

أَعْوَالُ الْفُقَاهَةِ

فِي أَحْكَامِ الْعِنْدَةِ الظَّاهِرَةِ

كِتَابُ النِّكَاحِ

الْمَجْلَدُ الثَّلَاثُ

سَمَاحَةُ آيَةِ اللَّهِ الْعَلِيِّ
الْشَيْخِ مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ النَّصْرِيِّ مُطَبَّلًا

أَفْئَالُ الْفُقَاهَةِ

فِي أَحْكَامِ الْعِزَّةِ وَالطَّاهِرَةِ

كِتَابُ النِّكَاحِ

الْجُزْءُ الثَّلَاثُ

سَمَّاحَةُ آيَةِ اللَّهِ الْمُطَمَّئِنِّ
الْشَيْخِ نَاصِرِ مَكَّارِمِ الشَّيْرَازِيِّ مَطَّلَعِ

قهرستونویسی پیش از انتشار: توسط انتشارات امام علی بن ابی طالب علیه السلام.

مکرم شیرازی، ناصر. ۱۳۰۵-

انوارالفقاهة: کتاب النکاح / مؤلف [ناصر] مکرم شیرازی. قم: دارالنشر الامام علی بن ابی طالب علیه السلام، ۱۴۳۲ ق. = ۱۳۹۰.

ص. ۶۲۲

-- (دوره)

ISBN: 978-964-533-154-0

ISBN: 978-964-533-153-3

-- (ج. ۳)

فهرست نویسی بر اساس اطلاعات فیما

کتابنامه به صورت زیر نویس

۱. زناشویی (فقه). ۲. فقه جعفری- قرن ۱۴. الف. عنوان. ب. عنوان: کتاب النکاح

الف ۷ م / ۱۸۹ / ۱ BP

۲۹۷/۳۶

الف ۷۲۲

۱۳۹۰

شبکه کتب الشیعة

الناشر الأفضل

لمعرض الدولي التاسع عشر - طهران

انوارالفقاهة

کتاب النکاح / الجزء الثالث

المؤلف: آية الله العظمى مکرم الشيرازي (دام ظلّه)
الطبعة: الاولى

تاريخ النشر: ۱۴۳۲ ه. ق. ۱۳۹۰ ه. ش

الکمية: ۱۰۰۰ نسخة

رقم الصفحات: ۶۲۲ صفحة

حجم التلاف: الكبير

المطبعة: سلیمانزاده - قم

الناشر: دارالنشر الإمام علي بن ابی طالب علیه السلام

ردمک: ۳-۱۵۳-۵۳۳-۹۶۴-۹۷۸

ردمک الدورة: ۰-۱۵۴-۵۳۳-۹۶۴-۹۷۸



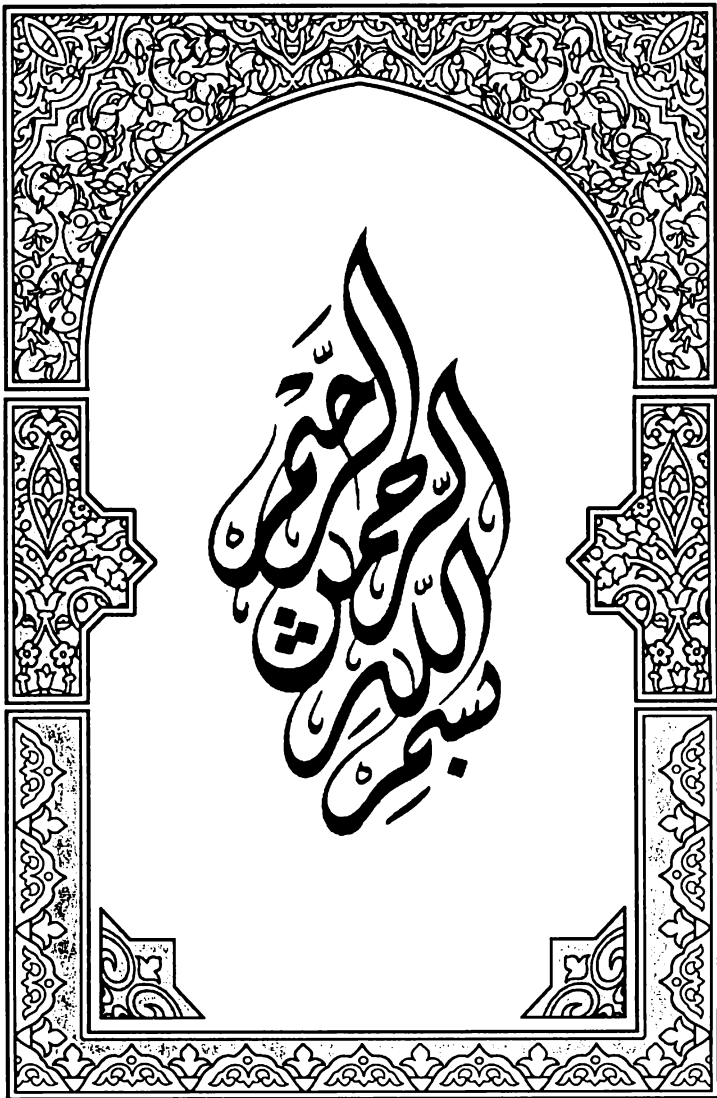
ایران - قم - شمسارک شهدا - فرع ۲۲

تلفون: ۹۸-۲۵۱-۷۷۳۲۴۷۸++

فکس: ۹۸-۲۵۱-۷۸۴۰۰۹۹++

www.imamallpub.ir

سر الدورة: ۲۰/۰۰۰ تومان



سُبْحَانَكَ يَا عَزِيزٌ

كلمة المؤلف:

الفقه الإسلامي في العصر الحاضر

يعتبر الفقه من أغنى العلوم الإسلامية؛ حيث تشكل الكتب الفقهية قسماً مهماً من المكتبة الإسلامية، وقد كتبت آلاف من الكتب تتناول المسائل المهمة في دائرة العلوم الفقهية منذ القرن الأول الهجري وإلى العصر الحاضر.

. ولم يزل الفقه الشيعي في نموّ واتّساع بسبب فتح باب الاجتهاد، واسترفاد المعارف الفقهية من التراث الغني لأهل بيت النبي الأكرم ﷺ وورثة علمه ﷺ. لقد ارتحل النبي الأكرم ﷺ من الدنيا وخلف فينا أمرين: القرآن، والعترة، كما ورد في حديث الثقلين المقبول لدى جميع علماء الإسلام، حيث قرن رسول الله ﷺ عترته وأهل بيته ﷺ بالقرآن الكريم، فقال: «ما إن تمسّكتم بهما لن تضلّوا أبداً، وإنهما لن يفترقا حتى يردا عليّ الحوض»^١.

ومن جانب آخر فإنّ فقهاء الشيعة - لغرض الاجتناب عن القياس، والاستحسان، والأدلة الظنيّة الأخرى - كانوا يصرون على حفظ أصالة الفقه وطرقه الشرعية؛ لأنهم يرون أنّ الفقه وتحصيل الأحكام الشرعية، يتمّ من خلال الاستفادة من القرآن الكريم، ومن روايات النبي الأكرم ﷺ الواردة عن طريق أهل البيت ﷺ.

١. كمال الدين: ٢٣٤ - ٢٤١ / ٤٤ - ٦٥؛ وسائل الشيعة ٢٧: ٢٣ - ٣٤. كتاب القضاء، أبواب صفات

من دون التورط في منزلقات الأدلة الظنية المذكورة.

ونرى - ولحسن الحظ - أن بعض علماء الفرق الإسلامية الأخرى، تحرّكوا في الآونة الأخيرة على مستوى فتح باب الاجتهاد في الفقه؛ واستخدام أدواته في عملية الاستنباط الفقهي من الكتاب والسنة، والابتعاد عن التقليد، وهذه الظاهرة تبشّر بخير. هذا من جهة.

ومن جهة أخرى نرى تحولات عظيمة في المجتمعات البشرية المعاصرة، حيث أفرزت معطيات ومسائل فقهية كثيرة، فدخلت الدائرة الفقهية بعنوان «المسائل المستحدثة» ولا بدّ للفقه المعاصر أن يتحرّك من موقع تحكيم العلاقة بين الشريعة والحياة المعاصرة، والثور على الأجوبة لجميع هذه المسائل والاستفهامات التي يفرضها الواقع المتحرّك، وهذا هو أحد العوامل الأخرى لانتساع آفاق الفقه الإسلامي. وبلا شك فإنّ الفقيه الماهر المطلع على الكتاب والسنة ودليل العقل، لا يجد في نفسه هيبة في مواجهة هذه المسائل المستحدثة مهما كانت عميقة ومتنوعة؛ لأننا نقف على قواعد متماسكة في الأصول والقواعد الفقهية التي تساهم في عملية استنباط الأحكام الشرعية لجميع هذه المسائل.

وقد أشرنا في مقدّمة كتابنا «المسائل المستحدثة» إلى هذه الأصول والقواعد؛ وطريق استخراج واستنباط الأحكام الشرعية لهذه المسائل الجديدة في دائرة الفقه، وذكرنا الطرق العملية في هذه الحركة الاجتهادية، فعلى الراغبين مراجعة هذا الكتاب.

إنّ الذين يتصوّر أنّ سعة دائرة المسائل المستحدثة؛ سوف تقود الفقه إلى أجواء عرفية - أي الابتعاد عن الكتاب والسنة، واللجوء إلى آراء وقوانين وضعية وبشرية - بعيدون عن جادة الصواب قطعاً، وغير مطلّعين على الأصول والقواعد الغنيّة في الفقه الإسلامي؛ التي تتكفّل الإجابة على جميع المسائل المستحدثة، وباب التجربة مفتوح، ونحن مستعدّون لعرض هذه المنابع الإسلامية أمام أئمة مسألة

تطرح على بساط البحث.

ومن هذه الناحية نرى أن من أهمّ البحوث المطروحة في دائرة الفقه الإسلامي، هي التي تتعلّق بالمسائل المستحدثة الكثيرة في أبواب النكاح، حيث تنطلق هذه الأسئلة على أثر التحوّلات الاجتماعية والمستجدّات الكثيرة في منظومة القيم والعلاقات البشرية، وخاصّة في مجال نظام الأسرة؛ ممّا يزيد في تعقيدات هذه المسائل وأهمّيّتها.

إنّ الحديث النبوي الشريف: «ما بني في الإسلام بناء أحبّ إلى الله عزّ وجلّ (وأعزّ) من التزويج»^١ يبيّن بجلاء الأهمّيّة التي أولاها الإسلام لمسألة النكاح. كما إنّ ما ورد في حديث آخر: «إذا تزوّج الرجل أحرز نصف دينه، فليتّق الله في النصف الآخر»^٢ يشير إلى دور الزواج في حفظ القيم الأخلاقية، والعلاقات الاجتماعية، والأجواء المعنوية في حركة الحياة والواقع المتغيّر للإنسان. ولا شكّ في أنّ من الضروري التحرك على مستوى صيانة هذه السنّة الإسلامية المهمة، وتقوية دعائم الأسرة يوماً بعد آخر، وحمايتها من الذبول والانحلال.

لماذا اخترنا «تحرير الوسيلة»؟

إنّ أساس كتاب «تحرير الوسيلة» هو من الفقيه الماهر آية الله السيّد أبو الحسن الأصفهاني رحمته الله وسماه «وسيلة النجاة» وقد كان فقيهاً جامعاً؛ له إحاطة واسعة بالمسائل الفقهيّة، وذهن سليم، وذوق حسن، وفكر مستقيم، وله رئاسة عامّة على جميع شيعة أهل البيت عليهم السلام في عصره. تغمّده الله بغفرانه.

ثمّ نقّحه الإمام الراحل رحمته الله وأضاف إليه مسائل كثيرة، وحرّره تحريراً نافعاً، وسماه «تحرير الوسيلة» جزاهما الله عن الإسلام وأهله خير الجزاء.

١. مستدرک الوسائل ١٤: ١٥٢، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح، الباب ١، الحديث ١٦.

٢. مستدرک الوسائل ١٤: ١٥٤، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح، الباب ١، الحديث ٢٢.

وقد اخترنا هذا المتن لاشتماله على مسائل كثيرة مبتلى بها في عصرنا ليست في كتب المتأخرين، وكم ترك الأوّل للأخّر!! ومسائله وفروعه أمّس بحاجة المسلمين في هذا العصر، وهو مع ذلك خالٍ من الإطناب المملّ والاختصار المخلّ. ومع ذلك لا نغفل عمّا ذكره الفقيه المحقّق اليزديؒ في «العروة الوثقى»، وسائر الفقهاء رضوان الله تعالى عليهم، ونأتي بها في محالّها. وكذا المسائل المستحدثة التي ليست هنا وهناك، ومن الله نستمدّ التوفيق والهداية.

وهذا الكتاب الذي بين يديك، يستعرض المسائل الفقهية المستوحاة من الكتاب والسنة في باب النكاح، وسنحاول معالجة المسائل المستحدثة المتعلقة بالنكاح أيضاً؛ وأداء حقّها في هذا الكتاب إن شاء الله.

نأمل أن يكون كتاباً نافعاً للجميع، وذخيرة ليوم المعاد.

قم المقدّسة - محرم الحرام ١٤٢٥ هـ. ق

ناصر مكارم الشيرازي

القول: في العيوب الموجبة لخيار الفسخ والتدليس

وهي قسمان: مشترك ومختص:

أما المشترك: فهو الجنون؛ وهو اختلال العقل. وليس منه الإغماء ومرض الصرع الموجب لعروض الحالة المعهودة في بعض الأوقات. ولكلّ من الزوجين فسخ النكاح بجنون صاحبه في الرجل مطلقاً؛ سواء كان جنونه قبل العقد مع جهل المرأة به، أو حدث بعده قبل الوطاء أو بعده. نعم، في الحادث بعد العقد إذا لم يبلغ حدّاً لا يعرف أوقات الصلاة تأمّل وإشكال، فلا يترك الاحتياط. وأما في المرأة ففيما إذا كان قبل العقد ولم يعلم الرجل، دون ما إذا طرأ بعده. ولا فرق في الجنون الموجب للخيار بين المطبق والأدوار وإن وقع العقد حال إفاقته، كما أنّ الظاهر عدم الفرق في الحكم بين النكاح الدائم والمنقطع.

أقول: نبحت أولاً عن العيب المشترك، ثمّ المختصّ بالرجل، ثمّ المختصّ بالمرأة:

بحث حول الجنون

لا خلاف بين الأصحاب في أنّ الجنون عيب يردّ به من الجانبين في الجملة، ولكن فيه تفصيل عند جمع من الأصحاب: فإنّ الجنون إمّا أن يكون قبل العقد، أو بعده.

وكل واحد منهما إما أن يكون في الرجل، أو المرأة.

وهو إما أن يكون قبل الوطء، أو بعده.

وقد يعقل معه أوقات الصلاة، وقد لا يعقل.

وقد يكون في العقد الدائم، وقد يكون في المنقطع.

فهل تكون جميع هذه الصور الخمس سبباً لجواز الفسخ، أو هناك فرق؟

قال المحقق الثاني في «جامع المقاصد»: «والأصل في كون الجنون عيباً

- يقتضي الخيار من الجانبين - الأخبار المستفيضة عن أهل البيت عليهم السلام من أن النكاح

يرد بالجنون، وإجماع الأصحاب، وإطباق أكثر أهل الإسلام سوى أبي حنيفة».

ولكن تفاصيله محل كلام، كما قال في ذيل كلامه: «إن في الجنون المتجدد بعد

العقد أقوالاً:

ما عن الشيخ في «المبسوط» و«الخلاص» وعن ابن البراج في «المهذب»: من

ثبوت الخيار في الرجل أو المرأة إذا كان لا يعقل معه أوقات الصلاة.

وما عن ابن إدريس: من أن الخيار ثابت في المتجدد إذا كان في الرجل؛ بحيث

لا يعقل أوقات الصلاة، دون المرأة.

وما اختاره في «المختلف» وغيره: من أنه يثبت الفسخ في الرجل؛ سواء عقل

أوقات الصلاة، أو لا، دون المرأة^١ وهذا هو مختار المحقق الثاني نفسه.

وقال ابن قدامة في «المغني»: «إن خيار الفسخ يثبت لكل واحد من الزوجين

لعيب يجده في صاحبه في الجملة» ثم حكى هذا القول عن جماعة من الصحابة

والتابعين.

ثم قال: «وروي عن علي: لا ترد الحرة بعيب» وبه قال النخعي، والشوري،

وأصحاب الرأي.

وعن ابن مسعود: لا يفسخ النكاح بعيب، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه، إلا أن

يكون الرجل مجنوناً، أو عتياً؛ فإنَّ للمرأة الخيار^١.

وقبل الشروع في بيان أدلة المسألة، لابدَّ من ذكر أمور:

الأمر الأول: أنَّ الأصل في المسألة هو عدم جواز فسخ الرجل والمرأة العقد؛ إلا بما يكون من الشروط المبني عليها العقد عرفاً، كما في الجنون، بل لعلَّ جميع العيوب المذكورة في كلامهم وفي روايات الباب، من هذا القبيل؛ فإنَّ الرجل إذا كان عتياً، أو كانت المرأة بحيث لا يتمكَّن من جماعها؛ لمانع في المحلِّ، أو غيره، فإنَّ العقلاء العرفيين يرونها كالعيوب المهمة الموجودة في الثمن والمثمن الموجبة لجواز فسخ البيع؛ لانتفاء معظم غرض النكاح معها، كما هو ظاهر. فالمسألة عقلية أو عقلانية قبل أن تكون شرعية.

الأمر الثاني: أنه إذا كانت هناك عيوب غير منصوطة تساوي هذه العيوب، أو أشدَّ منها، فهل تلحق بها، أو لا؟ سيأتي إمكان الإلحاق إن شاء الله تعالى.

الأمر الثالث: أنه إذا أمكن رفع بعض هذه العيوب بسهولة عن طريق العملية الجراحية والتداوي - كرفع المانع الموجود في المحلِّ - فهل يوجب ذلك جواز الفسخ في عصرنا، أم لا؟ سيأتي إن شاء الله إمكان المنع عن الفسخ فيها. إذا عرفت هذا، فلنرجع إلى أدلة المسألة:

حول جنون الزوج

للقول: أما كون جنون الزوج سبباً لخيار المرأة، فقد عرفت أنه مجمع عليه، بل قال في «الجواهر»: «الجنون... سبب لتسلُّط الزوجة على الفسخ - دائماً كان الجنون، أو أوداراً - للصدق إذا كان سابقاً على العقد، أو مقارناً له؛ بلا خلاف معتد به أجده فيه، بل الإجماع إن لم يكن محصلاً، فهو محكي^٢.

١. المغني، ابن قدامة ٧: ٥٧٩.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣١٨.

وتدلّ عليه أمور:

الأول: ما عرفت من انصراف عموم أدلّة وجوب الوفاء بالعقود عن مثل هذا العقد الذي تكون الزوجة فيه جاهلة بجنون الزوج، ولا يقدر مع جنونه على تدبير حياتها، بل قد يكون فيه خطر عليها.

الثاني: دليل نفي الضرر والضرار، وكذا دليل نفي الفرور؛ وأنّ «المغرور يرجع على من غرّه» وكذا دليل نفي العسر والحرج؛ لدلالة جميع ذلك على جواز الفسخ، كما ذكرنا في محلّه.

الثالث: غير واحد من الروايات الواردة عنهم عليهم السلام:

منها: ما 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»^١.

وسند الحديث ضعيف بعلي بن أبي حمزة البطائني، فقد ورد فيه من الذمّ ما لا يحصى؛ قال النجاشي: «هو أحد عمد الواقفة»^٢ أي الذين وقفوا على موسى بن جعفر عليه السلام، وروى العلامة، عن علي بن الحسن بن فضال: «أنّه كذّاب متهم ملعون»^٣ وقال ابن الغضائري: «إنّه أصل الوقف، وأشدّ الخلق عداوة للسوليّ من بعد أبي إبراهيم»^٤ أي ابنه الرضا عليه السلام.

وكذا بالقاسم بن محمّد الجوهري.

وأما دلالتها فهي من باب الأولوية؛ لأنّها ناظرة إلى الجنون العارض بعد العقد، فإذا كان هذا سبباً للخيار فما كان قبله بطريق أولى. وأما الفرق بين إصابة العقل

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٥، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٢، الحديث ١.

٢. رجال النجاشي: ٢٤٩.

٣. خلاصة الأقوال: ٣٦٢.

٤. خلاصة الأقوال: ٣٦٢.

والجنون، فالظاهر أنّ الأوّل أضعف من الثاني.

ومنها: ما عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: أنه قال في الرجل يتزوج إلى قوم، فإذا امرأته عوراء، ولم يبيتوا له، قال: «لا تردّ» وقال: «إنما يرذّ النكاح من البرص، والجذام، والجنون، والعقل...»^١.

ومنها: ما عن الحلبي أيضاً، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إنما يرذّ النكاح من البرص، والجذام، والجنون، والعقل»^٢.

ومنها: ما عن الحلبي أيضاً، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إنما يرذّ النكاح من البرص، والجذام، والجنون، والعقل»^٣ ثم ذكر في ذيله ما يدلّ على وجوب المهر بالدخول، وعلى رجوعه إلى وليّه الذي قد غرّه.

والظاهر أنّ الجميع رواية واحدة وقع التقطع في بعضها، وسندها صحيح إجمالاً. ولكنّ الكلام في دلالتها؛ فإنّ ذكر المرأة في صدر بعضها وذكر العفل الذي هو من عيوب المرأة في جميعها، قد يوجب الشكّ في كون المراد منها العموم حتّى تشمل الجنون في الرجل والمرأة.

وقد يقال - كما في «الجواهر» -: «إنّ الاستناد إليها يدور مدار كون قوله: «يرذّ» مبنياً للفاعل، أو المفعول، فلو كان الأوّل كانت الرواية ناظرة إلى حكم عيوب المرأة، وعلى الثاني يمكن أن تكون عامّة»^٤.

ولكنّ الإنصاف: أنه مع ذلك تشكل دلالتها أيضاً؛ لما عرفت من ذكر الجنون مع العفل الذي هو من عيوب المرأة في جميعها، وما ورد في مقدّمة الرواية الأولى وما ورد في ذيل الأخيرة، كلّ دليل على كونها ناظرة إلى حكم المرأة وعيوبها.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٦.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١٠.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ٥.

٤. جواهر الكلام ٣٠: ٣١٩.

وقد يستدلُّ بالأولوية بناءً على الفراغ عن كونها ناظرة إلى عيوب المرأة. وفيه: أن الأولوية على العكس؛ لأنَّ الرجل يقدر على فصل العقد عن طريق الطلاق، فتقلَّ حاجته إلى الفسخ، بخلاف المرأة. ولكن في رواية ابن أبي حمزة غنى وكفاية بعد جبر ضعفها بعمل المشهور؛ كلُّ ذلك مع الأدلَّة العامَّة السابقة.

بقيت هنا أمور:

الأمر الأوَّل: هل الحكم هنا عامٌّ، أو مقيدٌ بما إذا كان جنونه بحيث لا يعقل أوقات صلاته؟

ظاهر المشهور العموم، ولكنَّ المحكيَّ عن ابن البرَّاج في «المهذب»^١ - بل ربما حكى عن الشيخ في «المبسوط»^٢ وغيره أيضاً، كما سيأتي - تقييده بعدم عقله أوقات الصلاة، قال في «الجواهر» - بعد الحكم بعدم الفرق بين عقل أوقات الصلاة وعدمه - ما لفظه: «خلافاً للمحكيَّ عن ابن بابويه، والمفيد، والشيخ، وبنو زهرة، والبرَّاج، وإدريس، فقيده بما إذا كان لا يعقل أوقات الصلاة، وإلا فلا خيار، بل في «الرياض» نسبتَه إلى الأكثر»^٣.

وكأنه كان مشهوراً بين القدماء من الأصحاب، أو بين جمع منهم.

وغاية ما استدلَّ به عليه أمور:

أولها: أصالة اللزوم المعروفة في أبواب المعاملات.

ولكنك قد عرفت الخروج عن هذا الأصل؛ إذا صدق عليه الجنون وإن عقل أوقات الصلاة.

ثانيها: مرسل «الفقيه» قال: وروي: «أنه إن بلغ الجنون مبلغاً لا يعرف أوقات

١. المهذب ٢: ٢٣٣.

٢. المبسوط ٤: ٢٥٠.

٣. جواهر الكلام ٣٠: ٣٢١.

الصلاة، فترق بينهما، فإن عرف أوقات الصلاة فلتصبر المرأة معه؛ فقد بليت^١.
 ثلثها: ما في «الفقه الرضوي» قال: «وإذا تزوج رجل فأصابه بعد ذلك جنون
 فيبلغ به مبلغاً حتى لا يعرف أوقات الصلاة، فترق بينهما، وإن عرف أوقات الصلاة
 فلتصبر المرأة معه؛ فقد ابتليت^٢».

ويرد على الأخيرين أولاً: ضعف سند الخبرين؛ على فرض كون الثاني خبيراً.
 ولكن فتوى جهم غفير من القدماء - ولا سيما مثل ابن إدريس^٣ الذي لا يعمل بأخبار
 الآحاد - ربما تؤيد سندهما، ولعلّه لذا تردّد فيه المحقق في «الشرائع» فقال بعد ذكر
 هذه الفتوى منهم: «وهو في موضع التردّد»^٤.

وثانياً: من ناحية الدلالة؛ فإنّ الأمر بالتفريق بينهما لم يقل به أحد فيما نعلم؛ فإنّه
 غير الحكم بخيار الفسخ.

اللهم إلا أن يقال: هذا عبارة أخرى عن بيان حق الخيار، وإلا فلو رضيت بالبقاء
 معه حتى مع عدم عقله لأوقات الصلاة، لما منعها أحد.

هذا مضافاً إلى أنّ هذا التعبير من قبيل القيد التوضيحي، لا الاحترازي، فيكون
 إشارة إلى معرفة أصل الجنون، لا نوع خاص منه؛ فإنّ من لا يعرف أوقات الصلاة
 يسقط عنه التكليف، فيدخل تحت من رفع القلم عنه حتى يفيق.

ولذا صرح الفقيه الماهر صاحب «الجواهر»^٥ في أواخر كلامه في المسألة:
 «بأنّ النزاع لفظي، وأنّ الذي يقوى في النظر أنّه لا خلاف في المسألة أصلاً؛ وإن
 كان أوّل من يوهم كلامه ذلك هو ابن إدريس فيما حكى عنه، كما أنّ أوّل من ظنّه
 المصنّف، فمراد الأصحاب بعدم عقله أوقات الصلاة، هو تحقّق الجنون المسقط

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٢٦، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٢، الحديث ٣.

٢. مستدرک الوسائل ١٥: ٥٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١١، الحديث ١.

٣. السرائر ٢: ٦١١.

٤. شرائع الإسلام ٢: ٢٦٢.

للتكليف، لا أن الجنون على قسمين؛ وأن المثبت للخيار هو القسم الأخير في خصوص الجنون المتجدد».

ثم أيده بعدم اعتبارهم هذا القيد في الجنون السابق على العقد، واستبعد الفرق بينهما وقال: لا ينبغي صدوره من أصغر الطلبة، فكيف عن أساطين المذهب؟!^١، هذا.

ولكن الإنصاف: أن ما هو المعروف - من أن الأصل في القيود أن تكون احترازية - جارٍ هنا، ولا سيما مع كون الجنون ذا أنواع مختلفة؛ حتى أنه يجتمع كثير منها مع عقل أوقات الصلاة، وتأكيد قدماء الأصحاب وعظماهم على ذلك ناظر إلى نوع خاص منه.

وأما ما ذكره صاحب «الجواهر»^٢ من عدم إمكان الفرق بين الجنون السابق واللاحق، فيمكن المناقشة فيه: بأن الفرق بينهما ظاهر؛ فإن الزوجين يتحملان كثيراً من المشاق - بعد النكاح، أو بعد مضي السنين والأعوام - ما لا يتحملانه في أول الأمر؛ وذلك لأن الإنسان معرض للابتلاء دائماً، فقد تحدث أمور توجب النقص في أحدهما، والغالب أنهما يعيشان معاً في هذه الأحوال مع عدم قبولهما في أول الأمر، فكان الشارع أمر بأن تصبر الزوجة على زوجها لو كانت له درجة من العقل؛ بحيث يعقل أوقات الصلاة وإن كان مجنوناً في الجملة.

فالأحوط - إن لم يكن أقوى - الاقتصار في الجنون الطارئ على ما كان شديداً؛ بحيث لا يعقل معه أوقات صلاته، والله العالم.

الأمر الثاني: أنه لا فرق فيما ذكرنا بين الجنون المطلق والأدواري؛ لإطلاق الأدلة بعد صدق عنوان «الجنون» عليه.

نعم، إذا كان زمان إفاقته موسعاً وزمان جنونه مضيّقاً - كما لو عرض له الجنون عدّة ساعات في كل شهر - يشكل إجراء الحكم عليه، كما هو ظاهره.

وأما ما يظهر من كثير من الكلمات من صحة عقد المجنون الأدواري في حال إفاقته، فهو أيضاً بعيد؛ لعدم اعتماد العرف والعقلاء على تصرفاته مطلقاً استناداً إلى أنه ليس سليم العقل؛ فإنّ حال الجنون غير معلوم غالباً، ولو فرض كونه معلوماً يشكل الاعتماد عليه.

ومع ذلك كلّه سيأتي في الأمر الثاني تصريح كثير منهم - كصاحبي «الحدائق» و«الجواهر» و«المهذب الأحكام» للسبزواري وغيرهم - بأنّ نكاحه حال صحته صحيح، وكأنّهم أرسلوه إرسال المسلمات من دون إقامة دليل عليه، ولو كان المدار على بناء العقلاء في هذه الموارد، فالظاهر أنّ بناءهم على عدم الاعتماد عليه، فمن كان يوماً صحيح العقل ويوماً مجنوناً، لا يعتمدون عليه في بيع داره، أو طلاق امرأته. نعم تجب عليه العبادات الواجبة وشبهها في حال عقله.

الأمر الثالث: أنه كيف تتصور صحة العقد مع سبق الجنون عليه؟

أقول: يمكن إثبات صحته من عدّة طرق:

الأول: إقدام الولي عليه؛ سواء قلنا بعدم حاجته إلى الرجوع إلى الحاكم الشرعي، كما هو الحق، أو قلنا بوجوب رجوعه إليه، وسواء كان جنونه متصلاً بالبلوغ، أم منفصلاً عنه.

الثاني: عقد عليها الولي حال صغره مع المصلحة.

الثالث: إقدامه هو بنفسه على العقد حال إفاقته، في الجنون الأدواري، كما ذكره غير واحد، منهم صاحب «الجواهر»^١، و«الحدائق»^٢، والسبزواري في «المهذب»^٣، هذا.

ولكن صحة النكاح غير محتاجة إلى هذا الفرض، وطريق الإصلاح غير منحصر

١. راجع جواهر الكلام ٣٠: ٣٢٠.

٢. الحدائق الناضرة ٢٤: ٣٣٨.

٣. مهذب الأحكام ٢٥: ١١٤.

فيه، والله العالم.

رابعها: هل هناك فرق في الجنون المتجدد بين أن يكون قبل الوطء، أو بعده؟
الظاهر عدم الفرق؛ لعموم الأدلة، بل الظاهر أنه لم يفصل أحد بينهما. كما إنه لا
فرق بين الدائم والموقت؛ لإطلاق الأدلة.
ولكن الإنصاف: أنه إذا كان الوقت قصيراً - كساعة واحدة - لا يجري فيه دليل
«لا ضرر...» أو نفي الحرج، أو انصراف الحكم باللزوم عنه. بل لا يبعد انصراف
الروايات الخاصة عنه أيضاً؛ إذا كان جنونه غير مانع عن التمتع، ولم يكن فيه خطر
على المرأة.
هذا كله في بيان حكم جنون الرجل.

حول جنون المرأة

أما لو كانت المرأة مجنونة، فالمشهور - بل لا خلاف فيه - أنها ترد من الجنون
السابق على العقد. ويدل عليه جميع ما دل على هذا الحكم في جانب الرجل؛ من
قاعدة نفي الضرر، والعسر، والحرج، وانصراف أدلة وجوب الوفاء بالعقود. مضافاً
إلى ورود روايات كثيرة في المسألة:

منها: ما عن عبدالرحمان بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «المرأة ترد من
أربعة أشياء: من البرص، والجذام، والجنون، والقرن؛ وهو العقل...»^١.

ومنها: ما عن رقاعة بن موسى، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «ترد المرأة من العقل،
والبرص، والجذام، والجنون، وأما ما سوى ذلك فلا»^٢.

ومنها: ما عن الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام: أنه قال في الرجل يتزوج إلى قوم، فإذا
امرأته عوراء، ولم يبيتوا له، قال: «لا ترد» وقال: «إنما يرد النكاح من البرص،

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٠٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢٠٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٢.

والجذام، والجنون، والعقل»^١.

وتدلّ عليه أيضاً الرواية الخامسة، والعاشرية، والحادية عشرة، والثالثة عشرة، وغيرها من الباب الأوّل من أبواب العيوب، ومنها ما هي صحيحة معتبرة، وكفى في إثبات المسألة مجموعها. مضافاً إلى ما عرفت من الأدلّة العامّة.

أمّا الجنون الحادث بعد العقد، فالمشهور أنّ المرأة لا تردّ به، بل ادّعي الإجماع عليه، كما في «المهذب»^٢. واستدلّ له بأمر:

أولها: ما عرفت من دعوى الإجماع. ولكنّه مدركي، كما يأتي.

ثانيها: أصالة اللزوم الجارية في جميع أبواب العقود. وسيأتي أنّها منقوضة بالأدلة الحاكمة عليها.

ثالثها: الاستصحاب. ولكنّه غير مرضيّ عندنا في الشبهات الحكمية. مضافاً إلى أنّه من أدلّة أصالة اللزوم، فليس شيئاً وراءها.

رابعها: أنّه المنساق من النصوص. ويجاب عنه بأنّ النصوص مطلقة، وليس فيها من الجنون الحادث بعد العقد عين ولا أثر.

ويمكن الاستدلال للقول بالعموم وجواز الفسخ فيه - كما في سابقه لو كان له قائل - بأمر أيضاً:

أولها: قاعدة «لا ضرر...».

ثانيها: قاعدة نفي الحرج.

ثالثها: إطلاق الروايات الدالّة على هذا الحكم؛ أي الردّ بالجنون.

ولكن هاهنا نكتة دقيقة يمكن أن تكون سبباً لذهاب الأصحاب إلى القول بالعدم؛ وهي أنّ بعض روايات الباب وارد في خصوص الجنون السابق، ويظهر منها أنّ ردّ المرأة هنا يكون من باب التدليس، ومن الواضح أنّ التدليس إنّما يتصوّر في

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٠٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٦.

٢. مهذب الأحكام ٢٥: ١١٣.

العيب السابق، وأمّا اللاحق فلا معنى للتدليس فيه، مثل ما عن أبي عبيدة، عن أبي جعفر عليه السلام - في حديث - قال: «إذا دلّست العفلاء والبرصاء والمجنونة والمفضاة ومن كان به زمانة، فإنّها تردّ على أهلها من غير طلاق»^١، وما رواه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام^٢.

وهناك روايات كثيرة واردة في الباب الثاني من العيوب، كلّها تدلّ على أنّ الحكم برّد العيوب من باب التدليس، وأنّ المهر على فرض تعلّقه بالزوج يأخذه من وليه؛ لأنّه المدلّس^٣.

أضف إلى ذلك: أنّ التعبير بالردّ لعلّه ظاهر في العيب السابق الذي يرّد به بعد مكث قليل وظهور الحال. وقد تصدّى بعض الإخوة الأفاضل إلى جمع كلمات أرباب اللغة في معنى «الردّ» وكذا شواهد من الآيات والروايات الكثيرة، وكلّها تدلّ على أنّ الردّ يستعمل في مورد إعادة شيء بصفاته، ولازم ذلك أنّ العيب من أوّل الأمر كان موجوداً، فيردّ المعيوب إلى صاحبه ووليّه.

وعلى كلّ حال: لا يمكن استفادة أزيد من ذلك من إطلاق روايات الباب. وأمّا جواز الفسخ للمرأة عند حدوث الجنون بعد العقد، فإنّما هو لدليل خاصّ، ومن المعلوم أنّه لا يمكن قياس جنون المرأة على جنون الرجل.



١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٥.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٦.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢١١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ١ و٣ و٤ و٥.

وأما المختصّ: فالمختصّ بالرجل ثلاثة: الخصاء، وهو سلّ الخصيتين أو رضهما، و تفسخ به المرأة مع سبقه على العقد و عدم علمها به.

حول العيوب المختصة بالرجل

الأول: الخصاء

أقول: المشهور بين الأصحاب أنّ هذا العيب في الرجل ممّا يجوز الفسخ للمرأة، قال في «جامع المقاصد»: «والقول بكونه عيباً هو المشهور بين الأصحاب، وقد دلّت عليه الأخبار... وقيل: إنّه ليس بعيب؛ لبقاء آلة الجماع، وقدرته عليه، ويقال: إنّه أقدر عليه؛ لأنّه لا ينزل، ولا يعتره فتور، وهو مردود بالنصّ، وبأنّ جهة كونه عيباً غير منحصر في ذلك؛ لأنّ فوات التناسل به جهة تقتضي كونه عيباً»^١.

وقال في «المسالك»: «المشهور بين الأصحاب كونه عيباً، والنصوص به كثيرة»^٢. وقال في «الخلافاً»: «إذا تزوّجت برجل فبان أنّه خصي أو مسلول أو موجد، كان لها الخيار. وللشافعي فيه قولان: أحدهما: مثل ما قلناه، والثاني: لا خيار لها؛ لأنّه متمكّن من الإيلاج، وإنّما لا ينزل وذلك لا يوجب الفسخ. دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم»^٣.

ولكن يظهر من قوله في المسألة ١٢٥ أنّه لو كان معه قادراً على الجماع، لم يردّ بالعيب^٤.

وعنه في «المبسوط»: «أنّ الخصاء ليس بعيب مطلقاً» محتجّاً: «بأنّ الخصي

١. جامع المقاصد ١٣: ٢٢٧.

٢. مسالك الأفهام ٨: ١٠٣.

٣. الخلافاً ٤: ٣٥٧، المسألة ١٤١.

٤. الخلافاً ٤: ٣٤٨.

يولج ويبالغ أكثر من الفحل حالته، وإنما لا ينزل، وعدم الإنزال ليس بعيب»^١.
 أقول: من العجيب تصريح غير واحد من الأعلام - فيما عرفت من كلماتهم - بأنَّ
 الخصاء ليس عيباً، بل قد يكون الخصي أقوى على الإيلاج؛ لعدم الإنزال فيه!! وقد
 سألتنا بعض الخبراء فقالوا: «الأمر ليس كذلك قطعاً» واستشهدوا بأمور:

أولها: أنَّ ذهاب القدرة على الإنزال يوجب ضعف القوة الجنسية حتَّى تنعدم،
 ولذا فقد وضع قانون في بعض البلاد يقضي بسَلِّ خصيتي المجنون الجنسي الذي
 يزاحم الشباب والولدان؛ كي تخدم نار الشهوة فيه تدريجاً.

ثانيها: أنَّه قد عُرف منذ القدم عند الملوك وغيرهم، استخدام الخصي لخدمة
 الحريم، وكانوا يأمنوهم على نساتهم، فلولا فتور القوة عندهم لم يكن هذا طريقاً
 لحفظ الحريم. بل رأينا استخدام الخصي في الحرم النبوي ﷺ لمنع النساء عن
 الزيارة، أو الاشتراك في صفوف جماعة الرجال.

ثالثها: أنَّ الذي نراه بالمعاينة في هؤلاء، أنَّ سَلِّ الخصيتين يوجب زوال صفات
 الرجال، وظهور صفات النساء، كرقّة الصوت، وزوال شعر اللحية، وغير ذلك، فلا يبقى
 فيهم من الرجولية إلا شيء قليل، فالقول بكونهم أقوى في المباشرة ساقط قطعاً.
 والحاصل: أنَّ هذا عيب بلا إشكال من ناحية ضعف قوة المباشرة، أو عدمها،
 ومن ناحية عدم التناسل، فالفسخ به في محله، هذا.

ويدلُّ على مختار المشهور - من الرد بالخصاء - قاعدتا نفي الضرر، والحرَج،
 كما عرفت في أشباهه، وكذا الروايات الكثيرة الواردة في هذا المجال.
 منها: ما رواه سماعة عن أبي عبد الله عليه السلام: «إِنَّ خَصِيّاً دَلَسَ نَفْسَهُ لَامْرَأَةً قَالَ: «يَفَرِّقُ
 بَيْنَهُمَا...»^٢.

ولكن يرد: أنَّ جميع هذه الروايات تشتمل على عنوان «التدليس» مع أنَّ الكلام

١. راجع المبسوط ٤: ٢٥٠.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب والتدليس، الباب ١٣، الحديث ٢.

في خيار الفسخ من ناحية العيب الخاص، دون خيار التدليس.

وقد أجاب عنه في «الجواهر»: «بأنّ التدليس هنا غير التدليس في باب خيار التدليس، ويكفي هنا في التدليس عدم إخباره بنفسه»^١ لا أنّه لبس الأمر على الزوجة بما يوهم خلافه الذي هو العنوان في باب خيار التدليس، مثل تدليس الماشطة، فإنّه لا يكون دائماً بإخفاء العيب، بل بإظهار صفات لا تكون فيها، كتحمير الوجه، وإيجاد الوشم، ووصل الشعر.

ويمكن أن يقال: إنّ جميع الخيارات الموجودة في أبواب العيوب في الزوج والزوجة، ترجع في الواقع إلى نوع واحد من خيار التدليس.

توضيح ذلك: أنّ التدليس - كما ذكره في «لسان العرب» - : «من الدّلس بمعنى الظلمة» وقد ذكر لهذه المادّة أيضاً معاني أخرى، مثل الخدعة، وكتمان العيب، والإخفاء على الإطلاق^٢.

ويظهر من غيره أنّه المكر، والخدعة، والعش، والظلمة.

والحاصل: أنّ التدليس لا ينحصر معناه بإخفاء العيب، بل يشمل إخفاء حقيقة المبيع، أو الزوج، أو الزوجة، ولذا قال في «الجواهر»: «هو تفعيل من المدالسة: بمعنى المخادعة، والدّلس محرّكاً: الظلمة، فكأنّ المدّلس لما دّلس وخدع أظلم الأمر على المخدوع. وذكره في كتاب البيع، وأثبتوا به الخيار إن فعل ما يظهر به ضدّ الواقع، كتحمير وجه الجارية، ووصل الشعر، والتصرية للشاة، ونحو ذلك».

ثمّ قال بعد ذلك: «إنّ الذي يظهر من نصوص المقام - بل هو صريح جماعة من الأصحاب - تحقّقه هنا بالسكوت عن العيب مع العلم به، فضلاً عن الإخبار بضدّه من السلامة»^٣.

١. جواهر الكلام ٣٠: ٣٦٢.

٢. لسان العرب ٤: ٣٨٧.

٣. جواهر الكلام ٣٠: ٣٦٢.

فحينئذ يتحقق التدليس بأمرين: إظهار ما هو خلاف الواقع، والسكوت عن بيان ما يلزم بيانه عند العرف؛ من العيوب وغيرها، وعليه يمكن درج جميع أقسام العيوب في المقام فيه؛ فإنَّ السكوت عن ذكر العيوب الأربعة في الرجل والسبعة في المرأة، يكون نوعاً من التدليس، ولا سيّما وأنها منافية لما هو المقصود والفرض العقلاني من النكاح، كما هو واضح، فذكر عنوان التدليس في روايات الباب، لا يكون سبباً للمنع عن الاستدلال بها، بل هي مؤيدة لقاعدة عامة في هذه الأبواب؛ وهي الحكم بثبوت أحكام التدليس هنا، والله العالم.

ومن هنا يظهر: أنّ أخبار الباب كلّها ناظرة إلى الخفاء السابق، فلا تشمل ما حصل لاحقاً؛ سواء كان قبل الدخول، أو بعده - وإن حكي كلّ واحد منهما عن بعض - وذلك لعدم الدليل عليه.

إن قلت: هذه الأخبار وإن لم تدلّ على جواز الفسخ في العيب الحادث، ولكن أدلّة «لا ضرر...» كافية لإثباته.

قلت: ليس الأمر كذلك؛ فإنَّ العيوب الحادثة من قبيل ما أقدم الإنسان عليه، فإنَّ الحياة لا تخلو من بلايا، ومصائب، وأمراض، فتارة: يُبتلى الزوج بها، وأخرى: الزوجة، وثالثة: كلاهما، فلا يكون الزوجان سالمين إلى آخر عمرهما، ولا سيّما في أيام كهولتهما. ولو جاز الفسخ بكلّ من هذه العيوب، لجاز فسخ كلّ نكاح.

وإن شئت قلت: هذا من قبيل ما هو المعروف: من أنّ الالتزام بشيء الالتزام بلوازمه.

والجب، وهو قطع الذكر؛ بشرط أن لا يبقى منه ما يمكن معه الوطء ولو قدر الحشفة، وتفسخ المرأة فيما إذا كان ذلك سابقاً على العقد. وأما اللاحق به ففيه تأمل، بل لا يبعد عدم الخيار في اللاحق مطلقاً؛ سواء كان قبل الوطء أو بعده.

الثاني: الجب

أقول: في المسألة فروع:

الأول: فرض كون الجب سابقاً على العقد

المشهور كونه مما يوجب الخيار للزوجة. قال في «المسالك»: «المشهور بين الأصحاب أن الجب من جملة عيوب الرجل، لم ينقل أحد منهم فيه خلافاً، ولكن المصنف»، أي المحقق^١ تردّد فيه هنا، ووجهه عدم النصّ فيه بخصوصه^٢. وقال في «جامع المقاصد»: «لا شبهة في ثبوت الفسخ بهذا العيب إذا كان سابقاً على العقد؛ للنصّ، والإجماع، ولأنه أشدّ من العنة، وستأتي الأخبار الدالة على الخيار بها»^٣.

ومن العجيب أن أحد هذين العلّمين يدّعي عدم وجود النصّ، والآخر يدّعي وجوده!! وسيأتي أن الحقّ عدم وجوده وإن كان يمكن استثنائه من روايات وردت في موارد أخرى.

و«الجب» - بالفتح وتشديد الباء -: هو القطع. وما ورد من أن «الإسلام يجبّ ما

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٦٣.

٢. مسالك الأفهام ٨: ١٠٦.

٣. جامع المقاصد ١٣: ٢٢٣.

قبله»^١ بمعنى أنه يقطع الإنسان عما فعله قبل ذلك، فليست عليه مسؤولية بالنسبة إليه، كقضاء العبادات، وإقامة الحدود عليه، دون حق الناس.

و«الجَبِّ - بالضم - : هو البئر، وقد يقال: إنَّ الفرق بينه وبين البئر أنَّ الأوَّل ما لم يطو بالأحجار، والثاني ما طوي بها. والمراد من ﴿غَيَّابَتِ الْجُبِّ﴾^٢ الوارد في قصة يوسف عليه السلام هو محلُّ قريب سطح الماء في جدار البئر؛ كان الذي يدخل البئر ليستسقي منها يستقرَّ عليه؛ لئلا يدخل الماء. ولعلَّ إطلاق «الجَبِّ» على البئر من جهة قطع الأرض.

وغاية ما يمكن أن يستدلَّ به على هذا الحكم أمور:

الأمر الأوَّل: دليل نفي الضرر، والعسر، والحرَج، ومن الواضح أنَّ مصداقه هنا موجود. وهكذا التدليس؛ فإنَّ المقام من أظهر مصدايقه؛ لوجوب الإخبار عن العيب هنا عرفاً.

الأمر الثاني: قياس الأولوية بالنسبة إلى الخصاء والعنن؛ فإنَّك قد عرفت أنَّ الخصيَّ يقدر على الوقاع أحياناً، والعنن يرجى علاجه في المستقبل، وأمَّا المَجبوب فليس كذلك.

الأمر الثالث: صحیحتنا أبي الصباح الكناني، وأبي بصير:

أمَّا الأولى، فهي ما رواها في «التهذيب» بسنده عن أبي الصباح الكناني قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة أتبلي زوجها فلا يقدر على الجماع أبداً، أتفارقه؟ قال: «نعم؛ إن شاءت»^٣.

وأما الثانية، فهي ما رواها في «الكافي» بسنده عن أبي بصير - يعني المرادي - قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة أتبلي زوجها فلا يقدر على جماع، أتفارقه؟ قال:

١. الخلاف ٥: ٤٦٩؛ عوالي اللآلي ٢: ١٤٥/٥٤.

٢. يوسف (١٢): ١٥.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢٣١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٦.

«نعم؛ إن شاءت» وفي ذيل الرواية قال ابن مُسكان: وفي رواية أخرى: «تنتظر سنة، فإن أتاها، وإلا فارقته، فإن أحببت أن تُقيم معه فلتقم»^١.

وهاتان الروايتان تدلّان على المقصود بعمومهما، لا بعنوان «الجَبِّ» بخصوصه، وظاهرهما حدوث العجز بعد النكاح. ويمكن الاستدلال بهما على ما قبل النكاح بطريق أولى.

ولكن سيأتي الخلاف في العمل بهما في موردتهما؛ أعني حدوث العيب بعد النكاح، فلو حكم بالعدم في موردتهما - كما هو الظاهر - لأشكل الاستدلال بهما فيما نحن بصدده.

وهناك رواية واحدة واردة في المصادر غير المعروفة دالّة على عنوان «الجَبِّ» بخصوصه؛ وهي ما رواها في «دعائم الإسلام» عن جعفر بن محمّد رضي الله عنه أنّه سُئل عن رجل مجبّب دَسَّ بنفسه لامرأة، فتزوَّجته، فلَمَّا دخلت عليه أطلعت منه على ذلك، فقامت عليه، قال: «يوجع ظهره، ويفرق بينهما، وعليه المهر كاملاً إن دخل بها، وإن لم يدخل بها فعليه نصف المهر».

قيل له: فما تقول في العتّين؟ قال: «هو مثل هذا سواء»^٢.

ولكن سند الرواية غير معتبر. وفي دلالتها أيضاً إشكال؛ نظراً إلى أنّ فرض الدخول لا يناسب الجَبِّ. اللهمّ إلا أن يقال: هو بمقدار الحشفة، وسيأتي أنّه يكفي ذلك في نفي العيب وإن كان لنا فيه إشكال.

الثاني: فرض كون الجَبِّ لاحقاً

وقد اختلفت كلمات الأعلام فيه، فعن ابن إدريس^٣ والعلامة^٤ في غير واحد من

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٢٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ١.

٢. دعائم الإسلام ٢: ٢٣٠ / ٨٦٤؛ مستدرک الوسائل ١٥: ٥٤، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٢.

الحديث ٤.

٣. السرائر ٢: ٦١٢.

٤. مختلف الشريعة ٧: ١٩٣.

كتبه والشيخ في «الخلافة»^١ وموضع من «المبسوط»^٢ - بل ادعى الإجماع عليه - عدم جواز الفسخ، وعن القاضي^٣ وموضع آخر من «المبسوط»^٤ والعلامة^٥ في بعض كتبه، ثبوت الفسخ.

ويمكن الاستدلال للأول بأصالة اللزوم، وبأنه لا فرق بينه وبين الخصاء الذي قالوا فيه بعدم الخيار إذا تجدد.

وتدل على القول الثاني صحيحاً أبي بصير وأبي الصباح الكناني، وقد عرفت أن موردهما هو خصوص العيب الحادث بعد العقد. مضافاً إلى قاعدة «لا ضرر...» ونفي العرج، هذا.

ولكن الإنصاف: أن القول بشمول جميع أحكام العيوب للعيوب الحادث، مشكل جداً؛ لما عرفت من عدم القول به في كثير من أفرادها. مضافاً إلى أن الزوجين وكل إنسان، هو في معرض البلايا والحوادث دائماً طول عمره، ولا سيما في أيام الكهولة، بل في الشباب أيضاً حوادث السيارات وغيرها، فلو جاز الفسخ من كل واحد بمجرد حدوث بعض العيوب المعروفة، لوجب الحكم بجواز الفسخ في موارد كثيرة، وهو غير معروف في الشرع، ولا في العرف، بخلاف ابتداء النكاح.

نعم، إذا لزم منه عسر وحرج شديدين، يجوز للحاكم الشرعي طلاقها بعد دعوة الزوج إليه وإبائه عن ذلك، وأما الزوج فله التوسل بالطلاق.

وهاهنا قول ثالث: وهو التفريق بين ما إذا تجدد العيب بعد الدخول، فلا يجوز الفسخ، وما إذا تجدد قبله فيجوز، وقد حكاه في «الجواهر» بعنوان «قيل»

١. الخلافة ٤: ٢٤٩، المسألة ١٢٧.

٢. المبسوط ٤: ٢٥٢.

٣. المهذب ٢: ٢٣٣.

٤. راجع المبسوط ٤: ٢٤٩ و ٢٥٠ و ٢٦٣.

٥. تحرير الأحكام ٣: ٥٣٧.

ولم يسمّ قائله^١.

وقد استدلّ له بأصالة اللزوم، والتصرف المسقط للخيار، والنصوص السابقة. وفيه: أنّ أصالة اللزوم محكومة بقاعدة نفي الضرر والحرَج. وأمّا التصرف المسقط، فهو فيما إذا كان العيب موجوداً قبل التصرف، والمفروض عدمه. وقد عرفت حال الصحيحتين.

والإنصاف: أنّ الحكم بجواز الفسخ بعد الدخول، مشكل جدّاً؛ لما عرفت من سيرة العقلاء في ذلك.

نعم، لو بلغ حدّ الحرَج الشديد، جرى فيه حكم الطلاق على النحو السابق. بقي هنا فرعان:

الفرع الأوّل: المعروف كفاية بقاء مقدار الحشفة؛ أي بمقدار رأس الآلة، قال في «الجواهر» ما نصّه: «وإلا فلا خيار لها قولاً واحداً؛ لجريان جميع أحكام الوطء حينئذٍ عليه. ولا تجري فيه أدلّة الخيار»^٢.

وفيه: أنّه لا يمكن المساعدة على هذه الأمور وأشباهها؛ فإنّها خارجة عمّا هو المتعارف في أمر النكاح، بل يعدّ ذلك تدليساً قطعاً عند العرف إذا كانت مقطوعة، ولم يتجاوز مقدارها رأس الآلة، فلا يبعد جواز الفسخ بعنوان التدليس.

الفرع الثاني: إذا حصل ذلك بسوء اختيار الزوج - كما يحكى عن بعض الفرق المنحرفة عن طريق الصواب، حيث يقطعون آلتهم حذراً من وساوس الشيطان بزعمهم - هل يجوز الفسخ؟

الظاهر أنّ الأدلّة لا تشملها، ولكن يجوز لها طلب الطلاق من الحاكم الشرعي إذا صارت في عسر وحرَج شديدين.



١. جواهر الكلام ٣٠: ٣٢٩.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣٢٨.

والعنن، وهو مرض تضعف معه الآلة عن الانتشار بحيث يعجز عن الإيلاج، فتفسخ المرأة بشرط عجزه عن الوطء مطلقاً، فلو لم يقدر على وطئها وقدر على وطء غيرها لا خيار لها. ويثبت به الخيار سواء سبق العقد أو تجدد بعده، لكن بشرط أن لم يقع منه وطؤها ولو مرة حتى دبراً، فلو وطئها ثم حدثت به العتة - بحيث لم يقدر على الوطء بالمرّة - فلا خيار لها.

الثالث: العنن

أقول: لا إشكال ولا كلام عند أصحابنا، في أن العنن من العيوب التي توجب خيار الفسخ للمرأة، قال في «المسالك»: «وهو من جملة العيوب التي تسلط المرأة على فسخ نكاحه بالنص، والإجماع»^١.

وذكر المحقق الثاني في «جامع المقاصد»: «أن العتة من جملة عيوب الرجل الذي تسلط المرأة على فسخ نكاحه بالنص المستفيض، والإجماع من علماء الإسلام؛ إلا أبا حنيفة»^٢.

ولكن الذي يظهر من ابن قدامة في «المغني» هو خلاف المحكي عن قول أبي حنيفة، حيث قال: «وعن ابن مسعود: لا يفسخ النكاح بعيب، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه، إلا أن يكون الرجل مجبواً، أو عتياً، فإن للمرأة الخيار، فإن اختارت الفراق فرّق الحاكم بينهما بطلقة، ولا يكون فسخاً»^٣.

فإن ظاهر هذا الكلام جواز اختيار المرأة الفراق في هذا العيب؛ وإن صرح بأن

١. مسالك الأفهام ٨: ١٠٤.

٢. جامع المقاصد ١٣: ٣٢٩.

٣. المغني، ابن قدامة ٧: ٥٧٩.

الحاكم يفرق بينهما بالطلاق.

وعلى كل حال: الكلام فيه تارة: يكون في تبيين موضوعه، وأخرى: في بيان حكمه:

أما الأول: فالعَنْن مصدر من «عَنَّ» بمعنى الحبس عن الشيء، أو العجز عنه، والمناسب هو الثاني، واسمه «العَنْنَةُ» بالضم، والوصف «العَيْنِين».

قال في «القاموس»: «العَيْنِين - كأمير - بمعنى من لا يقدر على حبس ريع بطنه، وكسكين: من لا يأتي النساء عجزاً، أو لا يريدهن»^١.

وهو في الواقع من الأمراض الجسمية، أو النفسية، وله أسباب مختلفة، فقد يحصل تارة: بسبب ضعف في بدنه وفتوره، وأخرى: بسبب غلظة دمه؛ بحيث لا يجري في الآلة كي يكون سبباً للنهوض، وثالثة: بسبب مرض السكري ونحوه؛ فإن من آثاره أنه إذا اشتدَّ ضعفت القوى الجنسية، ورابعة: بسبب الخوف النفساني، ولاسيما في أول أمر الزواج، خصوصاً إذا سمع من هذا وذاك: أن عدم القدرة عليه سبب للفضيحة، أو شبه ذلك، وخامسة: بسبب السحر، فإنه يظهر من قصة هاروت وماروت في القرآن^٢، إمكان أمثال ذلك عن طريق السحر، ولكن الغالب فيه هو العلل السابقة، لا السحر.

وأما الثاني: فلا إشكال في أصل الحكم؛ وإن وقع الإشكال في قيوده وشروطه، كما سيأتي. وتدلل عليه أمور:

أولها: قاعدة نفي الضرر، والعسر، والحرَج، كما مرّت في أمثاله.

ثانيها: جريان حكم التدليس؛ فإنه من العيوب التي لا بدّ للزوج من بيانها، فإنه ممّا يضرُّ بما يترقّب من النكاح قطعاً.

ثالثها: النصوص الواردة في المسألة، وهي على طائفتين:

١. القاموس المحيط ٢: ٢٢١.

٢. البقرة (٢): ١٠٢.

الأولى: النصوص العامة.

والثانية: النصوص الخاصّة المصرّحة بحكم العنّين بخصوصه، وهي أيضاً على طائفتين:

طائفة تدلّ على جواز الفسخ مطلقاً.

وطائفة تدلّ على جوازه بعد تأجيل سنة بحكم الحاكم؛ ليبراً المريض، فلو لم يبرأ فرّق بينهما إن شاءت^١.

وهناك طائفة رابعة من الروايات واردة في الباب الخامس عشر من العيوب، وفيها طرق اختبار الزوج عند إنكاره العنن، ويظهر منها كون حكم الخيار مفروغاً عنه، وهي خمس روايات.

وهذه الروايات - على اختلاف مضامينها - تدلّ بتمامها على ثبوت الخيار عند العنن في الجملة.

أمّا الطائفة الأولى، فهي ما مرّ من صحيحتي أبي بصير وأبي الصباح الكتاني^٢، الدالّتين على أنّ العجز عن الوطء - بأيّ سبب كان - موجب للخيار. ولكن قد عرفت: أنّهما تدلّان على حكم العجز الحادث، فتأمّل.

وأما الطائفة الثانية، فهي ما تدلّ على حكم العنّين بعنوانه من دون تعرّض لتأجيل السنة، نحو ما عن عبّاد - غياث - الضبي^٣، عن أبي عبد الله عليه السلام قال في العنّين: «إذا علم أنّه عتّين - لا يأتي النساء - فرّق بينهما، وإذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرّق بينهما، والرجل لا يرّد من عيب»^٤.

١. قد ورد جميع هذه الروايات في الباب ١٤ من أبواب العيوب من الوسائل، وهي ثلاث عشرة رواية. [منه دام ظلّه]

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢٢٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ١ و٦.

٣. منسوب إلى الضبّ، وهي قرية بالشام، أو قبيلة. [منه دام ظلّه]

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٢٢٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٢.

والمراد من قوله: «الرجل لا يردّ من عيب» - بناءً على كونه مبنياً للمفعول - هو عدم رده إلا من العيوب المنصوصة القليلة، وبناءً على كونه مبنياً للفاعل، يصير إشارة إلى استحباب عدم ردّ الرجل امرأته إلا عن طريق الطلاق.

ومثلها الرواية الثالثة، والرابعة، والثامنة، والعاشر، والثالثة عشرة من الباب الرابع عشر من أبواب العيوب، فإنها كلّها تدلّ على أصل الحكم.

وأما الطائفة الثالثة، فنحو ما عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «العَيْن يتربّص به سنة، ثم إن شاءت امرأته تزوّجت، وإن شاءت أقامت»^١.

ومثلها الرواية الخامسة، والسابعة، والتاسعة، والحادية عشرة، والثانية عشرة من هذا الباب بعينه، فإنها تدلّ على أصل الحكم مع تربّص سنة.

وأما الطائفة الرابعة، فكما عن أبي حمزة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «إذا تزوّج الرجل المرأة الثيبية التي تزوّجت زوجاً غيره، فزعمت أنه لم يقربها منذ دخل بها، فإنّ القول في ذلك قول الرجل، وعليه أن يحلف بالله لقد جامعها؛ لأنّها المدّعية».

قال: «فإن تزوّجت وهي بكر فزعمت أنه لم يصل إليها، فإنّ مثل هذا تعرف النساء، فلينظر إليها من يوثق به منهنّ، فإذا ذكرت أنّها عذراء فعلى الإمام أن يؤجّله سنة، فإن وصل إليها، وإلا فزق بينهما، وأعطيت نصف الصداق، ولا عدّة عليها»^٢.

ولعلّ جعلها مدّعية من باب كون السلامة من العيب هي الأصل، فمن ادّعى العيب فهو مخالف للأصل، وهو مدّع.

ومثلها الرواية الثانية، والثالثة، والرابعة، والخامسة من هذا الباب.

بقيت هنا فروع:

الفروع الأول: إذا تجدد هذا العيب بعد العقد أوجب الخيار للزوجة، كما صرح به جماعة من الأصحاب، وقد ادّعى الإجماع عليه بقسميه.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٥.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٥، الحديث ١.

ولكن من العجيب أنه يظهر من كلام «المبسوط» دعوى الإجماع على خلافه، حيث قال: «وعندنا لا يردّ الرجل من عيب يحدث به، إلا الجنون»^١!!
واستدلّ على الأوّل بإطلاق الأدلّة، ودليل: «لا ضرر» ونفي الحرج^٢، فتقدّم على أصالة اللزوم.

ولكن قد عرفت: أنه لو حصلت هذه العيوب بعد مدّة طويلة، لا يردّ بها في عرف العقلاء، والظاهر أنّ الشارع أمضاه؛ لأنّ كلا الزوجين في معرض أنواع العيوب والحوادث.

المرع الثاني: إذا وطأها مرّة فالخيار ساقط على الأشهر، بل نفي الخلاف عنه، وعن ابن زهرة وظاهر المفيد خلافه؛ للضرر، ولصحيحتي أبي بصير وأبي الصباح. ولكن تدلّ على السقوط روايات متضاربة، كرواية عبّاد الضبيّ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال في العتّين: «إذا علم أنّه عتّين - لا يأتي النساء - فترقّ بينهما، وإذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما»^٣.

ومثلها روايتنا السكوني^٤ وإسحاق بن عمّار^٥. وفي «المستدرک»^٦ أيضاً ما يدلّ عليه. وضعف أسانيدها ينجبر بالاستفاضة وعمل الأصحاب.

المرع الثالث: إذا قدر على وطء غيرها ولم يقدر على وطئها، فقد ادّعى الإجماع على عدم ثبوت الخيار للمرأة حينئذٍ. ولكن عن المفيد ثبوت الخيار بالعجز عن وطئها وإن تمكّن من وطء غيرها^٧.

١. المبسوط: ٤: ٢٥٢.

٢. وأمّا دليل التديس فلا مجال له هنا لعدم شموله للمقام. [منه دام ظلّه]

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٢.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٤.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٨.

٦. مستدرک الوسائل ١٥: ٥٤، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٣.

٧. جواهر الكلام ٣٠: ٣٢٧.

وتدلّ عليه أمور:

أولها: أصالة اللزوم.

ثانيها: إطلاق غير واحد من روايات الباب، مثل ما في حديث الضبي: «العنّين إذا علم أنّه عنّين - لا يأتي النساء - فرّق...».

وما في حديث أبي الصباح: «إذا تزوّج الرجل المرأة وهو لا يقدر على النساء...»^١.

وما في حديث علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام... قال: «عليه المهر، ويفرّق بينهما إذا علم أنّه لا يأتي النساء»^٢.

ومثل غير ذلك ممّا يدلّ بإطلاقه على عدم قدرته على إتيان هذه الزوجة وغيرها، فلو كان قادراً على وطء غيرها لم يكن لها خيار.

ثالثها: خصوص موثقة عمّار بن موسى، عن أبي عبد الله عليه السلام: أنّه سُئل عن رجل أخذ عن امرأته، فلا يقدر على إتيانها، فقال: «إذا لم يقدر على إتيان غيرها من النساء فلا يمسكها إلاّ برضاها، وإن كان يقدر على غيرها فلا بأس بإمسكها»^٣.

رابعها: عدم صدق عنوان «العنّين» على مثل هذا الرجل، فقد يكون عدم قدرته على وطء تلك المرأة لسوء أخلاقها، أو لأمر آخر يوجب النفرة عنها، فلا يدخل تحت الأدلة.



١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٧.
٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ١٣.
٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٣.

والمختص بالمرأة ستة: البرص والجذام والإفشاء - وقد مرّ تفسيره فيما سبق - والقرن، ويقال له: العفل، وهو لحم أو غدة أو عظم نبت في فم الرحم يمنع عن الوطاء، بل ولو لم يمنع إذا كان موجباً للتنفّر والانقباض على الأظهر، والمرج البين وإن لم يبلغ حدّ الإقعاد والزمانة على الأظهر، والعمى، وهو ذهاب البصر عن العيينين وإن كانتا مفتوحتين، ولا اعتبار بالعمور، ولا بالعشا، وهي علة في العين لا يبصر في الليل ويبصر بالنهار، ولا بالعمش، وهو ضعف الرؤية مع سيلان الدمع في غالب الأوقات.

العيوب المختصة بالمرأة

أقول: هذه العيوب الستة بعضها مختص بالمرأة بحسب التكوين والموضوع، كالإفشاء، والقرن، والباقي مختص بها حكماً وإن كان قد يوجد في الرجل، ولا بدّ من التكلّم في كلّ واحد من هذه العيوب موضوعاً وحكماً:

الأول: البرص

قال في «جامع المقاصد» ما نصّه: «البرص علة معروفة نعوذ بالله منها، وهي بياض يظهر في البدن منشؤه غلبة البلغم، وهو غير البهق. وقد فرّق الأطباء بينهما: بأنّ البرص يكون بَرّاقاً أملس غائضاً في الجلد واللحم، وقد يكون الشعر النابت فيه أبيض، وجلده أنزل من جلد سائر البدن، وإن غرزت فيه الإبرة لم يخرج منه دم، بل رطوبة بيضاء»^١.

وقال في الجواهر: «أما البرص فهو - لغةً وعرفاً - البياض الذي يظهر على صفحة

البدن لغلبة البلغم، وعند الأطباء أو السواد كذلك لغلبة السوداء، لكن قد يمنع تسلط الفسح به... وكيف كان: فلا اعتبار بالبهق الذي فرّق بينه وبين البرص - مع كونهما أبيضين - : بأن البرص غائر في اللحم إلى العظم، دونه. ومن علاماته أنه إذا غرز في الموضع إبرة لم يخرج دم، بل ماء أبيض، وإن ذلك لم يحمر إذاً، ويكون جلده أنزل، وشعره أبيض، وإذا كانا أسودين: بأن البرص يوجب تفليس الجلد، كما يكون للسمك^١. وحاصل هذه الكلمات المؤيدة بشهادة بعض الأطباء المعاصرين: أن البياض الحاصل في البدن على قسمين: قسم منه شيء بسيط يرتفع في زماننا بأدوية معلومة، ولا يكون معدياً، ولا سارياً، وليس في الجلد آفة إلا تغيير اللون، وقسم آخر يوجب التهاباً في المحلّ، ويكون غائراً في اللحم، بل قد يصل إلى العظم، وفيه رائحة كريهة جداً، ويكون معدياً وسارياً، فالثاني هو البرص، والأوّل هو البهق، والذي يوجب الخيار هو الثاني فقط؛ لعدم الدليل على غيره، ولا أقلّ من الشكّ. وعلى كلّ حال: يدلّ على ثبوت الخيار بالبرص - مضافاً إلى أنه من المسائل المجمع عليها؛ حتّى قال المحقّق الثاني في «جامع المقاصد»: «وإجماع الأصحاب وإطباق أكثر علماء الإسلام على ذلك، من الأمور المعلومة»^٢، ومضافاً إلى أدلّة نفي الضرر والحرج والتدليس إذا كان قبل العقد، كما هو مورد الكلام - روايات كثيرة رواها في «الوسائل» في الباب الأوّل من أبواب العيوب^٣، فالمسألة من المسائل التي لا ريب فيها، ولا إشكال.

الثاني: الجذام

وهو كما قال المحقّق الثاني في «جامع المقاصد»: «علّة صعبة يحمر معها العضو،

١. جواهر الكلام ٣٠: ٣٣٢.

٢. جامع المقاصد ١٣: ٢٣٦.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢٠٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١.

ثم يسود، ثم ينقطع ويتناثر - نعوذ بالله - وأكثر ما يكون ذلك في الوجه، ويتصوّر في كلّ عضو، فمتى ظهرت هذه العلة وثبتت - بحيث لا تخفى على أحد - فلا شك في ثبوت الخيار...».

ثم استدللّ - مضافاً إلى الأخبار - بأن إجماع الأصحاب وإطلاق أكثر علماء الإسلام على ذلك، من الأمور المعلومة^١.

ويظهر من بعض كلمات الأصحاب - رضوان الله تعالى عليهم - أنّ لها مرحلة كمون، ومرحلة ظهور: أمّا آثار مرحلة كمونه فهي احتراق الوجه وتعبّره؛ أي غلظته، وتضخّمه، واستدارة العين، ومرحلة بروزه وظهوره ما مرّ آنفاً، فهل يكفي ظهور علاماته في الكمون، أو لا؟ يظهر من «الجواهر» كفاية تلك العلامات^٢. هذا. ولكن صدق عنوان «الجدام» عليه مشكل جداً قبل ظهور الجراحة وانقطاع اللحم وتناثره، وعلى الأقلّ يشكّ فيه، فيرجع إلى أصالة اللزوم في أمثال هذه المصاديق. وعلى كلّ حال: فقد عرفت دعوى الإجماع على جريان الحكم هنا من الأصحاب، بل ومن أكثر أهل الخلاف أيضاً.

ويدلّ عليه أيضاً دليل نفي الضرر؛ لما فيه من الضرر الكبير والخطر العظيم، فقد ورد في الحديث المعروف النبوي ﷺ: «فَرَّ مِنَ الْمَجْذُومِ فَرَارِكِ مِنَ الْأَسَدِ»^٣. ولا ينافيه ما ورد في «الكافي» من تغذّي علي بن الحسين (عليه السلام) مع المجذومين^٤، فإنّه ليس صريحاً في الأكل معهم في قصعة واحدة. مضافاً إلى ما عندهم من التوكّل على الله والثقة به ما ليس لغيرهم.

١. جامع المقاصد ١٣: ٢٢٥ و ٢٣٦.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣٣١ - ٣٣٢.

٣. وسائل الشيعة ١٢: ٤٩، كتاب الحج، أبواب أحكام العشرة، الباب ٢٨، الحديث ٢؛ بحار الأنوار ٦٢:

٨٢، و ٧٢: ١/١٤.

٤. الكافي ٢: ١٢٣/٨.

وهكذا أدلة نفي العسر والحرَج، وأدلة التدليس، فإنَّ هذا من أظهر مصاديقه إذا كان قبل العقد؛ فإنَّ بناء العرف على بيانه قطعاً، وإلاَّ يعدُّ عندهم تدليساً وغمساً وخيانة.

كما تدلُّ عليه أيضاً أحاديث الباب، كالحديث الثاني، والسادس، والعاشر، والحادي عشر، والثالث عشر، والرابع عشر، وغيره من الباب الأوَّل من أبواب العيوب، فالمسألة خالية من الإشكال.

وفي بعض هذه الروايات والروايات السابقة الواردة في البرص، ما يدلُّ على الحصر ببعض عيوب المرأة، دون غيرها، وسيأتي الجواب عنها إن شاء الله، كما ستأتي الإشارة إلى حكم العيوب التي لم تكن قابلة للعلاج في سالف الأيَّام، وأصبحت اليوم قابلة للعلاج.

الثالث: القرن

وهو كما قال المصنَّف رحمته: «لحم أو غدة أو عظم ينبت في فم الرحم يمنع عن الوطء...» وهذا هو الذي يسمَّى بـ«العَقْل» أيضاً.

وقد يقال بالفرق بينهما: أنَّ العقل لحم زائد، والقرن عظم كالسنِّ. كما أنَّه قد يقال باتِّحادهما؛ وأنَّ كلَّ شيء يمنع عن الوطء في فم الرحم - أيَّ شيء كان - قرنٌ وعقلٌ، فلو قلنا باختلاف معناهما لكانا عيين، ولزادت عيوب المرأة واحدة، وإلاَّ كانت المختصة بالنساء ستة.

وعلى كلِّ حال: يدلُّ على حكم الخيار - مضافاً إلى أنَّ الظاهر كون الحكم إجماعياً، ومضافاً إلى أدلته نفي الضرر والحرَج؛ لمنافاته لما هو المقصود من النكاح، وكونه من قبيل التدليس، بل من أظهر مصاديقه - أحاديث كثيرة ذكرها في «الوسائل» في الباب الأوَّل من أبواب العيوب، كالحديث الثاني، والثالث، والرابع، والسادس، والعاشر، والثالث عشر من هذا الباب بعينه والمضمون فيها واحد، غير أنَّ

الحديثين الثالث والرابع يدوران مدار عنوان «القرن» والأحاديث الثاني والخامس والسادس والعاشر والثالث عشر، تدور مدار عنوان «العقل» ولكن ذكر في الحديث الأول كلا العنوانين.

هذا كله إذا منع هذا العيب عن الوطء.

وأما إذا لم يمنع منه، بل كان سبباً للتنفّر والانتقباض، وأوجب بعض المشاكل في أمر الجماع وما يترقبه الزوج من زوجته، ففيه كلام؛ فعن جماعة - بل نسبه في «المسالك» إلى الأكثر^١ - أنه لا يكون سبباً للخيار، وقيل: «يفسخ به» ومال إليه في «الشرائع»^٢ وقال في «الجواهر»: «هو الأقوى»^٣.

وقد استدل لعدم الخيار بأمور:

أولها: أصالة اللزوم عند الشك. ويرد عليها: أنها لا تقاوم الأدلة الآتية.

ثانيها: قاعدة الاحتياط في أبواب النكاح. ويرد عليها ما أوردناه على سابقتها.

ثالثها: انتفاء الضرورة الموجبة للخيار. وهذا صحيح لولا قيام دليل خاص على الخيار في غيرها أيضاً.

رابعها: ما رواه عبدالرحمان بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص، والجذام، والجنون، والقرن - وهو العقل - ما لم يقع عليها، فإذا وقع عليها فلا»^٤.

وأورد عليه: بأنّ ظاهره سقوط الخيار بالدخول، لا عدمه مطلقاً.

هذا غاية ما يمكن أن يستدلّ به على نفي الخيار في صورة إمكان الوقوع، مع أجوبته في مقابل ما مرّ.

١. مسالك الأفهام ٨: ١١٥.

٢. شرائع الإسلام ٢: ٢٦٤.

٣. جواهر الكلام ٣٠: ٣٣٤.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١.

ولكن استدلّ للقول بثبوت الخيار بأمرٍ أخرى:

الأوّل: إطلاق الروايات الدالة على أنّ القرن والعقل سبب للخيار؛ فإنّها تشمل كلتا صورتين.

الثاني: ما رواه أبو الصباح الكناني في الصحيح قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة، فوجد بها قرناً، قال: «هذه لا تحبل، وينقبض زوجها عن مجامعتها؛ تردّ على أهلها...».

قلت: فإن كان قد دخل بها؟ قال: «إن كان علم بذلك قبل أن ينكحها ثمّ جامعها، فقد رضي بها، وإن لم يعلم إلا بعد ما جامعها فإن شاء أمسك، وإن شاء طلق»^١.

الثالث: ما رواه أبو عبيدة، عن أبي جعفر الباقر عليه السلام: في رجل تزوّج امرأة من وليها، فوجد بها عيباً بعد ما دخل بها، فقال: «إذا دلّست العفلاء والبرصاء...» إلى أن قال: «وتردّ على أهلها... وإن لم يكن دخل بها فلا عدّة عليها، ولا مهر لها»^٢.

الرابع: ما رواه الحسن بن صالح^٣.

وقد أورد بعض من حضر هذه الأبحاث على ما مرّ أولاً: بأنّ انصراف الإطلاقات إلى خصوص القرن المانع عن الوطء، قويّ.

وثانياً: أنّ الروايات التي ذكرناها في ترجيح القول بالعموم، معرض عنها، فلا يمكن الاستدلال بها.

قلنا: الانصراف إلى خصوص العيب المانع هنا غير بعيد.

وأما إعراض الأصحاب عن أخبار العموم، فهو غير ثابت؛ الظاهر نسبته إلى أكثر من تعرّض له. مضافاً إلى أنّ عدم عمل الأصحاب، ربما يكون من باب ترجيح الرواية الدالة على القول بعدم العموم.

١. الكافي ٥: ٤٠٩/١٨؛ تهذيب الأحكام ٧: ٤٢٧/١٧٠٤.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢١١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٣.

الرابع: الإفضاء

الظاهر أنّ هذه المسألة مجمعة عليها، فلا حاجة إلى نقل الأقوال، وإنما الكلام فيها تارةً: بحسب الموضوع، وأخرى: بحسب الحكم:

أقام من ناحية الموضوع، فقد استوفينا الكلام فيه في المسألة الثانية عشرة، وقد اخترنا كون المدار فيه على وقوع الخرق في مجراها؛ بحيث يصدق أنّه عطّلها على الأزواج.

وقد ذكروا له أحكاماً كثيرة، كالحرمة الأبدية من حيث الوطاء؛ لو كان ذلك قبل التسع سنين، ووجوب الإنفاق عليها إلى آخر عمرها، ووجوب أداء الدية الكاملة. وأما لو كان بعد التسع فله أحكام أخرى، وقد مرّ جميع ذلك^١.

واقام من ناحية الحكم - أي كونه من العيوب الموجبة للفسخ - فيدلّ عليه مضافاً إلى أنّه ممّا أجمع عليه الأصحاب، أمور:

الأوّل: قاعدة نفي الضرر والعسر والحرج؛ فإنّ إلزام الزوج بقبول النكاح هنا، ضرر عظيم، وعسر شديد.

الثاني: أنّه لا شكّ في جريان حكم التدليس هنا إذا كان جاهلاً بالحال.

الثالث: صحيحة أبي عبيدة، عن الصادق عليه السلام^٢، فالمسألة ممّا لا كلام فيها.

ولكن ما المراد من الإفضاء، وما سائر أحكامه؟ قد ذكرنا ذلك مشروحاً عند ذكر المسألة الثانية عشرة من هذا الكتاب، فراجع.

الخامس: العرج

قد عرفت اختيار المصنّف كون العرج من العيوب التي تردّ بها المرأة. ولكن في المسألة خلاف شديد صار سبباً لتردّد المحقّق فيها أولاً، فقال في «الشرائع»: «وأما

١. ومن الجدير بالذكر: أنّ صاحب الجواهر ذكر هذه الأحكام في ٢٩: ٤١٦-٤٢٦. [منه دام ظلّه]

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٥.

المرج فيه تردّد؛ أظهره دخوله في أسباب الفسخ إذا بلغ الإقعاد^١.
ومن أحسن ما في هذا الباب في بيان الأقوال، ما أفاده في «المسالك» حيث
قال: «اختلف الأصحاب في أنّ العرج في المرأة، هل هو عيب يجوز الفسخ،
أم لا؟ على أقوال:

أحدها: أنه عيب مطلقاً؛ ذهب إليه الشيخان في «التهذيب» و«النهاية» و«المقنعة»
وابن الجنيّد، وأبو الصلاح، وأكثر الأصحاب....

ثالثها: ثبوته بشرط كونه بيتناً؛ ذهب إليه العلامة في «المختلف» و«التحرير» ونقله
عن ابن إدريس....

رابعها: تقييده ببلوغه حدّ الإقعاد، وهو الذي ذهب إليه المصنّف «أي المحقّق»
والعلامة في «القواعد» و«الإرشاد» والظاهر من معناه أن يبلغ حدّاً يعجز معه عن
المشي.

ورابعها: أنه ليس بعيب مطلقاً، وهو الظاهر من كلام الشيخ في «المبسوط»
و«الخلاف» فإنه لم يعدّه من عيوب المرأة، وكذلك ابن البرّاج في «المهذّب» وهو
الظاهر من الصدوق^٢، انتهى موضع الحاجة.

وقد استدللّ على القول الأخير بأمرين:

الأوّل: الأصل، فإنه يقتضي لزوم العقد وعدم الخروج منه بغير دليل.

وفيه: أنّ الدليل موجود على الخروج، كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

الثاني: الروايات الدالّة على حصر العيوب في أربعة: إمّا بالمنطوق، أو بمفهوم العدد:

منها: ما رواه عبدالرحمان بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «المرأة تردّد من

أربعة أشياء: من البرص، والجذام، والجنون، والقرن»^٣.

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٦٤.

٢. مسالك الأفهام ٨: ١١٧-١١٩.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١.

حيث تدلّ بمفهوم العدد على الحصر.

ومنها: ما رواه رفاعة بن موسى، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «تردّ المرأة من العفل، والبرص، والجذام، والجنون، وأما ما سوى ذلك فلا»^١. حيث تدلّ بالمنطوق.

ومنها: ما رواه الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إنما يراد النكاح من البرص، والجذام، والجنون، والعفل»^٢.

ودلالته بالمنطوق وبـ «إنما».

ومنها: رواية أخرى عن الحلبي بعين هذا المضمون^٣. والظاهر اتحاد الروایتين.

ومنها: ما رواه عبدالرحمان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «وتردّ المرأة من العفل، والبرص، والجذام، والجنون، وأما ما سوى ذلك فلا»^٤.

ودلالته أيضاً بالمنطوق. ولا يبعد اتحادها مع الأولى وإن اختلفت العبارتان في الجملة.

وتعارضها روايات كثيرة دالة على الردّ من ثلاثة عيوب أخرى: الإفضاء، والمرج، والعمى.

وطريق الجمع بينهما - بعد فتوى الأصحاب بهذه الثلاثة أيضاً - إما بالحمل على الحصر الإضافي؛ أي بالنسبة إلى ما كانوا يتخيّلونه من العيوب، كقبح المنظر، وكونها عشواء، أو بذبثة الخلق، أو من طائفة غير المذكورين بالصلاح، أو غير ذلك، وإما بالحمل على أنّ هذه العيوب أهمّ من غيرها، أو غير ذلك.

ونظير هذا موجود في سائر أبواب الفقه، كمفطرات الصيام، ففي بعض الروايات: «لا يضرب الصائم ما صنع إذا اجتنب ثلاث خصال: الطعام والشراب، والنساء،

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٢.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٦.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١٠.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١٣.

والارتماس في الماء»^١، وفي بعضها «أربع»^٢ وفي بعضها غير ذلك، ولا يستقيم أمر هذه الروايات إلا بمثل الجمع الذي ذكرنا.

ولو أبيت إلا ثبوت التعارض بينها وبين ما سيأتي من أدلة كون العرج عيباً، فاللازم الرجوع إلى المرجحات، كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

وأما القول الأول - أي كون العرج عيباً مطلقاً - فتدل عليه عدّة روايات:

منها: ما رواه محمد بن مسلم قال: قال أبو جعفر عليه السلام: «تردّ العمياء، والبرصاء، والجذماء، والعرجاء»^٣.

ومنها: ما في «المقنع» قال: روي في الحديث: «أنّ العمياء والعرجاء تردّ»^٤.

ومنها: ما عن داود بن سرحان، عن أبي عبد الله عليه السلام: في الرجل يتزوج المرأة، فيؤتى بها عمياء، أو برصاء، أو عرجاء، قال: «تردّ على وليها...»^٥.

ومنها: ما عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «تردّ البرصاء، والعمياء، والعرجاء»^٦.

وغالب هذه الأحاديث معتبرة سنداً، مضافاً إلى تضافرها، وعمل المشهور بها. ومقتضاها كون العرج عيباً مطلقاً. وقد اختاره في «الجواهر»^٧ أيضاً.

وأما تقييده باليقين في القول الثاني - كما ذكره الإمام عليه السلام وغيره ممن عرفت - فلعله

ليس قيداً زائداً، بل من قبيل التوضيح؛ فإنّ غير اليقين لا يعدّ عيباً، ومعناه وجود ميل إلى الانحناء في رجلها مثلاً، ولكن لا يظهر في المشي إلا عند التدقيق والتأمل.

١. وسائل الشيعة ١٠: ٣١، كتاب الصوم، أبواب ما يمسك عنه الصائم، الباب ١، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ١٠: ٣٢، كتاب الصوم، أبواب ما يمسك عنه الصائم، الباب ١٠، الحديث ٣.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٧.

٤. المقنع: ٤: ١١٠، وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٨.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٩.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١٢.

٧. جواهر الكلام ٣٠: ٣٣٧.

فالقول الثاني يمكن إرجاعه إلى القول الأول.

يبقى القول الثالث: أي تقييده ببلوغه حدّ الإقعاد والزمانة، وغاية ما استدلّ به لذلك ما ورد في صحيح أبي عبيدة، عن أبي جعفر عليه السلام - في حديث - قال: «إذا دلّست العفلاء والبرصاء والمجنونة والمفضاة ومن كان به زمانة ظاهرة، فإنها تردّ على أهلها من غير طلاق»^١.

ويؤيده صحيح داود بن سرحان، عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - قال: «وإن كان بها» يعني المرأة «زمانة لا تراها الرجال، أُجيزت شهادة النساء عليها»^٢.

ولا سيّما مع ملاحظة صدر الحديث الذي أورده في الباب الأول من العيوب في «الوسائل» عن الصادق عليه السلام: في الرجل يتزوّج المرأة، فيؤتى بها عمياء، أو برصاء، أو عرجاء، قال: «تردّ على وليّها»^٣؛ كلّ ذلك بناءً على أنّ المراد من «الزمانة» هو الإقعاد.

ولكن هذا غير ثابت؛ قال في «لسان العرب»: «الزمانة: آفة في الحيوانات، ورجل زمن؛ أي مُبتلى بين الزمانة، والزمانة: العاهة... والزمانة أيضاً: الحبّ»^٤. ويقرب منه ما في «صحاح اللغة».

وفي «المنجد»: «الزمانة: العاهة، عدم بعض الأعضاء، تعطيل القوى، الحبّ... المزمّن: مرض مزمن عتق، وأنت عليه أزمنة»^٥.

والظاهر أنّه في الأصل مأخوذ من «الزمان» وإشارة إلى الداء المزمّن الذي مضى عليه زمان، ولا يدلّ شيء من ذلك على مقصودهم، ولذا عدّه بعضهم عيباً تامناً؛ بأن

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٠٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٥.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢١٦، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٤، الحديث ١.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٩.

٤. لسان العرب ٦: ٨٧.

٥. الصحاح ٥: ٢١٣١، المنجد: ٣٠٦.

يكون المرض المزمّن من العيوب التي يردّ بها.

اللهمّ إلا إذا فسّرت «الزمانة» بتعطيل القوى، فيقال: العرج إذا مضى عليه زمان وكان سبباً لتعطيل القوى، كان من العيوب.

ولكنّ الإشكال في أنّ صحيحة داود، تدلّ على أنّ الزمانه الخفيّة - التي لا تراها إلا النساء - هي من العيوب، وهذا ممّا يقوّي القول بأنّ المراد من «الزمانة» ليس العرج الموجب للإقعاد، بل المراد منها المرض المزمّن الذي قد يخفى على الرجال، فلو فرض كونه قليلاً لا يظهر للرجال، لم يعدّ عرفاً عيباً في عداد الجذام، والجنون، والعمى، والله العالم.

قال في «المسالك»: «إنّ مفهوم الزمانه أمر آخر غير المفهوم من العرج، ومقتضى النصوص كون كلّ واحد منهما عيباً بزأسه، وليس من باب المطلق والمقيّد في شيء، بل الظاهر من الزمانه أمر آخر خفيّ لا يطلع عليه الرجال، والعرج ليس كذلك»^١ وهذا أيضاً مؤيّد لما ذكرنا.

ولكن عدم عدّ الأصحاب إياه في العيوب، يوهن العمل بالرواية، فالأحوط عدم الفسخ، والرجوع إلى الطلاق.

السادس: العمى

قد عرفت كلام المصنّف فيه، حيث قال: «والعمى؛ وهو ذهاب البصر عن العينين وإن كانتا مفتوحتين. ولا اعتبار بالعمور، ولا بالعشاء؛ وهي علّة في العين لا يبصر بالليل، ويبصر بالنهار، ولا بالعمش، وهو ضعف الرؤية، مع سيلان الدمع في غالب الأوقات».

وهذا الحكم هو المشهور بين الأصحاب؛ قال في «كشف اللثام»: «وأما العمى

فالأظهر من المذهب أنه يوجب الخيار، وحكى عليه المرتضى وابن زهرة الإجماع... ونسبه الشيخ في «الخلاف» و«المبسوط» إلى بعض الأصحاب، وهو يشعر بالمنع^١.

وقال المحقق الثاني في «جامع المقاصد»: «الظاهر من مذهب الأصحاب، أن العمى عيب في المرأة تردّ به، نصّ عليه الشيخ في «النهاية» وأكثر الأصحاب... وظاهر كلامه في «المبسوط» و«الخلاف» أنه ليس بعيب؛ فإنّه عدّ عيوب المرأة ستّة، ثمّ قال: ومن أصحابنا من ألحق به العمى، وكونها محدودة في الزنا»^٢.

وعلى كلّ حال، يدلّ على كونه من العيوب عدّة روايات:

منها: ما رواه محمّد بن مسلم قال: قال أبو جعفر عليه السلام: «تردّ العمياء، والبرصاء، والجذماء، والعرجاء»^٣.

ومنها: ما رواه هو أيضاً باختلاف يسير، قال: «تردّ البرصاء، والعمياء، والعرجاء»^٤

والظاهر اتحاد الروایتين؛ وأنّ الاختلاف من ناحية النقل بالمعنى والاقتصار على بعض العيوب دون بعض؛ ففي إحدهما ذكر الجذماء، وفي الأخرى لم يذكر.

ومنها: ما رواه داود بن سرحان، عن أبي عبد الله عليه السلام: في الرجل يتزوّد المرأة، فيؤتى بها عمياء، أو برصاء، أو عرجاء، قال: «تردّ على وليّها»^٥.

والمراد به الخيار، لا وجوب الردّ؛ لوجود القرينة.

ومنها: ما في «المستدرک» عن «نوادير أحمد بن محمّد بن عيسى» عن

١. كشف اللثام ٧: ٣٦٨.

٢. جامع المقاصد ١٣: ٢٣٩.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٧.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١٢.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٩.

أبي الصباح، عن أبي عبد الله عليه السلام وما عن «دعائم الإسلام» عن علي عليه السلام وهي تدلّ على هذا المعنى^١.

هذا مضافاً إلى ما عرفت من أدلّة التدليس؛ فإنه من مصاديقه عرفاً قطعاً، وكذا أدلّة «لا ضرر...» وشبهه.

وقد استدلّ للمخالف تارةً بالأصل، وأخرى؛ بما عرفت آنفاً ممّا يدلّ على حصر العيوب في أربعة؛ إمّا بالمفهوم، أو بالمنطوق، والعمى ليس من الأربعة.

والجواب عن الأصل واضح. وقد عرفت الجواب عن الحصر أيضاً، هذا.

وقد يقال: إنّ الحصر يستفاد من قوله: «إِنَّمَا» في الحديث السادس من الباب الأوّل. وفيه أنّ كلمة «إِنَّمَا» غير مذكورة في نسخة «الكافي» ولكن دليل الحصر ليس منحصرأ فيه، فقد ورد قوله: «وَأَمَّا مَا سَوَى ذَلِكَ فَلَا» في الحديثين الثاني والثالث عشر من هذا الباب.

وأما عدم الخيار في العوراء والممشاء والمشواء، فهو لانصراف عنوان «العمياء» عنهنّ قطعاً؛ لظهوره فيمن ليس لها إبصار مطلقاً. هذا مضافاً إلى ورود غير واحد من روايات الباب في نفي الخيار في العوراء:

منها: ما رواه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: أَنَّهُ قَالَ فِي الرَّجُلِ يَتَزَوَّجُ إِلَى قَوْمٍ، فَإِذَا امْرَأَتُهُ عَوْرَاءٌ، وَلَمْ يَبَيِّنُوا لَهُ، قَالَ: «لَا تَرَدَّ...»^٢.

وهذه الرواية ترجع إلى روايتين.

ومنها: ما رواها الشيخ، بإسناده عن محمّد بن مسلم: أَنَّهُ سَأَلَ أَبَا جَعْفَرٍ عليه السلام... وذكر نحوه^٣.

وهذا حديث آخر؛ لاختلاف الراوي والمرويّ عنه.

١. راجع مستدرک الوسائل ١٥: ٤٥، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٧٢.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٦.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، ذيل الحديث ٦.

ومنها: ما رواه زيد الشحام، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «تردّ البرصاء، والمجنونة، والمجنومة» قلت: الموراء؟ قال: «لا»^١.
والمسألة واضحة.

بقيت هنا أمور:

الأمر الأول: قال في «الشرائع»: «ولا تردّ المرأة بعيب غير هذه السبعة»^٢ وأسنده في «الجواهر» إلى معظم الأصحاب^٣. وهذا إشارة إلى بعض الشواذ من الفتاوى والروايات، القائلة بجواز الفسخ في عيوب أخرى:
أولها: زنا المرأة بعد العقد وقبل الدخول، أو الرجل والمرأة قبل العقد وبعده.
ثانيها: إجراء الحدّ على المرأة ولو قبل الزواج.
ثالثها: كون المرأة مستأجرة بما ينافي حقّ الزوج.
أما الأول، فقد حكى عن الصدوق القول به؛ لما روي عن علي عليه السلام: في المرأة إذا زنت قبل أن يدخل بها زوجها، قال عليه السلام: «يفرّق بينهما، ولا صداق لها؛ لأنّ الحدث كان من قبلها»^٤.

وما رواه الفضل بن يونس^٥.

وأما الثاني، فمحمكي عن الإسكافي؛ لبعض الأخبار السابقة، ولما رواه عبدالرحمان بن أبي عبدالله^٦ وفي آخرها أنّه «إن شاء تركها» ولرواية مرسله رواها

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١١.

٢. شرائع الإسلام ٢: ٢٦٤.

٣. جواهر الكلام ٣٠: ٣٣٨ - ٣٤٠.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٦، الحديث ٣.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٦، الحديث ٢.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٦، الحديث ٤.

في «المقنع»: «أنه ﷺ فرّق بين رجل وامرأة زنى قبل دخوله بها»^١.
وأما الثالث، فقد حكيت الفتوى به عن الماوردي من العامة^٢، ولم ينقل عليه
دليل، ولعلّه لمنافاته لحقّ الزوج، هذا.

ولكن إعراض الأصحاب عن هذه الفتاوى وما استدللّ به لها من الأخبار، يوجب
ضعفها. مضافاً إلى ما عرفت من الأخبار الدالّة على حصر العيوب في عدد معين؛
وإن خرجنا عنها في موردين فقط، هما العمى، والعرج، ولا سيّما مع معارضة بعض
ما ذكر بما ورد في رواية رفاعة بن موسى، عن أبي عبدالله ﷺ: من آتته «لا تردّ
النكاح عن المحدود والمحدودة»^٣.

والإنصاف: أنّه لو اشتهرت المرأة - بسبب إجراء الحدّ عليها - بفساد أخلاقي
يوجب الوهن الشديد للزوج، لأمكن جعل الخيار له من هذه الجهة؛ لأنّه تدليس
ظاهر، ولا يقبلها من له أدنى وجاهة في المجتمع.

وكذا الحال فيما لو كانت المرأة مستأجرة استنجاراً ينافي حقوق الزوج؛ فإنّ هذا
أيضاً داخل في مصاديق التدليس وإن لم يكن من العيوب في حدّ ذاته، فإذا كتبت
هذا الأمر عند زواجها ولم تخبر الزوج به، يعيرونها بما فعلت، ويرون ذلك من أنواع
التدليس.

بالجملة: باب العيوب شيء، وباب التدليس شيء آخر وإن اتّفقا أحياناً.
الأمر الثاني: أنّه سيأتي عند ذكر أحكام التدليس - إن شاء الله تعالى - أنّ التدليس
يختلف باختلاف الأشخاص، والأزمنة، والأمكنة؛ فربّما يكون إخفاء شيء بالنسبة
إلى شخص أو زمان أو مكان تدليساً، ولا يكون كذلك في مورد آخر، فلو زالت
البكارة في الفتاة فأخفتها عند العقد، يعدّ تدليساً في أوساطنا، ولا يكون كذلك في

١. المقنع: ٣٢٦.

٢. راجع جواهر الكلام ٣٠: ٣٤٠.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢١٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٥، الحديث ٢.

بعض المجتمعات؛ على ما سمعنا.

كما أنّ إخفاء كثير من العيوب في زماننا يكون من التدليس، مثل كون الزوج أو الزوجة معتاداً على الموادّ المخدّرة، أو محكوماً بالسجن سنين طويلة، أو معروفاً بفساد الأخلاق والقتل والسلب والنهب، وغير ذلك من العيوب الاجتماعية التي لا يحتملها المؤمنون والمؤمنات في أزواجهم.

فإخفاء مثل هذه العيوب، يكون تدليساً يوجب حقّ الفسخ للزوج والزوجة؛ حتّى أنّ بعض الأمور التي لم تكن كذلك في السابق - كالعور - ربما يعدّ إخفاؤها من مصاديق التدليس في عصرنا، وحينئذٍ لا يبعد جريان الخيار.

الأمر الثالث: أنّه قد تكون بعض العيوب أشدّ من العيوب المعروفة المذكورة الموجبة لحقّ الخيار في الزوج أو الزوجة، كالاتّلاء بالإيدز الذي هو من الأمراض المسرية المهلكة، وما أشبهه، فهل يجري فيها حكم الفسخ، أم لا؟
أقول: لا يبعد جريانه فيها؛ لأمر:

أولها: التمسك بقياس الأولوية وبالملاك؛ فإنّ أحكام العيوب وإن كانت تعبدية مأخوذة من الشارع الحكيم، ولكن من الواضح أنّ ملاكها عدم إمكان المعاشرة بعنوان الزوج، أو الزوجة، أو كونه صعباً جدّاً، فلو وجد بعض الأمراض يكون كذلك، أو أشدّ، فلماذا لا يجري فيه حكم الفسخ من ناحية الزوج أو الزوجة مع أنّ الإيدز أو شبهه كذلك قطعاً؟!

ثانيها: ما مرّ من صدق عنوان «التدليس» على إخفاء أمثال هذه العيوب قطعاً؛ فإنّ المفروض أنّ الزوج أو الزوجة يكون بذلك في معرض الهلاك.

ثالثها: الروايات التي يمكن استثناس الحكم منها:

منها: ما عن ابن بكير، عن بعض أصحابه قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوَّج المرأة بها الجنون، والبرص، وشبه ذا، فقال: «هو ضامن للمهر»!

دَلَّ قول الراوي: «وشبه ذا»، على علمه بأنَّ كلَّ عيب يكون شبيهاً بهذه العيوب،
فله حكمها، والإمام عليه السلام قرَّره على ذلك. ولكن سند الحديث ضعيف بالإرسال.

ومنها: ما عن الحسن بن صالح قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة،
فوجد بها قرناً، قال: «هذه لا تحبل، وينقبض زوجها من مجامعتها؛ تردّ على أهلها»^١.
وقوله عليه السلام: «هذه لا تحبل، وينقبض زوجها من مجامعتها» بمنزلة التعليل لما بعده
من الحكم، فهذا من قبيل منصوص العلّة، ومن الواضح جواز التعدي بمقتضى
التعليل، ولا شك في أنّ الزوجة المبتلاة بالإيدز، توجب انقباضاً أشدّ من القرناء.

ومنها: ما عن أبي عبيدة، عن أبي جعفر عليه السلام: قال في رجل تزوج امرأة من وليها،
فوجد بها عيباً بعد ما دخل بها، فقال: «إذا دلّست العفلاء والبرصاء والمجنونة
والمفضاة ومن كان بها زمانة ظاهرة، فإنّها تردّ على أهلها من غير طلاق...»^٢.

بناءً على تفسير «الزمانة» بالمرض المزمن، أو كلّ ما يوجب تعطيل القوى؛ على
ما مرّ ذكره، فهذا أيضاً عامّ في جميع الأمراض المزمنة، فتأمل.

فتحصّل: إمكان التعميم بمقتضى الأدلّة الثلاثة في عيوب الزوجة، ومقتضى
بعضها في عيوب الزوج أيضاً. مضافاً إلى الضرر والحرَج.

الأمر الرابع: إذا اشترطت السلامة من العيوب في العقد من جانب الرجل، أو
المرأة، ثمّ وجد خلافه، فله أو لها الخيار بمقتضى عمومات خيار الشرط، بل وبعض
الروايات الخاصّة، وفتاوى الأصحاب في باب شرط الصفات، كشرط البكارة، أو
كون الزوج من قبيلة فلان، أو غير ذلك، فبان خلافه، حيث حكموا بجواز الفسخ؛
لتخلف الشرط.

بل يظهر من كلام «الجواهر» في غير مورد أنّه ممّا لا خلاف فيه^٣، بل قد يتمسك

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٥، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٣، الحديث ٣.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢١١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ١.

٣. جواهر الكلام ٣٠: ٣٧٦.

بظهور روايات التدليس، كما سيأتي إن شاء الله تعالى^١.

ثم إنّه قد لا يصرّح الزوج أو الزوجة بهذا الشرط في متن العقد، بل يكون من قبيل الشروط المبنية عليها العقد، وهذا أيضاً صحيح يوجب الخيار.

الأمر الخامس: إذا أمكن رفع بعض العيوب المنصوصة أو غيرها بسهولة عن طريق عمليّة جراحية في عصرنا - كما هو كذلك في مثل العفل، والإفضاء - وأقدم عليها صاحب العيب، فرفعها قبل إعمال الخيار، فلا يبعد سقوط الخيار حينئذٍ؛ لانتفاء موضوعه. ومجرّد وجودها حال العقد، لا يوجب الخيار بعد فرض رفعها كاملاً بسهولة؛ لانصراف الأدلّة عن هذه الموارد.

بل يمكن أن يقال بعدم خيار للزوج أو الزوجة حتّى قبل رفعها؛ فيما إذا وعد صاحب العيب برفعها في القريب العاجل، ثمّ عمل بذلك قبل فوات الوقت؛ لانصراف الأدلّة عن ذلك أيضاً.

وهذا نظير الكلام في باب العيوب في البيع، فلو كان في الدار عيب مثلاً في أنابيب الماء، أو أسلاك الكهرباء، أو أنابيب الغاز، أو في أبوابها، ووعد البائع برفعه بسرعة، ووفى بوعد، أشكل التمسك بأدلّة خيار العيب؛ لانصرافها عند العقلاء عن مثل هذه الموارد؛ فلو أصرّ المشتري على أخذ البائع بالخيار، ولم يعتنِ بوعد البائع برفع العيب من يومه، أو من ساعته، استنكر عليه أهل العرف إصراره، ومن الواضح أنّ إطلاقات الأدلّة - حتّى قوله «لا ضرر ولا ضرار في الإسلام»^٢ - منصرف عن أمثال ذلك.

وأولئ منه ما إذا لم يعلم الزوج أو الزوجة بعيب الآخر إلى أن ارتفع عن طريق العملية الجراحية. وكذا الحال في أبواب عيوب الثمن أو الثمنين.

١. راجع روايات الباب السابع إلى الباب الحادي عشر من أبواب العيوب والتدليس في المجلّد الحادي والعشرين من الوسائل، تجدها شاهدة على ما ذكرنا. [منه دام ظلّه]

٢. وسائل الشيعة ٢٥: ٤٢٨، كتاب إحياء الموات، الباب ١٢، الحديث ٣ و٤.

والسّر في جميع ذلك: أنّ ثبوت خيار العيب في جميع ذلك، إنّما هو باعتبار خسارة الطرف المقابل من ناحية العيب، وعدم وصوله إلى مقصده، وهذا غير متحقق في مفروض الكلام.

ومما يدلّ على ما ذكر، التصريح بلزوم الصبر إلى سنة في بعض العيوب التي يترقّب رفعها، كالعنن، فتدبر.

ثمّ إنّنا قد وقفنا بعد ذلك على كلام للشيخ رحمته في «المبسوط» وكلام محكيّ عن الشافعي في «المجموع»^١ وكلاهما يدلّان على اختيار هذا القول حتّى في ذلك الزمان، قال في «المبسوط»: «فإنّ عالجت» أي المرأة ذات العيب «نفسها فزال سقط خياره؛ لأنّ الحكم إذا تعلّق بعلة زال بزوالها»^٢.

وقال في «المجموع» نقلاً عن الشافعي: «وقال: فإنّ كانت رتقاء يقدر على جماعها بحال، فلا خيار له، أو عالجت نفسها حتّى تصير إلى ما يوصل إليها، فلا خيار للزوج، وإن لم تعالج نفسها فله الخيار...»^٣.



١. وصرّح بذلك ابن البرزاج في المهذب وكذا الشافعي نفسه في كتاب الأم. المهذب ٢: ٢٢٤؛

الأمّ ٥: ٨٤.

٢. المبسوط ٤: ٢٥٠.

٣. المجموع ١٦: ٢٧٠.

(مسألة ١): إنما يفسخ العقد بعيوب المرأة إذا تبين وجودها قبل العقد، وأما ما يتجدد بعده فلا اعتبار به؛ سواء كان قبل الوطء أو بعده.

لا اعتبار بتجدد عيوب المرأة بعد العقد

أقول: ذكر المصنف تسع مسائل هنا في بيان أحكام العيوب وما لها من الآثار، ثم ذكر بعدها سبع مسائل في شرح أحكام التدليس وآثاره. أما ما يتعلق بالمسألة الأولى فقد قال في «جامع المقاصد»: «للعيب الحاصل بالمرأة حالات ثلاث:

أحدها: أن يكون موجوداً قبل العقد، ولا شبهة في ثبوت الخيار؛ فإنه لما كان حاصلًا في زمان العقد، منع وقوعه على وجه اللزوم. ثانيها: أن يتجدد بعد الوطء، وقد جزم المصنف بعدم الخيار به هنا وفي «التحرير» وإطلاق كلام الشيخ في «المبسوط» و«الخلاص» بثبوت الخيار بالعيب الحادث ولو لم يكن حال العقد - محتجاً بعموم الأخبار - يتناول الحادث بعد الوطء.

ثالثها: أن يتجدد بعد العقد وقبل الوطء، وللأصحاب فيه قولان: أحدهما: الثبوت، ذهب إليه الشيخ في «المبسوط» و«الخلاص».... والثاني: عدم، اختاره ابن إدريس، وكلام ابن حمزة يشعر به، وإليه ذهب المصنف في «المختلف» وقواه هنا وفي «التحرير» واختاره جماعة من المتأخرين، وهو الأصح...^١، هذا.

ولكن قال في «المسالك»: «العيوب الحاصلة في المرأة، إما أن تكون موجودة قبل العقد، أو متجددة بعده، قبل الدخول، أو بعده، ففي الأول يثبت للرجل الفسخ

إجماعاً... وفي الأخير لا خيار اتفاقاً... وأما الحادثة بعد العقد وقبل الدخول، ففيها قولان...»^١.

أقول: مقتضى أصالة اللزوم في العقود، هو الاقتصاد على الأول؛ أي ما كان قبل العقد، فلا خيار في غيره. ولكن الاختلاف إنما جاء من قبل اختلاف أخبار الباب؛ فإنها على طوائف:

الطائفة الأولى: الأخبار المطلقة التي قد يتمسك بإطلاقها لإثبات الخيار في الصور الثلاث، أو في صورتين الأوليين على الأقل، وهي كثيرة؛ منها: ما عن محمد بن مسلم قال: قال أبو جعفر عليه السلام: «ترد العمياء والبرصاء والجذماء والعرجاء»^٢.

ولقائل أن يمنع دلالتها - ولو بالإطلاق - على غير العيوب السابقة على العقد؛ لأن التعبير بـ «الردة» مع تقييده بوصف العفلاء والبرصاء والجذماء وشبيه ذلك، دليل واضح على أنها كانت كذلك من أول الأمر.

وبعبارة أخرى: إذا قيل: «يرد المعيوب إلى صاحبه» فظاهره أنه جاء معيوباً، فيرد كذلك، ولولا ذلك لم يصدق عليه رد المعيوب.

الطائفة الثانية: الروايات الخاصة التي تدل على الخيار بالعيوب السابقة من غير دلالة على نفي الخيار عما عداها، منها جميع الروايات التي عبر فيها بالتدليس بإخفاء العيوب؛ فإن التدليس إنما يصدق إذا كان العيب سابقاً، مثل ما ورد في الباب الثاني من أبواب العيوب، فقد وردت فيه ثمانية أحاديث كلها من هذا القبيل، مثل ما: عن أبي عبيدة عن أبي جعفر عليه السلام قال في رجل تزوج امرأة من ولتها فوجد بها عيباً بعد ما دخل بها، قال: فقال: «إذا دلت العفلاء...»^٣.

١. مسالك الأفهام: ٨، ١٢٣.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢٠٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٧.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢١١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ١.

وهكذا كل ما دلّ على الخيار بالعيب السابق من دون ذكر عنوان «التدليس» ومن دون وجود مفهوم له:

منها: ما عن الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام - في حديث - أنه قال في رجل تزوّج امرأة برصاء أو عمياء أو عرجاء قال: «تردّ علي وليّها...»^١.

الطائفة الثالثة: ما تدلّ على جواز الفسخ إذا كان بعد العقد، وقبل الوطاء، وهي روايات:

منها: ما رواه عبدالرحمان بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص، والجذام، والجنون، والقرن - وهو العفل - ما لم يقع عليها، فإذا وقع عليها فلا»^٢.

بناءً على أن المراد به العيوب الحاصلة قبل الدخول؛ سواء كانت قبل العقد، أو بعده.

ولكنّ الظاهر أن المراد به - بقرينة الردّ - أنه يجوز الفسخ بالعيب السابق إذا كان الفسخ قبل الدخول، لا أن العيب كذلك، فإذا وقع بعده عالماً كشف ذلك عن رضاه به، كما ذكر في خيار العيب؛ وأنه يسقط بالتصرّف.

ومنها: ما عن غيات بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، عن علي عليه السلام: «في رجل تزوّج امرأة، فوجدها برصاء، أو جذماء، قال: إن كان لم يدخل بها ولم يتبين له، فإن شاء طلق، وإن شاء أمسك، ولا صداق لها، وإذا دخل بها فهي امرأته»^٣. وطريق الاستدلال بها كسابقتها.

ولكن ظاهرها - بقرينة قوله: «فوجدها» - هو العيب السابق. وإنّما يسقط الخيار بالدخول؛ لأنّه تصرّف يدلّ على الرضا.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٦، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٤، الحديث ٤.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١٤.

ومنها: ما رواه الحسن بن صالح، عن أبي عبد الله عليه السلام^١ وهي كسابقتها دلالةً وجواباً. ومنها: ما رواه الفضل بن يونس قال: سألت أبا الحسن موسى بن جعفر عليه السلام عن رجل تزوج امرأة، فلم يدخل بها، فزنت، قال: «يفرق بينهما، وتحذّ الحدّ، ولا صداق لها»^٢.

وهذه الرواية وإن توقفت دلالتها على جعل الزنا من العيوب التي يجوز معها الفسخ، ولكنها تدلّ بعض الدلالة على المطلوب، بل هي أظهر من سابقتها؛ لأنّها ناظرة إلى العيب الحادث بعد العقد وقبل الوطء، دون سابقتها. ومنها: ما رواه طلحة بن زيد، عن جعفر بن محمد، عن أبيه عليه السلام قال: «قرأت في كتاب علي عليه السلام: أنّ الرجل إذا تزوج المرأة فزنا قبل أن يدخل بها، لم تحلّ له؛ لأنّه زان، ويفرق بينهما، ويعطيها نصف المهر»^٣.

وهذه ناظرة إلى عيب الرجل، والسابقة كانت ناظرة إلى عيب المرأة. ومثلاها رواية علي بن جعفر عليه السلام^٤ ورواية السكوني^٥، هذا. ولكن عدم عدّ الزنا عيباً وعدم دلالة غير هذين الخبرين على المقصود، يوجب وهن الطائفة الثالثة في حدّ نفسها، فضلاً عن التعارض مع غيرها. **الطائفة الرابعة:** ما دلّت على جواز الفسخ ولو بعد العقد والدخول: منها: ما عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - قال: «إنما يرذّ النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل» قلت: رأيت إن كان قد دخل بها، كيف يصنع بمهرها؟ قال: «المهر لها بما استحلّ من فرجها...»^٦.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٥، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٣، الحديث ٣.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٦، الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٧، الحديث ٣.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٦، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٧، الحديث ٢.

٥. وسائل الشيعة ٢٨: ٧٨، كتاب الحدود، أبواب حدّ الزنا، الباب ٧، الحديث ٨.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ٥.

(مسألة ٢): ليس العقم من العيوب الموجبة للخيار؛ لا من طرف الرجل، ولا من طرف المرأة.

عدم كون العقم من العيوب الموجبة للخيار

أقول: هذه المسألة مما لم يتعرّض لها كثير منهم، ولكن ادّعى في «المهذب»^١ الإجماع عليها، وهو عجيب!! ولعلّ مراده عدم ذكرهم له في عداد العيوب؛ وحصرهم لعيوب المرأة في السبعة، وعيوب الرجل في الأربعة التي يفهم منها المفهوم.

وقد ذكر صاحب «الجواهر» قدّس سرّه الشريف مسألة أخرى يعلم منها حال هذه المسألة، فقال: «لو شرط الاستيلاد فخرجت عقيماً ففي «القواعد»: لا فسخ؛ لإمكان تجدد شرطه ولو في الشيخوخة، وعدم العلم بالعقم من دونه؛ وجواز استناده إليه» ثمّ أورد عليه بما أورد^٢.

و ظاهره أنّ عدم كونه من العيوب مفروغ عنه، إنّما الكلام في خيار الشرط عند اشتراطه.

و على كلّ: يمكن الاستدلال لهذا الحكم أولاً؛ بأنّ مقتضى أصالة اللزوم، هو عدم الخيار به.

وثانياً: أنّ الروايات الحاصرة التي مرّ ذكرها غير مرّة، تدلّ على عدم كونه من العيوب الموجبة للفسخ.

وقد يستدلّ هنا بكلام العلامة في «القواعد»: بأنّ هذا العيب ممّا لا يمكن إحرازه؛ لإمكان الاستيلاد في الشيخوخة^٣.

١. مهذب الأحكام ٢٥: ١٢٠.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣٨٣.

٣. قواعد الأحكام ٣: ٧١.

والجواب عنه ما ذكره في «الجواهر»^١ هناك من أن الاستيلاد في الشيخوخة يعدّ من المعجزات، كما ورد في قصة زكريّا وإبراهيم عليهما السلام.

وكذا ما يقال: «من أنه لا يمكن معرفته؛ لإمكان أن يكون لمانع آخر غير العقم». وفيه: أن المراد منه هو عدم حملها لأي سبب كان.

وكذا ما قد يقال: «من أنه لا يعلم أن العيب منها، أو من الرجل» لإمكان فهم ذلك باستيلاد ولد له من زوجة أخرى.

وبالجملة: لا ينبغي الإشكال في إمكان معرفته بالقرائن المختلفة الموجودة عند أهل العرف، كما في قصة زكريّا: «وَإِنِّي خِفْتُ الْمَوَالِيَ مِنْ وَرَائِي وَكَانَتِ امْرَأَتِي عَاقِرًا»^٢، هذا.

وأما الإشكال في معرفة الموضوع - بعد كون الكلام في الحكم على فرض وجود الموضوع - فمما لا ينبغي صدوره عن الفقهاء الكرام رضوان الله تعالى عليهم. وقد يستدل له أيضاً بما ورد في رواية الحسن بن صالح، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة، فوجد بها قرناً، قال: «هذه لا تحبل، وينقبض زوجها من مجامعتها؛ تردّ على أهلها»^٣.

وفيه أولاً: أنها ضعيفة السند؛ لعدم قبول روايات الحسن بن صالح من قبل علماء الرجال.

وثانياً: أن التعليل وقع بأمرين: عدم الحبل، وانقباض الزوج عند الوقاع، فوجود أحدهما غير كافٍ.

بقي هنا شيء، وهو أن الأطباء قد وضعوا طرقاً مختلفة للإنجاب في موارد العقم وشبهه، فهل يجوز التوصل بها للوصول إلى الاستيلاد، أم لا؟

١. جواهر الكلام ٣٠: ٣٨٣.

٢. مريم (١٩): ٥.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢١٥، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٣، الحديث ٣.

والجواب عنه: أنّ المسألة ذات صور مختلفة:

الأولى: ما إذا افتقدت الزوجة النطفة، وكان الزوج ذا نطفة، فتؤخذ نطفة المرأة من امرأة أجنبية، وتزرق في المرأة الأولى، فينعد الجنين.

الثانية: ما إذا افتقدها الزوج، وكانت المرأة سالمة، فتؤخذ النطفة من رجل أجنبي، وتزرق في رحم المرأة.

الثالثة: ما إذا لم يكن لكليهما نطفة، فتؤخذ النطفة من امرأة ورجل أجنبيين فتركب، ثمّ تجعل في رحم المرأة، فتلد.

الرابعة: ما إذا كان كلاهما ذوي نطفة، ولكن لا يقدر رحم المرأة على أن يحفظها ويربّيها إلى حين الولادة، فتؤخذ النطفة من الزوج والزوجة فتركب، ثمّ يجعل الجنين في رحم امرأة أخرى تسمى: «خليفة الأم».

الخامسة: ما إذا كانت المرأة قادرة على حفظ الولد، والنطفة موجودة في الزوج والزوجة، ولكنّ الجنين يكون ضعيفاً في أول الأمر، فيلزم تركيب النطفتين أولاً خارج الرحم، ثمّ زرعها في الرحم.

وهذه صور خمس لا ينحصر الأمر فيها، واللازم قبل بيان حكم كلّ واحدة منها، ذكر أمور:

الأوّل: لا ينبغي الشكّ في عدم جواز زرع نطفة الأجنبيّ أو الأجنبية في الرحم؛ سواء كان التركيب خارج الرحم في أول الأمر، أو في داخله؛ لأنّ الاستفادة من مجموع الآيات والروايات الواردة في النكاح وانعقاد الأولاد، أنّ الولد الحلال إنّما يكون من زواج، أو نكاح شبهة، فغيرهما لا يكون من الولد الحلال، ولولا ذلك لجاز اجتماع ماءين من رجلين في آن واحد في رحم واحد؛ لأنّ ماء زوجها موجود وإن لم تكن فيه نطفة، فيختلط مع ما فيه نطفة لو فرضنا جواز زرع نطفة أجنبيّ في رحم أجنبيّة. فما قد يسمع من إفتاء بعض بجواز ذلك، هو من العجائب!!

أضف إلى ذلك: أنّ تحريم الزنا ليس لمجرّد دخول العضو في العضو، بل العمدة

نزول الماء في غير محلّه وإن كان دخول العضو بدون نزول الماء أيضاً حراماً. **الثاني:** أن الولد يكون لصاحب النطفة على كلّ حال، لا للأُم التي احتضنته في رحمها، كما هو واضح.

الثالث: أن بعض هذه الصور مباح، كما سيأتي، ولكنّ العمل به يحتاج إلى النظر، أو اللمس الحرام، فاللازم الاقتصار على مورد الضرورة. إذا عرفت هذا، فاعلم: أن الصور الثلاث الأولى حرام كلها؛ لأنّ المفروض أخذ النطفة من الأجنبيّ أو الأجنبيةّة من دون نكاح، فلا يجوز، ويكون الولد الحاصل منه كولد الحرام.

نعم، لو أنّ الزوج طلق زوجته، وبعد مضيّ زمن العدة تزوّجت بالمنقطع رجلاً ذا نطفة؛ حتّى ولو لم تره، وكان اللقاح خارج الرحم، ثم رجعت إلى زوجها الأوّل بنكاح جديد، ثمّ زرعت النطفة في رحمها، كان الولد حلالاً. وهكذا الحال في ناحية الزوج إذا كان ذا نطفة، وكانت المرأة فاقدة لها؛ بأن ينكح نكاح متعة امرأة خليّة ذات نطفة، وبعد اللقاح خارج الرحم تزرع في رحم زوجته الأولى.

(مسألة ٣)؛ ليس الجذام والبرص من عيوب الرجل الموجبة لخيار المرأة على الأقوى.

عدم كون الجذام والبرص من عيوب الرجل

أقول: هذا هو المشهور بين الأصحاب، ولكن المحكي عن القاضي في «المهذب»: أنه جعل الجذام والبرص والعمى، من عيوب الرجل أيضاً^١. وعن ابن الجنيد جواز الفسخ بهذه الثلاثة، وبالمرج، والزنا، فتكون خمسة. وعن جماعة من المتأخرين متابعتها في الجذام والبرص^٢. وعن العلامة رحمته في «القواعد»^٣: «ولو قيل بأن للمرأة الفسخ بالجذام في الرجل أمكن؛ لوجوب التحرز من الضرر، فإنه رحمته قال: «فر من المجذوم فرارك من الأسد»^٤.

وقال في «جامع المقاصد»: «وهو ظاهر اختيار المصنف في «المختلف» حيث قال: وكلام ابن البراج حسن لا بأس به»^٥. وفي «كشف اللثام»: «ولو قيل بأن للمرأة الفسخ بالجذام في الرجل - كما هو صريح «المهذب» وظاهر أبي علي - أمكن؛ لوجوب التحرز من الضرر، وضرر العدوى هنا مخوف طبياً، وعادةً، وشرعاً؛ فإنه رحمته قال: «فر من المجذوم فرارك من الأسد» وهي أولى بإثبات الخيار منه؛ فإن بيده الطلاق»^٦.

١. المهذب ٢: ٢٣١.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣٣٠.

٣. قواعد الأحكام ٣: ٦٨.

٤. وسائل الشريعة ١٢: ٤٩، كتاب الحج، أبواب أحكام العشرة، الباب ٢٨، الحديث ٢.

٥. جامع المقاصد ١٣: ٢٦٨.

٦. كشف اللثام ٧: ٣٧٨.

وغاية ما يمكن الاستدلال به لجواز الفسخ أمور:

الأول: قاعدة «لا ضرر...» وقاعدة نفي الحرج؛ لقوة احتمال العدوى والسراية، فيكون ضرراً عظيماً.

الثاني: الأولوية بالنسبة إلى بعض العيوب، كالجنون ونحوه. بل الحكم هنا أولى من عيب المرأة بذلك.

الثالث: صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إنما يرذّ النكاح من البرص، والجذام، والجنون، والعفل»^١.

وقد أجاب في «الجواهر» عن الأول: «بأنّ الملاك لو كان هو العدوى، لكان اللازم هو القول بعموم الحكم لكلّ ما يوجب العدوى والسراية، وهذا ممّا لا يقول به الخصم. هذا مضافاً إلى إمكان دفعها بإيجاب التجنّب»^٢.

ويمكن المناقشة فيما أفاده عليه السلام: بأنّ العدوى لو ثبتت في الأمراض الشديدة الخطرة - مثل الإيدز وما أشبهه - لقلنا بجواز الفسخ بها.

نعم، يفهم من سيرة الشارع في باب عيوب الرجل والمرأة، عدم اعتنايه بالأمراض والعيوب البسيطة، ولعلّه لوجودها في كثير من الناس.

وأما ما أفاده من إمكان دفعها بإيجاب التجنّب، فهو غريب!! لأنّه كيف يمكن المعاشرة بينهما بالمعروف والجماع وسائر التمتّعات، مع إيجاب التجنّب؟! وأما الأولوية فقد يقال: إنّه لو قلنا بها للزم التعدي إلى عيوب أخرى.

وفيه: أنّ المراد من الأولوية هي الأولوية القطعية، والقطع حجة بذاته لا يمكن مخالفته، فمتى تحقّق في أيّ عيب من العيوب قلنا به.

وأما صحيحة الحلبي، فقد يقال بعدم دلالتها في حدّ ذاتها، وبمعارضتها بروايات

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١٠، وقد وردت هذه الصحيحة مع إضافات في الحديث السادس من الباب الأول. [منه دام ظلّه]

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣٣٠.

كثيرة وردت في الباب الأول من العيوب وغيره:

أما عدم الدلالة، فلأنَّ السؤال وقع في صدرها عن حكم المرأة العوراء، وفي ذيلها ذكر العفل، وهو من عيوب المرأة.

وأما معارضتها بغيرها، فلأنَّ الجذام والبرص معدودان من عيوب النساء في روايات الباب عند السؤال عن حكم المرأة، بل ذكرنا بصيغة المؤنث في روايات متعدّدة، ومجموع هذه الروايات كثير، فراجع^١.

ويمكن المناقشة في جميع ذلك:

أما الأول، فلأنَّ السؤال عن خصوص المرأة، لا ينافي كون الجواب عاماً للرجل والمرأة، وهذا كثير في الروايات الواردة عن المعصومين. كما أنّ كون العفل من صفات المرأة، لا ينافي عموم الحكم في الجذام والبرص؛ فإنَّ الجنون المذكور فيها من العيوب المشتركة.

وأما الثاني - وهو ورود هاتين الصفتين في الروايات الناظرة إلى حكم المرأة - فهو لا يدلّ على نفي غيره؛ فإنَّ إثبات الشيء لا ينفي ما عداه، فليس في هذه الروايات ما يدلّ على الحصر، وليس لها مفهوم.

والحاصل: أنّ القول بالخيار للمرأة إذا كان الزوج مبتلياً بالجذام والبرص، قريب - أضف إلى هذا كلّهُ: أنّ كتمان الابتلاء بمثل هذه الأمراض الخطرة في عصرنا - سواء كان في جانب الزوج، أو الزوجة - يعدّ من التدليس، فيدخل في باب خيار التدليس، وهذا دليل آخر على ثبوت الخيار من الطرفين في هذه العيوب، بل لا يبعد القول به في العمى والمرج الشديدين أيضاً، والله العالم.

(مسألة ٤): خيار الفسخ في كل من الرجل والمرأة على الفور، فلو علم كل منهما بالعيب فلم يبادر بالفسخ لزم العقد. نعم، الظاهر أنّ الجهل بالخيار بل والفورية عذر، فلا يسقط مع الجهل بأحدهما لو لم يبادر.

حول فورية خيار الفسخ

أقول: المشهور بين فقهائنا وفقهاء العامة، أنّ الخيار في باب العيوب هنا على الفور؛ قال في «المسالك»: «ظاهر الأصحاب الاتفاق على كون هذا الخيار على الفور. ولأنّ الغرض من الخيار دفع الضرر بالتسلّط على الفسخ، وهو يحصل بذلك، فيقتصر فيما خالف الأصل على مقدار ما يحصل به. وليس لهم في ذلك نصّ بخصوصه»^١. وقال المحقّق الثاني في «جامع المقاصد»: «هذا الخيار على الفور عندنا، وكذا الخيار في التدليس على الفور، فلو أخر من إليه الفسخ عالماً مختاراً، بطل على الفور خياره؛ لفوات الفورية... ولو جهل ثبوت الخيار فأصحّ القولين بقاء الخيار... بخلاف ما لو علم الثبوت، وجعل الفورية، فإنّ الخيار يبطل بالتأخير»^٢. وقال النووي في «المجموع»: «الخيار في هذه العيوب يكون على الفور، كخيار العيب في البيوع، هذا هو المذهب، وبه قطع الجمهور، كما في «الروضة»^٣. ولكن مع ذلك فقد ذكر ابن قدامة في «المغني» ما لفظه: «وخيار العيب ثابت على التراخي؛ لا يسقط ما لم يوجد منه ما يدلّ على الرضا... وذكر القاضي: أنّه على الفور، وهو مذهب الشافعي»^٤.

١. مسالك الأفهام ٨: ١٢٦.

٢. جامع المقاصد ١٣: ٢٤٩.

٣. المجموع ١٦: ٢٧٢.

٤. المغني، ابن قدامة ٧: ٥٨٤.

وحاصل هذه الأقوال: أَنَّ المشهور شهرة قويّة بين الأصحاب، كونه على الفور، وهو المشهور بين العامة أيضاً وإن خالف بعضهم فيه.
وعمدة ما يدلّ على الفور أمور:

الأوّل: الإجماع الذي عرفته، بل قال في «الجواهر»: «والعمدة الإجماع، ولولاها أمكنت المناقشة بما سمعته غير مرّة»^١.

ولعلّ قوله: «ما سمعته غير مرّة» إشارة إلى إطلاقات الباب.
ولكنّ الإنصاف: أَنَّ الإجماع مدركي؛ لما يأتي من ركون أعظام الفقهاء إلى الأخذ بالمتيقّن، وأصالة اللزوم، أو اندفاع الضرر بهذا المقدار، فجعل الإجماع هو العمدة، مشكل جداً.

الثاني: ما عرفته من أَنَّ الخيار على خلاف أصالة اللزوم في العقود، فيقتصر على المتيقّن.

وهذا صحيح لولا وجود بعض الإطلاقات، كما سيأتي إن شاء الله تعالى.
الثالث: أَنَّ ملاك الخيار هنا الضرر، وهو مندفع بالخيار فوراً، بل تأخيره يكون سبباً للضرر على غير ذي الخيار.

ويمكن المناقشة فيه أيضاً: بأنّ الضرر لا يندفع بالتأخير، وموضوعه باقٍ، وقد يؤخّر من له الخيار للترويّ والمشورة، أو يرفع ارتفاع الضرر، كما في الجنون وسائر الأمراض المرجوّ زوالها.

هذا مضافاً إلى أَنَّ الضرر من قبيل حكمة الحكم، والمدار على إطلاق الأدلّة، ولا يمكن قياس ما نحن فيه بخيار العيب.

ومن هنا يمكن الاستدلال للتدراحي - الذي اختاره بعض فقهاء العامة، ويظهر من بعض المعاصرين الميل إليه - بأمر:

فأولاً: بإطلاق روايات الباب؛ فقد صرح فيها بالخيار، وليس في شيء منها

- على كثرتها، وتعديدها، وورودها مورد الحاجة - ما يدل على الفور، مع شدة الابتلاء بهذا الحكم.

وثانياً: بأن الضرر باقٍ ما لم يتصرف تصرفاً يدل على الرضا به، فيرتفع حكماً، فتدبر.

وثالثاً: ببعض الروايات الخاصة، مثل ما مر من صحيحة عبدالرحمان بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «المرأة تردّ من أربعة أشياء: من البرص، والجذام، والمجنون، والعقل، ما لم يقع عليها، فإذا وقع عليها فلا»^١. وهي رواية صحيحة سنداً.

وأوضح منها ما رواه غياث بن إبراهيم، عن جعفر، عن أبيه، عن علي عليه السلام: «في رجل تزوّج امرأة، فوجدها برصاء، أو جذماء، قال: إن كان لم يدخل بها ولم يتبين له، فإن شاء طلق، وإن شاء أمسك، ولا صداق لها، وإذا دخل بها فهي امرأته»^٢. والمراد بالطلاق هنا - بقرينة المقام - هو الفسخ.

فتحصّل من ذلك كلّهُ: أنّ القول بالتراخي قريب.

ولكن يمكن تأييد مذهب المشهور من طريق آخر: وهو أنّ المقام من قبيل دوران الأمر بين الضررين وتعارضهما؛ فإنّ ضرر الجاهل بالعيب، يعارض ضرر صاحب العيب على فرض التراخي، فإنّه يبقى كالمعلقة، ولا سيّما إذا طال الزمان، فلا يدري أنّه يبقى على زواجه، أو لا بدّ له من اختيار زوج آخر، وهذا ضرر عظيم.

وفي تعارض الضررين لا بدّ من الجمع بدفعهما مهما أمكن، وهنا يمكن ذلك بالقول بالفورية، فضرر الغافل عن العيب يندفع بها، كما أنّ ضرر صاحب العيب يندفع بها أيضاً. ولعلّ نظر المشهور إلى هذا، وبه ترفع اليد عن الإطلاقات وما أشبهها؛ فإنّ دليل «لا ضرر...» حاكم على غيره، هذا.

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٠٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢١٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١٤.

ولكن المراد هنا من الفور هو الفورية العرفية، فلا ينافي التأخير للمشورة والسؤال. ولعل هذه الفورية لا تنافي تأخير يوم أو يومين.

حول ارتفاع الخيار بالجهل

هل يرتفع الخيار فوراً بجهل صاحب الخيار، أم لا؟

فيه تفصيل؛ فإن الجهل هنا على ثلاثة أقسام: فتارة: يكون جهلاً بالحكم؛ أي نفس الخيار، وأخرى: بالفورية، وهو أيضاً نوع من الجهل بالحكم، وثالثة: بالجهل بنفس العيب؛ وهو الموضوع. وقد ذكر الأولين في المتن، دون الأخير.

أقول: لا ينبغي الشك في بقاء الخيار عند الجهل بالموضوع؛ فإن الجاهل به لا يقدر على الأخذ به، وقد صرح في روايات الباب ببقاء خيار الجاهل بالموضوع حتى بعد الوطاء؛ وإن كان للوطء حكمه من المهر وشبهه، كما سيأتي، فخياره باقي بعد علمه، فقد روى أبو الصباح - في الصحيح - قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة، فوجد بها قرناً... إلى أن قال: قلت: فإن دخل بها؟ قال: «إن علم بذلك قبل أن ينكحها ثم جامعها، فقد رضي بها، وإن لم يعلم إلا بعد ما جامعها فإن شاء أمسك، وإن شاء طلق»^١.

ومثلها ما رواه الحسن بن صالح^٢، ولكن سند الرواية ضعيف بالحسن بن صالح. وتدل روايات أخرى على جواز ردّها بعد الدخول على الرغم من عدم التصريح فيها بالجهل؛ فإنه لا بدّ من حملها عليه، مثل ما رواه الحلبي - في الصحيح - عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إنما يرده النكاح من البرص، والجذام، والجنون، والعقل».

قلت: رأيت إن كان قد دخل بها، كيف يصنع بمهرها؟ قال: «المهر لها بما استحلت

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢١٤، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٣، الحديث ١.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢١٥، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٣، الحديث ٣.

من فرجها، ويفرم وليها الذي أنكحها مثل ما ساق إليها^١.
ومثلها غيرها ممّا هو في هذا المعنى.

وأقالو كان جاهلاً بالحكم، فيظهر من بعضهم أنّ فيه ثلاثة أقوال:
أولها: أنّه لا خيار للجاهل بالحكم العالم بالموضوع.

وثانيها: أنّ له الخيار لو كان جاهلاً بأصل حكم الخيار، وأمّا الجاهل بالفورية فلا.

وثالثها: أنّ له الخيار في الجهل مطلقاً.

قال المحقّق الثاني^٢: «ولو جهل ثبوت الخيار فأصحّ القولين ثبوت الخيار...
بخلاف ما لو علم الثبوت وجهل الفورية، فإنّ الخيار يبطل بالتأخير»^٣.

والإلصاف: أنّ الحكم ببقاء الخيار في صورتي الجهل - كما ذكره في المتن -
قوي؛ لدلالة إطلاقات أبواب الخيار عليه - كما عرفت - أولاً، وعدم شمول الإجماع
له ثانياً، وعدم اندفاع الضرر بالقول بالفورية في حال الجهل بأصل الخيار أو بحكم
الفورية ثالثاً؛ فإنّه يؤخّر جاهلاً بهما، أو بأحدهما، ولا يأخذ بالخيار، والله العالم.



١. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ٥.

٢. جامع المقاصد ١٣: ٢٤٩.

(مسألة ٥): إذا اختلفا في العيب فالقول قول منكره مع اليمين إن لم تكن لمذعيه بيّنة، ويثبت بها العيب حتى العنن على الأقوى. كما أنه يثبت كل عيب بإقرار صاحبه أو البيّنة على إقراره، وكذا يثبت باليمين المردودة على المدّعي. ولو نكل المنكر عن اليمين ولم يردّها ردّها الحاكم على المدّعي، فإن حلف يثبت به. وتثبت العيوب الباطنة للنساء بشهادة أربع نسوة عادلات، كما في نظائرها.

حول الدعاوي المتعلقة بالعيوب

أقول: الكلام في المسألة إنّما هو في الدعاوي المتعلقة بالعيوب، وطرق إثباتها ونفيها، وحاصله: أنّ العيب منه جليّ، ومنه خفيّ؛
 أمّا الجليّ - كالعمى، والعرج، والجنون المطبق - فهو ممّا يراه الحاكم الشرعي، فيحكم فيه بعلمه الحاصل من الحسّ.

وأما الخفيّ - كالجنون الأدواري إذا لم يتيسّر للحاكم مشاهدة زمان جنونه، والقرن، بل والجذام والبرص إذا كانا في بعض أعضائها التي لا يمكن للحاكم النظر إليها - فطريق إثباته أمور أربعة، كما هو الحال في سائر موارد الدعاوي:

الأوّل: إقامة البيّنة من ناحية المدّعي لحجّيتها في جميع الأبواب.

الثاني: الإقرار من صاحب العيب؛ لأنّ إقرار العقلاء على أنفسهم جائز.

الثالث: قيام البيّنة على الإقرار؛ فإنّها حجّة عليه.

الرابع: اليمين المردودة من ناحية المنكر، أو من ناحية الحاكم الشرعي إذا لم يحلف المنكر، ولا ردّها على المدّعي؛ لأنّه المدار في أبواب القضاء.

وأما العيوب الباطنة للنساء فاللازم شهادة أربع نسوة عادلات عليه، ودليله أيضاً ظاهر.

حول ثبوت العنن بالبيّنة

ذهب الماتن رحمته الله إلى ثبوت العنن بالبيّنة على الأقوى، وقد وقع الكلام بين الأعلام في أنه كيف تقام البيّنة على مثل هذا العيب الذي لا تراه إلا الزوجة؟! بل هي أيضاً لا تراه؛ لأنّ عدم القدرة على الوطاء بالنسبة إلى امرأة واحدة، لا يكون دليلاً على العنن. بل صرّحوا بأنّ المراد منه عدم القدرة عليها وعلى غيرها.

ولذا قال في «الشرائع»: «إنّه لا يثبت العنن إلا بإقرار الزوج، أو البيّنة بإقراره، أو نكوله»^١.

وصرّح في «الجواهر» في شرحه: «بأنّه لا تسمع منها البيّنة على العنن نفسه؛ لكونه لا يعلم إلا من قبله، ضرورة كونه أعمّ من العجز عن وطء امرأة بخصوصها»^٢.

ومن هنا لا يمكن إثبات ذلك بشهادة أربع نسوة عادلّات؛ إذا نكح أربع نسوة بنكاح دائم، أو منقطع؛ في زمان واحد، أو أزمنة متعدّدة، وشهدت كلّ واحدة عليها؛ غير زوجته الآن التي هي المدّعية. وهذا الفرض - على ندرته - غير كافٍ في إقامة البيّنة.

بل من هنا يسري الإشكال في اليمين المردودة على الزوجة؛ لأنّه لا طريق لها للعلم بالعنن حتّى تتمكّن من اليمين، فيبقى الإشكال في بعض الفروض؛ وهو ما إذا نكل الزوج عن اليمين بأنّه غير عتّين، فلا يقدر القاضي على الحكم بشيء.

اللهمّ إلا أن يقال في أمثال المقام: يرجع إلى العلم الحاصل من القرائن، كالقرائن المذكورة في الروايات الدالّة على كشف أمير المؤمنين والإمام الصادق عليهما السلام هذا العيب ببعض القرائن، كالجلوس في الماء البارد، فإن استرخت آلته فهو عتّين، وإن تشنّج واجتمع فليس بعتّين^٣.

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٦٥.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣٥٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٥، الحديث ٢-٥.

بل يمكن الرجوع في ذلك إلى قول الأطباء النقاء؛ وإن كان العلم الحاصل لهم
غير كافٍ في سائر المقامات، والله العالم.

☆ ☆ ☆

(مسألة ٦): لو ثبت عن الرجل فإن صبرت فلا كلام، وإن لم تصبر ورفعت أمرها إلى حاكم الشرع لاستخلاص نفسها منه أجلها سنة كاملة من حين المرافعة، فإن واقمها أو واقع غيرها في أثناء هذه المدة فلا خيار لها، وإلا كان لها الفسخ فوراً عرفياً، فإن لم تبادر به فإن كان بسبب جهلها بالخيار أو فوريته لم يضر كما مر، وإلا سقط خيارها، وكذا إن رضيت أن تقيم معه ثم طلبت الفسخ بعد ذلك، فإنه ليس لها ذلك.

فيما يتعلق بعن الرجل

أقول: هذه المسألة - على إجمالها - مشهورة بين الأصحاب؛ حتى ادعى الإجماع عليها. ولها صور:

الصورة الأولى: أن تصبر المرأة على عن الزوج، وحينئذ يكون العقد لازماً، ولا يبقى مجال للفسخ؛ لكونها أسقطت حقها في الخيار.

الصورة الثانية: أن ترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي، فيؤجلها سنة كاملة لإصلاح أمر الزوج، فإن صلح حاله وقدر على المواقعة فهو وإلا فللزوجة الخيار، قال في «الرياض»: «وإن لم تصبر بل رفعت أمرها إلى الحاكم، أجلها سنة ابتداءها من حين الترافع، بلاخلاف»، ثم استدلل على هذا الحكم بالروايات الآتية.

ثم قال: «مضافاً إلى الإجماعات المحكية في كلام جماعة فيه، خلافاً للإسكافي في الموضوعين، فنفي التأجيل، وأجاز الفسخ من دونه إذا سبق العن العقد»^١.

والظاهر أن مراده من الموضوعين هو التأجيل، وتنصيف المهمل.

ويظهر من صاحب «الجواهر» هذا أيضاً، حيث نفى الخلاف عن هذا الحكم حتى إذا كان العن حادثاً بعد العقد، وجعل خلاف الإسكافي في خصوص ما إذا كان

قبل العقد^١.

وكيفما كان: فيدلّ على مقالة المشهور عدّة روايات:

منها: ما رواه أبو حمزة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «فإن تزوّجت وهي بكر فزعمت أنّه لم يصل إليها، فإنّ مثل هذا تعرف النساء، فليُنظر إليها من يوثق به منهنّ، فإذا ذكرت أنّها عذراء فعلى الإمام أن يؤجّله سنة، فإن وصل إليها، وإلا فَرَق بينهما، وأعطيت نصف الصداق، ولا عدّة عليها»^٢.

والظاهر أنّ المراد من أبي حمزة، هو أبو حمزة الشمالي ثابت بن دينار، فالسند صحيح ظاهراً، ودلالته واضحة.

ثمّ إنّهُ قال عليه السلام في صدر الرواية: «إذا تزوّج الرجل المرأة الثيّب - التي تزوّجت زوجاً غيره - فزعمت أنّه لم يقربها، فإنّ القول في ذلك قول الرجل، وعليه أن يحلف بالله لقد جامعها؛ لأنّها المدّعية...».

وظاهر هذه العبارة كون اليمين على المدّعي، والبيّنة على المنكر؛ لأنّ المرأة منكراً للمجامعة والرجل مدّعٍ لها، فكيف تكون المرأة مدّعية؟! ولكن هذه الدعوى تعود في الحقيقة إلى دعوى أخرى؛ وهي دعوى المرأة وجود عيب العنن في الزوج، مع إنكاره وجود هذا العيب، والشاهد عليه أنّ الخيار وعدمه لا يدور مدار المجامعة وعدمها، بل يدور مدار وجود العيب وعدمه؛ جامعها، أو لم يجامعها.

ومنها: صحيحة محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «العنّين يتربّص به سنة، ثمّ إن شاءت امرأته تزوّجت، وإن شاءت أقامت»^٣.

ومنها: ما رواه أبو الصباح الكناني قال: «إذا تزوّج الرجل المرأة وهو لا يقدر على

١. جواهر الكلام ٣٠: ٣٢٤-٣٢٦.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٥، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٥.

النساء، أُجِّلَ سنة حقَّ يعالج نفسه»^١.

والرواية في «الوسائل» موقوفة لم تسند إلى الإمام عليه السلام ولكن في هامشه نقلاً عن «التهذيب» و«الاستبصار»: «قال أبو عبدالله عليه السلام...»^٢.

ومن الجدير بالذكر: أنه قال عليه السلام: «وهو لا يقدر على النساء» وهذا إشارة إلى اعتبار العجز عنها وعن غيرها، فتدبر.

وملها: ما عن أبي البختری، عن جعفر، عن أبيه عليه السلام: «أَنَّ عَلِيًّا كَانَ يَقُولُ: يُؤَخَّرُ الْعَتَيْنِ سَنَةً مِنْ يَوْمِ تَرَفَعَهُ امْرَأَتُهُ، فَإِنْ خَلَصَ إِلَيْهَا، وَإِلَّا فُزِقَ بَيْنَهَا، وَإِنْ رَضِيَتْ أَنْ تُقِيمَ مَعَهُ ثُمَّ طَلَبْتَ الْخِيَارَ بَعْدَ ذَلِكَ، فَقَدْ سَقَطَ الْخِيَارُ، وَلَا خِيَارَ لَهَا»^٣.

والظاهر أَنَّ أبا البختری هنا هو وهب بن وهب؛ لما ذكره في «جامع الرواة» من وجود رواية عنه في باب العن^٤، وهو ضعيف لا يُعتمد على روايته، ولكن الروايات في الباب متضاربة، وفيها بعض الصحاح.

ومنها: ما رواه في «قرب الإسناد» عن الحسين بن علوان، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن علي عليه السلام: «أَنَّهُ كَانَ يَقْضِي فِي الْعَتَيْنِ أَنَّهُ يُؤَجَّلُ سَنَةً مِنْ يَوْمِ تَرَفَعَهُ الْمَرْأَةَ»^٥.
وملها: ما رواه أبو بصير - يعني المرادي - قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن امرأة ابتلي زوجها؛ فلا يقدر على جماع، أتفارقه؟ قال: «نعم؛ إن شاءت» قال ابن مسكان الراوي عن أبي بصير: وفي رواية أخرى: «ينتظر سنة؛ فإن أتاها، وإلا فارقته، وإن أحببت أن تُقيم معه فلتقم»^٦.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٧.

٢. وسائل الشيعة ١٤: ٦١١، الهامش ٧ (ط. المكتبة الإسلامية).

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٩.

٤. جامع الرواة ٢: ٣٠٣.

٥. قرب الإسناد: ١٠٥ / ٣٥٧؛ وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤،

الحديث ١٢.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ١.

ومنها: مرسله «المقنع» قال روي: «أنه ينتظر به سنة، فإن أتاها، وإلّا فارقته إن أحببت»^١.

وظاهر هذه الروايات - على كثرتها - توقّف الخيار على مضيّ السنة بعد الرجوع إلى الحاكم الشرعي.

ولكن في مقابلها روايات تدلّ على عدم اعتبار ذلك:

منها: ما عن عبّاد الضبيّ، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «في العتّين إذا علم أنّه عتّين لا يأتي النساء فرّق بينهما...»^٢.

ومنها: ما عن عمّار بن موسى، عن أبي عبد الله عليه السلام: أنه سُئل عن رجل أخذ عن امرأته، فلا يقدر على إتيانها، فقال: «إذا لم يقدر على إتيان غيرها من النساء، فلا يمسكها إلّا برضاها بذلك...»^٣.

ومنها: ما عن أبي الصباح الكناني قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة أبتلي زوجها، فلا يقدر على الجماع أبداً، أتفارقه؟ قال: «نعم؛ إن شاءت»^٤.

ومنها: ما عن علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن عتّين دّس نفسه لامرأة، ما حاله؟ قال: «عليه المهر، ويفرّق بينهما إذا علم أنّه لا يأتي النساء»^٥.

ومنها: غير ذلك من الإطلاقات الدالّة على مذهب ابن الجنيد، هذا.

ويمكن الجمع بين الطائفتين بتقييد إطلاقات الطائفة الأخيرة بالأولى.

أو أن تُحمل الأولى على الاستحباب؛ فيجوز للمرأة التعجيل في الأخذ بالخيار

١. المقنع: ٣١١، وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ١١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٣.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٦.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ١٣.

وإن كان يستحب لها التأخير إلى سنة.

وهاهنا طريق ثالث للجمع بينهما: وهو كون المدار على العلم بالعن. فإن حصل بطرق أخرى فهو، وإلا يؤجل سنة. والتعبير بقوله: «إذا علم» في رواية علي بن جعفر ورواية عبّاد الضبي، شاهد عليه.

هذا مضافاً إلى إعراض الأصحاب عن الطائفة الأخيرة.

فالحاصل: أنّ القول بالتأجيل سنة هو الأقوى عند الشك في كونه عتياً، فلو علم العيب بدون ذلك، كان لها الخيار من حينه.

الصورة الثالثة: إذا رضيت أن تُقيم معه، فهذا إسقاط لحق الخيار في الحقيقة، ثمّ إنّها إذا ندمت وأرادت الفسخ، لم يقبل منها؛ لأنّ الحقّ إذا أسقط لا وجه لعوده، لجريان أصالة اللزوم هنا.

بقيت هنا أمور:

الأمر الأوّل: هل المراد من يوم المرافعة إلى الحاكم، هو يوم رفع الشكوى إليه، أو يوم حكمه بذلك في مجلس الحكم؟
ظاهر الروايات مختلف:

ففي بعضها انتظار سنة من دون ذكر حكم الحاكم، مثل قوله عليه السلام في رواية محمد بن مسلم: «العتّين يترّص به سنة»^١، وقوله: «ينتظر به سنة» في رسالة الصدوق^٢. وفي بعضها التعبير بتأجيل الحاكم الظاهر في صدور حكمه بذلك، مثل قوله: «فعلّي الإمام أن يؤجله» في صحيحة أبي حمزة^٣، ومثل ما ورد في حديث أبي الصباح، قال عليه السلام: «إذا تزوّج الرجل... أجل سنة حقّ يعالج نفسه»^٤، فإنّ هذه الأمور التي

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٣١. كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٥.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢٣٢. كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ١١.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢٣٣. كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٥، الحديث ١.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٢٣١. كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٧.

يكون فيها تنازع وتشاجر بطبيعة الحال، موكولة إلى الحاكم الشرعي لا محالة. وفي بعضها ما يدلّ على كون مبدأ السنة يوم المرافعة إلى الحاكم، مثل ما ورد في رواية «قرب الإسناد»: «أَنَّ عَلِيًّا عليه السلام كَانَ يَقْضِي فِي الْعَتِينِ أَنَّهُ يُؤَجَّلُ سَنَةٌ مِنْ يَوْمِ تَرَافَعِهِ لِلْأَمْرَاءِ»^١.

وهذه العبارات وإن كانت مختلفة بحسب الظاهر، ولكن الظاهر أنّها تعود إلى أمر واحد؛ وهو زمن حكم الحاكم، فإنّ أمر القضاء في تلك الأزمنة لم يكن مثل زماننا؛ بحيث يكون فصل بين المرافعة والقضاء، بل كان الغالب الحكم بعد المرافعة في نفس المجلس غالباً، فيكون المدار على حكم الحاكم الذي يكون حاسماً للنزاع، وقاطعاً للجاج.

الأمر الثاني: هل الميعار عجز الرجل عن إتيان تلك المرأة، أو عن إتيان كلّ امرأة؟ مفاد الروايات مختلف أيضاً؛ فإنّها على طائفتين:

الطائفة الأولى: ما تدلّ بظهورها على أنّ المدار على ضعفه عنها وعن غيرها، مثل ما ورد في حديث عبّاد الضبيّ: «فِي الْعَتِينِ إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ عَتِينٌ لَا يَأْتِي النِّسَاءَ...»^٢. وما ورد في حديث علي بن جعفر: «وَيَفْرَقُ بَيْنَهُمَا إِذَا عَلِمَ أَنَّهُ لَا يَأْتِي النِّسَاءَ»^٣. بل في بعضها التصريح بذلك، مثل ما ورد في حديث عمّار بن موسى: «إِذَا لَمْ يَقْدِرْ عَلَى إِتْيَانِ غَيْرِهَا مِنَ النِّسَاءِ، فَلَا يَمْسُكُهَا إِلَّا بِرِضَاهَا»^٤.

وتدلّ عليه أيضاً الروايات التي ورد الحكم فيها على عنوان «العَتِينِ» فإنّ مفادها عدم القدرة على إتيان النساء مطلقاً، مثل ما ورد في حديث محمّد بن مسلم^٥. وما

١. قرب الإسناد: ١٠٥ / ٣٥٧، وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤،

الحديث ١٢.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ١٣.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٣.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٥.

في رواية أبي البخري^١، ومرسلة الصدوق^٢، وما في حديث أبي الصباح - وهو أحسنها - قال: «فلا يقدر على الجماع أبداً»^٣.

الطائفة الثانية: الأخبار الدالة على أن المدار على عدم إتيان زوجته الفعلية، مثل ما ورد في حديث أبي حمزة قال: «فإن وصل إليها، وإلا فُرق بينهما»^٤.

وما في ذيل رواية أبي البخري: «فإن خلص إليها، وإلا فُرق بينهما»^٥.

وفي مرسلة الصدوق في «المقنع»: «فإن أتاها، وإلا فارقت إن أحببت»^٦. ومثلها ما في غيرها مما في هذا المعنى.

وهل هذه الروايات متعارضة، أو تعود إلى شيء واحد؟

لا يبعد عود الكل إلى أمر واحد؛ أي إثبات كونه عتيماً، وأن عدم الوصول إليها دليل على كونه واجداً لهذا العيب مطلقاً.

وإن شئت قلت: عدم إتيانها - مع عدم الفرق بينها وبين غيرها غالباً - قرينة على كونه عتيماً؛ وإن لم يبعد الفرق بينها وبين غيرها أحياناً.

وحينئذٍ فلو فرض كون انقباضه عن هذه الزوجة دون غيرها؛ بسبب عيب في الزوجة - كقباحة المنظر الشديدة، أو سوء الأخلاق كذلك - لم يكن لها الخيار. بخلاف ما لو كان بسبب عيب في الزوج يقتضي الانقباض عن هذه المرأة مع سلامتها، فإنه لا يبعد ثبوت الخيار لها؛ دفعاً للضرر، والعسر، والحرج، وأخذاً بظهور بعض روايات الباب. وكذا الحال فيما لو شك؛ على تأمل.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٩.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ١٠.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٦.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٥، الحديث ١.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٩.

٦. المقنع: ٣١١؛ وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ١١.

وهاهنا نكتة مهمة: وهي أنه إذا عجز عن إتيان زوجته، كان هذا دليلاً على كونه عتياً، ولا ينتظر حتى يتزوج زوجة أخرى لئلا يرى أنه عاجز عن غيرها، أم لا؛ فإن العجز عنها أمانة على العجز عن غيرها، إلا أن يكون قادراً على إثبات قدرته على إتيان غيرها.

الأمر الثالث: للعتن أسباب مختلفة؛ بعضها قابل للعلاج، وبعضها ليس كذلك، فقد يكون السبب ضعف الآلة؛ لنقص في الخلقة الأصلية، وقد يكون السبب غلظة الدم؛ بحيث لا ينتشر في الآلة، وقد يكون السبب قطع النخاع، أو مرض السكرى الشديد، أو السحر، أو غير ذلك.

والظاهر أن حكم الجميع واحد بعد وحدة آثارها؛ فإن الإطلاقات تشمل الجميع، فما كان قابلاً للعلاج، له حكمه، وما كان غير قابل له حكمه.

الأمر الرابع: إذا جامعها مرة واحدة لم يكن لها الخيار، قال في «الشرائع»: «فلو وطأها ولو مرة ثم عن... لم يثبت لها الخيار على الأظهر»^١.

وعلق في «الجواهر» على قول المحقق: «الأظهر» بقوله: «الأشهر، بل عن «المبسوط» و«الخلاص» نفي الخلاف فيه؛ للأخبار التي سمعتها المنجبر بما عرفت، ولرجاء زواله حينئذ، خلافاً للمحكى عن ابن زهرة وظاهر المفيد؛ من تخييرها مطلقاً»^٢.

ويدل على المشهور روايات كلها ضعاف سنداً:

منها: ما رواه عباد الضبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «في العتئين... وإذا وقع عليها وقعة واحدة، لم يفرق بينهما»^٣.

ومنها: ما رواه السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «من أتى

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٦٣.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣٢٦.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٩، كتاب النكاح، أبواب العموب، الباب ١٤، الحديث ٢.

امرأة ولو مرة واحدة ثم أخذ عنها، فلا خيار لها»^١.

ومنها: ما عن غياث بن كلوب، عن إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه عليه السلام: «أنّ علياً عليه السلام كان يقول؛ إذا تزوج الرجل امرأة فوقع عليها وقعة واحدة، ثمّ أعرض عنها، فليس لها الخيار، لتصبر؛ فقد ابتليت»^٢.

وهناك روايتان رواهما في «المستدرک»^٣ عن «الجعفریات» مؤيدتان لمامرّ. والأولى ضعيفة بعباد الضبي، والثانية بالسكوني، والثالثة بغيث بن كلوب. ولكن يمكن جبر ضعفها بعمل المشهور. مع أنّها متضافرة.

نعم، ظاهر رواية الكتاني خلاف ذلك، حيث قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلي زوجها؛ فلا يقدر على الجماع أبداً، أتفارقه؟ قال: «نعم؛ إن شاءت»^٤. ولكن لا محيص من تركها؛ لإعراض المشهور عنها. مع أنّ العيوب الحادثة بعد العقد، لا تكون سبباً للفسخ، هذا.

ولا يبعد أن يكون الوجه في ذلك، أنّ عدم عجزه في المرة الأولى، دليل على إمكان عوده إلى ما كان عليه من القدرة؛ فإنّ حكم الأمثال فيما يجوز وما لا يجوز واحد.

نعم، لو وقعت المرأة الشابة في العسر والحرّج الشديدين، لأمكن القول بجواز الفسخ، أو إلزام الحاكم له بالطلاق، وإن لم يطلق طلقها الحاكم، والله العالم.



١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٤.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٨.

٣. مستدرک الوسائل ١٥: ٥٤، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٣، الحديث ٢ و٣.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٦.

(مسألة ٧): الفسخ بالعيب ليس بطلاق؛ سواء وقع من الزوج أو الزوجة، فليس له أحكامه إلا تنصيف المهر في الفسخ بالعنن كما يأتي. ولا يعتبر فيه شروطه، فلا يحسب من الثلاثة المحزّمة المحتاجة إلى المحلّل، ولا يعتبر فيه الخلوّ من الحيض والنفاس ولا حضور العدلين.

حول عدم كون الفسخ بالعيب طلاقاً

أقول: هذه المسألة إجماعية على إجمالها، وتوضيحها: أنّ الطلاق له شروط، وآثار؛ فمن شروطه الصيغة الخاصّة، وحضور العدلين، وكون المرأة في طهر لم يواقعها فيه، ومن آثارها جواز الرجوع في الرجعي، والحاجة إلى المحلّل بعد الثلاث، والحرمة الأبدية بعد التسع، وحكم المهر، وعدم الخروج عن البيت في بعض الفروض... إلى غير ذلك من الأحكام.

ولكن شيئاً من تلك الشروط والآثار ليست موجودة في الفسخ؛ فلا يحتاج إلى صيغة الطلاق، ولا حضور العدلين، ولا طهر لم يواقعها فيه، كما أنّه ليس فيه رجوع، ولا حاجة إلى المحلّل عند الثلاث، ولا حرمة أبدية في التسع، ولا تنصيف المهر عند عدم الدخول إلا في بعض الفروض فقط، ولا غير ذلك.

وقد أرسل الأصحاب هذه المسألة إرسال المسلمات، وصرّح بعضهم فيها بالإجماع؛ قال في «الرياض»: «الفسخ فيه» أي العيب بأنواعه «ليس طلاقاً شرعياً إجماعاً ونصّاً؛ لوقوع التصريح به في الصحيح وغيره، فلا يعتبر فيه ما يعتبر في الطلاق»^١.

وقال في «المسالك»: «لا شبهة أنّ هذا الفسخ وغيره، ليس بطلاق»^٢.

١. رياض المسائل ١٠: ٣٨٧.

٢. مسالك الأفهام ٨: ١٢٦.

وقال في «جامع المقاصد»: «إنَّ هذا الفسخ لا يعدُّ طلاقاً قطعاً، فلا يعتبر فيه ما يُعتبر في الطلاق»^١.

وقد اكتفى في «الجواهر» في هذه المسألة المهمة بسطور يسيرة، فقال: «الفسخ بالغيب ليس بطلاق قطعاً؛ لعدم اعتبار لفظ الطلاق فيه... كما لا يشترط فيه شيء من شرائطه؛ بلا خلاف، ولا إشكال»^٢. وليس ذلك إلا لكون المسألة من الواضحات عند الفقهاء رضوان الله تعالى عليهم.

وعليه: فإذا كان الفسخ من ناحية المرأة، فهو واضح جداً؛ لأنَّ الطلاق ليس بيدها. وكذا إذا كان في ناحية الزوج. والدليل على عدم كون فسخ الرجل طلاقاً، أمور:

الأول: الأخبار الكثيرة البالغة حدَّ التواتر؛ حيث ورد فيها عنوان: «الردِّ» وهو ظاهر في الفسخ، لا في الطلاق؛ فإنَّ مفاده عدم قبول أصل النكاح^٣.
والحاصل: أنَّ جميع روايات الباب ظاهرة فيما ذكرنا.

بل في بعض الروايات التصريح بالردِّ من غير طلاق، ففي صحيحة أبي عبيدة، عن أبي جعفر الباقر عليه السلام: «إذا دلست العفلاء، والبرصاء، والمجنونة، والمفضاة، ومن كان بها زمانة ظاهرة، فإنَّها تردُّ على أهلها من غير طلاق»^٤.

نعم، قد يوجد في بعضها التعبير بالطلاق، وهذا قليل، مثل قوله عليه السلام في رواية أبي الصباح: «إن كان علم بذلك قبل أن ينكحها» يعني المجامعة «ثمَّ جامعها، فقد رضي بها، وإن لم يعلم إلا بعد ما جامعها، فإن شاء أمسك، وإن شاء طلق»^٥.

١. جامع المقاصد ١٣: ٢٤٩.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣٤٤.

٣. راجع الروايات الأولى، والثانية، والثالثة... إلى الثالثة عشرة، من الباب الأول. [منه دام ظلّه]

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢١١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ١.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٥، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٣، الحديث ١.

ومثل قوله ﷺ: «إن كان لم يدخل بها ولم يتبين له، فإن شاء طلق، وإن شاء أمسك»^١.

ولكن من الواضح: أنّ «الطلاق» هنا بمعنى الفسخ، والشاهد عليه أنّ الطلاق غير مشروط بما ذكره قطعاً، بل هو ثابت في كلّ حال، ولا سيّما مع قوله ﷺ في الرواية الأخيرة: «ولا صداق لها» مع أنّ الطلاق فيه صداق قطعاً ولو نصفه في فرض عدم الدخول.

الثاني: ما ورد فيه التعبير بالخيار الذي هو ظاهر أو صريح في أنه ليس بطلاق: مثل ما رواه السكوني، عن أبي عبدالله ﷺ قال: «قال أمير المؤمنين ﷺ: من أتى امرأة مرة واحدة ثم أخذ عنها، فلا خيار لها»^٢.

فإنّ مفهومه ثبوت الخيار عند عدم الدخول. هذا مضافاً إلى أنّ الطلاق لا يشترط بالدخول، كما هو واضح.

ومثل ما رواه إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه ﷺ: «أنّ علياً ﷺ كان يقول: إذا تزوّج الرجل امرأة فوق عليها وقعة واحدة ثمّ عرض عنها، فليس لها الخيار...»^٣. والكلام فيه هو الكلام فيما سبقه.

ومثل ما أرسله الصدوق في «الفقيه» قال: روي: «أنّه متى أقامت المرأة مع زوجها - بعد ما علمت أنّه عتّين ورضيت به - لم يكن لها خيار بعد الرضا»^٤. ودلالاتها أيضاً ظاهرة: فإنّها من ناحية المفهوم.

الثالث: الروايات الدالّة على عدم المهر لها؛ فإنّها تدلّ على عدم كون الفسخ طلاقاً، فإنّ الطلاق لا يخلو من مهر لا محالة:

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١٤.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٤.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ٨.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤، الحديث ١٠.

منها: ما رواه أبو الصباح قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام في التي بها قرن... إلى أن قال: «تردّ على أهلها صاغرة، ولا مهر لها»^١.

ومنها: ما رواه عبد الله بن جعفر في «قرب الإسناد»: في المرأة المدّسة وهي رتقاء، قال: «يفرّق بينهما، ولا مهر لها»^٢.

ومنها: ما رواه الفضل بن يونس قال: سألت أبا الحسن موسى بن جعفر عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة، فلم يدخل بها فزنت، قال: «يفرّق بينهما، وتحذّ الحدّ، ولا صداق لها»^٣.

بناءً على كون الزنا بعد العقد سبباً للفسخ.

ومنها: حديث آخر مثله عن إسماعيل بن زياد، إلّا أنّه قال: «يفرّق بينهما، ولا صداق لها؛ لأنّ الحدّ كان من قبلها»^٤.

ولكنّ الاستدلال بها لا يخلو من إشكال؛ فإنّ ظاهر الروايتين الأولى والثانية، أنّه كان هناك تدليس من قبل المرأة، ومن الواضح أنّه إذا كان هناك تدليس لم يكن لها مهر؛ لأنّ الخاسر يرجع إلى المدّس.

والأخيرتان ظاهرتان في أنّ الضرر على الزوج كان بفعل المرأة، فهي التي تضمن هذا الضرر الوارد على الزوج، فلا يكون لها مهر، فتأمل.

الروابع: الروايات الدالّة على أنّه يُفرّق بينهما، وأظهر منها ما دلّت على أنّ المرأة تفارق الزوج؛ فإنّ هذه التعبيرات لا تلائم الطلاق، بل ظاهرة في الفسخ بالخيار.

وهناك روايات تشتمل على عنوان «الفسخ» وهي واردة في الباب السادس

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٤.

٢. قرب الإسناد: ٩٨٤/٢٤٩؛ وسائل الشيعة ٢١: ٢١٤، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ٨.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٦، الحديث ٢.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٦، الحديث ٣.

عشر من أبواب العيوب^١، ولكن لم نستدلّ بها لأنّها لم ترد في العيوب، بل في سائر الشروط عند تخلّفها.

فحصّل: أنّ عدم كون الفسخ بالعيب طلاقاً، من الواضحات التي لا ينبغي الشكّ فيها، والله العالم.



(مسألة ٨) : يجوز للرجل الفسخ بعييب المرأة من دون إذن الحاكم، وكذا المرأة بعييب الرجل. نعم، مع ثبوت العنن يفتقر إلى الحاكم، لكن من جهة ضرب الأجل - حيث إنّه من وظائفه - لا من جهة نفوذ فسخها، فبعد ما ضرب الأجل لها، كان لها التفرد بالفسخ عند انقضائه وتعدّر الوطاء في المدة من دون مراجعته.

جواز الفسخ بالعييب من دون إذن الحاكم

أقول: عدم الحاجة إلى إذن الحاكم الشرعي في الفسخ بعيوب الزوجين، هو المشهور بين الأصحاب، وهو الظاهر من الأدلة؛ قال في «الرياض»: «ولا يفتقر الفسخ بالعيوب الثابتة عندهما - في أيهما كانت - إلى الحاكم على الأظهر الأشهر، بل كاد أن يكون إجماعاً؛ للأصل، وإطلاق النصوص، مع انتفاء المخرج عنهما، خلافاً للإسكافي، والشيخ الطوسي، وهو شاذ»^١.

ويظهر من بعض كلمات الأصحاب، أنّ خلاف الشيخ غير ثابت، قال في «جامع المقاصد» - بعد ذكر عنوان المسألة -: «خلافاً لبعض العامة، وابن الجنيد مثلاً، وكلام الشيخ في موضع من «المبسوط» يشعر بالتردد، وفي موضع آخر قبله جواز الاستقلال بالفسخ»^٢.

وصرح في «الجواهر»: «بأنّ الأصحاب أفتوا في هذا الحكم من غير إشكال، ولا تردّد» ثمّ حكى للشيخ عبارات مختلفة عن «المبسوط» بعضها صريح في جواز الاستقلال في الفسخ، وبعضها ظاهر في وجوب الرجوع فيه إلى الحاكم^٣.

١. رياض المسائل ١٠: ٣٨٨.

٢. جامع المقاصد ١٣: ٢٥٠.

٣. جواهر الكلام ٣٠: ٣٤٤-٣٤٥.

وقال النووي في كتاب «المجموع»: «ولا ينفرد أحد الزوجين بالفسخ حتى يأتي الحاكم؛ لأنه فسخ مختلف فيه، فلا يثبت إلا بحكم حاكم»^١.

ومثله ما ذهب إليه ابن قدامة في «المغني»^٢.

والدليل على مقالة الأصحاب أمران:

الأول: الأصل، كما صرح به في «الرياض».

ولكن لا يعلم المراد من هذا الأصل، فإن كان المراد أصالة اللزوم فهي مخالفة له؛ لأن مقتضاها عدم تأثير الفسخ بدون حضور الحاكم الشرعي، وإن كان المراد منه أصالة الإطلاق، فقد استدلل به بعد التمسك بالأصل، ولعله لذا ترك الاستدلال به في «الجواهر» وإن كان المراد منه أصالة البراءة، فهي لا تجري في أبواب المعاملات.

الثاني: وهو العمدة - إطلاقات الأدلة؛ لأنه ليس فيها عين ولا أثر للرجوع إلى الحاكم، مع أنه قد صرح بالرجوع في خصوص العنن في غير واحد من الروايات، ولو كان الرجوع إليه في غيرها واجباً لوجب التصريح به في بعضها، مع كثرتها وكونها في مقام البيان.



١. المجموع ١٦: ٢٧٢.

٢. المغني، ابن قدامة ٧: ٥٨٥.

(مسألة ٩): لو فسخ الرجل بأحد عيوب المرأة فإن كان قبل الدخول فلا مهر لها، وإن كان بعده استقرّ عليه المهر المستمى. وكذا الحال فيما إذا فسخت المرأة بعيب الرجل، فتستحقّ تمام المهر إن كان بعده، وإن كان قبله لم تستحقّ شيئاً إلا في العنن، فإنها تستحقّ عليه نصف المهر المستمى.

فيما يتعلق بالمهر بعد الفسخ بالعيب

أقول: الفسخ بالعيب إما أن يكون من ناحية الرجل، أو من ناحية المرأة، وكلّ منهما إما أن يكون قبل الدخول، أو بعده، فهذه صور أربع.

وقد أنهاها في «الجواهر» إلى أربع وعشرين صورة؛ لأنه فرض أنّ الحدوث إما قبل العقد، أو بعده قبل الدخول، أو بعده، فتكون اثنتي عشرة صورة، وكلّ منها إما أن تكون مع التدليس، أو بدونه، فهذه أربع وعشرون.

ولكن لا يهتّمنا غير الصور الأربع الأولى؛ لأنّ البحث في العيوب الحاصلة قبل العقد، لا من ناحية التدليس؛ فإنّ له حكماً آخر.

الصورة الأولى: كون الفسخ من ناحية الزوج قبل الدخول، والمعروف فيها عدم المهر لها، بل ادّعي عليه الإجماع أيضاً؛ قال في «الرياض»: «إذا فسخ الزوج قبل الدخول، فلا مهر عليه للزوجة إجماعاً»^١.

وقال في «الجواهر»: «إن كان قبل الدخول فلا مهر بلا خلاف، بل لعلّ الإجماع بقسميه عليه»^٢.

وصرح النووي في «المجموع» أيضاً بهذا الحكم، بل أرسله إرسال المسلّمات^٣.

١. رياض المسائل ١٠: ٣٨٨.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣٤٦.

٣. المجموع ١٦: ٢٧٢.

وقد استدل أصحابنا لهذا الحكم بروايات:

منها: صحيحة أبي عبيدة، عن الباقر عليه السلام وفيها: «وإن لم يكن دخل بها فلا عدة عليها، ولا مهر لها»^١.

ومنها: ما رواه أبو الصباح، عن الصادق عليه السلام: في القراء، قال: «ترد على أهلها صاغرة، ولا مهر لها»^٢.

ومنها: ما رواه في «قرب الإسناد» عن علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن امرأة دلست نفسها لرجل وهي رتقاء، قال: «يفرق بينهما، ولا مهر لها»^٣.

ولكن قد عرفت آنفاً: أن المصرح به في الروايتين الأولى والثالثة، بيان حكم المدلّسة، ويظهر من قوله: «ترد على أهلها صاغرة» أن الثانية أيضاً كذلك، ومن الواضح أن المدلّسة ليس لها شيء من جهة التدليس؛ لأنّ المغرور يرجع على من غرّه، فلو أعطاه شيئاً جاز أخذه منها من جهة التدليس.

ومنها: ما رواه غياث بن إبراهيم، عن الصادق عليه السلام عن أبيه عليه السلام عن علي عليه السلام: «في البرصاء والجذماء، قال: إن كان لم يدخل بها ولم يتبين له، فإن شاء طلق، وإن شاء أمسك، ولا صداق لها»^٤.

ومنها: ما رواه الحلبي، عن الصادق عليه السلام: في البرصاء، والعمياء، والعرجاء، وفيها: «ترد على وليها، ويرد على زوجها مهرها الذي زوجها عليه»^٥.

ولا يبعد الأخذ بهاتين الروايتين، والأولى منهما وإن كانت ضعيفة من حيث

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢١١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ٤.

٣. قرب الإسناد: ٩٨٤/٢٤٩، وسائل الشيعة ٢١: ٢١١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ٨.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٨، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١، الحديث ١٤.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٦، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٤، الحديث ٢.

السند، ولكن الثانية صحيحة، مضافاً إلى عمل الأصحاب بها.

وأوضح من هذا كله التمسك بمقتضى الفسخ؛ فإن مقتضاه رد كل من العوضين إلى الآخر، وإلا لم يكن فسخاً للعقد المبرم السابق، فمقتضى الفسخ في جميع أبواب المعاملات، رد كل عوض إلى صاحبه، والمهر عوض البضع، وهذا هو الفارق بين الطلاق والفسخ. ولو وجب المهر بعد الدخول أو قبله في مثل العتین، فهو لأمر آخر ستأتي الإشارة إليه.

وقد تبته لهذا الفقيه الماهر صاحب «الجواهر» في آخر كلامه مشيراً إليه في جملة قصيرة، فقال: «بل الأصل في الفسخ اقتضاء رد كل عوض إلى مالكة»^١.

الصورة الثانية: كون الفسخ من ناحية الزوج بعد الدخول، والمشهور فيها أنه يجب عليه المهر المسمى للزوجة، ثم إن كان تدليس في أمر الزواج يرجع بذلك إلى المدس، قال في «الرياض»: «وأما لو فسخ بعده فلها المسمى على الأشهر الأظهر... خلافاً للشيخ، فخصه بالفسخ بالمتجدد بعد الدخول، وحكم بالمثل في المتجدد قبله مطلقاً، وهو شاذ، ومستنده ضعيف»^٢.

واستدل له بروايات كثيرة وردت في هذا المعنى: منها: ما ورد في صدر صحيحة أبي عبيدة قال: «ويأخذ الزوج المهر من وليها الذي كان دلسها»^٣.

ولكن في ذيلها بعض ما لا يوافق القواعد، فراجع.

ومنها: ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «في كتاب علي عليه السلام: من زوج امرأة فيها عيب دلسه ولم يبين ذلك لزوجها، فإنه يكون لها الصداق بما استحلت من فرجها»^٤.

١. جواهر الكلام ٣٠: ٣٤٦.

٢. رياض المسائل ١٠: ٣٨٨-٣٨٩.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢١١، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ١.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٢١٤، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ٧.

ومنها: ما في صحيحة الحلبي: «المهر لما استحل من فرجها»^١.
ومنها: ما في رواية الحسن بن صالح: «ولها ما أخذت منه بما استحل من فرجها»^٢.

ومنها: ما في رواية الحلبي قال: «وكان الصداق الذي أخذت لها - لا سبيل عليها فيه - بما استحل من فرجها»^٣.

ومنها: ما رواه عبدالرحمان بن أبي عبدالله، عن الصادق عليه السلام قال فيه: «ولها الصداق بما استحل من فرجها»^٤.
ومنها: غير ذلك مما ورد في هذا المعنى.

إن قلت: مقتضى ما اخترت في الفسخ من رجوع كل من العوضين إلى صاحبه، عود المرأة إلى أهلها، ولها اختيار نفسها، ورجوع المهر إلى الزوج، فرجوع أحد العوضين خاصة مخالف لمقتضى الفسخ.

قلنا أولاً: إن هذا صحيح لولا ورود النصوص المعتبرة الدالة على ثبوت المهر لها. وثانياً: أن المهر في مقابل استيفاء منفعة البضع ولو مرة، وقد استوفاهنا هنا، فعليه المهر، وليس المهر في مقابل المرأة إلى آخر عمرها، فكأن أحد العوضين قد ذهب فلا بد من ذهاب الآخر.

نعم، غاية ما في الفسخ من الأثر رجوع المرأة إلى أهلها، لا غير. وهاهنا شبهة أخرى: وهي أن المهر قد يبلغ الملايين باعتبار بقاء الزوجة عنده سنين طويلة، فكيف يمكن الالتزام بكون جميعه لجماع مرة واحدة هنا؟! ومثله الحال في سائر الفروع المشابهة للمقام.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ٥.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٥، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٣، الحديث ٣.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٦، الحديث ١.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢١٩، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٦، الحديث ٤.

اللهم إلا أن يقال: إنَّ المهر في تلك الأزمنة كان أمراً يسيراً، وكانوا يأخذونه عند العقد، فشمول هذا الحكم لأعصارنا مشكل جداً، ولا سيما مع شمول قاعدة «لا ضرر...» للمقام، وأيَّ ضرر أعظم من إعطاء الملايين لأجل مجامعة واحدة؟! وعليه فلا يبعد العدول إلى مهر المثل، فتدبر، وللكلام تتمّة تأتي إن شاء الله تعالى.

وأما مستند الشيخ رحمته في كون المهر هو مهر المثل، فلعله كون مقتضى الفسخ إبطال النكاح ورد كلِّ من العوضين إلى أصله، ولكنه لنا واقعها واستحلَّ فرجها استحقت عليه مهر المثل؛ لعدم كون ذلك مجاناً.

ويرد عليه: أنَّ الفسخ فرع صحّة العقد، فالعقد صحيح، وكذا المهر، ويستقرّ بالدخول بها، كما ورد في روايات كثيرة أنَّ المهر يجب ويستقرّ بالدخول، كما يجب الفسل والعدّة، فراجع الباب الرابع والخمسين من أبواب المهر^١.

الصورة الثالثة: وهي ما إذا كان الفسخ من ناحية المرأة بعيب في الرجل، وكان ذلك قبل الدخول، كالفسخ بالجنون، والجبّ، وشبهه، والمعروف بين الأصحاب أنه لا يكون فيه مهر إلا في مورد واحد؛ وهو العنن، فإنّها تستحقّ عليه نصف المهر، قال في «الرياض»: «وإذا فسخت الزوجة قبل الدخول بها فلا مهر لها بلا خلاف؛ لمجيء الفسخ من قبلها، إلا في العنن»^٢.

وقال في «المسالك» - وأرسله إرسال المسلّمات - : «أما إذا كان الفاسخ المرأة فظاهر؛ لأنَّ الفسخ جاء من قبلها، وقد تقرّر غير مرّة أنَّ الفسخ من قبلها قبل الدخول، يسقط المهر»^٣.

و يدلُّ على ذلك أولاً: أنَّ مقتضى الفسخ - كما عرفت غير مرّة - عود كلِّ عوض إلى صاحبه.

١. وسائل الشريعة ٢١: ٣١٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٤.

٢. رياض المسائل ١٠: ٣٩٠.

٣. مسالك الأفهام ٨: ١٢٩.

وثانياً: أنه مقتضى غير واحدة من الروايات، والعمدة فيها رواية واحدة؛ وهي ما رواه محمد بن مسلم، عن الصادق عليه السلام: عن امرأة حرّة تزوّجت مملوكاً على أنه حرّ، فعلمت بعد أنه مملوك... قال: «وإن لم يكن دخل بها فليس لها شيء»^١.
والظاهر اعتبار سند الرواية، وكذا الدلالة؛ فإنها وإن وردت في غير العيوب، ولكنّ الظاهر أنّ الملاك واحد.

ولكن يعارضها ما عن طلحة بن زيد، عن جعفر بن محمد، عن أبيه عليه السلام قال: «قرأت في كتاب علي عليه السلام: أنّ الرجل إذا تزوّج المرأة فزنا قبل أن يدخل بها، لم تحلّ له؛ لأنّه زان، ويفرّق بينهما، ويعطيها نصف المهر»^٢.
ولكنّ الرواية معرض عنها في موردها. فلا ينبغي الشكّ في المسألة، ولاسيما مع كونها موافقة لقاعدة الفسخ، كما عرفت.

وأما الحكم بوجوب نصف المهر في العتّين، فهو ممّا لا خلاف فيه بين الأصحاب، كما ذكره في «الجواهر»^٣، والعمدة فيه صحيحة أبي حمزة الماضية^٤.
نعم، خالف فيه ابن الجنيد قائلاً بوجوب جميع المهر إذا خلا بها؛ بناءً منه على وجوب المهر بالخلوة وإحاقه بالدخول. ويدلّ عليه - مضافاً إلى ما ذكر - ما رواه في «قرب الإسناد» قال: «عليه المهر»^٥.

ولكنّه ضعيف سنداً، ومعرض عنه عند الأصحاب، ويمكن حمله على النصف.
الصورة الرابعة: وهي ما إذا كان الفسخ من المرأة لعيب في الرجل بعد الدخول،

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٢٤، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١١، الحديث ١.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢٣٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٧، الحديث ٣.

٣. جواهر الكلام ٣٠: ٣٦٠.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٢٢٣، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٥، الحديث ١.

٥. قرب الإسناد: ٩٨٢/٢٤٩، وسائل الشريعة ٢١: ٢٢٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٤،

مثل ما إذا علمت بعد الدخول أنّه مجنون، والمعروف فيها أيضاً وجوب تمام المهر، قال في «الرياض»: «ولو كان الفسخ» أي من المرأة «بعد الدخول فلها المستمى إجماعاً؛ لاستقراره بالدخول، ولا صارف عنه»^١.

ويدلّ عليه أمران:

الأوّل: التعليل - أو ما يشبه التعليل - الوارد في روايات الصورة الثانية؛ وهو قوله: «لها المهر بما استحلت من فرجها»^٢ فإنّ مفاده أنّ لها المهر؛ لأنّه استحلت فرجها، وقد عرفت وروده في روايات كثيرة، وهو دليل قويّ على ما ذكرنا.

الثاني: الروايات الواردة في نفس المسألة:

منها: ما رواه محمّد بن مسلم، عن الصادق عليه السلام... قال: «فإن دخل بها فلها الصداق»^٣.

وهي وإن كانت ناظرة إلى التخلف عن شرط الحرّية، ولكنّ الظاهر أنّه لا فرق في الفسخ بين أن يكون بالعيب، أو التخلف عن الشرط؛ فإنّ الفسخ فسخ على كلّ حال، وله معناه.

ومنها: روايات مفادها وجوب جميع المهر على الخصيّ إذا دلّس لامرأة فتزوّجها، ثمّ علمت بعد الدخول أنّه خصيّ^٤.

وكون المقام من باب التدليس من ناحية الزوج، لا أثر له فيما نحن فيه.



١. رياض المسائل ١٠: ٣٩٠.

٢. وسائل الشيعية ٢١: ٢٢٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ٢، ٧ و ٥.

٣. وسائل الشيعية ٢١: ٢٢٤، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١١، الحديث ١.

٤. وسائل الشيعية ٢١: ٢٢٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٣، الحديث ٢، ٣، ٥ و ٦.

(مسألة ١٠): لو دلّت المرأة نفسها على الرجل في أحد عيوبها الموجبة للخيار، وتبيّن له بعد الدخول، فإن اختار البقاء فعليه تمام المهر، وإن اختار الفسخ لم تستحقّ المهر، وإن دفعه إليها استماده. وإن كان المدّس غير الزوجة، فالمهر المسمّى وإن استقرّ على الزوج بالدخول واستحقّت عليه الزوجة، إلاّ أنّه بعد ما دفعه إليها يرجع به إلى المدّس ويأخذه منه.

فيما يتعلّق بتدليس المرأة

أقول: صرّح في «الرياض» بأنّ ثبوت المهر المسمّى بالفسخ بعد ما دخل بها على الزوج وكذا الرجوع إلى المدّس - أيّ شخص كان - ممّا لا خلاف فيه، فقال بعد ذكر هذه الأمور: «ولا خلاف في شيء من ذلك»^١، وكذا في «الجواهر»^٢.
والدليل عليه أمران:

أولهما: قاعدة الفرور التي هي قاعدة عقلانية أمضاها الشرع؛ فإنّ العقلاء يحكمون بأنّ المفرور يرجع على من غرّه. ويمكن إرجاعها إلى قاعدة التسبب في الإضرار؛ وأنّ السبب إذا كان أقوى من المباشر - بأن كان السبب عالماً. والمباشر جاهلاً - استقرّ الضمان عليه، وما نحن فيه من هذا الباب.

لكنّ الإنصاف: أنّ قاعدة الفرور شيء آخر؛ فإنّ في مسألة قوّة السبب على المباشر، لا يكون المباشر ضامناً أصلاً، كمن جعل في طريق المارّة شيئاً من أموال الغير، فوطأوه جهلاً بالحال، ولكنّ المباشر في قاعدة الفرور ضامن، إلاّ أنّه يرجع على من غرّه، ففيما نحن فيه لا شكّ في أنّ المباشر للدخول هو الزوج،

١. رياض المسائل ١٠: ٣٩٩ - ٤٠٠.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣٦٨.

والفعل يسند إليه، ولكن لما كان الداعي إليه إخبار من غرّه. يرجع إليه.
 وثانيهما: روايات في غاية الكثرة وردت في أبواب مختلفة مرّت الإشارة إليها في
 المباحث السابقة، وكلّها تدلّ على أنّ الزوج يرجع إلى المدّلس، فإن كان هو الوليّ
 فعليه جبران جميع المهر، وإن كانت الزوجة فلا تأخذ من الزوج شيئاً، وإن أخذت
 منه ترجعه إليه.



(مسألة ١١): يتحقق التدليس بتوصيف المرأة بالصحة عند الزوج للتزويج؛ بحيث صار ذلك سبباً لفروره وانخداعه، فلا يتحقق بالإخبار لا للتزويج أو لغير الزوج، والظاهر تحققه أيضاً بالسكوت عن العيب مع العلم به وخفائه عن الزوج واعتقاده بالعدم.

حول معنى التدليس

هذه المسألة ناظرة إلى بيان موضوع التدليس بعد ما كان الكلام في حكمه في المسألة السابقة، وقد ذكرنا غير مرة: أنَّ الحكم وإن كان في مقام الثبوت في مرتبة متأخرة عن الموضوع، ولكن في مقام الإثبات وشرح الموضوع ينبغي أن يكون متأخراً عن بيان الحكم؛ ليعلم ما ورد في لسان الأدلة من العناوين.

وعلى كلِّ حال: قد ورد عنوان «التدليس» في كثير من روايات الباب، فينبغي بيان معناه اللغوي، ثمَّ العرفي:

فمفهوم: التدليس في اللغة: من الدَّلس؛ وهو الظلمة؛ قال في «القاموس»: «الدَّلس - بالتحريك - : الظلمة، كالدَّلسة بالضمِّ، والتدليس: كتمان عيب السلعة من المشتري»^١.

وفي «مختار الصحاح»: «التدليس: هو كتمان عيب السلعة من المشتري»^٢، انتهى، وكأنَّ المدَّلس يجعل غيره في الظلمة. وعلى كلِّ حال: فالظاهر أنَّه ليس فيه حقيقة شرعية غير ما لدى العرف واللغة.

ولكن اختلفت كلمات الأصحاب في تبين معناه العرفي ومدى سعته، فقال الشهيد الثاني^٣ في «المسالك»: «التدليس: تفعيل من الدلس؛ وهو الظلمة، وأصله

١. القاموس المحيط ٢: ٢٢٤.

٢. مختار الصحاح: ١١٦.

من المخادعة؛ كأنّ المدّلس لما أتى بالمعيب أو الناقص إلى المخدوع وقد كتم عليه عيبه، أتاه في الظلمة وخدعه... والتدليس لا يثبت إلا بسبب اشتراط صفة كمال هي غير موجودة، أو ما هو في معنى الشرط... فمرجع التدليس إلى إظهار ما يوجب الكمال، أو إخفاء ما يوجب النقص»^١.

وقال في «الرياض»: «يتحقّق أي التدليس «بأحد أمرين: إمّا السكوت من العيب مع العلم به، أو دعوى صفة كمال»^٢.

وقال في «جامع المقاصد»: «كلّ موضع تحقّق فيه خلل الخلقة، فالسكوت عنه مع العلم به تدليس، وكلّ موضع لا يكون كذلك لا يتحقّق التدليس، إلا إذا وصفه بصفة كمال فيظهر عدمها، كالحرّية، والبرّية»^٣.

ولعلّه ليس بين هذه الكلمات خلاف؛ وإن كان كلّ واحد يشير إلى شيء وناحية من نواحي هذا المعنى.

والمستفاد من كثير من الكلمات والمتبادر إلى الذهن عرفاً، أنّ مفاد هذه اللفظة يشتمل على معنى الخديعة، وهذا لا يكون إلاّ بأمرين: علم المدّلس بوجود عيب في الشيء، وإظهاره عدمه؛ إمّا بقوله: «هذا سالم كامل» أو بسكوته عن بيان العيب مع كون ظاهر الحال الصحّة والسلامة، ففي الحقيقة يكون أحدهما تدليساً باللفظ، والثاني تدليساً بالفعل.

مثلاً: ظاهر الحيوان الذي يريد بيعه هو السلامة، وكذا الدار، والسيّارة، وغيرها، فلو قال: «هذا سالم من جميع الجهات» أو سكت عن بيان عيبها وكان الواقع خلاف ما يرى في الظاهر وكان عالماً، كان مدّلساً.

وله مضدق آخر: وهو أن لا يكون فيه عيب، ولكن يشترط صفة كمال ليست

١. مسالك الأفهام ٨: ١٣٩.

٢. رياض المسائل ١٠: ٣٩٧.

٣. جامع المقاصد ١٣: ٢٥٦.

فيه؛ كأن يشترط الزوج أو الزوجة أن تكون عنده الرتبة الكذائية في العلم الديني، أو الأكاديمي، أو أن يكون ماهراً في بعض الأمور، أو من قبيلة شريفة جداً، ولكن لم يكن فيه شيء منه، فهذا أيضاً تدليس وإن لم يكن فيه عيب.

والحاصل: أن التدليس هو أن يشترط شيئاً غير موجود، ثم يتخلف الشرط. وهذا أشبه شيء بخيار تخلف الشرط.

وعلى كل: الحكم بدخول جميع هذه الأقسام الثلاثة في التدليس، قوي جداً، والمناسب لخيار تخلف الشرط اشتراط شيء كان في قدرته وتركه، كاشتراط تحويل المتاع في يوم كذا، أو جعله بهذه الصفة مع إمكانه.

والدليل على دخول الأقسام الثلاثة في عنوان «التدليس» - مضافاً إلى تبادرها إلى الذهن من لفظ «التدليس» وهو الخديعة والغرور، فتدخل تحت عنوان «التدليس» الوارد في أخبار الباب، وتدخل في العمومات والإطلاقات - طائفتان من الروايات:

الطائفة الأولى: ما دلت على أن السكوت عن بيان العيب سبب للخيار والرجوع إلى المدّس:

منها: ما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «في كتاب علي عليه السلام: من زوج امرأة فيها عيب دلّسه...»^١.

ومنها: ما رواه الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن المرأة تلد من الزنا ولا يعلم بذلك أحد إلاّ وليها...^٢.

الطائفة الثانية: ما دلت على أنه إذا اشترط في المرأة شرط كمال ثم تخلف الشرط، فلزوجها فسخ النكاح، وعدم لزوم المهر لو كانت هي المدّسة، والرجوع إلى الولي لو كان هو المدّس:

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢١٤، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٢، الحديث ٧.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢١٧، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٦، الحديث ١.

منها: ما رواه إسماعيل بن جابر قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل نظر إلى امرأة فأجبتة...^١

ومنها: ما رواه محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في المرأة إذا أتت...»^٢.

ولكن ليس فيها ما يدل على الرجوع إلى المدّس؛ وإن كان يظهر بالقرائن. ومنها: ما رواه الوليد بن صبيح، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج امرأة حرة فوجدها أمة...^٣.

والحاصل: أنه لا ينبغي الريب في شمول أحكام التدليس - وهي الخيار، ثم الرجوع على فرض الفسخ إلى المدّس - للأقسام الثلاثة فيما صرح بالسلامة، وإذا سكت عن بيان العيب، وإذا وصف كمالاً ليس في الشيء.



١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٧، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٠، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٧، الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ١٨٥، كتاب النكاح، أبواب نكاح العبيد، الباب ٦٧، الحديث ١.

(مسألة ١٢): من يكون تدليسه موجباً للرجوع عليه بالمهر هو الذي يسند إليه التزويج؛ من وليها الشرعي أو العرفي، كأبيها وجدّها وأمتها وأخيها الكبير وعمّها وخالتها؛ ممّن لا تصدر إلا عن رأيهم ويتصدّون تزويجها، ويرجع إليهم فيه في العرف والعادة. ومثلهم على الظاهر بعض الأجانب ممّن له شدة علاقة وارتباط بها بحيث لا تصدر إلا عن رأيه، ويكون هو المرجع في أمورها المهمة ويركن إليه فيما يتعلّق بها. بل لا يبعد أن يلحق بمن ذكر من يراود عند الطرفين ويعالج في إيجاد وسائل الائتلاف في البين.

فيمن ينطبق عليه عنوان المدّس

أقول: المقصود من بيان هذه المسألة، هو أنّ عنوان «المدّس» في موارد التدليس، هل ينطبق على الوليّ فقط، أو كلّ من يتصدّى للتزويج ويكون سبباً وباعثاً عليه؛ سواء كان وليها، أو بعض أقاربها، أو وكيلها، أو الدّالة؟ وقد ذكر في المتن أربع أقسام:

الوليّ الشرعي، كالأب والجدّ. والوليّ العرفي، كالعمّ، والخال، والأخ الأكبر. والأجانب الذين لهم علاقة وارتباط شديد بها وبأهلها، كأستاذها، وجارها القريب المتّصل بها معنوياً ومادياً. والدّالة التي تكون سبباً للبعث نحو العقد.

وهاهنا فرع آخر لم يذكره في المتن: وهو أنّ المدار هل هو على البعث إلى التزويج وإن لم يكن عاقداً، أو المدار على عقد الزواج؟ أمّا الفرع الأوّل، فظاهر غير واحد من الروايات الواردة في الباب الثاني من هذه الأبواب^١، أنّ الضامن هو الوليّ، ولكنّ الظاهر أنّ ضمان الوليّ إنّما هو بسبب كونه

١. مثل الرواية الأولى، والثانية، والثالثة، والرابعة. [منه دام ظلّه]

مدّساً؛ لعدم خصوصية فيه، وإنما هو من باب قاعدة الفرور، وأنّ المغرور يرجع على من غرّه؛ أيّ شخص كان.

ويدلّ على هذا أمران:

أولهما: التعليل الوارد في بعض هذه الروايات، مثل قوله ﷺ في رواية رفاعة بن موسى: «وإنما صار عليه» أي على الولي «المهر لأنّه دلّسها»^١.

وكذا قوله ﷺ في رواية الحلبي: «ويغرم وليّها الذي أنكحها مثل ما ساق إليها»^٢. فإنّ الوصف هنا مشعر - بل دليل - على العلوية.

ثانيهما: بعض الروايات الدالّة على المقصود بالعموم، أو الإطلاق، مثل ما رواه محمّد بن مسلم، عن أبي جعفر ﷺ قال: «في كتاب عليّ ﷺ: من زوّج امرأة فيها عيب قد دلّسه ولم يبيّن ذلك لزوجها، فإنّه يكون لها الصداق ويكون الذي ساق الرجل إليها على الذي زوّجها ولم يبيّن»^٣، وهكذا حال غيرها.

وأما الفرع الثاني، فالظاهر أنّه لا خصوصية لإجراء الصيغة وإقامة أمر النكاح، بل المدار على البعث والإغراء إليه؛ سواء كان هو العاقد، أو غيره؛ لما عرفت من أنّ المدار على عنوان «الغرور» و«الخدیعة» فمن تصدّى لذلك كان ضامناً، كما هو ظاهر.



١. وسائل الشیعة ٢١: ٢١٢، کتاب النکاح، أبواب العیوب، الباب ٢، الحدیث ٢.
 ٢. وسائل الشیعة ٢١: ٢١٣، کتاب النکاح، أبواب العیوب، الباب ٢، الحدیث ٥.
 ٣. وسائل الشیعة ٢١: ٢١٤، کتاب النکاح، أبواب العیوب، الباب ٢، الحدیث ٧.

(مسألة ١٣) : كما يتحقق التدليس في العيوب الموجبة للخيار كالجنون والعمى وغيرهما، كذلك يتحقق في مطلق النقص كالعور ونحوه بإخفائه. وكذا في صفات الكمال كالشرف والحسب والنسب والجمال والبركة وغيرها بتوصيفها بها مع فقدانها. ولا أثر للأول - أي التدليس في العيوب الموجبة للخيار - إلا رجوع الزوج على المدلس بالمهر كما مر. وأما الخيار فإنما هو بسبب نفس وجود العيب. وأما الثاني - وهو التدليس في سائر أنواع النقص، وفي صفة الكمال - فهو موجب للخيار إذا كان عدم النقص أو وجود صفة الكمال المذكورين في العقد بنحو الاشتراط. ويلحق به توصيفها به في العقد وإن لم يكن بعبارة الاشتراط، كما إذا قال: «زوّجتك هذه البكرة أو غير الثيّبة»، بل الظاهر أنّه إذا وصفها بصفة الكمال أو عدم النقص قبل العقد عند الخطبة والمقابلة ثم أوقعه مبنياً على ما ذكر، كان بمنزلة الاشتراط، فيوجب الخيار، وإذا تبين ذلك بعد العقد والدخول واختار الفسخ ودفع المهر، رجع به على المدلس.

فيما يتحقق به التدليس

أقول: هذه مسألة مهمة، حاصلها: أنّ التدليس ينقسم - باعتبار آخر - إلى ثلاثة أقسام:

الأول: التدليس في العيوب الموجبة للفسخ.

الثاني: التدليس في غيرها من العيوب.

الثالث: التدليس في صفات الكمال.

أما الأول، فلا أثر له إلا من ناحية الرجوع إلى المدلس بالنسبة إلى المهر على

فرض الدخول، وأما الفسخ فهو مقتضى وجود العيب، كما هو المفروض، كما أن التدليس أيضاً سبب له، ففي الحقيقة يكون من قبيل توارده على معلول واحد. ومن هنا يظهر الإشكال في قول المصنّف: «إنّ الخيار إنّما يكون بسبب نفس وجود العيب».

اللهمّ إلا أن يقال: وجود العيب متقدّم بحسب الرتبة على التدليس بالعيب، فيكون هو السبب للخيار، فتأمل.

وأما الثاني أو الثالث، فهو إنّما يعدّ تدليساً في صور ثلاث:

الأولى: ذكر عدم العيب - كالعور مثلاً، أو بعض الأمراض غير الموجبة للفسخ - على نحو الاشتراط؛ كأن يقول: «زوّجتك هذه المرأة بشرط السلامة من كلّ عيب» وكذا ذكر الكمال بهذه الكيفية؛ كأن يقول: «زوّجتك بشرط كونها ذات مستوى علمي كذا».

الثانية: أن يصرّح بالسلامة من العيب، أو وجود صفة الكمال بصورة الوصف.



(مسألة ١٤): ليس من التدليس الموجب للخيار سكوت الزوجة أو
وليتها عن النقص مع وجوده واعتقاد الزوج عدمه في غير العيوب
الموجبة للخيار، وأولى بذلك سكوتهما عن فقد صفة الكمال مع اعتقاد
الزوج وجودها.

أقول: التدليس ليس له حقيقة شرعية، بل أمر عرفي وهو إظهار ما هو خلاف
الواقع مما يكون وجوده أو فقده موجباً للرغبة، فإذا لم يرتكب وليّ الزوجة أو نفسها
ذلك وسكت عن ذلك لم يكن هناك تدليس وإن ظنّ الزوج أنّها واجدة لصفة كامل
أو فاقده لصفة نقص؛ ولا يقبل منه دعواه أنه تخيّل كون الزوجة كذا وكذا، وهذا أمر
ظاهر.

نعم، إذا كان ظاهرها بحسب عرف المحلّ وغالب الناس أنّها واجدة لصفة كذا
وفاقدة لنقص كذلك، بحيث يرغب الناس في نكاح النساء في ذلك البلد؛ لكونهنّ
كذا وكذا، وكانت الزوجة فاقدة لها وسكتت عن بيان الواقع، ربّما يحسب تدليساً
وأما في غيره فلا.

(مسألة ١٥): لو تزوج امرأة على أنها بكر بأحد الوجوه الثلاثة المتقدمة فوجدها تيباً، لم يكن له الفسخ، إلا إذا ثبت بالإقرار أو البيّنة سبق ذلك على العقد، فكان له الفسخ. نعم، لو تزوجها باعتقاد البكارة، ولم يكن اشتراط ولا توصيف وإخبار وبناء على ثبوتها فبان خلافها، ليس له الفسخ وإن ثبت زوالها قبل العقد.

أقول: المراد من الوجوه الثلاثة المتقدمة هو الاشتراط، والتوصيف عند الخطبة والبناء على ثبوتها بحكم العرف والعادة، كالبكارة في أوساط أهل الدين والتقوى، والمسألة ذات فرعين.

أحدهما: ما إذا كان العقد مقيداً بالبكارة بأحد الوجوه المتقدمة، ثم بان بعد العقد عدمها واحتمل زوالها بعد العقد بسبب من الأسباب ولم يكن هناك دليل لإثبات زوالها قبله، ففي هذه الصورة لم يجز للزوج الفسخ؛ لأن مقتضى الاستصحاب بقائها إلى ما بعد العقد إلا إذا أقيم دليل على خلافه.

الثاني: ما لم يكن العقد مقيداً ومشروطاً به، ففي هذه الصورة لم يكن للزوج حق الفسخ وإن علم بزوالها قبل العقد وإن اعتقد وجودها قبله وذلك لإطلاق العقد.

هذا، ولكن إطلاق التيب على من زالت عنها البكارة، ليس على ما ينبغي؛ فإن التيب هي من تزوج، كانت لها غشاء البكارة أو لم يكن، والأمر سهل.

هذا، ولكن إذا نكح البنت في أوساط المسلمين كان النكاح مبنياً على أن يكون بكرًا، بمعنى من لها غشاء البكارة، فيجوز الفسخ إذا وجدها على غير هذه الصفة والله العالم.

(مسألة ١٦): لو فسخ في الفرض المتقدم حيث كان له الفسخ، فإن كان قبل الدخول فلا مهر، وإن كان بعده استقرّ المهر ورجع به على المدّلس، وإن كانت هي المدّلس لم تستحق شيئاً. وإن لم يكن تدليس استقرّ عليه المهر ولا رجوع له على أحد. وإذا اختار البقاء أو لم يكن له الفسخ - كما في صورة اعتقاد البكارة من دون اشتراط وتوصيف وبناء - كان له أن ينقص من مهرها شيئاً، وهو نسبة التفاوت بين مهر مثلها بكرًا وثيباً، فإذا كان المهر المسمّى مائة وكان مهر مثلها بكرًا ثمانين وثيباً ستين ينقص من المائة ربعها، والأحوط في صورة العلم بتجدّد زوالها أو احتمالها التصالح؛ وإن كان التنقيص بما ذكر لا يخلو من وجه.

أقول: المسألة ذات صور:

الأولى: إذا فسخ حيث كان له الفسخ وكان قبل الدخول فلا مهر؛ فإنّ هذا معنى الفسخ ويرجع كلّ من العوضين إلى صاحبه.

الثانية: إذا كان بعد الدخول، فلا شكّ في استقرار المهر؛ لأنّ البضع لا يكون بلا عوض والعوض هنا هو المهر المسمّى. وبعبارة أخرى الفسخ يكون من الحين لا من الأصل والمفروض أنّه انتفع بنكاحها، فعليه المهر. نعم يجوز له الرجوع إلى المدّلس وفقاً لقاعدة التدليس والغرور. هذا إذا كان المدّلس غير الزوجة ولو كانت هي المدّسة، فلا مهر؛ لأنّه لا معنى لوجوب المهر عليه لها، ثمّ رجوعه إليها وأخذ المهر منها بسبب قاعدة التدليس والغرور.

الثالثة: أنّه إذا كان بعد الدخول ولكن لم يفسخ، فهل له الرجوع إلى ما يتفاوت به مهر البكر والثيب أم لا؟ فيه أقوال كثيرة ولكنّ المحكيّ عن المشهور هو ما أشرنا إليه وعمدة الدليل عليه مصحّحة محمّد بن جزك قال: كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام

أسأله عن رجل تزوج جارية بكرًا، فوجدها ثيبًا، هل يجب له الصداق وافيًا أم ينتقص؟ قال: «ينتقص»^١.

و من الواضح أنّ ظاهرها هو الانتقاص بالنسبة، فلو كان مهر البكر في عرف المحلّ يزيد على الثيب بالضعف، رجع نصف المهر إلى الزوج، قليلاً كان أو كثيراً. والاعتبار أيضاً يساعده؛ لأنّ المفروض أنّه ورد النقص على الزوج بهذا المقدار فهو شبيه أبواب العيوب والأرش في المعاملات، فتأمل.



١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٢، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ١٠، الحديث ٢.

فصل: في المهر

ويقال له: الصداق.

(مسألة ١): كل ما يملكه المسلم يصح جملة مهراً؛ عيناً كان أو ديناً أو منفعة لعين مملوكة؛ من دار أو عقار أو حيوان. ويصح جملة من منفعة الحرّ كتلميم صنعة ونحوه من كلّ عمل محلّل، بل الظاهر صحّة جملة حقّاً مالياً قابلاً للنقل والانتقال كحقّ التحجير ونحوه. ولا يتقدّر بقدر، بل ما تراضى عليه الزوجان كثيراً كان أو قليلاً؛ ما لم يخرج بسبب القلّة عن المالية. نعم، يستحبّ في جانب الكثرة أن لا يزيد على مهر السنّة، وهو خمسمائة درهم.

أقول: ذكر المصنّف في هذه المسألة أوصاف المهر:

أولها: كونه ملكاً؛ سواء كان عيناً، أو ديناً، أو منفعة، أو حقّاً.

ثانيها: أنه لا يتقدّر بقدر؛ كثرة وقلّة.

ثالثها: أن يكون مالاً عرفاً.

رابعها: أنه يستحبّ أن لا يزيد على مهر السنّة؛ وهو خمسمائة درهم.

ولكن قبل ذلك لا بدّ من رسم أمور:

الأوّل: أنه ذكر المصنّف في هذا الفصل أربعاً وعشرين مسألة؛ خمس منها ترجع

إلى الخلاف في خصوصيات المهر أو أصله، والباقي إلى شروطه وأحكامه. ولكن

كان من اللازم قبل كل شيء بيان لزوم المهر وعدمه؛ وأنه من مقومات العقد مطلقاً، أو في خصوص العقد الموقت. قال المحقق الثاني في «جامع المقاصد»: «المقصد الثاني من توابع النكاح في المهر، وإتما كان المهر من التوابع لأنه ليس ركناً في العقد، ولهذا يجوز إخلاؤه منه، بل اشتراط عدمه»^١. وسيأتي التصريح بذلك في كلام المصنف في المسألة الرابعة أيضاً.

ولكن المقصود منه: أنه لا يجب ذكره في العقد، لا أنه يمكن أن يكون العقد خالياً منه في الواقع؛ فإن النكاح إذا كان مع الدخول، لا يخلو من مهر - وإن كان مهر المثل - بالإجماع، وبصريح النصوص؛ فإن هبة النفس من ناحية المرأة - أي العقد بدون مهر مطلقاً - باطل بالإجماع، وقد صرحوا بأن ذلك من خصائص النبي ﷺ وقد وردت في آية الأحزاب: ﴿وَأَمْرًاؤُ مُؤْمِنَةً إِنْ وَهَبْتَ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ إِنْ أَرَادَ النَّبِيُّ أَنْ يَسْتَنْكِحَهَا خَالِصَةً لَكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ...﴾^٢.

فالهبة بمقتضى صريح الآية، من مختصات النبي ﷺ.

نعم، إذا لم يذكر المهر ولم يحصل الدخول، لا يكون هناك مهر إلا في بعض الصور. ولكن لا ينبغي الشك في وجوب المهر عند الدخول على كل حال. وعدم ذكر هذه المسألة في أول مباحث المهور في كلمات الأصحاب، لعلّه لوضوحها، وسيأتي الكلام فيها في مقامات مختلفة.

الثاني: أن للمهر أسماء متعدّدة، ذكر في «الجواهر»^٣ له أسامي عشرة، وفي «المغني»^٤ تسعة، ولكن المعروف منها هو ما ورد في كتاب الله:

منها: الفريضة؛ قال الله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ

١. جامع المقاصد ١٣: ٣٣٣.

٢. الأحزاب (٣٣): ٥٠.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٢.

٤. المغني، ابن قدامة ٨: ٣.

تَفْرِضُوا لَهَا مِنْ فَرِيضَةٍ ۝^١

ومنها: الصِّدْقَةُ؛ بضم الدال، أو فتحها؛ قال تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ۝^٢

ومنها: النحلة، كالأية السابقة.

ومنها: الأجر والأجور، كما قال الله تعالى: ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ۝^٣

وليس هذا مختصاً بالعقد الموقت، كما قال تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ اللَّاتِي آتَيْتَ أُجُورَهُنَّ ۝^٤، ولم يكن للنبي ﷺ عقود موقته وإن أجازها لأتمته. ومنها: المهر، وهو وإن لم يرد في القرآن الكريم، ولكنه من أسمائه المشهورة.

ووجه التسمية بكل واحد منها معلوم؛ فد«المهر» من المهارة في الشيء، فكان كل واحد من الزوجين يكون ماهراً في عمله بسبب إعطاء المهر، و«الفريضة» لأنه فرض من الله تعالى، و«الصدقة» و«الصداق» لأنه سبب لصدقة الزوجين، وكونه أجراً واضح، و«النحلة» بمعنى الهدية، فكانت هدية منه إليها.

الثالث: في تعريف المهر؛ قال في «المسالك»: «هو مال يجب بوطء غير زنا منها ولا ملك يمين، أو بعقد النكاح، أو تفويت بضع قهراً على بعض الوجوه، كإرضاع ورجوع شهود»^٥.

ويقال: إنه أخذه من بعض العامة.

وعلى كل حال: يمكن المناقشة فيه بأن تفويت البضع بسبب إرضاع من توجب

١. البقرة (٢): ٢٣٦.

٢. النساء (٤): ٤.

٣. النساء (٤): ٢٤.

٤. الأحزاب (٣٣): ٥٠.

٥. مسالك الأفهام ٨: ١٥٧.

حرمتها في بيت زوجها - كإرضاع أم الزوجة بعض أولاد بنتها على المشهور - لا يكون إلا سبباً لضمان المهر التالف عليه، لا أنه مهر حقيقة، وكذا إذا شهد الشاهد بالزوجية مثلاً، فأخذت المرأة مهرها وأتلفته، ثم رجع الشاهد عن شهادته بها، فإنَّ اللازم عليه أداء ما فوّته على الزوج، والأمر سهل.

كفاية كون المهر مالاً مملوكاً

إذا عرفت هذا، فلنرجع إلى حكم المسألة فنقول - ومنه جلَّ شأنه نستمدّ التوفيق والعناية - : إنَّ الأصل في المقام، هو جواز جعل كلِّ شيء له مالية - بأيِّ مقدار كان - مهراً للزواج. ويدلُّ عليه عموم قوله تعالى: ﴿وَأَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ مُحْصِنِينَ غَيْرَ مُسَافِحِينَ فَمَا اسْتَمْتَقْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾^١.

وقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾^٢ وغيره.

حيث، تدلُّ هذه الآيات، على جواز جعل كلِّ ما يكون مالاً بعنوان مهراً؛ من غير فرق بين الأقسام الخمسة السابقة: من العين، والدين، ومنفعة العين، ومنفعة الحرِّ، والحقَّ القابل للنقل والانتقال. والقول بأنها ليست في مقام البيان من هذه الجهة، ضعيف لا يعضى إليه.

أضف إلى ذلك الأخبار المستفيضة المعتبرة الواردة في المقام، الدالة على جواز جعل كلِّ شيء يرتضي به الزوجان مهراً:

منها: ما ورد في الصحيح، عن أبي الصباح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن المهر، ما هو؟ قال: «ما تراضى عليه الناس»^٣.

١. النساء (٤): ٢٤.

٢. النساء (٤): ٤.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١، الحديث ١.

وهذه الرواية أحسن ما في هذا الباب: لشمولها للجنس والمقدار.
ومنها: ما في صحيحة الفضيل، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «الصداق ما تراضيا عليه من قليل أو كثير، فهذا الصداق»^١.

ومنها: صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن المهر، فقال: «ما تراضى عليه الناس، أو اثنتا عشرة أوقية ونش، أو خمسمائة درهم»^٢.

ومنها: ما رواه زرارة بن أعين - في الصحيح - عن أبي جعفر عليه السلام قال: «الصداق كل شيء تراضى عليه الناس؛ قلّ أو كثر، في متعة، أو تزويج غير متعة»^٣.
ومثلها رواية أخرى عنه^٤ بدون الذيل.

ومنها: ما رواه جميل بن دراج قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الصداق، قال: «هو ما تراضى عليه الناس أو اثنتا عشرة أوقية ونش، أو خمسمائة درهم» وقال: «الأوقية أربعون درهماً، والنش عشرون درهماً»^٥.

واعلم: أنّ «النش» في اللغة بمعنى النصف، وقد يكون بمعنى الفليان، ومنه «نشيش العنب» قبل صيرورته خمرًا. إلى غير ذلك مما ورد في هذا المعنى.
والمناقشة فيها: بأنّها في مقام بيان عن المقدار - قليلاً كان أو كثيراً - فقط، لا الجنس، مدفوعة:

فأولاً: بأنّها لا تجري في الصحيحة الأولى؛ لأنّ السؤال وقع بقوله: «ما هو؟»
الظاهر في السؤال عن الجنس، وإلا كان اللازم أن يقال: «ما هو مقداره؟».

وثانياً: أنّ بيان عدم الفرق بين القليل والكثير في الجواب، لا يدلّ على كون السؤال

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٠. كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١، الحديث ٣.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٠. كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١، الحديث ٤.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٠. كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١، الحديث ٦.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤١. كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١، الحديث ٩.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤١. كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١، الحديث ١٠.

عن المقدار فقط، ولا سيّما مع قوله ﷺ: «ما تراضى عليه الناس» الذي هو عامٌّ. إن قلت: إنّ هذه الأسئلة ناظرة إلى الخلاف الذي كان بين العامة في مقداره؛ فالسؤال والجواب لا بدّ أن يكون ناظراً إليه، أو منصرفاً إليه؛ فإنّ المحكيّ عن مالك: أنّ أقلّه مقدار ثلاثة دراهم، وعن أبي حنيفة: عشرة دراهم، وعن ابن شبرمة: أنّ أقلّه خمسة دراهم، وعن النخعي: أنّ أقلّه أربعون درهماً، وقال سعيد بن جبير: «أقلّه خمسون درهماً»^١.

قلت: لم يكن الخلاف في المقدار فقط، بل كان في الجنس أيضاً؛ فإنّ الشيخ حكى في نفس تلك المسألة عن أبي حنيفة وأصحابه: أنّهم قالوا بعدم جواز كون المهر منافع الحرّ؛ سواء كان فعلاً، أو غيره. فإذاً يكون إطلاق روايات الباب، قوياً يشمل الجنس والمقدار.

وبعد تأسيس هذا الأصل لا بدّ لمن يدّعي تقييد المهر - كمّاً أو كيفاً، جنساً أو مقداراً - بقيد خاصّ، من إقامة الدليل عليه، وإلّا نحكم بالعموم بمقتضى الإطلاقات، هذا.

جواز جعل المهر إجارة الزوج نفسه

وقد خالف الشيخ في بعض كتبه في إجارة الزوج نفسه مدّة معينة وجعله صداقاً، ويحكي عن جماعة أخرى أيضاً.

ولكنّ المشهور الجواز، كما ذكره في «الجواهر»^٢، واستندوا في ذلك إلى رواية البرنطي، عن الرضا ﷺ قال: قلت لأبي الحسن ﷺ: قول شعيب «إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيْ هَاتَيْنِ عَلَيَّ أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حَجَجٍ فَإِنْ أَتَمَمْتَ عَشْرًا فَرِنَ عِنْدِكَ» أَيِ الْأَجْلِينَ قَضَى؟ قال: «الوفاء منها أبعدها؛ عشر سنين». قلت: فدخل بها قبل

١. نقل جميع ذلك شيخ الطائفة في الخلاف في المسألة ٢ من كتاب الصداق [منه دام ظلّه]

٢. جواهر الكلام ٣١: ٤.

أن ينقضي الشرط، أو بعد انتقضائه؟ قال: «قبل أن ينقضي». قلت: فالرجل يتزوج المرأة، ويشترط لأبيها إجارة شهرين، يجوز ذلك؟ فقال: «إن موسى ﷺ قد علم أنه سيتم له شرطه، فكيف لهذا أن يعلم أن سيبقى حتى يني؟! وقد كان الرجل على عهد رسول الله ﷺ يتزوج المرأة على السورة من القرآن، وعلى الدرهم وعلى القبضة من الحنطة»^١.

ويورد عليها تارة: بضعف السند، ولعله بسبب سهل بن زياد. ولكن للحديث طريق آخر ليس فيه سهل، كما يظهر بمراجعة «الوسائل».

وأخرى: بضعف الدلالة؛ فإن العلم بالبقاء ليس شرطاً في الإجارة، وإلا لم تصح إجارة الأنفس مطلقاً، بل العقلاء يعتمدون على أصالة البقاء التي يكون مدار جميع أمورهم عليها.

مضافاً إلى أن جواز التزويج على السورة الذي ورد في ذيلها، أيضاً قابل للمناقشة، ولا سيما إذا كانت السورة طويلة، وكان المدار على التعليم الكامل والتحفيظ، كما كان هو المتعارف، فلذا حملها بعضهم على الكراهة.

أضف إلى ذلك: أن موسى لم يكن نبياً في ذلك الوقت، فمن أين علم أنه سيبقى إلى عشر سنين؟! فتأمل، هذا.

وقد يورد على ما تضمنته الآية: بأن إجارة الرجل نفسه للأب، لا يمكن أن يكون صداقاً للبننت.

ولكن يمكن الجواب عنه: بأنه لا شك في أن بنت شعيب - بل كثيراً من البنات في سالف الأيام، لا في أيامنا هذه - لم يكن لهنّ خيار إلا خيار الأب، ولعلّ هذا كان بمحضرها ورضاها، فلا إشكال من هذه الناحية.

وفي قصة شعيب وموسى ﷺ إشكالات أخر لا بأس بالإشارة إليها:

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٨٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٢، الحديث ١.

منها: أنه كيف يجوز الإيهام في المعقود عليها؛ أي ﴿إِخْدَى أَبْتَنَى هَاتَيْنِ﴾؟! وفي المهر ﴿أَيُّمَا الْأَجَلَيْنِ قَضَيْتُ فَلَا عُدْوَانَ عَلَيَّ﴾؟!^١

والجواب عنه: أن قول شعيب المحكي عنه في القرآن الكريم، ليس صيغة العقد، بل دعوة لموسى إلى هذا النكاح، وأما المهر فكان هو ثماني سنين؛ لأن التخيير بين الأقل والأكثر يعود إلى أن الواجب هو الأقل، وأن الأكثر مستحب.

ومنها: أنه كيف جعل المهر خدمة لشعيب، مع أن المهر ملك للمرأة؟! والجواب عنه: أن خدمة شعيب كانت خدمة لبناته. مضافاً إلى أن بنته كانت راضية بما يرضى به الأب، فيجوز أن تقول المرأة: «أزوجك نفسي على أن تخدم أبي مدة كذا وكذا».

وقد يقال: بالفرق بين إجارة نفسه بعنوان المهر، أو جعل عمل في ذمته بنفسه أو بغيره، فإن الثاني من قبيل الكلي في الذمة فهو مديون لها سواء بقي أو مات، بخلاف إجارة النفس، فإنها تبطل بموت المؤجر، كإجارة الدار إذا خربت بسيل، أو زلزلة. والإنصاف: أنه لا محصل لهذا الفرق؛ فإن الحكم في إجارة النفس أنه يكون العمل في ذمته، فإذا مات يؤخذ من تركته، هذا.

ويظهر من كلام الشيخ في «الخلاف» أن الوجه عنده هو النص والإجماع فقط، قال: «مسألة: يجوز أن تكون منافع الحرّ مهراً - مثل تعليم آية، أو شعر مباح، أو بناء، أو خياطة ثوب وغير ذلك، مما له أجره. واستنتى أصحابنا من جملة ذلك الإجارة، وقالوا: لا يجوز ذلك؛ لأنه كان يختص بموسى ﷺ وبه قال الشافعي، ولم يستثن الإجارة، بل أجازها» ثم حكى عن أبي حنيفة وأصحابه: «أنه لا يجوز أن تكون منافع الحرّ صداقاً بحال؛ سواء كانت فعلاً، أو غيره؛ لأنّ عندهم لا يجوز المهر إلا أن يكون مالاً، أو ما يوجب تسليم المال، مثل سكنى الدار...» ثم قال

«دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم»^١.

ويدلّ على جواز جعل منفعة الحرّ صداقاً ما رواه في «الوسائل» عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالت: زوّجني، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: من هذه؟ فقام رجل فقال: أنا يا رسول الله، زوّجيتها، فقال: ما تعطيها؟ فقال: مالي شيء، قال: لا، فأعادت، فأعاد رسول الله صلى الله عليه وآله الكلام، فلم يقم أحد غير الرجل، ثم أعادت، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله في المرّة الثالثة: أحسن من القرآن شيئاً؟ قال: نعم، قال: قد زوّجتكها على ما تحسن من القرآن، فعلمها إياه»^٢.

وهذا دليل واضح على جواز جعل منافع الحرّ مهراً؛ حيث جعل عليه السلام تعليمه إياها مهراً لها.

وكذا ما رواه بريد العجلي، عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل تزوّج امرأة على أن يعلمها سورة من كتاب الله. فقال: «ما أحبّ أن يدخل حتى يعلمها السورة، ويعطيها شيئاً...»^٣.

وما ورد فيها من عدم الدخول قبل التعليم وقيل إعطائها شيئاً آخر محمول على الكراهة؛ بقرينة قوله: «ما أحبّ».

ومثلها ما هو معروف من رواية سهل الساعدي^٤ هذا.

ويظهر من كلام أبي حنيفة أنّ الوجه في عدم الجواز، هو عدم كون عمل الحرّ مالاً، وللأمر أن يكون الصداق مالاً. والظاهر أنّ نظره إلى أنّ الحرّ ليس ملكاً حتى تكون منافعه ملكاً، مثل العبد.

١. الخلاف ٤: ٣٦٦-٣٦٧، المسألة ٣.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢٤٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢، الحديث ١.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢٥٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٧، الحديث ٢.

٤. مستدرک الوسائل ١٥: ٦١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢، الحديث ٢؛ السنن الكبرى،

ولكن يمكن المناقشة فيه: بأنّ العمل في الذمّة مال، كالنقود في الذمّة؛ لأنّ تعريف المال ينطبق عليه: «وهو ما يبذل بإزائه المال». والحاصل: أنّه لافرق بين أجناس المهر، كما لافرق بين مقاديره بحسب القلّة.

كراهة الزيادة على مهر السنّة

و هناك خلاف آخر من ناحية الكثرة، وهو ما ذهب إليه السيّد المرتضى علم الهدى؛ وهو أنّه لا يتجاوز مهر السنّة، وهو خمسمائة درهم؛ قال في «الانتصار»^١ - كما حكى عنه في «المسالك» -: «إنّه لا يجوز تجاوز مهر السنّة؛ وهو خمسمائة درهم، قدرها خمسون ديناراً، فمن زاد عليه ردّ إليه. ونسب هذا القول إلى ظاهر ابن الجنيد، وليس كذلك....

واحتجّ السيّد على مذهبه بإجماع الطائفة، وهو عجيب؛ لأنّه لا يعلم له موافق، فضلاً عن أن يكون ممّا يدعى فيه الإجماع....

واحتجّ أيضاً بأنّ المهر تتبعه أحكام شرعية، فإذا وقع العقد على مهر السنّة فما دون، تترتب عليه الأحكام بالإجماع، وأمّا الزائد عليه فليس عليه إجماع، ولا دليل شرعي»^٢.

واستدلّ للسيّد - مضافاً إلى الإجماع، وقاعدة القدر المتيقّن - بما رواه محدّد بن سينان عن المفضل بن عمر، قال: دخلت على أبي عبد الله عليه السلام فقلت له: أخبرني عن مهر المرأة الذي لا يجوز للمؤمنين أن يجوّزوه، قال: «السنّة المحمّدية خمسمائة درهم، فمن زاد على ذلك ردّ إلى السنّة، ولا 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،

١. الانتصار: ٢٩٢.

٢. مسالك الأفيام ٨: ١٦٦.

فلما أن دخل بها قبل أن تستوفي صداقها، هدم الصداق، فلا شيء لها، إنما لها ما أخذت من قبل أن يدخل بها، فإذا طلبت بعد ذلك في حياة منه أو بعد موته، فلا شيء لها^١. ويمكن المناقشة في الجميع:

أما الإجماع، فقد عرفت أنه لا قائل بهذا الحكم إلا السيد نفسه، فكيف ادعى الإجماع؟! وأظن أن هذه الدعوى من قبيل دعوى الإجماع على القاعدة؛ وهي هنا قاعدة الأخذ بالقدر المتيقن التي استدلل بها، ولكن سيأتي أنه ليس المقام من هذا الباب.

وأما الأخذ بالقدر المتيقن - للخروج عن أصالة الفساد الحاكمة على هذه الأبواب - فليس هاهنا محلها؛ لأنه مع وجود عمومات الكتاب والسنة الدالة على الجواز، لا يبقى محلّ للرجوع إلى أصالة الفساد، كما هو ظاهر.

وأما الرواية الخاصة، فقد أورد عليها ثاني الشهيدين بضعف السند^٢؛ نظراً إلى وجود محمد بن سنان والمفضل بن عمر فيه، ووثاقتهما محلّ كلام. أضف إلى ذلك أن الرواية معرض عنها عند الأصحاب. هذا بحسب السند.

وأما بحسب الدلالة، فما ورد في ذيلها من أن الدخول بها يبطل بقية المهر، مخالف للقاعدة ومذهب الأصحاب، ولو كان كذلك بطل جميع المهور في أوساطنا؛ لأنه لا يؤخذ منه شيء قبل الدخول، ولا يقول به أحد. ومع هذا الذيل يشكل الركون إلى الرواية؛ لما عرفت مراراً من أن التقطيع في أحكام رواية واحدة، مشكل في عرف العقلاء.

اللهم إلا أن يقال: إن المتعارف في زمن الأئمة عليهم السلام أن النساء كنّ يأخذن مهورهنّ قبل الدخول، فإذا لم تطلب المرأة قبله شيئاً، كان دليلاً على إعراضها عن مهرها. ولكن إثبات هذه الدعوى مشكل جداً.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٦١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٨، الحديث ١٤.

٢. مسالك الأفهام ٨: ١٦٩.

ومما يؤيد جواز الأكثر أو يدل عليه، ما ورد في قوله تعالى: ﴿وَأَتَيْتُمُ إِخْدَاهُنَّ قَنطَاراً فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئاً﴾^١؛ فإن «القنطار» من القنطرة، وهي الجسر الكبير، ولذا فسره جماعة بالمال الكثير، وذكر بعضهم - عند بيان مصداقه - دية الإنسان، وبعضهم ألفاً ومئتين أوقية، وكل أوقية أربعون درهماً، وبعضهم ثمانين ألف درهم، وبعضهم ألف دينار، وبعضهم ملء مسك ثور ذهباً... إلى غير ذلك والحاصل: أنه لا تقدير في المهر من ناحية الكثرة، ولا القلة.

استحباب تقليل المهر

اعلم: أن الأصحاب تكلموا تارة: في استحباب تقليل المهر، وأخرى: في استحباب عدم تجاوزه عن مهر السنّة، وثالثة: في مقدار مهر السنّة. ولكن المصنّف ترك الأوّل وطواه في الثاني.

وحاصل القول فيه: أنه لا خلاف بين الأصحاب في استحباب تقليل المهر، كما حكاه الشهيد الثاني في «المسالك» قال: «لا خلاف في استحباب تقليل المهر، وأن لا يتجاوز مهر السنّة الذي تزوّج به النبي ﷺ نساءه، وزوّج به بناته»^٢. ويدل عليه - مضافاً إلى ذلك - أنه سبب لرغبة الشباب في الزواج، وهو أمر حسن بلا إشكال بحكم العقل.

وقد وردت فيه أيضاً أخبار خاصة:

ههنا: معتبرة محمّد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «من بركة المرأة خفة مؤونتها، وتيسير ولادتها، ومن شؤمها شدة مؤونتها، وتعسير ولادتها»^٣. بناءً على عموم المؤونة للمهر وسائر مصارف النكاح.

١. النساء (٤): ٢٠.

٢. مسالك الأفهام ٨: ١٩٩.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٥٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥، الحديث ٣.

ومنها: ما عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «تذاكروا الشؤم عند أبي...» إلى أن قال: «وأما شؤم المرأة فكثرة مهرها، وعقم رحمها»^١.
وهذا صريح في المقصود.

ومنها: ما رواه إسماعيل بن مسلم، عن الصادق جعفر بن محمد، عن أبيه، عن آبائه عليهم السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: أفضل نساء أمتي أصبحهنّ وجهاً، وأقلهنّ مهراً»^٢.

والمظنون أنه ليس المراد منه كون صباحة المنظر من المرجّحات المهمة، بل المراد أنها مع كونها أصبح الناس، فهي أقلهنّ مهراً؛ لأنّ مهر حسان الوجوه غالٍ جداً.
ومنها: رسالة الصدوق، قال: روي: «من بركة المرأة قلّة مهرها، ومن شؤمها كثرة مهرها»^٣.

ومنها: ما رواه الطبرسي في «مكارم الأخلاق» نقلاً من كتاب «نوادير الحكمة» عن علي عليه السلام قال: «لا تغالوا بمهور النساء؛ فتكون عداوة»^٤.

والوجه فيه: أنّ الزوج قد يكون مصرّاً على نكاح امرأة، فإذا رأى كثرة مهرها انصرف، ولكن يعادياها في قلبه حتّى ينتقم منها.
ومنها: ما روي عن طرق العامة، عنه عليه السلام قال: «من أعظم النساء بركة أيسرهنّ صداقاً»^٥.

أضف إلى ذلك ما ورد في كثير من الروايات من قلّة مهر فاطمة عليها السلام عند زواجها علياً عليه السلام^٦ وتكرار هذا في تلك الروايات، إنّما يكون لترغيب الناس في الاقتداء بهما،

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥، الحديث ١.
٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٥١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥، الحديث ٩.
٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٥١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥، الحديث ٨.
٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٥٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥، الحديث ١٢.
٥. السنن الكبرى، البيهقي ٧: ٢٣٥.
٦. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٩-٢٥١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥، الحديث ٢ و٤ و٥ و٦ و٧.

والأخذ عنهما عليهما السلام. وكذلك ما ورد من أن النبي ﷺ لم يتزوج أحداً من نسائه ولم يتزوج بناته بأكثر من مهر السنة.

بقيت هنا أمور:

الأول: هل يختص الحكم باستحباب القلة، أو كراهة كثرة المهر بالمرأة، أو يشمل الرجل أيضاً؟

ظاهر كلام المحقق في «الشرائع» وكلام العلامة في «القواعد» هو الشمول؛ قال في «الشرائع»: «ويستحبّ تقليل المهر»^١ وهكذا ذكر في «القواعد»^٢ وظاهر العبارة عام.

ولكن في «المسالك» و«جامع المقاصد» استظهار اختصاص الحكم بالمرأة^٣. ولعلّ منشأ انصراف النصوص إليه؛ فإنّ المرأة - بطبيعة حالها - ترغب في كثرة المهر، دون الرجل، والأخبار تحمل على الغالب.

ولكنّ الإنصاف: أنّ هذا الانصراف بدوي يزول بالتأمل، ولا سيّما وأنّ المفسد الناشئة عن المغالاة في المهر، تشمل صورتين.

الثاني: هل يختصّ هذا الحكم بالمهر الحاضر وينصرف إليه؛ لأنّ المشاكل تتبع غالباً عنه، دون المهر الغائب؟

الإنصاف: أنّ هذا الانصراف أيضاً بدوي؛ فإنّ كثرة المهر - على كلّ حال - سبب لمشاكل عظيمة، ولا سيّما إذا كان مطالباً به، فاللازم تعميم الحكم.

الثالث: أنّه كثيراً ما تكون كثرة المهر، دليلاً على عدم قصد الجدّ فيه، ولا سيّما من إنسان فقير، وقد اشتهر بين كثير من الناس عند ذكر المهر المغالي فيه: «أنّه من يدفع المهر؟ ومن يأخذه؟» إشارة إلى عدم الجدّ فيه، وحينئذٍ يشكّل الأخذ به، ولا بدّ من

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٦٩.

٢. قواعد الأحكام ٣: ٧٥.

٣. مسالك الأفهام ٨: ٢٠٠، جامع المقاصد ١٣: ٣٦٨.

الرجوع إلى مهر المثل.

الرابع: أنه إذا كان قصده جدياً إلى المهر، ولكن كان المهر بسبب الكثرة، سفهياً بحسب حال الزوج، بطل المهر المسمى، ورجع إلى مهر المثل.

الخامس: أنه قد يجعل المهر حالاً في الذمة - لا مؤجلاً - بحيث يجب دفعه عند مطالبة الزوجة، فإن كان هناك قرائن مختلفة حالية، تدلّ على أن الزوج لا يقدر على أدائه في الحال مطلقاً بأيّ نحو كان، كانت هذه القرائن شاهدة على عدم قصد الجّد في كونه حالاً، وبهذا تتحلّ مشكلة كثير من الأزواج في عصرنا، حيث يجعلون المهر كثيراً حالاً، مع كونهم في بداية العمر فقراء لا يقدرّون على شيء، ثم يقع الخلاف بينهم وبين زوجاتهم، فيطالبن بالمهور، ويضعظن عليهم إلى أن يسجنوا حتى يثبت إعسارهم لأخذ مهورهنّ، فيكون بينهم العداوة والبغضاء، ويؤول الأمر إلى الطلاق.

السادس: أنه تكون قلة المهر إلى حدّ ضئيل سبباً لعدم استحكام أركان الزواج والأسرة؛ بحيث يقدر الزوج في كلّ يوم على طلاق امرأته وأداء مهرها بسهولة، فتكون كثرة المهر وسيلة لبقاء علاقة الزوجية؛ فإنه يرى الطلاق صعباً عليه جداً، فإذا خيف من هذه الأمور، لا يبعد جواز الرجوع إلى المغالاة في المهر وترك التقليل لهذه الفائدة المهمّة. وفي الواقع يكون هذا من قبيل العناوين الثانوية.

وعلى كلّ حال لا شكّ في اختلاف الأزمنة والأمكنة والأزواج وحالاتهم، وتقافتهم وإيمانهم، ولا يمكن إجراء حكم واحد على الجميع. هذا كلّّه بالنسبة إلى استحباب التقليل.

القول في مهر السنة

و أما عدم التجاوز عن مهر السنة وأنه خمسمائة درهم، فهو ظاهر كلمات الأصحاب والروايات الكثيرة الواردة في هذا الباب:

منها: ما رواه عبيد بن زرارة، قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «مَسَّهَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نِسَاءَهُ اثْنِي عَشْرَةَ أُوقِيَةً وَنَشَأَ وَالْأُوقِيَةُ أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا، وَالنَّشُّ نِصْفُ الْأُوقِيَةِ؛ وَهُوَ عَشْرُونَ دِرْهَمًا»^١.

ومنها: ما رواه حماد بن عيسى، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: «قال أبي: ما زَوْجَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شَيْئًا مِنْ بَنَاتِهِ وَلَا تَزَوَّجَ شَيْئًا مِنْ نِسَائِهِ، عَلَى أَكْثَرِ مِنْ اثْنِي عَشْرَةَ أُوقِيَةً وَنَشًّا»^٢.

قوله «ما زَوْجَ...» دليل على شِدَّةِ عِنَايَتِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بهذا الأمر، ومعناه الاستحباب قويًا. ومنها: ما رواه أبو العباس قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الصداق، أله وقت؟ قال: «لا»، ثم قال: «كان صداق النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اثْنِي عَشْرَةَ أُوقِيَةً وَنَشًّا»^٣. والمراد من «الوقت» هنا هو الشيء الموقَّت؛ أي المعين والمقدار المعلوم، والنفي والإثبات دليل على الاستحباب.

ومنها: ما ورد في بعض الروايات من بيان العلة في ذلك، فعن الحسين بن خالد قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن مهر السنة، كيف صار خمسمائة؟ فقال: «إنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى أَوْجِبَ عَلَى نَفْسِهِ أَنْ لَا يَكْبِرَهُ مُؤْمِنٌ مِثَّةَ تَكْبِيرِهِ، وَيَسْبِغُهُ مِائَةَ تَسْبِيغِهِ، وَيَحْمَدُهُ مِائَةَ تَحْمِيدِهِ، وَيَهْلِكُهُ مِائَةَ تَهْلِيلِهِ، وَيُصَلِّيَ عَلَى مُحَمَّدٍ وَآلِهِ مِائَةَ مَرَّةٍ، ثُمَّ يَقُولُ: اللَّهُمَّ زَوِّجْنِي مِنَ الْحُورِ الْعِينِ، إِلَّا زَوَّجَهُ اللَّهُ حُورَاءَ عِينَاءِ، وَجَعَلَ ذَلِكَ مَهْرَهَا، ثُمَّ أَوْحَى اللَّهُ إِلَى نَبِيِّهِ أَنْ سَنِّ مَهْرُ الْمُؤْمِنَاتِ خَمْسَمِائَةَ دِرْهَمٍ، فَفَعَلَ ذَلِكَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَيُّمَا مُؤْمِنٍ خَطَبَ إِلَى أَخِيهِ حَرَمَتِهِ، فَبَدَلَ لَهُ خَمْسَمِائَةَ دِرْهَمٍ فَلَمْ يَزَوِّجْهُ، فَقَدَّ عَقَبَهُ، وَاسْتَحَقَّ مِنَ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ أَنْ لَا يَزَوِّجَهُ حُورَاءً»^٤.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤، الحديث ٣.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤، الحديث ٤.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤، الحديث ٨.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤، الحديث ٢.

والتعبير بالعقود والحرمان من تزويج الحوراء، دليل على تأكيد استحباب هذا المقدار من المهر.

وإلى غير ذلك مما ورد في هذا الباب وغيره.

والمتحصل من مجموعها: أنه كان رسول الله يتأبى من التجاوز عن هذا المقدار من المهر.

وفي الباب ٢٢ من «الوسائل» روايات يظهر من بعضها تحريم ما زاد على مهر السنة. كما قال به السيد المرتضى، لكنها وردت في مورد خاص؛ وهو ما إذا أوكل الزوج تعيينه إلى الزوجة، فقد أفتى جماعة من الأصحاب بأنه لا يجوز لها - في صورة إيكال الأمر إليها - التجاوز عن مهر السنة، وهذا غير محل الكلام، وسيأتي شرح ذلك في المسألة ١٢ في كلام المصنف، هذا.

وهناك بعض ما يعارضها ويدل على جواز المهر الكثير من غير نكير، مثل ما رواه في «المبسوط» قال: «وروي أن عمر تزوج أم كلثوم بنت علي عليها السلام فأصدقها أربعين ألف درهم»^١.

وفي معناها رواية أخرى رواها ابن إدريس في آخر «السرائر» وحاصلها: أن عمر نهى الناس عن المغالاة في المهر ذات يوم على المنبر، فما أقام إلا يومين أو ثلاثة أيام حتى أرسل في صداق بنت علي عليها السلام أربعين ألفاً^٢.

والروايتان مرسلتان؛ أما الأولى فهي واضحة، وأما الثانية فلأن ابن قولويه - جعفر بن محمد - كان من علماء القرن الرابع، ومات سنة (٣٦٨) وهو يروي عن عيسى بن عبدالله الهاشمي، وقد ذكروه من رجال الصادق عليه السلام وبينهما مئتا سنة، بل أكثر، فلا يمكن روايته عنه. مضافاً إلى أنه حكى عن عمر نفسه، ولا يمكنه ذلك، ففيها إرسال من جهتين. ومضافاً إلى أنه لا حجة في فعل عمر، خصوصاً مع ظهور

١. المبسوط ٤: ٢٧٢.

٢. السرائر ٣: ٦٣٧.

الرواية في استنكار ما فعله.

وفي رواية أخرى قال شيخنا الطوسي: «وتزوّج الحسن عليه السلام امرأة، فأصدقها مائة جارية، مع كلّ جارية ألف درهم»^١، وهذه الرواية أيضاً مرسلة.

هذا مضافاً إلى أنّ ما دلّ على تزويج أمّ كلثوم لعمر، مشكوك من أصله، فقد قال المفيد عليه السلام: «إنّ الراوي له هو زبير بن بكار، وهو ضعيف»^٢.

وأما ما روي عن الحسن عليه السلام هنا وكذا ما روي من كثرة طلاقه وتزويجه، فلعلّه من دعايات بني أمية، فقد كان جماعة مأمورين من قبل معاوية بجعل الروايات، كما هو مشهور مذكور في الكتب، أمور:

وعلى كلّ حال: طريق الجمع بين هذه الروايات وما دلّ على استحباب قلة المهر، أمور:

فأولاً: بضعف هذه الروايات وعدم مقاومتها لها.

وثانياً: بإعراض المشهور عنها.

وثالثاً: بأنها تدلّ على أصل الجواز، وهو لا ينافي الكراهة في جهة الزيادة.

أضف إلى ذلك: أنّ ما روي في قصة أمّ كلثوم - لو فرض كونها صحيحة - تكون كثرة المهر فيها من ناحية الزوج، وقد عرفت أنه احتمال كون الكراهة من ناحية الزوجة خاصة.

بهي هذا أمران:

أولهما: أنّ مقدار مهر السنة - الذي ورد التصريح بكونه خمسمائة درهم في روايات كثيرة، بل لعلّها متواترة، أو تقرب منه - ليس كما يذكره بعض الناس من أنه ستة وعشرون ريالاً إيرانياً مثلاً، بل بقيمة يوم المهر؛ وهي ما تقرب من مستين

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٩، الحديث ٣.

٢. المسائل السروية، ضمن مصنفات الشيخ المفيد ٧: ٨٦.

وخمسين ألف تومان إيراني^١ أو ما يعادلها من سائر النقود؛ وهو قيمة خمسمائة درهم مسكوكة بسكّة المعاملة، وهذه المسكوكات وإن لم توجد في عصرنا، ولكن لا بدّ من ملاحظة القيمة التقديرية للخمسمائة درهم - أي ما تقرب من مئتين وخمسين مثقالاً صيرفياً - مسكوكة بسكّة المعاملة، والأمر سهل.

فاليهنا: أنه قد يجعل كثير من الناس مهر السنّة قسماً صغيراً من المهر، مثلاً يقولون: «مهرها مهر السنّة مع ملايين التومانات» وهذا غير نافع قطعاً؛ لأنّ مهر السنّة لا بدّ أن يكون تمام المهر، لا جزءاً صغيراً لا يعتنى به.

وأما ما ورد في قصّة تزويج بنت المأمون أمّ الفضل للإمام محمّد بن عليّ التقي عليه السلام فقد جعل الصداق مهر السنّة، والزائد عليه نحلة، حيث قال عليه السلام: «وبذلت لها من الصداق ما بذله رسول الله صلى الله عليه وآله لأزواجه؛ وهو اثنتا عشرة أوقية ونشّ وعليّ تمام الخمسمائة، وقد نخلتها من مالي مائة ألف»^٢، فجعل المهر مهر السنّة، وجعل الباقي نحلة، وهو غير ما هو المعمول به في عصرنا من جعل كليهما من المهر. وعلى كلّ حال: فالأمر سهل بعد كون الحكم من المستحبّات.



١. أي في زماننا هذا، وهو إسفند ١٣٨٣ هـ. ش. الموافق لمحرّم الحرام ١٤٢٦ هـ. ق. [منه دام ظلّه]

٢. الفقيه ٣: ١١٩٩/٢٥٢، ورواه في مستدرک الوسائل ١٤: ٢١٠، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح.

الباب ٣٣، الحديث ١٤ وفيه: «مائة ألف ألف»، والظاهر أنّه خطأ من الراوي. [منه دام ظلّه]

(مسألة ٢): لو جعل المهر ما لا يملكه المسلم - كالخمر والخنزير - صح العقد وبطل المهر، فلم تملك شيئاً بالعقد، وإنما تستحق مهر المثل بالدخول. نعم، فيما إذا كان الزوج غير مسلم تفصيل.

أقول: في هذه المسألة خلاف بين الأصحاب من جهات: الأولى: من حيث صحة العقد وعدمه؛ على فرض كون المهر ما لا يملكه المسلم.

الثانية: أنه على فرض الصحة هل يجب مهر المثل؟
الثالثة: أنه لو كان الزوج غير مسلم، فما هو حكم المسألة؟

الجهة الأولى: في صحة العقد

قال شيخ الطائفة في كتاب «الخلافة»: «إذا عقد على مهر فاسد - مثل الخمر والخنزير والميتة وما أشبهه - فسد المهر، ولم يفسد النكاح، ووجب لها مهر المثل. وبه قال جميع الفقهاء إلا مالكا، فإنَّ عنه روايتين: إحداهما: مثل ما قلناه، والأخرى: يفسد النكاح، وبه قال قوم من أصحابنا. دليلنا: أن ذكر المهر ليس من شرط صحة العقد، فإذا ذكر ما هو فاسد، لم يكن أكثر من أن لم يذكره أصلاً، فلا يؤثر ذلك في فساد العقد»^١.

ويظهر من هذا الكلام أن الخلاف في المسألة بين الأصحاب، أكثر من العامة. وقال الشهيد الثاني في «المسالك»: «البحث هنا يقع في موضعين أحدهما: في صحة العقد وفساده، فقد ذهب جماعة - منهم الشيخان في «المقنعة» و«النهاية» والقاضي والتقي - إلى البطان؛ لوجوب اقتران الرضا بالعقد، ولم يقع الرضا إلا على

الباطل» ثم استدلّ بقول الباقر عليه السلام كما سيأتي.

ثم قال: «واختار المصنّف وجماعة - منهم الشيخ في كتابي الفروع، وابن إدريس، وأكثر المتأخرين - الصّحة؛ لوجود المقتضي لها، وعدم المانع»^١.

وقد صرّح في «الحدائق» أيضاً: «بأنّ الظاهر أنّ الصّحة هي المشهور بين المتأخرين، مضافاً إلى ذهاب جماعة من القدماء إليه» وقد حكى قولاً ثالثاً - وهو التوقّف - عن جماعة، منهم العلامة في «المختلف» والشهيد الثاني في «المسالك»^٢. وفي «الجواهر» عن بعض نفي الخلاف فيه؛ إلّا عن مالك، وبعض الأصحاب^٣.

وغاية ما يمكن أن يستدلّ به لمذهب المشهور، هو التوسّل بالعمومات الدالّة على صحّة العقود عموماً، مثل «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»^٤ وعلى صحّة النكاح، خصوصاً مثل قوله: «فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ»^٥. وقوله «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ»^٦.

ولا مانع منه إلّا ذكر ما لا يملك بعنوان المهر، وهذا ليس بمانع، ولذا قالوا بصّحة النكاح من دون ذكر المهر، وليس هذا أقلّ منه. وهذا هو المراد من كلام بعضهم: «إنّ المقتضي موجود، والمانع مفقود».

واستدلّ لقول المخالف القائل ببطلان العقد بأمر:

الأوّل: أنّ المفروض أنّ الرضا إنّما وقع على المهر المعيّن، وأمّا مهر المثل فليس محلّ الرضا، فما وقع لم يقصد، وما قصد لم يقع، ولازمه أن يكون النكاح بدون المهر مطلقاً، وهو باطل.

وإن شئت قلت: الرضا في العقد مقيد بمهر خاصّ، فإذا انتفى انتفى العقد؛ لأنّ

١. مسالك الأفهام ٨: ١٦٢.

٢. راجع الحدائق الناضرة ٢٤: ٤٢٥ - ٤٢٧.

٣. جواهر الكلام ٣١: ١١.

٤. المائدة (٥): ١.

٥. النساء (٤): ٣.

٦. النور (٢٤): ٣٢.

المشروط ينعدم بانعدام شرطه.

الثاني: أن النكاح في الواقع شبيهه المعاوضات، ولذا أطلق على المهر «الأجر» فقال تبارك وتعالى: ﴿فَأَنْكِحُوا هُنَّ بِأَذْنِ أَهْلِهِنَّ وَأَتَوْهُنَّ أَجُورَهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^١، وغير ذلك.

مضافاً إلى مقابلة المهر بالباء، فيقال: «أنكحتك بكذا» ومن الواضح أنه لا تجوز المعاوضة على عين محرمة لا يملكها المسلم.

الثالث: أنك قد عرفت التصريح في غير واحدة من الروايات بأن المهر هو «ما تراضيا عليه» ومفهومه أن ما لم يقع التراضي عليه فليس بمهر، وإذا لم يكن مهر المثل ممّا تراضيا عليه، وكان المهر المسمّى ممّا لا يملك، فاللازم خلوّ العقد من المهر، وهذا باطل.

ويمكن المناقشة في الأول: بأن أركان عقد النكاح الزوج والزوجة، وليس من أركانه المهر، ولذا يصحّ العقد ولو بدون ذكر المهر، والرضا بالنكاح ليس معلقاً على المهر الخاص؛ بحيث إذا انتفى انتفى النكاح، ولذا قد يرضى بدون ذكر المهر. وإن شئت قلت: المقام من قبيل تعدّد المطلوب، فالنكاح مطلوب، والمهر مطلوب آخر؛ وإن ذكرهما معاً عند إنشاء الصيغة.

إن قلت: نفرض الكلام فيما كان رضاه بالنكاح مقيداً به، كما هو كذلك في كثير من الأحيان، فالزوجة ترضى بالنكاح بمبلغ معيّن من المهر، وبدونه لا ترضى. ففي هذه الصور يبطل النكاح ببطلان المهر.

قلنا: لو كان كذلك لبطل كثير من العقود، مثل الشروط الفاسدة المذكورة في العقود، فإنها لا توجب فساد العقد، كما هو المعروف، وهو المختار، مع أن المتبايعين رضيا بالعقد مع الشرط.

وكذلك في بيع ما يملك مع ما لا يملك، وكذا ما يملك مع ما لا يملك، فإن

المعروف صحّة البيع فيما يُملك أو يملك بجزء من الثمن، مع أنه لم يكن ممّا تراضيا عليه.

وكذا الكلام في بيع المعيوب، فإنّه يصحّ مع خيار العيب، مع أنّ المشتري كان مريداً للصحيح.

وكذا في معاملة المغبون، وكذا البيع مع تخلف الشرط، فإنّه يصحّ مع خيار التخلف، ولا يبطل لعدم الرضا.

والحلّ الوحيد لهذه المشكلة: أنّ العقود لا تدور مدار قصد الأشخاص، بل إنّما تدور مدار قصد النوع، فالعقد والشرط - بحسب عرف العقلاء - من قبيل تعدّد المطلوب، كما أنّ صحّة العقد بجميع الثمن تكون كذلك، فإذا بطل أحد المطلوبين بقي الآخر؛ لأنّ العقود تابعة للأغراض العقلانية العامة، لا غرض هذا الشخص أو ذلك، فالبيع بحسب أجزاء المبيع ينحلّ في الواقع إلى بيوع مختلفة، كما أنّ الأمر كذلك لو جمع المبيع المتعدّد بإنشاء واحد في بيع واحد.

إن قلت: قد لا يرضى بعض الأشخاص بدون هذا المهر، أو هذا الشرط. بل قد يكون الركن في الواقع هو نفس المهر، أو نفس الشرط، فكيف يصحّ العقد بدونها؟ قلنا: قد عرفت أنّ المراد من كون العقود تابعة للقصد، ليس أنّها تابعة لنوايا الأشخاص، بل هي تابعة لما عند العقلاء من أهل العرف بحسب النوع، وبهذا تنحلّ المشكلة في جميع مباحث العقود.

وأما الثاني فيمكن المناقشة فيه: بأنّ عقد النكاح ليس من قبيل المعاوضات وإن كان قد يطلق عليه ذلك مجازاً، مثل ما ورد في غير واحدة من روايات جواز النظر إلى محاسن الزوجة قبل النكاح: من أنّه «يشترها بأعلى الثمن»^١. وكذا إطلاق «الأجر» على المهر، ومقابلة الزوجة به، وإلا لم يكن وجه لصحّة النكاح بلا مهر؛ لأنّه من قبيل البيع بدون الثمن.

١. وسائل الشريعة ٢٠: ٨٨ - ٩٠، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح، الباب ٣٦، الحديث ١ و٧ و١١.

ويجيب عن الدليل الثالث: بأنَّ المراد من قوله: «إنَّ المهر «ما تراضيا عليه» هو بيان عدم الحدِّ له من ناحية القلَّة والكثرة، وكذا النوع والجنس، ولا مفهوم له؛ لأنَّه من قبيل مفهوم اللقب. سلَّمنا، لكنَّ الواجب تخصيصه بموارد عدم ذكر المهر وما أشبهه.

الجهة الثانية: وجوب مهر المثل على فرض صحَّة العقد

إذا قلنا بصحَّة العقد وبطلان المهر، هل يجب فيه مهر المثل، أو شي آخر؟
فيه كلام، قال في «الحدائق»: «قد اختلف الأصحاب القائلون بهذا القول على أقوال:

الأوَّل: أنه يجب مهر المثل مع الدخول، كالمفوضة، ذهب إليه الشيخ في «الخلافة» وابن إدريس، والمحقق....

الثاني: أنَّ الواجب قيمته عند مستحليِّه؛ حتَّى لو كان المهر حرّاً قدر على تقدير رقيته، ونقل عن الشيخ في موضع من «المبسوط»....

الثالث: الفرق بين كون المهر الذي لا يملكه المسلم، متقوماً في الجملة، كالخمر والخنزير، فيعتبر قيمته، وغير متقوم كالحرِّ، فيعتبر مهر المثل»^١.

وقال الفقيه الماهر في «الجواهر» - بعد تقوية القول الأوَّل: «إنَّ ما قيل من أنَّ الواجب لها قيمة الخمر أو مقداره خللاً أو غير ذلك، لا ينبغي الالتفات إليه»^٢، ويظهر من كلامه هذا أنَّ هناك أقوالاً أخرى.

وعلى كلِّ حال: يمكن الاستدلال للأوَّل بأنَّ البضع لا يكون بدون عوض، فإذا دخل بها فاللازم العوض، وليس هنا مهر، فيتعيَّن مهر المثل، كما في سائر المقامات، مثل وطء الشبهة.

١. الحدائق الناضرة ٢٤: ٤٢٧-٤٢٨.

٢. جواهر الكلام ٣١: ١٣.

ولا وجه لإجراء أحكام المفوضة هنا؛ لعدم التفويض على المفروض.
وأما تقويمه عند مستحليّه، فمما لا وجه له، كما أنّه لو كان ثمناً في بيع يحكم
ببطلانه، لا أنّه يقوّم عند مستحليّه، فالمهر باطل من أصل، والتقويم إنّما يكون على
فرض الصحّة. ومنه يظهر الإشكال في التفصيل.

الجهة الثالثة: في جعل ما لا يملكه المسلم مهرًا لغير المسلم

بقي الكلام في الجهة الثالثة من هذه المسألة؛ وهي ما إذا كان المهر لمن يعتقد
بصحته من أهل الكتاب، ولم يذكره المصنّف إلا مبهماً.

ولكن قال في «الشرائع»: «ولو عقد الذميّان على خمر أو خنزير صحّ؛ لأنّه
يملكانه. ولو أسلما أو أسلم أحدهما قبل القبض، دفع القيمة؛ لخروجه عن ملك
المسلم، سواء كان عيناً، أو مضموناً»^١، فهو لم يفصل إلا بين بقائهما على الكفر،
وإسلامهما، أو إسلام أحدهما.

ولكن يظهر من بعض آخر من الأصحاب تفصيل زائد على هذا؛ قال المحقّق
الثاني في «جامع المقاصد»: «إذا عقد الذميّان ومن جرى مجراهما على ما لا يصحّ
تملكه للمسلم - كالخمر، والخنزير - صحّ فيما بينهم».

ثمّ ذكر ما حاصله: أنّه إذا دفع المهر في حال كفره ثمّ أسلم، لم يكن عليه شيء،
وإن كان قبل الدفع لم يجز دفع المهر الذي عقدا عليه، ثمّ ما الذي يجب؟ قال:
«الأصحّ هو قيمتهما عند مستحليّهما» ثمّ احتمل وجوب مهر المثل، واحتمل أيضاً
وجوب المتعة بالطلاق قبل الدخول.

ثمّ نقل عن بعض الفرق بين ما كان معيّناً - أي عيناً خارجية عقدا عليها - فلا
يستحقّ غيره، ولا رجوع إلى مهر المثل، بخلاف ما إذا كان في الذمّة^٢، هذا ملخّص كلامه.

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٦٨.

٢. جامع المقاصد ١٣: ٣٣٧.

فحاصله التفصيل بين دفعه قبل الإسلام و بعده، و بين كونه عيناً أو ديناً على قول بعضهم.

وأما الدليل على كفاية هذه الأجناس في حال الكفر، فهو إلزامهم على حسب مذهبهم، وقد استقرت السيرة قديماً وحديثاً على معاملتهم بمقتضى مذهبهم، فلا يقال للمسيحي أو اليهودي: «أنت مديون لزوجتك؛ لعدم جواز تملك الخمر والخنزير».

ففي المسألة صور ثلاث:

الأولى: أنه لو دفع إليها مهرها قبل إسلامها كفى، ولا ترجع إلى زوجها مرة أخرى، ولم يسمع عن أحد فعل ذلك بعد إسلامه، وكذلك كان المشركون في عصر النبي ﷺ بعد إسلامهم، كما هو واضح.

الثانية: أنهما إذا أسلما أو أسلم أحدهما، فلا يجوز له دفع الخمر والخنزير بعنوان المهر، كما لا يصح لها - لو أسلمت - أخذهما بعنوانه فهل يبقى النكاح بدون مهر؛ حتى يرجع إلى مهر المثل في أمثاله بعد الدخول، أو يرجع إلى قيمتهما عند مستحلّيهما؟ لا ينبغي الشك في أنّ الرجوع إلى القيمة أولى وأنسب؛ لأنّ العقد لم يكن بلا مهر، ولكنّ المهر من قبيل ما لا يقدر على الوصول إليه، أو من قبيل ما سقط عن المالية لبعض الأمور الحادثة، ومن الواضح أنّ أقرب شيء إليه هو القيمة، ألا ترى أنّ المثل في المثلي إذا تعذر، يرجع إلى قيمته؟! فكذا ما نحن فيه.

وأما مهر المثل أو المتمة عند عدم الدخول، فهو شيء بعيد، هذا كلّ إذا كان المهر ديناً في الذمة.

الثالثة: أنه لو كان عيناً خارجية فلا يبعد أن يقال: إنها لا تستحقّ سواها؛ لأنّ المهر موجود، ولكنّه سقط عن المالية بعد إسلامها. ولو أسلم الزوج فقط، أمكن لها قبض المهر بنفسها من دون دخالة الزوج. فالتفصيل بين العين والدين أيضاً غير بعيد.

وقد يستدلّ لما اخترناه برواية عبيد بن زرارة، قال: قلت لأبي عبد الله ﷺ:

النصراني يتزوج النصرانية على ثلاثين دناً خمرأ، وثلاثين خنزيراً، ثم أسلماً بعد ذلك، ولم يكن دخل بها، قال: «ينظر كم قيمة الخنازير، وكم قيمة الخمر، ويرسل به إليها ثم يدخل عليها، وهما على نكاحهما الأول»^١.

وعبيد بن زرارة ثقة لا ريب فيه، كما ذكر في الرجال، ورومي بن زرارة الشيباني ثقة قليل الرواية، ولكن في السند القاسم بن محمد الجوهري، وهو من أصحاب موسى بن جعفر عليه السلام إلا أنه واقفي مجهول الحال. وأما دلالة الحديث على ما نحن بصدده فواضحة. ويمكن تأييده بعمل الأصحاب هنا.

ولكن هناك رواية أخرى ربما يظهر منها الخلاف، ولا بأس بها من ناحية السند؛ فإن طلحة بن زيد وإن لم يوثق، ولكن قيل: «كتابه معتمد» وحاصلها السؤال عن رجلين جعلتا المهر خمرأ وخنزيراً، ثم أسلما، قال: «إذا أسلما حرم عليهما أن يدفعا إليه - إليهما خ ل - شيئاً من ذلك، يعطياهما صداقهما»^٢؛ بناءً على ظهور قوله: «صداقهما» في مهر المثل.

ولكن الإبهام الموجود فيها يمنعنا عن الأخذ بها، مع صراحة الرواية الأولى في وجوب أداء قيمة الخمر والخنزير، والله العالم.

بقي هنا شيء:

وهو التحقيق عما أفاده صاحب «الجواهر» في ذيل المسألة: «من أن الحكم بملكية الذمي لهذه الأمور، ينافي قاعدة تكليف الكفار بالفروع كما هم مكلفون بالأصول. والمعاملة معهم بقاعدة الإلزام، لا تدلّ على ذلك»^٣ تعريضاً بما أفاده المحقق في متن «الشرائع» حيث قال: «ولو عقد الذميان على خمر أو خنزير صح»

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣، الحديث ٢.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣، الحديث ١.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٩.

لأنه يملكانه»^١.

اقول: هذه مسألة مهمة تجري في جميع أبواب الفقه؛ فإن القاعدة المعروفة بين الأصحاب، تدل على تكليف جميع الكفار بجميع الفروع، مع أنه يظهر منهم في كثير من الفتاوى خلافه، مثلاً استقرت سيرة العلماء والمسلمين على عدم نهي أهل الذمة عما هو حرام في الإسلام، مثل شرب الخمر، وأكل لحم الخنزير، وعدم تحجب المرأة، بل قد ورد في الروايات المعتبرة: أنه إذا اشتبه الميتة بالمذكي بيعهما معلن يستحل الميتة، وأنهم إذا تحاكموا إلى حاكم المسلمين يجوز له الحكم بقانون الإسلام، أو قوانينهم... إلى غير ذلك من أشباهها.

فلا بد أولاً من البحث عن مدرك هذه القاعدة، ثم التكلم في طريق الجمع بينها وبين ما يخالفها ويضادها، والظاهر أن الدليل عليها أمور:

الأول: أن المعروف بين الأصحاب - بحيث يظهر الإجماع عليه - أن شروط التكليف أربعة: البلوغ والعقل والعلم والقدرة، ولم ترَ أحداً يذكر الإيمان والإسلام من شروط التكليف بالفروع، فهذا ظاهر في اتفاقهم على كون الكفار مكلفين بالفروع، كما هم مكلفون بالأصول.

الثاني: أن العمومات الدالة على كثير من الأحكام الفرعية، شاملة لهم. لا مثل ما يصدر ﴿الَّذِينَ آمَنُوا﴾ ومثل قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^٢ ولا ما يكون المخاطب فيها المسلمين، مثل قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ وَالِدَمُّ وَالْحَمُّ الْخِنْزِيرِ وَ...﴾^٣.

بل مثل قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾^٤، فإن ذلك شامل للجميع.

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٦٨.

٢. المائدة (٥): ١.

٣. المائدة (٥): ٣.

٤. البقرة (٢): ٢٧٥.

وقوله تعالى: ﴿يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخُمْرِ وَالْمَيْمِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ﴾^١، فإن السائل وإن كان من المسلمين، ولكن الجواب عام، أو يكون الخطاب فيه بـ ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ﴾ وهو كثير، أو ﴿يَا بَنِي آدَمَ﴾ وما أشبه ذلك، فالخطابات المذكورة تشمل الكفار أيضاً. ويلحق بها سائر الأحكام من باب عدم القول بالفصل، أو إلغاء الخصوصية.

الثالث: أن الله تعالى ذم اليهود في القرآن على فعل بعض المحارم، مثل قوله تعالى: ﴿سَمَّاعُونَ لِلْكَذِبِ أَكْأَلُونَ لِلْشَّحْتِ...﴾^٢، والمراد أنهم كانوا كثيري الاستماع لقول النبي ﷺ ليجدوا فيه ما يكون ذريعة للكذب. وكذا الآيات الدالة على ذمهم لتحريف الكتاب؛ واشترائهم به ثمناً قليلاً... إلى غير ذلك.

الرابع: الآيات الحاكية عن تأسف الكافرين يوم القيامة على ترك الواجبات وفعل المحرمات، مثل قول أصحاب الجنة لهم: ﴿مَا سَأَلَكُمُ فِي سَقَرٍ * قَالُوا لَمْ نَكُ مِنَ الْمُصَلِّينَ * وَلَمْ نَكُ نُطْعِمِ الْمِسْكِينَ * وَكُنَّا نَحْوُشَ مَعَ الْخَائِضِينَ * وَكُنَّا نَكْذِبُ بِيَوْمِ الدِّينِ * حَتَّىٰ آتَانَا الْيَقِينَ﴾^٣. فلولا أنهم مكلفون بالفروع لم يكن وجه لذلك.

الخامس: لماذا لا يكلفون بالفروع؛ أي يباح لهم شرب الخمر والزنا وأكل الحرام وغير ذلك؟! فهل هذه جائزة لهم على كفرهم؟!

وإن شئت قلت: إنما حرمت المحرمات لمفاسد فيها، ووجبت الواجبات لمصالح فيها، وهذه المفاسد والمصالح لا يتفاوت فيها المسلمون والكفار، كما هو ظاهر. فتحصل من جميع ذلك: أن الكفار مكلفون بالفروع أيضاً، مع تكليفهم بالأصول، فهم يعاقبون على كليهما في الآخرة؛ إذا كانوا مقصرين في تحصيل العلم بالدين الحنيف، هذا.

ومن طرف آخر نرى جواز المعاملة معهم والبيع والشراء، ولا سيّما إذا كانوا من

١. البقرة (٢): ٢١٩.

٢. المائدة: (٥): ٤٢.

٣. المدثر (٧٤): ٤٢-٤٧.

أهل الذمة، ولا نرى إزامهم بالأحكام الواردة في الشريعة الإسلامية، ونرخص لهم العمل بدينهم، فكيف يجتمع ذلك مع كونهم مكلفين بالفروع؟!

وطريق الحق؛ هو أن قاعدة إزامهم بما ألزموا به أنفسهم، حكم دنيوي بالنسبة إلينا، وأما في الآخرة فهم يحاسبون على جميع أعمالهم؛ على فرض كونهم مقصرين في تحصيل العلم بالدين الحق، ولا يجري في الدنيا بالنسبة إليهم حكم؛ فهم غير مالكين لما يحصل لهم من طرق الحرام - كبيع الخمر، والخنازير، وكذا أشباهه - واقعاً وإن كنا نتعامل معهم معاملة المالكين.

وهكذا إذا أسلموا، فإنه يجري عليهم مثل ما يجري على المسلمين من قاعدة الإلزام، فتكون أموالهم السابقة - الحاصلة من طرق غير مشروعة في الإسلام - مشروعة عند أهل الكتاب، كثمن الخمر، والخنزير، وغيره من أشباهه؛ لأنه لم يعهد من زمن الرسول الأكرم إلى ما بعده، إزام الكفار بالتدقيق في أموالهم؛ وتحديد ما كان من طرق مشروعة وغير مشروعة عندنا.

ويمكن أن يقال: هذا من لوازم قاعدة الجبّ الدالة على عدم أخذهم بما كان منهم قبل الإسلام، كقضاء الصلوات والصيام؛ حتى لم يعهد أمرهم بالغسل وغسل البدن والتياب بعد الإسلام، والله العالم.

تعميم حكم الخمر والخنزير لسائر المحرمات

إن ما ذكرنا من الأحكام في جعل المهر خمرأ أو خنزيراً، تجري في سائر المحرمات، مثل ثمن آلات اللهو والقمار والمخدرات؛ لأن شيئاً من ذلك لا مالية له. بل تجري فيما إذا كان للشيء له مالية، ولكن اكتسب من طريق حرام، كالربا والارتشاء والفحشاء، وأنواع الغصب والغش وأشباه ذلك، فإنه لا يمكن جعلها مهراً وإن قصد بها المهر.

إن قلت: كيف ينبعث القصد إلى جعلها مهراً وهو يعلم أنه لا يملكها شرعاً؟!

قلنا: هذا نظير ما ذكرناه في أبواب الفضولي في بيع الغاصب؛ وتمشي قصد البيع منه لنفسه وإن كان يعلم أنه لا يملكه؛ فإنّ المفروض أنه ليس في قصده هنا تابعاً للشرع، بل يراه ملكاً له عرفاً، فيقصده غير مبالٍ بالشرعة المقدّسة، وهذا المقدار كافٍ في تمشي القصد.



(مسألة ٣): لا بدّ من تعيين المهر بما يخرج عن الإبهام، فلو أمهرها أحد هذين أو خياطة أحد الثوبين - مثلاً - بطل المهر دون العقد، وكان لها مع الدخول مهر المثل. نعم، لا يعتبر فيه التعيين الذي يعتبر في البيع ونحوه من المعاوضات، فيكفي مشاهدة الحاضر وإن جهل كيله أو وزنه أو عدّه أو ذرعه، كصبرة من الطعام، وقطعة من الذهب، وطاقة مشاهدة من الثوب، وصبرة حاضرة من الجوز، وأمثال ذلك.

لزوم تعيين المهر بما يرفع عن الجهالة

أقول: حاصل الكلام في المسألة أنه لا بدّ في المهر من التعيين لرفع الجهالة. ولكن ليس التعيين هنا مثل المعاوضات، وكأنه برزخ بين التعيين الكامل، والجهالة التامة، فلذا اكتفوا هنا برفع الجهالة في الجملة - بمثل المشاهدة - وإن جهل الوزن والمقدار الذي يضرب بصحة المعاوضات؛ قال في «الجواهر»: «بلا خلاف أجده فيه، بل نسبه بعضهم إلى قطع الأصحاب»^١ ولكن يظهر من بعض الأصحاب عدم الفرق بينه وبين المعاوضات؛ قال في «المسالك»: «من جملة المفسدات للمهر جهالته، فمتى عقد على مجهول - كدابة و تعليم سورة غير معيّنة بطل المسمى؛ لأنّ الصداق وإن لم يكن عوضاً في أصله، إلا أنه مع ذكره في العقد تجري عليه أحكام المعاوضات، والجهالة من موانع صحتها»^٢.

ولكن قال في «الرياض»: «ولا بدّ من تعيينه إذا ذكر في متن العقد؛ ليخرج عن الجهالة الموجبة للغرر والضرر المنهويّ عنهما في الشريعة. ويتحقّق بالوصف المعين له ولو في الجملة، ولا يعتبر فيه استقصاء الأوصاف المعتبرة في السلم، أو

١. جواهر الكلام ٣١: ١٨.

٢. مسالك الأفهام ٨: ١٨٠.

بالإشارة... وتكفي فيه المشاهدة عن اعتبار كيله، أو وزنه، أو عدّه.»

ثم استدلّ على ذلك بأمور:

الأول: قطع الأصحاب بكفاية ارتفاع معظم الفرر، واغتفار الباقي في النكاح.

الثاني: موافقة الأصل.

الثالث: عمومات الكتاب والسنة.

الرابع: ما دلّ على تزويجه ﷺ المرأة من الرجل بما يحسن من القرآن، مع جهالته قطعاً.

الخامس: ما دلّ على كفاية مثل هذا في العقد الموقّت، فهنا بطريق أولى^١. هذا ملخّص كلامه.

وقد أجاد في ذكر أدلة المسألة. ولكن يمكن المناقشة في بعضها:

أما قطع الأصحاب، فالظاهر أنه مستند إلى سائر ما ذكره من الأدلة، ومستنبط منها.

وأما موافقة الأصل، فإن كان مراده من الأصل الأصل العملي، فمقتضاه الفساد، وإن كان المراد العمومات الدالّة على الصّحة - مثل قوله تعالى: ﴿وَأَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ...﴾^٢؛ حيث إنّ الابتغاء بالأموال يشمل ما نحن بصدده - فهو يرجع إلى الدليل الثالث؛ وهو الأخذ بالعمومات.

وأما الثالث، فقد يقال: إنّ المراد به هو الأخذ بقوله ﷺ: «الصدّاق كلّ شيء تراضى عليه الناس؛ قلّ، أو أكثر» الوارد في روايات كثيرة في الباب الأوّل من أبواب المهور في «الوسائل»^٣ ولا بأس بالأخذ بهذه العمومات؛ إذا لم تكن الجهالة في المهر ممّا يرغب عنه العقلاء، وإلّا فتكون الروايات منصرفة عنها.

١. رياض المسائل ١٠: ٤٠٨-٤٠٩.

٢. النساء (٤): ٢٤.

٣. راجع وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١.

والدليل الرابع من أحسن الأدلة في المقام؛ وهو ما ورد في معتبرة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام في قصة المرأة التي جاءت إلى النبي صلى الله عليه وآله وطلبت إنكاحها لواحد من المسلمين، فزوجها برجل على أن يعلمها ما معه من القرآن؛ إذ لا شك في أن ما معه من القرآن، لم يكن معلوماً بما يعتبر في المعاوضات. اللهم إلا أن يقال: تعليم القرآن بالمقدار الذي كان عند الرجل، لم يكن شيئاً تفاوت أجرته عرفاً بما يوجب الفرر والضرر، فلا يمكن الاستدلال بهذه الرواية، فتأمل.

وأما الخامس، فالظاهر أنه لا اعتبار به؛ لأن الكف كانت نوعاً من الكيل، ولا سيما في سالف الأيام.

ويظهر من صدر كلام «الرياض» الاستدلال على بطلان الإيهام في المهر؛ بأنه يوجب الفرر والضرر - والفرر هو الجهل الموجب للخديعة - وهو كذلك. لكن إن قلنا: إن حديث الفرر وارد في خصوص البيع - «نهى النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الفرر»^٢ - فالتعدي منه إلى غيره لا يجوز إلا بإلغاء الخصوصية.

وإن قلنا: إن الحديث عام صح الاستدلال به؛ قال شيخنا الأعظم الأنصاري في «كتاب البيع» عند الاستدلال على لزوم كون الثمن معلوماً: «والأصل في ذلك حديث نفي الفرر المشهور بين المسلمين»^٣ وحينئذٍ يجوز الاستدلال به في أبواب المهر.

وأوضح منه التمسك بحديث نفي الضرر؛ فإن الإيهام في المهور سبب للإضرار كثيراً، ويوجب العداوة والبغضاء.

وأما ما قد يقال: «من أن النكاح ليس معاوضة؛ حتى يجرى فيه لزوم كون

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ١٧: ٤٤٨، كتاب التجارة، أبواب آداب التجارة، الباب ٤٠، الحديث ٣.

٣. المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ١٧: ٢٠٦.

العوض معلوماً من جميع الجهات» فهو أيضاً قابل للمناقشة؛ لأنه إن أُريد نفي المعاوضة كالبيع، فلا ريب فيه؛ لأنه لا يباع الحرّ، ولا معنى له. وإن أُريد منه نفي المعاوضة مطلقاً، فهو ممنوع؛ لأنّ المرأة ترضى بالنكاح في مقابل المهر، فالمعاوضة بين النكاح والمهر، لا بين المرأة ومهرها. والشاهد عليه إطلاق «الأجر» على المهر حتّى في العقد الدائم. وعدم لزوم ذكر المهر في النكاح، ليس بسبب عدم لزوم العوض، بل لأنه معلوم عند عدم ذكره؛ وهو مهر المثل. والأحوط كون المهر معلوماً من جميع الجهات، ولا سيّما في عصرنا؛ فإنّ أولياء المرأة والرجل يهتمّون كثيراً بمقدار المهر، فيجتمعون قبل العقد في مجلس خاصّ ويتكلّمون بالدقّة في أمر المهر أكثر من اشتراء دار أو شبيها، فالجهل بالمقدار والعدد وشبه ذلك، مع هذا غرري وضرري، والله العالم.



(مسألة ٤): ذكر المهر ليس شرطاً في صحة العقد الدائم، فلو عقد عليها ولم يذكر لها مهراً أصلاً صح العقد، بل لو صرح بعدم المهر صح، ويقال لذلك؛ أي لإيقاع العقد بلا مهر: تفويض البضع، وللمرأة التي لم يذكر في عقدها مهر: مفوضة البضع.

عدم اشتراط ذكر المهر في صحة العقد الدائم

اقول: هذا هو المشهور بين الأصحاب في الجملة؛ قال السيّد السند في «الرياض»: «لا يشترط في الصحة ذكر المهر، فلو عقد وأغفله، أو شرط أن لا مهر لها في الحال، أو مطلقاً، فالعقد صحيح بلا خلاف، بل إجماعاً حكاه جماعة، ويسمى بتفويض البضع، والمرأة مفوضة البضع؛ بكسر الواو، وفتحها. أما لو صرح بنفيه في الحال والمآل - على وجه يشمل ما بعد الدخول - فسد العقد على الأشهر؛ لمنافاته مقتضاه، وهو وجوب المهر في الجملة. وفيه منافاة لما ذكره - كما يأتي - من عدم فساد العقد بفساد الشرط المخالف لمقتضى العقد، الملازم لعدم فساده بفساده هنا بطريق أولى؛ لعدم كونه بصورة الشرط قطعاً»^١. وقال في «الجواهر»: «لا خلاف في أن ذكر المهر، ليس شرطاً في صحة العقد، بل الإجماع بقسميه عليه»^٢.

واللازم هنا البحث أولاً؛ في صحة العقد مع عدم ذكر المهر، وثانياً؛ في صحته مع التصريح بعدم المهر:

قد عرفت إجماع الأصحاب عليه أولاً:

واستدل عليه ثانياً؛ بقوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ

١. رياض المسائل ١٠: ٤١٨.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٤٩.

أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ^١، فَإِنْ ظَاهَرَهُ أَوْ صَرِيحَهُ، جَوَازُ الْعَقْدِ بَدُونِ فَرِيضَةِ الْفَرِيضَةِ: أَيِ الْمَهْرِ.

وثالثاً: بأنّ أركان النكاح هي الزوج والزوجة، وليس من المعاوضة حتى يحتاج إلى ذكر العوض، فالأصل - أي العمومات - يقتضي عدم الحاجة إلى ذكر المهر. ولكن يمكن المناقشة فيه: بأنّ النكاح وإن لم يكن من المعاوضات؛ بمعنى معاوضة المرأة بالمهر، ولكنه نوع معاوضة أخرى؛ وهي معاوضة منفعتها - أي منفعة البضع - بذلك.

ورابعاً: بما ورد من وجوب مهر المثل إذا عقد على امرأة بدون المهر، ودخل بها، مثل ما رواه الحلبي، قال: سألته عن الرجل تزوّج امرأة، فدخل بها، ولم يفرض مهرأ، ثمّ طلقها، فقال: «لها مهر مثل مهر نساءها، ويمتّعها»^٢.

ومثلهما روايتا منصور بن حازم وعبدالرحمان بن أبي عبدالله^٣. وخامساً: بروايات كثيرة تدلّ على أنّه إذا مات الرجل وله زوجة لم يدخل بها، فلها نصف المهر إن سئى لها مهرأ، وإن لم يسئ لها مهرأ فلا شيء لها، وفي بعض تلك الروايات: أنّه إن سئى لها مهرأ فلها المهر كلّهُ^٤.

بطلان العقد مع التصريح بعدم المهر

إذا صرّح بأنّ العقد يكون بلا مهر، فالشرط فاسد بلا إشكال؛ لأنّه مخالف لصريح الآية الدالّة على عدم جواز هبة المرأة نفسها لغير رسول الله ﷺ وللروايات الكثيرة

١. البقرة (٢): ٢٣٦.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٢، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٢، الحديث ٢ و٣.

٤. راجع وسائل الشيعة ٢١: ٣٢٦-٣٢٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٤ و٧ و٨ و١١

و ٢٠ و ٢١ و ٢٢ فهذه الأحاديث السبع دليل على ما ذكرنا. [منه دام ظلّه]

٥. الأحزاب (٣٣): ٥٠.

الدالة على تعلق المهر إذا تزوجها ولو بدون المهر^١.

إنما الكلام في بطلان العقد أيضاً وعدمه، والمشهور هنا هو البطلان؛ قال في «الرياض»: «لو صرح بنفيه» أي المهر «في الحال والمآل - على وجه يشمل ما بعد الدخول - فسد العقد على الأشهر؛ لمنافاته مقتضاه» ثم أورد عليه بعدم فساد العقد بفساد الشرط^٢.

كما صرح في «الجواهر» بذلك أيضاً، قائلاً: «لا خلاف ولا إشكال في فساد الشرط، بل المعروف فساد العقد أيضاً».

وحكى عن الشيخ الصحة؛ وإن أورد عليه: «بأن كلام الشيخ لا يدل إلا على فساد الشرط، دون العقد»^٣.

وعلى كل حال: فقد استدلل على الفساد بأمرين:

الأول: أن هذا الشرط مخالف لمقتضى العقد، فلا يكون العقد صحيحاً؛ لأنه يرجع إلى التناقض في إنشاء العقد، كما إذا قال أحد: «بعت هذه الدار بلا ثمن» فإن قوله: «بعت» معناه المقابلة بالثمن، ومعنى قوله: «بلا ثمن» عدمه، وكونه هبة لا بيعاً، فلا يصح الإنشاء، ولذا صرح في «المسالك» بأنه «لو صرح بنفيه في الحال والمآل - على وجه يشمل ما بعد الدخول - فسد العقد في قول قوي؛ لمنافاته مقتضاه، لأن من مقتضياته وجوب المهر في الجملة»^٤.

إن قلت: المعروف أن الشرط الفاسد لا يوجب فساد العقد.

قلنا: نعم؛ لأن الشرط والمشروط من قبيل تعدد المطلوب بحسب عرف العقلاء، فإذا فسد أحدهما لا يوجب سراية الفساد إلى الآخر، ولكن الشرط المخالف

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٢.

٢. رياض المسائل ١٠: ٤١٨.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٥٠.

٤. مسالك الأفهام ٨: ٢٠٢.

لمقتضى العقد يكون من قبيل التناقض في الإنشاء، كما عرفت، فهذا غير ما ذكروه. ولو فرض عموم كلامهم فهذا شيء لا تقبله.

الثاني: الروايات الكثيرة الدالة على المقصود ظاهراً^١.

بقي هذا شيء: وهو أن التفويض المشار إليه في متن الكتاب، هو بمعنى كون تعيين المهر - في صورة عدم ذكره في العقد - باختيار الزوجين؛ فيجوز لهما التوافق على شيء، ويكون هذا بمنزلة ذكره في العقد، وليس من قبيل الشرط الابتدائي، كما سيأتي الكلام فيه في المسألة العاشرة.

والأصل فيه قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمَقْتَرِ قَدْرُهُ مَتَاعاً بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾^٢.

وذلك لأن ظاهر الآية، أن المسّ وفرض الفريضة كليهما بعد العقد، و«أو» هنا بمعنى «الواو» فالمعنى أنه إذا لم يكن هناك دخول ولا فرض الفريضة - أي المهر بعد العقد - فلا يجب عليه إلا المتعة.

هذا مضافاً إلى أن «ما» في «مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ» هو نفس «ما» في «ما دام» وهذا يدل على استمرار إمكان المسّ، وكذا فرض الفريضة، وهذا يناسب ما بعد العقد. ولو سلمنا أنه يشمل فرض الفريضة في نفس العقد، فعلى الأقل هو أعم منه ومن فرض الفريضة بعده، وستوافيك تنمّة الكلام في المسألة العاشرة.



١. وهي المذكورة في وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٤، كتاب النكاح، أبواب عقد النكاح، الباب ٢. [منه دام ظلّه]

٢. البقرة (٢): ٢٣٦.

(مسألة ٥): لو وقع العقد بلا مهر لم تستحق المرأة قبل الدخول شيئاً إلا إذا طلقها، فتستحق عليه أن يعطيها شيئاً بحسب حاله من الغنى والفقير واليسار والإعسار من دينار أو درهم أو ثوب أو دابة أو غيرها، ويقال لذلك الشيء: المتعة. ولو انفسخ العقد قبل الدخول بأمر غير الطلاق لم تستحق شيئاً، وكذا لو مات أحدهما قبله. وأما لو دخل بها استحققت عليه بسببه مهر أمثالها.

أحكام العقد بلا مهر

أقول: ذكر هذه المسألة في الواقع، لبيان أحكام العقد بلا مهر الذي ثبتت صحته في المسألة السابقة، فالسابقة كانت ناظرة في بيان الموضوع، وهذه ناظرة في بيان أحكامه.

وللمسألة صور أربع:

الأولى: عدم وقوع الدخول، فلو طلقها لم يكن لها شيء إلا المتعة؛ وهي هدية واجبة - بحسب حال الزوج - تعطى المرأة.

الثانية: ما إذا وقع الطلاق بعد الدخول، ففي هذا الفرض يجب مهر المثل.

الثالثة: ما إذا انفسخ العقد، أو مات أحدهما قبل الدخول، فهنا لا تستحق شيئاً؛ حتى المتعة.

الرابعة: ما إذا انفسخ العقد، أو مات أحدهما بعد الدخول، فهنا أيضاً يجب مهر المثل.

الصورة الأولى: التطبيق قبل الدخول

قد صرح في «الجواهر»: بأنه لم يجد فيها خلافاً «بل لعل الإجماع

عليه بقسميه»^١.

ويدلّ عليه أمران:

الأول: قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمَقْتَرِ قَدْرَهُ مَتَاعاً بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾^٢.

فإنها ظاهرة في وجوب المتعة في الجملة.

إن قلت: قوله تعالى: ﴿حَقّاً عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ ظاهر في الاستحباب، ولذا ذهب مالك وجماعة من العامة - فيما حكى عنهم - إليه؛ لأنّ التعبير بالإحسان قرينة عليه. قلنا: بل التعبير بقوله ﴿حَقّاً﴾ دليل على الوجوب، وظهور الأمر في الوجوب لا يرتفع بمثل ذلك، كيف؟! وقد ذكر المحسنون في القرآن المجيد ثلاثاً وثلاثين مرة، أكثرها يشمل الذين يأتون بالواجبات فقط، مثل قوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يُضِيعُ أَجْرَ الْمُحْسِنِينَ﴾ في أكثر من مرة، أو ﴿إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾ أو غير ذلك، فراجع. ويدلّ عليه أيضاً قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَقْتَدُونَهَا فَيَعْبُوهُنَّ وَسَرَخُوهُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً﴾^٣.

فإنّ ظاهر الآية وإن كان عاماً يشمل صورتي ذكر المهر وفرض الفريضة وعدمه، ولكن تحمل على صورة عدم ذكر المهر؛ بقرينة الآية السابقة.

الثاني: الروايات الكثيرة الدالة على وجوب المتعة، وهي على طوائف ثلاث:

الطائفة الأولى: ما تدلّ على وجوب المتعة عند عدم ذكر المهر مع عدم الدخول: منها: ما رواه أبو الصباح الكناني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا طلق الرجل

١. جواهر الكلام ٣١: ٥١.

٢. البقرة (٢): ٢٣٦.

٣. الأحزاب (٣٣): ٤٩.

امراته قبل أن يدخل بها، فلها نصف مهرها، وإن لم يكن سمى لها مهرأ فستاع بالمعروف؛ على الموسع قدره، وعلى المقتر قدره...»^١.

وهذه من أحسن روايات الباب سنداً، ودالاتها واضحة على المقصود.

ومنها: ما رواه الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام: في الرجل يطلق امرأته قبل أن يدخل بها، قال: «عليه نصف المهر إن كان فرض لها شيئاً، وإن لم يكن فرض لها شيئاً فليمتعها على نحو ما يمتع به مثلها من النساء»^٢.

وهذه أيضاً واضحة سنداً ودلالة. ولكن فيها ما يخالف المشهور، بل يخالف ظاهر القرآن المجيد؛ وهو كون المتعة بحسب شأن المرأة، لا مقدرة الزوج. ويمكن حملها على الاستحباب.

ومنها: ما عن علي بن أحمد بن أشيم، قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام: أخبرني عن المطلقة التي تجب لها على زوجها المتعة، أيهن هي؟ فإن بعض مواليك يزعم أنها تجب المتعة للمطلقة التي قد بانّت، وليس لزوجها عليها رجعة، فأما التي عليها رجعة فلا متعة لها، فكتب عليه السلام: «البائنة»^٣.

بناءً على أن المراد بـ«البائنة» المطلقة قبل الدخول؛ لعدم العدة لها، فهي بحكم البائنة.

ومنها: مرسلتا الطبرسي في «مجمع البيان» حيث أسند الحكم تارة: إلى الباقر والصادق عليهما السلام، وأخرى إلى أئمتنا عليهم السلام^٤.

الطائفة الثانية: ما تكون مطلقة تشمل جميع المطلقات: منها:

بقيت هنا أمور:

١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٠٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٨، الحديث ٨.
٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣٠٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٨، الحديث ٧.
٣. وسائل الشيعة ٢١: ٣٠٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٨، الحديث ٣.
٤. وسائل الشيعة ٢١: ٣٠٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٨، الحديث ١٠ - ١٢.

الأمر الأول: أنه متى يدل على استحباب المتعة مطلقاً، قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكِ إِن كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمْتِعْكُنَّ وَأَسْرِخُكُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً﴾^١.

فإنهن كن مدخولات بهن، ومع ذلك أخبرهن بأنهن لو أردن زينة الحياة الدنيا، يجعل النبي ﷺ لهن متاعاً، ويطلقهن مع أداء مهرهن، كما هو ظاهر، ولا يكون ذلك إلا مستحباً بالإجماع.

مضافاً إلى قوله تعالى: ﴿وَلِلْمُطَلَّقاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾^٢؛ بناءً على شمولها لجميع المطلقات.

ولو حمل على قوله تعالى: ﴿وَمَتَّوهُنَّ...﴾^٣ في هذه السورة، كان واجباً؛ لما عرفت.

الأمر الثاني: في أقوال العامة في المسألة؛ فقد حكى في «المغني» عن علي عليه السلام وأحمد وجماعة من فقهاء العامة: «أن لكل مطلق متاعاً»^٤، ولم يعلم أن هذا على الوجوب، أو أعم منه ومن الاستحباب؛ بحسب اختلاف الموارد.

وحكى وجوب المتعة في المفوضة قبل الدخول، عن أحمد في رواية، وعن ابن عباس، وابن عمر، والشافعي، وأصحاب الرأي، وغيرهم:

وعن أحمد في رواية أخرى: «أن الواجب لها نصف مهر أمثالها؛ لأنه نكاح صحيح يوجب مهر المثل بعد الدخول، فيوجب نصفه قبل الدخول».

وعن مالك والليث وابن أبي ليلى: «أن المتعة مستحبة؛ غير واجبة»^٥.

١. الأحزاب (٣٣): ٢٨.

٢. البقرة (٢): ٢٤١.

٣. البقرة (٢): ٢٣٦.

٤. المغني، ابن قدامة ٨: ٤٩.

٥. المغني، ابن قدامة ٨: ٤٦-٤٧.

والموافق لظاهر كتاب الله هو قول الأصحاب؛ وإن كان الاستحباب في غير المفوضة، غير بعيد بحسب ظاهر القرآن وبعض روايات الباب.

وأما القول بوجود نصف مهر المثل في هذه الصورة - كما عرفت من بعض العامة - فهو مخالف لظاهر القرآن الكريم؛ وذلك لأنّ قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ...﴾ إلى آخر الآية من سورة البقرة، هو جواز الطلاق بغير مهر في هذه الصورة، وإلا فجواز الطلاق للزوج في جميع الحالات، ممّا لا ريب فيه. مضافاً إلى أنّها في مقام البيان، ولم يذكر فيها المهر، مع التصريح بوجود نصف المهر في الآية التالية الناطرة إلى صورة فرض الفريضة.

والعجب من بعض العامة كيف خفي عليه ذلك؛ وصرّح بوجود نصف مهر المثل بالطلاق عند عدم ذكر المهر وعدم الدخول!! وهل هذا إلا من قبيل الاجتهاد في مقابل القرآن الكريم؟! ولا يبعد ذلك ممّن يُمدّ عن ساحة أهل البيت عليهم السلام فابتلي بترك الثقلين.

الأمر الثالث: في مقدار المتعة، وفيه أقوال:

الأوّل: أنّها بحسب حال الزوج يساراً وإعساراً، وهذا هو المشهور.

الثاني: أنّها بحسب حالهما، فعن «المبسوط»: «أنّ الاعتبار بهما جميعاً عندنا».

الثالث: ما عن الشافعي من اعتبار حالها خاصّة^١.

وقد ذكر المحقّق في «الشرائع» وغيره: «أنّ الغنيّ يمتّع بالدابة، أو الثوب المرتفع، أو عشرة دنانير، والمتوسّط بخمسة دنانير، أو الثوب المتوسط، والفقير بدينار، أو خاتم، أو ما شاكله»^٢.

والظاهر أنّ هذا من باب ذكر المثال؛ فإنّه لم يرد هذا التقسيم بهذه الصورة في شيء من روايات الباب.

١. راجع جواهر الكلام ٣١: ٥٥.

٢. شرائع الإسلام ٢: ٢٧٠.

نعم، في بعض الروايات المرسلة ما يقرب من ذلك؛ قال في «من لا يحضره الفقيه»: «روي: «أَنَّ الْغَنِيَّ يَمْتَعُ بِدَارٍ وَخَادِمٍ، وَالْوَسْطُ يَمْتَعُ بِثَوْبٍ، وَالْفَقِيرُ بِدَرَاهِمٍ وَخَاتَمٍ»^١.

وفي «فقه الرضا^{عليه السلام}»: «يَمْتَعُهَا بِشَيْءٍ - قَلْبٍ، أَوْ كَثْرٍ - عَلَى قَدْرِ يَسَارِهِ؛ فَالْمَوْسِعُ يَمْتَعُ بِخَادِمٍ، أَوْ دَابَّةٍ، وَالْوَسْطُ بِثَوْبٍ، وَالْفَقِيرُ بِدَرَاهِمٍ، أَوْ خَاتَمٍ...»^٢.

ولكن في كثير من روايات الباب لم يذكر إلا اثنان، مثل ما في حديث الحلبي، عن أبي عبد الله^{عليه السلام}: «إِذَا كَانَ الرَّجُلُ مَوْسِعًا عَلَيْهِ، مَتَّعَ امْرَأَتَهُ بِالْعَبْدِ وَالْأُمَةِ، وَالْمَقْتَرُ يَمْتَعُ بِالْحَنْطَةِ، وَالزَّبِيبُ، وَالثَّوْبِ، وَالدَّرَاهِمِ...»^٣.

وفي بعضها - مثل رواية أبي بصير - لم يذكر إلا الأقل؛ قال: قلت لأبي جعفر^{عليه السلام}: أخبرني عن قول الله عز وجل: ﴿وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَمِّينَ﴾ وما أدنى ذلك المتاع إذا كان معسراً؟ قال: «خمار، أو شبهه»^٤.

وفي بعض روايات الباب: «المتعة خادم، أو كسوة، أو رزق»^٥.

وفي بعضها الآخر: «كان علي بن الحسين^{عليهما السلام} يمتع بالراحلة»^٦... إلى غير ذلك.

والظاهر أنّ شيئاً من ذلك ليس بياناً لتحديد المتعة، بل جميعها من قبيل الأمثلة، فالمعيار ما يصدق عليه عرفاً، هذا.

وقد أشير في بعض روايات الباب إلى حكمة هذا الحكم، مثل ما عن جابر، عن أبي جعفر^{عليه السلام} - في تفسير الآية - قال: «﴿مَتَّعُوهُنَّ﴾: جملوهن بما قدرتم عليه؛ فإتهنَّ

١. الفقيه ٣: ١٥٨٢/٣٢٧، وسائل الشيعة ٢١: ٣١٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٩، الحديث ٣.

٢. الفقه المنسوب للإمام الرضا^{عليه السلام}: ٢٤٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٣٠٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٩، الحديث ١.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٣٠٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٩، الحديث ٢.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٣٠٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٨، الحديث ١١.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٣١٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٩، الحديث ٥.

يرجعن بكآبة وحياء، وهَمَّ عظيم، وشأته من أعدائهنّ، فإنَّ الله كريم يستحيي، ويحبُّ أهل الحياء، إنَّ أكرمكم عند الله أشدُّكم إكراماً لحلائلهم»^١.

الأمر الرابع: ظاهر القرآن أنَّ التقسيم هنا ثنائي: الموسع والمقتصر ولكن ظاهر كلمات جمع من الفقهاء، أنَّ التقسيم ثلاثي؛ بإضافة المتوسط.

ولكنَّ الإنصاف: أنَّ التصريح بالثلاثة - مضافاً إلى وروده في غير واحدة من روايات الباب - مأخوذ من العرف؛ فإنَّه يرى التقسيم إلى الاثنين من باب بيان الحدِّ الأكثر والحدِّ الأقلّ، لا الحصر فيهما.

الأمر الخامس: هل اللازم تحصيل رضا الزوجة في مقدار المتعة وجنسها؟ الظاهر عدمه؛ لإطلاق الآيات، والروايات، وكلمات الفقهاء. وما يحكى عن بعض العامة من لزومه، فهو اجتهاد في مقابل النصوص.

الأمر السادس: هل اللازم أن لا تزيد المتعة على نصف مهر المثل، أو كلّه، أم لا؟ لا دليل على اللزوم، بل يجوز أن تزيد عليه؛ لإطلاق الآيات والروايات.

الأمر السابع: هل الواجب إعطاؤها قبل الطلاق، أو بعده؟ ظاهر الآية كونها بعد الطلاق. ولكن في غير واحد من أخبار الباب، لزوم كونها قبله، ولعلّه من باب الاستحباب.

الأمر الثامن: هل يمكن إبراءه من ناحية الزوجة قبل الطلاق؟ قد يقال بعدمه؛ لأنَّه من قبيل إسقاط ما لم يجب. ولكن ذكرنا أنَّ إسقاط ما لم يجب، جائز إذا كانت مقدّماته موجودة؛ لجريان سيرة العقلاء.

الصورتان الثانية والثالثة: انفساخ العقد أو موت أحدهما قبل الدخول قال الإمام الخميني رحمته الله: «ولو انفسخ العقد قبل الدخول بأمر غير الطلاق، لم تستحقّ شيئاً. وكذلك لو مات أحدهما قبله».

أقول: هذا هو ظاهر الأصحاب، ولم ينقل الخلاف فيه إلا عن قليل منهم. والانسفاخ بغير الطلاق قبل الدخول، يمكن بأمر: الفسخ ببعض العيوب من ناحية الزوج، وثبوت الحرمة بسبب الرضاع في بعض الحالات، كما إذا أرضعت المرأة ولد بنتها على قول مشهور، وارتداد الزوج، أو شبه ذلك.

والدليل على قول المشهور، هو كون المتعة على خلاف الأصل، فيقتصر على موردها؛ وهو الطلاق بمقتضى الآية الشريفة - «وَمَتَّعُوهُنَّ...»^١ - والروايات الكثيرة السابقة، ولا يجوز التعدي إلى غير موردها.

ولكن في مقابل هذا القول هو القول بالعموم؛ لما ورد في حديث جابر، عن أبي عبدالله عليه السلام في تفسير هذه الآية؛ من أن العلة في تشريع هذا الحكم، هو تخفيف وطأة حزن المرأة وغمها؛ وما يجري عليها من شماتة الأعداء^٢، وهذا بعينه موجود في جميع موارد الانسفاخ؛ إلا أن تكون المرأة هي السبب في الانسفاخ.

لكن الحديث ضعيف سنداً؛ لأن فيه عمرو بن شمر؛ وهو ممن ضعفه النجاشي جداً، وإن وثقه المحدث النوري؛ لرواية خمسة من أصحاب الإجماع عنه، وهو كمارى. مضافاً إلى أن فيه الحسن بن سيف، وهو أيضاً مجهول، ولذا حكم بضعف سند الرواية في «الجواهر»^٣.

مضافاً إلى ضعف دلالتها؛ لإمكان كون المذكور فيها من باب الحكمة، لا العلة الموجودة في جميع الموارد.

واستدل له أيضاً بإمكان تنقيح المناط؛ وإلغاء الخصوصية عن مورد الآية والروايات.

والأحوط عدم تركها؛ لأن خلوة العقد من المهر وشبهه، بعيد عن مذاق الشارع؛

١. البقرة (٢): ٢٣٦.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣١٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٩، الحديث ٦.

٣. جواهر الكلام ٢١: ٥٩.

لأنه حينئذ يكون كالهبة التي هي من خصائص النبي ﷺ.

وهكذا الكلام في الموت؛ لعدم شمول الآية والروايات له ظاهراً، ولشمول الملاك وتعليل رواية جابر له، وكذا ما عرفت من عدم خلوة النكاح عن شيء؛ إمامة المهر، أو المتعة، فتدبر.

وقال في «الجواهر»: «فإن مات أحدهما قبل الدخول وقبل الفرض، فلا مهر لها ولا متعة عندنا»، وظاهر هذا الكلام دعوى الإجماع عليه. ولكن حكى عن بعض العامة: أنه أوجب مهر المثل في ماله.

ثم ذكر كلام المحقق: «وهو أن مهر المثل لا يجب عندنا إلا بالدخول»^١ وهو دعوى إجماع منه.

ولكن استدلاله بصحيح الحلبي الدال على عدم المهر لها^٢، ليس دليلاً على نفي المتعة.

وهناك روايات أخرى يمكن الاستفادة عدم وجوب المتعة منها في محل الكلام؛ حيث لم يذكر فيها المتعة^٣.

لكن الإنصاف: أن خلوة العقد من المهر والمتعة، يجعلها كالأهبة نفسها، فالاحتياط بدفع المتعة أولى.

الصورة الرابعة: التطليق بعد الدخول

إذا كان الطلاق بعد الدخول، فهي مسألة واضحة لا ينبغي الإشكال في وجوب مهر المثل فيها؛ قال في «كشف اللثام»: «فإن دخل فلها مهر المثل؛ لأن البضع لا

١. جواهر الكلام ٣١: ٥١.

٢. وسائل الشريعة: ٢١: ٣٢٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٢٢.

٣. راجع وسائل الشريعة: ٢١: ٣٢٧ - ٣٢٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الأحاديث ٤، ٧، ٨.

١١ و ٢٠ - ٢٢. [منه دام ظلّه]

يخلو عن العوض... للأخبار، والإجماع»^١.

وقال في «الجواهر»: «بلا خلاف، بل الإجماع بقسميه عليه»^٢.

وتدلّ عليه روايات:

منها: ما رواه الحلبي في الصحيح، قال: سألته عن الرجل تزوّج امرأة، فدخل بها

ولم يفرض لها مهراً، ثمّ طلقها، فقال: «لها مهر مثل مهر نساؤها، وعتقها»^٣.

والمتعّة هنا كما عرفت، محمولة على الاستحباب، ولذا لم ترد في الروايتين

الآتيتين.

ومنها: ما عن منصور بن حازم، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: في رجل يتزوّج

امرأة، ولم يفرض لها صداقاً، قال: «لا شيء لها من الصداق، فإن كان دخل بها فلها

مهر نساؤها»^٤.

ومنها: ما عن عبدالرحمان بن أبي عبدالله، قال: قال أبو عبدالله عليه السلام في رجل

تزوّج امرأة، ولم يفرض لها صداقها، ثمّ دخل بها، قال: «لها صداق نساؤها»^٥.

و دلالتها كإسنادها، واضحة على المطلوب، فالأولى وصفت بالصحة،

والأخرى بالوثاقة.

هذا مضافاً إلى أنّه لو لم يكن لها مهر كانت كالموهوبة، وهي من خصائص

النبي صلى الله عليه وآله.



١. كشف اللثام ٧: ٤٠٣.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٥١.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢٦٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٢، الحديث ١.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٢٦٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٢، الحديث ٢.

٥. وسائل الشريعة ٢١: ٢٦٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٢، الحديث ٣.

(مسألة ٦): الأحوط في مهر المثل هنا التصالح فيما زاد عن مهر السنة، وفي غير المورد متى نحكم بمهر المثل ملاحظة حال المرأة وصفاتها؛ من السنّ والبكارة والنجابة والعفة والعقل والأدب والشرف والجمال والكمال وأضدادها، بل يلاحظ كلّ ما له دخل في العرف والعادة في ارتفاع المهر ونقصانه، فتلاحظ أقاربها وعشيرتها وبلدها وغير ذلك أيضاً.

أقول: هنا فرعان:

أولهما: ناظر إلى حكم المفوضة بعد الدخول والطلاق.

وثانيهما: إلى بيان المراد من مهر المثل.

الفرع الأول: في حكم المفوضة بعد الدخول والطلاق

المعروف أنّ مهرها لا يتجاوز عن مهر السنّة؛ وهو خمسمائة درهم. وذهب جماعة من المحقّقين إلى أنّ الواجب فيه مهر نسانها - أي مهر المثل - أيّ مقدار كان. وأحسن شيء رأيت في المسألة في بيان الأقوال، ما ذكره المحقّق الثاني في «جامع المقاصد» قال: «يؤيد الأوّل اشتهار القول بذلك بين الأصحاب؛ حتّى كاد أن يكون إجماعاً، بل ادّعى الشارح الفاضل الاتّفاق على ذلك» والظاهر أنّه إشارة إلى فخر المحقّقين «وليس الأمر كما ادّعاه قطعاً؛ فإنّ المصنّف صرح بالخلاف عندنا في «المختلف» وحكى القولين، ولم يرجّح شيئاً. ولا شبهة في قوّة القول الثاني، لكن مخالفة كبراء الأصحاب من الأمور المستهجنة، والعمل بالمشهور أحوط»^١.

وما ذكره أخيراً في الواقع قول ثالث؛ وهو الاحتياط في المسألة. وإليه يعود ما

ذكره المؤلف في «تحرير الوسيلة» أعني التصالح فيما زاد على مهر السنّة؛ فإنّه في الواقع احتياطٌ للزوج والزوجة.

وممن اختار القول الثاني الشهيد الثاني في «المسالك»^١.

وقال العلامة في «القواعد»: «والأقرب عدم تقديره بمهر السنّة»^٢.

ولكن ذكر صاحب «الجواهر»: «أنّ هذا القول واضح الفساد»^٣.

وعلى كلّ حال: العمدة لإثبات القول الأوّل، هو ما رواه أبو بصير، عن الصادق عليه السلام

قال: سألته عن رجل تزوّج امرأة، فوهم أن يسمّي لها صداقاً حتّى دخل بها، قال: «السنّة، والسنّة خمسمائة درهم...»^٤.

وقد يؤيد ذلك بما ورد من كون المهر هو مهر السنّة؛ وأنّه لا يزيد عليه، مثل ما رواه المفضّل بن عمر^٥، وأسامة بن حفص...^٦ إلى غير ذلك ممّا ورد في الباب الرابع من أبواب المهور وغيره من «الوسائل» هذا.

وقد أورد على الاستدلال بحديث أبي بصير تارة: بضعف السند، وأخرى: بضعف الدلالة:

أما السند، فليس فيه إلاّ أبان بن عثمان، فلعلّ الإشكال فيه من حيث فساد المذهب؛ فإنّ المذكور في كتب الرجال: «أنّه كان من الناووسية»^٧، ولكن صرّحوا بأنّه من أصحاب الإجماع، فوثاقته معلومة، فالمناقشة فيها من حيث السند مردودة.

١. مسالك الأفهام ٨: ٢٠٤.

٢. قواعد الأحكام ٣: ٨٠.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٥٤.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٣، الحديث ٢.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢٦١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٨، الحديث ١٤.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٣، الحديث ١.

٧. وهم الذين وقفوا على جعفر بن محمد عليه السلام ونسبتهم إلى رجل اسمه «ناووس» أو قرية اسمها هذا.

مضافاً إلى انجبارها بعمل المشهور.

وأما من ناحية الدلالة؛ فلأنها ناظرة إلى صورة النسيان، وهي غير فرض كونها مفوضة.

اللهم إلا أن يقال: بإلغاء الخصوصية، بل لا يبعد كون المقام أولى بهذا الحكم، فتدبر.

وأما ما ذكر في تأييد هذا الحكم من روايات سائر الأبواب، فهو ضعيف جداً؛ لأن مفادها وجوب مهر السنة في جميع الأبواب؛ حتى إذا عيّن مهراً أزيد من مهر السنة يرجع إليه، وقد عرفت أن ذلك مستحب قطعاً، وليس واجباً. والاستدلال بحديث المفضل بن عمر عجيب؛ لاشتماله على ما لا يقول به أحد، وهو كون الدخول قبل أخذ الصداق، هادماً له.

اللهم إلا أن يقال: كان المتعارف في ذلك الزمان، أخذ المهر قبل الزفاف، فلو لم تأخذه كان دليلاً على إبرائها إياه، فتأمل.

وأما العائلون بوجوب مهر المثل مطلقاً، فقد استدّلوا أولاً؛ بدليل عقلائي؛ وهو ما ذكره في «إيضاح الفوائد» و«جامع المقاصد» وإليك نصّ الأوّل منهما في توجيه كلام والده: «إنّ هذا في الحقيقة قيمة متلف، فلا يتقدّر بمهر السنة؛ لأنّ المتقدّر المهر، وهذا ليس بمهر في الحقيقة، وكلّ متلف مضمون ليس بمثلي فضامته بقيمته. هذا وجه القرب»^١.

وجعله في «جامع المقاصد» مؤيداً لهذا القول، فقال: «الوضع ملحق بالأموال، فيجب أن يكون مهر المثل له هو ما يقتضي الرغبات بذله لأمثال تلك المرأة؛ بالغاً ما بلغ، كسائر الأموال»^٢.

ويؤيده التعبير بـ «الأجور» عن مهر العقد الدائم والمنقطع - في كتاب الله العزيز -

١. إيضاح الفوائد ٣: ٢١٦.

٢. جامع المقاصد ١٣: ٤٢٥.

في خمسة مواضع: أربعة في العقد الدائم، وواحد في المنقطع؛ فالأول مثل قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِنَّا أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَاجَكَ اللَّاتِي آتَيْتَ أُجُورَهُنَّ﴾^١، ومن الثاني قوله تعالى: ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾^٢.

إن قلت: ليس النكاح معاوضة قطعاً، وإلا بطل بدون ذكر المهر، وقد عرفت صحته بالإجماع.

قلت: ليس معاوضة قطعاً، ولكنه شبهه المعاوضة من هذه الجهة؛ حتى أن مهر السنة عوض ما استمتع به الزوج من الزوجة، والعوض إذا لم يذكر لا بد أن يقدر بمثله عرفاً، وتعيينه في مهر المثل لا وجه له.

واستدلوا ثمانية بالروايات الثلاث التي مر ذكرها؛ وهي رواية الحلبي، ومنصور بن حازم، وعبد الرحمان بن أبي عبدالله^٣، فإنها واردة في خصوص المفوضة، ومصرحة بأن «ها مهر نساها».

نعم، يمكن أن يقال: بأن النسبة بينها وبين رواية أبي بصير - التي تصرح بمهر السنة - نسبة العموم والخصوص المطلقين، فتتبد بأن لا يزيد على مهر السنة. ولكن الإنصاف: أن هذا التقييد بعيد جداً؛ لاستلزامه تخصيص الأكثر، لأنها صادرة عن الصادق عليه السلام وكان الزمان زمان غنى المسلمين، وكانت المهور عادة أكثر من ذلك غالباً.

هذا مضافاً إلى إمكان الجمع بين رواية أبي بصير والروايات الثلاث؛ بحمل الأولى على الاستحباب وإن كان الواجب مهر المثل، وهذا الجمع قريب جداً بعد ورود روايات عامة دالة على أن المستحب، هو مهر السنة مطلقاً. ولو شك فاللزام الرجوع إلى الأصل، والأصل هنا ليس البراءة حتى يؤخذ بمهر

١. الأحزاب (٣٣): ٥٠.

٢. النساء (٤): ٢٤.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢٦٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٢، الحديث ١ و ٢ و ٣.

الستة. بل الأصل هنا هو الأخذ بمهر المثل، كما في غير المقام؛ لأنَّ الأصل في كلِّ ضمان هو المثل بحكم العقلاء، فالقول الثاني قويٌّ وإن كان الأخذ بالتصالح - فيما زاد على مهر الستة - أحوط.

الفرع الثاني: في بيان المراد من مهر المثل

ما المراد بمهر المثل في الموارد التي يحكم فيها بمهر المثل؟

والمماثلة في أيِّ شيءٍ تعتبر؟

قال في «الشرائع»: «المعتبر في مهر المثل حال المرأة في الشرف، والجمال، وعادة نساها»^١.

وأضاف في «الجواهر»: «والسنُّ والبيكاراة والعقل واليسار والعفَّة والأدب وأضدادها».

ثمَّ أضاف معنى عامًّا وقال: «وبالجملة: ما يختلف به الغرض والرغبة اختلافاً»^٢. وأضاف في «الرياض»: «صراحة النسب واليسار، وحسن التدبير، وكثرة العشائر... وأمثال ذلك. والمعتبر في أقاربها من الطرفين؛ على الأشهر الأقوى، بل ظاهر «المبسوط» أنَّ عليه الإجماع»^٣.

والذي يظهر من كتاب «الفقه على المذاهب الأربعة» أنَّ أقوال العامة في مهر المثل، تدور مدار الأمور التي أشرنا إليها في بيان مذهب الأصحاب: من الجمال، والكمال، والسنُّ، والبيكاراة، والعفَّة، والعلم، والأدب، وغير ذلك، إلَّا أنَّ بعضهم - كالحنفية - قالوا: «إنَّ الزوجة تقاس بمثلها من قبيلة أبيها، لأنَّها» وقال آخرون - كالحنابلة -: «إنَّها تقاس إلى نساء قرابتها؛ حتَّى الأمِّ والخالة»^٤.

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٧٠.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٥٢.

٣. رياض المسائل ١٠: ٤٢٤.

٤. الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ١٢٨ - ١٣٠.

والعمدة في ذلك: أنه ليس في أخبار الباب، إلا قوله ﷺ: «لها مهر مثل مهر نساؤها»^١، و«مهر نساؤها»^٢ و«لها صداق نساؤها»^٣، وفيها عنوانان: عنوان «المثل» وعنوان «نساؤها»:

أما «المثل» فهو بمعنى المقدار، وكونه حالاً، أو غائباً، أو بعضه حالاً، وبعضه غائباً.

وأما «نساؤها» فهو إشارة إلى جميع النساء المنسوبات إليها من طرفي الأب والأم، المتحدرات معها فيما يوجب اختلاف الرغبات، وهذا أمر يختلف باختلاف الزمان والمكان؛ وحتى صفات الزوج، مثل كونه فقيراً أو غنياً، عالماً أو جاهلاً، شاباً أو شيخاً، أو غير ذلك.

وإذا لم يوجد لها مماثل في أقاربها، يطلب لها مماثل في أهل بلدها، أو محلّتها. والقائم بمعرفة هذا الأمر الزوجان، أو أولياؤهما، أو أصدقاؤهما؛ إذا رضيا بذلك، وإذا اختلفا فيه يرجعان إلى الحاكم الشرعي، ويرجع هو إلى أهل الخبرة في ذلك.

بقي هنا أمور:

الأول: أن الرجوع إلى مهر المثل في أمثال المقام، ليس أمراً تعدياً، بل إمضاء لما في عرف العقلاء، مثل الرجوع إلى مثل العين التالفة أو قيمتها إذا كانت مضمونة، وكذا في إتلاف المنافع، مثل منافع الدار وغيرها.

الثاني: أنه ربما تختلف الأمثال؛ فبعضهن يكون مهرها مائة دينار مثلاً، وبعضهن متتين، وبعضهن ما بينهما، فإذا تراوح المهر بين المائة والمتتين مثلاً، ففي هذه الموارد لا بد من الأخذ بالحدّ الوسط؛ فإنه مقتضى العدل والإنصاف.

الثالث: أنه قد يخفف المهر لبعض الاعتبارات الشرعية، أو العرفية، ككون

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٢، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٢، الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٢، الحديث ٣.

الزوجين من المتعبدین بأمر الشرع، فيرجعان إلى مهر السنّة، أو تراعي الزوجة ووليها حال الزوج؛ لكونه عالماً مثلاً، أو من السادة، أو من أسر الشهداء، أو غير ذلك، ومن المعلوم أنّ أمثال ذلك لا تكون معياراً لتعيين مهر المثل، ولذا يقال: «مهرها أكثر من ذلك، ولكن خففه وليها لأمر كذا».



(مسألة ٧): لو أمهر ما لا يملكه أحد كالحرّ، أو ما لا يملكه المسلم كالخمر والخنزير، صحّ العقد وبطل المهر، واستحققت عليه مهر المثل بالدخول. وكذلك الحال فيما إذا جعل المهر شيئاً باعتقاد كونه خلاًّ فبان خمرأ، أو جعل مال الغير باعتقاد كونه ماله فبان خلافه.

في جعل المهر ما لا يملك

أقول: قد ذكر صوراً ثلاثاً من صور الرجوع إلى مهر المثل: **أولها:** ما إذا لم يكن المهر مالاً كالحرّ، فجعله مهرأ، أو لم يكن مالاً عند المسلمين، كالخمر، والخنزير، ومثله ما تداول في أيامنا من جعل بعض قلبه أو عينه مهرأ، أو غير ذلك مما لا يعدّ مالاً في عرف العقلاء، أو كان مالاً، ولم يمكن جعله مهرأ عقلاً.

ثانيها: ما إذا اشتبه ما لا مالية له بما هو مال.

وثالثها: ما كان مالاً، ولم يكن ملكاً له.

ففي جميع هذه الصور يرجع إلى مهر المثل. والدليل عليه واضح: فبانّ هذه المهور فاسدة كلّها، وإذا بطل المهر لم يكن طريق إلا الرجوع إلى مهر المثل. وتدلّ عليه أيضاً الروايات السابقة في المفوضة؛ لإمكان إلغاء الخصوصية منها. مضافاً إلى حكم العقلاء، والله العالم. هذا مجمل الكلام.

وإليك تفصيله: قال الشهيد الثاني في «المسالك»: «إذا عقدا على مانع زعماً خلاًّ فبان خمرأ، أو على شخص بزعم أنّه عبد فبان حرراً - وبالجملة: عقدا على ما يظنّان كونه صالحاً للمهر، فبان عدمه - صحّ العقد قولاً واحداً، كما لا شكّ في بطلان المهر المعين. وفيما يجب بعد ذلك ثلاثة أقوال:

الأوّل: يجب عليه مثل ما تراضيا عليه - أي الخلّ - بذلك المقدار؛ لأنّه أقرب

شيء إلى المعقود عليه، واختاره ابن الجنيد، وابن إدريس، والعلامة في «المختلف».

الثاني: يجب مهر المثل، اختاره العلامة في أكثر كتبه.

الثالث: وجوب قيمة المهر عند مستحليه^١.

وقال شيخ الطائفة في «الخلاف»: «إذا قال: أصدقها هذا الخل، فبان خمرأ، كان

لها قيمتها عند مستحليها، وقال الشافعي: يبطل المسمى، ولها مهر المثل. دليلنا: أن

العقد وقع على معين، فنقله إلى مهر المثل يحتاج إلى دليل»^٢.

وقد جعل المحقق، القول الثاني هو الأشبه بأصول المذهب وقواعده.

وقال في «الجواهر»: «إنه الأشهر أيضاً»^٣.

إذا عرفت ذلك فاعلم: أن وجه صحة العقد مع بطلان المهر، ما عرفت سابقاً من

أن العقد وإن كان شيئاً واحداً مع المهر، ولكن العرف يراه من قبيل تعدد المطلوب،

ومثله وصف الصحة، وتامية الثمن والمثمن، وبيع ما يملك مع ما لا يملك، وبيع ما

يملك مع ما لا يملك، ومن الواضح أن المعاوضة في جميع ذلك وقعت على

المجموع، ولكن في عرف العقلاء تنحل إلى معاوضتين، والأمر في النكاح أوضح؛

لأن عنوان المعاوضة فيه أخف.

وأما مهر المثل، فلأنه إذا بطل المهر وكان المفروض الدخول، لم يبق إلا

مهر المثل، كما في موارد ظهور مال الإجارة مستحقاً للغير، أو ما لا يملك شرعاً،

فإن الواجب فيه أجره المثل.

إن قلت: لم لا يكون الأمر في البيع كذلك؟! فإذا ظهر الثمن باطلاً - بأي نحو كان -

وجب دفع مثله.

قلنا: لأن البيع قابل للفسخ، بخلاف ما نحن فيه؛ فإن المنفعة متلفة.

١. مسالك الأفهام ٨: ١٨٣ - ١٨٥.

٢. الخلاف ٤: ٣٧١، المسألة ١٠.

٣. جواهر الكلام ٣١: ١٣.

وقد استدلّ للقول الأوّل - أي وجوب دفع مثله من الخلّ مثلاً - بأنّه أقرب الأشياء إليه.

وإن شئت قلت: انتفاء الجزئي - وهو المشار إليه بزعمه أنّه الخلّ - لا يوجب انتفاء الكلّي؛ لوجود الكلّي في ضمن الجزئي.

وأقارن دليل القول الثالث - وهو قيمة الخمر والخنزير عند مستحليهما - فهو أيضاً بحكم الأقربية؛ لأنّ قيمتهما عندهم أقرب من مهر المثل، فقد يكون مهر المثل أضعافاً مضاعفة، أو يكون الخمر والخنزير بالنسبة إلى مهر المثل كذلك.

ويمكن التفصيل بين القولين: بأنّه إذا كان بطلان المهر بسبب اشتباه الخلّ بغيره، أو ما ليس بملك له بما هو ملك له، فاللازم قيمة مماثله من الخلّ وغيره، وإن كان السبب عدم كونه مالاً عند المسلمين، فاللازم ملاحظة قيمته عند مستحليّه. وهذا القول وإن كان مخالفاً للمشهور، ولكنّ الإنصاف أنّه أقرب إلى مقصود الزوجين، ومهر المثل قد يكون بعيداً منه جداً؛ بسبب القلّة، وقد يكون بعيداً بسبب الكثرة، فعلى الأقلّ يحتاط بالتصالح بينه وبين مهر المثل.

والحاصل: أنّه فرق بين المفوّضة التي لم يذكر لها مهر، وبين من ذكر لها مهر، ولكن وقع الاشتباه في تعيين مصداقه، وأشباهه؛ ففي الأوّل يمكن اختيار مهر المثل لها، ولا يكون بعيداً عن قصد الزوجين، ولكن في الثاني ليس كذلك. مثلاً قد يجعل المهر داراً قيمتها مائة ألف دينار، ثمّ ينكشف أنّ المهر باطل؛ لأنّها ملك لغيره، مع أنّ مهر المثل يكون عشرة الآف مثلاً، فكيف يمكن إلزام الزوجة بقبولها مع أنّ الحكم يجري على قواعد العقلاء؟! فلا شكّ في أنّ الأقرب ملاحظة قيمة الدار وجعلها مداراً للمهر، وكذلك إذا كان الأمر بالعكس، والله العالم.

(مسألة ٨): لو شَرَكَ أبَاها في المهر - بأن سَمَى لها مهراً ولأبيها شيئاً معيَّناً - يعيَّن ما سَمَى لها مهراً لها، وسقط ما سَمَى لأبيها، فلا يستحق الأب شيئاً.

تشارك الزوجة أباهما في المهر

أقول: ذكر المحقق رحمته صورتين للمسألة:

الأولى: «لو سَمَى للمرأة مهراً، ولأبيها شيئاً معيَّناً، لزم ما سَمَى لها، وسقط ما سَمَى لأبيها» وقال في «الجواهر»: «بلا خلاف، بل عن «الخلاف» الإجماع عليه». والثانية: «لو أمهرها مهراً، و شرط أن يعطي أباهما منه شيئاً معيَّناً، قيل: يصح المهر و يلزم الشرط. بخلاف الأوَّل»^١ و لكن صرح في «الجواهر»: «بأن المشهور بطلان الشرط»^٢.

وذكر في أواخر كلامه في المسألة صورة ثالثة: «وهو أن يجعل لها مهراً، ويشترط للزوجة أن يعطي أباهما شيئاً معيَّناً» بأن يكون الشرط للزوجة، واختار صحته.

وقال في «المسالك» في الصورة الأولى: «قطع المصنّف والأصحاب بلزوم ما جعل لها، وعدم صحّة ما جعل لغيرها» ثم قال: «ولم يخالف في ذلك إلا ابن الجنيد». ثم ذكر الصورة الثانية وقال: «المشهور بين الأصحاب عدم صحته أيضاً» ثم حكى عن ابن الجنيد أيضاً الخلاف، وعن الشهيد في «شرح الإرشاد» الميل إليه، وكذلك المحقق الشيخ علي: أي المحقق الثاني^٣.

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٦٨.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٢٧ و ٢٩.

٣. مسالك الأفهام ٨: ١٧٦ - ١٧٩، راجع جامع المقاصد ١٣: ٣٩٧.

إذا عرفت ذلك فاعلم: أنّ الكلام في المسألة تارة: يجري على حسب القواعد المعروفة، وأخرى: على النصّ الوارد في المسألة:

أما الأول، فمقتضى القاعدة عدم جواز الشرط للأجنبي، لأنّ المتعاقدين هما اللذان عقدا بينهما، والأجنبي ليس طرفاً للعقد، وإن شئت قلت: إنّ المهر في مقابل البضع تستحقّه المرأة. ولا معنى لاستحقاق الأجنبي ما يقابل بضع المرأة. نعم، المرأة يجوز لها أن تهب شيئاً من حقّها - بعد ثبوته لها - لأبيها، ولكن هذا خارج عن فرض المسألة، فالصورتان فاسدتان.

نعم، في الصورة الثالثة شرطت المرأة على الزوج - بصورة الشرط في ضمن العقد - أن يعطي الزوج أباه شيئاً، لا بأس به. وهذا نظير اشتراط البائع على المشتري خياطة ثوب أبيه، فالمشترط هو البائع، والمشروط له هو أيضاً، ولكن اشترط خياطة ثوب الأب.

وأما بحسب روايات الباب، فالعمدة هنا ما رواه الوشاء، عن الرضا عليه السلام قال: سمعته يقول: «لو أنّ رجلاً تزوّج المرأة وجعل مهرها عشرين ألفاً، وجعل لأبيها عشرة آلاف، كان المهر جائزاً، والذي جعله لأبيها فاسداً»^١.

والوشاء هو الحسن بن علي بن زياد الوشاء، وهو من أعظم هذه الطائفة وثقاتها، كما صرحوا به في كتب الرجال، ويظهر من بعض الروايات أنّه كان واقفياً في أول أمره؛ أي وقف على موسى بن جعفر عليه السلام ثم رأى معجزة عظيمة من الرضا عليه السلام فقبل إمامته، وصار من خواص أصحابه^٢.

ودلالة الحديث واضحة ناظرة إلى الصورة الأولى، فإنّ بعض الآباء في تلك الأزمنة - بل في زماننا هذا - يرون أنفسهم كالمالكين لبناتهم، فيطلبون أموالاً كثيرة من الأزواج، وهذا أمر باطل قطعاً؛ لأنّ عقد النكاح أمر بين الزوجين، لا بين

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٦٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٩، الحديث ١.

٢. من أراد شرح هذه الرواية فليراجع جامع الرواة ١: ٢١٠، وغيره من كتب الرجال. [منه دام ظلّه]

الزوجين وأبي الزوجة.

وأما الصورة الثانية، فهي أيضاً داخله في إطلاق الرواية؛ لأنَّ جعل شيء للأب يمكن أن يكون بعنوان شيء من المهر، أو أمر مستقل.

وإن أصررت على عدم شمول الحديث لها، يمكن الحكم بطلانها. بحكم القاعدة؛ فإنَّ المهر أمر يكون كلاً للزوجة، ولا معنى لجعل جزء منه للأب. نعم إذا دخل في ملكها أمكنها هبة شيء منه لأبيها.

وأما الصورة الثالثة، فهي غير داخله في معنى الرواية؛ لأنَّ ظاهر الرواية أنه إذا كان الأب طرفاً في العقد، لم يثبت له شيء، وكان الآباء يرون حقاً لأنفسهم في نكاح البنات، كما ذكرنا.

نعم، إذا كان الحق كلاً للبنات، وشرطت على الزوج دفع شيء لأبيها، لم يكن به بأس، كسائر العقود.

وفي «دعائم الإسلام» عن علي عليه السلام أنه قال في حديث: «ولا يحلّ النكاح في الإسلام بأجرة لولي المرأة؛ لأنَّ المرأة أحقّ بمهرها»^١.

بهي هنا شيء؛ وهو أنه إذا كان ذلك الشرط الفاسد، سبباً لتقليل المهر إلى حدّ كثير - مثلاً إلى النصف، أو أكثر، أو أقل - فهل يبطل المهر ويرجع إلى مهر المثل، أو يكون للمرأة فسخ العقد، أو يكون عقداً لازماً؟

لا يبعد الثاني؛ لما فيه من الضرر على المرأة، بل قد يكون الضرر فيه أشدّ من موارد خيار الغبن التي استدلّوا لها بقاعدة «لا ضرر...» فتدبّر.



١. مستدرک الوسائل ١٥ : ٧٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٩، الحديث ٢.

(مسألة ٩): ما تعارف في بعض البلاد من أنه يأخذ بعض أقارب البنت كأبيها وأُمها من الزوج شيئاً - وهو المسمى في لسان بعض به «شيربها»، وفي لسان بعض آخر بشيء آخر - ليس بعنوان المهر وجزء منه، بل هو شيء يؤخذ زائداً على المهر. وحكمه: أنه إن كان إعطاؤه وأخذه بعنوان الجمالة لعمل مباح، فلا إشكال في جوازه وحليته، بل وفي استحقاق العامل له وعدم سلطنة الزوج على استرجاعه بعد إعطائه. وإن لم يكن بعنوان الجمالة فإن كان إعطاء الزوج للقريب بطيب نفس منه؛ وإن كان لأجل جلب خاطره وتحبيبه وإرضائه؛ حيث إن رضاه في نفسه مقصود أو من جهة أن رضا البنت منوط برضاه، فبملاحظة هذه الجهات يطيب خاطر الزوج ببذل المال، فالظاهر جواز أخذه، لكن يجوز للزوج استرجاعه ما دام موجوداً. وأما مع عدم الرضا من الزوج، وإنما أعطاه من جهة استخلاص البنت؛ حيث إن القريب مانع عن تمشية الأمر، مع رضاها بالتزويج بما بذل لها من المهر، فيحرم أخذه وأكله، ويجوز للزوج الرجوع فيه وإن كان تالفاً.

حكم شيربها

أقول: مسألة «شيربها» من المسائل المستحدثة في القرون الأخيرة، وتكون غالباً بين العجم، كما يوجد لها أثر في القواميس الجديدة؛ قال غير واحد من أربابها: «إن شيربها هو المال الذي يؤدبه الزوج إلى الأب، أو أم العروس»، ولكن في بعض الكتب القديمة: «هو المال الذي يعطى للمرضعة في مقابل لبنها»، والمراد في المتن هو المعنى الأول.

وقد ذكر له صوراً ثلاثاً:

الأولى: أن يكون بعنوان الجمالة، كما إذا كانت البنت لا ترضى بالنكاح فياخذ الوالدان أجراً لإرضاء البنت - مع كون النكاح مصلحة لها، وإلا كان جعلاً على حرام؛ لإغوائها في مضارها - أو لتمشية أمور أخرى، كمقدمات الزواج ومؤخراته. وحكمه الجواز إذا اجتمع فيه شروط الجمالة، كما هو المفروض. ولا يجوز استرجاعه بعد العمل - كما هو ظاهر - سواء فيه الوالدان، أو غيرهما، مثل الدلالة وسائر الأقرباء.

الثانية: أن يكون بعنوان جلب رضاه؛ إذا كان رضاه مطلوباً في استحكام عرى الزواج؛ فإنَّ النكاح بدون إذنهما يؤدي إلى صعوبات كثيرة، ولذا نقول للأبناء: نكاح الرجل وإن كان غير مشروط برضاها، وكذا نكاح البنت غير مشروط برضا الأم، ولكنَّ الأخرى بكم جلب رضاهما؛ لكي يكونا لكما رداءً في الحوادث، وعوناً في المشاكل.

وهذا أيضاً أمر جائز، ولكن هذه الهبة أمر غير لازم، لذا يجوز استردادها ما دامت باقية؛ إلا أن تكون الهبة لذي رحم من الزوج؛ بأن كان أبوها مثلاً عمّاً له، أو شبه ذلك.

الثالثة: أن يكون إعطاؤه بغير رضاه، ولكن يخاف أنه لو لم يدفعه يجعلون بعض الموانع في طريقه؛ ويمنعونه عن حقّه، مع رضا الزوجة، فهذا حرام لمن يأخذه؛ وإن كان جائزاً لمن يدفعه من باب الضرورة ودفعاً للضرر عن نفسه. وحكمه أنه يجوز استرجاعه؛ موجوداً كان، أو تالفاً؛ إذا كان الآخذ له عالماً بعدم رضا الزوج، وهذا هو مقتضى قاعدة الضمان، هذا.

والظاهر أن ما هو المتداول في العرف من أخذ «شيربها» ليس شيئاً من هذه الصور الثلاث؛ فلا يكون جمالة، ولا قهراً على الزوج، ولا شبه ذلك، بل الوالد أو الوالدة يرى حقاً لنفسه في البنت؛ لأنّه ربّاه وأفنى عمره في تربيتها وحفظها من زمن إرضاعها إلى أوان زواجها، وهذا أمر يرجع إلى المسألة السابقة، ويكون

حراماً؛ لما مرّ مشروحاً.

نعم، يجوز أخذه بأحد وجهين:

الأول: أن يكون بعنوان الشرط في ضمن العقد؛ بأن يكون المشترط هي الزوجة،

والمشترط عليه هو الزوج، والمشروط له هو الأب أو غيره، وقد عرفت صحته.

الثاني: أن يكون جزءاً من المهر؛ بأن يكون هو المهر الحاضر، فيأخذه الأب

لتجهيز البنت، وهذا أيضاً لا بأس به.

وهناك صورة أخرى وراء هذه الصور، يسأل عنها في هذه الأيام: وهي أنه يعتبر

في نكاح البكر إذن أبيها - على قول مشهور - فتوى، أو احتياطاً، فلو أوقف الوالد

رضاه على أخذ مال من الزوج، هل يجوز له؟

الأقوى عدم جوازه؛ لأنّ هذا حكم إلهي، لا حقّ له، فإن كان الزواج مصلحة لها

يجب عليه الإذن، وبدونها يحرم عليه ذلك، ولا معنى لأخذ مال في مقابل حكم

إلهي.

وإن شئت قلت: مراعاة مصلحة البنت من وظائف الأب، ولا وجه لأخذ الأجرة

في مقابل العمل بما هو وظيفته.



(مسألة ١٠): لو وقع العقد بلا مهر جاز أن يتراضيا بعده على شيء؛ سواء كان بقدر مهر المثل أو أقل منه أو أكثر، ويتعين ذلك مهراً، وكان كالمذكور في العقد.

تراضي الزوجين على المهر بعد العقد

أقول: قد ذكرها جماعة، وأرسلوها إرسال المسلمات؛ بحيث استفاد بعض الأعاظم منه كون المسألة إجماعية.

قال في «الجواهر»: «ولعل الوجه فيها - بعد ظهور ذكرهم لها ذكر المسلمات، في الإجماع عليها - أنها بالعقد ملكت أن تملك المهر عليه بالفرض، أو بالدخول، فكان لها المطالبة بذلك»^١.

وعلى كل حال: الظاهر أنه لم يرد فيها نص خاص، ولكن يمكن استنباط حكمها من بعض عمومات الكتاب، والسنة، والقاعدة:

أما الأول، فقوله تعالى: ﴿وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ﴾^٢، فكما يجوز التراضي - بعد ذكر المهر في العقد - على الأقل أو الأكثر منه، فكذلك إذا لم يذكر فيه، ولا يختص التراضي بالمذكور.

إن قلت: التراضي إذا كان على أقل مما ذكر في العقد، فهذا من أنواع الإبراء منها، ولا ربط له بما إذا لم يفرض في العقد شيء.

قلنا: نعم، ولكن قد يكون التراضي على الأكثر؛ بمقتضى إطلاق الآية، وهذا شيء لم يذكر في العقد، فكما يجوز التراضي على الزيادة، يجوز فيما نحن فيه التراضي على مقدار المهر.

١. جواهر الكلام ٣١: ٦١.

٢. النساء (٤): ٢٤.

وأظهر منه قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾^١.

فإنَّ ظاهر الآية أنَّ زمان المَسِّ كما يكون مستمراً - ولذا قال: ﴿مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ﴾ - فكذلك زمان فرض الفريضة، ولا ينطبق ذلك على ذكر الفريضة في العقد، بل ظاهره ذكرها بعد العقد والمراضاة عليها، فكأنَّ الآية ناظرة إلى خصوص محلَّ الكلام. ولم أرَ من تعرَّض لذلك.

وأما الثاني، فقد استدلَّ بروايات كثيرة:

منها: ما وردت في الباب الثاني من أبواب عقد النكاح في «الوسائل» الدالَّة على عدم جواز هبة النفس في النكاح إلا لرسول الله ﷺ وأنَّ الواجب أن يعوضها بعد ذلك بشيء^٢.

ولكنَّ الإنصاف: أنَّ وجوب التعويض على الزوج بشيء، لا يدلُّ على لزوم التراضي من الطرفين.

اللهمَّ إلا أن يقال: المراضاة حاصلة بعد قبول الزوجة الزواج حتَّى بدون المهر مطلقاً.

ومنها: ما دلَّ على أنَّ المهر «ما تراضي عليه الناس» وهي روايات كثيرة واردة في الباب الأوَّل من أبواب المهور، وهي بإطلاقها تدلُّ على كفاية التراضي عند العقد أو بعده^٣.

اللهمَّ إلا أن يقال: إنَّها ليست في مقام البيان من هذه الجهة، بل هي في مقام بيان مقدار المهر قلَّة وكثرة.

ومنها: ما ورد في أبواب المتعة من قول الصادق عليه السلام - في حديث صحيح - : «ما

١. البقرة (٢): ٢٣٦.

٢. وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٤، كتاب النكاح، أبواب عقد النكاح، الباب ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٣٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١.

كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح، و ما كان بعد النكاح فهو جائز»^١، و في معناه غيره.

ولكن قال صاحب «الوسائل» في تفسيره - ولنعم ما قال - : «إِنَّ المراد بقوله: «بعد النكاح» بعد الإيجاب، لا بعد القبول» أو بعد شروع النكاح «فكأنَّ الشرط في نفس العقد». ويشهد لذلك التأمل في سائر أحاديث هذا الباب.

وأما الثالث: فيمكن أن يستدل له بأنه مقتضى القاعدة؛ فإنَّ المقد إذا كان مفوضاً - أي بدون المهر - كان لها المطالبة بتعيين المهر؛ فإنَّ خلوَ العقد من المهر ليس بمعنى عدم ثبوت المهر لها، وإلاَّ كان هبة، بل بمعنى عدم تعيينه، فلها المطالبة بتعيين المهر، ويجب على الزوج قبوله.

وإن أبيت وجوبه على الزوج بالمطالبة - لأنَّ معنى عدم ذكر المهر رضاهما بمهر المثل بالدخول - فعلى الأقلَّ أنه يجوز لها ذلك، فيتوافقان على شيء أكثر أو أقلَّ من مهر المثل، أو مساوٍ له، وحينئذٍ يخرج النكاح عن كونه بلا مهر، ولو طلقها قبل الدخول كان لها نصف المفروض، ولو طلقها بعده كان لها تمام المفروض، فالمسألة شبيهة بالتصالح على حقِّ مبهوم، وليست من قبيل الشروط الابتدائية حتى يقال: لا يصحَّ الشرط الابتدائي بالإجماع.

بقي هنا شيء؛ وهو أنه قد يقع الخلاف بين الزوجين - ولا سيما في زماننا - فتتهجر المرأة زوجها، وتعود إلى بيت أبيها، ولا ترجع إلاَّ بعد أن تشتترط على زوجها حقوقاً كثيرة، أو قليلة، فإن كان بعنوان جعل المهر أكثر مما فرض في العقد، فهذا يدخل في الآيات السابقة، وإن كان شيئاً آخر كان شرطاً ابتدائياً لا دليل على صحته، فتدبر.



١. وسائل الشريعة ٢١: ٤٦، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ١٩، الحديث ٢.

(مسألة ١١): يجوز أن يجعل المهر كله حالاً - أي بلا أجل - ومؤجلاً، وأن يجعل بعضه حالاً وبعضه مؤجلاً، وللزوجة مطالبة الحال في كل حال بشرط مقدرة الزوج واليسار، بل لها أن تمتنع من التمكين وتسليم نفسها حتى تقبض مهرها الحال؛ سواء كان الزوج موسراً أو مُعسراً. نعم، ليس لها الامتناع فيما لو كان كله أو بعضه مؤجلاً وقد أخذت بعضه الحال.

أحكام تأجيل المهر

أقول: في هذه المسألة أحكام أربعة، بعضها واضح معلوم، وبعضها محلّ للكلام بين الأصحاب:

أما الواضح منها فاثنتان:

الحكم الأول: أنه يجوز أن يكون المهر كله حالاً، أو كله مؤجلاً، أو بعضه حالاً، وبعضه مؤجلاً؛ وذلك لإطلاقات الأدلة، بلا كلام، ولا خلاف فيه؛ فإن قوله: «المهر ما تراضيا عليه»^١ - الوارد في روايات كثيرة - بإطلاقه شامل للمقام، وهكذا إطلاق الآيات^٢ التي مضى ذكرها في المسألة السابقة.

ويدلّ عليه بالخصوص ما رواه غياث بن إبراهيم عن أبي عبدالله: في الرجل يتزوج بعاجل وآجل، قال: «الآجل إلى موت أو فرقة»^٣.

والحديث وإن كان ناظراً إلى مسألة بيان وقت أداء المهر الآجل، ولكنه يدلّ بالالتزام على جواز ذلك إجمالاً.

كما يدلّ عليه أيضاً ما رواه في «دعائم الإسلام» عن جعفر بن محمد^٤: «إذا

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٣٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١.

٢. البقرة (٢): ٢٣٦، النساء (٤): ٢٤.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢٦٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٠، الحديث ١.

تزوج الرجل على صداق منه عاجل ومنه أجل، وتشاجرا وتشاحًا في الدخول، لم تجبر المرأة على الدخول حتى يدفع إليها العاجل، وليس لها قبض الأجل إلا بعد أن يدخل بها، وإن كان إلى أجل معلوم فهو إلى ذلك الأجل، فإن لم يجعل له حدًّا فالدخول يوجبها^١.

والظاهر أن حلول الأجل بالدخول، إنما هو بالنسبة إلى متعارف البلاد في ذلك الزمان؛ وإن كان المتعارف في عصرنا غيره، والأمر سهل.

الحكم الثاني: أنه يجوز للزوجة مطالبة المهر إذا كان حالاً، وقد ادعى الإجماع عليه. مضافاً إلى أنه من الواضحات؛ فإنَّ المهر - مثل سائر الديون - إذا كان حالاً جاز مطالبته، بل هو معنى كونه حالاً، فهو كالقضايا التي قياساتها معها. ولكنه مقيد بيسار الزوج، فإن كان معسراً **﴿فَنظَرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾**^٢ وهو أيضاً واضح. وأما الحكمان الخلافان فهما:

الحكم الأول: أنه للزوجة الامتناع عن التمكين حتى تقبض مهرها الحال؛ موسراً كان الزوج، أو معسراً؛ قال في «الحدائق»: «الظاهر أنه لا خلاف بين الأصحاب في أنه يجوز للزوجة غير المدخول بها، الامتناع من تسليم نفسها حتى تقبض، إذا كان المهر حالاً، والزوج موسراً، وإنما الخلاف فيما إذا كان معسراً، وكذا الخلاف لو كانت المطالبة بعد الدخول».

ثم ذكر بعد ذلك بالنسبة إلى الصورة الأولى قوله: «ولا أعرف لهم دليلاً غير ما يدعونه من الإجماع، وأنَّ النكاح من قبيل المعاوضات»^٣.

ولكنَّ صاحب «المدارك» تردّد في الإجماع في «نهاية المرام» فقال: «ولم تقف في هذه المسألة على نصٍّ» ثم قال: «فإنَّ تمَّ إجماع على أنَّ لها الامتناع من تسليم

١. مستدرک الوسائل ١٥ : ٧١، کتاب النکاح، أبواب المهور، الباب ١٠، الحديث ٢.

٢. البقرة (٢): ٢٨٠.

٣. الحدائق الناضرة ٢٤ : ٤٥٩ - ٤٦٠.

نفسها إلى أن تقبض المهر - كما ذكره الأكثر - ... فلا كلام، وإلا وجب المصير إلى ما ذكرنا^١؛ أي إلى عدم جواز الامتناع.

و هل لها ذلك مع الإعسار؟ صرح في «المسالك» أيضاً: «بأن الأكثر على جواز الامتناع حتى مع إعسار الزوج»^٢ لكن في «الجواهر» عن ابن إدريس: «أنه مع إعسار الزوج ليس لها الامتناع»^٣ إذن فالمسألة ذات أقوال ثلاثة:

الأول: ما هو المشهور من جواز الامتناع مطلقاً.

الثاني: عدم الجواز مطلقاً، مال إليه صاحب «المدارك» و«الحدائق».

الثالث: التفصيل بين الموسر والمعسر، فلا يجوز الامتناع في الثاني، كما عن

ابن إدريس.

وغاية ما استدلل به - بعد عدم وجود النص - أمور:

أولها: الإجماع. لكنّه - مع التردد فيه من بعض الأكابر - إجماع مدركي لاحتجّة فيه.

ثانيها: أن النكاح من قبيل المعاوضات، ومقتضى المعاوضة جواز حبس كل من

العوضين حتى يدفع الآخر؛ من دون فرق بين المعسر والموسر، فكما أنه في البيع

والإجارة إذا لم يدفع الثمن والأجرة من ناحية المشتري والمستأجر - بأي دليل

كان؛ ولو بسبب عدم قدرتهما - لا يجب على البائع أو المؤجر تسليم المبيع أو العين

المستأجرة، كذا في المقام؛ فإن ذلك كلّه مخالف لروح المعاوضة.

إن قلت: فأين قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾^٤؟

قلنا: هذا بالنسبة إلى من استقرّ عليه دين، ولا يمكنه أدائه، - ويشهد عليه ما

قبلها من آيات الربا، وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ تُبْتِغُ فَلَكُمْ رُؤُوسٌ أَمْوَالِكُمْ﴾^٥ - لا بالنسبة

١. نهاية المرام ١: ٤١٣.

٢. مسالك الأفهام ٨: ١٩٥.

٣. جواهر الكلام ٢١: ٤٣.

٤. البقرة (٢): ٢٨٠.

٥. البقرة (٢): ٢٧٩.

إلى المعاوضات، وإلا جاز لكل أحد أن يشتري داراً أو سيارة أو غيرها نقداً، ثم يطالب باستسلام المثن بدون دفع الثمن؛ نظراً إلى إعساره، فإذا لا يستقر حجر على حجر في أبواب المعاملات. هذا.

ولكن يمكن المناقشة فيه أولاً: بأن النكاح وإن كان شبيهاً بالمعاوضة من بعض الجهات، ولكنه ليس معاوضة حقيقية من تمام الجهات، وأقوى دليل على ذلك ما مرّ آنفاً من جواز النكاح بلا ذكر المهر، ولا يجوز مثله في المعاوضات قطعاً، وكذا يصح النكاح ولو مع المهر الفاسد؛ لعدم كونه ممّا يملكه الزوج، أو يكون ممّا لا يملكه أحد، وهذا أيضاً لا يجوز في المعاوضات.

مضافاً إلى الإجماع على أنه لا يجوز إنشاء النكاح بلفظ المعاوضة. وإطلاقه عليه في بعض الروايات من باب المجاز قطعاً.

فإذا نتمّ كلام صاحب «المدارك» - رضوان الله تعالى عليه - من أن بذل المهر والتمكين وظيفتان مستقلتان؛ فالواجب على الزوج إعطاء المهر لو أمكنه، وعلى الزوجة التمكين، ولا يكون أحدهما مشروطاً بالآخر، فلو لم يقدّم أحدهما بوظيفته لم يسقط ما هو الواجب على الآخر، والحاكم الشرعي يجبر المتخلف على العمل بما هو وظيفته^١.

وللإيضاح: أنه يلزم من ذلك أمور لا يساعد عليها مذاق الشرع المقدّس؛ فلو امتنعت الزوجة عن التمكين حتى تستلم المهر، فقد يبقى الزوج سنين كثيرة بعيداً عن زوجته؛ لعدم قدرته على أدائه حتى نجوماً، وقد ذكروا لنا أنه وقع في بعض المحاكم أن الزوج لم يكن قادراً على بذل المهر الحالّ فعلاً، فوضع الحاكم عليه أقساطاً نجوماً، وكان الحاصل أنه يلزم عليه الصبر أربعين عاماً حتى تتمّ نجوم المهر، وأنداك لا تمتنع الزوجة عن التمكين، وبهذا الاعتبار وجب عليها التمكين بعد

صيرورتها يانسة، بل بعد سنّ اليأس، ونقطع بأنّ الشارع المقدّس لا يرضى بذلك، هذا. وهل يجب عليه الإنفاق عليها طول هذه السنين؟ الظاهر أنّهم يلتزمون به، أو لا بدّ لهم من أن يلتزموا به؛ فإنّها منعت نفسها بحقّ. وقد صرّح بعض العايمّة بذلك، كما في «المغني» فقال ما نصّه: «فلها النفقة ما امتنعت لذلك وإن كان معسراً بالصدّق؛ لأنّ امتناعها بحقّ»، بل أضاف إليه: «أنّه يجوز لها السفر بغير إذن الزوج؛ لأنّه لم يثبت للزوج عليها حقّ الحبس»^١.

وعليه يكون الأمر أعجب؛ لأنّه يجب عليه النفقة أربعين عاماً مثلاً وإعطاء المهر، وبعد ذلك يجب عليها التمكين.

اللهمّ إلّا أن يقال: يجوز له طلاقها حتّى يتخلّص من النفقة، ولكن يبقى عليه نصف المهر يدفعه نجومياً، مثلاً عشرين عاماً.

والله! أنّه وإن صرّح صاحب «المدارك» بعدم وجدان نصّ في المسألة، ويشير إليه كلام «الحدائق» أيضاً، وقد مرّ كلامهما آنفاً، إلّا أنّه يوجد بعض النصوص التي يتوهم دلالتها عليه بالالتزام؛ وهو معتبر سماعاً، قال: سألته عن رجل تزوّج جارية، أو تمتّع بها، ثمّ جعلته من صداقها في حلّ، أيجوز أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً؟ قال: «نعم، إذا جعلته في حلّ فقد قبضته منه...»^٢.

فإنّ تعليل جواز الدخول بأنّها وهبته مهرها، وهو في حكم القبض، دليل على أنّه ما لم تقبض مهرها لا يجوز له الدخول. ولكنّه يرد عليه الإشكال من جهتين:

الأولى: أنّه لا يدلّ على جواز امتناع المرأة قبل قبض مهرها الحالّ، بل يدلّ على أنّ جواز الدخول مطلقاً، مشروط بدفع المهر المعجل وإن كانت المرأة ممكّنة من نفسها، وهذا حكم لا بدّ من حمله على الاستحباب؛ لعدم وجوب ذلك إجماعاً.

١. المغني، ابن قدامة ٨: ٨٠ - ٨١.

٢. وسائل الشيعية ٢١: ٣٠١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤١، الحديث ٢.

وهذا الحديث نظير الأحاديث الواردة في الباب ٧ من أبواب المهور من «الوسائل» الدالة على كراهة الدخول قبل إعطاء المهر كله، أو بعضه، مثل ما رواه بريد العجلي عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل تزوج امرأة على أن يعلمها سورة من كتاب الله، فقال: «ما أحب أن يدخل حتى يعلمها السورة، ويعطيها شيئاً...»^١.

والروايات في هذا المعنى كثيرة؛ بعضها ظاهر في الوجوب، وبعضها قرينة على الاستحباب، فيجمع بينها بالحمل على الندب.

والحاصل: أن معتبر سماع بصدد بيان حكم الزوج؛ وأنه لا يدخل بها قبل إعطائها مهرها، لا أنه بصدد بيان حكم المرأة من جهة الامتناع عن التمكين، فعلى هذا تكون الرواية أجنبية عن المقام.

الخاتمة: أن الرواية تشتمل على حكم يشكل الالتزام به؛ فإنه ورد في ذيلها «إن خلأها قبل أن يدخل بها، ردت المرأة على الزوج نصف الصداق».

ومعناه أن المرأة تطلق طلاقاً رجعياً، ويؤخذ منها شيء؛ من دون أن يعطيها شيئاً مطلقاً، مع أن الهبة منصرفه عن تلك الصورة، ولكن المشهور أفتوا بمضمونها، وسيأتي الكلام في ضعف ما ذهب إليه المشهور إن شاء الله. ويمكن حمل الرواية على الاستحباب. والحاصل أن الاستدلال بالرواية غير مرضي.

فتحصل مما ذكرنا: أن القول بعدم جواز الامتناع عن التمكين، أقرب إلى الصواب. نعم، لو كان الزوج موسراً، وطلبت الزوجة أداء حقها، وامتنع الزوج منه، أجبره الحاكم عليه. بل يجوز عقوبته وإلقاء القبض عليه وسجنه؛ بمقتضى قوله عليه السلام: «لِيّ الواجد يحلّ عقوبته...»^٢.

أما إذا كان معسراً جاز أخذه منه نجوماً، ولا تمتنع الزوجة عن التمكين، والله العالم.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٥٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٧، الحديث ٢.

٢. مستدرک الوسائل ١٣: ٣٩٧، كتاب التجارة، أبواب الدين والقرض، الباب ٨، الحديث ٥.

بقي هذا شيء؛ وهو ما أشرنا إليه سابقاً أيضاً؛ من أنه قد يعترف الزوج بأن جميع المهر حالاً عند إجراء الصيغة، ولكن تشهد جميع القرائن على أنه غير قادر على أدائه في زمان قريب؛ لأنّ المهر كثير، والزوج قليل البضاعة باعترافه، فيكون التصريح بكونه حالاً مجازاً في الواقع، ولا سيّما مع ما هو المتعارف عندنا من أنّ المهر لا يطلب إلاّ عند الطلاق، ففي هذه الموارد يعامل مع المهر معاملة الآجل؛ وعند القدرة والاستطاعة.

وقد عثرنا بعد ما ذكرنا هذا الكلام، على كلام بعض أكابر العصر - وهو المحقّق الخوانساري - يوافق ما ذكرنا؛ مع تشابه في بعض الأدلّة^١.
وأما الحكم الثاني - وهو ما إذا كان كلّ المهر مؤجّلاً، أو بعضه كذلك، وقد أخذت الحال - فلا يجوز لها الامتناع؛ لأنّ المفروض التزامها بالتمكين قبل أخذ المهر بمقتضى العقد.

حكم تأخّر الزفاف إلى أن يحلّ الآجل

نعم، يبقى الكلام في مسألة لم يتعرّض لها في «تحرير الوسيلة» وهي ما إذا تأخّر الزفاف لأمر من الأمور، فحلّ الآجل، فهل لها الامتناع؛ لصيرورة المهر حالاً؟ عن الأكثر - كما في «الجواهر»^٢ - أنه لا يجوز لها ذلك؛ لاستقرار الوجوب عليها قبل الحلول فيستصحب.

وقيل - كما عن إطلاق «النهاية» - أنه يجوز لها الامتناع؛ لمساواته بعد الحلول للحال^٣.

ولكنّ الإنصاف: أنه لو كان الدليل هو تشبيه النكاح بالمعاوضات أو كونه منها،

١. جامع المدارك ٤: ٤٢٤.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٤٣.

٣. نهاية المرام ١: ٤١٣.

أشكل الأمر على المشهور؛ فإنَّ البيع لو كان نسيئةً وحان الوقت قبل دفع الثمن،
جاز للبائع حبس المتاع حتَّى يستوفي الثمن.

والحقَّ ما عرفت من عدم الجواز في المقامين، والله العالم.



(مسألة ١٢): يجوز أن يذكر المهر في العقد في الجملة، ويفرض تقديره وتعيينه إلى أحد الزوجين؛ بأن تقول الزوجة مثلاً: «زَوَّجْتُكَ على ما تحكم أو أحكم من المهر» فقال: «قبلت»، فإن كان الحاكم الزوج جاز أن يحكم بما شاء ولم يتفدر في الكثرة والقلّة ما دام متمولاً، وإن كان الزوجة كان لها الحكم في طرف القلّة بما شاءت ما دام متمولاً، وأما في طرف الكثرة فلا يمضي حكمها فيما زاد على مهر السنة، وهو خمسمائة درهم.

جواز تقدير المهر بحكم أحد الزوجين

اقول، في هذه المسألة فروع ثلاثة:

الفرع الأوّل: جواز تفويض المهر إلى أحد الزوجين؛ من دون تعيينه في العقد، بل يذكر في الصيغة مجرد التفويض. وهذا يسمّى بـ«تفويض المهر» عند بعض، والذي مرّ ذكره من عدم ذكر المهر مطلقاً يسمّى «تفويض البضع» والأمر سهل في التسمية. مع أنّ بعض التعبيرات لا يخلو من ركاكة.

وعلى كلّ حال: لا كلام ولا إشكال في جواز ذلك، بل ادّعى الإجماع عليه في «مهدّب الأحكام»^١، وقال شيخ الطائفة في كتاب «الخلافة»: «مفوضة المهر هو أن يذكر مهراً، ولا يذكر مبلغه، فيقول: تزوّجتك على أن يكون المهر ما شئت، أو ما شاء أحدنا، فإذا تزوّجها على ذلك، فإن قال: على أن يكون المهر ما شئت أنا، فإنّه مهما يحكم به وجب عليها الرضا به؛ قليلاً كان، أو كثيراً، وإن قال: على أن يكون المهر ما شئت أنت، فإنّه يلزمه أن يعطيها ما تحكم به؛ ما لم يتجاوز خمسمائة درهم. وقال الفقهاء كلّهم - أبو حنيفة، والشافعي - : إنّه يلزمه مهر المثل. دليلنا: إجماع

١. راجع مهدّب الأحكام ٢٥: ١٥٩.

الفرقة، وأخبارهم»^١، هذا.

ولكن قال في «كشف اللثام» - بعد الإشارة إلى إجماع الشيخ وغيره -: «ولو لا ذلك أمكن احتمال عدم جواز حكمه عليها بما دون مهر المثل، كما في الصحيح عن أبي بصير»^٢.

ويدل عليه - مضافاً إلى ما ذكر - أمور:

الأول: عموم قوله تعالى: ﴿أَوْقُوا بِالْعُقُودِ﴾^٣ وعموم قولهم بالتام: «المؤمنون عند شروطهم»^٤ وما أشبه ذلك؛ لأن أركان العقد موجودة فيه، وقد عرفت أنه ليس النكاح كالمعاوضات من جميع الجهات.

الثاني: كونه أولى من المسألة السابقة التي لم يذكر فيها مهر أصلاً، فتأمل.

الثالث: جميع الروايات التي تأتي في المسألتين الآتيتين؛ فإن جواز تعيين المرأة أو الرجل مقدار المهر، فرع صحة أصل العقد.

الفرع الثاني: أن الحاكم إذا كان هو الزوج فيجوز له تعيين المهر، ولا حد له من ناحية القلة والكثرة، بل يكفي كونه مالاً ولو كان قليلاً. وادعي عليه الإجماع أيضاً، ولم نجد فيه مخالفاً إلا ما عرفت من ميل «كاشف اللثام» إلى أن لا يكون أقل من مهر المثل لولا الإجماع. وقد عرفت ذهاب جمهور العامة إليه أيضاً. واستدل له - مضافاً إلى ما ذكر - بأمور:

الأول: عمومات وجوب الوفاء بالعقود والشروط الواردة في الكتاب والسنة.

الثاني: ما رواه الحسن بن زرارة، عن أبيه، قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل تزوج امرأة على حكمها، قال: «لا يجاوز حكمها مهر آل محمد عليهم السلام اثنتي عشرة

١. الخلاف ٤: ٣٨٠، المسألة ٢٦.

٢. كشف اللثام ٧: ٤٤٤.

٣. المائدة (٥): ١.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٢٧٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٠، الحديث ٤.

أوقية ونش، وهو وزن خمسمائة درهم من الفضة».

قلت: أرايت إن تزوجها على حكمه، فرضيت 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: «لأنه حكمها، فلم يكن لها أن تجوز ما سنَّ رسول الله ﷺ وتزوج عليه نساءه ﷺ فرددتها إلى السنة، ولأنها هي حكمته، وجعلت الأمر إليه في المهر، ورضيت بحكمه في ذلك، فعليها أن تقبل حكمه؛ قليلاً كان، أو كثيراً»^١.

وروى في «دعائم الإسلام» ما يقرب منه بقوله: «روينا عن أبي جعفر محمد بن علي ﷺ...»^٢.

والكلام تارة: في سندها، وأخرى: في دلالتها:

أما الأول، فقد ذكر العلامة المجلسي ﷺ في «البحار»: «أنه مجهول» والظاهر أن الجهالة بسبب الحسن بن زرارة، فإنه لم يذكر في كتب الرجال له توثيق، نعم، ورد في رواية معتبرة، دعاء الصادق ﷺ في حق أخيه الحسين^٣، ولكن مجرد ذلك لا يكفي في صحة الحديث. والعجب أن صاحب «المهذب» ﷺ وصفه بالصحة^٤!

نعم، عمل المشهور به كافٍ في جبران ضعف سنده.

وأما من حيث الدلالة، فالذي يوجب الإشكال أن ما ذكر في الفرق بين الحكمين، غير واضح؛ فإن الزوج لو كان مختاراً عند تفويض المهر إليه - قلّة وكثرة - فلماذا لا تكون الزوجة مختارة في ذلك؟! وما ذكر من سنّة رسول الله ﷺ

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٧٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢١، الحديث ١.

٢. مستدرک الوسائل ١٥: ٧٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٨، الحديث ٤.

٣. اختيار معرفة الرجال: ١٣٩.

٤. مهذب الأحكام ٢٥: ١٦٠.

في أزواجه، لا يكون سبباً لعدم جواز التجاوز عنه؛ لأنَّ الاكتفاء بمهر السنَّة غير واجب قطعاً.

وقد يقال: إنَّ النهي عن التجاوز عن مهر السنَّة؛ لأنَّه قد يوجب إجحافاً بحقِّ الزوج.

وفيه أولاً: أنَّ الرجل أيضاً قد يجحف في حقِّ الزوجة؛ ويجعل مهرها أقلَّ القليل، كطاقة زهر، أو عدَّة ثمرات.

وثانياً: أنَّه يمكن أن يمنع إجحاف المرأة بمقدار مهر المثل، لا مهر السنَّة، فلا نفهم الفرق بينهما.

اللهمَّ إلا أن يمنع التجاوز عن مهر السنَّة على سبيل الاستحباب. ولكن هذا ما لا يقوله المشهور.

وعلى كلِّ حال: يعارض هذه الرواية ما رواه أبو بصير - في حديث صحيح - قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يفوض إليه صداق امرأته، فنقص عن صداق نساؤها، قال: «تلحق بمهر نساؤها»^١.

وهذا كالصريح في عدم جواز حكم الرجل بأقلَّ من مهر المثل. وقد حمله بعضهم على الاستحباب. والمسألة مشكلة.

اللهمَّ إلا أن يقال: عند التعارض يؤخذ بما اشتهر بين الأصحاب؛ وهو الجواز مطلقاً. هذا مضافاً إلى أنَّ قول المشهور موافق للقرآن، وموافق للقاعدة؛ وهي وجوب الوفاء بالعقد والشرط.

نعم، إذا كان اشتراط التفويض، منصرفاً إلى ما لا يكون أقلَّ من مهر المثل، أو ما لا يكون قليلاً جداً على غير المتعارف في عرفنا - كعدَّة ثمرات، أو تعليم سورة مثلاً - فإنَّ التفويض لا يشملها قطعاً.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢١، الحديث ٤.

بقي ههنا شيء:

وهو أنه قد يقال - كما يظهر من بعض كلمات العامة - : إن مهر المفوضة، مثل التي لم يذكر لها مهر، أو التي مهرها فاسد؛ لأن تفويض المهر يرجع إلى إبهام ظاهر، فمهرها فاسد، فيرجع فيه إلى مهر المثل؛ قال في «المغني»: «مفوضة المهر كالمفوضة البضع على مذهب أبي حنيفة؛ لأنه خلا عقدها من تسمية صحيحة، فأشبهت التي لم يسم لها شيء»^١، هذا.

والإنصاف: أنه ليس من قبيل المهر المبهم الفاسد؛ لأنه فرق واضح بين تعيين المهر المجهول، مثل ذكر كلمة «شيء» وبين تفويض التعيين إلى أحدهما في المستقبل من دون ذكر مهر، فأشبهه ذكر الشرط في العقد، واللازم الوفاء به.

أما الفرع الثالث: - وهو ما إذا فوّض الأمر إلى الزوجة - فالمشهور بل عرفت دعوى الإجماع عليه، أنه لا يجوز لها التجاوز عن مهر السنة. ويدل عليه - مضافاً إلى دعوى الإجماع - روايات:

الأولى: ما مرّ من رواية زرارة التي قد عرفت الكلام في تصحيح سندها بعمل المشهور؛ وإن كان إبهام متنها غير قابل للإنكار. اللهم إلا أن يقال: عدم العلم بتفسير هذا الفرق لا يرتبط بأصل الحكم، فتأمل.

الثانية: صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام: في رجل تزوج امرأة على حكمها، أو على حكمه، فمات أو ماتت قبل أن يدخل بها، قال: «لها المتعة والميراث، ولا مهر لها». قلت: فإن طلقها وقد تزوجها على حكمها؟ قال: «إذا طلقها وقد تزوجها على حكمها، لم يجاوز حكمها عليه أكثر من وزن خمسمائة درهم فضة؛ مهور نساء رسول الله صلى الله عليه وآله»^٢.



١. راجع المغني، ابن قدامة ٨: ٥١.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢٧٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢١، الحديث ٢.

(مسألة ١٣): لو طَلَّقَ قَبْلَ الدَّخُولِ سَقَطَ نِصْفُ المَهْرِ المَسْتَمَى وَبَقِيَ نِصْفُهُ، فَإِنْ كَانَ دِيناً عَلَيْهِ وَلَمْ يَكُنْ قَدْ دَفَعَهُ بَرِئَتْ ذِمَّتُهُ مِنَ النِّصْفِ، وَإِنْ كَانَ عَيْناً صَارَتْ مَشْرُوكَةً بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا. وَلَوْ كَانَ دَفَعَهُ إِلَيْهَا اسْتِعَادَ نِصْفَهُ إِنْ كَانَ بَاقِيًا، وَإِنْ كَانَ تَالِفًا اسْتِعَادَ نِصْفَ مِثْلِهِ إِنْ كَانَ مِثْلِيًّا، وَنِصْفَ قِيَمَتِهِ إِنْ كَانَ قِيَمِيًّا. وَفِي حُكْمِ التَّلْفِ نَقْلُهُ إِلَى الْغَيْرِ بِنَاقِلٍ لَازِمٍ. وَمَعَ النِّقْلِ الْجَائِزِ فَالْأَحْوَطُ الرَّجُوعُ وَدَفْعُ نِصْفِ الْعَيْنِ إِنْ طَالَبَهَا الزَّوْجُ.

أحكام المهر في الطلاق قبل الدخول

اقول: أمّا أصل الحكم - أعني الرجوع بالطلاق إلى النصف فقط - فهو ممّا أجمع عليه الأصحاب، بل جميع علماء الإسلام؛ لأنّه منصوص في القرآن، ويدلّ عليه الكتاب والسنة:

أمّا الأوّل، فهو قوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ...﴾^١، ودلالاتها على المطلوب واضحة.

وقوله تعالى: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ نصف ما فرضتم مبتدء لخبر محذوف؛ أي: عليكم نصف ما فرضتم، أو فاعل لفعل محذوف؛ أي: يجب عليكم نصف ما فرضتم. وأمّا الثاني، فهو أخبار كثيرة متضاربة تقرب من التواتر:

منها: ما رواه أبو بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا فَقَدْ بَانَتْ، وَتَزَوَّجَ إِنْ شَاءَتْ مِنْ سَاعَتِهَا، وَإِنْ كَانَ فَرَضَ لَهَا مَهْرًا فَلَهَا نِصْفُ المَهْرِ...»^٢.

ومنها: ما رواه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: في رجل طَلَّقَ امْرَأَتَهُ قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ

١. البقرة (٢): ٢٣٧.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣١٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥١، الحديث ١.

بها، قال: «عليه نصف المهر إن كان فرض لها شيئاً...»^١.

ومثلها رواية أخرى عنه^٢، مثله ولعلهما متحدتان.

ومنها: ما رواه عبيد بن زرارة، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها، فقال: «إن هلك أو هلك أو طلقها فلها النصف، وعليها العدة كاملة، ولها الميراث»^٣.

والمراد من العدة الكاملة هي عدة الوفاة؛ لعدم الفرق فيها بين المدخول بها وغيرها ولكن سيأتي الإشكال في الموت قبل الدخول.

ويدل عليه ما رواه زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام^٤.

وما رواه الفضيل، عن أبي عبد الله عليه السلام^٥.

وما رواه أبو بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام^٦. ولكن الإشكال فيه من ناحية النماءات.

وما رواه أبو الصباح الكناني، عن أبي عبد الله عليه السلام^٧.

وما رواه الطبرسي في «المجمع» بقوله: «وهو المروي عن أئمتنا عليهم السلام»^٨.

وما رواه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام^٩.

فهذه عشر روايات تدل على المقصود... إلى غير ذلك مما ورد في هذه الأبواب

مما يطلع عليه المتتبع.

١. وسائل الشريعة ٢١: ٣١٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥١، الحديث ٢.
٢. وسائل الشريعة ٢١: ٣١٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥١، الحديث ٣.
٣. وسائل الشريعة ٢١: ٣١٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥١، الحديث ٤.
٤. وسائل الشريعة ٢١: ٢٧٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٧، الحديث ١.
٥. وسائل الشريعة ٢٢: ٢٨٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٤، الحديث ١.
٦. وسائل الشريعة ٢١: ٢٩٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٠، الحديث ١.
٧. وسائل الشريعة ٢١: ٣٠٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٨، الحديث ٨.
٨. وسائل الشريعة ٢١: ٣٠٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٨، الحديث ١٢.
٩. وسائل الشريعة ٢١: ٣٠٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٨، الحديث ٧.

وقد تعارض هذه الروايات بغير واحد مما دلّ على أنّه لو جعل الزوج مهرها عتق أبيها، وشرط عليها أن تردّ إليه ألف درهم، ثمّ طلقها قبل الدخول، وكان قيمة العبد في الواقع خمسمائة درهم، لم تردّ عليه شيئاً^١.

والجواب عنها ظاهر؛ لأنّ المهر - باعتراف الزوج - كان أكثر من ألف درهم، والحال أنّ قيمته الواقعية خمسمائة، فلا يجب عليها شيء.

ويؤيده الرواية الثالثة من نفس ذلك الباب^٢، فأصل الحكم من المسلمات.

إنّما الكلام فيما يتفرّع عليه، وقد ذكر المصنّف له في المتن فروعاً خمسة:

الأولى: أن يكون ديناً على ذمّة الزوج، مثل ألف دينار، ولم يؤدّه حتّى طلق المرأة، فحينئذٍ يرجع نصفه إليه؛ أي تبرأ ذمته منه، ويبقى عليه النصف؛ خمسمائة دينار، وهو واضح.

الثانية: أن يكون عيناً موجودة كدار، ولم يؤدّها إليها، فحينئذٍ يشتركان فيها مشاعاً؛ نصفها له، ونصفها لها، وهو أيضاً ظاهر.

الثالثة: أن يكون عيناً - كدار مثلاً - دفعها إليها، وهي موجودة عندها، فاللازم إرجاع نصفها إلى الزوج بلا إشكال.

الرابعة: أن تكون العين تالفة، أو خارجة عن يدها بمعد لازم كالبيع بلا خيار، كما إذا باعت الدار التي دفعها الزوج إليها بعنوان المهر، أو صرفت ألف دينار مثلاً في إعمارها، فاللازم فيه إن كان مثلياً - كالدنانير - أداء نصفه من أمثاله، وإن كان قيمياً دفعت قيمة النصف إليه؛ كلّ ذلك بمقتضى تنصيف المهر.

الخامسة: أن تكون العين منتقلة عنها بمعد جائز، كما إذا باعتها ببيع خيارى، فهل يجب عليها إعمال الخيار ودفع نصف العين إليه، أم لا؟

١. وسائل الشريعة ٢١: ٣١٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٣، الحديث ١ و ٢.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٣١٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٣، الحديث ٣.

قيل: «لا يجب» لأنّ المفروض عدم بقائها في ملكها، فاللازم العدول إلى المثل أو القيمة.

وقيل: «يجب» وهو الأقوى؛ فإنّ العدول إلى المثل والقيمة، إنّما يكون لعدم القدرة على العين، وهنا تكون الزوجة قادرة عليها، والله العالم.

☆ ☆ ☆

(مسألة ١٤): لو مات أحد الزوجين قبل الدخول فالأقوى تنصيف المهر كالطلاق، خصوصاً في موت المرأة، والأحوط الأولى التصالح، خصوصاً في موت الرجل.

تنصيف المهر عند موت أحد الزوجين قبل الدخول

اقول: هذه المسألة من المسائل المهمة المبتلى بها، وفيها فرعان:

الفرع الأول: ما إذا مات الزوج، والمشهور فيها أنّ المهر بتمامه يستقرّ على الزوج بموته؛ فتستحقّ المرأة جميعه من دون تنصيف؛ قال في «جامع المقاصد»: «وأما موت الزوج، فإنّه يقرّر وجوب المهر عند أكثر الأصحاب، خلافاً للصدوق في «المقنع» فإنّه أوجب النصف، والمذهب وجوب الجميع»^١.

وصرح فخر المحققين في «إيضاح الفوائد»: «بأنّه مذهب الأكثر، خلافاً للصدوق» ثمّ اختار قول الأكثر^٢.

وأوضح من ذلك ما ذكره في «الجواهر» حيث قال: «المشهور - نقلاً... وتحصيلاً - استقرار المهر بموت الزوج قبل الدخول؛ إذ هو خيرة الشيخين، والمرتضى، والقاضي، وابني حمزة وإدريس، وكافة المتأخّرين... وعن ابن إدريس: أنّ الموت عند محضلي أصحابنا، يجري مجرى الدخول في استقرار المهر جميعه، بل في «ناصریات المرتضى» الإجماع عليه، وفي «الغنية» نفي الخلاف فيه»^٣.

ولكن مع ذلك قال في «الرياض» - بعد التصريح «بأنّه الأشهر» ونقل إجماع «الناصریات» عليه - ما نصّه: «خلافاً للمحكّي عن صريح «المقنع» فكالطلاق، وهو

١. جامع المقاصد ١٣: ٣٦٤.

٢. إيضاح الفوائد ٣: ١٩٨.

٣. جواهر الكلام ٣٩: ٣٢٦.

ظاهر «الكافي» و«الفتية» بل حكى عليه بعض المتأخرين، الشهرة بين قدماء الطائفة، واختاره من المتأخرين جماعة^١.

والإنصاف: أن شهرة الفتوى باستقرار جميع المهر بموت الزوج بين القدماء والمتأخرين، مما لا تنكر، ودعوى غير ذلك مردودة، كما يظهر من كثير من أكابر الفقه.

وأما فقهاء العامة، فهم قائلون باستقرار تمام المهر بموت الزوج أو الزوجة؛ قال وهبة الزحيلي في «الفقه الإسلامي وأدلته»: «إذا مات أحد الزوجين قبل الوطاء في نكاح صحيح، استحققت المرأة المهر كله باتفاق الفقهاء... لأن العقد لا يفسخ بالموت، وإنما ينتهي به؛ لانتهاؤه أمده، وهو العمر... ولا إجماع الصحابة على استقرار المهر بالموت»^٢.

والذي يدل على استقرار الجميع أمران:

الأول: أنه موافق للقاعدة: أعني العمومات والإطلاقات، مثل وجوب الوفاء بالعمود، وأن «المؤمنون عند شروطهم» وعموم قوله تعالى: «وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ مِثْلًا»^٣.

وإن شئت قلت: يجب المهر بمقتضى العقد، وما لم يدل دليل على خلافه يجب الأخذ به.

الثاني: ما ورد في غير واحدة من الروايات:

منها: ما رواه سليمان بن خالد، قال: سألته عن المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها، فقال: «إن كان فرض لها مهرًا فلها مهرها، وعليها العدة، ولها الميراث...»^٤.

١. رياض المسائل ١٠: ٤٣٣.

٢. الفقه الإسلامي وأدلته ٩: ٦٨٠٠.

٣. النساء (٤): ٤.

ومنها: ما رواه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: «أنه قال في المتوفى عنها زوجها إذا لم يدخل بها: «إن كان فرض لها مهرأ فلها مهرها الذي فرض لها، ولها الميراث...»^١.
وروى زرارة وأبو بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام مثل هذه الرواية، ففي الواقع هي ثلاثة أحاديث.

ومنها: ما رواه أبو الصباح الكناني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا توفى الرجل عن امرأته ولم يدخل بها، فلها المهر كله إن كان سمى لها مهرأ، وسهمها من الميراث...»^٢.
ومنها: ما رواه منصور بن حازم، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتزوج المرأة، فيموت عنها قبل أن يدخل بها، قال: «لها صداقها كاملاً، وترثه، وتعتد أربعه أشهر وعشراً، كعدة المتوفى عنها زوجها»^٣.

ومعنى الجملة الأخيرة، أنها كالمرأة المدخول بها المتوفى عنها زوجها؛ بلا فرق.
ومنها: ما عن منصور بن حازم أيضاً، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل تزوج امرأة، وسمى لها صداقاً، ثم مات عنها ولم يدخل بها، قال: «لها المهر كاملاً، ولها الميراث».

قلت: فإنهم رَوَوْا عنك: أن لها نصف المهر؟ قال: «لا يحفظون عني، إنما ذلك للمطلقة»^٤.

وهذه الرواية تتفاوت مع الرواية السابقة لمنصور بن حازم؛ لاختلاف مضمونها.

ومنها: رواية الشيخ عليه السلام في «التهذيب» عن سماعة، وهي مثل الرواية الأولى التي نقلناها عن سليمان بن خالد. وأشار إليها في «الوسائل» في هذه الرواية، ولكن

١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٢٢.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٢١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٢٣.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٢٤.

إشارته إشارة ناقصة، كما لا يخفى على الخبير.

ومنها: ما رواه في «دعائم الإسلام» عن جعفر بن محمد رضي الله عنه أنه قال - في حديث - : «وإن كان قد فرض لها صداقاً ثم طلقها قبل أن يدخل بها، فلها نصف الصداق، وإن مات عنها فلها الصداق كاملاً»^١.

ومنها ما رواه البيهقي في سننه عن ابن جريح، قال: سمعت عطاء يقول: سمعت ابن عباس سئل عن المرأة يموت عنها زوجها، وقد فرض لها صداقاً، قال: «لها الصداق والميراث»^٢.

فهذه عشر روايات - غير واحدة منها - معتبرة، مضافاً إلى عمل المشهور بها، وموافقته لكتاب الله تعالى، وعمومات النصوص، ولا سيما الرواية الأخيرة عن منصور بن حازم التي تصرّح بأن ما نقل عنه رضي الله عنه خلاف ذلك، غير صحيح، وهي رواية معتبرة.

ولكن يعارضها طائفة أخرى من الروايات الدالة على تنصيف المهر بموت الزوج، وهي كثيرة:

منها: ما رواه محمد بن مسلم، عن أحدهما رضي الله عنهما في الرجل يموت، وتحتة امرأة لم يدخل بها، قال: «لها نصف المهر...»^٣.

ومنها: ما رواه عبيد بن زرارة، قال: سألت أبا عبد الله رضي الله عنه عن امرأة هلك زوجها، ولم يدخل بها، قال: «لها الميراث، وعليها العدة كاملة، وإن سئى لها مهراً فلها نصفه...»^٤.

ومنها: ما رواه عبدالرحمان بن الحجاج، عن رجل، عن علي بن الحسين رضي الله عنه قال

١. مستدرک الوسائل ١٥: ٩٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤١، الحديث ٢.

٢. السنن الكبرى، البيهقي ٧: ٢٤٧.

٣. وسائل الشيعه ٢١: ٣٢٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ١.

٤. وسائل الشيعه ٢١: ٣٢٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٤.

في المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها: «إِنَّ لها نصف الصداق...»^١.
ومنها: ما رواه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إِنْ لم يكن دخل بها وقد فرض لها مهراً، فلها نصف ما فرض لها، ولها الميراث، وعليها العدة»^٢.
والحديث وإن لم تكن فيه إشارة إلى الموت، ولكن بقرينة الميراث والعدة، يعلم أن موضوعه موت الزوج.

ومنها: ما رواه زرارة: في جارية لم تدرك لا يجمع مثلها، أو رتقاء... قلت: فإن مات الزوج عنهن قبل أن يطلق؟ قال: «لها الميراث ونصف الصداق، وعليهن العدة»^٣.

لكنها واردة في مورد خاص؛ وهو الجارية غير المدركة، أو الرتقاء. اللهم إلا أن يلحق بها غيرها؛ لعدم القول بالفصل.

ويدل عليه الروايات ٢ و ١١ و ١٢ و ١٤ و ١٦ من الباب ٥٨ من «الوسائل».
وفيها طائفة أخرى تدل على الحكمين: حكم الزوجة إذا مات عنها زوجها، والزوج إذا ماتت عنه زوجته، مثل ٣ و ٧ و ٨ و ٩ و ١٠ و ١٣ من هذا الباب أيضاً.
وفيها روايات وردت في موارد خاصة ليس فيها عموم، ولكن يمكن فهم العموم منها بعدم القول بالفصل.

إذا عرفت وقوع التعارض بين روايات الباب من الجانبين فاعلم: أنه قد يقال: بإمكان الجمع الدلالي بينها؛ إما بحمل ما دل على النصف على استحباب إبراء المرأة زوجها من النصف الآخر، أو بحمل المهر الكامل على استحباب بذل الورثة النصف الزائد للزوجة؛ لطيب قلبها.

والظاهر أن شيئاً من هذين، لا يكون من الجمع العرفي المحفوف بالقرينة؛ وإن

١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٢٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٥.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣٢٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٦.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ١٥.

كان الجمع الأول أولى من الثاني، لأنّ تكليف المرأة بإبراء النصف، أسهل من تكليف جميع الورثة - وقد يكون بينهم صغار - بذلك.

وبعد عدم إمكان الجمع العرفي نعود إلى المرجّحات؛ فما دلّ على التمام موافق للشهرة الفتوائية العملية التي هي أول المرجّحات، وقول المخالف وإن كان أشهر بحسب الروايات، ولكن هذا ليس من المرجّحات، كما ذكر في محلّه. وهكذا فهو موافق لكتاب الله، وهو مرجّح آخر.

ولكنّ القول الآخر مخالف للعامة، وهو أيضاً مرجّح في باب التعارض، إلاّ أنّه في رتبة أدنى من الترجيح بالشهرة، فعلى هذا يكون الأخذ بقول المشهور أولى وأرجح. ويؤيده ما عرفت من معتبر منصور بن حازم، حيث صرح الإمام عليه السلام فيه بأنّ من حكى عنه النصف، خلط الموت بالطلاق، فقال: «لا يحفظون عني، إنّما ذلك للمطلّقة»^١. هذا مضافاً إلى أنّ الأئمة عليهم السلام لو كانوا يتقون العامة في هذه المسألة الفرعية، لما أفتوا بالنصف في هذه الروايات الكثيرة القريبة من التواتر، وهذا دليل على عدم وجود التقيّة في هذا الباب.

بقيت هنا أمور:

الأول: أنّ صاحب «الوسائل» ذكر في نهاية الباب ٥٨ من المهور، رواية أخرى عن منصور بن حازم، عن أبي عبد الله عليه السلام وهي لا ترتبط بأبواب المهور وإن كان قد يظنّ القارئ أنّها منها؛ لذكرها تحت هذا الباب، وهي ما رواه سعد بن عبد الله في «بصائر الدرجات» بطريق معتبر، عن منصور بن حازم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ما أجد أحداً أحدثه، وإنّي لأحدّث الرجل بالحديث فيتحدّث به، فأوتى فأقول: إنّي لم أقله»^٢.

والمراد من قوله: «فيتحدّث به» أنّه يتحدّث به عند غير أهله، وإلاّ فاللازم نشر

١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٢٤.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٢٥.

أخلاق الأئمة وبثها، كما ورد في الروايات.

ولكن مضمون الحديث أمر كلي لا يعلم أنه ناظر إلى أحاديث الباب. والمعجب أن صاحب «الوسائل» ذكره تحت عنوان الباب ٥٨ ثم بنى عليه ما بنى مما لا ينبغي. أضف إلى ذلك: أنه لا يبعد كون الحديث مرسلًا؛ فإن نقل سعد بن عبدالله بغير واسطة عن ابن أبي عمير، بعيد جدًا؛ لأنهم ذكروا: أن سعدًا مات سنة ٣٠١ والحال أن ابن أبي عمير مات سنة ٢١٧ فلو كان سعد مات عن تسعين سنة، كان عند وفاة ابن أبي عمير ابن سبع سنين! هذا.

وقد ذكر أرباب الرجال: أن ابن أبي عمير لقي موسى بن جعفر عليه السلام وعلي بن موسى الرضا عليه السلام وأن سعدًا لقي أبا محمد عليه السلام بل أنكر بعض لقائه له عليه السلام أيضاً، ومع ذلك كيف يصح روايته عن ابن أبي عمير بلا واسطة!؟

الثاني: أنه لا شك في أن الأحوط - وإن قوينا مذهب المشهور - التصالح بين الزوجة وورثة الزوج في النصف الآخر؛ لمراعاة الاحتياط الذي هو سبيل النجاة، ولو كان بينهم صغير يخرجون سهم الصغير منه، ويتصلحون على الباقي.

الثالث: أنه قد يقال: إن القياس على الطلاق يقتضي التنصيف هنا، بل لعل المقام أولى؛ لأن النصف يرجع إلى الزوج فقط في الطلاق، ولكن عند الموت يرجع إلى جميع الورثة، وقد يكون بينهم صغار أيضاً.

وفيه ما لا يخفى؛ فإن القياس مع الفارق، لأن الطلاق يوجب الفراق بينهما، ولا تبقى معه الزوجية، ولكن الموت لا يبطل النكاح، ولذا يتوارثان، وفي الطلاق لا يتوارثان، كيف وقد قال الله تعالى ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ... وَهُنَّ الْأَرْبَعُ بِمَا تَرَكَتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ﴾^١ فأطلق عنوان الزوجية عليهما بعد الوفاة. مضافاً إلى آثار آخر، مثل غسل الميت. ولذا لم يقل بذلك القائلون بالقياس، بل حكموا باستقرار جميع المهر.

الفرع الثاني: إذا ماتت الزوجة وبقي الزوج، فهل يستقر المهر بأجمعه، فيستحق ورثتها الجميع؛ وإن كان يرجع إلى الزوج نصفه إن لم يكن لها ولد، ولو كان لها ولد من زوج آخر يرجع ربعه إليه؟

المشهور هنا أيضاً استقرار الجميع بالموت، ولكن يظهر من كلام «الجواهر» ذهاب جماعة من القدماء إلى النصف؛ قال رحمته الله: «بل لعل الظاهر استقراره أيضاً بموت الزوجة» ثم حكى ذهاب عدة كثيرة من القدماء والمتأخرين إليه، وسُمي أسماءهم، ثم قال: «ومن هنا نسبة الشهيد وأبو العباس إلى المشهور، بل الكركي إلى عامة الأصحاب؛ عدا الشيخ، والقاضي، والكيدري»^١.

ويدل على مقالة المشهور هنا أيضاً، عمومات وجوب الوفاء بالعقود، وعموم قوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ﴾^٢.

ومن العجب أنه ليس في أخبار الباب ما يدل على مقالة المشهور، بل هناك أخبار عديدة تدل على خلافها ظاهراً!!
نعم، قد يستدل له بأمرين:

الأول: ما ورد في معتبرة منصور بن حازم من قوله رحمته الله عند نفي الحكم بالتنصيف عنه: «لا يحفظون عني، إنما ذلك للمطلقة»^٣. فإن الحصر في المطلقة دليل على ما ذكرنا.

الهمم إلا أن يقال: إن الحصر إضافي بالنسبة إلى ما ورد في صدر الحديث في موت الزوج، دون الزوجة.

الثاني: إلغاء الخصوصية عن حكم موت الزوج، وإسراؤه إلى موت الزوجة، فإن الموت إن لم يكن سبباً لبطلان النكاح، فلا فرق فيه بين موت الزوج أو الزوجة، وإن

١. جواهر الكلام ٣٩: ٣٣٠.

٢. النساء (٤): ٤.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٣٢٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٢٤.

كان سبباً لانفساخه، فلا فرق بينهما أيضاً.

وهذا الوجه غير بعيد.

وأما ما يدلّ على قول القائلين بالنصف، فهو عدّة روايات:

منها: ما عن عبيد بن زرارة، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة، ولم يدخل بها، قال: «إن هلكت أو هلك أو طلقها، فلها النصف، وعليها العدة كمالاً، ولها الميراث»^١.

ومنها: ما عن زرارة، قال: سألته عن المرأة تموت قبل أن يدخل بها، أو يموت الزوج قبل أن يدخل بها، قال: «أيهما مات فللمرأة نصف ما فرض لها...»^٢.

ومنها: ما عن ابن أبي يعفور، عن أبي عبد الله عليه السلام: أنه قال في امرأة توفيت قبل أن يدخل بها، ما لها من المهر؟ وكيف ميراثها؟ فقال: «إذا كان قد فرض لها صداقاً فلها نصف المهر، وهو يرثها...»^٣.

وتدلّ عليه الرواية التاسعة، والعاشر، والثالثة عشرة من الباب ٥٨ من «الوسائل» هذا.

ولكن يمكن المناقشة في إسنادها، ودالاتها:

فأولاً: أنها معرض عنها عند المشهور، وقد اخترنا في الأصول أن الرواية مهما كانت معتبرة، إذا أعرض المشهور عن العمل بها، سقطت عن الحجية، بل كلما ازدادت صحّة ازدادت وهناً؛ لأنها كانت بمرأى ومسمع منهم، ولم يعملوا بها، فيعلم أنه كان فيها نقص.

وثانياً: أن هذه الروايات كلّها، مشتتة على حكم مسألة موت الزوج والزوجة؛ وأنها سيان في النصف، بل في غير واحدة منها ذكراً في عبارة واحدة، وحيث

١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٢٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٣.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣٢٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٧.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٣٢٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٨، الحديث ٨.

اخترنا جميع المهر في موت الزوج، فكيف يمكن لنا اختيار النصف في موت الزوجة؟! والتفكيك بين مضامين الروايات بهذا الشكل، غير معمول به قطعاً.

وثالثاً: أنه يمكن حمل النصف في موت المرأة، على استقرار المهر كله بالموت، ثم رجوع نصفه إلى الزوج بالميراث؛ فإنه لا وجه لدفع جميع المهر إلى ورثة الزوجة، ثم أخذ نصفه - من جهة الميراث - للزوج، هذا.

ولكن يبعد هذا الوجه ذكر المسألتين معاً؛ أي موت الزوج، والزوجة؛ فإنه لا يمكن أن يقال: إن التنصيب في موت الزوج، من باب عدم الاستقرار، وفي الزوجة من جهة الإرث، بل الظاهر من وحدة السياق، كون كليهما من باب عدم الاستقرار. هذا مضافاً إلى أن الزوجة، يمكن أن يكون لها ولد من زوج آخر قبل المتوفى، وليس هذا نادراً، وحينئذ لا يرجع إلا ربع المهر، لا نصفه.

فتلخص من جميع ما ذكرنا: أن الحق ما ذهب إليه المشهور في البابين؛ من استقرار جميع المهر بالموت.

بقي هنا شيء: وهو أن مقتضى الاحتياط في المسألتين دفع النصف، والمصالحة في النصف الآخر بين الزوج أو الزوجة مع ورثة الآخر. ولكن المصالحة لا بد وأن تكون بين الكبار من الورثة، مع حفظ حق الصغار.

ومما ذكرنا ظهر الوجه في كلام المصنف رحمته من أن التنصيب في موت الزوجة أقوى؛ لما عرفت من ورود كثير من الروايات فيه من دون معارض ظاهراً، وإن عرفت الإشكال فيه.

كما يظهر الوجه في قوله رحمته: إن التصالح في موت الرجل أحوط من موت المرأة؛ لأن أدلة استقرار المهر في موت الرجل أقوى.

ولكن الحق - كما عرفت - وجوب جميع المهر في الصورتين.

ومن الجدير بالذكر: أن عبارة «وسيلة النجاة» - للسيّد السند الفقيه الأصفهاني، قبل تعليقات المصنف - كانت هكذا: «إذا مات أحد الزوجين قبل الدخول،

فالمشهور استحقاق المرأة تمام المهر. وقيل بأنَّ الموت - كالطلاق - يكون سبباً لتنصيف المهر، وهو الأقوى...^١.

ولكنَّ المصنّف ضرب على قوله: «فالمشهور استحقاق المرأة تمام المهر» واكتفى بقوله: «فالأقوى تنصيف المهر، كالطلاق» وكأنَّه أنكر الشهرة، وهذا لا يخلو من شيء.



(مسألة ١٥): تملك المرأة الصداق بنفس العقد وتستقر ملكية تمامه بالدخول، فإن طلقها قبله عاد إليه النصف وبقي لها النصف، فلها التصرف فيه بعد العقد بأنواعه، وبعد ما طلقها قبل الدخول كان له نصف ما وقع عليه العقد، ولا يستحق من النماء السابق المنفصل شيئاً.

تملك المرأة الصداق بنفس العقد

اقول: في المسألة فرعان:

الأول: في تملك المرأة كل المهر بالعقد، فلها التصرف في الجميع.
الثاني: في كون جميع النماءات المنفصلة، لها عند الطلاق قبل الدخول. وفي الواقع يكون الثاني من ثمرات الأول.

واعلم: أن المنافع الحاصلة من الأشياء على ثلاثة أقسام:
أولها: النماءات المنفصلة، كالثمرة، وأولاد الحيوانات، وأبائها، وأصوافها، وأوبارها.

ثانيها: النماءات المتصلة، كنمو الأشجار، وسمن الحيوانات وشبهها.
ثالثها: الانتفاع بها، مثل السكن في البيوت، وركوب الحيوانات.
والمصنف لم يتعرض إلا للتصرفات والنماءات المتصلة، ولكن سنتكلم في الجميع إن شاء الله.

أما الفرع الأول: فالمشهور بين أصحابنا - كما صرح به في «الحدائق» و«المسالك» و«كشف اللثام»^١ - أن المرأة تملك جميع المهر بمجرد العقد؛ وإن كان استقراره لا يكون إلا بالدخول، وبالموت على المشهور المختار.
ولم ينقل الخلاف إلا عن ابن الجنيدي، فإنه قال: «والذي يوجب العقد من المهر

المسمى النصف، والذي يوجب النصف الثاني من المهر بعد الذي وجب بالعقد منه، هو الوقاع، أو ما قام مقامه» هكذا ذكره في «الحدائق».

وقال في «الجواهر»: «المشهور شهرة عظيمة أنّ الصداق يملك بالعقد، بل عن الحلّي نفي الخلاف فيه» ثم أوّل كلام ابن الجنيّد بما لا ينافي المشهور^١.
ويدلّ على مقالة المشهور أمور:

الأوّل: أدلّة وجوب الوفاء بالعقود.

الثاني: عموم قوله تعالى: ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾^٢.

والمراد من «النحلة» إمّا هو الدين، فيكون تأكيداً للحكم، وإمّا هو العطيّة؛ بأن يكون أداء المهر مع الاحترام والكرامة، كالعطايا.

الثالث: أنّه يمكن الاستناد إلى قوله تعالى: ﴿فَنِصْفُ مَا قَرَضْتُمْ...﴾ فإنّ ظاهره أنّ الفرض وقع على الجميع، وقد أمضاه الشارع. ولم أجد من استند إليه، ولكنه استنباط حسن.

الرابع: أنّ المهر عوض البضع؛ فكما يملك الزوج الانتفاع بالبضع بمجرد العقد، تملك المرأة عوضه.

ولكن قد عرفت: أنّه لا يجري على النكاح أحكام المعاوضات؛ وإن كان شبيهاً لها في الجملة.

الخامس: أنّ الروايات الدالّة على تملكها للنماءات المتّصلة والمنفصلة جميعاً، من أقوى الأدلّة على تملكها لجميع المهر:

مثل ما رواه عبيد بن زرارة، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام رجل تزوّج 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 لم يكن الحمل عنده رجع

١. جواهر الكلام ٣١: ١٠٧.

٢. النساء (٤): ٤.

بمنصفها، ولم يرجع من الأولاد بشيء»^١.

والحديث معتبر سنداً، وظاهر دلالة وهذا في النماءات المنفصلة.

ومثل ما رواه علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام عن أبيه: «أَنَّ عَلِيًّا قَالَ فِي الرَّجُلِ يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةَ عَلَى وَصِيفٍ، فَيَكْبُرُ عِنْدَهَا، وَيُرِيدُ أَنْ يَطْلُقَهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا، قَالَ: عَلَيْهَا نِصْفُ قِيَمَتِهِ يَوْمَ دَفَعَهُ إِلَيْهَا؛ لَا يَنْظُرُ فِي زِيَادَةٍ وَلَا نَقْصَانٍ»^٢.

ومثله ما رواه السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام عن علي عليه السلام.

وهاتان الروايتان وإن كانتا غير معتبرتين سنداً - لأنَّ الأولى فيها بعض المجاهيل، مثل محمّد بن أحمد العلوي، والثانية فيها السكوني - لكنَّهما معتزدتان بعمل المشهور.

وأما من حيث الدلالة، فهما ناظرتان إلى النماءات المتّصلة، لا القيمة السوقية فقط؛ لقوله: «فَيَكْبُرُ عِنْدَهَا».

وهناك روايات آخر ذكرها في «المستدرک» مرسلّة أو غير معتبرة الإسناد، تدلّ على ما ذكرنا أيضاً^٣.

و استدللّ لقول ابن الجنيد أولاً: بما يدلّ على أنّ المهر يجب بالدخول، وهي روايات كثيرة:

منها: ما رواه محمّد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل والمرأة، متى يجب عليهما الغسل؟ قال: «إِذَا أَدْخَلَهُ وَجِبَ الْغَسْلُ، وَالْمَهْرُ، وَالرَّجْمُ»^٤.

ومنها: ما رواه عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام... فقال: «إِذَا أَدْخَلَهُ وَجِبَ الْغَسْلُ، وَالْمَهْرُ، وَالْعِدَّةُ»^٥ إلى غير ذلك.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٩٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٤، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٩٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٤، الحديث ٢.

٣. راجع مستدرک الوسائل ١٥: ٨٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٧ و ٢٨.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٣٢٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٤، الحديث ٩.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٣١٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٤، الحديث ١.

وأجيب عنها: بأنها محمولة على استقرار المهر بالدخول - لا وجوبه - بقرينة ما سبق في دليل القول الأول.

وأحسن من هذا أن يجاب عنها: بأنها ناظرة إلى فرض عدم ذكر المهر في العقد. ويشهد لذلك أنا لا نرى إشارة إلى فرض المهر في شيء من الروايات التسع الواردة في الباب ٥٤ من «الوسائل».

ولو فرض عموم لهذه الروايات، يمكن تخصيصه بما مرّ من روايات حكم النماءات، فإنها أخصّ منها؛ لورودها في النكاح الذي فرض فيه المهر. وثانياً؛ بأنها لو ملكت المهر كلّهُ، لم يزل إلاً بناقل، كالبيع ونحوه، مع أنه يزول بالطلاق.

وفيه: أنه لا مانع من كونه ملكاً غير مستقرّ؛ يزول بالطلاق بعد ورود الدليل عليه. وثالثاً؛ بما رواه ابن محبوب، عن حماد النابّ، عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سأئته عن رجل تزوّج امرأة على بستان له معروف، وله غلّة كثيرة، ثم مكث سنين لم يدخل بها، ثم طلقها، قال: «ينظر إلى ما صار إليه من غلّة البستان من يوم تزوّجها، فيعطيها نصفه، ويعطيها نصف البستان؛ إلا أن تعفو فتقبل منه، ويصطلحا على شيء ترضى به منه، فإنه أقرب للتقوى»^١.

ولا بأس بسندها؛ لوثاقه رجال السند حتى حماد النابّ، فإنه حماد بن عثمان النابّ، وقد وثقه الشيخ والكشي، بل عدّه الكشي من أصحاب الإجماع. ودلالاتها أيضاً ظاهرة.

وأجاب عنها في «الجواهر»: «تارة بأنّ المحتمل أن تكون الغلّة من زرع يزرعه الرجل، وأخرى بأنّ الصداق هو البستان، دون أشجاره، وعلى التقديرين ليست الغلّة من نماء المهر، فيكون كلّها للرجل، ويكون دفع نصفها إليها من باب الاستحباب»^٢.

١. وسائل الشيعية ٢١: ٢٩٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٠، الحديث ١.

٢. جواهر الكلام ٣١: ١٠٨.

وكلاهما بعيدان جداً؛ فإنَّ الغلَّةَ في البستان هي ثمرات الأشجار، لا الزرع، كما إنَّ جعل البستان مهراً دون أشجاره، غير معهود قطعاً.

وأجاب عنه في «مَهَذَّبَ الأحكام»: «بأنَّ المهر كان نفس البستان مع غلته؛ بأن يكون كلاهما مهراً»^١.

وهو أيضاً عجيب؛ لأنَّ الغلَّةَ لا تكون أمراً مستقلاً في اللحاظ، بل هي أمر تابع للبستان.

فالأولى الاعتراف بتعارض هذا مع الأحاديث السابقة الدالَّة على كون النماءات كلَّها للزوجة، ولا شكَّ في أنَّ الترجيح معها؛ لاعتضادها بالشهرة، وبموافقة كتاب الله، أو يحتمل رجوع نصف الغلَّة إلى الزوج على الاستحباب، وقد ذكر في ذيله ما يدلُّ على كون عفو المرأة عن أكثر من ذلك، أقرب للتقوى.

فتلخَّص ممَّا ذكرنا: أنَّ المهر كلُّه يملك بمجرد العقد.

ثمَّ إنَّ هنا بحثاً آخر: وهو أنَّه هل يجوز التصرُّف فيه - وإن كانت مالكة - قبل القبض؟ مثلاً إذا كان المهر داراً، أو مركباً، أو غير ذلك، ولم يقبضه الزوج، ولكنَّ الزوجة تقدر على التصرُّف فيه، هل يجوز لها سكنى الدار، وركوب الدابة، وغير ذلك، أم لا؟ ولا فرق في ذلك بين ملك الجميع، أو النصف.

قال في «الشرائع»: «ولها التصرُّف فيه قبل القبض على الأشبه»^٢.

وأضاف إليه في «الجواهر»: «الأشهر، بل المشهور، بل لم أجد فيه خلافاً إلا من الشيخ في محكي «الخلافا» فمنع منه قبله، ويمكن دعوى لحوقه بالإجماع، بل وسبقه»^٣.

قال الشيخ في «الخلافا»: «ليس للمرأة التصرُّف في الصداق قبل القبض، وبه

١. مهذب الأحكام ٢٥: ١٧٢.

٢. شرائع الإسلام ٢: ٢٧٤.

٣. جواهر الكلام ٣١: ١٠٩.

قال جميع الفقهاء. وقال بعضهم: لها ذلك. دليلنا: أن جواز تصرفها فيه بعد القبض مجمع عليه، ولا دليل على جواز تصرفها فيه قبل القبض، وروي عن النبي ﷺ: أنه نهى عن بيع ما لم يقبض^١ انتهى.

ويدل على جواز جميع التصرفات فيه أمور:

الأول: الإجماع الذي سبق ذكره؛ وإن كان فيه ما لا يخفى.

الثاني: عموم «الناس مسلطون على أموالهم»^٢.

الثالث: ما سيأتي عن قريب - إن شاء الله - من أنه يجوز إبراء الزوج من المهر

قبل الدخول.

الرابع: جواز العفو، فإن قوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ... إِلَّا أَنْ يَغْفُوَ أَوْ يَغْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النِّكَاحِ﴾^٣، دليل على جواز العفو، والعفو من التصرفات قبل العقد، والمراد به عفو المرأة، أو وليها، أو وكيلها، فإن الزوج مخاطب بخطاب الآية، فضمير الغائب يعود إلى الزوجة طبعاً.

ومن هنا يظهر الجواب عما استدل به شيخ الطائفة في «الخلاف»:

أما استدلاله بوجود الإجماع على الجواز بعد القبض دون ما قبله، فيمكن المناقشة فيه: بأن عدم وجود الإجماع - لو فرض - لا يمنع عن قيام سائر الأدلة - من العمومات وغيرها - على الجواز، كما عرفت.

وأما استدلاله بنهي النبي ﷺ عن بيع ما لم يقبض، فأقصى ما يستفاد منه عدم جواز بيع المهر قبل قبضه، وهو أخص من المدعى. مضافاً إلى ما ذكر في محله من أن النهي المزبور، محمول على الكراهة عند كثير من الفقهاء.

وأما الفرع الثاني: - وهو حكم النماءات - : فقد يظهر حاله مما ذكرنا في الفرع

١. الخلاف ٤: ٣٧٠، المسألة ٧.

٢. بحار الأنوار ٢: ٧/٢٧٢، عوالي اللآلي ١: ٩٩/٢٢٢.

٣. البقرة (٢): ٢٣٧.

الأول؛ لورود التصريح بكونها ملكاً لها بتمامها في غير واحد من روايات الباب ٣٤ من أبواب مهور «الوسائل» وما يعارضها ضعيف، كما عرفت.

ولا فرق في ذلك بين النماءات المتصلة والمنفصلة. مضافاً إلى أن النماء تابع للملك في جميع الموارد؛ بحكم الشرع والعقلاء من أهل العرف، إلا إذا كان هناك سبب لتبعية المنافع والنماءات لغير مالك العين بسبب إجازة، أو الوصية أو بيع الملك مسلوب المنافع، أو غير ذلك.



(مسألة ١٦): لو أبرأته من الصداق الذي كان عليه، ثم طلقها قبل الدخول، رجع بنصفه عليها، وكذا لو كان الصداق عيناً فوهبته إياها، رجع بنصف مثلها إليها أو قيمة نصفها.

إبراء المرأة الصداق قبل الدخول

أقول: هذه المسألة معروفة بين الأصحاب؛ حتى قال في «المسالك»: «هذا هو المذهب» وإليك نصّ كلامه. قال رحمته الله: «المشهور بين الأصحاب - وهو الذي قطع به المصنف - أنه يرجع عليها بنصف المهر؛ لتصرفها فيه قبل الطلاق تصرفاً ناقلاً عن ملكها بوجه لازم. فلزمها عوض النصف، كما لو نقلته إلى ملك غيره، أو أتلفتها، وهذا هو المذهب. وحكى في «القواعد» وجهاً بعدم الرجوع، وقبله الشيخ في «المبسوط» وهو قول لبعض العامة^١.

وذكر في «الجواهر» مثله، إلا أنه أضاف إلى قول المخالفين، الحكاية عن «الجواهر» للقاضي أيضاً^٢.

واختاره في «مهدب الأحكام» ونسبه أيضاً إلى مشهور الأصحاب^٣. واستدلّ لهذا القول تارة: بالقاعدة، وأخرى: ببعض النصوص الخاصة: **أما الأولى:** فلما مرّت الإشارة إليه في كلام «المسالك» من أنّ الزوجة قد أتلفت المهر بالإبراء وإن هو إلاّ مثل إتلاف عينه، أو نقله إلى غيره بنقل لازم! فكما أنّه يجب عليها دفع نصفه لو نقلته إلى ثالث أو أتلفتها، فكذا هنا. وقد أوجب عنه: بأنّ المقام لا يدخل تحت عنوان «النقل إلى الغير» أي

١. مسالك الأفهام ٨: ٢٣٩.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٩٠٠.

٣. مهدب الأحكام ٢٥: ١٧٣.

التصرفات الناقلة، لأنَّ الزوج لا يملك في ذمَّة نفسه شيئاً، ولا تحت عنوان «الإتلاف» لأنَّه لا يوجد في المقام إلا إسقاط حقِّ الغير، لا إتلافه.

وأجاب عنه في «الجواهر»: «بأنَّ صدق التصرف هنا معلوم؛ وإن كان مقتضاه فراغ ذمَّة الزوج عنه»^١.

ولكنَّ الإنصاف: أنَّ المراد بالتصرف والإتلاف، هو ما لا ترجع فائدته إلى الزوج، فلا يقال: «إنَّها أتلفت مهرها؛ لأنَّها وهبته لزوجها، فلا بدَّ له من بدل» والناس يتعجبون من الزوج إذا قال: «أعطيني نصف المهر؛ فقد أتلفتته عليّ» أو «تصرّفت فيه» فإنَّها تقول: «كلَّه عندك، وليس عندي منه شيء» كما إنَّه ليس الإبراء بمنزلة القبض.

هذا مضافاً إلى أنَّ الهبة أو الإسقاط، منصرف إلى صورة بقاء الزوجية، لا ما إذا طلقها قبل الدخول، ولم يعطها شيئاً، وطلب منها نصف المهر.

وأما الثانية: فهي روايات:

منها: ما رواه سماعة، قال: سألته عن رجل تزوج جارية، أو تمتع بها، ثمَّ جعلته من صداقها في حلِّ، أيجوز أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً؟ قال: «نعم، إذا جعلته في حلِّ فقد قبضته منه، وإنَّ خلاها قبل أن يدخل بها، ردَّت المرأة على الزوج نصف الصداق»^٢.

ودلائها ظاهرة في المطلوب، كما إنَّ سندها معتبر.

ومنها: ما رواه شهاب بن عبد ربّه، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة على ألف درهم، قبعت بها إليها، فردَّتها عليه، ووهبتها له وقالت: أنا فيك أرغب منِّي في هذا الألف، هي لك، فتقبَّلها منها، ثمَّ طلقها قبل أن يدخل بها، قال: «لا شيء لها، وتردَّ عليه خمسمائة درهم»^٣.

١. جواهر الكلام ٣١: ٩٠.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٣٠١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤١، الحديث ٢.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٣٠١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤١، الحديث ١.

وطريقها ضعيف على رواية الكليني والشيخ؛ لأنّ فيه صالح بن رزين، وهو مجهول، ولكن طريق الصدوق إلى شهاب صحيح، كما في «جامع الرواة».

وأما من حيث الدلالة، فهي ناظرة إلى ما إذا كان المهر عيناً، فإن قلنا بإلغاء الخصوصية وعدم الفرق بين الهبة والإبراء، فيمكن الاستدلال بها، وإن قلنا: إنّ الأمر في العين أوضح؛ لما فيها من التصرف الناقل، وهو الهبة، بخلاف الإبراء في المهر، فإنّه صرف النظر عن الحقّ، لا تمليك، فيشكل الاستدلال بها.

ومنها: ما رواه محمد بن مسلم، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة، فأمهرها ألف درهم، ودفنها إليها، فوهبت له خمسمائة درهم؛ وردّتها عليه، ثمّ طلقها قبل أن يدخل بها، قال: «تردّ عليها الخمسمائة الدرهم الباقية؛ لأنّه إنّما كانت لها خمسمائة درهم، فوهبتها له، فهبتها إياها له ولغيره سواء»^١.

ولا يبعد صحّة سند الرواية.

وأما دلالتها على المقصود - في الجملة - فظاهرة؛ لأنّ المفروض أنّ حقّها في المال كان خمسمائة، وقد وهبتها لزوجها، والباقي عندها لا بدّ وأن يرجع إلى الزوج؛ بمقتضى الطلاق قبل الدخول، والحاصل أنّ جميع المهر يرجع إلى الزوج؛ نصفه بمقتضى الهبة، ونصفه بمقتضى الطلاق، هذا.

ولكنّها أيضاً ناظرة إلى ما إذا كان المهر عيناً، وقد قبضتها من الزوج، فإن أمكن إلغاء الخصوصية عنها إلى هبة الجميع ثمّ إلى الدين فهو، وإلا فهي تصلح أن تكون دليلاً للفرع الآتي.

ومن الجدير بالذكر: أنّ الرواية تدلّ على أنّه ليس هنا حكم تعدي، بل يجري مجرى القاعدة؛ فإنّ التعليل الوارد في ذيلها شاهد قويّ على ذلك. وكذلك قوله في الرواية الأولى: «فقد قبضته منه» فإنّه في قوّة التعليل أيضاً، هذا.

ومع وجود هذه الروايات وعمل المشهور بها، يشكل العدول عن هذه الفتوى.

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٩٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٥، الحديث ١.

ولكن لو قلنا: بأن الأحوط عدم أخذ شيء منها بعد الطلاق، كان جديراً؛ لأنّ العرف لا يرى حقاً للزوج ما عدا أخذ جميع المهر، بل يرى أخذ ما زاد عليه، نوعاً من الإجحاف بحقها، هذا ما عندنا، والله وأوليأؤه أعلم بحقائق الأحكام.

ولو كان المهر عيناً وقبضتها، ثم وهبتها للزوج، ثم طلقها الزوج قبل الدخول، يرجع عليها بنصف مثلها إن كانت مثلية، كالحنطة، والشعير، والذهب، والفضة، وبنصف قيمتها لو كانت قيمية، كما إذا كان المهر داراً، أو فرساً، أو شبه ذلك.

والدليل عليه أولاً: دعوى الإجماع السابق؛ وإن كان فيه ما فيه.

وثانياً: ورود غير واحدة من روايات الباب في خصوص العين، كما مرّ آنفاً.

وثالثاً: أولوية العين بالنسبة إلى الدين؛ لأنّ هبة العين كإتلاف لها، بخلاف الإبراء، فإنه ليس هبة؛ لأنّ الإنسان لا يملك على نفسه شيئاً، بل إسقاط حق، وفي العين يصدق القبض، ولكن في الدين لا يكون قبض، فلو قلنا في الدين بجواز الرجوع، ففي العين بطريق أولى.

ولكن يلاحظ عليها ما مرّ:

فأولاً: أنّ العرف يرى هذا إجحافاً بحقّ الزوجة.

وثانياً: أنّه أقدم على هذه الهبة لبقاء الزوجية، فكأنّها شرطت في الهبة ذلك. وإن كان يمكن أن يقال: إنّ هذا من قبيل الداعي لا الاشتراط.

نعم، لو علمت بأنّه سيطلقها، ومع ذلك وهبتها له، فالقول برجوعه بنصف المهر عليها قريب؛ لأنّه يكون من قبيل الهبة للأجنبي، هذا.

وقد عرفت: أنّه يشكل رفع اليد عن روايات الباب مع عمل المشهور بها؛ وإن كان الأحوط للزوج عدم أخذه منها، والله العالم بحقائق الأمور.

بقي هنا شيء: وهو أنّها لو وهبته نصف مهرها، ثم طلقها قبل الدخول، فمقتضى ما سبق وجوب دفع النصف الباقي إليه، وقد وقع التصريح به في رواية محمد بن مسلم^١.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٩٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٥، الحديث ١.

والمعجب من المحقق السبزواري في «المهذب» حيث قال - في شرح المسألة ٣٣ من أبواب المهور: «لو وهبت نصف مهرها، ثم طلقها الزوج قبل الدخول، يرجع إليها ربع مهرها، وهكذا بالنسبة» - ما نصه: «لفرض أنها بعد الهبة مالكة لنصف المهر، فإذا طلقت قبل الدخول يستقر ملكها بالنسبة إلى الربع...»^١.

وفيه إشكال ظاهر؛ فإن المدار على دفع نصف المهر عند العقد، لا عند الطلاق، وإلا لم يجب عليها شيء عند إبرائها أو هبتها أجمع.

☆ ☆ ☆

(مسألة ١٧): الدخول الذي يستقر به تمام المهر هو مطلق الوطء ولو دبراً. وإذا اختلف الزوجان بعد ما طلقها، فآذعت وقوع الواقعة وأنكرها، فالقول قوله يمينه، وله أن يدفع اليمين عن نفسه بإقامة البيّنة على العدم إن أمكن، كما إذا آذعت الواقعة قبلاً وكانت بكراً وعنده بيّنة على بقاء بكارتها.

حول اختلاف الزوجين في الدخول

أقول: في المسألة فروع ثلاثة:

الأول: استقرار المهر بمطلق الدخول ولو دبراً.

الثاني: أنه عند اختلافهما في مطلق الدخول، فالقول قول الزوج يمينه.

الثالث: أنه يجوز للزوج إقامة البيّنة على العدم.

ونزيد هنا فرعاً رابعاً لم يذكره المصنّف - رضوان الله عليه - مع أنه من أهمّ الفروع التي ذكرها الأصحاب هنا: وهو أنه هل تكفي الخلوة وإرخاء الستر في قبول قولها بالدخول، أم لا؟

أما الفرع الأوّل: فقد ادّعي الإجماع على كفايته ولو دبراً؛ قال في «كشف اللثام»: «إذا دخل الزوج - ويتحقّق بالوطء قبلاً، أو دبراً، لا بما يقوم مقامه؛ من إنزال بغير إيلاج، أو لمس عورة، أو نظر إليها، أو قبلة، كما قاله أبو عليّ ولا بالخلوة، كما سيأتي - استقرّ استحقاق المرأة كمال المهر بالإجماع والنصوص»^١.

والظاهر أنّ دعوى الإجماع على جميع ما ذكره.

وقال في «الحدائق»: «لا خلاف بين الأصحاب في أنّ الوطء الموجب للغسل،

موجب لاستقرار ملك جميع المهر المسمى في العقد^١. إذا انضم ذلك إلى ما ذكره في باب غسل الجنابة، من دعوى إجماع الأصحاب - بل إجماع المسلمين - على وجوب الغسل فيه^٢.

وقال في «الجواهر» في المقام: «المشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة، أنَّ الدخول الموجب للمهر هو الوطء قبلاً، أو دبراً»^٣.

والظاهر أنَّ دعواه الشهرة على ذلك، في مقابل القول بكفاية الخلوة في وجوب المهر الذي حكى عن بعض أصحابنا، ولذا ذكر بعده: «فلا يجب بالخلوة... وقيل: يجب».

وكيفما كان: يمكن الاستدلال للعموم بأمور:

الأوَّل: الإجماع المدعى، وفيه تأمل.

الثاني: إطلاق «المس» في قوله تعالى: ﴿مَا لَمْ يَمْسُوهُنَّ﴾^٤، بعد العلم بأنَّه ليس المراد منه مطلق المس، بل ادعى الإجماع على أنَّ المراد منه الوطء.

وفيه: أنَّ هذا الإجماع أيضاً - على فرض ثبوته - مدركي.

الثالث: طوائف متعدّدة من الأخبار، وهي العمدة في المقام:

منها: ما دلَّ على أنَّ مطلق الإيلاج موجب لاستقرار المهر، مثل ما عن داود بن سرحان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إذا أُولجَه فقد وجب الغسل، والجسد، والرجم، ووجب المهر»^٥.

وهي بإطلاقها تشمل محلَّ البحث.

١. الحدائق الناضرة ٢٤: ٥٠٥.

٢. راجع جواهر الكلام ٣: ٣٢.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٧٥.

٤. البقرة (٢): ٢٣٦.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٤، الحديث ٥.

ومنها: ما دلّ على كفاية مطلق الإدخال، مثل ما عن محمد بن مسلم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن الرجل والمرأة، متى يجب عليهما الغسل؟ قال: «إذا أدخله وجب الغسل، والمهر، والرجم»^١. وهي أيضاً مطلقة.

ومنها: ما دلّ على كفاية مطلق الوقاع، مثل ما عن يونس بن يعقوب، قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة، فأغلق باباً، وأرخصى ستراً، ولمس وقبيل، ثم طلقها، أيوجب عليه الصداق؟ قال: «لا يوجب الصداق إلا الوقاع»^٢. وهو أيضاً عام. والحاصل: أنّ هذه التعبيرات الثلاث: «الإدخال» و«الإيلاج» و«الوقاع» - التي وردت في هذه الروايات وفي روايات أخرى، وبهذا المضمون يطّلع عليها المتتبع - مطلقة شاملة لكلا نوعي الوطء، ولا دليل على حصرها في القبل فقط.

وقد يتوهم دلالة قوله عليه السلام في رواية حفص بن البختري وفي غيرها: «إذا التقي الختانان وجب المهر، والعدّة، والغسل»^٣، على الشمول لكلا نوعي الوطء، ولكنّه توهم باطل؛ للعلم بأنّ الختان يختصّ بقبلها، ولا معنى للختان في الدبر، وقد كانت العرب تختن المرأة بقطع عضو صغير فوق الفرج، فالتقاء الختانين بمعنى التقاء محلّهما، وفالاستدلال به بعنوان المعارض أولى.

ولعلّ الخطأ نشأ من عبارة «الجواهر» حيث استدلّ بهذه الرواية في عداد الروايات الدالّة على قول المشهور. غفلة عن أنّه إنّما استدلّ بها لنفي كفاية الخلوة وإرخاء الستر، لا لتعميم الوطء وشموله للقبل والدبر؛ فإنّ مفهوم قوله: «إذا التقي الختانان...» عدم وجوب الغسل وكمال المهر بمجرد الخلوة، فلا دخل له بما نحن فيه.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٤، الحديث ٩.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣٢١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٥، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٣١٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٤، الحديث ٤.

وهناك رواية أخرى تدلّ على حكم المسألة بإلغاء الخصوصية، أو بما هو من قبيل القياس المنصوص العلة؛ وهي مرسله حفص بن سُوقة، قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل، يأتي أهله من خلفها؟ قال: «هو أحد المأتين؛ فيه الغسل»^١. فإنّ قوله عليه السلام: «هو أحد المأتين» كتعليل عامّ يشمل المقام أيضاً.

وكيفما كان: يمكن الجواب عن الاستدلال بالعناوين الثلاثة المذكورة:

فأولاً: بأنّها منصرفة إلى ما هو المتعارف؛ وهو الوطء في القبل، ولذا قال في «العروة» - في مسألة «عدم جواز ترك وطء الزوجة أكثر من أربعة أشهر» - ما لفظه: «وفي كفاية الوطء في الدبر إشكال، كما مرّ، وكذا الإدخال بدون الإنزال؛ لانصراف الخبر إلى الوطء المتعارف، وهو مع الإنزال»^٢؛ أي هو في القبل مع الإنزال. ووافقه كثير من المحشّين.

اللهمّ إلّا أن يقال: بالفرق بين المقامين؛ فإنّ غرض الزوجة لا يحصل غالباً بالوطء في غير القبل.

ويؤيد عدم الانصراف، أنّهم صرّحوا بعدم الفرق بينهما في أبواب الحدود، ونسبه في «الجواهر» إلى المشهور، بل إلى عدم الخلاف^٣. اللهمّ إلّا أن يقال في باب الزنا من جهة الأولوية.

وثانياً: بما مرّ من روايات التقاء الختانين؛ وأنّها موجب للغسل والمهر.

وفيه: أنّه لا مفهوم له، ولا سيّما أنّه ورد مورد الغالب، وقد اختاروا في باب المفاهيم من الأصول، عدم المفهوم للأوصاف الغالبية، كيف والمقام من باب مفهوم اللقب؟! وثالثاً: بما دلّ على أنّه «لا يوجب المهر إلّا الوقاع في الفرج»^٤، بناءً على أنّ

١. وسائل الشريعة ٢: ٢٠٠، كتاب الطهارة، أبواب الجنابة، الباب ١٢، الحديث ١.

٢. العروة الوثقى ٥: ٥٠٧-٥٠٨.

٣. راجع جواهر الكلام ٤١: ٢٦٠.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٣٢٠، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٤، الحديث ٦.

«الفرج» ظاهر في القَبْل.

ولكن صرح كثير من أرباب اللغة وفقهائنا بأن «الفرج» له معنى عام يشمل كلا الأمرين؛ ففي «المصباح» و«القاموس» و«مجمع البحرين»: «أنه أعم» وعن المرتضى و«السرائر»: «أنه لا خلاف فيه بين أهل اللغة»^١، هذا.

وفي الكتاب العزيز قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ هُمْ لِغُزُورِهِمْ حَافِظُونَ﴾^٢ وهو وأشباهه يدل على أن «الفرج» يطلق على آلة الرجولية أيضاً، فكيف بالدُّبُر؟! فقد تحصل مما ذكرنا: أن الحق ما ذهب إليه المشهور؛ من استقرار كمال المهر بالدخول في الدُّبُر أيضاً، وكيف يمكن أن يقال: إدخاله مرة في القَبْل يوجب كمال المهر، وإدخاله عشر مرات في غيره، لا يوجب إلا النصف في فرض المهر، ولا يوجب شيئاً عند عدم فرض المهر؟!

حول ختان النساء: هل يستحب الختان في النساء - ويسمى بالخفض - أم لا؟ لا شك في استحباب ختان الرجل. وأما المرأة فقد ادعى استحباب ختانها، بل ادعى في «الجواهر» قيام الإجماع عليه بقسميه^٣.

وإنما تعرضنا لهذه المسألة بمناسبة بعض الروايات السابقة، ولأجل ما يتكلم فيه اليوم، ويعده البعض أمراً سيئاً، مع عدم ذكر المصنّف ﷺ لها فيما يأتي من أحكام الأولاد. قال في «المسالك»: «يستحب خفض الجوازي والنساء، وليس بواجب إجماعاً؛ روى عبدالله بن سنان، عن الصادق ﷺ قال: «ختان الغلام من السنة، وخفض الجارية من السنة...»^٤.

ولكن سيأتي أن الصحيح في الحديث: «ليس من السنة».

١. راجع جواهر الكلام ٢٠: ٣٥١-٣٥٢.

٢. المؤمنون (٢٣): ٥.

٣. جواهر الكلام ٢١: ٢٦٢.

٤. مسالك الأفهام ٨: ٤٠٥.

وقال في «الرياض»: «خفض الجوارى وختانهنّ مستحبّ شرعاً بلا خلاف، وهو الحجّة، مع المسامحة في أدلّة السنن، دون النصوص؛ لتصريحها بأنّه ليس من السنّة»^١. وهذا دليل على تضعيفه لروايات الاستحباب.

وقال ابن قدامة في «المغني»: «ويشعر الختان في حقّ النساء، قال أبو عبد الله: وحديث النبي ﷺ «إذا التقى الختانان وجب الغسل» لما فيه بيان أنّ النساء كنّ يختنن...»^٢.

لكن روايات الباب مختلفة:

فطائفة منها: تدلّ على أنّ ختان المرأة ليس من السنّة، ولا من المستحبّ:

مثل ما رواه أبو بصير - يعني المرادي - قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الجارية تسبى من أرض الشرك، فتسلم، فيطلب لها من يخفّضها، فلا يقدر على امرأة، فقال: «أمّا السنّة فالختان على الرجال، وليس على النساء»^٣.

ومثل ما عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ختان الغلام من السنّة، وخفض الجارية ليس من السنّة»^٤.

يظهر منهما: أنّ ختان المرأة ليس واجباً، ولا مستحبّاً؛ فإنّ السنّة عامّة تشملهما. ومثل ما عن مسعدة بن صدقة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «خفض النساء مكرمة، وليس من السنّة، ولا شيئاً واجباً، وأيّ شيء أفضل من المكرمة؟!»^٥.

وهذا كالصريح في عدم استحبابه، وأنّ المكرمة أمر وراء الوجوب والاستحباب، وهي مكرمة عرفية؛ لما فيها من بعض الفوائد والآثار التي توجب ازدياد حسنها.

١. رياض المسائل ١٠: ٥٠٨.

٢. المغني، ابن قدامة ١: ٧١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤٤٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٦، الحديث ١.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٤٤١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٦، الحديث ٢.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٤٤١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٦، الحديث ٣.

ومثل ما عن معاوية بن عمّار، عن أبي عبد الله عليه السلام في قول سارة -: «اللهم لا تؤاخذني بما صنعت بهاجر» -: «إنها كانت خفصتها؛ لتخرج من يمينها بذلك»^١. وهذا الحديث يدلّ على أنه لم يكن حسناً عندها، وإلا لم تستغفر منه. إلا أن يقال: كان ذلك لإجبارها هاجر عليه، وهو بعيد. مضافاً إلى أن قوله عليه السلام: «لتخرج من يمينها بذلك» كأنه إمضاء لما جعلت على نفسها باليمين، مع أن يمينها كان باطلاً. ويظهر من غير واحدة من الروايات، أن خفص الجوّاري كان معروفاً عند العرب قبل الإسلام، مثل ما رواه القطب الراوندي في «لبّ اللباب» ولم يبايع النبي صلى الله عليه وآله أحداً من النساء إلا مختونة^٢. وطائفة أخرى: يستدلّ بها على الاستحباب:

منها: ما رواه محمّد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «لمّا هاجرت النساء إلى رسول الله صلى الله عليه وآله هاجرت فيهنّ امرأة يقال لها: أمّ حبيب، وكانت خافضة تخفض الجوّاري، فلما رآها رسول الله صلى الله عليه وآله قال لها: يا أمّ حبيب، العمل الذي كان في يدك هو في يدك اليوم؟ قالت: نعم يا رسول الله، إلا أن يكون حراماً ففتناني عنه، قال: بل حلال...» ثمّ أمرها بعدم استئصال العضو الخاصّ الذي يقطع عند الختان^٣. ويمكن أن يقال: إن غاية ما يستفاد من هذا الحديث أنّه أمر مباح. ويستفاد من ذيله أنّ له أثراً في جمال وجه المرأة.

ومنها: روايات عديدة تدلّ على أنّ الختان مكرمة للنساء، مثل ما رواه عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الختان سنّة للرجال، ومكرمة في النساء»^٤.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤٤٣، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٨، الحديث ٣.

٢. مستدرک الوسائل ١٥: ١٥٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٢، الحديث ٤.

٣. وسائل الشيعة ١٧: ١٢٩، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الملب ١٨، الحديث ١.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٤٤٣، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٨، الحديث ١.

ومثلها ما في «العيون» عن الفضل بن شاذان، عن الرضا عليه السلام: أنه كتب إلى المأمون: «والختان سنة واجبة للرجال، ومكرمة للنساء»^١.
ومثلها أيضاً روايات أخرى رواها في «المستدرک» أو وردت في بعض كتب العامة، مثل «المغني» لابن قدامة في العنوان السابق.

وهذه الروايات غير صريحة في استحباب خفض الجوارح؛ بقرينة ما رواه مسعدة بن صدقة؛ وأنه ليس من الواجب، ولا السنة، بل إنه مكرمة، وقد مرّ آنفاً، فيستفاد منها أن المكرمة أمر وراء الحكم بالوجوب والاستحباب، ولعلها عبارة عما يوجب كرامة المرأة وجمالها، وقد مرّ في غير واحد من أحاديث الباب، أن الخفض له أثر في الجمال، فحينئذ يشكل الحكم باستحبابه. وحيث كانت الشهرة أو إجماع الأصحاب، مستندة إلى هذه الروايات، لذا لا يمكن الحكم بالاستحباب بالاستناد إليها.

ومنها: ما مرّ في غير واحدة من روايات الباب ٥٤ من أبواب مهور «الوسائل» من أنه: «إذا التقى الختانان وجب الغسل و...» فهي تدلّ على استحبابه.
وفيه: أن غاية ما يستفاد منها هو الجواز، وأما الاستحباب فلا، فالقول باستحباب خفض الجوارح مشكل.

فتحصل من جميع ما ذكرنا: أنه لا دليل يعتد به على استحباب خفض الجوارح وختان النساء؛ إلا الإجماع الجاري على لسان القوم، فإن غاية ما يستفاد من روايات الباب هو جوازه، فإن العمدة فيها روايات المكرمة، وقد عرفت أن المراد منها - بقرينة الروايات المانعة - هي المكرمة العرفية وما فيها من بعض الآثار الحسنة، كإشراق الوجه، وشبهه مما يوجب ازدياد حسنها.

وأما الإجماع، فهو - على الظاهر - مبني على الظهور البدوي لهذه الروايات، مع التسامح في أدلة السنن. مضافاً إلى أن كثيراً من الفقهاء لم يتعرضوا لحكمه أصلاً، وقد تصفّحنا كتبهم - بمعونة الكمبيوتر - فلم نجد في أكثر من ألف كتاب فقهي إلا

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٧، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٢، الحديث ٩.

زهراء عشرين كتاباً فقهياً تعرّض للمسألة.

ومن أحسن ما ذكر في المسألة، ما أفاده المحقق القمي في «جامع الشتات»^١ ظفرنا عليه بعد الفراغ عن المسألة، قال: «وأما السؤال عن خفض الجوارى فلا خلاف في استحبابه، وعدم ظهور الخلاف يكفي؛ للمسامحة في السنن وإن كان الأخبار ليست بصريحة في الاستحباب، بل في بعضها نفي كونه من السنة»^١.

هذا كله في جانب حكم المسألة.

وأما موضوعها، فالذي يظهر من الأخبار: أن المراد بختان المرأة وخفضها، هو أخذ شيء قليل من النواة التي هي فوق فرجها، لا قطعها من أصلها، كما ورد في ذيل حديث محمد بن مسلم الحاكي لقول رسول الله ﷺ: «لأُم حبيب يا أم حبيب، إذا أنت فعلت فلا تنهكي، ولا تستأصلي، وأشمي؛ فإنه أشرق للوجه، وأحظى عند الزوج»^٢. قال في «النهاية»: «أشمي، ولا تنهكي» شبه القطع اليسير بإشمام الرائحة، والنهك بالمبالغة؛ أي اقطعي بعض النواة، ولا تستأصليها^٣ أي لا تقطعيها من أصلها، بل اقطعي شيئاً قليلاً منها.

وقال وهبة الزحيلي في كتابه «الفقه الإسلامي وأدلته»: «والختان في المرأة قطع أدنى جزء من الجلدة التي في أعلى الفرج»^٤.

وقد يقال: إنَّ عليها جلدة رقيقة يؤخذ منها، ويكشف عنها، كما يكشف رأس الآلة في ختان الرجل، وهذا أمر بسيط.

وعلى كلِّ حال فقد تبين ممَّا ذكرنا: أن أصل الحكم غير ثابت، وأنَّ موضوعه بسيط جداً، فالذين يناقشون في هذا الحكم الإسلامي في عصرنا - بما يكون سبباً

١. جامع الشتات ٤: ٦١٤.

٢. وسائل الشريعة ١٧: ١٢٩، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ١٨، الحديث ١.

٣. النهاية، ابن الأثير ٢: ٥٠٣.

٤. الفقه الإسلامي وأدلته ١: ٦١٤.

لإغواء الشباب، وإلقاء الشبهات - لم يعرفوا أصل الحكم، ولا موضوعه، والله العالم.

فلنرجع إلى ما كنا فيه من فروع المسألة ١٧ من مسائل المهور:

الهرعان الثاني والثالث: لو اختلف الزوجان بعد الطلاق؛ فأدعت المرأة الواقعة طلباً لكامل المهر، وأنكر الزوج حتى يؤدي نصفه، فالقول قول الزوج بيمينه؛ لأنه منكر، واليمين على من أنكر، وهذا واضح.

ولو امتنع الزوج عن اليمين، وأقام البيّنة على عدم الدخول - كما إذا شهدت الشاهدات من النساء ببقاء البكارة - وأدعت المرأة الواقعة في القبل، فظاهر جماعة ممن تعرّض للمسألة، أنها تكفي في نفي دعوى الزوجة؛ لأنها أقوى من اليمين قطعاً، قال في «الشرائع»: «إذا خلا بالزوجة فأدعت الواقعة، فإن أمكن الزوج إقامة البيّنة... فلا كلام»^١.

وعقبه في «الجواهر» بقوله: «في بطلان دعواها حينئذٍ من غير يمين»^٢.

وكلاهما وإن كان في المسألة الآتية؛ أي الخلوة، ولكن يستفاد منه محلّ الكلام بطريق أولى.

وقد يناقش في ذلك بأمور:

الأول: أنه قد يقال: إن ظاهر قوله عليه السلام: «البيّنة على المدّعي، واليمين على من أنكر»^٣

اختصاص البيّنة بالمدّعي، فلا يجوز للمنكر إقامتها.

ولكن يجاب عنه: بأن ذلك إنما هو لتسهيل الأمر عليه، لا منعه عن ذلك.

الثاني: أنه يجوز للزوجة أن لا تقبل منه إلا اليمين؛ لأن إقامة البيّنة عليها يحتاج

إلى رؤية النساء فرجها، وهي حرام، مضافاً إلى ما فيها من المشقة على الزوجة؛

لحياتها من ذلك، والزوج له طريق له بلوغ مناه؛ وهو الحلف، فلماذا يعدل عنه؟!

١. شرائع الإسلام ٢: ٥٥٥.

٢. جواهر الكلام ٣١: ١٤١.

٣. مستدرک الوسائل ١٧: ٣٦٨، كتاب القضاء، أبواب كيفية الحكم، الباب ٤، الحديث ٤.

وأجيب عنه: بأنه مثل نظر الطيب، بل يظهر من الروايات الواردة في أبواب العيوب، جواز نظرهنّ إلى ذلك^١.

والإنصاف: أنّ قياس ما نحن فيه بمسألة الطيب أو أبواب العيوب، قياس مع الفارق؛ لأنّ الضرورة اقتضت هناك، ولا ضرورة هنا. نعم قد تقتضي الضرورة ذلك في المسألة الآتية؛ بناءً على كون الخلوة دليلاً على المواقعة.

الثالث: أنه قد يقال كما عن «كشف اللثام»: «بأنّ التقاء الختانين لا يوجب زوال البكارة»^٢.

وفيه: أنه فرد نادر.

الرابع: أنّ البكارة قد لا تزول ولو مع الدخول التام؛ لأنّ نوعاً منها كذلك. وفيه: أنه فرد نادر جداً أيضاً، ولذا ورد في بعض الأحاديث في أبواب الحدود، التعبير عن البكارة بـ«خاتم إلهي» في كلام أمير المؤمنين عليه السلام^٣. فقد تلخّص من جميع ما ذكرنا: أنّ إلزام الزوجة بقبول البيّنة من الزوج وترك اليمين، لا يخلو من إشكال.

نعم، في المسألة الآتية يجوز ذلك على بعض الأقوال، كما يجوز ذلك فيما إذا كانت البيّنة على ما لا يحتاج إلى النظر المحرّم، كما إذا أقام البيّنة على كون الزوج غائباً من حين العقد إلى زمن الطلاق، والله العالم.

الفرع الرابع: ما ذكره الأصحاب، وقد فات من المصنّف عليه السلام وهو أنه هل يجب تمام المهر بالخلوة وإرخاء الستر، أم لا؟

١. راجع مستدرک الوسائل ١٧: ٣٦٧، كتاب القضاء، أبواب كيفية الحكم، الباب ٤، الحديث ١ و٢.

والباب ١٥، الحديث ٢ و٣ و٤؛ وسائل الشيعة ٢١: ٢١٦، كتاب النكاح، أبواب العيوب، الباب ٤ و١٥.

[منه دام ظلّه]

٢. كشف اللثام ٧: ٤٨٣.

٣. وسائل الشيعة ٢٨: ١٢٤، كتاب الحدود، أبواب حدّ الزنا، الباب ٢٥، الحديث ١.

فيه أقوال؛ قال في «المسالك»: «واختلفوا في أنه هل يقوم غير الوطء من مقدماته - كالخلوة - مقامه في ذلك؟ على أقوال منشأها اختلاف الأخبار في ذلك: فذهب الأكثر إلى عدمه؛ وأنّ الخلوة وباقي المقدمات لا تكفي في إيجاب المهر. وذهب جماعة من المتقدمين إلى أنّ الخلوة، توجب المهر ظاهراً؛ حيث لا يثبت شرعاً عدم الدخول، وأما باطناً فلا يستقرّ المهر جميعه إلا بالدخول. وأطلق بعضهم - كالصدوق - وجوبه بمجرد الخلوة. وأضاف ابن الجنيد إلى الجماع إنزال الماء بغير إيلاج، ولمس العورة، والنظر إليها، والقبلة متلذذاً».

ثم قال: «المعتمد الأوّل»^١ انتهى.

فهذه مذاهب وأقوال أربعة: عدم كفاية الخلوة، وكفايتها، والتفصيل بين مقام الثبوت والإثبات ففي الأوّل لا يكفي وفي الثاني يكفي، وكفاية الخلوة، مع إضافة إنزال الماء، ولمس العورة، وشبهه.

وقال شيخ الطائفة في «الخلاف» ما ملخصه: اختلف الناس فيه على ثلاثة مذاهب: **الأوّل**: أنّ وجود الخلوة وعدمها سيان، وهو ظاهر روايات أصحابنا، وبه قال في الصحابة ابن عباس، وابن مسعود، وفي التابعين الشعبي، وابن سيرين، وفي الفقهاء الشافعي، وأبو ثور.

الثاني: أنّ الخلوة كاللدخول، وبه قال قوم من أصحابنا، وروي ذلك عن عليّ عليه السلام وبه قال عمر بن الخطاب، وابن عمر، وفي التابعين الزهري، وفي الفقهاء الأوزاعي، وأبو حنيفة وأصحابه، والشافعي في القديم.

الثالث: أنّه إن كانت الخلوة تامّة فالقول قول من يدعي الدخول، وبه قال مالك بن أنس، وإن لم تكن تامّة فلا، كما إذا خلا بها في بيت أبيها؛ ما لم تزل حشمة^٢.

١. مسالك الأفهام ٨: ٢٢٥-٢٢٦.

٢. الخلاف ٤: ٣٩٦، المسألة ٤٢.

فمع القول الأخير تكون الأقوال في المسألة خمسة، هذا. ولكن بعض هذه الأقوال ناظر إلى مقام الثبوت؛ وذلك فيما إذا علمنا علماً قطعياً أنه لم يتحقق دخول في الخلوة، بل كان مجرد الخلوة، وبعضها ناظر إلى مقام الإثبات؛ والشك في أنه مع الخلوة وقع الدخول، أم لا؟ فاللازم التكلم في مقامين: مقام الثبوت، ومقام الإثبات.

المقام الأول: مقام الثبوت

فقول - ومن الله سبحانه نستمد التوفيق وللهداية - : أما كفاية الخلوة مع العلم بعدم الدخول، فالأقوى عدمها. ويدل على ذلك أمور:

الأول: قوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾^١؛ بعد الإجماع على أن المراد من «المس» هنا هو الوقاع، لا غير، بل ولو فرض إرادة الأعمّ لزم منه نفي مجرد الخلوة.

الثاني: الأخبار، والأخبار في هذا المقام على طائفتين:

الأولى: ما تدل على حصر سبب إكمال المهر؛ في الوقاع والإيلاج والتقاء الختانين، وقد مرّت رواياته، وهي كثيرة واردة في البابين: ٥٤ و ٥٥ من أبواب المهور وغيرها، وهي بمفهومها تدل على عدم كمال المهر بدون الدخول، فلا يكفي مجرد الخلوة وما شابهها، فإذا لم يحصل التقاء الختانين - ولو حصلت الخلوة - لا يكمل المهر، وكذا إذا لم يكن هناك إيلاج ووقاع، وهو ظاهر. وهو لا يتوقف على إثبات المفهوم للشرط وغيره إذا كان في مقام الاحتراز.

الثانية: ما وردت في حكم الخلوة بخصوصها:

منها: ما عن يونس بن يعقوب، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة، فأغلق باباً، وأرخصى سترأ، ولمس وقبل، ثم طلقها، أيوجب عليه الصداق؟ قال: «لا

يوجب الصداق إلا الوقاع»^١.

ودلالاتها ظاهرة، وسندها من قسم الموثق ظاهراً.

ومنها: ما عن يونس بن يعقوب، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج امرأة، فأدخلت عليه، فأغلق الباب، وأرخى الستر، وقيل ولمس من غير أن يكون وصل إليها، ثم طلقها على تلك الحال، قال: «ليس عليه إلا نصف المهر»^٢.

ولعلها متّحدة مع سابقتها؛ لاتّحاد الراوي، والمروي عنه، والمضمون.

ومنها: ما عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام: أنه أراد أن يتزوج، قال: «فكره ذلك أبي، فضيت وتزوجتها، حتى إذا كان بعد ذلك زرتها، فنظرت فلم أر ما يعجبني، فقامت لأنصرف، فبادرتني القائمة الباب لتغلقه، فقلت: لا تغلقه؛ لك الذي تريدني، فلما رجعت إلى أبي فأخبرته بالأمر كيف كان، فقال: إنّه ليس لها عليك إلا النصف؛ يعني نصف المهر، وقال: إنك تزوجتها في ساعة حارة»^٣.

والسند وإن كان معتبراً على الظاهر، ولكنّ دلالتها لا تخلو من غموض؛ لأنّ صدرها يدلّ على أنّ إغلاق الباب سبب لكمال المهر، وذيلها يدلّ على عدم كفايته. اللهم إلا أن يقال: يحتمل كون المرأة تابعة لأقوال بعض أهل الخلاف، الذين كانوا يقولون بكفاية مجرد الإغلاق في تمام المهر.

وأما مخالفة أبي جعفر عليه السلام لما كرهه أبوه، فالظاهر أنّه كان من باب الأمر الإرشادي؛ بشهادة ذيلها، والنهي عن الزواج أو الخطبة في ساعة حارة، لعلّه بسبب تغيّر لون الوجه إلى الحمرة في تلك الساعة، فيوجب لها جمالاً ليس فيها.

ومنها: ما عن أبي بصير، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يتزوج المرأة، فيرخي عليها وعليه الستر، فيغلق الباب، ثم يطلقها فتسأل المرأة: هل أتاك؟ فتقول: ما

١. وسائل الشريعة ٢١: ٣٢١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٥، الحديث ١.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٣٢٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٥، الحديث ٥.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٣٢٣، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٥، الحديث ٧.

أتاني، ويُسأل هو: هل أتيتها؟ فيقول: لم آتِها؟ فقال: «لا يصدّقان؛ وذلك أنّها تريد أن تدفع العدة عن نفسها، ويريد هو أن يدفع المهر عن نفسه» يعني إذا كانا متّهمين^١.

وهذه الرواية وإن كانت ناظرة إلى مقام الإثبات، ولكن تدلّ على أنّ المدار في العدة والمهر، إنّما هو على الدخول واقعاً، ولمّا كانا متّهمين لم يقبل قولهما بعدم الدخول. ولكن سند الحديث ضعيف. وهذه الجملة لعلّها من تفسير الكليني والراوي. ومنها: ما رواه أبو عبيدة، عن أبي عبد الله عليه السلام: في الرجل يتزوّج المرأة البكر أو الثيب، فيرخي عليه وعليها الستر، أو غلّق عليه وعليها الباب، ثمّ يطلقها، فتقول: لم يمسنّي. ويقول هو: لم أمسّها؟ قال: «لا يصدّقان؛ لأنّها تدفع عن نفسها العدة، ويدفع عن نفسه المهر»^٢.

والكلام في دلالتها على المقصود كما في الحديث السابق.

وفي مقابل هذه الروايات طائفة أخرى، تدلّ على كفاية الخلوة وإغلاق الباب وإرخاء الستر في كمال المهر:

منها: ما عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: قال: سألته عن الرجل يطلق المرأة وقد مسّ كل شيء منها إلا أنّه لم يجامعها، ألها عدة؟ فقال: ابتلي أبو جعفر عليه السلام بذلك فقال له أبوه علي بن الحسين عليه السلام: «إذا أغلق باباً وأرخی ستراً وجب المهر والعدة»^٣.

ومنها: ما عن إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام، أنّه كان يقول: «من أجاف من الرجال على أهله باباً وأرخی ستراً فقد وجب عليه الصداق»^٤.

ومنها: ما عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «إذا تزوّج الرجل المرأة ثمّ خلا بها

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٦، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٥، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٦، الحديث ٣.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٥، الحديث ٢.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٥، الحديث ٤.

فأغلق عليها باباً أو أرخى ستراً ثم طلقها فقد وجب الصداق، وخلاؤه بها دخول»^١.
ومنها: ما عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: سألته عن المهر، متى
يجب؟ قال: «إذا أرخت الستور وأجيف الباب»^٢.

ومنها: ما عن أبي بصير قال: تزوج أبو جعفر عليه السلام امرأة فأغلق الباب، فقال:
«افتحوا ولكم ما سألتم، فلما فتحوا صالحهم»^٣.

ويمكن الجمع الدلالي بين الطائفتين؛ بحمل الطائفة الأولى على مقام الثبوت،
والثانية على مقام الإثبات، ففي الواقع لا يكفي مجرد الخلوة، بل يجب تحقّق
الموافقة لكامل المهر، أمّا لو شكّ في تحقّق الدخول وعدمه، فتكون الخلوة أمانة
عليه، والشاهد على هذا الجمع روايتا أبي بصير وأبي عبيدة.

ولو أغمضنا عن هذا الجمع العرفي، فلا شكّ في ترجيح الطائفة الأولى على
الثانية؛ لموافقتها للقرآن^٤، والثانية مصداق لما خالف القرآن. مضافاً إلى أنّ الأولى
موافقه للمشهور.

وأما مخالفة العامة أو موافقتهم، فلا مجال لها بعد اختلاف أقوال فقهاء العامة
في المقام.

المقام الثاني: مقام الإثبات؛ وكون الخلوة أمانة على الدخول

وقد عرفت ذهاب جماعة من قدماء الأصحاب إليه، ففي الواقع هذا من قبيل
تقديم الظاهر على النصّ، ولا سيّما إذا طال الزمان، مثلاً كانت الخلوة تجدد كلّ يوم
أثناء شهر، أو أكثر، ولا سيّما إذا كان الزوجان شابّين، ولم يكن هناك مانع من

١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٢٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٥، الحديث ٣.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣٢٢، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٥، الحديث ٦.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٣٢٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٥، الحديث ٨.

٤. البقرة (٢): ٢٣٧.

المواقعة، كوجود عيب في الزوج أو الزوجة، ففي الواقع هذا هو الدليل الأوّل على هذا القول.

الثاني: أنّ إثبات تحقّق الدخول لإثبات كمال المهر، مشكل غالباً؛ لعدم حضور الشاهد هناك، وعدم وجود دليل آخر حتّى مع تحقّق الولادة؛ لأنّها قد تكون من إنزال الماء من دون دخول، وحتّى إذا كانت الزوجة بكرّاً؛ لأنّ الدخول الموجب لكمال المهر، لا فرق فيه بين الثُبُل والدُبُر، فإذن لا يكون لها طريق لإثبات هذا الأمر إلاّ أن تكون الخلوة أمانة عليه.

الثالث: ما مرّ من روايات الباب، مثل حديثي أبي بصير وأبي عبيدة.

اللهمّ إلاّ أن يقال: إنّهما ناظران إلى فرض كون الزوجين متّهمين في ادّعاء عدم الخلوة، فأماريتها تنحصر في هذا الفرض، لا غير.

الرابع: ما عرفت من كونه مقتضى الجمع العرفي بين روايات الباب.

ولو قيل: بأنّ هذا القول مخالف لكلام المشهور، فتسقط الروايات الدالّة عليه عن الحجّية، كما إنّ الجمع العرفي المذكور مخالف لهم.

قلنا: كلّاً؛ إنّ كلام المشهور ناظر إلى مقام الثبوت فقط، وعلى الأقلّ فهو ساكت ومبهم من ناحية مقام الإثبات.

ولنختم الكلام هنا بما ذكره ابن أبي عمير، وهو من أعظم الرواة، وكان في زمن المعصومين عليهم السلام وكان عارفاً بمقالتهم، فقد ذكر شيخنا الكليني رحمته الله - بعد ذكر رواية الحلبي - ما نصّه: «قال ابن أبي عمير: اختلف الحديث في أنّ لها المهر كمتلاً، وبعضهم قال: نصف المهر، وإنّما معنى ذلك أنّ الوالي إنّما يحكم بالظاهر؛ إذا أغلق الباب وأرخي الستر وجب المهر، وإنّما هذا عليها إذا علمت أنّه لم يمّسها، فليس لها - فيما بينها وبين الله - إلاّ نصف المهر»^١.

١. الكافي ٦: ١١٠، ذيل الحديث ٧، وسائل الشيعة ٢١: ٢٢١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٥،

ذيل الحديث ٢.

ونقل الشيخ ذلك أيضاً، ثم قال: «وهذا وجه حسن، ونحن إنما أوجبنا نصف المهر مع العلم بعدم الدخول، ومع التمكّن من معرفة ذلك، فأما مع ارتفاع العلم فالقول ما قاله ابن أبي عمير»^١.

والحاصل: أنّ القول بكون الخلوة أمانة على الدخول - ولا سيّما مع طول المدّة، كشهر، أو سنة - هو الأقرب؛ إلا أن يكون هناك عيب في المرأة أو الرجل، أو مانع مقبول، فتدبر والله العالم.



١. تهذيب الأحكام ٧: ٤٦٧، ذيل الحديث ١٨٦٩؛ وسائل الشيعة ٢١: ٣٢١، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٥٥، ذيل الحديث ٢.

(مسألة ١٨): لو اختلفا في أصل المهر فادّعت الزوجة وأنكر الزوج، فإن كان قبل الدخول فالقول قوله بيمينه، وإن كان بعده كلّفت بالتعيين. بل لا يبعد عدم سماع الدعوى منها ما لم تفسّر، ولا يسمع منها مجرد قولها: لي عليه المهر، ما لم تبين المقدار، فإن فسّرت وعيّنت بما لا يزيد على مهر المثل حكم لها عليه بما تدّعيه، ولا يسمع منه إنكار أصل المهر. نعم، لو ادّعى سقوطه إمّا بالأداء أو الإبراء يسمع منه، فإن أقام البيّنة عليه ثبت مدّعاؤه، وإلاّ فله عليها اليمين، فإن حلفت على نفي الأداء أو الإبراء ثبتت دعواها، وإن ردّته على الزوج فحلف سقط دعواها، وإن نكل تثبتت، وإن نكلت ردّه الحاكم على الزوج، فإن حلف تسقط دعواها، وإن نكل تثبتت. هذا إذا كان ما تدّعيه بمقدار مهر المثل أو أقلّ، وإن كان أكثر كان عليها الإثبات، وإلاّ فلها على الزوج اليمين.

اختلاف الزوجين في أصل المهر

أقول: قد ذكر المصنّف ﷺ موارد الخلاف بين الزوجين في أمر المهر في خمس مسائل، كلّها ناظرة إلى أصول أبواب المنازعات؛ وما يجري فيها من الأحكام:

أولها: في أصل المهر.

ثانيها: في مقداره.

ثالثها: في تعجيله.

رابعها: في تسليمه.

خامستها: في كيفية تسليمه.

فأولها: هذه المسألة، وهي ناظرة إلى إنكار أصل المهر من ناحية الزوج؛ إمّا بدعوى عدم تعيينه مطلقاً، أو سقوطه بالأداء أو الإبراء، ففي المسألة فرعان:

الفرع الأوّل: لو اختلفا في أصل تعيين المهر، وكان ذلك قبل الدخول - بأن ادّعى الزوج تفويض المهر بالمعنى الذي عرفت سابقاً، وأنكرت الزوجة ذلك - فقد صرح في «الجواهر»: بعدم الخلاف والإشكال في كون القول قول الزوج بيمينه؛ لأنّه منكر، والزوجة مدّعية؛ إلا أن تقيم البيّنة على ما تدّعيه^١، هذا.

ولكن يمكن القول: بأنّ ذلك كان في الأعصار القديمة، لا في عصرنا ممّا لا يكون نكاح بغير مهر إلا نادراً جداً، بل أمر المهر عندهم أهمّ من أصل العقد، لذا يجلسون قبل العقد ويتكلّمون فيه في مجلس، أو مجالس متعدّده، فقبول قول الزوجة - من باب تقديم الظاهر على الأصل - قريب جداً.

وأما إذا كان النزاع بعد الدخول، فالحاكم الشرعي يكلفها بتفسير كلامها، وتعيين مقداره؛ لأنّ الدعوى إذا كانت مبهمه، وكان لتعيينها وتفسيرها أثر بالغ في الحكم الشرعي - كما في المقام - يكلفها الحاكم بالتفسير؛ لعدم إمكان فصل الخصومة بدونه، بل قد يقال: بأنّ دعواها بدون التفسير من أوّل الأمر، غير مسموعة؛ على خلاف في ذلك في باب دعاوي.

فإن فسّرتّه بما لا يزيد على مهر المثل يقبل قولها؛ للعلم بأنّ الدخول سبب لمهر المثل على تقدير عدم ذكر المهر، فلو ادّعت أو ادّعت أقلّ منه، كان قولها موافقاً للأصل، وكان إنكار الزوج باطلاً قطعاً، ولا يحتاج إلى بيّنة، ولا يمين، بل يحكم لها عليه.

ومن العجب ما يحكى عن المشهور: «من أنّ القول في هذه الصورة أيضاً قول الزوج؛ نظراً إلى البراءة الأصلية» كما ذكره في «الشرائع»^٢.

وقال في توضيحه في «الجواهر»: «لا احتمال أنّ ذلك كان بإنكار أبيه وهو

١. جواهر الكلام ٣١: ١٣٢.

٢. شرائع الإسلام ٢: ٥٥٤.

صغير، فيكون المهر على أبيه، وإنكاح سيده وهو رق، فيكون المهر عليه»^١.
وأضاف في «الرياض»: «إمكان كون المسمى ديناً في ذمة الزوجة، أو عيناً في يدها»^٢.

وأنت خبير: بأن هذه الاحتمالات احتمالات ضعيفة، أو خارجة عن محلّ الدعوى، والمفروض تحقّق الدخول، وبه ثبت مهر المثل على الأقلّ.
نعم، قد يستدلّ له بما ورد في رواية الحسن بن زياد، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا دخل الرجل بامرأته، ثمّ ادّعت المهر، وقال: قد أعطيتك، فعلمها البيّنة، وعليه اليمين»^٣.

وفيه: - مع ضعف سندها بالحسن بن زياد، وكذا أبي جميلة، وهو المفضّل بن صالح؛ لعدم توثيقهما في الكتب الرجالية - أنها خارجة عمّا نحن فيه، وترتبط بمسألة أداء المهر الآتية. أضف إلى ذلك أنها ناظرة إلى الأزمنة التي كان المتعارف فيها أداء المهر قبل الزفاف، لا في أمثال زماننا ممّا يكون المتعارف ضده.

ومنه يظهر الحال في رواية أخرى مثلها رواها عبدالرحمان بن الحجّاج، عن أبي عبد الله عليه السلام قال فيها: «إذا أهديت إليه ودخلت بيته وطلبت بعد ذلك فلا شيء لها؛ إنّه كثير لها أن يستحلف بالله ما لها قبّله من صداقها قليل، ولا كثير»^٤.

الفرع الثاني: لو ادّعى الزوج سقوط المهر إمّا بالأداء أو الإبراء - بعد الاعتراف بأصله - ففيه حالات ستّ:

الأولى: إذا كان للزوج بيّنة تثبت دعواه؛ لمقام البيّنة، فلا مهر.
الثانية: إذا لم يكن له بيّنة وحلفت الزوجة، فالواجب عليه أداء المهر بمقتضى

١. جواهر الكلام ٣١: ١٣٢.

٢. رياض المسائل ١٠: ٤٥٤.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢٥٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٨، الحديث ٧.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٢٥٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٨، الحديث ٨.

أصالة الاشتغال، وكذلك الاستصحاب.

الثالثة: إذا لم تحلف الزوجة، وردت اليمين على الزوج وحلف، ثبت أداء المهر بمقتضى القاعدة المعروفة في باب القضاء.

الرابعة: إذا نكل الزوج عن اليمين - أي لم يحلف، ولم يرده - ثبت المهر للزوجة؛ بناءً على كون النكول دليلاً على ثبوت قول المنكر، وهو الزوجة هنا.

الخامسة: إذا نكلت الزوجة عن اليمين، يرده الحاكم اليمين على الزوج، فإن حلف سقط المهر.

السادسة: إذا نكلت المرأة عن الحلف، ثم رده الحاكم على الزوج، فنكل هو أيضاً، ثبت المهر؛ بناءً على كون النكول دليلاً على ثبوت دعوى الطرف المقابل. هذا كله مبني على قواعد معروفة في أبواب القضاء.

نعم، يظهر من روايتي الحسن بن زياد وعبدالرحمان بن الحجاج وبعض آخر، أنه بعد الدخول لا يسمع دعوى الزوجة في عدم تسلّم المهر.

ولكن قد عرفت: أنها ناظرة إلى الأزمنة التي كان المتعارف أداء المهر قبل الزفاف، وكان من قبيل تقديم ظاهر الحال على الأصل، والله العالم، هذا.

وقد ذكر المصنف في ذيل كلامه فرعاً يعود إلى ما ذكره في صدره، وتتم له في الواقع: وهو أن الحكم في الفرع الأول إنما يكون، إذا لم يكن ما تدعيه المرأة أكثر من مهر المثل، وإلا كان عليها إثباته، ولو لم تكن عندها بينة كان على الزوج اليمين، ولو رده اليمين على الزوجة فيأتي فيه ما سبق آنفاً في اليمين المردودة.

(مسألة ١٩): لو توافقا على أصل المهر واختلفا في مقداره، كان القول قول الزوج يمينه، إلا إذا أثبتت الزوجة بالموازين الشرعية، وكذا إذا ادعت كون عين من الأعيان - كدار أو بستان - مهرأ لها وأنكر الزوج، فإن القول قوله يمينه، وعليها البيّنة.

اختلاف الزوجين في مقدار المهر

قد ذكرنا في المسألة السابقة: أن المصنّف ذكر الخلاف بين الزوج والزوجة في أمر المهر في خمس مسائل، والكلام الآن في المسألة الثانية: أي الخلاف في مقدار المهر، بأن ادعت المرأة مثلاً أن المهر المسمّى كان مائة دينار، وادّعى الزوج أنه خمسون ديناراً، والظاهر أنه لا خلاف في كون القول قول الزوج يمينه؛ لأنّ المرأة مدّعية، فعليها الإثبات، فلو لم تقدر عليه كان القول قول المنكر بالنسبة إلى الزائد، فالدليل عليه هو أصالة البراءة عن الزائد.

مضافاً إلى ما ورد في صحيحة أبي عبيدة - زياد بن عيسى الحدّاء - عن أبي جعفر عليه السلام: في رجل تزوّج امرأة فلم يدخل بها، فادّعت أنّ صداقها مائة دينار، وذكر الزوج أنّ صداقها خمسون ديناراً، وليس لها بيّنة على ذلك، قال: «القول قول الزوج مع يمينه»^١. هذا.

وهل يدخل في مثل هذا النزاع، لو كان ما يدّعيه الزوج أقلّ من مهر المثل، أم لا؟ ظاهر الأصحاب وإطلاق الرواية، عدم الفرق في ذلك.

ولكنّ الإحصاف اختصاص المسألة بفرض الدخول، والرواية ناظرة إلى صورة عدم الدخول، فلا تشمل ما نحن فيه. ومقتضى القاعدة كون مدّعي الأقلّ مدّعيّاً؛ لأنّ قوله مخالف للأصل، وهو وجوب مهر المثل بالدخول، فحينئذٍ يمكن القول بسقوط

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٧٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٨، الحديث ١.

الدعويين، والرجوع إلى مهر المثل.

وأما إذا ادّعت المرأة كون عين من الأعيان - مثل دار، أو بستان - مهراً، وأنكره

الزوج، ففيه صور:

الأولى: إنكار التسمية من رأس.

الثانية: إنكار هذه العين، وإثبات عين أخرى، كما إذا قال: «ليس المهر هو

البستان، بل هو الدار».

الثالثة: ما إذا قال الزوج: «المهر هو مائة دينار» وقالت الزوجة: «بل الدار».

ثم تارة: تكون قبعة الدار أكثر من مائة دينار. وأخرى: تكون مساوية لها، أو

أقل.

ومن العجب أن المصنف - رضوان الله عليه - حكم في جميعها بقبول قول الزوج

مع اليمين! مع أنه إنما يتم في الأولى فقط، وأما في غيرها فلا يخلو من إشكال؛ لأنّ

الظاهر كونها من قبيل التداعي حتى فيما تكون القيمة أقل أو أكثر؛ لأنهما جنسان،

فيتعارضان ويتحالفان، ويرجع إلى مهر المثل؛ إلا إذا اعترف الزوج بما تكون قيمته

أكثر من مهر المثل، على إشكال، والله العالم.



(مسألة ٢٠): لو اختلفا في التمجيل والتأجيل فقالت: إنه معجل، وقال: بل مؤجل، ولم يكن بينة كان القول قولها يمينها. وكذا لو اختلفا في زيادة الأجل، كما إذا ادعت أنه سنة، وقال: إنه سنتان.

اختلاف الزوجين في تأجيل المهر وتعجيله

أقول: في هذه المسألة أيضاً فرعان:

الفرع الأول: ما إذا اختلفا في ذكر الأجل وعدمه. فقالت الزوجة: «المهر معجل» وقال الزوج: «بل هو مؤجل إلى كذا» فالذي تقتضيه القاعدة هو قبول قول الزوجة يمينها؛ لأن الأجل وصف يحتاج إثباته إلى دليل، والأصل عدمه. وحيث لا دليل فيثبت التعجيل.

لكن يمكن أن يقال: إن التعجيل والتأجيل وصفان متضادان؛ فالمعجل مقيّد بكونه في الحال، كما إن المؤجل مقيّد بكونه في المستقبل، فهو كالفور والتراخي في باب الأوامر، فقد قيل: «إن الأمر لا يدل على شيء منهما؛ لأن كل واحد وصف وجودي خارج عن الماهية» فاللازم الرجوع إلى التحالف، فيكون الزوج مخيراً بين الأمرين، هذا.

ولكن يجاب عنه: بأن الأمر وإن كان كذلك في مقام الثبوت، ولكن التأجيل هو الذي يحتاج إلى الذكر في مقام الإثبات، وأما التعجيل فهو مقتضى إطلاق كل دين؛ إلا أن يثبت غيره. بل الأمر في أبواب الأمر كذلك أيضاً، ولذا قلنا بأن مقتضى إطلاق الأمر هو الفور؛ فإن البعث يقتضي الانبعاث بطبيعة الحال، فالفور لا يحتاج إلى البيان، ولكن التراخي يحتاج إليه.

وهنا إشكال آخر ذكره في «الجواهر» حاكياً له عن بعضهم، وحاصله - ببيان متنا -: أن التأجيل وإن كان مخالفاً للأصل من جهة، ولكنّه موافق له من جهة أخرى؛

فإن التأجيل سبب لنقصان المهر في الواقع، والتعجيل في قوّة الزيادة، ولذا تختلف قيمة المبيع نقداً ونسيئة، فكلّ منهما مدّع؛ فالزوجة تدّعي زيادة المهر، والزوج يدّعي ذكر الأجل.

وأجاب هو عنه: «بأنّ أصالة عدم ذكر الأجل، لا تعارض أصالة عدم زيادة المهر؛ باعتبار ورودها عليها»^١. والمراد أنّه إذا حكم بنفي ذكر الأجل بحكم الأصل، فلازمه وجوب المهر فوراً، وهذا حكم شرعي يلازمه عقلاً زيادة المهر؛ لأنّ التعجيل سبب له، فتأمل؛ فإنّه دقيق.

بهي هفاشيء، وهو أنّه قد تدلّ القرائن الخارجية على التعجيل، أو التأجيل، فإذا كان المهر كثيراً لا يقدر عليه الزوج في الحال ولا على عشر من أعشاره، فهذا دليل على عدم كونه معجلاً. كما أنّه لو كان المتعارف عند ذكر المهور قول العاقد: «عند المطالبة» - بحيث كان غيره قليلاً جداً، كما في بعض الأوساط عندنا - كان الحكم بالتأجيل أقوى، فتأمل.

المرع الثاني: ما إذا توافقا على ذكر الأجل، ولكن اختلفا في مقداره؛ فقال الزوج: «إلى سنة» وقالت الزوجة: «بل إلى شهر» فالأمر فيه أوضح؛ لأنّه من قبيل الأقلّ والأكثر الارتباطين، فيؤخذ بالقدر المتيقّن، وينفى الزائد بالأصل، فيكون القول قول الزوجة المدّعية للأقلّ، هذا.

ويأتي فيه الإشكال والجواب المذكوران سابقاً، والله العالم.



(مسألة ٢١): لو توافقا على المهر، وأدعى تسليمه ولا بيّنة، فالقول قولها بيمينها. -

اختلاف الزوجين في تسليم المهر

أقول: هذه هي المسألة الرابعة من المسائل الخلافية في المهر، وحاصلها هو الاختلاف في تسليم المهر وعدمه، وقد صرح غير واحد من الأكابر بما صرح به المصنّف: «من أنّ القول قولها بيمينها» منهم: الشهيد الثاني في «المسالك» قال: «وهذا ممّا لا إشكال فيه»^١؛ وذلك استناداً إلى قاعدة «البيّنة على المدّعي، واليمين على من أنكر» كما هو المعمول به في سائر أبواب الديون؛ فإنّ المدّعي لأدائها يحتاج إلى البيّنة، وهذا أمر واضح.

ولكن مع ذلك يظهر من «الخلاف» أنّ في المسألة أقوالاً ثلاثة بين العامة أو الخاصة، قال: «إذا اختلف الزوجان في قبض المهر، فقال الزوج: قد أقبضتك المهر، وقالت: ما قبضته، فالقول قولها؛ سواء كان قبل الزفاف، أو بعده، قبل الدخول بها، أو بعده، وبه قال سعيد بن جبير، والشعبي، وأكثر أهل الكوفة، وابن شبرمة، وابن أبي ليلى، وأبو حنيفة، وأصحابه، والشافعي.

وذهب مالك إلى أنّه إن كان بعد الدخول فالقول قولها، وإن كان قبل الدخول فالقول قولها.

وذهب الفقهاء السبعة^٢ إلى أنّه إن كان بعد الزفاف فالقول قولها وإن كان قبله

١. مسالك الأفهام ٨: ٣٠١.

٢. وهم سعيد بن المسيّب، وعروة بن الزبير، والقاسم بن محمّد بن أبي بكر، وأبو بكر بن عبدالرحمان، وأبو عبيدالله، وخارجة، وأبو سليمان. [منه دام ظلّه]

فأقول قولها... دليلنا: إجماع الفرقة وأخبارهم»^١.

ومن العجب أنه اختار في موضع آخر من «الخلافة» عكس ذلك، وأسندته إلى إجماع الفرقة، وأخبارهم! قال في المسألة ١٢ من كتاب النفقات: «إذا اختلف الزوجان - بعد أن سلمت نفسها إليه - في قبض المهر أو النفقة، فالذي رواه أصحابنا أن القول قول الزوج، وعليها البيّنة، وبه قال مالك. وقال أبو حنيفة والشافعي: القول قول الزوجة مع يمينها. دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم»^٢.

والأقوال الثلاثة:

- قبول قول الزوجة مطلقاً.

- التفصيل بين ما قبل الدخول وما بعده.

- التفصيل بين ما قبل الزفاف وما بعده.

ولكن عند التأمل يظهر: أن النزاع ناشئ من بعض روايات الباب، وهي مستندة إلى اختلاف العرف والعادة.



١. الخلافة ٤: ٣٨٥، المسألة ٢٧.

٢. الخلافة ٥: ١١٦.

(مسألة ٢٢): لو دفع إليها قدر مهرها ثم اختلفا بعد ذلك، فقالت: دفعته هبة، وقال: بل دفعته صداقاً، فلا يبعد التداعي، وتحتاج المسألة إلى زيادة تأمل.

أقول: هذه المسألة مما اختلفت فيها كلمات فقهاء العامة والخاصة؛ قال في «الخلافة»: «إذا كان مهرها ألفاً، وأعطاه ألفاً، واختلفا فقالت: قلت لي: خذي هذه هدية، أو قالت: هبة، وقال: بل قلتُ: خذيها مهرأ، فالقول قول الزوج بكلّ حال، وبه قال أبو حنيفة، وأصحابه، والشافعي. وقال مالك: إن كان المقبوض ما جرت العادة بهدية مثله - كالمقنعة، والخاتم، ونحو هذا - فالقول قولها: إنّه هدية، وإلا فالقول قوله، كما قلناه»^١.

ويظهر من بعضهم الفرق بين ما إذا لم يتلفظ بلفظ، فالقول قوله بدون اليمين، وبين ما إذا تلفظ فالقول قوله مع اليمين.

فهذه أقوال أربعة في المسألة:

الأول: كون القول قوله على كلّ حال.

الثاني: التفصيل بين التلفظ بلفظ وعدمه.

الثالث: التفصيل بين الأشياء التي يكون المتعارف هبتها، وما ليست كذلك.

الرابع: ما ذكره المصنّف ﷺ من الرجوع إلى التحالف.

والدليل على الأول:

أما إذا لم يصرّح بلفظ؛ فلاّنه أبصر بنيّته، لأنّ هذا من قبيل ما لا يعلم إلا من قبله، فلا بدّ من قبوله مع اليمين؛ لأنّ النزاع لا ينقطع بدونه وبدون البيّنة.

وقد يقال: إنه مع عدم اللفظ يكون هبة فاسدة، كما في «المسالك»^١.
ولكنّ الإنصاف: أنّ المعاطاة في الهبة صحيحة، بل أكثر موارد الهبة والعطية
والهدية على نحو المعاطاة، فعدم ذكر اللفظ لا يضرّ بالصحة.
وأما إذا اتفقا على أنّه تلفّظ بلفظ، ولا يعلم أنّه كان لفظ الهبة، أو تسليم المهر،
فهنا أيضاً يكون القول قول الزوج؛ لأنّه في الواقع منكر للهبة، والأصل عدمها،
فيكون القول قوله بيمين.

إن قلت: إنّ الزوجة أيضاً منكراً لكونه مهراً، والأصل عدمه.
قلنا: فرق كثير بينهما؛ فإنّ نفي كونه مهراً لا يثبت كونه هبة؛ لأنّه من الأصل
المثبت الذي لا نقول به، ولكن نفي كونه هبة وإن كان لا يثبت كونه مهراً - لأنّه أيضاً
أصل مثبت - ولكن يوجب بقاءه على ملك مالكة، فيجوز له جعله مهراً.
ومن هنا يعلم: أنّ الحكم بالتداعي هنا - لو فرضنا قبوله - لا يفيد شيئاً؛ لأنّه مع
سقوط الهبة والمهر يرجع الملك إلى مالكة، فيجوز نيّة كونه مهراً فعلاً.
فثبت من جميع ذلك: أنّ القول قول الزوج مطلقاً، وأنّ التحالف أيضاً يرجع إليه،
فلا يمكن جعله قولاً آخر.

وأما التفصيل بين ما يكون هدية في العرف والعادة وغيره، فهذا راجع إلى تقديم
ظهور الحال على الأصل؛ لأنّ بذل المقتنة أو الخاتم - بحسب ظاهره - داخل في
الهبة، وكونه جزءاً من المهر بعيد، فهذه قرينة عرفية على كونه هبة، فيخرج عمّا
نحن فيه.

وهكذا التفصيل بين التصريح بلفظ وعدمه، وأنّه مع عدمه فالقول قوله بدون
اليمين؛ لما قد عرفت من أنّ عدم التصريح باللفظ لا يوجب فساد العقد، بل يكون
من قبيل المعاطاة.

بقي أمران:

الأول: أنه من هنا يظهر أنّ المبلغ الذي دفعه الزوج، لو كان فوق حدّ الهبة عادة، فالظاهر كون القول قوله ولو مع قطع النظر عمّا ذكرنا سابقاً؛ لأنّ قوله موافق للظاهر، فلا يحتاج إلى بيّنة، ويكفيه اليمين.

الثاني: أنه إذا ادّعى الزوج أنّ الذي دفعه إلى الزوجة، جزء من المهر - بأن كان المهر ألفاً مثلاً، وأعطاهها مائة دينار، فقالت الزوجة: دفعتها هدية، وقال الزوج: بل دفعتها مهرأ - يجري فيه جميع ما تقدّم؛ لعدم الفرق بين حكم الجزء والكلّ هنا، كما هو واضح، وقد تعرّض بعض الأصحاب له، والله العالم.

☆ ☆ ☆

(مسألة ٢٣): لو زوّج ولده الصغير، فإن كان للولد مال فالمهر على الولد، وإن لم يكن له مال فالمهر على عهدة الوالد، فلو مات الوالد أخرج المهر من أصل تركته؛ سواء بلغ الولد وأيسر أم لا. نعم، لو تبرأ من ضمان العهدة في ضمن العقد برئ منه.

حكم المهر في تزويج الأب ولده الصغير

أقول: هذه المسألة معروفة بين الأصحاب؛ حتى ادعى كثير من الأعلام الإجماع عليها، قال في «المسالك» - بعد ذكرها - ما لفظه: «هذا هو المشهور بين علمائنا؛ لا نعلم فيه مخالفاً، وأخبارهم الصحيحة دالة عليه»^١.
وقال في «كشف اللثام»: «وإن لا يكن موسراً، كان المهر في عهدة الأب أو الجد اتفاقاً متاً، كما في «الخلافة» و«المبسوط» و«السرائر» و«التذكرة»^٢.
وادعى الإجماع على ذلك شيخ الطائفة في كتاب الصداق من «الخلافة» ثم حكى عن الشافعي في ضمان الأب قولين: «قال في القديم مثل ما قلناه، وقال في الجديد: لا يتعلّق بدمّة الوالد شيء بإطلاق العقد»^٣. هذا.
ولكن فصل العلامة في «التذكرة» في المسألة، حيث حكم باستثناء ما لو صرح الأب بنفي الضمان عنه ولو، على تقدير فقر الابن^٤.
ففي المسألة أقوال ثلاثة بين العامة والخاصة:
الأول: ضمان الأب لو كان الولد معسراً مطلقاً؛ ضمن، أو لم يضمن.

١. مسالك الأفهام ٨: ٢٨٤.

٢. كشف اللثام ٧: ٤٧٥.

٣. الخلافة ٤: ٣٧٣، المسألة ١٣.

٤. تذكرة الفقهاء ٢: ٦٠٩ / السطر ٨ (ط. ق).

الثاني: ضمانه إلا إذا تبرأ من الضمان.

الثالث: عدم ضمان الأب مطلقاً؛ إلا أن يصرح به.

وينبغي التكلّم أولاً في مقتضى القاعدة، ثم الرجوع إلى روايات الباب، فنقول - ومنه نستمدّ التوفيق والهداية -:

أما الصورة الأولى، فلا شكّ في ضمان الأب لو صرّح بالضمان؛ سواء كان الولد موسراً، أم لا؛ لأنّ الضمان هنا داخل في عموم أدلّة الضمان. مضافاً إلى ما دلّ بالخصوص على جواز ضمان الأب للمهر، وعموم «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ»^١ أيضاً دليل عليه، ولا فرق في ذلك بين كون الولد موسراً، أو معسراً.

وأما الثانية، وهي ما إذا صرّح بعدم ضمانه، فمقتضى القاعدة عدم ضمانه ولو كان الولد معسراً؛ لأنّ معناه أنّه يكون المهر في ذمّة الولد، وعليه أداؤه عند القدرة والاستطاعة.

وأما الثالثة، وهي ما إذا لم يصرّح بشيء، وكان الولد موسراً، وكان النكاح ذاملاً له، فلا ينبغي الريب في كون المهر في ذمّته؛ لأنّه مقتضى عقد النكاح، فعلى وليّه أدائه من ماله إذا كان معجلاً، وإلا يؤدّيه في أجله.

وأما الرابعة، وهي ما إذا كان الولد معسراً، فإن كان المتعارف أداء المهر نقداً ومعجلاً - كما كان المتعارف في أزمنة المعصومين عليهم السلام - فاللازم كونه على الأب بقرينة المقام، وإن لم يكن المتعارف ذلك، كان المهر في ذمّة الولد يؤدّيه عند القدرة والاستطاعة، هذا هو مقتضى القواعد.

والظاهر أنّه المستفاد من روايات الباب، وليس شيئاً وراء ذلك؛ وإن كان يظهر من بعض الأصحاب - أو كثير منهم - أنّ ما ورد فيها تعبد خاصّ في المسألة، وإليك روايات الباب، وهي على أقسام:

القسم الأول: ما يدلّ على القول المشهور بين الأصحاب، مثل ما رواه عبيد بن زرارة، قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يزوّج ابنه وهو صغير، قال: «إن كان لابنه مال فعليه المهر، وإن لم يكن لابن مال فالأب ضامن المهر؛ ضمن، أو لم يضمن»^١.

وهو حديث موثّق، ودلالته على مقالة المشهور واضحة، كموافقته للقواعد؛ لأنّ المتعارف في ذلك الزمان كون المهر معجلاً، فالقرينة موجودة على ضمان الأب. وما رواه علي بن جعفر في كتابه، عن موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن الرجل يزوّج ابنه وهو صغير، فدخل الابن بامرأته، علي من المهر؛ علي الأب، أو علي الابن؟ قال: «المهر على الغلام، وإن لم يكن له شيء فعلى الأب؛ ضمن ذلك على ابنه، أو لم يضمن؛ إذا كان هو أنكحه وهو صغير»^٢. وهو كسابقه سنداً ودلالة.

القسم الثاني: ما يدلّ على التفصيل مع إضافة؛ وهو أنّ الأب مع فرض ضمانه يضمن، وإلا فلا، وهو ما رواه الفضل بن عبد الملك، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن الرجل يزوّج ابنه وهو صغير، قال: «لا بأس». قلت: يجوز طلاق الأب؟ قال: «لا». قلت: علي من الصداق؟ قال: «علي الأب إن كان ضمنه لهم، وإن لم يكن ضمنه فهو علي الغلام؛ إلا أن لا يكون للغلام مال، فهو ضامن له وإن لم يكن ضمن...»^٣.

وسند الرواية لا يخلو من ضعف؛ لجهالة عبدالله بن محمّد، ولكنها موافقة بالمشهور أيضاً؛ لأنّ الضمان المصرّح به ليس شيئاً ينكره المشهور؛ لأنّه أمر واضح، وكلامهم في فرض الإطلاق. كما إنّ الرواية أيضاً موافقة للقاعدة.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٨٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٨، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٨٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٨، الحديث ٤.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٨٧-٢٨٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٨، الحديث ٢.

أما الضمان على فرض التصريح به، فهو واضح.
وأما على فرض عدم التصريح به، فإن كان الصغير معسراً وكان المهر عاجلاً - كما كان في تلك الأيام - فهو أيضاً ظاهر؛ لأنه قرينة على ضمان الأب، وأما لو كان الابن موسراً، فكون المهر على عاتقه أيضاً موافق للقاعدة؛ لأن استقرار المهر على الزوج هو الأصل في النكاح.

وما رواه محمد بن مسلم، عن أحدهما عليه السلام قال: قلت: الرجل يزوج ابنه وهو صغير، فيجوز طلاق أبيه؟ قال: «لا». قلت: فعلى من الصداق؟ قال: «على أبيه إذا كان قد ضمنه لهم، فإن لم يكن قد ضمنه لهم فعلى الغلام؛ إلا أن لا يكون للغلام مال فعلى الأب؛ ضمن، أو لم يضمن»^١.

والظاهر اعتبار سنده، والكلام فيه هو الكلام في الحديث السابق، حيث يدل على التفصيل المشهور مع إضافة ضمان الأب على فرض التصريح به.

القسم الثالث: ما يدل على الضمان مطلقاً؛ من دون فرق بين إعسار الولد ويساره، وهو ما عن محمد بن مسلم، عن أحدهما عليه السلام قال: سألته عن رجل كان له ولد، فزوج منهم اثنين وفرض الصداق، ثم مات، من أين يحسب الصداق؛ من جملة المال، أو من حصتهما؟ قال: «من جميع المال؛ إنما هو بمنزلة الدين»^٢.

وهذا الحديث أيضاً معتبر سنداً بحسب الظاهر؛ ولكن دلالاته مطلقة تشمل صورتَي يسار الولد وإعساره، إلا أنه يمكن تقييد إطلاقه بما مر؛ لأن الجمع بين المطلق والمقيّد جمع معروف في الفقه.

بل يمكن أن يقال: بانصراف الإطلاق إلى فرض الإعسار؛ لأن الغالب في الأولاد الصغار عدم المال لهم؛ وأنهم محتاجون إلى إنفاق آبائهم.
والحاصل: أن أحاديث الباب وإن كان غالبها معتبراً مقبولاً واجب العمل به

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٨٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٨، الحديث ٥.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٨٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٨، الحديث ٣.

عندنا، ولكن ليس فيها ما يخالف القواعد العامة المعروفة التي تلقيناها منهم، عليهم الآف التحية والثناء، فالعمل بها كالعمل بالقواعد هنا سيان.

بقي هذا امران:

الأمر الأول: إذا صرح الولي بعدم الضمان فهل يضمن، أم لا؟ قد عرفت كلام العلامة رحمته في «التذكرة» وأنه لو صرح الأب بنفي الضمان فإنه لا يضمن، وحمل قوله رحمته في الرواية: «أو لم يضمن» على عدم اشتراط الضمان، لا على اشتراط عدمه.

وقال في «المسالك»: «ولا يخلو عن إشكال؛ لأنّ النصّ والفتوى متناول لما استثناءه، وحمله على غيره يحتاج إلى دليل... ولأنّ الصبي لا يحتاج إلى النكاح، فلا حظّ له في التزام المهر في ذمته - مع الإعسار - عنه»^١.

وقد عرفت كلام المصنّف؛ وأنه لو تبرأ من الضمان لم يضمن.

ولكنّ الإنصاف: أنّ النصوص منصرفة عن صورة تصريح الولي بالبراءة من الضمان، وعلى الأقلّ يشكّ في الشمول، فلا تشمل.

وأما ما ذكره في «المسالك»: «من أنّ الصبي لا يحتاج إلى النكاح، فلا وجه لالتزام المهر». ففيه:

أولاً: أنّه لو لم يكن محتاجاً إليه لكان النكاح باطلاً؛ لما عرفت غير مرّة من أنّ الواجب على الولي، مراعاة المصلحة؛ لأنّه منصوب لذلك، فكما أنّه لا يقدم لنفسه إلاّ على ما فيه المصلحة، فكذلك لمن وُلّي أمره.

وثانياً: أنّ الصغير قد يحتاج إليه لبعض المصالح؛ كما لو كانت الزوجة مناسبة له، ويخاف فوتها، كما أشار إليه في كلامه، أو لم يمكن حفظ الولد من بعض الأخطار والآفات إلاّ بأن يزوجه؛ لما في أسرة الزوجة من القدرة والقوة وغير ذلك.

الأمر التالي: أنك قد عرفت أنّ مقتضى القاعدة، عدم جريان هذا الحكم في الأزمنة التي لا يكون المتعارف فيها تعجيل المهر؛ لعدم الدليل عليه، كما عرفت انصراف النصوص عن هذه الصورة، والشاهد على ذلك ما أورده صاحب «الوسائل» في الباب ٧ من أبواب المهور، مثل حديث الحلبي^١، وحديث عبيد بن زرارة^٢، وما دلّ في الباب ٨ من هذه الأبواب على أنّه إذا دخل بها، لا يسمع دعواها عدم إعطاء المهر، مثل حديث عبدالرحمان بن الحجاج^٣ وحديث الحسن بن زياد^٤... إلى غير ذلك.



-
١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٥٥، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٧، الحديث ٤.
 ٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٥٤، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٧، الحديث ٣.
 ٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٥٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٨، الحديث ٨.
 ٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٥٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٨، الحديث ٧.

(مسألة ٢٤): لو دفع الوالد المهر الذي كان عليه من جهة إعسار الولد،
ثم بلغ الصبي فطلق قبل الدخول استعاد الولد نصف المهر، وكان له دون
الوالد.

حكم دفع الأب المهر مع إعسار الولد

اقول: هذه المسألة من فروع المسألة السابقة، وفيها قولان:
أولهما: أن النصف يرجع إلى الابن، واختاره في «كشف اللثام»^١، وجعله الأقوى
في «المسالك»^٢، واختاره المحقق في أول كلامه؛ وإن تردّد فيه أخيراً^٣، وجعله
الأظهر من الأدلّة في «الحدائق»^٤.
ثانيهما: أنه يظهر من كلام «المغني» اختلاف أنظار العامة فيه، فاختر رجوعه
إلى الولد أولاً، ثم احتمل رجوعه إلى الوالد^٥.
ومنشأ القولين أمور:
أولها: أن ضمان الأب هنا للمهر، هل هو بمنزلة الهبة للابن، أو تبرّع عنه من دون
تخليكه؟

فإن كان بمنزلة الهبة فهو - كسائر الهبات - يدخل في ملك الموهوب له، فإن
رجع بفسخ أو إقالة أو غيرهما، فهو كما يرجع إلى ملك الموهوب له، فكذلك فيما
نحن فيه.

١. كشف اللثام ٧: ٤٧٦.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٢٨٦.

٣. شرائع الإسلام ٢: ٢٧٦.

٤. الحدائق الناضرة ٢٤: ٥٧٦.

٥. المغني، ابن قدامة ٧: ٣٩٥.

وإن كان بمنزلة التبرع - بأن كان الوالد تبرع بأداء دين الولد في أمر المهر؛ من دون أن يهبه شيئاً - فإذا رجع نصف المهر رجع إلى الوالد؛ لأنّ المفروض عدم انتقاله إلى ملك الولد، وحيث إنّ الزواج من بعض الجهات شبيه بالمعاوضة، ولا بدّ من خروج العوض عن ملك من يدخل في ملكه المعوض، فاللازم كون المقام من قبيل الهبة.

لأنها: أنّ ظاهر قوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فِرْصَةً فِرْصَةً مِمَّا فَرَضْتُمْ...﴾^١، رجوع النصف إلى الفارض، والفاض هو الولد؛ لأنّ الأب يفرض المهر ولاية من قبله، فهو من هذه الجهة كالوكالة، ولا شك في أنّ فعل الوكيل بمنزلة فعل الموكل.

اللهم إلا أن يقال: إنّ الأب مع فرض إعسار الولد وكون المهر عاجلاً، يفرض المهر للولد من قبل نفسه، فهو من قبيل المتبرع، فاللازم رجوع النصف إلى الوالد. **فإنها:** أنّ التعبير بالضمان في غير واحدة من روايات الباب، دليل على أنّ المهر - أولاً وبالذات - يتعلّق بدمّة الزوج، والوالد يضمن عنه ضماناً بمعنى نقل الذمّة إلى الذمّة، فإذا رجع نصف المهر، رجع إلى من كان المهر على ذمّته أولاً وبالذات. **إلا أن يقال:** إنّ المهر وإن ملكته الزوجة، ولكن ملكها بالنسبة إلى نصفه متزلزل، وبهذا الوصف ينتقل إلى ذمّة الوالد، فإذا زال هذا النصف المتزلزل يرجع إلى ملك الضامن.

فتحصّل من جميع ذلك: أنّ رجوع النصف إلى ملك الولد، مبنيّ على أمور كلّها قابلة للمناقشة.

أضف إلى ذلك: أنّ ظاهر حال الوالد التبرع غالباً، ولا مانع منه؛ بأن يخرج العوض عن ملك من لا يدخل في ملكه المعوض، كأن يقول: «اشتر بهذا الثمن طعاماً أو ثوباً أو داراً لنفسك» وهذا أمر شائع في العرف، ولا مانع منه عقلاً.

ولاشرعاً، فرجوع النصف إلى ملك الوالد أقرب. والأحوط المصالحة بالنسبة إليه،
والله العالم.

بقي هنا شيء:

وهو أنّ هذا الحكم لا يختصّ بتزويج الصغير، بل يجري في الكبير أيضاً، فكثيراً
ما يكون في زواج الأولاد الكبار، أنّ الوالد يجعل داراً أو ضيعة أو شيئاً آخر من
أمواله، مهراً لولده، بل قد يكون هذا من ناحية غير الوالد، كالعمّ، والأخ الأكبر،
والأمّ، فيجري فيه جميع ما ذكر في الصغير.

☆ ☆ ☆

خاتمة: في الشروط المذكورة في عقد النكاح

(مسألة ١): يجوز أن يشترط في ضمن عقد النكاح كل شرط سائغ، ويجب على المشروط عليه الوفاء به كما في سائر العقود، لكن تخلفه أو تعذره لا يوجب الخيار في عقد النكاح بخلاف سائر العقود. نعم، لو كان الشرط الالتزام بوجود صفة في أحد الزوجين - مثل كون الزوجة باكرة أو كون الزوج مؤمناً غير مخالف - فتبين خلافه، أوجب الخيار كما مرّت الإشارة إليه.

جواز اشتراط كل شرط سائغ في ضمن العقد

أقول: هذه المسألة مشتملة على أحكام أربعة:

الأول: جواز كل شرط سائغ في النكاح؛ أي كل شرط لا يخالف الكتاب والسنة، ولا يخالف مقتضى عقد النكاح، ويكون مقدوراً للمشروط عليه، ولا يكون فيه إبهام يوجب الغرر... إلى غير ذلك ممّا ذكره في أبواب الشروط، فقد ذكر العلامة الأنصاري فيه ثمانية شروط^١.

الثاني: أنه يجب على المشروط عليه الوفاء به، كسائر العقود، وهذا من آثار الحكم السابق، وهو جواز الشرط.

الثالث: أن تخلف الشرط في باب النكاح لا يوجب خيار الفسخ؛ وإن كان خيار

تخلف الشرط معروفاً في غير باب النكاح.

الرابع: أنه يستثنى ممّا ذكر أعلاه مورد واحد؛ وهو الشروط التي ترجع إلى شرط وصف خاصّ في أحد الزوجين، كالبكاراة، أو السنّ، أو المذهب، أو معلومات خاصّة، وقد ذكر هذا الحكم الأخير مستوفى في المسألة ١٣ من مسائل العيوب. وإذا عرفت ذلك فاعلم: أنّ مسألة اشتراط الشروط من المسائل المبتلى بها جدّاً، ولا سيّما في عصرنا وزماننا، حيث إنّ الرجال يستلبون حقوق كثير من النساء، فأوجب ذلك إلزام شروط كثيرة عليهم في عقد النكاح.

ولابدّ من استعراض أقوال العلماء في المقام؛ قال في «كشف اللثام»: «ولو شرط في العقد ما لا يخلّ بمقصود النكاح - وإن كان غرضاً مقصوداً في الجملة - لم يبطل النكاح بالاتّفاق، كما يظهر منهم، والفرق بينه وبين سائر العقود: أنّ النكاح ليس معاوضة محضة؛ ليلزم دخول الشرط في أحد العوضين، فيلزم الفساد بفساده»^١. وقال في «المسالك»: «قد سبق غير مرّة، أنّ فساد الشرط يوجب فساد العقد عند المصنّف والأكثر، ولكن ظاهرهم هنا الاتّفاق على صحّة العقد؛ لأنهم لم ينقلوا فيه خلافاً»^٢.

وذكر في «الجواهر» - في شرح قول المحقّق: «إذا شرط في العقد ما يخالف المشروع مثل أن لا يتزوّج عليها، ولا يتسرّى بطل الشرط، وصحّ العقد» - ما نصّه: «اتّفاقاً؛ لكونه ليس معاوضة محضة، ولذا لا يبطل ببطان المهر»^٣.

وقال في «الشرائع» أيضاً: «وكذا لو شرط تسليم المهر إلى أجل، فإن لم يسلمه كان العقد باطلاً» أي شرطت الزوجة أنّه إن لم يسلمها الزوج كان العقد باطلاً لزم

١. كشف اللثام ٧: ٤٢٠.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٢٤٥.

٣. جواهر الكلام ٢١: ٩٥ و٩٦.

العقد والمهر، وبطل الشرط»^١.

وغالب هذه العبارات ناظرة إلى الشروط الفاسدة.

ولكن يظهر من بعض كلمات «الجواهر» في مباحث العيوب، أنه لا خيار في تخلف الشرط - حتى الشروط الصحيحة - في غير الصفات بالإجماع، قال - قدس الله نفسه الزكية - فيمن تزوج امرأة على أنها حرة، فبانّت أمة، بعد أن نقل عن بعض جواز الفسخ؛ لأنّ ذلك فائدة الشرط، ما نصّه: «والأولى الاستدلال بظاهر النصّ والقوى بتحقيق الخيار بالتدليس بنحو ذلك، لا للشرط المزبور، وإلا لكان مقتضاه ثبوت الخيار بتعذر كل شرط في عقد النكاح، أو بالامتناع من الوفاء به؛ على نحو ما سمعته في البيع. واحتمال الالتزام بذلك، ينافيه اقتصارهم في خيار النكاح على العيوب المخصوصة؛ والتدليس بالأموال المذكورة، بل تصريحهم بعدم قبول النكاح لاشتراط الخيار»^٢.

ولازم هذا الكلام تفاوت شروط النكاح مع سائر المعاملات.

إذا تمّ هذا فلنرجع إلى بيان الأحكام الأربعة.

أما الأول: - أي جواز كل شرط سائغ - فهو ممّا لا كلام فيه وتدلّ عليه العمومات الواردة في جميع أبواب العقود من الكتاب والسنة، مثل قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^٣، لأنّه يشملها مع جميع شروطها، وقوله ﷺ: «المؤمنون عند شروطهم»^٤.

بل وكذا الروايات الواردة في الموارد الخاصّة، ولعلّه يمكن اصطیاد العموم منها، مثل ما ورد في جواز اشتراط عدم المجامعة، أو عدم إخراجها من بلدها، أو كونها

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٧٣.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣٦٦.

٣. المائدة (٥): ١.

٤. وسائل الشیعة ٢١: ٢٧٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٠، الحديث ٤.

من بني فلان...^١، إلى غير ذلك.

ومنه يظهر الوجه في الحكم الثاني، أي وجوب العمل بكلّ شرط سائغ، فإنّه من لوازم صحّة الشرط، فإذا صحّ الشرط وجب العمل به تكليفاً، وهذا معنى قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ أي بتمام العقد وكماله، لا بشيءٍ دون شيءٍ. وكذا قوله ﷺ: «المؤمنون عند شروطهم» أي أنّهم ملزمون بالعمل به، وهذا ممّا لا كلام فيه.

وأما الحكم الثالث: - وهو العمدة في المقام - فحاصله: أنّ التخلف عن الشرط في أبواب النكاح، لا يستلزم الخيار، بخلاف أبواب المعاملات؛ من البيوع، والإيجارات وأمثالها، وهذا في بدو النظر أمر عجيب؛ لأنّ الأصل في كلّ شرط - عند تخلف المشروط عليه عن الالتزام به - جواز الفسخ.

وإن شئت قلت: كلّ عقد من العقود يوجب على كلّ واحد من طرفي العقد، العمل بما التزمه، لكن بشرط التزام الآخر به، ولا معنى لإلزام أحد الطرفين بمقتضى العقد دون الآخر؛ لأنّه مخالف لروح المعاقدة والمعاودة، فخير تخلف الشرط نتيجة مفهوم المعاقدة، ولا يحتاج إلى دليل آخر؛ لأنّها التزام في مقابل التزام، فلا بدّ من تحصيل دليل خاصّ في باب النكاح:

فإن كان هو إجماع الأصحاب - كما يؤول إليه كلام «الجواهر» فيما نقلناه آنفاً - فلا كلام؛ وإن كان احتمال كون الإجماع - على فرض ثبوته - مدركياً، غير بعيد، وإن كان هناك دليل غيره، فلا بدّ من بيانه.

وغاية ما يستفاد من كلماتهم أو لوازم كلماتهم أمران:

الأوّل: أنّ النكاح ليس كالبيع، فإنّ الشرط كالجزم من الثمن أو المثمن؛ حتّى قيل: «للشرط قسط من الثمن» فكأنّه داخل في أحد ركني المعاملة، وأمّا النكاح فهو وإن كان شبيهاً بالمعاوضة من بعض الجهات ولكنّه ليس معاوضة واقعاً، وركنه الزوجان،

١. راجع وسائل الشيعة ٢١: ٢٩٥ و ٢٩٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٦ و ٤٠ وأيضاً ٢٣٥.

أبواب العيوب، الباب ١٦.

وليست الشروط من قبيل الجزء لأحدهما؛ حتى يكون تخلفها سبباً لجواز الفسخ. نعم، ما يعود إلى أوصاف الزوجين يكون سبباً له، كما سيأتي إن شاء الله. ويمكن المناقشة فيه: بأن مدار الخيار ليس على أركان المعاملة، بل كل شرط في العقد يكون تخلفه سبباً للخيار؛ لما عرفت من أنه التزام في مقابل التزام، ولا معنى لإلزام أحد الطرفين به، دون الآخر، وهذا أمر ظاهر.

الثاني: ما يستفاد من كلام صاحب «الجواهر»^١ فيما مر من كلامه: من أن اقتصار الأصحاب على العيوب المخصوصة والتدليس بأمر معلومة، دليل على عدم جريان الخيار في النكاح.

وإن شئت قلت: اقتصار النصوص على ثبوت الخيار، أيضاً دليل على ذلك؛ لأننا لا نجد في النصوص الكثيرة الواردة في أبواب العيوب والتدليس وغيرها، مورداً يدل على ثبوت الخيار بتخلف الشرط أو تعذره - فيما عدا الأوصاف - مثل شرط السكنى في بلد خاص، أو شبه ذلك، ولو كان ذلك لبان. فكأن الشارع أراد استحكام بناء الأسرة وعدم تزلزه، فإنه ليس كبيع الضياع والشياب وغيرها؛ تباع اليوم، وتفسخ غداً، ولا يتغير شيء.

ولعل هذا هو الذي يمكن الاعتماد عليه في هذا الباب، دون الإجماع؛ لوجود المدرك، ودون عدم وجود المعاوضة في النكاح؛ لما عرفت في جوابه، ودون ما ذكره بعض المعاصرين: «من أن الوجه أن فيه شائبة العبادة، والعبادة لا تقبل الخيار» لعدم كونه عبادة واقعاً، وقد ورد فيه حكم الفسخ في كثير من الموارد، كالعيوب، والتدليس، وغيرها، مع أن العبادة ليست كذلك.

كما إن استناد المحقق السبزواري إلى أصالة اللزوم لنفي الخيار هنا^١، في غير محله؛ لأن الأصل لا يكون حجة في مقابل عموم «أزفوا بالقود» و«المؤمنون

عند شروطهم»، لأنّ الوفاء أمر له طرفان، ووجوب الوفاء بالشرط، مستلزم لجواز الفسخ عرفاً عند التخلف أو التعذر، هذا.

ولكن يظهر من بعض الكلمات، أنّ الشرط في المقام - كالشرط في سائر المقامات - يوجب الخيار، قال في «الجواهر» فيما إذا تزوّج امرأة، وشرط أنها حرّة، فكانت أمة: «إنّ مع الشرط لاختلاف في ثبوت الخيار معه، بل عن بعضهم دعوى الإجماع عليه؛ لعموم «المؤمنون عند شروطهم» المنحصر فائدته في نحو المقام في التسلّط على الخيار»^١.

وكذلك ما ذكره فيمن تزوّج امرأة وشرط كونها بكرأ، فوجدها ثيباً قال: «لا خلاف منهم في تحقّق الخيار مع شرط الصفات... لدليل الشرطية القاطع للأصل»^٢. اللهمّ إلا أن يقال: إنّ التمسك بدليل الشرط، منحصر بباب الصفات، دون غيره، ومقتضى الاحتياط الجاري في باب النكاح أيضاً الاقتصار عليه.

بقي هنا شيء، وهو أنّه قد يتوهم أنّ قولهم بعدم جواز شرط الخيار في النكاح، يدلّ على عدم جواز الخيار فيما نحن فيه، قال سيّدنا الأستاذ الخوئي في «مستند العروة» - عند ذكر كلام المحقّق اليزدي: «لا يجوز في النكاح دواماً أو متعة، اشتراط الخيار في نفس العقد، فلو شرطه بطل» - ما نصّه: «بلا خلاف فيه، بل ادّعي عليه الإجماع في كلمات غير واحد من الأصحاب»^٣.

ولكنّه توهم فاسد؛ لأنّ الكلام ليس في اشتراط الخيار، بل الكلام في خيار التخلف عن الشرط، والإجماع على عدم جواز الأوّل واضح؛ لأنّ أمر الطلاق بيد الزوج فقط، ولو جاز شرط الخيار كان عملاً بيد الزوجة أيضاً، بل الكلام في خيار

١. جواهر الكلام ٣٠: ٣٧٤.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ٣٧٦-٣٧٧.

٣. المباني في شرح العروة الوثقى ٢٣: ١٧١.

الفسخ الحاصل من التخلّف عن الشرط، الذي صرّحوا بجوازه في باب الصفات؛ أي التخلّف عن شرط الصفة.

والحاصل: أنّ القول بعدم الجواز، مستند إلى ما ذكرنا قبل ذلك.



(مسألة ٢): إذا شرط في عقد النكاح ما يخالف المشروع، مثل أن لا يمنعها من الخروج من المنزل متى شاءت، وإلى أين شاءت، أو لا يعطي حقّ ضرّتها من المضاجعة ونحوها، وكذا لو شرط أن لا يتزوج عليها، أو لا يتسرّى، بطل الشرط، وصحّ العقد والمهر وإن قلنا بأنّ الشرط الفاسد يفسد العقد.

عدم فساد عقد النكاح بالشرط الفاسد

أقول: قد ذكروا لصحة الشروط شروطاً كثيرة، أنهاها شيخنا الأعظم في أبواب الشروط في مكاسبه إلى ثمانية شروط^١، منها عدم مخالفته للشرع، وعدم كونه مخالفاً لمقتضى العقد، وعدم كونه مجهولاً جهالة تامة، وعدم كونه أمراً غير مقدور، وكونه ذا غرض عقلائي... وغير ذلك.

ولم يذكر المصنّف هنا غير الأوّل، مع أنّ غيره أيضاً محلّ ابتلاء، ولا سيّما الثاني، وكذا شرط عدم الجهالة، مع ما نرى في هذه الأبيات من بيان شرط مجهول جدّاً في عقد النكاح؛ وهو أنّه لو أراد الزوج طلاقها من دون عذر شرعي، يجعل لها نصف أمواله التي اكتسبها من حين عقدها إلى زمان طلاقها، وكذا الشروط التي لا تذكر في متن العقد، ولكنّ العقد مبنيّ عليها، كشرط البكارة، وشبهه.

وعلى كلّ حال: ترجع إلى ما ذكره المصنّف من شرط عدم كون الشرط مخالفاً للشرع. والكلام فيه تارة: يكون بحسب الكبرى، وأخرى: بحسب الصغرى، فإنّ الأمثلة التي ذكرها لما نحن فيه، بعضها قابل للمناقشة.

١. المكاسب، ضمن تراث الشيخ الأعظم ١٩: ١٥.

فساد الشرط المخالف وصحة العقد والمهر كبروياً

أما أصل اعتبار هذا الشرط كبروياً، فالكلام فيه:

تارة: في فساد الشرط.

وأخرى: في بطلان العقد بسبب فساد الشرط.

وثالثة: في فساد المهر؛ لأنَّ الشرط له قسط من الثمن.

أما فساد هذا الشرط في نفسه، فهو محلّ وفاق بين الأعلام: قال في «الرياض»:

«إذا شرط في العقد ما يخالف المشروع ولا يخلّ بمقصد النكاح... فسد الشرط

اتفاقاً... دون العقد والمهر؛ بلا خلاف يوجد هنا، وبه صرح جماعة من أصحابنا»^١.

وقال شيخ الطائفة رحمته في «الخلاف»: «إذا أصدقها ألفاً، وشرط أن لا يسافر بها،

أو لا يتزوج عليها، أو لا يتسرى عليها، كان النكاح والصدقات صحيحين، والشرط

باطلاً. وقال الشافعي: المهر فاسد، ويجب مهر المثل، وأما النكاح فصحيح» ثم قال:

«دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم»^٢.

ويدلّ عليه - مضافاً إلى ما ذكر من الإجماع - أمران:

أولهما: أنه من القضايا التي قياساتها معها، وكيف يمكن للشارع إجازة الشرط

الذي يخالف أحكامه ويضادها؟! فهذا مضمون ما ورد في أحاديث الباب التي

سنشير إليها إن شاء الله: من أن «شرط الله قبل شرطكم».

لثانيهما: روايات كثيرة تدلّ على المقصود:

منها: ما رواه ابن سنان، عن أبي عبد الله رحمته: في رجل قال لامرأته: إن نكحت

عليك أو تسرّيت، فهي طالق، قال: «ليس ذلك بشيء؛ إن رسول الله صلّى الله عليه وآله قال: من

اشترط شرطاً سوى كتاب الله، فلا يجوز ذلك له، ولا عليه»^٣.

١. رياض المسائل ١٠: ٤٤٦.

٢. الخلاف ٤: ٣٨٨، المسألة ٣٢.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢٩٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٨، الحديث ٢.

ومنها: ما رواه محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام: «في رجل تزوج امرأة، وشرط لها إن هو تزوج عليها امرأة أو هجرها أو اتخذ عليها سرية، فهي طالق، فقصي في ذلك أن شرط الله قبل شرطكم، فإن شاء وفي لها بما اشترط، وإن شاء أمسكها، واتخذ عليها، ونكح عليها»^١.

ومنها: ما عن ابن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في امرأة تزوجها رجل، وشرط عليها وعلى أهلها إن تزوج عليها امرأة أو هجرها أو أتى عليها سرية، فإنها طالق، فقال: شرط الله قبل شرطكم، إن شاء وفي بشرطه، وإن شاء أمسك امرأته، ونكح عليها، وتسرى عليها، وهجرها إن أتت بسبيل ذلك...»^٢.

ومنها: ما عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: أنه سئل عن رجل قال لامرأته: إن تزوجت عليك أو بئ عنك، فأنت طالق؛ فقال: «إن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال: من شرط لامرأته شرطاً سوى كتاب الله عز وجل، لم يجوز ذلك عليه، ولاله...»^٣.

وهذه الروايات كلها، تدل على حكم عام لا يختص بأبواب النكاح؛ لأنها إما تقول: «شرط الله قبل شرطكم» أو تقول: «من اشترط شرطاً سوى كتاب الله عز وجل فلا يجوز ذلك له» وفي الواقع هذه الروايات ترشد إلى حكم العقل؛ فإنه لا معنى لشمول قوله: «المؤمنون عند شروطهم» لما يخالف الكتاب والسنة؛ لأنه من قبيل التناقض، ونقض الغرض محال على الحكيم.

وإلى جنب هذه الروايات، روايات أخرى تدل على خصوص الحكم في المسألة؛ من دون بيان ضابطة عامة، مثل الرواية الثانية من الباب ١٠ والرواية الأولى من الباب ٢٠ والرواية الأولى من الباب ٢٩ من أبواب المهور من «الوسائل»

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٩٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٨، الحديث ١.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢٧٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٠، الحديث ٦.

٣. وسائل الشريعة ٢٢: ٣٥، كتاب الطلاق، أبواب مقدمات الطلاق، الباب ١٣، الحديث ١.

وهي تدلّ على فساد الشرط في مصاديق خاصّة من هذه المسألة العامّة^١. وهكذا توجد روايات في «المستدرک» في أبواب المهور تدلّ على المقصود^٢.

نعم، هناك رواية واحدة تدلّ على صحّة الشرط ووجوب العمل به في بعض مصاديق المسألة؛ وهي ما رواه منصور بزوج، عن عبد صالح رضي الله عنه، قال: قلت له: إن رجلاً من مواليك تزوج امرأة، ثم طلقها فبانت منه، فأراد أن يراجعها، فأبت عليه إلا أن يجعل لله عليه أن لا يطلقها، ولا يتزوج عليها، فأعطاها ذلك، ثم بدا له في التزويج بعد ذلك، فكيف يصنع؟ قال: «بئس ما صنع، وما كان يدريه ما يقع في قلبه بالليل والنهار؟! قل له: فليف للمراة بشرطها، فإن رسول الله قال: المؤمنون عند شروطهم»^٣.

والكلام فيها تارة: من حيث السند، فإن فيه منصور بزوج^٤ وهو منصور بن يونس، وقد توقّف فيه في «الخلاصة»^٥ ومن الكشي ذمّه^٦، ولكن قال النجاشي: «إنّه كوفي ثقة»^٧ ومع ذلك يشكل الاعتماد عليه؛ لتعارض هذه الأقوال فيه، فالاعتماد على سندها مشكل.

وأخرى: بحسب الدلالة، فهل هي من قبيل الشرط في ضمن العقد، أو من قبيل النذر؟ لعلّ الأظهر هو الثاني، فتخرج عن محلّ الكلام. سلّمنا، لكن يمكن حملها على الاستحباب؛ للجمع الدلالي بينها وبين ما سبق.

١. راجع وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٤ و ٢٧٥ و ٢٨٩، كتاب النكاح، أبواب المهور.

٢. راجع مستدرک الوسائل ١٥: ٧٥ - ٨٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٧ - ٣٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٠، الحديث ٤.

٤. الظاهر أنّ «بزرگ» معزّب كلمة «بزرگ» في الفارسية، به معنى كبير وعظيم.

٥. خلاصة الأقوال: ٤٠٨.

٦. اختيار معرفة الرجال: ٤٦٨.

٧. رجال النجاشي: ٤١٣.

ولو فرضنا أنها من قبيل المعارض، فلا شك في ترجيح الطائفة الأولى عليها من وجوه لا تخفى على الخبير، فالمسألة - أعني بطلان الشرط المخالف لكتاب الله والسنة - واضحة.

وأما صحة العقد والمهر، فالذي يظهر من الأصحاب أن العقد صحيح، وكذا المهر، وأدعوا الإجماع عليه. ولكن يظهر من بعض كلمات الشيخ رحمته الحكم بفساد العقد، واختاره في «المختلف». قال صاحب «المدارك» في «نهاية المرام»: «لا إشكال في فساد الشرط المخالف للمشروع، وإنما الكلام في صحة العقد بدون الشرط، فقال جدّي رحمته في «المسالك»: إن ظاهر الأصحاب هنا الاتفاق على صحة العقد؛ لأنهم لم ينقلوا فيه خلافاً، وهو غير جيد؛ فإن العلامة رحمته حكى في «المختلف» عن الشيخ في «المبسوط» أنه قال: «إن كان شرطاً يعود بفساد العقد - مثل أن تشترط الزوجة عليه أن لا يطأها - فالنكاح باطل... ثم قال في «المختلف»: «والوجه عندي ما قاله الشيخ في «المبسوط»^١.

ومن هنا يظهر: أن المخالف في المسألة موجود، وإن كان المشهور شهرة عظيمة هو الحكم بعدم فساد العقد.

والدليل على ما ذكره الأصحاب من عدم فساد العقد هنا بفساد الشرط، عدّة روايات فيها بعض الصحاح تدلّ على صحة العقد والمهر بالصرحة، أو بالملازمة: ملها؛ ما رواه محمد بن قيس، عن أبي جعفر رحمته في الرجل يتزوج المرأة إلى أجل مستمى، فإن جاء بصدقتها إلى أجل مستمى فهي امرأته، وإن لم يأت بصدقتها إلى الأجل فليس له عليها سبيل، وذلك شرطهم بينهم حين أنكحوه، فقضى للرجل: «أن بيده بضع امرأته، وأحبط شرطهم»^٢.

والحديث له طريقان، والظاهر أن الطريق الثاني معتبر، وهو ما ليس فيه سهل بن زياد.

١. نهاية المرام ١: ٤٠٢.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢٦٥. كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ١٠، الحديث ٢.

وليس المراد من ذكر الأجل المسمى، كون النكاح منقطعاً، بل ذكر الأجل لدفع المهر وهو صريح في صحة العقد مع فساد الشرط، وظاهر في صحة المهر. ومنها: ما مرّ في حديث ابن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام: «من أن العمل بشرط عدم التزويج ومثل ذلك، غير لازم، فله إمساك الزوجة، وترك مثل هذا الشرط^١. ومنها: ما رواه أيضاً محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام: «أنه قضى في رجل تزوّج المرأة، وأصدقته هي، واشترطت عليه أن يبدها الجماع والطلاق، قال: «خالفت السنة، ووليت حقاً ليست بأهله»، فقضى: «أن عليه الصداق، ويبده الجماع والطلاق، وذلك السنة»^٢.

والرواية معتبرة سنداً، وواضحة دلالة بالنسبة إلى صحة العقد والمهر. وتدلّ عليه أيضاً رواية ابن سنان^٣، وما رواه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام^٤ والمسألة واضحة بعد تضافر الروايات وفتاوى الأصحاب. وقد استدلل القائل بالفساد: «بأن الإنشاء كان مشروطاً بالشرط، فإذا بطل الشرط بطل العقد، ولا يمكن بقاء المشروط بدون شرطه».

وفيه أولاً: «أن هذا من قبيل الاجتهاد في مقابل النصوص، وهو باطل. وثانياً: أن فساد الشرط لا يوجب فساد المشروط؛ لأنه ليس من أركان العقد، مثل شرط الصحة في المبيع الذي لا يوجب إلا الخيار، وكذا السلامة من العيوب في أبواب النكاح، فإن تخلفها لا يوجب إلا الخيار، وقد ذكرنا في محلّه: أن الإنشاء مع الشرط في هذه المقامات، هو في الواقع من قبيل تعدّد المطلوب، ولذا لم نحكم بالفساد في سائر أبواب العقود بسبب فساد الشرط، وحيث لا يجري في النكاح

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٠، الحديث ٦.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٨٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٩، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٩٧، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٨، الحديث ٢.

٤. وسائل الشيعة ٢٢: ٣٥، كتاب الطلاق، أبواب مقدمات الطلاق، الباب ١٣، الحديث ١.

خيار الفسخ إلا فيما يرتبط بفقدان بعض الأوصاف في الزوج والزوجة، لذا لا يوجب فساد الشرط هنا خيار تخلف الشرط.
ومن هنا يظهر الوجه فيما ذكره المصنف: من أنه لو قلنا بفساد العقد في سائر الأبواب، لما قلنا به هنا؛ لأنَّ المقام منصوص عليه بنصوص كثيرة.

المناقشة في بعض مصاديق مخالفة الكتاب والسنة

إنَّ ما ذكرناه من صحَّة العقد وفساد الشرط، كان بحثاً كبيراً، وأمَّا بحسب الصغرى فقد يشكل بعض ما ذكره من المصاديق، مثل ما ذكره المصنف ﷺ من شرط أن لا يمنعا متى خرجت من بيتها، وإلى أيِّ مكان شاءت، فإنَّ مخالفته لكتاب الله وسنة نبيه ﷺ غير واضحة، ولا سيَّما إذا لم يزاحم حقَّ الزوج، بل وإن زاحم؛ فإنَّ الحقَّ بيده، فتأمل، فإذا كانت الزوجة تعمل خارج المنزل، وتذهب إلى أماكن كثيرة لقضاء حوائجها، وكانت مأمونة على نفسها، فشرطت على الزوج ذلك، فلا يمكن أن يقال: إنَّه شرط مخالف للشرع.

بهي نهي، وهو أنه قد يقال: لماذا جعل حقَّ الطلاق - في موارد خاصَّة - للزوجة من ناحية الحكومة الإسلامية في بلادنا، مع أنه مخالف للشرع؟!

قلنا: لم يجعل حقَّ الطلاق للمرأة، بل المرأة وكيلة في اثني عشر مورداً في طلاق نفسها - بالمباشرة، أو بتوكيل غيرها في ذلك - وكالة لازمة غير قابلة للفسخ؛ فإنَّ الوكالة وإن كانت عقداً جائزاً بحسب ذاتها، ولكنها إذا أخذت بعنوان شرط في عقد لازم - مثل النكاح - كانت لازمة بتبعه، وهذا أمر واضح.

وليس هذا إلا لما نرى من إجحاف الأزواج بحقِّ زوجاتهم؛ وظلمهم إياهنَّ حتَّى ارتفعت أصواتهنَّ بالاستنصار، فاستدعى هذا، إقرار هذا الحقِّ من قبل الحكومة الإسلامية.

(مسألة ٣): لو شرط أن لا يفتضح لزوم الشرط، ولو أذنت بعد ذلك جاز من غير فرق بين النكاح الدائم والمنقطع.

لزوم الوفاء بالشرط إذا اشترط عدم الافتضاض

أقول: هذه المسألة في الواقع من فروع المسألة الأولى؛ وهي جواز اشتراط كل شرط سائق، وكذا المسألة الآتية؛ أعني اشتراط أن لا يخرجها من بلدها، فالبحت فيها بحث صفروي، لا كبروي.

وقد اختلف فقهاء الأصحاب في المسألة على أقوال أربعة، أو خمسة، كما يظهر من «المسالك»^١:

الأول: صحة الشرط والعقد مطلقاً؛ في الدائم، والمنقطع، ذكره في «الشرائع» واختاره الشيخ في «النهاية» ومال إليه صاحب «الجواهر» في أواخر كلامه في المسألة.

الثاني: أن الشرط في النكاح المنقطع وكذا العقد صحيحان، وأما في الدائم فالشرط والعقد باطلان، اختاره الشيخ في «المبسوط» وتبعه عليه جماعة من المتقدمين والمتأخرين.

الثالث: لابن إدريس؛ وهو بطلان الشرط فيهما مع صحة العقد.

الرابع: لابن حمزة؛ وهو فساد الشرط في الدائم، دون العقد، مع الحكم بصحتها في المنقطع.

الخامس: بطلان العقد والشرط في الدائم والمنقطع، ذكره في «المسالك» بعنوان الاحتمال.

وسياتي منا احتمال آخر في المسألة.
وعلى كل حال: عمدة الدليل للقول الأول - أي صحتهما مطلقاً - هو إطلاقات الأدلة العامة والخاصة:

أما الأولى، فهي ما تدلّ على أن المؤمنين عند شروطهم^١.
وأما الروايات الخاصة فهي روايتان:

الأولى: ما رواه سماعة بن مهران، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: رجل جاء إلى امرأة، فسألها أن تزوجه نفسها، فقالت: أزوجك نفسي على أن تلتمس مني ما شئت من نظر والتماس، وتنال مني ما ينال الرجل من أهله، إلا أنك لا تدخل فرجك في فرجي، وتلدّذ بما شئت؛ فإني أخاف الفضيحة، قال: «ليس له منها إلا ما اشترط»^٢.
ورواها بعينها عمار بن مروان، عنه عليه السلام^٣، فهما روايتان؛ لاختلاف الراوي فيهما وإن كان المضمون متحداً.

وسند الأولى ضعيف بمحمّد بن سنان؛ لاختلافهم فيه، وبعمار بن مروان؛ لجهالته، وسند الثانية معتبر، والتعبير عنه في بعض الكتب بـ «الحسن»، إنما هو لكون إبراهيم بن هاشم في السند، وقد ذكرنا في محلّه: أنه ثقة.

الثانية: ما رواه إسحاق بن عمار، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: رجل تزوج بجارية عاتق على أن لا يفتضها، ثم أذنت له بعد ذلك، قال: «إذا أذنت له فلا بأس»^٤.

وهذه الرواية ضعيفة السند؛ لوجود محمّد بن أسلم الطبري في سندها، وهو - كما ورد في كتب الرجال - كان غالباً فاسد المذهب.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٦، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٠، الحديث ٤.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٩٥، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٦، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٧٢، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ٣٦، الحديث ١.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٩٥، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٣٦، الحديث ٢.

وأما بحسب الدلالة، فالرواية الأولى تدلّ على الجواز صريحاً؛ وإن كان التعبير بخوف الفضيحة، قرينة على كون النكاح نكاحاً منقطعاً؛ فإنّ النكاح الدائم ليس فيه خوف الفضيحة عادة إلا في موارد نادرة جداً.

والثانية إنّما تدلّ على المطلوب بالدلالة الالتزامية. ويمكن أن يراد من «العائق» المعتقد، أو البكر، فإذا جاز إزالتها بإذنها فهو دليل على صحة أصل الحكم. وليعلم: أنّ الأولى تدلّ على ترك مطلق الدخول، وهذه تدلّ على ترك الافتضاض، والظاهر أنّه لا يتفاوت الأمر بينهما في حكم المسألة، هذا.

ولكن يعارضهما ما مرّ من صحيحة محمد بن قيس^١، الدالة على عدم جواز اشتراط كون ولاية الصداق بيد المرأة؛ وأنّ بيدها الجماع والطلاق، وأنّ هذا مخالف للسنة، وما ذكره في «الجواهر»: «من أنّ هذا مخالف لقوله تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ﴾^٢ دون السابق»^٣. غير مفهوم؛ لعدم الفرق بينهما من هذه الجهة. فالأولى أن يقال: إنّ الترجيح عند التعارض للروايات السابقة؛ لعمل المشهور بها، وموافقتها لقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾^٤، هذا.

ولا يبعد القول بالفرق بين النكاح الدائم والمنقطع؛ لما عرفت من أنّ التعبير بـ «خوف الفضيحة» ظاهر في كون النكاح منقطعاً. بل رواية إسحاق بن عمار أيضاً ظاهرة في ذلك؛ فإنّ هذا الشرط في العقد الدائم، لا معنى له؛ بأن تشترط البكر أن تبقى بكرّاً إلى آخر عمرها، والمصاديق النادرة جداً لا تكون معياراً؛ لإطلاق الأدلّة. هذا مضافاً إلى أنّ هذا الشرط في العقد الدائم، يكون مخالفاً لمقتضى العقد، وكيف يمكن أن تشترط المرأة في هذا العقد أن تكون بكرّاً إلى آخر عمرها،

١. وسائل الشريعة ٢١: ٢٨٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٩، الحديث ١.

٢. النساء (٤): ٣٤.

٣. جواهر الكلام ٣١: ١٠٠.

٤. المائدة (٥): ١.

فالأقوى التفصيل في المسألة بين النوعين.

ويمكن إبداء احتمال سادس هنا؛ وهو أن يقال: إنَّ المقامات مختلفة؛ ففي الموارد التي يكون الولد مطلوباً، أو يكون المقصود الأصلي الجماع، يكون هذا الشرط مخالفاً لمقتضى العقد؛ من دون فرق بين الموقت والدائم. وفي المقامات التي لا يكون هذا مقصوداً فلا مانع منه، فتأمل.

وعلى كلِّ حال: إذا أذنت فلا ينبغي الإشكال في جوازه؛ لأنَّ هذا الشرط أثبت حقاً لها في ذلك، فإذا أجازت جاز، ولا سيما وقد ورد النصُّ فيه، ولا يجوز الاجتهاد في مقابل النصِّ.



(مسألة ٤): لو شرط أن لا يخرجها من بلدها، أو أن يسكنها في بلد معلوم أو منزل مخصوص، يلزم الشرط.

لزوم الوفاء بالشرط إذا اشترط الإسكان في مكان خاص

أقول: في المسألة قولان، أو ثلاثة:

الأول: صحّة العقد والشرط، وهو الأشهر.

الثاني: صحّة العقد، وفساد الشرط؛ ذهب إليه جماعة من المتقدمين والمتأخرين.
الثالث: فساد العقد والشرط؛ بناءً على القول بسراية الفساد منه إليه.

قال في «المسالك»: «القول بلزوم الشرط للشيخ في «النهاية» وتبعه عليه جماعة، منهم العلامة في «المختلف» و«الإرشاد» والشهيد في «اللمعة» والشرح... وصرح ابن إدريس ببطلان الشرط، مع صحّة العقد، وتبعه جماعة من المتأخرين. والشيخ في «المبسوط» و«الخلاف» منع من اشتراط أن لا يسافر بها، وجعلوه من جملة القائلين بالمنع في المسألة، وليس كذلك؛ لأنّ السفر أمر آخر غير الخروج عن البلد»^١.

ونقل في «الرياض» القولين الأوّلين، وألزم القائلين بفساد الشرط القول بفساد المشروط أيضاً، مورداً عليهم «باستلزام فساد الشرط - على تقدير تسليمه - فساد المشروط بمقتضى القاعدة»^٢.

وقال ابن قدامة في «المغني»: «إنّ الشروط في النكاح تنقسم أقساماً ثلاثة: أحدها: ما يلزم الوفاء به؛ وهو ما يعود إليها نفعه وفائدته، مثل أن يشترط أن لا يخرجها من دارها، أو بلدها، أو لا يسافر بها، ولا يتزوَّج عليها، ولا يتسرّى عليها،

١. مسالك الأفهام ٨: ٢٤٩ - ٢٥٠.

٢. رياض المسائل ١٠: ٤٥٠ - ٤٥١.

فهذا يلزمه الوفاء لها به، فإن يفعل فلها فسخ النكاح^١.

ولا يخفى عليك: أن ما ذكره أخيراً، مما لا يمكن الموافقة عليه في تعميم الحكم للتسري والتزويج عليها، وكذا في جواز الفسخ، فقد عرفت أن مخالفة الشرط في غير الصفات، لا توجب حق الفسخ.

وعلى كل حال: العمدة في المسألة أمران:

أولهما: أدلة صحة الشروط؛ وأن المؤمنين عند شروطهم، ووجوب الوفاء بالعقود.

نعم، قد يتوهم: أن هذا شرط مخالف للشرع؛ لأن ذلك منافٍ لحق الزوج في

الاستمتاع.

ويرد عليه أولاً: النقص بكثير من الشروط، مثل اشتراط عدم الدخول ولو في

العقد الموقت، واشتراط الزوجة عدم الدخول قبل أخذ المهر، وكذلك في أبواب

المعاملات، مثل اشتراط عدم تسليم المبيع قبل زمان كذا، أو ما أشبه ذلك.

وثانياً: الحل بأن الزوج يجوز له أن يعدل عن بعض حقوقه، وطبيعة كل شرط

كذلك؛ فإنه يوجب صرف نظر الزوج أو الزوجة عن بعض حقوقهما.

نعم، إذا خالف كتاب الله أو مقتضى العقد بتمامه - لا مقتضى إطلاق العقد - كان

باطلاً، وفرق بين ما يخالف نفس العقد، وما يخالف إطلاق العقد، ومن الأول أن

يشترط على المشتري عدم التصرف في المبيع مطلقاً، ومن الثاني أن يشترط عليه

عدم التصرف إلا بعد زمان.

للهيئة: صحيحة أبي العباس، عن الصادق عليه السلام: عن الرجل يتزوج المرأة،

ويشترط أن لا يخرجها من بلدها، قال: «يني لها بذلك» أو قال: «يلزمه ذلك»^٢.



١. المغني، ابن قدامة ٧: ٤٤٨.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٢٩٩، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٤٠، الحديث ١.

فصل: في القسم والنشوز والشقاق

لكل واحد من الزوجين حق على صاحبه يجب عليه القيام به وإن كان حق الزوج أعظم. ومن حقه عليها أن تطعمه ولا تعصيه ولا تخرج من بيتها إلا بإذنه ولو إلى أهلها حتى لعيادة والدها أو في عزائه، بل ورد: أن ليس لها أمر مع زوجها في صدقة ولا هبة ولا نذر في مالها إلا بإذنه، إلا في حج أو زكاة أو بز والديها أو صلة قرابتها، وتفصيل ذلك كله موكول إلى محلته. وأما حقها عليه فهو أن يُسبها ويكسوها، وأن يففر لها إذا جهلت، ولا يقترح لها وجهاً، كما ورد في الأخبار، والتفصيل موكول إلى محلته.

حق كل من الزوجين على الآخر

أقول: من أعظم الحقوق وأشملها حقوق كل من الزوجين على الآخر، فقد ورد في الكتاب والسنة شيء كثير في هذا الباب. وحقوق الزوج وإن كانت أكثر، ولكن حقوق الزوجة كثيرة، وقد يستقلها بعض؛ بحيث يوجب ذلك مفسد كثيرة، ويوجب جرأة الأزواج على هضم حقوق زوجاتهم، وتشويه سمعة الإسلام؛ بحيث يقال: «إن الإسلام دين الرجال، وليس للنساء فيه إلا شيء قليل» مع أن كلاً منهما من عباد الله، وقد جاء الإسلام للدفاع عن حقوقهم.

وربما يوجب ذلك جرأة المدّعين لحقوق الإنسان على دعوة النساء إلى أنفسهم، وابتعادهن عن المسلمين، ورسي الإسلام ببعض ما يليق بهم، لا بالإسلام ورسوله ﷺ.

وكفكاف في ذلك ما ورد في الذكر الحكيم؛ قال الله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^١.

وقد ورد هذا بعد ذكر شيء من أحكام الطلاق والعدة؛ حتى لا يتوهم أن كون الطلاق بيد الرجل - لبعض المصالح التي لا تخفى - معناه عدم حقّ لهنّ في شيء من الأمور، بل لهنّ حقوق، كما عليهنّ حقوق، وهذا من أوضح ما في هذا الباب. وقال تعالى: ﴿وَعَايِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٢.

وقد كانت العرب في الجاهلية، تتزوّج بعض النساء لأموالهنّ من دون رغبة فيهنّ، ثمّ تترقّب موتها وإرثها، أو كانت تجعل النساء في ضيق حتى يذهبوا بمهورهنّ... إلى غير ذلك من المظالم. وقد ذكر ذلك بعد بيان شيء من أحكام المهور.

وذكر في ذيل الآية ما يدلّ على لزوم المداراة لهنّ حتى مع كراهتهنّ؛ قال تعالى: ﴿فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا﴾^٣ والخير الكثير أمر مهمّ في حياة الإنسان.

وقال تعالى - بعد ذكر شيء من خصائص النبي في أمر النكاح -: ﴿قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ﴾^٤.

وهذا يدلّ على حقوق مهمّة للزوجات على الأزواج.

وفي الآية ٣٥ من الأحزاب، دليل واضح على مساواة النساء للرجال في كثير من الأمور وإن كان للرجال حقوق خاصّة بهم، قال الله تعالى: ﴿إِنَّ الْمُسْلِمِينَ وَالْمُسْلِمَاتِ وَالْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ وَالْقَائِمِينَ وَالْقَائِمَاتِ﴾^٥.

١. البقرة (٢): ٢٢٨.

٢. النساء (٤): ١٩.

٣. النساء (٤): ١٩.

٤. الأحزاب (٣٣): ٥٠.

٥. الأحزاب (٣٣): ٣٥.

ومن أوضح ما في هذا الباب، ما يحصل من الغور في معنى الزوجية؛ وهي جعل شيء إلى جانب شيء مثله، فالزوجان متماثلان، قال الله تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَعْقُرُونَ﴾^١.

يستفاد من هذه الآية أمور مهمة:

منها: أن المرأة خلقت من طينة الإنسان، لا كما كان يزعمه بعض العوام من أن لها خلقاً آخر، فهما فرعان من أصل واحد.

ومنها: أن الزوجة سبب للسكينة والسكون والزوح والراحة.

ومنها: أن الله جعل بين الجنسين المودة والرحمة^٢، وجعل كل ذلك من آيات الله في ابتداء الآية وخاتمتها لقوم يتفكرون. فالجنسان يرجعان إلى أصل واحد، وكل واحد منهما مكمل للآخر، لا أن أحدهما خادم، والآخر مخدوم.

وقد أكد القرآن على حفظ حقوق المرأة؛ وأنه لا يجوز أخذ شيء من مهرها ولو كان قنطاراً، وأن أخذها منها بهتان وإثم مبين، كما قال تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْسِتِدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَأَنْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قَنْطَارًا فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئاً أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَاناً وَإِنَّمَا مُبِيناً﴾^٣. إلى غير ذلك مما ورد في الذكر الحكيم.

وفي روايات المعصومين تأكيد شديد على حفظ حقوقهن وإليك نبذة منها:

قال رسول الله ﷺ: «ألا خيركم خيركم لنسائه، وأنا خيركم لنسائي»^٤.

وعنه ﷺ: «ملعون ملعون من ضييع من يعول»^٥.

١. الروم (٣٠): ٢١.

٢. لعل الفرق بينهما: أن المودة من الجانبين والرحمة تكون من جانب واحد. [منه دام ظلّه]

٣. النساء (٤): ٢٠.

٤. وسائل الشيعة ٢٠: ١٧١، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٨٨، الحديث ١١.

٥. وسائل الشيعة ٢٠: ١٧١، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٨٨، الحديث ٦.

وعنه عليه السلام أيضاً: «من كان له امرأة تؤذيه لم يقبل الله صلاتها، ولا حسنة من عملها؛ حتى تعينه وترضيه، وإن صامت الدهر وقامت، وأعتقت الرقاب، وأنفقت الأموال في سبيل الله، وكانت أول من ترد النار»، ثم قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «وعلى الرجل مثل ذلك الوزر والعذاب...»^١.

فهما متقابلان في الحقوق؛ لكل واحد حق على الآخر. وفي «الكافي» بسند معتبر، عن محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: أوصاني جبرئيل بالمرأة؛ حتى ظننت أنه لا ينبغي طلاقها إلا من فاحشة ميّنة»^٢.

وهذا دليل على استحباب تحمّل أذاها مهما كان، وعدم طلاقها إلا عند حدوث أمر فجع.

ومثلها غيرها مما ورد في هذا المعنى.

وفي مقابلها أخبار تدلّ على الاهتمام بحق الزوج؛ وأنه أكبر من حق الزوجة، وهذا مما لا ينبغي الشكّ فيه في الجملة؛ وقد قال الله تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾^٣، والمراد من «القوام» هو القائم بالأمر، والمدبّر له، والحافظ له من أيّ خطر وضرر، فالرجال يقومون بأمر النساء، ويحفظونهنّ، ويدبّرون أمورهنّ.

والواقع أنّ نظام الأسرة نظام صغير من أنظمة المجتمع الإنساني، وفيه رئيس، ومعاون له، ومروّسون؛ فالرجل بمنزلة الرئيس، والمرأة معاونة له، والأولاد أعضاء لهذا المجتمع الصغير، والدليل على ذلك أمران:

١. وسائل الشريعة ٢٠: ١٦٣، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح، الباب ٨٢، الحديث ١.

٢. الكافي ٥: ٥١٢/٦، وسائل الشريعة ٢٠: ١٧٠، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح، الباب ٨٨.

الحديث ٤.

٣. النساء (٤): ٣٤.

أولهما: فضل الرجل على المرأة من حيث أمر السياسة والتدبير، والغربون وإن كانوا ينكرون الفرق بين الرجل والمرأة من جميع الجهات، وينادون ببناء المساواة من جميع النواحي، ولكنهم مراؤون ومخالفون لهذا تماماً، ويقولون بأفواههم ما ليس في قلوبهم، فرجالهم مقدّمون في جميع أمر الحكومات، فلا يرى فيهم امرأة إلا نادراً. وعلى كل حال: لا يمكن أن يكون في نظام اجتماعي - صغير أو كبير - رئيسان، بل لو كانا اثنين كان أحدهما رئيساً، والآخر معاوناً.

وثاني الدليلين على تقدّمهم في نظام الأسرة: هو مسؤولياتهم من ناحية الأمور المالية، فقد كلف الرجال بالإنفاق على جميع الأسرة من المرأة والأولاد، وهذا دليل آخر على أنهم قوامون على هذا النظام.

ولكن ليس معنى ذلك، أنّ الرجال فقالون لما يشاؤون، بل لهم مسؤوليات كثيرة في مقام الأسرة، فكما أمر الله النساء بإطاعة أزواجهنّ وعدم ارتكاب ما يسوؤهن، أمر الرجال كذلك، فعن جابر، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إنّ الله كتب على الرجال الجهاد، وعلى النساء الجهاد؛ فجهاد الرجل أن يبذل ماله ودمه حتى يقتل في سبيل الله، وجهاد المرأة أن تصبر على ما ترى من أذى زوجها وغيرته»^١.

وفي حديث آخر عن موسى بن بكر، عن أبي إبراهيم عليه السلام قال: «جهاد المرأة حسن التبعل»^٢.

فيجب على كل واحد منهما الجهاد؛ فجهاد الرجل هو الجهاد مع العدو ومع النفس، وجهاد المرأة هو الجهاد مع النفس في مقام بعض إيذاء الرجل، فالمبالغة في المساواة أمر غير واقعي، كما إنّ جعل الرجل مسيطراً على كل شيء في نظام الأسرة - بحيث لا تملك المرأة لنفسها شيئاً - هو أيضاً خروج عن طريق الحق، وعدول عن سواء السبيل.

١. وسائل الشيعة ٢٠: ١٥٧، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح، الباب ٧٨، الحديث ٦.

٢. وسائل الشيعة ٢٠: ١٦٢، كتاب النكاح، أبواب مقدّمات النكاح، الباب ٨١، الحديث ٢.

إذا عرفت هذا، فلنرجع إلى شرح الحقوق الثلاثة التي ذكرها المصنّف في كلامه للرجال تبعاً لغيره من الفقهاء:

الحقّ الأوّل

قال: «ومن حقّه عليها أن تطيعه، ولا تعصيه».

قال في «الجواهر»: «ومن حقّه عليها أن تطيعه، ولا تعصيه ولا تصدّق من بيته إلاّ بإذنه، ولا تصوم تطوعاً إلاّ بإذنه، ولا تمنعه نفسها ولو كانت على ظهر قتب^١، ولا تخرج من بيتها إلاّ بإذنه؛ ولو إلى أهلها، ولو لعيادة والدها، أو في عزائه، وأن تطيب بأطيب طيبها، وتلبس أحسن ثيابها، وتزوّج بأحسن زينتها»^٢.

ولم يستدلّ على ذلك إلاّ بشيء قليل. وإنّما ذكرنا كلامه بطوله؛ لنرى أنّه في مقام بيان الحقوق الواجبة، أو الأعمّ من الواجبة والمستحبّة؛ فهل التطيب بأحسن الطيب وليس أحسن الثياب، من واجباتها في كلّ يوم وليلة؟ وهل قال به أحد؟ وهل الواجب عليها إطاعتها في كلّ شيء، بمقتضى إطلاق كلماتهم، أو في خصوص الاستمتاع؟ وقال في «المسالك»: «الواجب على كلّ منهما القيام للآخر بالحقوق التي عليه... وأن يكفّ عمّا يكرهه صاحبه من قول أو فعل بغير حقّ... ومنه عدم الخروج من منزله بغير إذنه ولو إلى بيت أهلها؛ حتّى عيادة مرضاهم، وحضور ميثمهم، وتعزيتهم»^٣.

وظاهر كلامه أنّه يجب على كلّ من الزوجين، الكفّ عمّا يكره الآخر من قول أو فعل بغير حقّ، فلا فرق بين الزوج والزوجة بالنسبة إلى هذا الكفّ.

وهل المراد الاجتناب عمّا يحرم عليه، أو ترك كلّ ما يكره ولو في الأمور المعتادة؟

١. القتب: الضيق، أي لا تمنع زوجها ولو كانت على بعير ضيق ظهره لضعفه، كناية عن شدة إطاعتها لزوجها في أمر الجماع.

٢. جواهر الكلام ٣١: ١٤٧.

٣. مسالك الأفهام ٨: ٣٠٨.

لا أظنّ أحداً يلتزم بهذا العموم، والظاهر أنّه ﷺ أيضاً لم يرد ذلك. وقد ذكر في «كشف اللثام» ما يدلّ على تحديد لهذه الحقوق، فقال: «فكما يجب على الزوج النفقة والإسكان وغيرها، كذلك يجب على الزوجة التمكين من الاستمتاع، وإزالة المنفّر؛ من الدرن، والروائح الخبيثة، ونحو ذلك»^١. ولم يذكر أكثر من هذا؛ من التزيّن بأحسن الثياب، و التّطّيب بأحسن الطيب، وشبه ذلك.

والأصحاب لم يذكروا في هذا الباب شيئاً منقّحاً، ولم يستدلّوا عليه كما في سائر الأبواب، والظاهر أنّهم اعتمدوا في ذلك على بعض الأخبار الواردة في المسألة من غير تحقيق بين الواجب والمستحبّ، والخاصّ والعامّ، فاللازم الرجوع إلى تلك الأخبار وفهم مغزاها.

وقبل كلّ ذلك لا بدّ من ذكر أمر: وهو أنّ من الأصول المتّبعة في فهم الآيات والروايات، ردّ المتشابه إلى المحكم، والظاهر إلى الأظهر بلا ريب، ومن المحكمات في هذا الباب أمور ثلاثة:

الأوّل: أنّه يجب على الزوج معاشرتها بالمعروف، كما قال تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٢ وكلّ ما كان - عرفاً - معاشرة بغير معروف، فهو أمر لا يجوز.

الثاني: أنّه لا يجب على الزوجة الخدمة في البيت، وطبخ الطعام، وغسل ثياب الزوج، وغير ذلك، بل لا يجب عليها - بمقتضى نصّ الكتاب - إرضاع طفلها إلاّ برضاها، بل يجوز لها أخذ الأجرة على ذلك، وإنّما الواجب عليها إطاعتها في الاستمتاع.

الثالث: أنّ حقوق الزوج لا تمنع عن أداء الواجبات، مثل الحجّ والصلاة والصيام الواجبات، فعند تراحم حقّه مع الواجبات ترجّح الواجبات، ولا شكّ في أنّ صلة

١. كشف اللثام ٧: ٤٨٦.

٢. النساء (٤): ١٩.

الرحم من أوجب الواجبات، وقد عدَّ الله تاركها من الفاسقين الخاسرين^١، وقد ورد أنواع الإنذارات على تركها في الروايات، فهل يجوز ترك هذا الواجب المهمَّ بأمر الزوج؟! وهذه أصول ثلاثة لا يجوز التخلف عنها.

إذا عرفت ذلك، فلنرجع إلى روايات الباب التي تدلُّ على وجوب إطاعة المرأة للرجل:

الأولى: ما رواه محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالت: يا رسول الله صلى الله عليه وآله ما حق الزوج على المرأة؟ فقال لها: أن تطيعه، ولا تعصيه، ولا تصدق من بيته إلا بإذنه، ولا تصوم تطوعاً إلا بإذنه، ولا تمنعه نفسها وإن كانت على ظهر قتب، ولا تخرج من بيتها إلا بإذنه، وإن خرجت بغير إذنه لعنتها ملائكة السماء، وملائكة الأرض، وملائكة الغضب، وملائكة الرحمة؛ حتى ترجع إلى بيتها. فقالت: يا رسول الله، من أعظم الناس حقاً على الرجل؟ قال: والده. فقالت: يا رسول الله، من أعظم الناس حقاً على المرأة؟ قال: زوجها. قالت: فإني عليه من الحق مثل ما له علي؟ قال: لا، ولا من كلِّ مائة واحدة».

قال: «فقالت: والذي بعثك بالحق نبياً، لا يملك رقبتى رجل أبداً»^٢.

ولابدَّ أن يحمل على الاستحباب ونوع من التأكيد؛ فإنَّ الظاهر أنَّ النساء في تلك الأزمنة، لم يكنَّ مطيعات لأزواجهنَّ، ويخرجن من بيوتهنَّ ولا يرجعن إلا بعد تضييع حقوق الزوج.

ولو لم يحمل على الاستحباب لورد عليه: أنه مخالف صريح لقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٣ مع أنه يدلُّ على أن حقها ليس كذلك، بل هو

١. البقرة (٢): ٢٧.

٢. الكافي ٥: ٥٠٦؛ وسائل الشيعة ٢٠: ١٥٧-١٥٨، كتاب النكاح، أبواب المهور، الباب ٢٩،

الحديث ١.

٣. البقرة (٢): ٢٢٨.

أقل من واحد من المائة.

كما أنه يدل على كون هذا الفرق بينهما، سبباً لنفرة المرأة من الزواج بهذا السبب، والحال أن الإسلام شريعة سمحة سهلة لكل أحد، ويدل أيضاً على أن المرأة فهمت من كلامه ﷺ أن الرجل يملك رقبة المرأة، ولذا قالت: «لا يملك رقبتي رجل أبداً». فلا يبقى مجال إلا أن يقال: إن هذه التأكيدات وردت في ظروف خاصة في النساء؛ لنشوزهن، وعصيانهن، فيكون الحديث ناظراً إلى أمر مستحب، وإلا فكيف يمكن الأخذ بما يخالف القرآن، وما يخالف الشريعة السمحة السهلة؟! مع مخالفته لما عرفت من عدم وجوب طاعة الزوج في خدمة البيت، وإرضاع الولد، وغير ذلك، الذي هو من المحكمات في الباب.

الثانية: ما رواه ابن أبي حمزة، عن عمرو بن جبيرة العزمي، عن أبي عبد الله ﷺ قال: «جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، ما حق الزوج على المرأة؟ قال: أكثر من ذلك»^١.

«فقلت: فخبّرني عن شيء منه، فقال: ليس لها أن تصوم إلا بإذنه» يعني تطوعاً «ولا تخرج من بيتها إلا بإذنه، وعليها أن تطيب بأطيب طيبها، وتلبس أحسن ثيابها، وتزين بأحسن زينتها، وتعرض نفسها عليه غدوة وعشيّة، وأكثر من ذلك حقوقه عليها»^٢.

والرواية ضعيفة بابن أبي حمزة، وجهالة عمرو بن جبيرة. ثم لا شك في أنها محمولة على الاستحباب؛ لعدم وجوب التزين بأحسن الزينة، وأطيب الطيب، وأحسن الثياب، بل هو أمر مستحب.

الثالثة: ما رواه أبو بصير، عن أبي عبد الله ﷺ قال: «أتت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: ما حق الزوج على المرأة؟ قال: أن تحببه إلى حاجته وإن كانت على قتب، ولا

١. أي أكثر من أن يذكر. [منه دام ظلّه]

٢. وسائل الشريعة ٢٠: ١٥٨، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٧٩، الحديث ٢.

تعطي شيئاً إلا بإذنه، فإن فعلت فعليها الرزر، وله الأجر، ولا تبيت ليلة وهو عليها ساخط. قالت: يا رسول الله، وإن كان ظالماً؟ قال: نعم. قالت: والذي بعثك بالحق، لا تزوجت زوجاً أبداً^١.

والرواية ضعيفة السند، ولكن تدلّ على لزوم إطاعة المرأة للزوج مطلقاً، وأن لا يكون عليها ساخطاً.

ولكن ذيل الرواية - «وإن كان ظالماً» - دليل على الاستحباب، ومخالف لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾^٢ وهذا حكم زمان العدة، وأولى منه زمن الزواج.

الرابعة: ما رواه عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إن رجلاً من الأنصار على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله خرج في بعض حوائجه، فعهد إلى امرأته عهداً أن لا تخرج من بيتها حتى يقدم».

قال: «وإن أباهما قد مرض، فبعثت المرأة إلى رسول الله صلى الله عليه وآله تستأذنه أن تعود، فقال: لا، اجلسي في بيتك، وأطيعي زوجك».

قال: «فتقل، فأرسلت إليه ثانياً بذلك، فقال: اجلسي في بيتك، وأطيعي زوجك». قال: «فمات أبوها، فبعثت إليه: أن أبي قد مات، فتأمرني أن أصلي عليه؟ فقال: لا، اجلسي في بيتك، وأطيعي زوجك».

قال: «فدفن الرجل، فبعث إليها رسول الله صلى الله عليه وآله: أن الله قد غفر لك ولأبيك بطاعتك لزوجك»^٣.

والرواية لها سند معتبر في «الفقيه» ولكن الظاهر أنها قضية في واقعة، فهي نظرة

١. الكافي ٥: ٥٠٨ / ٨، وسائل الشيعة ٢٠: ١٥٨، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٧٩،

الحديث ٣.

٢. الطلاق (٦٥): ٦.

٣. وسائل الشيعة ٢٠: ١٧٤، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٩١، الحديث ١.

إلى الوفاء بالعهد، لا حق الزوج على زوجته؛ وأنه كان الوفاء بالعهد سبباً لغفران ذنوبها وذنوب أبيها، وإلا كان مخالفاً لأوامر صلة الرحم والمعاشرة بالمعروف.

الخامسة: ما عن جابر الجعفي، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «خرج رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يوم النحر إلى ظهر المدينة على جمل عاري الجسم، فرز بالنساء فوقف عليهن، ثم قال: يا معشر النساء، تصدقن، وأطعن أزواجكن؛ فإن أكثركن في النار، فلما سمعن ذلك بكين. ثم قامت إليه امرأة منهم فقالت: يا رسول الله، في النار مع الكفار؟! والله ما نحن بكفار، فقال لها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم: إنكن كافرات بحق أزواجكن»^١.

والظاهر اعتبار سندها، ولكن الظاهر أنها ناظرة إلى قضية في واقعة، فيكون الإنذار لمن خاطبه النبي صلى الله عليه وآله وسلم لا لجميع النساء.

السادسة: ما رواه ابن عباس، قال: جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقالت: يا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ما حق الزوج على زوجته؟ قال: «أن لا تمنع نفسها منه ولو على قتب، فإذا فعلت كان عليها إثم». ثم قالت: ما حق الزوج على زوجته؟ قال: «أن لا تعطي شيئاً من بيته إلا بإذنه»^٢.

وهذه الرواية مع كونها في مقام البيان، لم يذكر فيها عدا حقين حق الاستمتاع، وعدم الإنفاق من بيته.

السابعة: ما في طرق العامة، عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أن امرأة أتته فقالت: ما حق الزوج على امرأته؟ فقال: «لا تمنعه نفسها وإن كانت على ظهر قتب، ولا تعطي من بيته شيئاً إلا بإذنه، ولا تصوم يوماً تطوعاً إلا بإذنه، ولا تخرج من بيته إلا بإذنه».

قيل: فإن كان ظالماً؟ قال: «وإن كان ظالماً»^٣.

وقد عرفت: أن مثل ذلك لا يمكن أن يكون دليلاً على الوجوب.

١. وسائل الشريعة ٢٠: ١٧٥، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٩١، الحديث ٣.

٢. السنن الكبرى، البيهقي ٧: ٢٩٢.

٣. السنن الكبرى، البيهقي ٧: ٢٩٢.

و العاصِل: أَنَّ المِستفاد من هذه الروايات و أمثالها، ليس وجوب الإطاعة المطلقة للزوج:

أما أولاً: فلما فيها من القرائن المختلفة الدالة على عدم الوجوب، أو كونها من قبيل القضية في الواقعة.

وثانياً: لما يستفاد من الآيات والذكر الحكيم من لزوم المعاشرة معهنّ بالمعروف؛ وأنّ لهنّ مثل الذي عليهنّ بالمعروف، وما يستفاد من قاعدة نفي الحرج في الدين والضرر والضرار في الإسلام.

ومن أوضح ما في الباب قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾^١، حيث نهى عن الإضرار بالنساء المطلقات الرجعيات، فكيف بالمزوجات بالفعل؟!

وممن صرح بما ذكرنا - في الجملة - صاحب «الرياض» في تعريف النشوز وآثاره، حيث قال: «متى ظهر من المرأة أسارة العصيان - بتقطيعها في وجهه، والضجر والسأم بحوائجه التي يجب عليها فعلها؛ من مقدمات الاستمتاع... لا مطلق حوائجه؛ إذ لا يجب عليها قضاء حاجته التي لا تتعلق بالاستمتاع... وعظها»^٢.

وهو ظاهر الدلالة - بل صريح - في عدم وجوب الإطاعة المطلقة.

وقال السيد الخوانساري^٣ في «جامع المدارك» - بعد نقل رواية محمد بن مسلم، والعرزمي، وسعد بن أبي عمر - ما نصّه: «ولا يخفى أنها مشتملة على الحقوق الواجبة وغير الواجبة؛ فإنّ ما في رواية محمد بن مسلم من قوله - على المحكي - : «أن تطيعه، ولا تعصيه» يشمل إطلاقه الإطاعة وترك العصيان في كلّ أمر، ومن المعلوم عدم لزوم إطاعة الزوج في غسل ثوبه، وطبخ الخبز، وغيره، وسائر حوائجه».

١. الطلاق (٦٥): ٦.

٢. رياض المسائل ١٠: ٤٧٣.

ثم ذكر ما في خبر العرزمي: «وعليها أن تطيب...» وقال: «إنَّ السيرة على عدم التزام النساء المتديّات بما ذكر»^١.

الحق الثاني

من الحقوق المذكورة في هذا الكتاب للأزواج، هو عدم خروجهن من بيوتهن إلا بإذن الأزواج؛ حتى لعيادة والدها، أو عزائه، وقد صرح بذلك في «المسالك» فقال: «ومنه» أي من حق الزوج «عدم الخروج من منزله بغير إذنه؛ ولو إلى بيت أهلها، حتى عيادة مرضاهم، وحضور ميّتهم، وتعزيتهم»^٢.

وقال في «الحدائق» في بداية كتاب النكاح - بعد نقل روايات دالة على حقوقه عليها، كرواية محمد بن مسلم، والعرزمي -: «وظاهرها وجوب تلك الحقوق المذكورة في الخبر الأول» أي صحيحة محمد بن مسلم «وأنها تؤاخذ بتركها»^٣.

كما يظهر من «الجواهر» وغيره أيضاً، وهو ظاهر الأصحاب.

وقال ابن قدامة في «المغني»: «وللزواج منعها من الخروج من منزله إلى ما لها منه بدّ؛ سواء أرادت زيارة والديها، أو عيادتهما، أو حضور جنازة أحدهما». ثم حكى قصة رجل سافر ومنع زوجته من الخروج التي مرّت آنفاً في أحاديثنا، وحكى عن الشافعي جواز منعها من الخروج إلى المساجد، ثم قال: «وظاهر الحديث يمنعه؛ لقول النبي ﷺ: «لا تمنعوا إماء الله مساجد الله»^٤.

وهو المستفاد من حديث محمد بن مسلم^٥، والعرزمي^٦ وعبدالله بن

١. جامع المدارك، ٤: ٤٣٥.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٣٠٨.

٣. الحدائق الناضرة ٢٣: ١٢١.

٤. المغني، ابن قدامة ٨: ١٢٩.

٥. وسائل الشيعة ٢٠: ١٥٧، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٧٩، الحديث ١.

٦. وسائل الشيعة ٢٠: ١٥٨، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٧٩، الحديث ٢.

سنان^١، وتدَلَّ على هذا الحكم أيضاً روايات، منها ما في «الوسائل» في الباب ١١٧ من أبواب مقدمات النكاح، مثل ما يلي:

الأولى: ما رواه الحسين بن زيد، عن الصادق عليه السلام في حديث المناهي، عن النبي صلى الله عليه وآله وفيه: أنه: «نهى أن تخرج المرأة من بيتها بغير إذن زوجها، فإن خرجت لعنها كل ملك في السماء، وكل شيء تمر عليه من الجن والإنس؛ حتى ترجع إلى بيتها، ونهى أن تترين لغير زوجها...»^٢.

الثانية: ما رواه حماد بن عمرو وأنس بن محمد، عن أبيه، عن جعفر بن محمد، عن آبائه في وصية النبي صلى الله عليه وآله لعلي عليه السلام قال: «ولا تخرج من بيت زوجها إلا بإذنه، فإن خرجت بغير إذنه لعنها الله عز وجل، وجبرئيل، وميكائيل...»^٣.

الثالثة: ما عن عبدالعظيم بن عبدالله الحسني، عن محمد بن علي الرضا عليه السلام، عن آبائه، عن علي عليه السلام قال: «دخلت أنا وفاطمة على رسول الله صلى الله عليه وآله فوجدته يبكي بكاءً شديداً، فقلت له: فذاك أبي وأمي، ما الذي أبكاك؟ فقال: يا علي، ليلة أسري بي إلى السماء رأيت نساءً من أممي في عذاب شديد...» إلى أن قال: «أما المعلقة برجلها، فإنها كانت تخرج من بيتها بغير إذن زوجها...»^٤.

وفي هذه الروايات تأكيدات شديدة تدل جميعها على الحرمة. وهناك روايات أخر أيضاً في أبواب أخرى:

منها: ما رواه علي بن جعفر عليه السلام في كتابه، عن أخيه عليه السلام قال: سألته عن المرأة، أها أن تخرج بغير إذن زوجها؟ قال: «لا» وسألته عن المرأة، أها أن تصوم بغير إذن زوجها؟ قال: «لا بأس»^٥.

١. وسائل الشيعة ٢٠: ١٧٤، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٩١، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢٠: ٢١١، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ١١٧، الحديث ٥.

٣. وسائل الشيعة ٢٠: ٢١٢، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ١١٧، الحديث ٦.

٤. الفقه الإسلامي وأدلته ٩: ٦٨٥١.

٥. وسائل الشيعة ٢٠: ١٥٩، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٧٩، الحديث ٥.

ولكن ذيلها قد ينافي بعض الروايات والفتاوى.

وملها؛ ما روي من طرق العامة، عن ابن عمر، قال: رأيت امرأة أتت إلى النبي ﷺ وقالت: يا رسول الله ﷺ ما حق الزوج على زوجته؟ قال: «حقه عليها أن لا تخرج من بيتها إلا بإذنه، فإن فعلت لعنها الله، وملائكة الرحمة، وملائكة الغضب؛ حتى تتوب، أو ترجع...»^١.

فقد تحصل من جميع ما ذكرنا: أن هناك روايات كثيرة متضاربة من طرق الفريقين، تدل على عدم جواز خروج المرأة من بيت زوجها إلا بإذنه. ولكن في المراد منها خلاف؛ فيظهر من كثير من الأصحاب أن هذا الحكم مطلق؛ إلا في العمل بالواجبات.

ويظهر من بعض الأعلام، أن الحرمة إنما هي فيما إذا كان مزاحماً لحق الزوج، أو كان مصداقاً للنشوز؛ بأن خرجت من بيته، ولم ترجع غيضاً عليه، قال سيدنا الأستاذ العلامة الخوئي - فيما حكى عنه في «مستند العروة الوثقى» عند الكلام في حكم سفر المعصية في صلاة القصر - ما نصه: «هذا» أي سفر الزوجة بدون إذن الزوج «لا دليل على حرمة على الإطلاق، بل حتى مع النهي، فضلاً عن عدم الإذن؛ إلا إذا كان موجباً للنشوز، ومنافياً لحق الزوج، فإن هذا المقدم مآ قام عليه الدليل. وعليه يحمل ما ورد في بعض الأخبار؛ من حرمة الخروج بغير الإذن، فإن المراد - بحسب القرائن - خروجاً لا رجوع فيه؛ بنحو يصدق معه النشوز....

وكيفما كان: فلا دليل على أن مطلق الخروج عن البيت بغير الإذن، محرّم عليها؛ ولو بأن تضع قدمها خارج البيت لرمي النفايات مثلاً، أو تخرج لدى غيبة زوجها - لسفر، أو حبس، أو نحو ذلك - إلى زيارة أقاربها، أو زيارة الحسين ﷺ مع سترها وتحفظها على بقيّة الجهات، فإن هذا مآ لا دليل عليه بوجه»^٢.

١. وسائل الشريعة ٢٠: ٢١٣، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ١١٧، الحديث ٧.

٢. المستند في شرح العروة الوثقى ٢٠: ١٠٠.

ولعلّه ﷺ أخذه من كلام صاحب «الجواهر» أعلى الله مقامه الشريف، حيث ذكر في أمثلة السفر المحرّم، خروج المرأة إلى السفر نشوزاً^١، هذا. ولكنّ الإنصاف مع ذلك كلّهُ: أنّ حمل جميع الروايات السابقة على عنوان «النشوز» وخروجها بقصد عدم الرجوع، مشكل جدّاً، فراجع الروايات السابقة.

وهناك احتمال آخر؛ وهو أن يقال: إنّ هذا إنّما هو في الظروف التي كان خروجها سبباً للفتنة والفساد، كما كان في أوائل البعثة وصدّر الإسلام؛ بسبب بقاء بعض النزاعات الجاهلية، حتّى أنّ بعض المسلمين الذين كانوا حديثي العهد بالإسلام، يكرهون فتياتهم على البغاء؛ لابتغاء عروض الدنيا، فنهاهم الله تعالى عن ذلك، وقال: ﴿وَلَا تُكْرِهُوا فَتِيَاتِكُمْ عَلَى الْبِغَاءِ إِنْ أَرَدْنَ مَحْضًا لِيَتَّبِعُوا عَرْضَ الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَمَنْ يُكْرِهِنَّ فَإِنَّ اللَّهَ مِنْ بَعْدِ إِكْرَاهِهِنَّ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾^٢.

وكان جماعة من الفساق يؤذون النساء المؤمنات؛ حتّى نزلت آية الحجاب، وذكر في حكمته أنّ ذلك كان سبباً لمعرفتهنّ، وعدم كونهنّ من الإماء، فلا يؤذین، فقال تبارك وتعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ وَبَنَاتِكَ وَنِسَاءِ الْمُؤْمِنِينَ يُدْنِينَ عَلَيْهِنَّ مِنْ جَلَابِيسٍ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَنْ يُعْرَفْنَ فَلَا يُؤْذَيْنَ...﴾^٣.

ثمّ أوعد المرجفين والذين في قلوبهم مرض بالإبعاد والقتل، وخروج النساء بدون إذن الأزواج في هذه الظروف، كان مظنةً لبعض المفاسد.

ولكنّ الإنصاف: أنّ حمل جميع أخبار الباب على هذا، أيضاً لا يخلو من إشكال، فالحكم بالحرمة أحوط؛ لو لم يكن أقوى.

ولكن يستلنى مله أمور:

الأوّل: ما تتوقف عليه حاجيات المرأة وضروريات حياتها؛ ممّا لا يمكن الوصول

١. جواهر الكلام ١٤: ٢٥٨.

٢. النور (٢٤): ٣٣.

٣. الأحزاب (٣٣): ٥٩.

إليها إلا بالخروج من البيت، مثل الغذاء، والشراب، واللباس، والدواء، ومراجعة الطبيب، وغير ذلك من أشباهه. ولو تكفل الزوج بذلك لم يكن لها ضرورة لتخرج إليها.

الثالث: فعل الواجبات، كالحجّ الواجب، وأداء الديون والأمانات، وصلة الرحم بالمقدار الواجب، ومنها عيادة الوالد، والوالدة، والإخوة، والأخوات؛ فيما إذا كان تركها يعدّ من قطع الرحم، وحضور جنازتهم وعزائهم بالمقدار اللازم.

وقد عرفت: أنّ ما ورد في الحديث من منع ذلك، محمول على قضية في واقعة، أو كونه مظنة لبعض المفسد، ونحوه ممّا يمكن الحمل عليه. ولو لا ذلك لوجب ردّ علمها إلى أهلها وعدم العمل بها؛ لما فيها من مخالفة الكتاب والسنة.

ومنه تعلّم العلم الواجب إذا لم يمكن بدون الخروج، كما هو الغالب في أيّامنا، فلولا حضورهنّ في المساجد والمجالس الدينية، لم يكن طريق لتعلّمهنّ هذه العلوم، وكذا إذا كان أمرهنّ بالمعروف وترك المنكرات، لا يمكن عادة إلاّ بذلك. ومنه حضورهنّ في الانتخابات إذا كانت واجبة عليهنّ. وكذا في التظاهرات الواجبة.

الرّابع: الخروج لدفع العسر والحرّج؛ فيما كان البقاء في البيت في تمام الشهر والسنة، سبباً للضيق ومرض الأعصاب، ويكون إلزامهنّ بذلك مخالفاً لقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^١ وقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٢ وحينئذٍ يجوز لها الخروج بدون الإذن بالمقدار اللازم؛ لدفع الحرّج، لا أكثر منه.

الخامس: ما إذا اشترط في العقد ذلك، كما إذا كانت موظّفة، واشترطت في العقد استمرارها على ذلك، ومنه ما يتعارف في عصرنا من عدم الالتزام بشروط الزوجية ما بين العقد والزفاف؛ من التمكين، والنفقة، والاستئذان عند الخروج والسفر؛ بحيث

١. النساء (٤): ١٩.

٢. البقرة (٢): ٢٢٨.

صار كالشرط المبنّي عليه العقد، ففي هذه الأيام لا يجب عليها وعليه شيء من ذلك.

الخامس: ما إذا قصد الزوج من عدم الإذن، الإضرار بها، فإن الأدلة منصرفه عن مثل ذلك، وتقتضيه الآيات السابقة، ولا سيما الآية السادسة من سورة الطلاق، والله العالم بحقائق الأمور.

الحق الثالث

من حقوق الزوج على الزوجة، ما ذكره المصنّف بقوله: «بل ورد أن ليس لها أمر مع زوجها في صدقة ولا هبة ولا نذر في مالها إلا بإذنه؛ إلا في حجّ أو زكاة أو برّ والديها، أو صلة قرابتها».

وهذه من المسائل المهمّة في عصرنا، فهل أنّ المرأة تستقلّ بالتصرّف في أموالها، أو أنّه ليس لها استقلال في الأمور الاقتصادية المرتبطة بها؟ والأصحاب لم يتعرّضوا لتفصيل ذلك وشرح أدلّته غالباً؛ إلاّ إشارات طفيفة في بعض عباراتهم.

وقد صرّح بمثل ما ذكره المصنّف في «الجواهر» بقوله: «بل ليس للمرأة أمر مع زوجها في عتق ولا صدقة ولا تدبير ولا هبة ولا نذر في مالها؛ إلاّ بإذن زوجها، إلاّ في حجّ، أو زكاة، أو برّ والديها، أو صلة قرابتها»^١.

والمصنّف أخذ منه مع تغيير يسير. ولكن ظاهر عبارته أنّه لم يطمئنّ بهذه الفتوى، ولذا قال: «ورد كذا».

وعلى كلّ حال: لا شكّ في أنّ الأصل في المسألة، جواز تصرّف كلّ إنسان في ماله مادام حيّاً - بمقتضى «الناس مسلّطون على أموالهم» - بلا حاجة إلى إذن أحد، وقد وردت روايات كثيرة في أبواب مختلفة، ولا سيما في الباب ١٧ من أبواب

أحكام الوصايا من «الوسائل» دلت على أنّ صاحب المال يعمل بماله ما شاء ما دام حياً؛ إن شاء وهبه، وإن شاء تصدّق به، وإن شاء تركه إلى أن يأتيه الموت^١. وهذا ممّالا كلام فيه.

إنّما الكلام في أنه هل قام دليل على عدم جواز استقلال الزوجة بالتصرّف في أموالها إلّا بإذن زوجها، أم لا؟
قد وردت أخبار تدلّ على ذلك:

منها: ما رواه عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «ليس للمرأة مع زوجها أمر في عتق ولا صدقة ولا تدبير ولا هبة ولا نذر في مالها؛ إلّا بإذن زوجها؛ إلّا في حجّ، أو زكاة، أو برّ والديها، أو صلة رحمها»^٢.

ومنها: عن ابن أبي عمير، عن جميل بن درّاج، عن بعض أصحابنا: في المرأة، تهب من مالها شيئاً بغير إذن زوجها؟ قال: «لا»^٣.

ومنها: ما رواه جابر بن يزيد الجعفي، عن الباقر عليه السلام في رواية طويلة ذكر فيها كثير من الأحكام المختصّة بالنساء، وفيها: «لا يجوز للمرأة في مالها عتق ولا برّ؛ إلّا بإذن زوجها»^٤.

والحديث ضعيف السند؛ لجهالة جعفر بن محمّد بن عُمارة، وأحمد بن الحسن القَطّان. ولكن دلالتها ظاهرة؛ لولا أنّ الحكم وقع بين أحكام كثيرة، وفيها أمور مستحبة قطعاً. هذا ما ظفرنا به من روايات المسألة.

نعم، هناك روايات كثيرة وردت في أبواب مختلفة، قد أشرنا إلى بعضها سابقاً، مفادها أنّه لا يجوز لها أن تعطي شيئاً من بيت زوجها إلّا بإذنه، ولكنها أجنبيّة عمّا

١. وسائل الشريعة ١٩: ٢٩٦-٢٩٧، كتاب الوصايا، الباب ١٧، الحديث ٢ و٤ و٨.

٢. وسائل الشريعة ١٩: ٢١٤، كتاب الوقوف والصدقات، الباب ١٧، الحديث ١.

٣. وسائل الشريعة ١٩: ٢١٤، كتاب الوقوف والصدقات، الباب ١٧، الحديث ٢.

٤. مستدرک الوسائل ١٤: ٦٠، كتاب الوقوف والصدقات، الباب ١١، الحديث ٢.

نحن فيه؛ لأنَّ عدم جواز التصرف في مال الغير إلا بإذنه، أمر واضح لا يختص بالزوجة، بل يجري في الجميع.

ولكن هل هذا الحكم حكم شرعي إلزامي، أو حكم أخلاقي؟
هناك روايات وقرائن أخرى تدلُّ على الثاني:

منها: الروايات الكثيرة التي أشرنا إليها آنفاً، والدالة على أنها لا تصدق بشيء من مال الزوج إلا بإذنه^١، فإنَّ التقييد الوارد في هذه الروايات الكثيرة - بأنه لا يجوز لها الإنفاق من بيت زوجها إلا بإذنه - قرينة على أنه لو كان من مالها لم يحتج إلى إذن الزوج، فلو كان كلُّ منهما مقيداً به، لما صحَّ ذكر خصوص مال الزوج بهذا القيد، مع أنها في مقام بيان ما يحرم على المرأة.

ومنها: ما رواه أبو مريم، عن أبي عبدالله عليه السلام عن أبيه عليه السلام في قصة أمامة، وحاصلها أنها كانت زوجة المغيرة، فوجعت وجعاً شديداً حتى اعتقل لسانها، فجاءها الحسن والحسين ابنا علي عليهما السلام وهي لا تستطيع الكلام، فجعلوا يقولان لها - والمغيرة كاره لذلك - : «أعتقت فلاناً وأهله؟» فجعلت تشير برأسها: لا، وكذا وكذا؟ فجعلت تشير برأسها: نعم؛ لا تفصح الكلام، فأجازا ذلك لها^٢.

ولا يبعد وثاقة السند، ودلالاتها ظاهرة في جواز تصرفات الزوجة بدون إذن زوجها، بل مع كراهته.

اللهم إلا أن يقال: إنها قضية في واقعة؛ لما في المغيرة بن نوفل بن الحرث بن عبدالمطلب، من الإشكال.

ومنها: عدم فتوى الأصحاب بذلك إلا قليلاً، ولو كان ذلك حكماً شرعياً لوضع وبان؛ لأنَّه مورداً للابتلاء؛ لأنَّ المرأة كثيراً ما ترث من أبيها أو أمها أموالاً كثيرة.

١. رواها في الوسائل ٢٠: ١٥٧ و ٢١٠، الباب ٧٩ و ١١٧ من أبواب مقدمات النكاح، وفي المستدرک ١٤: ٢٣٧ و ٢٧٩، الباب ٦٠ و ٩٠، وفي سنن البيهقي ٧: ٢٩٢، وغير ذلك. [منه دام ظلّه]

٢. وسائل الشريعة ١٩: ٣٧٣، كتاب الوصايا، الباب ٤٩، الحديث ١.

وذكر في «الجواهر» في كتاب النذر - بعد ذكر رواية عبدالله بن سنان السابقة - : «أن هذه الرواية لا تنافي جواز تبرعها في مالها بغير إذنه؛ إذ لعل في الإلزام حكماً يفارق التبرع»، فقد أرسل الحكم إرسال المسلمات، وقال هناك أيضاً: «إن الاستثناء منها إنما هو من التصرف في مالها»^١.

ومنها: أن ظاهر الاستثناء في صحيحة ابن سنان، شمول غير النفقات الواجبة؛ فإن برّ الوالدين يتحقق بالأعم من النفقة الواجبة والمستحبة، ولازمه عدم الحاجة إلى الاستئذان في الإنفاقات مطلقاً، فيدل على كون الحكم بالاستئذان، محمولاً على نوع من الاستحباب.

فتلخص مما ذكرنا: أن إثبات وجوب الإذن تكليفاً أو وضعاً، مما لا دليل عليه يعتد به، فالأقوى عدم الوجوب؛ وإن كان الأولى هو الاستئذان.

حقوق الزوجة على الزوج

ذكر المصنف رحمته الله فيما عرفت من كلامه: «أن يشبعها، ويكسوها، ويغفر لها إذا جهلت، ولا يقبَح لها وجهاً، كما ورد في الأخبار».

وصرح بمثل ذلك في «الجواهر» والواقع هذا مأخوذ منها، قال: «ومن حقها أن يشبعها، وأن يكسوها، وأن يغفر لها إذا جهلت، ولا يقبَح لها وجهاً»^٢.

وقال صاحب «كشف اللثام» في عبارة لطيفة في المقام: «لكل من الزوجين من جهة الزوجية - زيادة عن حقوق الاشتراك في الإنسانية والإيمان - حق على صاحبه من جهات، كما نطق به الكتاب والسنة، وأطبقت عليه المسلمون، فكما يجب على الزوج النفقة والإسكان وغيرهما، كذا يجب على الزوجة...»^٣.

١. جواهر الكلام ٣٥: ٣٦٠.

٢. جواهر الكلام ٣١: ١٤٧.

٣. كشف اللثام ٧: ٤٨٦.

فقد اعترف بأن لكل واحد منهما على الآخر، حقوقاً ثلاثة:
 حقّ الإنسان على الإنسان ولو كان كافراً؛ فإنّ حقوق الإنسان ثابتة في الشريعة
 الإسلامية بلا شكّ، كما ذكرنا في محلّه. بل للحيوان على صاحبه حقّ، كما ذكره
 مشروحاً في كتاب العشرة من «الوسائل».

وبعد ذلك الحقوق الثابتة للأخ المؤمن على أخيه، وهي أيضاً كثيرة، بل أكثر.

ثمّ بعد ذلك حقوق الزوجية.

وقال الشهيد الثاني في «المسالك» في شرح كلام المحقّق: «لكلّ من الزوجين
 حقّ يجب على صاحبه القيام به، فكما يجب على الزوج النفقة - من الكسوة،
 والمأكل، والمشرب، والإسكان - فكذا يجب على الزوجة...»^١ قال: «وروى شهاب
 بن عبد ربّه قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما حقّ المرأة على زوجها؟ قال: «يسدّ
 جوعتها، ويسدّ عورتها، ولا يقبّح لها وجهها، وإذا فعل ذلك فقد - والله - أذى
 حقّها»^٢.

إلى غير ذلك ممّا في هذا المعنى.

اقول: وسيأتي الكلام في أحكام النفقة وعند ذكر المصنّف لها في عشرين مسألة،
 أنّ النفقة المجمع عليها لا تنحصر بالأمر الثلاثة: الكسوة، والطعام، والإسكان، بل
 تشمل كلّ ما تحتاج إليه المرأة: حتّى الخادم، والمركب، والطبيب والدواء - عند
 حاجتها إليه بالمقدار المتعارف - وأثاث المنزل وغيرها.

والنفقة - على إجمالها - ممّا أجمع المسلمون عليها، ونظقت بها روايات كثيرة.
 وقد ذكر في «المسالك» دلالة كتاب الله عليها، ثمّ استدلّ بالآية السابعة من
 الطلاق، والآية ٢٣٣ من البقرة.

والظاهر أنّ شيئاً منهما لا يدلّ على مطلوبه؛ فإنّ الأولى ناظرة إلى بيان حكم

١. شرائع الإسلام ٢: ٥٥٦.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٣٠٨.

المطلقات إذا كنَّ أولات حمل من الزوج، فأمر بالإنفاق عليهنَّ حتى يضعن حملهنَّ، والثانية تدلُّ على وجوب الإنفاق على المرأة في مدَّة الرضاع: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^١ وهذا أخصَّ منَّا نحن بصدده. ولكن في الإجماع وروايات الباب التي سنذكرها، غنى وكفاية.

☆ ☆ ☆

(مسألة ١): من كانت له زوجة واحدة، ليس لها عليه حق المبيت عندها والمضاجعة معها في كل ليلة، بل ولا في كل أربع ليال ليلة على الأقوى، بل القدر اللازم أن لا يهجرها ولا يذرهما كالمعلقة؛ لا هي ذات بعل ولا مطلقة. نعم، لها عليه حق المواقعة في كل أربعة أشهر مرة كما مر. وإن كانت عنده أكثر من واحدة فإن بات عند إحدهن يجب عليه أن يبيت عند غيرها أيضاً، فإن كن أربعاً وبات عند إحدهن طاف على غيرها لكلّ منهن ليلة، ولا يفضل بمضهن على بعض، وإن لم تكن أربعاً يجوز له تفضيل بمضهن، فإن تك عنده مرأتان يجوز له أن يأتي إحدهما ثلاث ليال والأخرى ليلة، وإن تك ثلاثاً فله أن يأتي إحدهن ليلتين والليلتان الأخرى للأخرين. والمشهور: أنه إذا كانت عنده زوجة واحدة كانت لها في كل أربع ليال ليلة وله ثلاث ليال. وإن كانت عنده زوجات متعددة يجب عليه القسم بينهن في كل أربع ليال، فإن كانت عنده أربع كانت لكلّ منهن ليلة، فإذا تمّ الدور يجب عليه الابتداء بإحدهن وإتمام الدور وهكذا، فليس له ليلة، بل جميع لياليه لزوجاته. وإن كانت له زوجتان فلهما ليلتان في كل أربع وليلتان له، وإن كانت ثلاث فلهن ثلاث والفاضل له، والعمل به أحوط، خصوصاً في أكثر من واحدة، والأقوى ما تقدّم، خصوصاً في الواحدة.

أقول: لا شك في أن بناء الأسرة في الإسلام، على المحبة، والرفق، والعدالة، والمدارة، كما قال الله تعالى: ﴿وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً ۗ﴾.

وقال تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ فَإِنْ كَرِهْتُمُوهُنَّ فَمَسَىٰ أَنْ تَكْرَهُنَّ شَيْئًا وَيَجْعَلَ اللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا﴾^١.

فأمر بالمعاشرة بالمعروف حتى مع الكراهة من الزوج، وما دامت المحبة موجودة والمعاشرة بالمعروف، لا تصل النوبة إلى مراعاة بعض الحدود والحقوق، ولكن مع ذلك جعل الشارع المقدس لكلّ منهما حقوقاً، وألزهما بمراعاتها، ومنها حقّ القسم أو القسمة بين الأزواج، والفرض استثناس كلّ منهما بالآخر بمبيت الزوج عند المرأة؛ مع المضاجعة، أو بدونها، وسيأتي حكم المضاجعة إضافة إلى المبيت، فإنهما أمران مختلفان.

ولا شكّ في وجوبها إجمالاً، بل اتفق عليها المسلمون، ولكنّ الكلام في خصوصياتها وكيفياتها.

وفي المسألة من هذه النظرة، أقوال ثلاثة:

الأول: وجوب القسمة ابتداءً ولو في الواحدة؛ فلها ليلة، وللزوج ثلاث ليال؛ يتختر فيها في المبيت عندها وعدمه. وإن تعدّدت فلكلّ منهما ليلة، والباقي له؛ إلى أن تبلغ أربعاً، فلا يبقى له شيء. وهذا القول هو المشهور بين الأصحاب، ولعلّه كذلك بين العامة أيضاً.

الثاني: أنه تجب القسمة ابتداءً إذا تعدّدت الزوجات؛ فلو كانت له واحدة لم يجب في حقّه شيء. وهذا القول محكيّ عن ابن حمزة، و«المقنعة» و«النهاية» و«الغنية» و«المهذب» و«الجامع»^٢.

الثالث: أنه لا تجب القسمة ابتداءً، بل تجب إذا شرع فيها؛ فما لم يبت عند إحداهنّ لم يجب عليه شيء، وإذا بات عند واحدة وجب لسائرهنّ؛ على النحو المذكور آنفاً. اختاره الشيخ في «المبسوط» ومال إليه في «الشرائع» وقال: «هو

١. النساء (٤): ١٩.

٢. راجع جواهر الكلام ٣١: ١٥٤.

أشبهه» وقد عرفت اختياره من المصنّف.

والذي يظهر من كلمات العامة، أنّهم قائلون بوجوب المساواة بينهما مطلقاً؛ فلا يجوز تفضيل بعضهم على بعض، قال ابن قدامة في «المغني»: «لا نعلم بين أهل العلم - في وجوب التسوية بين الزوجات في القسم - خلافاً، وقد قال الله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ وليس مع الميل معروف، وقال الله تعالى: ﴿فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمِيلِ فَتَدْرُوا هَآ كَالْمَعْلَقَةِ﴾ وروى أبو هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «من كانت له امرأتان فمال إلى إحدهما، جاء يوم القيامة وشقه مائل» وعن عائشة قالت: كان رسول الله ﷺ يقسم بيننا فيعدل، ثم يقول: «اللهم هذا قسمي فيما أملك، فلا تلمني فيما لا أملك» رواهما أبو داود^١.

وقال في «الفقه على المذاهب الأربعة»: «أما معناه» أي معنى القسم «في اصطلاح الفقهاء: فهو العدل بين الزوجات في البيوتة؛ ولو كتابية مع مسلمة، فإن كنّ حرائر سوى بينهما؛ بحيث يبيت عند كلّ واحدة مثل ما يبيت عند ضرّتها»^٢. وظاهر هذه العبارة اتّفاق الفقهاء الأربعة في ذلك، وهذا قول رابع في المسألة. وقال شيخ الطائفة في كتاب «الخلافة»: «إذا كانت له زوجتان كان له أن يبيت عند واحدة ثلاث ليال، وعند الأخرى ليلة واحدة. وخالف جميع الفقهاء في ذلك، وقالوا: يجب عليه التسوية بينهما. دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم، ولأنّ حقّ الثلاث ليال له، بدلالة أنّ له أن يتزوَّج ثنتين أخراوين»^٣. هذا بحسب أقوال الفقهاء في المقام.

وأما بحسب الكتاب، فظاهر الآيات الكريمة وجوب المساواة بينهما، بحيث لا يفضّل واحدة على أخرى؛ قال الله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ

١. المغني، ابن قدامة ٨: ١٣٨.

٢. الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٢٣٧.

٣. الخلافة ٤: ٤١٢، المسألة ٤.

فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعْوِلُوا ۗ

دلّ على الاقتصار على الواحدة عند الخوف من عدم العدالة بينهنّ في القسم، والنفقة، وغيرهما، والمراد من «العول» هنا الميل والانحراف عن العدالة، فمعنى هذه الآية لزوم المساواة بينهنّ؛ فإن كان له زوجان، يجعل ليلتين من الأربع لكلّ واحدة منهما، وهذا خلاف الأقوال الثلاثة لدى الأصحاب.

وأما قوله تعالى: ﴿وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ امِيلٍ فَتَذَرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ وَإِنْ تُصْلِحُوا وَتَتَّقُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ غَفُورًا رَحِيمًا﴾^٢، فقد صرح أرباب التفسير بأنّ المراد بها العدل في المحبّة، والمراد من الآية السابقة العدل في القسم والنفقة؛ فإنّ المحبّة القلبية خارجة عن اختيار الإنسان.

وبعض الناس لما لم يفهموا معنى الآية، أوردوا عليها تارة: بأنّ لازمها عدم جواز تعدّد الزوجات؛ لأنّ التعدّد مشروط بالعدالة، والعدالة غير ممكنة، فالتعدّد لا يجوز. ويظهر الجواب عنه بالرجوع إلى التفسير الذي ذكرنا في الفرق بين الآيتين، وإلّا كان قوله: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ...﴾ لغواً.

وأخرى: بأنّ الآيتين متهافتان في المعنى، ومتناقضتان. ويظهر من بعض الروايات أنّ أوّل من أورد هذا الإيراد، هو ابن أبي العوجاء من زنادقة عصر الإمام الصادق عليه السلام فقد سأل هشام بن الحكم عن ذلك، فلم يقدر على الجواب، فجاء إلى المدينة، فقال الصادق عليه السلام: «ما حملك على السفر في غير وقته؟» فذكر إيراد الزنديق، فأجابه الإمام عليه السلام بما ذكر، فرجع وأجاب الزنديق، فأقسم: «أنّ هذا ليس لك»^٣. وقد يذكر للآية معنى آخر: وهو أنّ المراد منها استحباب المساواة في النفقات

١. النساء (٤): ٣.

٢. النساء (٤): ١٢٩.

٣. نقلناه بالتلخيص من تفسير البرهان ٣: ٢٤٣-٢٤٤. [منه دام ظلّه]

والقسم؛ وعدم وجوبها.

ولكنه بعيد جداً؛ لأنَّ العدالة في ذلك أمر ممكن، فكيف يقول الله تعالى: ﴿وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا...﴾ مع النفي المؤبد؟!^١

والحاصل: أنَّ المستفاد من الآية الشريفة - بقرينة نفي الاستطاعة أبداً - هو عدم المساواة والعدالة في المحبة، ولكن نهى عن جعلها كالمعلقة، بل اللازم المعاشرة معها معاشرة الزوج مع زوجته.

وقد يستدلّ بصدر الآية الأولى أيضاً على المطلوب؛ بأن يكون قوله: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ...﴾ أي إن خفتم ألا تقسطوا في اليتامى، فخافوا أن لا تقسطوا في النساء البالغات؛ أي لا يكن تحرّزكم فقط من ظلم اليتامى، بل ليكن تحرّزكم أيضاً من ترك القسط في نسائكم.

ولكن هذا مبنّي على كون الجزاء محذوفاً، وأمّا بناءً على ما ذكرنا من عدم حذف الجزاء، فلا وجه له.

وقد يتوهم: أنَّ الآية اللاحقة ناسخة للآية السابقة من سورة النساء. ولكن الظاهر أنّه لم يقل به أحد. مضافاً إلى أنَّ الحكم بالعدالة، ليس من الأحكام التي يمكن عروض النسخ لها.

وقد يستدلّ أيضاً بقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^١ فإنَّ ترك المبيت عند الواحدة أياماً كثيرة - وإن لم يبلغ حدَّ جعلها كالمعلقة - ليس من المعاشرة بالمعروف، وكذا تفضيل بعض على بعض؛ بجعل ثلاث ليال لواحدة، وليلة لواحدة. فتحصل من جميع ذلك: أنَّ مقتضى ظاهر الآيات القرآنية، لزوم المساواة بين النساء في القسم، والنفقة، وشبهها، وهذا مخالف لجميع الأقوال الثلاثة المحكية عن الأصحاب، فإنَّ جميعها ينفي المساواة، كما أنّها توافق مذهب المخالفين.

وأما بحسب الروايات، فهناك طائفتان من الأحاديث:

الطائفة الأولى: ما تدلّ على عدم وجوب المساواة، بل يكفي جعل ليلة واحدة من الأربع لها، والباقي له يجعلها حيث يشاء، ولكن لا دلالة في شيء منها على أحد الأقوال الثلاثة؛ من لزوم القسم للواحدة، أو لزوم القسم ابتداءً، أو بعد الشروع، وإليك نصّها:

فمنها ما رواه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال سئل عن الرجل عنده امرأتان؛ إحداهما أحبّ إليه من الأخرى، أله أن يفضلّ إحداهما على الأخرى؟ قال: «نعم، يفضلّ بعضهنّ على بعض ما لم يكنّ أربعاً»^١.

وسند الحديث معتبر، ودلالته واضحة على جواز التفضيل في غير الأربع. ومنها: ما رواه الحسين بن زياد، عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - قال: سألته عن الرجل تكون له المرأتان، وإحداهما أحبّ إليه من الأخرى، له أن يفضلّها بشيء؟ قال: «نعم، له أن يأتيها ثلاث ليال، والأخرى ليلة؛ لأنّ له أن يتزوَّج أربع نسوة، فليلتاه يجعلها حيث يشاء... وللرجل أن يفضلّ نساءه بعضهنّ على بعض؛ ما لم يكنّ أربعاً»^٢.

وسند الحديث لا يخلو من ضعف؛ فإنّ الحسين بن زياد مشترك بين العطار والصيقل، والأوّل ثقة، ولكنّ الثاني مجهول الحال. وأما دلالته فهي - كسابقتهما - ظاهرة في جواز التفضيل.

ومنها: ما رواه محمّد بن مسلم، قال: سألته عن الرجل تكون عنده امرأتان؛ إحداهما أحبّ إليه من الأخرى، قال: «له أن يأتيها ثلاث ليال، والأخرى ليلة، فإن شاء أن يتزوَّج أربع نسوة كان لكلّ امرأة ليلة، فلذلك كان له أن يفضلّ بعضهنّ على بعض ما لم يكنّ أربعاً»^٣.

١. وسائل الشريعة ٢١: ٣٢٧، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ١، الحديث ١.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٣٢٧ - ٣٣٨، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ١، الحديث ٢.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٣٣٨، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ١، الحديث ٣.

وسند الحديث معتبر، كدلالته.

ومنها: مرسله علي بن عُقبة، عن رجل، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: الرجل تكون له امرأتان، أله أن يفضل إحداهما بثلاث ليالٍ؟ قال: «نعم»^١.

ومنها: ما رواه علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل له امرأتان، هل يصلح له أن يفضل إحداهما على الأخرى؟ قال: «له أربع؛ فليجعل لواحدة ليلة، وللأخرى ثلاث ليالٍ»^٢.

وفي سند الحديث إشكال معروف، ودلالته ظاهرة.

ويتحصّل من هذه الروايات أمور:

الأوّل: أنّ سؤال جميع الرواة يكشف عن كون العدالة بين الزوجات ممّا يهمهم، وتكون سبباً لسؤالهم.

الثاني: أنّه لا يدلّ شيء منها على واحد من الأقوال الثلاثة التي اختارها الأصحاب؛ فلا تدلّ على حكم الزوجة الواحدة، ولا على كون القسمة غير مشروطة بالابتداء، أو مشروطة به.

نعم، هناك رواية واحدة تدلّ على وجوب القسم في الواحدة.

ولعلّ القائلين بعدم وجوب القسم للواحدة وكذا عدم الوجوب قبل الابتداء به، أخذوا بالقدر المتيقّن من هذه الأخبار؛ وأنها لا تدلّ على مزيد ممّا ذكره، فاللازم في غيره الرجوع إلى البرائة.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٨، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ١، الحديث ٤ وقد نقل في الباب الثاني رواية أخرى عن الحسن بن زياد، والظاهر أنّها رواية الحسين بن زياد التي نقلناها آنفاً. [منه دام ظلّه]

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣٤٧، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٩، الحديث ١، وروى في «الوسائل» بهذا الإسناد رواية أخرى في تفضيل بعض نسائه على بعض إذا كان له ثلاث نسوة، ووسائل الشيعة ٢١: ٣٤٧، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٩، الحديث ٢، والظاهر أنّه ذيل الحديث السابق. [منه دام ظلّه]

الثالث: أنه استدللَّ فيها بأنَّ جواز التفاضل، إنَّما هو بسبب جواز تزويج الأربع، فإذا تزوج أقلَّ منهنَّ كانت له الليالي الباقية، ولكنَّ الإنصاف أنَّ ظاهر الأدلَّة تعلق الليالي بالباقية عند وجودهنَّ بالفعل، لا بالقوَّة والاستعداد والإمكان، فإنَّ الحقَّ إنَّما يحتاج إلى مورده بالفعل، فهذا الدليل أيضاً ممَّا يوجب الوهن في هذه الروايات. مع مخالفتها لظاهر كتاب الله تعالى الدالُّ على وجوب المساواة كما ذكره العامة.

الطائفة الثانية: الروايات الدالَّة على وجوب المساواة إمَّا بالمنطوق، أو بالمفهوم: أمَّا ما دلَّت بالمنطوق، فهي روايات:

منها: ما رواه سماعة، قال: سألت عن رجل كانت له امرأة فتزَّوج عليها، هل يحلُّ له أن يفضَّل واحدة على الأخرى؟ فقال: «يفضَّل المحدثه حدثان عرسها ثلاثة أيَّام إن كانت بكراً، ثمَّ يسوي بينهما بطيبة نفس إحداهما للأخرى»^١.

وفي حديث آخر: «إلَّا أن تطيب نفس إحداهما للأخرى» وهو الصحيح.

ومنها: ما رواه عبدالرحمان بن أبي عبدالله، عن أبي عبدالله عليه السلام: في الرجل يكون عنده المرأة، فيتزَّوج أخرى، كم يجعل للتي يدخل بها؟ قال: «ثلاثة أيَّام، ثمَّ يقسَّم»^٢.

دلَّت الروايتان على المقصود تارة بالمنطوق، وأخرى بالمفهوم وظاهر الأمر بالتسوية بعد مضيَّ ثلاثة أيَّام، هو الوجوب.

ومنها: ما رواه معمر بن خلاد، قال: سألت أبا الحسن: هل يفضَّل الرجل نساءه بعضهنَّ على بعض؟ قال: «لا، ولا بأس به في الإماء»^٣.

دلَّت الرواية على النهي في الحرائر الظاهر في الحرمة، وذيلها إشارة إلى ما دلَّ على جواز القسم للحرَّة ليلتين، وللأمة ليلة واحدة.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٤٠، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ٨.
٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٩، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ٤.
٣. وسائل الشيعة ٢١: ٣٤١، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٣، الحديث ٢.

ومنها: ما رواه الصدوق في «عقاب الأعمال» بسنده عن رسول الله ﷺ قال: «من كانت له امرأتان فلم يعدل بينهما في القسم من نفسه وماله، جاء يوم القيامة مغلولاً مائلاً شقّه حتى يدخل النار»^١.

أمّا الروايات الدالة على التسوية من عمل رسول الله ﷺ التي روتها العامة والخاصة وما عن أمير المؤمنين عليه السلام فهي لا تدلّ على شيء؛ فإنّ العمل يدلّ على الجواز، لا على الوجوب.

وكذا الروايات التي تدلّ على أنّ للحرة ليلتين، وللأمة ليلة واحدة، فإنّها لا تدلّ على أنّ الباقي من الليالي للزوج.

ومنها: ما رواه في «المستدرک» عن «دعائم الإسلام» عن علي عليه السلام أنّه قال في الرجل عنده المرأة أو الثلاث، فيتزوّج، قال: «إذا تزوّج بكرةً أقام عندها سبع ليالٍ، فإن تزوّج ثيباً أقام عندها ثلاثاً، ثمّ يقسم بعد ذلك بالسواء بين أزواجه»^٢.
وأما ما دلّت بالمفهوم، فهي أيضاً روايات:

منها: ما عن غير واحد عن محمد بن مسلم قال: قلت له: الرجل تكون عنده المرأة يتزوّج أخرى، أله أن يفضلها؟ قال: «نعم، إن كانت بكرةً فسبعة أيام، وإن كانت ثيباً فثلاثة أيام»^٣.

ومنها: ما عن الحضرمي عن محمد بن مسلم، قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام: رجل تزوّج امرأةً وعنده امرأة؟ فقال: «إن كانت بكرةً فليست عندها سبعة، وإن كانت ثيباً فثلاثاً»^٤.

ومنها: ما عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - قال: «إذا تزوّج الرجل

١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٤٢، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٤، الحديث ١.

٢. مستدرک الوسائل ١٥: ١٠١، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة: ٢١: ٣٣٩، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ١.

٤. وسائل الشيعة: ٢١: ٣٤٠، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ٥.

بكرًا وعنده ثيب، فله أن يفضل البكر بثلاثة أيّام»^١.

ومنها: ما عن الحسن بن زياد، عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - قال: قلت له: الرجل تكون عنده المرأة فيتزوج جارية بكرًا؟ قال: «فليفضلها حين يدخل بها ثلاث ليال»^٢.

وبعد تعارض هذه الروايات مع الروايات السابقة، يمكن أن يقال بجواز الجمع الدلالي بينها؛ بحمل ما دلّت على المساواة على الاستحباب، وما دلّت على جواز التفاضل على الجواز؛ لأنّه من قبيل الجمع بين النصّ والظاهر. ومع الغضّ عن ذلك، فما دلّ على جواز التفاضل مرجّح؛ لموافقته الشهرة، ولمخالفته العامة.

نعم ما دلّ على المساواة موافق لكتاب الله، ولكن لما كان بعض ما دلّ على لزوم العدالة والمساواة مشتتلاً على الوعيد بالعذاب على تركها - وإن كان إسناده لا يخلو من ضعف - فلا ينبغي ترك الاحتياط برعاية العدالة.

بقيت هنا أمور:

الأوّل: أنّه إذا كانت الزوجة واحدة ففي رواية «دعائم الإسلام» أنّه يقسم لها؛ قال: روينا عن جعفر بن محمّد، عن أبيه، عن آبائه: «أنّ عليّاً عليه السلام قال: للرجل أن يتزوج أربعاً، فإن لم يتزوج غير واحدة، فعليه أن يبيت عندها ليلة من أربع ليال، وله أن يفعل في الثلاث ما أحبّ مما أحلّه الله له»^٣.

ويدلّ عليه أيضاً إلغاء الخصوصية من روايات الباب؛ وظهورها في أنّ لكلّ واحدة حقّ ليلة. مضافاً إلى آية المعاشرة بالمعروف وغيرها.

الثاني: أنّ تعارض الأقوال والروايات، إنّما يكون فيما إذا أراد إضافة الزائد إلى

١. وسائل الشيعة: ٢١: ٣٤٠، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ٦.

٢. وسائل الشيعة: ٢١: ٣٤٠، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ٧.

٣. مستدرک الوسائل ١٥: ١٠١، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ١، الحديث ١.

بعضهنّ، وأمّا إذا بات وحده أو عند غير أزواجه، فلا بأس به.

الثالث: هل يجوز أن يجعل القسمة أزيد من ليلة عند كلّ واحدة؟ مثلاً ليلتين أو أسبوعاً أو شهراً عند واحدة، ومثله عند غيرها؟

فإن كان برضاهنّ فلا شكّ في جوازه، وأمّا إن كان بدونه، فعن الشيخ في «المبسوط» وجماعة جوازه؛ لإطلاق أدلّة القسمة، وحصول العدالة، بل قد يكون أصلح لهنّ وللزوج؛ لتباعد أمكنتهنّ.

ولكن صرح في «الشرائع» باشتراط ذلك برضاهنّ^١، ولعلّه لظهور رواية سماعه^٢ في ذلك. ولكن قد عرفت أنّها ناظرة إلى غير ما نحن فيه، ولظهور النصوص في استحقاق كلّ منهنّ ليلة من أربع، والأحوط عدم جوازه بغير رضاهنّ.



١. شرائع الإسلام ٢: ٢٧٩.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣٤٠، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ٨.

(مسألة ٢): يختصَّ وجوب المبييت والمضاجعة فيما قلنا به بالدائمة،
فليس للمتمتع بها هذا الحقُّ؛ واحدة كانت أو متعدّدة.

اختصاص وجوب المبييت بالدائمة

أقول: لم يتعرّض للمسألة كثير من قدماء الأصحاب ومن المتأخّرين، ولعلَّ ذلك
لوضوحها، وذكرها بعضهم وادّعوا فيها الاتّفاق؛ قال في «كشف اللثام»: «ولا قسمة
لملك اليمين وإن كُنَّ مستولدات... ولا للمتمتع بها بالاتّفاق... وحكى الحسن قولاً
بالقسمة لها، وفي «المختلف»: «لا أظنَّ القائل به أحداً من أصحابنا»^١.
وقال في «السرائر»: «ولا يلزم العدل بينهما»^٢ أي بين المتمتع بهنَّ «في المبييت».
وبه قال العلامة أيضاً في «القواعد» ويحيى بن سعيد في «الجامع»^٣.
ودليل هذا الحكم ظاهر:

فأولاً: أنّ جميع الروايات السابقة - سواء ما دلّت على لزوم المساواة، وما دلّت
على جواز التفصيل - ظاهرة في العقد الدائم؛ لأنَّ ذكر الأربع أوضح دليل عليه، لعدم
حصر الموقّت في هذا العدد، وكذا ذكر النفقة في بعضها؛ لعدم وجوب النفقة في
الموقّت، فالمتمتع بها خارجة عنها، فتبقى تحت أصالة عدم وجوب المبييت.

وثانياً: ما ورد في بعض الروايات الخاصّة، مثل ما رواه هشام بن سالم الجواليقي،
عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - قال: قلت: ما أقول لها؟ قال: «تقول لها: أتزوّجك
على كتاب الله وسنة نبيّه - والله وليّتي ووليّك - كذا وكذا شهراً، بكذا وكذا درهماً؛
على أن لي بالله عليك كفيلاً لتفنين لي، ولا أقسم لك، ولا أطلب ولدك، ولا عدة لك عليّ،

١. كشف اللثام ٧: ٤٨٩ - ٤٩٠.

٢. السرائر ٢: ٦٢٤.

٣. قواعد الأحكام ٣: ٩٠، الجامع للشرائع: ٤٥٧.

فإذا مضى شرطك فلا تزوّجي حتى يمضي لك خمسة وأربعون يوماً، وإن حدث بك ولد فأعلميني»^١.

وسند الحديث ضعيف؛ فإنّ هشام بن سالم وإن كان ثقة ثقة، كما ذكره أرباب الرجال، ولكن موسى بن سعدان ضعيف، وفي مذهبه غلو، كما ذكروه، وكذا عبدالله بن القاسم؛ فإنه مشترك بين خمسة رجال كلّهم ضعاف، أو مجاهيل، ولعلّه الحضرمي بقرينة رواية موسى بن سعدان عنه، وقد ذكروا: «أنّه كذاب غال لا يعتمد على روايته». اللهمّ إلا أن يقال: بانجبارها بعمل الأصحاب.

ومثلها ما رواه هشام بن سالم أيضاً، عن أبي عبدالله - في حديث المتعة - قال: «ولا أقسم لك، ولا أطلب ولدك، ولا عدّة لك عليّ»^٢. بل الظاهر أنّهما رواية واحدة. إن قلت: ذكر عدم القسم بعنوان الشرط، دليل على عدم كونه من أحكام المتعة، فهي على خلاف المطلوب أدلّ.

قلنا: هذا من باب ذكر أحكام المتعة، ولذا ذكر في الرواية غيره من أحكام المتعة، ككون عدّة المرأة خمسة وأربعين، يوماً وكذا عدم عدّة الرجل، المراد به على الظاهر، عدم جريان أحكام عدّة الرجعية في حقّ الزوج، والحاصل: أنّ عدم جريان الحكم في المتمتع بها واضح.

حول وجوب المضاجعة

إنّ وجوب المبيت معلوم، ولكنّ الكلام في وجوب المضاجعة. والمراد بها نوم كلّ منهما قريباً من الآخر مقابلاً له؛ تحت لحاف واحد، أو متعدّد، فإنّ النصوص لا تدلّ عليه، وليس من المضاجعة فيها عين، ولا أثر.

قال في «كشف اللثام»: «والواجب في القسمة المضاجعة عند النوم قريباً منها

١. وسائل الشريعة ٢١: ٤٥، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ١٨، الحديث ٦.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٧٩، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ٤٥، الحديث ٢.

معتباً لها وجهه؛ بحيث لا يعمد هاجراً... ووجوب المضاجعة ممّا ذكره جماعة قاطمين به، والمرويّ الكون عندها. وقد يمكن فهم المضاجعة من قوله تعالى: ﴿وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ﴾^١.

وقال ابن قدامة في «المغني»: «وعمد القسّم الليل، لا خلاف في هذا؛ وذلك لأنّ الليل للسكن والإيواء، يأوي فيه الإنسان إلى منزله، ويسكن إلى أهله، وينام في فراشه مع زوجته عادة، والنهار للمعاش»^٢.
وغاية ما استدلّ لوجوبه أمور:

الأوّل: انصراف إطلاقات المبيت، فإنّه المنصرف منه، لا نوم كلّ منهما في غرفة من غرف الدار، أو نومه بعيداً عنها في غرفة واحدة.
وفيه ما لا يخفى.

الثاني: قوله تعالى ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَقْرُوفِ﴾ فإنّ المنساق منها هو المضاجعة. والإبصار: أنّ المقامات مختلفة؛ فمن كان له أولاد مميّزون، وكانت لهم غرفة واحدة في الدار - كما كان كثيراً في الأزمنة السابقة، وفي زماننا أيضاً - لا تكون المضاجعة من المعاشرة بالمعروف بينهم، نعم قد يكون الأمر كذلك، فليس دليلاً عاماً.

الثالث: قوله تعالى ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ﴾^٣؛ بناءً على استفادة المفهوم منها، فمعناها أنّه عند عدم خوف النشوز تجب المضاجعة.

وفيه: أنّ غاية ما يستفاد منها، أنّ المضاجعة كانت متعارفة بينهم، وكان تركها من أسباب التنبيه، وأمّا أنّها كانت واجبة أم لا؟ فهو غير معلوم.

١. كشف اللثام ٧: ٤٩٥.

٢. المغني، ابن قدامة ٨: ١٤٤.

٣. النساء (٤): ٣٤.

هذا مضافاً إلى أنّ المراد منها ترك المضاجعة بعنوان الهجر، فلو كان لدواعٍ آخر - مثل الرغبة في المطالعة والعبادة في بعض الليالي، أو لعمل من أعمال معاشه في الدار، كالخياطة وغيرها ممّا يكون مطلوباً له في بعض الليالي - فهذا لا يعدّ هجراً، ولا ترك المعاشرة بالمعروف.

والحاصل: أنّ وجوب المضاجعة على إطلاقه، غير ثابت بدليل معتبر؛ إلا أن يكون تركها من الهجران عرفاً، فتدبر.



(مسألة ٣): في كلّ ليلة كان للمرأة حقّ المبيت، يجوز لها أن ترفع اليد عنه وتهبه للزوج ليصرف ليله فيما يشاء، وأن تهبه للضرة فيصير الحقّ لها.

جواز هبة الزوجة ليلتها للزوج أو للضرات

أقول: قال في «الشرايع»: «ولها أن تهب ليلتها للزوج أو لبعضهنّ؛ مع رضاه»^١ ثمّ ذكر صوراً للمسألة. وقريب منه ما في «القواعد».

وذكر في شرح تلك الصور في «المسالك»^٢، ما يقرب من أربع صور، وكذلك كاشف اللثام في شرح كلام «القواعد»^٣، ويظهر منها عدم وجود الخلاف في المسألة إلاّ عن الشافعية في مورد واحد.

ويقرب منها ما في «المغني» لابن قدامة، حيث قال: «ويجوز للمرأة أن تهب حقّها من القسم لزوجها، أو لبعض ضرائرها، أو لهنّ جميعاً، ولا يجوز إلاّ برضا الزوج؛ لأنّ حقّه في الاستمتاع بها، لا يسقط إلاّ برضاه»^٤.

وبسط الكلام في المسألة يستدعي رسم أمور، ولنتكلّم فيها على حسب القاعدة ومقتضاها أولاً، ثمّ بحسب الروايات الواردة فيها:

الأمر الأوّل: أنّه لا ينبغي الشكّ في اعتبار رضا الزوج في الهبة له، أو لأحد الضرائر؛ لأنّ الحقّ هنا من الجانبين، فكما أنّ الزوجة لها حقّ القسم، فكذلك للزوج حقّ الاستمتاع بها، فلا يجوز لها إسقاطه، وهو واضح.

١. شرايع الإسلام ٢: ٥٥٨.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٣٣٩.

٣. كشف اللثام ٧: ٥٠٨.

٤. المغني، ابن قدامة ٨: ١٥٢.

الأمر الثاني: أنه لا يعتبر رضا الموهوب لها؛ لأنَّ المفروض جواز استمتاع الزوج بجميع أزواجه؛ ما لم يزاحم حقَّ الأخريات، فإذا وهبت الزوجة فقد أسقطت حقَّها، فلم يبقَ هناك مانع.

ولكنَّ الإنصاف: أنه إن كان من باب الهبة - كما هو الظاهر - فاللازم قبول الموهوب لها؛ لأنَّها من العقود، لا الإيقاعات.

نعم، أشكل عليه في «الجواهر»: بأنَّ الهبة إمَّا تكون في الأعيان، لا في الحقوق، وأنَّ إطلاق لفظ «الهبة» على ذلك من باب التوسع والمجاز، فلا يجري فيه أحكام الهبة؛ من هبة ذي الرحم، والمعوّضة، وغيرها^١.

والأقوى جريان أحكام الهبة فيها؛ فإنَّا لا نرى فرقا بين هبة الأعيان والحقوق بعد عموم الأدلّة، كما يجوز بيعه وشراؤه، فهل هناك إشكال في هبة حقِّ التحجير، وحقِّ الأولوية في المكان من السوق والمسجد وغيرها؟! وعلى هذا إذا رضيت الموهوبة صحّت الهبة، ولكن مع رضا الزوج، وجرت عليها أحكامها.

الأمر الثالث: أنَّ الأقسام هنا أربعة:

أولها: أن تسقط حقَّها مع رضا الزوج، فيبقى الحقُّ للأخريات فقط، فإن أسقطت شهراً وكنَّ أربعاً دار الدور في الثلاث، ولكن للزوج ليلة من كلّ أربع ليالٍ يضعها حيث يشاء؛ لأنَّ الواهبة تكون كالمعدومة.

ثانيها: أن تهب حقَّها للزوج، فيكون الزوج مختيراً - كالسابق - يضعها حيث يشاء، ثالثها: أن تهب لزوجة معيّنة مع رضا الزوج، فيكون الحقُّ لها وحدها دون غيرها، رابعها: أن تهب للجميع، فإن كانت أكثر من ليلة واحدة أمكن تقسيمها، فإن كانت شهراً يدور الدور على ثلاث مثلاً، ولا يبقى للزوج ليلة واحدة؛ فإن المفروض أنَّ الرابعة للباقيات بمقتضى الهبة، وإن كانت ليلة واحدة تقسم على الجميع؛ لكلّ واحدة جزء منها.

هذا هو مقتضى القاعدة، فإذا لم تدخل بعض الصور في مفهوم روايات الباب، نأخذ بالقاعدة.

وأما روايات الباب، فهي ما يلي:

الأولى: ما رواه موسى بن بكر، عن زرارة، قال: قال أبو جعفر عليه السلام - في حديث -: «من تزوج امرأة فلها ما للمرأة من النفقة والقسمة، ولكنّه إن تزوجت امرأة، فخافت منه نشوزاً، وخافت أن يتزوج عليها أو يطلّقها، فصالحت من حقّها على شيء من نفقتها أو قسمتها، فإنّ ذلك جائز لا بأس به»^١.

والرواية من حيث السند محلّ كلام؛ فإنّ موسى بن بكر ثقة عند بعضهم، لرواية بعض أصحاب الإجماع وابن أبي عمير عنه، وتصحيح روايته في «المختلف»، وبعضهم ضعّفه؛ لعدم ورود توثيق صريح فيه.

وأما علي بن الحكم، فإن كان النخعي فهو ثقة، وإن كان علي بن الحكم بن مسكين فهو مجهول الحال، ولعلّه الأوّل، ولو فرض ضعف سندها كان منجبراً بعمل المشهور.

الثانية: ما رواه علي بن جعفر في كتابه، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن رجل له امرأتان، قالت إحداهما: ليلتي ويومي لك، يوماً أو شهراً، أو ما كان، أيجوز ذلك؟ قال: «إذا طابت نفسها واشترى ذلك منها، فلا بأس»^٢.

ويستفاد منها ومن بعض الأحاديث الأخرى: أنّ اليوم أيضاً بحكم الليلة إذا جاء إلى منزلها، ولعلّه كذلك، كما يستفاد جواز اشتراء هذا الحقّ منها.

الثالثة: ما رواه في «المستدرک» عن «تفسير عليّ بن إبراهيم» في تفسير قوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَمْرَةٌ خَافَتْ مِنْ بَثْلِهَا نُشُوزاً أَوْ إِعْرَاضاً﴾ والرواية طويلة، وحاصلها: أنّها نزلت في ابنة محمد بن مسلمة امرأة رافع بن خديج، حيث أراد عدم مساواتها

١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٤٣، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٦، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣٤٤، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٦، الحديث ٢.

مع زوجة أخرى له شابة، فلم ترضَ، فأراد طلاقها، فرضيت بذلك، وصالحته على ما ذكر^١.

ويستفاد منها: أن القسم لا بد أن يكون على نحو المساواة، لا التفضيل، وإلا لم يكن بينه وبينها منازعة، ولم تكن الآية نازلة فيها.

الرابعة: ما عن طرق العامة في تفسير قوله تعالى: ﴿وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ...﴾ عن علي بن أبي طالب عليه السلام قال: «هو الرجل تكون عنده امرأتان، فتكون إحداها قد عجزت، أو تكون دميمة، فيريد فراقها، فتصلحها على أن يكون عندها ليلة، وعند الأخرى ليالي، ولا يفارقها، فما طابت به نفسها فلا بأس به، فإن رجعت سوى بينها»^٢.

ودلالاتها على المطلوب ظاهرة، ولكنها - كسائر أحاديث الباب - لا تشمل جميع صور المسألة، فيرجع فيما لا تشملها إلى مقتضى القاعدة.

ويستفاد منها أيضاً ما ذكرناه سابقاً؛ من لزوم المساواة في القسم وعدم جواز التفضيل على الأحوط.

والذي يستفاد من مجموع روايات الباب: أن هذا الحق قابل للمصالحة عليه، ولا يستفاد منها إلا بعض صور المسألة، ولكن يمكن إلحاق غيرها بها من باب إلغاء الخصوصية، والله العالم.

الحقوق في الفقه الإسلامي

من المناسب هنا البحث عن معنى الحق وأقسامه وأحكامه إجمالاً؛ فإنه مسألة كثيرة الابتلاء في الفقه من أوّله إلى آخره.

وحاصل الكلام فيه: أن لنا عناوين ثلاثة لا بدّ من تعريفها والتمييز بينها وإعطاء

١. مستدرک الوسائل ١٥: ١٠٦، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٩، الحديث ١.

٢. السنن الكبرى، البيهقي ٧: ٢٩٧.

كَلَّ حَقَّهُ؛ وهي «الملك» و«الحق» و«الحكم»:

أما الحق، فقد عرّفه جمع من الأكارب بتعاريف مبهمة جداً؛ قال المحقّق الخراساني في حواشيه على «مكاسب شيخنا الأنصاري»^١: «إِنَّ الحَقَّ اعتبار خاصّ له آثار مخصوصة، منها السلطنة على الفسخ، كما في حقّ الخيار، أو التملك بالعرض، كما في حقّ الشفعة، أو بلا عوض، كما في حقّ التحجير»^١.

وأنت خبير بما فيه من الإبهام الكامل؛ فإنّ الاعتبار الخاصّ يشمل جميع الاعتبارات الشرعية، من الملك، والحقوق، والأحكام، وللجميع آثار خاصّة، فلا يحصل بما ذكره آية معرفة للحقّ وتمييزه عن الحكم والملك.

كما إنّ ما ذكره سيّدنا الأستاذ في «مصباح الفقاهة»: «من أنّ حقيقة الحقّ والحكم واحدة؛ كلّها من اعتبارات الشرع»^٢. لا يقصر في الإبهام عمّا أفاده المحقّق الخراساني؛ فإنّ مفهوم «اعتبارات الشرع» مفهوم عامّ لجميع الأمور الاعتبارية، كما إنّ ما أفاده من عدم الفرق بين الحقّ والحكم ممّا لا يمكن المساعدة عليه، كما سيأتي إن شاء الله.

وأوضح ما في الباب ما أفاده المحقّق اليزدي في حواشيه على كتاب «المكاسب» حيث قال: «الحقّ نوع من السلطنة على شيء؛ متعلّق بعين، كحقّ التحجير... أو غيرها، كحقّ الخيار، أو على شخص، كحقّ القصاص... وهو مرتبة ضعيفة من الملك، بل نوع منه»^٣.

وسيأتي ما فيه من النقد وإن كان أحسن ممّا سبقه؛ لأنّه صرّح بأنّه نوع من السلطنة أو الملك، وأنّ له أنواعاً ثلاثة: ما يتعلّق بالعين، وبالعقد، وبالأشخاص. والأولى أن يقال: إنّ الحقّ في كلمات أهل الشرع - المتّخذ من كلمات العقلاء من

١. حاشية المكاسب، المحقّق الخراساني: ٤.

٢. مصباح الفقاهة ٢: ٥١.

٣. حاشية المكاسب، المحقّق اليزدي ١: ٢٨٠.

أهل العرف - هو نوع سلطنة على أفعال خاصة.
توضيح ذلك: أن الملك نوع سلطنة على عين أو منفعة، فيقال: «هو مالك للعين»
أو «للمنافع هذه الدار».

كما أن الحكم هو تشريع إلهي لأحد الأمور الخمسة؛ من الوجوب، والحرمة،
وغيرهما، وليس فيه اعتبار السلطنة على شيء.

ولكن الحق نوع سلطنة على فعل من الأفعال، مثلاً حق الخيار سلطنة على فسخ
العقد، وحق الحضانة سلطنة على تربية الطفل، وحق الولاية سلطنة على تدبير أمور
الطفل، أو أمور الغيب والقصر، أو الحكومة الإسلامية، وحق القسم سلطنة على
مطالبة المبيت عند الزوجة، وكذا حق النفقة سلطنة على مطالبتها.

وقد يتوهم: أن حق القصاص سلطنة على إنسان، وحق التحجير سلطنة على
أرض، وهما من الأعيان.

وفيه: أنه ليس كذلك، بل حق القصاص سلطنة على فعل خاص؛ وهو أن يقتصر
من الجاني، لا أن ذلك من آثاره، بل هو هو بعينه، كما أن حق التحجير، معناه أنه
أولى من غيره بالتصرف في الأرض، أو تملكها، وليس هذا من آثاره، بل هو هو
بنفسه. فتحصل من جميع ذلك أمور:

الأول: أن الفرق بين الملك والحق والحكم، أمر ظاهر وإن كانت كلها أموراً
اعتبارية، ولكن الاعتبار كأنه جنس^١ ولكل واحد فصل خاص به؛ فالملك هو
السلطنة على الأعيان والمنافع، والحق على أفعال خاصة ذات آثار مختلفة،
والحكم ليس فيه سلطنة.

الثاني: أنه لا فرق بين الشرع والعرف هنا إلا بحسب المصاديق، لا المفاهيم،
فالشارع المقدس ينفي الملك في موارد خاصة، كالخمر، والخنزير، وغيرهما من

١. لا تخفى المسامحة في إطلاق الجنس والفصل على غير الأمور التكوينية. [منه دام ظلّه]

أشباههما، أو يثبت حقوقاً، كحقّ الحكم للفقهاء، أو يشرع أحكاماً وجوبية، أو تحريرية.

الثالث: أنّ الفرق بين الملك والحقّ، ليس من ناحية قوّة السلطنة في الأوّل، وضعفها في الثاني، كما أفاده المحقّق اليزدي، بل الفرق في موردهما؛ فإنّ الأوّل يتعلّق بالأعيان والمنافع، والثاني بأفعال خاصّة، وإلّا فقد تكون سلطنة الحقّ أقوى من سلطنة الملك، كسلطنة الحاكم الشرعي على الحكومة الإسلامية.

الرابع: أنّ هذه المعاني إنّما تثبت، فيما إذا كان كلّ من هذه الثلاثة في مقابل الآخر، وأمّا إذا افتردت فيمكن أن يكون للملك أو الحقّ، مفاهيم عامّة تشمل غيرها. مثلاً: الملك في القرآن الكريم، قد يكون بمعنى الملك بمعناه الخاصّ في الفقه، كآيات الكثيرة التي تحدّث عن ملك اليمين: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ﴾ في العبيد والإماء.

وقد يكون بمعنى ملك المنفعة، كما في قوله تعالى: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ مَفَاتِحَهُ﴾^١.

وقد يكون بمعنى القدرة على التصرف في شيء، مثل قوله تعالى: ﴿قَالَ رَبِّ إِنِّي لَا أَمْلِكُ إِلَّا نَفْسِي وَأَخِي﴾^٢.

وقد يكون بمعنى المالكية التكوينية، مثل قوله تعالى: ﴿قُلْ مَنْ يَزُرُّكُمْ مِنْ سِنِّ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ أَمْ مَنْ يَمْلِكُ السَّمْعَ وَالْأَبْصَارَ﴾^٣... إلى غير ذلك.

الخامس: أنّ هناك معنى آخر للحقّ يتفاوت مع معناه الفقهي في أبواب المعاملات؛ وهو جعل المسؤولية والوظيفة على عاتق شخص في مقابل شخص، أو شيء آخر، وهذا المعنى يأتي في المسائل الأخلاقية والمفروضة.

١. المؤمنون (٢٣): ٦.

٢. النور (٢٤): ٦١.

٣. المائدة (٥): ٢٥.

٤. يونس (١٠): ٣١.

مثلاً: هناك باب في كتاب العشرة من الحجج عنوانه: «حقوق الدابة المنذوبة والواجبة» وفيه عن أبي عبد الله عليه السلام: «للدابة على صاحبها ستة حقوق: لا يحملها فوق طاقتها، ولا يتخذ ظهرها مجالس يتحدث عليها، ويبدأ بعلفها إذا نزل، ولا يشتمها، ولا يضرب في وجهها؛ فإنها تسبح، ويعرض عليها الماء إذا مر به»^١... إلى غير ذلك من أشباهها.

ومن الواضح: أن ليس هذا من قبيل الحق بمعنى السلطنة، بل بمعنى المسؤولية والوظيفة تجاه الحيوان، فبارك الله في هذا الدين والمذهب. وكذلك حق الجار، وحق العالم على المتعلم وبالعكس، وحقوق الإنسان، وحق الوالي على الرعية، وحق الرعية على الوالي؛ وكل ذلك بمعنى المسؤوليات الأخلاقية والواجبة تجاه الغير.

أقسام الحقوق

قد ذكر أصحابنا المتأخرون أو المعاصرون، أقساماً كثيرة للحق، ولكن الإنصاف أنها لا تخرج عن أربعة أقسام:

الأول: ما يقبل الإسقاط والنقل والانتقال^٢، كحق التحجير، فإنه يجوز إسقاطه؛ وصرف النظر والإعراض عنه، ويجوز نقله إلى الغير، كما ينتقل بعد موته إلى وارثه بمقتضى القاعدة المعروفة «ما كان للإنسان من مال أو حق، فإنما ينتقل إلى وارثه». الثاني: ما يقبل الإسقاط والنقل، ولا يقبل الانتقال القهري، كحق السبق إلى مكان الصلاة من المسجد، فإنه يمكن إسقاطه أو نقله إلى الغير، ولا ينتقل إلى وارثه؛ لعدم شمول أدلة الإرث له.

الثالث: ما يقبل الإسقاط والانتقال، دون النقل، مثل حق الشفعة، فإنه يجوز

١. وسائل الشيعة ١١: ٤٨٠، كتاب الحج، أبواب أحكام الدواب، الباب ٩، الحديث ٦.

٢. الانتقال إنما يتحقق بسبب قهري، كالإرث. [منه دام ظلّه]

إسقاطه، كما يصح انتقاله إلى الوارث إذا لم يعمل المورث في حياته، ولكن لا يمكن نقله إلى غير الشريك.

الرابع: ما يقبل الإسقاط فقط، كحق الغيبة؛ بناءً على كونها حقاً يجب الاستحلال منها، كما هو الظاهر، فإنها سبب لهتك عرض المؤمن، كما لا يمكن نقله إلى الغير، ولا ينتقل إلى الورثة.

والظاهر أن الحق بمعناه الفقهي، لا يخرج عن هذه الأقسام الأربعة؛ فإن الحق تظهر آثاره في أحد أمور ثلاثة: الإسقاط، والنقل، والانتقال، فلو لم يكن فيه شيء من هذه الثلاثة، لم يكن حقاً، بل كان حكماً تكليفاً، أو وضعياً، مثل ولاية الأب والجدة على الصغير، فإنها لا يجوز إسقاطها، ولا نقلها، ولا تنتقل بالموت وشبهه إلى الورثة، فهي حكم إلهي يطلب من الأب والجدة القيام به في مقابل أولاده الصغار. والظاهر أن الإسقاط من آثار الحق دائماً؛ فإنه لو لم يقبل الإسقاط كان حكماً. ثم إنه قد ينضم الإسقاط إلى النقل، أو إلى الانتقال، أو كليهما، فبذلك تحصل أقسام أربعة. هذا كله بالنسبة إلى مقام الثبوت.

أحكام الحقوق

أما بالنسبة إلى مقام إثبات أن الحق الفلاني من أي القسم من الأقسام الأربعة، فهو تابع لأدلته، وقد يكون تابعا لطبيعته.

مثلاً: حق الاستمتاع بالزوجة بالوطء - بناءً على كونه حقاً - يجوز إسقاطه في العقد الموقت عند إجراء الصيغة، ولا يكون أمراً قابلاً للنقل أو الانتقال إلى الغير بطبيعته، كما هو واضح، ولكن بعضها بطبيعته قابل لذلك.

وبهذا يظهر حكم كثير من الحقوق، كحق النفقة بناءً على كونه من الحقوق، لا من قبيل الملك في ذمة الزوج، وهكذا الفسخ بالعيوب، وخيار التدليس في النكاح، وخيار تخلف الشرط في صفات الزوج أو الزوجة، والرجوع في الطلاق الرجعي

والرجوع بالبذل؛ بناءً على كونهما من الحقوق، فهذه الحقوق الستة كلها يجوز إسقاطها في ضمن عقد لازم أو مجرداً^١، ولكن لا يجوز نقلها، كما لا تنتقل بانتقال قهري كإرث.

وأما حقّ السبق والتحجير وأشباههما، فيجوز نقلها، كما يصحّ انتقالها بالأسباب في أمثال التحجير، لافي مثل السبق، فإنّ انتقالها إلى الورثة غير معلوم. وأما الحضانة والخيارات الحاصلة في البيوع، فيجوز إسقاطها، كما يجوز نقل الأول، وانتقال الثاني.

والحاصل: أنّ بعضها بطبيعتها ومع لحاظ مناسبة الحكم والموضوع، قابل للإسقاط فقط، كحقّ الاستمتاع بما عرفت، وبعضها قابل للإسقاط والنقل فقط، كحقّ الحضانة، وبعضها قابل للإسقاط والانتقال القهري فقط، كحقّ الشفعة، وبعضها قابل للجميع، كحقّ التحجير.

وبالجملة: طبيعة الحقوق مختلفة في العرف والشرع، وبملاحظتها وملاحظة القرائن الموجودة، يمكن أن يعرف غالباً أنّها من أيّ الأقسام الأربعة السابقة. كما إنّ النصوص الخاصّة قد تدلّ على ذلك، مثل ما دلّ على جواز الإسقاط، أو النقل، أو الانتقال، كما ورد جواز اشتراط عدم الواقعة في النكاح المنقطع، وغير ذلك من أشباهه، هذا.

وقد يكون المورد من قبيل المناصب، لا من قبيل الحقوق، كولاية الأب والجدّ على الصغير، وولاية حاكم الشرع على أمر الحكومة، وولاية متولّي الأوقاف على الأملاك الموقوفة، فهذه كلّها مناصب لا تسقط بالإسقاط، ولا تنتقل بناقل قهري أو اختياري، فالأب والجدّ لا يجوز لهما إسقاط الولاية على الصغير، كما لا تنتقل منهما إلى غيرهما بناقل اختياري أو قهري، وكذا التولية وولاية الفقيه على الحكم. نعم، يجوز لهم اختيار الوكيل في بعض هذه الأمور عند عدم قدرتهم، والوكالة

١. على إشكال ناشئ من كونها من قبيل الشروط الابتدائية حينئذٍ. [منه دام ظلّه]

أمر وراء النقل.

فتحصّل: أنّ هناك أموراً أربعة: الملك، والحقّ، والحكم، والمنصب، ولكلّ حكمه الخاصّ به.

موارد الشكّ

هناك موارد يشكّ في كونها من الحقّ أو الحكم، أو يشكّ في كونها حقّاً قابلاً للنقل أو الانتقال القهري.

أمّا الأول، فاللازم إجراء أحكام الحكم عليه؛ وعدم سقوطه بشيء من الأمور الثلاثة: الإسقاط، والنقل، والانتقال؛ لأنّ جميع ذلك يحتاج إلى دليل، فما لم يعم عليه شيء لا يجوز الحكم به.

مثلاً: إذا شككنا في أنّ نفقة الزوجة أو الأرحام حقّ أو حكم، فلا يمكن إسقاطها، ولا نقلها بأمر اختياري، ولا انتقالها بأمر غير اختياري. وكذا لو شككنا في أمر الحضانة، وحقّ الرجوع في الطلاق الرجعي، والرجوع بالبذل في الخلعي.

وأما الثاني، فلو شككنا - بعد العلم بكون شيء حقّاً - في أنّه من الحقوق القابلة للانتقال أولاً، فلا يجوز نقله، ولا القول بانتقاله القهري، نعم يجوز إسقاطه؛ لما عرفت من أنّ كلّ حقّ يجوز إسقاطه، وإلاّ لم يكن حقّاً، بل كان حكماً، وذلك مثل حقّ الشفعة إذا شككنا في إمكان انتقاله إلى الورثة، أو حقّ القسم في إمكان نقله مثلاً، فالحكم في جميع ذلك، هو عدم ترتيب الآثار المشكوكة، والله العالم، هذا. وقد يدعى - كما في «مهدّب الأحكام» - : «أنّ كلّ حقّ قابل للنقل والإسقاط إلاّ ما خرج بالدليل؛ للسيرة العقلانية على ذلك، وإرسال الفقهاء له إرسال المسلّمات»^١. ولكنه مجرد دعوى لا دليل عليها، والحقّ ما عرفت.

فقد تحصل من جميع ما ذكرنا أمور:

الأول: أن الحق هو نوع سلطة على فعل، وفي مقابله الملك؛ وهو السلطة على مال أو منفعة، والحكم إلزام أو ترخيص بشيء من ناحية الحاكم.

الثاني: أن كل حق يجوز إسقاطه، وإلا كان حكماً؛ لعدم الفرق بين ما يسمى «حقاً» ولا يجوز إسقاطه، والحكم.

الثالث: أن الحق على أربعة أوجه؛ لا أقل، ولا أكثر: ما يجوز إسقاطه فقط، وما يجوز إسقاطه ونقله، وما يجوز إسقاطه وانتقاله القهري، وما يجوز إسقاطه ونقله وانتقاله، وقد ذكرنا لكل مثلاً.

الرابع: أن الولاية ونحوها - مما يكون من قبيل المناصب الإلهية التي هي نوع سلطة على إنسان لتدبير بعض أموره - لا يجوز إسقاطها، ولا نقلها؛ لأنها منصب إلهي. نعم في المناصب العرفية يمكن الاستعفاء عنها غالباً.

والعجب من «المهذب» حيث قال: «من الحقوق ما لا يقبل الإسقاط والنقل والانتقال وعدّ منها حق الأبوة والولاية للحاكم الشرعي»^١ ولكن عرفت: أن ذلك ليس من الحقوق، بل من المناصب، كالتولية وأشباهاها.

الخامس: أنه إذا شك في كون شيء حقاً أو حكماً، فاللازم الرجوع إلى ما تقتضيه طبيعته والقرائن المحفوفة به؛ فإن ذلك سبب لظهور الحال غالباً، أو إلى بعض النصوص الواردة فيه.

السادس: أنه إذا لم يمكن إثبات كون شيء حقاً أو حكماً، جرت عليه آثار الحكم. كما أنه إذا علمنا بأنه حق قابل للإسقاط، ولكن شك في كونه قابلاً للنقل أو الانتقال، فالأصل عدمه.



(مسألة ٤): تختص البكر أول عرسها بسبع ليالٍ والثيب بثلاث، يجوز تفضيلهما بذلك على غيرهما، ولا يجب عليه أن يقضي تلك الليالي لسنائه القديمة.

حول اختصاص البكر في أول عرسها بسبع ليالٍ

أقول: هذا هو المشهور، كما صرح به في «الجواهر»^١، ولكن في المسألة أقوال متعددة بين العامة؛ قال الشيخ في «الخلافة»: «من كانت عنده زوجتان أو ثلاثة فتزوّج بأخرى، فإن كانت بكرًا فإنه يخصّها بسبعة أيّام ويقدمها، فلها حقّ التقديم والتخصيص، وإن كانت ثيبًا فلها حقّ التقديم والتخصيص بثلاثة أيّام، أو سبعة أيّام، ويقضيها في حقّ الباقيات... وبه قال الشافعي، ومالك، وأحمد، وإسحاق....» وقال سعيد بن المسيّب والحسن البصري: يخصّ البكر بليلتين، والثيب بليلة، ولا يقضي.

وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أنّ للجديدة حقّ التقديم فحسب، دون حقّ التخصيص... دليلنا: إجماع الفرقة، وأخبارهم»^٢. والمراد من التقديم تقديم البكر والثيب بسبعة أو ثلاثة، والمراد من التخصيص عدم قضائها للباقيات؛ فإنه إن قضاها كان للبكر والثيب حقّ التقديم، أي تقديمهنّ بسبعة أو ثلاثة فقط، دون التخصيص. وتدلّ على المشهور روايات كثيرة:

منها: ما عن ابن أبي عمير، عن غير واحد، عن محمّد بن مسلم، قال: قلت له: الرجل تكون عنده المرأة يتزوّج أخرى، أله أن يفضلها؟ قال: «نعم، إن كانت بكرًا

١. جواهر الكلام ٣١: ١٧١.

٢. الخلافة ٤: ٤١٣-٤١٤، المسألة ٦.

فسبعة أيام، وإن كانت ثيباً فتلاثة أيام»^١.

ومنها: ما عن عبد الله بن عباس - في حديث -: أن رسول الله ﷺ تزوج زينب بنت جحش، فأولم وأطعم الناس... إلى أن قال: ولبت سبعة أيام بلياليهن عند زينب، ثم تحوّل إلى بيت أم سلمة، وكانت ليلتها وصبيحة يومها من رسول الله ﷺ.^٢
ولكن يعارضها روايات متعدّدة تدلّ على أنّ للبكر ثلاثة أيام، مثل ما رواه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - قال: «إذا تزوج الرجل بكراً وعنده ثيب، فله أن يفضل البكر بثلاثة أيام»^٣.

ومثله ما رواه الحسن بن زياد^٤، وسماعة^٥.



-
١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٩، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ١.
 ٢. وسائل الشيعة ٢١: ٣٣٩، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ٢. ويدلّ عليه أيضاً الحديثان ٣ و ٥ من هذا الباب بعينه، كما يدلّ عليه ما رواه الجمهور عن رسول الله ﷺ في سنن ابن ماجه ١: ٦١٢. [منه دام ظلّه]
 ٣. وسائل الشيعة ٢١: ٣٤٠، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ٦.
 ٤. وسائل الشيعة ٢١: ٣٤٠، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ٧.
 ٥. وسائل الشيعة ٢١: ٣٤٠، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٢، الحديث ٨.

(مسألة ٥): لا قسمة للصغيرة، ولا للمجنونة المطبقة، ولا لذات الأدوار حين دور جنونها، ولا للناشزة. وتسقط القسمة وحق المضاجعة بالسفر، وليس عليه القضاء.

عدم ثبوت القسمة للصغيرة والمجنونة والناشزة والمسافرة

أقول: استثنى الأصحاب هؤلاء الخمس أو الأربع من حق القسم، ولم يذكروا لها رواية، وتشهد القرائن على أن المدرك الوحيد لاستثنائها، هو مقتضى العمومات والأصل.

وصرح بعض الأعلام بأنه إجماعي إجمالاً^١. كما صرح في «الجواهر» بعدم وجدانه الخلاف في بعضها^٢. ويظهر استثناء بعض هذه الطوائف من كتب العامة أيضاً، فراجع كتاب «الفقه على المذاهب الأربعة»^٣.

واللازم الرجوع إلى مقتضى الأصول والعمومات:

أما مقتضى الأصل، فهو عدم شيء منها؛ لأنه من قبيل الشك في التكليف، أو الشك في ثبوت حق لإنسان على آخر، والأصل عدمه، وعليه جرى بناء العقلاء من أهل العرف الممضى من الشرع.

وأما العمومات، فهي تشمل الجميع إلا ما ثبت خروجها، فالصغيرة التي لا تستأنس بالزوج تكون العمومات منصرفة عنها، وكذلك المجنونة إذا كانت مطبقة، أو كان في المبيت خطر على الزوج، فإن عمومات القسم منصرفة عنها، وهكذا الكلام بالنسبة إلى المجنونة الأدوارية في دور جنونها.

١. مهذب الأحكام ٢٥: ٢٠٩.

٢. جواهر الكلام ٣١: ١٩٠.

٣. الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٢٣٩.

وأما الناشزة، فإنها غير مستحقّة للنفقة، فبطريق أولى لا تستحقّ القسم.
وأما المسافرة، فإذا كان سفرها سفر نشوز تلحق بالناشزة، وإذا كان بإذنه
فالظاهر استقرار السيرة على عدم مطالبة حقّ القسم منهنّ، وعدم وجوب القضاء
على الزوج، وكذا إذا سافر الزوج، والله العالم.

☆ ☆ ☆

(مسألة ٦): لو شرع في القسمة بين نسائه كان له الابتداء بأيّ منهنّ، وبعد ذلك بأيّ من البقيّة وهكذا؛ وإن كان الأحوط الأولى التعيين بالقرعة، سيّما ما عدا الأولى.

ثبوت التخيير للزوج في ابتداء القسمة

أقول، فيه احتمالات أو أقوال ثلاثة:

الأوّل: كون الزوج مختاراً في جميع المراتب، وإنّما يجب عليه إعطاء كلّ حقّها.

الثاني: أنّ الواجب عليه القرعة من أوّل الأمر إلى نهايته.

الثالث: أنّه مخيّر في الابتداء بأيّة واحدة منهنّ، ولكنّه في الباقيات تجب عليه

القرعة. والظاهر أنّه لم يرد فيه نصّ أيضاً عدا ما يحكى من إقراع النبي ﷺ بين أزواجه، وفعله لا يدلّ على الوجوب.

والوجه في كون الزوج مختيراً بين الابتداء بأيّ منهنّ هو إطلاق أدلّة القسمة

مقتضاها التخيير، ولكنّ الأحوط أن يكون الشروع بالقرعة؛ لأنّ حقوقهنّ متساوية

والترجيح بلا مرجّح يعدّ جوراً يعدّ جوراً في العرف. وقد ورد النهي عن ميل الزوج

إلى إحدى زوجاته^١ - بلا دليل - وفيه إشعار بما نحن فيه، مضافاً إلى ما هو

المعروف من سيرة النبي ﷺ من القرعة بين نسائه إذا أراد سفرًا. فلا يترك هذا

الاحتياط. وليعلم: أنّ هذا فيما لو تزوّج أربعاً دفعة، وهذا فرض بعيد جدّاً لا سيّما

في زماننا، فهو من النادر كالمعدوم. وإذا لم يكن دفعة فالترتيب يحصل بالتدرّج في

النكاح.



١. وسائل الشريعة ٢١: ٣٤٢، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٤، الحديث ١.

(مسألة ٧) : يستحب التسوية بين الزوجات في الإنفاق والالتفات وإطلاق الوجه والمواقعة، وأن يكون في صبيحة كل ليلة عند صاحبتهما، وأن يأذن لها في حضور موت أبيها وأُمّها؛ وإن كان له منهما عنه وعن عيادتهما، فضلاً عن عيادة غيرهما، وعن الخروج من منزله إلا لحق واجب.

استحباب التسوية بين الزوجات في الإنفاق

أقول: يدلّ على ذلك أمور:

- ١ - مراعاة العدل والإنصاف التي هي من المستقلات العقلية.
- ٢ - لا شك أنّ عدم رعاية ذلك كثيراً ما يوجب الاختلاف بينهما وقد ينتهي إلى مفاسد عظيمة.
- ٣ - هناك روايات عن أمير المؤمنين عليه السلام وعن الكاظم وعن الرضا عليهم السلام تدلّ على مراعاة ذلك^١.
- ٤ - وقد يستدلّ له بقوله تعالى: ﴿وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ وَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمِيلِ﴾^٢ ولكن لعلّه على خلاف المطلوب؛ أولاً، لأنّ النهي يكون من كلّ الميل لا بعض الميل.
- وثانياً، يمكن أن تكون الآية قرينة على عدم إرادة الوجوب من الروايات السابقة.
- وأما توقّف جواز حضورها عند موت أبيها أو أمّها أو عيادتهما على إذن الزوج

١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٤١، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ٣، الحديث ١ و٢، وأيضاً ٣٤٣.

الباب ٥، الحديث ٣.

٢. النساء (٤): ١٢٩.

فلا دليل عليه قطعاً؛ لأنَّه من مصاديق صلة الرحم الواجبة فيجوز خروجها عن منزلها لأداء هذا الحقِّ الواجب.

وما في بعض الروايات من قصَّة امرأة رجل من الأنصار على عهد رسول الله ﷺ فلا اعتبار بها لضعف بعض رجال سندها ومخالفتها للعقل والوجدان.



القول: في النشوز

وهو في الزوجة خروجها عن طاعة الزوج الواجبة عليها؛ من عدم تمكين نفسها، وعدم إزالة المنقرات المضادة للتمتع والالتذاذ بها، بل وترك التنظيف والتزيين مع اقتضاء الزوج لها، وكذا خروجها من بيته من دون إذنه وغير ذلك. ولا يتحقق النشوز بترك طاعته فيما ليست بواجبة عليها، فلو امتنعت من خدمات البيت وحوائجه التي لا تتعلق بالاستمتاع من الكنس أو الخياطة أو الطبخ أو غير ذلك؛ حتى سقي الماء وتمهيد الفراش لم يتحقق النشوز.

أقول: النشوز في اللغة: الارتفاع، يقال: أرض ناشزة أي مرتفعة، وقد ورد في الكتاب العزيز: ﴿وَإِذَا قِيلَ أَنشُرُوا فَأَنشُرُوا﴾^١ أي إذا قيل قوموا، قوموا وانهضوا. وأمّا في مصطلح الفقهاء فهو الخروج عن الطاعة وأداء الحقوق الواجبة على الزوج أو الزوجة؛ لأنّ الخارج عن طاعة الله كأنه ارتفع عمّا وجب عليه ورأى نفسه عالية. والظاهر أنّ مورد النشوز خروج أحد الزوجين عمّا وجب عليه من الحقوق الزوجية وبه يرتفع عن الآخر، وأمّا لو خرج كلاهما فلا يسمّى بالنشوز، بل يسمّى بالشقاق.

وهو كما يُتصوّر في الزوجة يتصوّر في الزوج أيضاً، وقد صرّح بذلك الكتاب العزيز فقال في حقّ النساء: ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ...﴾^١ وقال في حقّ الرجال: ﴿وَإِنْ أَمْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزاً أَوْ إِعْرَاضاً...﴾^٢ هذا كلّه بالنسبة إلى معناه اللغوي والمصطلح.

وأما بماذا يتحقّق النشوز فظاهر المصنّف في صدر كلامه، كفاية خروجها عن طاعة الزوج ولو في مورد واحد، ولكن ظاهر ذيل كلامه أنّه لا يتحقّق إلاّ بأمر كثيرة، منها: عدم التمكين، وعدم إزالة المنقّرات وغير ذلك.

ولكن يظهر من كثير من الفقهاء أنّه يكفي فيه تقطّب الزوجة في وجه الزوج والتبرّم في حوائجه أو تغيّر عاداتها في عددها، كما ذكره في «شرائع الإسلام» ولكن بينه وبين ما ذكره المصنّف بون بعيد. والإنصاف أنّه ليس له حقيقة شرعية، بل معناه ما هو الظاهر من هذا اللفظ في كتاب الله وغيره وهو أنّ الزوجة تظهر أفعالاً تدلّ على أنّه لا تريد التعايش السلمي مع زوجها وإلاّ فمجرد التقطّب في بعض الحالات أو عدم إزالة المنقّرات لبعض الأعدار الواهية أو مثل ذلك لا تكون ناشزة ولا تجري عليها الأحكام الثلاثة المذكورة في كتاب الله.

وعلى كلّ حال لا يحصل النشوز بترك ما لا يجب عليها من خدمات البيت إلاّ إذا دلّ ذلك على أنّها لا تريد البقاء عند زوجها والتعايش السلمي معها.



١. النساء (٤): ٣٤.

٢. النساء (٤): ١٢٨.

(مسألة ١): لو ظهرت منها أمارات النشوز والظفيان؛ بسبب تغيير عاداتها معه في القول أو الفعل؛ بأن تجيبه بكلام خشن بعد ما كان بكلام لين، أو أن تظهر عبوساً وتقطباً في وجهه وتثاقلاً ومدمة بعد أن كانت على خلاف ذلك وغير ذلك يعظها، فإن لم تسمع يتحقق النشوز بخروجها عن طاعته فيما يرجع إلى الاستمتاع، فحينئذٍ جاز له هجرها في المضجع؛ إِمَّا بِأَن يَحْوَلَ إِلَيْهَا ظَهْرَهُ فِي الْفِرَاشِ، أَوْ يَعْتَزِلَ عَنْ فِرَاشِهَا، فَإِذَا هَجَرَهَا وَلَمْ تَرْجِعْ وَأَصْرَتْ عَلَيْهِ جَازَ لَهُ ضَرْبُهَا، وَيَقْتَصِرُ عَلَى مَا يُؤْتَلُّ مَعَهُ رَجُوعِهَا، فَلَا يَجُوزُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِ مَعَ حَصُولِ الْغُرُضِ بِهِ، وَإِلَّا تَدْرَجُ إِلَى الْأَقْوَى فَالْأَقْوَى مَا لَمْ يَكُنْ مَدْمِيماً وَلَا شَدِيداً مُؤْتَرِّأً فِي اسْوَدَادِ بَدَنِهَا أَوْ احْمِرَارِهِ، وَاللَّازِمُ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ بِقَصْدِ الْإِصْلَاحِ لَا التَّشْفِي وَالْإِنْتِقَامِ، وَلَوْ حَصَلَ بِالضَّرْبِ جَنَائِيَةٌ وَجِبَ الْغَرَمُ.

في مراحل دفع النشوز عن الزوجة

أقول: هذه المسألة - على نحو الإجمال - موافق لفتوى جميع فقهاء الإسلام؛ لأنه مفاد الآية ٣٤ من سورة النساء وهي صريحة فيها. إنما الخلاف في بعض فروعها، ومقتضى ظاهر الآية: ﴿... وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَأَضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً...﴾ هو وجود المراحل الثلاث في دفع النشوز عن الزوجات، ولا ينبغي الشك في عدم وجود التخيير بينها بل هي مراتب مختلفة من الأسهل فالأسهل، ولا معنى للتخيير بين الوعظ والضرب كما هو متفاهم أهل العرف.

وهنا أمور يجب التنبيه عليها:

١- المراد من الهجر في المضاجع ليس خصوص تحويل الظهر إليها، بل يحصل

بعدم اتّحاد المضاجع لصدقه عليهما عرفاً.

٢- لا يجوز ما يوجب الإدماء أو أمر آخر فيه دية؛ لأنّه مقتضى الجمع بين الآيّة وأدلة حرمة ما يوجب الدية. وإن شئت قلت: الأصل عدم جواز الضرب والإيذاء، ويقتصر في الخروج عنه على القدر المتيقّن وهو ما لا يوجب شيء ممّا ذكرنا فلو حصل شيء ممّا يوجب الدية فاللازم أداء ديته إليها بمقتضى عموم الأدلة.

٣- لا شكّ أنّه لا بدّ أن يكون ذلك بقصد الإصلاح، لا الانتقام والتشفي لأنّه الظاهر من الآيّة الشريفة لو لم يكن صريحها.

٤- ظاهر الآيّة كفاية الخوف العقلاني عن النشوز بظهور آثارها، والقول بأنّ الخوف هنا بمعنى العلم دعوى بلا دليل، ففي الواقع الآيّة ناظرة إلى الدفع لا إلى الرفع، ومن الواضح أنّ الدفع أسهل من الرفع غالباً.

٥- مجرد مخاطبة الزوج بكلام خشن أو تقطّب الوجه أحياناً لا يكون دليلاً على النشوز وإنّما يكون دليلاً عليه لو استمرّ على ذلك مدّة بحيث صار كالعادة لها، والدليل عليه عدم الصدق العرفي على الأول، مضافاً إلى أنّه في الجملة كثير بين الزوجين فلا يمكن الحكم بنشوزهما بمجرد ذلك.

٦- هل النشوز لا بدّ أن يرجع إلى ما يوجب منع الزوج عن الاستمتاع، أو يكفي سوء معاشرتها؛ بحيث يصعب تحمّلها على الزوج؟

ظاهر المتن هو الأوّل، وظاهر الآيّة هو الثاني؛ لأنّها مطلقة من هذه الجهة.

٧- ومن أهمّ ما يذكر في هذا الباب هو مناقشة بعض المخالفين من أنّه كيف أجاز الإسلام ضرب النساء وهذا أمر مخالف لحقوق الإنسان؟ هذا مضافاً إلى أنّ النشوز قد يكون من ناحية الرجال فكيف لم يرخص للنساء ضربهم؟

والجواب عنه ظاهر لأنّهم صرّحوا بأن لا يكون الضرب مبرحاً ولا مدمياً ولا سبباً للإسوداد ولا للإحمرار ولو كان ذلك وجب فيه الدية، بل في غير واحد من روايات الباب أنّ الضرب يكون بالسواك، ومن المعلوم أنّه لا يمكن الضرب

بالسواك^١ فالظاهر أنه كناية عن الحدّ الأقلّ للضرب.

ثمّ إنّه يكون نوع تعزير لمن تخلف عمّا يجب عليه من الحقوق الزوجية بعد إتمام الحجّة وطّي المراحل الأخرى وعدم الجدوى فيها، وأيّ مانع من أن يجعل التعزير هنا بيد الزوج.

وأما عدم ترخيص ذلك للنساء بالنسبة إلى ضرب الرجال فالوجه فيه واضح؛ لأنّ النساء غالباً لا يقدر على ذلك، وقد يكون سبباً لمشاكل كثيرة، والحكم تابع للأعمّ الأغلب.

وسياتي في المسألة الآتية أنّ تعزير الرجل الناشز يكون بيد الحاكم الشرعي بعد رفع أمرها إليه، فلا يكون فرق بينها في هذه الجهة.

هذا كلّه مع ما صرّحوا به بأنّ الضرب إنّما يكون بما يؤمّل معه إصلاح أمرها، فلو لم يكن الضرب سبباً لذلك فلا يجوز. فلو ثبت أنّ الضرب في بعض الأمكنة أو الأزمنة لا يفيد شيئاً، بل يزداد الشقاق والبغضاء فلا يجوز؛ لما عرفت من أنّ الغرض منه الرجوع إلى أداء الحقوق، فتدبّر جيّداً والله العالم.



(مسألة ٢): كما يكون النشوز من قبل الزوجة يكون من طرف الزوج أيضاً بتعديها عليها، وعدم القيام بحقوقها الواجبة، فإذا ظهر منه النشوز بمنع حقوقها من قسم ونفقة ونحوهما، فلها المطالبة بها ووعظها إياه، فإن لم يؤثر رفعت أمرها إلى الحاكم فيلزمه بها، وليس لها هجره ولا ضربه، وإذا أطلع الحاكم على نشوزه وتعديها، نهاه عن فعل ما يحرم عليه، وأمره بفعل ما يجب، فإن نفع وإلا عزّره بما يراه، وله أيضاً الإنفاق من ماله مع امتناعه من ذلك ولو بيع عقاره إذا توقّف عليه.

أقول: قال في «مسالك الأفهام»: «هذا هو القسم الثاني من النشوز؛ وهو أن يتعدى الزوج ويمنعها بعض حقوقها الواجبة من نفقة وقسمة أو بسبب حلقه معها ويأذيها ويضربها بغير سبب وعظته فإن نجح فهو وإلا رفعت أمرها إلى الحاكم، وليس لها حجره، ولا ضربه، وإن رمى بهما عودُهُ إلى الحقّ لأنهما متوقّفان على الإذن الشرعي، وفي الآيتين^١ ما يُنبّه على تفويض ذلك إليه لا إليها وهو لائق بمقامه - دونها - ثم إن عرف الحال باطلاع أو إقرار الزوج أو بشهود مطلعين على حالهما وإلا نسب عليهما ثقة في جوارهما أو غيره ويحكم بما يتبيّن فإن ثبت تعدي الزوج نهاه فإن عاد إليه عزّره، وجاز للحاكم أن ينفق عليها من ماله لو امتنع من ذلك»^٢.

وقد تشابهت أقوال فقهاء الأصحاب في ذلك وأرسلوه إرسال المسلمات، وقلّ من تعرّض لنشوز الزوج من فقهاء العامة.

والمسألة مبنية على القواعد، أمّا الوعظ فهو من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وأمّا رفع الأمر إلى الحاكم الشرعي فهو مقتضى أبواب الحقوق واستيفانها

١. النساء (٤): ٣٤ و١٢٨.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٣٦٢ (مع تلخيصه).

من طريق الرجوع إلى الحاكم الشرعي وليس في الآية ١٢٨ من سورة النساء في خوف المرأة من نشوز زوجها إلا الإصلاح.

وأما عدم جواز الحجر والضرب للمرأة فهو مقتضى الأصل ولا يمكن قياسها على الرجل لما عرفت.

وأما التعزير فهو الحكم العام في كل من منع حق غيره.

ويظهر من كلام «مسالك الأفهام» أمر ينفع القضاة في جميع الأبواب، وأن اللازم على القاضي الفحص عن الدليل على إحقاق الحقوق خلافاً لما هو المعمول في عصرنا من الحكم بعدم جواز اكتساب الدليل لأحد المترافعين من ناحية القضاة. وهذا مخالف لما ورد في قضايا مولانا أمير المؤمنين عليه السلام فإنها صريحة على خلاف ذلك وأنه عليه السلام كان يتوصل بأمر مختلفة لإحقاق حق المظلومين، ولا يكفي بإنكار المنكر وحلفه إذا كان هناك أمارات ظنية على كذبه في دعواه، فراجع قضاياها في المجلد ٢٧ من «الوسائل»^١.



١. راجع وسائل الشيعة ٢٧ : ٢٨١، كتاب القضاء، أبواب كيفية الحكم، الباب ٢١.

(مسألة ٣): لو ترك الزوج بعض حقوقها الغير الواجبة، أو همّ بطلاقها لكرهته لها لكبر ستها أو غيره، أو همّ بالتزويج عليها، فبذلت له مالا، أو بعض حقوقها الواجبة من قسم أو نفقة استمالة له، صحّ وحلّ له ذلك، وأما لو ترك بعض حقوقها الواجبة، أو آذاها بالضرب أو الشتم وغير ذلك، فبذلت مالا أو تركت بعض حقوقها ليقوم بما ترك من حقها، أو ليمسك عن أذيتها، أو ليخلمها فتخلّص من يده، حرم عليه ما بذلت وإن لم يكن من قصده إلجاؤها بالبذل على الأقوى.

حكم ترك الزوج بعض حقوق الزوجة

أقول: ترك حقوق الزوجة على قسمين الحقوق الواجبة والحقوق المستحبة. لا ينبغي الشكّ في أنه ترك بعض حقوقها الواجبة من قسم وغيره أو آذاها وشرط عليها أنه لا يؤذيها إليها ولا يترك إبدانها إلا بترك بعض حقوقها من المهر وغيره كان حراماً بلا إشكال.

ولكن لو لم يمنعها شيئاً من ذلك، لكن أراد مثلاً تزويجاً آخر لبعض الأعذار أو أراد طلاقها كذلك ولكنّ الزوجة أراد انصرافه عنه ببذل بعض حقوقها كان جائزاً. قال في «رياض المسائل»: «ولو تركت حينئذٍ بعض ما يجب لها عليه أو كلّه استمالة له جاز لها وله القبول للأصل والكتاب والسنة والإجماع»^١.

والمراد من الأصل هو أصالة الإباحة بعد عدم ورود منع منه، ومراده من الكتاب هو الآية ١٢٨ من النساء. قال الله تبارك وتعالى: ﴿وَإِنْ أَمْرًا خَافَتْ مِنْ بَغْلِهَا يُشْوَرًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ...﴾. وما نحن فيه داخل في عنوان الإعراض، لا النشوز.

ومراده من السنّة ما رواه الكليني في الصحيح عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألت عن قول الله عزّ وجلّ...^١، إلى غير ذلك ممّا ورد في نفس الباب. وهي صريحة فيما ذكرنا.

هذا، وينبغي للأزواج حسن الانتفاع من هذا الحكم الشرعي، وعدم التوصل للضغط على الزوجة من هذا الطريق.



١. وسائل الشيعة ٢١: ٣٤٩، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ١١، الحديث ١.

(مسألة ٤): لو وقع النشوز من الزوجين بحيث خيف الشقاق والفراق بينهما، وانجز أمرهما إلى الحاكم، بعث حكيمين: حكماً من جانبه، وحكماً من جانبها؛ للإصلاح ورفع الشقاق بما رأياه من الصلاح من الجمع أو الفراق. ويجب عليهما البحث والاجتهاد في حالهما وفيما هو السبب والعلّة لحصول ذلك بينهما، ثم يسيان في أمرهما، فكلما استقرّ عليه رأيهما وحكما به نفذ على الزوجين، ويلزم عليهما الرضا به بشرط كونه سائفاً، كما لو شرطاً على الزوج أن يسكن الزوجة في البلد الفلاني، أو في مسكن مخصوص، أو عند أبويها، أو لا يسكن معها أمّه أو أخته ولو في بيت منفرد، أو لا يسكن معها ضرّتها في دار واحدة، ونحو ذلك، أو شرطاً عليها أن تؤجّله بالمهر الحالّ إلى أجل، أو تردّ عليه ما قبضته قرضاً ونحو ذلك، بخلاف ما إذا كان غير سائغ، كما إذا شرطاً عليه ترك بعض حقوق الضرة؛ من قسم أو نفقة، أو رخصة المرأة في خروجها عن بيته حيث شاءت وأين شاءت، ونحو ذلك.

الشقاق بين الزوجين

أقول: أصل المسألة مأخوذ من كتاب الله عزّ وجلّ. قال تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّي اللَّهُ بَيْنَهُمَا مِنْ اللَّهِ كَانَ عَلِيًّا خَيْرًا﴾^١ فإنه تعالى أمر المؤمنين - والمراد في أمثال المقام هو الحكومة - بعث الحكيمين عند خوف الشقاق بينهما.

والكلام في هذه الآية والأحكام المستفادة منها في مقامات:

الأول: مَنْ هو المخاطب ببعث الحكمين هل هو الحاكم الشرعي أو الزوجين؟ قال في «رياض المسائل»: «والمخاطب بالبعث كلُّ واحدٍ منهما - أي الزوج والزوجة - وفقاً للصدوقين والتفتاً إلى ظواهر النصوص المستفيضة الدالة على استثمار الحكمين الزوجين واشتراطهما عليهما قبول ما يحكمان به... خلافاً للشرائح» والفاضل في «القواعد»، بل الأكثر كما في «مسالك الأفهام» فالحاكم - مخاطبٌ لذلك - عملاً بظاهر الآية بناءً على اختلاف ضميري المخاطب والزوجين بالحضور والغيبة فيهما... ولو امتنع الزوجان ببعثهما الحاكم ولا دليل عليه سوى الجمع بين الروايات المتضمنة لبعثه وبعثهما كما مضى بحمل الأولة على صورة الامتناع والثانية على العدم ولا شاهد عليه»^١.

هذا، والإنصاف أن الآية الشريفة كالصريح في كون المخاطب الحاكم الشرعي بناءً على أن المراد من الخطابات العامة هو الحاكم الشرعي كما في سائر الموارد مثل قوله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِيَ فَاجْلِدُوا...﴾^٢. ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾^٣ إلى غير ذلك. ومن العجب ولو كان بعض النصوص ظاهراً في غيره فاللازم تفسيره بما لا يخالف القرآن.

فلا ينبغي الشك في كون الباعث هو الحاكم الشرعي.

الثاني: هل الواجب أن يكون الحكمان من أهل الزوج والزوجة أو يمكن أن يكونا من الأجانب.

قال في «رياض المسائل»: «يجوز أن يكونا - أي الحكمان - أجنبيين إتماً مطلقاً كما هو ظاهر المتن وفقاً منه لمن مضى أو مقيداً بدم الأهل كما هو الأقوى»^٤.

١. رياض المسائل: ١٠: ٤٧٩ - ٤٨٠.

٢. نور (٢٤): ٢.

٣. المائدة (٥): ٣٨.

٤. رياض المسائل ١٠: ٤٨١.

هذا، ولكن لا ينبغي الشك في كون ظاهر الآية الشريفة بعث الحكمين من أهلها، ولا وجه للمدول عن ظاهر الآية إلى غيره، ولو كان في بعض الروايات ما يخالفه ظاهراً، فاللازم حمله على ما إذا لم يوجد في الأهل حكم. ولا شك أن المناسب لمعرفة حال الزوجين والاهتمام بأمرهما وسعي في الإصلاح بينهما أن يكون الحكمان من الأهل لا من غير، ولكن إذا لم يمكن اختيار الحكمين من الأهل فاللازم الرجوع إلى غير الأهل لعدم جواز الفشل في أمر الإصلاح بين الزوجين.

ومن العجب ما قال صاحب «الحدائق» في كتابه: «المشهور بينهم أنه لا يتعين كون الحكمين من أهل الزوجين بأن يكون المبعوث من قبيل الزوج من أهله والمبعوث من قبيل الزوجة من أهلها، وهو قول الشيخ في «المبسوط» وابن البراج وتبعهما الأكثر، وإن دلّ ظاهر الآية على ذلك؛ لحصول الغرض بهما وإن كانا أجنبيين. وأجابوا عن الآية بأنها مسوقة للإرشاد فلا يدلّ الأمر فيها على الوجوب، بل هي من قبيل ﴿وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾^١. وقيل بوجوب كونهما من أهلها وقوفاً على ظاهر الآية... أقول: لا يخفى أن المسألة لا تخلو من نوع إشكال، والاحتياط فيها مطلوب على كلّ حال»^٢.

والعجب منه أنه بعد قبول ظهور الآية في كونهما من أهلها كيف خالف، وما ذكره من حصول الغرض بهما وإن كانا أجنبيين كالاتجاه في مقابل النص، وحمل الأمر على الإرشاد مخالف لظاهر الأوامر الصادرة من المولى الحكيم، فلا يقبل من دون قرينة، هذا مضافاً إلى عدم حصول الغرض من غير الأهل غالباً. وعلى كلّ حال المسألة خالية عن الإشكال، ولعلّ ما ينسب إلى المشهور إنما هو عند عدم القدرة على بعث الحكم من الأهل.

ومما ذكرنا يظهر الإشكال في ما ذكره ابن قدامة في «المغني» حيث صرح في

١. البقرة (٢): ٢٨٢.

٢. الحدائق الناضرة ٢٤: ٦٣٤-٦٣٥.

أول كلامه بأنّ الأولى أن يكونا من أهلها لأمر الله تعالى بذلك ولعلهما أشفق وأعلم بالحال ولكن في ذيل كلامه خالف ذلك وقال: «إنّ القرابة ليست شرطاً والأمر إرشادي واستحبابي».

المالئ: لا شك أنّ الواجب على الحكيمين الجهد في الإصلاح فإنّهما مبعوثان لذلك، وفي ظاهر الآية أيضاً إشارة إليه فإن استقرّا هما على شيء وكان موافقاً للشرع فاللازم على الزوجين القبول مثل شرائط التي ذكره المصنّف رحمته في كلامه لأنّه معنى الحكومة، فالحكمان بمنزلة القاضي من هذه الجهة فإذا حكما بشيء وجب إنفاذه، نعم إذا كان مخالفاً للشرع فلا يجب إنفاذه كما هو الحقّ في جميع آراء القضاة وهو ظاهر روايات الباب^١.

☆ ☆ ☆

١. وسائل الشيعة ٢١: ٢٥٣، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ١٣.

(مسألة ٥): لو اجتمع الحكمان على التفريق ليس لهما ذلك إلا إذا شرطا عليهما حين بعثهما: بأنهما إن شاء جمعا وإن شاء فرقا، وحيث إن التفريق لا يكون إلا بالطلاق، فلا بد من وقوعه عند اجتماع شرائطه.

في استقرار رأي الحكمين على التفريق

اقول: قال في «مسالك الأفهام»: «إن رأيا - أي الحكمان - الأصح لهم الفراق. فهل يجوز لهما الاستبداد به... أم يختصُ تحكيمهما بالإصلاح دون الفراق؟ قولان مرتبان على كونهما وكيلين أو حكمين. وعلى الأول لا إشكال في وجوب مراعاة الوكالة فإن تناولت الفراق فعلاه وإلا فلا». ثم قال: «وعلى الثاني في جواز الفراق أيضاً قولان مبنيان على أن مقتضى التحكيم على الإطلاق تسويةما فعل ما يريانه صلاحاً فيتناول الطلاق والبذل حيث يكونان صلاحاً ومن أن أمر طلاق المكلف إلى الزوج لقوله ﷺ: «الطلاق بيد من أخذ بالساق»^١ وهذا هو الأشهر»^٢. ثم استظهر من ابن جنيد جواز طلاقهما بدون الإذن.

والظاهر أن النزاع هنا لفظي فإن شرطا كونهما حكمين في الإصلاح والتفريق فلهما شرطهما، وإن شرطا الإصلاح فقط يعملان به. والشاهد على ذلك ما ذكره ابن الجنيد حيث قال: «ويشترط الوالي أو المرضي بحكمه على الزوجين أن للمختارين جميعاً أن يفترقا بينهما أو يجمعا إن رأيا ذلك صواباً... وعلى كل واحد من الزوجين إنفاذ ذلك والرضا به وأنهما قد وكلاهما في ذلك»^٣.

وهذا الكلام صريح في إنفاذ أمرهما في الطلاق عند اشتراطه لا مطلقاً، وهكذا ما

١. مستدرک الوسائل ١٥: ٣٠٦، كتاب الطلاق، أبواب مقدماته، الباب ٢٥، الحديث ٣.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٣٦٧-٣٦٨.

٣. مختلف الشيعة ٧: ٣٩٧-٣٩٨، المسألة ٥٧.

هو المحكي عن آراء فقهاء العامة، قال ابن قدامة في «المغني»: «اختلفت الرواية عن أحمد في الحكمين ففي إحدى الروايتين عنه أنهما وكيلان لهما لا يملكان التفريق إلا بإذنهما، وهذا مذهب عطاء وأحد قولي الشافعي. وحكي ذلك عن الحسن وأبي حنيفة إلى آخر ما ذكره»^١.

فالمدار على مقدار إذنهما حتى إذا كانا حكمين لا وكيلين فإن الحكمة يمكن أن تكون في خصوص كيفية الإصلاح دون غيره كما أن الوكالة كذلك.

هذا، ولنا روايات كثيرة مروية من طرق أهل البيت عليهم السلام تدل على أن الأمر يدور مدار إذنهما في الإصلاح والتفريق، مثل ما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام: «ويشترط عليهما إن شاءا جمعا وإن شاءا فرقا فإن جمعا فجاز وإن فرقا فجاز»^٢.

إلى غير ذلك من أشباهه مما ورد في الباب ١٢ و ١٣ من أبواب القسم والنشوز^٣. ولكن يظهر من كلام ابن الجنيد أن اشتراط الأمرين لازم على الحاكم أو من بمنزلة، ولعله لظهور بعض روايات الباب فيه مثل ما مر من رواية الحلبي، وكذا ما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل: «فَابْتَغُوا حَكْمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكْمًا مِنْ أَهْلِهَا» قال: «الحكمان يشترطان إن شاءا فرقا وإن شاءا جمعا فإن جمعا فجاز وإن فرقا فجاز»^٤.

ولعل ظاهر لفظ الحكم أيضاً ذلك فإنه لفصل الخصومة، وهو قد لا يتحقق إلا بالتفريق بينهما، فتأمل.

هذا من العجب احتمال كونهما وكيلين كما ورد في كلمات بعض فقهاء العامة والخاصة مع ظهور الآية في كونهما حكمين لا غير، فكيف يجوز ترك ظاهر الآية والرجوع إلى احتمالات ضعيفة؟

١. المغني، ابن قدامة ٨: ١٦٧.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٣٥٤، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ١٣، الحديث ٤.

٣. راجع وسائل الشريعة ٢١: ٣٥٢-٣٥٤.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٣٥٤، كتاب النكاح، أبواب القسم والنشوز، الباب ١٢، الحديث ٤.

(مسألة ٣٦): الأولى بل الأحوط أن يكون الحكمان من أهل الطرفين؛ بأن يكون حكم من أهله، وحكم من أهلها، فإن لم يكن لهما أهل، أو لم يكن أهلها أهلاً لهذا الأمر، تعين من غيرهم، ولا يعتبر أن يكون من جانب كل منهما حكم واحد، بل لو اقتضت المصلحة بعث أزيد تعين.

في جواز تعدد الحكم من الزوجين

اقول: في هذه المسألة فرعان، أما الأول: وهو أن يكون الحكمان من أهل الطرفين، فقد عرفت الحال فيه في المسألة الرابعة وأن ظاهر الآية الشريفة وجوب ذلك، وأن حمل الأمر على الإرشاد أو الاستحباب مخالف للظاهر فلا يجوز العدول عنه إلى غيره. نعم، إذا لم يكن لهما أو لأحدهما أهل أو لم يكن الأهل أهلاً لذلك جاز اختيار الحكم من غير الأهل للعلم بلزوم الإصلاح بين الزوجين مهما أمكن. أما الفرع الثاني: وهو جواز التعدد في الحكم من كل جانب، فهذا أيضاً مخالف لظاهر الآية الشريفة - الآية ٣٥ من النساء - لا سيما أن التعدد كثيراً ما يكون مثاراً للاختلاف. نعم، إذا كان طريق الإصلاح منحصراً في ذلك فلا بأس به.



(مسألة ٧) : ينبغي للحكمين إخلاص النية وقصد الإصلاح، فمن حسنت نيته فيما تحزاه أصلح الله مساعاه، كما يرشد إلى ذلك قوله جل شأنه في هذا المقام: ﴿إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا﴾.

استحباب إخلاص النية وقصد الإصلاح في الحكمين

أقول: ما ذكره ﷺ مما لا ريب فيه فـ «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ» وَإِنَّ اللَّهَ يَهْدِي مَنْ أَرَادَ الْخَيْرَ إِلَى الصِّرَاطِ الْمُسْتَقِيمِ.

والحكم هنا في الحقيقة كالقاضي في أبواب القضاء ويأتي فيه ما هو لازم على القاضي من المستحبات وبعض الواجبات، ولو عمل المسلمون بهذا الحكم الشرعي يرتفع الخلاف من بين الأسرة وبيوت المؤمنين والمؤمنات ولا ينجز الأمر إلى الطلاق غالباً.

وقد عمل المجتمع القضائي في السنوات الأخيرة بهذا الحكم الشرعي في الخلافات الواقعة بين الزوجين، وشهد منه آثار كثيرة مباركة، ثم وسعوه إلى جميع الخلافات وجعلوا في كل مدينة وقرية شورى المسماة بـ «شورى حلّ الاختلاف» وقد نجحت منها آثار كثيرة لحلّ الخلافات من دون الحاجة إلى إقامة الدعاوي في المحاكم الشرعية التي تطلبُ زماناً طويلاً لحلّ المشاكل وإصدار الرأي في جميع الدعاوي.

والحمد لله على كل حال.

فصل: في أحكام الأولاد والولادة

(مسألة ١): إنَّما يلحق ما ولدته المرأة بزوجها بشروط: الدخول مع الإنزال، أو الإنزال في الفرج وحواليه، أو دخول منيته فيه بأي نحو كان، وفي الدخول بلا إنزال إشكال، ومضي ستة أشهر أو أكثر من حين الوطء إلى زمن الولادة، وأن لا تتجاوز عن أقصى مدة الحمل، وفي كونه تسعة أشهر إشكال، بل الأرجح بالنظر أن يكون الأقصى سنة. فلو لم يدخل بها أصلاً، ولم ينزل في فرجها، أو حواليه بحيث يحتمل الجذب، ولم يدخل المنية فيه بنحو من الأعضاء، لم يلحق به قطعاً، بل يجب نفيه عنه. وكذا لو دخل بها وأنزل، وجاءت بولد حتى كامل لأقل من ستة أشهر من حين الدخول ونحوه، أو جاءت به وقد مضى من حين وطئه ونحوه أزيد من أقصى الحمل، كما إذا اعتزلها أو غاب عنها أزيد منه وولدت بعده.

شروط إلحاق الولد بالزوج

اقول: قد ذكر الأصحاب لإلحاق الولد في العقد الدائم، شروطاً ثلاثة:
أولها: الدخول، وما في حكمه، وهو الإنزال على الفرج، أو إدخال المنية، وظاهر كلماتهم أنه موضع وفاق؛ فإنه من القضايا التي قياساتها معها، ولا معنى لإلحاق الولد مع عدم الدخول وما في حكمه.
إنَّما الكلام في أنه هل يشترط الإنزال، أم لا؟

ظاهر كلام المصنّف أنّه يشترط. ولكن قال في «كشف اللثام»: «أنزل أم لا؛ لإطلاق الفتاوى»^١، وهو ظاهر «الجواهر» أيضاً^٢.

وقد صرّح غير واحد: بأنّه لا فرق في الدخول بين الدبر والقبل، ولكن خالفهم آخرون، فقالوا بعدم العبارة بالدخول دبراً، فالإشكال في مقامين: عدم الإنزال، والدخول في الدبر.

ولعلّ النزاع هنا لفظي؛ فمن يقول بعدم الإلحاق، فهو ناظر إلى فرض اليقين بعدم انعقاد النطفة منه، ومن قال بالكفاية، فهو ناظر إلى فرض احتمال سبق الماء من غير علم ويقين، فالتائل بعدم ناظر إلى مقام الثبوت في فرض عدم الإنزال، والقائل بالإلحاق ناظر إلى فرض مقام الإتيان، فإذا دخل بها قبلاً أو دبراً يلحق الولد بحسب الظاهر، ولا يصفى إلى دعوى عدم الإنزال، أو الإنزال في غير الفرج.

وأما فقهاء العامة، فقد قال الزحيلي في «الفقه الإسلامي» ما حاصله: اتفق الفقهاء على أنّ الولد الذي تأتي به المرأة المتزوجة زواجاً صحيحاً، ينسب إلى زوجها بالشروط الآتية: الأول: أن تكون الزوجة ممن يتصور منها الحمل عادة، الثاني: أن تلد الولد بعد ستة أشهر، الثالث: إمكان تلاقي الزوجين بعد العقد.

وذكر في موضع آخر: «أنّه لا ينسب الحمل إلّا إذا كان في فترة واقعة بين أقلّ الحمل وأكثره» ثمّ قال: «أما أقلّه فقد اتفق الفقهاء على أنّه ستة أشهر، وأما أكثره ففيه أقوال، أشهرها سنتان وهو رأي الحنفية، أربع سنين وهو رأي الشافعية والحنابلة، خمس سنين وهو المشهور عن المالكية، سنة واحدة وهو رأي بعض المالكية، تسعة أشهر وهو رأي ابن حزم الظاهري، وعمر بن الخطّاب»^٣.

وعلى كلّ حال؛ فقد استدلّ للإلحاق في المقامين بما دلّ على أنّ «الولد

١. كشف اللثام ٧: ٥٣٣.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٢٢٣.

٣. الفقه الإسلامي وأدلّته ١٠: ٧٢٥١ و٧٢٥٢.

للقراش»^١، والمراد من «القراش» هنا هو كون المرأة عنده، واحتمال انعقاد الولد منه، وهذا حاصل في جميع الفروض إلا مع العلم بالعدم.

واستدل أيضاً بما رواه أبو مريم الأنصاري - في حديث - قال: «إذا أتاها فقد طلب ولدها»^٢.

ولا يبعد اعتبار سند الحديث.

وكذا ما ورد في «قرب الإسناد» عن أبي البخري، عن جعفر بن محمد عليه السلام قال: «جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجل فقال: إنني كنت أعزل عن جارية لي، فجاءت بولد، فقال: عليّ الوكاه قد ينفلت، فألحق به الولد»^٣.

والحديث وإن كان ضعيفاً بحسب الظاهر، ولكن دلالة على المقام ظاهرة جداً... إلى غير ذلك.

لثبوتها: اشتراط ستة أشهر، فإنه أقل الحمل، والظاهر أنه إجماعي، وقد صرح في «كشف اللثام»: «بأنه قد وقع الاتفاق على أنه لا يولد المولود حياً كاملاً لأقل منها، ونظقت به الأخبار»^٤، بل في «المسالك» نسبه إلى علماء الإسلام.

واستدل له تارة: بقوله تعالى: ﴿وَأَلْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾^٥ مع قوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾^٦، ودلالتهما على المطلوب ظاهرة.

ويدل عليه أيضاً روايات كثيرة، وهي على قسمين:

قسم منها: ورد في تفسير الآيتين السابقتين، وهما:

١. وقد رواها في الوسائل ٢١: ١٧٣ - ١٧٥، الباب ٥٨ من أحكام العبيد والإماء، الحديث ٢، ٣، ٤، ٥، وأيضاً: ١٩٣، الباب ٧٤، الحديث الأول. [منه دام ظلّه]

٢. وسائل الشيعة ٢٠: ١٩٠، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ١٠٣، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ١٧٥، كتاب النكاح، أبواب نكاح العبيد والإماء، الباب ٥٩، الحديث ١.

٤. كشف اللثام ٧: ٥٣٣.

٥. البقرة (٢): ٢٣٣.

٦. الأحقاف (٤٦): ١٥.

ما رواه المفيد في «الإرشاد» قال: «روت العامة والخاصة عن يونس، عن الحسن: «أنَّ عمر أتي بامرأة قد ولدت لستة أشهر فهمَّ برجمها، فقال له أمير المؤمنين عليه السلام... فإذا تمَّت المرأة الرضاعة سنتين وكان حملها وفصاله ثلاثين شهراً، كان الحمل منها ستة أشهر»^١.

وما رواه هشام بن سالم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «حمل الحسين ستة أشهر وأرضع سنتين وهو قول الله عزَّ وجلَّ: ﴿وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ تَلَاثُونَ شَهْرًا﴾^٢». وقسم آخر: يدلُّ بالصراحة أو الظهور على أنَّ أقلَّ الحمل ستة أشهر، وهي روايات كثيرة:

منها: ما رواه الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إذا كان للرجل منكم الجارية يطؤها فيعتقها فاعتدت ونكحت، فإن وضعت لخمسة أشهر فإنه لمولها الذي أعتقها وإن وضعت بعد ما تزوجت لستة أشهر فإنه لزوجها الأخير»^٣.

ومنها: ما رواه وهب، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: يعيش الولد ستة أشهر... ولا يعيش لثمانية أشهر»^٤.

ومنها: مرفوعة محمد بن يحيى رفعه، إلى أبي عبدالله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «لا تلد المرأة لأقلَّ من ستة أشهر»^٥.

وحيث إنَّ الروايات متضاربة، وفيها الصحيحة وغيرها، ومعمول بها عند الأصحاب لا نحتاج إلى الغور في سند كلِّ واحدة منها.

١. وسائل الشريعة ٢١: ٣٨٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٧، الحديث ٩.
٢. وسائل الشريعة ٢١: ٣٨٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٧، الحديث ١٤.
٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢٨٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٧، الحديث ١.
٤. وسائل الشريعة ٢١: ٣٨٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٧، الحديث ٢.
٥. وسائل الشريعة ٢١: ٣٨٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٧، الحديث ٨، ومثلها الرواية ١١ و١٢ و١٣ و١٥ من نفس الباب. [منه دام ظلّه]

ثالثها: عدم تجلوزه عن أكثر الحمل، وقد عرفت أقوال العامة، وأمّا الأصحاب فقال الشهيد الثاني رحمته في «المسالك»: «اختلفوا في أقصى مدته؛ فأطبق أصحابنا على أنّها لا تزيد عن سنة، ثمّ اختلفوا؛ فالمشهور بينهم أنّه تسعة أشهر، ذهب إليه الشيخان في «النهاية» و«المقنعة» وابن الجنيد، وسأار، وابن البرّاج، والمرضى في أحد قوليّه، وجماعة آخرون....

والقول بالسنة للمرضى في «الانتصار» مدعياً عليه الإجماع، ووافقّه عليه أبو الصلاح، ومال إليه في «المختلف»... وهذا القول أقرب إلى الصواب. والقول بأنّ أقصاه عشرة، للشيخ في موضع من «المبسوط» واستحسنه المصنّف هنا، والعلامة في أكثر كتبه^١. وقد عرفت الأقوال الخمسة من العامة، والتي أقلّها تسعة أشهر، وأكثرها خمس سنين.

وعلى كلّ حال: فقد استدلّ لقول المشهور بروايات فيها الصحيحة وغيرها: منها: ما رواه عبدالرحمان بن الحجّاج، قال: سمعت أبا إبراهيم عليه السلام يقول: «إذا طلق الرجل امرأته فادّعت حبلاً، انتظر بها تسعة أشهر، فإن ولدت، وإلا اعتدّت بثلاثة أشهر ثمّ قد بانّت منه»^٢.

وقد استدلّ بعضهم بها للقول بالسنة نظراً إلى ذيلها. ولكن يخالفه صدرها. نعم، ذكر في «الجواهر»: «أنّ المدار على صدرها، وذيلها تعبد، أو لنفي الريبة»^٣. ولكنّ الإنصاف: أنّ الحديث لا يخلو من إبهام وإجمال؛ وإن كان الحمل على الاستحباب غير بعيد.

ومنها: ما عن محمّد بن حكيم، عن العبد الصالح عليه السلام وفيها: «إنما الحمل تسعة

١. مسالك الأفهام ٨: ٣٧٣-٣٧٧.

٢. وسائل الشيعة ٢٢: ٢٢٣، كتاب الطلاق، أبواب العدد، الباب ٢٥، الحديث ١.

٣. جواهر الكلام ٢١: ٢٢٧.

أشهر» قلت: فتزوّج؟ قال: «تحتاط بثلاثة أشهر»^١.

وهو شاهد على ما ذكرنا من الاستحباب.

ومنها: مرسله عبدالرحمان بن سيابة، عمّن حدّثه، عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن غاية الحمل بالولد في بطن أمه، كم هو؟ فإنّ الناس يقولون: ربّما بقي في بطنها سنتين، فقال: «كذبوا، أقصى مدّة الحمل تسعة أشهر، ولا يزيد لحظة...»^٢.

لكن ظاهرها مخالف لما نراه بالوجدان من الزيادة على تسعة أشهر بأيّام.

ومنها: ما رواه محمّد بن حكيم، عن أبي الحسن عليه السلام - في حديث - قال: «... إنّما الحمل تسعة أشهر»^٣.

وهو أصرح ما في الباب؛ وإن كان في سنده ضعف.

وقد يستدلّ عليه بما رواه أبان، عن أبي عبدالله عليه السلام في قصّة مريم: «إنّ مريم حملت بعمسى تسع ساعات، كلّ ساعة شهراً»^٤.

ولكن من الواضح: أنّ إثبات شيء لا ينفي غيره، فلا دلالة له.

وكذا الاستدلال بما رواه وهب، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: يعيش الولد لستّة أشهر، ولسبعة أشهر، ولتسعة أشهر ولا يعيش ثمانية أشهر»^٥.

وفيه: أنّها بصدد بيان من يعيش، ومن لا يعيش، ومحلّ الكلام أعمّ منه.

وأما القول بالعشر الذي استحسّنه المحقّق في «الشرائع» فلم يرد فيه نصّ خاصّ، واستدلّ عليه بالوجدان، والاستصحاب، وكلاهما قابلان للمناقشة:

فإنّ الحمل في الخارج، ربما يكون أكثر من العشر وجداناً. ولكنّها فروض نادرة

١. وسائل الشيعة ٢٢: ٢٢٤، كتاب الطلاق، أبواب العدد، الباب ٢٥، الحديث ٤.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٨٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٧، الحديث ٣.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٢٨١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٧، الحديث ٥.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٢٨٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٧، الحديث ٧.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٢٨٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٧، الحديث ٢.

لم يعتن الشارع بها.

وكذا الاستصحاب يجري في الأكثر منه. مضافاً إلى أنه في الشبهة الحكمية، وقد ذكرنا في محلّه عدم حجّيته.

وأما القول بالسنة، فقد استدّل له ببعض ما مرّ ممّا أمر فيه بالاحتياط بثلاثة أشهر بعد التسع، وقد عرفت الجواب عنه. وكذا الاستصحاب؛ لما مرّ ما فيه آنفاً. فالقول بتسعة أشهر في أكثر الحمل، هو الأوفق بظواهر النصوص، مع الشهرة عليه، والله العالم.

☆ ☆ ☆

(مسألة ٢): إذا تحققت الشروط المتقدمة لحق الولد به، ولا يجوز له نفيه وإن وطئها واطئ فجوراً، فضلاً عما لو آتھما به، ولا ينتفي عنه لو نفاه إن كان العقد دائماً إلا باللعان، بخلاف ما إذا كان العقد منقطعاً، وجاءت بولد أمكن إلحاقه به، فإنه وإن لم يجز له نفيه، لكن لو نفاه ينتفي منه ظاهراً من غير لعان، لكن عليه اليمين مع دعوها أو دعوى الولد النسب.

عدم انتفاء الولد عن الزوج الدائم إلا باللعان

أقول: في المسألة حكمان:

أولهما: عدم جواز نفي الولد إذا تولد على فراشه وإلحاقه به؛ سواء كان الفراش فراش عقد دائم، أو متعة، فلا يجوز للزوج نفيه وإن واقعها رجل بالفجور، فضلاً عن عدم ثبوته وكان بمجرد الاتهام والشبهة؛ كل ذلك لما قد مر من قاعدة «الولد للفراش، وللعاهر الحجر» الثابتة بروايات كثيرة، مع إطباق الفقهاء عليها. ولا اعتبار بالقيافة، ولا الفحوص الحديثة.

ثانيهما: الفرق بين العقد الدائم والمتعة؛ بأن الأول لا يمكن نفي الولد الحاصل منه إلا باللعان، وفي الثاني ينتفي بدون لعان، وهو أيضاً مجمع عليه بين الأصحاب أو مشهور؛ على ما صرح به في «الجواهر» في كتاب اللعان، حيث قال: «وكذا يعتبر في الملاعنة لنفي الولد أن تكون منكوحة بالعقد الدائم؛ بلا خلاف معتد به، بل في «المسالك»: هو موضع وفاق»^١.

وأسنده في «الحدائق» إلى الأصحاب، ثم قال: «قال السيد السند في «شرح النافع»: ونقل جدّي - رحمة الله عليه - في باب المتعة من «الروضة» و«المسالك»

الائتاق على أن ولد المتعة ينتفي بغير لعان، مع أنه قال في هذا الباب من «الروضة»: إن انتفاء ولد المتعة بمجرد النفي هو المشهور، وحكى عن المرتضى - رحمة الله عليه - قولاً بإلحاقها بالدائمة في توقف انتفاء ولدها على اللعان»^١.

وكلام «الجواهر» ناظر إلى كلام السيّد ظاهراً.

وعلى كلّ حال: يدلّ عليه ما رواه ابن أبي يعفور في الصحيح، عن الصادق عليه السلام قال: «لا يلاعن الرجل المرأة التي يتمتع منها»^٢.

وما رواه ابن سنان في الصحيح أيضاً، عنه عليه السلام قال: «لا يلاعن الحرّ الأمة، ولا الذمّية، ولا التي يتمتع بها»^٣.

قال في «الجواهر» - بعد ذكر صحيحة ابن أبي يعفور -: «ونحوه خبر علي بن جعفر، عن أخيه موسى عليه السلام»^٤.

ولكن صرح بعض محسّني «الجواهر» بعدم وجدان خبر عن علي بن جعفر بهذا المضمون في الكتب المعروفة. وكان صاحب «الجواهر» أخذه من «المسالك» ولا يعلم أن الشهيد من أين أخذه، فهل كان عنده كتاب لم يصل إلينا؟ الظاهر أنه بعيد. وقال بعضهم: إن هناك رواية لعلي بن جعفر، عن أخيه عليه السلام قال: سألته عن رجل مسلم تحتته يهودية، أو نصرانية، أو أمة، نفى ولدها وقذفها، هل عليه لعان؟ قال: «لا»^٥.

وليس فيها من حكم المتعة عين ولا أثر، وذكر الرواية عقيب تلك الروايات صار محلاً للاشتباه.

١. الحدائق الناضرة ٢٥: ٢١، نهاية المرام ١: ٤٤٠.

٢. وسائل الشيعة ٢٢: ٤٣٠، كتاب اللعان، الباب ١٠، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة ٢٢: ٤٣٠، كتاب اللعان، الباب ١٠، الحديث ٢.

٤. جواهر الكلام ٣٤: ٣٢.

٥. وسائل الشيعة ٢٢: ٤٢١، كتاب اللعان، الباب ٥، الحديث ١١.

وعلى كل حال: فالأقوى ما ذكره المشهور هنا، ولا سيما وأن المتعة وإن كانت فراشاً، ولكنها ليست مثل الزوجة الدائمة التي تكون عند الزوج دائماً أو غالباً. وما ورد في القرآن الكريم من إجراء حكم اللعان على الأزواج - وإن كان مطلقاً - منصرف إلى الدائمة، أو يخصص بما ورد في تلك الروايات.

وهناك مسائل ست أخرى في هذا الباب كلها من فروع المسائلين السابقتين، وقد طوينا البحث عنها لوضوحها.

ونأتي إلى الباب التالي؛ وهو أحكام الولادة وما يلحق بها، وفيها مسائل متعدّدة، والأولى والثانية والثالثة تعود إلى ما هو واضح، أو مستحب، فنطوي البحث عنها أيضاً.

وقد بحثنا في المسألة ٤ و ٥ في حكم الختان، وفي المسألة ٩ و ١٠ في حكم العقيقة؛ فإنها مما يكثر بها الابتلاء وإن كانت من المستحبات، وفي المسألة ١١ و ١٢ في أحكام الرضاع، وفي المسألة ١٦ و ١٧ و ١٨ من أحكام الحضنة.



(مسألة ٣): لا يجوز نفي الولد لأجل العزل، فلو نفاه لم ينتف إلا

باللعان.

من عزل من المرأة لم يجز له إنكار الولد

أقول: لاحتمال سبق الماء من دون شعور به ويحتمل كون المسألة إجماعية؛ مضافاً إلى ما رواه في «قرب الأسناد» عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي بن الحسين قال: «جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: كنت أعزل عن جارية لي، فجاءت بولد. فقال: الوكاء قد ينفلت فألحق به الولد»^١.

ومثله في المعنى ما عن التوقيع المروي عن «إكمال الدين»^٢.

وقاعدة «الولد للفرش» عامّ يشملها.

نعم، إذا علم علماً قطعياً بعدم سبق الماء، ربّما يشكل الحكم بالإلحاق. اللهم إلا أن يقال: إنّ الروايات تمنع عن حصول مثل هذا العلم لكافة الناس. ومن عجائب الفتوى ما حكاه في «الجواهر» - رضوان الله على صاحبها - عن بعض العامة من حكمهم بالإلحاق الولد بمجرد جواز الوطء وإن لم يدخل بها، وجعله من الخرافات مع كونه سبباً لفساد النساء وهو الحق.

☆☆☆

١. وسائل الشريعة ٢١: ٣٧٨، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٥، الحديث ١.

٢. إكمال الدين: ٢٥٠ / ٥٠٠؛ وسائل الشريعة ٢١: ٣٨٥، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٩،

(مسألة ٤): الموطوءة بشبهة، كما إذا وطئ أجنبية بظن أنها زوجته، يلحق ولدها بالواطئ بشرط أن تكون ولادته لستة أشهر من حين الوطء أو أكثر، وأن لا يتجاوز عن أقصى الحمل، وبشرط أن لا تكون تحت زوج مع إمكان التولّد منه بشروطه.

ولد الشبهة ولد شرعي لصاحبه

اقول، لا شك أنّ ولد الشبهة ولد شرعي لصاحبه ولكن مع ملاحظة الشرائط المذكورة، قد لا يحتمل الإلحاق به؛ لانتفاء الشرائط؛ وقد لا يحتمل الإلحاق بصاحب الفراش وقد يحتمل إلحاقه بكل واحد منهما، والحكم في الأولين ظاهر وأمّا الأخير فظاهر عبارة المتن إلحاقه بزوجها دون صاحب الشبهة ولكن لا دليل عليه، لأنّ الفراش مشترك بينهما في فرض المسألة، وقاعدة «الولد للفراش وللعاهر الحجر» ناظرة إلى صاحب الفجور، فلا تشمل ما نحن بصدده.

والطريق الوحيد في أمثال المقام، الرجوع إلى القرعة؛ لأنّها لكل أمر مشتبه، ولذا أرسله في «الجواهر» إرسال المسلمات^١.



(مسألة ٥): لو اختلفا في الدخول الموجب لإلحاق الولد وعدمه، فادّعت المرأة ليلحق الولد به وأنكره، أو اختلفا في ولادته، فنفاها الزوج وادّعى أنها أمت به من خارج، فالقول قوله يمينه. ولو اتفقا في الدخول والولادة واختلفا في المدّة، فادّعى ولادتها لدون ستة أشهر أو لأزيد من أقصى الحمل، وادّعت خلافه فالقول قولها يمينها، ويلحق الولد به، ولا ينتفي عنه إلا باللعان.

أقول: اعلم أنه قد يكون الاختلاف في أصل الدخول فادّعت المرأة لإلحاق الولد ولأنكره الزوج، فحكم في المتن بأنّ القول قول الزوج هنا يمينه واستدلّ به تارة: بأنّ الأصل عدمه، وأخرى: بأنّ الفعل فعله^١.

ولكنّ الثاني محلّ إشكال؛ لأنّ الفعل فعلهما ولذا يسمّى جماعاً ومجامعة وملاسة، والأوّل إنّما يصحّ إذا لم يكن خلا بها وأرخی الستر أو أغلق الباب؛ فإنّ هذا الطريق لإثبات الدخول وإلّا لم يكن طريق لإثباته ولو عاش معها سنين وهذا أصل يستفاد منه أحكام كثيرة.

وأخرى: يكون الخلاف في ولادته، فنفاها الزوج وادّعى أنها أمت به من خارج، والقول هنا أيضاً قول الزوج ولكن بشرط عدم وجود القران العقلانية، كما إذا سمّه باسمه وعاش عنده مدّة مديدة كولدته وبعد ذلك نفاه وقد أمت به من الخراج؛ فإنّ ما عرفت طريق عقلائي لإثبات نسبة الولد إلى أبيه.

وثالثة: لو اختلفا في حصول أقلّ أو أكثره، فنفاها الزوج وادّعت خلافه، فالقول هنا قولها بلا إشكال استناداً إلى قاعدة «الولد للفراش»، والله العالم.



(مسألة ٦): لو طلق زوجته المدخول بها، فاعتدت وتزوجت، ثم أنت بولد، فإن لم يمكن لحوقه بالثاني وأمكن لحوقه بالأول، كما إذا ولدته لدون ستة أشهر من وطء الثاني، ولتمامها من غير تجاوز عن أقصى الحمل من وطء الأول، فهو للأول، وتبين بطلان نكاح الثاني؛ لتبين وقوعه في العدة، وحرمت عليه مؤبداً لوطنه إياها. وإن انعكس الأمر؛ بأن أمكن لحوقه بالثاني دون الأول لحق بالثاني؛ بأن ولدته لأزيد من أكثر الحمل من وطء الأول، ولأقل الحمل إلى الأقصى من وطء الثاني. وإن لم يمكن لحوقه بأحدهما؛ بأن ولدته لأزيد من أقصى الحمل من وطء الأول، ولدون ستة أشهر من وطء الثاني، انتفى منهما، وإن أمكن إحقاقهما فهو للثاني.

صور إحقاق الولد لمطلقة المدخول بها

أقول: لهذه المسألة أيضاً صور:

أولها: أن تأتي المرأة بولد لا يمكن لحوقه إلا بالأول؛ كما إذا ولدته لدون ستة أشهر بالنسبة إلى الزوج الثاني ودون عشرة بالنسبة إلى الزوج الأول؛ لتساعده «الفرش» الجارية في أمثال المقام ولذا لو أتت به كذلك من دون زوج ألحق بهما والزواج الثاني لا أثر له على المفروض، وحيث ينكشف أن النكاح الثاني كان في العدة، فمع الدخول بها تحرم عليه حرمة أبدية.

وقد ذكرنا في محلّه: أنه إنمّا يكون سبباً لنشر الحرمة لو كان إجراء الصيغة بيد الزوجين، ولو كان بيد الوكيلين لم ينشر الحرمة؛ لعدم كونهما وكيلين إلا في العقد الصحيح، فعهدهما كالعدم.

ثانيها: إذا انعكس الأمر أي لا يمكن إلا لحوقه بالثاني. بأن ولدته لما بعد أقصى

الحمل للأول وفيما قبله بعد ستة أشهر للثاني؛ يلحق به بلا إشكال لقاعدة «الفراش».

فإنهما: إذا لم يمكن لحوقه بأحدهما، بأن كان بعد أقصى الحمل من الأول ودون أقل الحمل من الثاني، انتفى عنهما؛ لما عرفت من الشرطين السابقين للإلحاق. رابعهما: إذا أمكن لحوقه بكليهما، مثلاً أتت به بعد ستة أشهر للأول والثاني ودون عشرة بالنسبة إلى كليهما بأن تزوجت المرأة بعد عدتها - ثلاثة أشهر أو أقل - بلا فصل وأتت بالولد لستة أشهر، فقد ذكروا فيه وجهين:

أحدهما - وهو المشهور - : لحوقه بالثاني، لنصوص وردت في الباب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد من «الوسائل»^١.

وثانيهما: التمسك بالقرعة ولا ريب أن الأول أقوى؛ لما عرفت، مضافاً إلى أن الفرّاش الموجود أقوى من الفرّاش السابق الزائل.

☆☆☆

١. وسائل الشريعة ٢١: ٣٨٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ١٧.

(مسألة ٧): لو طلقها ثم بعد ذلك وطئت بشبهة ثم أتت بولد، فهو كالنزوح بعد العدة، فيجوز فيه الصور الأربعة المتقدمة حتى الصورة الأخيرة، وهي ما إذا أمكن للحوق بكل منهما، فإنه يلحق بالأخير هنا أيضاً (١).

(مسألة ٨): لو كانت تحت زوج فوطئها شخص آخر بشبهة فأنت بولد، فإن أمكن لحوقه بأحدهما دون الآخر يلحق به، وإن لم يمكن للحوق بهما انتفى عنهما، وإن أمكن لحوقه بكل منهما أقرع بينهما (٢).

١- أقول: يجري في هذه المسألة جميع ما مضى في المسألة السادسة من الصور الأربع وأحكامها؛ فإن الوطء بشبهة نوع من الفراش ولكن قد يستشكل في الصورة الأخيرة وهو ما إذا أمكن الإلحاق بكل واحد منهما؛ فإن النصوص الواردة هناك يشكل شمولها لما نحن فيه، ولذا لا يبعد الرجوع إلى القرعة، فتأمل.

٢- أقول: هذه المسألة كالمسألة السابقة في فرض إمكان الإلحاق بأحدهما دون الآخر وفي فرض عدم إمكان الإلحاق بأحدهما، ولكن إذا أمكن لحوقه بكليهما، لا يجري فيه ما سبق في الفراش السابق الزائل والفراش الأخير؛ لأن الفراشين مجتمعان معاً، فلا طريق فيه إلى الرجوع إلى القرعة، والله العالم.

القول: في أحكام الولادة وما يلحق بها

للولادة والمولود سنن وآداب - بعضها واجبة، وبعضها مندوبة -
نذكر مهماتها.

(مسألة ١): يجب استقلال النساء في شؤون المرأة حين وضعها، دون الرجال إذا استلزم اطلاعهم على ما يحرم عليهم، إلا مع عدم النساء، وممت الضرورة بذلك. نعم، لا بأس بالزوج وإن وجدت النساء.

سنن الولادة

هذه المسألة مشتملة على ثلاث فروع:

الأول: وجوب حضور النساء عند الولادة بعنوان واجب كفاي من الأقارب وغيرهن؛ لما في تركه من احتمال الخطر على الولد وأُمّها، مع وجوب حفظ النفس وهو واقع، بل ادّعى في «الجواهر»^١ فيه الضرورة.

الثاني: اللازم الاقتصار على حضور النساء فقط وقد ادّعى في «الجواهر» فيه التواتر وهو أيضاً من الواضحات، حتّى لو كان الرجال من المحارم؛ لأنّ الاطلاع على عورة النساء إذا كان ضرورياً كانت المرأة أولى بذلك حتّى من المحارم ويشهد لذلك ارتكاز المتشرّعة بذلك.

مضافاً إلى الخطر الحاصل من الحياء غالباً حتّى بالنسبة إلى المحارم.

نعم، لا بأس بحضور زوجها لو لم يترتب عليه مفسدة.
وقد يستدلّ لذلك بما ورد في روايات مختلفة من قبول شهادة النساء منفردات
في أمر استهلال الولد والولادة، ممّا يدلّ على اختصاصهنّ بهذه الأمور^١.
ولكنّ المسألة أوضح من أن تحتاج إلى أمثال هذه الأدلّة.
الثالث: لا إشكال في جواز حضور الرجال إذا صعب أمرهنّ ومست الحاجة إلى
حضورهم؛ لقاعدة الأهمّ والمهمّ، كما هو ظاهر.

☆ ☆ ☆

١. راجع وسائل الشيعة ٢٧ : ٣٥٠، كتاب الشهادات، الباب ٢٤.

(مسألة ٢): يستحبّ غسل المولود عند وضعه مع الأمن من الضرر، والأذان في أذنه اليمنى والإقامة في اليسرى، وتحنيكه بماء الفرات وتربة سيد الشهداء عليه السلام، وتسميته بالأسماء المستحسنة، فإنّ ذلك من حقّ الولد على الوالد، وأفضلها ما ينضمّن العبودية لله - جلّ شأنه - كعبدالله وعبدالرحيم وعبدالرحمان ونحوها، ويليهما أسماء الأنبياء والأئمة عليهم السلام، وأفضلها محمّد، بل يكره ترك التسمية به إن ولد له أربعة أولاد، ويكره أن يكنىه أبا القاسم إن كان اسمه محمّد، ويستحبّ أن يحلق رأس الولد يوم السابع، ويتصدّق بوزن شعره ذهباً أو فضةً، ويكره أن يحلق من رأسه موضع ويترك موضع.

استحباب غسل المولود

أقول: في المسألة أحكام خمسة:

- ١- استحباب غسل المولود (بالتح) بل غسله (بالضمّ) مع شرائطه ومع الأمن من الضرر، كما هو الغالب في المواليد.
- ٢- قراءة الأذان في أذنه اليمنى والإقامة في اليسرى وكأنّه يدعى إلى الاعتقادات الصحيحة والصلوة وخير الأعمال من أوّل يوم من عمره.
- ٣- تحنيكه بماء الفرات أو ماء عذب آخر إذا لم يوجد ماء الفرات، وتربة سيد الشهداء عليه السلام وكأنّه رمز إلى دعوته إلى أمر الجهاد والمجاهدة في سبيل الله والنزول بالشهادة في سبيله لو انتهى الأمر إليه.
- ٤- اختيار الأسماء الحسنة المذكورة له إلى عبودية الله ومحبة أولياء الله في مستقبل عمره وإحياء اسم النبي صلى الله عليه وآله والأئمة من ولده عليهم السلام.
- ٥- استحباب حلق رأسه والتصدّق بوزن شعره ذهباً وإلا فضة، ليكون في الأمان

من وساوس الشيطان وطوارق الحدثنان.

وقد دلّ على أكثرها روايات أو رواية وفي أسناد بعضها ضعف وهذه الأحكام مشهورة بين الأصحاب ويوافقها الاعتبار؛ حيث كان الأمر في المستحبات سهلاً لو قلنا بالتسامح في أدلة السنن، ولو لم نقل بذلك - كما هو المختار - يؤتى بها رجاءً، والله العالم.



(مسألة ٣): تستحبّ الوليمة عند الولادة، وهي إحدى الخمس التي سُنّ فيها الوليمة، كما أنّ إحداها عند الختان، ولا يعتبر إيقاع الأولى يوم الولادة، فلا بأس بتأخيرها عنه بأيام قلائل، والظاهر أنّه إن ختن في اليوم السابع أو قبله فأولم في يوم الختان بقصدهما تتأذى الستنان.

استحباب الوليمة

أقول: استحباب الوليمة هنا معروف مشهور، حتّى ادّعي فيه الإجماع، والنصوص بذلك مستفيضة، منها ما عن الصادق عن آبائه عليهم السلام قال: «يا علي لا وليمة إلا في خمس: في عرس أو خرس أو عذار أو وكر أو ركاز»^١. وجاء في ذيل الرواية العرس التزويج والخرس النفاس بالولد والعذار الختان والوكر في بناء الدار وشرائها والركاز الرجل يقدم من مكّة.

وجاء في «مجمع البحرين»: العرس - بالضم - طعام الزفاف، والخرس - بالضم أيضاً - طعام يصنع للولادة والباقي بالكسر^٢.

وأما جواز إطعام واحد للولادة والختان، فقد يتمسك له بالإطلاقات ولكن ارتكاز العرف في هذه الموارد أنّ كلّ واحد من هذه الأمور سبب مستقلّ، فلا يجوز تدخلها ولكنّ الأمر في المستحبات سهل، فيجوز قصدهما رجاءً.



١. وسائل الشيعة ٢٤: ٣١١، كتاب الأطعمة والأشربة، أبواب آداب المائدة، الباب ٣٣، الحديث ٥.

٢. مجمع البحرين ٣: ١٥٠ و١٢٥.

(مسألة ٤)؛ يجب ختان الذكور، ويستحب إيقاعه في اليوم السابع، ويجوز التأخير عنه، وإن تأخر إلى ما بعد البلوغ يجب عليه أن يختن نفسه؛ حتى أن الكافر إذا أسلم غير مختون يجب عليه الختان وإن طعن في السن ولا يجب على الولي أن يختن الصبي إلى زمان بلوغه، فإن بلغ بلا ختان يجب على نفسه وإن كان الأحوط أن يختنه.

وجوب الختان

أقول: في المسألة ثلاثة فروع:

الأول: في وجوب الختان إجمالاً مع قطع النظر عن يجب عليه؛ من الولي، أو نفسه.

والثاني: في تحديد من هو الواجب عليه.

والثالث: في استحبابه في اليوم السابع.

أما الأول، فهو من ضروريات المذهب، بل الدين، وكذلك عند اليهود، ولكن خالفهم النصارى.

وعلى كل حال: تدلّ عليه روايات كثيرة، وهي على طائفتين:

الأولى: ما يكون ظاهرها الوجوب، مثل ما رواه السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين: إذا أسلم الرجل اختن ولو بلغ ثمانين سنة»^١.

وما رواه يعقوب بن جعفر، عن أبي إبراهيم عليه السلام في حديث طويل^٢، وما رواه الطبرسي في «الاحتجاج» عن أبي عبد الله عليه السلام في سؤال الزنديق^٣، وما رواه الفضل

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤٤٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٥، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٤٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٥، الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤٣٦، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٢، الحديث ٧.

بن شاذان عن الرضا عليه السلام^١، وما رواه غياث بن إبراهيم، عن جعفر بن محمد عليه السلام^٢ ... إلى غير ذلك مما ورد في هذا المعنى في روايات العامة والخاصة^٣.

الثانية: ما قد يستشَم منها الاستحباب، مثل ما رواه أبو بصير - يعني المرادي - قال: سألت أبا جعفر عليه السلام ... إلى أن قال: قال: «أما السنّة فالحختان على الرجال...»^٤. وما رواه عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام^٥، وغير ذلك مما ورد في هذا المعنى.

وطريق الجمع بينهما واضح؛ فإنّ السنّة قد تكون بمعنى المستحبّ، وقد تكون بمعنى ما سنّه رسول الله صلى الله عليه وآله في أمته أعمّ من الواجبات والمستحبات، كما يشهد له رواية الفضل بن شاذان عن الرضا عليه السلام، فلا كلام في أصل وجوبها.

وأما السلي، فهل يجب على الولي قبل البلوغ، أو لا يجب عليه، بل يجب على الصبي بعد ما بلغ؟

قال في «الحقائق»: «لا خلاف بين علماء الإسلام - كما ادّعاه جملة من الأعلام - في أنّه يجب الاختتان بعد البلوغ، وإنّما الخلاف فيما قبله؛ فذهب الأكثر إلى أنّه كغيره من التكاليف التي لا تجب إلّا بالبلوغ، والأصل براءة ذمّة الولي من هذا التكليف. ونقل عن العلامة في «التحرير» أنّه قال: ولا يجوز تأخيره إلى البلوغ. وقال السيّد السند في «شرح النافع»: وربما كان مستنده الروايات المتضمنة لأمر الولي بذلك، وهو ضعيف؛ للتصريح في صحيحة علي بن يقطين بأنّه لا بأس بالتأخير.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤٣٧، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٢، الحديث ٩.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٣٦، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٢، الحديث ٨.

٣. راجع السنن الكبرى، البيهقي ٨: ٣٢٢ - ٣٢٥ من كتاب الأشربة والحدّ فيها، تجد فيه روايات كثيرة من الطائفة الأولى والثانية. [منه دام ظلّه]

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٤٤٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٦، الحديث ١.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٤٤٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٨، الحديث ١.

وفيه: أَنَّ الظاهر من الصحيحة المذكورة إنما هو لا بأس بالتأخير عن السابع...^١.
وعلى كلِّ حال: فقد استدلَّ في «الجواهر» على القول بجواز التأخير بأمور:
الأوَّل: أصالة البراءة.

الثاني: دعوى الإجماع عليه بقسميه.

وهو عجيب مع وجود المخالف، والتعبير بالشهرة أو الأشهر في كلام غير واحد من الأصحاب.

الثالث: صحيحة علي بن يقطين، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن ختان الصبي؛ لسبعة أيام من السنة هو أو يؤخَّر، فأيهما أفضل؟ قال: «لسبعة أيام من السنة، وإن أحرَّ فلا بأس»^٢.

وذكر بعضهم: «أَنَّ المراد منه التأخير عن السبع، لا إلى البلوغ» ولكن إطلاقه يشمل البلوغ.

الرابع: ظهور النصوص السابقة في الاستحباب.

ولكنَّ الإنصاف: أَنَّ الأحاديث الواردة في هذا المجال، لا ظهور لها في الاستحباب؛ إن لم نقل بظهورها في الوجوب، فإنَّ فيها ما يستشَمُّ منه أو يدلُّ على الوجوب، مثل ما رواه الصدوق في «إكمال الدين» عن محمَّد بن جعفر الأسدي - فيما ورد عليه من التوقيع من محمَّد بن عثمان العُمري؛ في جواب مسأله من صاحب الزمان أرواحنا فداء - قال: «وأما ما سألت عنه من أمر المولود الذي تنبت غلفته بعد ما يختن، هل يختن مرَّة أخرى؟ فإنه يجب أن تقطع غلفته؛ فإنَّ الأرض تضجَّ إلى الله عزَّ وجلَّ من بول الأغلف أربعين صباحاً»^٤.

١. الحدائق الناضرة ٢٥: ٤٩ - ٥٠.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٢٦٠.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٨، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٤، الحديث ١.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٤٤٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٧، الحديث ١.

ومثله من بعض الجهات، ما رواه عبدالله بن جعفر: أَنَّهُ كَتَبَ إِلَى أَبِي مُحَمَّدٍ: أَنَّهُ رَوَى عَنِ الصَّادِقِينَ عليهم السلام: «أَنْ اخْتَنُوا أَوْلَادَكُمْ يَوْمَ السَّابِعِ يَطْهَرُوا؛ فَإِنَّ الْأَرْضَ تَضَجُّ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ مِنْ بَوْلِ الْأَغْلَفِ...»^١.

ومثله ما رواه السكوني، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: طَهَّرُوا أَوْلَادَكُمْ يَوْمَ السَّابِعِ؛ فَإِنَّهُ أَطْيَبُ وَأَطْهَرُ وَأَسْرَعُ لِنَبَاتِ اللَّحْمِ، وَإِنَّ الْأَرْضَ تَنْجَسُ مِنْ بَوْلِ الْأَغْلَفِ أَرْبَعِينَ صَبَاحًا»^٢.

فإنَّ هذه التعبيرات - ولا سيَّما ما ورد في حديث «إكمال الدين» لا تناسب الاستحباب، فالأحوط كون ختان الصبيِّ على وليِّه قبل أن يبلغ. **وأما الثالث** - أعني استحباب كون الختان في اليوم السابع - فتدلُّ روايات كثيرة ربما تبلغ عشر روايات أو أكثر من طرق الشيعة والعامَّة^٣.



١. وسائل الشيعة ٢١: ٤٣٣، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٢، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٣٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٢، الحديث ٤.

٣. راجع الباب ٥٢ و٥٣ و٥٤ من أبواب أحكام الأولاد في المجلد ٢١ من الوسائل؛ ومستدرک الوسائل الباب ٣٨ منها؛ والسنن الكبرى، البيهقي ٨: ٣٢٤، تجدها دليلاً واضحاً على هذا الحكم الاستحبابي. مضافاً إلى نقل الإجماع عليه. [منه دام ظلّه]

(مسألة ٥): الختان واجب لنفسه، وشرط لصحة طوافه في حج أو عمرة واجبين أو مندوبين، وليس شرطاً في صحة الصلاة على الأقوى، فضلاً عن سائر العبادات.

في اشتراط الطواف بالختان دون سائر العبادات

أقول: أمّا اشتراط الطواف بالختان، فهو مشهور بين فقهاءنا، وقد ادّعى الإجماع عليه أيضاً، ووردت فيه روايات متعدّدة، فراجع «الجواهر»^١.
 وأمّا اشتراط غيره - من الصلاة والصيام وغيرهما من العبادات - به، فلم يقم دليل على اعتباره فيها، والأصل عدم الاشتراط.

وقال في «نهاية المرام»: «ذكر جمع من الأصحاب: أنّ الختان شرط في صحة الصلاة ونحوها من العبادات المشروطة بالطهارة، واستدلّ عليه بعضهم بنجاسة الجلد الساترة؛ فإنّها - لوجوب قطعها - في حكم الميتة، وضعفه ظاهر»^٢.



١. جواهر الكلام ١٩: ٢٧٤.

٢. نهاية المرام ١: ٤٥٤.

- (مسألة ٦): الأحوط في الختان قطع الغلاف بحيث يظهر تمام الحشفة، كما هو المتعارف، بل لا يخلو من قوة (١).
- (مسألة ٧): لا بأس بكون الختان كافراً حربياً أو ذمياً، فلا يعتبر فيه الإسلام (٢).
- (مسألة ٨): لو ولد الصبي مختوناً سقط الختان وإن استحبت إمرار موسى على المحل لإصابة السنة (٣).

فروع حول الختان

- ١- أقول: هو مقتضى ظهور الأدلة؛ فإنّ التعبير عن غير المختون «بالأغلف» في روايات متعدّدة^١، دليل على وجوب قطع الغلفة. هذا مضافاً إلى أنّ المتفاهم من لفظ «الختان» هذا عرفاً.
- ٢- أقول: الدليل عليه إطلاق الأدلة، مع العلم بعدم اعتبار قصد القرية فيه حتّى يقال: إنّها لا تتمشّى من الكافر.
- هذا مضافاً إلى التصريح فيه بالجواز في رواية عبدالله بن جعفر الجميري^٢، بل فهي فيها عن مخالفة سنّة اليوم السابع رغم عدم وجدان الختان المسلم.
- ٣- أقول: هو من القضايا التي قياساتها معها، واستحباب إمرار موسى إنّما هو لوروده في غير واحدة من الروايات^٣.



١. راجع الرواية ٤١ و٤٥ من الباب ٥٢ من أحكام الأولاد. [منه دام ظلّه]
 ٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٣، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٢، الحديث ١.
 ٣. راجع الباب ٥٢ من أحكام الأولاد من الوسائل، ففيه روايتان تدلّان على هذه السنّة. [منه دام ظلّه]

(مسألة ٩): من المستحبات الأكيدة العقيقة للذكر والأنثى، ويستحب أن يعق عن الذكر ذكراً وعن الأنثى أنثى، وأن تكون يوم السابع، وإن تأخرت عنه لعذر أو لغير عذر لم تسقط، بل لو لم يعق عنه حتى بلغ عق عن نفسه، بل لو لم يعق عن نفسه حال حياته يستحب أن يعق عنه بعد موته، ولا بد أن تكون من أحد الأتعام الثلاثة: الغنم - ضأناً كان أو معزاً - والبقر والإبل، ولا يجزي عنها التصدق بثمنها. قيل: يستحب أن تجتمع فيها شروط الأضحية؛ من كونها سليمة من العيوب، لا يكون سنّها أقلّ من خمس سنين كاملة في الإبل، وأقلّ من سنتين في البقر، وأقلّ من سنة كاملة في المعز، وأقلّ من سبعة شهور في الضأن. وهو لا يخلو من إشكال، كما أنّ تعيين السنين بما ذكر لا يخلو بعضها من إشكال، والأمر سهل. ويستحب أن تخصّ القابلة بالرجل والورك، والأفضل أن يخصّها بالربع، وإن جمع بين الربع والرجل والورك؛ بأن أعطاها الربع الذي هما فيه لا يبعد أن يكون عاملاً بالاستحبابين، ولو لم تكن قابلة أعطي الأمّ تصدق به.

استحباب العقيقة وآدابها

أقول: ذكر المصنّف في هذه المسألة عشرة فروع:

الأوّل: استحباب العقيقة للذكر والأنثى.

الثاني: استحباب كون العقيقة للذكر من الذكر، وللأنثى من الأنثى.

الثالث: استحباب كونها في اليوم السابع.

الرابع: أنّه لو أخرها لا يسقط استحبابها ولو بعد البلوغ.

الخامس: استحبابها ولو بعد الممات.

السادس: أنها لا بد وأن تكون من الأنعام الثلاثة، ولا يكفي غيرها.

السابع: عدم كفاية التصدق بشئها.

الثامن: أنه قد يقال باشتراط شروط الأضحية فيها، وهو غير ثابت.

التاسع: أنه يستحب إعطاء القابلة الرجل والورك.

العاشر: أنه لو لم تكن هناك قابلة أعطيت الأم تتصدق بهما.

والوجه في إطلاق اسم «العقيقة» على هذه الذبيحة، أنه من «العق» بمعنى الشق؛

لأنه يشق رقبتها، ويفري أوداجها، أو يشق عن المولود أمواج الفتن والبلاء.

أما الدرر الأول: فقد وقع الكلام في حكمها؛ فعن المشهور من أصحابنا أنها

مستحبة، بل ادعى الإجماع عليه. وعن السيد المرتضى وابن الجنيد أنها واجبة،

وآدى في محكي «الانتصار» الإجماع عليه. والظاهر أنه إجماع على التساعدة؛

وهي ظهور الأمر في الوجوب. وظاهر عنوان الفيض في «الوافي» أنها واجبة أيضاً.

قال صاحب «الحدائق»^١: «اختلف الأصحاب في وجوبها واستحبابها،

والمشهور الثاني، وإلى الأول ذهب المرتضى، وابن الجنيد ادعى إليه في «الانتصار»

إجماع الإمامية، ويظهر من المحدث الكاشاني في «الوافي» الميل إليه، حيث قال:

باب العقيقة ووجوبها....

والتحقيق: أن المسألة لا تخلو من شوب الإشكال؛ لما عرفت مما قدمنا من

الأخبار الظاهرة في الوجوب»^١.

وقريب منه ما ذكره سيد «المدارك» في «نهاية المرام» ثم قال في آخر كلامه:

«والمسألة محل إشكال، والاحتياط يقتضي عدم الإخلال بها بحال»^٢.

والحاصل: أن المسألة ذات قولين عندنا؛ وإن كان المشهور الاستحباب.

وهي عند العامة ذات قولين أيضاً، ولكن بشكل آخر؛ قال ابن قدامة في

١. الحدائق الناضرة ٢٥: ٥٧.

٢. نهاية المرام ١: ٤٥٤.

«المغني»: «والعقيدة سنّة في قول عامّة أهل العلم؛ منهم ابن عبّاس وابن عمر، وعائشة، وقهّاء التابعين. وأنّمة الأمصار؛ إلا أصحاب الرأي، قالوا: ليست سنّة، وهي من أمر الجاهلية» ثم قال: «ولنا على استحبابها هذه الأحاديث والإجماع. وجعلها أبو حنيفة من أمر الجاهلية؛ لقلّة علمه ومعرفته بالأخبار»^١.

فهم بين قائل بالاستحباب، وقائل بعدمه وعدم الوجوب. إذا عرفت ذلك فلنرجع إلى أدلّة المسألة، فنقول - ومنه جلّ ثناؤه التوفيق والهداية - : هناك طائفتان من الروايات المتفرقة في أبواب مختلفة^٢:

الطائفة الأولى؛ - وهي كثيرة - ما تدلّ على الوجوب:

منها: ما رواه عمر بن يزيد، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول: «كلّ امرئ مرتهن يوم القيامة بعقيقته، والعقيدة أوجب من الأضحية»^٣.

والارتهان إشارة إلى أنّ من أسباب نجاته العقيقة، وهذا إشارة إلى وجوبها بأبلغ بيان، وقوله: «أوجب من الأضحية» ناظر إلى الوجوب لو كان المراد من الأضحية ما يجب منها في الحجّ، وإلاّ يكون دليلاً على الاستحباب، ويكون الارتهان إشارة إلى تأكّد الاستحباب.

ومنها: ما رواه علي - أي ابن رئاب - عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «العقيدة واجبة»^٤.
ومنها: ما رواه أبو بصير، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن العقيقة، أواجبة هي؟ قال: «نعم، واجبة»^٥.

ومنها: ما رواه علي بن أبي حمزة، عن العبد الصالح عليه السلام قال: «العقيدة واجبة

١. المغني، ابن قدامة ١١: ١١٩ - ١٢٠.

٢. قد عقد في الوسائل لأحكام العقيقة ١٦ باباً تبيدئ من الباب ٢٨ من أبواب أحكام الأولاد، وتنتهي بالباب ٦٥ وبينها أحكام الختان وغيره. [منه دام ظلّه]

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٨، الحديث ١.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٣، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٨، الحديث ٣.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٣، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٨، الحديث ٤.

إذا ولد للرجل ولد...»^١.

ومنها: ما رواه أبو خديجة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كُلَّ مولود مرتين بالعقيقة»^٢.

ومنها: ما رواه عمار عليه السلام، قال: «كُلَّ مولود مرتين بعقيقته»^٣.

ومنها: ما رواه عمر بن يزيد، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إني - والله - ما أدري كان أبي عَقَّ عَنِّي، أم لا، قال: فأمرني أبو عبد الله عليه السلام ففعلت عن نفسي وأنا شيخ كبير...^٤.

ومنها: ما رواه عمار الساباطي، عن أبي عبد الله عليه السلام: «العقيقة لازمة لمن كان غنياً، ومن كان فقيراً إذا أيسر فعل...»^٥.

ومنها: ما رواه إسحاق بن عمار، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن العقيقة، على الموسر والمعسر؟ فقال: «ليس على من لا يجد شيء»^٦.

ومنها: غير ذلك مما يدل على الوجوب بهذا التعبير، أو فيه أمر ظاهره الوجوب، وهي كثيرة جداً.

الطائفة الثانية: ما تدلّ على الاستحباب:

منها: الروايات المتعددة التي ذكر هذا الحكم فيها مع سائر المستحبات في حق الأولاد؛ بحيث يدلّ أو يشعر بأنّ جميعها من باب واحد، لكونها في سياق واحد، مثل ما رواه أبو بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام في المولود، قال: «يسمى في اليوم السابع،

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٣، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٨، الحديث ٥.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٣، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٨، الحديث ٦.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٨، الحديث ٧.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٩، الحديث ١.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٩، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٣، الحديث ١.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٩، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٣، الحديث ٢، وهناك روايات

ذكرها ابن قدامة في المغني ١١: ١١٩ - ١٢٠، فراجع. [منه دام ظلّه]

ويحقّ عنه، ويحلق رأسه، ويتصدّق بوزن شعره فضّة، ويبعث إلى القابلة بالرجل مع الورك، ويطعم منه ويتصدّق»^١.

ومثل ما رواه جميل بن درّاج، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن العقيقة والحلق والتسمية، بأيها يبدأ؟ قال: «يصنع ذلك كلّهُ في ساعة واحدة؛ يحلق، ويذبح، ويسمّي» ثمّ ذكر ما صنعت فاطمة عليها السلام بولدها، ثمّ قال: «يوزن الشعر، ويتصدّق بوزنه فضّة»^٢.

ومثل ما رواه أبو الصباح الكناني، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الصبيّ المولود، متى يذبح عنه، ويحلق رأسه، ويتصدّق بوزن شعره، ويسمّي؟ قال: «كلّ ذلك في يوم السابع»^٣.

ومثل ما رواه عمّار، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا أتى للمولود سبعة أيّام سمّي... ثمّ يحلق رأسه، ويتصدّق بوزن شعره ذهباً، أو فضّة، ويذبح عنه كبش...»^٤.
وقد وردت روايات كثيرة في هذا المعنى.

وهل يمكن رفع اليد عن الروايات الدالّة على الوجوب بمجرد هذا، أو يكون ظهورها أقوى منها؟ هذا محلّ تأمل.

ومنها: ما استدلّ به من رواية عمر بن يزيد، المتقدّمة^٥ الدالّة على الأمر بالعقيقة. وقد استدلّ بها للقول بالوجوب أيضاً. ووجه الاستدلال بها للاستحباب، أنّه لو كانت العقيقة من وظائف الأب وقصر فيها، فلماذا تجب على الابن؟! وفيه: أنّه يمكن أن يكون من قبيل الختان؛ على القول بوجوده على الوليّ، ثمّ على الولد نفسه.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤، الحديث ١.
٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤، الحديث ٢.
٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤، الحديث ٣.
٤. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤، الحديث ٤.
٥. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٩، الحديث ١.

ومنها: ما ورد في رواية عمر بن يزيد أيضاً، عن أبي عبد الله عليه السلام: من أن «العقيقة أوجب من الأضحية»^١؛ بناءً على ظهور «الأضحية» فيما يذبح في العيد في مختلف البلاد؛ فإن المتبادر منها هو هذا، فإن ذبيحة منى يعبر عنها «بالهدي» تبعاً للقرآن المجيد: ﴿فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحُجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾^٢، فراجع أبواب الذبيحة في منى من «الوسائل» لا تجد التعبير عنها إلا بالهدي في أكثر الموارد، وحينئذ تكون الرواية شاهدة على المطلوب، اللهم إلا أن يقال: إن ذكر «الأضحية» في هذا المورد أيضاً موجود وإن كان قليلاً.

ومنها: الروايات الدالة على إجزاء الأضحية عنها^٣؛ فإنها أيضاً تشمر باستحبابها، لأن الأضحية أمر مستحب أقيمت مقام مستحب آخر؛ وهي العقيقة. ومنها: الروايات الدالة على أنه إذا مضى سبعة أيام فلا عقيقة^٤. مع أن سائر الأحاديث تدل على الأمر بها إلى آخر العمر؛ وحتى الممات، ومنها يظهر استحبابها.

أضف إلى ذلك كله، ما عرفت من إطباق علماء الشيعة والعامّة - إلا قليلاً منها - على استحبابها، والعقيقة محل للبلوى لجميع المسلمين، ولجميع البيوت، فكيف خفي عنهم وجوبها، وهل يمكن غفلة الجميع عن واجب إلهي يعم الجميع؟! وهذه الوجوه - بعد ضم بعضها إلى البعض - تكون قرينة على حمل الروايات الدالة على الوجوب على الاستحباب المؤكّد، والله العالم.

وأما الفروع الأخر في المسألة:

الفرع الثاني: ذكر المصنّف استحباب كون العقيقة للذكر حيواناً ذكراً، وللأنثى

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٨، الحديث ١.

٢. البقرة (٢): ١٩٦.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤٤٩، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٦٥.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٤٤٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٦٠.

حيواناً أنثى، وقد ورد هذا في غير واحدة من روايات الباب، مثل رواية محمد بن مارد، عن أبي عبدالله عليه السلام - في حديث - قال: «إن كان ذكراً عَقَّ عنه ذكراً، وإن كان أنثى عَقَّ عنها أنثى»^١.

ومثل ما رواه يونس، عن رجل، عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال: «إذا كان يوم السابع وقد ولد لأحدكم غلام أو جارية، فليعقَّ عنه كبشاً؛ عن الذكر ذكراً، وعن الأنثى مثل ذلك...»^٢، هذا.

ولكن وردت روايات تدلُّ على كونهما سواء، مثل ما عن منصور بن حازم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «العقيقة في الغلام والجارية سواء»^٣.

ومثل الروايات الثانية والثالثة والرابعة والخامسة والسادسة من الباب ٤٢ من أحكام أولاد «الوسائل»، وقد يقال: إنَّ المراد منها هو أصل وجوب العقيقة في كليهما، في مقابل احتمال عدم وجوبها للأنثى.

ولكن هذا الاحتمال لا يأتي في غير واحدة منها؛ فإنه صرَّح بوجوب الكبش في كليهما، فاستحباب المساواة وعدم الفرق بينهما أقوى.

الفرع الثالث: في استحباب كونها في اليوم السابع، وقد عرفت دلالة روايات كثيرة غاية الكثرة عليه^٤.

الفرع الرابع: في عدم سقوطها بالتأخير، وقد عرفت دلالة رواية عمر بن يزيد، على أنه عَقَّ عن نفسه في كبر سنه^٥.

ولكن يعارضها ما دلَّ على أنه لا عقيقة بعد السبعة^٦.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٨، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٢، الحديث ٧.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٣، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤، الحديث ١١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٧، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٢، الحديث ١.

٤. راجع روايات الباب ٤٤ من أبواب الأولاد. [منه دام ظلُّه]

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٤١٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٩، الباب ١.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤.

ويمكن حملها على أفضلية السبعة، فتأمل.

الفرع الخامس: في استحبابها ولو بعد الممات، والظاهر أن الدليل عليه الروايات الدالة على أن الإنسان مرتين بعقيقته^١.

ولكن في كونها في مقام البيان من هذه الجهة، تأمل.

الفرع السادس: في كونها من الأنعام الثلاثة، وقد دلت عليه روايتا محمد بن مارد المتقدمة وعمار الساباطي، عن أبي عبدالله عليه السلام وفيها قال: «يذبح عنه كبش، فإن لم يوجد كبش أجزاء ما يجزئ في الأضحية، وإلا فحمل أعظم ما يكون من حملان السنة»^٢.

الفرع السابع: في أنه لا يجوز التصدق بتمنيتها في العمل بهذه السنة بلا خلاف فيه، كما ذكره في «الجواهر»^٣، واستدل له تارة: بالأصل. وأخرى: بروايتين:

الأولى: رواها عبدالله بن بكير، قال: «كنت عند أبي عبدالله عليه السلام فجاءه رسول عمه عبدالله بن علي، فقال له: يقول لك عمك: إننا طلبنا العقيقة، فلم نجدها، فما ترى، نتصدق بتمنيتها؟ قال: «لا؛ إن الله يحب إطعام الطعام، وإراقة الدماء»^٤.

والثانية رواها محمد بن مسلم، قال: ولد لأبي جعفر عليه السلام غلامان جميعاً، فأمر زيد بن علي أن يشتري له جزورين^٥ للعقيقة، وكان زمن غلاء، فاشتري له واحدة، وعسرت عليه الأخرى، فقال لأبي جعفر عليه السلام: قد عسرت علي الأخرى، فأتصدق بتمنيتها؟ فقال: «لا، أطلبها حتى تقدر عليها؛ فإن الله يحب إهراق الدماء، وإطعام الطعام»^٦.

١. وسائل الشريعة ٢١: ٤١٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٨.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٤١٦، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤١، الحديث ٢ و١.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٢٦٨.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٤١٥، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٠، الحديث ١.

٥. الجزور: الشاة أو البعير إذا حان وقت ذبحه.

٦. وسائل الشريعة ٢١: ٤١٥، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٠، الحديث ٢.

والمراد من قوله: «إِنَّ اللَّهَ يَحِبُّ إِرَاقَةَ الدَّمَاءِ» أو «إِهْرَاقَ الدَّمَاءِ» أَنَّهُ إِذَا ذَبَحَ حَيواناً لَدَيْكَ، كَانَ فِيهِ - فِي الغالب - مَنفَعَةٌ كَثِيرَةٌ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمُؤْمِنِينَ أَكْثَرَ مِنْ اشْتِراءِ اللَّحْمِ، مَضافاً إِلَى أَنَّ البَلاءَ قَدْ يندفعُ بِالذَّبْحِ عَن صاحِبِهِ.

الفرع الثامن: هل يشترط فيها شروط الأضحية من السن، والسلامة من العيوب، وغير ذلك؟ الظاهر لا، قال في «الشرائع»: «إِنَّهُ يَسْتَحَبُّ أَنْ يَجْتَمِعَ فِيهَا شُرُوطُ الأُضْحِيَّةِ»^١ ووافقهُ في «الجواهر»^٢.

واستدلَّ لَهُ بِمَا رَوَاهُ عَمْرُ بْنُ يَزِيدَ، عَنِ الصَّادِقِ عليه السلام: «العقيقة أوجب من الأضحية»^٣ فَإِنَّهَا إِذَا كَانَتْ أَوْجِبَ لَزِمَ فِيهَا شُرُوطُهَا: بِنَاءً عَلَى اعْتِبَارِ شُرُوطِ الهَدْيِ فِي الأُضْحِيَّةِ.

وأوضح منه ما رواه عمّار الساباطي، عن أبي عبد الله عليه السلام وفيه: «وإن لم يوجد كبش أجزأ عنه ما يجزئ في الأضحية، وإلا فحمل أعظم ما يكون من حملان السنة... وإن لم يعق عنه حتى ضحى عنه فقد أجزأته الأضحية...»^٤

ولكن يعارضه ما رواه مهال القمّاط، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إن أصحابنا يطلبون العقيقة... إلى أن قال عليه السلام: «إنما هي شاة لحم، ليست بمنزلة الأضحية، يجزئ منها كل شيء»^٥.

وأوضح منها ما رواه مرازم، عنه عليه السلام قال: «العقيقة ليست بمنزلة الهدى؛ خيرها أسمىها»^٦.

وجمع بينهما بأن اجتماع شروطها فيها مستحب يمكن تركه.

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٨٨.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٢٦٩.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٤١٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٣٨، الحديث ١.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٤٢١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤، الحديث ٤.

٥. وسائل الشريعة ٢١: ٤٢٥، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٥، الحديث ١.

٦. وسائل الشريعة ٢١: ٤٢٥، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٥، الحديث ٢.

الفرع التاسع: في استحباب إعطاء القابلة رجلها ووركها، وقد ورد في روايات كثيرة^١.

الفرع العاشر: أنه لو لم تكن هناك قابلة أعطيت الأم تصدق بها، وقد ورد في رواية عمّار، عن أبي عبد الله عليه السلام قال فيها: «وإن لم تكن قابلة فلأُمَّه تعطيها من شاءت...»^٢. وأما كيفية صرف لحم العقيقة، فقد ذكرها المصنّف في المسألة الآتية.



١. راجع الباب ٤٤، مثل الحديث ٥٠١ و٦ و١٢ من هذا الباب. [منه دام ظلّه]
٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤، الحديث ٤.

(مسألة ١٠): يتخبر في العقيقة بين أن يفرقها لحماً أو مطبوخاً، أو تطبخ ويدعى إليها جماعة من المؤمنين، ولا أقل من عشرة، وإن زاد فهو أفضل، ويأكلون منها ويدعون للولد، ولا بأس بطبخها على ما هو المتعارف، وقد يقال: الأفضل طبخها بماء وملح، وهو غير معلوم.

في كيفية صرف لحم العقيقة

أقول: أمّا تقسيم لحمها وتوزيعها على الأنحاء الثلاثة، فهو مذكور في كلام غير واحد منهم، والدليل عليه:

أولاً: إطلاقات العقيقة التي يظهر منها أنّ المراد منها إطعام المؤمنين، وهذا يمكن أن يكون على أنحاء ثلاثة.

وثانياً: الروايات الواردة في كلّ من هذه الأنحاء:

أمّا تفريق اللحم وتوزيعه، فهو الذي يستفاد من حديث ابن مسكان، عمن ذكره، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «لا تأكل المرأة من عقيقة ولدها، ولا بأس بأن يعطيها الجار المحتاج من اللحم»^١.

ومن الواضح: أنّ قوله: «المحتاج من اللحم» يشمل كلّ محتاج إليه.

وهكذا ما رواه يحيى بن أبي العلاء، عنه عليه السلام قال: «سمي رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم حسناً وحسيناً يوم سابعهما، وعقّ عنهما شاة شاة، وبعثوا برجل شاة إلى القابلة، ونظروا ما غيره فأكلوا منه، وأهدوا إلى الجيران...»^٢.

وأما تقسيمها بعد الطبخ، فهو الذي جاء في رواية أبي خديجة، عن أبي عبدالله عليه السلام

١. وسائل الشريعة ٢١: ٤٢٩، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٧، الحديث ٣.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٤٣١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٥٠، الحديث ٤.

وفيه قال: «ثمّ يطبخها ويقسمها، ولا يعطيها إلا أهل الولاية»^١.
وأما دعوة الناس إليها، فهي التي وردت في رواية عمار، عن أبي عبد الله عليه السلام وفيها
قال: «ويطعم منها عشرة من المسلمين، فإن زاد فهو أفضل»^٢.
ورواية حفص الكناسي، عنه عليه السلام وفيها قال: «ويدعى نفر من المسلمين، فيأكلون،
ويدعون للغلام»^٣.
ورواية عبد الله بن سنان، عنه عليه السلام وفيها قال: «واقطع العقيقة جداول^٤، واطبخها،
وادع عليها رهطاً من المسلمين»^٥.
وطريق الجمع بينها هو الحمل على التخيير، ولعلّ بعضها أفضل من بعض. ومن
هذه الروايات يظهر حكم دعوة عشرة نفرات وما زاد، كما يظهر استحباب دعاء
الحاضرين للغلام بالخير.
بقيت هنا فروع أخرى لم يتمرّض المصنّف لها:
الأوّل: المشهور أنّه يكره للوالدين أن يأكلا منها، بل وسائر العيال، كما ورد في
رواية أبي خديجة، قال: «لا يأكل هو ولا أحد من عياله من العقيقة»^٦.
بل قال في «الجواهر»: «والظاهر تأكّد الكراهة بالنسبة إلى الأمّ؛ لقول
الصادق عليه السلام في حسن الكاهلي: «لا تطعم الأمّ منها شيئاً»^٧»^٨.
ولكن يظهر من بعضها جواز أكل الأب منها، ففي رواية أبي بصير، عن

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٨، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٧، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٥، الحديث ١٥.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٣، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤، الحديث ١٢.

٤. جداول: جمع جدول، وهو العضو، أي أفضل بين أعضائها.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤، الحديث ٨.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٨، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٧، الحديث ١.

٧. وسائل الشيعة ٢١: ٤٢٨، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٧، الحديث ٢.

٨. جواهر الكلام ٣١: ٢٧٠.

الصادق عليه السلام: «وكل منها، وأطعم»^١.

الثاني: المعروف أنه لا يكسر عظامها، كما ورد في حديث الكاهلي، عن أبي عبدالله عليه السلام وفيه: «ولا يكسر العظم»^٢.

ولكن ورد في رواية عمّار جواز كسر عظامها، فعنه، عن أبي عبدالله عليه السلام أنه سئل عن العقيقة إذا ذبحت، يكسر عظامها؟ قال: «نعم، يكسر عظامها، ويقطع لحمها، ويصنع بها بعد الذبح ما شئت»^٣.

ومقتضى الجمع بينهما هو الحمل على كراهة كسر العظم.

الثالث: قال في «الرياض»: «أما ما اشتهر في أمثال زماننا بين الناس من استحباب دفن العظام - بل ولقها في خرقة - فلم تقف في النصوص على كثرتها وكذا أقوال الفقهاء، على ما يدل عليه» ثم تمسك بحديث «من بلغ» على جواز العمل به^٤.
ولكن هذا الحكم مبني على شمول حديث «من بلغ» لبعض الفتاوى، أو للشهرة بين الناس، وهو محل تأمل، والله العالم.



١. وسائل الشريعة ٢١: ٤٢٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤، الحديث ٧.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٤٢١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤، الحديث ٥.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٤٢٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٤، الحديث ١٧.

٤. رياض المسائل ١٠: ٥١٤.

(مسألة ١١): لا يجب على الأم إرضاع ولدها - لا مجاناً ولا بالأجرة - مع عدم الانحصار بها، بل ومع الانحصار لو أمكن حفظ الولد بلبن ونحوه مع الأمن من الضرر عليه. كما أنه لا يجب عليها إرضاعه مجاناً وإن انحصر بها، بل لها المطالبة بأجرة الإرضاع من مال الولد إن كان له مال، ومن أبيه إن لم يكن له مال وكان الأب موسراً. نعم، لو لم يكن للولد مال، ولم يكن الأب والجدة وإن علا موسرين، تعين على الأم إرضاعه مجاناً؛ إما بنفسها أو باستئجار مرضعة أخرى، أو بغيره من طرق الحفظ إن لم يكن مضرراً له، وتكون الأجرة أو النفقة عليها.

عدم وجوب إرضاع الأم ولدها

أقول: في المسألة صور أربع:

الأولى: عدم انحصار المرضعة في الأم، وحينئذ لا يجب عليها الإرضاع.

الثانية: عدم وجود مرضعة أخرى، ولكن يمكن حفظ الولد بغذاء آخر من اللبن وغيره، وفي هذه الصورة أيضاً لا يجب الإرضاع.

الثالثة: عدم إمكان حفظ الولد بدون إرضاع الأم، وحينئذ يجب عليها إرضاع ولدها، ولكن وجب أجزؤها على أبيه، أو جدّه.

الرابعة: عدم قدرة الأب والجدة على الأجرة، فالواجب عليها الإرضاع ولو بدونها.

ويمكن إرجاع المسألة إلى صورتين:

الأولى: ما إذا لم يكن طريق لحفظ الولد إلا إرضاع الأم، فيجب عليها، فإن كان لأبيه يسار يؤدّي أجرتها، وإلا فعليها الإرضاع بدون أجرة.

الثانية: ما إذا كان طريق آخر لحفظ الولد؛ من إرضاع غير الأم، أو تغذيته بلبن

حيوان وشبهه، فليس عليها شيء.

وذلك لحسن الشروع في المسألة، وحسن ختامها.

وعلى كل حال: أما صورتان الأولى والثانية - على ما ذكره المصنّف - فالحكم فيهما مجمع عليه بين الأصحاب؛ قال الشيخ في «الخلافة»: «ليس للرجل أن يجبر زوجته على الرضاع لولدها منه... وبه قال أبو حنيفة، والشافعي. وقال مالك: له إجبارها إذا كانت معسرة دنيّة، وليس له ذلك إذا كانت شريفة موسرة. وقال أبو ثور: له إجبارها عليه بكلّ حال... وعليه إجماع الفرقة وأخبارهم»^١.

وقال في «الرياض»: «المعروف من مذهب الأصحاب - بل كاد أن يكون إجماعاً بينهم - أنه لا تجبر الأم الحرّة... على إرضاع ولدها إلا إذا لم يكن للولد مرضعة أخرى سواها»^٢.

وينبغي التكلّم في المسألة أولاً؛ بحسب القاعدة، وثانياً؛ بمقتضى آيات القرآن الكريم الخاصّة بالمسألة، وثالثاً؛ بحسب الأخبار الواردة فيها.

أما مقتضى القاعدة، فهو براءة ذمّة الأم من وجوب الإرضاع إذا كان للابن مندوحة.

نعم، إذا لم يكن طريق لحفظ الولد إلا بإرضاعها، وجب عليها حفظاً له.

وكذا مقتضى القاعدة عدم وجوب الإرضاع بلا أجر؛ لوجوب نفقة الولد على الأب، كما مرّ سابقاً.

نعم، عند عدم يسار الأب والجدّ - على قول - يجب عليها الإنفاق. فجميع صور المسألة موافقة للقواعد المعروفة في المذهب.

وأما بحسب القرآن الكريم، فالذي يستفاد من ظاهر قوله تعالى: ﴿وَأُولَئِكَ

١. الخلافة ٥: ١٢٩، المسألة ٣٣.

٢. رياض المسائل ١٠: ٥١٥.

يُزْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ^١. هو الوجوب، فإن الفعل المضارع هنا بمنزلة الأمر. وقد يناقش في هذا الاستدلال: بأن الآية ليست بصدد بيان وجوب الإرضاع وغيره، بل بصدد بيان مدة الرضاع، بشهادة ذيلها وهو قوله تعالى: ﴿لَمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنِمَّ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ... فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنِ تِرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾.

واستدل آخرون على عدم الوجوب بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأَمْرُهُمْ بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ وَإِنْ تَعَاَسَرْتُم فَسَتْرَضِعْ لَهُ أُخْرَى^٢﴾. فإن الإرضاع لو كان واجباً على الأم مطلقاً، لم يناسب القضية الشرطية، وكذا لا يناسب ذيل الآية؛ وهو تعاسرها في مقدار الأجرة، فإن ظاهرها جواز استكفاف الأم عن الرضاع.

ولكن أورد على الاستدلال بها: بأنها ناظرة إلى المطلقات، ولا دليل على شمولها للمتزوجات.

ويمكن المناقشة فيه: بأن الزوجية لا أثر لها في المقام، بل المدار على كونها أمّاً له؛ لأن الإرضاع من أحكام الولد، لا من أحكام الزوجية. والحاصل: أن الاستدلال بالآيات من الجانبين، لا يخلو من صعوبة.

وأما روايات الباب، فالعمدة فيها ما رواه سليمان بن داود المنقري، قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الرضاع، فقال: «لا تجبر الحرة على رضاع الولد، وتجبر أم الولد»^٣. وفي سند الحديث القاسم بن محمد الجوهري، وهو واقفي مجهول الحال، وعلي بن محمد القاساني، وسليمان بن داود المنقري، وهما لا يخلوان من كلام فيهما، فمن العجيب توصيف الرواية بأنها معتبرة.

١. البقرة (٢): ٢٣٣.

٢. الطلاق (٦٥): ٦.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٤٥٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٦٨، الحديث ١.

ولكن عمل الأصحاب بها جابر لضعف سندها.
ويؤيده ما رواه في «دعائم الإسلام» عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: «لا تجبر المرأة على رضاع ولدها، ولا ينزع منها إلا برضاها، وهي أحق به»^١.
ولكن هناك رواية معارضة لها؛ وهي ما رواه في «الجعفریات» بإسناده عن علي عليه السلام قال: «تجبر المرأة على أن ترضع ولدها»^٢.
ولكن ضعف الرواية من جانب، وإعراض المشهور عنها من جانب آخر، ومخالفتها لكتاب الله - بناءً على دلالاته على عدم الوجوب - من جانب ثالث، يوجب ترك العمل بها.

سلمنا وقوع التعارض بينها وبين ما مرّ، ولكن لا شك في ترجيح ما سبق عليها.
وأما الصورة الثالثة، فلا شك في وجوب الإرضاع على الأم عند فقد مرضعة أخرى، أو طعام يقوم مقام الإرضاع؛ لوجوب حفظ الولد عليها، ولكن لا يجب أن يكون هذا مجاناً، بل ظاهر كتاب الله تعالى وجوب الأجرة لها بمقتضى قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ... * لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قَدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ بِمَا آتَاهُ اللَّهُ﴾^٣.

ووروده في المطلقات لا يدل على اختصاص الحكم بهنّ، بل يمكن إلغاء الخصوصية منهنّ؛ لأنّ هذا الحكم مبنيّ على وجوب إنفاق الأب على ولده، وهو موجود في الحالتين.

وكذا قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٤ فإنها عامة تشمل المطلقات وغيرهنّ.

١. مستدرک الوسائل ١٥ : ١٥٦، کتاب النکاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٨، الحديث ٢.

٢. مستدرک الوسائل ١٥ : ١٥٧، کتاب النکاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٨، الحديث ٣.

٣. الطلاق (٦٥) : ٦ - ٧.

٤. البقرة (٢) : ٢٣٣.

أضف إلى ذلك: أن أجره المرصعة - في الواقع - من باب وجوب نفقة الولد على الأب. ولو كان للولد مال، هل تجب الأجرة في ماله، أو تجب على الأب إذا كان موسراً؟ ظاهر عبارة المصنف كون الأجرة في مال الولد لو كان له مال، وإذا لم يكن له مال فهي على الأب لو كان موسراً.

وقال في «الحدائق»: «ينبغي أن يعلم: أن الأجرة من مال الولد إن كان له مال، وإلا فعلى الأب. وظاهر بعض العبارات أنه مع حياة الأب فالأجرة على الأب، ومع موته فالأجرة من مال المرتضع، وهو - على إطلاقه - غير جيد»^١.
و استدلل في هامشه: «بأنه مع وجود مال للولد، فالولد غني لا يستحق على الأب نفقة»^٢.

ويظهر من «الجواهر» أيضاً وجود قائل بأنها على الأب إذا كان موسراً؛ وإن كان الولد غنياً ذا مال، ولكنه رضي خالفه في ذلك^٣.
وعلى كل حال فقد استدلل للقول بوجوبها على الأب الموسر مطلقاً، بإطلاق قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٤؛ بناءً على كونها بمنزلة النفقة.

وكذا قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾^٥.
ولكن يمكن المناقشة فيهما: بأن إطلاقهما منصرف إلى صورة عدم وجود مال للرضيع، كما هو الغالب.

وقد استدلل على وجوبها في مال الولد ولو كانت أمه غنية، بروايات:

١. الحدائق الناضرة ٢٥: ٧٤.

٢. الحدائق الناضرة ٢٥: ٧٤، الهامش ٣.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٢٧٤.

٤. البقرة (٢): ٢٣٣.

٥. الطلاق (٦٥): ٦.

منها: ما رواه ابن أبي يعفور في الصحيح - بناءً على كون مرسلات ابن أبي عمير كالصحيح - عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل توفي وترك صبيًا فاسترضع له، قال: أجر رضاع الصبي مما يرث من أبيه وأمه»^١.

وظاهرها فرض فقدان الأب والأم، فلا دلالة لها على ما نحن بصدده.

ومنها: ما رواه زرارة، عن أبي جعفر الباقر عليه السلام قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل... وذكر مثل الذي قبله^٢.

والإشكال في دلالة كالأشكال فيما قبله.

ومنها: ما رواه إسحاق بن عمار، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام في رجل توفي وترك صبيًا، فاسترضع له، فقال: أجر رضاع الصبي مما يرث من أبيه، وإنه حظّه»^٣.

و روى الصدوق بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين عليه السلام مثله، إلا أنه قال: «من أبيه وأمه»^٤.

ولا يبعد أن تكون جميعها قضية واحدة.

فتحصّل: أنّ هذه الروايات، لا تدلّ على أزيد من وجوب أجره الرضاع في مال الولد عند فقد الوالدين، وهذا ممّا لا كلام فيه.

أما الصورة الرابعة - وهي ما إذا لم يكن للولد مال، ولا لأبيه وجدّه - فيجب على الأمّ إرضاعه مجاناً، بل لو لم يكن لها لبن وجب عليها استئجار مرضعة له من مالها إذا كان لها مال؛ كلّ ذلك لوجوب النفقة على الأمّ إذا كان الأب غير قادر عليها، ولم يكن للولد مال.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٦، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧١، الحديث ٢.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٦، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧١، ذيل الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٦ - ٤٥٧، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧١، الحديث ٣.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٧، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧١، ذيل الحديث ٣.

(مسألة ١٢): الأُمُّ أَحَقُّ بِإِرْضَاعِ وَلَدِهَا مِنْ غَيْرِهَا إِذَا كَانَتْ مَتَبَرِّعَةً، أَوْ تَطْلُبُ مَا تَطْلُبُ غَيْرَهَا أَوْ أَنْقَصَ، وَأَمَّا لَوْ طَلِبَتْ زِيَادَةً، أَوْ أُجْرَةَ وَوَجَدَتْ مَتَبَرِّعَةً، فَلِلْأَبِّ تَسْلِيمُهُ إِلَى غَيْرِهَا. وَالْأَحْوَجُ عَدَمُ سَقُوطِ حَقِّ الْحِضَانَةِ الثَّابِتِ لِلْأُمِّ أَيْضًا؛ لِعَدَمِ التَّنَافِي بَيْنَ سَقُوطِ حَقِّ الْإِرْضَاعِ وَثُبُوتِ حَقِّ الْحِضَانَةِ.

اقول: في المسألة فرعان:

أَحَقَّتِ الْأُمُّ بِإِرْضَاعِ وَلَدِهَا

الأوَّل: أَنَّ الْأُمَّ أَحَقُّ مِنْ غَيْرِهَا بِالْإِرْضَاعِ إِذَا تَبَرَّعَتْ، أَوْ طَلِبَتْ أُجْرَةَ مَسَاوِيَةٍ أَوْ أَقَلَّ مِنْ غَيْرِهَا. وَقَدْ ادَّعَى عَلَى هَذَا الْإِجْمَاعِ؛ قَالَ فِي «الرِّيَاضِ»: «وَالْأُمُّ أَحَقُّ بِإِرْضَاعِهِ إِذَا تَبَرَّعَتْ، أَوْ قَنَعَتْ بِمَا تَطْلُبُ غَيْرَهَا؛ إِجْمَاعًا حَكَاهُ جَمَاعَةٌ. قِيلَ: لظَاهِرِ الْآيَةِ: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَكُمْ﴾ وَالْأَجُودُ اسْتِدْلَالُ عَلَيْهِ بِالرَّوَايَةِ الْمَطْلُوقَةِ.... وَرَبَّمَا ظَهَرَ مِنْهَا أَنَّهَا لَوْ طَلِبَتْ زِيَادَةً عَمَّا تَقْنَعُ غَيْرَهَا، فَلِلْأَبِّ نَزْعَهُ مِنْهَا وَاسْتِرْضَاعَ غَيْرِهَا مَطْلُوقًا وَإِنْ لَمْ تَطْلُبْ أَزِيدَ مِنْ أُجْرَةِ الْمَثَلِ، كَمَا هُوَ الظَّاهِرُ الْأَشْهَرُ بَيْنَ الْأَصْحَابِ»^١.

ومراده من الجملة الأخيرة أنها لو طلبت أجره المثل، وكان هناك من تأخذ أقل من أجره المثل، يمكن للأب نزعها وإرضاعه من غيرها.

وعلى كل حال: يمكن الاستدلال له بأمور:

الأوَّل: ظاهِرُ الْآيَةِ الشَّرِيفَةِ: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَكُمْ فَآتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ...﴾ إِلَى قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَإِنْ تَعَاسَرْتُمُوهُنَّ...﴾^٢، فَإِنَّ ظَاهِرَهَا أَنَّ الْوَلَدَ لَا يَدْفَعُ إِلَى غَيْرِهَا إِلَّا بَعْدَ

١. رياض المسائل ١٠: ٥٢٠.

٢. الطلاق (٦٥): ٦.

التعاسر، فتأمل.

الثاني: السيرة العقلانية الجارية على ذلك قطعاً، فإنهم يرون الأم أحقّ به من كلّ أحد؛ إلا إذا طلبت ما يزيد على غيرها.

الثالث: الروايات الكثيرة الدالة عليه بوضوح، والتي فيها الصحاح وغيرها:
منها: ما رواه فضل أبي العباس، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل أحقّ بولده، أم المرأة؟ قال: «لا، بل الرجل، فإن قالت المرأة لزوجها الذي طلقها: أنا أَرْضِعُ ابني بمثل ما تجرد من يرضعه، فهي أحقّ به»^١.

ومنها: ما رواه أبو الصباح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام: «إذا طلق الرجل المرأة وهي حبلى أنفق عليها حتى تضع حملها، وإذا وضعت أعطها أجرها، ولا يضارّها؛ إلا أن يجد من هو أرخص أجراً منها، فإن هي رضيت بذلك الأجر فهي أحقّ بابنها حتى تفضم»^٢.

ومنها: ما رواه داود بن الحصين، عن أبي عبد الله عليه السلام: قال: «وَأَوْلَادَاتُ يُزْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ» قال: «ما دام الولد في الرضاع فهو بين الأبوين بالسوية، فإذا فطم فالأب أحقّ به من الأم، فإذا مات الأب فالأمّ أحقّ به من العصبية، وإن وجد الأب من يرضعه بأربعة دراهم، وقالت الأمّ: لا أَرْضِعُهُ إِلَّا بِخَمْسَةِ دَرَاهِمٍ، فَإِنَّ لَهُ أَنْ يَنْزِعَهُ مِنْهَا، إِلَّا أَنْ ذَلِكَ خَيْرٌ لَهُ وَأَرْفَقَ بِهِ أَنْ يَتْرَكَ مَعَ أُمِّهِ»^٣.

ومنها: وما رواه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: قال: «الحبلى المطلقة ينفق عليها حتى تضع حملها، وهي أحقّ بولدها حتى ترضعه بما تقبله امرأة أخرى؛ إن الله يقول: «لَا تُضَارُّ وَالِدَةُ بَوْلِدِهَا وَلَا مَوْلُودُهُ لَبَوْلِدِهِ»...»^٤.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤٧١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ٣.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٧١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤٧٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ١.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٤٧٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ٥.

ومنها: ما رواه أبو بصير، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سمعته يقول: «المطلقة الحبلى ينفق عليها حتى تضع حملها، وهي أحق بولدها أن ترضعه بما تقبله امرأة أخرى؛ يقول الله عز وجل ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾: لا يضار بالصبي، ولا يضار بأمه في رضاعه، وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين، فإذا أرادا الفصال عن تراضٍ منها كان حسناً، والفصال: هو الفطام»^١.

وهذه الروايات وإن ورد جميعها أو أكثرها في المطلقات، إلا أنها تجري في ذوات الأزواج بطريق أولى، كما هو ظاهر، فاللازم تقديم الأم على غيرها إذا لم تطلب شيئاً، أو طلبت ما لا يزيد على غيرها.

عدم التنافي بين سقوط حق الإرضاع وثبوت حق الحضنة

الثاني: الحضنة. فلها دلائل أخرى سيأتي البحث عنها إن شاء الله، ولا مانع من الجمع بينها وبين دفع الولد إلى غير الأم في بعض صور المسألة؛ لعدم المنافاة بينهما، فتأتي المرضعة إلى بيت الأم فترضعه، أو يؤخذ الولد إلى بيتها للرضاع، وهذا المقدار لا ينافي الحضنة، وبهذا يتضح حال الفرع الثاني من الفرعين في المسألة. **بهي هنا شيء:** وهو أنه يظهر من بعض كلمات فقهاء العامة، أنه لا تستأجر الأم على الإرضاع، ولا يصح لها طلب الأجرة؛ قال في «المغني»: «وقال أصحاب الشافعي: إن كانت في حبال الزوج فلزوجها منعها من إرضاعه؛ لأنه يفوت حق الاستمتاع بها في بعض الأحيان، وإن استأجرها على رضاعه لم يجز؛ لأن المنافع حق له، فلا يجوز أن يستأجر منها ما هو أو بعضه حق له... وقال أبو حنيفة: إن طلبت الأجر لم يلزم الأب بذلها لها»^٢.

١. وسائل الشريعة ٢١: ٤٥٥، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧٠، الحديث ٧.

٢. المغني، ابن قدامة ٩: ٣١٢-٣١٣.

أقول: العجب من هذه الفتاوى التي هي أشبه بالأوهام من الفتوى:
 فأولاً: أن حق الاستمتاع له في العرف حدود وآداب، وليس في كل آن، وفي كل
 مكان؛ ولو كان على خلاف ما هو المتعارف بين العقلاء. وما ورد في بعض الروايات
 فهو من باب التأكيد على حق الزوج، وإلا فلا معنى لكون الواقعة على ظهر القتب.
 وثانياً: أن الزوجة ليست مملوكة لزوجها حتى تكون منافعها له، فليست كالشاة ذات
 اللبن، بل منافعها لنفسها وإن كان للزوج حق في الولد، لا بعنوان الملك.
 وثالثاً: أن آية سورة الطلاق وإن كانت ظاهرة في وجوب دفع الأجرة إلى
 المطلقات المرضعات، ولكن آية سورة البقرة^١ مطلقة وإن وردت بعد بعض أحكام
 الطلاق. بل يمكن أن يقال: لا فرق بين المطلقات وذوات الأزواج من هذه الجهة؛
 لأن اللبن ليس ملكاً للزوج، لا في حال الزواج، ولا في حال الطلاق، فإذا ثبتت
 الأجرة في إحدى الحالتين جرت في الأخرى، والله العالم.



(مسألة ١٣): لو ادعى الأب وجود متبرّعة وأنكرت الأم، ولم تكن
البيّنة على وجودها، فالقول قولها بيمينها.

اختلاف الزوجين في وجود المرضعة المتبرّعة وعدمها

اقول: قد اختلفت الآراء في هذه المسألة؛ قال في «كشف اللثام»: لو ادعى وجود
متبرّعة بالإرضاع وأنكرت، صدّق مع اليمين، كما في «المبسوط»... واستشكل في
«التحرير» و«الشرائع»^١، انتهى ملخصاً.

وقال في «الشرائع»: «لو ادعى الأب وجود متبرّعة وأنكرت الأم، فالقول قول
الأب؛ لأنّه يدفع عن نفسه وجوب الأجرة، على تردّد»^٢.

وأضاف إليه في «الجواهر»: «لأصالة أحقية الأم، فوجود المتبرّعة كالمانع الذي
يحتاج مدّعيه إلى البيّنة عليه، خصوصاً مع إمكان إقامتها عليه»^٣.
ولكنّ المصنّف أفتى بتقديم قول الأم، كما عرفت.

والعمدة: أنّ المدار في تعيين المدّعي والمنكر، إن كان من وافق قوله الأصل، فهو
منكر^٤. وقد يقال: إنّه المرأة؛ لأنّها تنكر وجود المانع من الدفع إليها.

١. كشف اللثام ٥٤٧: ٢.

٢. شرائع الإسلام ٢: ٢٨٩.

٣. جواهر الكلام ٢١: ٢٨٢.

٤. قد ذكر في محلّه من كتاب القضاء - راجع مثلاً جواهر الكلام ٤٠: ٢٧١ - وقوع الكلام في معيار معرفة
المدّعي من المنكر؛ على أربعة أقوال:

أولها: أنّ المدار على العرف؛ فإنّ هذين العنوانين وردا في روايات كثيرة، وليس هنا حقيقة شرعية،
فاللزام الرجوع فيهما إلى العرف، كما هو المعمول به في غير المقام.

ثانيها: أنّ من يوافق قوله الأصل فهو منكر، ومن يخالفه فهو مدّع؛ لأنّه يدّعي شيئاً يحتاج إلى الإثبات،

ولكن يمكن المناقشة فيه: بأنَّ وجوب دفع الولد إليها، غير استحقاق الأجرة ووجوب دفعها إليها، ولذا قيل: «إنَّ الأصل هو عدم وجوب دفع الأجرة» فقول الزوج موافق للأصل، فيقبل قوله مع اليمين.

وفيه: أنَّ دعوى الزوج وجود متبرعة، مخالفة للأصل، وقول الزوجة موافق للأصل، فيقبل مع يمينها؛ لأنَّ الأصل في بذل اللبن ألا يكون بلا أجرة، كما أنَّ العرف يرى الزوج مدعياً. ويمكن تطبيق سائر الأقوال - في تحديد المدعي من المنكر - عليه.

والذي يسهل الأمر، أنَّ وجود المتبرعة ممَّا يمكن إقامة البيّنة عليه؛ إلا في موارد نادرة جداً.



دون الأول.

ثالثها: أنَّ المدعي هو الذي يُترك لو ترك الخصومة؛ أي يُترك لو تركها وسكت عنها. ورابعها: أنَّ من يدعي أمراً خفياً منافياً للظاهر فهو مدعٍ، وغيره منكر. والأوّل هو الأقوى؛ لما عرفت، ولعلَّ غيره يعود إليه عند الدقّة. [منه دام ظلّه]

(مسألة ١٤): يستحب أن يكون رضاع الصبي بلبن أمه، فإنه أبرك من غيره، إلا إذا اقتضت بعض الجهات أولوية غيرها؛ من حيث شرافتها وطيب لبنها وخبثاة الأم.

استحباب رضاع الصبي بلبن أمه

أقول: هذا هو المذكور في كلمات جماعة من الأصحاب، منهم المحقق في «الشرائع» والفاضل الأصفهاني في «كشف اللثام» وسيّد «المدارك» في «نهاية المرام» وغيره. والدليل عليه واضح؛ لأنه أوفق بمزاج اللصبي، فهو من جنسه، فلذا اشتهر بين الناس: أنه لا يقوم أي شيء مقام لبن الأم، وقد ورد التصريح به في رواية طلحة بن زيد، عن الصادق عليه السلام عن مولانا أمير المؤمنين عليه السلام: «ما من لبن رضع به الصبي أعظم بركة عليه من لبن أمه»^١.

ولا يبعد اعتبار سند الرواية؛ لأن طلحة بن زيد وإن كان عامياً، وذكره بعضهم في المجاهيل، ولكن قال الشيخ في «الفهرست»: «إن كتابه معتمد»^٢، هذا.

وهناك حديثان آخران في «الوسائل» و«المستدرک»:

ففي الأول: عن «عيون الأخبار» بأسانيده عن الرضا عليه السلام عن آبائه، عن رسول الله ﷺ قال: «ليس للصبي خير من لبن أمه»^٣.

وفي الثاني: عن «صحيفة الرضا عليه السلام» قال: «قال رسول الله ﷺ: ليس للصبي لبن خير من لبن أمه»^٤.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٦٨، الحديث ٢.

٢. الفهرست، الطوسي: ١٤٩.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤٦٨، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧٨، الحديث ٥.

٤. مستدرک الوسائل ١٥: ١٥٦، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٤٨، الحديث ١.

ولكن قد يقتضي بعض الأحوال ترجيح غير الأمّ عليها؛ لما في الأمّ من صفات مذمومة، أو في غيرها من صفات الكمال والجلال، ومن المعلوم أنّ اللبن يعديها إلى الولد.

ومن المؤسف أنّ كثيراً من الأولاد في زماننا، يحرمون من لبن أسّهم لأُمور واهية، وخيالات فاسدة باطلة، عصمنا الله من شرور هذا الزمان.

بقي هنا أمران:

الأمر الأوّل: أنّ إطلاق كلام الأكثر - كما في «الحدائق» - يقتضي عدم الفرق بين اللبأ؛ وهو اللبن الغليظ الخارج من الثدي بعد الولادة بيوم أو أيّام، وبين غيره في عدم وجوب الإرضاع على الأمّ، وجواز أخذ الأجرة في مقابله.

ولكن أوجب جماعة - منه العلامة في «القواعد» والشهيد - إرضاعها لللبأ؛ مستدلين بأنّ الولد لا يعيش بدونها. وردّه جماعة من المتأخّرين: «بأنّه ممنوع بالوجدان»^١.

قلعت؛ ولعلّ التعبير بـ «أنّه لا يعيش» للمبالغة في انتفاع الولد به، وإلا فلا دليل على ما ذكره من الوجدان؛ وإن كان الأحوط العمل به، قال في «كشف اللثام»: «وتجبر على إرضاع اللبأ؛ وهو أوّل اللبن، لأنّ الولد لا يعيش بدونها، كما ذكره الشيخ وغيره، فإنّما المراد أنّه لا يعيش غالباً، أو أنّه لا يقوى ولا تشتدّ بنيته بدونها، وإلّا فالوجود يكذّبه»^٢.

وقد تعرّض صاحب «الجواهر» - قدّس الله نفسه الزكية - للمسألة، وأشار إلى ما ذكرنا، وأضاف إليه: أنّه لو فرض ضرر على الولد بترك اللبأ، فهذا الضرر يندفع فيما إذا كانت هناك مرضعة أخرى ترضعه اللبأ، والكلام هنا في الوجوب بما أنّها أمّ، لا

١. الحدائق الناضرة ٢٥: ٧٢.

٢. كشف اللثام ٧: ٥٤٥.

من باب الضرر^١.

ثم لو فرضنا وجوبه، هل يجوز أخذ الأجرة عليه؟

قال في «الرياض»: «في لزوم الأجر قولان: الأول: لزومه، وبه صرح الأكثر، وهو أظهر؛ لإطلاق: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَا لَكُمْ فَاتَوْهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾ فيكون كمن عنده طعام اضطرَّ إليه ذو نفس محترمة، وقيل: لا؛ لأنها كالعبادة الواجبة لا يجوز أن يؤخذ عليها أجرة»^٢.

وقد ذكرنا في مباحث المكاسب المحرمة - ومنها أخذ الأجرة على الواجبات - : أنه لا يجوز أخذ الأجرة في مقامات ثلاثة:

الأول: ما يكون عبادة؛ فإن أخذ الأجرة فيها ينافي قصد القرية.

الثاني: ما أوجبه الشارع بعنوان المجانية، كالأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر، فهما وإن لم يعتبر فيهما قصد القرية، ولكن يظهر من دليلهما أن العمل بهما وظيفة إلهية مجانية.

الثالث: ما ورد فيه نص خاص، كحرمه أجور القضاة، دون ارتزاقهم من بيت المال.

وأما ما سوى ذلك، فلا مانع من أخذ الأجرة عليه، ولو لا ذلك بطل أخذ الأجرة على المكاسب والأعمال التجارية وغيرها؛ مما تجب كفاية لحفظ نظام المجتمع الإنساني، فإن وجوبها ليس وجوباً مجانياً، فراجع.

الأمر الثاني: أنه قد ورد في غير واحد من الأخبار عن النبي ﷺ وعن الصادق عليه السلام استحباب إرضاع الولد من الثديين؛ وأن «في أحدهما شرابه، وفي الآخر طعامه»^٣، ولم يذكر في هذه الروايات أن في أي واحد منهما الطعام، وفي أي واحد الشراب،

١. جواهر الكلام ٣١: ٢٧٣.

٢. رياض المسائل ١٠: ٥١٦.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٤٥٣، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٦٩، الحديث ١ و٢.

مع أننا لا نرى أي فرق بينهما، ولم يثبت من الطرق العلمية أي فرق بينهما.
ولعل المراد التأكيد على إرضاع الولد من الثديين؛ لما فيه من الخير والبركة له.
وقال في «الوافي» في توجيه هذه الأخبار، ما نصّه: «لما كان في الجديد لذّة،
كان اللبن الجديد ممّا يسيغ القديم، كما أنّ الشراب يسيغ الطعام، فصحّ بهذا الاعتبار
أن يكون أحدهما بمنزلة الطعام، والآخر بمنزلة الشراب»^١، والله العالم.



(مسألة ١٥): كمال الرضاع حولان كاملان أربعة وعشرون شهراً، ويجوز أن ينقص عن ذلك إلى ثلاثة شهور؛ بأن يفطم على أحد وعشرين شهراً، ولا يجوز أن ينقص عن ذلك مع الإمكان ومن غير ضرورة.

مدّة الرضاع

أقول: في المسألة أحكام ثلاثة:

الأول: أنّ كمال الرضاع حولان كاملان.

الثاني: جواز أحد وعشرين شهراً.

الثالث: حرمة النقصان.

وهناك حكمان آخران لم يذكرهما المصنّف، وذكرهما غيره:

أولهما: حرمة الزيادة على الحولين، أو جوازها.

ثانيهما: جواز أخذ الأجرة عليها على فرض الجواز.

أما المسألة الأولى فهي إجماعية ظاهراً، كالثانية والثالثة؛ قال في «الحدائق»:

«لا خلاف نصّاً وفتوى في أنّ مدّة الرضاع المحدودة شرعاً - وإن جازت النقيصة

عنها والزيادة عليها - حولان كاملان، وقد صرح الأصحاب بجواز الاقتصار على

أحد وعشرين شهراً، لا أقل؛ لظاهر قوله تعالى: ﴿وَحَمَلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾^١.

وصرح في ذيل كلامه: «بأنّ ظاهر الأصحاب عدم جواز الأقل»^٢.

وقال في «كشف اللثام»: «ونهاية حدّ الرضاع في الأصل حولان... ولا يجوز

نقصه عن أحد وعشرين شهراً لغیر ضرورة بالاتفاق... ويجوز إليها؛ أي إلى

١. الأحقاف (٤٦): ١٥.

٢. الحدائق الناضرة ٢٥: ٧٩.

أحد وعشرين شهراً^١.

وفي «الجواهر» - بعد نقل الإجماع عن «كشف اللثام» على عدم جواز الأنقص من أحد وعشرين شهراً - قال: «ولعلّه ظاهر غيره، فما عن بعض من الجواز... واضح الضعف»^٢. ويظهر من كلامه هذا وجود مخالف في المسألة.

وللعامة هنا أقوال مختلفة في تحديد نهاية الرضاع: حولان ونصف، كما عن أبي حنيفة، وحولان فقط، كما في رأي صاحبي أبي حنيفة، وحولان وشهران، كما عن مالك^٣.

وعلى كل حال: يدل على كون الحولين رضاعاً كاملاً، قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ﴾^٤ مضافاً إلى روايات كثيرة:

منها: ما رواه الحلبي، قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: «ليس للمرأة أن تأخذ في رضاع ولدها أكثر من حولين...»^٥.

ومنها: ما رواه عبد الوهّاب بن الصباح، عن أبي عبدالله عليه السلام وفيه قال: «إن أراد أن يتمّ الرضاعة فحولين كاملين»^٦.

ومثلهما الروايات الثالثة والرابعة والسابعة ~~من الباب~~ ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد في «الوسائل».

وأما جواز أحد وعشرين شهراً فيدل عليه:

١. كشف اللثام ٧: ٥٤٨.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٢٧٧.

٣. الفقه على المذاهب الأربعة ٢: ٢٥٠ - ٢٥٣.

٤. البقرة (٢): ٢٣٣.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧٠، الحديث ١.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧٠، الحديث ٢.

أولاً: قوله تعالى: ﴿وَمَحَلُّهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾^١؛ بناءً على أن الغالب كون الحمل تسعة أشهر، فالباقي أحد وعشرون شهراً.

ولا ينافي ذلك الاستدلال بها على كون أقلّ الحمل ستة أشهر؛ بعد ضمّ هذه الآية إلى قوله تعالى: ﴿وَأَلْوَالِدَاتُ يُرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ﴾؛ لعدم المنافاة بين شمول الفرد الغالب للظهور والفرد النادر ببركة الآية الأخرى.

وثانياً: ما رواه عبد الوهّاب بن صباح المتقدّم، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «الفرض في الرضاع أحد وعشرون شهراً، فما نقص عن أحد وعشرين شهراً فقد نقص المرضع...»^٢.

وما رواه سماعه، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الرضاع واحد وعشرون شهراً»^٣. والرواية الأولى ضعيفة بعبد الله بن صباح، فإنه مجهول الحال، ولكن لا يبعد اعتبار سند الثانية، والذي يهون الخطب عمل الأصحاب بهما، هذا.

ولكن يمكن أن يقال: إن دلالة الروایتين على الحرمة غير معلومة، بل لحنهما أشبه شيء بالكراهة؛ فإنّ التعبير بـ «النقص» أو «الجور» يناسب ذلك، ولو كان المراد الحرمة لقليل: «يحرم» أو «لا يجوز» أو شبه ذلك.

هذا مضافاً إلى أن ظاهر قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾^٤، عامّ يشمل الأقلّ من أحد وعشرين شهراً، وتخصيصه بما لا يقلّ عن ذلك لعلّه من قبيل تخصيص الأكثر.

أضف إلى ذلك إطلاق قوله عليه السلام في رواية الحلبي: «إن أرادوا الفصال قبل ذلك عن تراضٍ منهما، فهو حسن»^٥.

١. الأحقاف (٤٦): ١٥.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧٠، الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٥، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧٠، الحديث ٥.

٤. البقرة (٢): ٢٣٣.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧٠، الحديث ١.

وأوضح من ذلك سيرة المتشرّعين؛ فإنّهم غير ملتزمين بالرضاع أحد وعشرين شهراً، بل المشهور بينهم جواز الفطام في أيّ شهر أرادوا، فالحكم بالوجوب مشكل جداً. ولعلّ فتوى المشهور مبنية على الاحتياط، كما هو كذلك في كثير من المقامات.

واقام الرضاع أكثر من عامين، فقد اختلف الأصحاب في جوازه؛ قال في «كشف اللثام»: «و يجوز الزيادة على الحولين و إن لم يؤدّ إليها الحاجة؛ لخبر سعد بن سعد، عن الرضا عليه السلام»^١.

وقال في «الحدائق»: «لا خلاف نصّاً وفتوى في أنّ مدّة الرضاع المحدودة شرعاً - وإن جازت النقيصة عنها والزيادة عليها - حولان كاملان»^٢.

وقال في «الجواهر»: «المشهور بين الأصحاب أنّه تجوز الزيادة على الحولين»^٣.

ويدلّ عليه - مضافاً إلى أنّه مقتضى الأصل - مصحّحة سعد بن سعد الأشعري، عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: سألته عن الصبيّ، هل يرضع أكثر من سنتين؟ فقال: «عامين» فقلت: فإن زاد على سنتين، هل على أبويه من ذلك شيء؟ قال: «لا»^٤.

ولكن ظاهر رواية الحلبي عدم الجواز، حيث قال: قال أبو عبدالله عليه السلام: «ليس للمرأة أن تأخذ في رضاع ولدها أكثر من حولين كاملين...»^٥.

وكذا ما رواه أبو بصير، عنه عليه السلام وفي ذيله: «وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين»^٦.

١. كشف اللثام ٧: ٥٤٨.

٢. الحدائق الناضرة ٢٥: ٧٩.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٢٧٧.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧٠، الحديث ٤.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٤، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧٠، الحديث ١.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٤٥٥، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧٠، الحديث ٧.

ويجمع بينهما وبين رواية سعد بالحمل على الكراهة.

ومن العجب ما حكاه في «الجواهر»: من الاستناد في الحرمة إلى أن اللبن، من فضلات ما لا يؤكل لحمه، فهو من الخبائث لا يجوز إطعامه لغير المكلف أيضاً، كإطعام الدم وشبهه، خرج منه مدَّة الرضاع، وبقي الباقي على الحرمة! وفساده ظاهر، ولذا قلنا بجواز شرب لبن الزوجة لزوجها؛ لانصراف أدلة حرمة ألبان ما لا يؤكل عنه، هذا.

وقد استثنى القائل بعدم الجواز شهراً أو الشهرين، وقيل: «إنَّ به رواية» ولكن لم نجد هذه الرواية في شيء من كتب الحديث. وأصل الوجه فيه: أنه لا يمكن بعد الحولين الفطام فوراً، وقد يستمر أمره إلى شهر أو شهرين حتى يكون الفطام كاملاً.

ولكنَّ الإنصاف عدم الحاجة إلى هذه المدَّة الطويلة.

فمإنه هل تستحقُّ الأجرة لو زادت على الحولين؟

الجواب: أنه إن كان بأمر الزوج واستدعائه، فلماذا لا تجب الأجرة؟! وإن كان ذلك بتبرعها فلا وجه للأجرة.



(مسألة ١٦): الأم أحقّ بحضانة الولد وتربيته وما يتعلّق بها من مصلحة حفظه مدّة الرضاع - أي الحولين - إذا كانت حرة مسلمة عاقلة؛ ذكراً كان أو أنثى؛ سواء أرضعته هي بنفسها أو بغيرها، فلا يجوز للأب أن يأخذه في هذه المدّة منها وإن فطمته على الأحوط، فإذا انقضت مدّة الرضاع فالأب أحقّ بالذكر والأم بالأنثى حتى تبلغ سبع سنين من عمرها ثمّ يكون الأب أحقّ بها، وإن فارق الأمّ بفسخ أو طلاق قبل أن تبلغ سبع سنين لم يسقط حقّها ما لم تنزوّج بالغير، فلو تزوّجت سقط حقّها عن الذكر والأنثى، وكانت الحضانة للأب، ولو فارقها الثاني لا يبعد عود حقّها، والأحوط التصالح والتسالم.

أحكام حضانة الولد

أقول: في المسألة فروع:

الأوّل: في معنى الحضانة.

الثاني: في أنّ الأمّ أحقّ به في الحولين؛ أرضعت، أم لا، وفطمته، أم لا.

الثالث: في أنّ الأمّ بعد الحولين أحقّ بالبنت إلى سبع سنين، وأنّ الأب أولى

بالابن، وبعد السبع يكون الولد في حضانة الأب.

الرابع: أنّه لا يسقط حقّ الأمّ من الحضانة بالطلاق. نعم لو تزوّجت سقط حقّها.

أمّا الأوّل، فالحضانة من «الحضن» يقال: «حضن الطائر بيضه» إذا ضمّه إلى نفسه.

قيل: «هي هنا عبارة عن ولاية وسلطنة على تربية الطفل، وما يتعلّق بها من

أموره؛ من الطعام والشراب، والنظافة وغسل ثيابه، وتعليمه وتربيته في الأمور

العرفية، وما يلزم الإنسان في أمر حياته ممّا هو معلوم عرفاً، والظاهر أنّه ليس لها

حقيقة شرعية، بل هي أمر عرفي.»

وهل هي حقّ - للأب أو الأمّ - يجوز إسقاطه، أو شيء واجب عليهما؟
 قيل: «ظاهر الأدلّة هو الأوّل. نعم إذا لم يكن هناك من يحضن الولد وجب على
 أبيه ذلك، وإلا فعلى أمّه، وإلا فعلى آحاد المسلمين، أو الحاكم الشرعي من باب
 الحسبة».

وحيث إنّ تحقيق هذا الأمر لا يتمّ إلاّ بمراجعة أدلّة المسألة، فاللازم إيكالها إلى
 ما بعد ذلك.

وأما الثاني: فكون الأمّ أحقّ بالولد في الحولين معلوم مشهور، بل ادّعى الإجماع
 عليه؛ قال السيّد السند في «نهاية المرام»: «أما الحضانة فالأمّ أحقّ بالولد بمدة
 الرضاع إذا كانت حرة مسلمة...» ثمّ قال: «وقال جدّي في «المسالك»: إنّه لا خلاف
 فيه إذا كانت متبرّعة، أو رضيت بما يأخذ غيرها من الأجرة... لكن قال ابن فهد في
 «المهذب»: إنّ الإجماع واقع على اشتراك الحضانة بين الأبوين مدة الحولين».
 ثمّ استدلّ برواية داود بن الحصّين الآتية: «ما دام الولد في الرضاع فهو بين
 الأبوين بالسويّة»^١.

وسياتي أنّ دعوى الإجماع هنا باطلة؛ إن لم يدعّ الإجماع على خلافه. وسياتي
 الجواب عن الحديث إن شاء الله. وادّعى صاحب «الجواهر» أيضاً عدم الخلاف
 في المسألة إذا رضعته الأمّ، بل ادّعى صاحب «الرياض» الإجماع والنصّ
 والفتوى عليه^٢.

وعلى كلّ حال: يدلّ عليه أمور:

الأوّل: قوله تعالى: ﴿لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودُهُ لَهُ بِوَلَدِهِ﴾^٣.

ولا شكّ في أنّه لو لم يكن عند الأمّ لتضرّر بذلك غالباً؛ إلاّ في موارد نادرة.

١. نهاية المرام ١: ٤٦٥-٤٦٦.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٢٨٥.

٣. البقرة (٢): ٢٣٣.

الثاني: بعض روايات تدلّ على أنها أحقّ به مدّة الرضاع، مثل ما رواه أبو الصباح الكناني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا طلق الرجل المرأة وهي حبلى، أنفق عليها حقّ ترضع حملها، وإذا وضعته أعطاها أجرها، ولا يضارّها؛ إلا أن يجد من هو أرخص أجراً منها، فإن هي رضيت بذلك الأجر، فهي أحقّ بابنها حقّ تفضمها»^١.

وما رواه فضل أبي العباس، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل أحقّ بولده، أم المرأة؟ قال: «لا، بل الرجل، فإن قالت المرأة لزوجها الذي طلقها: أنا أرضع ابني بمثل ما تجرد من يرضعه، فهي أحقّ به»^٢.

ومثلها صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام^٣.

وبعضها تدلّ على أنها أولى بولدها ما لم تتزوج، مثل ما رواه المنقري، عمّن ذكره، قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الرجل يطلق امرأته، وبينهما ولد، أيهما أحقّ بالولد؟ قال: «المرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوج»^٤.

وبعضها تدلّ على أنّ الولد لها إلى سبع سنين، مثل ما رواه أيوب بن نوح، قال: كتب إليه بعض أصحابنا: كانت لي امرأة، ولي منها ولد، وخليت سبيلها، فكتب عليه السلام: «المرأة أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين؛ إلا أن تشاء المرأة»^٥.

ومثلها ما رواه ابن إدريس في آخر «السرائر» وفيها سئل أبو الحسن علي بن محمد عليه السلام عن رجل تزوج امرأة، فولدت منه، ثم فارقتها، متى يجب له أن يأخذ ولده؟ فكتب: «إذا صار له سبع سنين؛ فإن أخذه فله، وإن تركه فله»^٦.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٤٧١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ٢.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٧١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ٣.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٤٧٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ٥.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٤٧١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ٤.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٤٧٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ٦.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٤٧٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ٧.

ومن جميع ذلك يعرف: أَنَّ حضانة الأمّ في الحولين، ممّا لا إشكال فيها. وبعضها وإن كانت ناظرة إلى صورة كون الإرضاع من ناحية الأمّ، ولكن غير واحدة منها مطلقة، كمرسلة المنقري، ورواية أيّوب بن نوح، ورواية «السرائر».

وأما الثالث: فكون حضانة الابن للزوج بعد الحولين وحضانة البنت للزوجة إلى سبع سنين، هو المشهور، كما في «الجواهر» وعن «الغنية» الإجماع عليه^١. وفيه أقوال أخرى:

منها: أَنَّ الأمّ أحقّ بالولد ما لم تتزوّج، ذهب إليه الصدوق في «المقنع».

ومنها: أَنَّ الأمّ أحقّ بالبنت ما لم تتزوّج، وبالصبيّ إلى سبع سنين، اختاره ابن الجنيد، والشيخ في «الخلافة» واحتجّ عليه بإجماع الفرقة، وأخبارهم. وبالغ ابن إدريس في «السرائر» في إنكار هذا القول^٢.

ومنها: قول بعضهم: «إنّها أحقّ بالأُنثى إلى تسع سنين»^٣. هذا.

ولكن دليل قول المشهور غير واضح؛ لعدم ورود هذا التفصيل في شيء من الروايات.

إلا أن يقال: إنّ هذا ثبت من طريق الجمع بين رواية داود بن الحُصَيْن، عن أبي عبدالله عليه السلام الدالّة على أَنَّ الأب أحقّ بالولد من الأمّ بعد الحولين مطلقاً، وهكذا مفهوم رواية أبي الصباح، عنه عليه السلام فإنّها تدلّ على أَنَّ الأب أحقّ بالولد بعد الفطام مطلقاً، وبين ما دلّ على أَنَّ المرأة أحقّ بالولد إلى سبع سنين، كما ورد في رواية أيّوب بن نوح، وروايته الأخرى في آخر «السرائر».

وهذا الجمع - أعني حمل الطائفة الأولى على الذكر، والثانية على الأنثى - وإن كان جمعاً تبرّعياً، إلاّ أَنَّ ذهاب المشهور إليه وكون الأمّ أرفق بالأُنثى من الأب إلى

١. جواهر الكلام ٣١: ٢٩٠.

٢. نهاية المرام ١: ٤٦٧.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٢٩١.

هذه السنين، مؤيد له، فتأمل.

وأما الرابع: - وهو أن ولاية الأم تنقطع لو تزوجت - فتدل عليه رواية داود المنقري وهي إن كانت ضعيفة، ولكن يعاضدها عمل المشهور، بل ادعى عليه الإجماع، مضافاً إلى قضاء الاعتبار به، كما لا يخفى، والله العالم بأحكامه.

☆☆☆

(مسألة ١٧): لو مات الأب بعد انتقال الحضانة إليه أو قبله، كانت الأم أحق بحضانة الولد - وإن كانت مزوجة ذكراً كان أو أنثى - من وصي أبيه، وكذا من باقي أقاربه حتى أبي أبيه وأمه، فضلاً عن غيرهما، كما أنه لو ماتت الأم في زمن حضانتها فالأب أحق بها من غيره. وإن فقد الأبوان فهي لأب الأب، وإذا عدم ولم يكن وصي له ولا للأب، فلأقارب الولد على ترتيب مراتب الإرث؛ الأقرب منهم يمنع الأبعد، ومع التعمد والتساوي في المرتبة والتشاح أقرع بينهم. وإذا وجد وصي لأحدهما، ففي كون الأمر كذلك أو كونها للوصي ثم إلى الأقارب، وجهان، لا يترك الاحتياط بالتصالح والتسالم.

أحقية الأم بحضانة الولد مع موت الأب

أقول: وقد ادّعي عليه عدم الخلاف، بل ظهور الإجماع في «جواهر الكلام»^١ والعمدة في ذلك أمور:

١- حق الحضانة أولاً وبالذات للأب والأم بحسب ظاهر الروايات وبحسب طبيعة الحال؛ لأنهما أرفق بالولد من غيرهما وكون الأب أحق في بعض الموارد والأم أحق كذلك دليل على دوران الحق بينهما فالعدول منهما إلى غيرهما غير جائز إذا أمكن حضانة أحدهما.

٢- ما ورد في خبر داود بن الحصين عن أبي عبد الله عليه السلام من أنه «...إذا مات الأب فالأم أحق به من العصبية...»^٢.

٣- ما رواه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام إلى أن قال: «وليس للوصي أن

١. جواهر الكلام ٣١: ٢٩٣.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٤٧٠، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ١.

يخرجها من حجرها حتى يدرك ويدفع إليه ماله»^١.

وأما لو كانت متزوجة فهل هذا الحكم شامل لها أم لا؟ كلمات الأصحاب في ذلك مختلفة، ولعل النص الدال على أن المرأة أحق بالولد ما لم تتزوج الواردة في رسالة المنقري^٢ شامل للمقام لاسيما أن الاعتبار يقتضي ذلك فإنها مشغولة بخدمة الزوج الجديد وقد يكون هو مخالف لاشتغالها بولدها فاللازم أن يكون أمر حضنة الولد إلى بعض الأقرباء القائمين بهذا الأمر.

وأما إذا ماتت الأم في زمن حضانتها فلا شك أن الأب أحق بهذا الأمر من غيره بطريق أولى كما أنه عند فقد الأبوين فالأمر موكول إلى أب الأب وعند فقده فالوصي أولى من غيره، وأما عند فقده فالقول بأن الحضنة للأقارب على حسب ترتيب الإرث نظراً إلى آية أولى الأرحام^٣ فهو مشكل جداً؛ لأن القدر المتيقن من مضمون الآية هو الإرث لا أمثال هذه الأمور فاللازم إرجاع الأمر إلى من يكون صالحاً لهذا الأمر من الأقرباء وغيرهم مع الإذن من الحاكم الشرعي والظاهر أن الأقرباء أولى من غيرهم غالباً.



١. وسائل الشريعة ٢١: ٤٥٦، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٧١، الحديث ١.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٤٧١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨١، الحديث ٤.

٣. الأنفال (٨): ٧٥.

(مسألة ١٨): تنتهي الحضانة ببلوغ الولد رشيداً، فإذا بلغ رشيداً ليس لأحد حقّ الحضانة عليه حتى الأبوين، بل هو مالك لنفسه ذكراً كان أو أنثى.

انتهاء الحضانة ببلوغ الولد رشيداً

أقول: هذه المسألة من الواضحات فإنّ الحضانة إنّما للولد القاصر فإذا بلغ الولد رشيداً كان مستقلاً في أموره يعيش مع من أحبّ وليس لأحد عليه حقّ الحضانة فالمسألة من القضايا التي قياساتها معها.

نعم، لا يكفي مجرد البلوغ لاسيّما في الأنثى لعدم كون كثير من الأولاد البالغين ذات الرشيد بحيث لا يحتاج إلى من يكفله.



فصل: في النفقات

إنما تجب النفقة بأحد أسباب ثلاثة: الزوجية والقرابة والملك.

اقول: وجوب النفقة بهذه الأمور الثلاثة، أمر متفق عليه بين علماء الإسلام^١، وربما يكون بعضها من ضروريات الدين إجمالاً، وسيأتي شرح كل واحد منها، بل الظاهر أنها كانت أموراً مفروغاً عنها في كثير من المجتمعات الإنسانية قبل ظهور الإسلام وبعده، كما سنشير إليه إن شاء الله.

والمراد من «الملك» ملك اليمين؛ سواء كان إنساناً، أو حيواناً، كما سيأتي.



١. راجع شرائع الإسلام ٢: ٥٦٩؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٠١؛ رياض المسائل ١٠: ٥٣٠؛ الحقائق الناضرة

٢٥: ٩٨؛ كشف اللثام ٧: ٥٥٧؛ نهاية المرام ١: ٤٧٤؛ بداية المجتهد ٢: ٥٤.

(مسألة ١): إنما تجب نفقة الزوجة على الزوج بشرط أن تكون دائمة، فلا نفقة للمنقطعة، وأن تكون مطيعة له فيما يجب إطاعتها له، فلا نفقة للناشرة، ولا فرق بين المسلمة والذمية.

اشتراط وجوب نفقة الزوجة بكونها دائمة ومطيعة

أقول، ها هنا مباحث مختلفة:

الأول: البحث عن أصل وجوب نفقة الزوجة.

الثاني: الكلام في شروطه.

الثالث: في مقدارها وكيفيتها.

الرابع: في فروعها ولواحقها.

والمصنف لم يترصّ لأصل وجوبها؛ لوضوحه.

ولكن قبل ورود في هذه المباحث لابدّ من ذكر مقدّمة: وهي أنّ نفقة الزوجية كانت أمراً متعارفاً بين الأمم السابقة؛ على اختلاف مذاهبها وثقافتها، والوجه فيه أنّ حفظ كيان الأسرة يتوقّف على عمل كلّ واحد من الزوج والزوجة عملاً جاداً بليغاً، وهذا يتوقّف على تقسيم المسؤوليات بين الزوج والزوجة؛ فما هو من أعمال خارج البيت - من كسب الأرباح ومصارف الحياة - يكون من وظيفة الزوج، وما هو من أعمال داخل البيت - من جميع ما تقوم به الحياة؛ من النظافة والطبخ، وما أشبه ذلك، وأهمّ من الجميع تربية الأولاد وحضانتهم وحفظهم إلى أن يكبروا - يوكل إلى الزوجة.

أضف إلى ذلك: أنّ من أهمّ اشتغالات المرأة هو اشتغالها بأمر الحمل والرضاع، فإذا أنجبت ثلاثة أو أربعة أولاد مثلاً، كان عبؤهم عليها في سنين طويلة، فلا تقدر على تحصيل المعاش في هذه الأيام، ومن هنا كانت نفقتها دائماً على زوجها بحكم

العقل والعقلاء.

فإن قلت: إنَّ الإنفاق عليها في الشريعة الإسلامية، ليس في مقابل خدمتها في البيت، بل لها طلب الأجرة على ذلك. نعم عند الحمل والرضاع يجب الإنفاق عليها بحكم الآيات الشريفة الآتية.

وإن شئت قلت: النفقة إنما هي في مقابل الزوجية والتمكين وفي مقابل الحمل والرضاع فقط.

قلنا: نعم، الحكم في الإسلام هو ذلك، ولكن ما ذكرنا يكون من قبيل الحكمة، لا العلة؛ لاستقرار سيرة المسلمين وغيرهم على هذا التقسيم عملاً. وعلى ذلك يكون استقرار النفقة على الزوج، أمراً طبيعياً، ومن وظائف الزوج في نظام الأسرة في مقابل الزوجة، ولولا خدمات الزوجة لم يقدر الزوج على كسب الأرباح.

إن قلت: في العصر الحاضر كثيراً ما تعمل المرأة خارج البيت بما يحقق لها أرباحاً كثيرة، وقد لا تقبل خدمة البيت أصلاً، أو تأبى إلا بالمشاركة، أو يكون أكلهم خارج الدار، كما لو كان أولادهما في المراكز المعدّة لذلك؛ حتى أنّ المرأة لا ترضع ولدها.

قلنا: هذا أيضاً ليس فرضاً غالبياً حتى في المجتمعات الغربية، ولا يعدّ من الحياة الطيبة، وقد رجعت كثير من النساء عن مثل ذلك بعد برهة من حياتهنّ. وقد عرفت أنّ ما ذكرنا في بيان فلسفة النفقة حكمة، لا علة.

والحاصل: أنّ كون الإنفاق على الزوج من لوازم طور حياتهما، ممّا لا ينبغي أن ينكر.

إذا عرفت ذلك فلنعد إلى حكم المسألة، فنقول ومنه سبحانه نسأل التوفيق والهداية:

أما أصل وجوب النفقة على الرجال، فقد عرفت أنّه مجمع عليه بين علماء الإسلام، وأنّه من ضروريات الدين. واستدلّ له بعد ذلك بأمرين: بآيات من كتاب الله العزيز،

وبأحاديث كثيرة ادّعي تواترها:

أما الكتاب، ففيه آيات كثيرة استدلّ بها في «الجواهر» و«المسالك» و«المهذب» و«فقه القرآن» للراوندي وغيرهم، ونحن نشير إلى ما ذكره في «الجواهر» وإن كان بعضه أو أكثره أجنبيّاً عن المطلوب:

منها: قوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنَمِّئَهُنَّ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^١.

وهذه الآية وإن دلّت على وجوب الإنفاق في الجملة، ولكن ظاهرها وجوبها في مدّة الرضاع، مع سكوتها عن غيرها؛ لو لم نقل بأنّها مفهوماً؛ لظهورها في كون الرضاع هو العلة في وجوب الإنفاق عليهنّ.

إلا أن يقال: إنّها ناظرة إلى المطلقات المرضعات بقرينة ما قبلها، وحينئذٍ تخرج عن الدلالة على المقصود. إلا أن تدعى الأولوية.

ومنها: قوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُئْتِنِ رِمًّا آتَاهُ اللَّهُ﴾^٢.

وهي أيضاً أجنبيّة عن المطلوب، أو تدلّ عليه في الجملة؛ فإنّها - بقرينة ما قبلها - ناظرة إلى أولات الأحمال؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنَّ أَوْلَاتٍ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾^٣.

ولا شكّ في أنّهنّ إذا كنّ في حُبالة أزواجهنّ، وجب عليهم الإنفاق عليهنّ في هذه المدّة بطريق أولى، وأمّا وجوبه مطلقاً حتّى في غير مدّة الحمل والرضاع، فلا دلالة لها عليه.

ومنها: قوله تعالى: ﴿الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ

١. البقرة (٢): ٢٣٣.

٢. الطلاق (٦٥): ٧.

٣. الطلاق (٦٥): ٦.

وَمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ^١ .

قال الراوندي في «فقه القرآن»: «القَوَامُ عَلَى الْغَيْرِ: هُوَ الْمَتَكْفَّلُ لِأَمْرِهِ مِنْ نَفَقَةِ وَكُسُوةٍ وَغَيْرِ ذَلِكَ» ثم، ذكر أَنَّ فِيهَا دَلِيلًا آخَرَ عَلَى وَجُوبِ الْإِنْفَاقِ عَلَيْهِنَ؛ وَهُوَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ﴾ «يعني عليهن»^٢.

ولكنَّ الْإِنْفَاقَ: أَنَّهُ لَيْسَ فِي الْآيَةِ أَمْرٌ بِالْإِنْفَاقِ، بَلْ إِخْبَارٌ عَنْهُ لِأَجْلِ بَيَانِ أَفْضَلِيَّتِهِمْ. وَعَلَى فَرَضِ دَلَالَتِهَا عَلَى الْوَجُوبِ، فَلَا تَدُلُّ عَلَى الْوَجُوبِ مُطْلَقًا، بَلْ فِي بَعْضِ الْحَالَاتِ.

وأضعف منها الاستدلال بقوله تعالى: ﴿ذَلِكَ أَذُنِي أَلَّا تَعُولُوا﴾^٣ الناظرة إلى الاكتفاء بزوجة واحدة؛ حتَّى لَا يَكُونَ جُورٌ مِنَ الزَّوْجِ. وقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٤.

وقوله تعالى: ﴿فَإِمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَانٍ﴾^٥.

أَمَّا الْأُولَى، فَدَلَالَتُهَا مَبْنِيَّةٌ عَلَى أَنَّ يَكُونُ الْمَرَادُ مِنْ عَدَمِ الْعَوْلِ، عَدَمُ الْجُورِ فِي النِّفَقَاتِ، أَوْ الْأَعْمَ مِنْهَا؛ فَإِنَّ الزَّوْجَةَ إِذَا كَانَتْ وَاحِدَةً كَانَ أَقْرَبَ لِعَدَمِ الْجُورِ فِي ذَلِكَ. وَلَكِنَّ الْآيَةَ لَيْسَتْ صَرِيحَةً فِي حُكْمِ النِّفَقَةِ، وَيُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ الْمَرَادُ الْجُورَ فِي مَنَاسِبَاتٍ أُخْرَى بَيْنَ الزَّوْجِ وَالزَّوْجَةِ، مِنْ الْقَسْمِ وَغَيْرِهِ.

وقد ذكر بعضهم: «أَنَّ الْمَرَادُ بِقَوْلِهِ: ﴿أَلَّا تَعُولُوا﴾ هُوَ أَنْ لَا تَفْتَقِرُوا وَلَا تَحْتَاجُوا؛ فَإِنَّ «قَلَّةَ الْعِيَالِ أَحَدِ الْيَسَارِينَ»^٦.

١. النساء (٤): ٣٤.

٢. فقه القرآن ٢: ١١٦.

٣. النساء (٤): ٣.

٤. النساء (٤): ١٩.

٥. البقرة (٢): ٢٢٩.

٦. الفقيه ٤: ٢٩٨ / ٩٠٠.

وقد أجاد المحقق الطبرسي في «مجمع البيان» حيث أجاب عنه بوجهين:
«أولهما: أَنْ «عال» قد يكون من الأجوف الواوي، ومعناه الجور، وأخرى من
الأجوف اليائي من «عال يعيل» بمعنى الحاجة، والآية من الأجوف الواوي، كما هو
واضح.

ثانيهما: أَنْ ذيل الآية يبطل هذا الاحتمال؛ لِأَنَّ قوله: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾
ينافي ذلك؛ لعدم الفرق بين الحرائر وملك اليمين في أمر النفقة، إنما الفرق بينهما في
مسألة القسم؛ لعدم وجوب القسم في ملك اليمين^١.

وأما الثانية، فَلأَنَّ المعاشرة بالمعروف لا تكون دليلاً على وجوب الإنفاق
عليهن، ألا ترى أَنَّ المعاشرة بالمعروف حسنة في حق الأقرباء والأصدقاء، مع أَنَّهُ
لا يجب الإنفاق عليهم؟! فتأمل.

إِلَّا أَنْ يُقَالَ: إِنَّ بِنَاءَ العقلاء من أهل العرف على وجوب الإنفاق عليهن، وتركه
يكون مخالفاً للمعاشرة بالمعروف، ولكن هَذَا رجوع إلى بِنَاءِ العقلاء، لا إلى دلالة الآية.
وأما الثالثة، فالجواب عنها كالجواب عن سابقتها؛ فَإِنَّ الإمساك بالمعروف يدلُّ
على حسن المعاشرة التي هي أعمّ من مسألة الإنفاق. إِلَّا أَنْ يَتَمَسَّكَ بِنَاءَ العقلاء،
فيعود الإشكال.

والحاصل: أَنَّا لم نجد في الآيات ما يدلُّ على وجوب الإنفاق في غير ذات
الحمل والمرضعة، مع أَنَّ موضع البحث أعمّ.

وَأَمَّا الأخبار، فهي متواترة، أو كالتواترة، وكلها تدلُّ على وجوب الإنفاق على
الزوجة بما ترتفع به حاجتها، وهذه الأخبار على طوائف:

الطائفة الأولى: ما وردت في تفسير قوله تعالى في سورة الطلاق: ﴿لِيُنْفِقَ
ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾^٢. ما رواه ربعي بن عبد الله

١. مجمع البيان ٣: ١٥٠.

٢. الطلاق (٦٥): ٧.

والفضيل بن يسار جميعاً، عن أبي عبد الله عليه السلام في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قَدِرٌ...﴾ قال: «إن أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة، وإلا فَرَّقَ بينها»^١.

ومثلها ما رواه زَوْجُ بن عبد الرحيم^٢، وما رواه أبو بصير^٣.

الطائفة الثانية: ما وردت في تفسير قوله تعالى: ﴿فَأَمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ﴾ وهي ما رواه العياشي في تفسيره، عن أبي القاسم الفارسي، قال: قلت للرضا عليه السلام: جعلت فداك، إن الله يقول في كتابه: ﴿فَأَمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ﴾ وما يعني بذلك؟ فقال: «أما الإمساك بالمعروف فكف الأذى، وإحباء النفقة، وأما التسريح بإحسان فالطلاق على ما نزل به الكتاب»^٤.

الطائفة الثالثة: روايات مطلقة، مثل ما عن ابن أبي عمير بن دراج - في حديث - قال: قد روى عنبة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا كساها ما يوارى عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها، أقامت معه، وإلا طلقها...»^٥.

ومثل رواية إسحاق بن عمار، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما حق المرأة على زوجها الذي إذا فعله كان محسناً؟ قال: «يشبعها، ويكسوها، وإن جهلت غفر لها...»^٦.

ورواية العززمي الماضية، عن أبي عبد الله عليه السلام وفيها: قالت المرأة للنبي صلى الله عليه وآله: فما حقها عليه؟ قال: «يكسوها من العري، ويطعمها من الجوع، وإذا أذنت غفر لها» قالت: فليس لها عليه شيء غير هذا؟ قال: «لا»^٧... الحديث.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٥٠٩، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٦.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ١٢.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ١٣.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٠، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٤.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٥.

٧. وسائل الشيعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٧.

الطائفة الرابعة: ما تدلّ على نفي النفقة عن الناشئة، فتدلّ بمفهومها على ثبوتها للمطيمة، وهي ما عن النوفلي، عن السكوني، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: أيما امرأة خرجت من بيتها بغير إذن زوجها، فلا نفقة لها حتى ترجع»^١.

وما عن «تحف العقول» عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال في خطبة الوداع: «إن لنسائكم عليكم حقاً، ولكم عليهنّ حقاً؛ حقكم عليهنّ... فإذا انتهين وأطعنكم فعليكم رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف»^٢.

الطائفة الخامسة والسادسة: ما تدلّ على ثبوت النفقة للمطلقة الرجعية، فتدلّ - بطريق أولى - على ثبوتها للزوجة؛ لأنّ المطلقة الرجعية بحكم الزوجة، وكذا ما تدلّ على نفيها عن البائنة، فتدلّ بمفهومها على المقصود. وهذه الروايات الدالة بمنطوقها أو مفهومها على ثبوت النفقة للزوجة متواترة، وبعضها مطلق، وبعضها ناظر إلى بعض الموارد:

منها: ما عن سعد بن أبي خلف، قال: سألت أبا الحسن موسى عليه السلام عن شيء من الطلاق، فقال: «إذا طلق الرجل امرأته طلاقاً لا يمكن فيه الرجعة، فقد بانت منه ساعة طلقها، وملكت نفسها، ولا سبيل له عليها، وتعدّد حيث شاءت، ولا نفقة لها... والمرأة التي يطلقها الرجل تطليقة ثمّ يدعها حتى يخلو أجلها، فهذه أيضاً تقعد في منزل زوجها، ولها النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها»^٣.

ومنها: ما عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «المطلقة ثلاثاً ليس لها نفقة على زوجها؛ إنّما ذلك للتي لزوجها عليها رجعة»^٤.

ومثلها سنداً ومتناً رواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام^٥.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٦، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٦، الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٩، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ١.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٩، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٢.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٠، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٤.

ومنها: ما عن علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن المطلقة، لها نفقة على زوجها حتى تنقضي عدتها؟ قال: «نعم»^١.

ومنها: ما عن سماعة، قال: قلت له: المطلقة ثلاثاً لها سكنى أو نفقة؟ فقال: «حبلى هي؟» قلت: لا، قال: «ليس لها سكنى، ولا نفقة»^٢.

فحصل: أنّ عشر روايات من الباب الثامن من أبواب النفقات «الوسائل» - وكل ما في الباب إحدى عشرة رواية - تدلّ على المطلوب، وبعضها يختصّ بوجوب النفقة للمطلقة الرجعية، مثل رواية علي بن جعفر، وبعضها ناظر إلى عدم النفقة للبانة، مثل رواية سماعة، وبعضها ناظر لثبوتها في الأولى، ونفيها في الثانية، مثل رواية سعد بن أبي خلف، فالدالّ منها عشر روايات.

وأما الرواية الحادية عشرة، فهي رواية ابن سنان، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المطلقة ثلاثاً على العدة، لها سكنى أو نفقة؟ قال: «نعم»^٣.

ولكن حملوها على المطلقة الحامل، أو على الاستحباب.

والحاصل: أنّ دلالة الروايات على وجوب النفقة للزوجة غير الناشئة - بالمنطوق والمفهوم وقياس الأولوية - واضحة كوضوح الشمس في رابعة النهار. بقي هنا شيء: وهو أنه ورد في غير واحدة من هذه الروايات، أنه إذا لم يقدر الزوج على الإنفاق - بأيّ دليل كان؛ بمقتضى الإطلاقات - يفرّق بينهما، وظاهر الأمر أنه موكول إلى الحاكم الشرعي، كما في أشباهه ونظائره.

ولكن في بعضها أنّ الزوج لا بدّ له أن يطلقها؛ وهو ما رواه عنبة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا كساها ما يوارى عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها، أقامت معه، وإلا طلقها»^٤.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ١١.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٠، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٣.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٨.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٠، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٤.

والجمع بينهما يقتضي وجوب الطلاق على الزوج أولاً، وإن امتنع منه فعلى الحاكم الشرعي. ولكن كل ذلك إذا طلبت الزوجة ذلك، وأما إذا أرادت أن تقيم معه مع ذلك فلا يجبر على الطلاق، ولعلّه سيأتي ما يزيد على ذلك. وعلى كل حال: فقد ثبت إلى هنا أصل الوجوب.

وأما شروطه، فقد ذكر المصنّف له شرطين: كون العقد دائماً، وكون الزوجة مطيعة، فلو انتفى أحد الأمرين انتفى وجوب الإنفاق.

أما الشرط الأول، فهو مجمع عليه بين الأصحاب؛ قال في «الرياض»: «بلا خلاف، بل إجماعاً، كما حكاه جماعة»^١.

وقال في «الحدائق» «لا خلاف بين الأصحاب في اشتراط النفقة بالعقد الدائم، فلا يجب لمتمتع بها نفقة»^٢.

وقد حكى الإجماع صاحب «المدارك» في «نهاية المرام»^٣. و«كشف اللثام»^٤. وقال في «الجواهر»: «لا نفقة لذات العقد المنقطع إجماعاً بقرينه»^٥.

وتدلّ عليه رواية هشام بن سالم، قال: قلت لأبي عبدالله: أتزوج المرأة متعة مرّة مبهمة؟ قال: فقال: «ذاك أشدّ عليك؛ ترثها وترثك، ولا يجوز لك أن تطلقها إلا على طهر وشاهدين».

قلت: أصلحك الله، فكيف أتزوجها؟ قال: «أياً ما معدودة بشيء مسمى مقدار ما تراضيت به، فإذا مضت أيامها كان طلاقها في شرطها، ولا نفقة ولا عدة لها عليك»^٦.

١. رياض المسائل ١٠: ٥٣٠.

٢. الحدائق الناضرة ٢٥: ٩٨.

٣. نهاية المرام ١: ٤٧٤.

٤. كشف اللثام ٧: ٥٥٧.

٥. جواهر الكلام ٣١: ٣٠٣.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٤٨، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ٢٠، الحديث ٣.

وفي سند الرواية ضعف من جهات عديدة؛ فإن موسى بن سعدان قد ضعفه النجاشي وغيره، وعبدالله بن القاسم مشترك بين جماعة كثيرة يقال: «كلهم ضعاف» فلا فائدة في تمييز من وقعوا في سند الحديث عن غيرهم.

نعم، الرواية معمول بها بين قدماء الأصحاب والمتأخرين؛ وإن غفل عن ذكرها جماعة منهم، والله العالم.

كما تدل عليه أيضاً الروايات العديدة الدالة على أنها مستأجرة، وقد اتفقوا على عدم وجوب نفقة الأجير:

منها: ما رواه محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام في المتعة: «ليست من الأربع؛ لأنها لا تطلق، ولا ترث؛ وإنما هي مستأجرة»^١.

ومنها: ما رواه زرارة، عن أبي عبدالله عليه السلام من تعليل نفي كون المتعة من الأربع بقوله: «فإنهن مستأجرات»^٢.

ومنها: ما رواه العياشي في تفسيره، عن عبدالسلام، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «ليست من الأربع؛ إنما هي إجارة»^٣.

وبالجملة: التعبير بـ «الإجارة» دليل على عدم استحقاق المنقطة لشيء عدا المهر.

أضف إلى ذلك ما ذكرناه في حكمة هذا الحكم، فإنها لا تجري غالباً في المتعة؛ فإنها لرفع الحاجة الجنسية، لا لتشكيل الأسرة، والموارد النادرة لا تخل بما ذكرنا. وأما الشرط الثاني، فهو التمكين التام، وقد ادعى الإجماع عليه أيضاً في كلام الأعلام؛ قال في «الجواهر»: «الثاني: التمكين الكامل؛ وهو التخلية بينها وبينه على وجه يتحقق عدم نشوزها الذي لا خلاف في اعتباره في وجوب الإنفاق، بل

١. وسائل الشريعة ٢١: ١٨، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ٤، الحديث ٤.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ١٨، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ٤، الحديث ٢.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٢١ - ٢٢، كتاب النكاح، أبواب المتعة، الباب ٤، الحديث ١٤.

الإجماع بقسميه عليه»^١.

وقال في «الرياض» - بعد ذكر عنوان المسألة - : «واشترط هذا الشرط مشهور بين الأصحاب، بل كاد أن يكون إجماعاً، مع أنا لم نقف على مخالف فيه صريحاً - بل ولا ظاهراً - إلا ما ربما يستفاد من تردّد المصنّف في «الشرائع» واستشكال الفاضل في «القواعد» وهو بمجردّه لا يوجب المخالفة»^٢.

وكلامه إشارة إلى قول المحقّق: «وفي وجوب النفقة بالعقد أو بالتمكين تردّد، أظهره بين الأصحاب وقوف الوجوب على التمكين»^٣.

ويظهر من كلمات العامة أنّ المشهور بينهم أيضاً ذلك؛ قال في «البداية»: «إنهم اتّفقوا على أنها تجب للحرة غير الناشز، واختلفوا في الناشز والأمة، فأما الناشز فالجمهور على أنه لا تجب لها نفقة، وشدّد قوم فقالوا: تجب لها النفقة»^٤.

ويدلّ على هذا الحكم أمور:

الأوّل: الإجماع، إلا أن يقال: إنه مدركي.

الثاني: الأصل؛ لأنّ أصالة عدم الوجوب جارية. ولكنّها محكومة بالعمومات

السابقة.

الثالث: ما ذكره في «الرياض»: من أنّ الأمر بالمعاشرة بالمعروف، ظاهر في اختصاص الأمر بالإتفاق بما هو متعارف من التمكين^٥. فإنّها إذا كانت لا تمكّن من نفسها مع قدرتها عليه، ولا تعاشر زوجها بالمعروف، فكيف يحكم على الزوج بمعاشرتها بالمعروف؟!

١. جواهر الكلام ٣١: ٣٠٣.

٢. رياض المسائل ١٠: ٥٣٠.

٣. شرائع الإسلام ٢: ٥٦٩.

٤. بداية المجتهد ٢: ٥٤.

٥. رياض المسائل ١٠: ٥٣٦.

ولكن هذا فرع كون الدليل على وجوب الإنفاق، هذه الآية، وقد عرفت الإشكال في الاستدلال بها.

الرابع: الاستدلال بالسيرة المستمرة بين المسلمين؛ فإنهم يتزوجون من دون إنفاق إلى زمان الزواج، ولا يرون فيه محذوراً.

الخامس: ما روي من طرق العامة: «أن النبي ﷺ تزوّج ودخل بعد سنتين، ولم ينفق»^١.

والإشكال في سندها ظاهر.

السادس: ما روي أيضاً عن النبي ﷺ أنه قال: «ولهنّ عليكم رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف»^٢.

فإن وجوب النفقة مشروط بكونها معروفاً، ومن الواضح أنه إذا لم تمكّن زوجها من نفسها مع قدرتها عليه، لا تدخل تحت الرواية.

ويناقش فيها: بأن دليل وجوب النفقة لا ينحصر بذلك.

السابع: ما في «تحف العقول» - في حديث - قال ﷺ: «فإذا انتهين وأطعنكم فعليكم رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف»^٣.

ومن الواضح: أن ترك التمكين ينافي إطاعة الزوج؛ فإن الإطاعة فيه من أظهر مصاديق الطاعة.

ولكن سندها ضعيف بالإرسال. اللهم إلا أن يقال: ضعفها منجبر بعمل الأصحاب.

الثامن: أنه يمكن الاستدلال له أيضاً بما رواه السكوني، عن أبي عبد الله ﷺ قال:

«قال رسول الله ﷺ: أيما امرأة خرجت من بيتها بغير إذن زوجها، فلا نفقة لها حتى

١. المغني، ابن قدامة ٩: ٢٨٢.

٢. صحيح مسلم ٤: ٤١.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٦، الحديث ٢.

ترجع^١؛ وذلك من طريق قياس الأولوية، وهو غير بعيد؛ فإنه إذا كانت مخالفة الزوج بأمر ثانوي سبباً لعدم استحقاق النفقة، كان ترك طاعته فيما هو الأصل والمهم في النكاح، سبباً له بطريق أولى.

فتحصّل من جميع ذلك: أنّ بعض هذه الأدلّة وإن كان قابلاً للمناقشة، ولكن يمكن الاستدلال ببعضها الآخر.

بقيت هنا أمور:

الأمر الأوّل: هل هناك فرق بين وجوب التمكين، وحرمة النشوز؟

قد يقال: إنهما يرجعان إلى شيء واحد؛ فهما متلازمان مصداقاً وإن كانا، متغايرين مفهوماً.

ولكنّ الإنصاف: أنّ التمكين أعمّ من ترك النشوز؛ لأنّ المرأة قد لا تكون ناشزة عاصية، ولكنّها لا يمكن لها التمكين لعذر، مثل المرض، أو الصفر، أو ابتلائها بالعادة الشهرية أو النفاس، أو كونها غائبة لأمر غير اختياري، أو اختياري واجب كالحيج، فهي غير متمكّنة، وليست ناشزة عاصية.

نعم، ترك التمكين عند التمكّن منه شرعاً وعقلاً، يلازم النشوز.

والحاصل: أنّ الواجب عليها هو الإطاعة عند عدم عذر شرعي أو عقلي، وتركها لا ينفكّ عن النشوز، فالتمكين له معنيان: معنى عامّ يشمل حال العذر، وهو غير واجب، وتمكين خاصّ، وهو مع عدم النشوز متلازمان.

ثمّ إنّه هل ترك التمكين ولو لعذر، سبب لسقوط النفقة، أو تركه بلا عذر - الذي يلازم النشوز - سبب له؟

الظاهر أنّه لا تسقط النفقة عند العذر، كالعادة الشهرية، والمرض، وزيارة بيت الله الحرام إذا كانت واجبة؛ وذلك للإطلاقات السابقة الشاملة لمحلّ الكلام، مثل ما عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: من الذي أجبر على نفقته؟ قال: «الوالدان، والولد،

والزوجة، والوارث الصغير^١.

وتدلّ عليه أيضاً السيرة القطعية.

نعم، في مثل الصغيرة يمكن المنع؛ لجريان السيرة على خلافه، وسيأتي مزيد كلام فيها.

الأمر الثاني: هل التمكين شرط لوجوب الإنفاق، أو النشوز مانع عنه؟ قد تكلم في «الجواهر» وغيرها في هذا المعنى.

ولكنّ الإنصاف: أنّ هذا النزاع لا يرجع إلى محضّل، ولا فائدة فيه؛ فإنّهما متلازمان بالمعنى الذي ذكرنا؛ أي التمكين عند عدم العذر شرعاً وعقلاً.

نعم، ربّما يقال بظهور الثمرة بينهما عند التنازع؛ فعلى القول بكون التمكين شرطاً، يجب على الزوجة عند التنازع إقامة البيّنة عليه؛ لأنّ الأصل عدمه، فقول الزوج موافق للأصل، وإن قلنا: إنّ مانع فعلى الزوج إقامة البيّنة؛ لموافقة قول الزوجة لأصالة العدم، وهذه الثمرة غير بعيدة.

ولكنّ الكلام في أنّ المستفاد من الأدلّة، هل هو مانعية النشوز، أو شرطية التمكين؟

الإنصاف: أنّ أكثر الأدلّة الثمانية السابقة ساكتة عنه؛ عدا حديث «تحف العقول» فإنّ قوله ﷺ: «فإذا انتهين وأطعنكم فعليكم رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف»^٢، ظاهر في شرطية الطاعة.

وعدا حديث السكّوني^٣، فإنّه ظاهر في كون الخروج من البيت بغير الإذن - الذي هو عين النشوز - مانع عن النفقة.

ولكن أحسن من ذلك كلّه متفاهم العرف في هذا الباب؛ لأنّ النفقة إنّما تكون في

١. وسائل الشيعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٩.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٦، الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٦، الحديث ١.

مقابل الانتفاع منها، والتمكين من نفسها، وإلا تكون كشجرة بلا ثمرة، والإنفاق على الشجرة إنما يكون بملاحظة الثمرة، كما أن المهر كذلك واقعاً، ولذا ورد في الروايات «إنما يشتريها بأغلى الثمن» وإن كان «الاشترى» هنا مجازياً.

هذا إذا لم يكن هناك ظهور الحال الدالّ على أحدهما، وإلا يؤخذ به.

الأمر الثالث: أن المراد من التمكين التام - على ما ذكره في «الرياض» - هو التمكين الكامل المعروف في «الشرائع» وغيره بالتخلية بينها وبينه؛ بحيث لا تخصّ موضعاً، ولا زماناً؛ ثم قال: «والظاهر تحقّقه ببذلها نفسها في كلّ زمان ومكان يريد فيه الاستمتاع، وحلّ له، مع عدم مانع شرعي له أو لها، فلا يحتاج إلى اللفظ الدالّ عليه من قبلها، خلافاً «للتحرير» فأوجب»^١.

فإن كان مرادهم من ذلك هو التمكين بمقدار يكون متعارفاً بين أهل العرف، واستمرت به العادة بين الناس، فهو، وإلا فلا دليل عليه، فلو طلب منها الزوج التمكين في زمان أو مكان غير معهود بين العرف، كما إذا كانا جالسين في مجلس العزاء، أو في زمان غير مناسب، كما إذا كان عند الإفطار، أو السحور، أو مجلس الدعاء ليلة القدر الذي لا يزيد على ساعة، أو شبه ذلك، أو بمزات كثيرة خارجة عن المتعارف، أو بكيفية كذلك، فلا دليل عليه؛ لأنّ الإطلاقات تنصرف إلى ما هو المتداول بين العرف.

أضف إلى ذلك: أن الشارع الحكيم لا يوجب عليها ما يخالف الحكمة، ويكون شبه عمل الحيوانات التي لا تعرف زماناً، ولا مكاناً.

إن قلت: قد ورد في بعض الروايات أن اللازم عليها إيجابتها «وإن كانت على ظهر قتب» وهو جهاز الإبل.

أضف إلى ذلك قوله تعالى في الكتاب العزيز: «نَسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَاتُوا حَرْثَكُمْ

أَنِّي سِتْمٌ»^١.

قلنا: أما الآية الشريفة، فهي مشتملة على إطلاق ينصرف إلى المتعارف؛ حتى أن الإنسان لا يأتي حرته إلا في وقت مناسب له، و«أَنِّي» في هذه الآية يمكن أن تكون زمانية؛ بمعنى «متى» وقد تكون مكانية؛ مثل قوله تعالى: «يَا مَرْيَمُ أَنِّي لَكَ هَذَا» أي من أين حصل لك هذا الطعام؟

وأما التعبير بقوله: «وإن كانت على ظهر قتب» فقد ورد في روايتين:

أولاهما: ما عن محمد بن مسلم في الصحيح، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «جاءت امرأة إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالت: يا رسول الله صلى الله عليه وآله ما حق الزوج على المرأة؟ فقال لها: أن تطيعه ولا تعصيه، ولا تصدق من بيته إلا بإذنه، ولا تصوم تطوعاً إلا بإذنه، ولا تمنعه نفسها وإن كانت على ظهر قتب... قالت: فما لي عليه من الحق مثل ما له علي؟ قال: لا، ولا من كلِّ مائة واحدة...»^٢.

ثانيتها: ما عن أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أنت امرأة إلى رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت: ما حق الزوج على المرأة؟ قال: أن تحببه إلى حاجته وإن كانت على قتب، ولا تعطي شيئاً إلا بإذنه، فإن فعلت فعلها الوزر، وله الأجر، ولا تبيت ليلة وهو عليها ساخط، قالت: يا رسول الله صلى الله عليه وآله وإن كان ظالماً؟ قال: نعم...»^٣.

والقَتْب: - كما عرفت - هو جهاز الإبل، ولا شك في أن جهاز الإبل لا يناسب هذا الأمر قطعاً؛ إلا أن يكون من باب الكناية والتأكيد، مثل قوله تعالى: «حَقٌّ يَلِجُ الْجَمَلُ فِي سَمِّ الْخِيَاطِ»^٤ الذي هو تأكيد لما ذكر في صدر الآية من عدم دخول الكافر الجنة، وإلا فلا يمكن لوج الجملة - بأي معنى كان - في سم الخياط.

١. البقرة (٢): ٢٢٣.

٢. وسائل الشيعة ٢٠: ١٥٨، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٧٩، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة ٢٠: ١٥٨، كتاب النكاح، أبواب مقدمات النكاح، الباب ٧٩، الحديث ٣.

٤. الأعراف (٧): ٤٠.

أضف إلى ذلك: أن ذيل الرويتين مّا لا يمكن الالتزام بهما:
 أمّا الأولي، فلأنّ عدم وجود حقّ واحد للمرأة في مقابل مائة حقّ للزوج،
 مخالف لقوله تعالى: ﴿وَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْنَ بِالْمَعْرُوفِ﴾^١ فكيف تكون المائة
 مماثلة للواحد؟! مضافاً إلى أنّه مخالف للواقع؛ إلّا أن يحمل على التأكيد.
 وأمّا الثانية، فلأنّ حرمة بيتوتة المرأة مع سخط زوجها وإن كان ظالماً، مّا لا
 توافق العقل والنقل؛ إلّا أن يحمل على التأكيد وشيء من التدب.
 والحاصل: أنّ الناظر البصير يعلم أنّ هاتين الرويتين وأمثالهما - لو وجدت -
 ناظرة إلى التأكيد في الإطاعة فيما هو المتعارف الطبيعي بين الناس، لا أمور غير
 متعارفة قد تدلّ على سفاهة طالبها، أو وقاحتها.

ولعلّ السرّ في ذلك: أنّ النساء - حسبما هو معروف عند علماء العصر؛ على
 عكس ما قد يكون لدى بعض الأذهان البسيطة - أقلّ رغبة في الأمور الجنسية،
 وقد ورد في كلمات الخبراء: أنّ أكثرهنّ موصوفات بالبرودة؛ على عكس الرجال،
 إلّا القليل من الطرفين، والتجارب أيضاً شاهدة على ذلك في الإنسان والحيوان، ولذا
 فكثيراً ما تمتنع عند حاجة زوجها وإن كانت طبيعية، فأمر الشارع المقدّس
 بإطاعتها إيّاه حتّى لا يقع زوجها في الحرام إن لم يصبر، أو المسر والخرج إن صبر.
 الأمر الرابع: هل اللازم إطاعتها عملاً و تسليمها نفسها فعلاً، أو الواجب أن يكون
 بالقول؟

قد عرفت كلام العلامة في «التحرير» وهو قوله: «لا بدّ أن تقول: سلّمت نفسي
 إليك في كلّ زمان ومكان شئت، وأنّه هو التمكين التام»^٢.
 والإنصاف: أنّه مخالف لظاهر الأدلّة، وللسيرة المستمرّة بين المسلمين، فليس
 في شيء من الروايات أو الآيات الكريمة، ما يدلّ على وجوب الألفاظ. مع أنّه شاقّ

١. البقرة (٢): ٢٢٨.

٢. تحرير الأحكام ٤: ٢١.

على النساء العفائف، ويمنعهنّ الحياء من ذلك.

وأوضح فساداً منه ما إذا أزمانهنّ بهذا الكلام كلّ يوم، أو صباحاً ومساءً.
والإنصاف: أنّ الفتوى بهذه الأمور الشاذّة، ممّا تشوّه المذهب، وتكون سبباً
لإزاء المخالفين؛ وإن كان القائل بها ممن له مكانة عظيمة في الفقه.

الأمر الخامس: هل يمكن تجرئة النفقة لو بذلت نفسها حيناً دون حين؟
الظاهر من كلام جميع من صرح «بأنّ التمكين التام شرط لوجوب النفقة» أنّه لا
تقسم على مقدار التمكين، وهو ظاهر الأدلّة أيضاً، كمثل قوله ﷺ: «إذا أطعنكم
فعلیکم رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف»^١، وكذلك قوله ﷺ: «أيما امرأة خرجت من
بيتها بغير إذن زوجها...»^٢.

الأمر السادس: هل هناك فرق بين المسلمة والذمّية؟

الظاهر أنّه لا فرق بينهما في ذلك؛ لشمول الإطلاقات لهما. بل قد عرفت أنّ
حكمة كون النفقة على عاتق الزوج، اشتراك المرأة في خدمات الأسرة، ولا فرق
في ذلك بين المسلمة والكافرة. بل جريان سائر حقوق الزوجية لها، دليل على حكم
النفقة أيضاً.



١. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٦، الحديث ٢.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٦، الحديث ١.

- (مسألة ٢): لو نشزت ثم عادت إلى الطاعة لم تستحق النفقة حتى تظهرها وعلم بها وانقضى زمان أمكن الوصول إليها (١).
- (مسألة ٣): لو ارتدّت سقطت النفقة، وإن عادت في العدة عادت (٢).

استحقاق الناشئة للنفقة مع ظهور عود ما إلى الطاعة

- ١- أقول: يعلم حال هذه المسألة ممّا سبق؛ فإنّ أمر النفقة يدور مدار الطاعة فيما تجب عليها، فإذا عادت إلى الطاعة عادت.
- إنّما الكلام فيما ذكره من وجوب إظهارها عليها، ولا دليل عليه لو علم زوجها ذلك من حالها؛ إلّا أن يكون المراد من إظهارها، بيان الطريق لما ذكره من علمه بها، ولا بأس به.
- وكذا الكلام في الشرط الثاني المذكور في العبارة؛ وهو انقضاء زمان أمكن الوصول إليها، ولا دليل عليه أيضاً؛ فإنّه إذا عادت إلى الطاعة وسلّمت نفسها - على فرض عدم المانع - كفى وإن كانا مثلاً محرّمين لا يمكن وصوله إليها شرعاً، فتدبّر جيّداً.

سقوط النفقة بارتداد الزوجة

- ٢- أقول: أمّا سقوطها بالارتداد، فلخروجها عن الزوجية وصورتها - كالمطلّقة - بائنة، فلا نفقة لها، وحيث أنّ توبة المرأة المرتدّة تقبل، فلو كانت في العدة عادت إلى زوجها، عاد حكم النفقة لو كانت مطيعة، والأمر واضح.

(مسألة ٤): الظاهر أنه لا نفقة للزوجة الصغيرة غير القابلة للاستمتاع منها على زوجها، خصوصاً إذا كان صغيراً غير قابل للتمتع والتلذذ، وكذا للزوجة الكبيرة إذا كان زوجها صغيراً غير قابل لأن يستمتع منها. نعم، لو كانت الزوجة مراهقة والزوج مراهقاً أو كبيراً، أو كان الزوج مراهقاً والزوجة كبيرة، لم يبعد استحقاقها لها مع تمكينها له من نفسها على ما يمكنه من التلذذ والاستمتاع منها.

عدم النفقة للزوجة مع عدم قابلية الاستمتاع

اقول: هذه المسألة محلّ للخلاف بين من تعرّض لها من الأصحاب، وليس فيها نصّ خاصّ، ولا ادّعي فيها إجماع، بل اللازم حلّ مشاكلها بإطلاقات أدلته وجوب النفقة والأصول الجارية في المسألة، فنقول - ومن الله التوفيق والهداية - : للمسألة خمس صور:

الأولى: أن يكون الزوجان صغيرين.

الثانية: أن تكون الزوجة صغيرة، والزوج كبيراً.

الثالثة: أن يكون الزوج صغيراً، والزوجة كبيرةً.

الرابعة: أن يكون كلاهما مراهقين.

الخامسة: أن يكون أحدهما مراهقاً، والآخر كبيراً.

مقتضى أصالة البراءة عدم النفقة عند الشكّ فيها، ومقتضى الإطلاقات ثبوتها.

والإحصاف: أنّ الصورة الأولى وكذا الثانية، خارجتان عن منصرف الإطلاقات،

ولا معنى لشمول قوله ﷺ: «إن أظعنكم فعليكم رزقهنّ وكسوتهنّ بالمعروف»^١.

١. وسائل الشيعية ٢١: ٥١٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٦، الحديث ٢.

للصغيرة الرضیعة وأمثالها، وكذا قوله ﷺ: «أیما امرأة خرجت من بیئتها بغير إذن زوجها...»^١، فلیس فیها إطاعة، ولا خروج عن البیت عصیاناً لزوجها، أو بغير إذنه. ویؤیده ما ذكرناه سابقاً فی حکمة حکم النفقة: من أن المرأة تشتغل بالحمل، والرضاع، وتدبیر البیت، وأمثالها، فلا وجه للإنفاق علی من لیست كذلك.

وأما الثالثة، فقد قیل بوجوب الإنفاق علیها، كما عن جماعة من القدماء. وعن الشیخ ﷺ: «أنه لا نفقة لها وإن كانت كبیره».

وصرح فی «الشرائع»: «بأن الأشبه وجوب الإنفاق»^٢ والدلیل علیہ أن التمکین من ناحية المرأة حاصل، وإنما نقصان من ناحية الزوج. وأما من قال بعدم وجوبها، فقد نظر إلى أن التمکین هنا لیس بالفعل، وإنما هو بالقوة.

والحاصل: أن الكلام فی أن حقيقة التمکین ماذا؟ هل هو التسليم من قبل الزوجة وإن كان الزوج مثلاً رضیعاً، أو التمکین بالفعل؛ بأن تتم فاعلیة الفاعل وقابلیة القابل؟

ولو شك فی ذلك فالظاهر هو الرجوع إلى العمومات؛ لأن النسبة بین المعنیین عموم وخصوص مطلقان، فالتمکین بالمعنى الأول عام، وبالمعنى الثاني خاص، وإذا دار أمر المخصص المنفصل بین الأقل والأكثر، أخذ بعموم الفوق؛ وهو أدلة وجوب النفقة علی جمیع الزوجات.

ولكن الإنصاف: أن المدار فی الروایات لیس علی عنوان «التمکین» بل إنما هو علی الإطاعة، وعدم العصیان والشوز، وأمثال هذه العناوین غیر صادقة فی حق الزوج الرضیع مثلاً. مضافاً إلى ما عرفت من حکمة الحكم.

١. وسائل الشیعة ٢١: ٥١٧، کتاب النکاح، أبواب النفقات، الباب ٦، الحدیث ١.

٢. شرائع الإسلام ٢: ٥٦٩.

وأما المراهق والمراهقة، أو المراهق مع الكبيرة، فلا ينبغي الإشكال في وجوب الإنفاق عليها بعد إمكان الاستمتاع والتلذذ، والبلوغ الشرعي لا دخل له في المسألة، والله العالم.



(مسألة ٥): لا تسقط نفقتها بعدم تمكينه من نفسها لعذر شرعي أو عقلي؛ من حيض أو إحرام أو اعتكاف واجب أو مرض أو غير ذلك. وكذا لا تسقط إذا سافرت بإذن الزوج؛ سواء كان في واجب أو مندوب أو مباح، وكذا لو سافرت في واجب مضيق كالحج الواجب بغير إذنه، بل ولو مع منعه ونهيه. بخلاف ما لو سافرت بغير إذنه في مندوب أو مباح، فإنه تسقط نفقتها، بل الأمر كذلك لو خرجت من بيته بغير إذنه ولو لغير سفر، فضلاً عما كان له؛ لتحقق الشوز المسقط لها.

عدم سقوط النفقة بعدم التمكين لعذر

أقول: قد ذكر من موارد عدم التمكين هنا أموراً أربعة:

أولها وثانيها: عدم التمكين لعذر شرعي، أو عقلي، ومثّل له بأمثلة متعدّدة؛ فالموانع الشرعية مثل العادة الشهرية والإحرام، والعقلية مثل المرض المانع، وهذه المسألة ممّا لا خلاف فيها ظاهراً، واستدلّ لها بأمر:

الأول: ما ذكره المحقّق في «الشرائع»: «من أنّه يمكن الاستمتاع منها بما دون الوطء»^١.

وفيه أولاً: أنّ كفاية ما دون الوطء أوّل الكلام، ولذا تكون المرأة بالممانعة عن الوطء مع تمكينها لغيره، ناشزة.

وثانياً: أنّه قد تكون مريضة لا يمكن التلذّذ بها بشيء، كما إذا كانت تحت المراقبة المركزة الطّبيّة (CCU).

الثاني: أنّها لو منعت في هذه الحالات من النفقة، دخل عليها ضرر عظيم، وهو منفي بحكم الشارع المقدّس.

وهذا الاستدلال يتوقف على كون «لا ضرر...» مثبتاً للحكم أحياناً فيما إذا كان تركه ضرورياً، كما أنه نافي للحكم الضرري، وقد ذكرنا في محله: أنه الأقوى.

الثالث: جريان سيرة المتشريعة عليه من سالف الأيام وإلى حديثها؛ بحيث يرون ترك الإنفاق في هذه الصور، أمراً قبيحاً.

الرابع - وهو العمدة - : أن الزوج عند إقدامه على التزويج، كان عالماً بهذه الأمور إجمالاً، وأن المرأة تحتاج إلى النفقة، وقد يعرضها موانع من التمكين في بعض الأحيان، فرضي بها عند عقد الزواج، فلا يجوز له قطعها.

ويلحق بذلك الاحتشام الشديد من أبيها في بيته مثلاً؛ بحيث يوجب لها العسر والخرج من التمكين، ولا سيما مع عدم وجود مكان مناسب له.

سألتها: أنه إذا سافرت الزوجة، هل تسقط نفقتها؟

الجواب: أن السفر على ثلاثة أقسام:

فتارة: يكون في واجب مضيق كالحج^١، ولا ينبغي الإشكال في عدم سقوطها به؛ لأنه كسائر الأعذار الشرعية - كالحيض والنفاس - من حيث كونه عذراً عند الله، وقد جرت السيرة من المتشريعة على عدم ترك الإنفاق فيه، بل يروونه قبيحاً مخالفاً للعدل والإنصاف.

وأخرى: يكون سفرًا مندوباً، أو مباحاً، أو واجباً موسعاً، ولكن بإذن الزوج، وظاهر الأصحاب عدم سقوطها به، والوجه فيه أن الزوج بإذنه أسقط حقه من التمكين.

ومن العجب أن صاحب «الجواهر»^٢ قال: «إن المتجه - بناءً على ما ذكرناه من شرطية التمكين - هو السقوط؛ لصدق انتفائه»^٣!

١. الأولى أن يقال: «الواجب الفوري» فإن الحج من الواجب الفوري، لا المضيق، فإن المضيق مثل صوم رمضان الذي هو الموقت أما الحج، فليس مؤقتاً بسنة خاصة وإن كان فورياً. [منه دام ظلّه]

٢. جواهر الكلام ٣١: ٣١٣.

وثالثة: يكون بدون إذن الزوج في سفر غير واجب ولو كان مندوباً في ذاته، كسفر الزيارة، وحينئذ تسقط نفقتها بلا خلاف ولا إشكال، كما ذكره في «الجواهر» والدليل على ذلك أنه ينافي التمكين، كما هو ظاهر.

يقام الكلام فيما إذا سافرت بغير إذنه، وكان الزوج غائباً؛ بحيث لا يكون لسفرها أثر في التمكين وعدمه، فقد ذكر بعضهم سقوط نفقتها؛ لأنها بذلك تكون ناشزة، واستدل له في «الجواهر»^١ برواية السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: أيما امرأة خرجت من بيتها بغير إذن زوجها، فلا نفقة لها حتى ترجع»^٢.

فإن الخروج من البيت سبب للنشوز وإن لم يكن مانعاً عن التمكين، كما هو كذلك غالباً، والرواية مطلقة من هذه الجهة.

ولكن الرواية ضعيفة بحسب السند، ولا جابر لها من عمل الأصحاب. ومعنى «الشمس» التبرم من حوائجه، والتقطيب في وجهه، وأمثال ذلك، ومجرد الخروج من البيت - فيما إذا كانت الزوجة مأمونة، وكان الزوج غائباً - ليس من مصاديقه، فسقوط النفقة بذلك لا دليل عليه، ولا سيما إذا قلنا: إن التمكين ليس شرطاً للنفقة، بل النشوز مانع.

ومن هنا ظهر الحال في الفرع الأخير في كلام المصنف؛ وهو سقوط النفقة بالخروج من البيت.



١. جواهر الكلام ٣١: ٣١٤.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٦، الحديث ١.

(مسألة ٦): تثبت النفقة والسكنى لذات العدة الرجعية ما دامت في العدة كما تثبت للزوجة من غير فرق بين كونها حائلاً أو حاملاً، ولو كانت ناشرة وطلّقت في حال نشوزها لم تثبت لها كالزوجة الناشرة، وإن رجعت إلى التمكين وجبت النفقة على الأقرب، وأمّا ذات العدة البائنة فتنقطع نفقتها وسكناها؛ سواء كانت عن طلاق أو فسخ، إلا إذا كانت عن طلاق وكانت حاملاً، فإنها تستحقهما حتى تضع حملها. ولا تلحق بها المنقطعة الحامل الموهوبة أو المنقضية مدّتها، وكذا الحامل المستوفى عنها زوجها، فإنه لا نفقة لها مدة حملها، لا من تركه زوجها ولا من نصيب ولدها على الأقوى.

ثبوت النفقة للمطلقة الرجعية دون البائنة الحائل

أقول: المسألة ناظرة إلى بيان حكم نفقة ذات العدة، ومن المعلوم أنّ ذات العدة قسمان: ذات العدة الرجعية، وذات العدة البائنة، والبائنة على أقسام: البائنة من طلاق، كطلاق الخلع والطلاق الثالث، والبائنة بالموت، والبائنة بانقضاء العقد المؤقت، وفي جميع ذلك قد تكون المرأة حاملاً، وأخرى تكون حائلاً، هذه هي شقوق المسألة:

أما ذات العدة الرجعية، فلا خلاف ولا كلام في استحقاقها للنفقة؛ قال في «الجواهر»: «بلا خلاف، بل الإجماع بقسميه عليه»^١.
وقال في «الرياض»: «إجماعاً حكاه جماعة»^٢.

١. جواهر الكلام ٣١: ٣١٧.

٢. رياض المسائل ١٠: ٥٣٧.

وقال في «مهذب الأحكام»: «إجماعاً ونصوصاً»^١.
 وأرسله في «المسالك» إرسال المسلمات^٢، وهو كذلك.
 وقال ابن قدامة في «المغني»: «وأما الرجعية فلها السكنى والنفقة؛ للآية، والخبر،
 والإجماع، ولأنها زوجته»^٣.
 وتدلل عليه أمور:

الأول: الإجماع، وقد مر ما فيه من الكلام.

الثاني: الاستقراء الدال على أن المطلقة الرجعية، كالزوجة في جميع الأحكام.

الثالث: أن منها عن الخروج في قوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا

يُخْرِجَنَّ﴾^٤، مشعر بذلك، أو دليل عليه؛ فإنها إذا كانت ممنوعة عن الخروج، فلا بد
 له من رزقها وكسوتها؛ لأنها لا تقدر على العمل بنفسها، ولا إتيان دار أبيها وأخيها.
 وكأنه أشار إلى ذلك في «المسالك» بقوله: «لبقاء حبس الزوج وسلطنته»^٥.

الرابع: ما استدلل به بعضهم من إطلاق الآيات، وكأنه إشارة إلى قوله تعالى:

﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٦.

وقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا

آتاهُ اللَّهُ﴾^٧.

وقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٨.

١. مهذب الأحكام ٢٥: ٢٩٣.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٤٤٩ - ٤٥١.

٣. المغني، ابن قدامة ٩: ٢٩٠.

٤. الطلاق (٦٥): ١.

٥. مسالك الأفهام ٨: ٤٤٩.

٦. البقرة (٢): ٢٣٣.

٧. الطلاق (٦٥): ٧.

٨. النساء (٤): ١٩.

ولكن الأولى إشارة إلى الزوجات ذوات الأولاد، والثانية إلى المطلقات أولات الأحمال، والثالثة إلى ذوات الأزواج، فشيء منها لا يصلح لإثبات المقصود بإطلاقه. الخامس: وهو العمدة: روايات الباب:

الأولى: ما عن سعد بن أبي خلف، قال: سألت أبا الحسن موسى عليه السلام عن شيء من الطلاق، فقال: «إذا طلق الرجل امرأته طلاقاً لا يملك فيه الرجعة، فقد بانت منه ساعة طلقها، وملكت نفسها، ولا سبيل له عليها، وتعتد حيث شاءت، ولا نفقة لها». قال: قلت: أليس الله يقول: ﴿لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ﴾؟ قال: فقال: «إنما عنى بذلك التي تطلق تطلق بعد تطلق، فتلك التي لا تخرج ولا تخرج حتى تطلق الثالثة، فإذا طلقت الثالثة فقد بانت منه، ولا نفقة لها، والمرأة التي يطلقها الرجل تطلقه ثم يدعها حتى يخلو أجلاً، فهذه أيضاً تقعد في منزل زوجها، ولها النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها»^١.

وسند الرواية صحيح، ودلائلها واضحة.

الثانية: ما عن زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «المطلقة ثلاثاً ليس لها نفقة على زوجها، إنما ذلك للتي لزوجها عليها رجعة»^٢.

وفي سندها إشكال من ناحية موسى بن بكر؛ على الرغم من رواية صفوان وابن أبي عمير عنه، وإرسال أبي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام إياه في بعض حوائجه.

الثالثة: ما عن علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألت عن المطلقة، لها نفقة على زوجها حتى تنقضي عدتها؟ قال: «نعم»^٣.

وحملوه على خصوص الرجعية؛ جمعاً بين الروايات.

الرابعة: عدة روايات وردت في البائنة^٤، تدل بمفهومها على ثبوت النفقة في الرجعية.

١. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٩، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨، الحديث ١.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٩، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٢.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ١١.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢٠ - ٥٢١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٣ و ٥ و ٦.

بهي هنا شيء: وهو أنه استثنى غير واحد من الأكابر آله التنظيف - والظاهر أن المراد بها آلة الزينة التي تكون سبباً لجلب نظر الزوج إليها - وذلك لأن المفروض أنه لا موافقة بينهما حتى يحتاج إلى هذه الأمور.

وأجيب عنه بوجهين:

أولهما: «أن قوله تعالى في أول آية من سورة الطلاق: ﴿لَا تَذَرِي لَعَلَّ اللَّهُ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾ إشارة إلى أن عدم خروجها من البيت، إنما هو لدعوتها إلى الإصلاح والرجوع إلى الزوجية، وفي هذا الحال تحتاج إلى أسباب التزين، بل قد تكون أحوج إليها من زمن الزوجية، كما لا يخفى».

ثانيهما: ما استدلل به في «الحداثق» من النصوص الدالة على جواز إظهار زينتها لزوجها، مثل ما عن أبي عبد الله عليه السلام في المطلقة: «تعتد في بيتها، وتظهر له زينتها ﴿لَعَلَّ اللَّهُ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا﴾^١».

وما رواه محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «المطلقة تشوف^٢ لزوجها ما كان له عليها رجعة، ولا يستأذن عليها^٣... إلى غير ذلك.

وما أفاده في «الجواهر»: «من أنها تدل على جواز ذلك لها، لا أن نفقتها عليه^٤، فيه: أنه إذا جاز لها ذلك وكان من حوائجها، كانت مصارفها على الزوج؛ لأن المفروض أنها محبوسة في بيته.

ومآذات العدة البائنة بالطلاق أو الفسخ، فلا نفقة لها إلا إذا كانت حاملاً؛ قال في «الرياض»: «لا يجب الإنفاق عليهما» أي على البائن والمتوفى عنها زوجها «مع عدم الحمل إجماعاً حكاه جماعة، وهو الحجّة في المقامين»^٥.

١. وسائل الشريعة ٢٢: ٢١٧، كتاب الطلاق، أبواب العدد، الباب ٢١، الحديث ١.

٢. أي تزين له.

٣. وسائل الشريعة ٢٢: ٢١٨، كتاب الطلاق، أبواب العدد، الباب ٢١، الحديث ٤.

٤. جواهر الكلام ٣١: ٣١٨.

٥. رياض المسائل ١٠: ٥٣٧.

وصرح في «المسالك»: «بأنَّ البائن لا نفقة لها ولا سكنى عندنا»^١.
 وادّعى في «الجواهر» الإجماع بقسميه على السقوط^٢.
 ولكن لأهل الخلاف فيه أقوال: ثبوت النفقة والسكنى، وهذا القول لأهل العراق،
 وثبوت السكنى بلا نفقة، وهو للشافعي، وسقوط كليهما عن الحسن وأبي ثور^٣.
 ويدلّ على ذلك أمران:

الأول: الأصل بعد انقطاع الزوجية وعدم التمكين، والمراد منه أصالة البراءة. ولا
 يجوز الرجوع إلى الاستصحاب؛ لتبدّل الموضوع قطعاً. مضافاً إلى أنه من الشبهات
 الحكيمة التي لا يجري الاستصحاب فيها عندنا.

الثاني: الروايات الكثيرة الدالة عليه، وفيها الصحيحة وغيرها:

منها: ما رواه عثمان بن عيسى، عن سَمَاعَةَ، قال: قلت له: المطلقة ثلاثاً لها
 سكنى أو نفقة؟ فقال: «حبلى هي؟» قلت: لا، قال: «ليس لها سكنى، ولا نفقة»^٤.
 ومنها: ما رواه عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: سألته عن المطلقة ثلاثاً
 على السنّة، هل لها سكنى أو نفقة؟ قال: «لا»^٥.

ومنها: ما رواه أبو بصير، عن أبي عبدالله عليه السلام: أنه سئل عن المطلقة ثلاثاً، أ لها
 سكنى ونفقة؟ قال: «حبلى هي؟» قلت: لا، قال: «لا»^٦.
 ومثله رواية الحلبي، عنه عليه السلام^٧.

وهذه الروايات كلّها في المطلقة ثلاثاً، ولكن يمكن إغناء الخصوصية عنها

١. مسالك الأفهام ٨: ٤٥٠.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٣٢٠.

٣. مجمع البيان ٩: ٤٦٣.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢٠، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٣.

٥. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢٠، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٥.

٦. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٦.

٧. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٧.

والحكم في جميع أنواع الطلاق البائن. ويشهد له ما رواه رفاعة بن موسى: أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن المختلعة، لها سكنى ونفقة؟ قال: «لا سكنى لها، ولا نفقة»^١.

وهذه الروايات متضادة، وفيها الصحيحة وغيرها، وقد عمل بها الأصحاب. ولكن يعارضها بعض ما في الباب، مثل ما رواه ابن سنان، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المطلقة ثلاثاً على العدة، لها سكنى أو نفقة؟ قال: «نعم»^٢. ويمكن الجمع بينها وبين ما سبق بالحمل على الحبل، أو على الاستحباب، أو على التقية؛ لأنها مذهب جماعة من العامة. وعلى فرض بقاء التعارض لا شك في أن الترجيح لروايات المشهور.

ومثل ما رواه علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام^٣ وقد مرّ آنفاً، وقد عرفت أن إطلاقها محمول على المعتدة الرجعية؛ للجمع بين روايات الباب. بقي هذا امران:

الأول: أنه قد يقال: إن مفهوم قوله تعالى الوارد بعد أحكام المطلقة الرجعية: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ...﴾^٤. ظاهر في أن غير أولات الحمل لا نفقة لهن، بل مجرد السكنى، وهذا ينافي إجماع الأصحاب وأخبارهم. ويمكن الجواب عنه: بأن المراد أن أولات الأحمال، لا ينفق عليهن ثلاثة أشهر فقط؛ بمقدار غير ذات الحمل، بل ينفق عليهن إلى أن يضعن حملهن ولو كان بمقدار ثمانية أو تسعة أشهر.

الثاني: أنه لا فرق بين كون البينونة بالطلاق، أو بالفسخ، كما صرح به في «الشرائع»

١. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٩.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٨.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ١١.

٤. الطلاق (٦٥): ٦.

فقال: «تسقط نفقة البائن وسكناها؛ سواء كان عن طلاق، أو فسخ»^١ وصرح في «الجواهر» بعد ذكر هذه العبارة «بعدم الخلاف فيه، بل الإجماع بقسميه عليه»^٢.

والوجه فيه: أن الروايات وإن وردت في المطلقة، لكن من الواضح إلغاء الخصوصية عنها عرفاً، ولا يحتمل أحد إلحاق المرأة بعد الفسخ بالمعتدة الرجعية. ومن العجب أنه قال في «المهذب» ما حاصله: وأما الفسخ، فهم بين جازم بإلحاقه بالطلاق، وبين جازم بالعدم، وبين المفضل بين صورته، ثم رجح الأول؛ لمساعدة العرف والاعتبار على أن المراد مطلق التفرقة، ثم قال: «مضافاً إلى الإجماع»^٣، وهذا منه - رضوان الله تعالى عليه - عجيب. هذا كله إذا كانت المرأة حائلاً.

وأما لو كانت حبلى، فتجب نفقتها عليه إلى أن تضع حملها، وهذا مجمع عليه بين الأصحاب، كما صرح به في «الجواهر» حيث قال: «بل الإجماع عليه بقسميه»^٤.

وحكاه في «الرياض» عن جماعة، وأدعاه بعض المعاصرين أيضاً. واستدل له بأمور:

أولها: الإجماع.

ثانيها: إطلاق الآية السادسة من سورة الطلاق.

ولكن يبيده أولاً: أن الآيات السابقة كلها، ناظرة إلى ذات العدة الرجعية، وهذه الآية ناظرة إلى ما سبقها.

للهم! إلا أن يقال بعموم الآية الرابعة: ﴿وَاللَّائِي يَسْتَنْ مِنْ الْمَكْحُضِ مِنْ نِسَائِكُمْ...﴾ وما بعدها.

وثانياً: أن الحكم بوجود السكنى مطلقاً في صدر الآية السادسة، دليل على أنها

١. شريعت الإسلام ٢: ٢٩٢.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٣٢٠.

٣. مهذب الأحكام ٢٥: ٢٩٤.

٤. جواهر الكلام ٣١: ٣٢٠.

ناظرة إلى ذات العدة الرجعية؛ فإنَّ وجوب السكنى مطلقاً ليس إلّا لها، فقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ أيضاً ناظر إليها.

ثالثها - وهو العمدة - : الروايات التالية:

منها: ما عن عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام: في الرجل يطلق امرأته وهي حبلى، قال: «أجلها أن تضع حملها، وعليه نفقتها حتى تضع حملها»^١.

ومنها: ما عن أبي الصباح الكناني، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «إذا طلق الرجل المرأة وهي حبلى، أنفق عليها حتى تضع حملها...»^٢.

ومنها: ما عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «الحامل أجلها أن تضع حملها، وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها»^٣.

وإذ قد ثبت أنَّ المطلقة البائنة إذا كانت حاملاً، تجب لها النفقة، فقد وقع الكلام والخلاف بين الأعلام؛ في أنَّ النفقة تكون للحمل، أو للحامل؟ فاختار الأول جماعة، ونسبه في «الحدائق» إلى الأكثر، واختار الثاني غيرهم، وتوقف بعض الأعلام في المسألة؛ قال الشهيد الثاني في «المسالك» ما حاصله: ذهب الشيخ في «المبسوط» إلى أنَّها للحمل، وتبعه جماعة، منهم العلامة في «المختلف» والقول الثاني لجماعة أخرى، منهم ابن زهرة، فأفتوا بأنَّها للحامل^٤.

وقريب منه ما ذكره في «الرياض»^٥.

والقول الثالث للشهيد الثاني نفسه في «المسالك» فإنَّه ذكر أدلَّة الطرفين، ولم

يرجح شيئاً منهما.

١. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٨، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٧، الحديث ١.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٨، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٧، الحديث ٢.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٨، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٧، الحديث ٣.

٤. مسالك الأفهام ٨: ٤٥٠.

٥. رياض المسائل ١٠: ٥٣٨.

ومثله صاحب «الحدائق» حيث قال: «والمسألة محلّ إشكال؛ لعدم النصّ الواضح»^١.

ويظهر من «المغني» لابن قدامة أنّ هذا الخلاف موجود بين العامة أيضاً، حيث قال: «وهل تجب نفقة الحمل للحامل من أجل الحمل، أو للحمل؟ فيه روايتان: إحداهما: تجب للحمل، اختارها أبو بكر... والثانية: تجب لها من أجله...»^٢.

واللازم أولاً: الرجوع إلى أدلّة القولين واختيار ما هو الأقوى، ثمّ البحث عن ثمره هذا الخلاف، فقد ذكر في «الجواهر» له تسع ثمرات، وفي «المسالك» اثنتي عشرة ثمره، فنقول - ومن الله التوفيق والهداية - : أمّا القائلون بأنّها للحمل، فقد استدّلوا بأمر:

الأوّل: دوران النفقة مدار الحمل وجوداً وعدمًا، وهذا يدلّ على أنّها للحمل.

الثاني: أنّ النفقة إمّا أن تكون للزوجية، أو للقرابة، والأولى منتفية، فلا بدّ وأن تكون للثانية.

الثالث: أنّه قد نصّ الأصحاب على «أنّه لو كان للحمل مال ينفق عليها من ماله» وهذا دليل على أنّها للحمل.

ولكن هذه كلّها وجوه ضعيفة، واعتبارات واهية:

أمّا دوران النفقة مدار الحمل، فليس دليلاً على أنّها له؛ فإنّه يمكن أن يكون الحمل سبباً لتعلّق النفقة بأمّه.

وأما دعوى: أنّ النفقة ليس لها إلاّ سببان، فهي أوّل الكلام؛ لإمكان أن يكون لها

سبب ثالث؛ وهو الحمل في البائن.

وأما الثالث فهو أيضاً غير ثابت؛ لأنّه خالف فيه بعضهم.

واستدلّ للثاني أيضاً بأمر:

١. الحدائق الناضرة ٢٥: ١١٢.

٢. المغني، ابن قدامة ٩: ٢٩٢.

أولها: أنه لا معنى لكون النفقة للحمل؛ فإن الحمل لا يملك شيئاً إلا بعد تولده حياً.

ثانيها: أنها لو كانت للحمل، لوجب على الجدّ مع إعسار الأب، ولم يقولوا به. ثالثها: أنها لو كانت كذلك لسقطت عن الزوج عند يسار الحمل بإرث، أو وصية قد قبلها وليه، ولم يلتزموا به. ولكن حكى في «الجواهر» التزام الشيخ بالأخيرين^١. قلت: الأولى الرجوع إلى إطلاقات الكتاب والسنة، فإنها أحسن من هذه الاعتبارات؛ فإن ظاهر قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾^٢. أن الإنفاق عليهنّ من حقوقهنّ؛ ولو كان ذلك لكونهنّ في خدمة الولد، كما أن الرضاع أيضاً سبب لاستحقاق الأمّ للنفقة أو الأجرة، وتأثير الأمّ في نشوء الحمل وإنبات لحمه وشدة عظمه، أكثر من تأثير الرضاع، كما هو ظاهر.

كما إنه ظاهر الروايات، مثل قوله عليه السلام في رواية عبدالله بن سنان، عن أبي عبدالله عليه السلام: «عليه نفقتها»^٣، وقول الباقر عليه السلام في رواية محمد بن قيس: «عليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها»^٤.

وكذا ما يظهر من عدّة روايات دالة على أن غير الحبل، ليس لها سكنى، ولا نفقة، فإن مفهومها أن الحبل لها سكنى ونفقة^٥.

أضف إلى ذلك كلاً: أن الظاهر أن النزاع من أصله محلّ تأمل؛ فإن المراد من قولهم: «النفقة للحمل» لا بدّ وأن تكون اللام فيه للسببية، أو الغاية؛ يعني لأجل الحمل، لا للملكية؛ وذلك لأن الحمل لا يملك شيئاً حتى يولد حياً. نعم يحبس له

١. جواهر الكلام ٣١: ٣٢٣.

٢. الطلاق (٦٥): ٦.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٨، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٧، الحديث ١.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٨، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٧، الحديث ٣.

٥. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢٠ - ٥٢١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٣ و٦ و٨.

سهم ولدين مذكرين احتياطاً، ولكن لا يملك الحمل إلا بعد تولده.
وأما إذا قلنا: النفقة للآم، فمعناه الملكية، وإن هو إلا نظير جعل النفقة أو الأجرة للآم عند الرضاع؟! فإن المال لها وإن كان السبب أو الغاية هو الولد، فعلى هذا لا يبقى مجال للنزاع في المسألة، والله العالم.

بقي الكلام في الفروع التي ذكروها للمسألة:

منها: أنه لو كانت النفقة للحمل لم يجب قضاؤها؛ لما هو المعروف من أن نفقة الأقارب لا تقضى، لأنها حكم تكليفي، وليست من قبيل الملك، وأما لو كانت للحامل فستكون - كسائر نفقات الزوجة - ملكاً يجب قضاؤها.

والإشكال عليه: بأنها ليست زوجة حقيقة، ولا دليل على أنها حكم وضعي، ممنوع بأن إطلاق «النفقة» في الآية والروايات عليها، دليل على أنها من قبيل نفقة الزوجة. ومنها: أن الزوجة لو كانت ناشزة حين الطلاق، فإن قلنا: إن النفقة لها، سقطت بالنشوز، وإن قلنا: إنها للحمل، لم تسقط.

وفيه: أن النفقة الساقطة بالنشوز إنما هي لأجل الزوجية، لا لأجل الحمل، كما لا يخفى.

ومنها: أن الفطرة تجب على الزوج لو كانت النفقة للحامل، وأما لو كانت للحمل فلا تجب عليه؛ لأن الحمل ليس له فطرة.

وفيه: أن الفطرة تدور مدار العيلولة، لا عنوان «النفقة»، والعيلولة حاصلة هنا على كل حال.

ومنها: أنها لو ارتدت بعد الطلاق، سقطت لو كانت النفقة لها، ولا تسقط لو كانت له. وفيه: أنها لا تسقط على كل حال؛ لأن الساقط هو نفقة الزوجية إذا كانت رجعية، وأما النفقة لأجل الحمل فهي ثابتة على كل حال.

وهناك فروع ترجع إلى أحكام العبيد والإماء، نعرض عنها؛ لعدم الابتلاء بها. وقد تحصل مما ذكرنا: أن المسألة مخدوشة من أصلها، ومن ناحية ثمراتها.

وأما نفقة المتوفى عليها زوجها، فقد وقع الكلام فيها بين الأعلام - بعد اتفاق كلمة المخالفين على عدمها - قال الفاضل الأصفهاني في «كشف اللثام»: «وفي المتوفى عنها زوجها مع الحمل روايتان: الأشهر رواية وفتوى بين المتأخرين أنه لا نفقة لها، والأخرى - وبها عمل الصدوق، والشيخ، وأتباعهما - : أنه ينفق عليها من نصيب ولدها من الميراث»^١.

ويظهر من هذا الكلام: أن القول الأول مشهور بين المتأخرين، والثاني بين المتقدمين، كما يظهر أنه لا نفقة لها من مال الميت، كدين عليه على كل حال. وقال الشهيد الثاني في «المسالك» - بعد قول المحقق: «وفي الحامل المتوفى عنها زوجها روايتان: أشهرهما أنه لا نفقة لها»^٢ - ما نصه: «المراد بالرواية هنا الجنس؛ لأنه ورد بعدم الإنفاق عليها أربع روايات معتبرات الإسناد... والرواية بالإنفاق عليها رواها أبو الصباح الكناني أيضاً... وعمل بها الشيخ والأكثر» أي أكثر القدماء «والأول مختار ابن إدريس، والمصنف، والعلامة، وسائر المتأخرين، وهو الأقوى»^٣.

وقال وهبة الزحيلي في كتاب «الفقه الإسلامي»: «وإن كانت معتدة من وفاة فلا نفقة لها بالاتفاق؛ لانتهاء الزوجية بالموت، ولكن أوجب لها المالكية السكنى مدة العدة إذا كان المسكن مملوكاً للزوج، أو مستأجراً ودفع أجرته قبل الوفاة»^٤.
ويظهر من كتاب «الفقه على المذاهب الأربعة» أيضاً اتفاق الفقهاء الأربعة على نفي النفقة لها^٥.

١. كشف اللثام ٧: ٥٨٣.

٢. شرائع الإسلام ٢: ٢٩٣.

٣. مسالك الأفهام ٨: ٤٥٣.

٤. الفقه الإسلامي وأدلته ٩: ٧٢٠٤.

٥. الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٥٧٤.

والمتمحصّل ممّا ذكرنا في بيان الأقوال أمور:

الأوّل: أنّ محلّ الخلاف بين الأصحاب في تعلق النفقة بالولد وعدمه.

الثاني: أنّ المشهور بين متأخري الأصحاب هو عدمه، والمشهور بين القدماء ثبوتها في مال الولد.

الثالث: أنّه اتفق علماء العامّة على نفي النفقة.

إذا عرفت ذلك فاعلم: أنّه يدلّ على قول المتأخّرين - مضافاً إلى أصالة البراءة، وعدم إمكان إجراء الاستصحاب؛ لتبدّل الموضوع، وكونه من قبيل القسم الثالث من الكلّي الذي ليس بحجّة بالاتفاق؛ لأنّ النفقة الواجبة في حال الحياة، كانت من مال الزوج، وبعد الوفاة - لو كانت واجبة - فهي من مال الولد - روايات يكون اختلافها منشأً للخلاف في المقام:

منها: ما رواه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام: أنّه قال في الحبلى المتوفى عنها زوجها: «إنّه لا نفقة لها»^١.

وسندها من الأسانيد المعتمدة المعروفة في «الكافي» ولكن اشتمالها على إبراهيم بن هاشم ربما كان سبباً لتوصيفها بـ«الحسنة» مع أنّه لا ينبغي الكلام في صحّتها. ومنها: ما رواه أبو الصباح الكناني، عن أبي عبد الله عليه السلام: في المرأة الحامل المتوفى عنها زوجها، هل لها نفقة؟ قال: «لا»^٢.

وسندها لا يخلو من إشكال؛ لوجود محمّد بن الفضيل فيه الرميّ بالغلوّ والضعف. ومنها: ما رواه زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام: في المرأة المتوفى عنها زوجها، هل لها نفقة؟ فقال: «لا»^٣.

وسندها لا يخلو من إشكال؛ لوجود سهل بن زياد فيه، وأمره صعب.

١. وسائل الشيعية ٢١: ٥٢٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٩، الحديث ١.

٢. وسائل الشيعية ٢١: ٥٢٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٩، الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعية ٢١: ٥٢٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٩، الحديث ٣.

ومنها: ما رواه محمد بن مسلم، عن أحدهما عليه السلام قال: سألته عن المتوفى عنها زوجها، ألهما نفقة؟ قال: «لا، ينفق عليها من مالها»^١.
والظاهر أن سند الحديث لا إشكال فيه.

ومنها: ما رواه زيد بن أبي أسامة، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الحبلى المتوفى عنها زوجها، هل لها نفقة؟ قال: «لا»^٢.

وهو ضعيف؛ لاشتمال سنده على المفضل بن صالح الرمي بالكذب. وأما ما يدل على القول الثاني، فهو رواية واحدة عن أبي الصباح الكناني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «المرأة الحبلى المتوفى عنها زوجها، ينفق عليها من مال ولدها الذي في بطنها»^٣.

وقد أورد في «الرياض» على سندها باشتراك بعض رجالها^٤. والظاهر أن مراده هو محمد بن الفضيل، بينما حكم باعتبارها بعض آخر؛ لأن المراد به هو الفرد الثقة، ولكن الأمر في سندها سهل؛ لاعتضاده بعمل قدماء الأصحاب الذي هو أقوى من عمل المتأخرين، بل العمدة في جبر ضعف السند هو الأول.

وعند التعارض نرجع إلى الجمع الدلالي أولاً، فقد جمع بينها وبين روايات الطائفة الأولى بوجوه:

منها: أن الأخيرة محمولة على ما إذا كانت الأم معسرة؛ لقلة نصيبها من الإرث، أو لإنفاقها إياه على احتياجاتها.

ومنها: حملها على ما إذا كانت الأم غير مبالية بأمر الولد، ورأى الولي المصلحة في الإنفاق عليها.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٩، الحديث ٦.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٩، الحديث ٧.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٤، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١٠، الحديث ١.

٤. رياض المسائل ١٠: ٥٣٩.

وقال بعضهم: «إن قلنا: إن الإنفاق للولد فالترجيح لهذه الرواية، وإن قلنا: إن الإنفاق للأم فنفتها على نفسها»^١.

وأما إذا قلنا: بأن الجمع الدلالي بهذه الوجوه أو بالوجهين الأولين، خالٍ من القرينة العرفية، وانتهى الأمر إلى إعمال المرجحات، فالترجيح للأولى؛ لتضافر الروايات، وكون العمل بها أشهر، وموافقها للأصل، فالأقوى هو القول الأول.

وبهذا يظهر الكلام في طائفة ثالثة من الروايات تدل على أن النفقة، من مال الميت: منها: ما عن محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام قال: «المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من ماله»^٢.

ومنها: ما عن السكوني، عن جعفر، عن أبيه، عن علي عليه السلام قال: «نفقة الحامل المتوفى عنها زوجها، من جميع المال حتى تضع»^٣.

عدم ثبوت النفقة للمنقطة الحامل

وأما المتمتع بها إذا تمت مدتها أو وهبها بقية المدة، فقد مرّ تصريح المصنف بعدم النفقة لها بقوله: «ولا تلحق بها» أي بذات العدة من الطلاق البائن «المنقطة الحامل الموهوبة أو المنقضية مدتها».

وآدعى المحقق السبزواري في كتابه «المهذب» الإجماع عليه، حيث قال - بعد ذكر العبارة السابقة - : «للأصل، بعد اختصاص الدليل بخصوص الدائمة، مضافاً إلى الإجماع»^٤.

قلت: لكنّه داخل في إطلاق كلام «المسالك» أيضاً، حيث قال: «والحق بعضهم

١. راجع جواهر الكلام ٣١: ٣٢٧.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٩، الحديث ٤.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢٤، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١٠، الحديث ٢.

٤. مهذب الأحكام ٢٧: ٢٩٤.

البائنة بغير الطلاق - إذا كانت حاملاً - بالمطلقة؛ نظراً إلى دعوى أن وجوب النفقة على المطلقة الحامل، لأجل الحمل من حيث كونه ولداً للمنفق، لا لأجلها، وهذه العلة موجودة في الحامل منه غير المطلقة، وبذلك أفتى الشيخ في «المبسوط» حتى في الحامل من نكاح فاسد، كنكاح الشغار مع الجهل، محتجاً بعموم الأخبار الدالة على وجوب الإنفاق على الحامل»^١.

وكلام الشيخ وإن لم يكن صريحاً في المنقطة، ولكن عمومه وتعليقه شامل لها، وفي الواقع فقد استدلل هو بدليلين: عموم العلة المستنبطة، وإطلاق الأخبار.

لكن أورد على الأوّل في «المسالك»: «بأنه مبنيّ على القياس» ولا نقول به.

وعلى الثاني: «بأن الرواية المطلقة رواية واحدة؛ وهي رواية محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «الحامل أجلها أن تضع حملها، وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها»^٢، فإنها تشمل المطلقات، وغير المطلقات» ثم أورد عليها بضعف السند «لاشتراك محمد بن قيس بين الثقة وغير الثقة»^٣.

وفيه: أن محمد بن قيس هنا، هو البجلي الثقة الذي يروي عنه عاصم بن حُميد، فلا يبعد صحة الرواية.

نعم، لو كان فيها إشكال في دلالتها، فهو بالنسبة إلى المتوفى عنها زوجها؛ لأنّ قوله: «عليه» ناظر إلى زمان الحياة، وإلا فبالنسبة إلى الميت يقال: «على ماله» لا «عليه».

وأما شمولها للمنقطة فغير بعيد عند حياة الزوج، فتأمل.

وهناك رواية أخرى عن «دعائم الإسلام» بإسناده عن علي عليه السلام قال: «الحبلى أجلها أن تضع حملها، وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها، وهو قول الله

١. مسالك الأفهام ٨: ٤٧٥.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٨، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٧، الحديث ٣.

٣. مسالك الأفهام ٨: ٤٧٥.

عز وجل: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجْلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾^١.

والظاهر أن ذيل الرواية خطأ من الراوي، والصحيح: وهو قول الله عز وجل: ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾^٢.

إلا أن يقال: التعليل هو للحكم الأول، لا الثاني، ولا يخلو من بعد.

نعم كلتا الآيتين ناظرتان إلى حكم المطلقات.

ولكن يرد عليها مضافاً إلى الكلام في سندها، المناقشة في دلالتها أيضاً؛ فإن الاستدلال في ذيلها بالآية - ولا سيما بقوله ﷻ: «وهو قول الله عز وجل...» - دليل على أنها ناظرة إلى خصوص المتوفى عنها زوجها، أو الأعم منها ومن المطلقات، كما ذكرناه سابقاً، فيبقى إطلاق حديث محمد بن قيس فقط.

و حاصل الكلام: أن الذي يدل على ثبوت النفقة في المنقطعة الموهوبة أو المنقضية، أمران:

أولهما: إطلاق قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ...﴾ بناءً على كون تعليق حكم النفقة على وصف ﴿أُولَاتٍ حَمْلٍ﴾ دليلاً على العلية، فيكون من باب قياس منصوص العلة. ولكنه لا يخلو من إشكال.

وثانيهما: إطلاق حديث محمد بن قيس.

اللهم إلا أن يقال بانصرافه إلى الزوجات الدائمات؛ لأن المنقطعة لإيراد منها الولد، لذا تحول دون انعقاد النطفة، هذا.

ولكن الإجماع قائم على عدم النفقة للزوجة المنقطعة، ففي المعتدة بطريق أولى. والإنصاف: أن الأحوط هو الإنفاق عليها في حال الزوجية وفي العدة إذا كانت حاملاً؛ لأن حرمانها في هذا الحال من النفقة - مع استحقاقها في حال الإرضاع - بعيد جداً، والله العالم.

١. مستدرک الوسائل ١٥: ٢١٩، کتاب النکاح، أبواب النفقات، الباب ٤، الحديث ١.

٢. الطلاق (٦٥): ٦.

(مسألة ٧): لو ادّعت المطلقة بائناً أنّها حامل مستندة إلى وجود الأمارات التي يستدلّ بها على الحمل عند النسوان، فتصديقها بمجرد دعاها محلّ إشكال. نعم، لا يبعد قبول قول الثقة الخبيرة من القوابل قبل ظهور الحمل؛ من غير احتياج إلى شهادة أربع منهنّ أو اثنتين من الرجال المحارم. فحينئذٍ أنفق عليها يوماً فيوماً إلى أن يتبين الحال، فإن تبين الحمل وإلا استعبدت منها ما صرف عليها. وفي جواز مطالبتها بكفيل قبل تبين الحال وجهان، بل قولان، أرجحهما الثاني إن قلنا بوجوب تصديقها، وكذلك مع عدمه وإخبار الثقة من أهل الخبرة.

وجوب النفقة للبائنة المدّعية أنّها حامل

هذه المسألة متكفّلة لبحث موضوعي صغروي؛ في مقابل البحث الكبرى في المسألة السابقة، ويبحث فيها عن أمور:

الأمر الأوّل: لو ادّعت المرأة أنّها حامل؛ لبعض الأمارات التي تعرفها، من دون ظهور حالها عند كلّ ناظر، أو عند الخبيرة الثقة، أو بعض الأرحام، فهل يقبل قولها، أم لا؟

المسألة محلّ اختلاف بين الأصحاب وبين العامة؛ قال في «الحدائق»: «قد صرح بعض الأصحاب: بأنّه إذا ادّعت البائنة أنّها حامل، صرفت إليها النفقة يوماً فيوماً، فإن تبين الحمل، وإلا استعبدت، ومقتضى هذا الكلام وجوب النفقة بمجرد دعاها...»

قيل: ووجهه أنّ الحمل في ابتدائه، لا يظهر إلاّ لها، فقبل قولها فيه، كما يقبل في الحيض والعدّة؛ لأنّ الجميع من الأمور التي تختصّ بها، ولا تعلم إلاّ من قبلها. وأيضاً: فإنّ في ذلك جمعاً بين الحقّين، وحقّ الزوج على تقدير عدم ظهور ذلك،

ينجبر بالرجوع عليها....

وقال: نقل عن الشيخ في «المبسوط» أنه علّق وجوب الإنفاق على ظهور الحمل، وعن العلامة في «التحرير» أنه علّقها على شهادة أربع من القوابل، وهو ظاهر اختياره في «المسالك». ثمّ قال: والمسألة - لما عرفت من تقابل هذه التعليقات في المقام، وعدم النصّ الواضح عنهم عليهم السلام - محلّ توقّف وإشكال^١.
وصرّح في «الشرائع» بوجوب صرف النفقة عليها لو ادّعت، واستدلّ عليه في «الجواهر» بأمر تأتي، وقيله.

ولكن ردّه في «المسالك» بعد نقل استدلال الشيخ بما يأتي^٢.
فالمسألة ذات أقوال ثلاثة:

وجوب الإنفاق عليها.

وعدم وجوبه.

والتوقّف في المسألة.

وعلى كلّ حال: فغاية ما يمكن الاستدلال به للقول الأوّل أمور:

أولها: أنّ الحمل في ابتداء أمره ممّا لا يعلم إلّا من قبلها، فاللازم قبول قولها فيه.

ويؤيده أو يدلّ عليه، رسالة الطبرسي في «مجمع البيان» في تفسير قوله تعالى:

﴿وَلَا يَحِلُّ لهنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ﴾ قال: «قد فوّض الله إلى النساء

ثلاثة أشياء: الحيض، والظهر، والحمل»^٣.

وما رواه زرارة، عن أبي جعفر الباقر عليه السلام قال: «العدّة والحيض للنساء إذا ادّعت

صدّقت»^٤، وسند الرواية صحيح.

١. الحدائق الناضرة ٢٥: ١٢٧-١٢٨.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٤٧٣.

٣. وسائل الشريعة ٢٢: ٢٢٢، كتاب النكاح، أبواب العدد، الباب ٢٤، الحديث ٣.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٢٢٢، كتاب النكاح، أبواب العدد، الباب ٢٤، الحديث ١.

والحمل وإن لم يذكر في الأخيرة، ولكن يمكن إلغاء الخصوصية من العدة والحيض. بل هو أخفى منهما قطعاً، فهو أولى بالقبول منهما عند ادّعائها. ومثلها رواية أو روايات أخرى.

قال في «الجواهر»: «إنَّ المقام ليس داخلاً في قاعدة «ما لا يعلم إلا من قبلها...» ضرورة عدم الفرق بين المدعى وغيره في عدم معرفة الواقع على وجه اليقين، وفي اشتراكهما في الطمأنينة بالأمارات الظاهرة»^١.

وهذا منه عجيب! فإنه لا ينبغي الشك في التفاوت بين المرأة وغيرها؛ في الإحساس بالحمل، والاطمئنان بالقرائن التي تجدها في باطنها، بل الأمر فيه عندها، أوضح من الحيض والعدة التي لهما أمارات ظاهرة لا تخفى؛ وإن كان أخفى منهما بالنسبة لغيرها.

ثانيها: أن الله نهاهن عن كتمان ما في أرحامهن بقوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لهنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ إِنْ كُنَّ يُؤْمِنُنَّ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ﴾^٢. والقول: «بأنَّ حرمة الكتمان لا تكون ملازمة للقبول عقلاً، ولعلَّ إظهاره يكون سبباً للتفحص عنه، فيعلم به».

ممنوع: بأنَّ الملازمة العرفية بينهما موجودة؛ وإن لم تكن هناك ملازمة عقلية. ثالثها: أنَّ فيه جمعاً بين الحقيين: حقَّ الزوجة في النفقة، وحقَّ الزوج في استعادتها على تقدير عدم ظهور الحمل.

وفيه: أنَّ الجمع بين الحقيين، إنما يكون في موارد ثبوت الحقِّ إجمالاً، ولكن كان حقه مزاحماً لحقِّ شخص آخر، كما إذا كان نوع من الموادِّ الغذائية - كالحنطة - في ذمة زيد لعمرو، ولم توجد الحنطة إلا بعسر شديد، أو مطلقاً، فإنَّ الجمع بين حقِّ زيد في الامتناع عمّا لا يوجد وحقِّ عمرو في المطالبة بحقه، يقتضي الرجوع إلى

١. جواهر الكلام ٣١: ٣٥٨.

٢. البقرة (٢): ٢٢٨.

نوع آخر، ولكن في مفروض الكلام لم يثبت حقّ للزوجة بمجرد دعواها، فلا معنى للجمع هنا، ومقتضى الأصل عدم الحمل، فالعمدة هو الدليلان الأوّل والثاني.

الأمر الثالث: وهو إخبار الثقة الخبيرة من القوابل بالحمل، ولا يبعد القول بكفايته في إثبات الحمل، كما في نظائره وأشباهه من الموضوعات التي يرجع فيها إلى أهل الخبرة.

ومن هنا يعلم: أنّ اشتراط كون الشهود أربع نسوة - كما في كلام بعضهم - غير وجيه؛ لأنّ الأمر ليس من باب الشهادة، بل من باب الرجوع إلى أهل الخبرة، فلذا يعمل بفتوى مجتهد واحد في معرفة الأحكام؛ لكون الرجوع إليه من باب الرجوع إلى أهل الخبرة، فلا يعتبر فيه التعدّد.

نعم، لو كانت آثار الحمل ظاهرة إذا جُرّدت المرأة، ولا يحتاج إلى الرجوع إلى الآثار، وكان الإخبار من باب الشهادة، لم يبعد اشتراط التعدّد.

ويمكن أن يكون النزاع بين المصنّف وبين من اعتبر التعدّد لفظياً؛ فالأوّل ناظر إلى الرجوع إلى أهل الخبرة، والثاني ناظر إلى الشاهد.

الأمر الثالث: في الرجوع إليها واستعادة النفقة لو ظهر الخلاف، وهو ممّا لا ينبغي الريب فيه؛ فإنّ النفقة مشروطة بالحمل واقعاً؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كُنَّ أَوْلَاتٍ حَمَلٍ فَانْفِقُوا عَلَيْهِنَّ﴾^١ وهذا غير موجود في الفرض.

اللهمّ إلا أن يقال: إذا كان الإنفاق بدليل قبول دعوى المرأة، فاللزام إرجاعها لو ثبت بطلان الدعوى، وإن كان وجوبه لقيام الشهود، فلا وجه للاستعادة؛ فإنّ العمل بشهادة أهل الخبرة أو الشهود، مستند إلى حكم الشرع، فلم تكن المرأة سبباً له، ولا سيّما إذا كانت شاكّة في أمرها، ورجعت إلى الشهود، وإن هو إلا مثل أن يشهد شاهدان على أنّ المال الفلاني لزيد، ويكون زيد جاهلاً به، فلما تصرّف فيه بالأكل

وغيره تبين خطأ الشهود، لا كذبهم؟! فلا يمكن الرجوع إلى زيد، نعم لا يبعد الرجوع إلى بيت المال.

وأما مطالبتها بالكفيل كما في كلام بعضهم، فإتّما يصحّ إذا كان الحكم من باب الجمع بين الحقين؛ فإنّ الجمع بينهما يقتضي المطالبة بالكفيل عند عدم الاطمئنان بالمرأة، وأتّما إذا كان مستنداً إلى القاعدة أو الآية الشريفة، فلا وجه للكفيل بعد قيام الحجّة على كونها حاملاً، والعمل بالأمانة لازم من دون أيّ شرط، كما في نظائر المقام، والله العالم.

بقي هنا شيء: وهو أنّ الأجهزة الحديثة المعدة لتشخيص حال المرأة - وأنّها حائل أو حامل - على قسمين:

قسم منها: لا يقف عليها إلا الخبراء، فيعرفون بها حالها قطعاً، أو بالظنّ القويّ الذي يكون معتبراً عند العقلاء في أمثال المقام، وحينئذٍ تكون شهادتهم من باب شهادة أهل الخبرة التي لا يجب التعدّد فيها.

وقسم آخر: يقف عليها كلّ أحد، مثلاً تكون صور واضحة في الأجهزة، وهذا داخل في الشهادة، فيعتبر فيها التعدّد.

وهكذا حال تحليل دماها، أو بولها، أو غير ذلك.



(مسألة ٨) : لا تقدير للنفقة شرعاً، بل الضابط القيام بما تحتاج إليه المرأة؛ من طعام وإدام، وكسوة وفراش وغطاء، وإسكان وإخدام، وآلات تحتاج إليها لشربها وطبخها وتنظيفها وغير ذلك. فأما الطعام فكثيره بمقدار ما يكفيها لشبعها، وفي جنسه يُرجع إلى ما هو المتعارف لأمثالها في بلدها، والموالم لمزاجها وما تعودت به بحيث تنضّر بتركه.

وأما الإدام فقدرها وجنباً كالطعام؛ يراعى ما هو المتعارف لأمثالها في بلدها، وما يوالم مزاجها وما هو معتاد لها؛ حتى لو كانت عادة أمثالها أو الموالم لمزاجها دوام اللحم - مثلاً - وجب، وكذا لو اعتادت بشيء خاص من الإدام بحيث تنضّر بتركه. بل الظاهر مراعاة ما تعارف اعتياده لأمثالها من غير الطعام والإدام، كالشاي والتبناك والقهوة ونحوها، وأولى بذلك المقدار اللازم من الفواكه الصيفية التي تناولها كاللازم في الأهوية الحارة، بل وكذا ما تعارف من الفواكه المختلفة في الفصول لمثلها.

وجوب قيام الزوج بما تحتاج إليه المرأة عرفاً

أقول: هذه المسألة في الواقع، بحث موضوعي كلي؛ فإنّ المباحث على ثلاثة أقسام: بحث حكمي، وبحث موضوعي كلي، وبحث موضوعي خاصّ مصداقي، والمثال الواضح حرمة شرب الخمر، وأنّ الخمر ماذا؛ فهل تشمل الفقاع؟ وأنّ هذا الموجود في الإنباء خمر، أم لا؟

وقد تصدّى فقهاء الخاصّة والعامة لبيان النفقة، وسعة دائرتها وشمولها للأشياء، تارة: بحسب الجنس، وأخرى: بحسب المقدار، فقد ذكر المحقّق أجناساً ستّة في «الشرائع» فقال: «ضابطه القيام بما تحتاج إليه المرأة إليه من طعام، وإدام، وكسوة،

وإسكان، وإخدام، وآلة الإدهان؛ تبعاً لعادة أمثالها في البلد^١.
 وذكر صاحب «الجواهر» أجناساً ثمانية: الطعام، والإدام، والكسوة، والفراش،
 وآلة الطبخ والشرب، وآلة التنظيف، والسكنى، ونفقة الخادمة^٢.
 وما ذكره المصنّف هنا قريب ممّا ذكره في «الجواهر» وقد ذكرنا هنا ما ذكره في
 الطعام والإدام، وسنتبعه بالباقي.

لكن يبقى الكلام في أمورٍ أُخرى، كأجرة الحَمَام، والطبيب، والدواء، والمركب،
 ولوازم الرياضة إن احتاجت إليها، والكتب الدينية عند الحاجة، وثمان الكسفات،
 ومصارف بعض الأسفار التي تتداول لرفع النَّصَب والمَلال... إلى غير ذلك، وسنتكلم
 فيها إن شاء الله.

ولكنّ اللادِم قبل كل شيء، الرجوع إلى أدلّة المسألة؛ حتّى نلاحظ ما هو موجود
 في الأدلّة من العناوين الكلّية والجزئية، ثمّ نقوم بشرح ما يتفرّع عليها، وعمدة ما
 ورد في هذا الباب: قوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٣؛ بناءً على أنّ ذلك
 يشمل النفقات جميعاً.

ولكنّ الإنصاف: أنّه لا دلالة فيه على المقصود؛ فإنّه إذا قيل: «عاشر أخاك
 بالمعروف» لا يكون دليلاً على وجوب الإنفاق عليه، ولا سيّما إذا لم يكن يحتاج
 إليه، كالزوجة المستغنية عنها.

إلّا أن يقال: المعاشرة بالمعروف بالنسبة إلى الزوجة، تقتضي الإنفاق عليها
 بحسب العرف والعادة.

ولكن هذا في الواقع، رجوع إلى السيرة، لا الآية الشريفة.
 وأضعف منه دلالة على المقصود، ما ذكره صاحب «الرياض»^٤ من قوله تعالى

١. شرائع الإسلام ٢: ٥٧٠.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٣٣١-٣٣٦.

٣. النساء (٤): ١٩.

٤. رياض المسائل ١٠: ٥٤٦.

في حق الأبوين: ﴿وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾^١.

فإن المصاحبة بالمعروف لا دخل لها بالنفقة؛ إلا إذا احتاجا إليها، فحينئذ يمكن أن يقال بدخولها في عموم الآية، ولكن نفقة الزوجة غير متوقفة على حاجتها إليها، وإنما هي حق لها على الزوج.

أضف إلى ذلك: أن الكلام في الزوجة، ولا يمكن قياسها على الأبوين. وكقوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٢؛ بناءً على أن ورود الآية في خصوص المرضعات، لا يكون دليلاً على اختصاص الحكم بهن؛ بعد العلم بعدم الفرق بين المرضعات وذوات الأزواج. ولكن يرد على الاستدلال بالآية: أنها ناظرة إلى خصوص الطعام، والإدام، والكسوة، فهي أخص من المدعى.

وكقوله تعالى في المطلقات: ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمَلٌ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ...﴾^٣ لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قَدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ^٤. وهذه الآية أحسن ما في هذا الباب؛ فإن الإنفاق فيها مطلق يشمل جميع ما يحتاج إليه، ومن المعلوم أنه لا فرق بين نفقة أولات الأحمال في عدة الطلاق البائن، وبين ذوات الأزواج.

وأما الروايات المتضمنة لوجوب النفقة، فهي على طوائف:

الطائفة الأولى: ما وقع التصريح فيها بعنوان «النفقة» على سبيل الإطلاق، مثل ما رواه الحلبي - في الصحيح - عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: من الذي أوجب على نفقته؟ قال: «الوالدان، والولد، والزوجة، والوارث الصغير»^٥.

١. لقمان (٣١): ١٥.

٢. البقرة (٢): ٢٣٣.

٣. الطلاق (٦٥): ٦-٧.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٩.

وقد فسّر «الوارث الصغير» في حديث به «الأخ، وابن الأخ، ونحوه»^١، ومن المعلوم أنه يحمل على الاستحباب؛ لقيام الدليل على عدم الوجوب.

ومثل ما رواه العياشي في تفسيره، عن أبي القاسم الفارسي، قال: قلت للرضا عليه السلام: جعلت فداك، إن الله يقول في كتابه: ﴿فَأِمْسَاكُ بِمَسْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَانٍ﴾ وما يعني بذلك؟ فقال: «أما الإمساك بالمعروف: فكف الأذى، وإحباء النفقة، وأما التسريح بإحسان: فالطلاق على ما نزل به الكتاب»^٢.

ومثل ما روته العامة من قول النبي صلى الله عليه وآله لهند زوجة أبي سفيان - لما شكت إليه صلى الله عليه وآله عدم إعطاء زوجها أبي سفيان لنفقتها - : «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف»^٣.

وهذه الروايات تدلّ على وجوب النفقة بما يندرج تحت هذه الكلمة؛ من دون تخصيصها بطعام، وإدام، وكسوة.

الطائفة الثانية: ما تدلّ على وجوب أمور ثلاثة: الطعام، وما يلحق به من الإدام، والكسوة، وهي كثيرة، مثل ما رواه ربمي بن عبدالله والفضيل بن يسار جميعاً، عن أبي عبدالله عليه السلام في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾ قال: «إن أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة، وإلا فرّق بينهما»^٤.

ومثلها الروايات الثانية، والثالثة، والرابعة، والخامسة، والسادسة، والسابعة، والثامنة، من الباب الأول من أبواب نفقات «الوسائل».

وهذه الروايات - كما ترى - لا تدلّ على أكثر من الثلاثة الأولى؛ أعني الطعام، والإدام، والكسوة.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ١٠.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ١٣.

٣. صحيح البخاري ٣: ٣٦، و٦: ١٩٣.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٥٠٩، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ١.

الطائفة الثالثة: ما ورد فيها شرح طويل لحوائج النساء ونفقاتهن؛ وهي رواية واحدة عن شهاب بن عبد ربّه، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: ما حقّ المرأة على زوجها؟ قال: «يسدّ جوعتها، ويستتر عورتها، ولا يقبّح لها وجهاً، فإذا فعل ذلك فقد - والله - أدّى إليها حقّها».

قلت: فالدهن؟ قال: «غباً؛ يوم، ويوم لا».

قلت: فاللحم؟ قال: «في كلّ ثلاثة، فيكون في الشهر عشر مرّات، لا أكثر من ذلك، والصبيغ في كلّ ستّة أشهر، ويكسوها في كلّ سنة أربعة أثواب: ثوبين للشتاء، وثوبين للصيف، ولا ينبغي أن يقفّر^١ بيته من ثلاثة أشياء: دهن الرأس، والخلّ، والزيت، ويقوتهنّ بالمدد؛ فإنّي أقوت به نفسي، وليقدّر لكلّ إنسان منهم قوته، فإن شاء أكله، وإن شاء وهبه، وإن شاء تصدّق به، ولا تكون فاكهة عامّة إلاّ أطعم عياله منها»^٢.

وقد صرح في «الجواهر»: «بأنّ رواية شهاب بن عبد ربّه صحيحة»^٣ ولعلّ الوجه فيه أنّ لها طريقتين:

الأوّل: طريق الكليني في «الكافي» وهو: «محمّد بن عيسى، عمّن حدّثه، عن شهاب» فهي رواية مرسلة.

الثاني: طريق الشيخ، فقد رواه الشيخ بإسناده عن محمّد بن الحسن الصفّار، عن إبراهيم بن هاشم، عن نوح بن شعيب، عن شهاب بن عبد ربّه، وليس في طريقه من يمكن الإشكال فيه إلاّ نوح بن شعيب؛ فإنّه مشترك بين البغدادي والخراساني، والأوّل ثقة، والثاني مجهول الحال.

ولعلّ صاحب «الجواهر» رجّح كونه البغدادي الثقة، مع أنّ القرائن تدلّ على أنّه الخراساني؛ بقرينة روايته عن شهاب، ورواية إبراهيم بن هاشم عنه، فلا يمكن عدّ

١. أي يخلو.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٢، الحديث ١.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٣٣٠.

الحديث من الصحاح.

وقد ذكر المحقق الأردبيلي في «جامع الرواة» - في آخر كلامه عن الخراساني - ما لفظه: «والذي يظهر لنا اتحاده مع السابق» - أي نوح بن شعيب البغدادي الثقة» - بقرينة رواية إبراهيم بن هاشم وأحمد بن محمد بن خالد عنه، وهما من أصحاب أبي جعفر الثاني عليه السلام والبغدادي المذكور أيضاً من أصحاب أبي جعفر الثاني عليه السلام فيكونان في مرتبة واحدة. وكون الأول بغداديًا والثاني خراسانيًا، لا تنافي فيه؛ لاحتمال كونه في الأصل بغداديًا، وسكن خراسان، أو بالعكس، وهو ليس ببعيد؛ لكثرة نظائره في كتب الرجال. مع أنه لم نر - مع التتبع التام - رواية نوح بن شعيب البغدادي في موضع، والله أعلم^١.

وأما شهاب بن عبد ربّه، فقد صرح النجاشي بوثاقته^٢، وقال الكشي: «شهاب وعبدالرحمان... أولاد عبد ربّه، كلهم خيار فاضلون»^٣ ولكن ورد بحقه في بعض الكتب الرجالية بعض الذم، وقد صرح الشهيد الثاني بضعف طرق الذم^٤، فعلى هذا لا بدّ من عدّه من الثقات.

ولكن بحسب الدلالة قد صرح فيها بأكثر من سبعة أشياء بعنوان النسفة، ولا توجد في رواية أخرى، إلا أنه يمكن إثبات محتوى هذه الرواية بالإطلاقات، والله العالم.

وكيفما كان - فلا شك في أنه ليس للنسفة - كما صرح به بعضهم - حقيقة شرعية، فيرجع فيها إلى العرف، ومن المعلوم أنّ العرف يختلف باختلاف الأزمان، والأمكنة، والأشخاص، وهذه الأمور الثلاثة معيار لفهم الواجب من غير الواجب.

١. جامع الرواة ٢: ٢٩٧.

٢. رجال النجاشي: ٢٧.

٣. اختيار معرفة الرجال: ٤١٥.

٤. راجع جامع الرواة ١: ٤٠٢.

وبعبارة أخرى: المصارف على ثلاثة أقسام: الضروريات، والأمور الكمالية، وفضول الحياة، والأول: كالمقدار اللازم من الطعام واللباس، والثاني: كالفواكه ولباس الزينة بالمقدار المتعارف، والثالث: كالأشياء التي قد تشتري بالآف والآلاف، وتوضع على الرفوف.

ولا شك في أن القسم الأول داخل في النفقة عرفاً، وكذا الثاني إن كان بالمقدار المتعارف، وأما الثالث فليس منها.

إذا عرفت هذا، فلنرجع إلى قول المصنّف: «إنّ اللازم في الطعام من حيث المقدار، ما تشيع به، ومن حيث الجنس، ما هو المتعارف لأمثالها في البلد، وما تعودت عليه؛ بحيث تتضرّر بتركه».

والإنصاف: أنه لا يعتبر التضرّر بتركه، بل يكفي كونه متعارفاً لأمثالها، ولو لم تتضرّر بتركه. ومن الواضح أنّ الطعام يختلف باختلاف السنّ، وحالات المرض والسلامة، وكونها حاملاً، أو حائلاً، وكونها سميّنة، أو نحيفة، أو غير ذلك.

وكذا الإدام الملائم لطبعها وطبع أمثالها إذا لم يخرج عن المتعارف، فإنّ الإطلاقات تنصرف إلى المتعارف، فلو كان الموافق لمزاجها اللحم ثلاث مرّات كلّ يوم مثلاً، وكان هذا مخالفاً للعرف والعادة، وكذلك الأطعمة الغالية ممّالا تتعارف بين غالب الناس، فلا دليل على وجوبها بعنوان النفقة على الزوج.

وما ذكره من الشاي والقهوة وأشباههما، تكون من النفقة إذا كانت متداولاً بين الناس.

وأما التبغ والسكاثر وشبههما، فهي محرّمة عندنا؛ لما ثبت فيها عند خبراء الأطباء من الأضرار الكثيرة غاية الكثرة ممّالا تحصى، فتكون محرّمة بحكم «لا ضرر...» بل واستقلال العقل بقبحها المستلزم للحرمة شرعاً، كقبح الظلم.

وأما ما ذكره في حكم الفواكه، فهو أيضاً منزّل على المتعارف زماناً، ومكاناً، وشخصاً.

وكذلك الحال في الكسوة، فيلاحظ في قدرها وجنسها عادة أمثالها، وبلد سكانها، والفصول التي تحتاج إليها شتاءً وصيفاً؛ ضرورة شدة الاختلاف في الكم والكيف والجنس بالنسبة إلى ذلك، بل لو كانت من ذوات التجمل وجب لها زيادة على ثياب البدن ثياب على حسب أمثالها. وهكذا الفراش والغطاء، فإن لها ما يفرشها على الأرض وما تحتاج إليها للنوم؛ من لحاف ومخدة وما تنام عليها، ويرجع في قدرها وجنسها ووصفها إلى ما ذكر في غيرها. وتستحق في الإسكان أن يسكنها داراً تليق بها بحسب عادة أمثالها، وكانت لها من المرافق ما تحتاج إليها، ولها أن تطالبه بالتفرد بالمسكن عن مشاركة غير الزوج - صرة أو غيرها - من دار أو حجرة منفردة المرافق؛ إما بعارية أو إجارة أو ملك. ولو كانت من أهل البادية، كفاها كوخ أو بيت شعر منفرد يناسب حالها.

وأما الإخداع فإتينا يجب إن كانت ذات حشمة وشأن ومن ذوي الإخداع، وإلا خدمت نفسها. وإذا وجبت الخدمة، فإن كانت من ذوات الحشمة؛ بحيث يتعارف من مثلها أن يكون لها خادم مخصوص، لا بد من اختصاصها به، ولو بلغت حشمتها بحيث يتعارف من مثلها تعدد الخادم فلا يبعد وجوبه.

والأولى إيكال الأمر إلى العرف والعادة في جميع المذكورات، وكذا في الآلات والأدوات المحتاج إليها، فهي أيضاً تلاحظ ما هو المتعارف لأمثالها بحسب حاجات بلدها التي تسكن فيها.

فم أشهد إلى الأمر الثالث؛ وهو الكسوة، وجعلها تابعة للعرف في المحل، والزمان، والمكان؛ من حيث الكم والكيف؛ أي التعداد، والجنس، والخياطة، وهذا

هو مقتضى القاعدة في أمثال المقام، كما عرفت.

ثم أضاف: أنها لو كانت من ذوات التجمّل، وجبت لها ثياب التجمّل زيادة على ثياب البدن.

وجميع ذلك يوافق ما ذكره في «الجواهر»، وأضاف: أنه على ذلك يحمل ما ورد في صحيحة شهاب أي من ذكر توبين للصيف، وتوبين للشتاء، لا أنه أمر تعبدية، بل هي ناظرة إلى ما هو المتعارف بين الناس^١.

قلت: لا ينبغي الريب في أن المراد من «ثياب التجمّل» ليس ما هو المتبع بين المترفات من شراء أثواب تجمّلية لكلّ مجلس، بل لعلّ بعضهنّ لا يلبسن ثوباً واحداً أكثر من مرّة أو مرّتين، ويرين أنّ من الواجب اتّخاذ ثوب جديد لكلّ واحد من مجالس الأعراس، فإنّه لا يجب على الزوج شيء من ذلك ولو كان قادراً عليها. نعم، لا يبعد أن تكون ثياب التجمّل - إجمالاً على النحو المعقول - لازمة لجميع النساء؛ إلا من شدّ منهنّ، ولاسيما الشابات؛ بحيث يعدّ عيباً لها - مثلاً - لو حضرت في بعض المجالس وهي على أردل ثيابها، وثياب البيت غير ثياب خارج البيت غالباً حتّى للرجال.

وكذا حال آلات الزينة على المقدار المعقول والمتعارف؛ من دون إسراف وتبذير، وقد قال الله تعالى في حقّ النساء: ﴿أَوْ مَنْ يُنشَأُ فِي الْحَيَاةِ﴾^٢، فالحلية جزء من حياة المرأة، ولذا يجوز لها في الشرع لبس الذهب والحريير، ولا يجوز شيء منهما للرجال، وقال الله تعالى: ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا...﴾^٣.

بل يجب على الزوج موادّ التجميل - في الجملة، كالكحل وغيره على المقدار المعقول، لا سيّما للشابات - بعين الدليل السابق.

١. راجع جواهر الكلام ٣١: ٣٢٤.

٢. الزخرف (٤٣): ١٨.

٣. النور (٢٤): ٣١.

وعلى كلِّ حال: فاللازم على نساء المسلمين، الاجتناب عن الإسراف والتبذير في ذلك، وترك ما هو عادة المترفين، والاجتناب عمّا يسمّى في أيّامنا بـ«مديرستي»^١ وتقليد الغربيين المترفين الذين بنوا الكثير من ثرواتهم من غضب أموال المسلمين، وسفك دمائهم.

وممّا ذكرنا ظهر حال السجّاد والفرّاش للمجلوس والنوم، كالغطاء، واللحاف، والوسادة، فإنّ كلّ ذلك تابع لما هو المتعارف بين الناس، وكذا أثاث البيت وآلات التنظيف، مثل الصابون وغيره من أشباهه، فإنّها أمور معتادة في كلّ البلاد.

ومن العجب أنّ جميع ذلك، يكون في أوّل الزواج على عاتق الزوجة وأبيها في إيران! مع أنّها من الواجبات على الزوج؛ كما أنّه مخالف لتزويج أمير المؤمنين عليه السلام مع سيّدة نساء العالمين عليها السلام فإنّه عليه السلام هيأ أثاث البيت على نحو بسيط من ماله. وهذا الأمر جارٍ في بعض البلدان أيضاً، كمصر، ولكنّ الأكثر ليس كذلك.

ولعلّ الوجه فيه: أنّ مقدار المهر قد كثر بمضي الزمان، فصار الناس لا يرضون بكون أمرين تقلين على عاتق الزوج: المهر الكثير، وجهاز المرأة، والله العالم. وأما السكن، فقد صرّح المصنّف بأنّ المدار فيه على ما يوافق حالها من الدار ومرافقها، ولكن أضاف إليه أمرين:

أولهما: أنّه يجوز لها أن تطالبه بالانفراد في المسكن؛ سواء كان داراً، أو حجرة منفردة المرافق؛ وهو ما يسمّى اليوم بـ«الشُقّة» والوجه فيه أنّ الاشتراك في الحجرة غير متعارف بين الناس، بل الاشتراك في المرافق كذلك غالباً.

ثانيهما: أنّه لا فرق بين كون المسكن ملكاً، أو عارية، أو إجارة، أو غيرها. ولكنّ الإنصاف: أنّه قد يكون اللائق بحالها الملك، دون الإجارة والعارية، فإنّ غير الملك قد يوجب انتقالها كلّ سنة من دار إلى دار، ومن حجرة إلى غيرها، وهذا صعب على كثير من الناس.

١. أي تقليد الغربيين في موديلاتهم إلى حدّ العبادة.

بقي الكلام في الإخدام، فقد صرح المصنّف بأنّه إن كانت ممّن يكون من شأنها خدمة البيت بنفسها، فلا يجب إخدامها، وأمّا إن كانت ذات حشمة وشأن، فاللازم إخدامها بواحد، وقد يكون بمتعدّد.

ولكن من الجدير بالذكر: أنّه ليس الإخدام دائماً للاحتشام، بل قد تكون المرأة ذات أولاد كثيرين، ولا تقدر على قضاء حوائجهم جميعاً، فتححتاج إلى الإخدام، أو تكون مريضة، أو مسنّة، أو كانت بغير أولاد، ولكن كان الزوج يسافر كثيراً، فتححتاج إلى خادم عندها، أو غير ذلك من أسباب الإخدام، فليس دائماً للحشمة. ثمّ ذكر المصنّف ﷺ الضابطة العامة للمسألة: وهي إيكال الأمر إلى العرف والعادة في جميع المذكورات، وهو حسن؛ لأنّه الذي يستفاد من إطلاق النصوص، بقيت هنا أمور:

الأول: أنّ هناك نفقات أخرى لم يتعرّض المصنّف ﷺ لها في هذه المسألة، منها أجره الحمام للفُسل، أو النظافة، ومصارف الأدوية وشبهها، والحطب وشبهه، ومنها المركب وأجرته إذا احتاجت إليه، ومصارف التلفون والكهرباء والماء، ومصارف بعض الأسفار المتداولة بين الناس؛ لرفع الملل ونصّب الحياة، وبعض الكتب، مثل القرآن، وكتاب الدعاء، وكتاب الفتوى، وثمان الكفّارات إذا كانت بسبب بعض الأعداء، لا العمد.

وسياتي في المسألة التاسعة البحث عن أجره الحمام؛ سواء للفُسل، أو النظافة، ومصارف الأدوية، والفسد، والحجامة، والطبيب والعمليات الجراحية، وكذا مصارف الحطب وشبهه.

وأما غير هذه الثلاثة، فاللازم البحث عنها فنقول: لا شكّ في أنّ عموم عنوان «النفقة» يشمل جميع ذلك على النحو المعقول المتعارف؛ فإنّ الإنسان إذا أراد أن يحسب نفقات يومه ومؤونة سنته الواردة في باب الخمس، يحسب جميع ذلك منها، وقد عرفت أنّه ليس لها حقيقة شرعية، بل اللازم الرجوع فيها إلى العرف والعادة.

ويؤيد ذلك: أنه قد جرت سنة المسلمين والمؤمنين على ذلك بالنسبة إلى أزواجهم، فلم نسمع أحداً يمنع زوجته عن بعض هذه الأمور؛ استناداً إلى عدم كونها من النفقة.

الثاني: هل اللازم ملاحظة حال الزوجة فيها، أو حال الزوج؟

قال المحقق القمي في كتابه «جامع الشتات» ما حاصله: المشهور بين الأصحاب أنه لا حد للنفقة، بل هو موكول إلى العرف والعادة؛ للأخبار والآيات المطلقة الآمرة بالنفقة، ولا حقيقة شرعية لها. كما أن المشهور ملاحظة حال الزوجة، لا حال الزوج، وخالف الشيخ عليه السلام في كلا المقامين... والأقوى هو قول المشهور، ودعوى الشيخ الإجماع عليه غير مقبولة؛ لعدم الموافق له إلا ابن البراج^١.

وقال في «الفقه على المذاهب الأربعة» - بعد نقل فتاوى الفقهاء الأربعة - ما نصه: «ولهذا تعلم: أن المالكية والحنابلة والحنفية - في أحد الرأيين - متفقون على أن الاعتبار هو حال الزوجين، ولكن عرفت أن للحنفية رأياً آخر صحيحاً؛ وهو اعتبار حال الزوج، أما الشافعية فيوافقون على هذا الرأي؛ إلا في المسكن»^٢.

والظاهر البدوي؛ من قوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قَدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾^٣ أن المدار على ملاحظة حال الزوج عسراً ويسراً.

ولكن الذي يظهر عند الدقة، عدم دلالتها على ما ذكر؛ فإنها ناظرة إلى ما ذكر قبلها في الآية السابقة، حيث قال تبارك وتعالى: ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾^٤.

١. جامع الشتات ٤: ٤٤١.

٢. الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٥٦٢.

٣. الطلاق (٦٥): ٧.

٤. الطلاق (٦٥): ٦.

ومن الواضح: أنّ ظاهر الأمر بالإنفاق، ملاحظة حال المرأة وحاجاتها؛ لعدم صدق الإنفاق بدون ذلك.

وأظهر منه ظاهر لفظ «الأجور» كما هو كذلك في جميع موارد الاستتجار؛ فإنّ الأجرة تطابق عمل الأجير، ولا يلاحظ فيها حال المستأجر إلا بملاحظة الأمور الأخلاقية.

وعليه فقوله تعالى في الآية التي بعدها: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّنْ سَعَتِهِ...﴾ إشارة إلى أنه لو كان الزوج موسراً، لا بدّ له من توفية حقّ المرأة، وإذا كان معسراً كان معافاً من بعض حقوقها.

بل يمكن أن يقال: إنّه معاف من بعضها فعلاً؛ وإن تعلّقت بذمته، كما في سائر الحقوق.

وأما الروايات، فظاهرها أنّ المدار على حال الزوجة؛ لأنّ إضافة النفقة والكسوة والإطعام إليها في رواية الحلبي^١، ظاهرة في ملاحظة حال المرأة.

وأظهر منها ما في رواية شهاب؛ أعني قوله: «فليقدّر لكلّ إنسان منهم قوته»^٢، فإنّه ظاهر في كون المعيار حال المنفق عليه.

بل يمكن أن يقال: إنّ المفهوم من لفظة «النفقة» مع قطع النظر عن إضافتها إلى شخص، أيضاً ذلك؛ فإنّ «النفقة» بمعنى مصارفها، وهي على وفق حاجاتها.

للمالك: أنّ العلامة السبزواري قال في بعض كلماته في «المهذب»: «الظاهر أنّ جملة من تفصيلات الفقهاء في المقام، ممّا لا ينبغي، بل ربما يوجب المشاحة بين

الزوجين، واللازم هو التحريض على المراضاة فيما بينهما بكلّ ما أمكن»^٣.

وكأنّه اشتبه عليه ﷺ أنّ الكلام هنا في المباحث الفقهية بين العلماء، لا ما يقال

١. وسائل الشريعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٩.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٢، الحديث ١.

٣. مهذب الأحكام ٢٥: ٣٠٣.

على رؤوس المنابر، والمراد أنه لو سأل سائل عن بعض هذه الأمور، كيف نجيب عنه.
كما فاته أن الكلام في تشخيص الحقوق الواجبة الفقهية، لا المسائل الأخلاقية.

☆☆☆

(مسألة ٩): الظاهر أنه من الإنفاق الذي تستحقه الزوجة أجره الحَمَام عند الحاجة؛ سواء كان للاغتسال أو للتنظيف إذا كان بلدها مثلاً يتعارف فيه الغسل والاعتسال في البيت، أو يتعذر أو يتعسر ذلك لها لبرد أو غيره. ومنه أيضاً الفحم والحطب ونحوهما في زمان الاحتياج إليها، وكذا الأدوية المتعارفة التي يكثر الاحتياج إليها؛ بسبب الأمراض والآلام التي قلما يخلو الشخص منها في الشهور والأعوام. نعم، الظاهر أنه ليس منه الدواء وما يصرف في المعالجات الصعبة التي يكون الاحتياج إليها من باب الاتِّفاق، خصوصاً إذا احتاج إلى بذل مال خطير. وهل يكون منه أجره الفصد والحجامة عند الاحتياج إليهما؟ فيه تأمل وإشكال.

استحقاق الزوجة أجره الحَمَام والطبيب والأدوية عند الحاجة

أقول: ذكر المصنّف هنا فروعاً ثلاثة: الأول: حكم أجره الحَمَام. والثاني: الحطب والفحم، وما يحتاج إليه لطبخ الغذاء، أو تدفئة البيت في الشتاء، الثالث: الدواء، وتبعه أجره الطبيب، والحجّام، والفصّاد. ولكنّه فضّل في الأخير بين المعالجات السهلة والصعبة.

وإنّما فصل هذه الأمور عن سائر الحاجات - مع أنّ الظاهر أنّه لا فرق بينها، بل الدواء أهمّ من كثير منها - لبعض كلمات القدماء فيها، ولا سيّما الأخير، فإنّه ورد في كلمات الفقهاء؛ قال الشيخؒ في «المبسوط»: «وشبّه الفقهاء الزوج بالمكتري، والزوجة بالمكري داراً؛ فما كان من تنظيف... فعلى المكتري... وما كان من حفظ البنية كبناء الحائط... فعلى المكري؛ لأنّه الأصل، وكذلك الزوج، ما يحتاج إليه للنظافة... فعليه. وما كان من الأشياء التي تراد لحفظ الأصل والبنية - كالفصد،

والحجامة - فعلها»^١.

وقال الفاضل الأصفهاني: «ولا تستحقّ عليه الدواء للمرض، ولا أجره الحجامة، والفصد، والطبيب، ولا أجره الحتام؛ لعدم الدليل؛ إلا مع البرد المانع من الاغتسال والتنظيف إلا فيه»^٢.

وقال وهبة الزحيلي في كتابه «الفقه الإسلامي وأدلته»: «قرّر فقهاء المذاهب الأربعة، أنّ الزوج لا يجب عليه أجور التداوي للمرأة المريضة؛ من أجره الطبيب، وحاجم، وفاصد، وثمان دواء، وإنما تكون النفقة في مالها إن كان لها مال، وإن لم يكن لها مال وجبت النفقة على من تلزمه نفقتها؛ لأنّ التداوي لحفظ أصل الجسم، فلا يجب على مستحقّ النفقة، كعمارة الدار المستأجرة تجب على المالك، لا المستأجر»^٣.



١. المبسوط ٦: ٨.

٢. كشف اللثام ٧: ٥٦٧.

٣. الفقه الإسلامي وأدلته ١٠: ٧٣٨٠.

(مسألة ١٠): تملك الزوجة على الزوج نفقة كل يوم من الطعام والإدام وغيرهما متى يصرف ولا يبقى عينه في صبيحته ملكاً متزلاً^١ مراعىً بحصول تمام التمكين منها، وإلا فبمقداره وتسترد البقية، فلها أن تطالبه بها عنده، فلو منعها مع التمكين وانقضى اليوم استقرت في ذمته وصارت ديناً عليه. وكذا يشترط ذلك في الاستقرار مع انقضاء أيام، فيستقر بمقدار التمكين على ذمته نفقة تلك المدة؛ سواء طالبته بها أو سكت عنها، وسواء قدرها الحاكم وحكم بها أم لا، وسواء كان موسراً أو معسراً، ومع الإعسار ينظر إلى اليسار، وليس لها مطالبة نفقة الأيام الآتية.

تملك الزوجة نفقة كل يوم بشرط حصول تمام التمكين

أقول: في هذه المسألة أحكام يجب البحث عنها:

الأول: كون النفقة ملكاً للزوجة.

الثاني: وجوبها في صبيحة كل يوم لذلك اليوم.

الثالث: كون ملكيتها مراعاة بالتمكين.

الرابع: أنه لو منعها استقرت في ذمته؛ طالبته، أم لا.

الخامس: أنه مع إعسار الزوج ينظر إلى اليسار.

السادس: أنها ليس لها المطالبة بنفقة الأيام الآتية.

أما كونها ملكاً، فقد صرح في «الشرائع»: «بأنها تملك نفقة يومها»^١. وأضاف إليه

في «الجواهر» قوله: «تملك مطالبة نفقة يومها في صبيحته مع التمكين، وأنها إذا

قبضتها كانت ملكاً».

والظاهر أنّ قوله: «لا خلاف» يشمل الأمرين: جواز المطالبة في صبيحة كل يوم، وكونها ملكاً لها بعد القبض، وادّعى في آخر كلامه في المسألة أيضاً الإجماع عليهما^١.

واستدلّ له بأمور:

أولها: الإجماع المدّعى في كلام جماعة، ولكنّ الإجماع مدركيّ. ثانيها: قوله تعالى: ﴿وَلَمْ يَكُنْ لَهُ مِثْلُ الْمَثَلِ الَّذِي عَلَّمْتَ بِهَا مَعْرِفَةً﴾^٢؛ بناءً على كون اللام للملك.

ولكنّ الظاهر أنّها أجنبيّة عن المقام؛ فإنّه لو كانت اللام هنا للملك، وكانت إشارة إلى النفقة، كان لازماً كون قوله تعالى: ﴿مِثْلُ الْمَثَلِ الَّذِي عَلَّمْتَ بِهَا مَعْرِفَةً﴾ أيضاً إشارة إلى أمر مالي؛ لتصحّ المماثلة، مع أنّنا لا نجد حقاً مالياً للزوج على الزوجة. وعليه فالآية ليست بصدد بيان حكم النفقة، بل هي ناظرة إلى بيان أحكام العدة، والولد، والإصلاح بين الزوجين.

هذا مع أنّ ظهور اللام دائماً في الملك، ممّا لا دليل عليه، بل الاختصاص أيضاً من أظهر معانيه. ولعلّه لذلك لم يذكر الآية صاحب «الجواهر».

ثالثها: ما استدلّ به في «الجواهر» - بعد الإجماع - من قوله ﷺ في مصححة شهاب: «وليقدر لكل إنسان منهم قوته؛ فإن شاء أكله، وإن شاء وهبه، وإن شاء تصدّق به»^٣.

ولكن أورد على الاستدلال بها: بأنّ التمكين إذا كان جزءاً في سبب ملكها، لا تكون ملكاً لها إلا إذا حصل السبب إلى آخر النهار، وقبله يكون من قبيل تقديم السبب على المسبّب.

١. جواهر الكلام ٣١: ٣٤٢ و ٣٤٤.

٢. البقرة (٢): ٢٢٨.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٢، الحديث ١.

ثم ذكر وجوهاً ثلاثة لتصحيح ذلك:

كون التمكين من قبيل الشرط المتأخر الكاشف عن حصول الملك قبله. أن يكون التمكين شرطاً لاستقرار الملك، وبعد التمكين ينكشف استقراره من أول اليوم.

كونه كذلك، ولكن يستقرّ الملك عند تمام اليوم مع التمكين^١. انتهى كلامه مع توضيح مآ.

ولكن لازم جميع هذه الطرق الثلاث، عدم جواز الهبة والصدقة أول النهار: أما على الأول؛ فلأن الكاشف لم يأت بعد، فهو كعقد الفضولي من هذه الجهة. وأما على الأخير؛ فلعدم جواز الانتقالات في حال تزلزل الملك، كما في البيع المشروط بالخيار، والحال أن ظاهر رواية شهاب جواز الهبة على سبيل القطع. اللهم إلا إن يقال: إن جواز النقل لأجل أصالة السلامة، وللاطمئنان ببقاء التمكين في المستقبل.

ولكن هذا التوجيه لا يفيد بالنسبة إلى بعض الوجوه الثلاثة؛ وهو ما إذا كان رفع التزلزل، منوطاً بحصول التمكين على نحو النقل في الفضولي، لا الكشف، فتدبر جيداً.

ولا يخفى: أنه ليست المناقشة هنا في حصول الملك بعد التمكين؛ لأنه مفروغ عنه، بل المناقشة في حصول الملك في صبيحة كل يوم عند الأخذ من الزوج، فاللازم أولاً هو البحث عن دليل وجوب دفعها إليها في صبيحة كل يوم، حتى يجمع بينه وبين دليل توقف الملك على التمكين طول النهار بأحد الطرق الثلاث المذكورة أو غيرها، فنقول: استدلوا على ذلك بأن تأخير دفعها، ربما يوجب الضرر عليها، ولا سيما إذا كانت مثل الحنطة والدقيق أو اللحم وشبهه؛ مما يحتاج إلى الطبخ، أو الطحن والطبخ.

والأولى الاستناد إلى أنها أمر عرفي؛ فإنَّ الزوج إذا أراد الخروج من البيت أول الصباح، يدفع إلى زوجته مصارف يومها.

ولكن هذا إذا لم يرجع إلى بيته ظهراً، وإلا لم يجب عليه إلا دفع مصارف نصف يومها، ويدفع إليها النصف الباقي عند الظهر، وهذا أمر متعارف بين جمع من الناس. وإذا أراد الغيبة أياماً أو أسبوعاً أو شهراً، يعطيها مصارف تلك الأيام؛ إلا أن يكون له وكيل يدفع مصارفها يوماً فيوماً.

ثم إنه بعد العلم بوجوب ذلك في صبيحة كل يوم، يظهر الإشكال؛ فإننا لو عملنا برواية شهاب - إما لصحة سندها، أو لعمل المشهور بها - كان اللازم القول بكونها ملكاً لها عند دفعها إليها أول النهار؛ لإطلاق الرواية، فحينئذٍ يجب الجمع بينها وبين شرطية التمكين؛ إما بالحمل على الملك المترزّل.

وقد عرفت: أن جواز البيع أو الهبة في الملك المترزّل مشكل، كما في خيار الشرط، أو القول بكونه على نحو الشرط المتأخّر؛ بأن يكون حصول الشرط في الأخير، كاشفاً عن تحقّق الملك من أول الأمر، وقد ذكرنا في محلّه: أن القول بذلك في الأمور الاعتبارية، غير بعيد إذا كان عليه دليل، وإنما يبطل في الأمور الحقيقية التكوينية؛ للزوم تأخّر السبب عن المسبّب، والمعلول عن العلّة، وهو محال، فراجع. وإذا قد عرفت: أن العدة في المقام الإجماع - بما فيه من الكلام - ورواية شهاب، فالأولى ملاحظة دلالتها وسندها:

أما السند، فيمكن توثيقه بأمر:

الأول: أن عمل المشهور بها جابر لسندها على فرض ضعفه.

الثاني: ما مرّ من المحقّق الأردبيلي في «جامع الرواة» من أن نوح بن شعيب المشترك بين البغدادي الثقة والخراساني المجهول الحال، واحد^١، فإن صحّ ظنّه فلا

يبقى في السند من فيه إشكال؛ لأنَّ المشكل كان من ناحية نوح بن شعيب فقط.
الثالث: عدم استثناء نوح بن شعيب من رجال «نوادير الحكمة» فإنَّ محمَّد بن أحمد بن يحيى الأشعري القمي - الذي هو من الثقات وإن كان قد يروي عن الضعاف - له كتاب يسمَّى: «نوادير الحكمة» وفيه روايات من أبواب مختلفة؛ من العقائد، والفقه، والأخلاق، والتاريخ، ولذا قال النجاشي: سئاه بعضهم بدبَّة شبيب؛ لأنَّه كان يقيم رجل يسمَّى شبيباً، وكان له دبَّة ذات بيوت، في كلِّ بيت نوع من الدهن. وقال النجاشي أيضاً: إنَّ محمَّد بن الحسن الوليد كان يستثنى من روايات «نوادير الحكمة» قسماً منها، ثمَّ نقل عن ابن نوح وابن بابويه تأييدهما كلَّ هذا الاستثناء أو بعضه، كما هو المعروف في الكتب الرجالية^١.

وقد استفيد من استثناء ابن أبي الوليد لبعض رجال «نوادير الحكمة» توثيقه لمن لم يستثنه، ومنهم نوح بن شعيب.

وذكر العلامة المحقق الخوئي^٢ في «معجم رجاله» ما ذكره النجاشي، ونقل مستثنيات ابن الوليد عن رجال «نوادير الحكمة» مشروحاً، ونقله عن الصدوق أيضاً، ثمَّ أورد عليه بقوله: «ذهب بعضهم إلى اعتبار كلِّ من يروي عنه محمَّد بن أحمد بن يحيى؛ وذلك لأنَّ اقتصار ابن الوليد على ما ذكره من موارد الاستثناء، يكشف عن اعتماده على جميع روايات محمَّد بن أحمد بن يحيى غير الموارد المذكورة.

ولكنَّ الظاهر عدم صحَّة ذلك؛ فإنَّ اعتماد ابن الوليد على رواية شخص، لا يكشف عن حسنه، فضلاً عن وثاقته؛ إذ لعلَّه كان يبيِّن على أصالة العدالة؛ ويعمل برواية كلِّ شيعي لم يظهر منه فسق، فاعتماده على رواية شخص لم يعلم أنَّه توثيق له^٢، انتهى.

ولا يخفى: أنَّه لو تمَّ هذا الكلام في ابن الوليد، لسرى إلى غيره من الذين في

١. رجال النجاشي: ٣٤٩.

٢. معجم رجال الحديث ١٥: ٤٧.

كلامهم توثيق لبعض الرواة، ولا سيّما وأنّ الصدوق أيضاً تبع شيخه ابن الوليد. والعجب أنّه ﷺ كان في بعض الزمان يعتمد على جميع رجال «كامل الزيارات» بسبب شهادة صاحبه في أوّل الكتاب بصحّة رواياته، ولا يعتمد على شهادة ابن الوليد والصدوق!

ومن جانب آخر قال المحدث النوري في «خاتمة المستدرک» ما حاصله: أنّ نسبة استثناء بعض رجال «نوادير الحكمة» إلى الصدوق، غير صحيح^١، ولعلّ مراده استثناء بعض رواياته، ولازم ذلك اعتبار جميع روايته عنده، فتأمّل.

وأما دلالة رواية شهاب على المقصود، فهي غير بعيدة، والتعبير بـ «منهم» - الظاهر في رجوعه إلى العيال؛ بقرينة ذيل الرواية، وبقرينة نسخة «التهذيب» حيث ذكر الرواية هكذا: «فإني أقوت عيالي بالمدّ، وليقدّر لكلّ إنسان منهم قوته» - لا يقدح في المطلوب؛ لخروج الأولاد بالدليل، فتدبّر.

فالحاصل: أنّ القول بالملكية - بعد الإجماع، وظهور الرواية، بل وسيرة أهل الشرع - غير بعيد.

ومما ذكرنا ظهر الحال في استقرار النفقة في ذمّة الزوج على تقدير عدم الإنفاق. كما أنّ اللازم إنظاره عند الإعسار، كسائر الديون. **بقيت هنا أمور:**

الأوّل: أنّ من العجب ما ذكره المحقّق السبزواري في «المهذب»! فقد استدّل على تمكّن الزوجة على الزوج النفقة في كلّ يوم، بالإجماع والنصّ، وذكر رواية شهاب بن عبد ربّه، ثمّ قال: «لا يخفى أنّ الدليل أعمّ من المدّعى؛ لأنّ غاية ما يستفاد من الإجماع والنصّ، إنّما هو إباحتها التصرفات، أمّا التمليك والتمكّن فلا، وقوله ﷺ: «فإن شاء أكله، وإن شاء وهبه، وإن شاء تصدّق به» يجتمع مع الإباحت المطلقة وإيكال

الأمر إليها من كل جهة؛ حتى في الهبة والتصدق^١، هذا ملخص كلامه. ولا يخفى ما في صدر كلامه وذيله من التناقض. اللهم إلا أن يكون نظره إلى بيان دليل المشهور، وهو خلاف ظاهر كلامه، هذا أولاً.

وأما ثانياً: فلأن ما ذكره من أن إباحة التصرف تجتمع مع جواز الهبة والتصدق، يرجع إلى توكيلها في الهبة لمن شاءت من قبل الزوج، وهذا خلاف ظاهر الرواية قطعاً؛ فإن ظاهرها الهبة من قبل نفسها.

الثالث: أن ما ورد في كلام الأصحاب من وجوب دفع نفقة كل يوم في صبيحتها، إنما هو بحسب متعارف بعض البلاد، ولا سيما في سالف الزمان، وأما في هذه الأيام وفي كثير من البلاد، فالأمر ليس كذلك؛ فإن الزوج يشتري مقادير كثيرة أو قليلة - بحسب حاله - من أنواع الأطعمة، كالأرز، والحبوب، واللحم، ويجعلها في داره، ثم يستهلك منها في كل يوم مقداراً، فدفع النفقة إليها في صبيحة كل يوم، غير متعارف قطعاً إلا في موارد خاصة؛ وإن كان الغرض حاصل على كل حال.

الرابع: أنه إذا كان الزوج قاصداً لسفر يستغرق أياماً طويلة أو قصيرة، يجب عليه دفع نفقات الأيام الآتية، أو جعل موادها تحت يدها، أو إلزام وكيل له بدفعها إليها، فتكون المرأة مالكة لها ملكاً متزلزلاً أو غير متزلزل على نحو الكشف؛ حسبما مرّ سابقاً.

الخامس: هل هذا الحكم يشمل جميع ما تستهلك عينه ولا يبقى، كما أرسلوه إرسال المسلمات، أو يختص بالطعام وشبهه، ومعناه أنه لو ذهبت المرأة إلى بيت أبيها بإذن زوجها، فهل تملك عليه قيمة مواد التنظيف كالصابون، وهكذا الماء والكهرباء والغاز وشبه ذلك، أو لا؟

من البعيد الالتزام بجميع ذلك.

الخامس: هل يجوز للزوجة هبة نفقتها لغيرها إيثاراً، أو شبه ذلك، وتبقى جائعة؛ بحيث يؤثر ذلك في جسمها، فتصير مهزولة، أو مريضة، أو شبه ذلك؟ من البعيد جداً الالتزام بذلك؛ فإنّ تملكها يكون كالمشروط بالانتفاع بها، إلا أن تستغني بغيرها من أموالها، أو أموال أبيها، أو غيره.

☆☆☆

(مسألة ١١): لو دفعت إليها نفقة أيام - كأسبوع أو شهر مثلاً - وانقضت المدة ولم تصرفها على نفسها - إما بأن أنفقت من غيرها، أو أنفق إليها شخص - كانت ملكاً لها، وليس للزوج استردادها، وكذا لو استفضلت منها شيئاً بالتقدير على نفسها كانت الزيادة ملكاً لها، فليس له استردادها. نعم، لو خرجت عن الاستحقاق قبل انقضاء المدة - بموت أحدهما أو نشوزها أو طلاقها بائناً - يوزع المدفوع على الأيام الماضية والآتية، ويسترد منها بالنسبة إلى ما بقي من المدة. بل الظاهر ذلك أيضاً فيما إذا دفع لها نفقة يوم وعرض أحد تلك العوارض في أثناءه، فيسترد الباقي من نفقة اليوم.

عدم جواز استرداد النفقة المدفوعة للأيام مع عدم صرفها
أقول، هذه المسألة لها صور مختلفة:

الصورة الأولى: إذا دفع الزوج نفقة أيام متعددة، ومضت تلك الأيام، ولكن أنفقت على نفسها من مالها، أو كانت ضيفاً على والدها بإذن زوجها، أو غير ذلك، فلا إشكال ولا خلاف في كونها مالكة لها؛ لما عرفت سابقاً من أن الإجماع قائم على ملكيتها لها بشرط التمكين، وهو هنا حاصل.

الصورة الثانية: إذا قُتِرَت على نفسها فالأقوى أنها كذلك؛ إلا إذا كان التقدير سبباً لهزالتها وعدم إقامة صليها؛ لما عرفت من أنه من قبيل التملك المشروط بإنفاقها بالمقدار اللازم لإقامة صليها.

الصورة الثالثة: إذا بقي شيء منها بسبب الطلاق، أو موت أحدهما وانقضاء موضوع الزوجية، ففيه أقوال ثلاثة:

أولها: رجوع الزائد إلا ما يتعلق بيوم الطلاق، فإنها ملكتها في صبيحة اليوم، ذكره

شيخ الطائفة^١ وغيره، واختاره العلامة في «القواعد»^٢.

ثانيها: رجوع الزائد حتى بالنسبة إلى أجزاء يوم الطلاق، كما يظهر من صاحب «الجواهر»^٣.

ثالثها: أنه لا يرجع منها شيء؛ لأنها من قبيل الهبة والصلة، والزوجة ممن لا يرجع في هبتها، أفتى به أبو حنيفة، وأبو يوسف، كما حكاه عنهما وهبة الزحيلي، وحكى عن الشافعي وباقي الأئمة: أن للزوج استرداد نفقة المدة الباقية، فإن كانت مستهلكة أخذ مثلها أو قيمتها - على اختلاف الموارد - لأن النفقة عوض احتباس الزوجة في المدة^٤.

ولا ينبغي الريب في أن ما ذكره في «الجواهر» هو الأقوى؛ وذلك لما عرفت.



١. المبسوط ٦ : ١٠.

٢. قواعد الأحكام ٣ : ١٠٦.

٣. جواهر الكلام ٣١ : ٣٤٣.

٤. الفقه الإسلامي وأدلته ١٠ : ٧٤٠٧.

(مسألة ١٢): كيفية الإنفاق بالطعام والإدام: إِمَّا بِمُؤَاكَلَتِهَا مَعَ الزَّوْجِ فِي بَيْتِهِ عَلَى الْعَادَةِ كَسَائِرِ عِيَالِهِ، وَإِمَّا بِتَسْلِيمِ النِّفْقَةِ لَهَا، وَلَيْسَ لَهُ إِزْمَامُهَا بِالنَّحْوِ الْأَوَّلِ، فَلَهَا أَنْ تَمْتَنَعَ مِنَ الْمُؤَاكَلَةِ مَعَهُ، وَتَطَالِبَهُ بِكَوْنِ نَفْقَتِهَا بِيَدِهَا، تَفْعَلُ بِهَا مَا تَشَاءُ، إِلَّا أَنَّهُ إِذَا أَكَلَتْ وَشَرِبَتْ مَعَهُ عَلَى الْعَادَةِ سَقَطَ مَا عَلَيْهِ، وَلَيْسَ لَهَا أَنْ تَطَالِبَهُ بَعْدَهُ.

كيفية الإنفاق بالطعام والإدام

أقول: لم يرد نصّ خاصّ في المسألة، ودليلها عمومات الإنفاق. والإنصاف أنّ مقتضى الإطلاق كون الخيار بيد الزوج؛ فإنّه الذي يجب عليه الإنفاق على الزوجة، كما في بعض الآيات^١، أو الرزق، كما في بعض آخر، أو إشباعها، كما في بعض الروايات^٢، أو إطعام ما يقيم صلبها^٣، أو إطعامها من الجوع في روايات أخرى، وجميع ذلك له فردان، والخيار بيد المأمور به؛ وهو الزوج، ولا سيّما إذا كان المتعارف غير ما تطلبه الزوجة، مثل المؤاكلة في أيّامنا. بل لا يبعد إزام الزوج بما هو المتعارف، لا اختيار ما ليس بمتعارف.

والعجب من بعض الشافعية، حيث لهم وجه بعدم سقوط الواجب بالمؤاكلة إذا لم ترض المرأة، بدعوى أنّه نوع تبرّع، لا أداء واجب^٤، فإنّه لا معنى للتبرّع هنا، كما هو ظاهر بأدنى تأمل.



١. الطلاق (٦٥): ٦-٧.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٥.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٠، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٤.

٤. روضة الطالبين، النووي: ٤٦٢.

(مسألة ١٣): ما يدفع إليها للطعام والإدام: إمّا عين المأكل، كالخبز والتمر والطبيخ واللحم المطبوخ ممّا لا يحتاج في إعداده للأكل إلى علاج ومزاولة ومؤونة وكلفة، وإمّا عين تحتاج إلى ذلك كالحبّ والأرز والدقيق ونحوها؛ فإن لم يكن النحوان خلاف المتعارف فالزوج بالخيار بينهما، وليس للزوجة الامتناع، ولو اختار النحو الثاني، واحتاج إعداد المدفوع للأكل إلى مؤونة كالحطب وغيره، كان عليه، وإن كان أحدهما خلاف المتعارف يتبع ما هو المتعارف.

تخيير الزوج في دفع الطعام والإدام بما يتعارف

أقول: حاصل الكلام في المسألة أنّ الإنفاق على نحوين: إعطاء الطعام المهيئاً للأكل، كالطبيخ، والمرق، وشبههما، وإعطاء الموادّ الأوّلية، كالأرز، واللحم، والحبوب، وشبهها. وأنّ الزوج مخيّر بينهما، وليس للزوجة الامتناع عمّا يدفعه الزوج. نعم، يجب على الزوج في الفرض الثاني، إعطاء ما هو الواجب للطبخ، أو الطحن، وشبهه.

وحيث لم يرد نصّ خاصّ في المسألة عدا حديث شهاب، الذي صرّح فيه باللحم والزيت والخلّ، الظاهر بدوّاً في الموادّ الأوّلية، وقوله: «يقوتهنّ بالمُدّ» الظاهر بدوّاً في المجموع غير المطبوخ، فاللازم الرجوع إلى إطلاق العناوين السابقة التي يكون ظاهرها تخيير الزوج بينهما.

ولكن ظاهر «المسالك» وجوب دفع الموادّ، حيث قال: «الواجب عليه دفع الحبّ ونحوه، ومؤونة إصلاحه، لا عين المأكل مهيئاً»^١.

وهكذا ما قاله في «القواعد»: «أمّا الطعام فيجب فيه تمليك الحبّ، ومؤونة

الطحن والخَبز، ولا يجب الدقيق، ولا الخبز، ولا القيمة»^١.

ولكنَّ صاحب «الحدائق» اختار العكس، فقال: «الظاهر أنَّ الحقَّ الشرعي لها، إنَّما هو شيء يؤكل بغير مؤونة، ولا كلفة؛ من خبز، أو تمر، أو نحوهما، وهذا ينطبق عليه حديث المدَّة، وهو الظاهر من تلك الأخبار المطلقة»^٢.

ويظهر من بعض العائمة جواز دفع الثمن والنقود، قال في «الفتاوى الإسلاميَّة وأدلَّته»: «ويجب في النفقة تسليم الطعام... وأجاز الحنفية والمالكية دفع الثمن أو النقود عنه؛ لتنفق على نفسها، وهو ما يجري عليه القضاء الآن؛ لأنَّه أضيظ وأيسر»^٣. فالأقوال في المسألة أربعة: دفع الطعام، ودفع الموائد، والتخيير بينهما، وجواز دفع النقود بدلاً عنها.

والإنصاف: أنَّ الإطلاقات تنصرف إلى ما هو المتعارف. وبعض النصوص التي أشار إليها في «الحدائق» ناظر إلى ما هو المتعارف في كلِّ بلد، وكلِّ زمان، فلو دفع غير ما هو المتعارف، جاز للزوجة عدم قبوله؛ للانصراف المذكور، ومن الواضح أنَّ دفع الحبِّ والدقيق في المدن، غير متعارف في زماننا، نعم دفع الأرز واللحم وشبه ذلك متعارف، كما أنَّ دفع الغذاء المطبوخ أيضاً كذلك.

نعم، في دعاوي يحكم القاضي بالنقود؛ لأنَّها الأضيظ والأيسر، كما مرَّ في كلام الزحيلي.

بهي هنا شيء؛ وهو أنَّ من العجيب هنا كلام المصنَّف، رضوان الله تعالى عليه، حيث حكم في المسألة السابقة بتخيير الزوجة، وفيما نحن فيه بتخيير الزوج! مع أنَّ المسألتين لهما دليل واحد؛ وهو الإطلاقات الآمرة بالإنفاق على الزوجة.



١. قواعد الأحكام ٣: ١٠٦.

٢. الحدائق الناضرة ٢٥: ١٢٤.

٣. الفتاوى الإسلاميَّة وأدلَّته ١٠: ٢٣٨٦.

(مسألة ١٤): لو تراضيا على بذل الثمن وقيمة الطعام والإدام
وتسلّمت، ملكته وسقط ما هو الواجب عليه، وليس لكلّ منهما إلزام
الآخر به.

جواز بذل قيمة الطعام والإدام مع التراضي

أقول: ممّا ذكرنا في المسألة السابقة، ظهر الحال في هذه المسألة، حيث إنّ
مقتضى انصراف الإطلاقات إلى المتعارف في كلّ زمان ومكان، جواز دفع الثمن إذا
كان متعارفاً في بعض الحالات، كمن يريد السفر لمدة شهر، أو أقلّ، أو أكثر، أو كان
المتعارف بذل الثمن من الزوج، والاشتراء من الزوجة، وإذا لم يكن المتعارف ذلك
جاء التراضي عليه منهما، فإذا تسلّمت وملكت ملكاً ثابتاً أو متزلزلاً مشروطاً
بالتمكن، لم يجر الرجوع فيه إلا بتراضيهما.

☆ ☆ ☆

(مسألة ١٥): إنما تستحقّ في الكسوة أن يكسوها بما هو ملكه أو بما استأجره أو استعاره، ولا تستحقّ عليه أن يدفع إليها بعنوان التملك. ولو دفع إليها كسوة لمدة جرت العادة ببقائها إليها فكسبتها، فخلقت قبل تلك المدة، أو سرقت، وجب عليه دفع كسوة أخرى إليها، ولو انقضت المدة والكسوة باقية على نحو يليق بحالها ليس لها مطالبة كسوة أخرى. ولو خرجت في أثناء المدة عن الاستحقاق لموت أو نشوز أو طلاق تستردّ إذا كانت باقية. وكذا الحال في الفراش والغطاء واللحاف والآلات التي دفعها إليها من جهة الإنفاق متى تنتفع بها مع بقاء عينها؛ فإنها كلّها باقية على ملك الزوج تنتفع بها الزوجة، فله استردادها إذا زال استحقاقها إلا مع التملك لها.

كيفية إنفاق الكسوة

أقول: في المسألة أحكام:

الأول: أنه يجب على الزوج الكسوة مع شرطية عدم تملكها؛ ولو بالإعارة، أو الإجارة.

الثاني: أنها لو خلقت أو سرقت من دون تقصير، وجب الإبدال.

الثالث: لو انقضت المدة التي تخلق عادة ولم تخلق، فليس لها المطالبة بكسوة أخرى.

الرابع: لو خرجت عن الاستحقاق بالموت أو النشوز أو الطلاق، تستردّ.

الخامس: أن الحكم في سائر الآلات التي تبقى عينها - بل المسكن - كذلك.

إذا عرفت هذا، فاعلم: أن الحكم في المسائل السابقة، كان في الأشياء التي تفتى

عينها، وفي هذه المسألة في الأمور التي تبقى عينها، ولنعم ما أفاده في «المسالك»

في ابتداء هذه المسألة، حيث قسّم النفقات إلى ثلاثة أقسام:
 منها: ما تستحقّها الزوجة على وجه الملك، كالطعام.
 ومنها: ما لا تستحقّها إلا على وجه إباحة المنافع، كالمسكن.
 ومنها: ما هو مردّد بينهما، كالكسوة. فإنّها تبقى عينها مدّة قصيرة، وتفنى بمرور
 الأيام^١.

وتبعه في «الجواهر»^٢ على هذا التقسيم.
 وعلى كلّ حال: فالأقوال في المسألة ثلاثة، وقد أشار إليها المحدث البحراني
 وصاحب «الجواهر» وغيرهما رضوان الله تعالى عليهم؛ قال في «الحدائق»: «وقد
 اختلف الأصحاب في كون الكسوة تملكاً، أو إمتاعاً، وبالأوّل قال الشيخ في
 «المبسوط» والمحقق، والعلامة في غير «التحرير» و«القواعد» والثاني أي الإمتاع
 «خيرة العلامة في «القواعد»^٣، وشيخنا الشهيد في «الروضة» و«المسالك».
 وقال في آخر كلامه: «والمسألة عندي محلّ توقّف وإشكال؛ لعدم النصّ القاطع
 لمادّة القيل والقال، والركون إلى هذه التعليقات المتعارضة في كلامهم والجارية على
 رؤوس أقلامهم في تأسيس الأحكام الشرعية، مجازفة محضّة»^٤.
 ويظهر من بعض كلمات العامّة - كما في «الفقه الإسلامي وأدلّته» - أنّها تكون
 تملكاً، قال: «تدفع الكسوة عند المالكية والحنابلة أوّل كلّ عام، وتملك بالقبض،
 فلا بدل لما سرق، أو بلي. وقال الشافعية والحنفية: تدفع الكسوة في كلّ ستّة أشهر،
 فإن بليت الكسوة قبل هذه المدّة، لم يجب عليه بدلها»^٥.

١. هذا ملخص كلامه في مسالك الأفهام ٨: ٤٦٣.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٣٤٦.

٣. ما في القواعد هو القول بالملك، لا الإمتاع. [منه دام ظلّه]

٤. الحدائق الناضرة ٢٥: ١٢٥.

٥. الفقه الإسلامي وأدلّته ١٠: ٧٣٩٠.

والأصل في المسألة هو عدم التملك بعد حصول المقصود بالإباحة. اللهم إلا أن يقال: هذا الأصل معارض بأصالة عدم الإمتاع؛ فإنهما ضدان. ولو قيل: بأنهما من قبيل الأقل والأكثر؛ فالتملك هو الإمتاع مع إضافة الملك. قلنا: ليس الأمر كذلك؛ لأن تملك العين ملازم لتمليك المنافع؛ لا إباحتها. فلا أصل في المسألة.

اللهم إلا أن يقال: بأن الأمر بحسب الدقة العقلية وإن كان كذلك، ولكن العرف والعقلاء يرون التملك شيئاً أكثر من الإمتاع، فأصالة العدم فيه غير معارضة. ونرجع إلى أدلة المسألة فنقول: الظاهر أنه ليس هناك نص خاص فيها؛ فإن قوله تعالى: ﴿وَعَلَىٰ أَوْلَادِهِمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^١، لا يدل على أكثر من الوجوب. وعطف الكسوة على الرزق - مع العلم بأن الرزق يملك - لا يدل على ملكية الكسوة؛ فإن مقتضى العطف هو الاشتراك في الوجوب إجمالاً، لا أكثر من ذلك.

كما إن قوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْكُمْ﴾^٢ أجنبي عن المقام، كما عرفت سابقاً.

وهكذا ما ورد في حديث شهاب من قوله ﷺ: «ويكسوها في كل سنة أربعة أثواب: ثوبين للشتاء، وثنوبين للصيف»^٣، فإنه أعم من التملك والإمتاع. نعم، هناك رواية من طرق العامة، عن جماعة منهم، عن النبي ﷺ قال: «اتقوا الله في النساء؛ فإتهن عوار عندكم، اتخذتموهن بأمانة الله، واستحلتم فروجهن بكلمة الله، وهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف»^٣.

ولكن أورد بضعف سندها تارة، ودلالاتها أخرى؛ لأن الأصل في اللام أن يكون

١. البقرة (٢): ٢٣٣.

٢. وسائل الشيعية ٢١: ٥١٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٢، الحديث ١.

٣. راجع المسند، أحمد بن حنبل ١٥: ٢٩٣.

للاختصاص، والملكية تحتاج إلى دليل.

ولو قيل: أن إضافته إلى الأموال دليل على الملكية.

قلنا: إن الرزق والكسوة هنا بالمعنى المصدري، وحينئذ لا يكون اللام للملكية،

بل بمعنى استحقاق هذين الفعلين: الرزق، والكسوة، فتأمل.

والحاصل: أنه ليس في المسألة نصّ خاصّ معتبر، فاللازم الرجوع إلى العمومات

والإطلاقات، ومفاد بعضها أنه يجب على الزوج أن يكسوها، مثل ما عن إسحاق بن

عمّار: أنه سأل أبا عبدالله عليه السلام عن حقّ المرأة على زوجها، قال: «يشبع بطنها،

ويكسو جثتها، وإن جهلت غفر لها...»^١.

ومثل ما عن إسحاق بن عمّار أيضاً في رواية أخرى^٢، وما عن عمرو بن جبير

العرزمي^٣.

أو أنه «إن أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة، وإلا فَرَّقَ بينها»^٤، كما في رواية

ربيعي بن عبدالله والفضيل بن يسار.

وعن الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت: من الذي أجبر على نفقته؟ قال:

«الوالدان، والولد، والزوجة، والوارث الصغير»^٥، أو شبه ذلك.

فهذه المطلقات تنصرف إلى الفرد المتعارف، وهو يتفاوت بحسب الأزمنة

والأمكنة المختلفة، وقد ذكرنا في السابق: أن الواجب أن تكون النفقة لاتقة بشأنها،

وموافقة لمقامها، ومن الواضح أن استعارة الكسوة أو إيجارتها أو شبه ذلك، لا تكون

لائقة بشأن أكثر النساء، أو جميعهن؛ إلا ما شدّ منهنّ في زماننا هذا. بل لعلّ السيرة

١. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٠، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٣.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٥.

٣. وسائل الشريعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٧.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٥٠٩، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ١.

٥. وسائل الشريعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٩.

جرت على تملكها غالباً، ولذا لا تجرد المرأة بعد طلاقها أو موت زوجها، من ثيابها، بل يكون هذا في عرف المتشريعة، أمراً قبيحاً.

ولكن لا يخفى: أن التملك مشروط بانتفاعها بها غالباً، فلو وهبت ثيابها التي دفعها إليها زوجها واكتفت بثوب خلق مندرس، توأخذ بهذا العمل، وينكر عليها. ومما ذكرنا يظهر: أن تعيين عدد الأنواب بأربعة: ثوبين للصيف، وثوبين للشتاء - كما ورد في بعض الروايات - ناظر إلى زمان خاص وأمكنة معينة، وإلا فقد لا يتناسب وشأن المرأة، بل يكون فوق شأنها.

ثم إنه قد ذكر صاحب «الجواهر» ست ثمرات للقولين، وناقش فيها كثيراً^١:
الأولى: لو أخلقتها قبل المدّة، لم يجب عليه بدلها على القول بالملك، ويجب على إباحتها التصرف.

وفيه: أن الإخلاق إن كان لتقصير منها، لا يجب الإبدال على كلّ حال؛ لأنّ الزوج أتى بوظيفته، وعمومات الإنفاق منصرفة عن هذه الصورة على كلا التقديرين، ولو لم يكن التقصير منها - بأن سرق مع غيره من أموال الزوجة بغير قصور، أو كان الثوب معيوباً في الباطن وإن كان سالماً في الظاهر - فعلى الزوج الإبدال على كلا التقديرين؛ لأنّ الأمر بالإكساء باقٍ على حاله.

الثانية: عكس الصورة السابقة: أي انقضت المدّة والكسوة باقية، فهل لها المطالبة بكسوة أخرى لما يستقبل؟

قال ﷺ: «نعم على الملك، دون الإمتاع».

وفيه: أنه يمكن أن يقال بعدم جواز المطالبة على كلا التقديرين:

أما على الإمتاع فواضح؛ لأنّ المنافع موجودة، وقد أباحتها لها.

وأما على الملك؛ فلأنّ إطلاق الأدلّة منصرف إلى فرض يلي الكسوة بمرور

الزمان، وحاجتها إلى غيرها، ولا تشمل فرض بقائها.

الثالثة: إذا تخلف الزوج عن دفع الكسوة، كانت ديناً عليه، وكان ضامناً لها على الملك، دون الإباحة؛ لأنه لا يتصور الضمان في فرض الإباحة.

وفيه ما ذكره في «الجواهر»: «من أنه يكفي في ضمانه كونها حقاً مالياً لها»^١. ومراده أن لها على كل تقدير، حقاً على الزوج، وليس الرزق والكسوة، تكليفاً محضاً وإن كان الحق متعلقاً بالإمتاع، فاللازم تداركه على كل تقدير.

الرابعة: أنه يجوز جعل عوض للزوجة بدلاً عنها - مع تراضيها بذلك - على القول بالملك، وأما على القول بالإمتاع فلا؛ لأنه مجرد تكليف للزوج، وليس عيناً أو منفعة حتى يجعل له عوض.

وفيه ما عرفت: من أنها على الإمتاع أيضاً ليست مجرد حكم تكليفي، بل حق مالي؛ أي الزوجة تستحق عليه الإمتاع بالكسوة، ويجوز تعويض هذا الحق بشيء.

الخامسة: أنه يجوز له أخذ الكسوة منها وتبديلها بكسوة أخرى على القول بالإمتاع، وأما على الملك فلا؛ لأنها صارت ملكاً لها.

ولعل هذه الثمرة أقرب إلى الواقع من الجميع. والمناقشة فيها: بأن الملك متزلزل، فيجوز تبديله، كما ترى؛ فإن تزلزله إنما هو بالنسبة إلى المستقبل؛ لإمكان انتفاء بعض الشروط بالنسبة إلى الحال، دون المقام؛ لأن المفروض بقاء الشروط فيها.

السادسة: أنه يجوز لها بيع المأخوذ ونقله إلى غير على القول بالملك، دون الإمتاع.

ويناقش فيها: بأن تزلزل الملك بالنسبة إلى المستقبل، يمنع عن نقله، فهو كالعين في بيع الشرط، فإنه لا يجوز نقلها إلى غيره إلا بعد مضي الشرط.

إذا عرفت هذا، فلنرجع إلى الأحكام الخمسة الموجودة في هذه المسألة، وقد ظهر الحكم الأول؛ أي وجوب الكسوة، ولكنه عندنا بالتملك، على خلاف ما أفاده المصنف في المتن.

وكذا الحكم الثاني؛ أي إذا خلقت أو سرقت قبل مضيّ المدّة، يجب عليه الإبدال. ولكن لا بدّ من تقييد المتن بعدم كونه عن تقصير.

وهكذا الحكم الثالث؛ أي إذا انقضت المدّة ولم تخلق، لم يجب عليه كسوة أخرى؛ حتّى على القول بالملك.

وأما الرابع - أي بقاء الكسوة مع الطلاق والنشوز والموت - فهل ترجع إلى الزوج، أم تستحقّها الزوجة؟

صرّح المصنّف بأنّها تستردّ إذا كانت باقية، كما صرّح في «الشرائع» بجواز استعادتها ما لم تنقض المدّة المضروبة لها^١، وقرّره على ذلك في «الجواهر»^٢. وقال في «الرياض»: «ولو طلقها أو ماتت أو مات أو نشزت، استحقّ ما يجده منها مطلقاً»^٣.

واحتمل في «المسالك» بناء المسألة على اختلاف الأقوال في الملكية «أمّا على الإمتاع فواضح... وإن قلنا بالملك لا يجوز استردادها؛ لأنّ كسوة الصيف مثلاً بالنسبة إليها، كالיום بالنسبة إلى نفقتها. وهو أظهر وجهي الشافعية»^٤.

وهذا الكلام كغيره من أشباهه، مبنيّ على وجوب الكسوة في كلّ سنة مرّتين: كسوة الشتاء، وكسوة الصيف، فهي تملك كسوة الصيف في أوّل يوم منه، وكذا الشتاء. ولعلّ ذلك كان عادة العرف في بعض الأزمنة، وأمّا زماننا فليس الأمر كذلك؛ لأنّ الألبسة أكثر من ذلك غالباً.

ولكنّ الإنصاف: أنّه على الملكية، يكون ملكاً متزلزلاً بالنسبة إلى المستقبل، فالاسترداد على كلّ تقدير ممكن.

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٩٤.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٣٥٠.

٣. رياض المسائل ١٠: ٥٤٨.

٤. مسالك الأفهام ٨: ٤٦٧.

نعم، جرت السيرة على عدم أخذ ما لبسته فعلاً حال الطلاق، أو الموت، أو النشوز، وأما سائر الألبسة الموجودة فلا يبعد جواز استردادها. هذا كله في الحكم الرابع في المسألة.

وأما حكم سائر الآلات التي تكون مورداً للحاجة، ولكن تبقى عينها، كالمفروشات، والغطاء، والظروف، والسراج، وآلات الطبخ والغسل، وشبهها. فالظاهر أنها ليست من قبيل الملك، وعلى الأقل يشك، فيستصحب عدم كونها ملكاً، والمتعارف عدم التملك إلا إذا صرح الزوج بذلك.

بهي هذا أمران:

الأول: أنك قد عرفت في المسألة حكم المسكن، وقد صرح المصنف عليه السلام فيها بأن الواجب على الزوج، إسكانها في مسكن يليق بها، وتكون له مرافق حسب الحاجة إليها؛ إما بعارية، أو إجارة، أو ملك، أي ملك الزوج، ولم يتعرض المصنف له هنا. وقد عرفت: أن الشهيد الثاني عليه السلام عند تقسيمه في أول المسألة، جعل المسكن مما لا تستحقه إلا على وجه الإباحة قطعاً، والظاهر أنه كذلك.

ولكن ورد في روايات الباب الثامن من أبواب نفقات «الوسائل» ما ظاهره خلاف ذلك؛ ففي رواية سعد بن أبي خلف، عن أبي الحسن موسى عليه السلام - في حكم المطلقة الرجعية - قوله: «وهي النفقة والسكنى حتى تنقضي عدتها»^١ والمطلقة الرجعية بحكم الزوجة.

وفي كثير من روايات الباب المذكور الناظرة إلى حكم الباتنة: أنه «ليس لها سكنى، ولا نفقة»^٢، ومفهومه أن لغيرها النفقة والسكنى، واللام إذا دخل على الأموال دل على الملكية، لاسيما مع اتحاد سياقه مع النفقة.

ولكن فرق بين «السكن» و«السكنى» فإن «السكن» و«المسكن» هو المنزل

١. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٩، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ١.

٢. راجع وسائل الشيعة ٢١: ٥١٩، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٨، الحديث ٢، ٥، ٦، ٨، وغيرها.

والبيت، كما صرّح به أهل اللغة^١، وأما «السكنى» فهو اسم مصدر بمعنى السكنون في الدار، أو إسكان غيره، فإذا قلنا: «للمرأة السكنى» أي إسكانها في بيت، وهذا لا يدلّ على الملك قطعاً.

نعم، إذا شرطت الزوجة تمليك المسكن في عقد النكاح، أو كان من شأنها ذلك - وقليلاً ما يكون كذلك - وجب تمليكها، ولكن يبقى ملكاً متزلاً ما دامت الزوجية باقية.

الثاني: في حكم الحليّ، واللازم أولاً التكلّم في كونها من النفقة، أم لا. ثم بعد الفراغ عن كونها من النفقة، هل هي بعنوان الملك، أو الإباحة؟

ومن العجب أنّ أحداً من الفقهاء - فيما تفحصنا بأنفسنا، وكذلك بمعونة بعض الإخوة - لم يتعرّض لذلك في باب النفقات نفيّاً وإثباتاً، مع أنّها ممّا لا تتفكّ عن المرأة، كما قال الله تعالى في شأنهنّ: ﴿أَوْ مَنْ يُنشَأُ فِي الْحِلْيَةِ...﴾^٢، فالحلية جزء من حياة النساء.

ويظهر من قوله تعالى: ﴿وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ﴾^٣، أنّ الحليّ الخفية كانت لدى النساء في عصر نزول القرآن، فكيف بالجلية؟!

وقد ورد في روايات المعصومين عليهم السلام تفسير الزينة الظاهرة بالخاتم وغيره^٤، كما ورد في كلام أمير المؤمنين عليه السلام في «نهج البلاغة» قوله عليه السلام: «ولقد بلغني أنّ الرجل منهم كان يدخل على المرأة المسلمة، والأخرى المعاهدة، فينتزع حجلها، وقُلْبها، وقلاندها، ورُعْتها...»^٥.

وهذا يدلّ على أنّ جميع أنواع الحليّ، كانت متداولة بين المسلمين في عصرهم

١. لسان العرب ١٣: ٢١٢.

٢. الزخرف (٤٣): ١٨.

٣. النور (٢٤): ٣١.

٤. راجع وسائل الشيعة ٢٠: ٢٠٠، الباب ١٠٩ من أبواب مقدّمات النكاح. [منه دام ظلّه]

٥. الحجل بالكسر والفتح هو الخلخال، والقلب هو السوار، والقلاند جمع قلادة، والزُعْتُ جمع زُعْتة بمعنى الفرط، ويطلق عليها في الفارسية: (خلخال، ودست بند، وگردن بند، وگوشواره). [منه دام ظلّه]

صلوات الله عليهم.

بل يظهر من بعض الروايات، أَنَّ الصَّدِيقَةَ الطَّاهِرَةَ كانت لها في بعض الأيام، قلادة وسوار من الفضة، كما يظهر من بعض روايات كربلاء، أَنَّ بنات رسول الله ﷺ كانت عندهنَّ بعض الحلّي، فسلبها منهنَّ أعداء الإسلام وأجلاف بني أمية، فكيف لم يتعرَّض فقهاء الإسلام في باب النفقات لهذا الأمر؟!

وأعجب من ذلك أَنَّهُم ذكروا: «أَنَّ ثياب التَّجَمُّل من النفقة» ولم يذكروا الحلّي التي هي ليست دونها؛ لو لم تكن أهمُّ!! قال العلامة ﷺ في «القواعد»: «وإذا كانت من ذوي التَّجَمُّل، وجب لها - زيادة على ثياب البِدْلة^١ - ثياب التَّجَمُّل بنسبة حال أمثالها»^٢.

وقال المحقِّق ﷺ في «الشرائع»: «وتزداد إذا كانت من أهل التَّجَمُّل - زيادة على ثياب البِدْلة - بما يتَّجَمُّل أمثالها به»^٣.

وقبله صاحب «الجواهر» ﷺ واستدلَّ له بإطلاق أدلَّة النفقة، ووجوب المعاشرة بالمعروف^٤.

ومثله ما ذكره غيرهم من نظائرهم.

وتزداد عجباً إذا ما راجعنا كلامهم عن الحلّي في باب الاستطاعة، كما في «المسالك» حيث قال: «وحلّي المرأة - المعتادة لها بحسب حالها، وزمانها، ومكانها - في حكم الثياب»^٥.

وقال المحقِّق الكركي في باب الخمس: «ما صرفته في الحلية اللاتقة بأمثالها في

١. أي التي تلبس كل يوم.

٢. قواعد الأحكام ٣: ١٠٥.

٣. شرائع الإسلام ٢: ٥٧١.

٤. جواهر الكلام ٣١: ٣٤٠.

٥. مسالك الأفهام ٢: ١٢٩.

النسب والجمال، لا خمس عليها فيه؛ وهو بمنزلة ثياب التجمل^١.
 ومعنى جميع ذلك: أن الحلّي أيضاً من أقسام النفقة، ولم لا تكون كذلك مع أنها
 من حاجات المرأة الرفاهية، وحاجتها إليها أشد من الخدم الذين أشاروا إليهم في
 باب النفقات؟! فسكوتهم عن ذلك نفياً وإثباتاً، عجيب.
 على كلّ حال: لا شك في أن الحلّي من النفقة؛ إذا كانت بالحدّ المعقول المناسب
 لشأن المرأة، وكانت بعيدة عن الإسراف والتبذير، بل قد عرفت أنه قد تكون
 حاجتها إليها، أشد من الخادم والإدام وشبههما.
 ولكن لا دليل على كونها تملكاً لها، بل الظاهر أنها من باب إباحة التصرف.
 والإنصاف: أن الغالب في عرفنا تملك الحلّي للمرأة، فلو حصل الفراق بينهما لا
 يبعد عدم خروجها عن ملكها، وعلى الأقل نقول بلزوم المصالحة بينهما، والله العالم.



(مسألة ١٦): لو اختلف الزوجان في الإتيان وعدمه مع اتفاقهما على الاستحقاق، فإن كان الزوج غائباً أو كانت الزوجة منعزلة عنه، فالقول قولها يمينها، وعليه البيّنة، وإن كانت في بيته داخله في عيالاته، فالظاهر أنّ القول قول الزوج يمينه، وعليها البيّنة.

اختلاف الزوجين في الإتيان وعدمه

أقول: إنّ كثيراً من الفقهاء - رضوان الله عليهم - لم يتعرضوا للمسألة هنا، ولكن تعرضوا لها في أبواب المهور، وكلماتهم هناك مختلفة؛ قال شيخ الطائفة في «الخلافة»: «إذا اختلف الزوجان - بعد أن سلّمت نفسها إليه - في قبض المهر أو النفقة، فالذي رواه أصحابنا: أنّ القول قول الزوج، وعليها البيّنة، وبه قال مالك. وقال أبو حنيفة والشافعي: القول قول الزوجة مع يمينها. دليلنا إجماع الفرقة، وأخبارهم، وأيضاً فإنّ العادة جارية بأنّها لا تمكّن من الدخول، إلّا بعد أن تستوفى المهر، ولا تقيم معه إلّا وتقبض النفقة، فإذا ادّعت خلاف العرف والعادة فعليها البيّنة»^١.
فاختار تقديم قول الزوج، واستدلّ عليه بالإجماع، والأخبار، وظهور الحال. ولكن اختار في صدق «الخلافة» تقديم قول الزوجة في المهر^٢.

وقال العلامة في «المختلف» - بعد نقل هذا الكلام عن الشيخ^٣: «الوجه عندي أنّ القول قول المرأة فيهما معاً؛ لأصالة عدم الإقباض، والروايات في الصداق محمولة على العادة في الزمن الأول؛ من أنّ المرأة إنّما تدخل بعد قبض المهر، وابن إدريس اختار ما قلناه»^٤.

١. الخلافة ٥: ١١٦.

٢. الخلافة ٤: ٣٨٥.

٣. مختلف الشيعة ٧: ٣٢٢.

وأما المصنّف، فقد فصل بين صورتين: صورة كون المرأة عنده، وعدم كونها كذلك، وكأنه أخذ من كلام «الجواهر» في باب المهر في كلامه الذي أشرنا إليه آنفاً.

والذي يدلّ على قول العلامة ومن تبعه وقول أبي حنيفة والشافعي من العمّة، هو أصالة عدم، ولا شك في أنّ مقتضاها عدم أداء المهر، وكذا النفقة؛ إلا أن يقوم دليل. واستدلّ للقول الأوّل بالأدلة الثلاثة التي عرفتها في كلام الشيخ رحمته **الأوّل: الإجماع**، وحاله في هذه المسائل معلوم.

الثاني: الأخبار، والظاهر أنّها إشارة إلى ما ورد في الباب الثامن من أبواب مهور «الوسائل» وهي أخبار متعدّدة، فيها الصحيحة وغيرها، ومفادها أنّ القول قول الزوج مع الدخول.

ولكنّ الظاهر أنّه لم ترد رواية في باب النفقات، وكأنّها قيست عليهما من باب الأولوية.

الثالث: ظهور الحال، وهو العمدة في المقام. ولكنّه إنّما يصحّ في باب المهور في الأزمان والأمكنة التي جرت العادة على عدم الدخول قبل أداء المهر، ولعلّه كان في عصر صدور الروايات هكذا. وأمّا بالنسبة إلى النفقة، فهو إنّما يصحّ إذا كانت في بيته، داخلة في عيالاته، وأمّا لو كان الزوج غائباً، أو كانت الزوجة غير ساكنة في بيته من دون نشوز، فلا معنى لظهور الحال. ومن هنا يظهر القول بالتفصيل في المسألة، كما لا يخفى على الخبير.

بل يمكن الجمع بين الأقوال في المسألة بهذا التفصيل، فيكون النزاع لفظياً، والله العالم.

(مسألة ١٧): لو كانت الزوجة حاملاً ووضعت وقد طلقت رجعيًا، واختلفا في زمان وقوع الطلاق؛ فادعى الزوج أنه قبل الوضع وقد انقضت عدتها به فلا نفقة لها، وادعت أنه بعده ولم تكن بينة، فالقول قولها مع اليمين، فإن حلفت ثبت لها استحقاق النفقة، لكن يحكم عليه بالبينونة وعدم جواز الرجوع أخذاً بإقراره.

اختلاف الزوجين في النفقة بعد الطلاق الرجعي ووضع الحمل

أقول: هذه المسألة لها صلة بباب النفقات، وصلة بباب العدة والرجوع، وقد تكلم المصنف عن الجهتين هنا.

وللمسألة صور مختلفة؛ فإنها داخلة في المسألة المعروفة في الأصول المسماة بـ «تعاقب الحادثين» فإنها تارة: تكون من باب مجهولي التاريخ، وأخرى: يكون أحد الحادثين معلوماً؛ إما هذا، وإما ذاك. ولكن المصنف - رضوان الله تعالى عليه - لم يذكر إلا صورة واحدة؛ وهي ما إذا كان زمان وضع الحمل معلوماً، وزمان الطلاق مجهولاً.

ونحن نعرض لهذه الصورة، ثم نذكر حكم باقي الصور، ومن الله التوفيق والهداية، فنقول: المعروف في هذه الصورة بين من تعرض لها، أن القول قول المرأة مع يمينها، ويظهر من بعض أن القول قول الزوج؛ قال المحقق في «الشرائع»: «إذا طلق الحامل رجعية، فادعت أن الطلاق بعد الوضع، وأنكر، فالقول قولها مع يمينها»^١.

ووافقه صاحب «الجواهر»^٢ وبه قال الشهيد الثاني في «المسالك»^٣ والفاضل

١. شرائع الإسلام ٢: ٥٧٣.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٤٧٩.

الأصفهاني في «كشف اللثام»^١ ووافقهم بعض العامة^٢.

ولكن قال المحقق اليزدي في «ملحقات العروة»: «إنّ في المسألة ثلاثة أقوال، وإنّ الأقوى تقديم قولها؛ لأنّ أمر العدة إليها نفيًا وإثباتًا»^٣.

والظاهر أنّ القولين الآخرين هما: كون القول قول الرجل مطلقاً، أو في خصوص هذه الصورة.

وعلى كلّ حال: لا يوجد نصّ في المسألة، والعمدة ما ذكره في الأصول من استصحاب بقاء العدة، وأضاف إلى ذلك في «الجواهر» أصالة تأخّر الطلاق، وأصالة بقاء النفقة.

ومن المعلوم: أنّ هذه الأصول الثلاثة ليست في عرض واحد، بل هي مترتبة؛ فبقاء النفقة من آثار بقاء العدة، وبقاء العدة من آثار تأخّر الطلاق، فلو قلنا بأنّ الأصل الموضوعي لا يجري مع جريان الأصل الحكمي، وأنّ الأصل السببي مقدّم على المسيبي، فاللازم الرجوع إلى أصالة تأخّر الطلاق فقط.

وقد ذكرنا في محلّه: أنّ هذا من الأصل المثبت؛ فإنّ الأصل الجاري في المقام، هو أصالة عدم تحقّق الطلاق قبل زمن الحمل، وهذا لا يثبت تأخّره عنه إلاّ من باب الملازمات العقلية. فالأصل الجاري هنا هو أصالة بقاء العدة، ومن آثارها الشرعية ثبوت النفقة، وهذا أصل وجودي لا غبار عليه.

وكأنّ التمسك بالأصول المثبتة، كان قبل تنقيح مجاري الأصول؛ فإنّ أوّل من نَقَحها حقّ التنقيح، هو شيخنا الأعظم العلامة الأنصاري^٤.

وأما عدم جواز رجوع الزوج بها، فهو من باب أخذه بإنكاره بقاء العدة. وقد يقال: إنّ القول هنا قول الزوج؛ لأنّ الطلاق من فعله.

١. كشف اللثام ٧: ٥٨٧.

٢. الكافي في فقه ابن حنبل، كما في الموسوعات الفقهية ٦: ١٦٠٨.

٣. العروة الوثقى ٦: ٩٦.

وجوابه ما أفاده في «الجواهر»: «من عدم الدليل على قبول كلِّ ما كان من فعل المدَّعي وإن كان لا يعسر اطلاع الغير عليه»^١. هذا تمام ما ذكره المصنَّف في المقام. وقد يقال: إنَّ القول قول المرأة، لا من باب جريان الاستصحاب، بل من باب كون المرأة أعرف بحالها من غيرها.

وفيه أيضاً: أنَّ وضع الحمل ليس من الأمور الخفيَّة التي لا يعرفها إلاَّ هي. وأما عكس المسألة؛ أعني ما إذا كان الزوج يدَّعي بقاء العدة؛ باعتبار كون الطلاق بعد وضع الحمل، حتَّى يكون له حقُّ الرجوع، وبالعكس تدَّعي الزوجة كون الطلاق قبل وضع الحمل، وأنَّ بعد وضعه انتهت العدة، وليس له حقُّ الرجوع، فلم يذكره هنا، ولكن تصدَّى له في المسألة العاشرة من كتاب الطلاق، حيث قال: لو اتَّفَق الزوجان على إيقاع الطلاق ووضع الحمل، واختلفا في المتقدِّم والمتأخِّر؛ فقال الزوج: وضعت بعد الطلاق، فانقضت عدَّتك، وقالت: وضعت قبله، وأنا في العدة، أو انعكس، لا يبعد تقديم قولها في بقاء العدة والخروج منها مطلقاً؛ من غير فرق بين ما لم يتَّفقا على زمان أحدهما، أو اتَّفقا عليه»^٢.

والظاهر أنَّ دليله هو ما عرفت من كون وضع الحمل - كالعدة - من الأمور التي لا تعلم إلاَّ من قبلها.

وفيه: أنَّ العدة وإن كانت كذلك إذا كانت بحسب الإقرار، ولكن وضع الحمل ليس كذلك؛ لحضور جماعة من النساء حينه غالباً، كما هو ظاهر، فليس ممَّا لا يعلم إلاَّ من قبلها.

وعلى كلِّ حال: الحكم في المسألة أيضاً تقديم قول الزوج؛ لعين ما مرَّ، فإنَّه يدَّعي بقاء العدة، وهو موافق للاستصحاب، وقول الزوجة مخالف للأصل، فتكون مدَّعية تحتاج إلى إقامة البيِّنة، فلا تستحقُّ الزوجة النفقة؛ أخذاً لها بإقرارها. هذا كلُّه

١. جواهر الكلام ٣١: ٣٦٤.

٢. تحرير الوسيلة ٢: ٣١٩.

فيما إذا كان زمن الوضع معلوماً، والطلاق مجهولاً.

فلو انعكس الأمر؛ بأن كان زمان الطلاق معلوماً، وأنه كان أوّل الشهر مثلاً، ولكن لم يعلم أنها وضعت قبله، أو بعده، فأدعت المرأة أنها وضعت قبل أوّل الشهر؛ حتى تستحقّ النفقة، وقال الزوج: بل وضعت بعده، أو كان الأمر بالعكس؛ فأدعى الزوج كون الوضع قبله، وأدعت المرأة كونه بعده؛ حتى تتمّ عدّتها، فأصالة بقاء العدة هنا أيضاً حاكمة؛ لأنّ الأصل لا يجري في الطلاق، لأنّ زمانه معلوم، ولا في الوضع؛ لأنّه دمن الأصل المثبت.

والعلة في ذلك: أنّ أصالة عدم تقدّم الوضع على أوّل الشهر - أي زمان الطلاق - لا تثبت تأخّره عنه حتى يقال بانقضاء العدة؛ لأنّه من الأصل المثبت، فالعدة معلومة، وانقضاؤها بسبب وضع الحمل غير ثابت، فيحكم ببقائها؛ سواء كان المدعى هو الزوج، أو الزوجة.

وأما إذا كانا مجهولين التاريخ؛ بأن علم بوجود حادثين: الطلاق، ووضع الحمل، ولكن لم يعلم تقدّم أحدهما على الآخر، فحيث إنّ الأثر الشرعي هنا يترتب على تأخّر الحادث؛ وأنه إن كان الطلاق متأخراً كانت العدة باقية، وإن كان الوضع متأخراً كانت منقضية، فمن الواضح أنّ أصالة تأخّر الحادث من الأصول المثبتة، والأصلان الجاريان في المسألة هما: عدم تقدّم هذا على ذلك، وذلك على هذا، والتأخّر من اللوازم القطعية لهما.

ولو فرضنا جريان الأصلين تساقطاً بالتعارض، فاللازم الرجوع إلى الأصل المتأخّر عنهما؛ وهو أصالة بقاء العدة.

فتلخص: أنّ الحكم في جميع صور المسألة الستّ، تقديم قول مدعي بقاء العدة؛ سواء كان الزوج، أو الزوجة، وسواء كان أحدهما معلوم التاريخ، أو كان كلاهما مجهول التاريخ.

وقد أطلنا الكلام في هذه المسألة - وإن كانت ممّا يقلّ بها الابتلاء في عصرنا؛

لأنَّ تاريخ الولادة وتاريخ الطلاق غالباً معلومان، إلا في موارد نادرة - لأنَّ المقصود بيان مجاري الأصول في الحادثين لطلابنا الحاضرين في الدرس، والحمد لله أولاً وآخراً^١.

☆☆☆

١. وقد فرغنا من هذا البحث في ٢٣ / ١٠ / ١٣٨٤ هـ.ش، الموافق لـ ١٢ / ١٢ / ١٤٢٦ هـ.ق.

[منه نام ظلّه]

(مسألة ١٨): لو طالبته بالإتفاق، وادّعى الإعسار وعدم الاقتدار ولم تصدّقه، وادّعت عليه اليسار، فالقول قوله يمينه إن لم يكن لها بيّنة، إلا إذا كان مسبقاً باليسار، وادّعى تلف أمواله وصيرورته معسراً وأنكرته، فإنّ القول قولها يمين، وعليه البيّنة.

اختلاف الزوجين في الإعسار وعدمه

أقول: المسألة السابقة وإن قلّ بها الابتلاء، ولكنّ هذه المسألة ممّا يكثّر بها الابتلاء بالنسبة إلى المهر والنفقة، ولاسيّما في أيّامنا. وما ذكره المصنّف من قبول قول الزوج في دعوى الإعسار - إلا مع سبق اليسار - موافق لما ذكره جماعة من عظماء الأصحاب، كالعلامة في «القواعد»^١، والفاضل الأصفهاني في «كشف اللثام»^٢، وغيرهما.

وقال ابن قدامة في «المغني»: «وإن اختلفا في يساره؛ فادّعت المرأة ليفرض لها نفقة الموسرين، أو قالت: كنت موسراً، وأنكر ذلك، فإن عرف له مال فالقول قولها، وإلا فالقول قوله، وبهذا كلّّه قال الشافعي، وأبو ثور، وأصحاب الرأي»^٣.

ويظهر من كتاب «مدونة الفقه المالكي وأدلّته» أنّ الزوج لو ادّعى الإعسار، طلب منه أن يثبت ذلك^٤، ولازم هذا القول عدم الاعتماد على قول الزوج في المسألة.

وعلى كلّ حال: فقد تعرّض بعضهم للمسألة هنا في بحث النفقات، وبعضهم في

١. قواعد الأحكام ٣: ١١٠.

٢. كشف اللثام ٧: ٥٨٥.

٣. المغني، ابن قدامة ٩: ٢٥٤.

٤. مدونة الفقه المالكي ٣: ١٧.

باب القضاء، وبعضهم - مثل صاحب «الجواهر» - في باب المفلس.

والظاهر أنه لم يرد نص خاص في المسألة، فاللازم معالجتها بالقواعد والأصول
المعتبرة المعروفة، فنقول: لا ينبغي الشك في أنه إذا كان هناك بينة على الإعسار أو
اليسار، أو إقرار بأحدهما، أو علم القاضي بأحدهما، كان الحكم على وفقه؛ لقيام
الدليل والأمانة المعتبرة، وفي الواقع هذه الصور الثلاث خارجة عن محل النزاع.
وإذا لم يكن هناك شيء من ذلك، فمقتضى القاعدة أن من كان قوله موافقاً
للأصل، فهو منكر، ومخالفه مدع، وفي المقام لما كانت الحالة السابقة في جميع
الناس - إلا ما شذّ وندر - عدم اليسر، فتستصحب إلى أن يعلم خلافها، فالقول فيها
قول الزوج.

نعم، قد يكون بعض الناس من لدن تولدهم مالاً لميراث، فليست له حالة عدمية.
إن قيل: عند ما كان جنيئاً لم يكن موسراً.
قلنا: هذا من قبيل الانتفاء بانتفاء الموضوع؛ لعدم قابلية المحلّ لليسار
والإعسار، وقد ذكرنا في محله: أن استصحاب عدم الأزلي غير مقبول عندنا.
واقابلاً كانت الحالة السابقة اليسر، فادعى الزوج زوالها بزوال المال، كان قوله
مخالفاً للأصل؛ فإن الأصل هو بقاء اليسر، فحينئذ يقبل قول الزوجة بيمينها.
ومن العجب أن بعض المعاصرين زعم: أن الأصل الجاري في المقام هو أصالة
بقاء اليسار، لا بقاء المال، لأنه من الأصل المثبت، والحال أنهما شيء واحد، وليس
اليسار إلا كونه واجداً للمال.

نعم، قد لا تكون هناك حالة سابقة، وهذا في موارد توارد الحالتين؛ بأن علمنا
بأنه كان موسراً في زمان، ومعسراً في زمان آخر، ولكن لا نعلم أية الحالتين
تقدّمت على الأخرى، فالاستصحاب هنا لا يجري، ولو فرض جريانه تعارضاً
وتساقطاً، وحينئذ يتحالفان، فإذا حلفا معاً يحكم بعدم إلزام الزوج بالنفقة؛ لأنه
مقتضى أصالة براءة الزوج منها.

بقيت هنا أمور:

الأمر الأول: لا شك في أن الفحص في الشبهات الموضوعية غير واجب، وقد استوفينا البحث عنه في كتابنا «أنوار الأصول»^١ ولكن ذكر أنه يستثنى منه موردان: أولهما: ما أمكن حصول علمه بأدنى فحص، كما إذا كان عند التاجر دفاتر للديون والمطالبات، فشك في أنه مديون لفلان، فلم ينظر في دفتره، وتمسك بأصالة البراءة، فإن ذلك لا يجوز؛ لانصراف الأدلة عنه.

وثانيهما: ما إذا كانت طبيعة الموضوع مما لا يمكن العلم بوجودها وعدمها إلا بعد الفحص والبحث، كالنصاب في الزكاة، والاستطاعة في الحج، وما زاد من الأرباح في الخمس، فلا يجوز التمسك بالبراءة بدون المحاسبة في شيء من ذلك؛ فإن هذا هو مقتضى بناء العقلاء.

والظاهر أن الأمر في الإعسار واليسار كذلك، فالواجب على القاضي أن يأمر أحداً بالبحث والفحص عن حال المدعي؛ فإن ظهر له حاله فلا إشكال، وإن أبهم الأمر بعد ذلك يحكم لمنكر اليسار مع يمينه.

الأمر الثاني: قال السرخسي: «إن الإقدام على بعض الأمور بمنزلة الإقرار باليسار، مثل جعل المهر للمرأة، وكذا الكفالة في الديون»^٢.

ونضيف إليه: أن الإقدام على التزويج، إقرار منه، بقدرته على النفقة.

والإنصاف: أن مثل هذه الأمور لا تكون بمعنى الإقرار، ولا سيما بالنسبة إلى المهر، وهكذا النفقة؛ قال الله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ﴾^٣، فكثير من الشباب يتزوجون برجاه القدرة في المستقبل. ولعل ما ذكره السرخسي، هو الدليل

١. أنوار الأصول ٣: ١٩٧.

٢. المبسوط، السرخسي ٥: ١٩٣.

٣. النور (٢٤): ٣٢.

على ما عرفت من ذهاب بعض العامة إلى قبول قول المرأة على كل حال، كما مر من «مدونة الفقه المالكي».

الأمر الثالث: قال السرخسي أيضاً: «إن بعض مشايخنا يقولون: يحكم في ذلك بمقتضى زيته؛ فإن كان عليه زي الأغنياء، لا يقبل منه دعوى الإعسار، وقد قال الله تعالى: ﴿تَعْرِفُ لَهُمْ بِسِيَاهُمْ﴾^١ أي الفقراء يعرفون بسياهم.

وقال تعالى: ﴿إِنْ كَانَ قَيْضُ قَدْ مِنْ قَبْلِ فَصَدَقْتَ وَهُوَ مِنَ الْكَاذِبِينَ﴾^٢.
وقوله تعالى: ﴿وَلَوْ أَرَادُوا الْخُرُوجَ لَأَعَدُّوا لَهُ عُدَّةً﴾^٣. إشارة إلى أن ظاهر حالهم هو عدم الخروج إلى الجهاد»^٤.

ونضيف إليها موارد أخرى من الكتاب العزيز:

قال الله تعالى حكاية عن بنت شعيب رضي الله عنها مشيرة إلى موسى: ﴿إِنَّ خَيْرَ مَنْ أَسْتَأْجَزْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ﴾^٥. وقد ورد في بعض الروايات: أنها عرفت أمانته من عدم رضاه بمشيها قدامه.

وكقوله تعالى في حكاية ضيف إبراهيم: ﴿فَلَمَّا رَأَى أَيْدِيَهُمْ لَا تَصِلُ إِلَيْهِ نَكِرَهُمْ وَأَوْجَسَ مِنْهُمْ خِيفَةً﴾^٦. فإن ظاهر هذا العمل، إمكان وصول الخطر من ناحيتهم إليه وإن ارتفع هذا الوهم بعده.

ومثل اعتراض موسى رضي الله عنه في سورة الكهف^٧ على الخضر في تخريب السفينة، أو قتل الولد، أو بناء الجدار، فإنها كلها من القضاء بحسب ظاهر الحال... إلى غير ذلك

١. البقرة (٢): ٢٧٣.

٢. يوسف (١٢): ٢٦.

٣. توبه (٩): ٤٦.

٤. المبسوط، السرخسي ٥: ١٩٣.

٥. القصص (٢٨): ٢٦.

٦. هود (١١): ٧٠.

٧. الكهف (١٨): ٧١ - ٧٧.

مما يعثر عليها المتتبع، وكلها شاهدة على جواز الأخذ بظاهر الحال.

وفي الواقع ليس هنا أمر تعدي، بل هو من الأمارات العقلانية؛ فإنهم يرون ظاهر الحال حجة، كما يرون ظاهر الكلام ذلك، ففي الواقع لا فرق بين ظهور الكلام، وظهور الحال، ولذا ذهبنا إلى الأخذ بظاهر الحال في أبواب مختلفة، فإنه أمانة عقلانية، فلو كان محلّ الكلام من مصاديقه أحياناً، يؤخذ به، كما إذا كان للزوج دار واسعة، وسيارة، ومحلّ للكسب أو التجارة، ثم ادّعى الإعسار، فإنه لا يقبل منه إلا بإقامة البيّنة، ولكن قد لا يوجد هناك ظاهر الحال، فيرجع إلى ما سبق منّا.

الأمر الرابع: إذا لم يكن الزوج معسراً، بل كان مالكاً للنفقة بحسب حاله، لا بحسب شأن المرأة، فهل يلزم بتحصيل أكثر من ذلك ويكون الزائد - على تقدير عدم تحصيله - في ذمته، أو يكفي منه ما قدر عليه بحسب حاله؟

لم يتعرّض المصنّف رحمته للمسألة في شيء من أبواب النفقات، ولكن تعرّض لها في «كنز العرفان» وفي «الجواهر» قال في «الكنز»: «قال المعاصر: في هذه الآية دلالة على أنّ المعتبر في النفقة، حال الزوج، لا الزوجة، ولذلك أكدّه بقوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا﴾ إذ لو كان المعتبر حال الزوجة لا حال الزوج، لأدّى في بعض الأوقات إلى تكليف ما لا يطاق؛ بأن تكون ذات شرف، والزوج معسر».

ثم قال: «وعندي فيه: أمّا أولاً: فلفتوى الأصحاب أنّه يجب القيام بما تحتاج إليه المرأة... وثانياً: فلأنّ قوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ...﴾ قابل للتقييد؛ أي في الحالة التي قدر فيها الرزق، وحينئذٍ جاز أن يكون الواجب عليه ما هو عادة أمثالها، فيؤدّي ما قدر عليه الآن، ويبقى الباقي ديناً عليه، فلذلك اتسع الكلام بقوله تعالى: ﴿سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا﴾.

وقال صاحب «الجواهر» رحمته بعد نقل هذا الكلام:

«قلت: هو صريح فيما قلناه، بل ظاهره الإجماع على ذلك» أي ملاحظة حال المرأة «على أنه يمكن تنزيل الآية على نفقة غير الزوجة التي تسقط بالإعسار»^١.

جواز الفسخ عند إعسار الزوج

هذه مسألة مهمّة أخرى تناسب مسألة الإعسار، ولم يذكرها المصنّف وجماعة كثيرة من الأصحاب، وتعرض لها جماعة أخرى، قدس الله أسرارهم جميعاً، وهي مسألة جواز الفسخ وخيار المرأة عند إعسار الزوج، وهذه المسألة محلّ للابتلاء كثيراً. وممن تصدّى لها الشيخ - رضوان الله عليه - في كتابي «المبسوط» و«الخلافة» والعلامة في «المختلف» والفاضل الأصفهاني في «كشف اللثام»، ومن المعاصرين العلامة الخوئي في «منهاج الصالحين»^٢، والسيد السبزواري في «المهذب»^٣.

قال شيخ الطائفة في «المبسوط» ما نصّه: «إذا أعسر الرجل بنفقة زوجته؛ فلم يقدر عليها بوجه، كان على المرأة الصبر إلى أن يوسع الله عليه؛ لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾^٤، وذلك عام، ولا يفسخ عليه الحاكم وإن طالبت المرأة بذلك، هذا عندنا منصوص»^٥.

وهذا دليل على اختياره عدم الفسخ، بل يشعر بدعوى الإجماع عليه. وقال في «الخلافة» ما حاصله: إذا أعسر الرجل فلم يقدر على نفقة زوجته، لا تملك الفسخ، وعليها أن تصبر، ثم نقل فتوى جماعة من التابعين عليه، وذهب

١. جواهر الكلام ٣١: ٣٣٣.

٢. منهاج الصالحين، المحقق الخوئي ٢: ٢٨٨.

٣. مهذب الأحكام ٢٥: ٣١٣.

٤. البقرة (٢): ٢٨٠.

٥. المبسوط ٦: ٢١.

فقهاء أهل الكوفة إليه، مثل ابن أبي ليلى، وابن شبرمة وأبي حنيفة، ومحمد، وأبي يوسف، ثم حكى عن الشافعي خلاف ذلك؛ وهو تخييرها بين البقاء والفسخ، فيفسخ الحاكم بينهما، كما حكاه عن جماعة من الصحابة والتابعين، ومن الفقهاء مالك، وأحمد، وغيرهما.

ثم استدل على مختاره بقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ...﴾ وبقوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ...﴾ ثم قال: «وأخبار أصحابنا واردة بذلك»؛ أي عدم الجواز.

وقال العلامة في «المختلف» ما حاصله: المشهور بين الأصحاب، أنه لا خيار للزوجة في الفسخ بالإعسار عن النفقة، اختاره الشيخ في «المبسوط» و«الخلاف» وبه قال ابن حمزة في «الوسيلة» وابن إدريس في «السرائر» وقال ابن الجنيد بالخيار، ثم توقف هو نفسه في الحكم^١.

والحاصل: أن المسألة خلافية بين العامة والخاصة؛ وإن كان المشهور بين الأصحاب عدم الجواز. ولعل الشهرة بين المخالفين على العكس. وصرح آية الله الخوئي: «بأن الأشهر عدم الجواز» كما صرح السيد السبزواري: «بأنه المشهور».

واختاره المجلسي^٢ في «روضة المتقين» بعد ذكر الأخبار الدالة على الجواز -: «فظهر أن هذه الأخبار الصحيحة، تدل على لزوم الطلاق، لا الفسخ»^٣. وظاهر هذا الكلام أنه اختار الجواز، لكنه من طريق طلاق الزوج، أو الحاكم، لافسخ المرأة.

وبعد ذكر هذا الكلام عثرنا على كلام لصاحب «الجواهر» في غير أبواب

١. الخلاف ٥: ١١٧.

٢. مختلف الشيعة ٧: ٣٢٦.

٣. روضة المتقين ٨: ٣٧١-٣٧٢.

النفقات، بل في باب شرطية الكفاءة في النكاح؛ وأن الزوج المعسر هل يكون كفواً. أم لا؟ ثم حكى كلام «الشرائع»: «لو تجدد عجز الزوج عن النفقة، هل تتسلط» أي الزوجة «على الفسخ؟ فيه روايتان، أشهرهما أنه ليس لها ذلك»^١ فذكر بعض أدلة المسألة، واختار عدم^٢.

وقد استدلّ على عدم العجز - كما عرفت - بأيتين من الذكر الحكيم:

الأولى: قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾^٣.

ولكن سياق الآية يمنع من التمسك بها هنا؛ فإنها وردت بعد آيات الربا وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ تَبْتِغُوا فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ﴾ فهي تشير إلى أن المديون المبتلى بالربا، يجب إهماله عند عدم القدرة على دفع رأس المال بعد حذف الربا عنه، وأين هذا مما نحن فيه؟! وإلغاء الخصوصية منها مشكل جداً.

الثانية: قوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ...﴾^٤.

ولعلها على خلاف المطلوب أدل؛ لأنه تعالى يقول: ﴿إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ﴾ ولعلّ معناه أن إنفاقه على زوجته سيحصل بإذن الله. ولا يبعد أن يقال عليها: أن تصبر أياماً قليلة، فإذا قدر على تحصيل النفقة فهو، وإلا فلها الفسخ.

واستدلّ أيضاً ببعض الروايات، مثل ما روي عن أمير المؤمنين عليه السلام: «أن امرأة استعدت على زوجها أنه لا ينفق عليها، وكان زوجها معسراً، فأبى أمير المؤمنين عليه السلام أن يجيبه، وقال: ﴿إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا﴾»^٥.

وأجاب عنه في «المختلف»: بأننا لا نوجب الحبس، بل نقول بالخيار في الفسخ.

١. شرائع الإسلام ٢: ٥٢٥.

٢. جواهر الكلام ٣٠: ١٠٥.

٣. البقرة (٢): ٢٨٠.

٤. النور (٢٤): ٣٢.

٥. تهذيب الأحكام ٦: ٢٩٩ / ٨٣٧، وسائل الشيعة ١٨: ٤١٨، كتاب الحجر، الباب ٧، الحديث ٢.

ونحن في ذلك من المتوقِّفين»^١.

أقول: ولذا رواها في «الوسائل» في باب حبس المديون. هذا مضافاً إلى أنها لم تطلب منه بإعسار الفسخ، غاية ما هناك أنها شككت عدم إعطاء النفقة، ولعلها لم تكن راضية بالفسخ أصلاً.

مع أن روايتها هو السكوني، والكلام فيه معلوم؛ إلا أن يقال بانجبارها بعمل الأصحاب.

هذا غاية ما يمكن الاستدلال به على عدم الجواز، وقد عرفت عدم كفايته في إثبات المقصود. نعم القول بعدم الجواز موافق للأصل.

وأما الدليل على الجواز، فأمر:

الأول: قوله تعالى: ﴿فَأَمَّا إِسْأَكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ﴾^٢؛ فإن عدم الطلاق مع الإعسار وطلب المرأة، ليس إسكاً بمعروف.

الثاني: روايات كثيرة نقلها في «الوسائل» وهي على طوائف: الطائفة الأولى: ما تدلُّ على وجوب التفرقة بينهما:

منها: ما رواه رُبَعي بن عبد الله والفضيل بن يسار، عن أبي عبد الله عليه السلام في قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُتْفِقْ يَمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾ قال: «إِنَّ أَنْفَقَ عَلَيْهَا مَا يَقِيمُ ظَهْرَهَا مَعَ كِسْوَةِ، وَإِلَّا فَرَّقَ بَيْنَهُمَا»^٣.

وإسناد الصدوق إلى رُبَعي بن عبد الله صحيح، ورُبَعي بن عبد الله ثقة، فالرواية صحيحة.

وأما إسناده إلى الفضيل، ففيه علي بن الحسين السعدآبادي، وهو مجهول الحال. ولكن قال في «روضة المتقين»: «إِنَّ حَدِيثَ الْفَضِيلِ قَوِيٌّ، كَالصَّحِيحِ»^٤.

١. مختلف الشيعة ٧: ٣٢٨.

٢. البقرة (٢): ٢٢٩.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥٠٩، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ١.

٤. روضة المتقين ٨: ٢٢٢.

ومنها: ما رواه أبو بصير - يعني المرادي - قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يوارى عورتها، ويضعها ما يقيم صلبها، كان حقاً على الإمام أن يفرق بينهما»^١.

وسندها صحيح وإن قال بعضهم: «حسن، كالصحيح» فإن إشكالهم من ناحية إبراهيم بن هاشم الذي لا إشكال فيه عندنا.

ومنها: ما رواه رزح بن عبد الرحيم، قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام قوله عز وجل: ﴿وَمَنْ قَدِرْ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾ قال: «إذا أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوة، وإلا فرق بينهما»^٢.

وسند الحديث لا يخلو من إشكال، كما ذكره العلامة المجلسي في «المرآة» فقال: «هو مرسل» وهو كذلك، ففي سنده: «عن ابن عبد الجبار، أو غيره» وهذا دليل على الإرسال.

ومنها: ما رواه أبو بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل: ﴿وَمَنْ قَدِرْ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ﴾ قال: «إذا أنفق الرجل على امرأته ما يقيم ظهرها مع الكسوة، وإلا فرق بينهما»^٣.

والظاهر أن الرواية أيضاً صحيحة.

ومن الجدير بالذكر: أنه ورد في تفسير قوله تعالى: ﴿لَا يَكْلَفُ اللَّهُ نَفْساً إِلاَّ مَا آتَاهَا﴾ مع ذلك ما يأمره بالطلاق، فيكون شاهداً على ما ذكرناه في رواية السكوني.

الطائفة الثانية: ما تدل على وجوب الطلاق:

منها: ما رواه عنبسة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا كساها ما يوارى عورتها، ويضعها ما يقيم صلبها، أقامت معه، وإلا طلقها»^٤.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٥٠٩، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٢.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٦.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ١٢.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٠، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٤.

والرواية على الظاهر مرسلة، وَعَنْبَسَةَ مشترك بين ثقة وعدة مجاهيل.
ومنها: ما رواه العياشي في تفسيره، عن أبي القاسم الفارسي، قال: قلت
للرضا عليه السلام: جعلت فداك، إن الله يقول في كتابه: «فَمَا يَمْسَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ
بِإِحْسَانٍ» وما يعني بذلك؟ فقال: «أما الإمساك بالمعروف: فكف الأذى، وإحساء
النفقة، وأما التسريح بإحسان: فالطلاق على ما نزل به الكتاب»^١، والرواية مرسلة.

الطائفة الثالثة: ما تدل على أنه يرده من العسر، مثل ما رواه غياث بن إبراهيم، عن
جعفر، عن أبيه: «أَنَّ عَلِيًّا عليه السلام لم يكن يرده من الحمق، ويرده من العسر»^٢.

ومرجع الضمان وإن لم يصرح به، كما لم يصرح بكون المراد فسخ النكاح،
ولكن القرائن شاهدة على أنها ناظرة إلى فسخ المرأة للنكاح، فالمراد أنه عليه السلام لم يكن
يجيز ردة الزوج لحمقه، ولكن كان يجيز رده لعسره، وحينئذ يكون الحديث دليلاً
على جواز فسخ المرأة، ولا سيما مع عطفه على مسألة الحمق.

اللهم إلا أن يقال: بأنه ظاهر في تفريق ولي الأمر. ولا يبعد كون الحديث موثقاً.
فتلخص من جميع ذلك: أن هذه الأحاديث الثمانية، كلها تدل على جواز التفريق
عند إعسار الزوج؛ إما بيد الحاكم الشرعي، أو بيد الزوج، أو الزوجة.
ويمكن الجمع بين الطائفتين الأوليين: بأن الزوج يلزم بالطلاق، فإن طلق فهو،
وإلا يطلق الحاكم الشرعي.

وأما فسخ الزوجة، فلم يدل عليه إلا رواية غياث، ولعلها ناظرة إلى العسر عند
الزواج، وهو داخل في خيار التدليس، وخارج عما نحن فيه.

وعلى كل حال: لا يمكن رفع اليد عن هذه الأخبار الصحيحة الصريحة؛ بمجرد
أدلة المانعين التي عرفت ضعفها. وإعراض المشهور عنها غير ثابت؛ بعد عدم
تعرض كثير لهذه المسألة، وكذا موافقتها للعامة بعد وجود القولين بينهم؛ وإن

١. وسائل الشيعة ٢١: ٥١٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ١٣.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٦، كتاب النكاح، أبواب الميوب، الباب ١٢، الحديث ٢.

كان أحدهما أشهر، فترك هذه الأخبار - المعتبرة الصريحة - ببعض الاعتبارات الضعيفة، مشكل.

ومما يدلّ على الجواز أيضاً، قاعدتا نفي الضرر ونفي الحرج، والضرر عامّ في جميع موارد المسألة ولو كانت الزوجة غنيّة، وأمّا الحرج فهو خاصّ بموارد الفقر. ولكنّ الأنسب عدم الطلاق بالإعسار الحاصل في مدّة قصيرة.



(مسألة ١٩): لا يشترط في استحقاق الزوجة النفقة فقرها واحتياجها،
فلها عليه الإتفاق وإن كانت من أغنى الناس.

عدم اشتراط فقر الزوجة في استحقاق النفقة

أقول: إن جماعة من الأصحاب - بل العامة - أرسلوه إرسال المسلمات، وقد أشار إليه كثير منهم عند البحث عن وجوب تقديم نفقة الزوجة على الأقارب، وعللوه بأنها تجب عند فقر الزوجة وغناها، ولكن نفقة الأقارب إنما تجب عند فقرهم؛ قال في «المبسوط» - عند بيانه التعليل المذكور - : «بدلالة أنها تستحق مع يسارها وإعسارها»^١.

وقال الشهيد الثاني في «المسالك»: «ولهذا لا تسقط بغناها، ولا بمضي الزمان، بخلاف نفقته»^٢؛ أي القريب.

وقال في «نهاية المرام»: «ولهذا لم تسقط نفقة الزوجة بغناها»^٣.

فهذا كله من قبيل إرسال المسلم عند ذكر تقديم نفقة الزوجة على الأقارب، ولم يتعرضوا لها مستقلة.

ومثله ما ذكره في «الفقه الإسلامي وأدلته»^٤.

نعم، قال في «الفقه على المذاهب الأربعة ومذهب أهل البيت (عليهم السلام)» ما نصه: «تجب نفقة الزوجة على زوجها - حتى ولو كانت غنية - إجماعاً ونصاً»^٥، وهذا

١. المبسوط ٦: ٣٥.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٤٨٢.

٣. نهاية المرام ١: ٤٨٣.

٤. الفقه الإسلامي وأدلته ١٠: ٧٣٦٧.

٥. الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٦٧٧.

ناظر إلى الإجماع في المسألة.

وقال في «مهذب الأحكام» - بعد ذكر هذا الحكم - : «لإطلاق الأدلة، وإجماع الفرقة، وأصالة عدم الاشتراط»^١.

وفيه: أن الأصل هنا هو الاشتراط؛ لأن الأصل براءة ذمة الزوج من الإنفاق عليها في حال غناها، ومقتضاه الاشتراط. هذا إذا لم يكن هناك دليل آخر. لكن يمكن الاستدلال لعدم الفرق بين الحاجة والغنى - بعد الإجماع المعلوم حاله هنا - بأمر:

الأول: إطلاق الأدلة، كما ذكره المحقق السبزواري؛ فإن قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٢.
وقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قَدَرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ يُسَاءَ اللَّهُ﴾^٣.

و هاتان الآيتان وإن كانتا ناظرتين إلى غير ما نحن فيه، ولكن يمكن إلحاق المقام بهما أيضاً.

الثاني: - وهو أحسن من السابق - الروايات الكثيرة الدالة على وجوب الإنفاق على الزوجة، مثل قول الصادق عليه السلام - في جواب إسحاق بن عمار عن حق المرأة - قال: «يشبعها، ويكسوها، وإن جهلت غفرها»^٤.

ومثل قوله: «يكسوها من العُزّي، ويطعمها من الجوع»^٥.

إلا أن يقال: إن التعبير بـ «إشباعها» و«إكسائها» ينصرف إلى ما إذا كانت محتاجة

١. مهذب الأحكام ٢٥: ٣١٤.

٢. البقرة (٢): ٢٣٣.

٣. الطلاق (٦٥): ٧.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٥.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ٧.

إليها، وهو غير بعيد.

نعم، قول الرضا عليه السلام في رواية العياشي: «أما الإمساك بالمعروف: فكف الأذى، وإجاء النفقة»^١، وشبهه، ليس فيه انصراف.

الثالث: ما ورد في صحيحة شهاب، عن الصادق عليه السلام من قوله: «وليقدر لكل إنسان منهم قوته؛ فإن شاء أكله، وإن شاء وهبه، وإن شاء تصدق به»^٢، فإنه ربما يكون نصاً في المسألة؛ فإن الهبة أو التصدق، لا يكون غالباً عند الحاجة.

الرابع - ولعله الأحسن من جميع ما مر - : أن النفقة في الواقع تكون في مقابل الانتفاع بالمرأة، كالمهر، ولذا لا تستحق الناشزة النفقة، ومن الواضح أنها ليست مثل الأب، والأم، والولد. وكان الإجماع أو التسلم أيضاً مستند إلى هذا.

ومن العجب أنهم لم يتعرضوا لهذا فيما نحن فيه، وذكروه في المسألة الآتية!



١. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٢، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١، الحديث ١٣.

٢. وسائل الشريعة ٢١: ٥١٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٢، الحديث ١.

(مسألة ٢٠): إن لم يكن له مال يفي بنفقة نفسه وزوجته وأقاربه الواجبي النفقة، فهو مقدّم على زوجته، وهي على أقاربه، فما فضل من قوته صرفه عليها، ولا يدفع إلى الأقارب إلا ما يفضل عن نفقتها.

تقدّم نفقة النفس على الزوجة والأقارب

أقول: هذه المسألة أيضاً مفروغ عنها بينهم؛ قال المحقّق في «الشرائع»: «نفقة الزوجة مقدّمة على الأقارب، فما فضل عن قوته صرفه إليها، ثمّ لا يدفع إلى الأقارب إلا ما يفضل عن واجب الزوجة؛ لأنّها نفقة معاوضة. وثبتت في الذمّة»^١. وادّعى في «الجواهر» عدم الخلاف والإشكال في تقديم نفقة النفس على غيرها^٢.

وذكر في «نهاية المرام»: «أنّ تقديم نفقة الزوجة على الأقارب، مقطوع به في كلام الأصحاب، وكأنّه موضع وفاق»^٣.

وقد صرّح بالحكم في «المبسوط» و«المسالك» وغيرهما. ولكن ظاهر كلام «الحدائق» التوقّف، بل الميل إلى عدم ترجيح الزوجة على الأقارب؛ لأنّه صرّح: «بأنّ الأخبار الواردة الآتية، ذكر الجميع في عرض واحد، ولا دليل على التقديم» ثمّ قال: «وهذه الأخبار - كما ترى - ظاهرة فيما ذكرناه من اشتراك الجميع في الوجوب، فترجيح بعضها على بعض بالتقديم، يحتاج إلى دليل من النصوص. والمسألة لا تخلو من الإشكال؛ لأنّ الخروج عمّا ظاهرهم الاتفاق

١. شرائع الإسلام ٢: ٥٧٣.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٣٦٥.

٣. نهاية المرام ١: ٤٨٣.

عليه مشكل، ومتابعته من غير دليل أشكل^١، هذا.
ولكنّ الدليل العقلي قائم على تقديم النفس، فلا كلام فيه.
وأما الزوجة، فلأنّ النفقة لها - في الواقع - نوع من المعاوضة، أو شبه المعاوضة،
ولذا لا فرق بين الغنيّة والفقيرة، ولأنّها لا تستحقّها عند النشوز. ولعلّ قطع
الأصحاب بالمسألة من هذه الناحية، والله العالم.

☆ ☆ ☆

القول: في نفقة الأقارب

(مسألة ١): يجب على التفصيل الآتي الإنفاق على الأبوين وآبائهما وأُمَّهاتهما وإن علوا، وعلى الأولاد وأولادهم وإن نزلوا؛ ذكوراً وإناثاً، صغيراً أو كبيراً، مسلماً أو كافراً، ولا يجب على غير العمودين من الأقارب وإن استحب، خصوصاً الوارث منه.

اختصاص وجوب الإنفاق على الأقارب بالعمودين

أقول: في المسألة فرعان:

الفرع الأول: في وجوب الإنفاق على الأبوين وآبائهما وإن علوا، وعلى الأولاد وأولادهم وإن نزلوا. وقد ادّعى الإجماع على هذا الحكم بالنسبة إلى الأبوين والأولاد، ولكن بالنسبة إلى الجدّ وأولاد الأولاد، هو مشهور بين الأصحاب وغيرهم، فقد ذكروا بعض من خالف في المسألة؛ قال الشيخ رحمته في «الخلافة»: «تجب النفقة على الأب والجدّ معاً، وبه قال الشافعي، وأبو حنيفة. وقال مالك: لا تجب النفقة على الجدّ، كما لا تجب على الجدّ النفقة عليه. دليلنا: إجماع الفرقة»^١. وادّعى في موضع آخر، الإجماع على وجوب الإنفاق على الأُمَّهات وإن علون، ثم نقل عن الشافعي وأبي حنيفة موافقة هذا الحكم، وعن مالك الخلاف فيه^٢.

١. الخلافة ٥: ١٢٣، المسألة ٢٣.

٢. الخلافة ٥: ١٢٣، المسألة ٢٤.

وذكر في موضع ثالث وجوب الإنفاق على الولد وأولاده، وحكاة عن أبي حنيفة، والشافعي، وحكى عن مالك عدم وجوب نفقة الولد على جدّه، ولكنّه لم يدع الإجماع هنا، بل استدلّ بظهور الآيات والروايات، كما سيأتي شرحها. وقال صاحب «الحدائق»: «لا خلاف ولا إشكال في وجوب النفقة على الأبوين وإن ارتفعا، والأولاد وإن سفلوا، ولم يظهر من أحد من الأصحاب خلاف في ذلك؛ إلا ما يترامى من تردّد المحقّق في «الشرائع» و«النافع» ثمّ جزم بعد ذلك بالحكم المذكور^١.

وأما المحقّق رحمته الله فقد قال في «الشرائع»: «تجب النفقة على الأبوين والأولاد إجماعاً، وفي وجوب الإنفاق على آباء الأبوين وأمّهاتهم تردّد، أظهره الوجوب»^٢. وادّعى في «الجواهر»: «أنّه متفق عليه ظاهراً»^٣.

ولكنّ المحقّق لم يترصّد لأولاد الأولاد؛ وإن ادّعى في «الجواهر» الإجماع عليه أيضاً، ولعلّ الوجه فيه أنّهما متلازمان؛ فإنّ نفقة الجدّ إذا وجبت على الابن، وجبت نفقة الابن على الجدّ أيضاً، فتأمّل.

وذكر في «المسالك»: «أنّ تردّده يأتي في أولاد الأولاد أيضاً» وقال أيضاً: «وإنما تردّد المصنّف لضعف الدليل، ومن أصوله رحمته الله أن لا يعتدّ بحجّية الإجماع بهذا المعنى، كما نبه عليه في مقدّمة «المعتبر» وهو الحقّ الذي لا محيص عنه لمنصف»^٤. ولعلّ عدم اعتداده بحجّية الإجماع، ناظر إلى الإجماع المدركي، كما في المقام. ومن العجب أنّ المحقّق السيزواري، ذكر وجوب النفقة على الآباء وإن علوا، والأمّهات وإن علون، والأبناء وإن سفلوا، ثمّ قال: «بإجماع المسلمين، وضرورة من

١. الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٢.

٢. شرائع الإسلام ٢: ٢٩٦.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٣٦٧.

٤. مسالك الأفهام ٨: ٤٨٣.

دينهم، ونصوص متواترة»^١ مع أنك عرفت الخلاف بين العامة، وتردّد المحقق في كتابه، فهل يتردّد فيما هو ضروري بين المسلمين؟!

وبعد ما عرفت الأقوال في المسألة، نرجع إلى الأدلة؛ فقد وردت فيها روايات متعدّدة متضافرة مستفيضة، ودعوى التواتر فيها ممنوعة:

منها: ما عن عبدالرحمان بن الحجاج، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «خسة لا يعطون من الزكاة شيئاً: الأب، والأم، والولد، والمملوك، والمرأة؛ وذلك أنهم عياله لازمون له»^٢.

ومنها: ما عن حرّيز، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له: من الذي أجبر عليه، وتلزمي نفقته؟ قال: «الوالدان، والولد، والزوجة»^٣.

ومنها: ما عن محمّد بن مسلم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له: من يلزم الرجل من قرابته ممن ينفق عليه؟ قال: «الوالدان، والولد، والزوجة»^٤.

وهناك روايات مروية في كتب العامة عن رسول الله صلى الله عليه وآله رواها البيهقي في «سننه الكبرى» بعضها يدلّ على جواز أخذ نفقة الابن من مال الأب الشحيح، مثل ما روته عائشة من جواب رسول الله صلى الله عليه وآله لهند: «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف»^٥.

وفي رواية أخرى، عن أبي هريرة، عنه عليه السلام لم يذكر فيها غير الولد^٦.
وغير واحدة منها تدلّ على ما ورد في رواياتنا من قوله عليه السلام: «أنت ومالك لأبيك»^٧، وليس فيها دليل على حاجة الأب؛ ووجوب نفقته على الولد. بل ذكرنا

١. مهذب الأحكام ٢٥: ٣١٥.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٥، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٥، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٣.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٦، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٥.

٥. السنن الكبرى، البيهقي ٧: ٤٧٧.

٦. السنن الكبرى، البيهقي ٧: ٤٨٠.

٧. السنن الكبرى، البيهقي ٧: ٤٨٠.

في محلّه: أنّ هذه الروايات ناظرة إلى حكم أخلاقي؛ وأنّه لا ينبغي للولد الممانعة من تقديم ماله لوالده، وقلّما يستفاد منها حكم فقهي جامع للأب، والأمّ، والأولاد. ولكن لا ينبغي الإشكال في استفادة الوجوب من الروايات المستفيضة المروية عن طرق الخاصّة والعامة. مضافاً إلى ما عرفت من الإجماعات المنقولة، والإجماع المحصل.

إنّما الكلام، في حكم الجدّ والجدة ومن علاهما، وحكم ولد الولد وإن سفل، وغاية ما قيل في إلحاقهم بهم - مضافاً إلى دعوى الإجماع - هو دعوى شمول «الأب» للجدّ ومن علاه، و«الولد» لولد الولد ومن دونه، واحتجّ لذلك بالاستعمالات الكثيرة في الكتاب والسنة:

منها: الخطاب بقوله: ﴿يَا بَنِي آدَمَ﴾ وبمثله، الوارد في أكثر من خمس آيات؛ أربع منها في سورة الأعراف، ولا شكّ في أنّها خطابات عامة تشمل جميع أبناء آدم، أو كثيراً منهم.

ومنها: الخطاب بقوله تعالى: ﴿يَا بَنِي آدَمَ﴾ الوارد في كثير من الأحاديث القدسية، وهو أيضاً عامّ شامل للجميع.

ومنها: الخطاب بـ «يا بن رسول الله» الوارد في زيارات الأئمة المعصومين، وغير الزيارات، مع أنّ جميعهم من أولاد أولاده ﷺ.

ومنها: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ﴾^١.

وفيه: أنّه ساكت عن أولاد الأولاد، لا لأنّ قتلهم جائز، بل لعدم كونهم محلّ الكلام؛ فإنّهم كانوا في الجاهلية يقتلون أولادهم لثلاث أغراض فاسدة؛ فتارة: للإملاق، وأخرى: للعار، وذلك في البنات، كما في قوله تعالى: ﴿وَإِذَا الْمَوْءُودَةُ سُئِلَتْ بِأَيِّ ذَنْبٍ قُتِلَتْ﴾^٢ وثالثة: للتقرب إلى الأوثان، مثل قوله تعالى: ﴿قَدْ خَسِرَ

١. الإسراء (١٧): ٣١.

٢. التكويد (٨١): ٨-٩.

الَّذِينَ قَتَلُوا أَوْلَادَهُمْ سَفَهًا بِغَيْرِ عِلْمٍ ۗ^١

ومنها: آية المباهلة^٢، فإنه لا شك في أن المراد بـ «الأبناء» فيها هو الحسن والحسين، مع أنهما سبطا رسول الله ﷺ.

ومنها: شمول ﴿وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ﴾ لحلائل الأسباط، كشمول ﴿وَبَنَاتِكُمْ﴾ لبنات البنت، وشمول ﴿أُمَّهَاتِكُمْ﴾ للجذات في قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ...﴾^٣.

ومنها: قوله تعالى: ﴿أَمْ كُنْتُمْ شُهَدَاءَ إِذْ حَضَرَ يَعْقُوبَ الْمَوْتُ إِذْ قَالَ لِبَنِيهِ مَا تَعْبُدُونَ مِنْ بَعْدِي قَالُوا نَعْبُدُ إِلَهَكَ وَإِلَهَ آبَائِكَ إِبْرَاهِيمَ وَإِسْمَاعِيلَ وَإِسْحَاقَ إِلَهًا وَاحِدًا وَنَحْنُ لَهُ مُسْلِمُونَ﴾^٤.

ومنها: ما ورد في قصة هارون مع مولانا موسى بن جعفر ﷺ حيث اعترض هارون عليه ﷺ بأنه لماذا يسمي نفسه «ابن رسول الله ﷺ» مع أن الابن من ناحية الأب، وأما الأم فوعاء؟! فأجابه: بأنه لو نشر رسول الله ﷺ وخطب إليك بنتك، ماذا كنت تحببه؟ قال: أفتخر بذلك، قال ﷺ: ولكنّه لا يخطب ابنتي قطعاً؛ لأنها محرّمة عليه، لأنّي ابنه^٥ ﴿فَبَيَّتَ الَّذِي كَفَرَ﴾^٦.

ومنها: غير ذلك ممّا يدلّ على جواز استعمال «الأب» و«الابن» في معانهاما الشامل، وحيث إنّ الأطراد من علائم الحقيقة، يعلم أن المعنى الحقيقي لهذه الكلمات - «الأب» و«الأم» و«الابن» - عامّ يشمل الجدّ، والجدة، والسبط، فيؤخذ بالاطلاقات لإثبات ذلك.

١. الأنعام (٦): ١٤٠.

٢. آل عمران (٣): ٦١.

٣. النساء (٤): ٢٣.

٤. البقرة (٢): ١٣٣.

٥. عيون أخبار الرضا ١: ٨٣ - ٩/٨٤.

٦. البقرة (٢): ٢٥٨.

ولكن هذا البيان لا يخلو عن مناقشة، توضيح ذلك: أن البحث عن هذه المسألة، المذكور في كتب أربعة من الفقه: في الخمس، والميراث، والنكاح، والنفقات، ولا ريب في شمول حكم تحريم نكاح الأم والبنت وحلائل الأبناء وما نكح الآباء، للجدات، وبنات البنات، وحلائل أولاد الأبناء، ومنكوحه الجد؛ للإجماع، بل لضرورة الدين في بعضها، أو جميعها.

ولا ينبغي الكلام في شمول حكم تحريم الزكاة على بني هاشم وحلّية الخمس لهم؛ فإن أولاد هاشم بلا فصل، لم يبق لهم وجود حتى في عصر النبي ﷺ فالقرينة الواضحة على العموم موجودة.

وكذا الحال في أبواب الميراث، فإنه أيضاً من المسلمّات؛ لأنّ الأبناء يقومون مقام آبائهم في الإرث بلا كلام، ولا إشكال.

والحاصل: أنّ القرينة في جميع ذلك موجودة.

وأما في باب النفقات، فلم يدلّ دليل على ذلك، ولا يمكن قياسه على ما مرّ ممّا هو من المسلمّات في الفقه الإسلامي.

نعم، استدلّ صاحب «الجواهر»^١ بإشعار رواية ضعيفة؛ وهي رواية زيد الشحام، عن أبي عبدالله^{عليه السلام} قال في الزكاة: «يعطى منها الأخ، والأخت، والعمّ، والعمة، والحال، والحالة، ولا يعطى الجدّ، ولا الجدّة»^١.

وتعبيره بـ «الإشعار» لعلّه من جهة عدم الملازمة بين عدم إعطاء الزكاة، وكونهم من واجبي النفقة، ولعلّ عدم إعطاء الزكاة لهم من باب الاحترام لهم، وشبهه.

ولكنّ الإنصاف: أنّ التعليل الوارد في غير واحدة من روايات الباب - من قوله: «لأنّه يجبر على نفقتهم» أو «لأنّهم لازمون له» - شاهد على أنّ عدم جواز الزكاة على الجدّ والجدّة، من باب أنّهما لازمان له.

وأما سندها، فهو ضعيف بأبي جميلة؛ فإنّه من المجاهيل.

١. وسائل الشريعة ٩: ٢٤١، كتاب الزكاة، أبواب المستحقّين للزكاة، الباب ١٣، الحديث ٣.

اللهم إلا أن يدعى انجباره بالشهرة القويّة. ولكن احتمال استناد المجمعين إلى خصوص هذه الرواية، بعيد جداً، ولا سيّما مع عدم ذكر الأسباب فيها، وإحاقهم بالإجماع المركّب كما ترى.

والحاصل: أنّ إحقاق الأجداد والجدّات وإن علوا، وأولاد الأولاد وإن سفلوا، بالولد والأب والأُمّ في وجوب النفقة، مشكل جداً، لكنّه أحوط.

الفرع الثاني: في عدم وجوب الإنفاق على غير العمودين، قال في «المسالك» - بعد قول المحقّق رحمه الله: «ولا تجب النفقة على غير العمودين من الأقارب، كالإخوة، والأعمام، والأخوال، وغيرهم، لكن تستحبّ وتتأكد في الوارث منهم»^١ - : «هذا هو المعروف في المذهب. ويؤيده أصالة براءة الذمّة من وجوب الإنفاق على غير من دلّ الدليل على وجوب الإنفاق عليه»^٢.

وقال في «الحدائق»: «نقل العلامة في «القواعد» قولاً بوجوب النفقة على الوارث، وأسند شراحه هذا القول إلى الشيخ، مع أنّه - على ما نقل عنه في «المبسوط» - قطع باختصاصها بالعمودين، وأسند وجوبها للوارث إلى الرواية»^٣.

وقال في «الجواهر»: «لا إشكال - بل ولا خلاف محقّق - في أنّه لا تجب النفقة على غير العمودين والأولاد من الأقارب: ممّن كان على حاشية النسب، كالإخوة، والأعمام، والأخوال، وغيرهم، بل في «الرياض» الإجماع في الظاهر عليه»^٤.

ويدلّ على ذلك أحاديث متعدّدة، مثل ما رواه جميل - في الصحيح - قال: «لا يجبر الرجل إلا على نفقة الأبوين والولد»^٥.

١. شرائع الإسلام ٢: ٥٧٣.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٤٨٣.

٣. الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٢.

٤. جواهر الكلام ٣١: ٣٦٨.

٥. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢٥، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٢.

وعدم نقله عن الإمام عليه السلام لا يضرنا مع كون جميل ممن لا يفتي في هذه الأمور إلا بنص الإمام.

وما رواه حرير، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له: من الذي أجبر عليه؛ وتلزمني نفقته؟ قال: «الوالدان، والولد، والزوجة»^١.

وما رواه محمد بن مسلم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت له: من يلزم الرجل من قرابته ممن ينفق عليه؟ قال: «الوالدان، والولد، والزوجة»^٢.
وهذه الروايات بعضها يدل بمقتضى الحصر، وبعضها بمقتضى عدم الذكر في مقام البيان.

نعم، هناك روايتان تدلان على خلاف ذلك:

الأولى: ما عن غياث بن إبراهيم، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «أبي أمير المؤمنين عليه السلام بيتيم، فقال: خذوا بنفقته أقرب الناس منه من العشيرة؛ كما يأكل ميراثه»^٣.
وفي نسخة «الجواهر»: «ممن يأكل ميراثه»^٤.

وأقرب المحامل حملها على الاستحباب. مضافاً إلى أنها لا تدل على وجوب نفقة غير العمودين مطلقاً، بل وردت في خصوص اليتيم وأقرب الناس إليه.

الثانية: ما عن الحلبي، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: قلت: من الذي أجبر على نفقته؟ قال: «الوالدان، والولد، والزوجة، والوارث الصغير»^٥.

وقد فسر «الوارث الصغير» في بعض الروايات بـ «الأخ، وابن الأخ، ونحوه»^٦.

١. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٥، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٣.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٦، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٥.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٦، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٤.

٤. جواهر الكلام ٣١: ٣٦٨.

٥. وسائل الشيعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٩.

٦. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٦، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٦.

ويمكن حمله أيضاً على الاستحباب؛ فإنه الجمع المعروف بين الروايات النافية والمثبتة.

ولكن يمكن أن يقال: هذا استثناء آخر، فالجمع من قبيل الجمع بين العام والخاص. وحيث لا دليل على تقديم هذا الجمع على الجمع الأول، لا يثبت القول بوجوب غير العمودين والأولاد؛ وإن حكى في «الجواهر» عن سيّد «المدارك» الميل إلى مضمون الرواية الأخيرة، ولكنه محجوج بما عرفت، ولا سيما مع ذهاب الأصحاب كلهم إلى خلافه.

بقي هاهنا أمران:

الأول: حكى عن ابن أبي ليلى أنه قال بوجوب النفقة على وارث الصبي، مثل ما حكى عن بعض الأصحاب؛ وإن لم تتحققه، ومثل ما ورد في بعض ما سمعت من الأخبار.

وقد استدل له بقوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾؛ بناءً على كون المراد منه: وعلى وارث الولد مثل ذلك؛ أي نفقة الأم.

ولكن وقع الخلاف بين المفسرين والفقهاء في معنى الآية؛ وقد نقل في «الجواهر» سبعة أقوال عنهم في تفسير ذلك، كما أنه حكى عنهم تفاسير متعدّدة في معنى قوله تعالى: ﴿مِثْلُ ذَلِكَ﴾ نحو: مثل النفقة، أو مثل عدم الإضرار، أو مثلهما.

ولكن المتبادر من الآية في بادي النظر، أن المراد من ﴿الْوَارِثِ﴾ هو وارث الأب؛ لأنه المذكور في الآية، وأما وارث الابن فهو شيء غريب على العبارة. كما أن الظاهر أن المراد من قوله: ﴿مِثْلُ ذَلِكَ﴾ هو رزقهن وكسوتهن بالمعروف، فالمعنى: أنه يجب على وارث الأب، الإنفاق على الأم من مال الأب؛ لأنه لا وجه لكونه من مال الوارث بعد كون الولد أيضاً ممن يرث الأب.

وقد روى محمّد بن مسلم، عن أحدهما عليه السلام قال: سألته عن قوله: ﴿وَعَلَى

أَلْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ» قال: «هو في النفقة على الوارث مثل ما على الوالد»^١، فإذا قلنا: إنَّ الإنفاق عليها من أصل التركة، فهو حينئذٍ كالدين في أموال الميت؛ لأنَّ الأب كآته استأجرها للرضاع مدة الرضاعة، فثبتت الأجرة في ذمته، واللازم أداء دينه منها، فلا دلالة لها على مقصود ابن أبي ليلى.

سَلَّمْنَا، ولكن ثبوت أجرة الرضاع على الوارث، لا يدلُّ على ثبوت نفقة الأولاد مطلقاً عليه، فلعلَّ الرضيع له حكم خاص؛ لبضعفه وحاجته إلى الحماية أكثر من غيره. **الثالث:** أن ما ذكرنا من عدم وجوب نفقة غير العمودين والأولاد من الأقارب؛ ليس معناه عدم الاعتناء بشأنهم، بل من المستحبِّ المؤكَّد قضاء حوائجهم، وإنجاز وعدهم، والإنفاق عليهم عند الحاجة.

وهناك روايات تدلُّ على ذلك، مثل ما عن زكريَّا المؤمن، رفعه إلى أبي عبد الله عليه السلام قال: «من عال ابنتين أو أختين أو عمَّتين أو خاليتين، حجبتاه من النار بإذن الله»^٢. ومثل ما عن «التفسير المنسوب للإمام العسكري عليه السلام» في تفسير قوله تعالى: ﴿وَبِمَا رَزَقْنَاهُمْ يُنْفِقُونَ﴾ قال: «من الزكاة، والصدقات، والحقوق اللازمة، وسائر النفقات الواجبات على الأهلين، وذوي الأرحام القريبات، والآباء والأمهات، والنفقات المستحبات على من لم يكن فرض عليهم النفقة من سائر القربات، وكالمعروف بالإسعاف...»^٣.

ومثلهما كثير من الروايات الواردة في الباب العشرين من أبواب صدقات «الوسائل» فراجع^٤.

هذا مع شهادة القرآن بذلك؛ فقد قال الله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ

١. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١٢، الحديث ٣.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١٢، الحديث ١.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٧، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١٢، الحديث ٢.

٤. وسائل الشيعة ٩: ٤١١ - ٤١٣، كتاب الزكاة، أبواب الصدقة، الباب ٢٠.

أَمْوَالُهُمْ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴿١﴾

وقال تعالى: ﴿قُلْ مَا أَنْفَقْتُمْ مِنْ خَيْرٍ فَلِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ﴾^٢.

بل يمكن أن يقال بوجوبه إذا كان مصداقاً لصلة الرحم، وتركه تركاً لها، ولكن

بالعنوان الثانوي، لا العنوان الأولي.



١. البقرة (٢): ١٨٠.

٢. البقرة (٢): ٢١٥.

(مسألة ٢): يشترط في وجوب الإنفاق على القريب فقره واحتياجه؛ بمعنى عدم وجدانه لما يقوت به فعلاً، فلا يجب إنفاق من قدر على نفقته فعلاً وإن كان فقيراً لا يملك قوت سنته وجاز له أخذ الزكاة ونحوها. وأما غير الواجد لها فعلاً القادر على تحصيلها، فإن كان ذلك بغير الاكتساب - كالاقتراض والاستعطاء والسؤال - لم يمنع ذلك عن وجوب الإنفاق عليه بلا إشكال. وإن كان ذلك بالاكتساب فإن كان ذلك بالاقتدار على تعلم صنعة بها إمرار معاشه، وقد ترك التعلم وبقي بلا نفقة، فلا إشكال في وجوب الإنفاق عليه، وكذا الحال لو أمكن له التكتسب بما يشق عليه تحمّله، كحمل الأثقال أو لا يناسب شأنه، فترك التكتسب بذلك، فإنه يجب عليه الإنفاق عليه. وإن كان قادراً على التكتسب بما يناسب حاله وشأنه، وتركه طلباً للراحة، فالظاهر عدم وجوبه عليه. نعم، لو فات عنه زمان الاكتساب؛ بحيث صار فعلاً محتاجاً بالنسبة إلى يوم أو أيام غير قادر على تحصيل نفقتها، وجب وإن كان العجز حصل باختياره. كما أنه لو ترك التشاغل به؛ لا لطلب الراحة، بل لاشتغاله بأمر دنيوي أو ديني مهم كطلب العلم الواجب، لم يسقط بذلك وجوبه.

اشتراط وجوب الإنفاق على الأقارب بفقرهم

أقول: الكلام في هذه المسألة إنما هو في اشتراط الفقر، فلا تجب نفقة القادر على الاكتساب. وقد ذكر المصنف للفقير أصنافاً سبعة:

الأول: من كان فقيراً لا يقدر على شيء مطلقاً.

الثاني: من كان فقيراً شرعياً لا يقدر على قوت سنته، ولكنه بالفعل قادر على قوت شهر مثلاً.

الثالث: من كان قادراً بالقرض، أو السؤال، أو نحوهما.

الرابع: من كان قادراً على تعلّم الصنعة، وتزكّتها.

الخامس: من كان قادراً على ما لا يليق به، أو يشقّ عليه.

السادس: من كان قادراً على ما يليق به، ولكن تركه طلباً للراحة.

السابع: من كان قادراً، ولكن تركه لطلب العلم الواجب عيناً، أو كفاية إذا لم يوجد

من به الكفاية. وذكر لكلّ حكمه.

واللازم أولاً التكلّم في أصل اشتراط الفقر، ثمّ التكلّم في أنحاءه:

فقول: هذا الشرط مشهور بين الأصحاب؛ قال في «الجواهر» - بعد قول

المحقّق: «هل يشترط العجز عن الاكتساب؟ الأظهر اشتراطه»^١ ما لفظه: «بل لعلّه

الأشهر، بل لم أعثر فيه على مخالف هنا»^٢.

وقال في «الرياض»: «واشتراطه» أي الفقر في القربة «كاشتراط اليسار في

المنفق، موضع وفاق، كما يظهر من كلام الجماعة، وبه صرح بعض الأجلّة»^٣.

وأرسله بعضهم إرسال المسلمات.

بل يظهر من كلمات العامّة أيضاً اشتراطه؛ فقد حكى في «الفقه على المذاهب

الأربعة» اشتراط الفقر عن الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة؛ مضافاً إلى ما

اعتبروه في هذه المسألة.

والعمدة في دليل المسألة أمور:

الأوّل: الإجماع المدّعى، ولكنّه مدركيّ.

الثاني: انصراف أدلّة وجوب الإنفاق إلى صورة الفقر؛ فإنّه لا معنى للحكم

بوجوب إنفاق الأب على الابن الغني السوي القادر على مصارف حياته، بل لا يظنّ

١. شرائع الإسلام ٢: ٥٧٣.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٣٧١.

٣. رياض المسائل ١٠: ٥٤٤.

أحد بالوجوب في هذه الصورة؛ لأنَّ المقصود من هذا الحكم، ليس إلاَّ سدَّ الخَلَّةِ، كما قاله في «الشرائع» وهذا لا يصدق على الغني.

بل ربَّما يكون الولد مثلاً، أغنى من الوالد، أو بالعكس. ولو كانا متساويين، ولم نشترط الفقر، فهل ينفق الأب على الولد، أو بالعكس؟!

وبالجملة: هذا الشرط أظهر من أن يحتاج إلى توضيح أكثر.

نعم، سيأتي الكلام في خصوصياته وفروعه المشكوكة.

الثالث: ما ورد من منع الزكاة عن العمودين والأولاد معللاً بـ «أنَّهم عياله لازمون له» وأنَّه يجبر على الإنفاق عليهم؛ بحيث يدلُّ على أنَّ الإنفاق على الأقارب، مشابه للزكاة، ويدلُّ على كون كلِّ منهما بدلاً عن الآخر، مثل ما عن عبدالرحمان بن الحجاج، عن أبي عبدالله عليه السلام قال: «خمسة لا يعطون من الزكاة شيئاً: الأب، والأم، والولد، والمملوك، والمرأة؛ وذلك أنَّهم عياله لازمون له»^١.

الرابع: روايات الخاصَّة والعامة الدالَّة على عدم إعطاء الصدقة للغني، أو عدم وجوب الإنفاق عليه، مثل ما رواه في «المستدرک» عن النبي صلى الله عليه وآله قال: «لا حظَّ في الصدقة لغنيٍّ، ولا لغويٍّ مكتسب»^٢. وفي بعض النسخ: «لا يحلُّ».

ومن طريق العامة روايات متعدِّدة بضمون واحد، كلُّها تعود إلى عائشة، عن النبي صلى الله عليه وآله رواها البيهقي في سننه، منها: أنه قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «إنَّ أولادكم هبة الله لكم: «يَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ إِنَاءً وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذُّكُورَ» فهم وأموالهم لكم إذا احتجتم إليها».

ولكن في بعض طرقه حذف قوله صلى الله عليه وآله: «إذا احتجتم إليها»^٣.

١. راجع وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٥، الباب ١١، الحديث ١، ولاحظ ٩: ٢٤٠، الباب ١٣ من أبواب

المستحقين للزكاة فإنَّ فيه روايات أخرى تدلُّ على هذا المعنى. [منه دام ظلُّه]

٢. المبسوط ٦: ٣١؛ مستدرک الوسائل ٧: ١٠٩، كتاب الزكاة، أبواب المستحقين للزكاة، الباب ٦،

الحديث ٢.

٣. السنن الكبرى، البيهقي ٧: ٤٨٠.

وعلى كل حال: العمدة ما عرفت من انصراف الأدلة.

وحينئذ نرجع إلى أقسام الفقر:

أما القسم الأول، فمما لا ريب فيه؛ لأن المفروض عدم قدرته على شيء.

ولكن الثاني، خارج عن موضوع الفقر هنا؛ وإن كان داخلاً فيه في أبحاث

الخمس والزكاة، فإن المعيار هناك هو مصارف السنة، وهنا مصارف اليوم، كما هو

ظاهر الأدلة.

وأما الثالث، فهو داخل في عنوان «الفقر» لأن القرض لا يكون سبباً للفقر، إلا

أن يكون له مال يرجو وصوله في المستقبل القريب، ولذا تحصل به الاستطاعة

عندنا، وكذا لو كانت له عين يرجو بيعها كذلك.

وينبغي هنا الإشارة إلى كلام عجيب لصاحب «كشف اللثام» حيث قال:

«ويدخل في التكبسب» أي الرافع للفقر «السؤال والاستيهاب إن لم يقدر على غيره.

ويمكن القول بوجوب التكبسب بغيره إذا قدر عليه؛ لما ورد من التشديد على

السؤال، وأن المؤمن لا يسأل بالكف»^١!

وأضاف في «الجواهر» في كلام له في المقام: «الظاهر عدم حرمة مطلق السؤال

- الذي هو بمعنى الاستيهاب - للأصل، والسيرة، وغيرهما، وإنما يحرم منه ما به

يحصل هتك العرض الذي يجب على الإنسان حفظه»^٢.

اقول: لا شك في أن السؤال، أمر قبيح عقلاً إلا عند الاضطرار؛ فإنه ذل في الدنيا

والآخرة، وقد وردت فيه روايات كثيرة يهدد في غير واحدة منها بالعذاب يوم

القيامة؛ أي إذا كان غنياً عنه^٣.

١. كشف اللثام ٧: ٥٩٧.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٤٧٣.

٣. فراجع الباب ٣١ و٣٢ من أبواب الصدقة من الوسائل، تجد فيهما روايات كثيرة في هذا المعنى.

وأما الاستناد إلى الأصل والسيرة وغيرهما مما تمسك بها في «الجواهر» فموردها فرض الاضطرار، وإلا فلا شك في قبحة عقلاً، والذلل في السؤال موجود دائماً - بل الاستيهاب - إلا في موارد نادرة، والبيتان المعروفان لسائل سأل الحسن بن علي عليه السلام وجوابه عليه السلام شاهدان على المقصود؛ قال السائل:

لم يبقَ لي شيء يباع بدرهم يكفيك منظر حائتي عن مخبري
إلا بسقاياء ماء وجه صنته ألا يباع وقد وجدتكم مشترين
فأجابه الإمام عليه السلام مع إهداء هدية بالغة القيمة بقوله:

«فخذ القليل وكن كأنك لم تبع ما صنته وكأنتنا لم نشتر»^١

إنما الكلام في أنه لو كان الأب قادراً على سؤال الناس؛ والاستيهاب من هذا وذاك، هل يجب عليه؛ ويكون به غنياً، ويسقط تكليف الابن بنفقته، أم لا؟

لا ينبغي الشك في أن هذا الغنى يحصل بسبب هتك عرضه، والواجب على الابن صون عرض أبيه بالاتفاق عليه بلا إشكال، ولولم يفعل لذمته جميع الناس. أمّا الرابع، أي من كان قادراً على تعلم صنعة، ولم يتعلمها، فهو أيضاً خارج عن منصرف الأخبار، والأصل عدم الوجوب هنا، فمن كان له ولد سوي قوي يقدر على تعلم صنعة تكفي مؤنته، ولكن يجلس في البيت ويلقي كَلَه^٢ على أبيه، لا يجب على أبيه نفقته، وهو داخل في الحديث المعروف: «ملعون ملعون من ألقى كَلَه على الناس»^٣.

وأما الخامس، وهو من كان قادراً على عمل يشقّ عليه جداً، أو لا يليق بحاله فهو داخل في عنوان «الفقير» لنفي العسر والحرج الحاصلين للبدن أو العرض. وأما السادس، أي القادر على ما يليق به، ولكن يتركه طلباً للراحة، فلا فرق بينه

١. إحقاق الحق ١٩: ٣٥٦.

٢. أي ثقله.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥٤٣، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ٢١، الحديث ٥.

وبين الرابع.

وأما السابع، فهو أيضاً داخل في عنوان «الفقير» شرعاً؛ ومن هذا الباب.
ولنتكلم في قسم ثامن ذكره المصنف في المسألة الثالثة بقوله:

☆ ☆ ☆

(مسألة ٣): لو أمكن للمرأة التزويج بمن يليق بها ويقوم بنفقتها دائماً
أو منقطعاً، فهل تكون بحكم القادر فلا يجب الإنفاق عليها أم لا؟
وجهان، أو جههما الثاني.

وجوب الإنفاق على المرأة حتى مع إمكان تزويجها بمن يقوم بنفقتها
أقول، قال الشهيد الثاني رحمته الله في «المسالك»: «ولو أمكن المرأة الكسب بالتزويج
-ممن يليق بها تزويجه عادة- فهي قادرة بالقوة؛ لأن ذلك مما لا يخرج عن العادة»^١.
وقريب منه ما ذكره في «الحدائق»^٢. ومثلها ما أفاده السيد السند في «نهاية
المرام»^٣.

ولكن مع ذلك قال في «الجواهر»: «ومن الغريب ما وقع من بعضهم هنا: أن
المرأة القادرة على التكسب بالتزويج، كذلك بحكم الغني؛ إذ من الواضح عدم
اندراج ذلك في القدرة على التكسب التي هي بحكم الغني».
ثم قال: «وأغرب منه ما عن «شرح النافع» من احتمال اشتراط عدم تمكن
القريب، من أخذ من الزكاة ونحوها من الحقوق!»^٤.

والتحقيق: أن الكلام ليس في الغنى بسبب التكسب؛ حتى يقال: التزويج لا يعد
تكسباً يوجب الغنى، بل الكلام في حصول الغنى؛ وهل أن تحصيله من أي سبب
يعدّ تكسباً، أم لا؟ ومن المعلوم أن البنت إذا جلست في بيت أبيها تأكل رزقه،
ويأتيها الخاطب من كل ناحية، ومع ذلك لا تقبل واحداً منهم طلباً للراحة، خرجت

١. مسالك الأفهام ٨: ٤٨٥.

٢. الحدائق الناضرة ٢٥: ١٢٦.

٣. نهاية المرام ١: ٤٨٥.

٤. جواهر الكلام ٣١: ٣٧٢.

عن منصرف الأخبار، وكانت غنيّة بالقوّة، فليس هذا أمراً عجيباً.

نعم، ما ذكره بعد ذلك من الاستغناء بالزكوات وأمثالها، بعيد.

وأبعد من ذلك ما ذكره بعض المعاصرين رضي الله عنهم: «من أنه لو وجب على المرأة التزويج هنا، وجب على الزوج طلاق امرأته إذا صار بذلك غنيّاً؛ بأن كان عنده قوت نفسه»!! إذ كم فرق بين التزويج، والطلاق الموجب لانهدام نظام الأسرة، فقياس أحدهما على الآخر قياس مع الفارق.

ومما ذكرنا يعلم: أنه إذا كان الأمر بالعكس - بأن يكون المرأة فقيراً، ولكن يمكنه الزواج بمرأة ذات ثروة تكون كفوّاً له - ربّما عدّ غنيّاً.

بقي هذا شيء: وهو أنه هل يجب - مضافاً إلى الفقر - أن يكون القريب ذا نقصان في بدنه، كالأعمى، أو في عقله، كالمجنون، والصبيّ، كما ذكره بعض العامة؟ الظاهر أنه لا وجه له مطلقاً؛ لأنّ المدار على الغنيّ والفقير، فلو كان الصغير ذا أموال ضخمة بسبب الإرث وشبهه، لا تجب نفقته على والده، وكذا الأعمى وشبهه؛ لعدم الدليل على اعتبار هذا الشرط أصلاً.

(مسألة ٤): يشترط في وجوب النفقة على القريب قدرة المنفق على نفقته بعد نفقة نفسه ونفقة زوجته لو كانت له زوجة دائمة. فلو حصل عنده قدر كفاية نفسه خاصة اقتصر على نفسه، ولو فضل منه شيء وكانت له زوجة فلزوجته، ولو فضل شيء فلالأبوين والأولاد.

اشتراط قدرة المنفق على نفقة نفسه وزوجته

أقول: هذه المسألة تكرر لما سبق في المسألة العشرين من الفصل السابق. وكأنه كررها مقدّمة لبيان المسائل الآتية: الخامسة، والسادسة، والسابعة من هذا الفصل، ولكن كان ينبغي بالمصنّف أن يقول: «قد عرفت أنه يشترط...».

وعلى كلّ حال: يدلّ عليه أمور:

الأوّل: الإجماع، وإرساله إرسال المسلّمات؛ قال في «الرياض»: «واشترطه» أي الفقر «كاشتراط اليسار في المنفق، موضع وفاق، كما يظهر من كلام الجماعة»^١. وقال في «كشف اللثام»: «يشترط في المنفق اليسار اتفاقاً»^٢.
الثاني: النهي عن إلقاء النفس في التهلكة إذا كان صرف النفقة على غيره، سبباً لهلاك نفسه.

الثالث: قاعدة نفي العسر والحرج؛ فإنّ المقام من مصاديقها قطعاً.

الرابع: انصراف أدلّة الوجوب عن هذا الفرض، كما هو ظاهر.



١. رياض المسائل ١٠: ٥٤٤.

٢. كشف اللثام ٧: ٥٩٦.

(مسألة ٥): المراد بنفقة نفسه - المقدمّة على نفقة زوجته - مقدار قوت يومه وليلته وكسوته اللائقة بحاله، وكلّ ما اضطرّ إليه من الآلات للطعام والشراب والفراش والغطاء وغيرها، فإن زاد على ذلك شيء صرفه على زوجته ثم على قرابته.

بيان المراد من نفقة نفسه المقدمّة على نفقة غيره

أقول: أولاً: ليس المراد من تقديم نفقة نفسه على زوجته، نفقة السنة ولا الشهر، ولا الأسبوع، بل المراد نفقة اليوم والليلة. وقد استدلّ له في «مهذب الأحكام»: «بأنه المنساق من الأدلة، مع إجماع الأجلّة»^١.

ولكن لا يعرف أنّ المراد من «الأجلّة» من هم؟ مضافاً إلى أنّ المنساق من الأدلة أيضاً غير معلوم، فلو فرضنا أنه كان عند الزوج نفقة يومين، أو عدّة أيام، وكانت عنده زوجة يجب الإنفاق عليها ولو مع غناه، فهل يجب عليه أداء دينه إليها؛ ولو كان يعلم أنه يقع في عسر وحرَج بعد ذلك اليوم؟! وهل يفتى في مثل ذلك في أبواب الديون؛ بحيث يكون المستثنى من الدين، نفقة يومه فقط ولو وقع غداً في عسر شديد، وحرَج أكيد؟! لا أظنّ أحداً يلتزم بذلك.

نعم، إذا كان يرجو تجدد القدرة له بعد ذلك اليوم، أمكن القول به، وإلا لا يمكن الرجوع إلى إطلاق الأدلة.

وثانياً: أنّ المراد بـ «النفقة» ليس مجرد الطعام، والشراب، والكسوة، بل جميع حاجياته الضرورية، كالمسكن، والغطاء، والفراش، ووسائل الطبخ، وغيره، وهذا أمر واضح.

نعم، الظاهر انصراف الأدلة عمّا يوجب الرفاه اللائق بشأنه، كالخادم، والمركب، ولباس الزينة، وغيرها.

ومن هنا يعلم: أنّ ما ذكره في «مهذب الأحكام»: «من أنّ الحكم هنا مثل المستثنيات من الدين»^١ في غير محلّه؛ فإنّ لها عَرَضاً عريضاً، حتّى أنّها تشمل لباس التجمّل، وكتب العلم، كما قاله بعضهم^٢.



١. مهذب الأحكام ٢٥: ٣١٩.

٢. راجع جواهر الكلام ٢٥: ٣٣٨.

(مسألة ٦): لو زاد على نفقته شيء ولم تكن عنده زوجة، فإن اضطرَّ إلى التزويج بحيث يكون في تركه عسر وحرَج شديد، أو مظنة فساد ديني، فله أن يصرفه في التزويج وإن لم يبق لقريبه شيء، وإن لم يكن كذلك فالأحوط صرفه في إنفاق القريب، بل لا يخلو وجوبه من قوَّة.

جواز صرف الزائد من نفقة نفسه في التزويج

أقول: هذه من فروع المسألة الرابعة، وحاصلها: أنه إذا كان المنفق غير متزوج، وكان له شيء زائد على نفقة نفسه، وكان قريبه فقيراً، فهل يصرف الزائد في مصارف الزواج، أو يصرفه على نفقة القريب؟ ذكر له المصنّف حالات ثلاثاً: الأولى: ما إذا احتاج إلى الزواج، وكان في تركه عسر وحرَج عليه؛ وإن لم يخف من فساد ديني. الثانية: ما إذا خاف من فساد ديني؛ وإن لم يكن في تركه عسر وحرَج شديدين، فإنَّ الناس مختلفون في هذا الأمر.

والثالث: ما إذا لم يكن فيه شيء منهما.

وقد حكم بجواز صرف الزائد في الزواج في الأوّلين، دون الأخير، والوجه فيه: أولاً: أدلّة نفي العسر والحرَج، وأدلّة وجوب مقدّمة ترك الحرام. بل الظاهر وجوبه في الصورة الثانية.

وثانياً: انصراف إطلاقات وجوب الإنفاق على القريب عن هاتين الصورتين. وأمّا الصورة الثالثة، فحكم بأنَّ الأحوط - بل الأقوى - وجوب صرف الزائد في نفقة القريب.

ولكن فيه تأمّل؛ فإنَّ الحاجة إلى الزواج حاصلة لكلِّ أحد - إلا نادراً - ولو لم يكن في عسر وحرَج، أو في خطر ديني، كالحاجة إلى لوازم البيت وإن لم يكن في

تركها عسر وحرَج، ومع هذه الحاجة يبعد شمول إطلاقات الوجوب له. ولازم ما ذكره المصنّف أنه لو لم يقع في عسر أو خطر، يجب عليه ترك التزويج إلى آخر عمره، وصرف الزائد في نفقة القريب، وهو بعيد جداً.

☆ ☆ ☆

(مسألة ٧): لو لم يكن عنده ما ينفقه على نفسه، وجب عليه التوسل إلى تحصيله بأي وسيلة مشروعة حتى الاستعطاء والسؤال، فضلاً عن الاكتساب اللائق بحاله، ولو لم يكن عنده ما ينفقه على زوجته أو قريبه، فلا ينبغي الإشكال في أنه يجب عليه تحصيله بالاكتساب اللائق بحاله وشأنه، ولا يجب عليه التوسل إلى تحصيله بمثل الاستيهاب والسؤال. نعم، لا يبعد وجوب الافتراض؛ إذا أمكن من دون مشقة، وكان له محل الإيفاء فيما بعد، وكذا الشراء نسيئة بالشرطين المذكورين.

وجوب تحصيل النفقة بأي وسيلة مشروعة

أقول: الكلام في هذه المسألة في وجوب التكتسب - بأنحائه - لنفقة نفسه، ونفقة زوجته، ونفقة أقاربه، فالكلام في ثلاثة مقامات، كما في «الجواهر»^١:
أما وجوب التكتسب للنفقة نفسه، فلا إشكال فيه لأمر:
 الأول: النهي عن الإلقاء في التهلكة. ولكنه يختص بما إذا كان تركه سبباً للهلاك. الثاني: النهي عن الإضرار بالنفس؛ لقاعدة «لا ضرر...» لأنها تشمل الإضرار بالغير وبالنفس، ولذا يستدل بها في أبواب الوضوء والغسل إذا كانا موجبين للضرر، وكذا في أبواب الصيام وغيره. ولكنها تختص بموارد الضرر.
 الثالث: وجوب حفظ النفس عقلاً، والتكتسب مقدّمة للواجب، ومقدّمة الواجب واجبة. وهذا الدليل أيضاً مختص بموارد حفظ النفس.
 وقد يقال: إن الاستيهاب والسؤال أيضاً من أنحاء التكتسب. والإنصاف - كما عرفت في المسائل السابقة -: أن السؤال بالكف أمر قبيح

بحكم العقل، ممنوع بحكم الشرع، وقد وردت روايات تدلُّ على حرمة^١. نعم عند الخوف على النفس، قد يجب من باب الضرورة.

وأما الاستيهاب، فإذا لم يكن فيه ذلٌّ مخالف لحفظ العِرض، فلا دليل على حرمة، كما إذا كان أخوه غنياً سخياً؛ إذا أشار إليه بحاجته أعطاه من دون تأمل منه، بل قد يقول له ملتسماً: «منه إذا كانت لك حاجة فارجع إليَّ».

وأما التكتسب لنفقة الزوجة، فوجوبه أظهر؛ لإطلاق أخبار الإنفاق، ولما عرفت من أنه كالدين، وهو واجب الأداء، والتكتسب مقدّمة لهذا الواجب. مضافاً إلى أن من كان قادراً على التكتسب، كان غنياً عرفاً، كما هو كذلك في غالب الناس، فهو واجد لما يؤدّي به دينه، وقد ورد في الحديث عنه عليه السلام: «لَيَّ الْوَاجِدُ بِالذَّيْنِ يُجَلِّ عَرَضَهُ وَعَقُوبَتَهُ»^٢.

وأما الاستيهاب والسؤال، فيأتي فيه التفصيل المتقدّم؛ وأنه إذا لم يكن فيه ذلٌّ ومهانة وجب، وإلا فلا.

وأما نفقة العريب، فقد صرّح العلامة في «التحرير»: «بأنه تجب نفقة الأقارب على الموسر؛ وهو الذي فضل له عن قوت يومه شيء، ويبيع عقاره وعبداه في نفقة الأقارب. ولو قدر على التكتسب وجب عليه الإنفاق عليهم»^٣.

وقال الشيخ في «المبسوط»: «وإنما قلنا: إذا كان قادراً على الكسب، يلزمه أن يكتسب وينفق عليه» أي على الولد «لأنَّ القدرة على الكسب بمنزلة المال في يده» ثم استدللَّ له بقوله عليه السلام: «لا حظَّ في الصدقة لغنيٍّ، ولا لقويٍّ مكسب»^٤.

وقال الزحيلي في «الفتاوى الإسلامية»: «ويجب - في رأي الجمهور - على الزوج

١. راجع البابين ٣١ و٣٢ من أبواب صدقات الوسائل. [منه دام ظلّه]

٢. بحار الأنوار ١٠٠ / ١٤٦: ٤، صحيح البخاري ٣: ٢٤٨.

٣. تحرير الأحكام ٤: ٤٣.

٤. المبسوط ٦: ٣١.

لزوجته وعلى الإنسان لقريبه، التكتسب؛ ليؤدّي النفقة الواجبة عليه^١. فهي وإن لم تكن كالدين، ولكن إطلاق أدلّة الوجوب يشمل القادر على التكتسب؛ فإنّ هذا الواجب - كسائر الواجبات - مقيد بالشروط الأربعة العامّة: البلوغ، والعقل، والقدرة، والاختيار، والمفروض أنّ جميعها موجود ولو من طريق التكتسب، فهذا من قبيل وجوب الوضوء والغسل الذي يوجب الفحص عن الماء لمن لا يجده، أو اشتراءه، أو شبه ذلك، هذا.

وذكر في «الجواهر» في المسألة وجهين:

الوجه الأوّل: وجوب التكتسب، واستدلّ له بأمر:

أولها: إطلاق الأمر بإعطاء أجر الرضاع: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾^٢؛ بناءً على كونه - في الواقع - نفقة الولد ولو كان من طريق الأمّ. ثانياً: إطلاق أوامر وجوب نفقة القريب المقيد بالفتن، وهو حاصل للقادر على الكسب عرفاً.

ثالثها: ما عن الصادق عليه السلام: «إذا أعسر أحدكم فليضرب في الأرض وبيتغي من فضل الله، ولا يغمّ نفسه وأهله»^٣.

الوجه الثاني: عدم وجوبه للإنفاق عليهم، واستدلّ له بأمرين:

الأوّل: أصالة البراءة فيما خالف الأصل؛ والاختصار على القدر المتيقن.

الثاني: قوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ بِمَا آتَاهُ اللَّهُ﴾^٤، ولم يقل: «فليكتسب».

وقد قوّى الأوّل. ثمّ قال: «وللعمامة قول بالفرق بين الولد وغيره؛ فيجب

١. الفقه الإسلامي وأدلّته ١٠: ٢٣٥٨.

٢. البقرة (٢): ٢٣٣.

٣. مستدرک الوسائل ١٣: ٧، كتاب التجارة، أبواب مقدّمات التجارة، الباب ١، الحديث ٣.

٤. الطلاق (٦٥): ٧.

الاكتساب للولد؛ لأنها من تمتّة الاستمتاع بالزوجة، ولأنّ الولد بعضه» أي بعض المنفق «فكما يجب الاكتساب لنفسه، فكذا لبعضه، وضعفه واضح»^١.

قلت: أمّا الاستدلال بآية الرضاع، فهي أخصّ من المدعى؛ لأنّ الرضيع ضعيف جداً، فلعلّ الأمر بالأجرة لحمايته، ولا يجوز قياس الكبير والوالدين به.

وأما الاستدلال بالأوامر الدالّة على وجوب الإنفاق على القريب، فهو صحيح، ولكن لا من باب أنها مشروطة بالفنى، وهو حاصل، بل لأنها مشروطة بالقدرة، وهي حاصلّة؛ صدق عليه الفنى بالفعل، أم لم يصدق.

وأما الحديث المرويّ عن الصادق عليه السلام فهو ضعيف السند بالسكّوني، ومتنه في «الوسائل» هكذا: «فليخرج»^٢ بدل «فليضرب في الأرض» والمعنى واحد تقريباً، ولكن ظاهره وجوب نفقة النفس والأهل، دون القريب؛ إلّا أن يقال: إنّه داخل في الأهل.

وأما دليلاً عدم التكبّب - أي أصالة البراءة، وقوله تعالى: ﴿لِيُنْفِقْ﴾ - فضعفهما ظاهر؛ لأنّ الأصل لا يقاوم الدليل، ولأنّ القادر، على الكسب ذو سعة، وليس ممّن قدر عليه رزقه، ولا سيّما بقرينة قوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا﴾^٣ فالأقوى هو القول الأوّل بلا إشكال.

بقي الكلام في أمرين:

الأوّل: حول ما ذكره صاحب «الجواهر» عليه السلام في آخر كلامه عن بعض العامة؛ من الفرق بين الولد وغيره، وأنه من تمتّة الاستمتاع، وهو جزء منه.

وفيه: أنها كلمات شرعية؛ لا ينبغي للفقهاء التكلّم بها في أبحاث الفقه، والظاهر أنّ الدليل على الفرق بين الولد وغيره، هو ما رووه عن النبي صلى الله عليه وآله: «أَنْ رَجُلًا جَاءَ إِلَى

١. جواهر الكلام ٣١: ٣٧٥.

٢. وسائل الشيعة ١٧: ٢٢، كتاب التجارة، أبواب مقدّمات التجارة، الباب ٤، الحديث ١٢.

٣. الطلاق (٦٥): ٧.

النبي ﷺ فقال: معي دينار، فقال: «أنفقه على نفسك».

فقال: معي دينار آخر، فقال: «أنفقه على ولدك».

فقال: معي آخر، فقال: «أنفقه على أهلِكَ»^١.

الثالث: حول ما أشار إليه في مسألة القرض؛ وأنه نوع من الاكتساب، وهو كذلك،

ولكن بالشرطين المذكورين: وهما أن يكون له شيء يمكن أداء القرض به، وألا

يكون فيه ذلٌّ ومهانة، ففي هذه الصورة وإن لم يصدق الغنى مع القرض، ولكن

تصدق القدرة على الإنفاق، وكفى بها في محلِّ الكلام.

☆ ☆ ☆

(مسألة ٨): لا تقدير في نفقة الأقارب، بل الواجب قدر الكفاية من الطعام والإدام والكسوة والمسكن مع ملاحظة الحال والشأن والزمان والمكان؛ حسب ما مرّ في نفقة الزوجة.

وجوب قدر الكفاية في نفقة الأقارب مع ملاحظة الشأن

أقول: قال في «الرياض»: «لا خلاف فيه هنا بين الطائفة، بل صرح بالإجماع عليه جماعة»^١. واستدل له بالإطلاقات؛ فإنها منصرفة إلى ما يتعارف بين الناس في مسألة الإنفاق، وهذا هو العمدة في المقام بعد عدم ورود تعيين النفقة في شيء من الأدلة.

وقد يستدل له بقوله تعالى: ﴿وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا﴾^٢، فإنّ الإنفاق بما يتعارف، من المصاحبة بالمعروف، فعلى هذا لا يعتبر بلوغ المنفق عليه حدّ الضرورة، ولا يكفي سدّ رمقه، كما صرح به في «المسالك» بل اللازم هو الكفاية. بل لو احتاج إلى خادم وجبت عليه مؤونة الخادم، كما ذكره في «المسالك»^٣ أيضاً؛ لأنّ ذلك كلّه داخل فيما يفهم من إطلاقات الباب، والله العالم.



١. رياض المسائل ١٠: ٥٤٦.

٢. لقمان (٣١): ١٥.

٣. مسالك الأفهام ٨: ٤٨٨.

(مسألة ٩): لا يجب إعفاف من وجبت نفقته - ولذا كان أو والداً - بتزويج أو إعطاء مهر له؛ وإن كان أحوط مع حاجته إلى النكاح وعدم قدرته عليه وعلى بذل الصداق، خصوصاً في الأب.

عدم وجوب إعفاف من وجبت نفقته على المنفق

أقول: هذا هو المشهور بين الأصحاب، ولكن قال في «المسالك»: «إنه قال بوجوده بعض الأصحاب وجماعة من العلماء» أي من العامة «للأب وإن علا»^١، ومعناه: دون الابن ومن دونه.

وقال في «الجواهر»: «بلا خلاف معتد به أجده فيه»^٢.

وحكى في «الفتاوى الإسلامية وأدلته»: «أنّ القول بالوجوب رأي الجمهور من الفقهاء» ولكن ذكر في آخر كلامه: «أنه لا يلزم الأب في المذهبين - الحنفي والشافعي - في تزويج ابنه الفقير، وأوجب الحنابلة ذلك»^٣.

وليس في المسألة نصّ خاصّ، والأصحاب استدلّوا بأصالة البراءة، بعد عدم شمول إطلاقات الإنفاق لمثل ذلك؛ لأنّ التزويج ليس من النفقة عرفاً.

وعمدة دليل المخالفين، أنه من المصاحبة بالمعروف المذكورة في قوله تعالى - حاكياً عن وصايا لقمان لابنه - : «وَإِنْ جَاهِدَاكَ عَلَىٰ أَنْ تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا وَصَاحِبَيْهَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا»^٤. ولكن صرح بعض الأصحاب: «بأنه ليس من المصاحبة بالمعروف، وعلى الأقلّ يشكّ فيه».

١. مسالك الأفهام ٨: ٤٨٩.

٢. جواهر الكلام ٣١: ٣٧٧.

٣. الفتاوى الإسلامية وأدلته ١٠: ٧٣٦٠.

٤. لقمان (٣١): ١٥.

وهو كذلك؛ لأنَّ معنى المصاحبة بالمعروف أن يتكلَّم مع والديه بالأدب والاحترام، ولا يخالفهما في الأمور المعتادة، لا السكوت في مقابل جهدهما على شرك الولد، وأمثال ذلك.

وأما قوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ﴾^١ فهو خطاب عام لجميع المسلمين. ولكن هناك كلام آخر؛ وهو أنه هل المراد بالنفقة معناها المتعارف؛ أي الطعام والإدام، والمسكن، واللباس، أو مطلق ما يحتاجه الشخص؟

لا شك في أنها لا تشمل الخادم والمركب، مع أنهم قالوا بشمولها لهما، وإن أُريد بها مطلق الحاجيات، فلا شك في أنه قد تكون حاجة الأب أو الابن إلى الزوجة، أكثر من حاجته إلى مثل الخادم والمركب، بل الزوجة كالخادمة عند الكهولة وزدياد سن الأب.

وبعبارة أخرى: يمكن إلغاء الخصوصية عن عنوان «النفقة» وتفسيرها بمطلق الحاجيات؛ لأجل القرائن، وعندئذ يكون الإعفاف واجباً على الابن، وهكذا على الأب.

و يمكن الاستدلال على الوجوب من ناحية الأب بالنسبة إلى تزويج الابن، بأمرين آخرين:

أولهما: الروايات الآمرة به:

منها: ما رواه السكُوني - في حديث - عن أبي عبد الله عليه السلام عن رسول الله صلى الله عليه وآله عند ذكر حقوق الولد على الوالد؛ وأنها «إذا كانت أنثى... يعجل سراحها إلى بيت زوجها»^٢.

فإنَّ ظاهر الفعل المضارع في أمثال المقام هو الوجوب؛ إلا أن يقال: ذكر المستحبات قبله - مثل استحسان الاسم، وتعليم السباحة، والنهي عن بعض الأمور

١. النور (٢٤): ٣٢.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٨١، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨٦، الحديث ٧.

المكروهة - ربّما يمنع عن هذا الظهور.

ومنها: ما أرسله محمّد بن علي الفَتَّال^١ في «روضة الواعظين» قال: قال عليه السلام:
«من حقّ الولد على والده ثلاثة: يحسن اسمه، ويعلمه الكتابة، ويزوّجه إذا بلغ»^٢.

ورواه الطبرسي في «مكارم الأخلاق» مرسلًا.

فالحديث في كلا الكتابين مرسل؛ فإنّ الفَتَّال الشهيد عليه السلام كان من علماء القرن
السادس، وكان واعظًا بليغًا، ومن مشايخ ابن شهر آشوب.

وعلى كلّ حال: فالاعتماد على الحديثين مشكل، ولاسيّما مع إعراض
الأصحاب عن الفتوى بهما.

ثانيهما: سيرة المسلمين وأهل الإيمان على الالتزام بذلك بالنسبة إلى أبنائهم؛
حتّى أنّه لو كان الأب قادرًا على تزويج ابنته أو ابنته، وكان الولد عاجزًا عن الزواج،
ومحتاجًا إليه وإن لم يبلغ حدّ الوجوب، ومع ذلك ترك تزويجه، يعاب عليه، ويرون
أمره منكراً، ويلومونه على ذلك، فمن ذلك كلّهُ لو لم تقل بوجوب الإعفاف على
الولد والوالد، فعلى الأقلّ لا يترك الاحتياط في ناحية الابن والأب كليهما عند قدرة
أحدهما، وعدم قدرة الآخر.

بقيت هنا أمور:

الأوّل: أنّ الأصحاب لم يتعرّضوا لحكم الأمّ المحتاجة إلى النكاح بعد فقد الأب،
أو طلاقه إتيانها؛ إلاّ بعض المعاصرين. ولكن جماعة من العامة - كالحنابلة - أشاروا
إلى المسألة؛ وقالوا بوجوب إعفائها^٣. ومقتضى تمسّكهم بقوله تعالى: ﴿وَصَاحِبُهَا
فِي الدُّنْيَا مَقْرُوفًا﴾، هو الشمول أيضاً.

ولعلّ ترك التعرّض لها في كلام الأصحاب، من جهة عدم حاجتها عند الزواج إلى

١. كذا في الوسائل، والصحيح محمّد بن الحسن بن علي الفَتَّال النيشابوري. [منه دام ظلّه]

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٤٨٢، كتاب النكاح، أبواب أحكام الأولاد، الباب ٨٦، الحديث ٩.

٣. راجع هامش المصنّف، ابن قدامة ٩: ٢٩٠.

نفقة؛ فإنَّ النفقات في النكاح كانت على الزوج منذ القدم، وعمدتها المهر الحاضر والغائب. وأمَّا ما تعارف الآن من كون أئمة البيت على الزوجة في بلادنا، فهو أمر مستحدث. وأمَّا نفقات الحفلات فهي من الأمور غير الضرورية.

وعلى كلِّ حال: لا ينبغي الفرق بينها وبين الأب.

الثاني: أنه قد يتمسك لوجوب الإعفاف على الابن: «بأنه لولاه لكان الابن عاقاً إذا طلب منه الوالد أو الوالدة، وخالف».

وفيه أولاً: أن الإطاعة غير واجبة، بل الإيذاء حرام، كما ذكرنا في محلّه. وثانياً: أن شمول العقوق لمثل ترك هذه الأمور من الإنفاقات المالية الكثيرة، غير ثابت.

وثالثاً: أن هذا من قبيل التمسك بالعناوين الثانوية، وهي خارجة عن محلِّ الكلام؛ فإنَّ الكلام في وجوب الإعفاف بعنوان وجوب الإنفاق عليه، لا غير.

ورابعاً: أنه أخصَّ من المدعى؛ لأنه لا يجري في مورد إعفاف الوالدين إذا لم يطلبوا من الولد شيئاً. بل الغالب عدم طلبهما النكاح عند حاجتهما إليه.

وهكذا الاستدلال على وجوب إعفاف الولد أو الوالدين، بكونه من الأمر بالمعروف، والنهي عن المنكر؛ فإنه أيضاً خارج عن محلِّ الكلام، وهو من العناوين الثانوية، كما مرَّ في سابقه.

الثالث: هل يجب على الأم إذا كانت قادرة وكان الولد فقيراً، إعفاف ولدها وسائر نفقاته؛ إذا لم يكن الأب قادراً عليه، أو لم يكن موجوداً؟

ظاهر كلمات الأصحاب أنه لا يجب ذلك عليها؛ قال في «نهاية المرام» ما نصّه: «قد أجمع الأصحاب وغيرهم على أن نفقة الولد، تجب على أبيه دون أمّه؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾^١ أوجب أجره الرضاع على الأب.

فكذا غيرها من النفقات؛ إذ لا قائل بالفصل^١.

ولكنّ الإنصاف: أنّ الاستدلال بها لا يخلو من إشكال؛ فإنه يمكن أن يكون ذلك عند قدرة الأب واستطاعته.

والعمدة أنّ أدلّة وجوب الإنفاق على الأولاد، قاصرة عن شمول الأم؛ وإن كان الأحوط إنفاقها عليه عند قدرتها وحاجة الولد.

☆☆☆

(مسألة ١٠): يجب على الولد نفقة والده دون أولاده؛ لأنهم إخوته، ودون زوجته. ويجب على الوالد نفقة ولده وأولاده، دون زوجته.

عدم وجوب نفقة زوجة الولد وزوجة الوالد على المنفق

أقول: في هذه المسألة فرعان:

الأول: تجب نفقة الوالد دون أولاده؛ أي إخوة المنفق، ودون زوجته إذا لم تكن أمًا له.

الثاني: تجب نفقة الولد وأولاده على الوالد، لكن لا تجب نفقة زوجته. والواقع أن الكلام هنا في نفقة زوجة الولد والوالد؛ فإنّ الكلام في عدم وجوب نفقة الإخوة، قد مضى في المسألة الأولى من مسائل نفقات الأرحام والأقارب، وكذا وجوب نفقة ولد الولد؛ على قول المشهور، وقال صاحب «الجواهر» - رضوان الله تعالى عليه - هناك ما نصّه: «لا خلاف محقق في أنه لا تجب النفقة على غير العمودين والأولاد من الأقارب؛ متى كان على حاشية النسب، كالإخوة والأعمام، والأخوال، وغيرهم، بل في «الرياض» الإجماع الظاهر عليه»^١.

فيا حبذا لو عنون المصنّف المسألة هكذا: «هل تجب نفقة زوجة الأب أو زوجة الابن؛ عند عدم قدرتهما عليها، أم لا؟».

وعلى كلّ حال: فالذي يظهر من كلمات العامة، موافقة أغلبهم على وجوب نفقة زوجة الأب؛ قال الزحيلي في «الفقه الإسلامي»: «يلزم الابن أيضاً نفقة زوجة أبيه في رأي الحنابلة، والشافعية، والمالكية، وفي رواية عند الحنفية؛ فكلّ من لزمه إعفاهه لزمته نفقة زوجته».

وقال في نفقة زوجة الابن ما نصّه: «المذهب عند الحنفية، عدم وجوب النفقة على الأب لزوجة الابن... وقال الحنابلة والشافعية - كما تقدّم - : «كلّ من لزمه إعافاه لزمه نفقة زوجته؛ لأنّه لا يتمكّن من الإعفاف إلاّ بها»^١.

ولكن يظهر من «كشف اللثام» أنّهم على مذاهب ثلاثة: منهم من يقول بوجوب نفقة زوجة الأب والابن، ومنهم من يقول بالوجوب في الأوّل فقط، ومنهم من يقول بالوجوب في الأخير فقط^٢.

وأما الأصحاب، فقال في «الجواهر» - بعد ذكر قول المحقّق: «وينفق على أبيه، وعلى زوجة أبيه على تردّد» على ما في بعض نسخ «الشرائع» - ما نصّه: «ولم أجده لأحد من أصحابنا، بل في «كشف اللثام» حكايته للعامة وجهاً، وفي آخر وجوبه لزوجة كلّ قريب، وفي ثالث لزوجة الابن أيضاً»^٣.

ولكن يظهر من كلام «المسالك» أنّ نفقة الزوجة تابعة لوجوب الإعفاف؛ فإنّ وجب وجبت^٤.

وعن الشيخ^٥ في «المبسوط» وجوب نفقة زوجة الأب وإن لم يجب إعافاه^٥.
والإحصاف: أنا لو قلنا بوجوب الإعفاف، فنفقة الزوجة تابعة له، كما نقلناه عن «المسالك» بل يظهر من «الحدائق» أنّه قول جماعة، حيث قال: «قالوا: ونفقة الزوجة تابعة للإعفاف، فإنّ وجب وجبت، وإلاّ استحبّت»^٦، والوجه فيه ظاهر؛ فإنّه كيف يمكن أن يقال: إنّ الإعفاف واجب من باب وجوب النفقة، ولكن تترك الزوجة

١. الفقه الإسلامي وأدلته ١٠: ٧٣٦١-٧٣٦٢.

٢. كشف اللثام ٧: ٥٩٦.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٣٧٨.

٤. مسالك الأفهام ٨: ٤٨٩.

٥. المبسوط ٦: ٤٩.

٦. الحدائق الناضرة ٢٥: ١٢٨.

بعد تزويجها للأب بلا نفقة؛ تستوهب الناس، وتساءلهم سؤال الفقراء؟! مع أنهم قائلون بأن نفقة الخادم - حيث يحتاج إليه - واجبة، وكذا نفقة المركب.

وإن لم نقل بوجوب الإعفاف، فلا دليل على وجوب نفقة زوجته؛ وإن حكي عن الشيخ في «المبسوط» وجوبها؛ بدعوى أنها من جملة مؤنته وضرورته. ولو شك فيه فالأصل البراءة، والله العالم.



(مسألة ١١): لا تقضى نفقة الأقارب، ولا يتداركها لو فاتت في وقتها وزمانها ولو بتقصير من المنفق، ولا تستقرّ في ذمته، بخلاف الزوجة كما مرّ. نعم، لو لم ينفق عليه لغيبته، أو امتنع عن إنفاقه مع يساره، ورفع المنفق عليه أمره إلى الحاكم، فأمره بالاستدانة عليه فاستدان عليه، اشتغلت ذمته به، ووجب عليه قضاؤه.

عدم وجوب قضاء نفقة الأقارب

أقول: هذه المسألة - على إجمالها - مجمع عليها بين الأصحاب، كما ذكره صاحب «الجواهر»^١ فإنه قال - بعد قول المحقّق: «ولا تقضى نفقة الأقارب» - ما نصّه: «بلا خلاف أجده فيه، بل ظاهر بعضهم الإجماع عليه»^١. وقال «كاشف اللثام»: «ولا تقضى عندنا هذه النفقة؛ لأنّها مواساة يراد بها سدّ الخلة... خلافاً لبعض العامة»^٢.

فإنّ قوله: «عندنا» ونقل الخلاف عن بعض العامة فقط، دليل على كون الحكم مجمعاً عليه بيننا.

وذكر في «الرياض» أيضاً: «أنّه لا خلاف فيه»^٣.

وأما صاحب «الحدائق» فقد اكتفى في نفقة الأقارب بذكر الأقوال: من غير أن يحدّد الموقف الشرعي تجاهها، إلّا أنّه أيدّ قضاء نفقة الزوجة بقوله: «نعم ما ذكره» - أي صاحب «المسالك»^٤ - «من قضاء النفقة لو أخر دفعها عن وقتها، لا ريب

١. جواهر الكلام ٣١: ٣٧٩.

٢. كشف اللثام ٧: ٥٩٩.

٣. رياض المسائل ١٠: ٥٤٠.

٤. مسالك الأفهام ٨: ٤٩٠.

فيه؛ لما ذكره»^١.

لكن قال الزحيلي ما حاصله: تسقط نفقة الأقارب بمضي المدّة على قول الحنفية، والشافعية، والحنابلة، وكذا المالكية^٢، فلملّ المخالف في المسألة من غير هذه الأربعة.

وعلى كلّ حال؛ فعمدة الدليل في المسألة - مضافاً إلى الإجماع، وأصالة البراءة - أنّ النفقة هنا بعنوان المواساة، وسدّ الخلّة، ورفع الحاجة، لا بعنوان ثبوت حقّ خاصّ للأقارب، بخلاف الزوجة، فإنّ نفقتها نوع معاوضة في مقابل التمكين.

ولكن صاحب «الجواهر» أورد عليه: «بأنّ الأصل هو القضاء في كلّ حقّ مالي لآدمي، ودعوى كون الحقّ هنا خصوص السدّ» أي سدّ الخلّة «الذي لا يمكن تداركه، واضحة المنع؛ لإطلاق الأدلّة المزبورة وحرمة العلة المستنبطة عندنا. على أنّه لو سلّم، فهو مخصوص بما إذا كان الفاتت السدّ لضيافة، أو تقدير، أو نحوهما، أمّا إذا كان قد فات بقرض ونحوه، فإنّ تداركه ممكن بدفع عوض ما حصل بالسدّ، فالعمدة حينئذٍ الإجماع، وهو - مع فرض تماميته - في غير المفروض»^٣.

ولكن يمكن المناقشة فيه: بأنّه لم يظهر من شيء من أدلّة وجوب الإنفاق على الأقارب، أنّها حقّ مالي؛ فإنّ قوله ﷺ: «أنّهم عياله لازمون له»^٤، وقوله: «لا يجبر الرجل إلّا على نفقة الأبوين والولد»^٥، وقوله ﷺ في جواب السؤال عمّن يلزم الرجل نفقته من قرابته: «الوالدان، والولد، والزوجة»^٦، لا يدلّ شيء منه على أنّها

١. الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٠ - ١٣٨.

٢. الفقه الإسلامي وأدلّته ١٠: ٣٦٧.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٣٨٠.

٤. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢٥، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ١.

٥. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢٥، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٢.

٦. وسائل الشريعة ٢١: ٥٢٦، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٥.

حقّ مالي في ذمّة الآباء والأبناء.

نعم، جعل النفقة في بعض روايات الباب في مقابل الإرث وعضواً عنه^١، قد يشعر بذلك، ولكنّه مجرد إشعار ضعيف. فالتعبير «بالحقّ المالي» ليس في شيء من الأدلّة؛ حتّى أنّه لو ورد «أنّ من حقّ الوالدين على الولد، الإنفاق عليهما» - بأن يتعلّق الحقّ بالفعل، لا بالمال - لما دلّ على ثبوت شيء في الذمّة، فمن هنا لا يمكن القول بوجوب القضاء.

وأما الاستدراك الذي ذكره المصنّف^٢، وبسط الكلام فيه؛ فهو أنّه لو كان الوالد أو الولد غائباً ولو لعذر، أو امتنع مع حضوره ويساره، ففيه صور ثلاث:

الأولى: أن يبقى المنفق عليه بلا نفقة إلّا ما يسدّ رمقه، أو يسأل، فالمنفق الناس وحينئذٍ وإن ارتكب حراماً، ولكن لا يبقى عليه شيء؛ لأنّ الوجوب تكليفي، لا وضعي؛ لعدم الدليل عليه.

الثانية: أن يستقرض على منفقته من قبل نفسه، ولا دليل على صحّة هذا الاستقراض؛ لعدم كونه وكيلاً عنه، ولا وليّاً عليه.

الثالثة: أن يرفع أمره إلى الحاكم، ويأمره بالاستقراض، وهذا صحيح؛ لأنّ الحاكم وليّ الغائب والممتنع، فكأنّه فعل بنفسه. بل هو أولى من الوكيل، كما لا يخفى.

بل يمكن أن يقال: إنّ هنا صورة رابعة؛ وهي أن يستقرض المنفق عليه لنفسه. لحوائجه، فحينئذٍ يجب على المنفق أدائه؛ لأنّه يحسب من حوائجه التي يجب رفعها. والفرق بينها وبين الصورة الثانية؛ أنّه هنا يستقرض لنفسه، وهناك يستقرض على المنفق عليه.



(مسألة ١٢): لوجوب الإتيان ترتيب من جهة المنفق ومن جهة

المنفق عليه:

أما من الجهة الأولى: فتجب نفقة الولد ذكراً كان أو أنثى على أبيه، ومع عدمه أو فقره فعلى جدّه للأب، ومع عدمه أو إعساره فعلى جدّ الأب وهكذا متعاليماً الأقرب فالأقرب، ومع عدمهم أو إعسارهم فعلى أمّ الولد، ومع عدمها أو إعسارها فعلى أبيها وأمّ أبيها وأبي أمّها وأمّ أمّها وهكذا الأقرب فالأقرب، ومع التساوي في الدرجة يشتركون فيه بالسوية وإن اختلفوا في الذكورة والأنوثة. وفي حكم آباء الأمّ وأمّاتها أمّ الأب، وكلّ من تقرب إلى الأب بالأمّ، كأبي أمّ الأب وأمّ أمّه وأمّ أبيه وهكذا، فإنه تجب عليهم نفقة الولد مع فقد آبائه وأمه، مع مراعاة الأقرب فالأقرب إلى الولد. فإذا كان له أب وجدّ موسران فالنفقة على الأب، ولو كان له أب وأمّ فعلى الأب، ولو كان جدّ لأب مع أمّ فعلى الجدّ، ومع جدّ لأمّ وأمّ فعلى الأمّ، ومع جدّ وجدّة لأمّ تشاركاً بالسوية، ومع جدّة لأب وجدّ وجدّة لأمّ تشاركوا ثلاثاً. هذا في الأصول؛ أعني الآباء والأمّهات.

وأما الفروع - أعني الأولاد - فتجب نفقة الأب والأمّ عند الإعسار على الولد مع اليسار؛ ذكراً كان أم أنثى، ومع فقده أو إعساره فعلى ولد الولد؛ أعني ابن ابن أو بنت، وبنت ابن أو بنت وهكذا الأقرب فالأقرب، ومع التعدّد والتساوي في الدرجة يشتركون بالسوية، فلو كان له ابن أو بنت مع ابن ابن - مثلاً - فعلى الابن أو البنت، ولو كان له ابنان أو بنتان أو ابن وبنت اشتركا بالسوية. وإذا اجتمعت الأصول والفروع يُراعى الأقرب فالأقرب، ومع التساوي يتشاركون، فإذا كان له أب مع ابن أو

بنت تشاركاً بالسوية، وإن كان له أب مع ابن ابن أو ابن بنت فعلى الأب، وإن كان ابن وجد لأب فعلى الابن، وإن كان ابن ابن مع جد لأب تشاركاً بالسوية، وإن كانت له أم مع ابن ابن أو ابن بنت - مثلاً - فعلى الأم. ويشكل الأمر فيما إذا اجتمعت الأم مع الابن أو البنت، والأحوط التراضي والتسالم على الاشتراك بالسوية.

وأما الجهة الثانية: فإذا كان عنده زائداً على نفقته ونفقة زوجته، ما يكفي لجميع أقاربه المحتاجين، وجب عليه نفقة الجميع، وإذا لم يكف إلا لإتفاق بعضهم ينفق على الأقرب فالأقرب منهم، وإذا كان قريبان أو أزيد في مرتبة واحدة، ولا يكفي ما عنده الجميع، فالأقرب أنه يقسم بينهم بالسوية مع إمكانه وإمكان انتفاعهم به، وإلا فيقرع بينهم.

ترتيب وجوب الإنفاق

أقول: قد ذكر أصحابنا المتأخرون هذه المسألة، وأطنبوا فيها، مع عدم الحاجة إلى هذا الإطناب، وقد أجاد المحقق رحمته في «الشرائع» حيث لخصها كما يلي: «تجب نفقة الولد على أبيه، ومع عدمه أو فقره، فعلى أب الأب وإن علا؛ لأنه أب، وإن عدت الآباء فعلى أم الولد، ومع عدمها أو فقرها فعلى أبيها وأُمها وإن علا؛ الأقرب، فالأقرب، ومع التساوي يشتركون في الإنفاق»^١.

ويظهر من مجموع كلماتهم أمور:

الأول: أن الأب مقدّم على الأم؛ حتى الأجداد البعيدة للأب.

الثاني: أن أم الأم وأم الأب وهكذا أب الأم، كلهم في الرتبة بعد الأب سواء، فإذا وصلت النوبة إلى الأم، لم يكن فرق بين أم الأب، وأب الأم، وغيره.

الثالث: أن اللازم في جميع هذه المراتب، هو الأخذ بالأقرب فالأقرب؛ أي الأخذ بالأقرب فالأقرب من ناحية الأب، وثم بعد ذلك الأخذ بالأقرب في ناحية الأُمّهات من طريق الأب أو الأُم؛ حتّى أن أبا الأُمّ وأُمّ الأب سواء.

الرابع: أنهم إذا كانوا في رتبة واحدة - أي كلّهم من النسل الأخير، أو ما قبل الأخير، أو قبله - يشتركون في أداء النفقة، هذا.

ولكن ذكر هذه المراتب وما يتفرّع عليها، إنّما يصحّ على قول المشهور من التعدي من الأب إلى الجدّ، ومن الأُمّ إلى الجدّة، ومن الابن إلى ابن الابن. وقد عرفت أنهم ادّعوا الإجماع على جميع ذلك، وممن ادّعى الإجماع - إجمالاً - هو صاحب «الرياض» حيث قال: «وكيف كان فهو» أي الإجماع «العمدة في الحجّة»^١. وهكذا السيّد السند في «نهاية المرام»^٢.

وقال صاحب «الحدائق»: «إنّ كثيراً من المتأخّرين، لم يتعرّضوا لحكم الآباء والأُمّهات من قبل الأُمّ» ثمّ قال: «لم أقف في النصوص على ما يتضمّن هذا الحكم؛ أعني حكم الأُمّ وآبائها وأُمّهاتها، والظاهر أنّ هذا من تخريجات الشيخ عليه السلام»^٣.

وقال في «الجواهر» - بعد ذكر كلام المحقّق إلى قوله: «الأقرب فالأقرب» - «بلا خلاف أجده في شيء من ذلك، بل عن جماعة الإجماع عليه»^٤.

نعم، أورد على المحقّق: بأنّه لم يذكر حكم الآباء والأُمّهات من قبل أُمّ الأب. ولكنّ الظاهر أنّه لا يفرّق بين أُمّ الأب، وأُمّ الأُمّ.

وكيفما كان، فالظاهر أنّه لم يرد نصّ خاصّ في المسألة، ولكنّ الأصحاب استدلّوا لها بأمر لا يمكن الاكتفاء بها:

١. رياض المسائل ١٠: ٥٤٩.

٢. نهاية المرام ١: ٤٨٧.

٣. الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٥.

٤. جواهر الكلام ٣٦: ٣٨١.

منها: الإجماع، والظاهر أنه مدركي لا يمكن كشف قول المعصوم منه.
ومنها: آية أولى الأرحام المذكورة في سورتين: سورة الأنفال، وسورة الأحزاب،
قال الله تعالى في سورة الأحزاب: ﴿الَّذِينَ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ وَأَزْوَاجُهُ
أُمَّهَاتُهُمْ وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُهَاجِرِينَ إِلَّا
أَنْ تَفْعَلُوا إِلَىٰ أَوْلِيَائِكُمْ مَعْرُوفًا﴾^١.

والظاهر أنها ناظرة إلى حكم الإرث، فقياس باب النفقات عليه قياس مع الفارق.
هذا مضافاً إلى أنها لا تدلّ على ما هو المعروف في الألسنة والأذهان؛ من أن
التوارث بين الأرحام يكون بالأقربية، فيرث الأقرب، فالأقرب، بل المراد منها أن
توارث أولى الأرحام بعضهم من بعضهم، أولى من غيرهم من الأجانب، فقد كانوا
في أول الإسلام وقبله في الجاهلية، يتوارثون أيضاً بالإخاء، والمعاقدة، وفي
الإسلام بالهجرة، فنزلت الآية، ونفت جميع ذلك، جاعلة الإرث بين أولى الأرحام.
والشاهد على هذا ذيل الآية.

ولنعم ما قاله المحقق الطبرسي في تفسيره: «معناه: ذوو الأرحام والقرابة. بعضهم
أحقّ بعيارت بعضهم من غيرهم، عن ابن عباس، والحسن، وجماعة من المفسرين،
وقالوا: صار ذلك نسخاً لما قبله من التوارث بالمعاقدة، والهجرة، وغير ذلك من
الأسباب، فقد كانوا يتوارثون بالمواخاة... ولما ذكر سبحانه أن أزواج النبي ﷺ
أُتهات المؤمنین، عقبه بهذا، ويبيّن أن لا توارث إلا بالولادة والرحم»^٢.

وقد ذكر في سورة الأنفال^٣ أيضاً ما يقرب من هذا^٤.
فتحصّل: أن القران الحافّة بالآية، تدلّ على أن الآية ليست بصدد بيان مراعاة

١. الأحزاب (٣٣): ٦.

٢. مجمع البيان ٧: ٥٣٠.

٣. الأنفال (٨): ٧٥.

٤. مجمع البيان ٣: ٨٦٤.

الأقربية بين ذوي الأرحام، بل الآية بصدد بيان أن ذوي الأرحام أولى من غيرهم. وبذلك تقدر على إصلاح كلمات جماعة كثيرة، في الاستدلال بالآية على مراعاة الأقربية بين ذوي الأرحام في أبواب الإرث، وفيما نحن فيه.

نعم، هناك روايات ذكرها في «تفسير البرهان» في ذيل آية الأنفال، وهي زهاء تسعة أحاديث، عدّة منها تدلّ على المعنى الأول، وعدّة منها على الثاني، مثل قصة جبرئيل، وقصة دلالتها على ولاية أمير المؤمنين عليه السلام^١ وقصة عثمان^٢. ولكنّ العمل على ما هو ظاهر كتاب الله.

ومنها: ما رواه غياث بن إبراهيم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أقي أمير المؤمنين عليه السلام بيتيم، فقال: خذوا بنفقته أقرب الناس منه من العشيرة؛ كما يأكل ميراثه»^٣.

ويمكن المناقشة فيها - مع الغضّ عن سندها - : بأنّها غير معمول بها؛ لأنّها تشمل الأعمام، والأخوال، وغيرهم، مع عدم القول به، وتخصيصها بخصوص الآباء والأبناء، لعلّه من تخصيص الأكثر، أو الكثير المستهجن.

نعم، يمكن أن يقال: إنّ القول بالترتيب هو القدر المتيقّن من أدلّة وجوب الإنفاق.

أو يقال: إنّ الترتيب في أمثال المقام ارتكاز عقلائي، ولذا أخذ به الأصحاب مع عدم وجود دليل آخر.

بقي هنا شيء: وهو أنّه قد يقال في موارد اتحاد المرتبة والشركة: بأنّ هنا طرقتاً أخرى لحلّ المشكلة؛ منها القرعة، أو تخيير المنفق عليه بالرجوع إلى كلّ واحد شاء، فلا وجه للتشريك؛ لعدم الدليل عليه.

ولكنّ التشريك في أمثال المقام ممّا هي من الأموال، حكم عقلائي، كما ذكرنا

١. البرهان في تفسير القرآن ٤: ٤/٣٧٤.

٢. البرهان في تفسير القرآن ٤: ٤/٣٧٥.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٦، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٤.

غير مَرَّة، والله العالم.

هذا كله بالنسبة إلى الترتيب في إنفاق الآباء والأمهات.

وأما إن كان المنفق هو الابن وابن الابن، والبنيت وبنيت البنيت أو بنت الابن، وشبه ذلك، فالذي ذكره المصنّف - تبعاً للأصحاب - عدم الفرق بين الابن والبنيت؛ فهما في درجة واحدة، وكذا لافرق بين أبنائهما وبناتهما؛ أعني ابن الابن، وبنيت الابن، وهكذا بنت البنيت، وابن البنيت، وأمثالها، فكلّ من كانوا في رتبة واحدة اشتركوا بالسوية، وإلا يؤخذ بالأقرب، فالأقرب.

ولكن يبقى الكلام في أنه لماذا يقدّم الأب على الأمّ، ولا يقدّم الابن على البنيت؟ الظاهر أن دليله قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ﴾^١، فإنّها تدلّ على تقديم الأب على الأمّ في وجوب الإنفاق، وليس مثل ذلك في مورد الابن والبنيت.

وأما إذا اشترك الأب والابن في وجوب الإنفاق على الولد؛ بأن لم يقدر الولد على قوته، وكان أبوه موسراً، وكذلك ابنه أيضاً - من قبيل اجتماع الأصول والفروع الذي ذكره المصنّف - فاللازم هنا أيضاً على مذهب المشهور، ملاحظة الأقرب فالأقرب، وعند المساواة يشتركان في وجوب الإنفاق.

مثلاً: إذا كان أب للفقير، وابن ابن، أو ابن بنت، أو ما أشبه ذلك، وجب الإنفاق على الأب فقط.

ولو كان بالعكس؛ بأن كان للفقير جدّ وابن، يكون الإنفاق على الابن. ولو تساويا في الرتبة؛ بأن كان للفقير جدّ وابن ابن، أو ابن بنت، يتشاركان في الإنفاق عليه بالسوية.

ولكن أشكال المصنّف في آخر كلامه فيما إذا اجتمعت الأمّ مع الابن أو البنيت، ثمّ قال «والأحوط التراضي والتسالم على الاشتراك بالسوية».

ووجه الإشكال: أَنَّ الأُمَّ متأخّرة عن الأب؛ لما عرفت، فيحتمل أن تكون متأخّرة عن الابن والبنّت؛ لأنّهما في مرتبة الأب، قال في «الجواهر»: «وهو الأقوى» - أي تقديم الابن والبنّت على الأُمّ «لأنّه من كسبه، ولو جود ما يدلّ على عدم الوجوب على الأُمّ من الكتاب والسنة، بخلاف البنّت»^١؛ أي والابن. ولكنّ الإنصاف: أنّه لا وجه للتأخير؛ لما عرفت من أنّ وجه تأخير الأُمّ عن الأب، هو ما ورد في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْحَمْنَ أُمَّهُنَّ﴾ وهو أجنبيّ عمّا نحن فيه، والله العالم.

هذا كلّ في الترتيب من ناحية المنفق.

وأما الترتيب من ناحية المنفق عليه، فقد صرح المصنّف بأنّه تجري فيه أيضاً قاعدة الأقرب، فالأقرب، فإذا كان عنده ما يكفي لجميع أقاربه - أعني أباه وأولاده، مضافاً إلى نفسه وزوجته - فلا كلام. وأمّا إن لم يكفي ما عنده لجميع من وجبت نفقتهم من الأقارب، فيؤخذ بالأقرب، فالأقرب؛ فالإنفاق على الأب مقدّم على الجدّ، كما أنّ الإنفاق على الولد مقدّم على ولد الولد... وهكذا.

وإن كانوا في رتبة واحدة - كالأب مع الابن - يقسم بينهم بالسوية إذا أمكن ذلك، وإلا فيقرع بينهم.

والحاصل: أنّ هذه المسألة - من أولها إلى آخرها، على طولها وتفصيلها، وكثرة فروعها، مع ما قد يتفرّع عنها من عشرات الفروع - تبثني على قواعد ثلاث: الأولى: قاعدة الأقرب فالأقرب في باب الإنفاق؛ استناداً إلى الإجماع، أو الآية الشريفة، أو رواية غياث، وأولى من الجميع الارتكاز العرفي العقلاني في أمثال المقام. الثانية: قاعدة الاشتراك عند التساوي في المرتبة، وهي ترجع إلى قاعدة العدل

والإنصاف في الأمور المالية المعمول بها عند العقلاء، وربما تكون منصوصة في بعض الروايات.

الثالثة: قاعدة القرعة عند عدم إمكان المشاركة بالسوية، وهي قاعدة معروفة لكل أمر مشكل، فيؤخذ بجميع هذه القواعد في فروع المسألة، والله العالم.



(مسألة ١٣): لو كان له ولدان ولم يقدر إلا على نفقة أحدهما وكان له أب موسر، فإن اختلفا في قدر النفقة، وكان ما عنده يكفي لأحدهما بعينه كأقل نفقة، اختص به وكان الآخر على الجد. وإن اتفقا في مقدارها، فإن توافق مع الجد في أن يشتركا أو يختص كل واحد فهو، وإلا رجعا إلى القرعة.

حكم عدم قدرة الأب إلا على نفقة أحد الولدين

أقول: هذه المسألة فرع من فروع المسألة السابقة، وتبني على قواعدها. ولا ينحصر المثال فيما ذكره من الأب والجد لولدين فقيرين، بل تجري في الأم وابن الابن ومن شابههما. وكثير من الأصحاب - بل من المخالفين - لم يتعرضوا لها، ولعله لكونها من فروع المسألة السابقة، فيتضح حالها بعد ما عرفت فيها، ولكن ذكرها في «الجواهر» في المسألة الثالثة من لواحق نفقة الأقارب^١.
وللمسألة صورتان:

أولاهما: ما إذا كان الإنفاق من ناحية كل من الأب والجد على أحد الولدين متعيناً، مثلاً كان أحدهما أقل نفقة، وكان أحد المتفقين لا يقدر إلا على القيام بنفقته، أو كان نوع النفقة لا يصلح إلا له، فحينئذ يكون الأمر واضحاً؛ لوضوح تكليف كل واحد منهما.

ثانيهما: أن يقدر كل واحد منهما على الإنفاق على كل واحد منهما، ولكن اختلفا؛ فقال الأب مثلاً: «أنا أنفق على هذا الولد، دون الآخر» وقال الآخر كذلك؛ لما فيه من رجحان ديني، أو دنيوي، فحينئذ إن توافقا على الاشتراك - بأن يقوم كل

واحد بنصف نفقة كلّ منهما - فلا إشكال، وإلا فلو أصرّ كلّ واحد على مقصوده، لم يكن طريق لحلّ المشكل إلا القرعة؛ فإنّها تكون حاسمة لأمثال هذا النزاع. ويمكن أن يقال: يلزمان بالاشتراك فيهما؛ فإنّه في الأمور المالية طريق لرفع النزاع، ومع وجوده لا تكون المسألة من المشاكل التي يرجع فيها إلى القرعة، والله العالم.



(مسألة ١٤): لو امتنع من وجبت عليه النفقة عنها أجبره الحاكم، ومع عدمه فعدول المؤمنين، ومع فقدهم ففساقهم. وإن لم يمكن إجباره، فإن كان له مال أمكن للمنفق عليه أن يقتص منه مقدارها، جاز للزوجة ذلك دون غيرها إلا بإذن الحاكم، فمعه جاز له الأخذ وإن لم يكن اقتصاصاً. وإن لم يكن له مال كذلك أمر الحاكم بالاستدانة عليه، ومع تعذر الحاكم بشكل الأمر.

حكم الامتناع عن الإنفاق على الزوجة والأقارب

أقول: ذكر هذه المسألة المحقق في «الشرائع»^١ في المسألة الرابعة من لواحق نفقة الأقارب، وتبعه في «المسالك»^٢، و«الجواهر»^٣ وغيرهما من شروح «الشرائع». وقال في «الخلافة»: «إذا وجبت النفقة على الرجل؛ إمّا نفقة يوم بيوم، أو ما زاد عليه؛ للزوجة، أو غيرها من ذوي النسب، وامتنع من إعطائه، ألزمه الحاكم إعطاءه، فإن لم يفعل حبسه، فإن لم يفعل ووجد له من جنس ما عليه أعطاه، وإن كان من غير جنسه باع عليه، وأنفق على من تجب له نفقته، وبه قال الشافعي. وقال أبو حنيفة: إن وجد له من جنس ما عليه أعطاه، وإلا حبسه حتى يتولّى هو البيع...». ثم قال في آخر كلامه: «دليلنا: إجماع الفرقة على أنّ من عليه حقّ وامتنع منه، فإنّه يباع عليه ملكه، وذلك عامّ في الديون وغيرها من الحقوق اللازمة سواء»^٤. ويظهر من هذه العبارة، أنّ التعزير مقدّم على بيع أمواله عليه.

١. شرائع الإسلام ٢: ٢٩٧.

٢. مسالك الأفهام ٨: ٤٩٦.

٣. جواهر الكلام ٣١: ٣٨٨.

٤. الخلافة ٥: ١٢٩.

ولكن يظهر من عبارة الشيخ مغنية في كتاب «فقه الإمام جعفر الصادق عليه السلام» أنَّ الحاكم مختير بين حبسه حتى ينفق، وبين أن يبيع أمواله^١. وظاهر عبارة الزحيلي، أنَّ الحاكم في أول الأمر يبيع عليه أمواله عند الحنفية، ويعطي الثمن لزوجته للنفقة، فإن لم يكن له مال ظاهر وكان موسراً، حبسه إذا طلبت الزوجة. ولكن بالنسبة إلى ثقة القريب يحبس^٢. والفرق بينهما أنَّ الأول دين، والثاني ليس بدين.

وقد ذكر المصنّف هنا صوراً خمساً:

الأولى: أنه إذا امتنع أجبره الحاكم.

الثانية: ومع عدمه أجبره عدول المؤمنين.

الثالثة: ومع عدمهم أجبره من يقدر عليه من غير العدول، كالحكومة الجائرة مثلاً.

الرابعة: ومع عدمهم إن كان له مال، يقتص منه للزوجة؛ لأنه دين عليه، دون

غيرها، ويجوز بيع أمواله بإذن من الحاكم للأقارب.

الخامسة: أنه إن لم يكن له مال، أمر الحاكم بالاستدانة عليه، ولكن مع تعذّر

الحاكم أشكل على المصنّف الأمر، وستعرف أنه لا إشكال في جواز الاستدانة بنفسها.

ثم إننا تارة: نتكلّم بمقتضى القواعد التي بأيدينا، وأخرى: على حسب بعض

الروايات الواردة في أبواب النفقات:

أما القواعد، فهي تدلّ على ذلك كلّها:

أما إجبار الحاكم، فلأنه وليّ الممتنع. ولم يشر المصنّف إلى تعزيز الممتنع وحبسه

لو أصرّ عليه، بل حكم ببيع أمواله.

ولكنّ الإنصاف: أنّ التعزير مقدّم عليه بمقتضى قاعدة التعزير لو أمكن، ولا وجه

للتخيير، أو تقديم البيع عليه، كما مرّت الإشارة إليه في بعض كلمات الأصحاب والمخالفين.

١. فقه الإمام الصادق ٥: ٣٢٢.

٢. الفقه الإسلامي وأدلّته ١٠: ٧٣٩٨.

وكذا بيع أمواله لو أصرَّ على الامتناع حتى بعد التعزير؛ لما عرفت من أنه وليّ الممتنع. ولا فرق بين أن يكون المال من جنس ما وجب عليه وغيره؛ لأنّ الولاية على الممتنع عامّة.

وكذلك فإنّ الفرق بين حكم الزوجة والأقارب واضح؛ لأنّ النفقة عليه للزوجة من قبيل الدين، فيجوز فيه الاقتصاص ولو بدون حكم القاضي. ولكنّه لا يخلو من إشكال عندنا.

وهكذا مسألة الاستدانة بأمر الحاكم.

ولو لم يمكن استئذان الحاكم في الاستدانة، جاز للفقير الاستدانة بقصد من تجب عليه النفقة؛ لأدلة نفي العسر والحرج، كما هو واضح. هذا كلّه بحسب القواعد. وأما الأخبار، فهناك طائفتان قد يتوهم دالتهما على المقصود:

الأولى: ما وردت في باب نفقة الزوجة من أنه «إذا كساها ما يوارى عورتها، ويطعمها ما يقيم صلبها، أقامت معه، وإلا طلقها»، أو «كان حقاً على الإمام أن يفرّق بينهما»، أو «فرّق بينهما»^١.

وليس فيها من الإجماع شيء، بل ظاهر غير واحدة منها، أنّ الإمام يفرّق بينهما إذا ترك الإنفاق عليها.

اللهمّ إلا أن يقال: إنّها ناظرة إلى صورة عجزه عن الإنفاق، لا الامتناع مع اليسار، ويشهد له أنّ روايتين منها وردتا في تفسير قوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ﴾ الذي يدلّ على أنّ المراد، عدم الإنفاق لعدم القدرة عليه.

الثانية: ما دلّت على أنه يجبر على نفقة الوالدين، والولد، والزوجة، مثل ما عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: من الذي أجبر على نفقته؟ قال: «الوالدان،

١. راجع وسائل الشيعة ٢١: ٥٠٩ - ٥١٢، الرواية الثانية والرابعة والسادسة والثانية عشرة من الباب

الأول من أبواب النفقات. [منه دام ظلّه]

والولد، والزوجة، والوارث الصغير»^١.

وعن جميل بن درّاج، قال: «لا يجبر الرجل إلا على نفقة الأبوين، والولد»^٢.

وعن حريز، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: من الذي أُجبر عليه؛ وتلزمني

نفقته؟ قال: «الوالدان، والولد، والزوجة»^٣.

و«الإجبار» هو الإجبار من قبل القاضي، أو عدول المؤمنين، أو شبههم.

ولكنّ الإنصاف: أنّ «الإجبار» هنا بمعنى الإلزام والوجوب، لا الإجبار من

القاضي. ويشهد له التعبير باللزوم في بعض روايات الباب، فمن محمّد بن مسلم، عن

أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: من يلزم الرجل من قرابته منّ ينفق عليه؟ قال:

«الوالدان، والولد، والزوجة»^٤.



١. وسائل الشيعة ٢١: ٥١١، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٩.

٢. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٥، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٢.

٣. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٥، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٣.

٤. وسائل الشيعة ٢١: ٥٢٦، كتاب النكاح، أبواب النفقات، الباب ١١، الحديث ٥.

(مسألة ١٥) : تجب نفقة المملوك حتى النحل ودود القرز على مالكة، ولا تقدير لنفقة البهيمة مثلاً، بل الواجب القيام بما تحتاج إليه من أكل وسقي ومكان رحل ونحو ذلك، ومالكها بالخيار بين علفها وبين تخليتها لترعى في خصب الأرض، فإن اجتزأت بالرعي وإلا علفها بمقدار كفايتها.

وجوب نفقة مملوك على مالكة

أقول: ذكر الأصحاب هنا مسائل ثلاثاً:

المسألة الأولى: في وجوب الإنفاق على العبد والأمة، وحيث إنها ليست محل الابتلاء في أعصارنا، لذا نضرب عنها صفحاً.

ولكن نتحدث عن مسألة مهمّة ترتبط بالماليك؛ وهي أنه كيف أجاز وأمضى الإسلام استرقاق الإنسان للإنسان، مع أنه دين الحرية، وقد قال الله تعالى: ﴿وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِضْرَهُمْ وَأَلْعَالِ الْآلِي كَانَتْ عَلَيْهِمْ﴾^١، وقال مولانا أمير المؤمنين عليه السلام: «لا تكن عبد غيرك؛ قد جعلك حراً»^٢.

والجواب عن السؤال يعلم ببيان أمور:

الأمر الأول: أن الإسلام لم يكن مبدعاً للرقية، بل كان ذلك قبل الإسلام بمئات السنين، فلما ظهر الإسلام وطلع بدره، كان العبيد والإماء منتشرين في الأرض، وفي ذلك المجتمع، ولم يمكن إعلام حرية الجميع في يوم واحد؛ لعدم قبول الناس، وعدم قبول العبيد والإماء؛ لكونه سبباً لهلاك كثير منهم، لعدم وجود المال والمأوى لهم، ولذا اختار الإسلام برامج تدريجية لتحريرهم؛ وحيناً بعد حين، ونشير إليها إجمالاً:

١. الأعراف (٧): ١٥٧.

٢. نهج البلاغة: ٤٠١.

فأولاً: سدّ الباب أمام مبدأ الاسترقاقات الجديدة؛ لأنّ مبدأها كان الحروب والأسارى، فقال في حقّ الأسير: «فِيَا مَنَّا مَنَّا بَعْدُ وَإِنَّا فِدَاءٌ»^١؛ فلم يصرّح بالاسترقاق - مع أنّه أحد أطراف التخيير - لأنّه أراد حرّية الأسارى بالمال. وثانياً: صرّح بأنّ بيع العبيد والإماء من أقبح البيوع، كما قال ﷺ: «شَرَّ النَّاسِ مَنْ بَاعَ النَّاسَ»^٢.

وثالثاً: جعل أسباباً كثيرة لحرّية العبيد، منها كفّارات الصيام، وكفّارة النذر، والقتل، وغيرها، فقد جعل فيها تحرير عدد كثير منهم. ورابعاً: جعل طرقاً أخر للحرّية، كالكتابة، والتدبير، والاستيلاء، والجنابة عليهم، وسراية الحرّية من البعض إلى الكلّ؛ على ما فيها من الشروح والأحكام المذكورة في أبواب الفقه.

وخامساً: جعل تحرير العبيد من أفضل الأعمال؛ حتّى أنّ بعض زعماء الإسلام - مثل مولانا أمير المؤمنين عليه السلام - اعتق ألفاً من كدّ يده... إلى غير ذلك من أسباب الحرّية.

الأمر الثاني: أنّ الإسلام تعامل مع العبيد والإماء كإنسان، بعد ما كانوا كالبهائم عند الناس في تلك الأعصار، فكان كثير من أفاضل المسلمين من العبيد، كسلمان، وبلال، وعمار، وقنبر، فتحزّروا، وصارت لهم مقامات عالية، كما أوصى بمؤاكلة العبيد على سفرة واحدة، وإطعامهم من نفس طعام المولى، وكسوتهم بكسوته، كما في حكاية مولانا أمير المؤمنين عليه السلام وقنبر^٣.

وعنه عليه السلام: «أَنَّ جَبْرِئِيلَ مَا زَالَ يُوَصِّفِي بِالْمَمْلُوكِ؛ حَتَّى ظَنَنْتُ أَنَّهُ سَيُضْرَبُ لَهُ

١. محمّد (٤٧): ٤.

٢. وسائل الشيعة ١٧: ١٣٥ - ١٣٦، كتاب التجارة، أبواب ما يكتسب به، الباب ٢١، الحديث ١.

٣. راجع مستدرک الوسائل ٢: ٢٥٦، كتاب الصلاة، أبواب أحكام الملابس، الباب ١٦، ح ٤.

أجلاً يعتق فيه»^١.

الأمر الثالث: أنه قد ألغي قانون الاسترقاق في القرنين الأخيرين - بضرورة الزمان - أولاً في أوروبا، سنة (١٨٤٠) وفي أمريكا سنة (١٨٦٥) ثم في سائر البلاد. ولكن - وللأسف - قام مقامه الاستعمار المبني على استرقاق الدول، وبعد مدة ألغي الاستعمار القديم، وتحزرت المستعمرات بضرورة الزمان، ولكن قام مقامه الاستعمار الجديد الذي نراه في كثير من البلاد في عصرنا هذا، فهم كاذبون في دعواهم حرية الإنسان، وإنما الصدق في الإسلام.

المسألة الثانية: بذل النفقة للبهائم والحيوانات؛ وحتى دود القز والنحل، وحتى كلب الماشية والدور والبستان، وحتى حمام نقل الرسائل، وجوارح الطير للصيد، وشبه ذلك، وهو محل الابتلاء كثيراً.

المسألة الثالثة: أن ما لا روح فيها كالضياع والعقار، هل يجب إصلاحها وعمارتها من الخراب، أم لا؟

أما بالنسبة إلى البهائم ونسبها، فقال في «الجواهر»: «نفقتها واجبة بلا خلاف؛ سواء انتفع بها، أم لا»^٢.

وقال في «نهاية المرام»: «لا خلاف في وجوب النفقة على البهائم المملوكة؛ سواء كانت مأكولة، أم لا. والواجب القيام بما تحتاج إليه من العلف، والآلات التي تفتقر إليها في الاستعمال، ودفع البرد»^٣.

وقال في «الحدائق»: «لا خلاف في وجوب نفقة البهائم، كما نقله غير واحد من الأصحاب، وتدلل عليه الأخبار»^٤.

١. وسائل الشيعة ٢٣: ٦٠، كتاب العتق، الباب ٣٣، الحديث ٣. وفي نفس الباب أحاديث جمّة لطيفة. [منه دام ظلّه]

٢. جواهر الكلام ٣١: ٣٩٤.

٣. نهاية المرام ١: ٤٩١.

٤. الحدائق الناضرة ٢٥: ١٤٢.

وقال في «الفقه الإسلامي»: «إنَّ واجب الإنفاق يشمل كلَّ ما يتبع الإنسان من الرقيق، والحيوان، والنبات، والزرع، والدور، والأراضي؛ منعاً من الضياع والتلف... أمَّا نفقة الحيوان، فيجب على المالك إطعام بهائم ولو مرضت، وسقيها... ويحرم عليه أن يحتملها ما لا تطيق»^١.

إذا عرفت هذا، فالذي يدلُّ على وجوب نفقة الحيوان المملوك، روايات: الأولى: ما رواه إسماعيل بن أبي زياد السكوني، بإسناده يعني عن جعفر بن محمد - عن آبائه عليهم السلام قال: «قال رسول الله ﷺ: للدابة على صاحبها خصال: يبدأ بعلفها إذا نزل، ويعرض عليها الماء إذا مرَّ به، ولا يضرب وجهها؛ فإنَّها تسبِّح بحمد ربِّها، ولا يقف على ظهرها إلا في سبيل الله، ولا يحتملها فوق طاقتها، ولا يكلفها من المشي إلا ما تطيق»^٢.

الثانية: ما عن السكوني أيضاً، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الدابة على صاحبها ستّة حقوق: لا يحتملها فوق طاقتها، ولا يتخذ ظهرها مجالس يتحدث عليها، ويبدأ بعلفها إذا نزل، ولا يسمها، ولا يضربها في وجهها، فإنَّها تسبِّح، ويعرض عليها الماء إذا مرَّ به»^٣.

الثالثة: ما رواه إسماعيل بن مسلم السكوني، عن الصادق جعفر بن محمد عليهما السلام قال: «للدابة على صاحبها سبعة حقوق...» وذكر الحديث، وزاد، «ولا يضربها على النفار، ويضربها على العثار؛ فإنَّها ترى ما لا ترون»^٤.

الرابعة: ما رواه سليمان بن خالد، قال: فيما أظنُّ عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث -: «أنَّ أباذر قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «ما من دابة إلا وهي تسأل الله

١. الفقه الإسلامي وأدلته ١٠: ٧٣٤٦.

٢. وسائل الشريعة ١١: ٤٧٨، كتاب الحج، أبواب أحكام الدواب، الباب ٩، الحديث ١.

٣. وسائل الشريعة ١١: ٤٨٠، كتاب الحج، أبواب أحكام الدواب، الباب ٩، الحديث ٦.

٤. وسائل الشريعة ١١: ٤٨٠، كتاب الحج، أبواب أحكام الدواب، الباب ٩، الحديث ٧.

كلّ صباح: اللهم ارزقني مليكاً صالحاً يشبعني العلف، ويرويني من الماء، ولا يكلفني فوق طاقتي»^١.

وهل ظاهر هذه الأحاديث الوجوب، أو هي مسائل أخلاقية مستحبة، أو مجموعة من الواجبات والمستحبات؛ بحيث لا يمكن معرفة الواجب من المستحب، فلا يصح الاستدلال بها؟

الإيضاح: أنها مشتملة على أمور ليست من الواجبات، مثل قوله ﷺ: «يبدأ بعلفها» مع أنّ الابتداء غير واجب.

وقوله: «يعرض عليها الماء إذا مرّ به» مع أنّ العرض في كلّ ماء غير واجب.

وقوله ﷺ: «ولا يقف على ظهرها إلّا في سبيل الله» مع أنّ حرمة الوقوف عليها

على نحو مطلق، غير معلومة.

وقوله ﷺ في حديث آخر: «ولا يضربها على النفار، ويضربها على العثار؛ فإنّها

ترى ما لا ترون» مع أنّ حرمة الضرب على النفار وجوازه على العثار، غير ثابتة.

وهكذا ما ورد في الحديث الأخير من دعاء الحيوان كلّ صباح.

إلّا أن يقال: إنّ الواجب الأخذ بظهور الجميع إلّا ما خرج بالدليل، ولا سيّما مع

الإجماعات المحكيّة السابقة.

نعم، ظاهر بعض الأحاديث المروية من طرق العامة والخاصة الوجوب، مثل ما

رواه في «البحار» في حديث المعراج، وفيه: «ورأيت في النار صاحبة الهرة؛ تنهشها

مقبلة ومدبرة، كانت أوثقتها، لم تكن تطعمها، ولم ترسلها تأكل من خشاش

الأرض^٢، ودخلت الجنة فرأيت صاحب الكلب الذي أرواه من الماء»^٣.

وما روته العامة من قوله ﷺ: «عذبت امرأة في هرة حبستها حتّى ماتت جوعاً؛ لا

١. وسائل الشيعة ١١: ٤٨٠، كتاب الحج، أبواب أحكام الدواب، الباب ٩، الحديث ٨.

٢. الخشاش: حشرات الأرض، والعصافير، ونحوها.

٣. بحار الأنوار ٨: ٩٧/٣١٦.

هي أطعمتها، ولا هي أرسلتها تأكل خِشاش الأرض»^١.

ويقال: إنَّ ضعف سندها يجبر بعمل المشهور. ولكن يستفاد من بعض روايات العامة، أنَّ رواية الهرة وردت في الكافرة، فتأمل.

ثمَّ إنَّه لا يستفاد من الروايات الأربع الأوائل، حكم الحيوان الذي لا ينتفع به فعلاً، كالبيهمة المريضة التي يرخى لها؛ وترسل إلى الصحراء. نعم ظاهر رواية الهرة أو صريحها، أنَّها عامة.

ويمكن أن يستدلَّ - كما يظهر من بعض العبارات - بأمرين آخرين:

أولهما: أنَّ ترك نفقتها - بحيث تموت جوعاً، أو يضرَّ بها - ظلم فاحش، فيحرم؛ لأنَّ حرمة الظلم وقبحه من المستقلات العقلية.

ثانيهما: أنَّه إذا كان ترك النفقة سبباً لإتلاف المال، فهذا حرام بدليل حرمة الإتلاف والإسراف.

والأوَّل عامٌّ، والثاني خاصٌّ بالأموال: فالحيوان الذي لا ينتفع به - لكبره، أو مرضه - خارج عن شمول هذا الدليل، بخلاف دليل الظلم.

بقيت هنا أمور يتناسب ذكرها مع محلِّ الكلام:

الأوَّل: لا إشكال في جواز دفع الحيوانات والحشرات المؤذية، وقد جرت السيرة عليه من دون إنكار.

الثاني: هل يجوز إجراء الاختبارات على الحيوانات؛ للعلم بتأثير الأدوية على الإنسان، وكيفية تأثيرها، كما هو المتعارف في عصرنا، حيث يختبرون الأدوية على الفأرة، والكلاب، وغيرها؟

الظاهر أنَّه إذا كان فيه أغراض مهمة، دخل في قاعدة الأهمِّ والمهمِّ، وارتفع قبح ذلك.

الثالث: إذا كان نسل بعض الحيوانات في معرض الانقراض، هل يجوز الانتفاع

بها فيما هو المتعارف، كالانتفاع بلحمها، أو جلودها، أو غير ذلك؟ لا ينبغي الإشكال في الحرمة فيما لو كان بقاء نوعه، سبباً لانتفاع البشر، وفقدانه ضرراً عليهم ولو من بعض الجهات.

الرداب: أن دود القزّ وشبهه من الأموال، فيجب الإنفاق عليه؛ لوجوب حفظ الأموال من التلف. ولكن إذا حان وقت أخذ الحرير منه، جاز جمعه في مقابل الشمس، أو في الماء الحارّ، وإلا فسد الحرير؛ لأنّ الدود يثقب ما نسجه حوله. وأما الأموال غير ذات الروح، فيجب الإنفاق عليها حفظاً لها من التلف؛ لأنّه لا يجوز إضاعة المال والإسراف، وهكذا حال الأشجار والمزروعات.

ولكن ذكر في «الجواهر»: «أنه قد يقال: إنّ الأصل والسيره وعموم تسلط الناس على أموالها، يقتضي عدم حرمة هذا الإتلاف للمال المحتاج حفظه إلى معالجة وعمل، بل يعدّ مثله سفهاً»^١.

ويظهر من «الحدائق» وغيره أظهيرية عدم الوجوب^٢. وفيه: أنّ أدلّة حرمة الإسراف حاكمة عليه؛ إلا أن يراد ما لو كان حفظها أكثر مؤونة. ولعلّ النزاع لفظي، والله العالم.



١. جواهر الكلام ٣١: ٣٩٨.

٢. الحدائق الناضرة ٢٥: ١٤٢.

(مسألة ١٦): لو امتنع المالك من الإنفاق على البهيمة ولو بستخليتها للرعى الكافي لها، أُجبر على بيعها، أو الإنفاق عليها، أو ذبحها إن كانت مما يقصد اللحم بذبحها.

حكم امتناع المالك من الإنفاق على البهيمة

أقول: التخيير بين الأمور الثلاثة، مما صرح به غير واحد من الأصحاب^١، وليس عليه دليل خاص، بل هو مقتضى القواعد؛ فإنه إذا قلنا بوجوب الإنفاق عليها وامتنع المالك منه، أُجبره الحاكم؛ فإنه ولي الممتنع.

ولكن لا يمكن إجباره على خصوص الإنفاق؛ لجواز بيعها، وكذلك ذبحها لو كانت من الحيوانات التي تذبح وينتفع بلحومها، أو جلودها، أو شبه ذلك، ولا ينحصر الانتفاع باللحم، كما في المتن. نعم لو لم يمكن بعض هذه الثلاثة، وجب الباقي. ثم إنه يأتي الكلام السابق في تعزيز الممتنع؛ لو كان هو الطريق إلى العمل بما يجب عليه.



١. راجع المبسوط ٦: ٤٧؛ شرائع الإسلام ٢: ٥٧٥؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٩٥.

مصادر التحقيق

- ١ - إحقاق الحقّ وإذهاق الباطل. القاضي السيّد نور الله الحسيني المرعشي التستري (١٠١٩)، قم، مكتبة آية الله المرعشي.
- ٢ - اختيار معرفة الرجال «رجال الكشي». أبو جعفر شيخ الطائفة محمّد بن الحسن المعروف بـ «الشيخ الطوسي» (٣٨٥ - ٤٦٠)، مشهد المقدّسة، جامعة مشهد، ١٣٤٨.
- ٣ - إكمال الدين وإتمام النعمة. أبو جعفر محمّد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي الشيخ الصدوق (م ٣٨١)، تحقيق علي أكبر الغفاري، طهران، مكتبة الصدوق، ١٣٩٠.
- ٤ - الانتصار. السيّد المرتضى علم الهدى أبو القاسم علي بن الحسين الموسوي (٤٣٦م)، قم، منشورات الشريف الرضي.
- ٥ - أنوار الأصول (تقريرات المحقّق آية الله مكارم الشيرازي)، بقلم أحمد القدسي، قم، مدرسة الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام، ١٤٢٤.
- ٦ - أنوار الفقاهة. المحقّق آية الله مكارم الشيرازي (١٣٠٥)، الطبعة الثانية، قم، مدرسة الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام، ١٤١٣.
- ٧ - إيضاح الفوائد في شرح القواعد. فخر المحقّقين الشيخ أبو طالب محمّد بن الحسن بن يوسف بن المطهر الحليّ، قم، المطبعة العلمية، ١٣٨٧.
- ٨ - بحار الأنوار الجامعة لدرر أخبار الأئمة الأطهار. العلامة محمّد باقر المجلسي

- ١٠٣٧ - ١١١٠)، الطبعة الثالثة، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٣.
- ٩ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد. محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (٥٢٠ - ٥٩٥)، الطبعة الأولى، قم، منشورات الشريف الرضي، ١٤١٢.
- ١٠ - البرهان في تفسير القرآن. السيد هاشم بن سليمان بن إسماعيل بن عبد الجواد الحسيني البهراني (م ١١٠٧)، الطبعة الثانية، قم، دار الكتب العلمية، ١٣٩٣.
- ١١ - تحرير الأحكام الشرعية على مذهب الإمامية. العلامة الحلبي جمال الدين الحسن بن يوسف بن المطهر (٦٤٨ - ٧٢٦)، الطبعة الأولى، قم، مؤسسة الإمام الصادق، ١٤٢٠.
- ١٢ - تحرير الوسيلة. الإمام الخميني (١٣٢٠ - ١٤٠٩)، قم، مؤسسة تنظيم ونشر آثار الإمام الخميني (ع)، ١٤٢٠.
- ١٣ - تذكرة الفقهاء. جمال الدين حسن بن يوسف بن المطهر العلامة الحلبي (٦٤٨ - ٧٢٦)، طهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، ١٣٨٨، بالأوفست عن طبعته الحجرية.
- ١٤ - تهذيب الأحكام. أبو جعفر شيخ الطائفة محمد بن الحسن المعروف بـ «الشيخ الطوسي» (٣٨٥ - ٤٦٠)، إعداد السيد حسن الموسوي الخرسان، طهران، دار الكتب الإسلامية، ١٣٦٤ ش.
- ١٥ - جامع المدارك في شرح المختصر النافع. السيد أحمد الخوانساري، طهران، مكتبة الصدوق، ١٤٠١.
- ١٦ - جامع الرواة وإزاحة الاشتباهات عن الطرق والأسناد. محمد بن علي الأردبيلي (م ١١٠١)، بيروت، دار الأضواء، ١٤٠٣.
- ١٧ - جامع الشتات. ميرزا ابوالقاسم بن الحسن الجيلاني القمي (١١٥١ - ١٢٣١)، طهران، مؤسسة كيهان، ١٣٧٥.
- ١٨ - الجامع للشرائع. نجيب الدين يحيى بن أحمد بن سعيد الحلبي الهذلي (٦٠١ -

- ٦٨٩)، قم، مؤسسة سيد الشهداء عليه السلام، ١٤٠٥.
- ١٩ - جامع المقاصد في شرح القواعد. المحقق الثاني علي بن الحسين بن عبدالعالي الكركي (٨٦٨ - ٩٤٠)، تحقيق مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، قم، مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، ١٤٠٨ - ١٤١١.
- ٢٠ - جواهر الكلام في شرح شرائع الإسلام. الشيخ محمد حسن بن باقر النجفي (م ١٢٦٦)، إعداد عدّة من الفضلاء، الطبعة السادسة، طهران، دار الكتب الإسلامية، ١٣٩٨.
- ٢١ - الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة. الشيخ يوسف بن أحمد البحراني (١١٠٧ - ١١٨٦)، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٦.
- ٢٢ - خلاصة الأقوال في معرفة الرجال (رجال العلامة الحلّي)، العلامة الحلّي جمال الدين الحسن بن يوسف بن المطهر (٦٤٨ - ٧٢٦)، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٧.
- ٢٣ - الخلاف. أبو جعفر شيخ الطائفة محمد بن الحسن المعروف بـ «الشيخ الطوسي» (٣٨٥ - ٤٦٠)، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٧.
- ٢٤ - الدر المنثور في التفسير بالمأثور. جلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي (م ٩١١)، قم، مكتبة آية الله المرعشي النجفي.
- ٢٥ - دعائم الإسلام. القاضي نعمان بن محمد بن منصور بن أحمد بن حيّون التميمي المغربي، قم، مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث، بالأوفست عن طبعة القاهرة، دارالمعارف، ١٣٨٣.
- ٢٦ - رجال النجاشي. أبو العباس أحمد بن علي بن أحمد النجاشي (٣٧٢ - ٤٥٠)، تحقيق السيّد موسى الشبيري الزنجاني، الطبعة الأولى، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٧.
- ٢٧ - رسائل المحقق الكركي، المحقق الثاني الشيخ علي بن الحسين الكركي، قم،

مكتبة آية الله المرعشي النجفي، ١٤٠٩.

٢٨ - روضة الطالبين. أبو زكريا يحيى بن شرف النووي دمشقي (م ٦٧٦)، بيروت، دار الكتب العلمية.

٢٩ - روضة المتقين في شرح أخبار الأئمة المعصومين. العلامة المولى محمد تقي المجلسي (١٠٠٣ - ١٠٧٠)، مؤسسة الثقافة الإسلامية لكوشانپور، ١٣٩٣ - ١٣٩٩.

٣٠ - رياض المسائل في بيان أحكام الشرع بالدلائل. السيد علي بن محمد علي الطباطبائي (١١٦١ - ١٢٣١)، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٢.

٣١ - السرائر الحاوي لتحرير الفتاوى. أبو جعفر محمد بن منصور بن أحمد بن إدريس الحلبي (م ٥٩٨)، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٠ - ١٤١١.

٣٢ - سنن ابن ماجة. أبو عبدالله محمد بن يزيد بن ماجة القزويني (م ٢٧٥)، تحقيق فؤاد عبد الباقي، بيروت، دار الكتب العلمية.

٣٣ - السنن الكبرى. أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي (٣٨٤ - ٤٥٨)، بيروت، دار المعرفة، ١٤٠٨.

٣٤ - شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام. المحقق الحلبي نجم الدين جعفر بن حسن بن يحيى بن سعيد الهذلي (٦٠٢ - ٦٧٦)، قم، مؤسسة إسماعيليان، ١٤٠٩.

٣٥ - الصحاح. إسماعيل بن حماد الجوهري (م ٣٩٣)، تحقيق أحمد عبدالغفور عطار، الطبعة الثانية، بيروت، دار العلم للملايين، ١٣٩٩.

٣٦ - صحيح البخاري. أبو عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي (م ٢٥٦)، تحقيق و شرح الشيخ قاسم الشماعي الرفاعي، الطبعة الأولى، بيروت، دار القلم، ١٤٠٧.

٣٧ - صحيح مسلم. أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيشابوري (م ٢٠٦) -

- ٢٦١)، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، الطبعة الثانية، بيروت، دار الفكر، ١٣٩٨.
- ٣٨ - العروة الوثقى. السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي (م ١٣٣٧)، مع تعليقات عدّة من الفقهاء العظام، الطبعة الأولى، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٧.
- ٣٩ - عوالي اللآلي العزيزية في أحاديث الدينية. محمد بن علي بن إبراهيم الأحساني، ابن أبي جمهور (م أوائل القرن العاشر)، تحقيق مجتبي العراقي، الطبعة الأولى، قم، مطبعة سيّد الشهداء، ١٤٠٣.
- ٤٠ - عيون أخبار الرضا عليه السلام. أبو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي، الشيخ الصدوق (م ٣٨١)، تصحيح السيد مهدي الحسيني اللاجوردي، تهران، منشورات جهان.
- ٤١ - غاية المرام في شرح شرائع الإسلام. المحقق الشيخ مفلح الصيمري البحراني (من أعلام القرن التاسع)، الطبعة الأولى، بيروت، دار الهادي، ١٤٢٠.
- ٤٢ - الفقه الإسلامي وأدلته. الدكتور وهبة الزحيلي، بيروت، دار الفكر، ١٤١٨.
- ٤٣ - الفقه المنسوب للإمام الرضا عليه السلام، تحقيق مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، الطبعة الأولى، مشهد المقدّس، المؤتمر العالمي للإمام الرضا عليه السلام، ١٤٠٦.
- ٤٤ - الفقه على المذاهب الأربعة. عبدالرحمن الجزيري، اللجنة بإشراف وزارة الأوقاف بمصر، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٦.
- ٤٥ - الفقيه «كتاب من لا يحضره الفقيه». أبو جعفر بن محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي المعروف بالشيخ الصدوق (م ٣٨١)، تحقيق علي أكبر الغفاري، طهران، دار الكتب الإسلامية، ١٣٩٠.
- ٤٦ - فقه القرآن. قطب الدين أبو الحسن سعيد بن هبة الله الراوندي (م ٥٧٣)، قم، مكتبة آية الله المرعشي، ١٤٠٥.
- ٤٧ - الفهرست. أبو جعفر محمد بن الحسن المعروف بـ «الشيخ الطوسي» (م ٤٦٠)، إعداد السيد محمد صادق بحر العلوم، قم، منشورات الرضي.

- ٤٨ - القاموس المحيط والقابوس الوسيط. أبو طاهر مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (٧٢٩ - ٨١٧)، بيروت، دار الجيل.
- ٤٩ - قرب الإسناد. أبو العباس عبدالله بن جعفر الحميري القمي (م بعد ٣٠٤)، تحقيق مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، الطبعة الأولى، قم، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ١٤١٣.
- ٥٠ - قواعد الأحكام في مسائل الحلال والحرام. العلامة الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر الحلبي (٦٤٨ - ٧٢٦)، الطبعة الأولى، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٣.
- ٥١ - الكافي. ثقة الإسلام أبو جعفر محمد بن إسحاق الكليني الرازي (م ٣٢٩)، تحقيق علي أكبر الغفاري، الطبعة الثالثة، طهران، دار الكتب الإسلامية، ١٣٨٨.
- ٥٢ - كتاب المكاسب «ضمن تراث الشيخ الأعظم». الشيخ الأعظم مرتضى بن محمد أمين الأنصاري الدزفولي (١٢١٤ - ١٢٨١)، الطبعة الأولى، قم، المؤتمر العالمي بمناسبة الذكرى المئوية الثانية لميلاد الشيخ الأنصاري، ١٤١٤.
- ٥٣ - كشف الثمام عن كتاب قواعد الأحكام. الفاضل الهندي بهاء الدين محمد بن حسن بن محمد الأصفهاني (١٠٦٢ - ١١٣٥)، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٦.
- ٥٤ - لسان العرب، ابن منظور أبو الفضل محمد بن مكرم (٦٣٠ - ٧١١)، بيروت، دار صادر، بالأوفست عن طبعة البولاق بمصر.
- ٥٥ - المستند في شرح العروة الوثقى. السيد أبو القاسم الموسوي الخوئي (١٣١٧ - ١٤١٣)، الطبعة الأولى، قم، مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي، ١٤١٨.
- ٥٦ - المبسوط. أبو جعفر شيخ الطائفة محمد بن الحسن المعروف بـ «الشيخ الطوسي» (٣٨٥ - ٤٦٠)، طهران، المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية، ١٣٨٧ - ١٣٩٣.
- ٥٧ - المبسوط. شمس الدين السرخسي الحنفي محمد بن أحمد بن أبي سهل

- (٤٨٣م)، بيروت، دار المعرفة، ١٤٠٦، بالأوفست عن طبعته السابقة، ١٣٣١.
- ٥٨ - مجمع البيان. أبو علي أمين الإسلام الفضل بن الحسن الطبرسي (٥٤٨م)، تحقيق السيّد هاشم الرسولي المحلّاتي والسيّد فضل الله اليزدي الطباطبائي، الطبعة الأولى، بيروت، دار المعرفة.
- ٥٩ - المجموع شرح المهذب. أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الشافعي (٦٧٦م)، بيروت، دار الفكر.
- ٦٠ - مختار الصحاح. محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٥.
- ٦١ - مختلف الشيعة في أحكام الشريعة. العلامة الحلّي جمال الدين حسن بن يوسف بن المطهر (٦٤٨ - ٧٢٦)، قم، مكتب الإعلام الإسلامي، ١٤١٢ - ١٤١٨.
- ٦٢ - المسائل السروية. ضمن مصتفات الشيخ المفيد: أبو عبدالله، محمد بن محمد بن نعمان العكبري، البغدادي، الملقّب بـ «الشيخ المفيد» (٣٣٦ - ٤١٣)، المؤتمر العالمي بمناسبة ذكرى أئمة الشيعة المفيد، ١٤١٣.
- ٦٣ - مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام. زين الدين بن علي الصاملي الجبعي المعروف بـ «الشهيد الثاني» (٩١١ - ٩٦٥)، قم، مؤسسة المعارف الإسلامية، ١٤١٨.
- ٦٤ - مستدرک الوسائل ومستنبط المسائل. الحاج الميرزا حسين المحدث النوري (١٢٥٤ - ١٣٢٠)، تحقيق مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، الطبعة الأولى، قم، مؤسسة آل البيت عليه السلام لإحياء التراث، ١٤٠٧.
- ٦٥ - مستمسك العروة الوثقى. السيّد محسن الطباطبائي الحكيم (١٣٠٦ - ١٣٩٠)، قم، مؤسسة إسماعيليان، ١٤١١.
- ٦٦ - المسند أحمد. أحمد بن محمد بن حنبل (١٦٤ - ٢٤١)، بيروت، دار الفكر.
- ٦٧ - معجم رجال الحديث وتفصيل طبقات الرواة. السيّد أبو القاسم بن سيّد علي أكبر

- الموسوي الخوئي (١٣١٧ - ١٤١٣)، قم، منشورات مدينة العلم، ١٤٠٣.
- ٦٨ - المغني أبو محمد عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة (م ٦٢٠)، بيروت، دار الكتاب العربي.
- ٦٩ - المقنع. أبو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي المعروف بـ «الشيخ الصدوق» (م ٣٨١)، قم، مؤسسة الإمام الهادي عليه السلام، ١٤١٥.
- ٧٠ - المقنعة. أبو عبدالله محمد بن محمد بن نعمان العكبري البغدادي المعروف بـ «الشيخ المفيد» (م ٤١٣)، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤١٠.
- ٧١ - منهاج الصالحين. السيد أبو القاسم الموسوي الخوئي (١٣١٧ - ١٤١٣)، قم، مؤسسة إحياء آثار الإمام الخوئي، ١٤٢١.
- ٧٢ - المنجد «المنجد في اللغة والأعلام». اشترك في تأليفه عدّة من المحققين، بيروت، دار المشرق.
- ٧٣ - المهذب. القاضي عبدالعزيز بن البرّاج الطرابلسي (٤٠٠ - ٤٨١)، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٠٦.
- ٧٤ - مهذب الأحكام في بيان الحلال والحرام. السيد عبدالأعلى الموسوي السبزواري، الطبعة الرابعة، قم، مؤسسة المنار، ١٤١٣.
- ٧٥ - النهاية. أبو جعفر شيخ الطائفة محمد بن الحسن المعروف بـ «الشيخ الطوسي» (٣٨٥ - ٤٦٠)، قم، منشورات قدس.
- ٧٦ - نهاية العرام في شرح مختصر شرائع الإسلام. السيد محمد بن علي الموسوي العاملي (م ١٠٠٩)، الطبعة الثانية، قم، مؤسسة النشر الإسلامي، ١٤٢٠.
- ٧٧ - نهج البلاغة من كلام مولانا أمير المؤمنين عليه السلام. جمعه الشريف الرضي، محمد بن الحسين (٣٥٩ - ٤٠٦)، الدكتور صبحي الصالح، دار الهجرة، قم، ١٣٩٥.
- ٧٨ - الوافي. محمد بن مرتضى المولى محسن المعروف بـ «الفيض الكاشاني» (١٠٠٧ - ١٠٩١)، قم، المكتبة الإسلامية، ١٣٧٥.

٧٩- وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة. الشيخ محمد بن الحسن الحرّ العاملي

(١٠٣٣ - ١١٠٤)، قم، مؤسسة آل البيت عليه السلام، ١٤٠٩.

٨٠- وسيلة النجاة. السيد أبو الحسن الأصفهاني (١٢٤٦ - ١٣٢٤)، قم، مؤسسة

تنظيم و نشر آثار الإمام الخميني عليه السلام، ١٤٢٢.

☆ ☆ ☆

فهرس المطالب

٥	كلمة المؤلف
٥	الفقه الإسلامي في العصر الحاضر
٧	لماذا اخترنا «تحرير الوسيلة»؟

القول: في العيوب الموجبة لخيار الفسخ والتدليس / ٩

٩	بحث حول الجنون
١١	حول جنون الزوج
١٨	حول جنون المرأة
٢١	حول العيوب المختصة بالرجل
٢١	الأول: الخشاء
٢٥	الثاني: الجب
٣٠	الثالث: العن
٣٦	العيوب المختصة بالمرأة
٣٦	الأول: البرص
٣٧	الثاني: الجذام
٣٩	الثالث: القرن

- ٤٢..... الرابع: الإفضاء
- ٤٢..... الخامس: العرج
- ٤٧..... السادس: العمى
- ٥٦..... لا اعتبار بتجدد عيوب المرأة بعد العقد
- ٦٠..... عدم كون العقم من العيوب الموجبة للخيار
- ٦٤..... عدم كون الجذام والبرص من عيوب الرجل
- ٦٧..... حول فورية خيار الفسخ
- ٧٠..... حول ارتفاع الخيار بالجهل
- ٧٢..... حول الدعاوي المتعلقة بالعيوب
- ٧٣..... حول ثبوت العنن بالبيّنة
- ٧٥..... فيما يتعلّق بعنن الرجل
- ٨٤..... حول عدم كون الفسخ بالعيب طلاقاً
- ٨٩..... جواز الفسخ بالعيب من دون إذن الحاكم
- ٩١..... فيما يتعلّق بالمهر بعد الفسخ بالعيب
- ٩٨..... فيما يتعلّق بتدليس المرأة
- ١٠٠..... حول معنى التدليس
- ١٠٤..... فيمن ينطبق عليه عنوان المدّلس
- ١٠٦..... فيما يتحقّق به التدليس

فصل: في المهر / ١١٣

- ١١٦..... كفاية كون المهر مالاً مملوكاً
- ١١٨..... جواز جعل المهر إجارة الزوج نفسه
- ١٢٢..... كراهة الزيادة على مهر السنّة

- ١٢٤..... استحباب تقليل المهر
- ١٢٧..... القول في مهر السنّة
- ١٣٢..... الجهة الأولى: في صحّة العقد
- ١٣٦..... الجهة الثانية: وجوب مهر المثل على فرض صحّة العقد
- ١٣٧..... الجهة الثالثة: في جعل ما لا يملكه المسلم مهراً لغير المسلم
- ١٤٢..... تعميم حكم الخمر والخنزير لسائر المحرّمات
- ١٤٤..... لزوم تعيين المهر بما يرفع عن الجهالة
- ١٤٨..... عدم اشتراط ذكر المهر في صحّة العقد الدائم
- ١٤٩..... بطلان العقد مع التصريح بعدم المهر
- ١٥٢..... أحكام العقد بلا مهر
- ١٥٢..... الصورة الأولى: التطبيق قبل الدخول
- ١٥٨..... صورتان الثانية والثالثة: انفساخ العقد أو موت أحدهما قبل الدخول
- ١٦٠..... الصورة الرابعة: التطلاق بعد الدخول
- ١٦٢..... الفرع الأوّل: في حكم المفوّضة بعد الدخول والطلاق
- ١٦٦..... الفرع الثاني: في بيان المراد من مهر المثل
- ١٦٩..... في جعل المهر ما لا يملك
- ١٧٢..... تشريك الزوجة أبهاها في المهر
- ١٧٥..... حكم شيرتها
- ١٧٨..... تراضي الزوجين على المهر بعد العقد
- ١٨١..... أحكام تأجيل المهر
- ١٨٧..... حكم تأخّر الزفاف إلى أن يحلّ الآجل
- ١٨٩..... جواز تقدير المهر بحكم أحد الزوجين
- ١٩٤..... أحكام المهر في الطلاق قبل الدخول

- ١٩٨..... تصيف المهر عند موت أحد الزوجين قبل الدخول
- ٢٠٩..... تملك المرأة الصداق بنفس العقد
- ٢١٦..... إبراء المرأة الصداق قبل الدخول
- ٢٢١..... حول اختلاف الزوجين في الدخول
- ٢٣٣..... المقام الأول: مقام الثبوت
- ٢٣٦..... المقام الثاني: مقام الإثبات؛ وكون الخلوة أمانة على الدخول
- ٢٣٩..... اختلاف الزوجين في أصل المهر
- ٢٤٣..... اختلاف الزوجين في مقدار المهر
- ٢٤٥..... اختلاف الزوجين في تأجيل المهر وتمجيله
- ٢٤٧..... اختلاف الزوجين في تسليم المهر
- ٢٥٢..... حكم المهر في تزويج الأب ولده الصغير
- ٢٥٨..... حكم دفع الأب المهر مع إعسار الولد

خاتمة: في الشروط المذكورة في عقد النكاح / ٢٦١

- ٢٦١..... جواز اشتراط كل شرط سائغ في ضمن العقد
- ٢٦٨..... عدم فساد عقد النكاح بالشرط الفاسد
- ٢٦٩..... فساد الشرط المخالف وصحة العقد والمهر كبيراً
- ٢٧٤..... المناقشة في بعض مصاديق مخالفة الكتاب والسنة
- ٢٧٥..... لزوم الوفاء بالشرط إذا اشترط عدم الاقتضاض
- ٢٧٩..... لزوم الوفاء بالشرط إذا اشترط الإسكان في مكان خاص

فصل: في القسم والنشوز والشقاق / ٢٨١

- ٢٨١..... حق كل من الزوجين على الآخر

٢٨٦.....	الحقّ الأوّل.....
٢٩٣.....	الحقّ الثاني.....
٢٩٨.....	الحقّ الثالث.....
٣٠١.....	حقوق الزوجة على الزوج.....
٣١٥.....	اختصاص وجوب المبيت بالدائمة.....
٣١٦.....	حول وجوب المضاجعة.....
٣١٩.....	جواز هبة الزوجة ليلتها للزوج أو للضرات.....
٣٢٢.....	الحقوق في الفقه الإسلامي.....
٣٢٦.....	أقسام الحقوق.....
٣٢٧.....	أحكام الحقوق.....
٣٢٩.....	موارد الشكّ.....
٣٣١.....	حول اختصاص البكر في أوّل عرسها بسبع ليال.....
٣٣٣.....	عدم ثبوت القسمة للصغيرة والمجنونة والناشزة والمسافرة.....
٣٣٥.....	ثبوت التخيير للزوج في ابتداء القسمة.....
٣٣٦.....	استحباب التسوية بين الزوجات في الإنفاق.....

القول: في النشوز / ٣٣٩

٣٤١.....	في مراحل دفع النشوز عن الزوجة.....
٣٤٦.....	حكم ترك الزوج بعض حقوق الزوجة.....
٣٤٨.....	الشقاق بين الزوجين.....
٣٥٢.....	في استقرار رأي الحكّمين على التفريق.....
٣٥٤.....	في جواز تعدّد الحكم من الزوجين.....
٣٥٥.....	استحباب إخلاص النيّة وقصد الإصلاح في الحكّمين.....

فصل: في أحكام الأولاد والولادة / ٣٥٧

- ٣٥٧..... شروط إلحاق الولد بالزوج.
- ٣٦٤..... عدم انتفاء الولد عن الزوج الدائم إلا باللعان.
- ٣٦٧..... من عزل من المرأة لم يجز له إنكار الولد.
- ٣٦٨..... ولد الشبهة ولد شرعي لصاحبه.
- ٣٧٠..... صور إلحاق الولد لمطلقة المدخول بها.

القول: في أحكام الولادة وما يلحق بها / ٣٧٣

- ٣٧٣..... سنن الولادة.
- ٣٧٥..... استحباب غسل المولود.
- ٣٧٧..... استحباب الوليمة.
- ٣٧٨..... وجوب الختان.
- ٣٨٢..... في اشتراط الطواف بالختان دون سائر العبادات.
- ٣٨٣..... فروع حول الختان.
- ٣٨٤..... استحباب العقيقة وآدابها.
- ٣٩٤..... في كيفية صرف لحم العقيقة.
- ٣٩٧..... عدم وجوب إرضاع الأم ولدها.
- ٤٠٣..... أَحَقَّتِ الأُمُّ بِإِرْضَاعِ وَلَدِهَا.
- ٤٠٥..... عدم التنافي بين سقوط حق الإرضاع وثبوت حق الحضنة.
- ٤٠٧..... اختلاف الزوجين في وجود المرضعة المتبرعة وعدمها.
- ٤٠٩..... استحباب رضاع الصبي بلبن أمه.
- ٤١٣..... مدة الرضاع.
- ٤١٨..... أحكام حضنة الولد.

- ٤٢٣..... أحقية الأم بحضانة الولد مع موت الأب
٤٣٥..... انتهاء الحضانة ببلوغ الولد رشيداً

فصل: في النفقات / ٤٢٧

- ٤٢٨..... اشتراط وجوب نفقة الزوجة بكونها دائمة ومطيمة
٤٤٦..... استحقاق الناشزة للنفقة مع ظهور عود ما إلى الطاعة
٤٤٦..... سقوط النفقة بارتداد الزوجة
٤٤٧..... عدم النفقة للزوجة مع عدم قابلية الاستمتاع
٤٥٠..... عدم سقوط النفقة بعدم التمكين لعذر
٤٥٣..... ثبوت النفقة للمطلقة الرجعية دون البائنة الحائل
٤٦٧..... عدم ثبوت النفقة للمنقطة الحامل
٤٧٠..... وجوب النفقة للبائن المدعية أنها حامل
٤٧٥..... وجوب قيام الزوج بما تحتاج إليه المرأة عرفاً
٤٨٩..... استحقاق الزوجة أجره الحَمَام والطبيب والأدوية عند الحاجة
٤٩١..... تملك الزوجة نفقة كل يوم بشرط حصول تمام التمكين
٤٩٩..... عدم جواز استرداد النفقة المدفوعة للأيام مع عدم صرفها
٥٠١..... كيفية الإنفاق بالطعام والإدام
٥٠٢..... تمييز الزوج في دفع الطعام والإدام بما يتعارف
٥٠٤..... جواز بذل قيمة الطعام والإدام مع التراضي
٥٠٥..... كيفية إنفاق الكسوة
٥١٦..... اختلاف الزوجين في الإنفاق وعدمه
٥١٨..... اختلاف الزوجين في النفقة بعد الطلاق الرجعي ووضع الحمل
٥٢٣..... اختلاف الزوجين في الإعسار وعدمه

- ٥٢٨..... جواز الفسخ عند إفسار الزوج.....
- ٥٣٥..... عدم اشتراط فقر الزوجة في استحقاق النفقة.....
- ٥٣٨..... تقدّم نفقة النفس على الزوجة والزوجة على الأقارب.....

القول: في نفقة الأقارب / ٥٤١

- ٥٤١..... اختصاص وجوب الإنفاق على الأقارب بالعمودين.....
- ٥٥٢..... اشتراط وجوب الإنفاق على الأقارب بفقرهم.....
- ٥٥٨..... وجوب الإنفاق على المرأة حتّى مع إمكان تزويجها بمن يقوم بنفقتها.....
- ٥٦٠..... اشتراط قدرة المنفق على نفقة نفسه وزوجته.....
- ٥٦١..... بيان المراد من نفقة نفسه المقدّمة على نفقة غيره.....
- ٥٦٣..... جواز صرف الزائد من نفقة نفسه في التزويج.....
- ٥٦٥..... وجوب تحصيل النفقة بأيّ وسيلة مشروعة.....
- ٥٧٠..... وجوب قدر الكفاية في نفقة الأقارب مع ملاحظة الشان.....
- ٥٧١..... عدم وجوب إعفاف من وجبت نفقته على المنفق.....
- ٥٧٦..... عدم وجوب نفقة زوجة الولد وزوجة الوالد على المنفق.....
- ٥٧٩..... عدم وجوب قضاء نفقة الأقارب.....
- ٥٨٣..... ترتيب وجوب الإنفاق.....
- ٥٩٠..... حكم عدم قدرة الأب إلا على نفقة أحد الولدين.....
- ٥٩٢..... حكم الامتناع عن الإنفاق على الزوجة والأقارب.....
- ٥٩٦..... وجوب نفقة مملوك على مالكة.....
- ٦٠٣..... حكم امتناع المالك من الإنفاق على البهيمة.....
- ٦٠٥..... مصادر التحقيق.....
- ٦١٥..... فهرس المطالب.....