على أصح القولين^(١).

و الأخبار في ذلك^(٢) مختلفة، ففي بعضها^(٣) أن وجوبه أجمع متوقف على الدخول^(٤)، وفي أخرى بالخلوة^(٥)، والآية^(٦) ظاهرة في الأول^(٧) و

(١) في مقابل القول الآخر بوجوب تمام المهر بمجرد الخلوة، كما يشير إليه في قوله «و في أخرى بالخلوة».

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو ثبوت تمام المهر بالدخول أو بالخلوة.

(٣) الضمير في قوله «بعضها» يرجع إلى الأخبار. يعني أن مدلول بعض الأخبار هو وجوب تمام المهر بسبب الدخول.

(٤) من الأخبار الدالة على وجوب تمام المهر بالدخول هو ما نقل في كتاب الوسائل: محمد بن يعقوب بإسناده عن يونس بن يعقوب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة فأغلق باباً وأرخص سترها ولمس وقبل ثم طلقها، أوجب عليه الصداق؟ قال: لا يوجب الصداق إلا الوقاع (الوسائل: ج ١٥ ص ٦٧ ب ٥٥ من أبواب المهور ح ١).

(٥) يعني أن هناك روايات أخرى تدل على وجوب تمام المهر بمجرد الخلوة. منها ما رواه محمد بن يعقوب بإسناده عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن الرجل يطلق المرأة وقد مس كل شيء منها إلا أنه لم يجامعها، أها عدة؟ فقال: ابتلي أبو جعفر عليه السلام بذلك، فقال له أبوه علي بن الحسين عليه السلام: إذا أغلق باباً وأرخص سترها وجب المهر والعدة (الوسائل: ج ١٥ ص ٦٧ ب ٥٥ من أبواب المهور ح ٢).

□ قال صاحب الوسائل رحمه الله: أقول: هذا يحتمل الحمل على التقية وعلى الاستحباب.

(٦) المراد من «الآية» هو قوله تعالى: ﴿وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن... إلخ﴾.

(٧) المراد من «الأول» هو القول بوجوب تمام المهر بالدخول، لا بمجرد الخلوة. يعني أن ظاهر الآية يدل على المدعى، لأن فيها ﴿فنصف ما فرضتم﴾، بمعنى إن طلقتم

معه^(١) مع ذلك الشهرة بين الأصحاب وكثرة^(٢) الأخبار^(٣).
 (الثالثة^(٤)): لو أبرأته^(٥) من الصداق ثم طلقها قبل الدخول رجع) عليها
 (بنصفه^(٦))، لأنها^(٧) حين الإبراء كانت مالكة لجميع المهر ملكاً تاماً، وما

→ النساء قبل أن تمسوهن فنصف ما فرضتم، والمفهوم المخالف هو وجوب تمام الفرض
 بالمس و هو الدخول.

(١) الضمير في قوله «معه» يرجع إلى القول الأول. يعني أن المؤيد له مع ظهور الآية
 هو الشهرة بين الأصحاب وكثرة الأخبار.
 والحاصل أن القول بوجوب تمام المهر بالدخول تدل عليه أمور:
 أ: الأخبار الكثيرة.

ب: ظهور الآية الشريفة.

ج: الشهرة بين الأصحاب.

(٢) بالرفع، عطف على قوله فيما مضى آنفاً «الشهرة». يعني مع القول الأول علاوة على
 ظهور الآية الشهرة والأخبار الكثيرة.

(٣) ولا يخفى أن الأخبار الثمانية المنقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ٦٧ وما بعدها
 ب ٥٥ من أبواب المهور دالة على كلا القولين.

المسألة الثالثة

(٤) أي المسألة الثالثة من المسائل العشر.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوج. يعني لو
 أبرأت الزوجة زوجها من المهر ثم طلقها الزوج قبل الدخول رجع عليها بنصفه.

(٦) الضمير في قوله «بنصفه» يرجع إلى الصداق.

(٧) يعني أن الزوجة حين أبرأت زوجها من الصداق كانت مالكة لجميع المهر ملكاً
 تاماً، فإذا أبرأته فكأنما بذلت له الصداق كله.

يرجع ^(١) إليه ^(٢) بالطلاق ملك جديد، ولهذا كان نفاؤه لها ^(٣)، فإذا طلقها
رجع ^(٤) عليها بنصفه، كما لو ^(٥) صادفها ^(٦) قد أتلفت، فإنّ تصرّفها ^(٧) فيه
بالإبراء ^(٨) بمنزلة الإيتلاف فيرجع ^(٩) بنصفه.
وكذا ^(١٠) لو كان عيناً وهبته ^(١١) إياها ثمّ طلقها فإنّه يرجع عليها ^(١٢)

- (١) قوله «يرجع» بصيغة المعلوم، و فاعله هو الضمير العائد إلى «ما» الموصولة.
(٢) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى الزوج. يعني أنّ النصف الذي يرجع إلى الزوج
إنّما هو بسبب ملك جديد له.
(٣) يعني لكونها مالكة لتتمام الصداق يتعلّق نفاؤه بها.
(٤) أي رجوع الزوج على الزوجة بنصف الصداق.
(٥) يعني كما يرجع الزوج عليها بنصف المهر لو صادف الزوجة في حال كونها قد
أتلفت الصداق فكذلك فيما نحن فيه أيضاً يرجع عليها بنصفه.
(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.
(٧) الضمير في قوله «تصرّفها» يرجع إلى الزوجة، و في قوله «فيه» يرجع إلى
الصداق.
(٨) يعني أنّ إبراء الزوجة زوجها من الصداق يكون بمنزلة إيتلافها للصداق، فللزوج
أن يرجع عليها بنصفه.
(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «بنصفه» يرجع إلى الصداق.
(١٠) يعني و مثل إبرائها للزوج من الصداق إذا كان ديناً هبتها للزوج الصداق إذا كانت
عيناً في رجوع الزوج على الزوجة بالنصف.
(١١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوج، والضمير
في قوله «إياها» يرجع إلى العين.
(١٢) يعني أنّ الزوج يرجع على الزوجة بنصف قيمة العين في هذا الفرض أيضاً.

بنصف القيمة.

و يحتمل ضعيفاً عدم^(١) الرجوع في صورة الإبراء، لأنها لم تأخذ منه مالاً، ولا نقلت^(٢) إليه الصداق، لأن الإبراء إسقاط، لا تمليك، ولا أتلفته^(٣) عليه، كما لو رجع الشاهدان بدين^(٤) في ذمة زيد لعمر و بعد حكم الحاكم عليه^(٥)، وقبل^(٦) الاستيفاء وكان قد أبرأ^(٧) المشهود عليه،

(١) أي الاحتمال الضعيف في فرض الإبراء هو عدم رجوع الزوج عليها بالنصف، لأن الزوجة لم تأخذ منه شيئاً من المال.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، والضمير في قوله «إليه» يرجع إلى الزوج. يعني أن الزوجة في صورة كون الصداق ديناً في ذمة الزوج لم تنتقل إليه مالاً بواحد من الأمور المملوكة مثل الهبة والهدية وغيرهما، بل أبرأته مما في ذمته والإبراء من قبيل الإسقاط، لا التمليك.

(٣) يعني أن الزوجة لم تتلف على الزوج شيئاً.

(٤) أي الشاهدان اللذان يشهدان عند الحاكم بأن في ذمة زيد ديناً لعمر و، فبعد حكم الحاكم على زيد يرجعان عما شهدا به وقد أبرأ المشهود له المشهود عليه، فإذا لا يرجع المشهود عليه على الشاهدين، بخلاف ما إذا استوفاه المشهود له، فيرجع المشهود عليه حيثئذ على الشاهدين، لكونها سببين للضرر الواقع عليه.

(٥) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى زيد الذي هو المشهود عليه في المثال.

(٦) وهذا ظرف آخر لقوله «رجع الشاهدان»، والظرف الأول هو قوله «بعد حكم الحاكم». يعني رجع الشاهدان بعد حكم الحاكم وقبل استيفاء المشهود له طلبه من المشهود عليه.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى المشهود له وهو عمرو في المثال، وقوله «المشهود عليه» بالنصب، لكونه مفعولاً به.

فإنه^(١) لا يرجع على الشاهدين بشيء، ولو كان الإبراء إتلافاً^(٢) على من^(٣) في ذمته^(٤) لغرما^(٥) له.

والفرق واضح^(٦)، فإن حق^(٧) المهر ثابت حال الإبراء في ذمة الزوج ظاهراً وباطناً، فإسقاط الحق بعد^(٨) ثبوته متحقق، بخلاف مسألة الشاهد، فإن الحق لم يكن ثابتاً كذلك^(٩) فلم تصادف البراءة^(١٠).....

(١) الضمير في قوله «فإنه» يرجع إلى المشهود عليه وهو زيد في المثال. يعني أن زيدا لا يرجع على الشاهدين بشيء، لعدم كونه متضرراً بشهادتهما، لأن المشهود له قد أبرأه.

(٢) يعني لو كان إبراء عمرو زيدا ممّا شهدا به من قبيل الإتلاف لكان الشاهدان ضامنين لما شهدا به.

(٣) أي لو كان الإبراء على من كان الدين في ذمته إتلافاً - أي تصرفاً من المبرئ في المال - لكان الواجب رجوع المدين على الشاهدين (من تعليقه السيد كلاتر).

(٤) الضمير في قوله «ذمته» يرجع إلى «من» الموصولة.

(٥) فاعله ضمير التنية العائد إلى الشاهدين، والضمير في قوله «له» يرجع إلى «من» الموصولة وهو المدين.

(٦) هذا جواب عن تنظير إبراء الزوجة من صداقها برجوع الشاهدين عن شهادتهما.

(٧) هذا بيان الفرق بينهما بأن حق المهر ثابت وحقّ عند الإبراء في عهدة الزوج، بخلاف مسألة الشهادة، فإن الموجب لثبوت الحقّ ظاهراً للمشهود له على عهدة المشهود عليه إنما هو شهادة الشاهدين.

(٨) يعني أن إسقاط الحقّ هنا إنما يكون بعد ثبوت الحقّ.

(٩) المشار إليه في قوله «كذلك» هو ثبوت الحقّ ظاهراً وباطناً.

(١٠) يعني أن البراءة في مسألة الشاهدين لم تصادف حقّاً ثابتاً واقعاً وباطناً.

حقاً يسقط^(١) بالإبراء.

(و كذا) يرجع^(٢) عليها بنصفه (لو خلعها^(٣) به أجمع^(٤) قبل الدخول)،
لاستحقاقه^(٥) له ببذلها عوضاً مع الطلاق فكان انتقاله^(٦) عنها سابقاً على
استحقاقه النصف بالطلاق فينزل^(٧) منزلة المنتقل عنها حين استحقاقه^(٨)
النصف فيرجع^(٩) عليها بنصفه^(١٠) ديناً أو عيناً.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الحق. يعني أن حقاً ثابتاً لم يسقط بالإبراء حتى يضمن
الشاهدان في المثال.

(٢) يعني كما قلنا برجوع الزوج بنصف الصداق عند إبرائها من الصداق كذلك نقول
برجوعه بنصف الصداق لو طلقها طلاقاً خلعيّاً قبل الدخول.
والضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «بنصفه» يرجع إلى
الصداق.

(٣) أي لو خلع الزوج الزوجة في مقابل بذلها للصداق. والضمير في قوله «به» يرجع
إلى الصداق.

(٤) أي في مقابل جميع الصداق.

(٥) أي لاستحقاق الزوج لجميع الصداق ببذل الزوجة جميعه.

(٦) أي كان انتقال المهر عن الزوجة سابقاً على استحقاق الزوج للنصف بالطلاق.

(٧) يعني أن بذل الزوجة للصداق للخلع يكون بمنزلة انتقال الصداق عنها إليه حين
استحقاق الزوج لنصفه.

(٨) الضمير في قوله «استحقاقه» يرجع إلى الزوج.

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الزوجة.

(١٠) أي بنصف الصداق ديناً كان أو عيناً.

(الرابعة^(١)): يجوز اشتراط ما يوافق به الشرع في^(٢) عقد النكاح، سواء كان من مقتضى عقد النكاح كأن تشترط^(٣) عليه العدل في القسمة^(٤) والنفقة، أو يشترط^(٥) عليها أن يتزوج عليها متى شاء، أو يتسرى^(٦)، أو خارجاً^(٧) عنه كشرط تأجيل المهر^(٨).....

المسألة الرابعة

- (١) أي المسألة الرابعة من المسائل العشر.
- (٢) ظرف لقوله «اشتراط».
- (٣) هذا مثال لاشتراط ما يوافق مقتضى العقد، لأن رعاية العدل في تقسيم الليالي بين الزوجات هي مقتضى العقد.
- (٤) سيأتي البحث عن القسمة في الفصل الثامن في قوله «الفصل الثامن في القسم و هو بفتح القاف مصدر قسمت الشيء... إلخ».
- (٥) هذا أيضاً مثال للشرط الذي هو مقتضى العقد بأن يشترط الزوج في العقد على الزوجة أن يتزوج غيرها متى شاء، فإن تزوج الزوج بغير الزوجة جائز بمقتضى العقد وإن لم يشترطه. و فاعل قوله «يشترط» هو الضمير الراجع إلى الزوج، والضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الزوجة.
- (٦) يعني أن الزوج يشترط على الزوجة في متن العقد أن يتسرى عليها، أي يتخذ السرية، وهي الجارية التي تتخذ سرّاً (من تعليقة السيد كلاثر).
- (٧) هذا عطف على قوله «من مقتضى عقد النكاح». يعني سواء كان الشرط من مقتضى العقد، أو كان خارجاً عن مقتضاه.
- والضمير في قوله «عنه» يرجع إلى عقد النكاح.
- (٨) كأن يشترط الزوج كون المهر مؤجلاً، لا معجلاً.

أو بعضه^(١) إلى أجل معين.

(فلو شرط ما يخالفه^(٢) لغا الشرط) و صحّ العقد و المهر (كاشتراط^(٣) أن لا يتزوج عليها، و أن لا يتسرّى)، أو لا يبطأ، أو يطلق^(٤) كما في نكاح المحلل^(٥).

أمّا فساد الشرط حينئذ^(٦) فواضح، لمخالفة المشروع^(٧)، و أمّا صحّة العقد^(٨) فالظاهر إطباق الأصحاب عليه و إلا^(٩) كان للنظر فيه مجال، كما عُلِمَ من غيره^(١٠) من العقود المشتملة على الشرط الفاسد.

(١) كأن يشترط الزوج كون مقدار من المهر مؤجلاً إلى مدّة معيّنة.

(٢) الضمير في قوله «يخالفه» يرجع إلى الشرع.

(٣) هذا و ما بعده أمثلة الشروط المخالفة للشرع.

(٤) كأن تشترط الزوجة في العقد أن يطلقها الزوج بعد العقد، فهذا الشرط باطل.

(٥) المحلل هو الذي ينكح الزوجة المطلقة ثلاثاً ليحلّ لزوجها بعد تطليق المحلل إياها.

(٦) يعني أمّا بطلان الشرط إذا كان مخالفاً للشرع فهو ظاهر.

(٧) أي لكون الشرط على خلاف المشروع فيبطل.

(٨) يعني أمّا الحكم بصحّة العقد بعد فساد الشرط فلكونه مورد اتّفاق أصحابنا الفقهاء.

(٩) يعني لو لم تكن صحّة العقد المذكور مورد إجماع لأصحابنا الفقهاء لكان للإشكال فيها مجال.

(١٠) يعني كما علم من النظر و التأمل في غير عقد النكاح من العقود التي تشتمل على الشرط الفاسد. فإنهم استدّلوا بأنّ ما قصد لم يقع و ما وقع لم يقصد، و حكموا ببطلان العقد أيضاً، لا الشرط فقط.

و ربّما قيل بفساد المهر خاصّة^(١)، لأنّ الشرط كالعوض المضاف إلى الصداق فهو^(٢) في حكم المال، والرجوع إلى قيمته^(٣) متعذّر، للجهالة^(٤) فيجهل الصداق فيرجع إلى مهر المثل.

(و لو شرط إبقاءها^(٥) في بلدها لزم)، لأنّه^(٦) شرط لا يخالف المشروع، فإنّ خصوصيّات الوطن أمر مطلوب للعقلاء بواسطة النشو^(٧) والأهل و الأنس^(٨) وغيرها فجاز شرطه، توصلاً إلى الغرض المباح^(٩)، و

(١) يعني قال بعض الفقهاء في خصوص الشرط الفاسد في العقد ببطان الصداق فقط دون العقد، لأنّ الشرط كالعوض الذي أضيف إلى الصداق فيكون في حكم المال الذي يتعذّر الرجوع إلى قيمته للجهالة، فتسري هذه الجهالة إلى الصداق أيضاً فيرجع إلى مهر المثل.

(٢) الضمير في قوله «فهو» يرجع إلى الشرط.

(٣) أي الرجوع إلى قيمة هذا الشرط غير ممكن.

(٤) أي لجهالة قيمة الشرط، و جهالة الشرط تسري إلى الصداق و هو لا يجوز فيرجع إلى مهر المثل.

(٥) كما إذا شرط الزوج أن يبقيا في بلدها فإذا يلزم العمل بما شرط.

(٦) أي شرط الإبقاء ليس شرطاً مخالفاً للشرع فيلزم العمل به.

(٧) النشوء من نشوء، يَنْشُؤُ نَشْأً و نَشُوءٌ و نَشَاءٌ؛ حيي و حدث و تجدد، و -الطفل: رَبِّي و شَبٌّ و حقيقته ارتفع عن حدّ الصبا و قرب من الإدراك، و الاسم النشوء (أقرب الموارد).

(٨) أي لكون الإنسان آنساً إلى وطنه.

(٩) المراد من «الغرض المباح» هو ما ذكر من مطلوبيّة خصوصيّات الوطن من حيث النشو و غيره.

لصحيحة^(١) أبي العباس عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج امرأة ويشترط لها أن لا يخرجها من بلدها، قال عليه السلام: «يفي لها بذلك» أو قال: «يلزمه ذلك»، و لعموم^(٢) «المؤمنون عند شروطهم».

(و كذا^(٣)) لو شرط إبقاءها^(٤) (في منزلها) وإن لم يكن منصوصاً^(٥)، لا اتحاد الطريق^(٦).

وقيل: يبطل الشرط فيهما^(٧)، لأن الاستمتاع بالزوجة في الأزمنة و الأمكنة حق الزوج بأصل الشرع^(٨)، وكذا السلطنة له عليها، فإذا شرط ما يخالفه^(٩) كان باطلاً.....

(١) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ٤٩ ب ٤٥ من أبواب المهور ح ١.
(٢) أي الدليل الآخر على لزوم الشرط المذكور هو قوله عليه السلام: «المؤمنون عند شروطهم».

(٣) يعني وكذا يلزم الشرط لو شرط الزوج أن يفي الزوجة في منزلها.
(٤) الضميران في قوله «إبقاءها» و «منزلها» يرجعان إلى الزوجة.
(٥) يعني أن شرط الإبقاء للزوجة في منزلها يلزم وإن لم يرد في الحديث.
(٦) أي لا اتحاد طريق تصحيح الشرط في كلتا المسألتين، أي مسألة شرط الإبقاء في الوطن و شرط الإبقاء في المنزل، وطريق تصحيح الشرط هو ما تقدم من قوله عليه السلام: «يفي لها بذلك» وأيضاً عموم الحديث النبوي.

(٧) يعني قال بعض بأن الشرط في كلا الفرضين باطل.
(٨) يعني أن الشارع جعل ذلك الحق - أي الاستمتاع بالزوجة - للزوج في كل زمان و مكان، وكذا سلطنة الزوج على الزوجة.

(٩) الضمير في قوله «بخالفه» يرجع إلى الشرع. يعني إن شرط ما يخالف الشرع يكون باطلاً.

و حملوا الرواية^(١) على الاستحباب.

و يشكل^(٢) بأن ذلك وارد في سائر الشروط السائغة التي ليست بمقتضى العقد كتأجيل المهر، فإن استحقاقها^(٣) المطالبة به في كل زمان و مكان ثابت بأصل الشرع أيضاً فالتزام عدم ذلك^(٤) في مدة الأجل يكون مخالفاً^(٥)، وكذا القول في كل تأجيل و نحوه من الشروط السائغة.

و الحق أن مثل ذلك^(٦) لا يمنع خصوصاً مع ورود النص^(٧) الصحيح بجوازه^(٨). و أمّا حمل الأمر^(٩) المستفاد من الخبر^(١٠) الذي بمعناه على

(١) يعني حملوا الرواية المذكورة في الصفحة ١٤٨ - حيث قال عليه السلام: «يفي لها بذلك» - على الاستحباب.

(٢) يعني أن هذا الإشكال وارد أيضاً في سائر الشروط المجائزة التي ليست مطابقة لمقتضى العقد، مثل كون المهر مؤجلاً.

(٣) يعني أن الزوجة تستحق المطالبة بالمهر في كل مكان و زمان بعد العقد بأصل الشرع.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو المطالبة.

(٥) أي يكون مخالفاً للشرع.

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو ما تقدّم من الإشكال.

(٧) أي النص المذكور في الصفحة ١٤٨.

(٨) أي بجواز شرط إبقاء الزوجة في الوطن أو في منزلها.

(٩) جواب عن حمل قوله عليه السلام: «يفي لها بذلك» على الاستحباب بأن الحمل كذلك يكون على خلاف الحقيقة، لأن الأمر حقيقة في الوجوب.

(١٠) يعني أن الأمر مستفاد من الخبر من قوله عليه السلام: «يفي لها بذلك»، فإن الخبر وإن كان

الاستحباب فلا ريب على أنه خلاف الحقيقة فلا يصار إليه^(١) مع إمكان الحمل عليها^(٢) وهو^(٣) ممكن، فالقول^(٤) بالجواز أوجه في مسألة النص. وأما المنزل^(٥) فيمكن القول بالمنع فيه، وقوفاً فيما خالف الأصل على موضع النص.

وفي التعدي إليه^(٦) قوة، لعموم الأدلة^(٧)، واتحاد طريق المسألتين^(٨). وحكم المحلة^(٩) والموضع المخصوص حكم^(١٠) المنزل.

→ لفظه إخبارياً، لكنه في مقام الإنشاء يفيد الأمر والوجوب كما في قوله تعالى: ﴿لِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ﴾.

- (١) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى الحمل على الاستحباب.
- (٢) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الحقيقة. يعني لا يجوز حمل الأمر المستفاد من الخبر على الاستحباب مع إمكان حمله على الحقيقة وهي الوجوب.
- (٣) يعني أن حمل الأمر هنا على الحقيقة ممكن.
- (٤) يعني أن القول بجواز شرط الإبقاء ولزومه في مورد النص أوجه.
- والمراد من «مسألة النص» هو شرط الإبقاء في بلد الزوجة.
- (٥) يعني أما شرط الإبقاء في منزل الزوجة فيمكن فيه القول بالمنع، لكونه خلاف الأصل فلا يمكن التعدي إليه.

- (٦) أي في التعدي من شرط الإبقاء في الوطن إلى شرط الإبقاء في المنزل قوة.
- (٧) نظير «المؤمنون عند شروطهم».

- (٨) وقد تقدّم بيان اتحاد طريق تصحيح شرط كلتا المسألتين فراجع.
- (٩) يعني حكم شرط إيقائها في المحلة الخاصة أو المكان المخصوص حكم المنزل.
- (١٠) وقد تقدّم الوجهان في شرط إيقائها في منزلها، والوجهان آتيان في شرط إيقائها

و متى حكمنا بصحته^(١) لم يصح إسقاطه بوجه، لأنه^(٢) حقّ يتجدّد في كلّ آنٍ، فلا يعقل إسقاط ما لم يوجد حكمه^(٣) وإن وجد سببه^(٤).
(الخامسة^(٥)): لو أصدقها^(٦) تعليم صناعة ثمّ طلقها قبل الدخول كان^(٧)

→ في محلّة أو موضع خاصّ:

الوجه الأوّل هو الاقتصار على موضع النصّ و هو شرط إيقانها في الوطن.
الوجه الثاني هو التعديّ إلى شرط الإبقاء في المحلّة أو الموضع الخاصّ، لاتّحاد طريق تصحيح الشرط في جميعها كما تقدّم.

(١) يعني لو قلنا بصحة شرط إيقانها في الوطن أو المواضع المذكورة لم يصحّ إسقاط ذلك بعد العقد بوجه من الوجوه.

(٢) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الشرط المذكور، وهذا تعليل لعدم سقوط الشرط المذكور بعد العقد إذا حكم بالصحة، لأنّ الشرط هو بقاء الزوجة في المحلّ و هذا أمر يتجدّد آنأ فآنأ فالزوجة تستحقّ ذلك في ظرف زمانه و الآتات الآتية لم تأت بعد حتّى تستحقّ الزوجة إسقاط حقّها فيها، فكيف تسقط الآن ما لا تستحقّه فعلاً و هذا إسقاط لما لم يجب!

(٣) لأنّه من قبيل إسقاط ما لم يجب بعد.

(٤) الضمير في قوله «سببه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «ما لم يوجد حكمه».

المسألة الخامسة

(٥) أي المسألة الخامسة من المسائل العشر.

(٦) يعني لو جعل الزوج الصداق تعليم صنعة إيّاها مثل الخياطة ثمّ طلقها قبل الدخول... إلخ.

(٧) يعني أنّ الزوجة تستحقّ نصف أجره تعليم الصنعة المذكورة.

لها نصف أجره التعليم)، لعدم إمكان تعليمها نصف الصنعة^(١) وهو^(٢) الواجب لها بالطلاق خاصة.

(و لو كان قد علّمها^(٣) الصنعة (رجع بنصف الأجرة)، لعدم إمكان ارتجاع نفس الواجب^(٤) فيرجع إلى عوضه^(٥)).

(و لو كان) الصداق (تعليم سورة) ونحوها (فكذلك^(٦))، لأنه وإن أمكن تعليم نصفها^(٧) عقلاً إلا أنه ممتنع شرعاً، لأنها^(٨) صارت أجنبية.

(و قيل: يعلمها النصف^(٩) من وراء حجاب) كما يعلمها الواجب، (و

(١) فإنّ تعليم نصف الصنعة إياها غير متصور.

(٢) الواو للحالية. يعني والحال أنّ تعليم نصف الصنعة هو الواجب للزوجة بسبب الطلاق.

(٣) يعني لو كان الزوج قد علّم الزوجة الصنعة المشروطة ثمّ طلقها قبل الدخول بها رجع على الزوجة بنصف أجره التعليم وأخذه منها.

(٤) يعني أنّ نفس الواجب - وهو نصف التعليم - لا يمكن ارتجاعه فيجب عليها إعطاء أجره نصف التعليم.

(٥) وهو نصف أجره التعليم.

(٦) يعني لو كان الصداق في العقد تعليم سورة من القرآن ثمّ طلقها قبل الدخول وقبل التعليم وجب على الزوج أجره تعليم نصف السورة أيضاً، لأنّ تعليم نصف السورة إياها وإن كان ممكناً بعد الطلاق عقلاً إلا أنه لا يمكن شرعاً، لصيرورتها أجنبية بالطلاق.

(٧) الضمير في قوله «نصفها» يرجع إلى السورة.

(٨) الضمير في قوله «لأنها» يرجع إلى الزوجة.

(٩) يعني قال بعض الفقهاء بأنّ الزوج يعلم الزوجة نصف السورة من وراء حجاب

هو ^(١) قريب)، لأنّ تحريم سماع صوتها مشروط بحالة الاختيار، و السماع ^(٢) هنا من باب الضرورة.

(السادسة ^(٣)): لو اعتاضت ^(٤) عن المهر بدونه ^(٥) أو أزيد منه) أو بمغايره جنساً ^(٦) أو وصفاً ^(٧) ثمّ طلقها رجع بنصف المسمّى، لأنّه الواجب بالطلاق، (لا) بنصف (العوض)، لأنّه معاوضة جديدة لا تعلّق له ^(٨) بها.

→ مثل تعليم سائر الواجبات إيّاها.

- (١) أي القول بوجوب التعليم من وراء حجاب قريب عند المصنّف رحمته الله.
- (٢) هذا استدلال من الشارح رحمته الله لما قرّبه المصنّف رحمته الله بأنّ سماع صوت المرأة الأجنبية في المقام من باب الضرورة وهو جائز.

المسألة السادسة

- (٣) أي المسألة السادسة من المسائل العشر.
- (٤) وهو افتعلت من مادّة «ع و ض». يعني لو استبدلت الزوجة من الصداق شيئاً آخر أقلّ منه أو أزيد أو ما يغايره جنساً أو وصفاً ثمّ طلقها الزوج رجع عليها بنصف ما سُمّي في العقد، لا بنصف ما استبدلته.
- (٥) أي بالأقلّ منه.
- (٦) كما إذا استبدلت من الذهب الفضة.
- (٧) كما إذا استبدلت من المسكوكة غيرها.
- (٨) أي لا علاقة للمهر بهذه المعاوضة الجديدة.

(السابعة^(١)): لو وهبته^(٢) نصف مهرها مشاعاً^(٣) قبل الدخول فله (الباقى)، لأنه^(٤) بقدر حقه فينحصر^(٥) فيه، ولأنه لا ينتقل مستحق العين إلى بدلها^(٦) إلا بالتراضي أو تعذر الرجوع لمانع^(٧) أو تلف، والكل منتف^(٨).
و يحتمل^(٩) الرجوع إلى نصف الموجود و بدل نصف الموهوب، لأن الهبة وردت على مطلق النصف^(١٠) فيشيع فيكون حقه^(١١) في الباقي و

المسألة السابعة

- (١) أي المسألة السابعة من المسائل العشر.
- (٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوج.
- (٣) بأن كان الصداق عيناً خارجية فوهبته نصف تلك العين المذكورة مشاعة فيكون للزوج الباقي منها فيتعلق به تمام الصداق.
- (٤) أي لأن الباقي يكون بمقدار حق الزوج.
- (٥) فاعله هو الضمير العائد إلى حق الزوج. يعني أن حقه ينحصر في الباقي.
- (٦) أي إلى بدل العين.
- (٧) كما إذا عرض مانع من أخذ العين نحو غصب غاصب أو سارق.
- (٨) يعني أن كل ما ذكر من التراضي و تعذر الرجوع منتف في المقام.
- (٩) هذا احتمال آخر في مسألة هبة الزوجة للزوج نصف مهرها، و هو رجوع الزوج إلى نصف النصف الموجود - و هو ربع المجموع - و إلى بدل نصف الموهوب و هو أيضاً بدل ربع المجموع.
- (١٠) يعني أن الزوجة قد وهبت مطلق النصف فيشترك فيه حقه و حقه.
- (١١) يعني أن حق الزوج يتعلق بنصف الباقي و بنصف التالف، و بالنسبة إلى التالف يرجع عليها ببده.

التالف فيرجع بنصفه^(١) وبيدل الذاهب^(٢)، ويكون هذا^(٣) هو المانع وهو^(٤) أحد الثلاثة^(٥) المسوغة للانتقال إلى البديل.
 ورد^(٦) بأنه يؤدي^(٧) إلى الضرر بتبعض حقه فيلزم^(٨) ثبوت احتمال آخر وهو تخيره^(٩) بين أخذ النصف الموجود وبين التشطير المذكور^(١٠).
 (ولو كان) الموهوب (معيناً)^(١١) فله نصف الباقي ونصف ما وهبته

(١) الضمير في قوله «بنصفه» يرجع إلى النصف الباقي.

(٢) أي يرجع ببدل النصف التالف.

(٣) أي يكون تعلق حقه بالتالف والباقي هو المانع من أخذ النصف الباقي من العين، بل يرجع بنصف الموجود وبيدل نصف التالف.

(٤) أي التالف هو أحد الأمور الثلاثة الموجبة للرجوع بالبديل.

(٥) المراد من الأمور الثلاثة هي: تخييره الموهوب

أ: التراضي الواقع بينهما.

ب: تعذر الرجوع لمانع.

ج: تعذر الرجوع لتلف.

(٦) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى الاحتمال المذكور.

(٧) أي الاحتمال المذكور يوجب الضرر في حق الزوج، للزوم تبعض الصفقة و تبعض حقه.

(٨) يعني فإذا بطل الاحتمال المذكور ثبت احتمال آخر، وهو تخيير الزوج بين أخذ النصف الموجود وبين أخذ نصف الموجود و قيمة نصف التالف.

(٩) الضمير في قوله «تخيره» يرجع إلى الزوج.

(١٠) أي التجزئة المذكورة وهي أخذ قيمة نصف التالف ونصف العين الموجودة.

(١١) كما إذا وهبت الزوجة نصف الصداق المعين.

مثلاً^(١)، أو قيمة^(٢)، لأنَّ حقَّه^(٣) مشاع في جميع العين وقد ذهب نصفها معيَّناً فيرجع إلى بدله^(٤)، بخلاف الموهوب على الإشاعة.
ونبه بقوله^(٥): «وهبته» على أنَّ المهر عين، فلو كان ديناً وأبرأته^(٦) من نصفه برئ من الكلَّ وجهاً واحداً^(٧).

(و كذا^(٨) لو تزوجها بعبدین فمات أحدهما أو باعته^(٩) فللزوجة نصف الباقي ونصف قيمة التالف)، لأنَّه^(١٠) تلف على ملكها، واستحقاقه^(١١) لنصفه

-
- (١) يعني لو كان الصداق مثلياً وجب للزوج مثله، ولو كان قيميّاً وجبت قيمته.
(٢) يعني أنَّ حقَّ الزوج مشاع في مجموع العين والحال أنَّ الزوجة أذهبت نصف الصداق المعين.
(٣) أي بدل نصف العين المعينة.
(٤) يعني أنَّ المصنّف رحمه الله بقوله في أوَّل المسألة «لو وهبته» على أنَّ الصداق عين.
(٥) أي أبرأت الزوجة الزوج من نصف الصداق.
(٦) يعني في فرض كون الصداق ديناً وإبراء الزوجة من النصف تبرأ ذمّة الزوج من كلِّ الصداق بوجه واحد، وليست مسألة الدين ذات وجهين كما في مسألة العين.
(٧) يعني مثل بذل الزوجة نصف الصداق في لزوم نصف الباقي ونصف قيمة التالف موت أحد العبدین اللذين جعلاً صداقاً في العقد.
(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، وضمير المفعول يرجع إلى أحد العبدین.
(٩) الضمير في قوله «لأنَّه» يرجع إلى أحد العبدین. يعني أنَّ التلف وقع في حال كونه ملكاً للزوجة.
(١٠) الضمير في قوله «استحقاقه» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «لنصفه» يرجع إلى الصداق.

تجدد بالطلاق من غير اعتبار الوجود وغيره، والتقريب ما تقدّم^(١).
 (الثامنة^(٢)): للزوجة الامتناع^(٣) قبل الدخول حتى تقبض مهرها إن كان
 المهر (حالياً)، موسراً^(٤) كان الزوج أم معسراً، عيناً كان المهر أم منفعة^(٥)،
 متعيناً كان أم في الذمة^(٦)، لأن النكاح في معنى المعاوضة وإن لم تكن
 محضة^(٧). و من حكمها^(٨) أن لكل من المتعاضدين الامتناع من التسليم
 إلى أن يسلم إليه الآخر فيجبرهما^(٩) الحاكم على التقابض معاً، لعدم

(١) أي ما تقدّم في هبة العين من أن حق الزوج مشاع في جميع العين وقد ذهب نصفها
 فيرجع إلى بدله الذي هو القيمة أو المثل.

المسألة الثامنة

- (٢) أي المسألة الثامنة من المسائل العشر.
 (٣) يعني يجوز للزوجة أن تمنع الزوج من الدخول بها حتى تقبض صداقها في صورة
 كون المهر حالياً.
 (٤) يعني لا فرق في جواز منع الزوجة من دخول الزوج بها بين كون الزوج صاحب
 يسر أم لا.
 (٥) بأن كان الصداق تعليم صنعة.
 (٦) بأن كان الصداق في ذمة الزوج.
 (٧) أي وإن لم يكن النكاح معاوضة محضة، بل فيه شبهة العبادية.
 (٨) الضمير في قوله «حكمها» يرجع إلى المعاوضة. يعني أن من أحكام المعاوضة هو
 جواز أن يمتنع كل من المتعاضدين من تسليم ما عنده إلى أن يتسلم عوض ما عنده.
 (٩) يعني إذا امتنع كل منهما من التسليم يجبر الزوج الحاكم على أن يضع الزوج
 الصداق عند شخص عادل و يأمر الزوجة بالتمكين من الدخول.

الأولوية بوضع الصداق عند عدل إن لم يدفعه^(١) إليها، ويأمرها^(٢) بالتمكين، وهذا الحكم^(٣) لا يختلف على تلك التقديرات^(٤).
وربما قيل: إنه إذا كان^(٥) معسراً ليس لها الامتناع، لمنع مطالبته.
ويُضَعَّف بأن منع المطالبة لا يقتضي وجوب التسليم^(٦) قبل قبض
العوض.

واحترز بالحال عما لو كان^(٧) مؤجلاً، فإن تمكينها^(٨) لا يتوقف على
قبضه، إذ لا يجب لها^(٩) حينئذ شيء فيبقى وجوب حقه^(١٠) عليها بغير
معارض.

-
- (١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «إليها» يرجع إلى الزوجة.
(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الحاكم، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.
(٣) المراد من قوله «هذا الحكم» هو جواز امتناع الزوجة من الدخول وإجبار الحاكم للزوج على وضع الصداق عند عدل وأمره للزوجة بالتمكين.
(٤) المراد من «التقديرات» المشار إليها هو إعسار الزوج ويسارته، كون المهر عيناً أم منفعةً وغيرها مما تقدم.
(٥) يعني قال بعض: لو كان الزوج معسراً لم يجز للزوجة الامتناع، لعدم جواز مطالبة المعسر.
(٦) بأن تُسَلَّم الزوجة نفسها قبل قبض عوض وهو الصداق.
(٧) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الصداق.
(٨) يعني أن تمكين الزوجة لا يتوقف على قبض الصداق.
(٩) أي لا حق للزوجة في صورة كون المهر مؤجلاً.
(١٠) الضمير في قوله «حقه» يرجع إلى الزوج. يعني فلا يبقى معارض لحق الزوج.

ولو أقدمت^(١) على فعل المحرّم و امتنعت إلى أن حلّ الأجل ففي جواز امتناعها حينئذ^(٢) إلى أن تقبضه، تنزيلاً له منزلة الحال ابتداءً^(٣)، و عدمه^(٤)، بناءً على وجوب تمكينها قبل حلوله فيستصحب^(٥)، ولأنّها^(٦) لما رُضيت بالتأجيل بنت أمرها على أن لا حقّ لها في الامتناع فلا يثبت بعد ذلك، لانتفاء المقتضي وجهان^(٧) أجودهما الثاني^(٨).

ولو كان بعضه حالاً وبعضه مؤجلاً كان لكلّ منهما حكم مماثلته^(٩).
وإنما يجب تسليمه^(١٠) إذا كانت مهيةً للاستمتاع، فلو كانت ممنوعة

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة. يعني لو أقدمت الزوجة على المحرام - يعني امتنعت من التمكين حتى تمّ أجل الصداق - ففي جواز امتناعها حينئذ حتى تقبض الصداق وجهان.

مرکز تحقیق و پژوهش در علوم اسلامی

(٢) أي حين حلّ الأجل.

(٣) يعني ينزل هذا الفرض منزلة كون الصداق حالاً من الأوّل، فكما يجوز لها الامتناع من التمكين حتى تقبض الصداق فكذلك في هذا الفرض.

(٤) أي عدم جواز امتناعها.

(٥) يعني يستصحب عدم جواز امتناعها الثابت قبل حلول الأجل عند الشكّ فيه.

(٦) هذا دليل آخر لعدم جواز امتناعها، وهو أن الزوجة بنت من أوّل الأمر على أنّها لا حقّ لها في الامتناع عند كون الصداق مؤجلاً.

(٧) مبتدأ مؤخر، خبره قوله «ففي جواز امتناعها... إلخ».

(٨) المراد من «الثاني» هو عدم جواز امتناعها.

(٩) فلها حقّ الامتناع ما لم تقبض هذا البعض، وليس لها الامتناع بالنظر إلى ما

عداه (تعليقة السيّد كلاّنتر).

(١٠) الضمير في قوله «تسليمه» يرجع إلى الصداق. يعني لا يجب على الزوج تسليم

بعذر - وإن كان ^(١) شرعياً كالإحرام - لم يلزم ^(٢)، لأن الواجب التسليم من الجانبين ^(٣)، فإذا تعذر من أحدهما لم يجب من الآخر.

نعم، لو كانت صغيرة يحرم ^(٤) وطؤها، فالأقوى وجوب تسليم مهرها ^(٥) إذا طلبه الولي ^(٦)، لأنه حق ثابت حال طلبه من ^(٧) له حق الطلب فيجب دفعه كغيره من الحقوق، وعدم قبض العوض الآخر ^(٨) جاء من قبل الزوج حيث عقد عليها ^(٩) كذلك ^(١٠) موجباً على نفسه عوضاً حالاً ^(١١)، و

→ الصداق إلى الزوجة إلا في صورة كونها مهيأة للاستمتاع.

(١) أي وإن كان عذرها شرعياً بأن تكون في إحرام الحج المانع من التمكين من المباشرة.

(٢) أي لم يلزم الزوج أداء الصداق.

(٣) التسليم من الزوج هو أداء الصداق، ومن الزوجة هو التمكين، ولا أولوية لأحد الجانبين.

(٤) أي الصغيرة التي يحرم على الزوج وطؤها، لأن الزوجة ما لم تبلغ العشر لا يجوز لزوجها وطؤها.

(٥) يعني فالأقوى في خصوص الصغيرة وجوب تسليم صداقها قبل الوطي في صورة مطالبة وليها.

(٦) لأن المطالبة إنما هي تجوز من جانب وليها، لا نفسها.

(٧) المراد من «من» الموصولة هو ولي الصغيرة.

(٨) وهو المضاجعة.

(٩) يعني أن الزوج هو الذي أقدم على العقد على الصغيرة التي لا يمكن له المضاجعة معها.

(١٠) المشار إليه في قوله «كذلك» هو كون الزوجة صغيرة لا يجوز وطؤها.

(١١) فإن الزوج بإقدامه على تزويج الصغيرة أوجب على نفسه مهراً حالاً مع تأجيل

رضي بتأخير قبض المعوض^(١) إلى محله^(٢)، وهذا^(٣) بخلاف النفقة، لأنَّ سبب وجوبها^(٤) التمكين التامّ دون العقد، ووجه عدم الوجوب^(٥) قد علم ممّا سلف^(٦) مع جوابه^(٧).

(و ليس لها^(٨) بعد الدخول الامتناع في أصحّ القولين^(٩))، لاستقرار المهر بالوطء وقد حصل تسليمها^(١٠) نفسها برضاها فانحصر حقّها^(١١) في المطالبة دون الامتناع، ولأنّ النكاح معاوضة.

→ عوضه.

(١) المراد من «المعوض» هو المضاجعة.

(٢) وهو بلوغها سنّ المضاجعة.

(٣) المشار إليه في قوله «هذا» هو وجوب المهر على الزوج حالاً.

(٤) يعني أنّ سبب وجوب نفقة الزوجة هو تمكينها من الزوج علاوة على العقد، و التمكين التامّ في حقّ الصغيرة غير ممكن فلا تجب نفقتها على الزوج قبل بلوغها سنّ المضاجعة.

(٥) يعني أنّ وجه عدم وجوب تسليم مهر الصغيرة قبل إمكان الوطي قد علم ممّا سبق، وهو أنّ النكاح بمنزلة المعاوضة فلا يجب تسليم العوض قبل تسلّم المعوض. (٦) أي ممّا سلف في قول الشارح رحمته الله «لأنّ الواجب التسليم من الجانبين، فإذا تعذر من أحدهما لم يجب من الآخر».

(٧) وقد تقدّم الجواب عنه في قوله «عدم قبض العوض الآخر جاء من قبل الزوج».

(٨) أي لا يجوز للزوجة الامتناع بعد الدخول بها.

(٩) في مقابل القول الآخر الذي سيشير إليه في قوله «وقيل: لها الامتناع».

(١٠) الضمائر في أقواله «تسليمها»، «نفسها» و «برضاها» ترجع إلى الزوجة.

(١١) فليس لها إلّا مطالبة الصداق، لا الامتناع.

ومتى سلّم أحد المتعاضين العوض الذي من قبله باختياره^(١) لم يكن له بعد ذلك حبسه ليتسلّم^(٢) العوض الآخر، ولأن^(٣) منعها قبل الدخول ثابت بالإجماع ولا دليل عليه^(٤) بعده فينتفي بالأصل^(٥)، فإنّ التسليم حقّ عليها^(٦)، والمهر حقّ عليه والأصل عدم تعلّق أحدهما^(٧) بالآخر فيتمسك به^(٨) إلى أن يثبت الناقل^(٩).

(١) فكما إذا سلّم البائع المبيع إلى المشتري لم يجز له المنع بعد التسليم فكذلك فيما نحن فيه إذا سلّمت الزوجة نفسها إلى الزوج لم يجز لها الامتناع بعد ذلك.

(٢) أي ليتسلّم من المتعاض الآخر العوض الآخر.

(٣) هذا دليل آخر لعدم جواز منع الزوجة بعد الدخول بها، وهو أن امتناعها قبل الدخول كان ثابتاً بدليل الإجماع، لكن لا دليل عليه بعد الدخول.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المنع، والضمير في قوله «بعده» يرجع إلى الدخول.

(٥) يعني إذا شكّ في جواز منعها بعد الدخول يحكم بأصالة عدم حقّ للزوجة، للامتناع.

(٦) أي تسليم النفس حقّ على الزوجة، وتسليم المهر حقّ على الزوج.

(٧) يعني لا ربط ولا تعلّق لأحدهما بالآخر.

(٨) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الأصل.

(٩) المراد من «الناقل» هو الدليل المخالف للأصل.

□ أقول: لا يخفى وجه تسميتهم الدليل ناقلاً في مقابل تسميتهم إيّاه مثبتاً، فإنهم

اصطلحوا في علم الأصول على أن الدليل على قسمين:

أ: الناقل وهو الذي يخالف الأصل، كما إذا اقتضى الأصل حلّية شيء وجاء الدليل

وقيل: لها^(١) الامتناع كقبل الدخول، لأن المقصود بعقد النكاح منافع البضع فيكون المهر في مقابلها^(٢)، ويكون تعلق الوطء الأول به^(٣) كتعلق غيره، والأقوى الأول^(٤).

هذا^(٥) كله إذا سلمت نفسها اختياراً، فلو دخل بها كرهاً^(٦) فحق الامتناع بحاله، لأنه^(٧) قبض فاسد فلا يترتب عليه أثر الصحيح، ولأصالة البقاء^(٨) إلى أن يثبت المزيل مع احتمال عدمه^(٩)، لصدق القبض.

→ على خلافه فإنه يكون ناقلاً عن حكم الأصل.

ب: المثبت وهو الذي يوافق حكم الأصل.

(١) يعني قال بعض الفقهاء بأن للزوجة حق الامتناع من التمكين بعد الدخول بها أيضاً، كما كان لها ذلك قبل الدخول.

(٢) الضمير في قوله «مقابلها» يرجع إلى منافع البضع.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى المهر. يعني يكون تعلق الوطء الأول بالمهر كتعلق غيره، فكما يجوز لها الامتناع من الوطء الأول حتى تقبض المهر كذا لها الامتناع من الوطء الآخر حتى تقبض الصداق.

(٤) أي الأقوى عند الشارح رحمه الله هو القول الأول، وهو عدم جواز امتناعها بعد الدخول بها.

(٥) أي القول بجواز الامتناع أو عدم جوازه إنما هو في صورة تسليمها نفسها إلى الزوج اختياراً.

(٦) يعني لو دخل الزوج بها إجباراً بقي لها حق الامتناع بحاله.

(٧) فإن الدخول بها إجباراً بمنزلة القبض الفاسد، فلا تأثير له.

(٨) أي الأصل بقاء حق الامتناع لها إلى أن يثبت ما يزيله.

(٩) يعني أن الاحتمال الآخر في المسألة هو عدم جواز امتناعها بعد الدخول كرهاً

(التاسعة^(١)): إذا زوج الأب ولده^(٢) الصغير الذي لم يبلغ و يرشد^(٣) (و للولد^(٤) مال) يفى بالمهر (ففي ماله المهر^(٥) وإلا) يكن له مال أصلاً^(٦) (ففي^(٧) مال الأب).

ولو ملك^(٨) مقدار بعضه فهو^(٩) في ماله، والباقي على الأب.
هذا هو المشهور بين الأصحاب، ونسبه في التذكرة إلى علمائنا و

→ أيضاً، لصدق قبض العوض في المقام.

المسألة التاسعة

- (١) أي المسألة التاسعة من المسائل العشر.
- (٢) يعني إذا زوج الأب ولده الصغير.
- ولا يخفى أن للأب والمجدل له الولاية على تزويج الصغير في فرض تحقق المصلحة فيه.
- (٣) الظاهر أنه عطف على قوله «يبلغ» فيدخل النفي على المجموع، وانتفاء مجموع الأمرين من حيث هما مجموعان له ثلاث صور: انتفاء كل واحد، وانتفاء كليهما معاً، فيدخل الصور الثلاث تحت المراد من الصغير، ويخرج من يجتمع فيه الأمران معاً، فتأمل (حاشية سلطان العلماء رحمته).
- (٤) الواو للحالية. يعني حال كون الولد له مال يفى بالمهر.
- (٥) هذا مبتدأ، خبره قوله «ففي ماله»، والضمير في قوله «ماله» يرجع إلى الولد.
- (٦) بأن لا يكون للولد مال أصلاً، لا بمقدار مجموع الصداق ولا بمقدار بعض منه.
- (٧) يعني إن لم يكن للولد مال أصلاً تعلق الصداق بذمة الأب.
- (٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الولد، والضمير في قوله «بعضه» يرجع إلى المهر.
- (٩) الضمير في قوله «فهو» يرجع إلى مقدار البعض. يعني أن الولد لو كان له مقدار بعض المهر تعلق بماله والباقي بمال الأب.

هو^(١) يُشعر بالاتفاق عليه، ثم اختار^(٢) أن ذلك مع عدم شرط كونه على الولد مطلقاً^(٣)، أو كونه^(٤) عليه مطلقاً^(٥) وإلا كان على الولد في الأول^(٦)، و عليه^(٧) في الثاني^(٨) مطلقاً^(٩).

(و لو بلغ) الصبي (فطلق)^(١٠) قبل الدخول كان النصف^(١١) المستعاد للولد)، لا للأب، لأن دفع الأب له^(١٢) كالهبة لابن، وملك الابن له بالطلاق

-
- (١) يعني أن نسبة العلامة ﷺ الحكم المذكور إلى علمائنا يشعر بالإجماع عليه.
- (٢) فاعله هو الضمير العائد إلى العلامة. يعني أنه بعد نسبة الحكم إلى علمائنا قال: إن كون المهر على الأب إنما هو في صورة عدم شرط كون المهر في ذمة الولد مطلقاً، أو مع شرط كونه على الأب مطلقاً.
- (٣) أي سواء كان للولد مال أم لا.
- (٤) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى المهر، والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الأب.
- (٥) أي سواء كان للولد مال أم لا، و سواء كان للأب مال أم لا. وهذا الشرط غالباً يكون من ناحية الزوجة.
- (٦) وهو ما إذا شرط كون المهر في مال الولد.
- (٧) أي يتعلق المهر بذمة الأب.
- (٨) المراد من «الثاني» هو ما إذا شرط كون المهر في مال الأب.
- (٩) سواء كان للأب مال أم لا.
- (١٠) أي طلق الصبي الذي بلغ زوجته التي زوجها الولي بها قبل البلوغ.
- (١١) أي يكون للولد نصف المهر الذي يستعاد من الزوجة، لوقوع الطلاق قبل الدخول، ولا يكون للأب شيء منه.
- (١٢) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المهر. يعني أن دفع الأب للمهر يكون مثل هبته

ملك جديد، لا إبطال^(١) لملك المرأة السابق^(٢) ليرجع إلى مالكه.
وكذا^(٣) لو طلق قبل أن يدفع الأب عنه^(٤)، لأن المرأة ملكته^(٥)
بالعقد وإن لم تقبضه، وقطع في القواعد هنا^(٦) بسقوط النصف عن
الأب، وأن الابن لا يستحق مطالبته^(٧) بشيء، والفرق غير واضح^(٨).

→ للولد، وملك الولد للنصف بالطلاق قبل الدخول ملك جديد لا تعلق به للأب.
(١) أي الطلاق لا يكون مبطلاً لملك الزوجة للمهر حتى يرجع النصف إلى المالك الأول
وهو الأب هنا.

(٢) لا يخفى أن قوله «السابق» صفة للمضاف - وهو قوله «ملك» - لا للمضاف إليه - و
هو قوله «المرأة» - فلا موقع للإشكال على تذكير قوله «السابق».
(٣) يعني وكذا يتعلق نصف المهر بالولد ونصفه بالزوجة في صورة تطليق البالغ
زوجه التي زوجها بها أبوه قبل البلوغ والحال أن الأب لم يدفع الصداق إلى
الزوجة، بل كان في ذمته.

(٤) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الولد.
(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، وضمير المفعول يرجع إلى المهر، وكذلك
الضمير في قوله «لم تقبضه».

(٦) المشار إليه في قوله «هنا» هو عدم دفع الأب للمهر إلى الزوجة وقد بلغ الصبي،
فإن العلامة رحمته الله قطع في كتابه (القواعد) بسقوط نصف المهر عن الأب في الفرض
المذكور.

(٧) يعني أن الولد لا يطالب الأب بشيء. والضمير في قوله «مطالبته» يرجع إلى الأب.
(٨) أي تفريق العلامة رحمته الله بين صورة دفع المهر إلى الزوجة و صورة عدم دفعه غير
واضح.

ولو دفع الأب عن الولد الكبير المهر تبرّعاً^(١)، أو عن أجنبي ثم طلق^(٢) قبل الدخول ففي عود النصف إلى الدافع^(٣) أو الزوج قولان، من^(٤) ملك المرأة له كالأول^(٥) فيرجع إلى الزوج، ومن أن^(٦) الكبير لا يملك بغير اختياره^(٧)، وإنما أسقط^(٨) عنه الحق، فإذا سقط نصفه^(٩) رجع النصف إلى الدافع.

واختلف كلام العلامة هنا^(١٠)، ففي التذكرة قطع برجوعه^(١١) إلى

(١) أي كان الدفع من الأب تبرّعاً.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٣) وهو الأب الذي دفع عن الولد الكبير أو عن الأجنبي.

(٤) هذا دليل عود النصف إلى الزوج، وهو أن الزوجة كانت مالكة للمهر بالعقد، و

استحقاق الزوج للنصف بالطلاق ملك جديد.

(٥) المراد من الفرض الأول هو دفع الأب للمهر عن الولد الصغير.

(٦) هذا دليل عدم عود النصف إلى الزوج ولداً كان أو أجنبياً.

(٧) الضمير في قوله «اختياره» يرجع إلى الكبير.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الدافع. يعني أن الدافع إنما أسقط عن الزوج المهر الذي

هو حقّ للزوجة عليه. والضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الزوج.

(٩) الضمير في قوله «نصفه» يرجع إلى المهر.

(١٠) المشار إليه في قوله «هنا» هو دفع الأب للمهر عن ولده الكبير أو عن الأجنبي تبرّعاً.

(١١) يعني أن العلامة رحمته الله قطع برجوع النصف إلى الزوج في كتابه (التذكرة)، كما هو الحكم في الصغير.

الزوج كالصغير، وفي التحرير قوى عدمه^(١)، واستشكل في القواعد بعد حكمه بإلحاقه^(٢) بالصغير، والأقوى^(٣) الأول.

(العاشرة^(٤)): لو اختلفا^(٥) في التسمية فادّعاها أحدهما وادّعى الآخر التفويض (حلف المنكر لها^(٦))، لأصالة عدمها، فيثبت مقتضى عدمها من المتعة^(٧) أو مهر المثل أو غيرهما^(٨).
(و لو اختلفا في القدر^(٩).....)

(١) هذا هو القول الثاني من العلامة في كتابه (التحرير)، وهو عدم رجوع النصف إلى الزوج.

(٢) يعني حكم العلامة في القواعد بإلحاق الكبير بالصغير في رجوع النصف إلى الزوج ثم استشكل هذا الإلحاق.

(٣) هذا هو رأي الشارح رحمته الله في المسألة المبحوث عنها وهو كون القول برجوع نصف المهر بالطلاق قبل الدخول إلى الزوج أقوى.

المسألة العاشرة

(٤) أي المسألة العاشرة من المسائل العشر.

(٥) أي لو اختلف الزوجان في تسمية الصداق وادّعى أحدهما الذكر في العقد والآخر التفويض.

(٦) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى التسمية. فإن المنكر للتسمية يحلف، لأصالة عدمها، فقول المنكر يطابق الأصل.

(٧) فمقتضى التفويض إما المتعة أو مهر المثل أو غيرهما.

(٨) أي غير المتعة و مهر المثل بغير الطلاق، مثل ارتداد الزوج أو موته أو موت الزوجة.

(٩) بأن اختلفا في تحديد قدر المهر بعد اتفاقهما على التسمية.

قُدِّمَ ^(١) قول الزوج، لأصالة البراءة من الزائد على ^(٢) ما يعترف به.
 واحتمل العلامة في القواعد تقديم قول من ^(٣) يدّعي مهر المثل، عملاً
 بالظاهر من عدم العقد على ما دونه، وأنه ^(٤) الأصل في عوض الوطاء
 المجرد عنه ^(٥) كالشبهة.
 وفيه ^(٦) أن الأصل مقدّم على الظاهر عند التعارض إلا فيما ندر ^(٧)، و

(١) جواب لقوله فيما مضى آنفاً «لو اختلفا». يعني في فرض اختلافها في مقدار المهر
 قدّم قول الزوج.

(٢) الجارّ يتعلّق بقوله «الزائد»، و فاعل قوله «يعترف» هو الضمير الراجع إلى الزوج،
 والضمير في قوله «به» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٣) سواء كان المدّعي هو الزوج أو الزوجة.

(٤) الضمير في قوله «أنه» يرجع إلى مهر المثل.

(٥) أي المجرد عن المهر، مثل الوطاء بالشبهة أو بالعقد الذي يكون المهر المسمّى فيه
 فاسداً.

(٦) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الاحتمال المذكور من قبل العلامة رحمته. يعني أن
 أصالة براءة ذمّة الزوج من الزائد تقدّم على الظاهر المقتضي لكون الصداق بمقدار
 مهر المثل.

(٧) يعني أن الأصل يقدّم على الظاهر إلا في الموارد النادرة، وليس ما نحن فيه منها.
 □ أقول: من الموارد النادرة التي يقدّم الظاهر فيها على الأصل هو ما إذا ادّعى الرجل
 زوجيّة أخت هند مثلاً وهي تدّعي الزوجيّة له والحال أن هنداً تكون مدخولاً بها
 فإذا يقدّم قولها، لأنّ الظاهر - وهو كونها مدخولاً بها - يقدّم على الأصل، وهو
 عدم تحقّق الزوجيّة.

إنما يكون^(١) عوضاً عن وطء مجرّد عن العقد، أو في مواضع خاصّة^(٢).
 ولو كان النزاع قبل الدخول فلا اشتباه في تقديم قوله^(٣).
 ولو قيل بقبول قولها في مهر المثل فما دون^(٤) مع الدخول، لتطابق^(٥)
 الأصل والظاهر عليه^(٦)، إذ الأصل عدم التسمية وهو^(٧) موجب له^(٨)
 حينئذ^(٩)، والظاهر^(١٠) تسميته، وعدم^(١١) قبوله^(١٢) قبله، لأصالة البراءة،

(١) اسم «يكون» هو الضمير العائد إلى مهر المثل. يعني أن مهر المثل إنما يكون عوضاً
 عن الوطي المجرّد عن العقد، بخلاف هذا المقام الذي تحقّق الوطي فيه مع العقد.

(٢) ومن هذه المواضع الخاصّة هو تفويض المهر.

(٣) أي في قبول قول الزوج في مقدار المهر.

(٤) بأن يقال بتقديم قول الزوجة فيما إذا كان ما تدّعيه بمقدار مهر المثل أو أقلّ منه مع
 تحقّق الدخول.

(٥) يعني أن في الفرض المذكور تطابق الأصل والظاهر.

(٦) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى مهر المثل.

(٧) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى عدم التسمية.

(٨) الضمير في قوله «له» يرجع إلى مهر المثل.

(٩) أي حين عدم تسمية المهر في العقد.

(١٠) يعني إذا سمّي في العقد الصداق فالظاهر هو تسمية مهر المثل، لا أكثر منه، فيطابق

الأصل والظاهر في الفرض المذكور. والضمير في قوله «تسميته» يرجع إلى مهر المثل.

(١١) بالجرّ، عطف على مدخول «باء» الجارّة في قوله فيما مضى آنفاً «لو قيل بقبول

قولها». يعني لو قيل بقبول قولها في مهر المثل مع الدخول و بعدم قبول قولها قبل

الدخول كان حسناً.

(١٢) الضمير في قوله «قبوله» يرجع إلى قول الزوجة، وفي قوله «قبله» يرجع إلى

و عدم ^(١) التسمية كان ^(٢) حسناً.

نعم، لو كان اختلافاً في القدر بعد اتفاقهما على التسمية قُدِّم قول الزوج مطلقاً ^(٣).

و مثله ^(٤) ما لو اختلفا في أصل المهر، أو ادَّعت ^(٥) الزوجة مهراً و لم يمكن الجواب من قبل الزوج أو وارثه ^(٦)، لصغر ^(٧) أو غيبة ^(٨) و نحوهما ^(٩).

(و كذا ^(١٠)) لو اختلفا (في الصفة).....

→ الدخول.

(١) بالجرّ، عطف على قوله «أصالة البراءة». أي و لأصالة عدم تسمية المهر.

(٢) هذا جواب لقوله فيما مضى آنفاً «و لو قيل».

(٣) أي سواء كان اختلافاً قبل الدخول أو بعده.

(٤) يعني مثل ما لو اتفقا على التسمية و اختلفا في القدر في تقديم قول الزوج هو فرض ما لو اختلفا في أصل المهر بأن ادَّعت الزوجة استحقاقها للمهر و نفاء الزوج.

(٥) يعني و مثل الفرض السابق في عدم تأثير دعوى الزوجة فرض ما إذا ادَّعت الزوجة المهر و لم يمكن الجواب من قبل الزوج أو وارثه.

(٦) أي لم يمكن الجواب من قبل وارث الزوج.

(٧) بأن كان الزوج أو الوارث صغيراً.

(٨) بأن كان الزوج أو الوارث غائباً.

(٩) كما إذا مات الوارث أيضاً و لم يبق أحد يجيب عن دعوى الزوجة، ففي الفروض المذكورة لا تسمع دعواها.

(١٠) المشار إليه في قوله «كذا» هو قول المصنّف رحمته الله فيما مضى في أوائل المسألة العاشرة «قُدِّم قول الزوج». يعني و كذا يقدِّم قول الزوج إذا اختلفا في صفة الصداق.

كالجيد^(١) والرديء، والصحيح والمكسر^(٢)، فإن القول قول الزوج مع اليمين، سواء كان النزاع قبل الدخول أم بعده، وسواء وافق أحدهما مهر المثل أم لا، لأنه^(٣) الغارم فيقبل قوله فيه كما يقبل في القدر.

(و في التسليم^(٤) يقدم قولها^(٥))، لأصالة عدمه، واستصحاب اشتغال ذمته^(٦)، هذا هو المشهور.

و في قول الشيخ أنه بعد تسليم نفسها^(٧) يقدم قوله، استناداً إلى رواية^(٨)، وهو^(٩) شاذ.

(١) بأن ادّعت الزوجة كون المهر الجيد من الحنطة وادّعى الزوج الرديء منها.
(٢) كما إذا ادّعى الزوج المكسر وادّعت الزوجة الصحيح.
(٣) الضمير في قوله «لأنه» يرجع إلى الزوج. يعني أن الزوج هو من يغرم في الفروض المذكورة فيقبل قوله.

(٤) يعني إذا اختلفا في تسليم المهر فادّعاه الزوج وأنكرته الزوجة.
(٥) يعني يقدم قول الزوجة في صورة اختلافها في تسليم المهر.
(٦) الدليل الثاني لتقديم قولها هو استصحاب اشتغال ذمة الزوج بالمهر.
(٧) يعني ذهب الشيخ رحمته الله إلى أن الزوجة إذا سلّمت نفسها إلى الزوج يقدم قوله في تسليم المهر.

(٨) الرواية منقولة في كتاب التهذيب:

محمد بن أحمد بن يحيى، عن محمد بن عبد الحميد، عن أبي جميلة، عن الحسين بن زياد قال: إذا دخل الرجل بامرأة ثم ادّعت المهر وقال الزوج: قد أعطيتك، فعليها البينة وعليه اليمين (التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ص ٣٧٦ ح ٨٤).

(٩) يعني أن قول الشيخ رحمته الله المخالف للمشهور شاذ.

(و في الواقعة^(١) لو أنكرها) ليندفع عنه نصف المهر بالطلاق (يقدم قوله)، لأصالة عدمها^(٢).

(و قيل: قولها^(٣) مع الخلوة التامة) التي لا مانع معها^(٤) عن الوطء شرعاً^(٥) و لا عقلاً و لا عرفاً، (و هو^(٦) قريب)، عملاً بالظاهر^(٧) من حال الصحيح إذا خلا بالحليلة، و للأخبار^(٨) الدالة على وجوب المهر بالخلوة التامة بحملها^(٩) على كونه دخل بشهادة الظاهر. و الأشهر^(١٠) الأول، ترجيحاً للأصل^(١١).

(١) يعني لو اختلفا في الواقعة بأن ادّعتها الزوجة و أنكرها الزوج ليندفع عنه نصف المهر قدّم قول الزوج أيضاً.
(٢) أي لأصالة عدم الواقعة.

(٣) يعني قال بعض بتقديم قول الزوجة في فرض الخلوة التامة مع الزوج.

(٤) أي إذا كانت الخلوة التامة على نحو لا مانع معها عن الوطء.

(٥) بأن لا تكون الزوجة حائضاً.

(٦) أي القول بتقديم قول الزوجة قريب.

(٧) فإن الخلوة بالحليلة إذا صدرت من الصحيح كانت ظاهرة في الوطء.

(٨) من الأخبار الدالة على وجوب المهر بمجرد الخلوة التامة رواية منقولة في الوسائل:

محمد بن الحسن بإسناده عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: إذا تزوّج الرجل ثمّ خلا بها فأغلق عليها باباً، أو أرخى ستراً ثمّ طلقها فقد وجب الصداق، و خلاؤه

بها دخول (الوسائل: ج ١٥ ص ٦٧ ب ٥٥ من أبواب المهور ح ٣).

(٩) أي تحمل الرواية المتعرّضة لذكر الخلوة التامة على الدخول بشهادة الحال.

(١٠) أي الأشهر بين الفقهاء هو القول الأول، و هو تقدّم قول الزوج.

(١١) فإن أصالة عدم الدخول تقدّم على الظاهر الدالّ على الدخول.

و حكم^(١) اختلاف ورثتهما أو أحدهما مع الآخر^(٢) حكمه^(٣).

(١) يعني أنّ حكم اختلاف ورثة الزوج و الزوجة في الواقعة و عدمها حكم اختلاف أنفسهما و الضمير في قوله «ورثتهما» يرجع إلى الزوجين.

(٢) أي مع الآخر من الزوج أو الزوجة.

(٣) أي حكم اختلاف نفس الزوجين.



مركز تحقيقات و نشر در علوم اسلامی

(الفصل السابع^(١) في العيوب^(٢) والتدليس^(٣))

(و هي) أي العيوب المجوّزة لفسخ النكاح على الوجه الذي يأتي (في الرجل)، بل الزوج مطلقاً^(٤) (خمسة^(٥)؛ الجنون^(٦)،.....

العيوب والتدليس

عيوب الرجل

- (١) أي الفصل السابع من الفصول التي قال عنها في أول كتاب النكاح « وفيه فصول».
- (٢) العيوب جمع، مفردة العيب. العيب: مصدر، و - النقيصة، و - الوصمة، و - ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة، ج عيوب (أقرب الموارد).
- (٣) التدليس من دلس البائع تدليساً: كتم عيب السلعة عن المشتري، و - المحذّث في الإسناد: أتى بالتدليس في حديثه (أقرب الموارد).
- (٤) أي سواء كان كبيراً أو صغيراً.
- (٥) خبر لقوله «و هي». يعني أنّ العيوب المجوّزة لفسخ عقد النكاح في الزوج خمسة:
الأوّل: الجنون. الرابع: العنن.
الثاني: الخصاص. الخامس: الجذام.
الثالث: الحبّ.
- (٦) الجنون من جنّ الرجل - بالبناء للمجهول - جنّاً و جنُوناً: زال عقله و قيل:

والخصاء^(١) - بكسر الخاء مع المدّ - وهو سلّ الأنثيين وإن أمكن الوطء،
 (و الجبّ^(٢)) وهو قطع مجموع الذكر، أو ما لا يبقى معه قدر الحشفة، (و
 العنن^(٣)) وهو مرض يعجز معه عن الإيلاج^(٤)، لضعف الذكر عن الانتشار،
 (و الجذام^(٥)) - بضمّ الجيم - وهو مرض يظهر معه يبس الأعضاء و تناثر
 اللحم (على قول) القاضي^(٦) و ابن الجنيد^(٧)، و استحسّنه في المختلف، و

→ فسد (أقرب الموارد).

(١) الخصاء من خصاه، يخصيه، خصاءً يأتي: سلّ خُصْيَيْهِ و نزعهما فهو خاصٍ و ذلك
 محْصِيٌّ. الخصي: الذي سُلّت خُصْيَتَاهُ، ج خِصْيَةٌ و خِصْيَان (أقرب الموارد).
 (٢) الجبّ من جبّ الشيء جبّاً: قطعه، و - النخلة جبّاباً: لقّحها (أقرب الموارد).
 (٣) العنن من عنّ عن الشيء: أعرض عنه و انصرف. عُنن عن امرأته - مجهولاً - بمعنى
 عُنن (أقرب الموارد).

مرکز تحقیق کتب و اسناد اسلامی

(٤) أي عن إدخال الذكر في فرج زوجته.
 (٥) الجذام - بالضمّ - : علة رديّة تنتشر في البدن كلّها تنتهي إلى تأكل الأعضاء و
 سقوطها عن تقرّح و هو من الجذم بمعنى القطع (أقرب الموارد).
 (٦) يعني أن الجذام من العيوب المجوّزة للفسخ على قول القاضي و ابن الجنيد رحمهما الله.
 (٧) ابن الجنيد رحمته الله هو محمد بن أحمد بن الجنيد أبو عليّ الإسكافي، كان من أكابر علماء
 الشيعة الإماميّة و من أعيان الطائفة و أعاضم الفرقة و أفاضل قدماء الاثني
 عشرية و أكثرهم علماً و فقهاً و أدباً و تصنيفاً و أحسنهم تحريراً و أدقهم نظراً،
 متكلم فقيه محدث أديب واسع العلم جيّد التصنيف. صنّف في الفقه و الكلام و
 الأصول و الأدب و غيرها تبلغ مصنفاته عدا أجوبة مسائله نحو خمسين كتاباً.
 و عن النجاشي: أنّه وجه في أصحابنا ثقة جليل القدر يروي عنه الشيخ المفيد رحمته الله و
 غيره، توفّي في الريّ سنة ٣٨١ قدّس الله روحه (تعليقة السيّد كلاتر).

قَوَاهُ الْمُحَقِّقُ ^(١) الشَّيْخُ عَلِيُّ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ ^(٢)، لَعَمْرُؤُا قَوْلُ الصَّادِقِ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي صَحِيحَةِ الْحَلَبِيِّ ^(٣): «إِنَّمَا يُرَدُّ النِّكَاحُ مِنَ الْبَرَصِ وَالْجَذَامِ وَالْجَنُونِ وَالْعَفْلِ ^(٤)»، فَإِنَّهُ ^(٥) عَامٌّ فِي الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ إِلَّا مَا ^(٦) أَخْرَجَهُ الدَّلِيلُ، وَلَأَدَائِهِ ^(٧) إِلَى

(١) فاعل قوله «قَوَاهُ». يعني أن كون الجذام من العيوب المجوزة للفسخ استحسِن القول به العلامة عليه السلام في كتابه (المختلف) و قَوَاهُ الْمُحَقِّقُ الثَّانِي الشَّيْخُ عَلِيُّ الْكَرْكِيُّ.

(٢) الشَّيْخُ عَلِيُّ الْمَعْرُوفُ بِالْمُحَقِّقِ الثَّانِي هُوَ شَيْخُ الطَّائِفَةِ فِي زَمَانِهِ وَعَلَّامَةُ عَصَرِهِ الشَّيْخُ الْأَجَلُّ نُورُ الدِّينِ عَلِيُّ بْنُ عَبْدِ الْعَالِي الْكَرْكِيُّ الْعَامِلِيُّ، أَمْرُهُ فِي الثِّقَةِ وَالْعِلْمِ وَالْفَضْلِ وَكَثْرَةِ التَّحْقِيقِ أَشْهَرُ مِنْ أَنْ يَذْكَرَ، مَصْنُفَاتُهُ كَثِيرَةٌ مَشْهُورَةٌ مِنْهَا جَامِعُ الْمَقَاصِدِ فِي شَرْحِ الْقَوَاعِدِ.

قَالَ صَاحِبُ الْجَوَاهِرِ عليه السلام: مَنْ كَانَ عَنْدهُ جَامِعُ الْمَقَاصِدِ وَالْوَسَائِلِ وَالْجَوَاهِرِ لَا يَحْتَاجُ بَعْدَهَا إِلَى كِتَابٍ آخَرَ لِلخُرُوجِ عَنْ عَهْدَةِ الْفَحْصِ الْوَاجِبِ عَلَى الْفَقِيهِ فِي أَحَادِ الْمَسَائِلِ الْفَرَعِيَّةِ (مِنْ تَعْلِيقَةِ السَّيِّدِ كَلَانْتَر).

(٣) صَحِيحَةُ الْحَلَبِيِّ مَنْقُولَةٌ فِي كِتَابِ الْوَسَائِلِ:

مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ بْنِ الْحُسَيْنِ بِإِسْنَادِهِ عَنِ الْحَلَبِيِّ، عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَنَّهُ قَالَ فِي الرَّجُلِ يَتَزَوَّجُ إِلَى قَوْمٍ فَإِذَا امْرَأَتُهُ عَوْرَاءٌ وَلَمْ يَبْتَئُوا لَهُ، قَالَ: لَا تَرُدُّ، وَقَالَ: إِنَّمَا يَرُدُّ النِّكَاحُ مِنَ الْبَرَصِ وَالْجَذَامِ وَالْجَنُونِ وَالْعَفْلِ... الْحَدِيثُ (الْوَسَائِلُ: ج ١٤ ص ٥٩٣ ب ١١ مِنْ أَبْوَابِ الْعُيُوبِ وَالتَّدْلِيسِ ح ٦).

(٤) الْعَفْلُ - بِالتَّحْرِيكِ - عَيْبٌ يَحْدُثُ فِي فَرْجِ الْمَرْأَةِ يَمْنَعُ مِنْ وَطْئِهَا يُقَالُ: عَفَلَتِ الْمَرْأَةُ عَفْلًا إِذَا خَرَجَ فِي فَرْجِهَا شَيْءٌ يَشْبَهُ أَدْرَةَ الرَّجُلِ، وَالْأَدْرَةُ: الْفُتْقُ (تَعْلِيقَةُ السَّيِّدِ كَلَانْتَر).

(٥) يَعْنِي أَنَّ قَوْلَ الصَّادِقِ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي كَوْنِ الْعُيُوبِ الْمَذْكُورَةِ مَجُوزَةً لِلرَّدِّ عَامٌّ يَشْمَلُ الرَّجُلَ وَالْمَرْأَةَ.

(٦) كَمَا أَنَّ الْعَفْلَ عَيْبٌ يَخْتَصُّ بِالْمَرْأَةِ بِمَقْتَضَى الرِّوَايَةِ.

(٧) أَيْ لِأَدَاءِ الْجَذَامِ إِلَى الضَّرَرِ الْمُنْفِيِّ.

الضرر المنفي، فإنه^(١) من الأمراض المعدية باتفاق الأطباء، وقد روي^(٢) أنه ﷺ قال: «فِرَّ من المجذوم فرارك من الأسد»، فلا بدَّ من طريق إلى التخلص^(٣)، ولا طريق للمرأة إلا الخيار، والنص^(٤) والفتوى الدالان على كونه^(٥) عيباً في المرأة - مع وجود وسيلة الرجل إلى الفرقة بالطلاق - قد يقتضيه^(٦) في الرجل.....

(١) يعني أن الجذام من الأمراض المعدية باتفاق الأطباء، فلو لم يجز الفسخ أوجب الضرر المنفي.

(٢) الرواية المذكورة لم ترد من طرق الإمامية في كتبهم، بل هي منقولة في صحيح البخاري: ج ٧ ص ١٦٤ الطبعة المشكولة بهذه العبارة: قال رسول الله ﷺ: لا عدوى ولا طيرة ولا هامة ولا صفر، وفِرَّ من المجذوم كما تفرَّ من الأسد.

(٣) أي لا بدَّ من طريق إلى التخلص من ضرر الجذام، ولا طريق إليه للمرأة إلا القول بالخيار.

(٤) أي النص المذكور في الصفحة ١٧٧ وفتوى من الفقهاء يدلان على كون الجذام من العيوب في المرأة.

(٥) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى الجذام.

(٦) هذا خبر لقوله «النص والفتوى». يعني أنها يدلان على كون الجذام عيباً في المرأة والحال أن وسيلة فراق الرجل للزوجة - وهو الطلاق - موجود، فهما يدلان على كون الجذام عيباً في الرجل بطريق أولى.

والضمير في قوله «قد يقتضيه» يرجع إلى الخيار.

ولا يخفى أن أفراد ضمير الفاعل في قوله «قد يقتضيه» إنما هو باعتبار رجوعه إلى

بطريق أولى^(١).

و ذهب الأكثر إلى عدم ثبوت الخيار لها به^(٢)، تمسكاً بالأصل^(٣)، و
لرواية^(٤) غياث الضبي عن أبي عبد الله عليه السلام: «الرجل لا يرد من عيب»،
فإنه^(٥) يتناول محل النزاع^(٦).
ولا يخفى قوة القول الأول^(٧).....

→ كل واحد من النص و الفتوى - مع تغليب جانب التذكير على التأنيث - وإلا كان
حقّ العبارة أن يقول «قد يقتضيانه».

(١) وجه الأولوية هو عدم وجود وسيلة لفراق المرأة للزوج بالطلاق، لكون الطلاق
بيد من أخذ بالساق.

(٢) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «به» يرجع إلى الجذام. يعني أن
أكثر الفقهاء أفتوا بعدم ثبوت خيار الفسخ للزوجة بداء الجذام في الزوج، و تمسكوا
لذلك بالأصل.

(٣) يمكن كون المراد من «الأصل» هو أصالة لزوم العقد أو استصحابه، لأن الأصل في
العقود هو اللزوم، كما ثبت في محله.

(٤) الرواية منقولة في كتاب التهذيب:

أبو علي الأشعري، عن محمد بن عبد الجبار، عن صفوان بن يحيى، عن أبان، عن
غياث الضبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال في العنّين إذا علم أنّه عنّين لا يأتي النساء:
فرّق بينهما، وإذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرّق بينهما، والرجل لا يرد
بعيب (التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ص ٤٣٠).

(٥) يعني أن قوله عليه السلام: «الرجل لا يرد من عيب» عامّ يشمل محلّ النزاع أيضاً.

(٦) وهو الجذام في الرجل.

(٧) المراد من «القول الأول» هو القول بكون الجذام في الرجل من العيوب المجوّزة للفسخ.

ورجحان^(١) روايته، لصحتها وشهرتها^(٢) مع ما ضم إليها^(٣)، وهي^(٤) ناقله عن حكم الأصل.

واعلم أن القائل بكونه^(٥) عيباً في الرجل ألحق به البرص^(٦)، لوجوده^(٧) معه في النص^(٨) الصحيح، ومشاركته^(٩) له في الضرر والإضرار والعدوى فكان ينبغي^(١٠) ذكره معه.

(ولا فرق بين الجنون المطبق) المستوعب لجميع أوقاته^(١١) (وغيره)

(١) أي ولا يخفى رجحان الرواية الدالة على القول الأول، وهي المنقولة فيما مضى في الصفحة ١٧٧.

(٢) فإن الرواية المذكورة صحيحة ومشهورة.

(٣) يعني مع ما أضيف إليها من دلالة حديث «لا ضرر ولا ضرار» على نفي الضرر الحاصل من الجذام، وقد تقدم كونه من الأمراض المعدية.

(٤) أي الرواية الصحيحة المذكورة تكون ناقله عن حكم الأصل الذي تمسك النافون للخيار به وهو أصالة لزوم العقد.

(٥) الضمير في قوله «بكونه» يرجع إلى الجذام. يعني أن القائلين بكون الجذام في الرجل عيباً موجباً للفسخ ألحقوا به البرص، لوجوده مع الجذام في النص الصحيح.

(٦) البرص - بالتحريك -: داء معروف (أقرب الموارد).

(٧) أي لوجود البرص مع الجذام في النص الصحيح.

(٨) قد تقدم النص الصحيح في الصفحة ١٧٧ حيث قال عليه السلام: «إنما يردّ النكاح من البرص والجذام... إلخ».

(٩) يعني أن البرص يشارك الجذام في الضرر والإضرار والتعدّي إلى الغير.

(١٠) يعني كان ينبغي على المصنف عليه السلام ذكر البرص مع الجذام.

(١١) الجنون المطبق هو الذي يستوعب جميع أوقات الجنون.

وهو الذي ينوب^(١) أدواراً، (و لا) بين الحاصل (قبل العقد و بعده^(٢))، سواء (وطئ أو لا)، لإطلاق النص^(٣) بكونه عيباً صادقاً لجميع^(٤) ما ذكر^(٥)، لأن الجنون فنون، والجامع لها^(٦) فساد العقل على أي وجه كان. وفي بعض الأخبار^(٧) تصريح بجواز فسخها بالحادث منه^(٨) بعد العقد.

وقيل: يشترط فيه^(٩) كونه بحيث لا يعقل أوقات الصلاة، وليس

(١) أي يرجع الجنون في زمان و يزول في آخر.

ولا يخفى أن قوله «ينوب» بمعنى يصيبه، أي يعرض له (راجع عنه كتب اللغة).

(٢) فلو عرض الجنون للزوج بعد العقد جاز أيضاً للزوجة فسخ العقد الواقع عليها.

(٣) فإن النص المذكور دلّ على كون الجنون من العيوب المجوزة للفسخ مطلقاً.

(٤) وفي بعض النسخ «بجميع» بدل قوله «لجميع» وكان الأولى أن يقول «على جميع» أو يقول «الشامل» بدل قوله «الصادق».

(٥) المراد من «ما ذكر» هو قبل العقد أو بعده، سواء وطئ أم لا.

(٦) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الفنون. يعني أن الجامع لجميع أقسام الجنون هو فساد العقل.

(٧) والخبر منقول في كتاب الوسائل:

محمد بن الحسن بإسناده عن علي بن أبي حمزة قال: سئل أبو إبراهيم عليه السلام عن امرأة يكون لها زوج قد أصيب في عقله بعد ما تزوّجها، أو عرض له جنون، قال: لها أن تنزع نفسها منه إن شاءت (الوسائل: ج ١٤ ص ٦٠٧ ب ١٢ من أبواب العيوب والتدليس ح ١).

(٨) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الجنون.

(٩) يعني قال بعض الفقهاء: يشترط في الجنون المجوز للفسخ أن يكون على نحو لا يعقل الشخص معه أوقات الصلاة.

عليه^(١) دليل واضح.

(و في معنى الخصاء الوجاء^(٢)) - بكسر أوله والمدّ - وهو رَضُ الخصيتين بحيث تبطل قوّتهما^(٣)، بل قيل: إنه من أفراد الخصاء فيتناولونه نصّه^(٤)، أو يشاركه في العلة المقتضية للحكم^(٥).

(و شرط الجبّ أن لا يبقى قدر الحشفة)، فلو بقي قدرها^(٦) فلا خيار، لا مكان الوطء حينئذ.

(و شرط العنة^(٧)) - بالضمّ - (أن يعجز عن الوطء في القبل والدبر منها ومن غيرها^(٨))، فلو وطئها في ذلك النكاح ولو مرةً.....

(١) أي ليس على الشرط المذكور دليل واضح للقائل به.

(٢) الوجاء - بالكسر والمدّ - واحد الأوجية وقد فسّره الشارح رحمه الله.

(٣) يعني أنّ الوجاء رَضُ الخصيتين بحيث يوجب إبطال قوّتهما، وكما أنّ الخصاء يحصل بسلب الخصيتين كذلك الوجاء يحصل برض الخصيتين.

(٤) يعني أنّ النصّ الدالّ على كون الخصاء من العيوب المجوّزة للفسخ يشمل الوجاء أيضاً. والنصّ منقول في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن بكير (و في نسخة: ابن بكير) عن أبيه عن أحدهما عليه السلام في خصي دلس نفسه لامرأة مسلمة فتزوّجها فقال: يفرّق بينهما إن شاءت المرأة... إلخ (الوسائل: ج ١٤ ص ٦٠٨ ب ١٣ من أبواب العيوب والتدليس ح ١).

(٥) المراد من «العلة المقتضية للحكم» هو فقد المنّي وانقطاع النسل و عدم التوالد و التناسل (الحديقة).

(٦) يعني لو بقي مقدار الحشفة منعت الزوجة من الخيار.

(٧) العنة - بضمّ الأول و تشديد النون - اسم من عنّ عن امرأته (أقرب الموارد).

(٨) أي لا يقدر على وطئ زوجته وغيرها.

أو وطئ غيرها^(١) فليس بعين.

وكذا لو عجز عن الوطء قبلاً وقدر عليه دبراً عند من يجوزه^(٢)،
لتحقق^(٣) القدرة المنافية للعة.

ومع تحقق العجز عن ذلك^(٤) أجمع فإنما تفسخ (بعد رفع أمرها^(٥) إلى
الحاكم وإنظاره^(٦) سنة) من حين المرافعة، فإذا مضت أجمع وهو^(٧) عاجز
عن الوطء في الفصول الأربعة^(٨) جاز لها الفسخ حينئذ.

ولو لم ترفع أمرها إليه^(٩) وإن كان حياً فلا خيار لها.
وإنما احتيج إلى مضي السنة هنا^(١٠) دون غيره من العيوب، لجواز كون
تعذر الجماع لعارض حرارة فتزول في الشتاء، أو برودة فتزول في الصيف،

(١) يعني لو قدر على وطئ غير زوجته من النساء فليس بعين.

(٢) بمعنى أن الخيار لا يحكم به عند من يجوز وطئ الزوجة من الدبر، لا من لا يجوزه.

(٣) هذا تعليل عدم الخيار بأنه تتحقق به القدرة على الوطئ المنافية للعة.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الوطئ للزوجة وغيرها دبراً وقبلاً.

(٥) الضمير في قوله «أمرها» يرجع إلى الزوجة.

(٦) الضمير في قوله «إنظاره» يرجع إلى الحاكم - إن كان من قبيل إضافة المصدر إلى

فاعله - أو إلى الزوج - إن كان من قبيل إضافة المصدر إلى مفعوله - والثاني أولى.

(٧) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الزوج.

(٨) أي فصول السنة الأربعة.

(٩) يعني لو لم ترفع الزوجة أمرها إلى الحاكم - ولو كان عدم الرجوع إليه حياً - فلا
خيار لها.

(١٠) المشار إليه في قوله «هنا» هو العن.

أو رطوبة فتزول في الخريف^(١)، أو يبوسة فتزول في الربيع.
 (و شرط الجذام تحقّقه) بظهوره^(٢) على البدن، أو بشهادة عدلين، أو
 تصادقهما عليه^(٣)، لا مجرد ظهور أماراته من تعجّر^(٤) الوجه واحمراره أو
 اسوداده واستدارة العين^(٥) وكمودتها^(٦) إلى حمرة، وضيق النفس و
 بُحّة^(٧) الصوت و نتن^(٨) العرق و تساقط الشعر، فإنّ ذلك^(٩) قد يعرض من
 غيره^(١٠).

نعم، مجموع هذه العلامات قد يفيد أهل الخبرة به^(١١) حصوله، والعمدة

-
- (١) فإنّ فصل الخريف يُزيل الرطوبة عن الأمزجة، كما أنّ فصل الربيع يُزيل اليبوسة عنها، وكذا الشتاء بالنسبة إلى الحرارة والصيف بالنسبة إلى البرودة.
 (٢) فإنّ ظهور الجذام على بدن المجدوم يثبت وجوده فيه.
 (٣) كما إذا تصادق الزوج والزوجة على وجود الجذام في الزوج.
 (٤) تعجّر من العجرة كظلمة. العجرة موضع العجّر، و - العقدة في الخشبة والخيط و نحوهما و في عروق البدن، ج عَجَر (أقرب الموارد).
 (٥) بأنّ تصير العين مدوّرة.
 (٦) فإنّ من علائم الجذام تغيّر العين إلى الحمرة.
 (٧) البُحّة - بالضمّ والتشديد - : خشونة و غِلَظٌ في الصوت (المنجد).
 (٨) التَّنّ - بفتح النون و سكّون التاء - من تَنَّنَ تَنْنًا فهو نَنّ و تَنَّنَ: ضدّ فاح، أي خبثت رائحته (أقرب الموارد).

- (٩) المشار إليه في قوله «ذلك» هو ما ذكر من الأمثلة.
 (١٠) أي الآثار المذكورة قد تعرض من غير الجذام.
 (١١) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الجذام، وكذا في قوله «حصوله».

على تحققه^(١) كيف كان.

(و لو تجددت) هذه العيوب غير الجنون (بعد العقد^(٢)) فلا فسخ،
تمسكاً بأصالة لزوم^(٣) العقد، واستصحاباً لحكمه^(٤) مع عدم دليل صالح
على ثبوت الفسخ.

وقيل: يفسخ بها مطلقاً^(٥)، نظراً إلى إطلاق الأخبار بكونها^(٦) عيوباً

→ ولا يخفى أن قوله «أهل الخبرة» و «حصوله» مفعولان لقوله «يفيد»، والفاعل
هو الضمير العائد إلى قوله «مجموع»، والتذكير باعتبار هذا المرجع.

(١) أي العدة في المقام تحقق الجذام الموجب للفسخ.

(٢) يعني أن العيوب المتجددة بعد العقد لا توجب الخيار.

(٣) فإن الأصل في العقود هو اللزوم.

(٤) أي استصحاباً لحكم العقد وهو اللزوم.

(٥) سواء حصلت العيوب المذكورة قبل العقد أو بعده.

(٦) فإذا دلت الأخبار على كون ما ذكر عيوباً شملت السابقة على العقد واللاحقة به.

و من جملة الأخبار الدالة على كونها من العيوب مطلقاً هو ما روي في الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن رفاعه بن موسى، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: ترد المرأة
من العفل والبرص والجذام والجنون، وأما ما سوى ذلك فلا (الوسائل: ج ١٤ ص ٥٩٣)

ب ١١ من أبواب العيوب والتدليس ح ٢).

و منها ما رواه محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن محمد بن مسلم قال: قال أبو
جعفر عليه السلام: ترد العمياء والبرصاء والجذماء والعرجاء (المصدر السابق: ح ٧).

□ أقول: لا يخفى عدم عد العرج في كلام المصنف والشارح رحمهما الله من العيوب المجوزة

للفسخ والحال أن الرواية عن محمد بن مسلم قد تضمنته، وقد أفتى الأستاذ العلامة

آية الله العظمى الكليبايگاني بجواز الفسخ إذا كان العرج في الزوجة بيّنة.

الشامل لموضع النزاع^(١)، وما ورد منها^(٢) ممّا يدلّ على عدم الفسخ بعد العقد غير مقاوم لها^(٣) دلالةً و سنداً، ولمشاركة ما بعد العقد لما قبله في الضرر المنفي^(٤).

وفصل آخرون فحكموا بالفسخ قبل الدخول، لا بعده، استناداً إلى خبرين^(٥) لا ينهضان^(٦) حجة.

(١) موضع النزاع هو حدوث العيوب المذكورة بعد العقد.

(٢) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الأخبار.

(٣) أي الأخبار الدالة على عدم جواز الفسخ في صورة عروض العيوب بعد العقد لا تقاوم الأخبار المطلقة، لا دلالة ولا سنداً.

(٤) فإن الضرر المنفي متحقق في العيوب قبل العقد وبعده.

(٥) يعني قال بعض بالتفصيل بين العيوب الموجودة قبل الدخول وبعده فحكموا بالحيار قبل الدخول، لا بعده، واستندوا لذلك إلى خبرين لا حجّة فيهما: الخبر الأوّل منقول في كتاب التهذيب:

محمد بن يعقوب بإسناده عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قال في الرجل إذا تزوّج المرأة فوجد بها قرناً - وهو العفل - أو بياضاً أو جذاماً: إنّه يردها ما لم يدخل بها (التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ص ٤٢٧ ح ٢٣).

الخبر الثاني أيضاً منقول في كتاب التهذيب:

محمد بن يعقوب بإسناده عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص والجذام والجنون والقرن - وهو العفل - ما لم يقع عليها، فإذا وقع عليها فلا (المصدر السابق: ح ١٤).

(٦) لا يخفى عدم نهوض الخبرين للحجّة فيما نحن فيه، لكونهما في خصوص العيوب الحادثة في الزوجة بعد الدخول، والكلام هنا في خصوص العيوب الحادثة في الزوج!

و توقّف في المختلف، وله وجه.

(و قيل) - والقائل الشيخ -: (لو بان) الزوج (خنثى فلها^(١) الفسخ)، و كذا العكس^(٢).

(و يضعف بآئه^(٣) إن كان مشكلاً فالنكاح باطل) لا يحتاج رفعه إلى الفسخ، (و إن كان محكوماً بذكوريته) بإحدى العلامات الموجبة لها^(٤) (فلا وجه^(٥) للفسخ، لأنّه^(٦) كزيادة عضو في الرجل)،

(١) أي يجوز للزوجة الفسخ عند ظهور الزوج خنثى.

(٢) المراد من «العكس» هو ظهور الزوجة خنثى، فللزوجة فسخ العقد الواقع حينئذ.

(٣) الضمير في قوله «بآئه» يرجع إلى الخنثى. يعني أن الخنثى لو كان مشكلاً بحيث لم يعلم لحوقه بإحدى الطبعين - الذكر والأنثى - كان النكاح باطلاً وإلا كان حكمه واضحاً.

(٤) أي العلامات المذكورة في محله توجب أن يحكم بذكوريته.

(٥) يعني أن الخنثى إذا كانت فيه إحدى العلامات الموجبة للحكم بذكوريته فلا وجه لفسخ الزوجة النكاح.

□ أقول: العلامات الموجبة للحكم بذكورية الخنثى أمور:

أ: خروج البول من آلة الذكورية.

ب: خروج البول من كلتا الآلتين مع خروجه من آلة الذكورية قبل خروجه من آلة الأنثوية.

ج: خروج البول من الآلتين مع قطعه من آلة الذكورية بعد قطعه من آلة الأنثوية.

د: عدّ أضلاعه وإحماقه بالذكور لو كانت سبعة عشر، وبالإناث لو كانت تسعة عشر، والتفصيل في كتاب الإرث.

(٦) أي العضو الزائد في الخنثى يكون كعضو زائد في الرجل.

وكذا^(١) لو كان هو الزوجة و حكم بأنوثيتها، لأنه حينئذ كالزيادة في المرأة وهي^(٢) غير مجوزة للفسخ على التقديرين^(٣).
و ربما قيل: إن موضع الخلاف^(٤) ما لو كان محكوماً عليه بأحد القسمين^(٥).

و وجه الخيار حينئذ^(٦) أن العلامة الدالة عليه ظنية لاتدفع النفرة و العار عن الآخر^(٧)، وهما^(٨) ضرران منفيتان.
وفيه^(٩) أن مجرد ذلك غير كافٍ في رفع ما حكم بصحته^(١٠) و

(١) أي حال الزوجة لو ظهرت خنثى هو حال الزوج فيما ذكر.

(٢) أي الزيادة لاتوجب جواز الفسخ، لا في الزوج و لا في الزوجة.

(٣) أي في الزوج و الزوجة.

(٤) يعني قال بعض: إن النزاع في جواز الفسخ و عدمه إنما هو في الخنثى الذي ألحق بإحدى الطائفتين - الذكر و الأنثى - و أما المشكل فلا شبهة في الحكم ببطلان نكاحه.

(٥) أي الذكورية و الأنوثة.

(٦) يعني أن وجه القول بالخيار في الخنثى الواضح هو أن العلامة الدالة على طبيعة أي من الزوجين تكون ظنية لاتدفع النفرة و العار عن الآخر.

(٧) فإن أياً من الزوجين إذا كان خنثى نفر منه صاحبه.

(٨) الضمير في قوله «و هما» يرجع إلى النفرة و العار.

(٩) يعني أن في الوجه المذكور إشكالاً، و هو أن مجرد النفرة و العار لا يوجب جواز الفسخ فيما حكم بصحته.

(١٠) الضمير في قوله «بصحته» يرجع إلى «ما» الموصولة، والمراد به العقد.

استصحابه^(١) من غير نص.

و ربّما مُنع من الأمرين^(٢) معاً، لأنّ الزائد هنا بمنزلة السلعة^(٣) و الثُّقبة^(٤) وهما لا يوجبان الخيار.

والظاهر أنّ الشيخ فرضه^(٥) على تقدير الاشتباه، لا الوضوح^(٦)، لأنّه^(٧) حكم في الميراث بأنّ الخنثى المشكل لو كان زوجاً أو زوجةً أُعطي^(٨) نصف النصيبين،.....

(١) الضمير في قوله «استصحابه» يرجع إلى «ما» الموصولة، والمراد بها العقد. ولا يخفى أنّ قوله «استصحابه» عطف على مدخول «باء» الجارة في قوله «بصحتّه».

(٢) المراد من «الأمرين» هو النفرة و العار المذكوران في وجه جواز الفسخ.

(٣) السِّلعة كعِنبَة: الشيء كالغدّة (أقرب الموارد).

يعني أنّ الزائد في الخنثى الذي ألحق بالأنثى يكون كالغدّة الزائدة والثُّقبة.

(٤) الثُّقْب: الخَرْق النافذ، ج ثُقُب و ثُقُوب. الثُّقْبَة: الثُّقْب و إنّما يقال هذا فيما يقلّ و يصغر، ج ثُقْب و ثُقُوب (أقرب الموارد).

(٥) يعني أنّ الظاهر من الشيخ رحمه الله هو أنّه جعل الخنثى الذي فيه الخلاف هو المشكل، فحكم فيه بجواز الفسخ للزوجة أو الزوج.

(٦) يعني ليس مراد الشيخ هو الخنثى الواضح.

(٧) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الشيخ. يعني أنّ الشيخ حكم في ميراث الخنثى

المشكل بكون هذا الخنثى مستحقاً لنصف نصيب الزوج لو حكم بكونه زوجاً، أو

نصيب الزوجة لو حكم بكونه زوجةً، وهذا يدلّ على أنّ الشيخ قال بصحة نكاح

الخنثى المشكل و دوامه و لم يذهب إلى جواز بطلانه بالخيار.

(٨) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى الخنثى.

لكنّه^(١) ضعيف^(٢) جداً فالمبني عليه^(٣) أولى بالضعف.
 (و عيوب^(٤) المرأة تسعة: الجنون و الجذام و البرص و العمى و الإقعاد
 و القرن) - بسكون الراء و فتحها - (عظماً^(٥))، كما هو أحد تفسيريه كالسنّ

(١) الضمير في قوله «لكنّه» يرجع إلى الفرض المذكور للشيخ رحمه الله.

(٢) خبر لقوله «لكنّه».

(٣) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الحكم بكون الخنثى المشكل زوجاً أو زوجة.
 و المراد من «المبني عليه» هو الحكم بإرث الخنثى المشكل نصف نصيب الزوج أو
 الزوجة.

و الحاصل أن فرض زوجية الخنثى المشكل - كما عليه الشيخ رحمه الله - ضعيف، و
 الحكم المذكور في إرث الخنثى المشكل المبني على الفرض المذكور أولى بالضعف.

عيوب المرأة

(٤) أي العيوب التي إن وجدت في الزوجة توجب جواز الفسخ من الزوج تسعة:

الأول: الجنون.

الثاني: الجذام.

الثالث: البرص.

الرابع: العمى.

الخامس: الإقعاد.

السادس: القرن.

السابع: الإفضاء.

الثامن: العفل.

التاسع: الرتق.

(٥) فإن القرن على قسمين، لأنه إما يعرض بالعظم الذي يوجد في فرج المرأة، أو باللحم

يكون في الفرج يمنع الوطء، فلو كان لحماً فهو العفل وقد يطلق عليه^(١) القرن أيضاً، وسيأتي حكمه، (و الإفضاء) وقد تقدّم تفسيره^(٢)، (و العفل) - بالتحريك - وهو شيء يخرج من قُبُل النساء شبيه الأُدرة^(٣) للرجل، (و الرتق) - بالتحريك^(٤) - وهو أن يكون الفرج ملتحمًا^(٥) ليس فيه مدخل للذكر (على خلاف فيهما^(٦))، أي في العفل والرتق. ومنشأ الخلاف من عدم^(٧) النص، ومساواتهما^(٨) للقرن المنصوص في المعنى^(٩) المقتضي لثبوت الخيار وهو المنع^(١٠) من الوطء، وفيه قوّة.

→ الذي يوجد أيضاً في فرجها ويُمنع الزوج من الوطئ في كلتا صورتين.

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى العفل.

(٢) أي تقدّم تفسير الإفضاء في الفصل الأوّل من فصول كتاب النكاح في قول المصنّف رحمه الله «لو أفضاها» الذي فسّره الشارح رحمه الله بقوله «بأن صير مسلك البول و الحيض واحداً، أو مسلك الحيض والغائط».

(٣) الأُدرة: هو انتفاخ الحُضية.

(٤) أي بفتح الراء والتاء كلتيهما.

(٥) أي يكون الفرج متلاصقاً - بالفارسيّة: به هم برآمده - بحيث يمنع من الدخول.

(٦) فإنّ الفقهاء اختلفوا في جواز الفسخ بالرتق والعفل.

(٧) فإنّ عدم النصّ هو منشأ عدم جواز الفسخ بهما.

ولا يخفى أنّ النصّين المنقولين في الهامش ٥ من ص ١٨٦ يدلّان على جواز الفسخ بالعفل فراجع.

(٨) أي ومن مساواة العفل والرتق للقرن.

(٩) يعني أنّ الرتق والعفل يتساويان القرن في المعنى الموجب للخيار.

(١٠) يعني أنّ المعنى المشترك بين القرن من جانب وبين الرتق والعفل من جانب آخر

وفي بعض^(١) كلام أهل اللغة أن العفل هو القرن فيكون منصوفاً^(٢)، وفي كلام آخرين أن الألفاظ الثلاثة^(٣) مترادفة في كونها لحماً ينبت في الفرج يمنع الوطء.

(و لا خيار) للزوج (لو تجددت) هذه العيوب (بعد العقد) وإن كان قبل الوطء في المشهور، تمسكاً بأصالة اللزوم^(٤)، واستصحاباً لحكم العقد، واستضعافاً^(٥) لدليل الخيار.

وقيل: يفسخ بالمتجدد مطلقاً^(٦)، عملاً بإطلاق بعض النصوص^(٧).
وقيد ثالث بكونه^(٨) قبل الدخول، والأشهر الأول^(٩).

→ هو المنع من الوطي.

(١) أقول: حق العبارة هو هكذا: «و في كلام بعض أهل اللغة» بقرينة قوله «و في كلام آخرين».

(٢) قد تقدم النصان الدالان على كون العفل هو القرن في الهامش ٥ من ص ١٨٦.

(٣) وهي العفل و القرن و الرق.

(٤) لأن الأصل في العقود هو اللزوم.

(٥) أي لاستضعاف دليل الخيار إذا تجددت العيوب في الزوجة بعد العقد.

(٦) أي سواء وجدت العيوب المذكورة قبل العقد أو تجددت بعده.

(٧) فإن النصوص مطلقة في كون العيوب المذكورة موجبة للفسخ شاملة لما بعد العقد أيضاً.

(٨) الضمير في قوله «بكونه» يرجع إلى تجدد العيوب.

(٩) المراد من «الأول» هو القول بعدم جواز الفسخ بتجدد العيوب المذكورة بعد العقد.

(أو كان^(١) يمكن وطء الرتقاء أو القرناء) أو العفلاء، لانتفاء الضرر مع إمكانه^(٢).

(أو) كان الوطء غير ممكن، لكن كان يمكن (علاجه^(٣)) بفتق الموضع أو قطع المانع (إلا أن تمتنع المرأة) من علاجه، ولا يجب عليها^(٤) الإجابة، لما فيها^(٥) من تحمّل الضرر والمشقة، كما أنها^(٦) لو أرادت^(٧) لم يكن له المنع، لأنه تداوٍ ولا تعلّق له^(٨) به.

(و خيار العيب على الفور) عندنا^(٩)، اقتصاراً فيما خالف الأصل^(١٠) على موضع الضرورة، فلو أخر من إليه الفسخ مختاراً مع علمه^(١١) بها بطل

(١) عطف على قوله «لو تجددت». يعني لا خيار أيضاً إذا كان وطئ الرتقاء أو القرناء أو العفلاء ممكناً.

(٢) الضمير في قوله «إمكانه» يرجع إلى الوطئ.

(٣) أي وفي صورة إمكان علاج الرتق والعفل والقرن أيضاً لا خيار للزوج.

(٤) يعني لا تجب على الزوجة الإجابة للعلاج.

(٥) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الإجابة.

(٦) يعني كما أن الزوجة لو أرادت العلاج لم يجز للزوج منعها من العلاج.

(٧) الضمير في قوله «أرادته» يرجع إلى العلاج.

(٨) أي لا تعلّق للزوج بهذا التداوي. والضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «به» يرجع إلى التداوي.

(٩) يعني أن خيار الفسخ بسبب العيوب المذكورة فوري عند العلماء الإمامية، خلافاً للعامة.

(١٠) المراد من «الأصل» هو أصالة اللزوم في العقود.

(١١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى «من» الموصولة، وفي «بها» يرجع إلى الفورية.

خياره، سواء الرجل والمرأة.

ولو جهل الخيار أو الفورية فالأقوى أنه^(١) عذر فيختار بعد العلم على الفور، وكذا لو نسيهما^(٢).

ولو مُنع منه^(٣) بالقبض على فيه^(٤) أو التهديد على وجه يُعدّ إكراهاً فالخيار^(٥) بحاله إلى أن يزول المانع، ثمّ تعتبر الفورية حينئذ^(٦).

(و لا يشترط فيه^(٧) الحاكم)، لأنه حقّ ثبت فلا يتوقف عليه كسائر الحقوق، خلافاً لابن الجنيّد رحمه الله.

(و ليس) الفسخ (بطلاق)، فلا يعتبر فيه ما يعتبر في الطلاق^(٨)، ولا يُعدّ في الثلاث^(٩)، ولا يطرد معه^(١٠) تنصيف المهر وإن ثبت^(١١) في بعض موارد.

(١) يعني أن الجهل بالخيار أو بفوريته عذر للجاهل.

(٢) ضمير التثنية في قوله «نسيهما» يرجع إلى الخيار والفورية.

(٣) يعني لو منع ذو الخيار من الفسخ بالقبض على فمه مثلاً فالخيار لا يبطل.

(٤) كما إذا وضع المانع يده على فم ذي الخيار!

(٥) هذا جواب لقوله «لو مُنع».

(٦) يعني بعد زوال المانع من الفسخ تعتبر الفورية، فلو أخره بطل خياره.

(٧) يعني لا يحتاج فسخ ذي الخيار إلى حكم الحاكم ولا إلى حضوره.

(٨) فإنّ شرائط الطلاق نحو الشهود والطهر لا تعتبر في الفسخ.

(٩) يعني أن الفسخ لا يعدّ طلاقاً ثالثاً بعد وقوع تطليقتين.

(١٠) يعني أن الفسخ لا يوجب تنصيف المهر إلّا في بعض الموارد.

(١١) فاعله هو الضمير العائد إلى تنصيف المهر. يعني وإن ثبت تنصيف المهر في بعض

(و يشترط الحاكم في ضرب أجل العنة^(١))، لا في فسخها^(٢) بعده، بل تستقلّ به^(٣) حينئذ^(٤).
 (و يقدّم قول منكر العيب مع عدم البيّنة)، لأصالة عدمه^(٥)، فيكون مدّعيه هو المدّعي فعليه^(٦) البيّنة، وعلى منكره اليمين.
 ولا يخفى أنّ ذلك^(٧) فيما لا يمكن الوقوف عليه كالجبّ^(٨) والخصاء وإلاّ توصل الحاكم إلى معرفته^(٩).

→ موارد الفسخ، كما في الفسخ بسبب العنة، فإنّها من الموارد التي قيل فيها بوجوب تصنيف المهر، للنصّ.

(١) قد تقدّم لزوم رجوع الزوجة إلى الحاكم لضرب أجل العنة في الصفحة ١٨٣ في قوله «إنظاره سنة من حين المرافعة».

(٢) أي لا يشترط الحاكم في فسخ الزوجة بعد المرافعة إليه.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الفسخ. يعني تستقلّ الزوجة بالفسخ بعد انقضاء الأجل وهو السنة.

(٤) المراد من قوله «حينئذ» هو انتهاء الأجل المضروب من الحاكم.

(٥) يعني أنّ الأصل عدم تحقّق العيب حتّى يثبت خلافه.

(٦) يعني فعلى المدّعي للعيب إقامة البيّنة، وعلى المنكر للعيب اليمين.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الحكم بتقديم قول منكر العيب.

(٨) فإنّ الجبّ والخصاء ممّا يمكن الاطلاع عليه.

ولا يخفى أنّ الجبّ والخصاء مثالان للمنيّ - وهو إمكان الوقوف - لا للنفي، أعني عدم إمكانه.

(٩) يعني لو لم يمكن الوقوف على العيب وجب على الحاكم أن يتوصّل إلى معرفته.

و مع قيام البيّنة به^(١) إن كان ظاهراً كالعيّين^(٢) المذكورين كفى في الشاهدين العدالة.

وإن كان خفياً يتوقّف^(٣) العلم به على الخبرة كالجذام والبرص^(٤) اشترط^(٥) فيهما مع ذلك الخبرة^(٦) بحيث يقطعان بوجوده^(٧).
وإن كان لا يعلمه^(٨) غالباً غير^(٩) صاحبه، ولا يُطَّلَع عليه إلا من قبله^(١٠) كالعنة فطريق^(١١) ثبوته إقراره.....

-
- (١) الضمير في قوله «به» يرجع إلى العيب.
- (٢) المراد من «العيّين» هو الجبّ والخصاء. يعني إذا كان العيب ظاهراً وقابلاً للوقوف عليه كفت العدالة في الشهادة ولم يحتج إلى كونها ذوي خبرة.
- (٣) قوله «يتوقّف» جملة وصفية بعد وصف مفرد وهو قوله «خفياً»، ولا يكون جزاءً لقوله «إن كان» فلا تغفل! *إزاحة كبرى عن طريق*
- (٤) فإنّ الجذام والبرص لا يعرفهما غير أهل الخبرة، فتشترط الخبرة أيضاً في الشهادة مع اشتراط العدالة فيهما.
- (٥) قوله «اشترط» جزاء الشرط، والشرط هو قوله «إن كان خفياً».
- (٦) بالرفع، لكونه نائب فاعل لقوله «اشترط».
- (٧) يعني يلزم قطع الشاهدين بوجود العيب الخفي.
- (٨) يأتي جواب هذا الشرط في قوله فيما بعد «فطريق ثبوته إقراره».
- (٩) فاعل قوله «لا يعلمه»، والضميران في قوله «صاحبه» و«عليه» يرجعان إلى العيب.
- (١٠) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى صاحب العيب. فإنّ صاحب العنة هو الذي يطَّلَع عليها، لا غيره.
- (١١) جواب الشرط، والشرط قوله «إن كان لا يعلمه». يعني أنّ العيب الذي لا يعرف

أو البيّنة على إقراره^(١)، أو اليمين المردودة من المنكر^(٢)، أو من الحاكم^(٣) مع نكول المنكر عن اليمين، بناءً على عدم القضاء بمجرّده^(٤).
و أمّا اختبارها^(٥) بجلوسه في الماء البارد، فإن استرخى ذكره فهو عيّين، وإن تشنّج^(٦) فليس به - كما ذهب إليه بعض - فليس^(٧) بمعتبر في الأصحّ.

وفي العيوب الباطنة للنساء بإقرارها^(٨) وشهادة أربع منهنّ، فلا تُسمع^(٩) في عيوب الرجال وإن أمكن اطلاعهنّ.....

→ إلّا من قبل صاحبه مثل العنة طريق ثبوته إمّا إقرار صاحبها، أو البيّنة على إقراره.

(١) الضمير في قوله «إقراره» يرجع إلى صاحب العنة على حسب المثال.

(٢) كما إذا ردّ المنكر اليمين المتوجّه إليه.

(٣) أي اليمين المردودة من الحاكم.

(٤) الضمير في قوله «بمجرّده» يرجع إلى النكول. يعني بناءً على القول بعدم القضاء بمجرّد نكول المنكر عن اليمين.

إيضاح: لا يخفى أنّ في قضاء الحاكم بنكول المنكر عن اليمين قولين:

أ: القضاء بمحض النكول.

ب: عدم القضاء به، بل برّد اليمين إلى المدّعي.

(٥) الضمير في قوله «اختبارها» يرجع إلى العنة. يعني أمّا امتحان العيّين بما ذكر - كما

قال به ابن بابويه وابن حمزة على ما في المسالك - فليس له اعتبار.

(٦) بالنون ثمّ الجيم، قال في القاموس: أي انقبض و تقلّص (الحديقة).

(٧) جواب لقوله «أمّا اختبارها».

(٨) يعني تثبت العيوب الباطنة للنساء بإقرارهنّ أو شهادة أربع منهنّ.

(٩) يعني أنّ شهادة أربع من النساء لا تقبل في ثبوت عيوب الرجال.

كأربع^(١) زوجات طلقهن بعنة.

(و) حيث يثبت العيب و يحصل الفسخ (لا مهر) للزوجة (إن كان الفسخ قبل الدخول) في جميع العيوب (إلا في العنة فنصفه)^(٢) على أصح القولين^(٣)، وإنما خرجت العنة بالنص^(٤) الموافق^(٥) للحكمة من^(٦) إشرافه عليها^(٧) وعلى محارمها.....

(١) يعني قد يمكن و يتفق اطلاع النساء الأربع على العيوب الموجودة في الرجال بأن تزوج الرجل بأربع من النساء ثم طلقهن بعنة.

(٢) يعني لا مهر للزوجة عند فسخ الزوج للعقد إلا في الفسخ الذي يكون بسبب العنة ففيها يجب نصف المهر للزوجة.

(٣) في مقابل القول الذي يشير إليه فيما بعد في قوله: «وقيل: يجب جميع المهر».

(٤) النص منقول في كتاب الوسائل: *الوسائل*

محمد بن يعقوب بإسناده عن أبي حمزة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: إذا تزوج الرجل المرأة الثيب التي تزوجت زوجاً غيره فزعمت أنه لم يقربها منذ دخل بها فإن القول في ذلك قول الرجل، و عليه أن يحلف بالله لقد جامعها، لأنها المدعية، قال: فإن تزوجت و هي بكر فزعمت أنه لم يصل إليها فإن مثل هذا تعرف النساء فلينظر إليها من يوثق به منهن، فإذا ذكرت أنها عذراء فعلى الإمام أن يؤجله سنة فإن وصل إليها و إلا فَرَّقَ بينهما و أعطيت نصف الصداق، و لا عدة عليها (الوسائل: ج

١٤ ص ٦١٣ ب ١٥ من أبواب العيوب و التدليس ح ١).

(٥) صفة النص.

(٦) حرف «من» بيان للحكمة التي يوافقها النص. و الضمير في قوله «إشرافه» يرجع إلى العنين.

(٧) الضمير في قوله «عليها» و «محارمها» يرجع إلى الزوجة. يعني أن حكمة وجوب

فناسب أن لا يخلو من عوض^(١)، ولم يجب الجميع، لانتهاء^(٢) الدخول.
 وقيل: يجب جميع المهر وإن لم يولج^(٣).
 (وإن كان) الفسخ (بعد الدخول فالمسمى^(٤))، لاستقراره به، (و يرجع)
 الزوج به^(٥) (على المدّلس) إن كان، وإلا^(٦) فلا رجوع.
 ولو كانت هي المدّلسة رجع عليها^(٧) إلا بأقل ما يمكن أن يكون مهرًا
 وهو أقلّ متمول على المشهور.

→ نصف المهر لزوج العتّين هو إشراف الزوج عليها وعلى محارمها.
 (١) أي المناسب لإشراف الزوج أن لا يخلو الفسخ من العوض.
 (٢) يعني أن عدم وجوب تمام المهر إنما هو لعدم دخول الزوج بالزوجة.
 (٣) يعني قال بعض بوجوب جميع المهر على العتّين وإن لم يدخل بالزوجة، ولعلّ
 المستند لهذا الحكم هو رواية منقولة في الوسائل:
 عبدالله بن جعفر (في قرب الإسناد) بإسناده عن علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن
 جعفر عليه السلام، قال: سألته عن عتّين دّلس نفسه لامرأة ما حاله؟ قال: عليه المهر و
 يفرّق بينهما إذا علم أنّه لا يأتي النساء (الوسائل: ج ١٤ ص ٦١٢ ب ١٤ من أبواب العيوب و
 التدليس ح ١٣).

(٤) أي المهر المسمّى الذي توافقا عليه في العقد.
 (٥) يعني أن الزوج يأخذ من المدّلس تمام المهر الذي أعطاه الزوجة، و سيأتي معنى
 التدليس في قوله عليه السلام «والمراد بالتدليس... إلخ».
 (٦) يعني وإن لم يكن في البين مدّلس فلا رجوع إلى الغير.
 (٧) فلو كانت المدّلسة هي نفس الزوجة رجع الزوج عليها إلا بمقدار الأقل الذي يجعل
 مهرًا.

وفي الفرق بين تدليسها و تدليس غيرها في ذلك^(١) نظر^(٢).
ولو تولّى ذلك^(٣) جماعة وُزّع عليهم بالسوية^(٤) ذكوراً كانوا أم
إناثاً، أم بالتفريق^(٥).

والمراد بالتدليس السكوت عن العيب الخارج عن الخلقة^(٦) مع العلم
به، أو دعوى^(٧) صفة كمال مع عدمها^(٨).
(ولو تزوّج امرأة على أنّها^(٩) حرة)، أي شرط ذلك في متن العقد

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو رجوع الزوج على المدّلس بجميع المهر لو كان
المدّلس غير الزوجة، و رجوعه على الزوجة إلّا بأقلّ ما يجعل مهرأ لو كانت
الزوجة هي المدّلسة.
(٢) يعني أنّ في الفرق بين التدليسين نظراً وإشكالاً أشير إليه في الحاشية: «إذ لا يخلو
البضع عن عوض، فلا وجه لاستيفاء الزوج تمام المهر في أحد الشقّين مع استيفاء
البضع».

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو التدليس.
(٤) أي المهر يقسّم بين المدّلسين بالسوية ذكوراً كانوا أم إناثاً.
(٥) بأن يكون بعضهم ذكوراً وبعضهم إناثاً.
(٦) يعني أنّ كلّ ما خرج عن الخلقة الأصليّة وسكت العالم به عن ذكره فهو تدليس.
(٧) يعني أو المراد من «التدليس» هو ادّعاء صفة كمال في الزوجة ليست بموجودة فيها،
كما إذا ادّعى المدّلس قدرة الزوجة على الكتابة أو الصنعة الفلانيّة ولم تكن
بموجودة فيها.

(٨) الضمير في قوله «عدمها» يرجع إلى الصفة.
(٩) أي شرط في العقد كونها حرة، لكن ظهرت أمة.

(فظهرت أمة) أو مبعوضة^(١) (فله^(٢) الفسخ) وإن دخل، لأن ذلك^(٣) فائدة الشرط.

هذا^(٤) إذا كان الزوج ممن يجوز له نكاح الأمة^(٥) ووقع^(٦) بإذن مولاهها أو مباشرته^(٧) وإلا^(٨) بطل في الأول^(٩)، ووقع موقوفاً على إجازته في الثاني^(١٠) على أصح القولين^(١١).

و لو لم يشترط الحرّية في نفس العقد، بل تزوّجها على أنّها^(١٢) حرّة، أو أخبرته^(١٣) بها قبله، أو أخبره مخبر ففي إلحاقه^(١٤) بما لو شرط نظر، من

(١) بأن يكون بعضها أمةً وبعضها حرّةً.

(٢) الضمير في قوله «فله» يرجع إلى الزوج.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو جواز الفسخ.

(٤) المشار إليه في قوله «هذا» هو جواز الفسخ.

(٥) كما إذا كان الرجل يخاف العنت ولم يستطع على تزويج الحرّة.

(٦) أي وقع العقد على الأمة بإذن مولاهها.

(٧) بأن يباشر المولى نفسه العقد على أمته.

(٨) أي إن لم يجز للرجل تزويج الأمة، أو لم يكن العقد على الأمة بإذن مولاهها.

(٩) المراد من «الأول» هو عدم جواز تزويج الأمة للرجل.

(١٠) والمراد من «الثاني» هو ما إذا كان العقد واقعاً بغير إذن المولى.

(١١) والقول الآخر هو بطلان العقد الواقع بدون إذن مولى الأمة.

(١٢) بأن تزوّج المرأة بقصد كونها حرّةً وبهذا الرجاء فظهرت أمةً.

(١٣) بأن أخبرت المرأة قبل العقد بكونها حرّةً. والضمير في قوله «أخبرته» يرجع إلى

الزوج، و ضمير الفاعل يرجع إلى الزوجة، والضمير في قوله «قبله» يرجع إلى العقد.

(١٤) أي في إلحاق الفروض المذكورة بما لو شرط الحرّية في العقد وجهان.

ظهور^(١) التدليس، وعدم^(٢) الاعتبار بما^(٣) تقدّم من الشروط على العقد، وعبارة المصنّف^(٤) والأكثر محتملة للأمريين^(٥).
(و كذا تفسخ) هي^(٦) (لو تزوّجه على أنّه حرّ فظهر عبداً) بتقرير ما سبق^(٧).

(ولا مهر) في الصورتين^(٨) (بالفسخ قبل الدخول)، لأنّ الفاسخ إن كان هي^(٩) فقد جاء من قبلها، وهو^(١٠) ضابط عدم وجوبه لها قبل الدخول، وإن كان هو^(١١) فسببها.

-
- (١) هذا دليل جواز الفسخ.
(٢) هذا دليل عدم جواز الفسخ.
(٣) المراد من «ما» الموصولة هو الشرط الذي تقدّم على العقد ولم يذكر في متنه.
(٤) أي عبارة المصنّف رحمته في قوله «لو تزوّج امرأة على أنّها حرّة» تحتل الأمريين.
(٥) المراد من «الأمريين» هو الإلحاق وعدم الإلحاق بما لو شرط الحرّية.
(٦) ضمير «هي» تأكيد لفاعل قوله «تفسخ». يعني كما يجوز فسخ الزوج إذا ظهرت الزوجة أمة كذلك يجوز فسخ الزوجة إذا ظهر الزوج عبداً.
(٧) المراد من «ما سبق» هو كون الشرط في متن العقد، لا في خارجه.
(٨) المراد من «الصورتين» هو تزوّج الزوج على أنّ الزوجة حرّة، و تزوّج الزوجة على أنّ الزوج حرّ. يعني لا مهر للزوجة بالفسخ في الفرضين لو كان الفسخ قبل الدخول بها.

- (٩) يعني في صورة فسخ الزوجة، فالفسخ إنّما هو من جانبها فلا مهر لها.
(١٠) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى مجيء الفسخ. يعني أنّ مجيء الفسخ من جانب الزوجة ضابط عدم وجوب المهر لها لو كان الفسخ قبل الدخول بها.
(١١) ضمير «هو» يرجع إلى الزوج، والضمير في قوله «بسببها» يرجع إلى الزوجة.

(و يجب) جميع المهر (بعده^(١))، لاستقراره^(٢) به.
 (و لو شرط^(٣) كونها بنت^(٤) مهيرة^(٥)) - بفتح الميم وكسر الهاء - فعيلة
 بمعنى مفعولة، أي بنت حرة تُنكح بمهر وإن كانت^(٦) معتقة في أظهر
 الوجهين^(٧)، خلاف الأمة فإنها قد تُوطأ بالملك (فظهرت^(٨) بنت أمة فله
 الفسخ)، قضية^(٩) للشرط.
 (فإن كان^(١٠) قبل الدخول فلا مهر)، لما تقدّم^(١١)، (وإن كان بعده وجب

→ يعني في هذا الفرض أيضاً لا مهر لها، لكونها سبب التدليس.

(١) أي يحسب تمام المهر لو كان الفسخ بعد الدخول.

(٢) أي لاستقرار المهر بسبب الدخول.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «كونها» يرجع إلى الزوجة.

(٤) بأن شرط الزوج كون الزوجة متولدة من أم حرة فظهرت بنت أمة.

(٥) المهيّرة: الحرة الغالية المهر، ج مَهائِر، يقال: له مهيرة وسريّة ومهائر و

سراري (أقرب الموارد).

(٦) اسم «كانت» هو الضمير العائد إلى المهيرة. يعني وإن كانت المهيرة معتقة في

الأصل، لكن في الحال لا تنكح إلا بمهر.

(٧) يعني أن المناط هو الحرّيّة في الحال، لأن المراد بالمهيرة هو من لا تنكح إلا بالمهر،

بخلاف الأمة فإن نكاحها قد يكون بالملك وقد يكون بالإباحة.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى البنت المعقود عليها على أنها بنت مهيرة.

(٩) أي لاقتضاء الشرط في العقد الفسخ.

(١٠) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الفسخ. يعني أن الفسخ إن كان قبل الدخول بها

فلا مهر لها.

(١١) وقد تقدّم قول المصنّف والشارح رحمهما في الصفحة ١٩٨ حيث قالوا «و حيث يثبت

المهر، و يرجع به^(١) على المدّلس، لغروره.
و لو لم يشترط ذلك^(٢)، بل ذكره قبل العقد فلا حكم له مع احتمال^(٣)
كما سلف.

(فإن كانت هي) المدّلسة (رجع عليها^(٤)) بالمسمى (إلا بأقلّ مهر) و
هو^(٥) ما يتموّل، لأنّ الوطاء المحترم^(٦) لا يخلو عن مهر، و حيث ورد
النصّ^(٧) برجوعه على المدّلس فيقتصر فيما خالف الأصل على موضع

→ العيب و يحصل الفسخ لا مهر للزوجة.

- (١) أي يرجع الزوج بالمهر على المدّلس.
- (٢) يعني أنّ الزوج لو لم يشترط كونها بنت مهيّرة في متن العقد، بل ذكره قبل العقد فلا حكم لظهورها بنت أمة.
- (٣) أي مع احتمال الحكم بجواز الفسخ أيضاً، كما تقدّم في الصفحة ٢٠١ في فرض بناء الزوج على حرّية الزوجة قبل العقد فظهرت أمة.
- (٤) يعني أنّ الزوج يرجع على نفس الزوجة في صورة كونها هي المدّلسة إلا بأقلّ المقدار الذي يصحّ جعله مهراً.
- (٥) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى الأقلّ.
- (٦) المراد من «الوطاء المحترم» هو الوطيّ بالعقد أو بالشبهة في مقابل الوطيّ بالزنا، فإنّه لا مهر لبغيّ.
- (٧) النصّ منقول في كتاب التهذيب:

حسين بن سعيد، عن أحمد بن محمد، عن محمد بن سماعه، عن عبد الحميد، عن محمد بن مسلم، عن مولانا أبي جعفر عليه السلام، قال: سألته عن رجل خطب إلى رجل بنتاً له من مهيّرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها أدخل عليه بنتاً له أخرى من أمة،

اليقين و هو ما ذكر^(١).

وفي المسألة وجهان^(٢) آخران أو قولان:

أحدهما أن المستثنى أقل مهر أمثالها^(٣)، لأنه^(٤) قد استوفى منفعة البضع فوجب عوض مثله.

الثاني عدم استثناء شيء، عملاً بظاهر النصوص^(٥)، والمشهور الأول^(٦).

وكذا يرجع^(٧) بالمهر على المدّلس لو ظهرت أمة، ويمكن شمول هذه العبارة^(٨) له.....

→ قال: تردّ على أبيه و تردّ إليه امرأته و يكون مهرها على أبيها (التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ص ٤٢٣).

(١) المراد من «ما ذكر» هو الرجوع إلى أقل مهر.

(٢) هذا مبتدأ مؤخر، خبره قوله «في المسألة». يعني وفي المسألة المذكورة وجهان أو قولان آخران.

(٣) يعني أن المستثنى هو أقل مهر أمثالها، لا أقل ما يجعل مهرأ، كما هو مفاد القول المذكور في المتن.

(٤) يعني أن الزوج قد استوفى منفعة بضعها فيجب عوض مثله.

(٥) من النصوص هو ما قد نقلناه في الهامش ٧ من الصفحة ٢٥٤ عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام، وقد قال عليه السلام: «و يكون مهرها على أبيها».

(٦) المراد من «الأول» هو القول برجوع الزوج على الزوجة إلا بأقل ما يجعل مهرأ أو هو أقل ما يتموّل.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٨) يعني قوله «وكذا يرجع بالمهر على المدّلس».

بتكلف^(١).

و تختص الأمة^(٢) بأنها لو كانت هي المدلّسة، فإنما يرجع عليها على تقدير عتقها، ولو كان المدلّس مولاهما اعتبر عدم تلفّظه^(٣) بما يقتضي العتق وإلا حكم بحرّيتها ظاهراً^(٤) و صحّ العقد.

(و لو شرطها^(٥) بكرراً فظهرت ثبباً فله الفسخ) بمقتضى الشرط (إذا ثبت سبقه)، أي سبق الثبوت^(٦) (على العقد^(٧)) وإلا فقد يمكن تجددّه^(٨) بين العقد^(٩) والدخول.....

(١) وهو إرادة معنى عامّ وإن كان خلاف الظاهر، و تلك الإرادة بملاحظة أن بنت الأمة أمة أيضاً غالباً وبالعكس (الحقيقة).

(٢) أي لو ظهرت المعقود عليها أمة، فإنها تفارق بنت الأمة في كون الزوج لا يرجع عليها بالمهر إلا بعد عتقها لو كانت هي المدلّسة (تمليقة السيّد كلانتر).

(٣) الضمير في قوله «تلفّظه» يرجع إلى المولى. يعني يعتبر في الرجوع إلى المولى المدلّس عدم تلفّظه بما يوجب عتقها نحو «هي عتيق أو سائبة»، فلو تلفّظ بهذا حصل المطلوب وهو حرّية الزوجة فلا موقع إذا للفسخ.

(٤) أي الحكم بحرّيتها حكم ظاهري.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوجة. يعني شرط في العقد كون الزوجة بكرراً فظهرت بالعكس.

(٦) ما عثرنا - مهما تتبّعنا كتب اللغة نحو لسان العرب، صحاح اللغة، القاموس المحيط، العين وغيرها - على ذكر هذا اللفظة، ولعلّ القارئ الكريم يطلع عليها.

(٧) كما إذا ثبت كونها ثبباً قبل العقد.

(٨) الضمير في قوله «تجدّدّه» يرجع إلى كون الزوج ثبباً.

(٩) ظرف لقوله «تجدّدّه». يعني لاحتمال تجدّد كونها ثبباً فيما بين العقد والدخول بسبب

بنحو الخطوة^(١) والحر قوص^(٢).

ثم إن فسخ^(٣) قبل الدخول فلا مهر، وبعده فيجب لها المسمى^(٤) و يرجع^(٥) به على المدّس - وهو العاقد كذلك^(٦) العالم^(٧) بحالها - وإلا^(٨) فعليها مع استثناء أقل ما يكون مهراً كما سبق^(٩).
(وقيل) - والقائل ابن إدريس^(١٠).....

→ الخطوة وغيرها.

(١) الخطوة - بالضم -: ما بين القدمين، ج خُطَى و خُطَوَات و خَطَوَات و في القرآن: ﴿وَلَا تَتَّبِعُوا خُطُوَاتِ الشَّيْطَانِ﴾ أي طرقه و سبله (أقرب الموارد).

(٢) الحر قوص - بضم الحاء و سكون الراء بعدها القاف -: دويبة نحو البرغوث و ربما نبت له جناحان فطار، و - طرف السوط و يقال لمن يضرب بالسياط: أخذته الحراقيص (أقرب الموارد).

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني إذا ظهرت المعقود عليها على شرط كونها بكرًا ثيبًا و فسخ الزوج قبل الدخول بها فلا يجب عليه مهرها.

(٤) يعني لو فسخ العقد بعد الدخول وجب لها المهر الذي سمي في العقد.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «به» يرجع إلى المهر المسمى. يعني أن الزوج يأخذ من المدّس ما أعطاه إياه من المسمى.

(٦) المشار إليه في قوله «كذلك» هو شرط البكارة فيها.

(٧) بالرفع، خبر آخر لقوله «هو»، والضمير في قوله «بحالها» يرجع إلى المرأة.

(٨) يعني و إن لم يكن العاقد عالماً بحال الزوجة و بأنها ثيب يرجع الزوج على نفس الزوجة المدّسة إلا بمقدار أقل ما يجعل مهراً.

(٩) أي في الفروض المتقدمة من ظهور العيوب المجوزة بعد الدخول.

(١٠) هو محمد بن أحمد بن إدريس الحلبي، ولد سنة ٥٤٣هـ، كان قدس الله روحه فقيهاً

لا فسخ^(١)، ولكن (ينقص من مهرها بنسبة ما بين مهر البكر والثيب)، فإذا كان المهر المسمى^(٢) و مهر مثلها بكرًا مائة، و ثيبًا خمسون نقص منه^(٣) النصف، و لو كان مهرها بكرًا مائتين^(٤)، و ثيبًا مائة نقص من المسمى خمسون، لأنّها^(٥) نسبة ما بينهما، لا مجموع تفاوت ما بينهما، لثلاً يسقط جميع المسمى^(٦)، كما قرّر في الأرض^(٧).
و وجه هذا القول^(٨) أن الرضا بالمهر المعين إنما حصل على تقدير

→ محققاً نبياً فخر الشيعة و ذخّر الشريعة شيخ العلماء رئيس المذهب...، له تصانيف منها كتاب السرائر...، قبره في الحلة مزار معروف (من تعليقه السيد كلانتر).
(١) يعني قال ابن إدريس رحمته الله بأنه لا فسخ للزوج إذا ظهرت الزوجة ثيباً بعد ما شرط كونها بكرًا، لكن ينقص من مهرها بنسبة ما بين مهر البكر و الثيب.
(٢) أي إذا كان المهر المسمى في العقد مائة دينار مثلاً و كان مهر أمثالها بكرًا مائة أيضاً و كان مهر أمثالها ثيباً خمسين فإذا نقص من المهر المسمى النصف و هو خمسون في المثال المذكور.

(٣) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى المهر المسمى.
(٤) خبر قوله «كان». يعني لو كان مهر المثل في البكر مائتين و في الثيب مائة و كان المهر المسمى مائة مثلاً نقص النصف من المسمى و هو خمسون في المثال المذكور.
(٥) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى الخمسين، و الضمير في قوله «ما بينهما» يرجع إلى المائتين و المائة.

(٦) فلو لم تلاحظ النسبة في المثال المذكور - بل لوحظ نفس التفاوت بين مهر البكر و الثيب - لزم سقوط جميع المهر المسمى في العقد و هو المائة.

(٧) يعني أن الأرض تلاحظ فيه النسبة بين قيمتي الصحيح و المعيب، كما قرّر في محله.
(٨) يعني أن وجه قول ابن إدريس رحمته الله بنقصان نسبة ما بين مهر البكر و مهر الثيب من

اتّصافها^(١) بالبكارة ولم تحصل إلّا خالية عن الوصف فيلزم التفاوت كأرش ما بين كون المبيع صحيحاً ومعيباً^(٢).

واعلم أنّ الموجود في الرواية^(٣) أنّ صداقها ينقص. فحكم الشيخ بنقص شيء من غير تعيين^(٤)، لإطلاق الرواية، فأغرب^(٥) القطب الراونديّ في أنّ الناقص هو السدس^(٦)،

→ المهر المسمّى هو رضى الزوج بالمهر المذكور في العقد على تقدير اتّصافها بصفة البكارة ولم تحصل الصفة المذكورة فيلزم التفاوت المذكور.

(١) الضمير في قوله «اتّصافها» يرجع إلى المعقود عليها.

(٢) كما يحكم بنقصان النسبة بين قيمتي الصحيح والمعيّب مما جعل ثمناً في عقد البيع و ظهرت السلعة معيبة.

(٣) الرواية منقولة في كتاب التهذيب:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن محمّد بن جرك قال: كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام أسأله عن رجل تزوّج جارية بكرّاً فوجدها ثيباً، هل يجب لها الصداق وافيّاً أم ينتقص؟ قال: ينتقص (التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ص ٤٢٨).

(٤) يعني أنّ الشيخ عليه السلام لم يحكم بمقدار النقص، خلافاً لابن إدريس عليه السلام.

(٥) يعني أنّ القطب الراونديّ عليه السلام أفتى بفتوى غريبة!

(٦) أي ما أفتى به القطب الراونديّ هو الحكم بوجوب سدس ما سُمّي في العقد من المهر.

القطب الراونديّ عليه السلام هو أبو الحسن سعيد بن هبة الله بن الحسن العالم المتبحّر، الفقيه المحدث، المفسّر المحقّق، الثقة الجليل... كان من أعظم محدّثي الشيعة، قال شيخنا في المستدرک: فضائل القطب و مناقبه و ترويجه للمذهب بأنواع المؤلفات المتعلقة به أظهر وأشهر من أن يذكر... وهو أحد مشايخ ابن شهر آشوب، يروي عن جماعة

بناءً^(١) على أن الشيء سدس، كما ورد^(٢) في الوصية به^(٣)، وهو^(٤) قياس على ما لا يطرّد^(٥) مع أن الشيء من كلام الشيخ قصداً للإبهام^(٦)، تبعاً للرواية^(٧).....

→ كثيرة من المشايخ كأمين الإسلام الطبرسي والسيد المرتضى والرازي، وأخيه السيد مجتبي و عماد الدين الطبرسي وابن الشجري والآمدّي والد المحقق الطوسي وغيرهم رضوان الله عليهم أجمعين...، كان والد القطب الراوندي وجده وأولاده كلهم علماء... توفي قدس الله نفسه في اليوم الرابع من شوال المكرّم سنة ٥٧٣ و قبره في مدينة قم في الصحن الشريف مزار معروف يزوره الخاصّ و العامّ (من تعلية السيد كلاتر).

(١) يعني أن القطب الراوندي بنى المسألة - هذه - على مسألة الوصية التي تعلّقت بالشيء الذي فسّروه بالسدس.
(٢) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن أبان، عن علي بن الحسين عليه السلام أنه سئل عن رجل أوصى بشيء من ماله، فقال: الشيء في كتاب علي عليه السلام واحد من ستة (الوسائل: ج ١٣ ص ٤٥٠ ب ٥٦ من أبواب الوصايا ح ١).

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الشيء.

(٤) أي القول المذكور من القطب الراوندي قياس لهذه المسألة بمسألة الوصية من دون أن يكون في البين أطراد و عمومية.

(٥) يعني أن هذا التفسير للشيء لا يكون أمراً عاماً حتّى يشمل ما نحن فيه أيضاً.

(٦) يعني أن حكم الشيخ رحمته الله بالشيء إنما هو لقصد الإبهام، لا للإشارة إلى الشيء المفتر في الرواية المشار إليها في الهامش ٢ من هذه الصفحة.

(٧) يعني أن الشيخ ذكر لفظ الشيء تبعاً للرواية الغير المعينة لمعنى الشيء المشار إليها في الهامش ٣ من ص ٢٠٩، فاحتاط و ذكر لفظ الشيء فقط.

المتضمنة للنقص مطلقاً^(١).

و ربّما قيل: يرجع إلى نظر الحاكم^(٢)، لعدم تفسيره^(٣) لغةً ولا شرعاً ولا عرفاً.

(١) في الرواية المنقولة في الهامش ٣ من ص ٢٠٩ ذكر النقص مطلقاً حيث قال عليه السلام: «ينتقص».

(٢) يعني أنّ المسألة المذكورة يرجع فيها إلى نظر الحاكم.

(٣) الضمير في قوله «تفسيره» يرجع إلى الشيء، فإنّه لم يفسّر، لا في اللغة ولا في الشرع ولا في العرف.



مركز تحقيقات علوم ودراسات إسلامية



مرکز تحقیقات کتاب و تاریخ علوم اسلامی

(الفصل الثامن^(١) في القسم^(٢))

و هو بفتح القاف مصدر قسمتُ الشيء، أمّا بالكسر فهو الحظّ و
النصيب، (و النشوز^(٣)) و هو ارتفاع أحد الزوجين عن طاعة الآخر، (و
الشقاق^(٤)) و هو خروج كلّ منهما^(٥) عن طاعته.

القسم و النشوز و الشقاق

- (١) أي الفصل الثامن من الفصول المذكورة في أوّل كتاب النكاح في قوله «و فيه فصول».
- (٢) القسم - بالفتح - مصدر يقال: هذا ينقسم قسمين - بفتح القاف - إذا أريد المصدر،
و بالكسر إذا أريد النصيب أو الجزء من الشيء المقسوم (أقرب الموارد).
- (٣) النشوز من نشزت المرأة بزوجه نشوزاً: ارتفعت عليه و استعصت عليه و أبغضته
فهي ناشز (أقرب الموارد).
- (٤) الشقاق من شاقّه، مُشاقّةً و شِقاقاً: خالفه و عاداه، و حقيقة أن يأتي كلّ واحد
منهما في شقٍّ غير شقٍّ صاحبه (أقرب الموارد).
- (٥) الضمير في قوله «منهما» يرجع إلى الزوجين.

أما القسم^(١) فهو حق لكل منهما، لاشتراك ثمرته^(٢) وهو العشرة^(٣) بالمعروف المأمور بها^(٤).
 (و يجب للزوجة الواحدة ليلة من أربع^(٥))، وله^(٦) ثلاث يبيتها حيث شاء^(٧) وللزوجتين ليلتان من الأربع، وله^(٨) ليلتان.
 (و على هذا فإذا تمت الأربع^(٩) فلا فاضل له)، لاستغراقهن^(١٠) النصاب.

القسم

- (١) يعني أن القسم الذي هو من أحكام النكاح الدائم حق لكل من الزوجين.
- (٢) أي ثمة القسم تشترك بين الزوجين.
- (٣) أي المعاشرة الحسنة التي أمر الله تعالى بها في الآية ١٩ من سورة النساء: ﴿لَا تَعْضَلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مَبِينَةٍ وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾.
- (٤) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى العشرة.
- (٥) يعني لو كانت الزوجة واحدة وجب على الزوج أن يبيت معها ليلة من كل أربع ليالٍ.
- (٦) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج.
- (٧) يعني أن الزوج يبيت ثلاث ليالٍ في أي مكان شاء.
- (٨) فالزوج يبيت ليلتين حيث شاء.
- (٩) يعني إذا كانت للزوج أربع زوجات لم يبق للزوج ليلة زائدة حتى يبيت حيث يشاء. والضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج.
- (١٠) الضمير في قوله «استغراقهن» يرجع إلى الزوجات الأربع.

و مقتضى العبارة^(١) أن القسمة تجب ابتداءً وإن لم يبتدئ بها^(٢)، وهو أشهر القولين^(٣)، لورود الأمر^(٤) بها مطلقاً^(٥).
وللشيخ قول بأنها لا تجب إلا إذا ابتدأ بها، واختاره^(٦) المحقق في

(١) أي عبارة المصنف عليه السلام في قوله «يجب للزوجة الواحدة ليلة من أربع» تقتضي كون القسمة واجبة ابتداءً ولو قبل الشروع في التقسيم.

(٢) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى القسمة.

(٣) في مقابل قول الشيخ عليه السلام ومن تبعه بأن القسمة لا تجب ابتداءً.

(٤) يعني أن الحكم بوجوب القسمة مستند إلى ورود الأمر بها مطلقاً، والأمر بالتقسيم وارد في الروايات المنقولة في كتاب الوسائل:

منها ما رواه محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن إبراهيم الكرخي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل له أربع نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهن في ليلتين فيمسن، فإذا بات عند الرابعة في ليلتها لم يمسنها، فهل عليه في هذا إثم؟ قال: إنما عليه أن يبيت عندها في ليلتها، ويظل عندها في صبيحتها، وليس عليه أن يجامعها إذا لم يرد ذلك (الوسائل: ج ١٥ ص ٨٤ ب ٥ من أبواب القسم والنشوز والشقاق ح ١).

و منها ما رواه الفضل بن الحسن الطبرسي في (مجمع البيان) عن الصادق، عن آبائه عليهم السلام أن النبي صلى الله عليه وآله كان يقسم بين نسائه في مرضه فيطاف به بينهن (المصدر السابق: ح ٢).

و منها ما رواه أيضاً محمد بن علي بن الحسين في (عقاب الأعمال) بالإسناد عن رسول الله صلى الله عليه وآله قال: ومن كانت له امرأتان فلم يعدل بينهما في القسم من نفسه و ماله جاء يوم القيامة مغلولاً مائلاً شقّه حتى يدخل النار (الوسائل: ج ١٥ ص ٨٤ ب ٤ من أبواب القسم والنشوز والشقاق ح ٢).

(٥) سواء ابتدأ الزوج بالمبيت عند إحداهن أم لا (تعليقة السيد كلانتر).

(٦) الضمير في قوله «اختاره» يرجع إلى قول الشيخ عليه السلام.

الشرائع، والعلامة في التحرير^(١)، وهو متجه^(٢)، والأوامر المدعاة^(٣) لا تنافيه.

ثم إن كانت^(٤) واحدة فلا قسمة، وكذا لو كن أكثر وأعرض^(٥) عنهن، وإن^(٦) بات عند واحدة منهن ليلة لزمه للباقيات مثلها^(٧).
و على المشهور يجب مطلقاً^(٨).....

(١) يعني أن العلامة عليه السلام اختار قول الشيخ عليه السلام في كتابه (التحرير).

العلامة عليه السلام هو الشيخ جمال الدين أبو منصور الحسن بن سديد الدين يوسف بن علي بن المطهر الحلي قدس الله روحه و طيب رmse... جمع من العلوم ما تفرق في الناس و أحاط من الفنون ما لا يحيط به القياس، رئيس علماء الشيعة و مروج مذهب الشيعة. صنّف في كلّ علم كتاباً... ملأ الآفاق بمصنّفاته... انتهت إليه رئاسة الإمامية في المعقول و المنقول، و الفروع و الأصول... كفاه فخراً أن التشيع الموجود في (إيران) من آثار وجوده الشريف (من تعليقه السيد كلانتر).

(٢) خبر قوله «و هو»، والضمير يرجع إلى قول الشيخ بعدم وجوب القسمة إلا بعد الابتداء بها.

(٣) يعني أن الأوامر التي ادّعوها لوجوب القسمة ابتداءً لاتنافي قول الشيخ. والضمير في قوله «لاتنافيه» يرجع إلى قول الشيخ.

(٤) اسم «كانت» هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٥) أي أعرض الزوج عن زوجاته.

(٦) «إن» شرطية، و جواب الشرط هو قوله «لزمه»، والضمير في قوله «لزمه» يرجع إلى الزوج.

(٧) الضمير في قوله «مثلها» يرجع إلى الواحدة.

(٨) سواء شرع في التقسيم أم لا.

و حينئذ^(١) فإن تعدّدن ابتداء بالقرعة، ثم إن كانتا اثنتين^(٢) وإلا افتقر إلى قرعة أخرى للثانية وهكذا، لئلا يرجع بغير مرجع^(٣).

وقيل: يتخير، وعلى قول^(٤) الشيخ يتخير من غير قرعة.

ولا تجوز الزيادة في القسمة على ليلة بدون رضا هن، وهو أحد القولين، لأنه^(٥) الأصل، وللتأسي بالنبي ﷺ فقد كان يقسم كذلك^(٦)، ولئلا يلحق بعضهن^(٧) ضرر مع الزيادة بعروض ما يقطعه^(٨) عن القسم للمتأخرة^(٩)، والآخر^(١٠) جوازها مطلقاً^(١١)، للأصل.

ولو قيل بتقييده^(١٢) بالضرر - كما لو كن في أماكن متباعدة يشقّ

(١) أي حين القول بالوجوب مطلقاً إن تعدّدت الزوجات ابتداء بالقرعة.

(٢) الجزء مقدّر وهو «كفت القرعة الواحدة».

(٣) فيقرع ثانية وثالثة للباقيات.

(٤) وهو عدم الوجوب إلا بعد الشروع في القسمة.

(٥) أي الأصل يقتضي عدم الزيادة.

(٦) المشار إليه في قوله «كذلك» هو عدم الزيادة في التقسيم.

(٧) الضمير في قوله «بعضهن» يرجع إلى الزوجات.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى «ما» الموصولة، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوج.

(٩) أي للزوجة المتأخرة التي أخر الزوج الميت عندها.

(١٠) أي القول الآخر هو جواز الزيادة مطلقاً. والضمير في قوله «جوازها» يرجع إلى الزيادة.

(١١) سواء رضين أم لا. والمراد من «الأصل» هو أصالة الإباحة عند الشك في التحريم.

(١٢) يعني لو قيل بتقييد جواز الزيادة بالضرر كان حسناً.

عليه^(١) الكون كل ليلة مع واحدة - كان^(٢) حسناً، وحينئذ^(٣) فيتقيد بما يندفع به الضرر، ويتوقف ما زاد على رضاهن، وكذا لا يجوز أقل من ليلة للضرر^(٤).

(و لا فرق) في وجوب القسم (بين الحر^(٥) والعبد والخصي والعنّين وغيرهم)، لإطلاق الأمر^(٦)، وكون الغرض منه^(٧) الإيناس بالمضاجعة، لا المواقعة^(٨).

(و تسقط القسمة بالنشوز^(٩)) إلى أن ترجع إلى الطاعة، (و السفر)، أي سفره مطلقاً^(١٠) مع استصحابه^(١١) لإحداهن،.....

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج، وقوله «الكون» فاعل قوله «يشق».

(٢) جواب الشرط، والشرط هو قوله «لو قيل».

(٣) أي حين تقيد جواز الزيادة بلزوم الضرر المذكور يتقيد الجواز بما يندفع به الضرر، فتلاً إذا دفع الضرر بزيادة ليلة أو ليلتين لا يجوز الأزيد.

(٤) أي للضرر المتوجّه إلى الزوجة في صورة التقسيم بأقل من ليلة.

(٥) أي بين كون الزوج حرّاً أو غيره مما ذكر.

(٦) فإن الأمر بالتقسيم مطلق يشمل جميع ما ذكر.

(٧) يعني أن الدليل الثاني لعدم الفرق المذكور هو كون الغرض من التقسيم هو حصول الأنس بين الزوج والزوجة بسبب المضاجعة.

(٨) أي ليس الغرض من التقسيم هو المجامعة.

(٩) وقد تقدّم معنى النشوز في الصفحة ٢١٣ فلا نعيده.

(١٠) يعني تسقط القسمة بسفر الزوج، سواء قلنا بوجودها ابتداءً أو بعد الشروع.

والضمير في قوله «سفره» يرجع إلى الزوج.

(١١) أي مع أخذ الزوج إحدى الزوجات معه في السفر.

أو على القول بوجوبه^(١) مطلقاً، فإنه لا يقضي للمتخلفات وإن لم يقرع للخارجة^(٢).

وقيل: مع القرعة وإلا^(٣) قضى.

أما سفرها^(٤) فإن كان لواجب^(٥) أو جائز بإذنه^(٦) وجب القضاء، ولو كان لغرضها^(٧) ففي القضاء قولان للعلامة في القواعد^(٨) والتحرير، و

→ من حواشي الكتاب: وينفع هذا على القول بوجوبه بعد الابتداء، إذ على هذا القول لو لم يستصحب إحداهن كان بمنزلة الإعراض عن الجميع فلا يجب حتى تسقط بالسفر، فلا بد لتوجيه السقوط من تقييده باستصحاب إحداهن حتى يحصل وجوب القسم بالابتداء ليحكم بسقوطه بالسفر (حاشية سلطان العلماء رحمته الله).

(١) أي بوجوب التقسيم، سواء ابتدأ بها أم لا، كما هو القول المشهور.

(٢) أي وإن لم يقرع الزوج للزوجة الخارجة.

(٣) فإن لم يُخرج الخارجة بالقرعة يجب القضاء لغيرها.

(٤) الضمير في قوله «سفرها» يرجع إلى الزوجة.

ولا يخفى أن الشارح رحمته الله من هنا أخذ في بيان حكم سفر الزوجة بعد ما فرغ من بيان حكم سفر الزوج.

(٥) السفر الواجب هو مثل سفر الحج الواجب.

(٦) الضمير في قوله «بإذنه» يرجع إلى الزوج.

(٧) يعني لو كان سفر الزوجة لغرضها الشخصي ولم يكن واجباً ففي وجوب قضاء الزوجة للمبيت عندها بعد رجوعها من السفر قولان للعلامة.

(٨) يعني أن أحد قولي العلامة رحمته الله مذكور في كتابه (القواعد)، والقول الآخر في كتابه (التحرير).

المتَّجِه وجوبه^(١)، وإن كان^(٢) في غير واجب بغير إذنه ولا ضرورة إليه^(٣) فهي ناشئة^(٤).

(و يختصَّ الوجوب بالليل^(٥)، وأمَّا النهار فلمعاشه^(٦)) إن كان له معاش (إلا في نحو الحارس) ومن لا يتم عمله^(٧) إلا بالليل (فتنعكس) قسمته فتجب نهاراً دون الليل^(٨).

وقيل: تجب الإقامة صبيحة^(٩) كل ليلة مع صاحبها^(١٠)، لرواية إبراهيم الكرخي عن الصادق عليه السلام^(١١) وهي محمولة - مع تسليم سندها -

(١) أي المتَّجِه عند الشارح رحمه الله هو وجوب القضاء على الزوج إذا كان سفرها لغرضها نفسها بإذن الزوج.

(٢) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى سفر الزوجة، وجواب الشرط هو قوله «فهي ناشئة».

(٣) بأن لم يكن سفر الزوجة ضرورياً.

(٤) أي الزوجة تكون ناشئة في الفرض المذكور.

(٥) أي الواجب في التقسيم هو المبيت ليلاً.

(٦) الضمير في قوله «لمعاشه» يرجع إلى الزوج، وكذا في قوله «له». يعني أن النهار يختصُّ بكسب الزوج.

(٧) الضمير في قوله «عمله» يرجع إلى «من» الموصولة.

(٨) فالحارس ومن كان عمله في الليل يقسم النهار بين زوجاته.

(٩) الصبيحة: أول النهار.

(١٠) أي مع الليلة.

(١١) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

على الاستحباب^(١).

والظاهر أن المراد بالصبيحة أول النهار بحيث يُسمّى صبيحة عرفاً، لا مجموع اليوم^(٢).

هذا كله في المقيم، وأمّا المسافر الذي مع زوجاته فعماد^(٣) القسمة في حقّه وقت النزول ليلاً كان أم نهاراً، كثيراً كان أم قليلاً^(٤).

(و للأمة) المعقود عليها دواماً حيث يسوغ^(٥) (نصف^(٦) القسم)، لصحيحة^(٧) محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام قال: «إذا كان تحته أمة

→ محمد بن عليّ بن الحسين بإسناده عن إبراهيم الكرخيّ قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل له أربع نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهنّ في ليلتين فيمسنّ، فإذا بات عند الرابعة في ليلتها لم يمسنّها، فهل عليه في هذا إثم؟ قال: إنّما عليه أن يبيت عندها في ليلتها ويظلّ عندها في صبيحتها وليس عليه أن يجامعها إذا لم يرد ذلك (الوسائل: ج ١٥ ص ٨٤ ب ٥ من أبواب القسم والنشوز والشقاق ح ١).

(١) يعني أن الرواية الدالة على وجوب الإقامة صبيحة كلّ يوم مع صاحبها - بعد أن سلّمنا سندها - تحمل على الاستحباب.

(٢) فلا تجب الإقامة في مجموع اليوم مع صاحبته ليلته.

(٣) أي الملاك والمناط في تقسيم المسافر الذي تصاحبه زوجاته هو النزول - أي الورود - في المنزل.

(٤) أي لا فرق بين النزول كونه في الليل أم النهار، قليلاً كان النزول أم كثيراً.

(٥) أي حيث يجوز تزويج الأمة وهو ما إذا خاف الرجل الغنى ولم يستطع التزوّج بالحرّة.

(٦) هذا مبتدأ، خبره المقدم هو قوله «لأمة».

(٧) الصحيحة منقولة في كتاب الوسائل:

مملوكة فتزوّج عليها حرّة قسم للحرّة مثلي ما يقسم للمملوكة»، وحيث^(١) لا تكون القسمة في أقلّ من ليلة فلائمة ليلة من ثمانٍ، وللحرّة ليلتان^(٢)، وله^(٣) خمس.

و يجب تفريق^(٤) ليلتي الحرّة، لتقع من كلّ أربع واحدة إن لم ترضَ بغيره^(٥).

وإنما تستحقّ الأمة القسمة إذا استحقّت النفقة بأن كانت مُسلّمة^(٦) للزوج ليلاً ونهاراً كالحرّة.

→ محمد بن الحسن بإسناده عن محمد بن مسلم، عن أحدهما عليه السلام، قال: سألته عن الرجل يتزوّج المملوكة على الحرّة، قال: لا، فإذا كانت تحت امرأة مملوكة فتزوّج عليها حرّة قسم للحرّة مثلي ما يقسم للمملوكة، قال محمد: وسألته عن الرجل يتزوّج المملوكة، فقال: لا بأس إذا اضطرّ إليه (الوسائل: ج ١٥ ص ٨٧ ب ٨ من أبواب القسم والنشوز والشقاق ح ١).

(١) هذا بيان التقسيم للحرّة مثلي ما يقسم للمملوكة، كما أفاده الشارح رحمته.

(٢) أي تكون لزوجته الحرّة ليلتان من ثمان ليالٍ.

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج. يعني تختصّ بالزوج خمس ليالٍ من ثمان ليالٍ.

(٤) يعني يجب على الزوج أن يفرّق ليلتي الحرّة بأن يجعل كلّ واحدة من ليلتها بعد مضيّ ثلاث ليالٍ.

(٥) أي إن لم ترض الحرّة بغير هذا التفريق، وأمّا إذا رضيت بأن تكون ليلتها في ضمن أربع ليالٍ متّصلة فلا إشكال في جواز التقسيم كذلك.

(٦) يعني إذا سلّمها مولاهما لزوجها ليلاً ونهاراً.

(و كذا^(١) الكتائبية الحرّة) حيث^(٢) يجوز نكاحها دواماً على المشهور^(٣)، و عُلِّلَ بنقصها^(٤) بسبب الكفر فلا تساوي المسلمة الحرّة. (و للكتائبية الأمة ربع القسم^(٥))، لثلاث تساوي الأمة المسلمة (فتصير القسمة من ستّ عشرة ليلة^(٦)) للأمة الكتائبية منها^(٧) ليلة، وللحرّة المسلمة أربع^(٨) كما سلف^(٩).....

(١) المشار إليه في قوله «كذا» هو الأمة. يعني مثل الأمة الزوجة الكتائبية في كونها تستحق نصف نصيب الحرّة المسلمة.

(٢) أي في صورة جواز نكاح الكتائبية بنكاح دائم، كما إذا أسلم أهل الكتاب ولم تسلم زوجته ففيه يجوز النكاح الدائم.

(٣) لا يخفى أنّ قوله «على المشهور» قيد لكون حقّ الزوجة الكتائبية نصف قسم المسلمة، وليس قيداً لجواز نكاحها في بعض الموارد كما ذكرناه، لأنّه لم يختلف أحد في جواز الفرض المذكور في الهامش السابق.

(٤) الضمير في قوله «بنقصها» يرجع إلى الكتائبية الحرّة. يعني أنّ الفقهاء علّلوا كون الكتائبية الحرّة مثل الأمة في استحقاقها نصف قسم المسلمة بأنّها تنقص بسبب كفرها. (٥) يعني لو كانت الزوجة الكتائبية أمة فلها ربع القسم.

(٦) لأنّ حقّ الحرّة المسلمة ليلة واحدة من كلّ أربع ليالٍ، فإذا كان حقّ الأمة الكتائبية ربع الحرّة فلها ربع الربع، ففي المقام نحتاج إلى عدد الأربع مرّتين، لأنّها مخرج الربع فيضرب الأربع في الأربع فتحصل ستّ عشرة: $(16 = 4 \times 4)$

(٧) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى ستّ عشرة ليلة، فتكون للزوجة الكتائبية - و هي أمة - ليلة منها: $(\frac{1}{16})$

(٨) أي تختصّ بالحرّة المسلمة أربع ليالٍ منها: $(\frac{16}{4} = 4)$

(٩) أي كما سلف من أنّها تستحقّ من كلّ أربع ليالٍ ليلة واحدة.

و للأمة المسلمة^(١) ليلتان لو اتفقت^(٢)، وكذا^(٣) الكتابية.
و من هنا^(٤) يتفرّع باقي صور اجتماع الزوجات المتفرقات في
القسم^(٥) وهي^(٦) أربعون صورة.....

(١) أي تختص بالأمة المسلمة ليلتان منها: $(\frac{16}{8} = 2)$

(٢) بأن كان للرجل حرّة مسلمة و أمة مسلمة و أمة كتابية (تعليقة السيد كلانتر).

(٣) أي وكذا تجب للحرّة الكتابية ليلتان لو اجتمعت مع غيرها بأن كان للرجل زوجة
حرّة مسلمة و حرّة كتابية و أمة مسلمة و أمة كتابية، فإنّ للحرّة المسلمة أربع ليالٍ
من ستّ عشرة ليلة:

$(\frac{16}{4} = 4)$

$(\frac{16}{8} = 2)$

$(\frac{16}{8} = 2)$

$(\frac{16}{16} = 1)$

$(9 = 4 + 2 + 2 + 1)$

$(7 = 16 - 9)$

و للحرّة الكتابية ليلتان منها:

و للأمة المسلمة ليلتان منها:

و للأمة الكتابية ليلة واحدة منها:

فالمجموع يكون تسع ليالٍ:

فتبقى للزوج سبع ليالٍ منها:

(٤) المشار إليه في قوله «و من هنا» هو الحكم بأنّ للأمة الكتابية ليلة و للحرّة المسلمة

أربع ليالٍ و للأمة المسلمة ليلتان و للحرّة الكتابية ليلتان. يعني و ممّا ذكر يتفرّع باقي

صور اجتماع الزوجات المتفرقات من حيث استحقاق القسم.

(٥) الظرف متعلّق بقوله «المتفرقات»، أي المختلفات في التقسيم.

(٦) الضمير في قوله «و هي» يرجع إلى الصور الباقية. يعني أنّ الفروض المتصورة في

الزوجات اللواتي يختلفن في حقّ القسم من حيث الحرّة و الرقبة و الإسلام و

الكتابية أربعون صورة، لأنّ التعدّد في الزوجات يتصوّر على وجوه:

أ: الثنائية ٦ صور.

ب: الثلاثية ١٤ صورة.

.....

→ ج: الرباعية ٢٠ صورة.

(٤٠ = ٦ + ١٤ + ٢٠)

فالمجموع يكون أربعين صورة:

الصور الثنائية الست

- ١- حرّة مسلمة مع حرّة كتابيّة.
- ٢- حرّة مسلمة مع أمة كتابيّة.
- ٣- حرّة مسلمة مع أمة مسلمة.
- ٤- حرّة كتابيّة مع أمة كتابيّة.
- ٥- حرّة كتابيّة مع أمة مسلمة.
- ٦- أمة مسلمة مع أمة كتابيّة.



مركز تحقيقات علوم إسلامي

الصور الثلاثية الأربع عشرة

- ١- حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، حرّة كتابيّة.
- ٢- حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، أمة كتابيّة.
- ٣- حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، أمة مسلمة.
- ٤- حرّة مسلمة، حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة.
- ٥- حرّة مسلمة، حرّة كتابيّة، أمة كتابيّة.
- ٦- حرّة مسلمة، حرّة كتابيّة، أمة مسلمة.
- ٧- حرّة مسلمة، أمة مسلمة، أمة مسلمة.
- ٨- حرّة مسلمة، أمة مسلمة، أمة كتابيّة.
- ٩- حرّة مسلمة، أمة كتابيّة، أمة كتابيّة.

→ ١٠- حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة، أمة كتابيّة.

١١- حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة، أمة مسلمة.

١٢- حرّة كتابيّة، أمة كتابيّة، أمة كتابيّة.

١٣- حرّة كتابيّة، أمة كتابيّة، أمة مسلمة.

١٤- حرّة كتابيّة، أمة مسلمة، أمة مسلمة.

الصور الرباعيّة العشرون

١- حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، حرّة كتابيّة.

٢- حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، أمة كتابيّة.

٣- حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، أمة مسلمة.

٤- حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة.

٥- حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، حرّة كتابيّة، أمة كتابيّة.

٦- حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، حرّة كتابيّة، أمة مسلمة.

٧- حرّة مسلمة، حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة.

٨- حرّة مسلمة، حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة، أمة كتابيّة.

٩- حرّة مسلمة، حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة، أمة مسلمة.

١٠- حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة، أمة كتابيّة.

١١- حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة، أمة مسلمة.

١٢- حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة، أمة كتابيّة، أمة كتابيّة.

١٣- حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة، أمة كتابيّة، أمة مسلمة.

١٤- حرّة كتابيّة، حرّة كتابيّة، أمة مسلمة، أمة مسلمة.

تبلغ مع الصور المتَّفقة^(١).....

→ ١٥- حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، أمة كُتايّة، أمة كُتايّة.

١٦- حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، أمة كُتايّة، أمة مسلمة.

١٧- حرّة مسلمة، حرّة مسلمة، أمة مسلمة، أمة مسلمة.

١٨- حرّة مسلمة، حرّة كُتايّة، أمة مسلمة، أمة مسلمة.

١٩- حرّة مسلمة، حرّة كُتايّة، أمة كُتايّة، أمة كُتايّة.

٢٠- حرّة مسلمة، حرّة كُتايّة، أمة مسلمة، أمة كُتايّة.

ولا يخفى أنّ الاختصار على الصور العشرين في الرباعيّة نظراً إلى عدم جواز تزوّج المسلم الحرّ بأكثر من أمتين وإلاّ فالصور المفروضة تكون أكثر (من تعلية السيد كلانتر).

(١) يعني أنّ الصور الأربعين المتفرّقة تبلغ مع الصور المتَّفقة اثنتين وخمسين صورةً، لأنّ المتَّفقة اثنتا عشرة صورةً والمتفرّقة أربعون صورةً فالمجموع هو المذكور قبلاً: $(١٢ + ٤٠ = ٥٢)$

الصور المتَّفقة الاثنتا عشرة

١- حرّة مسلمة.

٢- حرّتان مسلمتان.

٣- ثلاث حرائر مسلمات.

٤- أربع حرائر مسلمات.

٥- حرّة كُتايّة.

٦- حرّتان كُتايّتان.

٧- ثلاث حرائر كُتايّات.

اثنتين و خمسين^(١) تُعرف^(٢) مع أحكامها بالتأمل.
و تستحقّ القسم مريضة^(٣) و رتقاء و قرناء و حائض و نفساء، لأنّ
المقصود منه^(٤) الأنس، لا الوطء.

→ ٨- أربع حرائر كُتبت.

٩- أمة مسلمة.

١٠- أمتان مسلمتان.

١١- أمة كُتبت.

١٢- أمتان كُتبتان.

(١) يعني أنّ الصور المتفرقة و المتفقة تبلغ اثنتين و خمسين صورة كما تقدّم.
ولا يخفى أيضاً أنّ العدد المذكور هو مجموع الصور المجائزة شرعاً، فلو أُضيفت إليها
الصور الغير المجائزة شرعاً بلغت ستّاً و ستين صورة.
من الصور الغير المجائزة شرعاً:

أ: ثلاث إماء مسلمات.

ب: أربع إماء مسلمات.

ج: ثلاث إماء كُتبت.

د: أربع إماء كُتبت.

(٢) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الصور المذكورة. يعني أنّها
تعرف مع أحكامها بالتفكير و التأمل، مثلاً إذا اجتمعت الحرّة و الأمة يعرف حكم
قسم كلّ منهما بأنّ للأمة نصف ما للحرّة و... بتقريب ما تقدّم تفصيله.

(٣) هذا و ما بعده فاعل قوله «تستحقّ». يعني أنّ الزوجة لا يسقط حقّ قسمها بكونها
مريضة و رتقاء و... إلخ.

(٤) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى القسم. يعني ليس الغرض من القسم هو الوطي،
بل الأنس و هو لا يسقط عمّن ذكر.

(و لا قسمة للصغيرة) التي لم تبلغ^(١) التسع، (و لا للمجنونة المطبقة إذا خاف أذاها^(٢)) مع مضاجعتها، لأن القسمة مشروطة بالتمكين و هو^(٣) منتفٍ فيهما.

و لو لم يخف من المجنونة وجب^(٤)، وكذا^(٥) غير المطبقة.
(و يقسم الولي بالمجنون^(٦)) بأن يطوف به^(٧) على أزواجه بالعدل، أو يستدعيهن^(٨) إليه، أو بالتفريق^(٩).
و لو خص^(١٠) به بعضهن فقد جار،.....

-
- (١) أي لم تكمل التسع بأن تبلغ العشر.
(٢) الضميران في قوله «أذاها» و «مضاجعتها» يرجعان إلى المجنونة.
(٣) يعني أن التمكين منتفٍ في الصغيرة و المجنونة. و الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى التمكين، و في قوله «فيهما» يرجع إلى الصغيرة و المجنونة.
(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى القسم.
(٥) يعني مثل المجنونة المطبقة التي لا يخاف أذاها هي المجنونة الغير المطبقة التي لا يدوم جنونها، بل يكون أدوارياً ففيها أيضاً يجب القسم.
(٦) يعني أن ولي المجنون - و هو أبوه أو جدّه للأب أو الحاكم - يأتي بالقسم.
(٧) الضمير في قوله «به» يرجع إلى المجنون، وكذا في قوله «أزواجه».
(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الولي، و الضمير في قوله «يستدعيهن» يرجع إلى الزوجات، و في قوله «إليه» يرجع إلى المجنون. يعني أن الولي إما يطوف بالمجنون على أزواجه، أو يدعوهم إلى المجنون.
(٩) بأن يطوف الولي بالمجنون على بعض أزواجه و يدعو بعضهن إليه.
(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى الولي، و الضمير في قوله «به» يرجع إلى المجنون. يعني لو خص الولي بعض الأزواج بالمجنون فقد جار على من بقيت منهن.

و عليه^(١) القضاء.

فإن أفاق^(٢) الجنون قضى ما جار فيه الولي. وفي وجوبه^(٣) عليه نظر، لعدم جوره.

(و تختصّ البكر^(٤) عند الدخول بسبع) ليالٍ ولأى^(٥)، ولو فرقه^(٦) لم يحتسب^(٧) واستأنف^(٨) وقضى^(٩) المفرق للأخريات، ويحتمل الاحتساب مع الإثم، (و الثيب^(١٠) بثلاث) ولأى.

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الولي. يعني يجب عليه أن يقضي حقّ من جار عليها.

(٢) بأن ارتفع الجنون و صار مفيقاً فإذا يجب عليه قضاء حقّ من جار عليه وليّه من زوجاته.

(٣) أي في وجوب القضاء على نفس الجنون بعد الإفاقة إشكال، لأنّه لم يجر، بل الجور حصل من وليّه.

(٤) فإذا تزوّج بزوجة بكر تختصّ هي بسبع ليالٍ.

(٥) أي متوالية من دون فصل بينها.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، و ضمير المفعول يرجع إلى ما يختصّ بالبكر من الليالي السبع.

(٧) أي لم يحتسب ما فرقه من الليالي السبع لها.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني أنّ الزوج يكرّر المبيت عندها في الليالي السبع ولأى من دون الاعتناء بما أتى به بالتفريق.

(٩) أي يجب على الزوج قضاء ما فرقه بين الزوجات الأخر.

(١٠) أي تختصّ الزوجة الثيب بثلاث ليالٍ ولأى عند الدخول بها.

والظاهر أن ذلك^(١) على وجه الوجوب.
ولا فرق^(٢) بين كون الزوجة حرة وأمة مسلمة وكتابتة إن جوّزنا تزويجها^(٣) دواماً، عملاً بالإطلاق^(٤).
واستقرب في التحرير تخصيص الأمة بنصف ما تختص به لو^(٥) كانت حرة، وفي القواعد^(٦) المساواة.
وعلى التنصيف^(٧) يجب عليه^(٨) الخروج من عندها بعد انتصاف الليل

- (١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو اختصاص البكر بسبع ليالٍ والثيب بثلاث ليالٍ.
(٢) أي لا فرق في الحكم باختصاص البكر والثيب بما ذكر بين كونها حرة أو غيرها.
(٣) الضمير في قوله «تزويجها» يرجع إلى الكتبتة.
(٤) أي الإطلاق الوارد في الرواية، وهي منقولة في كتاب الوسائل:
محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن محمد بن مسلم قال: قلت له: الرجل تكون عنده المرأة يتزوج أخرى أله أن يفضلها؟ قال: نعم، إن كانت بكراً فسبعة أيام وإن كانت ثيباً فتلاثة أيام (الوسائل: ج ١٥ ص ٨١ ب ٢ من أبواب القسم والنشوز والشقاق ح ١).
(٥) بمعنى أن الأمة تختص بنصف ما تختص به لو كانت حرة.
(٦) يعني قال العلامة رحمته الله في كتابه (القواعد) بتساوي الأمة والحرة في الاختصاص بالسبع إذا كانت بكراً والثلاث إذا كانت ثيباً.
(٧) يعني بناءً على اختصاص الأمة البكر بنصف ما للحرة فتختص بثلاث ليالٍ ونصف، وبليلة ونصف لو كانت ثيباً، وعلى هذا التنصيف يخرج الزوج من عندها بعد انتصاف الليل إلى مكان خارج عن الزوجات.
(٨) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «عندها» يرجع إلى الأمة التي لها النصف.

إلى مكان خارج عن الأزواج، كما يجب ذلك^(١) لو بات عند واحدة نصف ليلة ثم مُنع من الإكمال^(٢)، فإنه^(٣) يبيت عند الباقيات مثلها مع المساواة^(٤)، أو بحسابه^(٥).

(و ليس للزوجة أن تهب ليلتها للضرّة^(٦) إلا برضاء الزوج)، لأنّ القسم حقّ مشترك بينهما، أو مختصّ به^(٧) على القول بعدم وجوبه ابتداءً، فإن رضي^(٨) بالهبة وهبت لمعيّنة منهنّ بات عندها ليلتهما، كلّ ليلة في وقتها، متّصلتين كانتا أم منفصلتين^(٩).

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الخروج إلى مكان خارج عن الأزواج.

(٢) أي منع الزوج من إكمال الليل إلى الصبح.

(٣) يعني أنّ الزوج يبيت عند سائر الزوجات مثل ما بات عند هذه الزوجة.

(٤) أي إذا كانت الزوجات متساويات في الحرّة والإسلام أو كنّ إماءً أو

كتايبات (تعليقة السيّد كلاّتر).

(٥) يعني لو لم يكنّ متساويات بأن كانت إحداهنّ حرّةً والأخر أمة، أو كانت إحداهنّ مسلمة والأخر كتائية.

(٦) ضرّة المرأة: امرأة زوجها وهما ضرّتان، ج ضرائر وفي المثل: «بينهم داء الضرائر» أي الحسد (أقرب الموارد).

(٧) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الزوج. يعني لو قلنا بعدم وجوب القسم ابتداءً كان القسم حقّ الزوج المختصّ به.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني لو رضي الزوج بهبة الزوجة ليلتها لضرّته المعيّنة بات عندها ليلتها وليلة الواهبة.

(٩) فلو كانت الليلتان منفصلتين بات عندها كلّ ليلة في وقتها.

وقيل: يجوز وصلهما^(١)، تسهلاً عليه والمقدار^(٢) لا يختلف.
 ويُضَعَّف^(٣) بأن فيه تأخير حق مَنْ بين ليلتين، وبأن^(٤) الواهبة قد
 ترجع بينهما، والموالات قد تُفَوّت حق الرجوع.
 وإن وهبتها^(٥) لهنّ سوى بينهنّ فيجعل الواهبة كالمعدومة.
 ولو وهبتها^(٦) له فله^(٧) تخصيص نوبتها^(٨) بمن شاء، ويأتي في
 الاتصال والانفصال ما سبق^(٩).
 (ولها^(١٠) الرجوع قبل تمام المبيت)، لأنّ ذلك^(١١) بمنزلة البذل، لاهبة

-
- (١) يعني قال بعض بجواز وصل الليلتين، للتسهيل على الزوج.
 (٢) الواو للحالية. يعني والحال أنّ مقدار المبيت لا يتفاوت، فلا مانع من الوصل.
 (٣) أي يَضَعَّف القول بجواز الوصل، لأنّ فيه تأخير حقّ من كانت ليلتها بين الليلتين.
 (٤) يعني أنّ الدليل الآخر للتضعيف هو أنّه يمكن أن ترجع الواهبة بين الليلتين و
 الحال أنّ الوصل بينهما يمنعها من الرجوع.
 (٥) يعني لو وهبت إحدى الزوجات ليلتها للأخريات سوى الزوج بينهنّ بأن يجعل
 الواهبة كالمعدومة.
 (٦) أي لو وهبت إحدى الزوجات ليلتها لنفس الزوج خصّص نوبة الواهبة بمن يشاء
 من الزوجات.
 (٧) الضمير في قوله «فله» يرجع إلى الزوج.
 (٨) الضمير في قوله «نوبتها» يرجع إلى الزوجة الواهبة ليلتها للزوج.
 (٩) أي ما سبق من القولين بجواز الوصل و عدمه.
 (١٠) يعني يجوز للواهبة أن ترجع عن الهبة قبل انتهاء ليلة المبيت.
 (١١) أي ليس ذلك من قبيل الهبة الحقيقية، لأنّ الرجوع في الموهوب بعد التصرف فيه و
 الحال أنّ المبيت في بعض الليل تصرف.

حقيقتة^(١)، و من ثم لا يُشترط رضا الموهوبة^(٢)، (لا بعده^(٣))، لذهاب^(٤) حقها من الليلة فلا يمكن الرجوع فيها^(٥)، ولا يجب قضاؤها لها. (ولو رجعت في أثناء الليلة تحوّل^(٦) إليها)، لبطلان الهبة لما بقي^(٧) من الزمان.

(ولو رجعت ولمّا يعلم^(٨) فلا شيء عليه)، لاستحالة تكليف الغافل، و لها أن ترجع في المستقبل^(٩) دون الماضي، ويثبت حقها من حين علمه^(١٠) به ولو في بعض الليل.

(١) أي ليست الهبة هنا هبة حقيقتة، فإن الهبة الحقيقتة لا يجوز الرجوع فيها بعد التصرف كما تقدّم.

(٢) فإن الهبة الحقيقتة من العقود فيشترط فيها رضا الطرفين.

(٣) أي لا يجوز الرجوع بعد المييت.

(٤) أي لتلف حق الواهبة من الليلة فلا يمكن الرجوع فيها.

(٥) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الليلة.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني أن الزوج يتحوّل إلى الزوجة التي رجعت عما وهبته من ليلتها.

(٧) أي لبطلان الهبة بالنسبة إلى ما بقي من الليل.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني لو رجعت الزوجة عن هبتها ولم يعلم الزوج برجوعها بعد فلا شيء عليه.

(٩) أي بالنسبة إلى ما بقي من الزمان، لا ما مضى منه.

(١٠) يعني يثبت حق الزوجة من حين علم الزوج برجوعها ولو في بعض أوقات الليل. والضمير في قوله «علمه» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «به» يرجع إلى رجوع الزوجة عن هبتها.

(و لا يصحّ الاعتياض^(١) عن القسم بشيء) من المال، لأنّ المعوّض كون الرجل عندها وهو^(٢) لا يقابل بالعوض، لأنّه ليس بعين^(٣) ولا منفعة، كذا ذكره الشيخ و تبعه عليه الجماعة.

و في التحرير نسب القول إليه^(٤) ساكتاً عليه مشعراً بتوقّفه^(٥) فيه أو تمرّضه^(٦).

وله^(٧) وجه، لأنّ^(٨) المعاوضة غير منحصرة فيما ذكر^(٩) و لقد كان ينبغي جواز الصلح عليه، كما يجوز الصلح على حقّ الشفعة و التحجير و نحوهما^(١٠) من الحقوق.

(١) يعني لا يجوز للزوجة أن تتعاض عن ليلتها بشيء من المال.

(٢) يعني كون الرجل عند الزوجة ليس يقابل بالعوض.

(٣) فإنّ كون الرجل عندها ليس عيناً ولا منفعة والحال أنّ المعاوضة إنّما تقع على العين أو المنفعة.

(٤) يعني أنّ العلامة عليه السلام نسب القول المذكور إلى الشيخ عليه السلام و لم يختره.

(٥) أي بتوقّف العلامة في القول المذكور المنسوب إلى الشيخ.

(٦) أي تمرّض قول الشيخ.

(٧) الضمير في قوله «له» يرجع إلى كلّ واحد من التوقّف و التمرّض. يعني أنّ لهما وجهاً، لما يذكره الشارح عليه السلام في قوله «لأنّ المعاوضة... إلخ».

(٨) هذا تعليل للتوقّف و التمرّض بأنّ حقّ القسم يقبل الصلح عليه كما تقبله الشفعة و التحجير. الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى حقّ القسم

(٩) أي في العين و المنفعة.

(١٠) أي و نحو الشفعة و التحجير من الحقوق، كحقّ الأوليّة في المسجد و المدرسة و الأماكن العامّة التي سبق أحد إليها.

و حيث^(١) لا تجوز المعاوضة (فيجب عليها ردّ العوض) إن كانت قبضته^(٢)، و يجب عليه القضاء لها^(٣) إن كانت ليلتها قد فاتت، لأنّه^(٤) لم يسلم لها العوض.

هذا^(٥) مع جهلها بالفساد، أو علمها و بقاء العين و إلا^(٦) أشكل الرجوع، لتسليطه^(٧) على إتلافه بغير عوض حيث يعلم^(٨).....

(١) يعني إذا قلنا بعدم جواز الاعتياض عن حقّ القسم بشيء، فلو اعتاضت زوجة و أخذت شيئاً وجب عليها أن تردّ العوض إلى من أخذت منه العوض.

(٢) الضمير في قوله «قبضته» يرجع إلى العوض.

(٣) يعني يجب على الزوج أن يقضي حقّ من اعتاضت عن المبيت.

(٤) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الزوج، و في قوله «لها» يرجع إلى التي اعتاضت عن ليلتها.

و المعنى أنّ وجوب القضاء على الزوج إنّما هو لأجل أن الزوج لم يسلم للزوجة عوض حقّها.

(٥) المراد من قوله «هذا» هو وجوب ردّ العوض إلى الزوجة و قضاء الزوج حقّها.

و الضمير في قوله «جهلها» يرجع إلى الزوج و الزوجة. يعني أنّ الحكم المذكور بالوجوب إنّما هو في صورة جهلها بفساد الاعتياض، أو علمها بالفساد مع بقاء عين العوض.

(٦) أي و إن علما بالفساد أو تلفت العين أشكل الحكم بالرجوع.

(٧) أي لتسليط كلّ واحد من الزوجين على إتلاف العوض بلا عوض.

(٨) يعني أنّ كلّ واحد من الزوجين يعلم أنّ الآخر لا يسلم له حقّه.

و لا يخفى أنّ في إرجاع ضمير قوله «أنّه» و كيفة قراءة قوله «لا يسلم» بالتخفيف أو بالتشديد، معلوماً أو مجهولاً احتمالات لا تخفى على من له بصيرة بالعربية.

أنه^(١) لا يُسَلَّم له.

وقد تقدّم البحث فيه^(٢) في البيع الفاسد، وأن المصنّف مال إلى الرجوع مطلقاً^(٣) - كما هنا^(٤) - خلافاً للأكثر.

(و لا يزور الزوج الضرة^(٥) في ليلة ضرّتها)، لما فيه^(٦) من تفويت حقّها زمن الزيارة.

وكذا لا يدخل إليها^(٧) فيها لغير الزيارة إلا لضرورة، فإن مكث عندها^(٨) وجب قضاء زمانه ما لم يقصر جداً^(٩) بحيث لا يُعدّ إقامة عرفاً

(١) الضمير في قوله «أنه» يرجع إلى كلّ واحد من الزوجين، لاحظ الهامش السابق.

(٢) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى جواز الرجوع.

(٣) سواء تلفت العين أم لا. يعني أن المصنّف رحمه الله مال إلى الحكم بجواز الرجوع في البيع الفاسد مطلقاً.

(٤) يعني كما أن المصنّف رحمه الله مال في المقام إلى جواز الرجوع مطلقاً حيث قال «فيجب عليها ردّ العوض»، فإنّه مطلق يشمل جميع الصور.

(٥) يعني لا يجوز للزوج أن يزور زوجته في ليلة ضرّتها.

(٦) أي لما يكون في زيارة الضرة من تفويت حقّ الغير.

(٧) الضمير في قوله «إليها» يرجع إلى الضرة، وفي قوله «فيها» يرجع إلى ليلة الضرة. يعني مثل الزيارة في عدم الجواز دخول الزوج إلى الضرة في ليلة غيرها لغير الزيارة إلا لضرورة.

(٨) يعني أن الزوج لو توقّف عند الأخرى وجب عليه قضاء زمان المكث عندها لو لم يقصر جداً.

(٩) أي ما لم يقصر زمن التوقّف بحيث لا يعدّ عرفاً إقامة.

فيأثم خاصة^(١).

وقيل: لا يجب القضاء إلا مع استيعاب^(٢) الليلة، والقولان للفاضل^(٣) في القواعد والتحرير.

(و يجوز عيادتها^(٤) في مرضها، لكن يقضي لو استوعب الليلة عند المزورة^(٥))، لعدم إيصالها^(٦) حقها. وقيل: لا^(٧)، كما لو زار أجنبياً.

وهل تحسب الليلة على المزورة؟ الظاهر لا^(٨)، لأنها ليست حقها. ولو لم يستوعب الليلة فلا قضاء هنا^(٩).

(و الواجب) في المبيت (المضاجعة^(١٠)) وهي أن ينام معها قريباً منها

(١) أي يرتكب الإثم فقط ولا يجب عليه القضاء.

(٢) أي مع استغراق التوقف لجميع الليلة.

(٣) هو العلامة رحمه الله في كتابه (القواعد) و (التحرير).

(٤) الضميران في قوله «عيادتها» و «مرضها» يرجعان إلى الضرة.

(٥) فلو استوعب زمان عيادة المريضة جميع الليلة وجب على الزوج القضاء.

(٦) أي لعدم إيصال الزوج حق الضرة إليها في فرض استيعاب الليلة.

(٧) يعني قال بعض: لا يقضي الليلة الفائتة التي زار فيها الضرة، كما لو زار الزوج أجنبياً.

(٨) أي الظاهر من الأدلة هو عدم حسابها على المزورة، لأن ليلة الزيارة لم تكن حقها.

(٩) يعني لو لم تستوعب الزيارة تمام الليلة لم يجب القضاء على الزوج في خصوص العيادة، لا في غيرها.

(١٠) المضاجعة من ضاجعه: اضطجع معه فهو مضاجع وهي مضاجع أيضاً (أقرب

عادةً، معطياً لها^(١) وجهه دائماً أو أكثرياً^(٢) بحيث لا يُعَدَّ هاجراً وإن لم يتلاصق الجسمان، (لا المواقعة)، فإنها لا تجب إلا في كل أربعة أشهر مرة^(٣) كما سلف.

(و لو جار^(٤) في القسمة قضى) واجباً لمن أخلّ بليلتها^(٥).
فلو قسم لكل واحدة من الأربع عشراً^(٦) فوقى من الزوجات ثلاثاً^(٧)
ثم عاد عليهن^(٨) دون الرابعة بعشر^(٩) قضى لها^(١٠) ثلاث عشرة ليلة وثلثاً،

-
- (١) بأن يعطي الزوج لها وجهه في حال النوم.
(٢) بأن يُقبل الزوج إليها بوجهه في الأكثر بحيث لا يعدّ هاجراً لها و معرضاً عنها.
(٣) فإن المواقعة لا تجب على الزوج إلا مرة واحدة في كل أربعة أشهر لا أزيد.
(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني لو ارتكب الزوج الجور على إحدى الزوجات في التقسيم وجب عليه القضاء.
(٥) أي الزوجة التي أخلّ الزوج بليلتها.
(٦) بأن قسّم لكل من زوجاته الأربع عشر ليالٍ مع رضاهنّ.
(٧) أي وقى الزوج لثلاث من زوجاته و بات عند كل واحدة منهنّ عشر ليالٍ.
(٨) الضمير في قوله «عليهنّ» يرجع إلى الثلاث. يعني أن الزوج لو وقى لثلاث من زوجاته و بات عند كل واحدة عشراً ثم عاد أيضاً عليهنّ عشر ليالٍ و بات عند كل واحدة منهنّ ثلاث ليالٍ و ثلث ليلة و لم يف في حقّ الرابعة بشيء أصلاً فعليه القضاء في حقّ الرابعة.
(٩) الجارّ يتعلّق بقوله «عاد». يعني عاد الزوج على الثلاث من زوجاته عشر ليالٍ و بات العشر عندهنّ موزعةً عليهنّ، بمعنى أنّه بات عند كل واحدة منهنّ ثلاثاً و ثلثاً.
(١٠) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الرابعة. يعني يجب على الزوج أن يقضي للزوجة الرابعة ثلاث عشرة ليلة و ثلث ليلة.

ولو باتها^(١) منفرداً قضى لها عشرأ خاصة^(٢).
 ولو طلقها^(٣) قبل القضاء أو بعد^(٤) حضور ليلتها^(٥) قبل إيفائها^(٦) بقي
 حقها^(٧) في ذمتها.
 فإن تزوجها^(٨) أو راجعها وجب عليه التخلّص منها^(٩) وإلا^(١٠)
 استقرّت المظلمة^(١١) في ذمتها.

-
- (١) الضمير في قوله «باتها» يرجع إلى العشرة. يعني لو بات الزوج هذه العشرة منفرداً
 من دون أن يبيت عند واحدة منهن.
 (٢) أي بلا زيادة ثلاث ليالٍ وثلث ليلة.
 (٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الرابعة. يعني لو
 طلق الزوج الزوجة الرابعة التي كان القضاء لها واجباً على الزوج.
 (٤) أي طلق الرابعة بعد حلول ليلتها وقبل الوفاء بالمبيت عندها.
 (٥) الضمير في قوله «ليلتها» يرجع إلى الرابعة.
 (٦) الضمير في قوله «إيفائها» يرجع إلى الليلة.
 (٧) أي بقي حق الزوجة الرابعة في ذمة الزوج.
 (٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الرابعة، وكذلك
 الضمير في قوله «راجعها». يعني لو تزوج الزوج الرابعة التي طلقها أو راجعها
 وجب عليه أن يخلّص نفسه من حقها.
 (٩) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الزوجة الرابعة.
 (١٠) أي إن لم يتزوجها الزوج ثانياً أو لم يراجعها ولم يتخلّص من حقها استقرّ حق
 الزوجة في ذمتها.
 (١١) المظلمة - بكسر اللام -: ما تطلبه عند الظالم واسم ما أخذ منك ظلماً تقول: «عند

وكذا^(١) لو فارق المظلوم بها وجدّد غيرها، لأنّ قضاء الظلم^(٢) يستلزم الظلم للجديدة.

ولو كان الظلم بعض^(٣) ليلة وجب عليه^(٤) إيفائها قدر حقّها وإكمال باقي الليلة خارجاً عن الزوجات.
ولو شكّ^(٥) في القدر بنى على المتيقّن.

→ فلانٍ مظلّمتي»، ج مظام (أقرب الموارد).

والضمير في قوله «ذمّته» يرجع إلى الزوج.

(١) المشار إليه في قوله «كذا» هو استقرار المظلمة في ذمّة الزوج. يعني وكذا تبقى المظلمة في ذمّة الزوج في صورة مفارقتها الزوجة التي لم يف بحقّها وجدّد غيرها.
(٢) يعني أنّ قضاء حقّ الزوجة المطلقة يستلزم الظلم للزوجة الجديدة.

□ من حواشي الكتاب: يحتمل أن يكون المراد من «المظلوم بها» هي المظلومة، و الفرق بين هذا وبين السابق هو تجديد الغير، وقضاء الظلم حينئذ لا يكون إلّا بعد الرجوع ونحوه.

و يحتمل أن يكون المراد هي التي حصل الظلم للمظلومة بسببها، وفي [حاشية] جمال الدين رحمته الله ذكر الوجه الثاني وحده، ولكلّ منها وجه صحّة البتّة، فتأمّل (الحديقة).

(٣) بأن ظلم ربع ليلة أو ثلثها.

(٤) يعني وجب على الزوج أن يوفي المظلومة قدر حقّها ويخرج عنها وعن سائر الزوجات باقي الليلة.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني لو شكّ الزوج في مقدار ما ظلم به الزوجة بنى على القدر المتيقّن.

(و النشوز^(١)) وأصله^(٢) الارتفاع (وهو) هنا^(٣) (الخروج عن الطاعة)،
 أي خروج أحد الزوجين عما يجب عليه من حق الآخر وطاعته^(٤)، لأنه
 بالخروج يتعالى^(٥) عما أوجب الله تعالى عليه من الطاعة.
 (فإذا ظهرت^(٦) أمارته للزوج بتقطيعها^(٧) في وجهه^(٨) و التبرم^(٩))
 أي الضجر و السأم (بحوائجه^(١٠)).....

النشوز

- (١) هذا شروع من المصنف رحمه الله في بيان حكم النشوز الذي قال عنه «الفصل الثامن في القسم و النشوز و الشقاق».
- (٢) يعني أن النشوز في اللغة هو الارتفاع.
- (٣) المشار إليه في قوله «هنا» هو باب النكاح. يعني أن النشوز المصطلح في باب النكاح هو خروج أحد الزوجين عما يجب عليه.
- (٤) الضمير في قوله طاعته يرجع إلى قوله «الآخر»، و في قوله «لأنه» يرجع إلى أحد الزوجين.
- (٥) أي يرتفع عن وظائفه الشرعية و لا ينفاد للإتيان بها.
- (٦) هذا شروع في بيان نشوز الزوجة. يعني إذا ظهرت للزوج الأمارات التي تدل على خروج الزوجة عن طاعة الزوج.
- (٧) التقطيع من باب التفعيل، قطب الرجل: زوى ما بين عينيه (أقرب الموارد).
- (٨) الضمير في قوله «وجهه» يرجع إلى الزوج. يعني أن الزوجة تقطع عينها في وجه الزوج.
- (٩) التبرم من برم به برماً - بالتحريك - سَمَ و ضَجَرَ (أقرب الموارد).
- (١٠) أي بحوائج الزوج.

التي يجب عليها^(١) فعلها من مقدمات الاستمتاع بأن تمتنع أو تتشاقل^(٢) إذا دعاها إليه^(٣)، لا مطلق حوائجه^(٤)، إذ لا يجب عليها قضاء حاجته التي لا تتعلق بالاستمتاع، (أو تغير^(٥) عاداتها في أدبها) معه (قولاً^(٦)) كأن تجيبه بكلام خشن بعد أن كان بلين^(٧)، أو غير مقبلة بوجهها بعد أن كانت تُقبل^(٨)، (أو فعلاً) كأن يجد إغراضاً وعبوساً بعد لطف وطلاقة^(٩) و نحو ذلك (وعظها^(١٠)) أولاً بلا هجر ولا ضرب^(١١) فلعلها^(١٢) تُبدي عذراً و تتوب

- (١) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الزوجة، و في قوله «فعلها» يرجع إلى الحوائج.
 (٢) بأن لا تُسرع إلى فعل مقدمات استمتاع زوجها إذا دعاها إليه.
 (٣) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى الاستمتاع، و فاعل قوله «دعاها» هو الضمير العائد إلى الزوج، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.
 (٤) أي لا ما يدعوها إليه من حوائجه التي لا تتعلق بالاستمتاع.
 و الضمير في قوله «حوائجه» يرجع إلى الزوج.
 (٥) بالجر، عطف على مدخول «باء» المجازة في قوله «بتقطيعها». يعني من الأمارات الدالة على نشوز الزوجة هو تغير عاداتها في أدبها مع الزوج.
 (٦) أي تغير عادة الزوجة من حيث القول.
 (٧) يعني كانت عاداتها التكلم مع الزوج بكلام لين ثم تغيرت فأجابت بكلام خشن.
 (٨) كأن تجيب زوجها مدبرة عنه و الحال أنها كانت تجيبه مقبلة بوجهها.
 (٩) يعني كانت عاداتها في أفعالها الطلاقة و اللطف ثم تغيرت فأعرضت عن الزوج و عبست.
 (١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.
 (١١) أي لا يهجرها و لا يضربها أولاً.
 (١٢) يعني يمكن أن تبدي الزوجة عذراً يظهر منه وجه التغير.

عمّا جرى منها^(١) من غير عذر.

و الوعظ كأن يقول: اتقي الله في الحق الواجب لي^(٢) عليك و احذري العقوبة، و يبين لها ما يترتب على ذلك^(٣) من عذاب الله تعالى في الآخرة و سقوط النفقة و القسم في الدنيا^(٤).

(ثم حوّل ظهره^(٥) إليها في المضجع - بكسر الجيم - إن لم ينجع^(٦) الوعظ، (ثم اعتزلها^(٧)) ناحية في غير فراشها^(٨)، (و لا يجوز ضربها^(٩)) إن رجا رجوعها بدونه^(١٠)).

(١) يعني يمكن أن تتوب الزوجة عمّا صدرت عنها من إساءة الأدب بلا عذر.

(٢) أي الحق الذي لي على عهدتك. و المكاف في قوله «عليك» للخطاب المستوجّه إلى الزوجة.

(٣) أي يبين للزوجة العقوبات المترتبة على نشوزها.

(٤) يعني أنّ العقوبة المترتبة على نشوزها في الدنيا قبل الآخرة هو سقوط نفقتها و سقوط حقّ قسمها في فرض تعدّد الزوجات.

(٥) الضمير في قوله «ظهره» يرجع إلى الزوج، و في قوله «إليها» يرجع إلى الزوجة.

(٦) نجح فيه الدواء و العلف و الوعظ و الخطاب: أي دخل و أثر فيه، أو ظهر أثره (أقرب الموارد).

(٧) أي المرتبة الثالثة بعد الوعظ و تحويل الزوج ظهره إليها هو اعتزاله عنها.

(٨) بأن يبيت الزوج في ناحية من البيت في غير فراش الزوجة.

(٩) أي لا يجوز للزوج أن يضرب زوجته بعد.

(١٠) الضمير في قوله «بدونه» يرجع إلى الضرب، و في قوله «رجوعها» يرجع إلى الزوجة.

(فإذا امتنعت من طاعته فيما يجب له) ولم ينبج^(١) ذلك كله (ضربها مقتصرأ^(٢)) على ما يؤمل به رجوعها)، فلا تجوز الزيادة عليه مع حصول الغرض به وإلا^(٣) تدرج إلى الأقوى فالأقوى (ما لم يكن مدمياً^(٤))، ولا مبرحاً^(٥))، أي شديداً كثيراً، قال الله تعالى: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ﴾^(٦)، والمراد^(٧) فعظوهن إذا وجدتم أمارات النشوز، واهجروهن^(٨) إن نشزن، واضربوهن^(٩) إن

(١) أي إن لم يؤثر الوعظ و تحويل الظهر والاعتزال فيها.

(٢) أي يكتفي الرجل بالضرب الذي يرجو به رجوع الزوجة عن النشوز.

(٣) أي إن لم ينفع الضرب بهذا المقدار يتدرج الزوج إلى الأقوى منه فالأقوى.

(٤) أي موجباً لجريان الدم.

(٥) مبرحاً من برح الخفاء؛ واضح الأمر وزالت خفيته (أقرب الموارد).

(٦) الآية ٣٤ من سورة النساء: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي

المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً إن الله كان علياً كبيراً﴾.

وقد ذكر الله تعالى في الآية لتأديب الزوجة الناشزة ثلاث مراتب:

أ: الوعظ، كما فصله الشارح.

ب: الهجر في المضاجع.

ج: الضرب.

ولا يجوز الانتقال إلى المرتبة التالية ما لم يحصل اليأس من تأثير المرتبة السابقة.

(٧) يعني أن الوعظ هو المرتبة الأولى من المراتب الثلاث لتأديب الزوجة بعد ما

توجد فيها أمارات النشوز.

(٨) هذا هو المرتبة الثانية من المراتب الثلاث لتأديب الزوجة.

(٩) هذا هو المرتبة الثالثة من المراتب الثلاث لتأديب الزوجة بعد النشوز.

أصررن عليه.

و أفهم قوله تعالى: ﴿فِي الْمَضَاجِعِ﴾ أَنَّهُ ^(١) لا يهجرها في الكلام، و هذا ^(٢) فيما زاد على ثلاثة أيّام، لقوله ﷺ: «لا يحلّ لمسلم أن يهجر أخاه في الكلام فوق ثلاث» ^(٣)، و يجوز ^(٤) في الثلاثة إن رجا به ^(٥) رجوعها. و لو حصل بالضرب تلف أو إدماء ضمن ^(٦).

(و لو نشز) الزوج (بمنع حقوقها) ^(٧) الواجبة لها عليه من ^(٨) قسم و نفقة (فلها المطالبة) بها، (و للحاكم إلزامه بها) ^(٩).

→ و الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى النشوز.

(١) الضمير في قوله «أنه» يرجع إلى الزوج، و في قوله «لا يهجرها» يرجع إلى الزوجة.

(٢) المشار إليه في قوله «هذا» هو عدم جواز الهجر في الكلام. يعني عدم جواز الهجر في الكلام إنما هو فيما زاد عن ثلاثة أيّام، لا عن الأقلّ منها.

(٣) الرواية منقولة في كتاب مستدرك الوسائل:

السيد محيى الدين ابن أخ ابن زهرة - صاحب الغنية - في أربعينه بإسناده عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ قال: لا تباغضوا و لا تحاسدوا و لا تدابروا، و كونوا عباد الله إخواناً، و لا يحلّ لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاث ليالٍ (مستدرك

الوسائل: ج ٩ ص ٩٧ ب ١٢٤ من أبواب أحكام العشرة ح ١).

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الهجر.

(٥) أي إن رجا الزوج رجوع الزوجة بالهجر في الثلاثة.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٧) يعني أن النشوز من الزوج يتحقّق بمنع حقوق الزوجة التي تجب على الزوج.

(٨) «من» لبيان الحقوق الواجبة على الزوج.

(٩) الضمير في قوله «إلزامه» يرجع إلى الزوج، و في قوله «بها» يرجع إلى الحقوق.

فإن أساء خلقه^(١) و أذاها^(٢) بضرب و غيره بلا سبب صحيح نهاه^(٣) عن ذلك، فإن عاد إليه^(٤) عزّره بما يراه^(٥).
وإن قال كلّ منهما^(٦): إن صاحبه متعدّد تعرّف الحاكم الحال بثقة^(٧) في جوارهما يختبرهما، و منع^(٨) الظالم منهما.
(و لو تركت) الزوجة (بعض حقوقها) الواجبة لها^(٩) عليه من قسمة و نفقة (استمالة له^(١٠) حلّ له^(١١) (قبوله).

(١) يعني أن الزوج إن أساء خلقه.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الحاكم، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوج.

(٤) أي إن عاد الزوج إلى ما فعل من إساءة الخلق و الإيذاء أدبه الحاكم.

(٥) أي عزّر الحاكم الزوج بما يراه نافعاً في رجوع الزوج.

(٦) أي إن ادّعى كلّ من الزوجين أن الآخر يتجاوز الحقّ و يتعدّاه.

(٧) أي باستعانة شخص موثّق ساكن في جوار الزوجين.

(٨) قوله «منع» عطف على قوله «تعرّف» فهو جزاء ثانٍ للشرط، أعني قوله «إن

قال». يعني إذا عرف الحاكم الجائر منها منع الظالم منها زوجاً كان أو زوجةً.

(٩) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الزوجة، و في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج. يعني

لو أبرأت الزوجة زوجها من بعض حقوقها الواجبة على الزوج من القسم و النفقة.

(١٠) أي ترك الزوجة لبعض حقوقها يكون للاستمالة بقلب الزوج بأن أرادت من هذا

الترك عطف قلب الزوج إلى نفسها.

(١١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج. يعني جاز للزوج قبول ترك الزوجة لبعض

حقوقها و لا يأنم حينئذ.

وليس له^(١) منع بعض حقوقها لتبذل^(٢) له مالاً ليخلعها، فإن فعل^(٣)
فبذلت أثم وصحّ قبوله ولم يكن إكراهاً.
نعم، لو قهرها^(٤) عليه بخصوصه لم يحلّ.
(و الشقاق^(٥) وهو أن يكون النشوز منهما) كأن كل واحد منهما قد
صار في شقّ غير الآخر^(٦) (و تُخشى الفُرقة^(٧)) أو الاستمرار على ذلك^(٨)،
(فبيعت الحاكم الحكمين^(٩) من أهل الزوجين)،.....

(١) أي لا يجوز للزوج أن يمنع بعض حقوق زوجته لتبذل له مالاً.
(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة.
(٣) يعني أن الزوج لو منع بعض حقوق الزوجة فبذلت أثم، لكن صحّ قبوله.
(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوجة، والضمير
في قوله «عليه» يرجع إلى بذل المال، وكذلك الضمير في قوله «بخصوصه».
و حاصل المعنى أن الزوج لو أجبر زوجته على بذل المال بالخصوص لم يحلّ المال
المبذول للزوج.

الشقاق

(٥) أي الشقاق الذي ذكره المصنّف رحمته في أوّل هذا الفصل في قوله «الفصل الثامن في
القسم والنشوز والشقاق» وقد تقدّم معنى الشقاق لغةً واصطلاحاً في الصفحة ٢١٣.
(٦) قوله «غير الآخر» صفة لقوله «شقّ». يعني أن كلّاً من الزوجين قد صار في جانب
مخالف لما عليه الآخر.
(٧) أي يخاف إنجرار أمرها إلى الفرقة والطلاق.
(٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الشقاق.
(٩) الحكم - محرّكة -: منفذ الحكم كالحاكم، و رجل حكّم: مسنّ (أقرب الموارد).

أي أحدهما من أهله^(١) والآخر^(٢) من أهلها - كما تضمنت الآية الشريفة^(٣) - لينظرا في أمرهما بعد اختلاء^(٤) حكمه به و حكمها بها و معرفة ما عندهما في ذلك^(٥).

و هل بعثهما^(٦) واجب أم مستحب؟ وجهان أوجههما الوجوب، عملاً بظاهر الأمر^(٧) من الآية.

(أو من غيرهما^(٨))، لحصول الغرض^(٩) به، ولأن القرابة غير معتبرة في الحكم، ولا في التوكيل، وكونهما من الأهل في الآية للإرشاد^(١٠) إلى ما هو الأصلح.

(١) أي من أهل الزوج.

(٢) يعني أن الحاكم يبعث الحكم الآخر من أهل الزوجة.

(٣) الآية ٣٥ من سورة النساء: ﴿وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله و حكماً من أهلها إن يريدوا إصلاحاً يوفق الله بينهما إن الله كان عليماً خبيراً﴾.

(٤) أي بعد انفراد حكم الزوج به و حكم الزوجة بها.

(٥) بأن يعرف الحكمان ما كان موجباً للشقاق الحاصل بين الزوجين.

(٦) يعني أن الحاكم هل يجب عليه بعث الحكمين أم يستحب؟ فيه وجهان.

(٧) يعني أن الأمر المذكور في الآية المذكورة في الهامش ٤ من هذه الصفحة: ﴿فابعثوا حكماً﴾ ظاهر في الوجوب.

(٨) أي يجوز أن يكون البعث من غير أهل الزوجين.

(٩) أي لأن الغرض إنما هو معرفة ما كان موجباً للشقاق بينهما و هو يحصل بغير الأهل أيضاً. والضمير في قوله «به» يرجع إلى قوله «غيرهما».

(١٠) أي الأمر بالبعث من أهل الزوجين ليس أمراً مولوياً، بل هو إرشاد إلى ما هو الأصلح.

وقيل: يتعين كونهما^(١) من أهلها، عملاً بظاهر الآية^(٢)، ولأن الأهل أعرف بالمصلحة من الأجانب.

ولو تعذر الأهل فلا كلام في جواز الأجانب.

وبعثهما يكون (تحكيماً)، لا توكيلاً^(٣)، لأن الله خاطب بالبعث الحكام^(٤) وجعلهما حكمين^(٥)، ولو كان^(٦) توكيلاً لخاطب به^(٧) الزوجين، ولأنهما^(٨) إن رأيا الإصلاح فعلاه^(٩) من غير استئذان، وإن رأيا التفريق توقّف^(١٠) على الإذن، ولو كان^(١١) توكيلاً لكان تابعاً لما دلّ عليه لفظهما^(١٢).

(١) أي قال بعض بتعين كون الحكمين من أهل الزوجين.

(٢) حيث قال الله تعالى: ﴿فابعثوا حكماً من أهله و حكماً من أهلها﴾.

(٣) سيأتي بيان الفرق بين التوكيل والتحكيم.

(٤) حيث قال الله تعالى: ﴿فابعثوا حكماً﴾.

(٥) أي الدليل الآخر لكونهما حكمين، لا وكيلين هو جعلهما حكمين في الآية الشريفة.

(٦) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى البعث. يعني أن البعث لو كان توكيلاً لخاطب الله تعالى به الزوجين.

(٧) الضمير في قوله «به» يرجع إلى البعث.

(٨) هذا دليل ثالث لكونهما حكمين، لا وكيلين، وهو أنهما إن رأيا التفريق بين الزوجين يتوقّف على إذنها.

(٩) فإصلاحهما بين الزوجين لا يحتاج إلى إذن منها.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى التفريق.

(١١) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى البعث. يعني لو كان البعث بمعنى التوكيل لكان تابعاً لمدلول لفظ الزوجين كما هو مقتضى التوكيل.

(١٢) الضمير في قوله «لفظهما» يرجع إلى الزوجين.

وبذلك^(١) يُضَعَّف قول القاضي بكونه^(٢) توكيلاً، استناداً إلى أن البضع^(٣) حقٌّ للزوج، والمال^(٤) حقٌّ للمرأة، وليس لأحد التصرف فيهما^(٥) إلا بإذنهما، لعدم الحجر عليهما^(٦)، لأن^(٧) إذن الشارع قد يجري على غير المحجور كالمماطل^(٨).

وحيث كان تحكيماً (فإن اتفقا^(٩) على الإصلاح) بينهما^(١٠) (فعلاه) من غير مراجعة، (وإن اتفقا على التفريق^(١١)) لم يصحّ إلا بإذن الزوج في الطلاق، وإذن الزوجة في البذل) إن كان^(١٢) خلعاً،.....

(١) المشار إليه في قوله «بذلك» هو ما ذكر من الأدلة الثلاثة المتقدمة لكون البعث تحكيماً، لا توكيلاً.

(٢) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى البعث.

(٣) فإن بضع الزوجة حقٌّ لزوجها.

(٤) المراد من «المال» هو المهر الذي يكون في مقابل البضع.

(٥) ضمير التثنية في قوله «فيهما» يرجع إلى البضع والمال، وفي قوله «بإذنهما» يرجع إلى الزوجين.

(٦) يعني أن الزوجين لا يكونان من المحجور عليهم الممنوعين من التصرف مثل المجنون وغيره.

(٧) هذا ردٌّ من الشارح رحمته الله لما قاله القاضي.

(٨) المماطل هو الذي يمتنع عن أداء دينه ويتسامح فيه.

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى الحكيم.

(١٠) الضمير في قوله «بينهما» يرجع إلى الزوجين.

(١١) كما إذا رأى الحكمان المصلحة في تفريق الزوجين.

(١٢) أي إن كان الطلاق خلعيّاً.

لأنّ ذلك^(١) هو مقتضى التحكيم.

(وكلّ ما شرطاه) أي الحكمان على الزوجين (يلزم إذا كان^(٢) سائغاً) شرعاً وإن لم يرض^(٣) به الزوجان، ولو لم يكن سائغاً كاشتراط ترك بعض النفقة أو القسمة، أو أن لا يسافر^(٤) بها لم يلزم الوفاء به.

ويشترط في الحكمين البلوغ والعقل والحرية والعدالة والاهتداء^(٥) إلى ما هو المقصود^(٦) من بعثهما دون الاجتهاد.

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو التوقف على إذن الزوج في الطلاق وإذن الزوجة في البذل.

(٢) أي إذا كان ما شرطه الحكمان جائزاً شرعاً.

(٣) «إن» وصلية. أي وإن لم يرض الزوجان بما شرطاه.

(٤) كما إذا شرط الحكمان أن لا تصاحب الزوجة زوجها في السفر، فهذا شرط لا يلزم الوفاء به.

(٥) بأن يكونا أهل البصيرة بما جُعلا حكمين فيه.

(٦) والمقصود من بعثهما هو معرفتهما ما كان موجباً للشقاق بين الزوجين.

(و يلحق بذلك^(١) نظران:)

(الأوّل^(٢) في الأولاد)

(و يلحق الولد بالزوج الدائم) نكاحه (بالدخول^(٣) بالزوجة (و مضى
ستّة أشهر^(٤)).....



مركز تحقيقات علوم إسلامي
النظر في الأولاد

لحوق الولد

(١) المشار إليه في قوله «بذلك» هو النكاح. يعني أنّ من لواحق النكاح نظرين.

(٢) يعني أنّ النظر الأوّل اللاحق بباب النكاح هو النظر في الأولاد.

(٣) الجارّ يتعلّق بقوله «يلحق». يعني أنّ الولد يلحق بالزوج بشروط ثلاثة:

أ: الدخول بالزوجة.

ب: مضى ستّة أشهر من زمان الدخول بالزوجة.

ج: عدم تجاوز أقصى الحمل.

(٤) قال في الحديقة: وأقلّ الحمل ستّة أشهر في الإنسان، وأحدًا وعشرين يوماً في

الطيور، وأربعين يوماً في الكلب، وشهرين في الهرة، وخمسة أشهر في الغنم، وسنة

هلالية^(١) (من حين الوطء).

والمراد به^(٢) - على ما يظهر من إطلاقهم^(٣)، وصرّح به المصنّف في قواعده^(٤) - غيبوبة^(٥) الحشفة قبلاً أو دبراً وإن لم يُنزل^(٦).

ولا يخلو ذلك^(٧) من إشكال إن لم يكن مجمعاً عليه^(٨)، للقطع بانتفاء التولّد عنه عادةً في كثير من موارد^(٩)، ولم أقف على شيء يُنافي ما نقلناه

→ في الحمار والفرس والإبل، وستان وسبع سنين في الفيل على اختلاف أجناسه، وأكثر حمل الإنسان عند الإمامية تسعة أشهر أو عشر أو أحد عشر أو سنة على الخلاف، وعند الشافعية أربع سنين، وخمس عند مالك، وستان عند أبي حنيفة، وتولّد الشافعي في أربع سنين يوم وفاة أبي حنيفة، ومالك في ثلاث سنين. وفي كتاب تشرح الأبدان لمصور بن محمد عن الرئيس ابن سينا أنّه أربع سنين، ثمّ قال المنصور: حدّثني من أثق به أنّه رأى من ولد بعد أربع سنين وقد نبتت أسنانه! ويقال: إنّ الشافعي ولد كذلك، انتهى.

(١) لا تعتبر الشهور الشمسية، فإنّ الآجال الشرعية كلّها تحاسب بالأشهر القمرية.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الوطني.

(٣) أي من إطلاق عبارات الفقهاء.

(٤) أي صرّح المصنّف رحمه الله في كتابه (القواعد).

(٥) خبر قوله «المراد به». يعني أنّ المراد من الدخول الذي هو شرط في إلحاق الولد بالزوج هو غيبوبة الحشفة في قبل الزوجة أو دبرها.

(٦) أي وإن لم ينزل المني.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو إطلاق الفقهاء وتصريح المصنّف في القواعد.

(٨) فإنّ الإجماع قائم على وفق هذا الإطلاق وذاك التصريح.

(٩) يعني أنّ العادة تقتضي انتفاء التولّد في مثل عدم الإنزال أو غيبوبة الحشفة دبراً.

يُعتمد عليه^(١).

(و عدم^(٢) تجاوز أقصى الحمل)، وقد اختلف الأصحاب في تحديده^(٣) فقيل: تسعة أشهر، وقيل: عشرة، (و غاية ما قيل فيه^(٤) عندنا سنة).
و مستند الكل مفهوم الروايات^(٥).....

(١) أي ليس في البين دليل يعتمد عليه في المسألة غير الإجماع.

(٢) عطف على مدخول «باء» المجازة في قوله «بمضي». يعني أن الشرط الآخر في الإلحاق بعد الدخول هو أن لا يتجاوز أقصى الحمل.

(٣) أي في تحديد أقصى الحمل.

(٤) يعني أن غاية ما قيل في أقصى الحمل عند الفقهاء الإمامية هي مضي سنة، وللعمامة القول بأزيد من ذلك.

(٥) يعني أن مستند كل من الأقوال الثلاثة المذكورة هو مفهوم الروايات الواردة.

□ أقول توضيحاً لقوله «و مستند الكل مفهوم الروايات»:

أما القول المشهور - وهو كون أقصى الحمل تسعة أشهر - فوردت فيه رواية ننقلها قريباً.

و أما القول بكونه عشرة أشهر - كما عن الشيخ رحمته الله في كتابه (المبسوط) والمحقق و العلامة رحمتهما الله في أكثر كتبه - فقيل: به رواية وإن أنكرها بعض الفقهاء مثل صاحب الرياض و صاحب الجواهر رحمتهما الله.

و أما القول بكون أقصى الحمل سنة - كما عن السيد المرتضى رحمته الله - فقيل: به رواية و ادعى السيد في كتابه (الانتصار) الإجماع عليه و وافقه على ذلك أبو الصلاح و صاحب المختلف و سنن الرواية الدالة عليه أيضاً.

الرواية الدالة على كون أقصى الحمل تسعة أشهر منقولة في كتاب التهذيب:

و عدل المصنّف عن ترجيح قول^(١)، لعدم دليل قويّ على الترجيح.
ويمكن حمل الروايات^(٢) على اختلاف عادات النساء، فإنّ بعضهنّ
تلد لتسعة، وبعضهنّ لعشرة، وقد يتفق نادراً بلوغ سنة.

→ محمد بن يعقوب بإسناده عن عبدالرحمن بن سيّابة، عمّن حدّثه، عن أبي
جعفر عليه السلام قال: سألته عن غاية الحمل بالولد في بطن أمّه، كم هو؟ فإنّ الناس
يقولون: ربّما يبقى في بطنها سنتين، فقال: كذبوا، أقصى حدّ الحمل تسعة أشهر
لا يزيد لحظة، و لو زاد ساعة لقتل أمّه قبل أن يخرج (التهذيب، الطبع الحديث: ج ٨ ص
١٦٢).

ولا يخفى ضعفها، لكونها مرسلة، لأنّ في سندها «عمّن حدّثه»، ولا يعرف من هو
المقصود بهذا التعبير.

الرواية الدالة على كون أقصى الحمل سنة منقولة في الرياض:
إذا طلق الرجل امرأته فادّعت حملاً انتظر تسعة أشهر فإن ولدت وإلا اعتدت
ثلاثة أشهر ثمّ قد بانّت منه، قال: قلت: فتزوّج؟ قال: تحتاط ثلاثة أشهر، قال:
قلت: فإنّها ارتابت بعد ثلاثة أشهر، قال: ليس عليها رية تزوّج.
ثمّ قال: قد وردت رواية مرسلة هكذا: أدنى ما تحمل المرأة لسنة أشهر، وأكثر ما
تحمل لسنة. هذا وقد خدش صاحب الرياض دلالة الروايتين.
أقول: إنّ الأقوى بين الأقوال المذكورة هو كون أقصى الحمل سنة، للإجماع المنقول
- كما ادّعاه السيّد المرتضى رحمته الله في كتابه (الانتصار) - والروايات المؤيدة بالإجماع،
ولا تستصحب حكم الفراش.

(١) فإنّ المصنّف رحمته الله قال «و غاية ما قيل فيه عندنا سنة» ولم يرجّحه ولا غيره من
الأقوال، لعدم دليل قويّ على الترجيح.

(٢) أي تحمل الروايات الواردة في تحديد أقصى الحمل على اختلاف عادات النساء.

و اتفق الأصحاب على أنه^(١) لا يزيد عن السنة مع أنهم^(٢) رووا^(٣) أن النبي ﷺ حملت به أمه أيام التشريق^(٤)، و اتفقوا على أنه ولد في شهر ربيع الأول، فأقل ما يكون لبثه^(٥) في بطن أمه سنة و ثلاثة أشهر، و ما^(٦) نقل أحد

(١) الضمير في قوله «أنه» يرجع إلى الحمل. يعني أن الفقهاء الإمامية اتفقوا على أن الحمل لا يزيد عن السنة.

(٢) هذا رد من الشارح رحمه الله لاتفاق الأصحاب على أن الحمل لا يزيد عن السنة بأنهم كيف اتفقوا على ذلك و الحال أنهم رووا أن النبي ﷺ حملت به أمه أيام التشريق، و رووا أيضاً أنه ﷺ ولد في شهر ربيع الأول.

و حاصل الروایتين هو أن مدة الحمل بسيدنا رسول الله ﷺ سنة و ثلاثة أشهر! أضف إلى ذلك أنه لم ينقل من أحد من العلماء أن ذلك من خصائصه ﷺ.

(٣) قال في الحديقة: روى ابن طاوس أن حملة ﷺ كان في جمادى الثانية و الظاهر هو ربيع الثاني، فإن المشركين كانوا يحجون في كل شهر عامين، مثلاً في المحرم عامين و في صفر عامين و هكذا، و عمره ﷺ ثلاث و ستين سنة و وقعت الحجة قبل حجة الوداع في ذي قعدة و وقعت حجة الوداع في ذي حجة و جمادى الأولى موسم حج عام الفيل عام المولد و جمادى الثانية ما بعد عام المولد و ربيع الثاني ما قبل عام المولد و هو عام الحمل، فحساب السنين يقتضي كون الحمل في ربيع الثاني و مدة الحمل أحد عشر شهراً، كما حققه المحققون، فتوهمها عشر غلط.

(٤) أيام التشريق تقع في شهر ذي الحجة و هي ثلاثة أيام بعد الأضحي، و قد تقدّم وجه تسميتها بذلك في كتاب الحج.

(٥) الضميران في قوله «لبثه» و «أمه» يرجعان إلى الرسول ﷺ.

(٦) أي لم يدع أحد من العلماء.

من العلماء أن ذلك من خصائصه ﷺ^(١).

(هذا^(٢) في) الولد (التام الذي ولجته الروح، وفي غيره^(٣)) ممّا تسقطه المرأة (يرجع) في إلحاقه بالزوج حيث^(٤) يحتاج إلى الإلحاق، ليجب عليه تكفينه و مؤنة تجهيزه^(٥) و نحو ذلك من الأحكام التي لا تترتب على حياته^(٦) (إلى المعتاد^(٧)) لمثله (من الأيام^(٨) و الأشهر و إن نقصت^(٩) عن الستة الأشهر)، فإن أمكن عادةً كونه^(١٠) منه لحقه الحكم، و إن علم عادةً انتفاؤه^(١١) عنه.....

(١) فإن للنبي ﷺ أوصافاً تختص به والحال أنه لم ينقل أحد أن حملاً خمسة عشر شهراً هو من خصائصه ﷺ.

(٢) المشار إليه في قوله «هذا» هو كون أقل الحمل ستة أشهر، وأقصاه سنة. يعني ما ذكر من الأقوال إنما هو في الولد الذي نفخت فيه الروح.

(٣) أي و في غير الولد التام يرجع إلى المعتاد.

(٤) يعني في الموارد التي تحتاج إلى الإلحاق.

(٥) فإن مؤنة مقدمات التدفين نحو التكفين و التجهيز تجب على الزوج، فلا بد من تعيينه حتى يلحق به الولد.

(٦) فإن وجوب مؤنة التدفين و التكفين من الأحكام التي لا تترتب على حياة الولد، بل تتعلق بما بعد وفاته.

(٧) الجارّ يتعلق بقوله «يرجع».

(٨) قوله «من الأيام و الأشهر» بيان لقوله «المعتاد».

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى الأيام و الأشهر.

(١٠) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى الولد، و في قوله «منه» يرجع إلى الزوج.

(١١) بأن علم بحسب العادة عدم كون السقط من الزوج.

لغيبته^(١) عنها مدة تزيد عن تخلّفه عادةً منه انتفى^(٢) عنه.
 (و لو فجر بها^(٣)) أي بالزوجة الدائمة فاجر (فالولد للزوج)، و
 للعاهر الحجر^(٤).
 (و لا يجوز له^(٥) نفيه لذلك)، للحكم بلحقه^(٦) بالفراش شرعاً وإن
 أشبه^(٧) الزاني خلقه.
 (و لو نفاه^(٨)) لم ينتف عنه إلا باللعان).....

(١) أي لغيبة الزوج عن الزوجة.

(٢) أي انتفى السقط عن الزوج.

(٣) أي لو زنى بالزوجة زانٍ فولدت ولداً لحق بالزوج.

(٤) أي يُحدّ الزاني بالرجم. والحديث الدالّ على هذين الحكمين - كون الولد للزوج

و رجم العاهر - منقول في التهذيب: *عن أبي عبد الله عليه السلام*

محمد بن يعقوب بإسناده عن الحسن الصيقل، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سمعته و
 سئل عن الرجل اشترى جارية ثم وقع عليها قبل أن يستبرئ رحمها، قال: بئس ما
 صنع، يستغفر الله ولا يعد*، قلت: فإن باعها من آخر ولم يستبرئ رحمها ثم باعها
 الثاني من رجل آخر فوقع عليها ولم يستبرئ رحمها، فاستبان حملها عند الثالث؟
 فقال أبو عبد الله عليه السلام: الولد للفراش و للعاهر الحجر (التهذيب، الطبع الحديث: ج ٨ ص
 ١٦٨ ح ١١).

* كذا في النسخ الموجودة في التهذيب، و لعلّ الصحيح هو «لا يعود».

(٥) أي لا يجوز للزوج نفي الولد لفجور زوجته.

(٦) أي لأنّ الإمام عليه السلام حكم بلحق الولد بالفراش بقوله: «الولد للفراش».

(٧) أي وإن شابه الولد الزاني من حيث الخلقة.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، و ضمير المفعول يرجع إلى الولد.

لأُمِّه^(١)، فإن لم يلاعن^(٢) حُدَّ به^(٣).

(و لو اختلفا^(٤) في الدخول) فادَّعته^(٥) و أنكره هو، (أو في^(٦) ولادته) بأن أنكر كونها ولدته (حلف الزوج)، لأصالة عدمهما^(٧)، ولأنَّ النزاع في الأوَّل^(٨) في فعله، ويمكنها^(٩) إقامة البيِّنة على الولادة في الثاني^(١٠) فلا يُقبل قولها فيها^(١١) بغير بيِّنة.

(و لو) اتَّفقا عليهما^(١٢) و (اختلفا في المدَّة) فادَّعى ولادته لدون ستَّة

(١) أي اللعان لأُمِّ الولد بأنَّه ولد من الزنا، لا منه.

(٢) يعني أن الزوج لو لم يلاعن أُمَّ الولد لنفي كونه منه حكم بالحدِّ عليه.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى النفي.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجين.

(٥) أي ادَّعت الزوجة الدخول و أنكره الزوج.

(٦) كما إذا اختلف الزوجان في أن الزوجة ولدت ولداً فأنكرها الزوج و ادَّعتها الزوجة.

(٧) الضمير في قوله «عدمهما» يرجع إلى الدخول والولادة.

(٨) المراد من «الأوَّل» هو الدخول. والضمير في قوله «فعله» يرجع إلى الزوج.

(٩) الضمير في قوله «يمكنها» يرجع إلى الزوجة. يعني أن الدليل على تقدُّم قول الزوج عند اختلافهما في الولادة هو إمكان إقامة البيِّنة على الولادة للزوجة.

(١٠) وهو الاختلاف في الولادة.

(١١) أي لا تقبل دعوى الزوجة في الولادة إلا بإقامتها البيِّنة، لإمكان إقامة البيِّنة على الولادة.

(١٢) أي إن اتَّفقا الزوجان على الدخول والولادة معاً، لكن اختلفا في المدَّة.

أشهر^(١) أو لأزيد^(٢) من أقصى الحمل (حلفت) هي^(٣)، تغليياً للفراش، و لأصالة^(٤) عدم زيادة المدة في الثاني^(٥). أمّا الأول^(٦) فالأصل معه^(٧)، فيحتمل قبول قوله^(٨) فيه، عملاً بالأصل^(٩)، ولأنّ مآله^(١٠) إلى النزاع في الدخول، فإنّه^(١١) إذا قال: لم تنقض ستة أشهر من حين الوطء فمعناه أنّه لم يطاء منذ مدة ستة أشهر، وإنما وقع الوطء فيما دونها^(١٢).

(١) بأن ادّعى الزوج أنّها ولدت في أقلّ من ستة أشهر حتّى لا يلحق به الولد، وادّعت الزوجة خلافه ممّا يوجب لحوق الولد بالزوج.

(٢) كما إذا ادّعى الزوج أنّها ولدت في أزيد من أقصى الحمل حتّى لا يلحقه الولد، وادّعت الزوجة خلافه ممّا يوجب لحوق الولد بالزوج.

(٣) يعني بعبارة أخرى تقدّم قول الزوجة بحلفتها على ما تدّعيه.

(٤) هذا دليل ثانٍ لتقدّم قولها فيما إذا اختلفا في المدة مع ادّعاء الزوج للولادة في أزيد من أقصى الحمل.

(٥) المراد من «الثاني» هو ادّعاء الزوج للولادة في أزيد من أقصى الحمل.

(٦) المراد من «الأول» هو ادّعاء الزوج للولادة لدون ستة أشهر.

(٧) الضمير في قوله «معه» يرجع إلى الزوج. يعني أنّ الأصل في الفرض الأول موافق للزوج.

(٨) الضمير في قوله «قوله» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «فيه» يرجع إلى الأول.

(٩) أي الأصل عدم الوطء فيما دون ستة أشهر.

(١٠) يعني أنّ اختلافهما في الفرض الأول يرجع في الواقع إلى الدخول و عدمه فيقدّم قول الزوج، لكون الأصل معه وهو عدم الدخول فيما دون ستة أشهر.

(١١) الضمير في قوله «فإنّه» يرجع إلى الزوج، وكذلك في قوله «أنّه لم يطاء».

(١٢) يعني وقع الوطء في الأقلّ من ستة أشهر.

و ربّما فسّر بعضهم^(١) النزاع في المدة بالمعنى الثاني^(٢) خاصّة^(٣)،
ليوافق^(٤) الأصل.

وليس^(٥) ببعيد إن تحقّق في ذلك^(٦) خلاف إلّا أن كلام الأصحاب
مطلق^(٧).

(و ولد المملوكة إذا حصلت الشروط الثلاثة) وهي الدخول^(٨) و
ولادته^(٩) لستّة أشهر فصاعداً ولم يتجاوز الأقصى (يلحق^(١٠) به، و

(١) يعني أن بعض الفقهاء فسّر الاختلاف الواقع بين الأصحاب في المدة بالمعنى الثاني
وهو ادّعاء الولادة لأزيد من أقصى الحمل.

(٢) بأن يقول الزوج: إن الولد وُلد لأزيد من أقصى مدّة الحمل، وقالت الزوجة: بل
ولد فيها أو فيما دونها.

(٣) من دون جريان النزاع في المعنى الأوّل وهو ادّعاء الولادة لدون ستّة أشهر.

(٤) أي ليوافق حكم المشهور - وهو فتوى العلماء بحلف المرأة لو كان الاختلاف في
المدة بعد الوفاق على الدخول والولادة - الأصل.

والحاصل أن العلماء حملوا النزاع في صورة الاختلاف في المدة على أقصى مدّة
الحمل فيكون قولها موافقاً للأصل فتحلف هي.

(٥) اسم «ليس» هو الضمير العائد إلى اختصاص النزاع بالثاني.

(٦) يعني أن تفسير النزاع في المدة بالمعنى الثاني ليس ببعيد لو تحقّق الخلاف فيه فقط.

(٧) فإنّ كلام أصحابنا الفقهاء مطلق يعمّ كليهما، فإنّك إن راجعت قول المصنّف رحمه الله «و

لو اختلفا في المدة حلفت» وجدته مطلقاً من دون اختصاص له بالمعنى الثاني.

(٨) أي دخول المولى بأمته.

(٩) الضمير في قوله «ولادته» يرجع إلى ولد المملوكة.

(١٠) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى ولد المملوكة.

كذلك^(١) ولد المتعة، ولا يجوز له^(٢) نفية، لمكان الشبهة فيهما^(٣).
 (لكن لو نفاه^(٤) انتفى) ظاهراً (بغير لعان فيهما^(٥)) وإن فعل^(٦) حراماً
 حيث^(٧) نفى ما حكم الشارع ظاهراً بلحوقه^(٨) به، أمّا^(٩) ولد الأمة
 فموضع وفاق، ولتعليق^(١٠) اللعان على رمي الزوجة في الآية^(١١)، وأمّا ولد

(١) يعني و مثل ولد المملوكة في لحوقه بالمولى مع حصول الشرائط الثلاثة المذكورة هو ولد المتعة في لحوقه بالزوج.

(٢) الضمير في قوله «له» يرجع إلى كل من المولى و الزوج في الفرضين.

(٣) ضمير التثنية في قوله «فيهما» يرجع إلى ولد المملوكة و ولد المتعة.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى كل واحد من المالك و الزوج، و ضمير المفعول يرجع إلى كل من ولد المتعة و ولد المملوكة.

(٥) أي لا يجري اللعان في المملوكة و المتعة لنفي ولدهما.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى كل واحد من المالك و الزوج. يعني أنّهما لو نفيا الولد فعلاً فعلاً حراماً.

(٧) «حيث» تعليلية، جيء بها و ما بعدها لبيان وجه حرمة فعل المولى و الزوج النافين لولدي الأمة و المتعة.

(٨) الضمير في قوله «بلحوقه» يرجع إلى الولد، و في قوله «به» يرجع إلى كل واحد من المالك و المولى.

(٩) استدللّ الشارح رحمه الله على انتفاء ولد الأمة عن المالك بلا لعان بدليلين:
 أ: اتفاق العلماء.

ب: الآية الشريفة.

(١٠) هذا هو الدليل الثاني لانتفاء ولد الأمة عن المولى بلا حاجة إلى اللعان.

(١١) الآية ٦ من سورة النور: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا

المتعة فانتفاؤه^(١) بذلك^(٢) هو المشهور، ومستنده^(٣) غلبة إطلاق^(٤) الزوجة على الدائمة، ومن ثم^(٥) حُملت^(٦) عليها في آية^(٧) الإرث وغيره^(٨).
و ذهب المرتضى و جماعة إلى إلحاقها^(٩) بالدائمة هنا^(١٠)، لأنها زوجة حقيقة وإلا^(١١) لحرمت بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ ابْتَغَى وَرَاءَ ذَلِكَ فَأُولَئِكَ

→ أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين﴾، فالآية تدلّ على اختصاص اللعان بالزوجة حيث قال تعالى: ﴿يرمون أزواجهم﴾.

(١) الضمير في قوله «انتفاؤه» يرجع إلى ولد المتعة.

(٢) المشار إليه في قوله «بذلك» هو مجرد نفي الولد. يعني أنّ عدم جريان اللعان لنفي ولد المتعة وانتفاؤه بمجرد نفي الزوج للولد مشهور بين الأصحاب.

(٣) أي مستند المشهور للحكم بانتفاء ولد المتعة بلا لعان.

(٤) خبر قوله «مستنده». يعني أنّ مستند المشهور هو إطلاق الزوجة على الدائمة غالباً.

(٥) أي ومن أجل غلبة إطلاق الزوجة على الدائمة حملت الزوجة في آية الإرث على الدائمة.

(٦) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الزوجة، والضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الدائمة.

(٧) الآية ١٢ من سورة النساء: ﴿ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهنّ ولد فإن كان لهنّ ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية... إلخ﴾.

(٨) أي وفي غير الإرث.

(٩) الضمير في قوله «إلحاقها» يرجع إلى المتعة.

(١٠) المشار إليه في قوله «هنا» هو باب اللعان.

(١١) استدلل السيد المرتضى رحمته الله و جماعة على إلحاق المتعة بالزوجة الدائمة في اللعان بأنها زوجة حقيقة، فلو لم تكن زوجة حقيقة لحرمت بقوله تعالى.

هُمُ الْعَادُونَ»^(١).

(فلو عاد^(٢) واعترف به^(٣) صحَّ ولحق^(٤) به)، بخلاف ما لو اعترف به^(٥) أولاً ثم نفاه، فإنه^(٦) لا ينتفي عنه وألحق به. (و لا يجوز نفي الولد) مطلقاً^(٧)، (لمكان العزل^(٨)) عن أمه، لإطلاق النص^(٩).....

(١) الآية ٣١ - ٢٩ من سورة المعارج: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ﴾ إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين ﴿فمن ابتغى وراء ذلك فأولئك هم العادون﴾.

وجه الاستدلال بالآية هو اختصاص جواز عدم حفظ الفروج بطائفتين: أ: الأزواج.

ب: المملوكات.

فلو لم تكن المتعة من الأزواج لكانت من الطائفة الثالثة المذكورة في قوله تعالى: ﴿وراء ذلك﴾، لعدم كونها داخلة في المملوكات.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى نافي ولد الأمة أو المتعة.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الولد.

(٤) أي ولحق الولد بالمعترف به.

(٥) بأن اعترف بالولد بعد الولادة ثم أنكره.

(٦) فإن الولد لا ينتفي عنه، بل يلحق به.

(٧) أي سواء كانت الزوجة دائمة أو غيرها.

(٨) أي لوجود العزل عن أم الولد، والعزل هو إفراغ المني في خارج الرحم.

(٩) أي النص الدال على إلحاق الولد بصاحب الفراش، كما تقدّم في الهامش ٤ من ص

والفتوى^(١) بلحق الولد لفراش الواطي، وهو صادق مع العزل^(٢)، ويمكن سبق الماء قبله^(٣).

و على ما ذكرناه سابقاً^(٤) لا اعتبار بالإنزال في إلحاق الولد مطلقاً^(٥)، فمع العزل بالماء أولى^(٦).

وقيد العلامة هنا الوطء مع العزل بكونه قبلاً^(٧)، والمصنف صرح في القواعد باستواء القبل والدبر في ذلك^(٨)، وفي باب العدد صرحوا بعدم الفرق بينهما^(٩) في اعتبار العدة.

(و ولد الشبهة يلحق بالواطى بالشروط) الثلاثة^(١٠).....

(١) يعني كما أن النص الدال على لحوق الولد بفراش الواطي مطلق كذلك الفتوى به أيضاً مطلقة.

(٢) يعني أن إطلاق النص والفتوى بلحق الولد بصاحب الفراش يشمل العزل أيضاً.

(٣) يعني يمكن أن يسبق المني إلى الرحم قبل العزل فيتكون منه الولد.

(٤) قد تقدم في الصفحة ٢٥٤ تعريف الدخول بأنه يتحقق بغيبوبة الحشفة، فعلى ذلك لا يعتبر الإنزال في إلحاق الولد.

(٥) سواء كان الوطي قبلاً أم دبراً.

(٦) أي الإلحاق مع العزل يتحقق بطريق أولى.

(٧) فقال العلامة رحمته الله بأنه لو وطئ قبلاً - لا دبراً - وعزل لحقه الولد.

(٨) قال المصنف رحمته الله في كتابه (القواعد) بكون الوطي موجباً لإلحاق الولد، سواء كان قبلاً أم دبراً.

(٩) الضمير في قوله «بينهما» يرجع إلى الوطي قبلاً والوطي دبراً. يعني أن الفقهاء

صرحوا في باب العدد بعدم الفرق في وجوب العدة، قبلاً كان الوطي أم دبراً.

(١٠) وهي الدخول وعدم تجاوز أقصى الحمل وعدم الولادة لدون ستة أشهر.

و عدم^(١) الزوج الحاضر) الداخل^(٢) بها بحيث يمكن إلحاقه^(٣) به.
و المولى في ذلك^(٤) بحكم الزوج، لكن لو انتفى^(٥) عن المولى و لحق
بالوطني أغرم قيمة الولد يوم سقط^(٦) حيّاً لمولاها.
(و يجب) كفاية^(٧) (استبداد النساء) أي انفرادهن^(٨) (بالمرأة عند
الولادة، أو الزوج^(٩)، فإن تعذر^(١٠) فالرجال) المحارم، فإن تعذروا

- (١) بالجرّ، عطف على مدخول «باء» المجازة في قوله «بالشروط». يعني أنّ الشرط
الآخر للحقوق ولد الشبهة - غير الشروط الثلاثة - هو عدم حضور الزوج.
(٢) صفة للزوج، والضمير في قوله «بها» يرجع إلى الزوجة.
(٣) أي مع انتفاء الدخول بحيث يوجب إلحاق الولد بالزوج، فلو لم يكن كذلك كان
الولد للزوج و لا موقع للإلحاق بالشبهة.
(٤) أي في إلحاق الولد به.
(٥) يعني لو انتفى الولد عن المولى و ألحق بالوطني بشبهة أغرم الوطني قيمة الولد
للمولى.
(٦) أي تولّد حيّاً، فلو سقط ميتاً فلا غرامة على عهدة الوطني.
(٧) يعني أنّ هذا الوجوب ليس بعيني بل كفائي بحيث لو أقدمت عليه إحداهن سقط
عن غيرها.

استبداد النساء

- (٨) بأن تنفرد النساء بالحضور عند ولادة المرأة.
(٩) عطف على قوله «النساء». يعني يجب استبداد الزوج بالزوجة عند ولادتها.
(١٠) أي إن تعذر استبداد النساء أو الزوج انفراد بالأمم الرجال المحارم.

فغيرهم^(١).

وقدّم^(٢) في القواعد الرجال الأقارب غير المحارم على الأجانب، و
هنا أطلق^(٣) الرجال.

هذا^(٤) جملة ما ذكره فيه^(٥)، ولا يخلو^(٦) عن نظر، بل ذلك^(٧) مقيد بما
يستلزم إطلاعه على العورة، أمّا ما لا يستلزمه من مساعدتها^(٨) فتحريمه
على الرجال غير واضح.

وينبغي فيما يستلزم الاطلاع على العورة تقديم الزوج مع إمكانه^(٩)، و

(١) أي إن تعذر الرجال المحارم انفرد بالأمر غيرهم.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى العلامة عليه السلام. يعني أن العلامة قال بتقدّم الرجال
الأقارب غير المحارم على الأجانب، فقدّم أبناء العمّ والعمة والخال والخالة على
الرجال الأجانب.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى المصنّف عليه السلام. يعني أن المصنّف أطلق في هذا الكتاب
الرجال في قوله «فالرجال».

(٤) المشار إليه في قوله «هذا» هو قوله «ويجب كفاية... إلخ».

(٥) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى أمر الولادة.

(٦) يعني أن ما ذكره في أمر الولادة - من وجوب استقلال النساء أو الزوج أو
الرجال المحارم وهكذا - ليس خالياً عن الإشكال، لأنّ هذا الوجوب مقيد بما
يوجب الاطلاع على عورة المرأة، لا مطلقاً.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو وجوب استبداد النساء أو الزوج.

(٨) كما إذا حضر الأجنبيّ لمساعدة المرأة بحيث لا يستلزم الاطلاع على عورتها،
فالتحريم حينئذ غير معلوم.

(٩) أي مع إمكان حضور الزوج.

مع عدمه يجوز غيره^(١)، للضرورة كنظر الطبيب^(٢).
 وأما الفرق^(٣) بين أقارب الرجال من غير المحارم والأجانب
 فلا أصل^(٤) له في قواعد الشرع.
 (و يستحبّ غسل^(٥) المولود) حين يولد، (و الأذان^(٦) في أذنه اليمنى،
 والإقامة في اليسرى)، وليكن^(٧) ذلك قبل قطع سرّته^(٨)، فلا يصيبه لمم^(٩)،
 ولا تابعة^(١٠).....

- (١) يعني لو لم يمكن حضور الزوج فلا مانع من حضور غير الزوج من الرجال.
 (٢) كما يجوز للطبيب أن ينظر إلى المرأة عند الضرورة.
 (٣) هذا ردّ لما قاله العلامة رحمته الله في كتابه (القواعد) بتقديم الرجال الأقارب غير المحارم
 على غيرهم بأنّ الأقرباء غير المحارم لا فرق بينهم وبين الأجانب، لكونهم جميعاً
 غير المحارم بالنسبة إلى المرأة من دون فرق.
 (٤) أي لا دليل في الشرع للفرق بينهما. والضمير في قوله «له» يرجع إلى الفرق المذكور.

مستحبات الولادة

- (٥) هذا هو الأوّل من مستحبات الولادة.
 (٦) الثاني من المستحبات في المولود هو الأذان في أذنه اليمنى والإقامة في أذنه
 اليسرى.
 (٧) اللام في قوله «ليكن» تكون للأمر، والمشار إليه في قوله «ذلك» هو ما ذكر من
 الغسل والأذان والإقامة. يعني يجب كون ذلك كلّ قبل قطع سرّة المولود.
 (٨) السرّة - بالضمّ وتشديد الراء -: ما تقطعه القابلة من سرّة الصبي (أقرب الموارد).
 (٩) اللّم - محرّكة -: جنون خفيف أو طرف من الجنون يلمّ بالإنسان (أقرب الموارد).
 (١٠) التابعة: مؤنث التابع، و - الجنيّة، و - الخادمة (أقرب الموارد).

ولا يفزع^(١)، ولا تصيبه أم الصبيان^(٢)، رُوي ذلك^(٣) عن أبي عبد الله عليه السلام و
عن النبي ﷺ: «مَنْ وُلِدَ لَهُ مَوْلُودٌ فَلْيُؤْذِنْ فِي أُذُنِهِ الْيَمْنَى بِأُذَانِ الصَّلَاةِ، وَ
لِيَقُمْ فِي أُذُنِهِ الْيَسْرَى فَإِنَّهُمَا عَصْمَةٌ^(٤) مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ». و
(و تحنيكه^(٥) بتربة الحسين عليه الصلاة والسلام و ماء الفرات^(٦)) و

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الولد.

فزع، فزعاً: خاف و ذعر فهو فزع (أقرب الموارد).

(٢) أم الصبيان ريج تعرض. و قيل: أم الصبيان من أولاد إبليس، و ليس له ولد أنثى إلا
هي و بنت أخرى، و لعل ذلك في نوع خاص من أولاده، فإن نوعاً منهم ريج
خالص لا يتوالدون و لا يتناكحون و لا يموتون، و أنواع أخرى يأكلون و يتوالدون و
يتناكحون و يموتون كالغفاريت و السعالى التي هي الغول و القطاربة، و نكاحه مع
نفسه، كما قرّر في محله (الحديقة).

(٣) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٧ ب ٣٥ من أبواب أحكام
الأولاد ح ١.

الرواية الأخرى أيضاً منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن حفص الكناسي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: مروا
القابلة أو بعض من يليه أن يقيم الصلاة في أذنه اليمنى، فلا يصيبه لم و لا تابعة
أبداً (المصدر السابق: ح ٣).

(٤) يعني أن الأذان في أذنه اليمنى و الإقامة في أذنه اليسرى يوجب حفظ المولود من
شرّ الشيطان اللعين.

(٥) التحنيك من حنك الصبي؛ ذلك حنكه (أقرب الموارد).

(٦) الفرات - بضم الفاء -: نهر عظيم يلتقي مع دجلة في الباطح فيصيران نهراً واحداً

هو النهر المعروف، (أو ماء فرات^(١)) أي عَذْب (و لو بخلطه^(٢)) بالتمر أو بالعسل) ليعذب إن لم يكن^(٣) عذبا^(٤).

و ظاهر العبارة^(٥) التخيير بين الثلاثة^(٦)، والأجود الترتيب بينها فيقدم ماء الفرات مع إمكانه، ثم الماء الفرات بالأصالة، ثم بإصلاح ماله بالحل^(٧).

→ ثم يصب عند عبّادان في بحر فارس.

الفرات - بالضم أيضاً -: الماء العذب جداً أو الذي يكسر العطش لفرط عذوبته، للمفرد والجمع، يقال: ماء فرات ومياه فرات، ولا يجمع إلا نادراً على فِرَتان مثل غُراب و غِرْبَان (أقرب الموارد).

(١) قوله «ماء فرات» صفة و موصوف، بخلاف قوله «ماء الفرات»، فإنه مضاف و مضاف إليه.

(٢) الضمير في قوله «بخلطه» يرجع إلى الماء. يعني و لو جعل الماء باختلاطه بالتمر أو العسل عذبا.

(٣) أي إن لم يكن الماء بنفسه عذبا.

(٤) العذب: مصدر، و - الطيب، و - المستساغ من الشراب و الطعام، لأنه يمنع العطش، و - من الكلام ما كان لفظه سلساً غير كريد على الذوق (أقرب الموارد).

(٥) يعني أن ظاهر عبارة المصنّف رحمته الله المشتملة على لفظة «أو» يدلّ على التخيير بين الثلاثة.

(٦) المراد من «الثلاثة» هو ماء الفرات الذي هو نهر معروف في العراق، و ماء عذب بنفسه، و ماء عذب بخلطه بالتمر أو العسل.

(٧) يعني لو لم يوجد ماء نهر الفرات و ماء عذب بالطبع حَتَّى المولود بماء يصلح ماله بالتمر و العسل.

وفي بعض الأخبار: حنكوا أولادكم بماء الفرات، وتربة الحسين عليه السلام، فإن لم يكن فبماء السماء ^(١).

والمراد بالحنك إيدخال ذلك ^(٢) إلى حنكه وهو أعلى داخل الفم. وكذا يستحبّ تحنيكه ^(٣) بالتمر بأن يمضغ التمرة ويجعلها ^(٤) في فيه ^(٥) ويوصلها إلى حنكه بسبابة حتى يتحلل في حلقه، قال أمير المؤمنين عليه السلام ^(٦): «حنكوا أولادكم بالتمر فكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وآله بالحسن والحسين عليهما السلام». ^(٧)

قال الهروي: يقال: حنكه وحنكه بتخفيف النون وتشديدها ^(٧). (و تسميته ^(٨) محمداً) إن كان ذكراً (إلى اليوم السابع، فإن غير) بعد

(١) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٨ ب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣.

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو ما ذكر من الماء والتربة، والضمير في قوله «حنكه» يرجع إلى المولود.

(٣) الضمير في قوله «تحنيكه» يرجع إلى المولود.

(٤) الضمير في قوله «يجعلها» يرجع إلى التمرة، وفي قوله «فيه» يرجع إلى المولود.

(٥) أي في فم المولود.

(٦) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٧ ب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٧) يعني أن مادة «ح ن ك» معناها واحد، سواء كانت ثلاثية مجردة أو مزيدة.

(٨) بالرفع، عطف على قوله «غسل المولود». يعني يستحب أيضاً أن يسمى المولود باسم محمد.

ذلك^(١) (جاز)، قال الصادق عليه السلام: «لا يؤلّد لنا ولد إلا سمّيناه محمّداً، فإذا مضى سبعة أيّام فإن شئنا غيرنا وإلا تركنا»^(٢).

(و أصدق الأسماء ما عبّد لله)، أي اشتمل على عبوديّته تعالى كعبدالله وعبدالرحمن والرحيم وغيره^(٣) من أسمائه تعالى.

(و أفضلها)، أي الأسماء مطلقاً^(٤) (اسم محمّد وعليّ وأسماء الأنبياء والأئمّة عليهم السلام)، قال الباقر عليه السلام: «أصدق الأسماء ما سُمّي بالعبوديّة و أفضلها أسماء الأنبياء»^(٥)، وعن الصادق عليه السلام أن النبي صلى الله عليه وآله قال: «من وُلد له أربعة أولاد ولم يسمّ أحدهم باسمي فقد جفاني»^(٦)، وعنه عليه السلام: «ليس في الأرض دار فيها اسم محمّد إلا وهبي تقدّس كلّ يوم»^(٧)، وعن

(١) أي بعد اليوم السابع.

(٢) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٥ ب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٣) كعبدالأحد وعبدالصمد.

(٤) سواء كان فيها ما عبّد لله أم لا.

(٥) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٤ ب ٢٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٦) الرواية منقولة في كتاب مستدرك الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٩ ب ١٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٧) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن أبي هارون مولى آل جعدة قال: كنت جليساً لأبي

الحسين عليه السلام في حديث ^(١) طويل: «لو وُلِدَ لي مائة ولد لأحببت أن لا أُسمِّي أحداً منهم إلا علياً»، وقال الرضا عليه السلام: «لا يدخل الفقر بيتاً فيه اسم محمد أو أحمد أو علي أو الحسن أو الحسين أو جعفر أو طالب أو عبدالله أو فاطمة من النساء» ^(٢).

→ عبدالله عليه السلام بالمدينة ففقدني أياماً، ثم إنني جئت إليه فقال: لم أرك منذ أيام يا أبا هارون، فقلت: ولد لي غلام، فقال: بارك الله لك، فاسمته؟ قلت: سميت محمدًا، فأقبل بخذه نحو الأرض وهو يقول: محمد محمد محمد حتى كاد يلصق خذه بالأرض، ثم قال: بنفسي وبولدي وبأهلي وبأبوي وبأهل الأرض كلهم جميعاً الفداء لرسول الله صلى الله عليه وآله، لا تسبه ولا تضربه ولا تسيء إليه، واعلم أنه ليس في الأرض إلا وهي تقدس كل يوم... الحديث (الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٦ ب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤).

مرکز تحقیق کتب وعلوم اسلامی

(١) الحديث منقول في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن عبدالرحمن بن محمد العزمي قال: استعمل مروان بن الحكم على المدينة وأمره أن يفرض لشباب قريش، ففرض لهم، فقال علي بن الحسين عليه السلام: فأتيته فقال: ما اسمك؟ فقلت: علي بن الحسين، فقال: ما اسم أخيك؟ فقلت: علي، فقال: علي وعلی، ما يريد أبوك أن يدع أحداً من ولده إلا سماه علياً ثم فرض لي، فرجعت إلى أبي فأخبرته، فقال: ويلى علي ابن الزرقاء دبابة الأدم، لو ولد لي مائة لأحببت أن لا أُسمِّي أحداً منهم إلا علياً (الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٨ ب ٢٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١).

(٢) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٨ ب ٢٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(و تكنيته^(١)) بأبي فلان إن كان ذكراً، أو أمّ فلان^(٢) إن كان أنثى، قال الباقر عليه السلام: «إِنَّا لَنُكْنِي أولادنا في صغرهم، مخافة النبز^(٣) أن يلحق بهم»^(٤).
(و يجوز اللقب) وهو ما أشعر من الأعلام^(٥) بمدح أو ذمّ، والمراد هنا الأول^(٦) خاصّة.

(و يكره الجمع بين كُنْيته) - بضمّ الكاف - (بأبي القاسم و تسميته محمّداً)، قال الصادق عليه السلام: «إِنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ أَرْبَع كُنَى: عَنْ أَبِي

(١) بالرفع، عطف على قوله «غسل المولود». يعني يستحبّ أيضاً أن يكنّى المولود بأبي فلان.

(٢) أي يجعل كنيته أمّ فلان، مثل أمّ الحسن أو أمّ الحسين وغيرهما.

(٣) النبز - بفتح النون و الباء - : لقب سوء يقال: نبزه باللقاب: أي لُقِّبَ بالقبيح. قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَنَابَزُوا بِالْأَلْقَابِ بِئْسَ الْأَسْمُ الْفُسُوقُ بَعْدَ الْإِيمَانِ﴾، (الحجرات: ١١).

قال في المنجد: نَبَزَهُ، نَبَزاً، وَ نَبَزَهُ: لَمَزَهُ، وَ - هُ بَكَذَا: لُقِّبَ بِهِ وَ هُوَ شَائِعٌ فِي الْأَلْقَابِ الْقَبِيحَةِ.

(٤) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن معمر بن خثيم قال: قال لي أبو جعفر عليه السلام: ما تكنّى؟ قال: ما اكتنيت بعد، و ما لي من ولد و لا امرأة و لا جارية، قال: فما يمنعك من ذلك؟ قال: قلت: حديث بلغنا عن علي عليه السلام قال: من اكتنى و ليس له أهل فهو أبو جعر، فقال أبو جعفر عليه السلام: شوه، ليس هذا من حديث علي عليه السلام، إِنَّا لَنُكْنِي أولادنا في صغرهم مخافة النبز أن يلحق بهم (الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٩ ب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١).

(٥) جمع عَلَم. يعني أن اللقب هو العلم الذي يشعر بمدح أو بدمّ.

(٦) يعني أن اللقب المستحبّ للمولود هو العلم المشعر بالمدح فقط.

عيسى و عن أبي الحكم و عن أبي مالك و عن أبي القاسم إذا كان الاسم محمداً»^(١).

(و أن^(٢) يسمّى حكماً أو حكيماً أو خالداً أو حارثاً أو ضراراً أو مالكا)، قال الباقر عليه السلام^(٣): «أبغض الأسماء إلى الله تعالى حارث و خالد و مالك»، و عن الصادق عليه السلام^(٤): «إن رسول الله ﷺ دعا^(٥) بصحيفة حين حضره الموت يريد^(٦) أن ينهى عن أسماء يُتسمّى بها، فقُبِض^(٧) و لم يُسمَّها، منها الحكم و حكيم و خالد و مالك، و ذكر^(٨) أنها ستّة أو سبعة ممّا لا يجوز أن

(١) الرواية منقولة في كتاب مستدرك الوسائل:

عن دعائم الإسلام، عن رسول الله ﷺ أنه نهى عن أربع كنى: عن أبي عيسى و أبي الحكم و عن أبي مالك و عن أبي القاسم إذا كان الاسم محمداً نهى عن ذلك سائر الناس و رخص فيه لعلي عليه السلام، و قال: المهدي من ولدي يضاهاى اسمه اسمي و

كنيته كنيته (مستدرك الوسائل: ج ١٥ ب ٢٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١).

(٢) يعني يكره أيضاً أن يسمّى المولود بهذه الأسماء.

(٣) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٠ ب ٢٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٤) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٠ ب ٢٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٥) أي أمر رسول الله ﷺ بإحضار صحيفة عند موته.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى رسول الله ﷺ.

(٧) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى رسول الله ﷺ. يعني

أنه ﷺ قد قبض روحه قبل أن ينهى عن التسمي بعدة أسماء.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الصادق عليه السلام. يعني أن الصادق عليه السلام ذكر أن تلك

يُتَسَمَّى بِهَا^(١)».

(و أحكام الأولاد أمور: منها^(٢) العقيقة^(٣) و الحلق و الختان^(٤) و ثقب^(٥) الأذن) اليمنى في شحمتها^(٦)، و اليسرى في أعلاها، كل ذلك^(٧) (في اليوم السابع) من يوم ولد و لو في آخر جزء من النهار^(٨). قال الصادق عليه السلام: «العقيقة واجبة»^(٩) و «كل مولود مُرْتَهَنٌ بِعَقِيْقَةٍ»^(١٠)، و عنه عليه السلام: «عقَّ عنه، و احلق رأسه يوم السابع»^(١١)، و عنه عليه السلام: «اخذنوا

→ الأسماء ستة أو سبعة.

- (١) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الأسماء.
- (٢) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى أحكام الأولاد.
- (٣) العقيقة: الشاة التي تذبح عن المولود يوم أسبوعه عند حلق شعره (أقرب الموارد).
- (٤) الخِتان - بالكسر -: الاسم من خَتَنَ الصَّبِيَّ: خَتَنَ الصَّبِيَّ: قطع قلفته فهو خاتن و ذلك ختين و مختون (أقرب الموارد).
- (٥) ثَقَبَهُ، ثَقْبًا: خرقه بالثقب (أقرب الموارد).
- (٦) شحمة الأذن ما لان من أسفلها و هو معلق القرط (أقرب الموارد).
- (٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو ما ذكر من العقيقة و الحلق و ما بعدهما.
- (٨) يعني وإن عمل بما ذكر في آخر جزء من يوم الولادة.
- (٩) صدر قوله عليه السلام مذكور في رواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٤ ب ٣٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣.
- (١٠) ذيل قوله عليه السلام مذكور في رواية منقولة في المصدر السابق: ح ٧.
- (١١) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا ولد لك غلام

أولادكم لسبعة أيّام فإنّه أطهر وأسرع لنبات اللحم، وإنّ الأرض لتكره بول الأغلف»^(١)، وعنه عليه السلام: «إنّ ثقب أذن الغلام من السنّة، وختانه لسبعة أيّام من السنّة»^(٢)، وفي خبر آخر عن النبي صلى الله عليه وآله: «تتنجّس الأرض من بول الأغلف أربعين صباحاً»^(٣)، وفي آخر: «إنّ الأرض تضحّج إلى الله تعالى من بول الأغلف»^(٤).

→ أو جارية فعقّ عنه يوم السابع شاةً أو جزوراً، وكلّ منها وأطعم، وسمّه وأحلق رأسه يوم السابع و تصدّق بوزن شعره ذهباً أو فضّة، وأعط القابلة طائفاً من ذلك، فأبى ذلك فعلت فقد أجزأك (الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ ب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧).

وفي رواية أخرى منقولة في الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: عقّ عنه وأحلق رأسه يوم السابع و تصدّق بوزن شعره فضّة واقطع العقيقة جذاوي و اطبخها و ادع عليها رهطاً من المسلمين (المصدر السابق: ح ٨).

(١) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٦١ ب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥.

(٢) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٩ ب ٥١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٣) الخبر منقول في كتاب الوسائل:

محمّد بن يعقوب بإسناده عن التوفليّ، عن السكونيّ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: طهّروا أولادكم يوم السابع فإنّه أطيب و أطهر وأسرع لنبات اللحم، وإنّ الأرض تنجس من بول الأغلف أربعين صباحاً (الوسائل: ج ١٥ ص ١٦١).

ب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤.

(٤) هذا الخبر أيضاً منقول في الوسائل:

(و ليكن الحلق) لرأسه (قبل) ذبح (العقيقة، و يتصدَّق بوزن شعره^(١) ذهباً أو فضة)، قال إسحاق بن عمار للصادق عليه السلام: بأيّهما نبدأ؟ فقال عليه السلام: «تحلق رأسه، و تعقُّ عنه، و تتصدَّق بوزن شعره فضةً يكون ذلك في مكان واحد»^(٢)، و في خبر آخر^(٣): «أو ذهباً».

→ محمد بن يعقوب بإسناده عن عبدالله بن جعفر أنه كتب إلى أبي محمد عليه السلام أنه روي عن الصادق عليه السلام أن اختنوا أولادكم يوم السابع يطهروا، فإن الأرض تضع إلى الله عزّ و جلّ من بول الأغلف، و ليس - جعلني الله فداك - لحجّامي بلدنا حذق بذلك، و لا يختنونه يوم السابع، و عندنا حجّام اليهود، فهل يجوز لليهود أن يختنوا أولاد المسلمين أم لا إن شاء الله؟ فوقع عليه السلام: السنة يوم السابع، فلا تخالفوا السنن إن شاء الله (المصدر السابق: ص ١٦٠ ح ١).

مرکز تحقیق و تکوین علوم اسلامی
الحلق

- (١) الضمير في قوله «شعره» يرجع إلى المولود.
- (٢) الموجود في النسخ الموجودة بأيدينا من الروضة البهية هو ما أثبتناه فوقاً و هو قريب ممّا نقل في التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ص ٤٤٢ ح ١٧٦٧ إلا أن فيه - مع غضّ النظر عن التفاوت اليسير في ألفاظ سند الحديث حيث إنّ عبارته هي «... عن إسحاق بن عمار، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت: ...» - بأيّهما بدل «بأيّ ذلك». و من الجدير بالتعرّض هو أنّ ألفاظ الرواية الموجودة في الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ ب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٩ مغايرة لما أثبتناه في المتن صدرأ و ذيلأ و سندأ، فراجعها إن شئت.
- (٣) هذا الخبر أيضاً منقول في كتاب الوسائل:

(و يكره القنازع^(١)) وهو أن يحلق من الرأس موضعاً، ويترك موضعاً في أي جانب كان، رُوي^(٢) ذلك عن أمير المؤمنين عليه السلام، وفي خبر آخر^(٣) عن الصادق عليه السلام أنه كره القنزعة في رؤوس الصبيان^(٤)، وذكر أن القنزعة أن يحلق الرأس إلا قليلاً وسط الرأس يسمى القنزعة^(٥).....

→ محمد بن يعقوب بإسناده عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألت عن العقيقة، واجبة هي؟ قال: نعم، يعق عنه ويحلق رأسه وهو ابن سبعة ويوزن شعره فضة أو ذهب يتصدق به و تطعم قابله ربع الشاة، والعقيقة شاة أو بدنة (الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ ب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٠).

(١) القنازع جمع، مفردة قُنْزَع و قُنْزُعة - بضم القاف و سكون النون و ضم الزاي - و هي القليل من الشعر في وسط الرأس خاصة.

(٢) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: لا تحلقوا للصبيان القنزعة، والقنزعة أن يحلق موضعاً ويترك موضعاً (الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٣ ب ٦٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١).

(٣) الخبر منقول في الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن ابن قذّاح، عن أبي عبد الله عليه السلام أنه كره القنزعة في رؤوس الصبيان، وذكر أن القنزعة أن يحلق الرأس إلا قليلاً ويترك وسط الرأس تسمى القنزعة (المصدر السابق: ص ١٧٤ ح ٣).

(٤) الصبيان جمع الصبي.

(٥) هذا ولكنّ الوارد في الرواية هو لفظ «القنزعة» و «القنزعة»، كما تقدّم في الهامش ٣ من هذه الصفحة. نعم، عبارات بعض نسخ الروضة البهية موافقة لما ورد في الرواية.

و عنه عليه السلام^(١) قال: أتى النبي ﷺ بصبي يدعو له وله قنازع فأبى أن يدعو له، وأمر أن يُحلق رأسه.

(و يجب^(٢) على الصبي الختان عند البلوغ) - أي بعده - بلا فصل لو ترك وليه ختانه^(٣).

وهل يجب على الولي ذلك^(٤) قبله؟ وجهان، من^(٥) عدم التكليف حينئذ، واستلزام^(٦) تأخيرها إلى البلوغ تأخير الواجب المضيق عن أول وقته.

وفي التحرير: لا يجوز تأخيرها إلى البلوغ وهو دالّ على الثاني^(٧)، و

(١) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٤ ب ٦٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

الختان

(٢) لا يخفى أنّ وجوب الختان بعد البلوغ على الصبي مقدّم، لكونه شرطاً في بعض الواجبات عليه.

(٣) يعني لو ترك ولي الصبي ختانه وجب عليه أن يختن نفسه بعد البلوغ بلا فصل.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الختان، والضمير في قوله «قبله» يرجع إلى البلوغ.

(٥) هذا دليل عدم وجوب ختان الصبي على الولي.

(٦) هذا دليل وجوب ختان الصبي على الولي وهو أنّ الولي لو أخر ختانه استلزم تأخير الواجب المضيق عن أول وقته.

(٧) المراد من «الثاني» هو وجوب ختانه قبل البلوغ على الولي.

دليله^(١) غير واضح.

(و يستحبّ خفض النساء وإن بلغن^(٢))، قال الصادق عليه السلام^(٣): «خفض النساء مكرمة^(٤)، و أي شيء أفضل من المكرمة؟!». (و العقيقة شاة)^(٥) أو جزور^(٥) (تجتمع فيها شروط الأضحية^(٦)) و هي^(٧) السلامة من العيوب^(٨) و السمن و السن^(٩).....

(١) يعني أن دليل الحكم بوجود الختان على الولي غير واضح.

(٢) يعني أن بلوغهن لا يمنع من هذا الاستحباب، فهو باقٍ ولو بعد بلوغهن.

(٣) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن مسعدة بن صدقة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: خفض النساء مكرمة، و ليس من السنة ولا شيئاً واجباً، و أي شيء أفضل من المكرمة؟! (الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٧ ب ٥٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣).

(٤) المكرمة - بضمّ الراء -: كريمة طيبة، و الختان سنة للرجال، مكرمة للنساء، أي محلّ لكرامتهنّ، أي بسببه يصرن كرائم عند أزواجهنّ (أقرب الموارد).

العقيقة

(٥) الجزور - بفتح الجيم -: من الإبل خاصة، يقع على الذكر والأنثى، ج جُزُر و جُزُورات (أقرب الموارد).

(٦) الأضحية - بالضمّ و تكسر -: شاة يُضحّي بها، ج أضاحي (أقرب الموارد).

(٧) الضمير في قوله «و هي» يرجع إلى الشروط.

(٨) يعني أن لا تكون الشاة أو غيرها ممّا يعقّ معيبة.

(٩) شرط الأضحية بحسب السنّ هو كونها دخلت في الشهر الثامن لو كانت غنماً، و في السنة الثانية لو كانت بقرأ، و في السنة السادسة لو كانت إبلأ.

على الأفضل^(١)، ويجزي فيها مطلق الشاة^(٢)، قال الصادق عليه السلام: «إنما هي شاة لحم ليست بمنزلة الأضحية يُجزي منها كل شيء»^(٣)، «وخيرها أسمىها»^(٤).

(و يستحب مساواتها^(٥) للولد في الذكورة والأنوثة)، ولو خالفته^(٦) أجزأت.

(والدعاء عند ذبحها^(٧) بالمأثور) وهو^(٨) «بسم الله و بالله اللهم هذه عقيقة عن فلان»^(٩).....

(١) أي الأفضل كونها جامعة لشروط الأضحية.

(٢) أي وإن لم تكن جامعة لشروط الأضحية.

(٣) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٣ ب ٤٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٤) هذه الفقرة جزء من رواية منقولة في الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن مرزم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: العقيقة ليست بمنزلة الهدي، خيرها أسمىها (المصدر السابق: ح ٢).

(٥) الضمير في قوله «مساواتها» يرجع إلى العقيقة. يعني أن العقيقة يستحب أن تكون مساوية للولد من حيث الذكورة والأنوثة.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى العقيقة، و ضمير المفعول يرجع إلى الولد. يعني لو كانت العقيقة على خلاف الولد من حيث الذكورة والأنوثة أجزأت أيضاً.

(٧) الضمير في قوله «ذبحها» يرجع إلى العقيقة. يعني يستحب الدعاء حين الذبح بالمنقول.

(٨) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى المأثور.

(٩) و يذكر اسم المولد بدل «فلان».

لحمها بلحمه^(١) ودمها بدمه و عظمها بعظمه، اللهم اجعله^(٢) وقاءً لآل محمد ﷺ» رواه^(٣) الكرخي عن أبي عبد الله عليه السلام، وعن الباقر عليه السلام قال: «إذا ذبحت فقل: بسم الله و بالله و الحمد لله و الله أكبر، إيماناً بالله، و ثناءً على رسول الله ﷺ، و العظمة لأمره، و الشكر لرزقه، و المعرفة بفضله علينا أهل البيت، فإن كان ذكراً فقل: اللهم إنك وهبت لنا ذكراً و أنت أعلم بما وهبت، و منك ما أعطيت، و كل ما صنعنا فتقبله منا على سنتك و سنة نبيك ﷺ، و اخسأ عنا الشيطان الرجيم، اللهم لك سفكت الدماء لا شريك لك و الحمد لله رب العالمين»^(٤)، و عن الصادق عليه السلام مثله و زاد فيه: «اللهم لحمها بلحمه، و دمها بدمه، و عظمها بعظمه، و شعرها بشعره، و جلدها بجلده، اللهم اجعلها وقاءً لفلان بن فلان»^(٥)، و عنه عليه السلام: إذا أردت أن تذبح العقيقة قلت: «يا قوم إني بريء مما تشركون، إني وجهت وجهي للذي فطر السماوات و الأرض حنيفاً مسلماً و ما أنا من المشركين، إن صلاتي و

(١) الباء في أقواله «بلحمه» و «بدمه» و «بعظمه» تكون للمقابلة. يعني أن لحم العقيقة في مقابل لحم الولد من حيث دفع البلية، و كذلك دمها في مقابل دم الولد، و عظمها في مقابل عظمه.

(٢) الضمير في قوله «اجعله» يرجع إلى الولد.

(٣) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٤ ب ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٤) هذا الخبر أيضاً منقول في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٥ ب ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤.

(٥) الرواية منقولة في المصدر السابق: ح ٥.

نسكي و محياي و مماتي لله رب العالمين لا شريك له و بذلك امرت و أنا أول المسلمين اللهم منك و لك بسم الله و الله أكبر^(١)، «و تسمي المولود باسمه ثم تذبح»^(٢)، و عنه عليه السلام: يقال عند العقيقة: «اللهم منك و لك ما وهبت و أنت أعطيت اللهم فتقبله منا على سنة نبيك صلى الله عليه وسلم، و نستعذ بالله من الشيطان الرجيم، و تسمي و تذبح و تقول: لك سفكت الدماء لا شريك لك و الحمد لله رب العالمين اللهم اخسأ عنا الشيطان الرجيم»^(٣). فهذا^(٤) جملة ما وقفت عليه من الدعاء المأثور.

(و سؤال^(٥) الله تعالى أن يجعلها فدية له لحماً بلحم و عظماً بعظم و جلدأ بجلد)، هذا داخل^(٦) في المأثور فكان يستغنى عن تخصيصه، و لعله لمزيد الاهتمام به، أو التنبيه^(٧) عليه حيث لا يتفق الدعاء بالمأثور.

(١) لا يخفى أن في نقل الرواية هنا إسقاطاً و الساقط قوله عليه السلام: «اللهم صل على محمد و آل محمد و تقبل من فلان بن فلان».

(٢) هذه الرواية منقولة في الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٤ ب ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٣) الرواية منقولة في المصدر السابق: ح ٣.

(٤) المشار إليه في قوله «هذا» هو الأدعية المذكورة. يعني أن ما ذكر هو جملة الأدعية المنقولة حسبما أطلع عليه الشارح رحمته الله.

(٥) يعني و يستحب أيضاً أن يسأل الله تعالى حين ذبح العقيقة أن يجعل العقيقة فدية و عوضاً عن الولد في مقابل البلايا.

(٦) يعني لا يحتاج إلى ذكر هذا مستقلاً، لأنه داخل فيما نقل من الأدعية.

(٧) يعني لعل ذكره إنما هو للتنبيه عليه لو اتفق الذبح من دون قراءة الأدعية المأثورة

(و لا يكفي الصدقة بئمنها^(١)) وإن تعذرت، بل يُنتظر الوجدان، بخلاف الأضحية^(٢). قيل للصادق عليه السلام: إنا طلبنا العقيقة فلم نجدها فما ترى نتصدق بئمنها؟ فقال عليه السلام: «لا، إن الله تعالى يحب إطعام الطعام وإراقة الدماء»^(٣).
(و لتخصّ^(٤) القابلة بالرجل والورك^(٥))، وفي بعض الأخبار^(٦) أن لها

→ المتضمنة له.

(١) يعني لا يكفي الصدقة بئمن العقيقة، بل المطلوب نفسها، فإن لم يتمكن منها ينتظر إلى أن يتمكن.

(٢) فإن الأضحية يكفي فيها التصديق بئمنها عند تعذرها.

(٣) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٥ ب ٤٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٤) اللام تكون للأمر المراد به الاستحباب. يعني يستحب أن تختص قابلة المولود برجل العقيقة ووركها.

(٥) هو ما فوق الفخذ، كما أن الكتف ما فوق العضد.

الورك - ككتف و يخفف، كفخذ و فخذ -: ما فوق الفخذ كالكتف فوق العضد و هما وركان، مؤنثة، ج أورك (أقرب الموارد).

(٦) من هذه الأخبار هو ما نقل في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن عمارة، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: وسألت عن العقيقة عن المولود، كيف هي؟ قال: إذا أتى للمولود سبعة أيام سمي بالاسم الذي سماه الله عز وجل به، ثم يخلق رأسه، و يتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضة، و يذبح عنه كبش، وإن لم يوجد كبش أجزأ عنه ما يجزي في الأضحية وإلا فحمل أعظم ما يكون من حملان السنة و تعطى القابلة ربعها، وإن لم تكن قابلة فلائمه تعطىها من

ربع العقيقة، وفي بعضها^(١) ثلثها.

(و لو لم تكن قابلة تصدّقت به الأم)، بمعنى أن حصّة القابلة تكون لها^(٢) وإن كان الذابح الأب، ثم هي^(٣) تتصدّق بها، لأنّه يكره لها^(٤) الأكل كما سيأتي. ولا تختصّ الصدقة^(٥) بالفقراء، بل تُعطي من شاءت، كما ورد في الخبر^(٦).

(و لو بلغ الولد و لمّا يُعقّ عنه استحَبّ له العقيقة عن نفسه^(٧)، وإن شكّ)

→ شاءت و تطعم منه عشرة من المسلمين... إلخ (الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٥ ب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤).

(١) الرواية الدالة عليه منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن أبي خديجة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا يأكل هو ولا أحد من عياله من العقيقة، وقال: للقابلة ثلث العقيقة، وإن كانت القابلة أم الرجل أو في عياله فليس لها منها شيء، و تجعل أعضاء ثمّ يطبخها و يقسمها، و لا يعطيها إلا أهل الولاية، وقال: يأكل من العقيقة كلّ أحد إلا الأم (الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٦ ب ٤٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١).

(٢) أي تختصّ حصّة القابلة بأمّ المولود.

(٣) فالأمّ بعد اختصاص حصّة القابلة بها تتصدّق بالحصّة.

(٤) فإنّ الأمّ يكره لها الأكل من العقيقة و لو من حصّة القابلة التي اختصّت بها.

والضمير في قوله «لأنّه» يكون للشأن.

(٥) يعني إذا تصدّقت الأمّ بحصّة القابلة لا يتعيّن لها أن تخصّ به الفقراء، بل تعطيها من شاءت.

(٦) و قد نقلنا الخبر في الهامش ٦ من ص ٢٨٦.

(٧) يعني يستحبّ لمن بلغ و لم يعقّ بعد ما ولد أن يعقّ عن نفسه.

الولد هل عَقَّ عنه أم لا (فليعقَّ هو، إذ الأصل عدم عقيقة أبيه^(١))، ولرواية عبدالله بن سنان عن عمر بن يزيد قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: إني والله ما أدري كان أبي عَقَّ عَنِّي أم لا؟ قال: فأمرني أبو عبدالله عليه السلام، فعققت عن نفسي وأنا شيخ كبير،^(٢) وقال عمر: سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول: «كل امرئ مرتين بعقيقته، والعقيقة أوجب من الأضحية»^(٣).

(ولو مات الصبي يوم السابع بعد الزوال لم تسقط، وقبله^(٤) تسقط)، روى^(٥) ذلك إدريس بن عبدالله عن أبي عبدالله عليه السلام. (ويكره للوالدين أن يأكلا منها^(٦) شيئاً،.....)

(١) يعني يعقُّ البالغ الشاكَّ في أن أباه هل عَقَّ عنه أم لا، عملاً بأصالة عدم عقيقة أبيه.
(٢) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٥ ب ٣٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٣) هذه الرواية منقولة في التهذيب، الطبع الحديث: ج ٧ ص ٤٤١ ح ٢٧، وأيضاً في فروع الكافي: ج ٦ ص ٢٥ ح ٣.
ولا يخفى أن الرواية - هذه - منقولة في الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٣ ب ٣٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ١ مشتملة على «يوم القيامة» بعد قوله عليه السلام: «مرتين» و قبل قوله عليه السلام: «بعقيقته».

(٤) يعني أن الصبي لو مات قبل زوال يوم السابع سقطت العقيقة.

(٥) الرواية منقولة في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن إدريس بن عبدالله قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن مولود يولد فيموت يوم السابع، هل يعقُّ عنه؟ فقال: إن كان مات قبل الظهر لم يعقِّ عنه وإن مات بعد الظهر عَقَّ عنه (الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٠ ب ٦١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١).
(٦) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى العقيقة.

وكذا مَنْ في عيالهما^(١) وإن كان القابلة منهم^(٢)، لقول الصادق عليه السلام: «لا يأكل هو ولا أحد من عياله من العقيقة»^(٣)، وقال^(٤): «للقابلة ثلث العقيقة، فإن كانت القابلة أم الرجل أو في عياله فليس لها شيء». و تتأكد الكراهة في الأم، لقوله عليه السلام في هذا الحديث: «يأكل العقيقة كل أحد إلا الأم»^(٥).

(و أن تكسر^(٦) عظامها، بل تفصل أعضاء)، لقوله عليه السلام في هذا الخبر^(٧): «و تجعل أعضاء ثم يطبخها».

(و يستحب أن يُدعى لها^(٨) المؤمنون، و أقلهم عشرة) قال

(١) يعني وكذا يكره لمن يكون في عيال الأبوين أن يأكل من العقيقة.

(٢) الضمير في قوله «منهم» يرجع إلى من في عياله.

(٣) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٦ ب ٤٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٤) أي قال أبو عبد الله عليه السلام في سائر فقرات الرواية المشار إليها في الهامش السابق: و للقابلة ثلث العقيقة، وإن كانت القابلة أم الرجل أو في عياله فليس لها منها شيء، و تجعل أعضاء ثم يطبخها و يقسمها و لا يعطيها إلا أهل الولاية، و قال: يأكل من العقيقة كل أحد إلا الأم.

(٥) و هذه الفقرة هي ما نقلناها في آخر الخبر المنقول في الهامش السابق.

(٦) أي و يكره أيضاً أن تكسر عظام العقيقة.

(٧) هو الخبر المنقول مفصلاً في الصفحة ٢٨٩ متناً و هامشاً.

(٨) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى العقيقة.

الصادق عليه السلام^(١): «يطعم^(٢) منه عشرة من المسلمين، فإن زاد فهو أفضل» وفي الخبر السابق^(٣): «لا يعطيها إلا لأهل^(٤) الولاية». (و أن^(٥) تطبخ) طبخاً دون أن تفرّق لحماً^(٦)، أو تُشوى^(٧) على النار، لما تقدّم من الأمر بطبخها^(٨).
والمعتبر مسماه^(٩)، وأقلّه أن يُطبخ (بالماء والملح)، ولو أُضيف إليهما^(١٠) غيرهما^(١١) فلا بأس، لإطلاق الأمر^(١٢) الصادق به، بل ربّما كان^(١٣) أكمل.

(١) وقد تقدّم قول الصادق عليه السلام في الرواية التي نقلناها في الهامش ٦ من ص ٢٨٦.
(٢) كذا في جميع النسخ الموجودة بأيدينا من الروضة البهية، والثابت في الوسائل هو «تطعم».

(٣) الخبر السابق هو الذي نقلناه في الهامش ٤ من ص ٢٨٩.

(٤) كذا في النسخ الموجودة، والوارد في الوسائل نقلاً عن الكليني هو «أهل الولاية» من دون اللام.

(٥) يعني يستحبّ أن تطبخ العقيقة.

(٦) أي لا يجوز أن يفرّق لحم العقيقة.

(٧) يعني دون أن تشوى العقيقة على النار.

(٨) وقد تقدّم في الخبر المنقول في الهامش ٤ من ص ٢٨٩.

(٩) الضمير في قوله «مسماه» يرجع إلى الطبخ.

(١٠) أي لو أُضيف إلى الماء والملح شيء آخر غيرهما فلا مانع منه.

(١١) الضمير في قوله «غيرهما» يرجع إلى الماء والملح.

(١٢) يعني أن الأمر بالطبخ مطلق يصدق على طبخها بالماء والملح وما أُضيف إليهما.

(١٣) يعني بل ربّما كان ما أُضيف إلى الماء والملح أكمل من حيث الطبخ مثلاً.

وما ذكره المصنّف^(١) للتنبيه على أقلّ ما يتأدّى به الطبخ، لا الحصر، إذ لم يرد نصّ^(٢) بكون الطبخ بالماء والملح خاصّة، بل به^(٣) مطلقاً.
(و منها^(٤) الرضاع^(٥)) (فيجب على الأم إرضاع اللبأء) - بكسر اللام - وهو أوّل اللبن في النتاج، قاله الجوهريّ، وفي نهاية ابن الأثير: هو أوّل ما يحلب عند الولادة.

و لم أقف^(٦) على تحديد مقدار ما يجب منه^(٧)، و ربّما قيّده بعض بثلاثة أيّام، و ظاهر ما نقلناه عن أهل اللغة^(٨) أنّه حلبة واحدة.

(١) أي حيثما قال الله «أن تطبخ طبخاً بالماء والملح».

(٢) أي لم يرد نصّ باختصاص الطبخ بالماء والملح، فالطبخ صادق أيضاً إذا أضيف إليهما شيء غيرهما.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الطبخ، وقوله «مطلقاً» إشارة إلى عدم الفرق بين الماء والملح وبين ما أضيف إليهما في الطبخ.

الرضاع

(٤) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الأحكام في قوله في الصفحة ٢٧٧ «وأحكام الأولاد أمور».

(٥) الرضاع - بالفتح و الكسر - من رَضَعَ، رَضْعاً و رَضْعاً و رَضاعاً و رِضاعاً و رَضاعَةً: امتصّ ثديها أو ضرعها (أقرب الموارد).

(٦) فإنّ الشارح رحمه الله لم يقف على تحديد مقدار ما يجب على الأم من إرضاع أوّل لبنها.

(٧) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى إرضاع اللبأء.

(٨) فإنّ أهل اللغة لم يعيّنوا المقدار، بل عرّفوا اللبأء بأوّل اللبن في النتاج.

وإنما وجب عليها^(١) ذلك، لأن الولد لا يعيش^(٢) بدونه، ومع ذلك^(٣) لا يجب عليها التبرع به^(٤)، بل (بأجرة على الأب إن لم يكن للولد مال) و إلا^(٥) ففي ماله، جمعاً^(٦) بين الحقين، ولا منافاة^(٧) بين وجوب الفعل واستحقاق عوضه كبذل^(٨) المال في المخصصة^(٩) للمحتاج. و بذلك^(١٠) يظهر ضعف ما قيل^(١١) بعدم استحقاقها^(١٢) الأجرة عليه،

(١) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الأم، والمشار إليه في قوله «ذلك» هو إرضاع أول اللبن.

(٢) يعني أن الولد لا يعيش لو انتفى إرضاع اللبأ.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو كون الولد لا يعيش بدون اللبأ.

(٤) أي لا يجب على الأم إرضاع اللبأ بلا أجرة.

(٥) يعني إن كان للولد مال فأجرة اللبأ في ماله.

(٦) هذا تعليل لوجوب إرضاع اللبأ على الأم في مقابل الأجرة من مال الولد بأن في هذا الحكم جمعاً بين حق الأم - وهو الأجرة - وحق الولد وهو ارتضاع اللبأ.

(٧) هذا جواب عما قد يقال من أنه كيف يجمع بين وجوب الفعل واستحقاق الأجرة؟

(٨) يعني كما أن بذل المال في المخصصة في مقابل عوضه يجب على القادر على إغائه المحتاج فكذلك فيما نحن فيه يجب إرضاع اللبأ في مقابل أخذ الأجرة.

(٩) المخصصة: خلاء البطن من الطعام جوعاً يقال: «أصابتهم المخصصة»، ج غمامص (أقرب الموارد).

(١٠) المشار إليه في قوله «بذلك» هو قوله «ولا منافاة... إلخ».

(١١) يعني قال بعض بعدم استحقاق الأم عوض إرضاع اللبأ، لوجوبه عليها.

(١٢) الضمير في قوله «استحقاقها» يرجع إلى الأم، وفي قوله «عليه» يرجع إلى إرضاع اللبأ.

لوجوبه^(١) عليها، لما^(٢) علم من عدم جواز أخذ الأجرة على العمل الواجب.
والفرق^(٣) أن الممنوع من أخذ أجرته هو نفس العمل، لا عين المال
الذي يجب بذله، واللبأ من قبيل الثاني^(٤)، لا الأول^(٥).
نعم، يجيء على هذا^(٦) أنها^(٧) لا تستحق أجرة على إيصاله إلى فمه^(٨)،
لأنه عمل واجب.
وربما منع من كونه^(٩) لا يعيش بدونه، فينقذ حيثن^(١٠) عدم الوجوب.

-
- (١) أي لوجوب إرضاع اللبأ على الأم.
(٢) هذا تعليل للقول بعدم جواز أخذ الأم أجرة إرضاع اللبأ، لوجوبه عليها بأنه قد
علم عدم جواز أخذ الأجرة على العمل الواجب.
(٣) هذا رد للقول بعدم جواز أخذ الأم أجرة إرضاع اللبأ بأن القدر المتيقن من حرمة
أخذ الأجرة على الواجب هو أخذ الأجرة على نفس عمل واجب، لا أخذ العوض
عن مال يجب عليه بذله.
(٤) أي من قبيل عين المال الذي يجب على الأم بذله وهو اللبأ.
(٥) أي ليس من قبيل أخذ الأجرة على نفس العمل الواجب.
(٦) يعني بناءً على حرمة أخذ الأجرة في مقابل العمل الواجب لا يجوز للأم أخذ
الأجرة على نفس إيصال اللبأ إلى فم الصبي وإلا كان من قبيل أخذ الأجرة بإزاء
نفس العمل الواجب.
(٧) الضمير في قوله «أنها» يرجع إلى الأم.
(٨) الضمير في قوله «فمه» يرجع إلى المولود.
(٩) يعني ربما يمنع من دعوى أن المولود لا يعيش بدون إرضاع اللبأ.
(١٠) فإذا لم تتوقف حياته على اللبأ لم يحكم بالوجوب.

والعلامة رحمته الله قطع في القواعد^(١) بكونه لا يعيش بدونه، وقيدته^(٢) بعضهم بالغالب وهو^(٣) أولى.

(و يستحبّ للأمّ أن ترضعه^(٤) طول المدة المعتبرة في الرضاع) وهي حولان^(٥) كاملاً لمن أراد أن يتمّ الرضاعة^(٦).
فإن أراد^(٧) الاقتصار على أقلّ المجزي فأحد وعشرون شهراً، ولا يجوز نقصانه^(٨) عنها.

و يجوز الزيادة على حولين شهراً وشهرين خاصة^(٩)، لكن لا تستحقّ

(١) يعني أنّ العلامة رحمته الله قطع في كتابه (القواعد) بأنّ المولود لا يعيش بدون اللبأ. والضمير في قوله «بدونه» يرجع إلى اللبأ.

(٢) يعني قيد بعض الفقهاء كونه لا يعيش بدون اللبأ بالغالب.

(٣) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى التقييد. يعني أنّ التقييد بالغالب هو الأولى في نظر الشارح رحمته الله، نظراً إلى طبيعة الأطفال الغالبة.

(٤) يعني يستحبّ للأمّ أن ترضع الطفل طول المدة التي تعتبر في الرضاع، وسيشير الشارح رحمته الله إلى المدة التي تعتبر في الرضاع في قوله فيما سيأتي «حولان كاملاً»، كما أنّه رحمته الله يشير إلى أقلّ المدة التي تجزي من الرضاع أيضاً.

(٥) يعني أنّ مدة الرضاع المعتبرة هي ستان كاملتان لمن أراد إتمام الرضاعة.

(٦) الجملة أخذت من قوله تعالى في سورة البقرة، الآية ٢٣٣: ﴿ووالدات يرضعن أولادهنّ حولين كاملين لمن أراد أن يتمّ الرضاعة﴾.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى «من» الموصولة في قول الشارح رحمته الله «لمن أراد».

(٨) أي لا يجوز أن ينقص الرضاع عن أحد وعشرين شهراً.

(٩) أي يجوز أن تزيد الأمّ على الحولين كاملين شهراً أو شهرين، فيكون المجموع خمسة أو ستة وعشرين شهراً.

المرضعة على الزائد أُجرةً.

وإنما كان إرضاع الأمّ مستحبّاً، لأنّ لبنها^(١) أوفق بمزاجه، لتغذيّه^(٢) به في الرحم دماً^(٣).

(و الأجرة كما قلناه^(٤)) من كونها في مال الولد إن كان له مال وإلاّ فعلى الأب وإن علا^(٥) - كما سيأتي - مع يساره وإلاّ^(٦) فلا أجرة لها، بل يجب عليها^(٧)، كما يجب عليها الإنفاق عليه لو كان الأب معسراً.

(و لها إرضاعه) حيث يستأجرها الأب (بنفسها^(٨) و بغيرها^(٩)) إذا لم يشترط^(١٠) عليها بنفسها،.....

(١) يعني أنّ لبن الأمّ أوفق بمزاج الطفل.

(٢) أي لأنّ الطفل قد تغذى بلبن الأمّ في زمان كونه حملاً في الرحم.

(٣) أي في حال كون اللبن المتغذى به في الرحم دماً.

(٤) أي كما تقدّم في الصفحة ٢٩٢ في قول المصنّف رحمه الله «بأجرة على الأب إن لم يكن للولد مال».

(٥) فإن لم يكن للطفل أب تجب الأجرة على عهدة جدّه، وهكذا في صورة يسار الأب وإن علا.

(٦) أي إن لم يكن للأب وإن علا يسار فلا أجرة للأمّ في مقابل الرضاع. والضمير في قوله «ها» يرجع إلى الأمّ.

(٧) الضمير المكرّر في قوله المكرّر «عليها» يرجع إلى الأمّ، وفي قوله «عليه» يرجع إلى الطفل.

(٨) يعني إذا استأجر الأمّ أبو الطفل للرضاع جاز لها أن ترضعه بنفسها أو بغيرها.

(٩) بأن تستأجر الأمّ مرضعة أخرى للرضاع.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى الأب، والضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الأمّ، وفي

كما في كلّ أجير مطلق^(١) (وهي^(٢) أولى) بإرضاعه ولو بالأجرة (إذا قنعت^(٣) بما يقنع به الغير) أو أنقص، أو تبرّعت بطريق أولى فيهما^(٤).
 (و لو طلبت^(٥) زيادة) عن غيرها (جاز للأب انتزاعه) منها (و تسليمه^(٦) إلى الغير) الذي يأخذ أنقص، أو يتبرّع.
 و يفهم من قوله^(٧): «انتزاعه» و «تسليمه» سقوط^(٨) حضانتها^(٩) أيضاً،

→ قوله «إرضاعه» يرجع إلى الطفل.

(١) أي كما تقدّم حكم الأجير المطلق في كتاب الإجارة في قول المصنّف رحمه الله «و يجوز للمطلق»، و قال الشارح رحمه الله في شرح هذا القول «هو الذي يستأجر لعمل مجرد عن المباشرة مع تعيين المدة... إلخ».
 (٢) الضمير في قوله «و هي» يرجع إلى الأم، يعني إذا احتاج الأب إلى إستئجار المرضعة فأّم الطفل أولى بأن تستأجر.
 (٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الأم، يعني أنّ الأم هي الأولى إذا كانت قانعة بأجرة يقنع بها غيرها أو أنقص.

(٤) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى صورة قبول الأنقص و تبرّعها بالإرضاع.
 (٥) الضميران في قوله «طلبت» و «غيرها» يرجعان إلى الأم، و الضمير في قوله «انتزاعه» يرجع إلى الولد، يعني أنّ الأب له أن يأخذ الطفل من الأم في صورة طلب الأم لأزيد ممّا يطلبه الغير.

(٦) الضمير في قوله «تسليمه» يرجع إلى الطفل.

(٧) الضمير في قوله «قوله» يرجع إلى المصنّف رحمه الله.

(٨) بالرفع، لكونه نائب فاعل لقوله «يفهم».

(٩) سيأتي معنى الحضانة عمّا قريب في الصفحة ٢٩٨.

وهو أحد القولين، ووجهه^(١) لزوم الحرج بالجمع بين كونه^(٢) في يدها، و تولي غيرها إرضاعه، و لظاهر رواية داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام: «إن وجد الأب من يرضعه بأربعة دراهم وقالت الأم: لا أرضعه إلا بخمسة دراهم فإن له^(٣) أن ينزعه منها»^(٤).

و الأقوى بقاء حق الحضانة لها^(٥)، لعدم تلازمهما^(٦)، و حينئذ فتأتي المرضعة و ترضعه عندها^(٧) مع الإمكان، فإن تعذر حمل الصبي^(٨) إلى

(١) يعني أن وجه سقوط حضانة الأم عن الطفل هو لزوم الحرج.

(٢) فإذا قلنا باختصاص حضانة الطفل بالأم مع تولي غيرها إرضاعه لزوم الحرج.

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الأب، و في قوله «ينزعه» يرجع إلى الطفل، و في قوله «منها» يرجع إلى الأم.

(٤) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: كتيب طبع في سنة ١٣٠٤ هـ.

محمد بن يعقوب بإسناده عن داود بن الحصين، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: و الوالدات يرضعن أولادهن، قال: مادام الولد في الرضاع فهو بين الأبوين بالسوية، فإذا فطم فالأب أحق به من الأم، فإذا مات الأب فالأم أحق به من العصة، و إن وجد الأب من يرضعه بأربعة دراهم وقالت الأم: لا أرضعه إلا بخمسة دراهم فإن له أن ينزعه منها إلا أن ذلك خير له و أرفق به أن يترك مع أمه (الوسائل: ج ١٥ ص ١٩٠ ب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١).

(٥) يعني أن الأقوى عند الشارح رحمه الله بقاء حق الحضانة للأم.

(٦) ضمير التثنية في قوله «تلازمهما» يرجع إلى الحضانة و الإرضاع. يعني لا تلازم بينهما، فيجوز أن تحضن الطفل الأم و ترضعه غيرها.

(٧) يعني إذا قلنا باختصاص حضانة الطفل بالأم تأتي المرضعة و ترضعه عند الأم.

(٨) فلو لم يمكن إتيان المرضعة إلى الأم حمل الطفل إلى المرضعة لترضعه فتدّ إلى الأم.

المرضعة وقت الإرضاع خاصّة، فإن تعذر جميع ذلك^(١) اتّجه سقوط حقّها من الحضانة، للخرج^(٢) والضرر^(٣).

(و للمولى إجبار أمته على الإرضاع لولدها^(٤) وغيره^(٥))، لأنّ منافعها^(٦) مملوكة له فله^(٧) التصرف فيها كيف شاء، بخلاف الزوجة حرّة كانت أم مملوكة لغيره^(٨)، معتادة لإرضاع أولادها أم غير معتادة^(٩)، لأنّه لا يستحقّ بالزوجيّة منافعها وإنّما استحقّ الاستمتاع.

(و منها^(١٠)).....

(١) يعني لو لم يمكن حمل الصبيّ إلى المرضعة وإرجاعه بعد الرضاع إلى الأمّ فالمتّجه هو سقوط حقّ حضانة الأمّ عنه.

(٢) أي للخرج المنفي بقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾.

(٣) أي الضرر المنفي بقوله ﷺ: «لَا ضَرَرٌ وَلَا ضَرَارٌ».

(٤) أي يجوز للمولى أن يجبر أمته على إرضاع الولد، سواء تولّد منها أو من غيرها.

(٥) أي غير ولد الأمة وهو الولد الذي لم يتولّد من الأمة، بل من غيرها.

(٦) أي لأنّ منافع الأمة تكون مملوكة لمولاه.

والضمير في قوله «منافعها» يرجع إلى الأمة، وفي قوله «له» يرجع إلى المولى.

(٧) أي يجوز للمولى التصرف في منافع الأمة بأيّ نحو شاء.

(٨) أي لا يملك الزوج منافع الزوجة التي تكون أمة للغير، بل له الاستمتاع منها خاصّة.

(٩) أي سواء كان من عادات الزوجة إرضاع ولدها أم لم يكن.

الحضانة

(١٠) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى أحكام الأولاد.

الحضانة^(١) - بالفتح - وهي ولاية على الطفل والمجنون لفائدة^(٢) تربيته و ما يتعلّق بها^(٣) من مصلحته^(٤) من حفظه و جعله في سريره و رفعه و كحله و دهنه و تنظيفه و غسل خرقه و ثيابه و نحوه، وهي^(٥) بأنثى أليق منها بالرجل.

(فالأم أحق^(٦) بالولد مدّة الرضاع وإن كان) الولد (ذكراً إذا كانت) الأم (حرّة مسلمة) عاقلة، (أو كانا) أي الأخوان معاً (رقيقين أو كافرين)، فإنّه يسقط اعتبار الحرّيّة في الأوّل^(٧) والإسلام في الثاني^(٨)، لعدم الترجيح. ولو كانت الأم خاصّة حرّة مسلمة فهي أحقّ بالولد مطلقاً^(٩) من الأب

(١) حَضَنَ يَحْضُنُ حَضْنًا وَ حَضَانَةً عَنْ كَذَا: نَحَاهُ وَ أَبْعَدَهُ كَأَنَّهُ جَعَلَهُ فِي حِضْنٍ مِنْهُ (المنجد).

حَضَنَ الطائر بيضه يَحْضُنُهُ: إِذَا ضَمَّهُ إِلَى نَفْسِهِ تَحْتَ جَنَاحِهِ وَ كَذَلِكَ الْمَرْأَةُ إِذَا حَضَنَتْ وَلَدَهَا، وَ الْحَضَانَةُ - بِالْفَتْحِ وَ الْكَسْرِ - اسْمٌ مِنْهُ (مجمع البحرين).

(٢) يعني أنّ الحضانة ولاية جُعِلَتْ لفائدة تربية الطفل.

(٣) أي الأمر المتعلّق بالتربية. والضمير في قوله «بها» يرجع إلى التربية.

(٤) حرف «من» تكون لبيان ما يتعلّق بالتربية من الحفظ و ما ذكر بعده.

(٥) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى المذكورات من الحفظ و ما عطف عليه. يعني أنّ ما ذكر أنسب بحال الأنثى من الرجل.

(٦) يعني أنّ حقّ الحضانة يختصّ بالأم مدّة الرضاع وإن كان الولد ذكراً.

(٧) المراد من «الأوّل» هو كون أبوي الطفل رقيقين.

(٨) المراد من «الثاني» هو كون الأبوين كافرين.

(٩) أي سواء كان الولد ذكراً أم أنثى.

الرق^(١) أو الكافر إلى أن يبلغ وإن تزوجت^(٢).
 (فإذا فصل) عن الرضاع (فالأم أحق^(٣) بالأنثى إلى سبع) سنين.
 وقيل: إلى تسع، وقيل: ما لم تتزوج^(٤) الأم، وقيل: إلى سبع فيهما^(٥)، و
 الأول^(٦) - مع شهرته - جامع بين الأخبار المطلقة^(٧).

(١) قولاه «الرق» و «الكافر» صفتان للأب.
 (٢) فاعله هو الضمير المؤنث العائد إلى الأم. يعني أن الأم الحرة المسلمة وإن تزوجت
 لا يسقط حقها بالتزويج.
 (٣) فإن الأم تستحق حضانة الأنثى إلى سبع سنين.
 (٤) أي ولو بعد مضي التسع. يعني أن حضانة الأم للأنثى ثابتة ولو بعد بلوغها التسع
 مادامت لم تزوج، فتسقط حضانتها بالتزويج.
 □ من حواشي الكتاب: فيه أن هذا الشرط معتبر في القولين الآخرين أيضاً فلا وجه
 لجعله قولاً ثالثاً إلا أن يقال: عدم تعيين الغاية يوجب ثبوت الحق إلى زمان البلوغ
 فيرجع إلى القول بالتسع، أو أن مراده نقل عبارتهم على ما فيها من الإجمال، أو أن
 هذا الشرط على القولين الآخرين يختص بصورة وجود الأب وفي هذا القول
 مطلق، إلى غير ذلك، وكل هذه الوجوه لا يخلو عن بعد، فتأمل (حاشية جمال
 الدين رحمته الله).

(٥) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى الذكر والأنثى. يعني قال بعض بتعلق حق
 حضانة الأم بالذكر والأنثى إلى سبع سنين.
 (٦) والمراد من «الأول» هو القول باستحقاق الأم حضانة الأنثى إلى سبع سنين، فإن
 هذا القول مشهور، كما أنه جامع بين الأخبار المطلقة.
 (٧) من جملة الأخبار المطلقة هو ما نقل في كتاب الوسائل:

(و الأب أحق بالذكر) بعد فصله^(١) (إلى البلوغ و) أحق بالأنثى بعد السبع^(٢).

و الأقوى أن الخنثى المشكل هنا كالأنثى، استصحاباً^(٣) لولاية الأم الثابتة عليه^(٤) ابتداءً إلى أن يثبت المزيل^(٥)، و لا ثبوت له^(٦) قبل السبع، لعدم العلم بالذكورية التي هي مناط زوال ولايتها^(٧) عنه بعد الحولين، و أصالة عدم استحقاقه^(٨) الولاية قبلها. هذا^(٩) كله إذا كان الأبوان موجودين،.....

→ محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن أيوب بن نوح قال: كتب إليه بعض أصحابه: كانت لي امرأة و لي منها ولد و خلّيت سبيلها، فكتب ^{عليها السلام} المرأة أحق بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلا أن تشاء المرأة (الوسائل: ج ١٥ ص ١٩٢ ب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦).

□ أقول: فإن هذه الرواية - كما ترى - مطلقة تعم الذكر و الأنثى.

(١) أي بعد فصل الذكر عن الرضاع.

(٢) يعني أن الأب أحق بالأنثى بعد سبع سنين.

(٣) فإذا ثبت حق الحضانة ابتداءً و شك فيه بعد فصل الخنثى عن الرضاع يستصحب ذلك الحق الثابت إلى أن يثبت المزيل.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الطفل.

(٥) المزيل هو ثبوت حق حضانة الرجل للذكر بعد الفصل عن الرضاع.

(٦) أي لا يثبت المزيل قبل السبع في حق الخنثى، لعدم العلم بذكورية الخنثى المشكل.

(٧) الضمير في قوله «ولايتها» يرجع إلى الأم، و في قوله «عنه» يرجع إلى الطفل.

(٨) الضمير في قوله «استحقاقه» يرجع إلى الأب، و في قوله «قبلها» يرجع إلى السبع.

(٩) المشار إليه في قوله «هذا» هو ما ذكر من الأحكام في قوله «فالأم أحق بالولد» إلى

فإن مات أحدهما^(١) كان الآخر أحقّ بالولد مطلقاً^(٢) من جميع الأقارب إلى أن يبلغ^(٣).

(و) كذلك (الأمّ أحقّ من الوصي) أي وصيّ الأب (بالابن^(٤))، وكذا بالبت بعد السبع، كما هي أحقّ من الأقارب وإن تزوّجت^(٥).
(فإن فقد الأبوان^(٦)) فالحضانة لأبي الأب، لأنّه أب في الجملة^(٧) فيكون أولى من غيره من الأقارب، ولأنّه^(٨) أولى بالمال فيكون أولى بالحضانة، وبهذا^(٩) جزم^(١٠) في القواعد، فقدّم الجدّ للأب على غيره من الأقارب.

→ هنا.

(١) أي لو مات أحد أبوي الصبي فالآخر الحيّ أولى وأحقّ بحضانة الصبي مطلقاً.

(٢) ذكراً كان الصبي أم أنثى.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الولد.

(٤) فإنّ الأمّ أحقّ بحضانة الابن من وصيّ الأب.

(٥) فحضانة الأمّ للبت لا تسقط بتزوّجها ولو بعد السبع إذا مات الأب.

(٦) أي إذا مات أبوا الطفل فالحضانة تنتقل إلى أبي الأب، لا أبي الأمّ.

(٧) فإنّ أبا الأب يصدق عليه الأب في الجملة، كما في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ﴾، (النساء: ٢٢).

(٨) يعني أنّ أبا الأب له ولاية على مال الطفل عند فقد الأب فكذلك على غيره كالحضانة.

(٩) المشار إليه في قوله «بهذا» هو أولوية أبي الأب بالحضانة من غيره من الأقارب.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى العلامة ﷺ.

و يشكل بأن ذلك^(١) لو كان موجباً لتقديمه لاقتضى تقديم أم الأم عليه^(٢)، لأنها بمنزلة الأم وهي^(٣) مقدمة على الأب على ما فصل^(٤)، و ولاية المال^(٥) لا مدخل لها^(٦) في الحضانة وإلا^(٧) لكان الأب أولى من الأم وكذا الجد له^(٨) وليس كذلك إجماعاً^(٩)، والنصوص خالية من غير الأبوين من الأقارب، وإنما استفيد حكمهم من آية أولى الأرحام^(١٠)، و

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو كون أبي الأب أباً في الجملة.

(٢) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى أبي الأب.

(٣) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الأم. يعني لو كان عنوان الأبوة مؤثراً في تقديم أبي الأب لكان مؤثراً أيضاً في تقديم أم الأم، فكان من الواجب الحكم بتقديم أم الأم للحضانة في فرض فقد الأبوين.

(٤) أي كما تقدم التفصيل لبيان حق حضانة الأم.

(٥) هذا جواب عن الاستدلال بكون أبي الأب أحق بمال الطفل فيكون أحق بالحضانة أيضاً.

(٦) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى ولاية المال.

(٧) يعني لو كانت ولاية المال دخیلاً في الحضانة لكان الأب أولى بالطفل في جميع الموارد حتى في المولدين بالنسبة إلى الذكر وقبل السبع في الأنثى.

(٨) يعني وكذا لكان يقدم أبو الأب على الأم بالنسبة إلى الحضانة، لأن ولاية المال له وليس كذلك إجماعاً.

(٩) يعني أن الإجماع قائم على عدم تقدم الأب والجد له على الأم في بعض الموارد التي لها حق حضانة الطفل فيها.

(١٠) وهي الآية ٦ من سورة الأحزاب: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُهَاجِرِينَ﴾.

هي لا تدلّ على تقديمه^(١) على غيره من درجته، وبهذا^(٢) جزم^(٣) في المختلف وهو^(٤) أجود.

(فإن فقد أبو الأب) أو لم نرجّحه^(٥) (فللأقارب الأقرب) منهم إلى الولد (فالأقرب) على المشهور^(٦)، لآية أولي الأرحام، فالجدّة لأُمّ كانت أم لأب وإن علّت أولى^(٧) من العمّة والخالة^(٨)، كما أنّهما^(٩) أولى من بنات العمومة والخوولة^(١٠)، وكذا الجدّة الدنيا والعمّة والخالة^(١١) أولى من العليا منهنّ، وكذا ذكور كلّ مرتبة^(١٢).

(١) الضمير في قوله «تقديمه» يرجع إلى أبي الأب.

(٢) المشار إليه في قوله «بهذا» هو عدم تقديم أبي الأب على سائر الأقارب.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى العلامة رحمته الله.

(٤) أي القول بعدم تقديم أبي الأب على سائر الأقارب بالنسبة إلى حقّ الحضنة هو أجود القولين عند الشارح رحمته الله.

(٥) يعني بناءً على القول بعدم ترجيح أبي الأب على سائر الأقارب.

(٦) يعني أنّ القول المشهور هو اختصاص حضنة الطفل بالأقرب فالأقرب من بين أقارب الطفل.

(٧) خبر قوله «فالجدّة».

(٨) لأنّ العمّة والخالة من الطبقة الثالثة في الإرث.

(٩) الضمير في قوله «أنهما» يرجع إلى العمّة والخالة.

(١٠) لتقدّم درجة العمّة والخالة على درجة أولادهما في الإرث.

(١١) أي الدنيا منهنّ أولى من العليا منهنّ، لتقدّم درجتهم في الإرث.

(١٢) فإنّ الأمثلة المذكورة كلّها وإن كانت في الإناث، لكن يعلم منها حال الذكور

ثم إن اتحد الأقرب بالحضانة مختصة به^(١)، وإن تعدد^(٢) أقرع بينهم،
لما في اشتراكها^(٣) من الإضرار بالولد.
ولو اجتمع ذكر وأنثى ففي تقديم الأنثى قول^(٤) مأخذه^(٥) تقديم الأم
على الأب، وكون الأنثى أوفق^(٦) لتربية الولد وأقوم بمصالحه سيما الصغير
والأنثى.

وإطلاق^(٧) الدليل المستفاد من الآية^(٨) يقتضي^(٩) التسوية^(١٠) بينهما،
كما يقتضي التسوية بين كثير النصيب^(١١) وقليله.....

→ المختلفين في المراتب، فالجد أولى من العم والخال والجد الداني، والعم الداني و
الخال الداني أولى من العالي من هؤلاء وهكذا.

(١) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الأقرب.
(٢) يعني إن تعدد الأقرب بالحضانة تختص بمن أخرجته القرعة.
(٣) الضمير في قوله «اشتراكها» يرجع إلى الحضانة. يعني أن الشركة في الحضانة
توجب الإضرار بالولد.

(٤) يعني يحتمل القول بتقديم الأنثى على الذكر.
(٥) يعني أن مأخذ القول بتقديم الأنثى على الذكر تقديم الأم على الأب.
(٦) فإن الأنثى أنسب لتربية الولد من الذكور وأقوم بما يصلح للولد.
(٧) هذا استدلال على عدم ترجيح الأنثى.
(٨) المراد من «الآية» هو قوله تعالى: ﴿أولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض﴾.
(٩) خبر قوله «إطلاق الدليل».

(١٠) أي التسوية بين الذكر والأنثى في الحضانة.
(١١) أي كثير النصيب في الإرث وقليله، كما إذا كان هناك أخ للأب وأخ للأم، فإن
الأخ للأم يرث السدس والباقي للأخ للأب ومع ذلك فهما متساويان في الحضانة.

و من يمتُّ بالأبوين^(١) و بالأُمَّ خاصَّة^(٢)، لاشتراك الجميع في الإرث^(٣).
 و قيل^(٤): إنَّ الأخت من الأبوين أولى^(٥) من الأخت من الأمِّ، وكذا أمُّ
 الأب أولى من أمِّ الأمِّ، و الجدَّة^(٦) أولى من الأخوات، و العمَّة أولى من
 الخالة، نظراً إلى زيادة القرب أو كثرة النصيب^(٧).
 و فيه^(٨) نظر يبيِّن، لأنَّ المستند - وهو الآية - مشترك^(٩)، و مجرد ما
 ذكر^(١٠) لا يصلح دليلاً.
 و قيل^(١١): لا حضانة لغير الأبوين، اقتصاراً على موضع النصِّ، و

- (١) أي بين من ينتسب بالأبوين، مثل الأخ للأب و الأمِّ.
 مَتَّ، يَمْتُ، مَتًّا: مَدَّه، و - إلى فلان بقراءة: وصل إليه و توصَّل، يقال: «مَتَّ بَيْنَا
 رَحِمَ مَائَةٍ» أي قريبة (المنجد).
 (٢) أي ينتسب بالأُمِّ فقط كالأخ للأمِّ.
 (٣) أي في أصل الوراثة.
 (٤) القول للعلامة في القواعد، و في التحرير نسب القول إلى الشيخ ساكتاً على الحكاية،
 لتردده فيه (حاشية زين الدين رحمته).
 (٥) فالحضانة تختصُّ بالأخت من الأبوين لو اجتمعت معها أخت من الأمِّ.
 (٦) يعني أنَّ جدَّة الطفل أولى من الأخوات.
 (٧) فإنَّ المذكورين المتقدمين في الأمثلة أكثر نصيباً من حيث الإرث من غيرهم.
 (٨) أي في القول المذكور.
 (٩) يعني أنَّ الدليل لحضانة الأقارب هو آية أولى الأرحام و الحال أنَّها مشتركة بين
 المذكورين في الأمثلة الماضية.
 (١٠) أي مجرد ما ذكر من زيادة القرب أو كثرة النصيب لا يصلح دليلاً لما قيل.

(١١) القول لابن إدريس، و يظهر من المحقِّق الميل إليه، لأنَّه تردَّد في الشرائع (حاشية زين

عموم^(١) الآية يدفعه^(٢).

(و لو تزوّجت الأم^(٣) بغير الأب مع وجوده^(٤) كاملاً) سقطت حضانتها^(٥)، للنص^(٦) والإجماع.

(فإن طُلقت^(٧) عادت) الحضانة على المشهور، لزوال المانع منها^(٨)، و هو^(٩) تزويجها و اشتغالها بحقوق الزوج.....

→ الدين بالله.

(١) هذا ردّ من الشارح لما قال به ابن إدريس من اختصاص الحضانة بالأبوين.

و حاصل الردّ هو أنّ آية أولى الأرحام تثبت الولاية لمطلق الأرحام.

(٢) الضمير في قوله «يدفعه» يرجع إلى القول المذكور.

(٣) أي لو تزوّجت أمّ الطفل بعد أن طلقها أبوه مع وجود الأب سقطت حضانتها.

(٤) الضمير في قوله «وجوده» يرجع إلى الأب. يعني مع وجود الأب الكامل بالعقل و

الحرية والإسلام.

(٥) الضمير في قوله «حضانتها» يرجع إلى الأمّ.

(٦) النصّ منقول في كتاب الوسائل:

محمد بن يعقوب بإسناده عن المنقري، عمّن ذكره قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن

الرجل يطلق امرأته و بينها ولد، أيها أحقّ بالولد؟ قال: المرأة أحقّ بالولد ما

لم تتزوّج (الوسائل: ج ١٥ ص ١٩١ ب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤).

(٧) بصيغة المجهول، و نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى أمّ الطفل. يعني لو طلقها

زوجها الثاني عادت حضانتها للطفل على المشهور.

(٨) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الحضانة.

(٩) الضمير في قوله «و هو» يرجع إلى المانع، والضميران في قوله «تزوّجها» و

«اشتغالها» يرجعان إلى الأمّ.

التي هي ^(١) أقوى من حق الحضانة.
 وقيل: لا تعود ^(٢)، لخروجها عن الاستحقاق بالنكاح فيستصحب و
 يحتاج عوده ^(٣) إليها إلى دليل آخر، وهو مفقود.
 وله ^(٤) وجه وجيه، لكن الأشهر الأول ^(٥).
 وإنما تعود بمجرد الطلاق إذا كان بائناً ^(٦) وإلا فبعد العدة إن بقي لها ^(٧)
 شيء من المدة.
 ولو لم يكن الأب موجوداً لم تسقط حضانتها بالتزويج مطلقاً ^(٨) كما
 مر ^(٩).

-
- (١) الضمير في قوله «هي أقوى» يرجع إلى حقوق الزوج.
 (٢) يعني قال بعض بعدم عود الحضانة بطلاقها، لأن الأم تخرج عن أهلية الحضانة
 بالنكاح الجديد، فبعد طلاقها يستصحب عدم استحقاقها.
 (٣) يعني فعود حق الحضانة بعد الطلاق إليها يحتاج إلى دليل آخر وهو مفقود.
 (٤) الضمير في قوله «له» يرجع إلى القول بعدم عود حق الحضانة إليها بعد الطلاق.
 يعني أن وجه هذا القول وجيه عند الشارح رحمته الله.
 (٥) يعني أن الأشهر بين الفقهاء هو القول بعود حق الحضانة إليها بعد الطلاق.
 (٦) أي الطلاق الذي لا يمكن للزوج الرجوع إليها.
 (٧) يعني إن بقي للأم شيء من مدة الحضانة بعد انقضاء العدة.
 (٨) أي سواء كان تزويجها دائماً أو متعةً، وسواء دام نكاحها أو طلقت، وسواء كان
 الولد أنثى أو ذكراً.
 (٩) أي كما تقدم في المركب من قول المصنف والشارح رحمتهما الله في الصفحة ٣٠٢ «والأم
 أحق من الوصي... وإن تزوجت».

(وإذا بلغ الولد رشيداً^(١) سقطت الحضانة عنه)، لأنها^(٢) ولاية، والبالغ الرشيد لا ولاية عليه لأحد، سواء في ذلك^(٣) الذكر والأنثى، البكر والثيب، لكن يستحب له^(٤) أن لا يفارق أمه خصوصاً الأنثى^(٥) إلى أن تتزوج. واعلم أنه لا شبهة في كون الحضانة حقاً لمن ذكر^(٦)، ولكن هل تجب عليه^(٧) مع ذلك^(٨) أم له إسقاط حقه^(٩) منها؟ الأصل يقتضي ذلك^(١٠)، وهو الذي صرح به المصنف في قواعده^(١١)، فقال: لو امتنعت الأم من الحضانة صار الأب أولى^(١٢) به.....

(١) بخلاف بلوغ الولد غير رشيد، فإن الحضانة باقية في حقه.

(٢) يعني أن الحضانة ولاية، ولا ولاية على البالغ الرشيد.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو سقوط الحضانة عن البالغ الرشيد.

(٤) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الولد البالغ الرشيد.

(٥) يعني أن الولد إذا كان أنثى فالمستحب له أن لا يفارق أمه بعد البلوغ أيضاً إلى أن تتزوج.

(٦) من الأب والأم والأقارب.

(٧) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى «من» الموصولة في قوله ﷺ «لمن ذكر».

(٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو كون الحضانة حقاً.

(٩) الضمير في قوله «حقه» يرجع إلى «من» الموصولة في قوله «لمن ذكر»، وفي قوله «منها» يرجع إلى الحضانة.

(١٠) أي القاعدة الأولية تقتضي جواز إسقاط الحق من صاحب الحق.

(١١) فإن المصنف ﷺ صرح في كتابه (القواعد) بجواز إسقاط حق الحضانة.

(١٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الطفل. يعني إذا امتنعت الأم من الحضانة صار الأب أولى بالطفل، وذلك يدل على جواز إسقاط حق الحضانة.

قال^(١): ولو امتنعاً معاً فالظاهر إجبار الأب.
و نقل^(٢) عن بعض الأصحاب وجوبها وهو^(٣) حسن حيث يستلزم تركها تضييع الولد إلا أن حضانتها^(٤) حينئذ تجب كفايةً كغيره من المضطرين.
و في اختصاص الوجوب^(٥) بذوي الحق نظر^(٦)، وليس في الأخبار^(٧) ما يدل على غير ثبوت أصل الاستحقاق.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى المصنف رحمته الله. يعني لو امتنع الأبوان معاً عن حضانة الطفل فالظاهر أن الأب يجبر على الحضانة.

(٢) يعني نقل المصنف رحمته الله عن بعض أصحابنا الفقهاء وجوب الحضانة وعدم جواز إسقاطها.

(٣) يعني أن القول بوجوب الحضانة وعدم جواز إسقاطها حسن عند الشارح رحمته الله، لاستلزام ترك الحضانة تضييع الولد من حيث الترية.

(٤) يعني أن وجوب حضانة الطفل كفايةً يسقط بفعل كل واحد من المكلفين عن غيره.

(٥) يعني أن في اختصاص وجوب الحضانة بمن له حق الحضانة من الأبوين والأقارب نظراً.

(٦) لأن الحضانة إذا كانت من الواجبات الكفائية لا تختص بمن له حق الحضانة.

(٧) يعني أنه ليس في الأخبار الواردة في الحضانة ما يدل على جواز الإسقاط وعدمه، بل الأخبار دالة على ثبوت حق الحضانة فقط.

من الأخبار الدالة على ثبوت حق الحضانة هو المنقول في كتاب الوسائل:
محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن الفضيل بن يسار، عن أبي عبد الله عليه السلام قال:
أيما امرأة حرّة تزوّجت عبداً فولدت منها (منه - خ ل) أولاداً فهي أحقّ بولدها
منه وهم أحرار، فإذا أعتق الرجل فهو أحقّ بولده منها، لموضع الأب (الوسائل: ج ١٥ ص ١٨١ ب ٧٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١).

(النظر الثاني^(١) في النفقات^(٢))

(وأسبابها^(٣) ثلاثة: الزوجية و القرابة) البعضية^(٤) (و الملك).

النظر في النفقات

(١) يعني أن النظر الثاني اللاحق بباب التكاح هو النظر في النفقات، وقد تقدّم النظر الأول في الأولاد.

(٢) النفقات جمع، مفردة النفقة. و النَّفَقَة: اسم من الإنفاق، و - ما تنفقه من الدراهم و نحوها، ج نفاق و نَفَقَات (أقرب الموارد).

(٣) أي أسباب وجوب النفقة ثلاثة:

أ: الزوجية.

ب: القرابة.

ج: الملك.

(٤) يعني أن القرابة التي توجب النفقة هي ما يكون القريب بحسبها بعضاً و جزءاً من قريبه، كما أن الولد بعض والده.

(فالأوّل^(١)): تجب نفقة الزوجة بالعقد الدائم) دون المنقطع، سواء في ذلك الحرّة^(٢) والأمة المسلمة والكافرة^(٣) (بشرط التمكين الكامل) وهو أن تخلّي بينه^(٤) وبين نفسها قولاً وفعلاً (في كلّ زمان ومكان يسوغ فيه^(٥) الاستمتاع).

فلو بذلت في زمان دون زمان، أو مكان كذلك يصلحان^(٦) للاستمتاع فلا نفقة لها.

وحيث كان^(٧) مشروطاً بالتمكين (فلا نفقة للصغيرة) التي لم تبلغ سنّاً يجوز الاستمتاع بها بالجماع - على أشهر^(٨) القولين - لفقد الشرط وهو التمكين من الاستمتاع.



مركز تحقيقات علوم إسلامي
نفقة الزوجة

- (١) أي السبب الأوّل لوجوب النفقة، وهو الزوجية الدائمة.
- (٢) يعني لا فرق في وجوب نفقة الزوجة الدائمة على الزوج بين كون الزوجة حرّة أو أمة.
- (٣) أي في الموارد التي يجوز نكاح الكافرة، نحو ما إذا كانت الزوجة كافرة من أهل الكتاب وقلنا بجواز التزويج بالكافرة دائماً أو استدامة.
- (٤) الضمير في قوله «بينه» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «نفسها» يرجع إلى الزوجة.
- (٥) الزمان المسوغ فيه الاستمتاع نحو ما إذا لا تكون الزوجة مُحَرَّمَةً.
- (٦) صفة للزمان والمكان.
- (٧) يعني من جهة أن الوجوب مشروط بالتمكين، فلا تجب نفقة الصغيرة.
- (٨) هذا قيد لقوله «فلا نفقة للصغيرة».

وقال ابن إدريس: تجب النفقة على الصغيرة^(١)، لعموم وجوبها^(٢) على الزوجة، فتخصيصه بالكبيرة الممكنة^(٣) يحتاج إلى دليل، وسيأتي الكلام على هذا الشرط^(٤).

ولو انعكس بأن كانت^(٥) كبيرة ممكنة والزوج صغيراً وجبت النفقة، لوجود المقتضي^(٦) وانتفاء المانع، لأن الصغير^(٧) لا يصلح للمنع، كما في نفقة الأقارب، فإنها^(٨) تجب على الصغير والكبير، خلافاً للشيخ^(٩) محتجاً بأصالة البراءة، وهي^(١٠) مندفعة بما دلّ على وجوب نفقة الزوجة الممكنة أو مطلقاً^(١١).

(١) أي الزوجة الصغيرة.

(٢) أي الأدلة الدالة على وجوب نفقة الزوجة على الزوج تعمّ الزوجة الصغيرة أيضاً.

(٣) قوله «الممكنة» أي أهل التمكين بأن تخلي بين زوجها وبين نفسها قولاً وفعلاً.

(٤) يعني وسيأتي الكلام على اشتراط التمكين في وجوب النفقة.

(٥) أي لو كانت الزوجة كبيرة ممكنة لزوجها الصغير فإذا تجب نفقتها، ومثال ذلك هو

ما إذا زوج الولي الصغير مع المصلحة بالمرأة الكبيرة.

(٦) فإنّ المقتضي لوجوب النفقة - وهو الزوجية - موجود، والمانع - وهو عدم

التمكين - مفقود.

(٧) يعني أن كون الزوج صغيراً لا يمنع من وجوب نفقة زوجته عليه.

(٨) أي نفقة الأقارب تجب على من تجب عليه النفقة صغيراً كان أو كبيراً.

(٩) فإنّ الشيخ الطوسي^{رحمته الله} نفى وجوب نفقة الزوجة الكبيرة على الزوج الصغير،

استناداً إلى أصالة البراءة عند الشك في الوجوب.

(١٠) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى أصالة البراءة.

(١١) أي ممكنة كانت أو لم تكن.

و لو قيل: إنَّ الوجوب من باب خطاب الشرع المختصَّ^(١) بالمكلفين
أمكن جوابه^(٢) بكون التكليف هنا^(٣) متعلقاً بالوليّ أن يؤدّي من مال
الطفل، كما يُكلّف بأداء أَعْوَاضِ مَتَلَفَاتِهِ^(٤) التي لا خلاف في ضمانه^(٥)، أو
قضاء ديونه و غراماته^(٦).

(و لا للناشزة^(٧)) الخارجة عن طاعة الزوج و لو بالخروج^(٨) من بيته
بلا إذن، و منع لمس^(٩) بلا عذر.

(١) صفة لقوله «خطاب الشرع».

(٢) أي أمكن جواب الإشكال المذكور بأنَّ التكليف بالوجوب هنا متوجّه إلى وليّ
الصغير.

(٣) المشار إليه في قوله «هنا» هو وجوب نفقة زوجة الصغير.

(٤) فإنَّ الوليَّ ضامن لما أتلفه الصغير، فيُكلّف بأن يؤدّي عوضه من مال الصغير
نفسه.

(٥) أي لا خلاف في ضمان الصغير بدل ما أتلفه، لأنَّ الضمان من الأحكام الوضعية التي
لا تختصُّ بالمكلفين فقط.

(٦) الضميران في قوله «ديونه» و «غراماته» يرجعان إلى الصغير.

و الحاصل أنَّ ضمان المتلفات من الأحكام الوضعية التي يتساوى فيها الصغير و
الكبير.

(٧) أي لا نفقة للزوجة التي خرجت من طاعة الزوج.

(٨) يعني أنَّ النشوز يتحقّق بالخروج من بيت الزوج بدون إذنه.

(٩) بالجبر، عطف على مدخول «باء» الجارة في قوله «بالخروج». يعني أنَّ النشوز
يتحقّق و لو بمنعها زوجها عن اللمس بلا عذر.

(و لا للساكتة^(١) بعد العقد ما) أي مدّة^(٢) (لم تعرض التمكين عليه) بأن تقول^(٣): سلّمت نفسي إليك في أيّ مكان شئت و نحوه، و تعمل بمقتضى قولها^(٤) حيث يطلب.

و مقتضى ذلك^(٥) أن التمكين الفعليّ خاصّةً غير كافٍ^(٦)، و أنّه لا فرق في ذلك بين الجاهلة بالحال و العالمة^(٧)، و لا بين من طلب^(٨) منها التمكين و طالبتّه^(٩) بالتسليم^(١٠) و غيره.

-
- (١) أي لا نفقة للزوجة التي سكنت بعد العقد عن التمكين قولاً.
- (٢) يعني لا تجب نفقتها مادامت لم تعرض نفسها على زوجها.
- والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج.
- (٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الساكتة.
- (٤) يعني أن الزوجة تعمل على وفق ما قالت، و لا تقتصر على القول.
- (٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو قول المصنّف رحمته الله. يعني أن مقتضى قوله «ما لم تعرض التمكين عليه» هو أن التمكين الفعليّ لا يكفي في رفع نشوزها و وجوب نفقتها على الزوج.
- (٦) أي التمكين الفعليّ خاصّةً لا يكفي في وجوب نفقتها.
- (٧) يعني مقتضى إطلاق شرط التمكين القوليّ - كما فعله المصنّف - هو عدم الفرق في الساكتة بين الجاهلة بالحكم و العالمة به، ففي كليهما لا تجب النفقة.
- (٨) فاعله هو الضمير العائد إلى «من» الموصولة، والمراد به هو الزوج، والضمير في قوله «منها» يرجع إلى الزوجة. يعني أنّه لا فرق في الساكتة بين الزوجة التي طلب الزوج منها التمكين و هي طالبتّه بالنفقة و بين غيرها.
- (٩) ضمير الفاعل يرجع إلى الزوجة، و ضمير المفعول يرجع إلى الزوج.
- (١٠) أي بتسليم الزوج النفقة إليها.

وهذا^(١) هو المشهور بين الأصحاب، واستدلوا عليه بأن الأصل^(٢) براءة الذمة من وجوب النفقة خرج منه حال التمكين بالإجماع فيبقى الباقي^(٣) على الأصل.
وفيه^(٤) نظر، لأن النصوص عامة^(٥) أو مطلقة^(٦).....

- (١) المشار إليه في قوله «هذا» هو اشتراط التمكين قولاً وفعلاً في وجوب الإنفاق.
(٢) يعني أن الأصل هو عدم اشتغال ذمة الزوج بوجوب النفقة.
(٣) وهو ما عدا حالة التمكين قولاً وفعلاً، فإذا سكنت الزوجة عن التمكين قولاً وإن كانت ممكنة فعلاً تبقى تحت الأصل، فلا نفقة لها.
(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الاستدلال المشهور. يعني أن ما استدلل به المشهور على اشتراط التمكين القولي في وجوب نفقة الزوجة مورد إشكال.
(٥) من النصوص الدالة على وجوب النفقة هو ما نقل في كتاب الوسائل:
محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن أبي 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 (الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٣ ب ١٥ من أبواب النفقات ح ٢).
ومنها أيضاً ما هو المنقول في كتاب الوسائل:

محمد بن علي بن الحسين بإسناده عن إسحاق بن عمار أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن حق المرأة على زوجها، قال: يشبع بطنها ويكسو جثتها، وإن جهلت غفر لها (المصدر السابق: ح ٣).

- (٦) الفرق بين العموم والإطلاق هو أن العموم يدلّ على الشمول بوضع الواضع، مثل إفادة الجمع المحلّي بـ«ال» العموم وكذا لفظ «كلّ» و«الجميع» و«من» وغيرها، و أمّا المطلق فدلالته على الشمول إنما هو بالعقل وتمامية مقدمات الحكمة.

فهي^(١) قاطعة للأصل إلى أن يوجد المخصّص^(٢) والمقيّد^(٣) إلا أن الخلاف غير متحقّق^(٤)، فالقول بما عليه الأصحاب متعيّن^(٥).
و تظهر الفائدة^(٦) فيما ذكر^(٧) وفيما إذا اختلفا في التمكين^(٨) وفي وجوب قضاء النفقة الماضية^(٩)، فعلى المشهور القول بقوله في عدمهما^(١٠)، عملاً بالأصل فيهما^(١١).....

(١) الضمير في قوله «فهي» يرجع إلى النصوص. يعني أن أصالة البراءة المستدلّ بها على القول المشهور تنقطع بوجود الدليل، أعني النصوص المطلقة أو العامة. ولا يخفى أن قوله «لأصل» مفعول لقوله «قاطعة»، واللام تكون للتقوية، لا لبيان التعليل فلا تغفل.

(٢) بأن يوجد المخصّص بالنسبة إلى العام.

(٣) بأن يوجد المقيّد بالنسبة إلى المطلق.

(٤) هذا رجوع من الشارح رحمه الله عما أورده على كلام المشهور. يعني أنه لم يتحقّق بين الأصحاب خلاف في عدم تقييد وجوب النفقة بالتمكين القولي.

(٥) يعني أن القول هو ما ذهب إليه المشهور.

(٦) أي تظهر فائدة القول باشتراط التمكين القولي وعدمه في الزوجة الساكنة.

(٧) المراد من قوله «ما ذكر» هو الساكنة المبحوث عنها التي لم تمكّن قولاً.

(٨) كما إذا نفى الزوج وجوب النفقة عليه بدعوى عدم تمكينها.

(٩) كما إذا أنكر الزوج وجوب قضاء النفقة الماضية والأصل معه.

(١٠) الضمير في قوله «عدمهما» يرجع إلى النفقة في صورة الاختلاف في التمكين وقضاء النفقة الماضية.

(١١) فعلى هذا يقدّم قول الزوج ويحكم بعدم وجوب النفقة عليه، وأيضاً بعدم وجوب قضائها عليه.

و على الاحتمال^(١) قولها، لأن الأصل بقاء ما^(٢) وجب، كما يقدم قولها^(٣) لو اختلفا^(٤) في دفعها^(٥) مع اتفاقهما على الوجوب^(٦).
 (و الواجب) على الزوج (القيام بما تحتاج إليه^(٧) المرأة) التي تجب نفقتها (من طعام وإدام^(٨) وكسوة وإسكان وإخدام وآلة الدهن^(٩) و التنظيف) من المشط^(١٠) و الدهن و الصابون^(١١).....

- (١) اللام تكون للعهد الذكري. أي على الاحتمال الذي تقدم ذكره من الشارح رحمه الله «و فيه نظر». يعني بناءً على الاحتمال المذكور - وهو عدم اشتراط التمكين القولي في وجوب النفقة - يقدم قول الزوجة، لأن الأصل يوافق قولها.
 والضمير في قوله «قولها» يرجع إلى الزوجة.
 (٢) و هو النفقة التي وجبت بسبب الزوجية.
 (٣) أي يقدم قول الزوجة في فرض اختلاف الزوجين في دفع النفقة.
 (٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجين.
 (٥) الضمير في قوله «دفعها» يرجع إلى النفقة.
 (٦) يعني أن الزوجين لو اختلفا في الدفع بعد اتفاقهما على وجوب النفقة قدم قول الزوجة.
 (٧) يعني يجب على الزوج أن يقوم بكل ما تحتاج إليه الزوجة.
 (٨) الإدام: كل موافق و ملائم (أقرب الموارد).
 و المراد من الإدام هنا كل ما يجعل مع الخبز من مرق و نحوه.
 (٩) الدهن - بفتح الدال - مصدر.
 (١٠) المشط - مثلثة - و المشط و المشط و المشط: آلة من خشب و غيره ذات أسنان يمشط بها، ج أمشاط و مشاط (أقرب الموارد).
 (١١) الصابون: مطبوخ مركب من الزيت و القلى و يغسل به، القطعة منه صابونة، معرب

دون الكحل^(١) والطيب و الحَمَام إِلَّا مع الحاجة إليه^(٢) لبرد و نحوه، (تبعاً
لعادة أمثالها^(٣) من بلدها) المقيمة بها^(٤)، لأن الله تعالى قال: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ
بِالْمَعْرُوفِ﴾^(٥)، و من العشرة به^(٦) الإنفاق عليها بما يليق بها عادةً.
(و) لا يتقدّر الإطعام بمدّ^(٧) ولا بمدّين ولا غيرهما، بل (المرجع في
الإطعام إلى سدّ الخلّة) - بفتح الخاء^(٨) - وهي الحاجة.
(و يجب الخادم^(٩) إذا كانت من أهله^(١٠)) في بيت أبيها دون أن

-
- سابون - بالفارسيّة -، و الصابوني: بائع الصابون (أقرب الموارد).
(١) الكُحْل: الأثمد، و - كلّ ما وضع في العين يشفي به (أقرب الموارد).
(٢) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى الحَمَام. يعني إلّا عند احتياج الزوجة إلى الحَمَام
بسبب برد أو مانع آخر يمنعها عن الخروج إلى الحَمَام.
(٣) يعني أمثال الزوجة في البلدة التي تسكن فيها.
(٤) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى البلد.
(٥) الآية ١٩ من سورة النساء.
(٦) الضمير في قوله «به» يرجع إلى المعروف. يعني من المعاشرة بالمعروف المأمور بها
هو الإنفاق على الزوجة بما يليق بها عادةً.
(٧) أي لا يتعيّن كون مقدار الإطعام مدّاً أو مدّين، بل المرجع في الإطعام هو رفع
احتياجها كائناً ما كان.
(٨) يعني تقرأ لفظة «الخلّة» - بمعنى الحاجة - بفتح الخاء.
الخلّة من خلّ إليه: احتاج و افتقر (أقرب الموارد).
(٩) يعني يجب على الزوج استخدام خادم للزوجة في صورة كونها من أهل الخادم في
بيت أبيها.
(١٠) الضمير في قوله «أهله» يرجع إلى الخادم، و في قوله «أبيها» يرجع إلى الزوجة.

ترتفع^(١) بالانتقال إلى بيت زوجها (أو كانت^(٢) مريضة) أو زمينة^(٣) تحتاج إلى الخادم.

و يتخير^(٤) بين إخدامها بحرّة أو أمة و لو بأجرة.

و لو كان معها خادم تخير بين إبقائها^(٥) و ينفق عليها^(٦)، و بين إبدالها و إن كانت^(٧) مألوفة لها، لأن حقّ التعيين له^(٨)، لا لها، حتّى لو أراد^(٩) أن يخدمها بنفسه أجزاً.

(١) يعني ليس يجب على الزوج تهيئة الخادم للزوجة إذا ارتفع شأنها بانتقالها إلى بيت زوجها.

(٢) يعني يجب الخادم لها إذا كانت الزوجة مريضة محتاجة إليه.

(٣) قوله «زَمِنَة» مؤنث «زَمِن» و هو المصاب بعاهة الزمانة، و الزمانة عدم بعض الأعضاء أو تعطيل القوى، يقال: زَمِنَ أَي أصابته الزمانة. و أزمَنَهُ اللهُ أَي ابتلاه بالزمانة (كذا قرّر في كتب اللغة).

و الحاصل أن الزمانة مرض عارض يوجب الإقعاد بحيث لا يقدر المريض على القيام بموائجه.

(٤) يعني أن الزوج مخير بين إخدام الزوجة بحرّة أو غيرها.

(٥) يعني لو كان مع الزوجة خادم تخير الزوج بين إبقائها و بين إبدالها.

(٦) الضميران في قوله «عليها» و «إبدالها» يرجعان إلى الخادم، و تأنيث الضميرين باعتبار كون الخادم امرأة.

(٧) «إن» و صليّة. يعني أن الزوج له إبدال الخادم و إن كانت مألوفة لزوجتها.

(٨) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج. يعني أن تعيين الخادم حقّ للزوج.

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، و كذا فاعل قوله «يخدمها». يعني لو أراد الزوج أن يخدم الزوجة - لو احتاجت إلى الخادم - بنفسه أجزاً.

ولو خدمت^(١) نفسها لم يكن لها المطالبة بنفقة الخادم.
 (و جنس المأدوم والملبوس والمسكن يتبع عادة أمثالهما^(٢)) في بلد
 السكنى، لا في بيت أهلها^(٣).
 ولو تعدّد^(٤) القوت في البلد اعتبر الغالب، فإن اختلف الغالب^(٥) فيها أو
 قوتها من غير غالب وجب اللائق به^(٦).
 (و لها المنع من مشاركة غير الزوج) في المسكن بأن تنفرد^(٧) ببيت
 صالح^(٨) لها ولو في دار^(٩)، لا بدار^(١٠)، لما في مشاركة غيره^(١١) من الضرر.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة. يعني أن الزوجة لو خدمت هي نفسها لم يجز
 لها أن تطالب الزوج بأجرة الخادم ونفقته.
 (٢) يعني لا يتعين جنس المأدوم وما بعده، بل يتبع عادة أمثالها في البلد التي تسكن فيها.
 (٣) يعني ليس المرجع في جنس المأدوم والملبوس والمسكن بيت أهل الزوجة.
 (٤) يعني لو كان القوت في البلد متعدداً غير منحصر في جنس واحد اعتبر الغالب.
 (٥) يعني لو كان القوت الغالب أيضاً مختلفاً وجب تهيئة القوت اللائق بحال الزوج.
 الضميران في قوله «فيها» و «قوتها» يرجع إلى البلدة. والبلد يذكر ويؤنث، راجع
 عنها المصباح المنير.

(٦) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الزوج.
 (٧) يعني يجوز للزوجة أن تريد الانفراد بالسكنى في بيت و غرفة مختصة بها.
 (٨) يعني يجوز للزوجة أن تطلب بيتاً صالحاً لها وتمنع الغير - غير الزوج - عن
 المشاركة فيه.

(٩) يعني ولو كان البيت في دار أي غرفة من غرف الدار.
 (١٠) يعني لا يجوز لها المطالبة بمجموع دار، بل بيت في دار.
 (١١) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الزوج. يعني أن الدليل لجواز منعها عن

(و يزيد^(١)) كسوتها (في الشتاء المحشوة^(٢)) بالقطن (الليقظة، و
للحاف للنوم) إن اعتيد ذلك^(٣) في البلد.
(و لو كان في بلد يعتاد فيه الفرو^(٤) للنساء وجب) على الزوج بذله، (و
يرجع في جنسه) من حرير أو كتّان^(٥) أو قطن أو في جنس الفرو من غنم و
سنباب^(٦) و غيرهما (إلى عادة أمثالها) في البلد^(٧).

→ المشاركة في المسكن هو لزوم الضرر في فرض الاشتراك فيه.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «كسوتها» يرجع إلى
الزوجة.

(٢) مفعول لقوله «يزيد»، والمراد من «المحشوة بالقطن» هو الثوب الذي يجعل في
داخله القطن، للحفاظ من البرد.

حشا الوسادة و غيرها بالقطن يحشوها حشواً - واوي - : ملأها (أقرب الموارد).

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو زيادة المحشوة بالقطن لليقظة و اللحاف للنوم في
الشتاء.

(٤) الفرو و الفروة - بالهاء و عدمها - : شيء نحو الجبة بطانته يبطن من جلود بعض
الحيوانات كالآرانب و الثعالب و السمور، ج فراء (أقرب الموارد).

يعني لو كان المتعارف للنساء في البلد لبس الفرو وجب على الزوج بذله.

(٥) الكتّان: نبات يزرع بمصر و ما يليها، له زهر أزرق في حجم الحمض و له بزر
يعتصر و يستصبح به و تنسج منه ثياب (أقرب الموارد).

(٦) السنباب و السنباب: حيوان على حدّ اليربوع أكبر من الفار، و شعره في غاية
النعمّة تتخذ من جلده الفراء، و يضرب به المثل في خفة الصعود و سرعته، و فروه
أحسن الفراء (أقرب الموارد).

(٧) أي أمثالها في البلد التي تسكن فيها.

و يُعتبر في مراتب الجنس المعتاد حاله^(١) في يساره وغيره.
وقيل: لا تجب الزيادة على القطن، لأنَّ غيره رعونة^(٢)، وهو^(٣) ضعيف،
لاقتضاء المعاشرة بالمعروف ذلك^(٤).

(و كذا^(٥) لو احتيج إلى تعدد اللحف) لشدة البرد أو لاختلاف الفصول
فيه^(٦)، ولكن هنا^(٧) لا يجب إبقاء المستغنى عنه في الوقت الآخر عندها^(٨).
(و تزداد المتجمل^(٩) ثياب التجميل بحسب العادة) لأمثالها في تلك البلدة.

(١) الضمير في قوله «حاله» يرجع إلى الزوج، وكذلك الضمير في قوله «يساره».
(٢) قوله «رعونة» - بضم الراء - من رَعَنَ يَزْعُنُ رَعْنًا وَ رَعِنَ يَزْعُنُ رَعْنًا وَ رَعْنٌ
يَزْعُنُ: حَقٌّ.

والضمير في قوله «غيره» يرجع إلى القطن. يعني أنَّ الزيادة على الثوب القطني تعدُّ
رُعُونَةً وَ حُجْمًا.

(٣) أي القول بعدم وجوب الزيادة على القطن ضعيف.

(٤) فإنَّ الأمر بالمعاشرة بالمعروف في قوله تعالى: ﴿وَ عَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ يقتضي
الزيادة على القطن، لوجوب مراعاة حال المرأة و شأنها.

(٥) يعني وكذا يجب على الزوج أن يهيئ اللحف المتعددة إذا احتاجت الزوجة إليها.

(٦) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى البلد.

(٧) المشار إليه في قوله «هنا» هو اختلاف فصول البلد. يعني إذا احتاجت الزوجة إلى
اللحف المتعددة لاختلاف فصول البلد لا يجب أن يبقى اللحف الزائد المستغنى عنه
عندها بعد رفع الحاجة إلى الزائد.

(٨) الظرف متعلق بقوله «إبقاء».

(٩) قوله «المتجمل» صفة لموصوف مقدَّر هو الزوجة. يعني أنَّ الزوجة التي هي أهل
التجميل تزداد ثياب التجميل بحسب عادة أمثالها في تلك البلدة.

(١) ولودخل بها واستمرت (٢) تأكل معه على العادة (٣)، فليس لها مطالبته
بمدة مؤاكلته (٤)، لحصول الغرض (٥) وإطباق الناس عليه (٦) في سائر (٧)
الأعصار.

و يحتمل جواز مطالبتها (٨) بالنفقة، لأنه (٩) لم يؤد عين الواجب (١٠) و
تطوع (١١) بغيره.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «بها» يرجع إلى الزوجة، و
قوله «دخل بها» بمعنى جاء بها إلى منزله.

(٢) فاعله و كذا فاعل قوله «تأكل» هو الضمير الراجع إلى الزوجة، والضمير في قوله
«معه» يرجع إلى الزوج. يعني لو جاء الزوج بالزوجة إلى منزله و كانت تأكل مع
زوجها بالاستمرار لم يجز لها مطالبة الزوج بنفقة مدة المؤكلة.

(٣) أي على وفق العادة الجارية في مثل ذلك.

(٤) أي لم يجز للزوجة أن تطالب الزوج بنفقة المدة التي كانت تأكل معه.

(٥) أي لحصول الغرض من النفقة وهو الإشباع الذي يحصل بالمؤكلة.

(٦) يعني أطبق الناس قديماً على الاكتفاء بمثل ما ذكر و على عدم مطالبة الزوجة
بالنفقة لاسيما عند أوائل الزواج.

(٧) أي في جميع الأعصار.

(٨) أي الاحتمال الآخر في الفرض المذكور هو جواز مطالبة الزوجة بالنفقة.

(٩) الضمير في قوله «لأنه» يرجع إلى الزوج.

(١٠) المراد من «عين الواجب» هو المأكل الواجب على الزوج للزوجة بحيث يرتفع
حاجتها معه بحسب عادة أمثالها.

(١١) يعني أن الزوج تبرع بغير ما احتاجت إليه الزوجة و لم يؤد ما يليق بشأنها.

و اعلم أنَّ المعتبر من المسكن الإمتاع^(١) اتفاقاً، و من المؤنة التملك في صبيحة^(٢) كلِّ يوم، لا أزيد بشرط بقائها^(٣) ممكنةً إلى آخره، فلو نشزت في أثنائه استحقَّت بالنسبة^(٤).

و في الكسوة قولان أجودهما أنَّها^(٥) إمتاع، فليس لها^(٦) بيعها و لا التصرّف فيها بغير اللبس من أنواع التصرفات، و لا لبسها^(٧) زيادةً على المعتاد كقيّة^(٨) و كمّيّة^(٩)، فإن فعلت فأبْلَتْها^(١٠) قبل المدّة التي تُبلى فيها

(١) المراد من «المتاع» هو تملك منفعة العين للزوجة، لا أصلها.

(٢) الصبيحة أوّل النهار. يعني يكفي في أداء المؤنة أن يملك الزوج ما تحتاج إليه زوجته في أوّل كلِّ يوم بمقدار يومها، لا أزيد منه.

(٣) أي الشرط في التملك هو بقاء الزوجة على حال التمكين إلى آخر اليوم. والضمير في قوله «آخره» يرجع إلى اليوم.

(٤) فلو خرجت الزوجة عن طاعة زوجها في وسط اليوم مثلاً استحقَّ من المؤنة نصفها، لا أزيد.

(٥) يعني أنَّ أجود القولين في الكسوة أيضاً هو تملك النفقة، لا العين.

(٦) أي لا يجوز للزوجة أن تبيع الكسوة التي أعطها زوجها.

والضميران في قوله «بيعها» و «فيها» يرجعان إلى الكسوة.

(٧) أي لا يجوز للزوجة أن تلبس الكسوة أزيد من العادة المتعارفة.

(٨) كما إذا لبست لباس التجميل في حال خدمة البيت.

(٩) كما إذا لبست ثياباً متعدّدة مع كفاية الثوب الواحد.

(١٠) قوله «فأبْلَتْها» من بلى الثوب يلبى بلىً و بلاءً - يائي - : خَلَقَ و رَثَ فهو بالٍ. أبلى

الثوب بمعنى بَلَّاه (أقرب الموارد).

عادةً لم يجب عليه إيدالها^(١)، وكذا^(٢) لو أبقتها زيادةً على المدة.
وله^(٣) إيدالها بغيرها مطلقاً^(٤) و تحصيلها^(٥) بالإعارة والاستيجار
و غيرهما.
ولو طلقها أو ماتت أو مات أو نشزت استحق ما يجده منها^(٦)
مطلقاً^(٧).
وما تحتاج إليه من الفُرْش والآلات في حكم الكسوة^(٨).

→ و ضمير الفاعل في قوله «أبقتها» يرجع إلى الزوجة، و ضمير المفعول يرجع إلى
الكسوة.

(١) أي لم يجب على الزوج إيدال الكسوة التي أبقتها الزوجة على خلاف العادة.
(٢) يعني وكذا لا يجب على الزوج أن يبدل الثوب الذي أبقتها الزوجة زيادةً على المدة
المتعارفة، كما إذا لم تلبس الثوب وأبقتها أزيد من بضع سنين.
(٣) أي يجوز للزوج إيدال الكسوة بغيرها. والضمير في قوله «إيدالها» يرجع إلى
الكسوة.

(٤) أي سواء بليت الكسوة أم لا، أبقتها زيادةً على المدة المتعارفة أم لا.
(٥) أي يجوز للزوج أن يحصل الكسوة التي تحتاج الزوجة إليها بالإعارة والاستيجار
و غيرهما.

(٦) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الكسوة. يعني إذا طلق الزوج زوجته أو ماتت
الزوجة أو نشزت استحق الزوج ما يجده من الكسوة عندها واستحق وارث
الزوج في فرض موت الزوج نفسه.

(٧) أي سواء استعملتها الزوجة أم لا، وأيضاً سواء في ذلك جميع طرق تحصيلها.
(٨) يعني أن جميع التفاصيل المذكورة في الكسوة - من جواز إيدالها واستعارتها و

(الثاني^(١): القرابة) البعضية^(٢) دون مطلق النسبة^(٣)، (و تجب النفقة على الأبوين فصاعداً) وهم^(٤) آباء الأب وأُمّهاته وإن علوا، وآباء الأم وأُمّهاتها وإن علوا (والأولاد^(٥) فنارلاً) ذكوراً كانوا أم إناثاً لابن المنفق^(٦) أم لبنته.

(و تستحبّ) النفقة (على باقي الأقارب) من الإخوة^(٧) والأخوات وأولادهم والأعمام والأخوال ذكوراً وإناثاً وأولادهم، (و يتأكد^(٨) الاستحباب (في الوارث منهم^(٩))).

→ استيجارها و غير ما ذكر من الأحكام - تأتي في سائر ما تحتاج إليه الزوجة من الفرش والآلات أيضاً.

مرکز تحقیق و تکوین نفقة الأقرباء

(١) أي الثاني من أسباب النفقة المشار إليها في الصفحة ٣١١ في قوله «النظر الثاني في النفقات، وأسبابها ثلاثة».

(٢) قد تقدّم منا المراد من «القرابة البعضية» في الهامش ٤ من ص ٣١١.

(٣) يعني أنّ مطلق النسبة لا يوجب نفقة أحد القريين على الآخر.

(٤) يعني أنّ المراد من «الأبوين فصاعداً» هو آباء الأب وأُمّهاته وإن علوا، وكذلك آباء الأم وأُمّهاتها وإن علوا.

(٥) يعني تجب نفقة الأولاد وإن نزلوا على الأبوين.

(٦) أي سواء في الأولاد النازلة أن ينتسبوا إلى ابن المنفق أم إلى بنته.

(٧) هذا بيان لقوله «باقي الأقارب»، وهم الذين لا تجب نفقتهم، بل تستحبّ.

(٨) يعني أنّ استحباب الإنفاق على ورثة المنفق من الأقارب يكون مؤكداً.

(٩) الضمير في قوله «منهم» يرجع إلى الأقارب.

في أصحّ القولين^(١).

وقيل: تجب النفقة على الوارث، لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾^(٢) بعد قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾، وإذا وجب على الوارث - و^(٣) العلة هي الإرث - ثبت^(٤) من الطرفين^(٥)، لتساويهما^(٦) فيه.

ولا فرق في المنفق^(٧) بين الذكر والأنثى ولا بين الصغير والكبير،

(١) إشارة إلى القول غير الأصحّ في المسألة وهو القول بوجوب النفقة.

(٢) الآية ٢٣٣ من سورة البقرة: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يَرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلِينَ كَامِلِينَ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يَتِمَّ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (إلى قوله) و على الوارث مثل ذلك، والشاهد من الآية قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾. يعني يجب على وارث المولود له - وهو أبو الطفل - مثل ما يجب عليه من نفقة المرضعات.

والحاصل أن العلة لوجوب نفقة المرضعة على وارث المولود له هي الإرث، وهذه العلة بما أنها يتساوى فيها الوارث والمورث تقتضي وجوب نفقة الوارث على المورث أيضاً.

(٣) الواو في قوله «والعلة... إلخ» حالية.

(٤) قوله «ثبت» جزاء للشرط، والشرط هو قوله «إذا وجب».

(٥) المراد من «الطرفين» هو الوارث والمورث.

(٦) أي لتساوي الطرفين من الوارث والمورث في العلة وهي الإرث.

والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الإرث.

(٧) أي الذي تجب نفقة القريب عليه، مثل الأب بالنسبة إلى الابن وبالعكس.

عملاً بالعموم^(١).

(وإنما يجب الإنفاق على الفقير العاجز عن التكسب^(٢))، فلو كان مالكا مؤنة سنة أو قادراً على تحصيلها بالكسب تدريجاً^(٣) لم يجب الإنفاق عليه.

ولا يشترط عدالته^(٤) ولا إسلامه، بل يجب (وإن كان فاسقاً^(٥) أو كافراً)، للعموم^(٦).

و يجب تقييد الكافر بكونه محقون الدم، فلو كان حريباً لم يجب^(٧)، لجواز إتلافه، فترك الإنفاق لا يزيد عنه^(٨).

(١) يعني أن الدليل على وجوب النفقة يعم جميع ما ذكر.

(٢) أي العاجز عن تحصيل مؤنته بالكسب.

(٣) يعني أن الوالد مثلاً لو كان قادراً على تحصيل مؤنة سنته تدريجاً لم تجب نفقته على ولده.

(٤) الضمير في قوله «عدالته» يرجع إلى الفقير العاجز. يعني لا يشترط عدالة المسفق عليه ولا إسلامه، فلا اختصاص لهذا الحكم بالمسلم العادل، بل بارتفاع شرطية الإسلام والعدالة دخل في الحكم المسلم الفاسق والكافر من الأقارب.

(٥) الفاسق هو الذي يرتكب الكبائر ويصرّ على الصغائر.

(٦) أي لعموم دليل وجوب الإنفاق على من ذكر من الأقارب.

(٧) أي لم يجب الإنفاق على الكافر الحربي الذي لو لم يكن حريباً كانت نفقته واجبة.

(٨) يعني أن إتلاف الحربي بعدم الإنفاق عليه لا يزيد عن إتلافه بقتله، فإذا كان الثاني جائزاً كان الأول كذلك بطريق أولى.

وَأَمَّا الْحَرِّيَّةُ ^(١) فَهِيَ شَرْطٌ، لِأَنَّ الْمَمْلُوكَ نَفَقْتَهُ عَلَى مَوْلَاهُ.
نَعَمْ، لَوْ امْتَنَعَ ^(٢) مِنْهَا، أَوْ كَانَ مَعْسُراً أَمْكَنَ وَجُوبَهُ عَلَى الْقَرِيبِ ^(٣)، عَمَلًا
بِالْعُمُومِ.

وَقِيلَ: لَا يَجِبُ مُطْلَقاً ^(٤)، بَلْ يُلْزَمُ ^(٥) بِبَيْعِهِ ^(٦)، أَوْ الْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ كَمَا
سَيَأْتِي، وَهُوَ ^(٧) حَسَنٌ.

(وَيَشْتَرِطُ فِي الْمُنْفِقِ أَنْ يَفْضَلَ مَالُهُ ^(٨) عَنْ قُوَّتِهِ وَقُوَّتِ زَوْجَتِهِ) لِيَوْمِهِ
الْحَاضِرِ وَلَيْلَتِهِ لِيَصْرِفَ ^(٩) إِلَى مَنْ ذَكَرَ، فَإِنْ لَمْ يَفْضَلْ شَيْءٌ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ،
لِأَنَّهَا ^(١٠).....

(١) يَعْنِي أَنَّ الْحَرِّيَّةَ فِي الْمُنْفِقِ عَلَيْهِ تَكُونُ شَرْطاً لَا مُحَالَةً، لِأَنَّ الْمَمْلُوكَ لَا تَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَى
غَيْرِ مَوْلَاهُ.

(٢) فَاعِلُهُ هُوَ الضَّمِيرُ الْعَائِدُ إِلَى الْمَوْلَى، وَالضَّمِيرُ فِي قَوْلِهِ «مِنْهَا» يَرْجِعُ إِلَى النِّفْقَةِ.

(٣) يَعْنِي يُمْكِنُ الْقَوْلُ بِوَجُوبِ الْإِنْفَاقِ عَلَى الْمَمْلُوكِ الَّذِي يَمْتَنِعُ مَوْلَاهُ عَنِ الْإِنْفَاقِ
عَلَيْهِ، أَوْ يَكُونُ مَعْسُراً عَلَى الْقَرِيبِ.

(٤) سِوَاءِ أَنْفَقَ عَلَيْهِ مَوْلَاهُ أَمْ لَا، مَعْسُراً كَانَ الْمَوْلَى أَمْ لَا.

(٥) نَائِبُ الْفَاعِلِ هُوَ الضَّمِيرُ الْعَائِدُ إِلَى الْمَوْلَى.

(٦) الضَّمِيرَانِ فِي قَوْلَيْهِ «بَيْعِهِ» وَ«عَلَيْهِ» يَرْجِعَانِ إِلَى الْمَمْلُوكِ.

(٧) أَيُّ الْقَوْلِ بَعْدَ وَجُوبِ الْإِنْفَاقِ عَلَى الْمَمْلُوكِ مُطْلَقاً وَإِلْزَامُ الْمَوْلَى بِالْبَيْعِ أَوْ الْإِنْفَاقِ
حَسَنٌ عِنْدَ الشَّارِحِ رحمته الله.

(٨) يَعْنِي يُقَيَّدُ وَجُوبُ النِّفْقَةِ عَلَى الْمُنْفِقِ بِأَنْ يَزِيدَ مَالُهُ عَنْ قُوَّتِ نَفْسِهِ وَزَوْجَتِهِ لِيَوْمِهِ
الْحَاضِرِ وَلَيْلَتِهِ.

(٩) أَيُّ لِيَصْرِفَ الزَّائِدَ إِلَى مَنْ تَجِبُ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ.

(١٠) أَيُّ النِّفْقَةِ عَلَى مَنْ ذَكَرَ تَكُونُ مِنْ قَبِيلِ الْمَوَاسَاةِ.

مواساة وهو ^(١) ليس من أهلها ^(٢).

(و الواجب) منها ^(٣) (قدر الكفاية) للمنفق عليه (من الإطعام والكسوة والمسكن) بحسب زمانه ^(٤) ومكانه.

(و لا يجب إعفاف ^(٥) واجب النفقة) أي تزويجه، ليصير ذا عفة وإن كان ^(٦) أباً، و لا النفقة على زوجته ^(٧)، للأصل ^(٨).

نعم، يستحب تزويج الأب، و عليه ^(٩) يُحمل ما ورد من الأمر به ^(١٠). وكذا لا يجب إخدامه ^(١١)، و لا النفقة على خادمه إلا مع الزمانة

(١) يعني أن الذي لا يفضل شيء عن قوته وقوت زوجته ليس من أهل المواساة.

(٢) الضمير في قوله «أهلها» يرجع إلى المواساة.

(٣) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى النفقة. يعني أن النفقة لم تتقدّر بشيء كميّة و لا كيفية، بل الواجب منها هو إنفاق قدر الكفاية للمنفق عليه.

(٤) الضميران في قوله «زمانه» و «مكانه» يرجعان إلى المنفق عليه.

(٥) الإعفاف من عَفَّ يَعِفُّ، عَفّاً و عِفَّةً و عَفافاً و عَفافَةً: كَفَّ و امتنع عما لا يحلّ أو لا يحلّ فهو عفيف و عَفٌّ. أَعَفَّ الله فلاناً: جعله عفيفاً (المنجد).

(٦) أي وإن كان واجب النفقة هو الأب.

(٧) أي لا تجب نفقة زوجة واجب النفقة - كزوجة الولد أو الأب - على المنفق.

(٨) أي لأصالة البراءة.

(٩) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الاستحباب. يعني أن الأمر بتزويج الأب أو مطلق واجب النفقة يحمل على الاستحباب.

(١٠) الضمير في قوله «به» يرجع إلى التزويج.

(١١) الضمير في قوله «إخدامه» يرجع إلى واجب النفقة. يعني وكذا لا يجب على المنفق

المحوّجة إليه^(١).

(و تُقضى^(٢) نفقة الزوجة)، لأنّها^(٣) حقّ ماليّ وجب في مقابلة الاستمتاع فكانت^(٤) كالعوض^(٥) اللازم في المعاوضة، (لا نفقة الأقارب^(٦))، لأنّها وجبت على طريق المواساة وسدّ الخلّة^(٧)، لا التملك، فلا تستقرّ في الذمّة^(٨)، وإنّما يَأْثُمُ^(٩) بتركها^(١٠) (ولو^(١١) قدرها الحاكم)، لأنّ

→ اتّخاذ الخادم لمن تجب نفقته عليه، وكذا لا تجب عليه النفقة على خادمه إن كان للواجب النفقة خادم.

(١) يعني إلّا في صورة كون واجب النفقة مصاباً بالزمانه التي توجب احتياجه إلى الخادم. والضمير في قوله «إليه» يرجع إلى الخادم.

(٢) أي يجب على الزوج قضاء نفقة الزوجة.

(٣) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى نفقة الزوجة.

(٤) اسم «كانت» هو الضمير العائد إلى النفقة. يعني أنّ النفقة تكون كالعوض الذي هو أحد ركني المعاوضة.

(٥) وإنّما قال «كالعوض»، لأنّ المعوّض - وهو الاستمتاع - مجهول، فلو كانت عوضاً حقيقة كان من الواجب معلومية المعوّض، كما هو شأن المعاوضات الحقيقية.

(٦) أي لا يجب على الزوج المنفق قضاء نفقة سائر الأقارب، مثل الولد والوالد وغيرهما.

(٧) وتقدّم معناها منّا ومن الشارح رحمه الله في الصفحة ٣١٩.

(٨) أي لا يجب قضاء نفقة الأقارب على الزوج المنفق.

(٩) يعني أنّ المنفق في فرض ترك النفقة الواجبة للأقارب يرتكب الإثم فقط.

(١٠) الضمير في قوله «بتركها» يرجع إلى النفقة.

(١١) «لو» وصلية. يعني لا يجب على المنفق قضاء نفقة الأقارب ولو عيّن الحاكم مقدارها.

التقدير لا يفيد الاستقرار^(١).

(نعم، لو أذن) الحاكم للقريب^(٢) (في الاستدانة) لغيبته^(٣) أو مدافعتة^(٤) بها، (أو أمره^(٥) الحاكم) بالإِنفاق (قُضي^(٦))، لأنَّها^(٧) تصير ديناً في الذمة بذلك^(٨).

(والأب مقدّم) على الأم^(٩) وغيرها (في الإِنفاق) على الولد مع وجوده^(١٠) ويساره.

(١) يعني أن تعيين الحاكم مقدار النفقة لا يوجب استقرار النفقة في ذمة المنفق لو تركها.
(٢) أي للقريب الذي تجب نفقته على القريب الآخر، كما إذا ترك الولد الإِنفاق على والده مثلاً بسبب الغيبة فأذن الحاكم الوالد في الاستقراض فإذاً يجب على الولد قضاء نفقة الوالد بأداء ما استقرضه.
(٣) الضمير في قوله «لغيبته» يرجع إلى المنفق.
(٤) بالجر، عطف على مدخول «لام» الجارة في قوله «لغيبته». أي لمدافعة المنفق - وهو مماطلته - بالنفقة.

(٥) أي إذا أمر الحاكم المنفق بالإِنفاق فامتنع إذاً يجب عليه القضاء أيضاً.
(٦) بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو الضمير العائد إلى ما أذن فيه الحاكم أو أمره به.
(٧) يعني أن النفقة بعد أمر الحاكم أو بعد إذنه في استدانة القريب الواجبة نفقته تصير ديناً في ذمة المنفق.

(٨) المشار إليه في قوله «بذلك» هو إذن الحاكم للقريب أو أمره بالإِنفاق.

(٩) يعني أن أبا الولد يقدّم على الأمّ وغيرها في الإِنفاق عليه.

(١٠) أي إذا وجد الأب وكان موسراً.

والضميران في قوله «وجوده» و«يساره» يرجعان إلى الأب.

(و مع عدمه^(١) أو فقره فعلى أبي الأب فصاعداً)، يقدّم الأقرب منهم^(٢) فالأقرب.

(و إن عدمت الآباء) أو كانوا معشرين (فعلى الأم) مع وجودها^(٣) و يسارها، (ثمّ على أبيها)^(٤) بالسوية^(٥)، لا على جهة الإرث^(٦).
و أمّ الأب بحكم أمّ الأمّ وأبيها^(٧)، وكذا أمّ الجدّ للأب^(٨) مع أبي الجدّ و الجدّة للأمّ وهكذا^(٩).

(١) يعني إذا لم يوجد الأب أو وجد ولم يكن موسراً فأبو الأب - وهو الجدّ للأب - يقدّم على سائر الأقارب في الإنفاق على الولد.

(٢) أي يقدّم الأقرب من آباء الأب فالأقرب منهم في الإنفاق على الولد.

(٣) يعني إذا لم يوجد الأب ولا آباؤه يجب على الأمّ الإنفاق على الولد لو كانت ذات يسار.

(٤) يعني لو لم توجد الأمّ أو وجدت ولم تكن ذات يسار فنفقة الولد تجب على أبي الأمّ.

(٥) يعني أن أمّ الأمّ وأباها يتساويان في الإنفاق على ولد بنتها.

(٦) يعني ليس الحكم بوجوب الإنفاق هنا منوطاً بمراتب الإرث، فلو كان هناك إخوة وأجداد قدّم الأجداد على الإخوة في الإنفاق على الولد وإن كانوا جميعاً في مرتبة واحدة بحسب مراتب الإرث.

(٧) يعني أن أمّ أبي الولد تكون بحكم أمّ أمّه وأبي أمّه، فلو اجتمع أبو الأمّ مع أمّ الأب وأمّ الأمّ فكلّهم يتساوون في الحكم بوجوب الإنفاق على الولد.

(٨) فلو اجتمعت أمّ الجدّ للأب مع أبي الجدّ و الجدّة للأمّ فكلّهم يتساوون في الحكم بوجوب الإنفاق على الولد.

(٩) فإن أمّهات الأجداد للأب يكنّ في مرتبة أبي الأجداد للأمّ و الجدّات للأمّ.

(و الأقرب) إلى المنفق عليه (في كل مرتبة) من المراتب^(١) (مقدم على الأبعد)، وإنما ينتقل إلى الأبعد مع عدمه^(٢) أو فقره، فالولد مقدم في الإنفاق على أبيه^(٣) وأمه وإن علوا^(٤) على ابنه^(٥) وهكذا^(٦).
ومتى تعدد من يجب عليه الإنفاق^(٧) تساووا فيه وإن اختلفوا في الذكورية والأنوثة^(٨)، وكذا يتساوى الغني فعلاً^(٩) وقوة على الأقوى فيهما^(١٠).

-
- (١) فإن الأولاد والآباء يقدمون على الإخوة والأجداد وهكذا.
(٢) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى الأقرب.
(٣) الضميران في قوله «أبيه» و «أمه» يرجعان إلى الولد. يعني أن الولد يقدم على ابنه في الإنفاق على أبيه وأمه.
(٤) أي وإن علا الأب والأم، ولا يخفى أن قوله «علوا» بصيغة التثنية، لا الجمع.
(٥) الضمير في قوله «ابنه» أيضاً يرجع إلى الولد، والجار والمجرور - وهو قوله «على ابنه» - يتعلّقان بقوله «مقدم».
(٦) يعني أن ابن الولد يقدم على ابنه في الإنفاق على الآباء والأمهات، وهكذا يقدم الأقرب على الأبعد.
(٧) كما إذا اجتمع الولد والوالد والزوجة فإنهم متساوون في وجوب الإنفاق عليهم.
(٨) كما إذا اجتمع الابن والبنت فإنهما متساويان في وجوب الإنفاق عليهما وإن كانا مختلفين من حيث الذكورية والأنوثة.
(٩) الغني بالفعل هو الذي يملك المال بالفعل وفي الحال، والغني بالقوة هو الذي يقدر على تحصيل المال بالاكْتِسَاب.
(١٠) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى الاختلاف في الذكورية والأنوثة، والغني بالفعل والقوة.

(و أمّا ترتيب المنفق عليهم^(١) فالأبوان والأولاد سواء)، لأن نسبتهما إلى المنفق واحدة بحسب الدرجة^(٢)، وإنّما اختلفت^(٣) بكونها في أحدهما عليا وفي الآخر دنيا، فلو كان له^(٤) أب وابن، أو أبوان وأولاد معهما^(٥) أو مع أحدهما^(٦) وجب قسمة الميسور^(٧) على الجميع بالسوية ذكورا كانوا أم إناثا، أم ذكورا وإناثا^(٨).

(١) من هنا أخذ المصنف رحمه الله في بيان مراتب الذين يجب الإنفاق عليهم، فذكر أن الأبوين والأولاد يتساوون في وجوب الإنفاق عليهم.

(٢) المراد من «الدرجة» هو القرابة والرحمة، فإن نسبة الآباء والأولاد بحسب القرابة واحدة.

(٣) أي اختلفت نسبة الآباء والأولاد بكونها في الآباء عليا وفي الأولاد دنيا. والضمير المستتر في قوله «اختلف» وكذا الضمير البارز في قوله «بكونها» يرجعان إلى النسبة.

(٤) الضمير في قوله «له» يرجع إلى من تجب عليه نفقة أقربائه. يعني لو كان للمكلف المنفق أب وابن، أو أبوان وأولاد معها أو مع أحدها وجبت القسمة عليهما أو على الجميع بالسوية.

(٥) يعني إذا اجتمع الأولاد مع أبوي المنفق.

والضمير في قوله «معها» يرجع إلى الأبوين.

(٦) أي إذا اجتمع الأولاد مع أحد الأبوين.

والضمير في قوله «أحدهما» يرجع إلى الأبوين.

(٧) يعني يجب على المنفق تقسيم ما يمكنه من النفقة بينهم بالسوية.

(٨) كما إذا كانوا مختلفين من حيث الذكورية والأنوثة.

ثم إن كفاهم أو نفع كل واحد نصيبه^(١) نفعا معتداً به اقتسموه، وإن لم ينتفع به^(٢) أحدهم لقلته^(٣) وكثرتهم فالأجود^(٤) القرعة، لاستحالة الترجيح^(٥) بغير مرجح، والتشريك ينافي الغرض^(٦).
ولو كان نصيب بعضهم يكفيه لصغره ونحوه^(٧) ونصيب الباقيين لا ينفعهم منقسماً اعتبرت القرعة في من عدا المنتفع^(٨).
(وهم) يعني الآباء والأولاد (أولى من آبائهم)^(٩) وأولادهم، لزيادة

(١) بمعنى أنه إذا نفع نصيب كل واحد منهم إياه نفعا يعتد به اقتسموه بينهم بالسوية.

(٢) كما إذا كان الميسور قليلاً بحيث لا ينفع كل واحد منهم نصيبه نفعا معتداً به.

والضمير في قوله «به» يرجع إلى الميسور.

(٣) الضمير في قوله «لقلته» يرجع إلى الميسور، وفي قوله «كثرتهم» يرجع إلى المنفق

عليهم.

(٤) جواب قوله «إن لم ينتفع». يعني فعند عدم انتفاعهم بالميسور انتفاعاً معتداً به يجب

إجراء القرعة بينهم، فمن أخرجته القرعة كان الميسور له خاصة.

(٥) أي لقبح الترجيح بلا مرجح عقلاً.

(٦) يعني أن الغرض من الإنفاق هو رفع الحاجة، وهو لا يحصل مع التشريك ثم

التقسيم بينهم، لأن الحاصل بالتقسيم لكل واحد منهم قليل غير قابل للانتفاع المعتد

به.

(٧) كاعتیاد واحد منهم على قليل من الطعام.

(٨) فيعطى المنتفع نصيبه من النفقة ويقرع بين الباقيين بالنسبة إلى الباقي من النفقة.

(٩) يعني أن الإنفاق على آباء المنفق وأولاده أولى من الإنفاق على أولاد أولاده و

آباء آبائه.

القرب، (و) هكذا (كل طبقة^(١) أولى من التي بعدها)، و يتساوى الأعلى^(٢) والأدنى^(٣) مع تساوي الدرجة كالأجداد^(٤) وأولاد الأولاد وهكذا. كل ذلك^(٥) (مع القصور^(٦))، أما مع سعة ماله للإنفاق على الجميع فيجب التعميم^(٧).

(و لو كان للعاجز^(٨) أب وابن قادران فعليهما نفقته^(٩) (بالسوية)، لتساويهما في المرتبة بالنسبة إليه^(١٠)، والبنت^(١١) كالابن. أما الأم^(١٢).....

(١) المراد من الطبقة هنا هو طبقة الأرحام والأقارب، لا مراتب الإرث.

(٢) المراد من «الأعلى» هو الأبوان وإن علوا.

(٣) المراد من «الأدنى» هو الأولاد وإن نزلوا.

(٤) الأجداد مثال الأعلى، وأولاد الأولاد مثال الأدنى.

(٥) أي تقديم بعض على بعض إنما هو في فرض قصور الميسور عن الإنفاق على الجميع.

(٦) أي قصور مال المنفق. والضمير في قوله «ماله» يرجع إلى المنفق.

(٧) أي تعميم الإنفاق على الجميع.

(٨) أي للعاجز عن الإنفاق.

(٩) يعني أن نفقة العاجز تجب على الأب والابن بالسوية.

(١٠) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى العاجز. يعني أن الأب والابن كليهما متساويان في المرتبة بالنسبة إليه، فتكون النفقة عليهما بالسوية.

(١١) يعني أن البنت كالابن في كونها متساوية للأب في المرتبة بالنسبة إلى العاجز عن الإنفاق.

(١٢) يعني لو كان للعاجز أم وابن كلاهما قادران على الإنفاق على العاجز، ففي كون

ففي مساواتها^(١) للأب في مشاركة الولد، أو تقديمه^(٢) عليها وجهان مأخذهما اتحاد الرتبة^(٣) وكون الولد^(٤) مقدماً على الجدّ المقدّم عليها^(٥)، فيكون^(٦) أولى بالتقديم^(٧).

فإن اجتمعوا^(٨) فعلى الأب والولدين خاصة بالسوية^(٩)، لما تقدّم من أن الأب مقدّم على الأم^(١٠)، وأما الأولاد فعلى أصل الوجوب من غير ترجيح^(١١) مع احتمال تقديم الذكور، نظراً إلى الخطاب^(١٢) في الأمر

→ الأمّ مثل الأب و متساوية له في مشاركة الولد، أو تقديم الولد على الأمّ وجهان.

(١) الضمير في قوله «مساواتها» يرجع إلى الأمّ.

(٢) الضمير في قوله «تقديمه» يرجع إلى الولد، وفي قوله «عليها» يرجع إلى الأمّ.

(٣) هذا وجه مشاركة الأمّ للولد في وجوب الإنفاق على العاجز. يعني أن الأمّ والابن متساويان في رتبة القرابة بالنسبة إلى العاجز فالنفقة عليها بالسوية.

(٤) هذا وجه عدم تساوي الأمّ للأب في مشاركة الولد يعني أن الولد مقدّم على الجدّ، والجدّ مقدّم على الأمّ فالولد مقدّم على الأمّ فلا تجب نفقة العاجز على الأمّ.

(٥) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الأمّ.

(٦) اسم «يكون» هو الضمير العائد إلى الولد.

(٧) لأنّ المقدّم على المقدّم مقدّم (تعليقة السيّد كلاّتر).

(٨) أي إن اجتمع الأب والأمّ والولد والبنت يقدّم الأب والولدان على الأمّ في الإنفاق على العاجز.

(٩) يعني أن نفقة العاجز تقسم بينهم بالسوية.

(١٠) فبذلك خرجت الأمّ من دائرة شمول الحكم بوجوب الإنفاق على العاجز.

(١١) أي بلا ترجيح بين الأولاد ولو بالنظر إلى الذكورية والأنوثة.

(١٢) إشارة إلى الآية ٧ من سورة الطلاق: ﴿لينفق ذو سعة من سعته و من قدر عليه

بها^(١) بصيغة المذكر.

(و يُجبر الحاكم الممتنع^(٢) عن الإنفاق) مع وجوبه^(٣) عليه، (وإن كان له^(٤) مال) يجب صرفه^(٥) في الدين (بأعه الحاكم) إن شاء^(٦) (و أنفق منه). وفي كيفية بيعه وجهان: أحدهما أن يبيع كل يوم جزء بقدر الحاجة^(٧)،

→ رزقه فلينفق مما أتته الله لا يكلف الله نفساً إلا ما آتتها سيجعل الله بعد عسر يسراً.

هذا و لكن تخصيص الخطاب المذكور في الآية بالذكر - لاسيما في الأحكام الشرعية و التكاليف الإلهية - ليس خالياً عن الإشكال، كما أن الخطاب في آية الصوم - ﴿يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام﴾ - يختص بالذكر مع عدم اختصاص وجوب الصوم بهم خاصة، فالاحتمال الأخير يكون ضعيفاً.

قوله تعالى: ﴿قُدِرَ عليه﴾ بمعنى الضيق في المعاش.

(١) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى النفقة.

(٢) قوله «الممتنع» مفعول لقوله «يُجبر». يعني لو امتنع من يجب عليه إعطاء النفقة عن الإنفاق أجبره الحاكم.

(٣) الضمير في قوله «وجوبه» يرجع إلى الإنفاق، و في قوله «عليه» يرجع إلى الممتنع.

(٤) يعني أن الممتنع عن الإنفاق لو كان له مال بأعه الحاكم و صرفه في واجب النفقة.

(٥) الضمير في قوله «صرفه» يرجع إلى المال، و قوله «يجب صرفه في الدين» صفة للمال.

(٦) فاعل قوليه «شاء» و «أنفق» هو الضمير العائد إلى الحاكم.

(٧) بأن يبيع جزءاً من مال الممتنع يرتفع به الحاجة و يصرفه في الإنفاق على واجب النفقة.

والثاني أن لا يفعل ذلك، لأنه يشق، ولكن يقترض عليه^(١) إلى أن يجتمع ما يسهل بيع العقار له^(٢)، والأقوى جواز الأمرين^(٣).

ولو تعذراً^(٤) فلم يوجد راغب في شراء الجزء اليسير ولا مقرض ولا بيت مال يقترض منه جاز^(٥) بيع أقل ما يمكن بيعه وإن^(٦) زاد عن قدر نفقة اليوم، لتوقف الواجب عليه^(٧).

(الثالث^(٨): الملك، وتجب النفقة على الرقيق) ذكراً وأنثى وإن كان أعمى^(٩) وزمناً (والبهيمة) بالعلف والسقي حيث تفتقر إليهما^(١٠) و

(١) أي الوجه الثاني في كيفية بيع الحاكم هو أن يقترض على الممتنع و يصرفه في الإنفاق حتى يجتمع بعد استمرار الاقتراض ما يسهل بيع العقار له.

(٢) الضمير في قوله «له» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٣) المراد من «الأمرين» هو بيع جزء جزء في الأيام المتتالية والاقتراض.

(٤) بأن لم يمكن بيع جزء جزء ولا الاقتراض.

(٥) قوله «جاز» أي جاز للحاكم.

(٦) «إن» وصلية. يعني وإن زاد أقل ما يمكن بيعه عن مقدار نفقة اليوم.

(٧) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى بيع أقل ما يمكن.

نفقة المملوك

(٨) أي الثالث من أسباب وجوب النفقة.

(٩) يعني كون الرقيق أعمى أو زمناً لا يمنع عن وجوب النفقة عليه، لعدم وجوب النفقة

بإزاء الخدمة حتى تنتفي بانتفائها، بل المناط لوجوب نفقة العبد هو الملك.

(١٠) أي في صورة احتياج البهيمة إلى العلف والسقي.

المكان^(١) من مُراح^(٢) وإصطبل^(٣) يليق بحالها^(٤) وإن كانت^(٥) غير منتفع بها أو مشرفة على التلف.

ومنها^(٦) دود القز^(٧)، فيأثم بالتقصير في إيصاله^(٨) قدر كفايته، و وضعه في مكان يقصر عن صلاحيته له بحسب الزمان. ومثله^(٩) ما تحتاج إليه البهيمة.....

(١) بالجر، عطف على مدخول «باء» الجارة في قوله «بالعلف». يعني تجب النفقة على البهيمة بالمكان علاوة على العلف والسقي.

(٢) المراح - بضم الميم -: مأوى الإبل والبقر والغنم (المنجد).

(٣) الإصطبل: مأوى الدواب أو موقوفها، ج إصطبلات وأصابيل (أقرب السوارد).

(٤) الضمير في قوله «بحالها» يرجع إلى البهيمة.

(٥) اسم «كانت» هو الضمير العائد إلى البهيمة. يعني تجب نفقة البهيمة على مالِكها وإن كانت البهيمة غير قابلة للانتفاع بها، أو كانت مشرفة على التلف.

(٦) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى البهيمة. يعني ومن جملة البهائم الواجبة النفقة دود القز.

(٧) الدودة - بالضم -: دويّة صغيرة مستطيلة كدودة القز، ج دود وديدان (أقرب السوارد).

القزّ ج قُرُوز: ما يسوّى منه الإبريسم أو الحرير (فارسيّة). دود القزّ: دود معروف بمجاغة القزّ (المنجد).

(٨) الضمير في قوله «إيصاله» يرجع إلى المالك، وفي قوله «كفايته» يرجع إلى دود القزّ، وكذلك في قوله «وضعه».

(٩) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى ما ذكر من العلف والمكان. يعني ومثل ما ذكر

مطلقاً^(١) من^(٢) الآلات حيث يستعملها^(٣) أو الجل^(٤) لدفع البرد وغيره^(٥) حيث يحتاج إليه^(٦).

(و لو كان للرقيق كسب جاز للمولى أن يَكَلِّه^(٧) إليه، فإن كفاه الكسب^(٨) بجميع ما يحتاج إليه من النفقة (اقتصر عليه^(٩) وإلا) يكفه (أتم^(١٠) له^(١١)) قدر كفايته وجوباً^(١٢)).

→ ما تحتاج إليه البهيمة في وجوب الاتفاق به عليها، فعلى المالك الخروج عن عهده و إلا فيأثم.

(١) سواء كانت البهيمة دود قرز أو غيره من سائر الحيوانات، وبعبارة أخرى المراد هو كل بهيمة.

(٢) بيان لـ «ما» الموصولة في قوله «ما تحتاج إليه البهيمة».

(٣) أي الآلات التي تحتاج إليها البهيمة عند استعمالها، فإنه لا يجوز استعمال البهيمة من غير الآلات المحتاج إليها.

(٤) الجلّ للدابة كالثوب للإنسان تصان به، ج جلال و أجلال (أقرب الموارد).

(٥) أي كغير البرد مثل الحرّ، فإن الجلّ يحفظ الدابة عن الحرّ، كما يحفظها عن البرد.

(٦) يعني إذا احتاجت البهيمة إلى الجلّ.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى المولى، و ضمير المفعول يرجع إلى الرقيق، و كذلك الضمير في قوله «إليه».

(٨) يعني فإن كان ما يكسبه الرقيق كافياً في رفع ما يحتاج إليه من النفقة اكتفى عليه.

(٩) أي اقتصر على كسبه.

(١٠) يعني إن لم يكف العبد ما يحصله بالكسب أكمل المولى للعبد قدر كفايته.

(١١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الرقيق.

(١٢) يعني أن إكمال نفقة العبد واجب على المولى.

(و يرجع في جنس ذلك^(١) إلى عادة ممالك أمثال السيّد من أهل بلده) بحسب شرفه^(٢) وضعته وإعساره^(٣) ويساره، ولا يكفي ساتر العورة في اللباس ببلادنا^(٤) وإن اكتفي به^(٥) في بلاد الرقيق^(٦).
ولا فرق بين كون نفقة السيّد على نفسه دون الغالب^(٧) في نفقة الرقيق عادةً تقتيراً^(٨) أو بخلاً أو رياضةً وفوقه^(٩)، فليس له الاقتصار به على نفسه في الأوّل^(١٠).

ولا عبرة في الكميّة^(١١) بالغالب، بل تجب الكفاية لو كان الغالب^(١٢)

- (١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الإنفاق على الرقيق.
(٢) الضميران في قوله «شرفه» و «ضعته» يرجعان إلى السيّد.
(٣) الضميران في قوله «إعساره» و «يساره» يرجعان إلى السيّد.
(٤) المراد من قوله «بلادنا» هو بلاد الشام التي كان الشارح رحمته الله يعيش بها.
(٥) الضمير في قوله «به» يرجع إلى ساتر العورة.
(٦) فإن أكثر المملوكات كانوا من المناطق الإفريقية التي يكتفون فيها في اللباس بساتر العورة خاصّة.
(٧) كما إذا أنفق السيّد على نفسه أقلّ ممّا هو الغالب في نفقة الرقيق.
(٨) كما إذا كانت نفقة السيّد أقلّ ممّا ينفق غالباً على الرقيق من باب التضييق في المعاش، أو كان المولى بخيلاً وحريصاً على جمع الدرهم والدينار وعدم صرفه في المعاش، أو كان صاحب رياضة.
(٩) الضمير في قوله «فوقه» يرجع إلى الغالب.
(١٠) المراد من «الأوّل» هو ما إذا كانت نفقة السيّد على نفسه دون الغالب.
(١١) يعني أن كميّة النفقة لا تناط بالغالب، بل المناط فيها هو قدر الكفاية كائناً ما كان.
(١٢) يعني إذا كان الغالب أقلّ ممّا به الكفاية في النفقة.

أقلّ منها^(١)، كما لا يجب الزائد^(٢) لو كان فوقها^(٣)، وإنّما تعتبر فيه^(٤) الكيفيّة.

(و يُجبر السيّد على الإنفاق أو البيع) مع إمكانيهما^(٥) وإلاّ^(٦) أُجبر على الممكن منهما خاصّة.

و في حكم البيع الإجارة^(٧) - مع شرط النفقة على المستأجر - و العتق^(٨)، فإن لم يفعل^(٩) باعه^(١٠) الحاكم أو أجره. و هل يبيعه شيئاً^(١١) فشيئاً،

(١) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الكفاية.

(٢) يعني كما لا يجب على المولى أن يعطي العبد قدر الغالب الزائد عن مقدار الكفاية.

(٣) أي لو كان الغالب فوق الكفاية.

(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الغالب.

(٥) ضمير التثنية في قوله «إمكانيهما» يرجع إلى الإنفاق و البيع.

(٦) أي إن لم يمكن كلاهما أُجبر الحاكم المولى على ما يمكن من البيع و الإنفاق.

(٧) يعني يجوز للحاكم أن يجبر المالك على إجارة المملوك بشرط كون النفقة على عهدة المستأجر.

(٨) أي و في حكم البيع عتق الرقيق في جواز إجبار الحاكم للمولى عليه.

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى السيّد. يعني فإن لم يفعل المالك واحداً ممّا ذكر - بأن لم ينفق و لم يبيع و لم يوجر و لم يعتق - باع الحاكم الرقيق أو أجره.

(١٠) الضمير في قوله «باعه» يرجع إلى الرقيق.

(١١) يعني هل يبيع الحاكم الرقيق جزءاً فجزءاً - بأن يبيع مقداراً منه على حسب قدر الحاجة اليوميّة للرقيق ثمّ يبيع مقداراً آخر فيصرفه فيه - أو يستقرض على العبد

أو يستدين عليه^(١) إلى أن يجتمع شيء فيبيع ما يفي به^(٢)؟ الوجهان^(٣).
 (و لا فرق^(٤)) في الرقيق (بين القنّ)، وأصله^(٥) الذي مُلك هو و
 أبواه، والمراد^(٦) هنا المملوك الخالص غير المتشبه بالحرية بتدبير^(٧) و
 لا كتابة ولا استيلاد^(٨) (و المدبر^(٩))، وأمّ الولد)، لاشتراك الجميع في

→ تدريجاً ويصرفه في النفقة عليه إلى أن يبلغ الدين قدر قيمة المملوك فيبيعه ويؤدي الدين؟

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المولى، و ضمير الفاعل في قوله «يستدين» يرجع إلى الحاكم.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى قوله «شيء»، والمراد به مقدار الدين، و ضمير الفاعل في قوله «يفي» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٣) اللام تكون للعهد الذكري. أي الوجهان المذكوران في نفقة الأقارب إذا امتنع القريب عن الإنفاق، وقد مرّ البحث عنه في الصفحة ٣٤٥.

(٤) أي لا فرق في وجوب الإنفاق على الرقيق بين كونه قنّاً أو مدبراً أو أمّ ولد.

(٥) يعني أن القنّ في الأصل - أي اللغة - هو الذي كان هو وأبواه مملوكين.

(٦) يعني أن المراد من القنّ هنا هو المملوك الخالص غير المتشبه بالحرية، بخلاف المدبر وأمّ الولد.

(٧) أي بسبب التدبير، كما إذا قال المولى له أو لها: «أنت حرّ أو أنت حرّة دبر وفاتي».

(٨) بأن تكون الأمة ذات ولد من مولاها، فإنها أيضاً متشبهة بالحرية، لكونها معتقة بعد وفاة مولاها إذا ورثها ولدها.

(٩) عطف على قول المصنّف «القنّ» في قوله «و لا فرق بين القنّ». يعني أن نفقة المدبر وأمّ الولد أيضاً تجب على المولى.

المملوكية وإن تشبَّث الأخيران^(١) بالحرية، وأما المكاتب^(٢) فنفقته في كسبه وإن كان مشروطاً أو لم يؤد شيئاً^(٣).

(و كذا)^(٤) يُجبر على الإنفاق على البهيمة المملوكة إلا أن تجتزي^(٥) بالرعي) وترد^(٦) الماء بنفسها فيجتزى به^(٧) فيسقطان عنه^(٨) مادام ذلك^(٩) ممكناً.

(فإن امتنع^(١٠) أجبر على الإنفاق).....

(١) المراد من «الأخيران» هو المدبر وأم الولد.

(٢) المراد من «المكاتب» هو المملوك الذي كاتب مولاه لأن يكتسب المال و يؤدي

قيمته إلى مولاه حتى يعتق بالأخير وهو على قسمين:

أ: المشروط وهو الذي شرط عتقه بعد أداء تمام قيمته.

ب: المطلق وهو الذي يعتق منه بمقدار ما يؤدي من قيمته نصفاً أو ربعاً أو عشرين

هكذا حتى يؤدي ما بقي من النسبة فيعتق ما بقي منه.

(٣) أي كان مكاتباً مطلقاً لم يؤد شيئاً من مال الكتابة فنفقة ذلك العبد أيضاً على عهدة مولاه.

(٤) يعني مثل الإجبار على نفقة الرقيق إجبار المالك على الإنفاق على بهيمته.

(٥) أي إلا أن تكتفي البهيمة في نفقتها بالرعي بنفسها في المراتع.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى البهيمة. يعني إذا وردت البهيمة الماء بنفسها بلا حاجة إلى مالِكها اجتزي به.

(٧) الضمير في قوله «به» يرجع إلى كل واحد من الرعي و ورود الماء.

(٨) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى المالك.

(٩) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الرعي والسقي بنفسها.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى كل واحد من الرعي و السقي بنفسها. يعني لو امتنع

عليها (أو البيع أو الذبح^(١) إن كانت) البهيمة (مقصودة^(٢) بالذبح) وإلا^(٣) أجبر على البيع أو الإنفاق، صوناً^(٤) لها عن التلف، فإن لم يفعل^(٥) ناب الحاكم عنه في ذلك على ما يراه و تقتضيه الحال.
وإنما يتخير^(٦) مع إمكان الأفراد وإلا تعين^(٧) الممكن منها.
(وإن كان لها^(٨) ولد.....)

→ ذلك أجبر المالك على الإنفاق. والضمير في قوله «عليها» يرجع إلى البهيمة.

(١) الذبح - بفتح الذال - من ذَبَحَ، يَذْبَحُ وزان مَنَعٌ، يَمْنَعُ.

(٢) أي إن كان المقصود من البهيمة هو ذبحها ولحمها مثل الغنم والبقر وغيرهما.

(٣) أي إن لم يكن المقصود من البهيمة لحمها، بل كان المقصود منها ركوبها والحمل عليها، مثل الفرس والحمير والبغال فامتنع المالك عن الإنفاق عليها أجبر الحاكم مالئها على بيعها أو الإنفاق عليها.

(٤) قوله «صوناً» مفعول له، يفيد تعليل وجوب الإنفاق على البهيمة. يعني أن العلة في إجبار المالك على النفقة هي صون البهيمة وحفظها عن التلف.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى المالك. يعني أن المالك لو لم ينفق ولم يبيع ولم يذبح بعد أمر الحاكم بها أقدم الحاكم عليها نيابةً عن المالك.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى المالك. يعني أن المالك يستخير بين كل واحد من الإنفاق والبيع والذبح في فرض إمكان كل واحد من الأفراد الثلاثة.

(٧) هذا جواب الشرط في قوله «وإلا»، أي وإن لم يمكن الأفراد. يعني فلو لم يمكن كل واحد من الأفراد الثلاثة، بل أمكن واحد أو اثنين منها تعين العمل على وفق ما يمكن منها، مثلاً إذا لم يمكن الإنفاق والذبح وأمكن البيع فقط تعين البيع.

والضمير في قوله «منها» يرجع إلى الأفراد الثلاثة.

(٨) أي إن كان للبهيمة ولد حلب المالك الفاضل من لبنها وقر على ولدها من لبنها ما

وَقَرَّ عَلَيْهِ مِنْ لَبْنِهَا مَا يَكْفِيهِ) وجوباً، و حلب ما يفضل منه خاصّة (إلا أن يقوم^(١) بكفايته) من غير اللبن حيث يكفي به^(٢).
 وبقي^(٣) من المملوك ما لا روح^(٤) فيه كالزروع والشجر ممّا يتلف بترك العمل^(٥)، وقد اختلف في وجوب عمله، ففي التحرير قرّب^(٦) الوجوب من حيث إنّه تضييع للمال فلا يُقَرُّ^(٧) عليه، وفي القواعد^(٨) قطع بعدمه، لأنّه^(٩) تنمية للمال فلا تجب كما لا يجب تملكه^(١٠).

→ يكفيه.

- (١) فاعله الضمير العائد إلى المالك. يعني لا يجب على المالك التوفير على ولد البهيمة من لبنها ما يكفيه في صورة إقدام المالك على ما يكفي الولد من غير لبن أمّها.
- (٢) أي في صورة اكتفاء ولد البهيمة بغير لبنها.
- (٣) يعني بقي بيان حكم المملوك الذي لا روح فيه، مثل الزرع والشجر وغيرهما.
- (٤) المراد من الروح المنّي في قوله «ما لا روح فيه» هو الروح الحيواني، لا مطلقاً، فإنّ الزرع والشجر فيها الروح النباتي.
- (٥) المراد من «العمل» في الزرع والشجر هو السقي وفعل ما لو لم يفعله أوجب تلفها.
- (٦) أي أنّ العلامة قال في (التحرير) الأقرب وجوب العمل الموجب لبقاء الزروع والأشجار من حيث أنّ تركه يوجب تضييعها.
- (٧) أي لا يجوز إبقاء المالك على ترك العمل الموجب لإتلاف المال.
- والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى ترك العمل الموجب لتضييع الزرع والشجر.
- (٨) يعني أنّ العلامة في كتابه (القواعد) حكم قطعاً بعدم وجوب العمل للزرع والشجر.
- (٩) هذا دليل العلامة لعدم وجوب العمل للزرع والشجر، وهو أنّ هذا العمل يكون من قبيل إيجاد النمو في المال وهو غير واجب.
- (١٠) يعني كما لا يجب أصل التملك للمال - بجواز أن لا يقدم على العمل الموجب لتملك

و يشكل^(١) بأن ترك التملك^(٢) لا يقتضي الإضاعة، بخلاف التنمية^(٣) التي يوجب تركها^(٤) فواته رأساً.
أمّا عمارة العقار^(٥) فلا تجب، لكن يُكره تركه^(٦) إذا أدى إلى الخراب.

- المال مثل الكسب والحيازة والصيد وغيرها - فكذا لا يجب إيجاد النمو والزيادة في المال، والعمل للزرع والشجر من هذا القبيل.
- (١) هذا ردّ من الشارح رحمته الله لا استدلال به العلامة رحمته الله على عدم وجوب العمل، عدّأله ممّا يوجب النمو والزيادة في المال.
- (٢) يعني أن ترك التملك لا يقتضي تضييع المال والحال أن ترك العمل للزرع والشجر من قبيل التضييع للمال وهو غير جائز.
- (٣) يعني أن ترك التملك يكون غير ترك التنمية، فإن الأخير يوجب تضييع المال.
- (٤) الضمير في قوله «تركها» يرجع إلى التنمية، وفي قوله «فواته» يرجع إلى المال.
- (٥) العقار: المنزل، و - الضيعة، و - الأرض، وفي التعريفات: العقار ما له أصل وقرار مثل الأرض والدار، ج عقارات (أقرب الموارد).
- (٦) الضمير في قوله «تركه» يرجع إلى عمارة العقار. يعني أن ترك عمارته الموجب لخرابها يكون مكروهاً، فلو لم يوجب الخراب فلا كراهة في ترك عمارته.

إلى هنا تمّ الجزء الثاني عشر من كتاب

«الجواهر الفخرية»

و يليه إن شاء الله تعالى الجزء الثالث عشر منه

وأوله كتاب الطلاق

والحمد لله أولاً و آخراً و ظاهراً و باطناً.

الفهرس

الموضوع	الصفحة
تتمة كتاب النكاح	
الفصل الرابع في نكاح المتعة	٧
الفصل الخامس في نكاح الإماء	٥١
الفصل السادس في المهر	١٠٥
مسائل عشر	١٣٠
الفصل السابع في العيوب والتدليس	١٧٥
عيوب الرجل	١٧٥
عيوب المرأة	١٩٠
الفصل الثامن في القسم والنشوز والشقاق	٢١٣
القسم	٢١٤
النشوز	٢٤٢
الشقاق	٢٤٨

الموضوع	الصفحة
النظران اللاحقان بالنكاح	٢٥٣
النظر الأول في الأولاد	٢٥٣
لحوق الولد	٢٥٣
استبداد النساء	٢٦٧
مستحبات الولادة	٢٦٩
الحلق	٢٧٩
الختان	٢٨١
العقيقة	٢٨٢
الرضاع	٢٩١
الحضانة	٢٩٨
النظر الثاني في النفقات	٣١١
نفقة الزوجة	٣١٢
نفقة الأقرباء	٣٢٧
نفقة المملوك	٣٤١
الفهرس	٣٥١