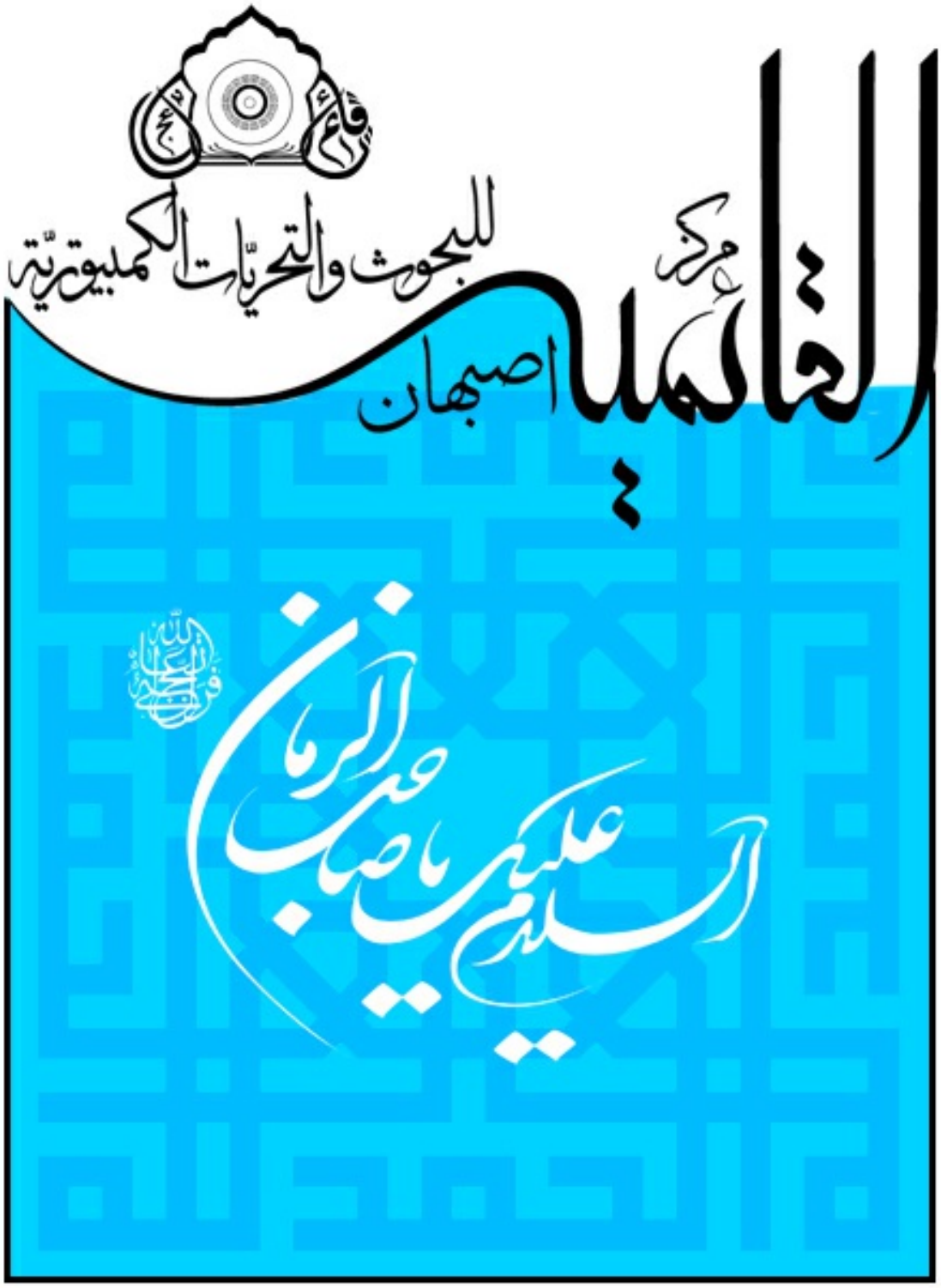

www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.ir

الفقه

على المذهب الإمام الشافعي

للشيخ محمد مصطفى الزحيلي

وهبة الزحيلي

كتاب النكاح

٦٥

دار الفكر

دمشق - سوريا

بسم الله الرحمن الرحیم

الفقه: موسوعه استدلاليه فى الفقه الاسلامى

كاتب:

آيت الله سيد محمد حسينى شيرازى

نشرت فى الطباعة:

موسسه الفكر الاسلامى

رقمى الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

الفهرس

الفهرس ----- ۵

موسوعه استدلالیه فی الفقه الاسلامی المجلد ۶۵ ----- ۱۱

اشاره ----- ۱۱

اشاره ----- ۱۱

کتاب النکاح ----- ۱۵

اشاره ----- ۱۵

مسأله ۱۹ الزنا بالرضاعیه ----- ۱۷

اشاره ----- ۱۷

فرع ۱ الزنا بالأخت والأم ----- ۱۷

فرع ۲ الظهار بالرضاعیه ----- ۱۸

فرع ۳ لو ملک أحد ذوی قرابته ----- ۲۰

فرع ۴ الجمع بین الأختین ----- ۲۲

فرع ۵ أم و أخت الغلام الموقب ----- ۲۴

فرع ۶ لو زنی بامرأه تحرم علیه أمها ----- ۲۵

فرع ۷ الرضاع محرم ولو بدون إذن الزوج ----- ۲۶

مسأله ۲۰ إذا قال: هذه أختی من الرضاعه ----- ۲۸

اشاره ----- ۲۸

لو ادعی بعد العقد أنها أخته الرضاعیه ----- ۳۲

مسأله ۲۱ الشهاده غیر المفصله بالرضاع ----- ۳۶

مسأله ۲۲ شهاده النساء فی الرضاع ----- ۳۹

اشاره ----- ۳۹

فی شهاده المرضعه ----- ۴۲

مسأله ۲۳ الاختلاف فی الدین و المذهب ----- ۴۸

اشاره ----- ۴۸

عده وطی الشبهه ----- ۵۰
مسأله ۲۴ المصاهره من أسباب التحریم ----- ۵۳
اشاره ----- ۵۳
المحرمات الأربعه بالمصاهره ----- ۵۳
مسأله ۲۵ لا فرق بین الدوام و المتعه ----- ۶۷
اشاره ----- ۶۷
لا یحل لنا وﷲ حل عندها ----- ۶۹
لا فرق بین کون الدخول بالأم حراما ----- ۷۱
مسأله ۲۶ حرمه الجمع بین الأختین ----- ۷۳
اشاره ----- ۷۳
أختان من السفاح ----- ۷۷
مسأله ۲۷ النکاح علی العمه و الخاله ----- ۷۹
اشاره ----- ۷۹
إدخال العمه والخاله علی البنتین ----- ۸۳
لا فرق بین علم الثلاثه وجهلهم ----- ۸۴
العمه والخاله الصاعدتان ----- ۸۸
لو کانت العمه أو الخاله تجوزان مذهبا ----- ۹۲
مسأله ۲۸ من أسباب حرمه النکاح: الکفر ----- ۹۷
اشاره ----- ۹۷
وطی المملوکه الکافره ----- ۹۹
تزویج الکتابیه ----- ۱۰۰
أدله القائلین بالحرمه ----- ۱۰۶
المجوسی کتابی ----- ۱۱۱
مسأله ۲۹ من بدل دینه ----- ۱۱۶
مسأله ۳۰ لو أسلم الکافر عن أکثر من أربع ----- ۱۱۸
مسأله ۳۱ اشتراط اللفظ ----- ۱۱۹

مسأله ۳۲ وقوع الاختيار فى الإيجاب ---- ۱۲۰
مسأله ۳۳ مفارقه أكثر من العدد الزائد ---- ۱۲۱
مسأله ۳۴ لا فرق فى الصحه بين الكبيره و الصغيره ---- ۱۲۲
مسأله ۳۵ عدم وقوع الطلاق بأكثر من أربع ---- ۱۲۳
مسأله ۳۶ صحه الوكاله للزوجه للاختيار ---- ۱۲۴
مسأله ۳۷ الاختيار ليس نكاحا ---- ۱۲۵
مسأله ۳۸ الاختيار يحتاج إلى القصد ---- ۱۲۶
مسأله ۳۹ الاختيار ليس إنشاءً للنكاح ---- ۱۲۷
مسأله ۴۰ إذا مات الرجل قبل الاختيار ---- ۱۲۸
مسأله ۴۱ إذا ماتت إحداهن قبل الاختيار ---- ۱۲۹
مسأله ۴۲ لو أسلم لا يحق له أكثر من أربع ---- ۱۳۰
مسأله ۴۳ الطلاق الزائد ---- ۱۳۱
مسأله ۴۴ إجبار الحاكم للاختيار ---- ۱۳۲
مسأله ۴۵ الوطى بين الإسلام و الاختيار ---- ۱۳۳
مسأله ۴۶ لو طلق إحداهن بدون شرائط الطلاق ---- ۱۳۴
مسأله ۴۷ تعليق الاختيار ---- ۱۳۵
مسأله ۴۸ لو تخالف الوصف و الإشاره ---- ۱۳۶
مسأله ۴۹ السبب و المسبب ---- ۱۳۷
مسأله ۵۰ التنازع فى الاختيار ---- ۱۳۸
مسأله ۵۱ لو أسلم عن أم و بنت ---- ۱۳۹
مسأله ۵۲ لو أسلمت الأم أو البنت ---- ۱۴۵
مسأله ۵۳ لو ارتد أحد الزوجين المسلمين ---- ۱۴۷
مسأله ۵۴ لو أسلم عن أختين ---- ۱۵۰
مسأله ۵۵ لو أسلم عن عمه و ابنه أخ ---- ۱۵۱
مسأله ۵۶ لو أسلم عن أمه ---- ۱۵۲
مسأله ۵۷ لو أسلم عن حره ---- ۱۵۳

مسأله ۵۸ لو أسلم الحر عن أكثر من أمتين ---- ۱۵۴
مسأله ۵۹ لو أسلمت المرأه قبل الدخول ---- ۱۵۵
مسأله ۶۰ لو أسلم قبل الدخول عن امرأه غير كتابيه ---- ۱۵۶
مسأله ۶۱ لو أسلم بعد الدخول فماذا المهر ---- ۱۵۷
مسأله ۶۲ لو أسلم الزوجان ---- ۱۵۸
مسأله ۶۳ لو أسلم عن أربع وثنيات ---- ۱۶۱
مسأله ۶۴ لو ارتد المسلم ---- ۱۶۳
مسأله ۶۵ لو أسلمت عن زوج وثنى ---- ۱۶۵
مسأله ۶۶ لو اسلم الوثنى ---- ۱۶۶
مسأله ۶۷ سقوط النفقه ---- ۱۶۷
مسأله ۶۸ لو اتفقا على إسلامهما ---- ۱۶۸
مسأله ۶۹ خطبه المرأه المزوجه ---- ۱۶۹
مسأله ۷۰ الخطبه حرام بذاتها ---- ۱۷۵
مسأله ۷۱ عدم جواز التعريض أو التصريح بالخطبه ---- ۱۷۷
مسأله ۷۲ تزويج العارفه لغير العارف ---- ۱۷۸
مسأله ۷۳ شرط طلاق المحلل ---- ۱۸۶
مسأله ۷۴ لو بطل النكاح و لم يدخل بها ---- ۱۸۹
مسأله ۷۵ بعض مكروهات الزواج ---- ۱۹۱
مسأله ۷۶ نكاح الشغار ---- ۱۹۵
مسأله ۷۷ كراهه العقد على القابله ---- ۲۰۷
مسأله ۷۸ كراهه تزويج ابنه بنت زوجته ---- ۲۱۲
فصل فى النكاح المنقطع ---- ۲۲۱
اشاره ---- ۲۲۱
روايات المتعه ---- ۲۲۱
إذا كان فى المتعه شنعه ---- ۲۳۱
أدله التحريم مدخوله ---- ۲۳۳

تضارب أقوال العامه ---- ۲۳۳
الصحابه القائلون بالمتعه ---- ۲۳۸
المجوزون من العامه بالمتعه ---- ۲۴۰
رد أدله العامه ---- ۲۴۱
مسأله ۱ صیغه المتعه ---- ۲۴۶
مسأله ۲ شرائط الزوجین ---- ۲۵۲
اشاره ---- ۲۵۲
المتعه بالکافره ---- ۲۵۴
التمتع بالوثنیه ---- ۲۵۷
السؤال عن المرأه ---- ۲۶۱
التمتع بالزانیه ---- ۲۶۱
التمتع بالبکر ---- ۲۶۵
المتعه لیست من الأربع ---- ۲۶۸
سبب تحریم الخلیفه ---- ۲۷۲
مسأله ۳ اشتراط المهر فی المتعه ---- ۲۷۶
اشاره ---- ۲۷۶
مهر ما لا یملک ---- ۲۷۸
لا یجب دفع تمام المهر عند العقد ---- ۲۸۵
تقطیع هبه المده ---- ۲۸۸
هل أیام الحیض لها کلها ---- ۲۹۲
أحکام العیوب فی المتعه ---- ۲۹۸
مسأله ۴ لو تبین أن لها زوجا ---- ۳۰۱
مسأله ۵ الأجل شرط فی المتعه ---- ۳۰۵
اشاره ---- ۳۰۵
إذا صبا العقد علی الأجل ---- ۳۱۱
تقدیر الأجل إلیهما ---- ۳۱۵

لو ذکر مده طویله ---- ۳۱۷
لو اختلفا فی الغایه ---- ۳۲۱
مسأله ۶ الشرط خارج العقد ---- ۳۳۲
اشاره ---- ۳۳۲
جواز الشرط فی المتعه ---- ۳۳۴
مسأله ۷ جواز العزل عن المتعه ---- ۳۳۸
الولد للزوج فی المتعه ---- ۳۴۰
استحباب عدم الولد فی التقیه ---- ۳۴۲
مسأله ۸ لا طلاق فی المتعه ---- ۳۴۷
لا میراث فی المتعه ---- ۳۴۷
مسأله ۹ أربعه أقوال فی إرث المتعه ---- ۳۵۲
مسأله ۱۰ فی عده المتعه ---- ۳۶۳
اشاره ---- ۳۶۳
إذا کانت المتمتعه لا تحیض ---- ۳۷۱
مسأله ۱۱ تزویج الزوج فی عدتها ---- ۳۸۰
مسأله ۱۲ فروع فی المتعه ---- ۳۸۸
التمتع بامرأه مرارا ---- ۳۸۸
الشهود مستحب ---- ۳۸۹
لو عقد الفضول ---- ۳۹۵
الخیار فی المتعه ---- ۳۹۸
حدیث الحولاء ---- ۴۰۱
المحتویات ---- ۴۰۳
تعریف مرکز ---- ۴۱۵

موسوعه استدلالیه فی الفقه الاسلامی المجلد ۶۵

اشاره

سرشناسه : حسینی شیرازی، محمد

عنوان و نام پدیدآور : الفقه : موسوعه استدلالیه فی الفقه الاسلامی/ المولف محمد الحسینی الشیرازی

مشخصات نشر : [قم]: موسسه الفکر الاسلامی، ۱۴۰۷ق. = - ۱۳۶۶.

شابک : ۴۰۰۰ریال(هرجلد)

یادداشت : افست از روی چاپ: لبنان، دارالعلوم

موضوع : فقه جعفری -- قرن ۱۴

موضوع : اخلاق اسلامی

موضوع : مستحب (فقه) -- احادیث

موضوع : مسلمانان -- آداب و رسوم -- احادیث

رده بندی کنگره : BP۱۸۳/۵ح۵ف۷۶ ۱۳۷۰

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۴۲

شماره کتابشناسی ملی : م ۷۰-۵۵۱۵

ص:۱

اشاره

الفقه

موسوعه استدلاليه فى الفقه الإسلامى

آيه الله العظمى

السيد محمد الحسينى الشيرازى

دام ظله

كتاب النكاح

الجزء الرابع

دار العلوم

بيروت لبنان

الطبعه الثانيه

١٤٠٩ ه_ _ ١٩٨٨م

مُنقّحه ومصحّحه مع تخريج المصادر

دار العلوم _ طباعه. نشر. توزيع.

العنوان: حاره حريک، بئر العبد، مقابل البنک اللبنانی الفرنسی

ص:۴

کتاب النکاح

اشاره

الجزء الرابع

ص:۵

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاه والسلام على أشرف خلقه سيدنا محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين، واللعنه الدائمه على أعدائهم إلى قيام يوم الدين.

ص:۶

مسأله ۱۹ الزنا بالرضاعیه

اشاره

(مسأله ۱۹): المنصرف من أدله الرضاع خصوص النکاح والمحرمیه، لا الأخص من ذلک حتی یحتمل عدم المحرمیه أیضاً، بل المحرمیه ثابته نصاً وإجماعاً، کما تقدم بعض النصوص الداله علیها، ولا الأعم حتی یشمل سائر الأحکام مثل وجوب النفقه وحرمه إعطاء الخمس والزکاه ووجوب صله الرحم، وعدم قطع ید الأب فی السرقه من الابن، وعدم حبسه فی دین ابنه، وعدم القصاص فی قتله ولده، وفی جواز تقویم جاریته ووجوب صلاه قضائه وإعطائه الإرث والحبوه، وإجراء حکم الحضانه بالنسبه إلی ولدهما الرضاعی، إلی غیر ذلک.

نعم هنالک أحکام ینبغی عدم الإشکال فیها، کما هناک أحکام اختلفوا فیها، ونذکرها فی فروع:

فرع ۱ الزنا بالأخت والأم

(فرع ۱): الظاهر أنه یقتل الزانی بأخته أو أمه أو بنته أو عمته أو خالته أو بنت أخیه أو بنت أخته أو جدته الرضاعیات کالنسبیات، وذلک لإطلاق أدله القتل.

مثل روایه بکیر بن أعین، عن أحدهما (علیهما السلام) قال: «من زنی بذات محرم حتی یواقعها ضرب ضربه بالسیف أخذت منه ما أخذت، وإن کانت تابعه ضربت ضربه بالسیف أخذت منها ما أخذت»، قیل له: فمن یضربهما ولیس لهما خصم، قال: «ذلک علی الإمام إذا رفع إلیه»((۱)).

وعن جمیل، قال: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): الرجل یأتی ذات محرم أین یضرب بالسیف، قال: «رقبته»((۲)).

۱- الوسائل: ج۱۸ ص۳۸۵ الباب ۱۹ من أبواب حد الزنا ح۱

۲- الوسائل: ج۱۸ ص۳۸۵ الباب ۱۹ من أبواب حد الزنا ح۲

وعن جميل بن دراج، قال: قلت لأبى عبد الله (عليه الصلاه والسلام): أين يضرب الذى يأتى ذات محرم بالسيف أين هذه الضربه، قال: «تضرب عنقه»، أو قال: «تضرب رقبته»((۱)).

وعن محمد بن عبد الله بن مهران، عمن ذكره، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن رجل وقع على أخته، قال: «يضرب ضربه بالسيف»، قلت: فإنه يخلص، قال: «يحبس أبداً حتى يموت»((۲)).

والأخت شامله للرضاعيه أيضاً، ولو شك فى ذلك كفت الروايات السابقه واللاحقه، مثل ما رواه ابن بكير، عن رجل، قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): الرجل يأتى ذات محرم، قال: «يضرب بالسيف»، قال ابن بكير: حدثنى حريز عن بكير بذلك((۳)).

وعن عبد الله بن بكير، عن أبيه، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «من أتى ذات محرم ضرب ضربه بالسيف أخذت منه ما أخذت»((۴)).

إلى غيرها من الروايات المذكوره فى بابه.

فرع ۲ الظهار بالرضاعيه

(فرع ۲): هل يقع الظهار بالنسبه إلى الرضاعيات أم لا احتمالان، واختلاف بين الفقهاء فيه، فجماعه منهم ذهبوا إلى الوقوع متمسكين بعموم تنزيل العناوين الرضاعيه منزله العناوين النسبيه، وبجمله من الروايات.

كصحيحه زراره، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الظهار، فقال: «هو من كل

۱- الوسائل: ج۱۸ ص۳۸۵ الباب ۱۹ من أبواب حد الزنا ح۳

۲- الوسائل: ج۱۸ ص۳۸۵ الباب ۱۹ من أبواب حد الزنا ح۴

۳- الوسائل: ج۱۸ ص۳۸۵ الباب ۱۹ من أبواب حد الزنا ح۵

۴- الوسائل: ج۱۸ ص۳۸۶ الباب ۱۹ من أبواب حد الزنا ح۶

ذی محرم أَم أو أخت أو عمه أو خاله، ولاـ یکون الظهار فی یمین»، قال: قلت: کیف یکون، قال: «یقول الرجل لامرأته وهی طاهر فی غیر جماع: أنت علی حرام مثل ظهر أمی أو أختی، وهو یرید بذلک الظهار»((۱)).

وعن یونس، عن بعض رجاله، عن أبی عبد الله (علیه السلام) فی حدیث الظهار قال: «وکذلک إذا هو قال لبعض المحارم فقد لزمته الکفاره»((۲)).

وخصوص الرضوی، قال (علیه السلام): «وأما الظهار، فمعنی الظهار أن یقول الرجل لامرأته أو ما ملکت یمینه: هی کظهر أمه أو کظهر أخته أو خالته أو عمته أو دایته، فإن فعل ذلک وجب علیه للفظ ما فسرناه فی باب الظهار»((۳)).

أما القائل بعدم تحقق الظهار فی الرضاعیات، فقد رد الدلیل الأول بما تقدم من أن «الرضاع لحمه کلحمه النسب»((۴))، أو «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب»((۵))، ظاهره فی باب النکاح لا مطلقاً، ولو فرض الشک فالأصل العدم.

وعلی الدلیل الثانی: إنه ینصرف کل ذی محرم ونحوه إلی المحارم الأولیه، لا المحارم بسبب الرضاع، ولذا کان منصرفاً عن مثل أم الزوجه، ویؤید ذلک الأمثله المذکوره فی الروایات.

أما روایه الرضوی فإنها وإن کانت صریحه، لأن الدایه هی الأم الرضاعیه إلاّ أنها ضعیفه السند لم یستدل بها علی الحکم المذکور فی الکتب الفقهیه المتداوله.

والمسأله مشکله، وابن العم فی تقریراته وإن رجح عدم الحرمه، لکن قال فی أخیر کلامه: مقتضی الصناعه فی المسأله هو الاحتیاط الوجوبی، ولا بأس به.

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۵۱۱ الباب ۴ من أبواب حد الظهار ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۵۱۲ الباب ۴ من أبواب حد الظهار ح۴

۳- المستدرک: ج۳ ص۲۷ الباب ۳ من أبواب الظهار ح۲

۴- زبده البیان: ص۵۲۴

۵- المستدرک: ج۲ ص۵۷۲ الباب۲ ح۱

فرع ۳ لو ملک أحد ذوی قرابته

(فرع ۳): لا إشکال فی أنه إذا ملک الرجل أحد ذوی قرابته المنصوصه ینعتق علیه إذا کانوا نسبیین، والعناوین الموجوده فی الشرائع وغیره هم الآباء والأمهات والأجداد والجدات والأولاد وأولاد الأولاد والأخوات والعمات والخالات وبنات الأخ وبنات الأخت، لکن الکلام فی انعتاق هؤلاء لو حصلت بالرضاع، فالمنقول عن القدیمین والمفید والدیلمی وابن إدریس ناسباً له إلی المحصلین من الأصحاب وسبطه یحیی بن سعید وسلار بن عبد العزیز هو عدم الانعتاق، بینما المشهور لا سیما بین المتأخرین هو الانعتاق.

دلیل الأول هو ظهور روایات الانعتاق فی النسب.

أما من قال بالانعتاق فقد استدل بعموم التنزیل فی الروایات المتقدمه، وقد عرفت ما فیه، وبالروایات الخاصه:

مثل ما رواه أو بصیر وأبو العباس والعبید کلهم، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «إذا ملک الرجل والدیه أو أخته أو عمته أو خالته أو بنت أخته وذکر أهل هذه الآیه عتقوا جمیعاً، ویملک عمه وابن أخیه والأخ والخال ولا یملک أمه من الرضاع ولا عمته ولا خالته إذا ملکن عتقن»، وقال: «یحرم من النسب ما یحرم من الرضاع»، وقال: «یملک الذکور ما خلا والد أو ولد، ولا یملک من النساء ذات رحم محرم»، قلت: یجری فی الرضاع مثل ذلک، قال: «نعم یجری فی الرضاع مثل ذلک»((۱)).

إلی غیرها من الروایات التی لیست بهذه الصراحه.

وردّت هذه الروایات بالروایات المنافیه لها:

مثل ما عن إسحاق بن عمار، عن عبد صالح (علیه السلام)، قال: سألته عن رجل کانت له

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۲۸۱ الباب ۱ من أبواب ما یحرم بالرضاع ح۳

خادم فولدت جاريه، فأرضعت خادمه ابناً له، وأرضعت أم ولده ابنه خادمه، فصار الرجل أبا بنت الخادم يبعيها، قال (عليه السلام): «إن شاء باعها فانتفع بثمنها»، قلت: فإنه قد كان وهبها لبعض أهله حين ولدت وابنه اليوم غلام شاب فيبيعها ويأخذ ثمنها ولا يستأمر ابنه، قال: «يبيعها ويأخذ ثمنها ابنه ومال ابنه له»، قلت: فيبيع الخادم وقد أرضعت ابناً له، قال: «نعم وما أحب له أن يبيعها»، قلت: «فإن احتاج إلى ثمنها» قال: «فيبيعها»((١)).

لكن مقتضى القاعده هو العمل بما اختاره المشهور من الانعتاق، لصراحه الروايه الأولى بما ليس للروايه الثانيه مثل هذه الصراحه، بالإضافه إلى احتمال الروايه الثانيه التقيه.

ويدل عليه روايه عبد الله بن سنان، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المرأه ترضع غلاماً لها من مملوكها حتى تفطمه يحل لها بيعه، قال: «لا يحرم عليه (عليها، خ ل) ثمنه، أليس قد قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»، فذهبت أكتبه، فقال: «ليس مثل هذا يكتب»، فإن قوله (عليه السلام): يحرم عليه ثمنه يدل على خروج العبد عن ملكها وانعتاقه قهراً عليها»((٢)).

وأما النهى عن الكتابه فالمحتمل ظاهراً أنه كان خوفاً من وقوعه فى يد المخالفين، ومن المعلوم أن أكثر المخالفين ذاهبون إلى عدم الانعتاق، فقد حكى عن ابن الحزم فى المحلى أنه قال: إلّا أن الحنفيين والمالكيين والشافعيين أصحاب قياس بزعمهم، فكان يلزمهم أن يقيسوا الأم من الرضاع والأب من الرضاع والولد من الرضاع والأخ من الرضاع على كل ذلك من النسب، لا سيما مع قول رسول الله

١- الوسائل: ج١۴ ص٣٠٩ الباب ١٩ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح٢

٢- كما فى الوسائل: ج١۶ ص١٢ الباب ٨ فى أن حكم الرضاع فى ذلك حكم ... ح٣، والاستبصار: ج۴ ص١٨ الباب ١٠ فى أن من لا يصح ملكه ... ح۴

(صلى الله عليه وآله وسلم): «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»((۱)).

وعلى هذا، فمقتضى القاعده مع قول المشهور المناسب للطائفه الأولى من الروايات.

وفى الكلام بحث طويل مذكور فى كتب الفقه، فى كتاب الحيوان من باب البيع.

فرع ۴ الجمع بين الأختين

(فرع ۴): لا ينبغى الإشكال فى تحريم الجمع بين الأختين من الرضاعه، وكذلك إذا كانت إحداهما من النسب وإحداهما من الرضاع، كما سيأتى الكلام فى ذلك.

ويدل عليه بالإضافه إلى عمومات: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» و«الرضاع لحمه كلحمه النسب»، بعض الروايات الخاصه.

كصحيحه أبى عبيده الحذاء، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «لا تنكح المرأه على عمتها ولا على خالتها ولا على أختها من الرضاعه»((۲)).

وكذلك لا ينبغى الإشكال فى تحريم الجمع بين الأم والبنت الرضاعيتين، وكذلك الجده والحفيده من الرضاع، إلى غير ذلك، للعموم بعد أن عرفت أن الظاهر من العموم هو مسائل النكاح، وكذلك حال الجمع بين بنت الأخ أو الأخت وبين العمه والخاله دخولاً للبنتين عليهما، وهو القول المشهور.

وفى الحدائق قال العلامه وجمع من الأصحاب: إنه لو تزوج بنت الأخ أو الأخت على العمه أو الخاله من الرضاع، فإن كان بإذنهما صح قولاً واحداً، وإلّا بطل، وقيل: يقع موقوفاً على الإجازه.

أقول: سيأتى الكلام فى ذلك مفصلاً، ومقتضى القاعده هو التوقف على

۱- الوسائل: ج۱۴ ص ۲۸۰ الباب ۱ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۰۴ الباب ۱۳ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح۱

الإجازه، لا أنه باطل.

ویدل على الحكم فى النسب، صحیحه على بن جعفر، عن أخیه موسى بن جعفر (علیه السلام): «لا تتزوج بنت الأخ على العمه والخاله إلّا برضى منهما، فمن فعل فنكاحه باطل»((1)).

وقوله (علیه الصلاه والسلام): (نكاحه باطل) محمول على ما إذا لم تلحق به الإجازه، لما سیأتى من قوله (علیه الصلاه والسلام): «إنه لم یعص الله وإنما عصى سیده فإذا أجاز جاز»، وغیر ذلك.

فقول الحدائق بالبطلان فى باب الرضاع غیر ظاهر، وبذلك یظهر الإشكال فیما استشكله السبزوارى على دلاله الروایه على المقام، لأن المستفاد من الروایه إنما هو تحریم أمثال المحرمات السبع الحاصله بالرضاع، ولا یدل على تحریم نظائر المحرمات الحاصله بالمصاهره المتحققه بالرضاع كمرضعه الزوجه المنزله منزله أمها الموجب لكونها أم الزوجه للزوج وكرضیعتها التى أوجب الرضاع تحقق عنوان الأختیه بینهما.

إذ من المعلوم أن دعوى ظهور التنزیل فى العناوین النسبیه الحاصله بنفس المحرم علیه من دون واسطه غیر ظاهره عرفاً.

قال ابن العم فى تقریراته: الظاهر المشهور بینهم عدم الفرق فى حرمه العنوان النسبى الحاصل من الرضاع بین أن یضاف ذلك العنوان كالأمومه إلى نفس المحرم علیه بلا واسطه، أو بواسطه الرابطه الزوجیه.

وذهب المحقق الثانى والعلامه (قدس سرهما) على عدم الحرمه.

وعلق الحكم بالمسأله السبزوارى (قدس سره) بالإجماع، على ما حكى عنه شیخنا العلامه الأنصارى، وكأنهم (قدس سرهم) قطعوا النظر عن الروایات،

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۵ الباب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۳، والتهذیب: ج۷ ص۳۳۳ الباب ۲۹ فى نكاح المرأه وعمتها ح۵

الوارده فی الباب، کروایه أبی عبیده قال: سمعت أبا عبد الله (علیه السلام) یقول: «لا تنکح المرأه علی عمتها ولا علی خالتها ولا علی أختها من الرضاعه»((۱))، وعلی الروایات الداله علی فساد نکاح الزوجه إذا أرضعت زوجه صغیره للرجل، إلی آخر کلامه، وهو جید.

فرع ۵ أم و أخت الغلام الموقب

(فرع ۵): صرح جمله من الأصحاب بتحریم أم الغلام الموقب وأخته وبنته الرضاعیه علی الموقب، والظاهر أنه لا دلیل خاص فی المسأله، وإنما ذلک من باب الروایات العامه، کالرضاع لحمه کلحمه النسب((۲)) وغیره، فکما یحرمن هؤلاء من النسب کذلک یحرمن من الرضاع.

وقد ذکر هذا العلامه الأنصاری (رحمه الله)، وفی تقریرات ابن العم: هو متین غایته.

قال فی الحدائق فی المقام: (لا خلاف ولا إشکال فی أنه إذا أوقب غلاماً حرمت علیه أم الغلام وبنته وأخته مؤبداً إذا کن من النسب، للنصوص الوارده بذلک عن أهل العصمه (صلوات الله علیهم)، والظاهر أنهن لو کن من الرضاع فکذلک، لعموم قوله (صلی الله علیه وآله): «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب»((۳))، وصدق الأم علیها فی قوله عزوجل: (وأمهاتکم من الرضاعه)((۴))، وکذا الأخت فی قوله: (و اخواتکم)، وربما قیل بالعدم لأن الأم حقیقه فی النسبیه التی ولدته لقوله تعالی: (إن أمهاتهم إلّا اللائی ولدنهم)((۵))، فلا تتناول النصوص الوارده بالتحریم لها، وفیه:

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۰۴ الباب ۱۳ من أبواب ما یحرم بالرضاع ح۱

۲- أنظر: الدعائم: ج۲ ص ۲۴۰

۳- الوسائل: ج۱۴ ص ۲۸۰ الباب ۱ من أبواب ما یحرم بالرضاع ح۱

۴- سوره النساء: الآیه ۲۳

۵- سوره المجادله: الآیه ۲

إن الحصر المذكور فی الآیه إنما هی إضافی تلفت إلی المظاهره وتسمیه المظاهر لزوجه أماً، وإلا فقد عرفت فی الآیه إطلاق الأم علی المرضعه والأصل فی استعمال الحقیقه).

أقول: کلامه متین إلّا أن تعلیله بأن الأصل فی الاستعمال الحقیقه غیر ظاهر، وإنما وجهه ما ذکرناه من التنزیل.

فرع ۶ لو زنی بامرأه تحرم علیه أمها

(فرع ۶): من زنی بامرأه تحرم علیه أمها وابنتها من النسب إذا وقع الزنا قبل العقد، علی ما قاله جمع.

وأما لو وقع بعده فلا تحرم، کما ذکر الکلام فی ذلک فی باب الزنا من بحث المصاهره، وهذا مما لا إشکال فیه، وإنما الکلام فی حرمه أمها أو بنتها الرضاعیتین، فالمشهور بین الفقهاء علی ما حکی عنهم هو التحریم، والمخالف فی ذلک العلامه والمحقق الثانی.

ووجه قول المشهور هو إطلاقات الأدله بعد أن حرمه الأم النسبیه والبنت کذلک للمرأه المزنی بها إنما هی من جهه تحقق عنوان النسب بینهما وبین المرأه، فیصح أن یقال: إن حرمه أم المزنی بها علی الرجل من ناحیه النسب، فبدلیل التنزیل تحرم الأم والأخت من الرضاع.

وبذلک یظهر وجه النظر فیما حکی عن المحقق الثانی من الاستدلال لما ذهب إلیه من عدم التحریم، حیث حکی سبطه المحقق الداماد عنه ذلک قائلاً: وأما ما اقتضاه نظر جدی النحریر فی سبیل التدقیق أن علاقه المصاهره إذا حدث نظیرها بالرضاع لا توجب تحریماً، فإن سبقت النکاح لم تمنعه، وإن لحقته لم تقطعه للأصل والاستصحاب، وإنما الموجبه للتحریم علاقه المصاهره التی لا تکون ناشئه عن الرضاع، بل عن النکاح الصحیح، فمندفع بدلیل التنزیل.

ومنه یعلم أن الأصل والاستصحاب ونحوهما غیر جار فی المقام بعد ورود

الدليل فی مورده، وما ذکره المشهور هو الذی اختاره ابن العم فی تقریراته.

ومنه یعلم حال من زنی بخالته أو عمته الرضاعیتین حیث تحرم علیه ابنتهما، أو زنی بخالته أو عمته النسبیتین حیث تحرم علیه ابنتهما الرضاعیه، لما ورد فی الحکم بذلک بضمیمه دلیل التنزیل.

فعن محمد، قال: سأل رجل أبا عبد الله (علیه السلام) وأنا جالس، عن رجل نال من خالته فی شبابه ثم ارتدع، یتزوج ابنتها، قال: «لا»((1)) الحدیث.

وعن السید المرتضی فی الانتصار قال: مما ظن انفراد الإمامیه به القول بأن من زنی بعمته أو خالته حرمت علیه بنتاهما علی التأبید، ثم ذکر أن بعض العامه وافق علی ذلک، وإن أکثرهم خالفوا، ثم استدل علی التحریم بالإجماع والأخبار، وسیأتی تفصیل الکلام فی ذلک.

وقد أفتی بذلک فی العمه والخاله وبنتهما الحدائق، ثم قال: (وربما سبق إلی بعض الأوهام القاصره عدم التحریم لعدم تناول نصوص المسأله للبنت الرضاعیه، والأصل الإباحه وهو ضعیف، فإنک قد عرفت من الأخبار المتقدمه فی صدر هذا المطلب أن هذا الخبر النبوی قاعده کلیه وضابطه جلیه فی تفریع الرضاع علی النسب، فإنهم (علیهم السلام) بعد أن ذکروا الأحکام فی تلک الأخبار یستدلون بهذا الخبر من حیث کونه قاعده کلیه فی هذا الباب) وهو کما ذکره.

فرع ۷ الرضاع محرم ولو بدون إذن الزوج

(فرع ۷): قال فی الحدائق: (لا خلاف بین الأصحاب فی أنه لا یشترط إذن المولی ولا إذن الزوج فی تحریم الرضاع، قالوا: أما الزوج فظاهر، لأنه لا

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۲۹ الباب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالرضاع ح۱

يملـك الزوجه ولاـ لبنها وإن كان منسوباً إليه، وغايه ما هناك أنه يلزم من الرضاع الإثم إذا اسـتلزم تعطيل بعض حقوقه الواجبه، وهذا لا يوجب نفى تعلق التحريم بالرضاع.

وهكـذا القول فى الأـمه لأـن تصـرفها فى لبنهـا وإن كان محرماً بغير إذن المولى لأنه ماله، إلّا أنه لا منافاه بين التحريم وبين كون الإرضاع محرماً، وبالجمله أن المعتمد هو إطلاق النصوص الداله على التحريم، فإنه يتناول هذا الإرضاع المذكور).

وهو كما ذكره، وقد تقدم أن الإكراه والإلجاء الاضطرار وما أشبه لا يسقط الحكم.

نعم إذا كان الإرضاع منافياً لحقوق الزوج أو حقوق المولى كان لهما المنع، كما أنه قـد تقدم الكلام فى أنه هل يعد هذا تصـرفاً فيمن يحرم عليه المرتضع أو المرتضـعه أو غيرهمـا، أو لا حيث يحتمل أنه تصـرف، وإن لم يكن هنالك زوج ولا مولى، أو كانا راضـيين، فينافيه دليل «الناس مسـلطون على أموالهم وأنفسهم»((1))، وهكـذا تقـدم الكلام فى أنه قـد يوجب ذلك الغرامه على المرضعه إذا سببت تحريم الزوجه على الزوج، والله سبحانه العالم.

١- البحار: ج٢ ص٢٧٢

مسأله ۲۰ إذا قال: هذه أختی من الرضاعه

اشاره

(مسأله ۲۰): قال فی الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (إذا قال هذه أختی من الرضاع مثلاً أو بنتی أو أمی، علی وجه محتمل لأن یصح ذلک، لا- معلوم فساده لکبر فی السن أو غیره، فإن کان قد صدر ذلک منه قبل العقد حکم علیه بالتحریم ظاهراً لعموم إقرار العقلاء، سواء صدقته المرأه أو کذبته، أولم تکن عالمه بصدقه ولا کذبه).

أقول: قد لا ینافی الإقرار منه أو منها الزواج لحلیه ذلک فی دینهما کما فی المحبوس مثلاً، وهنا لا إشکال فی صحه عقد بعضهما علی بعض عندهم، کما أنه بالنسبه إلی المسلمین یصح العقد إذا علم واقعاً بکذبه، أو علمت واقعاً بکذب نفسها فی صوره ادعائه أو ادعائها، لأن الإقرار لا یغیر الواقع.

ثم إن الجواهر قال: فإن أکذب المقر نفسه ووافقته المرأه علی ذلک احتمل قویاً جواز النکاح لانحصار الحق فیهما، لکن أطلق فی القواعد عدم القبول، وکذا شارحها الکرکی والأصبهانی وثانی الشهیدین فی المسالک.

نعم قال فی الأخیر: (إنه لو أظهر لدعواه تأویلاً- محتملاً بأن قال: إنی اعتمدت فی الإقرار علی قول من أخبرنی، ثم تبین لی أن مثل ذلک لا یثبت به الرضاع، وأمکن فی حقه ذلک، احتمل القبول لإمکانه، لکن أطلق الأصحاب عدم قبوله مطلقاً لعموم «إقرار العقلاء علی أنفسهم جائز»((۱))، وعلیه العمل)، انتهی کلام المسالک.

وأشکل علیه الجواهر: (بأن المتیقن من الخبر المزبور إلزام المقر بما أقر به لمن أقر له مع المخالفه له، لا- أن المراد به إلزامه بذلک، وإن وافقه المقر

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۱۱۱ الباب ۳ من أبواب الإقرار ح۲

له على الكذب فى الإقرار).

وفيه: إن الظاهر عدم تماميه كلام الجواهر فيما أفاده من الوجهين ـ أى إن الإطلاق إنما هو فيما إذا خالفه المقر له فى رجوعه أو يسكت، وأما فيما لو وافقه على ذلك الرجوع فلا عموم للقاعده وإن المسأله حق لا حكم ـ إذ يرد عليهما أن الظاهر من إقرار العقلاء الإطلاق، وأنه حكم لا حق، وهو كما إذا أقر بأن الشيء الفلانى خمر أو لحم خنزير، ثم أراد أكله أو شربها، فإنه يمنع عن ذلك كما يمنع عن سائر المحرمات، إذ المحرم إنما يثبت إما بالعلم وإما بالبينه وإما بالإقرار، فكما أنه إذا قامت البينه على حرام لا يجوز لإنسان ارتكابه بحجه أن البينه مشتبهه، كذلك الحال فى باب الإقرار.

نعم ذكرنا فى كتاب الإقرار أنه لو تعارض الإقرار والبينه، قدمت البينه على الإقرار، ولذا رد ابن العم الجواهر بقوله: (أما مسأله المتيقن فلم نعرف له وجهاً محصلاً بعد ظهور نفس الدليل فى العموم وعمل الأصحاب به، وأما الوجه الثانى فهو أضعف لأنه لم يتوهم أحد فى كون الحرمه والحليه لا سيما فى مثل هذه الموارد من قبيل الحق لا من قبيل الحكم ليجوز تجاوزهما عنه).

نعم يحتمل صحه ما ذكره المسالك من جهه غلبه مثل هذه الأمور مما يوجب انصراف دليل الإقرار عنه خصوصاً بمعونه الروايات الداله على أن من لم يعرف الحرام يرفع عنه الحد، مثل من كان شرب الخمر حيث طيف به على مجالس المهاجرين والأنصار وسئل عنهم هل قرأت عليه آيه التحريم أم لا، وغير ذلك.

وقوله (صلى الله عليه وآله): «لا إنكار بعد إقرار»((1))، لعله منصرف عن مثل ذلك مثل انصراف

١- المستدرك: ج٣ ص٤٨ الباب ٢ من الإقرار ح٣

«إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»((1))، حيث إن مثل ذلك لا يعد إقراراً، ولم يعرف أن الشارع أضاف على العرف شيئاً، ومن المعلوم أن السيره عند العرف قبول الإنكار من مثل هؤلاء، ولذا قال غير واحد أنه لو اعترف لفظاً أو كتابةً بأنه تسلم الثمن أو المثمن مثلاً، أو المهر فى باب الزوجه أو نحوها، ثم أنكر وقال: إنما أقررت بذلك لأجل تمشيه الأمر، قبلت الدعوى.

ثم إنه قد ألمعنا إلى أنه لو أقر بأنها أخته من الرضاعه وقامت البينه بكذبه قدمت البينه على إقراره وجاز للحاكم تزويجهما، ويترتب عليهما جميع أحكام النكاح، أما إذا لم تقم البينه بكذبه وإنما تعلم المرأه الكذب فالظاهر جواز نكاحها منه، وليس ذلك من اختلاف الطرفين فى الحكم.

كما أنها لو علمت صدقه لم يجز لها لا العقد ولا ترتيب آثار الزوجيه، وقد ذكرنا سابقاً أن العقد فى مثل هذه الموارد أيضاً محظور.

وأما لو لم تعلم صدقه أو كذبه لم يحق لها التزويج منها، هذا كله بحسب الظاهر.

وأما بحسب الواقع فالزواج باطل إن كانت الأختيه مثلاً، وصحيح إن لم تكن الأختيه، سواء أقرا بالعدم أو الوجود أو بالاختلاف، أو أقر أحدهما وأظهر الآخر عدم العلم.

ومنه يعلم وجه النظر فى استثناء الجواهر بعد أن أفتى بصحه العقد إذا كانا مختلفى الإقرار، قال: (لو أوقع العقد على هذا الحال ـ أى حال الإقرار بالأختيه مع التكذيب له من المرأه مثلاً ـ فقد يحتمل فى بادئ النظر إلزام كل منهما بمعتقده، فيكون العقد فاسداً فى حقه صحيحاً فى حقها، كما لو ادعى الأختيه بعد العقد، لكن دقيق النظر يقضى بخلافه، ضروره اشتراط الصحه من الطرفين فى

١- الوسائل: ج١۶ ص١١١ الباب ٣ من أبواب الإقرار ح٢

العقـد، ومع فرض انتفائها من أحـدهما بظاهر الشـرع لابـد من انتفائها من الآخر، ومن هنا جزم فى كشف اللثام بأنه لو أوقع العقد حينئذ لم يقع ظاهراً).

إذ قـد عرفت أن اللازم التفصـيل بين تكليف المرأه وبين تكليف الرجل وبين تكليف الحاكم، فإن ما ذكره إنما يتم بالنسـبه إلى الحاكم ونحوه، وأما بالنسـبه إلى المرأه فيصـح لها ترتيب آثار الصـحه، لأنها تعلم بكذب الرجل، وكذلك الحال لو لم تعلم هى بكذبه، وإنما قامت البينه الشرعيه بكذب الرجل، فإنه يحق لها معاشرتها معه معاشره الازواج.

ولو أقر هو ولم تعلم هى وتزاوجـا، فهـل الوطى شـبهه بالنسـبه لهـا لاحتمال الصـحه، إذ لا دليل على مطابقه إقرار الرجل بالأختيه للواقع، فللوطى أحكـام الشـبهه، أو زنا، لأن ذلك مقتضـى الإقرار، كما إذا قامت البينه بأنها أخته وهى لا تعلم، الظاهر الثانى، لأن قوله (صلى الله عليه وآله): «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»((١))، يقتضى ترتيب الآثار.

ثم لو أقر بأنهـا أخته من الرضـاعه لم يثبت ذلـك فى حال غيره، فيحق لأب المقر التزويـج بها، وإن كان مقتضـى إقراره أنها بنت رضاعى لأبيه، إلى غير ذلك من الموارد.

ولو ادعى فى حال كفره أنها أخته من الرضاعه فيما يحرم عنـدنا فأسـلما، لم يصـح زواجه بها، ودليل الجب لا يشـمل مثل الإقرار حتى نقول بأن دليل الجب يوجب محو الأختيه من الرضاعه كسائر المعاملات، فإذا باع أو رهن أو ضارب أو زارع أو ما أشبه فى حال كفره ثم أسلم لم تبطل تلك المعاملات.

١- الوسائل: ج١۶ ص١١١ الباب ٣ من أبواب الإقرار ح٢

لو ادعى بعد العقد أنها أخته الرضاعيه

ولو قال المخالف: هذه أختى من الرضاعه، ثم استبصرا، جاز لهما التزويج إذا فسره المخالف بأنها أخته من الرضاعه بمصه أو رضعه أو خمس رضعات أو ما أشبه مما يوجب التحريم فى مذهبهم دون مذهب الحق.

ولو كانت أخته من الرضاعه بخمس رضعات وهما مستبصران فتزوجها ثم صارا مخالفين، فهل يجب عليهما الانفصال باعتبار أن ذلك لا يجوز فى مذهبهما الجديد، أم لا باعتبار أن الواقعه الواحده لا تتحمل اجتهادين، هذا بالنسبه إلى أنهما لو راجعانا فى تكليفهما بعد الخلاف، احتمالان، وقد ذكرنا شبه هذه المسأله فى بعض الكتب الفقهيه.

ثم الظاهر أن الأب لو قال: هذه بنتى من الرضاعه، لم يحق للولد إذا لم يعلم كذب الأب، الزواج من تلك البنت، لأن الأب يحق له الإقرار بالنسب فبالرضاع بطريق أولى، وكذلك لو قال: هذا ولدى من الرضاع، فإنه لا يحق لبنته الزواج به، وكذلك بالنسبه إلى العم والخال وسائر الأقرباء المحرمين، فإذا قال: هذه بنتى من الرضاعه، لم يحق لأخ المقر التزويج بهذه البنت إلّا إذا علم بالكذب، بل وكذلك الحال فى كل مورد يسمع الإقرار بالنسب.

كما إذا قال الأخ: هذا أخى من الرضاعه، حيث لا يحق لبنته الزواج من ذلك المقر له، لما ذكرناه فى كتاب الإقرار من أن الإقرار بالولد والأخ وما أشبه نافذ، فإذا نفذ الإقرار بالنسب نفذ الإقرار بالرضاع بطريق أولى أو بالمناط وإن لم تكن أولويه.

هذا كله فى الإقرار بالرضاع قبل العقد.

أما لو ادعى الرجل بعد العقد أنها أخته من الرضاعه، ولم تكن هنالك بينه على أحد الطرفين فرضاً، فالمرأه على ثلاثه أقسام: إما أن تقر بما أقر به الرجل، أو تقول: لا أعلم، أو تقول: أعلم الخلاف.

ففی الصوره الأولی: وهو إقرارها أیضاً کإقراره، یکون الحکم انفصالهما.

نعم إذا کانت البینه بالعدم بأن قالت: إنها لیست أخته من الرضاعه، قدمت البینه لأنها مقدمه علی الإقرار، کما ذکرناه فی کتابه، فلا یحق لثالث زواج المرأه بدون الطلاق، کما لا تحق للأخت أو الخامسه أو ما أشبه زواجها بالرجل، لأن البینه محکمه.

أما الصوره الثانیه: وهی ما لو قالت: لا أعلم، فإن کانت بینه علی قول الرجل حصل الانفصال قطعاً، وحق للمرأه الزواج بعد عده وطی الشبهه إن حصل الدخول ولم یکن یأس، وإن کانت البینه علی خلاف قول الرجل لم یحق لها الزواج، لکن لها إجباره علی الطلاق، لما تقدم من تقدم البینه علی الإقرار، وإن لم تکن بینه فی أحد الجانبین حق لها إجباره علی الطلاق، لأنه بعد عدم ترتب آثار الزوجیه من قبل الزوج لم تکن عشره بالمعروف، فاللازم أن یکون تسریح بإحسان، وقبل الطلاق لا یحق لها مجامعه الرجل، لأن إقراره علی نفسه جائز، ولا مجال لإجرائها أصاله الصحه فی العقد، لأن الإقرار یرفع الأصل، کما لو أقر ذو الید بأن ما فی یده لیس ملکاً له، حیث لا یمکن أن یقال بدلیل الید فی مقابل دلیل الإقرار.

أما الصوره الثالثه: وهو ما لو قالت: أعلم بالخلاف، بأن علمت بذلک فإنه یحق لها ترتیب آثار النکاح کلا، ولو کان الرجل مصراً علی العدم وأنها أخته من الرضاعه.

ومما تقدم ظهر أنه إن کانت بینه للرجل أو للمرأه علی أیهما فهی محکمه ظاهراً، لکن لکل منهما أن یعمل بواقع ما یعلم، کما أن من الصور الثلاث ظهر حال العکس، وهو ما لو ادعت المرأه أنها أخته من الرضاع، فإن الفروع المذکوره

فی ادعاء الرجل تأتی هنا أیضاً، لوحده الملاک فی الجمیع.

ومن الواضح أن الأخت من باب المثال، وإلا فالکلام فی کل المحرمات کذلک.

أما إذا قال الرجل بعد العقد والدخول: إنها أخته من الرضاعه، فله صور، لأنهما إذا کانا جاهلین بالموضوع والحکم کان لها المهر، وإذا علما بالموضوع والحکم فلا مهر لأنه زنا، وإذا علما بالموضوع لا الحکم فلها المهر، وإذا علما بالحکم لا الموضوع فلها المهر، وإذا علمت المرأه دون الرجل بالموضوع والحکم فلا مهر لها، وإذا علم الرجل دون المرأه بالموضوع والحکم فلها المهر، وذلک لأن استحلال الفرج بدون علم المرأه لا یعد زنا، فهو فرج محترم له المهر.

ومنها یعلم سائر الصور.

وهل المهر المسمی کما عن الشیخ باعتبار أن العقد هو سبب ثبوت المهر، والمهر الذی جعله هو المسمی، فاللازم إعطاؤه لها، کالعقد الصحیح المقتضی لتضمین البضع بما وقع التراضی علیه، ولأن «ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده»((۱))، أو المثل، لأن العقد لما فسد فسد المسمی فلا یکون إلاّ بالمثل، کما أختاره الجواهر قائلاً: إن المقام نحو المقبوض بالعقد الفاسد من البیع وغیره، ولیس فی شیء مما وصلنا من النصوص أن عقد الشبهه کالصحیح حتی یؤخذ بإطلاق التشبیه، ولذا لم یکن لها شیء مع عدم الدخول، فلیس حینئذ إلاّ استیفاء البضع علی وجه الضمان فیضمن بقیمته وهی مهر المثل عرفاً وشرعاً کغیره مما یقبض بعنوان العقد الصحیح.

بل لیس المقام إلاّ أحد أفراد قاعده «ما یضمن بصحیحه یضمن بفاسده»، أو أقل الأمرین من المسمی والمثل، لأن المسمی لو کان أقل فقد رضیت هی بذلک

۱- ذکره الجواهر: ج۲۲ ص۲۵۸

ومعناه إسقاط الزائد، وإن كان المثل أقل كان كذلك، احتمالات، ولا يبعد الثالث إلّا إذا كان المسمى مقيداً بالعقد بحيث لم تكن أسقطت الزائد بين المثل والمسمى على تقدير زياده المثل عن المسمى، وإلا فالمسمى.

ثم إن الولد شبهه من جانب الزوج أو الزوجه أو من جانبهما إذا لم يكن أحدهما يعلم، وإلا بأن علم كلاهما فالولد زنا حسب مقتضى القاعده، كما أن عليها العده فى صوره احترام الماء من أحدهما أو من كليهما، لا فى صوره عدم احترام الماء منهما.

والظاهر عدم حقها فى مطالبه النفقه، فقول الجواهر: قد يقال إن لها المطالبه فى خصوص النفقه باعتبار كونها محبوسه عليه، غير ظاهر الوجه، لأن النفقه إنما هى للزوجه، فإذا تبين عدم الزوجيه لم يوجبها الجهل منها أومنهما أو منه، و«لا ضرر» ونحوه لا يشمل المقام، نعم ما صرف عليها من النفقه لا حق له فى استرجاعها، لأنه كان متبرعاً بذلك بزعم الزوجيه، والداعى لا يكون من المقيدات.

ثم إن مما تقدم ظهر وجه النظر فى ترديد ابن العم فى التقريرات حيث قال: (الكلام فى أن الثابت حينئذ فى ذمه الزوج هل هو مهر المسمى أو مهر المثل، والمظنون أن المسأله مبتنيه على أن الوطى بالشبهه هل يلحق بالوطى الصحيح فى جميع الأحكام إلّا ما خرج، فالثابت هو المسمى، أو أن إلحاقه بالوطى الصحيح إنما هو فى الأحكام التى دل الدليل عليها فهى المتيقنه، فلابد حينئذ من العمل بمقتضى قاعده ضمان التالف الجاريه فى الأموال وما فى حكمها، فعليه يكون الثابت هو مهر المثل).

مسأله ۲۱ الشهاده غیر المفصله بالرضاع

(مسأله ۲۱): قال فی الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (لا تقبل الشهاده بالرضاع إلّا مفصله بجمیع ما یعتبر عند الحاکم الذی تقوم عنده الشهاده، حتی عدم قیء اللبن بناءً علی اعتباره عنده، بلا خلاف أجده ممن تعرض لها، لتحقق الخلاف فی الشرائط المحرمه للرضاع، کما عرفته مفصلاً فی محاله، وحینئذ فیقوم احتمال أن یکون الشاهد استند إلی عقیدته التی اعتقدها باجتهاد أو تقلید المخالفه لما عند الحاکم، إلّا أن یکون الشاهدان اللذان شهدا عنده مقلدین له عارفین بما یشترط عنده، ویکون واثقاً بمعرفتهما، فیتجه حینئذ احتمال قبول الإطلاق حینئذ، ولعل إطلاق الأصحاب منزل علی غیر هذه الصوره خصوصاً بعد ملاحظه التعلیل).

وفی المستند: (لا تقبل الشهاده بالرضاع إلّا مفصله، للاختلاف الکثیر فی الشرائط المعتبره فیه، إلّا مع العلم بالاتفاق فی الشرائط)، والظاهر عدم تمامیه هذا الشرط لإطلاق أدله قبول الشهاده، وما عللوه من الاختلاف موجود فی غیر واحد من المسائل مثل الملک للاختلاف فی المعاطاه، والزوجیه للاختلاف فی الرضاع الموجب للاختلاف فیها، والطلاق للاختلاف فی أن العادل من هو، الموجب للاختلاف فی تحقق الطلاق، إلی غیر ذلک.

قال ابن العم فی التقریرات: "وقد اختلف کلمات الفقهاء (قدس الله أسرارهم) فی المقام، وقد استدل علی لزوم التفصیل فی الشهاده بوقوع الاختلاف فی کل ما اعتبر فی محرمیه الرضاع من القیود والشرائط، فیجب للشاهد تفصیل ما وقع فی الخارج لئلا یغتر السامع بذلک، وهذا الاستدلال مدفوع بإطلاق حجیه الأمارات وعمومها، کقوله (علیه السلام) فی روایه مسعده بن صدقه: «والأشیاء کلها علی ذلک

حتى تستبين أو تقوم به البينه»((1))".

وهو كما ذكره، فالاحتياط وإن كان حسناً لكنه غير لازم، وذهاب جماعه من الفقهاء إلى غير ذلك لا يحقق المشهور، فكيف بما يكون مستنداً لحكم على خلاف القاعده.

ومنه يعلم وجه النظر فى قول المسالك، حيث قال: ومثل هذا ما لو شهد الشاهدان بنجاسه الماء مع الاختلاف الواقع بين الفقهاء فيما تحصل به نجاسته، إذ لا خصوصيه للمقامين، ولو كان المعيار ما ذكروه كان اللازم التفصيل فى كل الأبواب المختلف فيها وما أكثرها فى الفقه.

ولذا ردّه الجواهر، بل أشكل فى الرضاع أيضاً حيث قال: (وصريح المسالك كظاهر غيره سرايه المسأله فى كل ما كان المشهود به ذا الشرائط مختلف فيها اختلافاً معتداً به، أو ذا الأسباب كذلك، ومنه حينئذ الملك والبيع والوقف والزوجيه والطلاق ونحو ذلك مما يقطع الفقيه بملاحظه أفرادها بعدم اعتبار التفصيل فى الشهاده بها.

ومنه يقدح الإشكال فيما نحن فيه، ويمكن أن يكون الشارع اعتبر ما يظهر من عباره الشاهد، ونزله منزله الواقع تعبداً حتى يعلم خلافه، فمتى قال: هذا ملك لزيد، أو زوجه له، أو قد باع أو قد اشترى، أو نحو ذلك حكم به، وإن لم يعلم موافقته لرأى الحاكم، واحتمل كونه ملكاً على رأيه أو رأى من يقلده، فيتجه حينئذ مثله فى المقام، فيحكم حينئذ بمجرد قول الشاهد هذه أخته من الرضاع، وإن لم يعلم موافقته للحاكم أو مخالفته)، إلى آخر كلامه.

ومنه يعلم أن الإقرار كذلك، فلو أقر أنها أخته من الرضاعه لم يسأل التفصيل وأنه كيف صارت أخته من الرضاعه، فتفصيل جماعه من الفقهاء بين المسألتين

١- الوسائل: ج١٢ ص ٦٠ الباب ٤ ح٤

حتى قال فى الجواهر: (أما لو شهد بالإقرار به، فلا خلاف أجده فى الاكتفاء بالإطلاق لعدم الاختلاف، وما يقال من أن المقر وما ظن محرماً ما ليس منه، يدفعه أنه أمر آخر لا تعلق له بالشهاده على الإقرار الذى مع ثبوته لا يجب على الحاكم استفصاله لعموم مؤاخذه العقلاء بإقرارهم).

غير ظاهر الوجه، فاللازم أن نقول بلزوم التفصيل فى المقامين، أو عدم التفصيل فيهما، وقد عرفت أن اللازم عدم التفصيل، وأنه لا يشترط التفصيل فى الإقرار ولا فى الشهاده عليه.

ومنه يعلم الإشكال فى تفصيل المستند حيث قال فى الشهاده ما تقدم، وقال هنا: ولا يشترط التفصيل فى الإقرار لعموم «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»((1))، كما فى الشهاده على إقرار المقر به.

ثم إنه يلزم فى الشاهدين اتفاقهما، فإذا قال أحدهما: أنه امتص من الثدى اليمنى، وقال الآخر: من اليسرى، أو قال أحدهما: ليلًا، وقال الآخر: نهاراً، أو قال أحدهما: فى شهر كذا، وقال الآخر: فى شهر آخر، أو قال أحدهما: من هذه الزوجه لزيد، وقال الآخر: من الزوجه الثانيه، أو قال أحدهما: حين كانت المرضعه لابسةً ثوباً أحمر، وقال الآخر: حين كانت لابسةً ثوباً أبيض، أو ما أشبه ذلك، لم ينفع فى القبول.

وقد ذكرنا تفصيل الكلام فى ذلك فى كتاب الشهاده وغيره، لوحده الملاك فى الجميع، من لزوم انصباب الشاهدين أو الشهود الأربعه فى مثل الزنا على موضوع واحد.

۱- الوسائل: ج۱۶ ص۱۱۱ الباب ۳ من أبواب الإقرار ح۲

مسأله ۲۲ شهاده النساء فی الرضاع

اشاره

(مسأله ۲۲): الظاهر قبول شهاده النساء فی الرضاع، وهو المشهور بین الأصحاب نقلاً ـ وتحصیلاً کما فی الجواهر، لأنه خیره المقنعه والناصریات والمراسم والوسیله والشرائع والنافع وکشف الرموز والمختلف والقواعد والإرشاد والإیضاح والدروس واللمعه والتنقیح والمعالم والمهذب البارع وغایه المرام والروضه والمسالک.

بل حکی ذلک عن ظاهر الصدوقین والقدیمین وأبی الصلاح وابن البراج، وکل من أطلق قبول شهاده النساء فیما یخفی عن الرجال، ولم یصرح بالخلاف هنا.

وفی الناصریات نسبته إلی أصحابنا مشعراً بالإجماع علیه، إلی غیرهم ممن قال بذلک.

والمخالف فی المسأله الشیخ فی کتاب الرضاع من المبسوط، وفی کتاب الرضاع والشهادات من الخلاف، وابنا إدریس وسعید والعلاّمه فی رضاع التحریر، مع أن بعضهم رجعوا عما ذکروا، کما ذکره غیر واحد.

ویدل علی المشهور جمله من الروایات:

مثل صحیح ابن سنان، عن الصادق (علیه الصلاه والسلام) قال: «تجوز شهاده النساء وحدهن بلا رجال فی کل ما لا یجوز للرجال النظر»((۱)).

والمراد بعدم الجواز للرجال غیر الزوج والمحارم لأنه المنصرف منه.

وخبر داود بن سرحان، قال (علیه الصلاه والسلام): «أجیز شهاده النساء فی الصبی صاح أو لم یصح، وفی کل شیء لا ینظر إلیه الرجال تجوز شهاده النساء فیه»((۲)).

۱- الوسائل: ج۱۸ ص ۲۶۰ الباب ۲۴ من أبواب الشهادات ح ۱۰

۲- الوسائل: ج۱۸ ص ۲۶۱ الباب ۲۴ من أبواب الشهادات ح ۱۲

وفی خبر محمد بن الفضیل، عن الرضا (علیه الصلاه والسلام): «تجوز شهاده النساء فیما لا یستطیع الرجال أن ینظروا إلیه»((۱)).

وروایه ابن أبی یعفور، عن الباقر (علیه السلام): «تقبل شهاده المرأه والنسوه إذا کن مستورات»((۲)).

وروایه ابن بکیر، عن الصادق (علیه الصلاه والسلام)، فی امرأه أرضعت غلاماً أو جاریه، قال: «یعلم ذلک غیرها»، قلت: لا، قال: «لا تصدق إن لم یکن غیرها»((۳))، حیث إن مفهوم الشرط هو تصدیقها حیث یعلم ذلک غیرها.

هذا بالإضافه إلی الروایات المستفیضه الداله علی قبول شهادتهن فی العذره والنفاس واستهلال المولود وعیوب النساء مما یشترک مع المقام فی عسر اطلاع الرجال علیه، وإلی عموم قوله (علیه الصلاه والسلام) فی خبر مسعده: «والأشیاء کلها علی ذلک حتی تستبین أو تقوم به البینه»((۴)).

وفی روایه الجعفریات: «إن علیاً (علیه السلام) أتی بجاریه بکر زعموا أنها زنت، فأمر النساء فنظرن إلیها، فقلن: یا أمیر المؤمنین هی بکر، فقال (علیه السلام): ما کنت لأضرب من علیها خاتم الرحمن»((۵)).

وبهذا الإسناد: «إن علیاً (علیه الصلاه والسلام) کان یجیز شهاده النساء فی مثل هذا»((۶)).

۱- الوسائل: ج۱۸ ص الباب ۲۴ من أبواب الشهادات ح۷

۲- الوسائل: ج۱۸ ص۲۹۶ الباب ۴۱ من أبواب الشهادات ح ۲۰

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۰۴ الباب ۱۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع ح۳

۴- الوسائل: ج۲ ص ۶۰ الباب ۴ ح۴

۵- المستدرک: ج۳ ص۲۱۱ الباب ۱۹ من الشهادات ح۳

۶- المستدرک: ج۳ ص۲۱۱ الباب ۱۹ من الشهادات ح۴

وفی روایه الدعائم، عن أمیر المؤمنین وأبی جعفر وأبی عبد الله (علیهم السلام)، «إنهم جوزوا شهاده النساء فی الأموال وفیما لا یطلع علیه إلّا النساء، من النظر إلی النساء والاستهلال والنفاس والولاده والحیض وأشباه ذلک، وتجوز فیه شهاده القابله إذا کانت مرضیه»((۱)).

وعن أحمد بن محمد بن عیسی فی نوادره بإسناده، عن ابن سنان، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: قال رسول الله (صلی الله علیه وآله): «وتجوز شهاده النساء فی کل ما لم یجز للرجال النظر إلیه»((۲)).

وعن صحیفه الرضا (علیه السلام)، بسنده إلی علی (علیه الصلاه والسلام) قال: «سأل النبی (صلی الله علیه وآله وسلم) عن امرأه زنت، فذکرت المرأه أنها بکر، فأمر النبی (صلی الله علیه وآله وسلم) النساء ینظرن إلیها، فنظرن إلیها فوجدنها بکراً، فقال (صلی الله علیه وآله وسلم): ما کنت لأضرب من علیه خاتم من الله عزوجل، وکان یجیز شهاده النساء فی مثل هذا»((۳)).

إلی غیرها من الروایات.

ومن ذلک یعرف وجه النظر فی الاستدلال للقول الآخر بدعوی الشیخ الإجماع وأنه قال: إنهم رووا أنه لا تقبل شهاده النساء فی الرضاع أصلا، بالإضافه إلی الأصل.

ولذا قال فی الجواهر: من ذلک کله یعرف الحال فیما استدل به للخصم من الأصل المقطوع بما عرفت، والإجماع المعارض بمثله الموهون بما سمعت، والمرسل فی المبسوط الذی بان لک الحال فیه، ومراده بما ذکره: (بان الحال)

۱- المستدرک: ج۳ ص۲۱۱ الباب ۱۹ من الشهادات ح۵

۲- المستدرک: ج۳ ص۲۱۱ الباب ۱۹ من الشهادات ح۹

۳- المستدرک: ج۳ ص۲۱۱ الباب ۱۹ من الشهادات ح۱۰

ما تقدم منه، حيث قال: يمكن أن يكون قد أخذهما من الإجماع والأخبار على عدم قبول شهادتهن فيما لا يعسر اطلاع الرجل عليه على وجه كان الأصل فيها عدم القبول.

مضافاً إلى أن الرضاع من ذلك لاعتبار إمكان اطلاع المحارم من الرجل عليه، بل والأجانب مع اتفاق الرؤيه، أو تعمدها مع عدم الإثم حال التحمل، أو مع تجديد التوبه، أو مع القول بعدم قدح مثله فى العداله، ثم رد عدم العسر بقوله: ودعوى عدم عسر اطلاع الرجال على ذلك ممنوعه على مدعيها، فلا ريب حينئذ فى أن الأقوى قبول شهادتهن منفردات فضلاً عن حال الانضمام.

فى شهاده المرضعه

أما الروايات التى تقول بعدم قبول قول المرضعه فهى إما من باب الادعاء، أو من باب وحدتها، حيث لا تصدق الواحده.

فعن الحلبى فى الصحيح، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن امرأه تزعم أنها أرضعت المرأه والغلام، ثم تنكر بعد ذلك، فقال: «تصدق إذا أنكرت ذلك»، قلت: فإنها قالت وادعت بعد بأنى قد أرضعتها، قال: «لا تصدق ولا تنعم»((١)).

أقول: أى لا يقال لها نعم تصديقاً لها.

وعن صالح بن عبد الله الخثعمى، قال: سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) عن أم ولد لى صدوق زعمت أنها أرضعت جاريه لى أصدقها، قال: «لا»((٢)).

وفى روايه أخرى عنه، قال: كتبت إلى أبى الحسن موسى (عليه السلام) أسأله عن أم ولد لى ذكرت أنها أرضعت لى جاريه، قال: «لا تقبل قولها ولا تصدقها»((٣)).

١- الوسائل: ج١۴ ص٣٠٣ الباب ١٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح١
٢- الوسائل: ج١۴ ص٣٠۶ الباب ١٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح٢
٣- الوسائل: ج١۴ ص٣٠۶ الباب ١٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح۴

وعن دعائم الإسلام، عن جعفر بن محمد (عليهما السلام): إن رجلاً سأله عن جاريه له ولدت عنده فأراد أن يطأها، فقالت أم ولد له: إنى قد أرضعتها، قال (عليه السلام): «تجر إلى نفسها وتتهم، لا تصدق»((۱)).

وعنه (عليه السلام)، أنه سئل عن امرأه زعمت أنها أرضعت غلاماً وجاريه ثم أنكرت، قال: «تصدق إذا أنكرت»، قيل: فإن عادت فقالت: قد أرضعتهما، قال: «لا تصدق»((۲)).

وعن الصدوق فى المقنع: «وإن زعمت امرأه أنها أرضعت امرأةً أو غلاماً ثم أنكرت ذلك صدقت، فإن قالت: قد أرضعتهما، فلا تصدق ولا تنعم»((۳)).

ثم إن المشهور ذكروا عدم الاكتفاء بالمرأه والمرأتين، وإنما يحتاج الأمر إلى أربع، وتبعهم الجواهر قائلاً: للأصل بعد معلوميه اعتبار المرأتين بواحد فيما تسمع فيه شهاده النساء، بل قد صرح الأصحاب بأن شهاده النساء حيث تقبل على الانفراد يشترط فيها بلوغ الأربع، واستثنوا من ذلك ميراث المستهل والوصيه بالمال، فأثبتوا للواحده ربع المشهود به، وبالاثنتين نصفه، وبالثلاث ثلاثه أرباعه.

خلافاً للمحكى عن المفيد من الاجتزاء بشهاده الاثنتين فى ما لا يراه الرجال كالعذره وعيوب النساء والنفاس والحيض والولاده والاستهلال والرضاع، بل قال: وإذا لم يوجد على ذلك إلّا شهاده امرأه واحده مأمونه قبلت شهادتها فيه.

بل عن سلار موافقته على ذلك غير مشترط عدم وجود غيرها.

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۷۳ الباب ۷ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح۱
۲- المستدرک: ج۲ ص۵۷۳ الباب ۷ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح۲
۳- المستدرک: ج۲ ص۵۷۳ الباب ۷ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح۳

وعن أبی الصلاح: الحکم بشهاده الاثنتین فیما لا یعاینه الرجال، ویمکن أن یدخل فیه الرضاع، ولم نجد ما یدل علی الاجتزاء بالاثنتین سوی قول الباقر (علیه السلام) فی خبر أبی بصیر: «یجوز شهاده امرأتین فی الاستهلال»((۱))، وظاهر قول الصادق (علیه السلام) فی المرسل: «لا تصدق إن لم یکن غیرها»((۲))، ولا ما یدل علی الواحده سوی قول الصادق (علیه السلام) فی صحیح الحلبی، وقد سأله عن شهاده القابلات، فقال: «تجوز شهاده الواحده»((۳)).

أقول: لکن هناک روایات أخر تدل علی کفایه شهاده الاثنتین، مثل ما رواه الحسن بن علی بن شعبه فی تحف العقول، عن أبی الحسن الثالث (علیه السلام) فی حدیث قال: «وأما شهاده المرأه وحدها التی جازت فهی القابله جازت شهادتها مع الرضا، فإن لم یکن رضا فلا أقل بالامرأتین تقوم المرأه بدل الرجل للضروره، لأن الرجل لا یمکنه أن تقوم مقامها، فإن کانت وحدها قبل قولها مع یمینها»((۴)).

وعن سماعه فی حدیث قال: سألته عن شهاده الرجل لامرأته، قال: «نعم»، والمرأه لزوجها، قال: «لا إلاّ أن یکون معها غیرها»((۵)).

وفی روایه: کان أمیر المؤمنین (علیه السلام) یجیز شهاده المرأتین فی النکاح عند الإنکار، ولا یجیز فی الطلاق إلاّ شاهدین عدلین، فقلت: فأنی ذکر الله تعالی قوله: (فرجل وامرأتان)((۶))، قال: «ذلک فی الدَین إذا لم یکن رجلان فرجل

۱- الوسائل: ج۱۸ ص۲۶۷ الباب ۲۴ من أبواب الشهادات ح۴۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۰۴ الباب ۱۲ من أبواب ما یحرم بالرضاع ح۳

۳- الوسائل: ج۱۸ ص۲۵۸ ح۲

۴- الوسائل: ج۱۸ ص۲۶۹ الباب ۲۴ من أبواب الشهادات ح۵۱

۵- الوسائل: ج۱۸ ص ۲۷۰ الباب ۲۵ من أبواب الشهادات ح۳

۶- سوره البقره: الآیه ۲۸۲

وامرأتان، ورجل واحد ويمين المدعى إذا لم يكن امرأتان، قضى بذلك رسول الله (صلى الله عليه وآله) وأمير المؤمنين (عليه السلام) بعده عندكم((١)).

وعن الرضوى (عليه السلام) روى: «أنه تجوز شهاده امرأتين فى استهلال الصبى»((٢)).

وعن الشيخ المفيد، فى حديث عن على بن محمد (عليه السلام): «وأما شهاده المرأه التى جازت وحدها فهى القابله جازت شهادتها مع الرضا، وإن لم يكن رضا فلا أقل من امرأتين تقوم المرأتان بدل الرجل للضروره، لأن الرجل لا يمكنه أن يقوم مقامها، فإن كانت وحدها قبل مع يمينها»((٣)).

وكيف كان، فالمسأله محل تأمل، والاحتياط فى طرفى المسأله كما لا يخفى.

أما اجتزاء المفيد بشهاده الواحده فمحل إشكال، إذ ليس هناك إلّا القياس أو فهم المناط، والثانى محل نظر.

وما عن ابن الجنيد من أن كل أمر لا يحضره الرجال فشهاده النساء فيه جائزه، كالعذره والاستهلال والحيض، ولا يقضى به بالحق إلاّ بأربع منهن، فإن شهد بعضهن فبحساب ذلك، ففيه: إنه وإن أمكن الحساب أيضاً فى الرضاع فى بعض الأمور القابله للتبعيض، إلّا أن مقتضى القاعده أنه استنباط منه، ولا يعرف وجه له.

ومنه يعلم وجه النظر فيما ذكره السيد المرتضى فى الناصريات، حيث قال: استحب أصحابنا أن يقبل فى الرضاع شهاده المرأه الواحده تنزيهاً للنكاح عن الشبهه واحتياطاً فيه، ثم احتج على ذلك بالإجماع والنبوى (صلى الله عليه وآله): «دعها، كيف

١- الوسائل: ج٨ ص٢٦٥ الباب ٢٤ من أبواب الشهادات ح٣٥

٢- المستدرك: ج٣ ص٢١١ الباب ١٩ من الشهادات ح٨

٣- المستدرك: ج٣ ص٢١١ الباب ١٩ من الشهادات ح١١

وقد شهدت السوداء»((1)) حيث إنها وحدها شهدت بالرضاع، فلا يخفى ما فيه من ضعف السند ولا إجماع، وإطلاق الاحتياط أيضاً محل تأمل، إلّا أن يريد الاحتياط فيما إذا لم يكن احتياط فى قباله.

وعلى أى حال، فمقتضى القاعده أن الرضاع يثبت بالشياع أيضاً، لأنه أهون من النسب الثابت به، فيفهم من دليل النسب الرضاع بالمناط، وقد تقدم أن مقتضى القاعده ثبوت الرضاع بكلما يثبت به النسب من قول الأب ونحوه، على ما ذكرناه فى كتاب الإقرار، وإن كانت المسأله بعدُ بحاجه إلى التأمل والتتبع.

والظاهر أن المرضعه إذا ادعت الرضاع كانت مدعيه لا شاهده، كما أن المرتضع إذا ادعى ذلك كان مدعياً لا شاهداً، ومن الممكن أن يكون ولداً ذكياً يفهم ذلك حين الارتضاع قبل الحولين ثم يدعى بعد ذلك.

ثم إن الجواهر قال: (لا فرق بناءً على القبول بين شهاده أم الزوجه وجدتها وبين شهاده أم الزوج وجدته، وبين غيرهن من النساء لإطلاق الدليل، خلافاً للمحكى عن العامه، ففرقوا بين الصورتين الأولتين، بل الظاهر سماع شهاده بنت الزوجه والزوج ما لم تتضمن شهاده على الوالد، وما عن الشافعيه من أنه لا يتصور شهاده البنت على أمها بأنها ارتضعت من أم الزوج لاشتراط الشهاده عليه بالمشاهده يدفعه منع اشتراطها بذلك، إذ قد يحصل العلم بالاستفاضه ونحوها).

وهو كما ذكره، إلّا أن قوله: (ما لم تتضمن شهاده على الوالد) مبنى على الخلاف

۱- الناصريات، من الجوامع الفقهيه: ص۲۴۹ س۱

الذى ذكروه فى كتاب الشهادات من أنه هل تقبل شهاده الولد على والده أم لا، وتنقيح المقام هناك.

ومما تقدم ظهر وجه النظر فى قول القواعد، حيث قال: لو شهدت بأنى أرضعه، فالأقرب القبول ما لم تدع أجره، أى بأن أقرت بالتبرع أو الإبراء أو الأخذ، لانتفاء المانع حينئذ.

ولذا قال فى الجواهر: (قد يناقش بأنها شهاده على فعل نفسها فهى فى معنى الدعوى أو الإقرار، والأقوى عدم القبول مطلقاً ضروره خروج الفرض عن موضوع الشهاده واندراجه فى موضوع الدعوى كما هو واضح).

ص:٣٧

مسأله ۲۳ الاختلاف فی الدین و المذهب

اشاره

(مسأله ۲۳): لو کان المخالف یری الحرمه فاستبصر قائلاً بالحلیه وقد کان عقد جهلاً أو بغیر مبالاه، فالظاهر صحه عقده السابق وعدم الاحتیاج إلی عقد جدید لصحه المذهب، وقانون الإلزام لا یدل علی وجوب العمل بغیر الصحیح.

ومنه یعلم أنه لو کان المخالف عقد جهلاً أو بغیر مبالاه ولم یستبصر، وجاءنا واستفتانا فی البقاء والعدم جاز أن نفتیه بالبقاء.

وإن کان المخالف یری الحلیه والشیعی یری الحرمه وعقد المخالف ولم یستصبر، فلا إشکال فی فتوانا بالصحه له لقاعده الإلزام((۱))، وقاعده «لکل قوم نکاح»((۲))، أما إذا استصبر فاللازم المفارقه لأنه لا یحل ذلک فی مذهب الشیعه، والمفروض أنه تمذهب بهذا المذهب، فهو کالکافر الذی یسلم عن خَمس، أو عن أم وبنت، أو عن أختین، أو ما أشبه ذلک، حیث یجب أن یتمذهب بالمذهب الإسلامی.

أما إذا کان موالیاً فصار مخالفاً، وقد عقد فی زمان بصیرته ما هو حرام عنده، لکن هو حلال عند المخالف، فهل یترک الزوجه حین انحرافه باعتبار السابق، أو یبقی باعتبار الحال، الظاهر الأول، إذ الشرط صحه العقد فی زمانه ولا صحه هنا، نعم یصح له عقد جدید علی زوجته باعتبار حاله.

أما مسأله أنه منکر للضروری وأنه یقتل أو ما أشبه، فهی مسأله أخری لا ترتبط بهذا الباب.

ولو انعکس بأن حل عند الشیعه وحرم عند المخالف، فالظاهر جواز إفتائنا بإبقائه لها علی ما تقدم وجهه.

ولو عقد الکافر حراماً عنده کالثانیه عند النصاری،

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۳۲۱ ح۶

۲- انظر الوسائل: ج۱۴ ص۵۸۸ ح۲، وج ۱۷ ص۵۹۷ ح۲

ثم أسلم فالظاهر عدم الحاجه إلى التجديد لما تقدم.

ومنه يعلم أنه لو استفتانا وهما كافران يصح لنا الفتوى بالصحه، لأن الحرمه عندهم محرفاً لا يوجب تغيير الحكم الواقعى، نعم إذا أخذ شيعيه مثلاً ثم أسلم يجب تجديد العقد، لأن أخذ الشيعيه ولو كانت زوجته الأولى باطل، فلا يصح لنا الفتوى بالصحه فى حال كفره ولا فى حال إسلامه.

ولو لاط فى زمان الكفر وأخذ أخت الملوط ثم أسلم، أو رضع فى زمان الكفر وأخذها ثم أسلم بما يكون الرضاع محرماً عندنا، فهل يبطل العقد باعتبار أنها أخت الملوط والرضيعه، أم لا يبطل باعتبار جبّ الإسلام عما قبله((1))، احتمالان، وإن كان الميل إلى عموم حديث الجب لأنه يشمل الأحكام الوضعيه والتكليفيه إلاّ ما خرج بدليل قطعى.

ولذا لا يقال للكفار بتطهير أثوابهم وأبدانهم وملابسهم إذا أسلموا، ولم يؤثر ذلك عن رسول الله (صلى الله عليه وآله)، كما أنه لا يؤمرون بالغسل عن الجنابه والحيض والنفاس، ولا يؤمرون بإعطاء الديات والضمانات التى استحقت عليهم فى زمان الكفر، ولذا لم يأمرهم رسول الله (صلى الله عليه وآله) بإعطاء ديه حمزه (عليه السلام) وغيره، وردّ الأموال التى صادروها عن المسلمين فى مكه والمدينه وغير ذلك، لكن المسأله بعدُ بحاجه إلى التأمل والتتبع، والله سبحانه العالم.

ولو كانت الكافره يحرم عندها التزويج بالمسلم فتزوجها المسلم فالظاهر الصحه، لأن الإسلام لا يزيد الإنسان إلاّ عزاً، كما فى بعض الأحاديث، ولما تقدم من أن الناس مأمورون بالأحكام الواقعيه، وإنما قاعده الإلزام ثانويه، فلو

۱- مجمع البحرين: ماده الجبّ

فرض أنها أسلمت بعد الزواج لا يحتاج إلى تجديد العقد.

ومنه يظهر أنه لو تزوج الكافر بأربع وهى محرم عنده، وإنما يصح عنده التزويج بواحده أفتيناه بالصحه، وكذلك إذا تزوج المخالف متعه فإنا نفتيه بالصحه.

وعلى أى حال، فقد ظهر بذلك كل صور المسأله، وهى زواج كل من الكافر والمخالف والموالى بمثله حراماً أو حلالاً، أو بغير مثله ثم بقى على دينه أو غيّره بما كان بعد التغيير حلالاً أو حراماً.

ثم إنهما إن اختلفا فى الحرمه والحليه بعد الزواج، بأن قلد أحدهما من يرى تحريم العشر، وقلد الآخر من يرى عدم التحريم، ووقع بينهما الشجار وراجعا القاضى، فإن القاضى يفتى برأيه، سواء كان إلى هذا الجانب أو إلى ذلك الجانب أو إلى جانب ثالث، كما فى غير مثل هذه المسأله، لما ذكرناه فى كتاب القضاء من أن القاضى هو الذى يفصل بين المتخاصمين، ولو كانا مجتهدين مختلفى الرأى.

عده وطى الشبهه

ثم إذا طلقها والزوجه لا ترى الطلاق لأنها من الرضاعه، وإنما ترى عده وطى الشبهه والزوج يرى العده، فإذا راجعا القاضى، والقاضى حكم بشىء وجب عليهما الأخذ به، وإذا لم يراجعا القاضى عمل كل حسب تقليده أو اجتهاده.

قال زراره بن أعين: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأه بالعراق ثم خرج إلى الشام فتزوج امرأه أخرى فإذا هى أخت امرأته التى بالعراق، قال: «يفرق بينه وبين المرأه التى تزوجها بالشام، ولا يقرب المرأه العراقيه حتى تنقضى عده الشاميه»، قلت: فإن تزوج امرأه ثم تزوج أمها وهو لا يعلم أنها أمها، قال: «قد وضع الله عنه جهالته بذلك»، ثم قال: «إن علم أنها أمها فلا يقربها ولا يقرب الابنه حتى تنقضى عده الأم منه، فإذا انقضت عده الأم حل له نكاح الابنه»، قلت:

فإن جاءت الأم بولد، قال: «هو ولده ويكون ابنه وأخا امرأته»((۱)).

وفی روایه علی بن رئاب نحوه، إلّا أنه قال: «هو ولده ویرثه»((۲)).

فإن هذه الروایه کغیرها تدل علی عده الموطوءه بالشبهه.

ولومات الزوج وراجعت الزوجه وسائر الأقرباء القاضی فی تقسیم الإرث وهو یری حرمه مثل هذا الزواج، لأن الرضاع بینهما عشر مما یحرم عنده فیما هو حلال عندهما، فهل یقسم حسب رأیهما أو حسب رأیه، لا یبعد الأول، إذ لیس هناک نزاع، وإنما للقاضی أن یعمل برأیه خلافهما أو خلاف أحدهما إذا کان هناک نزاع یرید فصله لما ذکر فی کتاب القضاء.

وعلیه فلا یحق للقاضی أن لا یعطی للمرأه مهر الأزواج أو النفقه أو إرثها بحجه أنه یری حرمه مثل هذا الزواج، ومثل ذلک لو ماتت الزوجه وراجع الزوج القاضی.

أما لو انعکس بأن کان الزوجان یریان الحرمه وإنما تزوجا من جهه عدم المبالاه ویری القاضی الحلیه، فهل یعطیها المهر والنفقه والإرث أو یعطی الرجل الإرث، احتمالان، من أن رأیه الصحه فاللازم أن یرتب أثر الصحه، ومن أن رأیهما الحرمه والإرث والمهر والنفقه تابع لرأیهما لا لرأیه، والمسأله مشکله وبحاجه إلی الاحتیاط، وإن کان اتباع رأیهما أقرب إلی الصناعه، کما ذکر فی الصوره السابقه.

ولو کان لأب ابن نسبی وآخر رضاعی، أو کانا رضاعیین، وکان یری اجتهاداً أو تقلیداً حلیتهما لعدم کمال شرائط الرضاع، فهل یصح لمن یری حرمه

۱- الوسائل: ج۱۸ ص۳۶۸ الباب ۲۶ من أبواب الشهادات ح۱

۲- الوسائل: ج۱۸ ص۳۶۸ الباب ۲۶ من أبواب الشهادات ح۱

نكاحهما أن يعقدهما فيما إذا وكله أبوهما فى العقد، وكذلك إذا كان يرى الوكيل الحرمه وهما الحليه، وقد كانا كبيرين، احتمالان، وإن كان لا يبعد صحه عقدهما للوكيل، إذ لا شأن له فى الأمر إلّا العقد، وليس بمنكر بالنسبه إلى من يرى الصحه، وهكذا حال الوكاله فى البيع أو الطلاق أو ما أشبه.

ومنه يعرف حال العكس، بأن كان يرى الوكيل الحليه وهما يريان الحرمه، لكنهما يريدان العقد من جهه عدم المبالاه أو نحوه، وهكذا بالنسبه إلى الطلاق والبيع والمضاربه وما أشبه، وإن كانت المسأله بعد بحاجه إلى التأمل، ولو كان يريان تقليداً الحرمه وعقدا لأنفسهما من جهه عدم المبالاه أو من جهه الجهاله مثلاً، ثم مات مرجعهما وقلدا من يقول بالحليه، فهل يجب تجديد العقد أم لا، احتمالان.

أما العكس وهو أنهما كانا يريان الحليه ثم مات مرجعهما وقلدا من يقول بالحرمه، فالظاهر أنه لا يجب الانفصال، لما ذكرناه مكرراً من أن الواقعه الواحده لا تتحمل اجتهادين.

وقد ألمعنا إلى شبه هذه المسائل فى كتاب الحج فيما إذا اختلف مرجع الوصى مع الميت مع النائب، وأنه هل يجوز للنائب أن يعمل على خلاف رأى مرجعه حسب مرجع الوصى أو مرجع الميت ، وأنه هل يجوز للوصى أن يتخذ نائباً عن ميته ممن يعلم بأنه يخالفه أو يخالف ميته رأياً.

إلى غير ذلك من فروع المسأله وهى كثيره، نكتفى منها بهذا القدر، والله سبحانه العالم.

مسأله ۲۴ المصاهره من أسباب التحريم

اشاره

(مسأله ۲۴): قال فی الجواهر ممزوجاً مع الشرائع: (السبب الثالث من أسباب التحريم: المصاهره، وهی علاقه قرابه تحدث بالزواج، جعلها الله تعالی کما جعل النسب، فقال عز من قائل: (هو الذی خلق من الماء بشراً فجعله نسباً وصهراً)((۱))، فالنکاح الصحیح یوجب المصاهره.

وعلیه فکل من وطأ امرأه ولو دبراً بالعقد الصحیح الدائم أو المنقطع أو الملک عیناً أو منفعهً بالتحلیل، حرم علی الواطی أبداً أم الموطوءه وإن علت لأب أو أم، وبناتها وإن سفلن لابن أو بنت، سواء تقدمت ولادتهن أو تأخرت، ولو لم تکن فی حجره، أی فی حضانته وحفظه وستره، بلا خلاف أجده فی شیء من ذلک بیننا، بل بین المسلمین کافه، بل هو إجماع منهم، لقوله تعالی: (وأمهات نسائکم وربائبکم اللاتی فی حجورکم من نسائکم اللاتی دخلتم بهن)((۲)).

والإماء لو سلم عدم کونهن من النساء، فلا فرق بینها وبینهن إجماعاً بقسمیه.

وکما حرم علی الواطی الأم والبنت، کذلک یحرم علی الموطوءه المذکوره أب الواطی وإن علا لأب أو أم، وأولاده وإن سفلوا لابن أو بنت، تحریماً مؤبداً نصاً وإجماعاً من المسلمین فضلاً عن المؤمنین، بل ربما أدرج فی آیه (حلائل الابناء)((۳)) وآیه (ولا تنکحوا ما نکح آباؤکم)((۴))).

المحرمات الأربعه بالمصاهره

أقول: والأحکام الأربعه یدل علیها بالأضافه إلی ما تقدم من الآیه والضروره والإجماع، متواتر الروایات:

۱- سوره الفرقان: الآیه ۵۴

۲- سوره النساء: الآیه ۲۳

۳- سوره النساء: الآیه ۲۳

۴- سوره النساء: الآیه ۲۲

مثل ما عن إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه، عن على (عليهم السلام) فى حديث قال: «والأمهات مبهمات دخل بالبنات أولم يدخل بهن، فحرموا وأبهموا ما أبهم الله»((۱)).

وفى تفسير العياشى، عن أبى حمزه، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأه وطلقها قبل أن يدخل بها أتحل له ابنتها، قال: فقال: «قد قضى بهذا أمير المؤمنين (عليه السلام)، لا بأس به، إن الله يقول: (وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهم فلا جناح عليكم)((۲))، ولو تزوج الابنه ثم طلقها قبل أن يدخل بها لم تحل له أمها»، قال: قلت له: أليس هما سواء، قال: فقال: «لا ليس هذه مثل هذه، إن الله يقول: (وأمهات نسائكم) لم يستثن فى هذه كما اشتراط فى تلك، هذه ههنا مبهمه ليس فيها شرط وتلك فيها شرط»((۳)).

وعن دعائم الإسلام، عن جعفر بن محمد (عليه السلام) إنه قال فى حديث: «وكذلك الأم إذا وطأ ابنتها لم يطأها بعدها، حره كانت أو مملوكه»((۴)).

وعن غوالى اللئالى، عن النبى (صلى الله عليه وآله)، أنه قال: «من كشف قناع امرأه حرم عليه ابنتها وأمها»((۵)).

وعن الصدوق فى المقنع: «وإذا تزوج البنت فدخل بها أولم يدخل، فقد

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۱ الباب ۸ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۳

۲- سوره النساء: الآيه ۲۳

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۷ الباب ۲۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۷

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۷۹ الباب ۲۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۴

۵- المستدرک: ج۲ ص۵۷۹ الباب ۲۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۶

حرمت علیه الأم»((۱)).

هذا بالنسبه إلی أم الموطوءه، وأما بالنسبه إلی بنتها، فقد روی أحمد بن محمد بن أبی نصر، قال: سألت أبا الحسن (علیه السلام) عن الرجل یتزوج المرأه متعهً أیحل له أن یتزوج ابنتها، قال: «لا»((۲)).

وعن أحمد بن محمد بن أبی نصر، عن الرضا (علیه الصلاه والسلام) مثله، إلاّ أنه قال: أیحل له أن یتزوج ابنتها بتاتاً، قال: «لا»((۳)).

وعن محمد بن مسلم، قال: سألت أحدهما (علیهما السلام) عن رجل کانت له جاریه فأعتقت فتزوجت فولدت، أیصلح لمولاها الأول أن یتزوج ابنتها، قال: «لا هی حرام وهی ابنته، والحره والمملوکه فی هذا سواء»((۴)).

وعن العلاء بن رازین مثله، وزاد: ثم قرأ هذه الآیه: (وربائکم اللاتی فی حجورکم من نسائکم اللاتی دخلتم بهن)((۵)).

وعن إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبیه (علیهما السلام): إن علیاً (علیه السلام) کان یقول: «الربائب علیکم حرام من الأمهات اللاتی قد دخل بهن، هن فی الحجور وغیر الحجور سواء، والأمهات مبهمات»((۶)).

وعن غیاث بن إبراهیم، عن جعفر، عن أبیه (علیهما السلام): إن علیاً (علیه السلام) قال: «إذا تزوج الرجل المرأه حرمت علیه ابنتها إذا دخل بالأم، فإذا لم یدخل بالأم فلا بأس أن یتزوج بالابنه، وإذا تزوج بالابنه فدخل بها أولم یدخل بها فقد حرمت علیه

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۷۹ الباب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۱ الباب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۱ الباب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۱ الباب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۲

۵- سوره النساء: الآیه ۲۳

۶- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۱ الباب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۳

الأم، وقال: الربائب علیکم حرام، کن فی الحجور أولم یکن»((۱)).

وعن أبی بصیر قال: سألته عن رجل تزوج امرأه ثم طلقها قبل أن یدخل بها، فقال: «تحل له ابنتها ولا تحل له أمها»((۲)).

وعن الصدوق قال: قال علی (علیه السلام): «الربائب علیکم حرام، کن فی الحجور أولم یکن»((۳)).

وعن أبی حمزه قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن رجل تزوج امرأه وطلقها قبل أن یدخل بها، أیحل له ابنتها، قال: فقال: «قد قضی فی هذا أمیر المؤمنین (علیه السلام)، لا بأس به، إن الله یقول: (وربائبکم اللاتی فی حجورکم)((۴))»((۵)).

وعن عبید، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، فی الرجل تکون له جاریه فیصیب منها ثم یبیعها، هل له أن ینکح ابنتها، قال: «لا، هی مثل قول الله: (وربائکم اللاتی فی حجورکم من نسائکم اللاتی دخلتم بهن)((۶))»((۷)).

وعن إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبیه (علیهما السلام)، إن علیاً (علیه السلام) کان یقول: «الربائب علیکم حرام مع الأمهات اللاتی دخلتم بهن فی الحجور أو فی غیر الحجور»((۸)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۱ الباب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۴

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۲ الباب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۵

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۲ الباب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۶

۴- سوره النساء: الآیه ۲۳

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۷ الباب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۷

۶- سوره النساء: الآیه ۲۳

۷- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۷ الباب ۲۱ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۳

۸- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۱ الباب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۳

وعن دعائم الإسلام، عن الصادق (علیه السلام)، فی قول الله تعالی: (وربائبکم اللاتی)((۱))، الآیه قال: «هی ابنه امرأته علیه حرام إذا کان دخل بأمها، فإن لم یکن دخل بأمها فتزویجها له حلال»((۲)).

وقال فی قول الله عزوجل: (فی حجورکم) قال: «الحجر الحرمه، یقول اللاتی فی حرمتکم، وذلک مثل قوله تعالی: (أنعام وحرث حجر)((۳)) یقول محرمه»((۴)).

وعنه (علیه السلام) إنه قال: «إذا کانت الأمه لرجل فوطأها لم تحل له ابنتها بعدها، الحره والمملوکه فی هذا سواء»((۵)).

وعن غوالی اللئالی، روی عن النبی (صلی الله علیه وآله)، أنه قال: «لا ینظر الله إلی رجل نظر إلی فرج امرأه وابنتها»((۶)).

وهذا بالنسبه إلی بنت الموطوءه.

وأما بالنسبه إلی الحکمین الآخرین، أی حرمه الموطوءه علی أب الواطی وإن علا، وأولاده وإن سفلوا، فیدل علیه أیضاً متواتر الروایات:

فعن محمد بن مسلم، عن أحدهما (علیهما السلام) أنه قال: «لو لم تحرم علی الناس أزواج النبی (صلی الله علیه وآله) لقول الله عزوجل: (وما کان لکم أن تؤذوا رسول الله ولا أن تنکحوا أزواجه من بعده أبداً)((۷))، حرمن علی الحسن والحسین (علیهما السلام) بقول الله عزوجل

۱- سوره النساء: الآیه ۲۳

۲- المستدرک: ج۲ ص۵۷۸ الباب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۶

۳- سوره الأنعام: ۱۳۸

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۷۸ الباب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۶

۵- المستدرک: ج۲ ص۵۷۸ الباب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۷

۶- المستدرک: ج۲ ص۵۷۸ الباب ۱۸ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۷

۷- سوره الأحزاب: الآیه ۵۳

(ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء)((۱))، ولا يصلح للرجل أن ينكح امرأه جده»((۲)).

وعن زراره، قال: قال أبو جعفر (عليه السلام) فی حديث: «وإذا تزوج الرجل امرأه تزويجاً حلالاً، فلا تحل تلك المرأه لأبيه ولا لابنه»((۳)).

وعن أبی الجارود، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول، وذكر هذه الآيه: (ووصينا الإنسان بوالديه حسناً)((۴))، فقال: «رسول الله (صلى الله عليه وآله) أحد الوالدين»، فقال عبد الله بن عجلان: ومن الآخر، قال: «على (عليه السلام)، ونساؤه علينا حرام وهی لنا خاصه»((۵)).

وعن الحسن البصری: إن رسول الله (صلى الله عليه وآله) تزوج امرأه من بنی عامر وامرأه من كنده ولم يدخل بهما، وألحقهما بأهلهما، فلما مات استأذنتا أبابكر ثم تزوجتا، فجذم أحد الرجلين وجن الآخر((۶)).

قال عمر بن أذينه: فحدثت بهذا الحديث زراره والفضيل، فرويا عن أبی جعفر (عليه الصلاه والسلام) أنه قال: «ما نهى الله عن شیء إلّا وقد عصى فيه حتى لقد نكحوا أزواج رسول الله (صلى الله عليه وآله) من بعده»، وذكر هاتين العامريه والكنديه، ثم قال أبو جعفر (عليه السلام): «لو سألتهم عن رجل تزوج امرأه فطلقها قبل أن يدخل بها أتحل لابنه، قالوا: لا، فرسول الله (صلى الله عليه وآله) أعظم حرمه من آبائهم» ((۷)).

وعن محمد بن مسلم، قال: قلت له: رجل تزوج امرأه فلمسها، قال: «هی حرام

۱- سوره النساء: الآيه ۲۲

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۲ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۱

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۳ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۲

۴- سوره العنكبوت: الآيه ۸

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۳ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۳

۶- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۴ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۴

۷- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۴ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۴

على أبيه وابنه ومهرها واجب»((۱)).

وعن الحلبی، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن رجل تزوج امرأه فلامسها، قال: «مهرها واجب وهی حرام علی أبیه وابنه»((۲)).

وعن علی بن یقطین، عن أبی الحسن (علیه السلام) فی حدیث، إنه سئل عن قوله تعالی: (قل إنما حرم ربی الفواحش ما ظهر منها وما بطن والإثم والبغی بغیر الحق)((۳)) فقال: «أما قوله: ما ظهر منها، فهو الزنا المعلن ونصب الرایات التی کانت ترفعها الفواجر الفواحش فی الجاهلیه، وأما قوله: وما بطن، یعنی ما نکح الآباء، فإن الناس کانوا قبل أن یبعث النبی (صلی الله علیه وآله) إذا کان للرجل زوجه ومات عنها تزوجها ابنه من بعده إذا لم تکن أمه، فحرم الله عزوجل ذلک»((۴)).

وعن عمرو بن أبی المقدام، عن أبیه، عن علی بن الحسین (علیه السلام) قال: (الفواحش ما ظهر منها وما بطن)، قال: «ما ظهر نکاح امرأه الأب، وما بطن الزنا»((۵)).

أقول: لا منافاه بین الخبرین باعتبارین، کما لا یخفی.

وعن حماد بن عمرو وأنس بن محمد، عن أبیه جمیعاً، عن جعفر بن محمد (علیه السلام)، عن آبائه (علیهم السلام)، فی وصیه النبی (صلی الله علیه وآله) لعلی (علیه السلام) قال: «یا علی إن عبد المطلب سن فی الجاهلیه خمس سنن أجراها الله عزوجل له فی الإسلام: حرم نساء الآباء علی الأبناء، فأنزل الله عزوجل: (ولا تنکحوا ما نکح آباؤکم من النساء)((۶))»

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۴ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۴ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۶

۳- سوره الأعراف: الآیه ۳۳

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۴ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۷

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۵ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۸

۶- سوره النساء: الآیه ۲۲

الحديث((۱)).

وعن علی بن الحسن بن علی بن فضال، عن أبیه، عن الرضا، عن آبائه (علیهم السلام) فی حدیث قال: «کان لعبد المطلب خمس من السنن أجراها الله له فی الإسلام: حرم نساء الآباء علی الأبناء، وسن الدیه فی القتل مائه من الإبل، وکان یطوف بالبیت سبعه أشواط، ووجد کنزاً فأخرج منه الخمس، وسمی زمزم سقایه الحاج»((۲)).

وعن أبی الجارود، عن أبی جعفر (علیه السلام) فی احتجاجه علی أن الحسن والحسین (علیهما السلام) ابنا رسول الله (صلی الله علیه وآله) قال: «إن الله عزوجل یقول: (حرمت علیکم أمهاتکم وبناتکم وأخواتکم)((۳)) إلی قوله: (وحلائل أبنائکم الذین من أصابکم)، فاسألهم هل یحل لرسول الله (صلی الله علیه وآله) نکاح حلیلتهما، فإن قالوا نعم کذبوا، وإن قالوا لا، فهما والله ولداه لصلبه، وما حرما علیه إلّا للصلب»((۴)).

وعن دعائم الإسلام، عن علی (علیه الصلاه والسلام)، أنه قال: فی قول الله عزوجل: (ولا تنکحوا ما نکح آباؤکم من النساء)((۵))، قال: «إذا نکح الرجل امرأه ثم توفی عنها أو طلقها لم تحل لأحد من ولده، کان دخل بها أو لم یدخل، ولا یتزوج الرجل امرأه جده، هی محرمه علی ولده ما تناسلوا»((۶)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام): «یقول الله: (ولا تنکحوا ما نکح

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۵ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱۰

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۵ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱۱

۳- سوره النساء: الآیه ۲۳

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۶ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱۲

۵- سوره النساء: الآیه ۲۲

۶- المستدرک: ج۲ ص۵۷۴ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱

آباؤكم من النساء) فلا يصلح للرجل أن ينكح امرأه جده»((۱)).

وعن الحسين بن زيد، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «إن الله حرم علينا نساء النبى (صلى الله عليه وآله) بقول الله تعالى: (ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء)((۲)).

وعن عمرو بن أبى المقدام، عن أبيه، عن على بن الحسين (عليهما السلام) قال: الفواحش ما ظهر منها وما بطن، قال: «ما ظهر نكاح امرأه الأب»((۳)).

إلى غيرها من الروايات.

ثم إنه لا إشكال فى حرمه الآباء والأبناء على المرأه بمجرد العقد، سواء حصل الوطى أم لا، كما لا إشكال فى عدم حرمه الربيبه إلّا بالدخول، وإلّا جاز تزويج زوج الأم لها بعد موت الأم، أو طلاقها، أو فسخ نكاحها، أو انقضاء مدتها فى المتعه.

وإنما الكلام فى حرمه الأم بمجرد العقد على البنت أو أن الحرمه تابعه للوطى أيضاً.

قال فى المستند: (يحرم أم المعقوده عليها سواء دخل على بنتها أم لا، فلا يجدى فراقها فى استحلال الأم على الأشهر الأصح، بل عليه الإجماع عن الناصريات والغنيه، بل يمكن أن يقال: إنه إجماع محقق وهو الحجه فيه، مضافاً إلى الكتاب والسنه، خلافاً للعمانى، وحكى عن الصدوق والكلينى أيضاً، وعن المختلف التوقف كشرح النافع للسيد، وآيات الأحكام للأردبيلى،

۱- المستدرك: ج۲ ص۵۷۴ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۲

۲- سوره النساء: الآيه ۲۲

۳- المستدرك: ج۲ ص۵۷۴ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۳

فجعل البنت للأم متساويه فی اشتراط الدخول بها للحرمه العینیه وأصاله الإباحه والآیه الشریفه، بناءً علی إرجاع القید إلی الجملتین والأخبار المستفیضه).

ومراده بالأخبار المستفیضه ما رواه جمیل بن دراج، وحماد بن عثمان، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «الأم والبنت سواء إذا لم یدخل بها، یعنی إذا تزوج المرأه ثم طلقها قبل أن یدخل بها، فإنه إن شاء تزوج أمها وإن شاء ابنتها»((۱)).

وعن جمیل بن دراج، إنه سئل أبو عبد الله (علیه السلام) عن رجل تزوج امرأه ثم طلقها قبل أن یدخل بها هل تحل له ابنتها، قال: «الأم والابنه فی هذا سواء، إذا لم یدخل بإحداهما حلت له الأخری»((۲)).

وعن محمد بن إسحاق بن عمار، قال: قلت له: رجل تزوج امرأه ودخل بها ثم ماتت، أیحل له أن یتزوج أمها، قال: «سبحان الله کیف تحل له أمها وقد دخل بها»، قال: قلت له: فرجل تزوج امرأه فهلکت قبل أن یدخل بها، تحل له أمها، قال: «وما الذی یحرم علیه منها ولم یدخل بها»((۳)).

وعن المقنع، قال: وقد روی: «إن الأم والبنت فی هذا سواء، إذا لم یدخل بإحداهما حلت له الأخری»((۴)).

وعن دعائم الإسلام، عن جعفر بن محمد (علیه السلام) أنه قال فی حدیث: «وکذلک الأم إذا وطأ ابنتها لم یطأها بعدها، حره کانت أو مملوکه»((۵)).

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۷۴ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۴

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۶ الباب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۶

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۶ الباب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۵

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۷۹ الباب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۵

۵- المستدرک: ج۲ ص۵۷۹ الباب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۴

لکن لا یخفی ما فی الأدله المذکوره، إذ الأصل مردود بما ذکرناه فی أدله المشهور، والآیه غیر داله، لأن الظاهر من الاستثناء ونحوه المتعقب للجمل أنه مرتبط بالجمله الأخیره، إلاّ إذا کان دلیل هناک علی الأعم، وأما الروایات فهی معارضه بروایات أقوی منها تقدمت جمله منها، فهی إما محموله علی التقیه، فقد نسب هذا القول إلی جمع من العامه کمجاهد وأنس وبشر وداود وغیرهم، أو علی سائر المحامل.

قال الشیخ فی ذیل روایه جمیل بن دراج وحماد بن عثمان: (هذا مخالف للقرآن فلا یجوز العمل علیه، لأنه روی عن النبی (صلی الله علیه وآله) والأئمه (علیهم السلام) أنهم قالوا: «إذا جاءکم عنا حدیث فأعرضوه علی کتاب الله، فما وافق کتاب الله فخذوه، وما خالفه فاطرحوه أو ردوه إلینا»((1))، قال: ویجوز أن یکون ورد مورد التقیه لأنه موافق لمذهب بعض العامه).

وفی الوسائل قال بعد تلک الروایه: (التفسیر لیس من الإمام، بل هو من بعض الرواه فلیس بحجه، بل هو ممنوع، ولعل معنی الحدیث أنه إذا لم یدخل بالأم فالأم والبنت سواء فی الإباحه، فإن شاء دخل بالأم، وإن شاء طلقها وتزوج بالبنت، أو معناه أنه إذا لم یدخل بالزوجه فأمها وبنتها سواء فی التحریم جمعاً قبل مفارقتها، أو المراد أنه إذا ملک أمه وأمها فله وطی أیتهما شاء قبل وطی الأخری، ویفهم هذا من نوادر أحمد بن محمد بن عیسی، حیث أورد الحدیث بین أحادیث هذه المسأله وترک تفسیره).

وفی الجواهر: (وأما ما یحکی عن الصدوق (رحمه الله) من روایه الخبر

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۵ الباب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۳ و۴

المزبور: «الأم والبنت فی هذا سواء، إذا لم یدخل بإحداهما حلت له الأخری((۱))، فقد قیل: من المحتمل قویاً أن یکون ذلک من کلام الصدوق تفسیراً بالمعنی تبعاً لما فسر به فی تلک الروایه).

ویؤید کون الحکم تقیهً صحیح منصور بن حازم، قال: کنت عند أبی عبد الله (علیه السلام) فأتاه رجل فسأله عن رجل تزوج بامرأه فماتت قبل أن یدخل بها أیتزوج بأمها، فقال أبو عبد الله (علیه السلام): «قد فعله رجل منا فلم نر به بأساً». فقلت: جعلت فداک ما یفخر الشیعه إلّا بقضاء علی (علیه السلام) فی هذه السجیه التی أفتی به ابن مسعود أنه لا بأس بذلک، ثم أتی علیاً (علیه السلام)، فقال له علی (علیه السلام): «من أین أخذتها» قال: من قول الله تعالی: (وربائبکم اللاتی فی حجورکم من نسائکم اللاتی دخلتم بهن)((۲)) إلی آخرها، فقال علی (علیه الصلاه والسلام): «هذه مستثناه وهذه مرسله، (وأمهات نسائکم)، فقال أبو عبد الله (علیه السلام) للرجل: «أما تسمع ما یروی هذا عن علی (علیه السلام)»، فلما قمت ندمت، وقلت: أی شیء صنعت، یقول هو: قد فعله رجل منا فلم نر به بأساً، وأقول أنا قضی علی (علیه السلام)، فلقیته بعد ذلک فقلت: جعلت فداک مسأله الرجل إنما کان الذی کنت تقول، کان زله منی فما تقول فیها، فقال: «یا شیخ تخبرنی أن علیاً (علیه السلام) قضی فیها وتسألنی فما تقول فیها»((۳)).

ثم إن المستند بعد إجابته عن أدله غیر المشهور قال: (مع أنه لو قطع النظر

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۷۹ الباب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۵

۲- سوره النساء: الآیه ۲۳

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۵۴ الباب ۲۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱

عن ذلک کله لکان الترجیح للأخبار المتقدمه بموافقه عموم الکتاب، ومخالفه طائفه من العامه والمعاضده للشهره المحققه، والإجماعات المحکیه، وکون الأخبار المخالفه فی جانب العکس فی الکل مع أنها کما صرح به الشیخ شاذه وفیها مضعفات أخری فی الجمله من نوع اضطراب فی سند أو متن أو إضمار، کما ذکره الشیخ فی التهذیب والاستبصار).

قال فی الشرائع: (ولو وطأ الأب زوجه ابنه لشبهه لم تحرم علی الولد لسبق الحل، وقیل: تحرم لأنها منکوحه الأب، ویلزم الأب مهرها، ولو عاودها الولد فإن قلنا الوطی بالشبهه ینشر الحرمه کان علیه مهران، وإن قلنا لا یحرم وهو الصحیح فلا مهر سوی الأول).

أقول: تفصیل الکلام فی الشبهه فی الزنا فی محلها ومقتضی القاعده هو ما ذکره الشرائع.

أمّا بالنسبه إلی الزنا، فقد ورد فی روایات متواتره أنه «لا یحرّم الحرام الحلال»((1))، ومن الواضح أن الزنا حرام فلا یحرم الحلال، بل قد یقال فی الشبهه مثل ذلک، لأن الوطی فی الشبهه حرام، وإنما لا فعلیه للحرام کمن یشرب الخمر عن جهل فیشمله ما ورد فی تلک الروایات، هذا بالإضافه إلی ما تقدم فی روایه من تزوج البنت والأم حیث لم یحرم الإمام (علیه الصلاه والسلام) البنت لأجل تزوج الأم، وسیأتی التعرض لها إن شاء الله أیضاً.

وعلی هذا، فلو وطأ الزوج بنت الزوجه زنا أو شبهه لم تحرم الزوجه، ولو وطأ الزوج أم الزوجه زنا أو شبهه لم تحرم الزوجه، ولو وطأ أبو الزوج الحلیله

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۲۵ الباب ۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱۲

لشبهه أو زنا لم تحرم المرأه على الابن، ولو وطأ ابن الزوج زوجه الأب لشبهه أو زنا لم تحرم على الزوج، من غير فرق بين أن يكون وطى المحرم لها بعد العقد قبل وطى الزوج أو بعد وطى الزوج، ومن غير فرق فى كل ذلك بين القبل والدبر، وبين المتعه والدوام.

ثم لو قال الابن: تزوجت المرأه، لا يلزم على الأب القبول، سواء كذبته المرأه أو قالت لا أعلم، نعم مع تصديق المرأه لا يتمكن الأب من التزويج بها لأنهن مصدقات.

ولو قال الأب: تزوجت المرأه، لا يلزم على الابن القبول فى غير صوره التصديق على ما عرفت من الصور الثلاث فى الفرع السابق.

ولو قالت المرأه: إنها زوجت من الأب أو من الابن، لزم القبول لأنهن مصدقات، سواء قالت: الان أنا زوجه له، أو قالت: كنت زوجه له.

مسأله ۲۵ لا فرق بین الدوام و المتعه

اشاره

(مسأله ۲۵): قال فی المستند: (لا فرق فی تحریم الأم بتزویج البنت من تزویجها دائماً أو متعةً للإطلاقات، ولا فی المتعه بین قصد الاستمتاع منها أو عدمه، لعدم اشتراط ذلک فی صحه التمتع، نعم یشترط قصد حصول حلیه التمتع فهو شرط، وهل یشترط إمکان التمتع أم لا، سیأتی تحقیقه فی بحث العقد المنقطع).

والظاهر أن قوله: (نعم) مستدرک، إذ لو لم یقصد حصول حلیه التمتع کان معنی ذلک عدم القصد إلی العقد، والعقود تتبع القصود کما حقق فی محله.

أما إمکان التمتع فسیأتی الکلام فیه کما ذکره، والمشهور بین المعاصرین عدم الاشتراط، وکان الوالد (رحمه الله) یشترطه، لکن الاشتراط غیر محقق، وقد أشار المستند إلی ما ذکرناه من استدراک شرطه بقوله: (المناط فی تحریم الأم صحه عقد النکاح أو التمتع لا- غیر، وعلی هذا فلولم یقصد من العقد حصول الزوجیه الدائمیه أو المنقطعیه ولا- التحلیل، بل کان المقصود مجرد محرمیه الأم کما یتفق کثیراً لا یصح العقد، ولکن قد یشتبه الأمر هنا فتخلط بین المقصود من العقد والمقصود من الزوجیه، فإنه قد یقصد بالعقد الزوجیه، ولکن المطلوب من الزوجیه لیس نفسها هی، بل لوازمها وهذا صحیح قطعاً، وقد لا یقصد الزوجیه بل یقصد من العقد نفس اللوازم من غیر التفات إلی الملزوم وقصد تحققه وهذا باطل).

وهو کما ذکره، فإنه فرق بین القصدین، والقصد یجب أن یکون بالعقد لا باللوازم، وهکذا الحال فی سائر المعاملات، فقد لا یقصد البیع وقد یقصد البیع وإنما لا یقصد العمل بلوازم البیع، إلی غیره من المعاملات.

کما أنه لا فرق فی الأحکام المذکوره بین الموت والطلاق والفسخ، أما

روایه یونس بن یعقوب، قال: قلت لأبی إبراهیم موسی (علیه السلام): رجل تزوج امرأه فمات قبل أن یدخل بها أتحل لابنه، فقال (علیه السلام): «إنهم یکرهونه لأنه ملک العقده»((۱)).

فالکراهه محموله علی التحریم، کما ذکره الشیخ وغیره بقرینه الروایات الأخر.

ثم الظاهر أنه لا یلزم علی بنت الأم المزوجه أن تفتش عن زوج أمه هل أنه قاربها أم لم یقاربها إذ أراد الزوج نکاح البنت، فإن فعل المسلم محمول علی الصحه، بالإضافه إلی ما ورد من الروایات الداله علی عدم التفتیش فی باب الزواج مما یشمل مناطها المقام.

فعن میسر، قال: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): ألقی المرأه بالفلاه التی لیس فیها أحد، فأقول لها: لک زوج، فتقول: لا، فأتزوجها، قال: «نعم هی المصدقه علی نفسها»((۲)).

وعن أبان بن تغلب، عن أبی عبد الله (علیه السلام) مثله((۳)).

وعن یونس بن عبد الرحمن، عن الرضا (علیه السلام) فی حدیث، قال: قلت له: المرأه تتزوج متعه فینقضی شرطها وتتزوج رجلاً آخر قبل أن ینقضی عدتها، قال: «وما علیک إنما إثم ذلک علیها»((۴)).

وعن محمد بن راشد، عن أبی عبد الله (علیه الصلاه والسلام) قال: قلت له: إنی تزوجت امرأه متعه فوقع فی نفسی أن لها زوجاً، ففتشت عن ذلک فوجدت

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۵ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۹

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۲۲۸ الباب ۲۵ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۶ الباب ۱۰ من أبواب المتعه ح۱

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۶ الباب ۱۰ من أبواب المتعه ح۲

لها زوجاً، قال: «ولم فتشت»((۱)).

وعن مهران بن محمد، عن بعض أصحابنا، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: قیل له: إن فلاناً تزوج امرأه متعهً، فقیل له: إن لها زوجاً، فسألها، فقال أبو عبد الله (علیه الصلاه والسلام): «ولم سألها»((۲)).

وعن محمد بن عبد الله الأشعری، قال: قلت للرضا (علیه السلام): الرجل یتزوج بالمرأه فیقع فی قلبه أن لها زوجاً، فقال: «وما علیه، أرأیت لو سألها البینه کان یجد من یشهد أن لیس لها زوج»((۳)).

لا یحل لنا والآن حل عندها

ثم الظاهر أنه لا تکفی الحلیه عند الأم والبنت أو الأختین أو ما أشبه إذا کانتا کافرتین بالنسبه إلی الرجل المسلم، فإذا أخذ المسلم الکافره ودخل بها لا یجوز له أن یتزوج ببنتها، وإن کان ذلک حلالاً عندهم، لأن المعیار الحلیه عندنا لا عندهم، فلو کان حلالاً عندنا حراماً عندهم جاز لنا، لما سبق الإلماع إلیه من أن الأحکام الواقعیه هی المکلف بها علی الجمیع إلّا ما استثنی بدلیل الإلزام ونحوه.

وأمّا الحلال عندهم الحرام عندنا فلا یجوز لنا ذلک إلّا فیما استثنی، کما ورد فی مثل أخذ الإرث بالتعصیب، وأخذ ثمن الخمر والخنزیر وما أشبه ممّا یبیعه المستحل، فإن ذلک خارج بدلیل ثانوی، وإلا فإن التکلیف هی الأحکام الأولیه للجمیع، ولذا قالوا بأن الکفار مکلّفون بالفروع کما هم مکلفون بالأصول.

ثم إن المستند قال: (صرح الأکثر بأن الحکم ثابت لأم الأم وجداتها من

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۷ الباب ۱۰ من أبواب المتعه ح۳

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۷ الباب ۱۰ من أبواب المتعه ح۴

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۷ الباب ۱۰ من أبواب المتعه ح۵

الطرفين، والظاهر أن المستند فيه الإجماع المركب، وإلا فإثبات المطلوب من غير جهه الإجماع مشكل).

أقول: ويمكن إثبات المطلوب أيضاً بالإطلاقات وبالمناط، فليس الأمر خاصاً بالإجماع، بل لعله من البديهيات عند المتشرعه.

ولو علم الأب أو الابن أو الأم أو البنت أن الآخر باشر بما يحرم عليه لو كان عن نكاح، لكن لم يعلم هل أنه كان عن نكاح أو عن زنا، حمل فعله على الصحيح، وإن كان المباشر غير مبال.

ولو علمت البنت أن من يريد زواجها زوج أمها من قبل وعلمت بجهله للمسأله، لكن لا يعلم هل دخل بها أم لا، كان الأصل عدم الدخول، وهل يجب الفحص فيه، احتمالان.

ولو قالت الأم: باشرنى، وأنكر الرجل، فالحق مع الرجل لأن إدعاءها لا دليل على ثبوته على البنت إلّا بالشهود أو تصديق الزوج أو نحوهما.

ولو قال متزوج الأم: إنى باشرت، ثم أنكر، أو أنكر المباشره أولاً ثم اعترف، فالمعيار مع الإقرار الذى هو عليه، مقدماً كان أو مؤخراً، لعموم «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»((1)).

وهل الحكم يشمل المباشره قبل بلوغ الأم، أو قبل بلوغ الذى يريد زواج البنت، مثلاً تزوج زيد بهند وهو صغير أو وهى صغيره، وحصلت المباشره بينهما، وإن لم تكن المباشره جائزه، على إشكال ينافى ذلك، ذكرناه فى بعض المباحث المتقدمه، وعلى أى حال فهل هذا الدخول من غير البالغ أو إلى غير البالغه يحرم الزواج بالبنت بعد ذلك، احتمالان.

من انصراف الدخول إلى الدخول المشروع، وهذا ليس دخولاً مشروعاً.

۱- الوسائل: ج۱۶ ص۱۱۱ الباب ۳ من أبواب الإقرار ح۲

ومن أنه دخول فيشمله الإطلاق، ولا شک أن الاحتياط بل الأقرب الترک.

ولو شک الرجل فی الدخول يجوز له الزواج بالبنت لأصاله عدم الدخول.

کما أن المعيار فی الدخول هو الختانين کما ذکر فی غير هذا المورد، ولا فرق بين کون الدخول مجرداً أو ملفوفاً لصدق الدخول فی الحالين، والظاهر أنه لا فرق بين الدخول الاختيارى أو الإکراهی، والإلجائی أو الاضطرارى، أو فی مثل حال النوم أو ما أشبه، سواء من الزوج أو من الزوجه.

وقوله تعالى: (اللاتی دخلتم بهن)((1)) مما ظاهره الاختيار فی الدخول، لظهور الفعل المنسوب إلى الفاعل فی ذلک غير مراد، إذ لا انصراف فی المقام، وإنما الذى يفهم العرف من مثل الآيه موضوعيه الدخول.

ولو أدخل بالميته بأن تزوجها ولم يدخل بها إلّا بعد أن ماتت، فهل يحرم مثل هذا الدخول أم لا، احتمالان، وقد ذکر مثل ذلک فی ارتضاع الصبی من الميته.

لا فرق بين کون الدخول بالأم حراما

ثم إنه لا فرق بين أن يکون الدخول بالأم حراماً أو حلالاً، کالدخول بها فی حاله الحيض، أو فی حاله الإحرام أو ما أشبه ذلک، لإطلاق الأدله بعد عدم احتمال الانصراف فی المقام، وإن کان محتملاً فيما إذا کان أو کانت صغيراً أو صغيرهً.

ثم الأحکام الأربعه فی الأب والابن والأم والبنت لا فرق فيها بينهم من النسب أو الرضاع، کما تقدم تحقيق ذلک فی بحث الرضاع، حيث قال (صلى الله عليه وآله): «يحرم من

۱- سوره النساء: الآيه ۲۲

الرضاع ما يحرم من النسب»((۱))، و«الرضاع لحمه كلحمه النسب»((۲))، إلى غير ذلك.

ولو تزوج البنت ثم حصل اختلاف فى أنه تزوج الأم فدخل بها قبل ذلك أم لا، فأنكر الرجل فعليها البينه وعليه الحلف، نعم لو علمت بذلك وجب عليها الافتراق عنه، ولا مهر لها إلّا المثل على خلاف مضى، ولا نفقه والعده لوطى الشبهه، ولولم يتركها الرجل حق لها التقاص بالنفقه لأنه يضرّ بها حيث لا يفكها، على خلاف فى أن «لا ضرر» هل يشمل مثل ذلك أو لا، وقد اخترنا الشمول فى محله، والظاهر أنه لا يحق لها والحال أن الرجل يباشرها عن عقيده حليتها له أن تتزوج، لأن ماء الرجل محترم بالشبهه.

وما ذكرناه ليس خاصاً بالمقام، وإنما هو فى كل مورد يختلف الزوج والزوجه فى صحه النكاح وعدمه، والله سبحانه العالم.

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۷۲ الباب ۲ ح۱۲

۲- زبده البيان: ص۵۲۴

مسأله ۲۶ حرمه الجمع بین الأختین

اشاره

(مسأله ۲۶): قال فی الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (ومن توابع المصاهره تحریم أخت الزوجه لأب وأم أو لأحدهما جمعاً لا عیناً، کتاباً وسنهً، مستفیضهً أو متواترهً، وإجماعاً بقسمیه).

وفی المستند: یحرم أخت المعقود علیها جمعاً لا عیناً، سواء کانت الأخت لأب أو لأم أو لهما، وسواء دخل بالأخت الأولی أم لا، بإجماع جمیع المسلمین له، ولصریح الآیه: (وأن تجمعوا بین الأختین)((۱))، والأخبار المتواتره المتضمنه لتحریم الأخت قبل انقضاء عده الأخت الأخری، ولا فرق فی ذلک بین العقد الدائم والمنقطع، إجماعاً محققاً ومحکیاً.

ومثلهما فی دعوی الإجماع غیرهما.

ویدل علی الحکم روایات متواتره: مثل ما رواه محمد بن قیس، عن أبی جعفر (علیه السلام) قال: «قضی أمیر المؤمنین (علیه السلام) فی أختین نکح إحداهما رجل، ثم طلقها وهی حبلی فخطب أختها، فجمعهما قبل أن تضع أختها المطلقه ولدها، فأمره أن یفارق الأخیره حتی تضع أختها المطلقه ولدها، ثم یخطبها ویصدقها صداقاً مرتین» وفی نسخه أخری: «صداق امرأتین»((۲)).

وفی روایه أبی عبیده قال: سمعت أبا عبد الله (علیه السلام) یقول: «لا تنکح المرأه علی عمتها ولا خالتها ولا علی أختها من الرضاعه»((۳)).

وعن مروان بن دینار، قال: قلت لأبی إبراهیم (علیه السلام): لأی عله لا یجوز للرجل

۱- سوره النساء: الآیه ۲۳

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۶ الباب ۲۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۶ الباب ۲۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۲

أن يجمع بين الأختين، قال (عليه السلام): «لتحصين الإسلام، وفى سائر الأديان يرى ذلك»((۱)).

أقول: الظاهر أن المراد من تحصين الإسلام أن لا يسبب ذلك الشقاق بين الأختين وهما من الأرحام القريبه فيصير ذلك سبباً لقطيعه الرحم.

وأما رؤيه سائر الأديان ذلك، كما نقل عن يعقوب (عليه الصلاه والسلام) فى بعض التواريخ أنه تزوج بالأختين فى زمان واحد، وإن لم نعلم صحه ذلك، فلعله لأن الإسلام هى الصيغه الأخيره للأديان السماويه، وقد جاء (صلى الله عليه وآله وسلم) ليتمم مكارم الأخلاق((۲))، فكل ما كان للأخلاق والاجتماع أقرب شرع فى هذه الشريعه.

فإن مثل الأديان كمثل المدرسه فيها ابتدائيه وثانويه وجامعه، وكل واحده مقسمه إلى أقسام حسب تدرج الطفل فى الرشد.

وعلى أى حال، ففى روايه أحمد بن محمد بن أبى نصر، عن الرضا (عليه الصلاه والسلام)، قال: سألته عن رجل تكون عنده امرأه يحل له أن يتزوج أختها متعه، قال: «لا»((۳)).

وعن جميل بن دراج، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى رجل تزوج أختين فى عقده واحده، قال: «يمسك أيتهما شاء ويخلى سبيل الأخرى»، وقال: فى رجل تزوج خمساً فى عقده واحده، قال: «خلى سبيل أيتهن شاء»((۴)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۶ الباب ۲۴ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۳

۲- مكارم الأخلاق: المقدمه

۳- الوسائل: ح۱۴ ص۳۶۷ الباب ۲۴ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۴

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۷ الباب ۲۴ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۱

وفی روایه جمیل بن دراج، عن بعض أصحابه، عن أحدهما (علیهما السلام) إنه قال: فی رجل تزوج أختین فی عقده واحده، قال: «هو بالخیار یمسک أیتهما شاء ویخلی سبیل الأخری»((۱)).

وعن زراره بن أعین، قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن رجل تزوج امرأه بالعراق ثم خرج إلی الشام فتزوج امرأه أخری، فإذا هی أخت امرأته التی بالعراق، قال: «یفرق بینه وبین المرأه التی تزوجها بالشام، ولا یقرب المرأه العراقیه حتی تنقضی عده الشامیه». قلت: فإن تزوج امرأه ثم تزوج أمها وهو لا یعلم أنها أمه، قال: «قد وضع الله عنه جهالته بذلک»، ثم قال: «إن علم أنها أمها فلا یقربها، ولا یقرب الابنه حتی تنقضی عده الأم منه، فإذا انقضت عده الأم حل له نکاح الابنه»، قلت: فإن جاءت الأم بولد، قال: «هو ولده ویکون ابنه وأخا امرأته»((۲)).

وفی روایه یونس، قال: قرأت کتاب رجل إلی أبی الحسن (علیه السلام): الرجل یتزوج المرأه متعهً إلی أجل مسمی فیقضی الأجل بینهما، هل یحل له أن ینکح أختها من قبل أن تنقضی عدتها، فکتب: «لا یحل له أن یتزوجها حتی تنقضی عدتها».

وعن أبی الصباح الکنانی، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: سألته عن رجل اختلعت منه امرأته أیحل له أن یخطب أختها قبل أن تنقضی عدتها، قال: «إذا برئت عصمتها منه ولم یکن له علیها رجعه، فقد حل له أن یخطب أختها»((۳)).

وعن زراره، عن أبی جعفر (علیه الصلاه والسلام)، فی رجل طلق امرأته وهی

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۷ الباب ۲۴ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۲

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۸ الباب ۲۶ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۹ الباب ۲۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱

حبلى أيتزوج أختها قبل أن تضع، قال: «لا يتزوجها حتى يخلو بطنها»((۱)).

إلى غيرها من الروايات الكثيره.

أما ما رواه منصور الصيقل، عن أبى عبد الله (عليه الصلاه والسلام)، قال: «لا بأس بالرجل أن يتمتع أختين»((۲)). فقد قال الشيخ: إن المراد به أن يتمتع بالأختين تدريجاً، فيجوز له العقد على كل واحده بعد الأخرى، وكذلك قالها المستند وغيره.

وفى روايه دعائم الإسلام، عن أبى جعفر محمد بن على (عليه السلام) إنه قال فى قول الله عزوجل: (وأن تجمعوا بين الأختين إلاّ ما قد سلف)((۳))، قال: «يعنى النكاح»((۴)).

أقول: الظاهر أن المراد بما قد سلف، أنه ما سلف منكم من الجمع بين الأختين فهو معفو عنه، لأن «الإسلام يجب عما قبله»((۵))، أو لأن الحكم كان سابقاً الجواز، أما إذا أسلم فقد انتهى ذلك.

ومما تقدم يعلم أن روايه أبى بكر الحضرمى، قال: قلت لأبى جعفر (عليه السلام): رجل نكح امرأه ثم أتى أرضاً فنكح أختها ولا يعلم، قال: «يمسك أيتهما شاء ويخلى سبيل الأخرى»((۶))، يلزم أن يحمل على ما حمله الشيخ، حيث قال: هذا محمول على أنه إذا أراد امساك الأولى فليمسكها بالعقد الثابت المستقر، وإن أراد إمساك الثانيه فليطلق الأولى ثم ليمسك الثانيه بعقد مستأنف.

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۱ الباب ۲۸ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۲

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۰ الباب ۲۶ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۴

۳- سوره النساء: الآيه ۲۳

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۸۰ الباب ۲۴ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۳

۵- مجمع البحرين: ماده الجبّ

۶- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۹ الباب ۲۶ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۲

ويؤيده ما رواه الدعائم، عن أبى جعفر محمد بن على (عليهما السلام) أنه قال: «ولو أن رجلاً نكح امرأه ثم أتى أرضاً أخرى فنكح أختها وهو لا يعلم، فعليه إذا علم أن ينزع عنها»((١)).

أختان من السفاح

ثم الظاهر أنه لا فرق بين كون الأختين من النكاح الصحيح أو من الشبهه أو من السفاح أو بالاختلاف، لما قد تقدم فى بعض المباحث السابقه من أن السفاح فى باب النكاح كالنكاح الصحيح من هذه الجهه.

ولا يحق للإنسان أن يتزوج الأختين إذا جاز ذلك عندهما، كما إذا تزوج بكافرتين تريان الجواز، لأن عدم رؤيه الرجل الجواز كاف فى التحريم، كما ذكرنا مثله فى أنه لا يجوز للأخ المسلم أن يتزوج أخته أو بنته أو زوجته المجوسيه مثلاً، وإن كن هن يرين ذلك، إلى غير ذلك من الأمثله وقد تقدم.

ثم فى باب المملوكتين كلام طويل نشير إليه، والتفصيل مذكور فى الجواهر والمستند وغيرهما، قال: بل لا يجوز الجمع بينهما بالوطى بالملك لذلك أيضاً، وما فى خبر ابن يقطين: سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن أختين مملوكتين وجمعهما، قال: «مستقيمٌ لا أحبه لك»، قال: وسألته عن الأم والبنت المملوكتين، قال: «هو أشدهما ولا أحبه لك»((٢)). محمول على إراده الجمع فى الملك أو على التقيه.

ففى خبر الحلبى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: قال محمد بن على (عليهما السلام) فى أختين مملوكتين تكونان عند الرجل، قال: قال على (عليه السلام): «أحلتهما آيه وحرمتهما آيه أخرى، وأنا أنهى عنها نفسى وولدى»((٣)).

١- المستدرك: ج٢ ص ٥٨٠ الباب ٢٦ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح٢

٢- الوسائل: ج١٤ ص ٣٧٢ الباب ٢٩ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح٤

٣- الوسائل: ج١٤ ص ٣٧٥ الباب ٢٩ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح٣

أقول: الظاهر أن الإمام اتقى، أو أفتى بذلك للعامه، حيث إنهم كانوا يرون ذلك، وإنما أفتى الإمام بذلك من باب قاعده الإلزام((۱))، كبعض فتاواه الأخر لهم من باب هذه القاعده كالمسأله المنبريه وغيرها، وهو القائل (عليه الصلاه والسلام): «لو ثنيت لى الوساده لحكمت بين أهل التوراه بتوراتهم»((۲)) الحديث.

أما قوله بتحليل آيه وتحريم آيه، فالمراد بذلك هو ما رواه معمر بن يحيى بن بسام، قال: سألت أبا جعفر (عليه الصلاه والسلام) عما يروى الناس عن أمير المؤمنين (عليه الصلاه والسلام) عن أشياء من الفروج لم يكن يأمر بها ولا ينهى عنها إلّا نفسه وولده، فقلت: كيف يكون ذلك، قال: «أحلتها آيه وحرمتها أخرى»، فقلنا: هل إلّا أن تكون إحداهما نسخت الأخرى أم هما محكمتان ينبغى أن يعمل بهما، فقال (عليه السلام): «قد بين لهم إذ نهى نفسه وولده»، قلنا: ما منعه أن يبين ذلك للناس، قال: «خشى أن لا يطاع، ولو أن أمير المؤمنين (عليه الصلاه والسلام) ثبتت قدماه أقام كتاب الله كله والحق كله»((۳)).

ويؤيد ذلك ما رواه ابو صالح الحنفى، قال: قال (عليه السلام) ذات يوم: «سلونى»، فقال اين الكوا: أخبرنى عن بنت الأخ من الرضاعه وعن المملوكتين الأختين، إلى أن قال: فقال: «أما المملوكتان الأختان فأحلتهما آيه وحرمتهما آيه، ولا أحله ولا أحرمه ولا أفعله أنا ولا أحد من أهل بيتى»((۴)).

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۳۰ الباب ۳ من أبواب مقدمات النكاح ح۶

۲- المناقب: ج۲ ص۳۸

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۰۱ الباب ۸ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح۸

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۴ الباب ۲۹ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۱۲

مسأله ۲۷ النكاح على العمه و الخاله

اشاره

(مسأله ۲۷): قال فی الشرائع: وتحرم بنت أخت الزوجه وبنت أخيها إلّا برضی الزوجه، فلو أذنت صح.

أقول: الحكم مشهور بين الأصحاب شهره عظيمه، بل فی الجواهر: لا خلاف معتد به أجده فی شیء من ذلك، فالإجماع مستفيضاً أو متواتراً عليه كالنصوص.

وفی المستند: أما عدم الجواز بدون الإذن فهو الأظهر الأشهر كما فی الكفايه، بل بإجماع أصحابنا كما فی الروضه للمستفيضه.

لكن عن العمانی والإسكافی الجواز مطلقاً كساير النساء بالنسبه إلی الرجل، فلا يحتاج إلی إذن العمه والخاله، وعن الكفايه نفی البعد عنه، وعكس ذلك المقنع فحرم ذلك مطلقاً ولو بالإذن.

ومقتضی الأدله هو المشهور، وذلك لمتواتر الروايات الموجبه لتخصيص الأدله العامه:

مثل ما رواه محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (عليه السلام) قال: «لا تزوج ابنه الأخ ولا ابنه الأخت علی العمه ولا علی الخاله إلّا بإذنهما، وتزوج العمه والخاله علی ابنه الأخ وابنه الأخت بغير إذنهما»((۱)).

وعن الصدوق روايته، عن محمد بن مسلم نحوه، إلّا أنه قال: (لا تنكح) ثم قال: (وتنكح)((۲)).

وعن أبی عبيده الحذاء، قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: «لا تنكح المرأه علی عمتها ولا علی خالتها إلّا بإذن العمه والخاله»((۳)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۵ الباب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۵ الباب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ذيل الحديث

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۶ الباب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۲

وعن على بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن امرأه تزوج على عمتها أو خالتها، قال: «لا بأس». وقال: «تزوج العمه والخاله على ابنه الأخ وابنه الأخت، ولا تزوج بنت الأخ والأخت على العمه والخاله إلّا برضاء منهما فمن فعل ذلك فنكاحه باطل»((۱)).

وذيل الروايه تدل على أن قوله (عليه الصلاه والسلام) فى صدرها (لا بأس) إنما أراد عدم التحريم القطعى كالجمع بين الأختين وما أشبه.

وعن السكونى، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السلام): «إن علياً (عليه السلام) أتى برجل تزوج امرأه على خالتها فجلده وفرق بينهما»((۲)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: «لا تزوج ابنه الأخت على خالتها إلّا بإذنها، وتتزوج الخاله على ابنه الأخت بغير إذنها»((۳)).

وعن أبى عبيده، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «لا تنكح المرأه على عمتها ولا على خالتها ولا على أختها من الرضاعه»((۴)).

وعن مالك بن عطيه، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا تزوج المرأه على خالتها، وتزوج الخاله على ابنه أختها»((۵)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: «إنما نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) عن تزويج المرأه على عمتها وخالتها إجلالاً للعمه والخاله، فإذا إذنت فى ذلك فلا بأس»((۶)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۵ الباب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۳

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۶ الباب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۴

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۶ الباب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۸

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۶ الباب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۹

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۶ الباب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۱۰

۶- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۶ الباب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۱۱

وعن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام)، قال: «لا تنکح ابنه الأخت علی خالتها، وتنکح الخاله علی ابنه أختها، ولا تنکح ابنه الأخ علی عمتها، وتنکح العمه علی ابنه أخیها»((۱)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام) قال: «لا تنکح الجاریه علی عمتها ولا علی خالتها إلّا بإذن العمه والخاله، ولا بأس أن تنکح العمه والخاله علی بنت أخیها وبنت أختها»((۲)).

وعن غوالی اللئالی، عن النبی (صلی الله علیه وآله) قال: «لا تنکح المرأه علی عمتها ولا علی خالتها»((۳)).

إلی غیرها من الروایات.

أما القدیمان القائلان بالجواز مطلقاً، فقد استدلا بقوله تعالی: (وأحل لکم ما وراء ذلکم)((۴)) وبخبر علی بن جعفر، قال: سألت أخی موسی (علیه السلام) عن الرجل یتزوج المرأه علی عمتها أو خالتها قال: «لا بأس».

لکن الآیه یجب تقییدها، کما أن خبر علی بن جعفر قد عرفت أنه روی مقیداً بالذیل، وکأنه حصل التقطیع فی الخبر، فاللازم حمل الخبر علی ذیله من التقیید.

وأما الصدوق، فقد استدل له بخبر أبی الصباح الکنانی، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «لا یحل للرجل أن یجمع بین المرأه وعمتها، ولا بین المرأه وخالتها»((۵)).

وقد تقدم خبرا أبی عبیده والغوالی مما یمکن الاستدلال بهما أیضاً.

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۶ الباب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱۲

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۶ الباب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱۳

۳- المستدرک: ج۲ ص۵۸۱ الباب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۶

۴- سوره النساء: الآیه ۲۴

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۶ الباب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۷

وعن دعائم الإسلام، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله)، «إنه نهى أن يجمع الرجل بين المرأه وعمتها، وبين المرأه وخالتها»((١)).

لكن اللازم تقييد هذه الروايات بما تقدم، لأنه مقتضى الجمع بين الدليلين.

ومما تقدم ظهر وجه قول الشرائع، حيث قال: (وله إدخال العمه والخاله على بنت أخيها وأختها ولو كره المدخول عليها)، وفى الجواهر: بلا خلاف معتد به أجده فيه، بل عن التذكره الإجماع عليه، ويدل على الجواز ما تقدم من متواتر الروايات وغيرها بالإضافه إلى الآيه الكريمه.

والمخالف فى هذه المسأله الصدوق فى المقنع، فإنه أطلق المنع هنا كالعكس، واستدل له ببعض الروايات المتقدمه:

كخبر أبى الصباح: «لا يحل للرجل أن يجمع بين المرأه وعمتها، ولا بين المرأه وخالتها»((٢)).

وخبر الجعفريات، عن على (عليه الصلاه والسلام) قال: «والرجل يطلق المرأه فيريد أن يتزوج عمتها فليس له أن يتزوج حتى تنقضى عده التى طلق»((٣)).

لكن هذه الروايات لا تقاوم أدله المشهور على ما تقدم، ومن ذلك ظهر وجه ما تقدم من جلد على (عليه الصلاه والسلام) الرجل حيث زوج امرأه على خالتها، إذ هو محمول على انتفاء الرضا السابق والإذن اللاحق، ولذا حمله الشيخ على ذلك، وجوز حمله على التقيه، لأن جميع من خالفنا يخالفنا فى هذه المسأله.

١- المستدرك: ج٢ ص ٥٨٠ الباب ٣٠ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح٤

٢- المستدرك: ج٢ ص ٥٨٠ الباب ٣٠ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح١

٣- المستدرك: ج٢ ص ٥٨٠ الباب ٣٠ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح٢

أقول: بل لعله من باب قاعده الإلزام((۱))، كما ذكرناه غير مره، فإن العامه ذهبوا إلى التحريم مطلقاً.

قال فى المسالك: (أجمع علماء الإسلام غير الإماميه على تحريم الجمع بين العمه والخاله، وبين بنت أخيها وبنت أختها فى النكاح مطلقاً، لقوله (صلى الله عليه وآله): «لا تجمع بين المرأه وعمتها، ولا بين المرأه وخالتها»((۲)). والضابط عندهم تحريم الجمع بين كل امرأتين لو كانت إحداهما ذكرا لحرم عليه نكاح الأخرى، وهذا ضابط حسن لأنه يدخل فيه الجمع بين الأختين، وبين البنت وأمها وإن علت، وبنتها وإن سفلت)((۳)).

إدخال العمه والخاله على البنتين

ثم إنه ذكر الرياض وتبعه الجواهر، أنه لا فرق فى الجواز بين علم الداخله لكون المدخول عليها بنت أخ أو أخت أم لا وفاقاً للأكثر، للأصل وإطلاق النصوص، وهذا هو الذى يقتضيه القواعد.

خلافاً للمحكى عن العلامه من اشتراط علمها، ففى القواعد الأقرب أن للعمه والخاله حينئذ فسخ عقدهما لو جهلتا لا المدخول عليهما، لأصاله صحته ولزومه، ولا أحدهما يقع باطلاً لأصاله الصحه واستصحابها مع عدم الدليل على البطلان، فليس حينئذ إلّا فسخ عقد أنفسها مع عدم رضاهما.

وفى المستند: (يجوز إدخال العمه والخاله على بنت الأخ والأخت ولو كره المدخول عليها مع علم العمه أو الخاله بالحال على الأقوى الأشهر، بل عن التذكره الإجماع عليه) إلى آخره، والظاهر أن مستند المنع هو أن الاحترام

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۳۲۱ الباب ۳۰ من أبواب مقدمات الطلاق ح۵ و۶

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۶ الباب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۷

۳- مسالك الأفهام: ج۷ ص۲۸۹ _ ۲۹۰

المذكور فى بعض الروايات المتقدمه جار فى الطرفين، ولا يخفى ضعف هذا الدليل، ولذا قال فى الجواهر بعد نقله اشتراط العلامه العلم: ومستنده غير واضح.

ثم إن المستند قال: (ولو كانت عنده العمه أو الخاله فبادر إلى العقد على بنت الأخ أو الأخت بغير إذنهما، فإن كان مع منع العمه أو الخاله بطل العقد إجماعاً).

أقول: ذلك هو مقتضى القاعده، وإن كان ربما يحتمل عدم البطلان إن أجازتا بعد المنع، لبعض الروايات فى عقد الفضولى مما يدل على كفايه الإجازه بعد المنع، وقد ذكرنا تفصيل الكلام هناك.

وهل يحتاج الأمر إلى إجازتهما لو طلقتا بعد التزويج على بنت الأخ وبنت الأخت، أو وقع فسخ أو ارتداد منهما مثلاً، الظاهر العدم للأصل بعد انصراف الأدله، ومثل ذلك لو ماتتا، أما لو خرجتا عن قابليه الإجازه بالجنون ونحوه، فسيأتى الكلام فيه.

لا فرق بين علم الثلاثه وجهلهم

ثم إن مقتضى الإطلاق أنه لا فرق بين العلم والجهل فى العمه والخاله المدخول عليهما، فلا يصح الإدخال عليهما ولو جهلتا بالموضوع أو الحكم.

ثم إن تزوج البنتين بدون منع العمه والخاله ولا إذنهما، فللأصحاب فيه أقوال، قال فى المستند:

الأول: بطلان عقد الداخله من غير تأثير لرضا العمه أو الخاله، بل يستأنف العقد لو رضيت، وبقاء الأول على اللزوم، واختاره المحقق وبعض آخر.

والثانى: تزلزل عقد الداخله خاصه، فيقع موقوفاً على رضى العمه أو الخاله، وتتخيران بين الفسخ والإمضاء، حكى عن الفاضل فى جمله من كتبه، واختاره

فی الروضه، وربما نسب إلی المحقق أیضاً، والموجود فی کتبه الأول.

والثالث: تزلزل العقدین السابق والطارئ، أی عقد المدخول علیها والداخله، فللعمه أو الخاله فسخ کل من العقدین وإمضاء کل منهما وفسخ واحد وإمضاء الآخر، حکی عن الشیخین واتباعهما.

والرابع: بطلان عقد الداخله وتزلزل السابق، نقل عن الحلی.

والخامس: تزلزل العقدین وعدم خیار المدخول علیها فی فسخ عقد الداخله، بل للزوج سلطنه فسخ عقدها من غیر طلاق، فإن فسخ أو رضیت المدخول علیها فهو، وإلا فللمدخول علیها الخیار بین الرضا وبین فسخ عقد نفسهما من دون طلاق، حکاه فی شرح المفاتیح عن القاضی وابن حمزه.

أقول: الظاهر من الأقوال الثانی، لأنه مقتضی القاعده، ویؤیده قوله (علیه الصلاه والسلام): «إنه لم یعص الله وإنما عصی سیده، فإذا أجاز جاز».

ولیس للأقوال الأخر دلیل مقنع، وحتی ما أختاره المحقق وغیره من البطلان، وإن استدل له بعدم نفع الإجازه بعد العقد لاقتضاء النهی البطلان کما فی المعامله، لأن رضا العمه والخاله شرط فی صحه العقد فیجب مصاحبته للمشروط کما هو مقتضی القاعده فی کل الشرائط.

ولما تقدم من قول الکاظم (علیه الصلاه والسلام) فی خبر علی بن جعفر: «فمن فعله فنکاحه باطل»((۱)).

ولما تقدم من جلد الإمام أمیر المؤمنین (علیه الصلاه والسلام) فیمن تزوج امرأه علی خالتها وتفریقه بینهما، فیما رواه السکونی((۲)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۵ الباب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۳

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۷۵ الباب ۳۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۴

إذ كل تلك الأدله لا تقف فی قبال القول بالصحه مع الإجازه، إذ الظاهر من الخبرین أنه لم تکن إجازه لاحقه، ولذا حمل الشیخ خبر السکونی علی عدم الرضا وانتفاء الإذن، وجوز حمله علی التقیه أیضاً.

وقد اختار هذا القول الجواهر، قال: جمیع ما عرفته فی حجه الفضولی من عموم (أوفوا) وغیره آت هنا، بل لعله أولی بالصحه منه، فإن الذی تعقب فیه رضا من بیده عقده النکاح بخلافهما، ولیس فی شیء من النصوص هنا زیاده علی اعتبار الرضا فی المقامین، بل تلک الأدله أوضح فی اشتراطه منه هنا، فکما قلنا هناک باندراج العقد المتعقب بالرضا فی الإطلاقات والعمومات فکذا هنا.

وحینئذ فیراد بما دل علی النهی بدون الرضا ما فقده سابقاً ولا حقاً، ومنه الخبر الذی استدل به للقول الأول، ضروره شموله لما تعقبه الإذن.

بل منه یعلم ما فی دعوی دلاله مثل هذا النهی علی الفساد، خصوصاً بعد الإحاطه بما ذکرناه من أدله الفضولی، وما وقع فی الشرع مما یعلم منه کون شرطیه الرضا ولو متأخراً فی جمیع ما اعتبر فیه من العقود کافیاً.

ویؤید ما ذکرناه من إراده البطلان إذا لم یکن إذن ولا رضا، جمله من الروایات الوارده فی تزویج العبد بغیر إذن سیده، فإن العله شامله للمقام کما ألمعنا الیه.

ففی صحیح زراره، عن أبی جعفر (علیه السلام) قال: سألته عن مملوک تزوج بغیر إذن سیده، فقال: «ذاک إلی سیده إن شاء أجاز، وإن شاء فرق بینهما»، قلت: أصلحک الله إن الحکم بن عیینه وإبراهیم النخعی وأصحابهما یقولون إن أصل النکاح فاسد، ولا تحل إجازه السید له، فقال أبو جعفر (علیه السلام): «إنه لم یعص الله، إنما عصی سیده، فإذا أجازه فهو له جائز»((1)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۵۲۳ الباب ۲۴ من أبواب نکاح العبید والإماء ح۱

وعن زراره، عن أبی جعفر (علیه السلام)، قال: سألته عن رجل تزوّج عبده امرأه بغیر إذنه فدخل بها ثم اطلع علی ذلک مولاه، قال: «ذلک لمولاه إن شاء فرق بینهما وإن شاء أجاز نکاحهما، فإن فرق بینهما فللمرأه ما أصدقها إلّا أن یکون اعتدی فأصدقها صداقاً کثیراً، وإن أجاز نکاحه فهما علی نکاحهما الأول»، فقلت لأبی جعفر (علیه السلام): فإنه فی أصل النکاح کان عاصیاً، فقال أبو جعفر (علیه السلام): «إنما أتی شیئاً حلالاً ولیس بعاص لله، إنما عصی سیده ولم یعص الله، إن ذلک لیس کإتیان ما حرم الله علیه من نکاح فی عده وأشباهه»((۱)).

وبذلک ظهر أنه لا حاجه إلی نقل أدله سائر الأقوال مع ردها المذکوره فی المفصلات، لأنها لیست بتلک المنزله بعد عدم وجود دلیل صریح معتمد لها.

ثم الحکم بالاحتیاج إلی الإجازه یشمل العمه والخاله النسبیتین والرضاعیتین کما عن المبسوط والمهذب والقواعد وغیرهم، وذلک لعموم قوله (صلی الله علیه وآله): «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب»((۲))، وقوله: «الرضاع لحمه کلحمه النسب»((۳))، وغیرهما، فکما یحرم الجمع بینهما نسبیتین بدون الإذن کذلک یحرم فی الرضاعیتین، وقد تقدم قوله (علیه الصلاه والسلام): «لا ینکح المرأه علی عمتها ولا علی خالتها ولا علی أختها من الرضاعه»، فالدلیل فی الأخت الرضاعیه آت فی العمه والخاله.

ومنه یعلم أن إشکال المستند فی الحکم حیث قال: یمکن منع دلاله الروایه بما مر فی بحث الرضاع من کون ذلک محرماً بالنسب خاصه، والصحیحه باحتمال تعلق قوله (من الرضاعه) بالأخیر مع قصورهما عن إفاده الحرمه، محل نظر، إذ لا حاجه إلی کون (من الرضاعه) مرتبطه بغیر الأخیر فی الاستفاده علی ما عرفت.

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۵۲۴ الباب ۲۴ من أبواب نکاح العبید والإماء ح۲

۲- الوسائل: ج۱۴ ص ۲۸۰ الباب ۱ ح۱، والمستدرک: ج۲ ص۵۷۲ الباب ۲ ح۱۲

۳- زبده البیان ص۵۲۴

وأمّا الروايه فهی ظاهره فی الأمر، لکنه قال أخیراً: إلّا أن الظاهر کون المسأله إجماعیه.

العمه والخاله الصاعدتان

ثم إن الجواهر قال: (الظاهر عدم الفرق فی العمّه والخاله بین الدنیا والعلیا، وإن احتمل الاقتصار علی الأولی لمخالفه الحکم للأصل، إلّا أن الأقوی التعمیم للاشتراک فی العله، واحتمال شمول اللفظ للجمیع خصوصاً فی مثل النکاح الثابت نظیر ذلک فیه فی نظائر هذا اللفظ فی المحرمات ونحوها).

لکن ربما یورد علی ما استدل به بأن الاشتراک فی العله بعد عدم القطع بالمناط لا یفید، واحتمال شمول اللفظ للجمیع لا یسبب الظهور الذی هو المعیار فی الحکم، وثبوت نظیر ذلک فی نظائر هذا اللفظ فی المحرمات إن لم یعلم بوحده المناط قیاس، خصوصاً بعد انصراف العمه والخاله إلی الدنیا منهما، فإذا قیل له: جئنی بعمتک أو بخالتک، لم یفهم إلّا الدنیا منهما کما هو واضح، وإن صح إطلاق العمه والخاله للعلیا أیضاً، لکن الانصراف مانع عن الظهور فی الأعم.

قال فی المستند: (صرح بالتعدی فی المبسوط للاحتیاط، ولأن الحکمه فی المنع فی النازله بإجلال العمه والخاله فالمنع فی النازله أولی، ولشمول بنت الأخ وبنت الأخت للنازلات أیضاً، والاحتیاط غیر واجب، والحکمه یمکن أن یکون مختصه ببنت الأخ والأخت، والتعدی قیاس باطل، والشمول المذکور ممنوع، بل لا یصدق بنت الأخ علی بنت ولد الأخ إلّا مجازاً، ولذا استشکل فی القواعد فی التعدی وظاهر الکفایه التوقف وهو فی موضعه، بل مقتضی الأصل والعمومات العدم وهو الأقوی).

وما قواه لیس ببعید، خصوصاً إذا کان هناک شک، حیث إن مقتضی الأصل

الحليه لما عرفت مكرراً من أن الأصل حل ما وراء ذلك إلّا ما خرج منه بدليل.

ثم الظاهر المصرح به فى كلام غير واحد عدم الفرق بين علم الثلاثه أو جهلهم أو التبعيض بالموضوع أو بالحكم فى التوقف على الإذن، فلو تزوج بنت الأخ أو الأخت وهو لا يعلم أنها بنت أخ أو لا يعلم أنها بنت أخت، أو لا تعلم البنتان أو لا تعلم العمّه أو الخاله جهلًا أو نسياناً مثلًا كان متوقفاً على الإجازه أيضاً.

قال فى المستند: (لا فرق فى بطلان العقد بدون الإذن بين علم الزوج والزوجه اللاحقه بالتوقف على الإذن، وبين جهلهما أو جهل أحدهما فيبطل مطلقاً للإطلاقات، ولو تحقق الدخول مع الجهل يرجع إلى مهر المثل، ويكون الولد ولد شبهه يلحقه حكم الأولاد).

وهو كما ذكره على تأمل فى مهر المثل، واللازم أن يكون المراد بالبطلان التوقف على الإذن لما عرفت.

ثم لو طلق الخاله أو العمه قبل الإذن فهل يبطل النكاح لأنه لا مورد للإذن وقد علقه الشارع على الإذن، أو يصح مطلقاً لأن موضع الإجلال قد فات، أو يتوقف على إذنهما أيضاً بعد الطلاق لأنهما موضع الإذن، فإذا شك فى بقاء الاحتياج إلى الإذن وعدمه استصحب، احتمالات، وإن كان لا يبعد الصحه بدون الاحتياج إلى الإذن، فهو مثل مسأله من باع ثم ملك، ومن قبيله ما لو تزوج البكر بدون إجازه الأب والجد ثم مات الأب والجد مثلًا، لكن الاحتياط لا ينبغى تركه.

ومنه يعلم حال ما لو ماتت العمه والخاله.

أما الطلاق الرجعى فالحكم الاحتياج إلى الإذن بلا شبهه، لأن المطلقه رجعيه زوجه، وكذلك حال ما إذا لم يطلقهما وإنما كانتا متعه فانقضت المده، سواء كانت لهما عده أم لا، ولو أجازتا ثم رجعتا قبل العقد لم يصح، وإن رجعتا بعد العقد صح، وإن كان رجوعهما قبل

العقد لكنه بدون الإعلام، بأن عقد ثم علم برجوعهما قبل العقد فهل يصح العقد باعتبار أن الإذن كالوكاله حيث لا تبطل الوكاله إن رجع الموكل قبل الإعلام، أو لا يصح لأن الدليل فى الوكاله غير ثابت فى الإذن مع وضوح الفرق بينهما، احتمالان، وقد ذكرنا تنقيح المسأله فى كتاب الوكاله.

والظاهر صحه اشتراط الرجل عند العقد على العمه أو الخاله أن له التزويج بهما، لأن «المؤمنين عند شروطهم»، فلا يصح رجوعهما بعد ذلك، كما حرر فى بحث الشرط من أنه لو شرطت عليه المسكن، أو أن تكون وكيله فى طلاق نفسها على بعض الفروض صح الشرط، ولا يصح للزوج الرجوع، لأنه معنى (عند) فى قوله: «المؤمنون عند شروطهم»((1)).

ولو أراد الرجل التزويج بالبنتين فمنعتا فأراد طلاقهما، وقال: إنى أطلقكما إن لم ترضيا، فرضيتا صح الرضا، وليس هذا من المكره فى شىء حيث يكون الإكراه مرفوعاً، لأن الإكراه إنما يكون فيما إذا كان المكره يريد فعل الحرام، أما الفعل الحلال الذى له أن يفعله فليس ذلك من الإكراه المرفوع.

فهو كما إذا قال الصديق لصديقه: إن لم تبع دارك سافرت عنك، فيبيع داره مكرهاً حيث يريد إبقاء صديقه، نعم لو قال له: إن لم تبع دارك قتلتك، كان البيع إكراهياً، وكذلك الحال فى الاضطرار، فإن من يبيع داره ببكاء ونحيب لأن يستفيد من ثمنها فى علاج ولده يصح بيعه، وإن كان مضطراً إلى البيع أشد الاضطرار.

قال فى المستند: (رضا العمه أو الخاله أعم من أن يكون من تلقاء أنفسهما، أو من جهه خارجيه يوجب رضاهما بذلك كبذل مال أو نحوه، ومنه رضاهما

1- الوسائل: ج15 ص 30 ح4

لأجل عدم تطليقهما، فلو رضيت خوفاً من طلاقها صح، وكذا كل أمر مشروع يوجب وجوده أو عدمه رضاهما).

ثم إنهما لو رضيتا بالدوام، فتزوج البنتين بالانقطاع، أو بالعكس لم يكن ذلك رضا، كما هو واضح، ولعل المستند أراد ذلك حيث قال: (اعتبار رضاهما يعم عقد الدوام والانقطاع من الجانبين، أو من أحدهما للإطلاقات).

وإن كان الظاهر أنه يريد اشتراط الرضا، سواء كانت السابقه دائمه أو منقطعه، أو كانت اللاحقه دائمه أو منقطعه، كما أشرنا اليه فيما سبق.

وعلى أى حال، فمما ذكرناه هنا يعلم أنها لو رضيت بالانقطاع شهراً، فتزوجها الرجل انقطاعاً بسنه مثلاً أو بأقل من شهر فيما كان الشهر تقييداً، لا أنه أرادت بذلك الشهر فما دونه، احتاج الأمر إلى الرضا أيضاً.

وكذلك الحال فى سائر الخصوصيات، كما إذا رضيت العمه ببنت الأخ هند، فتزوج ببنت الأخ زينب مثلاً، أو رضيت بالزواج فى يوم الجمعه فتزوج فى يوم الخميس أو يوم السبت، أو رضيت بمهرها مائه فأمهرها مائتين أو خمسين، إلى غير ذلك من القيود، حيث إن المستفاد من النصوص والفتاوى اعتبار الرضا مطلقاً، فحيث لم يكن الرضا ولو لعدم بعض الخصوصيات كان الأمر فضولياً يحتاج إلى الإجازه.

ولو طلقهما بائناً فالظاهر عدم اعتبار رضاهما بعد ذلك كما سبق.

قال فى المستند: (لو طلق العمه أو الخاله بائناً يجوز تزويج البنتين بدون رضاهما فى العده قطعاً، لعدم المانع، ولو طلقهما رجعياً فهل يعتبر رضاهما فى أثناء العده، الظاهر نعم، لأن المعتده رجعيه زوجه كما يستفاد من الأخبار.

أقول: قوله: (لعدم المانع) لأن المطلقه بائناً ليست بزوجه، كما هو الحال فى البينونه الحاصله بسبب الفسخ أو انقضاء المده أو هبه المده فى المتعه

وإن كانت هی فی العده.

لو كانت العمه أو الخاله تجوزان مذهبا

ثم لو جاز فی دین العمه والخاله مثلاً النكاح علی بنت الأخ وبنت الأخت فالظاهر عدم الاحتیاج إلی الإذن، كما إذا تزوج المسلم بالكافره التی ترى عدم الاحتیاج إلی الإذن لقاعده الإلزام((1)).

ولو تزوج الكافر بالعمه والخاله والبنتین ثم أسلموا جمیعاً، فالظاهر عدم الاحتیاج إلی الإذن، لأن الظاهر من الأدله الاحتیاج إلی الإذن فی حال العقد علی البنتین، فحیث لم یكن فی حال العقد علی البنتین حاجه إلی الإجازه لكفرهم لم یحتج بعد إسلامهم، ولو شك فالاستصحاب قاض بذلك، هذا مع احتمال شمول دلیل الجب للمقام.

ثم الظاهر جواز العقد بین العمه والخاله والبنتین فی عقد واحد، فلا حاجه إلی الإذن لظهور الدلیل فیما إذا كانت داخله علی العمه والخاله، وهنا لیست داخله.

ومنه یعلم وجه النظر فی إشكال الجواهر، حیث قال: (بل قد یقال: إن مقتضی ما ذكرنا جواز الجمع بینهما بعقد واحد بغیر إذن منهما، لاختصاص النصوص باعتبار الإذن فی صوره إدخالهما علی العمه والخاله، اللهم إلّا أن یستفاد حكم ذلك مما تسمعه فی الجمع بین الحره والأمه بعقد واحد، بناءً علی اتحادهما فی كیفیه دلاله الدلیل، وقد ورد الخبر الصحیح هناك بصحه عقد الحره دون الأمه، أی مع عدم الإذن).

إذ لو فرض تمامیه الكلام فی الحره والأمه كان التعدی إلی المقام إما بالمناط القطی وهو مفقود، وإما بالقیاس وهو مردود.

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۳۲۱ الباب ۳۰ من أبواب مقدمات الطلاق ح۵ و۶

ثم إنه لا فرق بين العلم بكونها عمه أو خاله، وبين ثبوت ذلك بدليل شرعى كالشاهدين والشياع، فإذا تزوج البنت على العمه بدون أن يعلم أى منهم أنها بنت أو عمه، ثم قام شاهدان على ذلك احتاج إلى الإذن، لوضوح أن الأمر لا يخص العلم كوضوح أن الأمر لا يخص العلم فى حال العقد، فإطلاق الأدله شامل للمقام أيضاً.

ولو كانت العمه تجوّز الإدخال مذهباً أو تقليداً، وبنت الأخ لا تجوّز مذهباً أو تقليداً، جاز الإدخال، لأن إجلال العمه لا ينافيه.

ومنه يعلم حال سائر الصور الثمان، لأن الرجل إما يجوّز أو لا يجوز، وعلى كل حال فالعمه إما تجوّز أو لا تجوز، وعلى كل حال فالبنت إما تجوّز أو لا تجوز.

ثم الظاهر أنه لو تزوج بها بدون علم منهم جميعاً ومات ثم أجازت العمه أفادت ذلك فى عده الوفاه للبنت وإرثها، وإن لم تجوز لم يكن لها إرث، وعدتها عده وطى الشبهه، فتأمل.

ولو تزوج بالعمه والخاله بعد طلاق البنتين فى عده رجعيه لهما، جاز الرجوع إليهما بدون إجازه العمه والخاله، لأن الأدله إنما هى فى عقد البنتين بعد العمه والخاله، والرجوع ليس عقداً.

وفى العمه والخاله الصغيرتين هل يبطل نكاح البنتين، لأنه لا مورد للإجازه، أو يصح والإجازه بعد بلوغهما، أو بإجازه وليهما، أو يصح بدون إجازتهما، لانصراف الأدله إلى الكبيره، لا يبعد الثالث، وإن كان الرابع لا يخلو من وجه أيضاً.

ومنه يعلم حال العمه والخاله المجنونتين، والإجازه بيد الحاكم الشرعى،

حيث إنه وليهما، ولو أفاقتا وأذنتا، أو بلغت الصغيرتان وأجازتا كفى.

ثم لا فرق فى هذا الحكم بين ولد الحلال والشبهه وولد الزنا وولد الرضاع، لأن الرضاع لحمه كلحمه النسب، وعليه فإذا تزوج العمهَ والخاله ثم تزوج البنتين وصارتا عمهً وخاله لهما بالرضاع بعد تزويجه للبنتين لم يضر ذلك، لأنه ليس من دخول البنتين على العمه والخاله كما هو واضح.

وقد تقدم أنه لو عقد على العمه والخاله بعد عقده على البنتين، لا حق للعمه والخاله فى الفسخ أو ما أشبه، لأن الأدله دلت على جواز ذلك، وإنما المحظور العكس.

ومنه يعلم وجه ما ذكره المستند من عدم حقهما، خلافاً لما نسب إلى المشهور، قال: (قد عرفت جواز عقد العمه والخاله على بنت الأخ والأخت، وإن كرهتا لو علمت العمه أو الخاله بالحال، ولو جهلتا بالحال ففى بطلان عقد الداخله، أو تخييرها فى فسخ عقدها، أو فى فسخ عقد المدخول عليها، أو فى فسخ أحد العقدين، أو بطلان عقد المدخول عليها، أو بطلان العقدين، أو صحتهما ولزومهما من غير خيار للفسخ، احتمالات، نسب ثانيها إلى المشهور، وذهب جماعه من المتأخرين إلى الأخير وهو الأظهر، للأصل والاستصحاب وللإطلاقات المتقدمه)((1)).

أما خبر أبى الصباح المتقدم: «لا يحل للرجل أن يجمع بين المرأه وعمتها، ولا بين المرأه وخالتها»((2))، فقد عرفت أنها مخصصه بالروايات الأخر الصريحه.

ولذا قال فى الجواهر: (وخبر أبى الصباح مع أنه ضعيف لا جابر له فى خصوص ما نحن فيه، وموافق بإطلاقه للعامه، يقوى فى الظن إراده الصوره التى صرحت النصوص بالمنع من الجمع فيها من دون الإذن، وهى إدخال بنت

۱- مستند الشيعه: ج۱۶ ص۳۲۶ _ ۳۲۷

۲- المستدرک: ج۲ ص۵۸۰ الباب ۳۰ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۱

الأخ والأخت على العمه والخاله، لا ما نحن فيه الذى أطلق فى النصوص جوازه، بل لو سلم عدم التفات النصوص إلى الإذن وعدمها فى هذه الصوره لاكتفينا فى حليتها بعمومات الحل).

واحتمال الإجلال الشامل للصورتين غير تام، بعد تصريح النصوص، ولذا قال فى المستند: لا محل لإجلال العمه والخاله فى المقام، لأن المعلوم منافاته للإجلال هو نكاح البنتين عليهما دون العكس، فإنه إذلال للبنتين.

ولو قالتا للزوج: طلق البنتين، بعد أن علمتا بالزواج، فهل هذا عدم رضا يوجب الفسخ، أو إجازه، والأمر يكون بيد الزوج، احتمالان.

ويؤيد الثانى ما ورد فى مسأله العبد مما رواه على بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر، عن أبيه، عن آبائه، عن على (عليهم السلام)، إنه أتاه رجل بعبده، فقال: إن عبدى تزوج بغير إذنى، فقال على (عليه السلام) لسيده: «فرق بينهما»، فقال السيد لعبده: يا عدو الله طلّق، فقال له على (عليه السلام): «كيف قلت له»، قال: قلت له: طلق، فقال على (عليه السلام) للعبد: «أما الآن فإن شئت فطلق، وإن شئت فأمسك»، فقال السيد: يا أمير المؤمنين أمر كان بيدى فجعلته بيد غيرى، قال: «ذلك لأنك حين قلت له طلق أقررت له بالنكاح»((1)).

والظاهر عرفاً مع الأول، وإن كان المناط مع الثانى، والاحتياط سبيل النجاه.

ولو أقدم الرجل لزواج البنتين وهما لا تعلمان هل برضا العمه والخاله أم لا، فالظاهر جوازه لهما لأصاله الصحه فى عمل المسلم فيجوز لهما المباشره معه، ويكون لهما العده والميراث وما أشبه من سائر الأحكام، وأصاله عدم الرضا

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۵۲۶ الباب ۲۷ من أبواب نكاح العبيد والإماء ح۱

لأـن الرضـا أمر جديـد لاـ ترفع أصـل الصـحه كمـا قرر فى محله، وإلاّـ ففى كل مورد أصل الصـحه استصـحاب مخالف كما هو واضح.

ولو تزوج الرجل بهما ثم اختلف هو والعمه أو الخاله فى الرضا وعدم الرضا، فالزوج مدع للرضا يحتاج إلى الإثبات.

قـال فى المسـتند: (لو تزوج رجل إحـدى البنتين المـذكورتين ثم تنازع مع زوجته السابقه، فادعى الرجل الإذن وأنكرتها الزوجه، فـالزوج حينئـذ يكون مـدعياً والزوجه منكره، لأـنه يـدعى الإـذن وهى تنكره، وأما ادعاء الزوجه فساد العقـد فلا يوجب صـيررته مدعيه، لأن الفساد أمر مترتب على عدم الإذن، فيكون البينه على الزوج، فإن أقامها ثبت العقد، وإلا فعلى الزوجه اليمين).

ثم إنه لو تزوجهما والعمه أو الخاله حاضـره وساكته لم يـدل السـكوت على الإذن، وهل رضاهما بعد المنع يكفى أو يحتاج إلى تجديد العقد، احتمالان، قد ذكر فى الفضولى تفصيل الكلام فيه، فلا حاجه إلى تكراره كما تقدم.

ولو علم بـأن إحـداهما بنت وإحـداهما عمّه أو خاله، وجب الاحتياط مع كونهما حسب قواعـد العلم الإجمالى، وإلا جاز التزويج بدون الإذن.

وواضح أنه بصرف ادعاء أنهما عمّه أو خاله لا يثبت الأمر، إلّا إذا ثبت حسب الموازين الشرعيه من العلم أو الشهره أو البينه أو ما أشبه.

ولو كانوا مخالفين وكان الأمر جائزاً عندهم، ثم استبصروا كان الحكم الحل، ولو كان التقليد يقتضى الجواز حسب غير المشهور ثم تزوجوا وبعد ذلك قلدوا لمن يقول بالمنع، فالظاهر استصـحاب الحل، وقد ذكرنا غير مره أن ما ذكره الفصول من أن (الواقعه الواحده لا تتحمل اجتهادين) هو مقتضى القاعده، لانصراف أدله الحجه المتأخره عن نقض الحجه السابقه.

مسأله ۲۸ من أسباب حرمه النكاح: الكفر

اشاره

(مسأله ۲۸): من أسباب حرمه النكاح الكفر.

والكلام فيه تارةً فى المرأه الكافره، وأخرى فى الرجل الكافر، والكافر على أقسام ثلاثه: الكتابى، وغير الكتابى، والفرق المحكوم بكفرهم.

أما الرجل، فلا إشكال ولا خلاف فى أنه لا يجوز للمسلمه نكاح غير المسلم، كتابياً كان أم لا، أو كان من الفرق المحكوم بكفرهم كالغلاه والخوارج والنواصب.

ويدل على ذلك: الكتاب والسنه والإجماع، بل والعقل فى الجمله، فإن المرأه تأخذ من دين زوجها، وهذا وإن كان أشبه بالاستحسان لكنه يصلح أن يكون مؤيداً عقلياً.

أما الكتاب، فقوله سبحانه: (ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا)((۱))، فإن الظاهر منها عدم جواز كون المرأه المسلمه زوجه للمشرك، لا أن النهى خاص بالإنكاح حتى يكون متوجهاً إلى الأولياء فقط، والمشرك شامل للكتابى أيضاً لقوله تعالى: (تعالى الله عما يشركون)((۲))، كما سيأتى الاستدلال به.

كما أن ما دل على كفر الفرق المحكوم بكفرهم بضميمه الدليل السابق كاف فى حرمه إنكاح الغلاه والخوارج والنواصب ومن إليهم.

والظاهر أن الحكم خاص بالمسلمه، أما غير المسلمه فلا دليل على حرمه إنكاحها للمشرك، فإن الأحكام ولو كانت مشتركه بين الناس أجمع، لكن فى غير مثل المقام الذى يفهم من الأدله خصوصيه المسلمه فى هذا الحكم، ولذا لا نقول ببطلان نكاح المشركات بالمشركين، مع أن ظاهر النهى فى المقام الوضع وبطلان النكاح لا التكليف فقط.

۱- سوره البقره: الآيه ۲۲۱

۲- سوره النحل: آيه: ۶۳

والظاهر من الإطلاق أن الحكم كذلك فی الاستمراری أیضاً، فإذا أشرک الزوج بطل نکاحه، علی تفصیل مذکور فی باب ارتداد أحد الزوجین، وفی باب حد الارتداد، وأنه تبین منه زوجته.

والمنکر للضروری مع الشرائط المذکوره فی باب إنکار الضروری حکمه حکم الکافر.

هذا کله حکم نکاح المسلمه بالکافر فیما لو کانت مؤمنه.

أما النکاح بالکافر فیما إذا کانت مسلمه وکانوا یرون جواز النکاح، فالظاهر أن علینا ترتیب آثار النکاح بقاعده «ألزموهم بما التزموا به»((۱))، وقاعده «لکل قوم نکاح»((۲))، فیحق لنا أن ننکح المسلمه بالناصبی إذا کانت تری جواز ذلک فی مذهبها أو ما أشبه ذلک من أقسام المسلمه والکافر.

نعم إذا کانت مؤمنه غیر مبالیه أو مسلمه لا یصح ذلک فی مذهبها، لم یجز لنا إنکاحها منه.

ثم إذا وقع النکاح المحرم لعدم مبالاه عن جهل أو لجهل فالظاهر أن الولد للشبهه.

وکما أنه لا یحق للمسلمه أن تأخذ الکافر، لا یحق للکافر أن یأخذ المسلمه، ولو أخذها لأن دینه یجوّز له ذلک ترتب أحکام النکاح من قبله لا من قبلها، علی إشکال فی الأحکام التی له، لا الأحکام التی علیه، هذا بالنسبه إلی النکاح.

أما بالنسبه إلی ملک الیمین، فالظاهر وحده الحکم، فلا یجوز للکافر وطی المسلمه بملک الیمین، وکذلک بالنسبه إلی فرق المسلمین المحکوم بکفرهم، وقد تقرر فی الفقه عدم جواز کون المسلمه ملکاً للکافر، وإنما الکلام فی قبل أن

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۳۲۱ الباب ۳۰ من أبواب مقدمات الطلاق ح۵

۲- الوسائل: ج۱۸ ص۴۳۰ الباب ۱ من أبواب حد القذف

تباع المسلمه على الكافر بأن أسلمت مثلاً ولم تبع بعد عليه، فإنه لا يجوز لها تمكين نفسها منه للمناط.

هذا جمله من الكلام فى مسأله كون المرأه مسلمه والزوج كافراً.

وطى المملوكه الكافره

أما العكس وهو تزويج المسلم بالكافره، فالكافره إما أن تكون كتابيه أو غير كتابيه، والزوج إما أن يكون مؤمناً، أو مسلماً غير مؤمن، والنكاح إما أن يكون دواماً أو متعةً أو ملك يمين.

أمّا بالنسبه إلى الزوج المسلم غير المؤمن _ أى المخالف _ فالظاهر أن له أحكامه الخاصه الوارده فى مذهبه، من باب إقرارهم على نكاحهم، كإقرارهم على سائر شرائع مذهبهم، من باب «لكل قوم نكاح»((١))، ومن باب «ألزموهم بما التزموا به»((٢)).

وأما بالنسبه إلى الزوج المؤمن، فالزوجه إن كانت غير كتابيه فلا إشكال ولا خلاف فى عدم جواز نكاحها، ويدل عليه الأدله الأربعه، كقوله تعالى: (ولا تمسكوا بعصم الكوافر)((٣))، وقوله: (ولا تنكحوا المشركات)((٤))، وكالروايات الوارده فى تفسير الآيه مما سيأتى بعضها، والإجماع محقق.

أما العقل: فهو الاستحسان المتقدم، بضميمه قوله تعالى: (أولئك يدعون إلى النار) فإن الزوجين يأخذ كل واحد منهما من دين الآخر.

أمّا وطى غير الكتابيه بالملك، وكذلك الناصبيه إذا قيل بجواز استملاك

١- الوسائل: ج١٨ ص ۴٣٠ الباب ١ من أبواب حد القذف

٢- الوسائل: ج١٩ ص٣ الباب ٣٠ من أبواب مقدمات النكاح

٣- سوره الممتحنه: الآيه ١٠

۴- سوره البقره: الآيه ٢٢١

الخارجين على الإمام، كما يظهر من روايه أن علياً (عليه السلام) منّ على أهل البصره كما منّ النبى (صلى الله عليه وآله) على أهل مكه، وغيره، فالظاهر من إطلاقات أدله استملاك المحاربين رجالاً ونساءً بدون قيد بعدم جواز الوطى الجواز، بل سيره المسلمين بالنسبه إلى الكفار من المسلمين كانت ذلك، والتشبيه بأهل مكه أيضاً يقتضى ذلك بالنسبه إلى الناصبيه ونحوها.

تزويج الكتابيه

وأما بالنسبه إلى الزوجه الكتابيه، ففى جواز نكاحها أقوال أربعه:

الأول: الجواز مطلقاً، وهو قول الصدوقين والحسن وغيرهم.

الثانى: عدم الجواز مطلقاً، وهو قول غير واحد من الفقهاء.

الثالث: التفصيل بين الدائم والمنقطع وملك اليمين، فيجوز المنقطع وملك اليمين ولا يجوز الدائم، وهو قول جماعه، بل الأشهر بين المتأخرين كما فى الجواهر.

الرابع: التفصيل بين الضروره فيجوز مطلقاً، وغير الضروره فلا يجوز، وهو قول أبى على كما حكى عنه، والظاهر من سوق الأدله أنه إنما تكلم فى النكاح لا فى ملك اليمين.

استدل المجوز، وهو الأقرب فى النظر: بالكتاب والسنه، فمن الكتاب طائفتان:

الأولى: إطلاق قوله سبحانه: (وأنكحوا الأيامى منكم)((١))، وسائر آيات النكاح، وإن كان فى إطلاق بعضها مناقشه.

الثانيه: قوله تعالى: (والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم)((٢)).

١- سوره النور: الآيه ٣٢

٢- سوره المائده: الآيه ٥

والإحصان يطلق تاره ويراد به الحصانه بالنكاح، ومنه رجم الزانى المحصن، وأخرى ويراد به العفه والنزاه فى مقابل الزانيه والزانى، ومنه قوله سبحانه: (ومريم ابنه عمران التى أحصنت فرجها)((۱)).

ثم لا يخفى أنه لو تم دلاله آيات المنع، مثل قوله سبحانه: (لا تمسكوا بعصم الكوافر)((۲))، وقوله تعالى: (ولا تنكحوا المشركات)((۳))، فاللازم القول بتخصيص هذه الآيه لتلك الآيات لأنها أخص مطلقاً من تلك الآيات.

ومن السنه: طوائف، كأخبار الدوام وأخبار المتعه وأخبار ملك اليمين وغيرها، مما كانت فى صدد سائر الأحكام التى يعرف منها مسلّميه جواز النكاح:

كصحيح ابن وهب، المروى فى الكافى والفقيه، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، فى الرجل المؤمن يتزوج النصرانيه واليهوديه، قال: «إذا أصاب المؤمنه فما يصنع باليهوديه والنصرانيه»، فقلت: يكون له فيها الهوى، فقال: «إن فعل فليمنعها من شرب الخمر وأكل لحم الخنزير، واعلم أن عليه فى دينه فى تزويجه إياها غضاضه»((۴)).

وخبر محمد، عن أبى جعفر (عليه السلام): «لا ينبغى للمسلم أن يتزوج يهوديه ولا نصرانيه وهو يجد مسلمه حره أو أمه»((۵)).

وخبر على بن سنان، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: سأله أبى وأنا أسمع، عن نكاح اليهوديه والنصرانيه، فقال: «نكاحها أحب إلىّ من نكاح الناصبيه، وما أحب للرجل المسلم أن يتزوج اليهوديه ولا النصرانيه مخافه أن يتهود ولده أو يتنصر».

۱- سوره مريم: الآيه ۱۲

۲- سوره الممتحنه: الآيه ۱۰

۳- سوره البقره: الآيه ۲۲۱

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۳ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۲

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۳ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۵

ولا يخفى أنه بناءً على المشهور من عدم جواز نكاح الناصبيه يلزم:

إما حمل (أحب) على تفضيل الحلال على الحرام، مثل قوله سبحانه: (أفمن يلقى فى النار خير أم من يأتى آمناً يوم القيامه)((١)).

وإما أن ذلك قبل تشريع تحريم الناصبيه، فإن الأحكام بيّنها الأئمّه (عليهم السلام) متدرجاً، ولذا كانت للإمام السجاد (عليه السلام) زوجه خارجيه ثم طلقها، مع وضوح أن نكاح الخارجيه باطل أصلاً فلا يحتاج إلى الطلاق.

وإما أن المراد بالناصبيه مطلق السنيه، لأنه أطلق فى بعض الروايات الناصبى على من نصب لك، إذ لا تجد من يقول: إنى أبغض آل محمد (صلى الله عليه وآله)، كما فى الحديث.

وخبر حفص بن غياث، قال: كتب إلىّ بعض إخوانى أن أسأل أبا عبد الله (عليه السلام) عن مسائل، فسألته عن الأسير هل له أن يتزوج فى دار الحرب، فقال: «أكره ذلك، فإن فعل فى بلاد الروم فليس هو بحرام وهو نكاح، وأما فى الترك والخزر والديلم فلا يحل له ذلك»((٢)).

ومثله خبر الخزاز، عنه (عليه السلام) ((٣)).

وإنما أجاز بلاد الروم لأنهم كانوا مسيحيين، أما الترك والمراد به أرمينيا ونحوه، والديلم والمراد به حوالى مازندران، فإنهم كانوا على الكفر إلى زمان متأخر كما يظهر من التواريخ.

وموثق سماعه، سألته (عليه السلام) عن اليهوديه والنصرانيه أيتزوجها الرجل على المسلمه، قال: «وتزوج المسلمه على اليهوديه والنصرانيه»((٤)).

١- سوره فصلت: الآيه ٤٠

٢- الوسائل: ج١۴ ص۴١٣ الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۴

٣- الوسائل: ج١۴ ص۴١٣ الباب ٢ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۴

۴- الوسائل: ج١۴ ص۴١٩ الباب ٧ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۴

فإن ظاهر العطف الجواز، ومنه يظهر الوجه فی دلالة قول أبی جعفر (علیه السلام): «لا یتزوج الیهودیه والنصرانیه علی المسلمه»((۱)).

وخبر أبی بصیر: «لا یتزوج الیهودیه والنصرانیه علی الحره، متعه وغیر متعه»((۲)).

وخبر أبی بصیر، عن أبی جعفر (علیه السلام) أیضاً قال: سألته عن الرجل له امرأه نصرانیه له أن یتزوج علیها یهودیه، فقال (علیه السلام): «إن أهل الکتاب ممالیک للإمام، وذلک موسع منا علیکم خاصه فلا بأس أن یتزوج»، قلت: فإنه یتزوج علیها أمه، قال: «لا یصلح له أن یتزوج ثلاث إماء، فإن تزوج علیها حره مسلمه ولم تعلم أن له امرأه نصرانیه ویهودیه ثم دخل بها، فإن لها ما أخذت من المهر، وإن شاءت أن تقیم معه أقامت، وإن شاءت أن تذهب إلی أهلها ذهبت، وإذا حاضت ثلاث حیض أو مرت ثلاثه أشهر حلت للأزواج». قلت: فإن طلق علیها الیهودیه والنصرانیه قبل أن تنقضی عده المسلمه له علیها سبیل أن یردها إلی منزله، قال: «نعم»((۳)).

وخبر منصور بن حازم: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن رجل تزوج ذمیه علی مسلمه ولم یستأمرها، قال: «یفرق بینهما»، قلت: فعلیه أدب، قال: «نعم اثنی عشر سوطاً ونصف ثمن حد الزانی وهو صاغر»، قلت: فإن رضیت المرأه الحره المسلمه بفعله بعد ما کان فعل، قال: «یضرب، ولا یفرق بینهما یبقیان علی النکاح الأول»((۴)).

وخبر هشام بن سالم، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، فی رجل تزوج ذمیه علی مسلمه

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۹ الباب ۷ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۲

۲- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۲۰ الباب ۷ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۵

۳- الفروع: ج۵ ص۳۵۸ ح۱۱

۴- الوسائل: ج۱۸ ص۴۱۵ الباب ۴۹ من أبواب حد الزنا ح۱

قال: «يفرق بينهما ويضرب ثمن الحد اثنى عشر سوطاً ونصف، فإن رضيت المسلمه ضرب ثمن الحد ولم يفرق بينهما»، قال: كيف يضرب النصف، قال: «يؤخذ السوط بالنصف فيضرب به»((۱)).

وخبر أبى مريم الأنصارى، عن أبى جعفر (عليه السلام)، سألته عن طعام أهل الكتاب ونكاحهم حلال هو، فقال: «نعم قد كانت تحت طلحه يهوديه»((۲)).

وصحيح محمد بن مسلم، عن الباقر (عليه السلام) أيضاً، سألته عن نكاح اليهوديه والنصرانيه، فقال: «لا بأس به أما علمت أنه كان تحت طلحه بن عبد الله يهوديه على عهد النبى (صلى الله عليه وآله)»((۳)).

وخبر ابن فضال، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا بأس أن يتمتع الرجل باليهوديه والنصرانيه وعنده حره»((۴)).

وخبر زراره، قال: سمعته (عليه السلام) يقول: «لا بأس أن يتزوج اليهوديه والنصرانيه يعنى متعه»((۵)).

وخبر الأشعرى: سألته عن الرجل يتمتع من اليهوديه والنصرانيه، فقال (عليه السلام): «لا أرى بذلك بأساً»((۶)).

وخبر التغلبى: سألت الرضا (عليه السلام) أيتمتع من اليهوديه والنصرانيه، فقال:

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۹ الباب ۷ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۴
۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۶ الباب ۵ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۳
۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۷ الباب ۵ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۴
۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۶ الباب ۵ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۱
۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۶ الباب ۵ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۲
۶- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۶ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۱

«تتمتع من الحره المؤمنه أحب إلی، وهی أعظم حرمه منها»((۱)).

إلی سائر الروایات المذکوره فی الوسائل والمستدرکات.

ولا یخفی أن هذه الأخبار بمجموعها تدل علی الجواز مطلقاً، وإن کان یظهر منها الکراهه فی الجمله، ومن هذه الأخبار ظهر وجه القول بالتفصیل بین الدائمه بعدم الجواز، والمتعه بالجواز، وذلک لصراحه الأخبار الأخیره بالمتعه المفهوم منها عدم جواز الدائمه، ولعل بهذه الروایات جمع القائل بهذا التفصیل بین مطلقات الجواز ومطلقات عدم الجواز، کما سیأتی، لکن هذا الجمع لا وجه له بعد صراحه بعض الأخبار فی جواز الدوام.

کخبر أبی بصیر، عن أبی عبد الله (علیه السلام): «لا یتزوج الیهودیه والنصرانیه»((۲))، فإن مفهومه الجواز متعهً وغیر متعه.

وخبر أبی بصیر، عن أبی جعفر (علیه السلام)، وفیه: «فإن طلق علیها الیهودیه والنصرانیه»((۳)).

بل وخبر عبد الرحمن، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) هل للرجل أن یتزوج النصرانیه علی المسلمه، والأمه علی الحره، فقال: «لا تزوج واحده منهما علی المسلمه، وتزوج المسلمه علی الأمه والنصرانیه، وللمسلمه الثلثان وللنصرانیه الثلث»((۴)).

إلی غیرها.

بل ظاهر الزواج والنکاح فی الروایات الدائمه، وهذا الظهور أقوی من

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۲ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۴

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۳ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۷

۳- الوسائل: ج۱۵ ص۴۰۰ الباب ۳۱ من أبواب أقسام الطلاق ح۱

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۹ الباب ۱۷ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۲

ظهور أخبار المتعه فی التقیید کما لا یخفی.

کما أن من هذه الأخبار ظهر وجه التفصیل بین حاله الضروره وغیرها، فقد استدل لذلک بخبر ابن سنان وخبر حفص المتقدمین، لکن فیهما ما لا یخفی من شواهد الکراهه، وعلی فرض الدلاله یجب حملهما علی الکراهه بقرینه الروایات المجوزه.

ومثلهما فی الدلاله خبر یونس وفیه: «وکذلک لا ینبغی له أن یتزوج امرأه من أهل الکتاب

إلّا فی حال ضروره حیث لا یجد مسلمه حره ولا أمه».

هذه هی الأقوال الثلاثه المجوزه مطلقاً أو فی الجمله.

أدله القائلین بالحرمه

أما القول بعدم الجواز مطلقاً، فقد استدل بالأدله الأربعه:

أما الإجماع: فقد حکی عن السید المرتضی (رضوان الله علیه).

وأما العقل: فلأن کلًا من الزوجین یأخذ من دین الآخر، ولخوف تسرب الانحراف إلی الأولاد، کما قال تعالی: (أولئک یدعون إلی النار)، وتقدم فی الأحادیث خوف تهود الولد أو تنصره.

لکن لا یخفی ما فی الإجماع، فإنه مخدوش کبری وصغری، وما فی الاستدلال بالعقل، فإنه أشبه شیء بالاستحسان، فالعمده الکتاب والسنه.

أما الکتاب، فهی آیات:

الأولی: قوله تعالی: (لا تجد قوماً یؤمنون بالله) إلی (یوادون من حاد الله)((۱))، ومن المعلوم أن الزواج بالکافره نوع من الموده، لقوله تعالی: (وجعل بینکم موده ورحمه)((۲)).

أما أن الکافر محاد لله فهو واضح، وفیه: إن الظاهر من قوله: (یوادون)((۳))

۱- سوره البقره: الآیه ۲۲۱

۲- سوره المجادله: الآیه ۲۲

۳- سوره الحشر: الآیه ۲۰

غير المراد من قوله: (وجعل بينكم موده) وإلا فاتخاذ الأمَه أيضاً موده والاشتراك فى البيع والشراء أيضاً موده وهكذا، ومن المعلوم أن جواز أمثال هذه الموده ليست مشموله لقوله: (يوادون) ويمكن أن يقال: إن المحاده ليست شامله لمطلق الكافر، بل الكافر الحربى أو ما أشبه بدليل قوله تعالى: (لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين).

الثانيه: قوله تعالى: (لا يستوى أصحاب النار وأصحاب الجنه)((1))، فإن إطلاق عدم الاستواء شامل لكل شىء إلّا ما خرج بالدليل، ومن تلك الأشياء الطهاره والنجاسه والاقتداء فى الصلاه والرجوع فى التقليد، والنكاح والطلاق والإرث والديات وغيرها، فإن أحكام الكفار فى أبواب الفقه غير أحكام المسلمين، فاللازم القول بعدم جواز نكاحهن أيضاً.

وفيه: إن عدم الاستواء بقرينه ذيل الآيه: (أصحاب الجنه هم الفائزون)((2))، لا يراد به عدم الاستواء فى كل شىء، بل الظاهر من النص والفتوى من أن الكفار مكلفون بالفروع كتكليفهم بالأصول استواؤهما فى الأحكام الفقهيه إلّا ما خرج.

الثالثه: قوله سبحانه: (ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن)((3))، ووجه الاستدلال بهذه الآيه إما من جهه كلمه (المشركات) فلأن اليهوديه والنصرانيه أيضاً مشركه، لقوله تعالى: (قالت اليهود عزير ابن الله، وقالت النصارى المسيح ابن الله) إلى (تعالى الله عما يشركون)((4)).

۱- سوره الحشر: الآيه ۲۰

۲- سوره الحشر: الآيه ۲۰

۳- سوره البقره: الآيه ۲۲۱

۴- سوره التوبه: الآيه ۳۰

وقال تعالى: (اتخذوا أحبارهم ورهبانهم أرباباً من دون الله والمسيح ابن مريم)((۱)).

وإما من جهه المناط والتعليل، فإن ذيل الآيه: (أولئك يدعون إلى النار)((۲))، فإن هذه الدعوه أعم من المشركه والكافره ولولم تكن مشركه، وفيه: إن اللازم القول بتخصص الآيه بقوله تعالى: (والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب)((۳))، فلا يجوز نكاح المشركه مطلقاً إلّا إذا كانت كتابيه، وهذا لا يضر بالتعليل، إذ هى من قبيل الحكمه لا من قبيل العله.

الرابعه: قوله تعالى: (ومن لم يستطع منكم طَوْلا)((۴)) إلى قوله: (من فتياتكم المؤمنات)((۵))، فإنه شرط الإيمان فى الفتيات كما شرط جواز أخذهن بعدم الطَول بنكاح المؤمنات، والجواب: إن الآيه لا دلاله فيها، لأنها تقول: إذا لم تستطع نكاح المؤمنه الحره جاز لك نكاح الأمه المؤمنه، فجواز نكاح الأمه متوقف على عدم تمكن نكاح الحره المؤمنه، وهذا لا ينافى جواز نكاح الكافره.

الخامسه: قوله تعالى: (ولا تمسكوا بعصم الكوافر)((۶))، و(عصم) جمع عصمه وهى ما يعتصم به من عقد أو ملك، فإن المرأه بالنكاح تعصم من غير زوجها، و(الكوافر) جمع كافره كطوالب جمع طالبه، وهى شامله لأهل الكتاب أيضاً، لقوله

۱- سوره المائده: الآيه ۵

۲- سوره النساء: الآيه ۲۵

۳- سوره المائده: الآيه ۵

۴- سوره النساء: الآيه ۲۵

۵- سوره النساء: الآيه ۲۵

۶- سوره الممتحنه: الآيه ۱۰

تعالى: (لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين منفكين)((۱))، فالمراد عدم جواز نكاحهن، والجواب بعد المناقشه فى دلالتها أنها لو تمت لزم تخصيصها بآيه حل المحصنات من أهل الكتاب.

إلى غيرها من بعض الآيات الأخر التى هى أضعف دلاله من هذه الآيات.

وأما السنه: فهى أخبار، بعضها تفسر الآيات الناهيه، وبعضها من دون تفسير لآيه.

فعن موسى بن جعفر، عن آبائه، عن على (عليهم السلام): «لا يجوز للمسلم التزويج بالأمه اليهوديه ولا النصرانيه، لأن الله تعالى يقول: (من نسائكم المؤمنات)»((۲)).

وروى أنه لما نزلت قوله تعالى: (ولا تمسكوا بعصم الكوافر) طلق المسلمون نساءهم التى لم يهاجرن حتى تزوج بهن الكفار((۳)).

وفيه: إن الطلاق دليل على صحه النكاح، وهو خلاف مطلوب القائل بعدم الصحه.

وفى مرسل على بن إبراهيم فى تفسير الآيه، عن أبى جعفر (عليه السلام): «من كانت عنده امرأه كافره على غير مله الإسلام وهو على مله الإسلام فليعرض عليها الإسلام، فإن قبلت فهى امرأته وإلا فهى بريئه منه»((۴)).

وموثق ابن الجهم قال: قال لى أبو الحسن الرضا (عليه السلام): «يا أبا محمد ما تقول

۱- سوره البينه: الآيه ۱

۲- البحار: ج۱۰۳ ص ۳۸۰ (الطبعه الحديثه)

۳- مجمع البيان: ذيل الآيه ۱۰ من سوره الممتحنه

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۷ الباب ۵ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۵

فی رجل یتزوج نصرانیه علی مسلمه، قلت: جعلت فداک وما قولی بین یدیک، قال: «لتقولن فإن بذلک تعلم به قولی»، قلت: لا یجوز تزویج نصرانیه علی مسلمه، ولا علی غیر مسلمه، قال: «ولم»، قلت: لقول الله عزوجل: (ولا تنکحوا المشرکات) الآیه، قال (علیه السلام): «فما تقول فی هذه الآیه (والمحصنات من الذین أوتوا الکتاب)، قلت: (ولا تنکحوا المشرکات) نسخت هذه الآیه، فتبسم ثم سکت((۱)).

وفی صحیحه الآخر: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن قوله: (والمحصنات)، قال (علیه السلام): «هذه منسوخه بقوله: (ولا تمسکوا بعصم الکوافر)((۲))».

وخبر مسعده بن صدقه، قال: سئل أبو جعفر (علیه السلام) عن قوله: (والمحصنات)، قال: «نسختها قوله: (ولا تمسکوا بعصم الکوافر)((۳))».

وعن الطبرسی قریب منه((۴)).

وفیه: إن الروایات المتواتره وردت فی أن سوره المائده المشتمله علی (والمحصنات من الذین أوتوا الکتاب) هی آخر سوره نزلت من القرآن وأنها لم تنسخ، وأنه یلزم أن یحلل حلالها ویحرم حرامها، فکیف یمکن أن تکون هذه الآیه منسوخه بآیه سابقه علیها نزولاً((۵)).

فعن تفسیر النعمانی، عن علی (علیه السلام) قال: «وأما الآیات التی نصفها منسوخ ونصفها متروک بحاله لم ینسخ، وما جاء من الرخصه فی العزیمه، قوله تعالی:

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۱ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۱
۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۱۱ الباب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۴
۳- المستدرک: ج۲ ص۵۸۴ الباب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۱
۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۱ الباب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۷
۵- البحار: ج۹۲ ص۷۴

(ولا تنكحوا المشركات) الآيه، وذلك أن المسلمين كانوا ينكحون فى أهل الكتاب من اليهود والنصارى وينكحوهم حتى نزلت هذه الآيه، نهيا أن ينكح المسلم فى المشرك أو ينكحونه، ثم قال الله تعالى فى سوره المائده ما نسخ هذه الآيه فقال: (والمحصنات) الآيه، فأطلق الله تعالى مناكحتهن بعد أن كان نهى، وترك قوله: (ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا) على حاله لم ينسخه»((۱)).

وقريب منه ما عن تفسير على بن إبراهيم، والمعروف أن تفسيره مضمون الروايات((۲)).

ومما تقدم تعرف لزوم حمل بعض الروايات الناهيه على الكراهه، كصحيح زراره: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن نكاح اليهوديه والنصرانيه، فقال: «لا يصلح للمسلم أن ينكح يهوديه ولا نصرانيه إنما يحل منهن نكاح البله»((۳)).

خصوصاً وظاهر (لا يصلح) الكراهه، ولذا ورد مثله فى المسلمه، مع أنه لا شك فى جواز تزويج المخالفه.

فعن حمران بن أعين، قال: كان بعض أهله يريد التزويج فلم يجد امرأه مسلمه موافقه، فذكرت ذلك لأبى عبد الله (عليه السلام)، فقال: «أين أنت من البله الذين لا يعرفون شيئاً»((۴)).

المجوسى كتابى

أما المجوسيه: ففيه أقوال، وإن مال بعض من قال بالجواز فى اليهوديه والنصرانيه إلى المنع من الدوام فى المجوسيه كصاحب الجواهر، ويدل على

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۲۱۴ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۶

۲- تفسير القمى: ج۱ ص۷۳

۳- الفروع: ج۵ من أبواب نكاح الذميه

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۴ الباب ۳ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۱

الجواز مطلقاً إطلاقات الأدله السابقه، كقوله سبحانه: (والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب)((١))، فإنهم أهل كتاب، كما دلت على ذلك الأحاديث:

ففى خبر الواسطى، عن الصادق (عليه السلام) قال: سئل عن المجوس أكان لهم نبى، فقال: «نعم، أما بلغك كتاب رسول الله (صلى الله عليه وآله) إلى أهل مكه أن أسلموا وإلا فأذنوا بحرب، فكتبوا إلى النبى (صلى الله عليه وآله): خذ منا الجزيه ودعنا على عباده الأوثان، فكتب إليهم النبى (صلى الله عليه وآله): إنى لست آخذ الجزيه إلاّ من أهل الكتاب، فكتبوا إليه يريدون تكذيبه: زعمت أنك لا تأخذ الجزيه إلاّ من أهل الكتاب فلم أخذت الجزيه من مجوس هجر، فكتب إليهم النبى (صلى الله عليه وآله): «إن المجوس كان لهم نبى فتقلوه، وكتاب أحرقوه، أتاهم نبيهم بكتابهم فى اثنى عشر ألف جلد ثور»((٢)).

أقول: لا يخفى أن الخط فى السابق كان كبيراً جداً، وجلد الثور كان يدبغ دباغه بدائيه، ولذا لم يكن يتسع إلاّ بعض الخطوط فقط، والمحتمل أن كتابهم لم يكن أكبر من قرآننا إن لم يكن أقل منه، والتاريخ ينقل أن كتاب بوذا الذى هو الآن أربع وعشرون صفحه فقط كان مكتوباً على القصب ويملأ فراغ مكتبه.

لا يقال: إن قتلهم نبيهم وإحراقهم كتابهم يخرجهم عن كونهم أهل الكتاب.

لأنه يقال: قد فعل مثل ذلك اليهود والنصارى، فإن المنافقين فى كل دين يقاومون أنبيائهم، وذلك لا يخرجهم عن التسميه باسم ذلك الدين.

أما (أوستا) الكتاب الذى يقدسه الآن الزرادشت، فلم يعلم أن فيه شيئاً من ذلك الكتاب الأصلى، بخلاف التوراه والإنجيل، فالظاهر أنهما محرفان لا أنهما معدومان، وإن ما بيد أهل الكتاب الآن لا يرتبط بالأصل أصلا.

١- سوره المائده: الآيه ٥، والفروع: ج١ ص١٦١

٢- الوسائل: ج١١ ص٩٦ الباب ٤٩ من أبواب جهاد النفس ح١

وعن العلل، عن أمير المؤمنين (عليه السلام)، إنه قال: «سنّوا بهم سنه أهل الكتاب»((۱)).

وفی روایه: سئل عن أمير المؤمنين (عليه السلام) عن المجوس أی أحكام تجری عليهم، فقال: «هم أهل الكتاب، كان لهم ملك سكر يوماً فوقع على أخته وأمه، فلما أفاق ندم وشق ذلك عليه، فقال للناس: هذا حلال، فامتنعوا عليه، فجعل يقتلهم وحفر لهم الأخدود ويلقيهم فيها»((۲)).

ويؤيد ذلك خبر منصور الصيقل، عن أبی عبد الله (عليه السلام): «لا بأس بالرجل أن يتمتع بالمجوسيه»((۳)).

وخبر محمد بن سنان، عن الرضا (عليه السلام)، قال: سألته عن نكاح اليهوديه والنصرانيه، فقال: «لا بأس»، فقلت: المجوسيه، فقال: «لا بأس» يعنی متعه((۴)).

لكن عن الفقه الرضوی (عليه السلام): النهی عن ذلك((۵)).

كما أن فی صحيح ابن مسلم، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الرجل المسلم أيتزوج المجوسيه، قال: «لا، ولكن إن كانت له أمه مجوسيه فلا بأس أن يطأها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها»((۶)).

وهذا الخبر وإن كان صحيح السند، لكنه ضعيف الدلاله، إذ الظاهر منه النهی حتی عن المتعه، وذلك ما صرح بجوازه فی الروايات الأخر، ولوكان المحذور فی هذا الخبر هو هذا كان اللازم القول بالتخصيص وجواز المتعه دون سواها، لكن المهم أن أمارات الكراهه باديه علی الخبر، حيث لم يقل أحد

۱- من لا يحضره الفقيه: ج۱ ص۱۷ باب الجزيه، الوسائل: ج۱۱ ص۹۷ ح۵

۲- انظر الوسائل: ج۱۴ ص۲۷۶ الباب ۲ ح۳، والمستدرک: ج۲ ص۵۷۲ ح۴

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۲ الباب ۱۴ من أبواب المتعه ح۴

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۶۶۲ الباب ۱۴ من أبواب المتعه ح۳

۵- المستدرک: ج۲ ص۵۸۴ الباب ۱ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۲

۶- المستدرک: ج۲ ص۵۸۴ الباب ۴ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۱

بوجوب العزل عن المجوسيه، والتفكيك بالقول بالكراهه فى قطعه من الخبر والتخصيص فى قطعه أخرى منه أبعد من الفهم العرفى عن القول بالكراهه مطلقاً، وإن كان النكاح الدائم محل تأمل.

ثم إن الصائبه والسامره وهما كما قيل فرقتان من اليهود والنصارى، واليزيديه والغلاه الموجودين فى شمال العراق، والبهائيه والقاديانيه الموجودين فى إيران والهند، وأشباههم من الفرق إن ثبت أنهم من المسلمين ولم يثبت كفرهم ـ كالنصّاب ـ ثم شك فى أنهم هل هم كفار أم لا وكذا إن ثبت أنهم من أهل الكتاب ثم شك فى خروجهم منهم، كان اللازم بعد الفحص وعدم الوصول إلى علم بحالهم جواز النكاح لأصاله الجواز المراد بها شمول العمومات والإطلاقات الوارده فى المسلمين وأهل الكتاب لهم.

وإن لم يعلم أنهم مسلمون أو أنهم أهل الكتاب كان اللازم القول بعدم جواز نكاحهم، لأن المسلم والكتابى خارج عن عموم (لا تمسكوا بعصم الكوافر)، فمن شك فى كونه خارجاً كان الأصل عدم جواز نكاحه.

أما سائر الكفار الذين يدعون أنهم من أهل الكتاب كالهندوس وغيرهم، فالظاهر أنهم لم يقروا على كتبهم، وإن ثبتت صحه كتابهم بالأصل، كما لو كانوا أهل الزبور مثلاً، أو من اتباع إبراهيم (عليه السلام)، فإن إطلاقات أهل الكتاب خصصت بالكتابين، أو بالكتب الثلاثه بإضافه كتاب المجوس دون سواها.

ثم الظاهر أن اتخاذ الإماء من المشركين لا بأس به، لإطلاقات أدله (أو ما ملكت أيمانكم) ونحوه، ولسيره النبى (صلى الله عليه وآله) والمسلمين من غير نكير عليهم، حيث إنهم كانوا يسبون المشركات وينكحونهن، لكن هناك بعض الروايات الناهيه والفتوى على ذلك، فتأمل.

ولو بدل الكتابيه أو المشركه دينها إلى كتاب معترف به، كما لو صارت اليهوديه مسيحيه أو بالعكس، أو صارت المشركه مسيحيه، فمقتضى القاعده جواز نكاحها.

أما الاستدلال لعدم الجواز بقاعده (من بدل دينه فاقتلوه)، أو بقوله تعالى: (ومن يبتغ غير الإسلام ديناً فلن يقبل منه)((1))، أو بأن القدر المتيقن من جواز نكاح الكتابيه، الكتابيه التى هى فى الأصل كذلك، لا الكتابيه التى أحدثت ديناً.

ففيه ما لا يخفى، إذ وجوب القتل لا ينافى النكاح، فالزانى المحصن والقاتل واللاطى وغيرهم يحكم عليهم بالقتل ويصح نكاحهم، وعدم القبول ظاهره عدم القبول كقبول الإسلام، لا عدم القبول مطلقاً، وإلا فالآيه عامه لكل أهل الكتاب، والقول بأن من كان على دينه السابق يوجب التخصيص المستهجن فى الآيه، والقدر المتيقن لا وجه للقول به بعد كثره وشيوع تبدل الناس دينهم من الأزمان السابقه.

ومنه يعلم وجه النظر فى كلام الجواهر وغيره، حيث أشكلوا فى (من بدل دينه).

١- سوره آل عمران: الآيه ٨٥

مسأله ۲۹ من بدل دینه

(مسأله ۲۹): لو کان عند الکافر أکثر من أربع، فإن کان دینه لا یقره علی أکثر من أربع فلا إشکال فی بطلان نکاحه للأکثر، لأن الإسلام لا یقر أکثر من أربع ودینه لا یقره أیضاً، فلا یشمله دلیل «لکل قوم نکاح»((۱))، فإذا أسلم وجب أن یترک الزائد.

ولو أن دینه لم یکن یقره علی أکثر من واحده أو اثنین أو ثلاث، لکنه أخذ الأکثر، مثلاً أخذ أربعاً ثم أسلم، فهل یصح بقاؤه علی کل العدد، أو لا بل اللازم أن یعقد علی ما لا یقره دینه علیه، کما لو کان مسیحیاً لا یقره دینه علی أکثر من واحده فتزوج اثنتین ثم أسلم، فهل یقر علیهما أو علی إحداهما فیلزم أن یتزوج الثانیه بعقد جدید.

أو یفصّل بین الدین الذی أقره الإسلام کالمسیحیه، فیلزم تزویجها تزویجاً جدیداً، وبین الدین الذی لا یقره الإسلام کالبوذیه فیبقی علی زواجه منها، احتمالات.

والظاهر أن مقتضی القاعده اتباع الإسلام فی الجواز والعدم، إذ هو الدین الواقعی الذی یلزم علی کل إنسان اتباعه، فإذا عمل الکافر فی بعض فروعه بالذی هو مقتضی الإسلام، لم یکن بذلک بأس ولا ردع له.

وکذا فی مسائل الإرث وغیرها، کما لو کان الکافر یعطی الأقرباء کلاً، فاستبد الوارث شرعاً ولم یعط لسائر الأقرباء الذین لا حصه لهم شرعاً، فإن مقتضی کون الکفار مکلفین بالفروع إقرار الإسلام لمثل هذا الکافر علی ما استبد به، وقاعده «لکل قوم نکاح»، و«ألزموهم بما التزموا به»((۲))، إنما یدلان علی أن الباطل عندنا إذا عمل به الکافر حسب دینه لم یتعرض له، لا أن الصحیح عندنا لو عمل به الکافر یردع عنه.

۱- الوسائل: ج۱۸ ص ۴۳۰ الباب ۱ من أبواب حد القذف ح ۱

۲- الوسائل: ج۱۵ ص ۳۳۱ الباب ۳۰ ح۵

ونحوه هـذه المسأله فيما لو أن السـنى خالف مـذهبه وعمل فى خمسه أو حجه أو صـلاته أو غيرها حسب ما نذهب إليه، كما لو طـاف للنسـاء أو مسـح رجليه عنـد الوضوء، أو أعطى خمسه لأهل الولايه، بينما أن دينه يحرم ذلك، حيث كان ناصبياً مثلاً، فإن الظاهر أنه يقر على ذلك، ولا يجبر على أن يعمل حسب ما هو مذهبه.

ص:١٠٧

مسأله ۳۰ لو أسلم الكافر عن أكثر من أربع

(مسأله ۳۰): لو أسلم الكافر عن أكثر من أربع، لزم عليه إطلاق الأكثر، وهل يحتاج الإطلاق إلى اللفظ أم لا، الظاهر العدم، بل يكفى الإشاره والفعل لإطلاق الأدله، واحتمال وجوب اللفظ لقوله (صلى الله عليه وآله): «إنما يحلل الكلام ويحرم الكلام»((۱))، فقد تحقق فى بحث المعاطاه عدم استفاده لزوم الكلام حتى فى مثل العقود، فكيف بالأمور التابعه كالرضا والخيار والإجازه فى الفضولى والاختيار.

وإن شئت قلت: الأصل العقلائى فى كل الأمور الرضا والدلاله على الرضا، أما أصل اللفظ فكيف بلفظ خاص، فلا دليل عليه.

۱- الوسائل: ج۱۲ ص۳۷۶ الباب ۸ من العقود ح۴

مسأله ۳۱ اشتراط اللفظ

(مسأله ۳۱): لو قلنا باشتراط اللفظ، فهل اللازم لفظ خاص، كفارقتك أو أمسكتك بالنسبه إلى التى يريد إمساكها، أو يكفى كل لفظ ولو كنايه.

قيـل: بالأول لما ذكروا فى العقود من اشتراط اللفظ الصـريح، وللاحتياط خصوصاً فى الفروج، ولبعض الأخبار النبويه الوارده من طريق العامه.

الأظهر الثانى، وفاقاً لغير واحـد، إذ ما ذكروه فى العقود إن تم هناك فلا ربط له بما هنا مما ورد فيه الإطلاق وعمل به المشـهور، مضافاً إلى المناقشه فيما ذكروه هناك.

بـل فى الجواهر: إمكـان تحصـيل الإجمـاع على خلافه فى هـذا المقام، والاحتياط حسن، ولكنه ليس بلازم، كالاحتياط فى كل مورد ورد الدليل على خلافه.

والأخبـار النبويه مع قطع النظر عن سـندها لا ـ دلالـله فيها، إذ إنها لا تزيـد عن أن النبى (صـلى الله عليه وآله) قال لبعض من أسـلم وعنده أكثر من أربع: «اختر أربعاً وفارق سائرهن»، أو ما أشبه ذلك.

ومن المعلوم عـدم الـدلاله فى مثل هذا اللفظ على المقصود، فعدم اشتراط لفظ خاص، بل يتأتى بكل لفظ فيه دلاله ولو كنايه أو إشاره، هو الأقوى.

مسأله ۳۲ وقوع الاختیار فی الإیجاب

(مسأله ۳۲): الظاهر أن الاختیار یقع بالإیجاب، کأن یقول: اخترت هذه، وبالسلب کأن یقول: فارقت هذه، لما تقدم من عموم الأدله.

ولو أختار أکثر من أربع، فإن کان الاختیار تدریجیاً، کأن قال: اخترت فاطمه وزینب وکلثوم وبتول وهند، بطل اختیار الأخیره، لأنه لا مجال لاختیارها بعد اختیار الأربع، فیکون حالها حال نکاح الخامسه، وإن کان الاختیار دفعیاً کأن قال: اخترت هذه الخمسه، مشیراً إلی المذکورات، صح الاختیار فی الجمله، بمعنی أنه یصح بالنسبه إلی أربع منهن، وبطل نکاح سائرهن الخارجات عن الخمس، وعلیه فیلزم علیه أن یفارق واحده من الخمس.

ولو قال: اخترت فاطمه وزینب وکلثوم وهندین، فیما کانت عنده هند وهند، صح بالنسبه إلی الثلاثه، ویلزم مفارقه إحدی الهندین، لأنه بمنزله أن ینکح ثلاثه ثم ینکح اثنتین، فإن الاختیار یکون من الاثنتین.

ومنه یعلم سائر الفروع، کما لو قال: اخترت فاطمه وزینب والهندات الثلاث مثلاً، وهکذا.

مسأله ۳۳ مفارقه أكثر من العدد الزائد

(مسأله ۳۳): لا يحق له أن يفارق أكثر من العدد الزائد، فلو كانت عنده خمس لا يحق له أن يفارق أكثر من واحده، لأن ظاهر الأدله حقه فى أن يفارق الأكثر، أما إذا أراد مفارقه اثنتين مثلاً فى المثال ألزم مفارقه الثانيه بالطلاق.

ولو تلفظ بمفارقه اثنتين، كما لو قال: فارقت الهندين، حصلت الفرقه فى واحده منهما، وتعين إما بالاختيار، أو بالقرعه، أو بمفارقه جديده، كأن يقول: اخترت للفرقه الحاصله باللفظ السابق هنداً أمّ بكر، أو مفارقه جديده كأن يقول: فارقت هنداً أم بكر.

مسأله ۳۴ لا فرق فی الصحه بین الکبیره و الصغیره

(مسأله ۳۴): لا فرق فی صحه الاختیار بین أن تکون کلهن کباراً أو صغاراً، مدخولاً بهن أو لا، مسلمات أو کافرات، کتابیات أو مختلفات، لإطلاق الأدله.

ثم إن لم تکن مدخولاً بها لم تکن علیها عده، وإن کانت مدخولاً بها فعلیها العده.

ولو کان الزوج صغیراً فأسلم ولیه لزم علی الولی الاختیار، جمعاً بین عدم صحه بقاء أکثر من الأربع فی حباله المسلم، وبین دلیل أن الولی یتولی شؤون الصغیر.

ص:۱۱۲

مسأله ۳۵ عدم وقوع الطلاق بأكثر من أربع

(مسأله ۳۵): الظاهر عدم وقوع الطلاق بالأكثر من الأربع بعنوان الأكثريه، فلو أسلم وطلق واحده هى الخامسه لتبقى عنده أربع لم يصح الطلاق، لأن ظاهر الأدله الفرقه بدون طلاق.

وهل يصح بعنوان الأربع الأصليات، الظاهر نعم، لأن معنى الطلاق ملازم للاختيار، فلو طلق هنداً بعنوان أنها من الأربع، كان ذلك اختياراً لها وطلاقاً، فلا يصح أن يختار بعدها أربع، لأن المفروض أنه طلق واحده من الأربع.

ص:۱۱۳

مسأله ۳۶ صحه الوكاله للزوجه للاختيار

(مسأله ۳۶): الظاهر أنه يصح الإيكال فى الاختيار إليهن أو إلى غيرهن، لعموم أدله الوكاله، ولا دليل على لزوم كون الاختيار صادراً من نفس الزوج.

نعم لو أختار هو الإمساك ووكيله الفرقه أو بالعكس، فالحكم للمقدم منهما.

ولو تقارنا قدم الفسخ، ويحتمل تقديم الاختيار لاستصحاب الزوجيه، ويحتمل تقديم ما اختاره هو من فسخ أو إبقاء، لأن معنى إقدامه على أيهما نقضه للوكاله.

والظاهر أنه لا مجال للفضوليه فى المقام، لأن الاختيار من الايقاعات، والمشهور بينهم عدم تطرق الفضوليه إلى الإيقاع، بالإضافه إلى أنه مثل الإبراء الذى لا يصدر عرفاً إلّا من صاحب الحق، فأدلته منصرفه عن الفضولى.

مسأله ۳۷ الاختیار لیس نکاحا

(مسأله ۳۷): الاختیار لیس نکاحاً، والفرقه لیست طلاقاً، فلا یحتاجان إلی الإشهاد استحباباً فی الأول، ووجوباً فی الثانی.

کما أن أحکام الطلاق من کونها فی طهر غیر المواقعه وغیره لا تترتب علی الفرقه.

ص:۱۱۵

مسأله ۳۸ الاختیار یحتاج إلی القصد

(مسأله ۳۸): الظاهر أن الاختیار الفعلی یحتاج إلی القصد، فلو قصد بالوطی أو اللمس أو النظر أو سائر الأعمال من هذا القبیل الاختیار تحقق به.

أما إذا لم یقصد بها الاختیار، أو قصد خلاف الاختیار کأن واقع بقصد الزنا مثلاً لم یکن اختیاراً، بل فی الزنا یکون فرقه، إذ الأفعال القصدیه لا تتحقق إلّا بالقصد.

وکذلک فی الفعل الدفعی کأن أخرجها من الدار، فإنه لو قصد بتلک الفرقه افترق، وإلا احتاج إلی فرقه جدیده، هذا فی مقام الثبوت.

أما فی مقام الإثبات، فإنه لو اختلفا کان القول قوله بیمینه، لأن الفعل القصدی لا یعلم إلّا من القاصد.

نعم لو فعل ظاهره الاختیار کالوطی، ثم لم یعلم أنه قصد الاختیار أو الزنا، کان مقتضی حمل فعل المسلم علی الصحیح أنه فعله اختیاراً لها لا زنا بها، فیما إذا لم یمکن الاستفسار منه، ولو یکن هناک دلیل یدل علی أحد الطرفین.

مسأله ۳۹ الاختيار ليس إنشاءً للنكاح

(مسأله ۳۹): الظاهر أن الاختيار ليس إنشاءً للنكاح ولا الدفع إبطالاً له، بل إذا أسلم كانت أربع من العشر مثلاً زوجه له مردده فيما بين العشر، فإذا اختار أربعاً أو دفع ستاً فإنما هو اختيار للفرد المردد أو دفع له، من قبيل ما لو نكح بصيغه واحده خمساً، فإن اختيار أربع ليس نكاحاً ولا دفع الواحده إبطالاً للنكاح، وإنما هو تعيين للأربع من بين الخمس، والواحده من بين الخمس.

وعليه فالواجب عليه إنما هو نفقه الأربع مثلاً، فإذا أسلم قبل الظهر واختار بعد وجبه الطعام لم يكن عليه نفقه الكل وإنما نفقه الأربع، فإذا اختار كشف الاختيار عن عدم وجوب نفقه الخامسه التى اختار فرقتها، ولا مجال لأن نقول الرد ناقلاً، لأن الإسلام كما لا يصحح الخمس ابتداءً لا يصحح الخمس استدامةً، فبمجرد الإسلام تخرج إحداهن عن حبالته، لكن خروجاً مردداً معلقاً باختياره، ولذا إذا وطأ الخمس بعد الإسلام عالماً عامداً كان زانياً بالنسبه إلى الخامسه التى يقع الاختيار على فرقتها.

مسأله ۴۰ إذا مات الرجل قبل الاختيار

(مسأله ۴۰): إذا مات الرجل قبل الاختيار فاحتمالات:

انتقال حق الاختيار إلى وارثه لقاعده «ما تركه الميت فلوارثه»، وقاعده «لا يتوى حق امرئ مسلم»، ومن المعلوم أن الأصل فى الحق فيما إذا شك فى أنه ينتقل أن يقال بانتقاله، خلافاً لمن يرى أن الأصل عدم الانتقال، لأن القدر المتيقن منه اختصاصه بالميت، فالانتقال يحتاج إلى الدليل.

والقرعه لأنه لكل أمر مشكل.

والاحتياط مع إجراء قاعده العدل بالنسبه إلى الأمور الماليه كالإرث، فتحتاط الكل بأخذ عده الوفاه، والمال يقسم بين الكل، كما لو نذر أن يعطى زيداً ديناراً ثم اشتبه بين أربعه أو خمسه، فإنه يقسم بينهم بالسويه، كما ذكره الجواهر فى كتاب الخمس، وذكرنا تفصيله فى شرح العروه كتاب الخمس، وإرث الجميع لأن الشارع إنما قال بالفرقه للافتراق.

أمّا إذا انتفى موضوع الافتراق بموت الرجل فلا وجه لخروج بعضهن من حبالته فترث الجميع، ولا بعد فى ذلك، فإن الرجل إذا مات بعد طلاق زوجات له وتزويجه بأخريات ترثه الكل فى بعض الصور.

لكن الأظهر فى المقام القرعه، إذ الظاهر عرفاً من الأدله أن هذا الحق شخصى مثل حق المضاجعه، فليس قابلاً للانتقال، والاحتياط لا وجه له بعد شمول دليل القرعه، كما أن إرث الجميع لا وجه له بعد ما تقدم من أن الظاهر أن الإسلام يوجب انفصال الزائد على الأربع، وإنما حق التعيين يكون بيد الزوج.

أمّا إشكال أن القرعه لكل مشكل ظاهراً، لا ظاهراً وواقعاً، وهذا غير معيّن واقعاً، كما ذكره الروضه وغيره، ففيه إن إطلاق دليل القرعه شامل لكلا الأمرين، فلا وجه لتخصيصه بأحدهما.

مسأله ۴۱ إذا ماتت إحداهن قبل الاختيار

(مسأله ۴۱): إذا ماتت إحدى الزوجات قبل الاختيار، فهل للرجل حق الاختيار بالنسبه إليها أم لا، وإذا قلنا بالعدم فهل معنى ذلك أنها تحسب من الزوجات حتى يكون اللازم عليه فرقه غيرها، أو معنى ذلك أنها لا تحسب من الزوجات فلا حق للاختيار له إذا كانت الحياه لأربع مثلاً، احتمالات.

والظاهر بقاء حق الاختيار للاستصحاب، أمّا بقاء كونها زوجه قطعاً لاستصحاب الزوجيه والشك فى خروجها عن الزوجيه باختيار الافتراق بعد الموت أو خروجها عن كونها زوجه بالموت لأن الشارع إنما جعل له الاختيار لئلا تجتمع عنده أكثر من أربع، وقد خرجت هذه عن الزوجيه بالموت، ففيهما ما لا يخفى.

وعليه، فإذا اختار زوجيه الميته ورثها، ولزم عليه أن يختار للفرقه بعض الأحياء، وإذا اختار فرقه الميته لم يرثها ولم يلزم عليه الافتراق بالنسبه إلى بعض الأحياء.

ثم إذا اختار فرقه الميته، فهل له أن يغسلها أم لا، احتمالان، وإن كان الأظهر على الكشف العدم، لأن الإسلام سبّب خروجها فهى ليست زوجه واقعاً، والاختيار يكشف عن خروجها بمجرد الإسلام، فهى حين موتها لم تكن زوجه.

مسأله ۴۲ لو أسلم لا يحق له أكثر من أربع

(مسأله ۴۲): الظاهر أنه لا يحق له إذا أسلم وعنده أربع أو أكثر فى أن ينكح امرأه جديده وذلك واضح، إذ عنده قدر الكفايه الذى لا يجوز له أن يتزوج بأكثر منها سواء كن أربع أو أزيد.

نعم لو تزوج ولم نعلم حاله، كان لازم حمل فعل المسلم على الصحه القول بصحه نكاح الجديده وأنه طلق بعضها السابقه، كما أنه لو نكح الأخت الثانيه يلزم أن نقول بطلاق الأخت السابقه أو نحوه حملاً لفعله على الصحه، لكن هذا خارج عن فرض المسأله كما لا يخفى.

ص:۱۲۰

مسأله ۴۳ الطلاق الزائد

(مسأله ۴۳): الظاهر أنه لا يحق له طلاق الزائد، ولا طلاق الاثنتين من الخمس مثلاً بعنوان أن إحداهما زائده على الأربع، لما عرفت من أن الفرقه ليست طلاقاً.

ولو طلق ولم يعلم قصده كان اللازم حمل فعله على الصحه واحتساب المطلقه من الأربع.

ص:۱۲۱

مسأله ۴۴ إجبار الحاكم للاختيار

(مسأله ۴۴): لولم يختر أجبره الحاكم على الاختيار، واختياره الجبرى نافع، كما أن بيع الكافر للعبد المسلم قهراً جائز، فإن الرضا المعتبر فى العقود والإيقاعات يسقط اعتباره عند إلزام الشارع كما هو واضح.

ولو لم يفد فيه الجبر فالظاهر أن الحاكم هو الذى يختار، لأنه ولى الممتنع، والاختيار فورى عرفى لأنه المنساق من الأدله، ويحتمل عدم فوريه الاختيار، لأن الاختيار ليس إلّا لأجل تميز الزوجه عن غيرها، وذلك ليس بواجب إلّا بالنسبه إلى الأحكام المتعلقه بالزوجيه، فإن رضى الطرفان بعدم ترتيب آثار الزوجيه كالوطى فى أربعه أشهر وحق المضاجعه أو ترتيب الآثار الجائزه كالنفقه بأن يعطى النفقه للجميع، جاز البقاء هكذا بلا اختيار.

لكن مقتضى هذا أن لا يلزم الاختيار إطلاقاً حتى الموت إذا التزم الأطراف بالسلوك الشرعى، كأن لا يطأهن أو لا يعطيهن النفقه أو يعطى للبعض أو الجميع.

وهذا بالإضافه إلى أنه خلاف ظاهر الأدله مما لا يقول به أحد.

ولو اختار ثم جهل المختاره عن غيرها، كان كما لو نكح أو طلّق ثم جهل المنكوحه أو المطلقه بين اثنتين أو أزيد، فاللازم القرعه أو ما أشبه مما ذكر فى أمثال المسأله.

مسأله ۴۵ الوطی بین الإسلام و الاختیار

(مسأله ۴۵): فیما إذا لم یختر بعد، فالوطی بین الإسلام والاختیار إذا لم یحن موعد أربعه أشهر لزم ترکه، لأنه دائر بین الحرام والمستحب، فالعلم الإجمالی یقتضی الترک، کما أن النفقه واجبه إما علی الجمیع لأنها دائره بین الواجب والمستحب، فالعلم الإجمالی یقتضی الإیجاب، وإمّا بالتقسیم لو قلنا بقاعده العدل فی الأمور المالیه، کما تقدم تفصیل الکلام فی ذلک فی کتاب الخمس.

ص:۱۲۳

مسأله ۴۶ لو طلق إحداهن بدون شرائط الطلاق

(مسأله ۴۶): لو طلّق إحداهن بدون اجتماع شرائط الطلاق، وكان الطلاق قبل الاختيار، فإن قصد بذلك أنها زوجه له كان ذلك اختياراً وإن كان الطلاق باطلاً فإن الاختيار ليس معناه صحه الطلاق.

ولذا لو ظاهر أو آلى من إحداهن كان كذلك، لأن ظاهرهما كظاهر الطلاق هو الاختيار، ووقوع الظهار أو الإيلاء بالأجنبيه خارج عن محل الكلام الذى هو الظهور الكافى فى هذا المقام.

ص:۱۲۴

مسأله ۴۷ تعلیق الاختیار

(مسأله ۴۷): یصح تعلیق الاختیار، بأن یقول: من أسلم من أزواجی الکتابیات سابقاً فهی المختاره، فأسلمن، فإن الأربع السابقه هن المختارات.

والظاهر أنه لو رجع عن اختیار هکذا قبل إسلامهن کان له ذلک، فیجدد الاختیار فی الکیفیه التی یریده، أما لو رجع بعد إسلامهن فلا یصح رجوعه، لأن الاختیار قد حصل.

ومن المعلوم أن الاختیار بعد الفرقه کالفرقه بعد الاختیار لا أثر له، فلو قال: اخترت فاطمه، ثم قال: لا بل هنداً، أو قال: فارقت فاطمه، ثم قال: لا بل هنداً، لم یصح الإضراب، لظاهر الأدله، ولما ذکروه فی باب الإجازه بعد الرد، أو الرد بعد الإجازه فی باب الفضولی.

مسأله ۴۸ لو تخالف الوصف و الإشاره

(مسأله ۴۸): لو تخالف الوصف والإشاره، كما لو أشار إلى فاطمه وقال: اخترت هذه أى هنداً، فإن كان قصده المسماه وحصلت الإشاره اشتباهاً كان الاختيار للمسماه، وإن كان قصده المشار إليها وذكر الاسم اشتباهاً كان الاختيار للمشار إليها، إذ المعيار فى المقام الاختيار وهو تابع للقصد.

نعم لو لم نتمكن من الاستفسار عنه هل قصد المشار إليها أو المسماه، كما لو مات قبل السؤال عنه، كان اللازم التوقف والرجوع إلى الأصول العمليه، لتساقط الاسم والإشاره، ولا أقوائيه فى إحداهما بحيث توجب ظهوراً حجةً شرعاً.

مسأله ۴۹ السبب و المسبب

(مسأله ۴۹): إنما يصح الاختيار بالنسبه إلى من لا يكون فيها سبب تحريم، كالكفر والمحرميه بالنسب أو الرضاع أو ما أشبه، وإلا فبمجرد الإسلام تسقط من فيها السبب من الزوجيه، فلو كانت له خمس إحداهن أخته لم يحتج إلى الاختيار، لأن الإسلام أوجب سقوط الأخت عن الزوجيه، فلا تبقى عنده إلاّ أربع.

وكـذا لو كان عنـده خمس اثنتان منهن أختان، فإنه لا يصح الفرقه من الثلاثه الباقيه، لما تقدم من أنه لا يحق له أن يفارق الأكثر من العدد الزائد، فإنه بالإسلام حرمت عليه إحدى الأختين مردداً فلا تبقى عنده إلاّ أربع، نعم عليه أن يفارق إحدى الأختين.

مسأله ۵۰ التنازع فی الاختیار

(مسأله ۵۰): لو تنازعا فی الاختیار، فقال الرجل: اخترت بقاءک، وقالت المرأه: بل اخترت فراقی، أو بالعکس، وقد حصل الاختیار بلفظ صریح _ لا ـ فی مسأله ما لا یعلم إلّا من قبله _ تساقطت الأصول من الأطراف، حیث إن أصل عدم الفرقه لهذه معارض لأصل عدم الفرقه لغیرها، وکذا فی أصل الاختیار، فالمرجع قواعد الدعوی.

ص:۱۲۸

مسأله ۵۱ لو أسلم عن أم و بنت

(مسأله ۵۱): لو أسلم عن أم وبنت، فالاحتمالات فی المسأله أربعه:

التخییر بینهما مطلقاً، والبطلان مطلقاً، والتفصیل المنسوب إلی المشهور بأنّه إن لم یدخل بهما فالبطلان لعقد الأم، وإن دخل بهما فالبطلان لهما، وإن دخل بالأم دون البنت فالبطلان لهما، وإن دخل بالبنت دون الأم فصحه نکاح البنت وبطلان نکاح الأم أبداً، والتفصیل المنسوب إلی بعض بأنه إن لم یدخل بهما فالتخییر، وإن دخل بهما فالبطلان، وإن دخل بإحداهما فالحرمه الأبدیه بالنسبه إلی الأخری وبقاء المدخوله فی حبالته.

استدل للقول بالتخییر بأن «الإسلام یجبّ ما قبله»((۱))، وظاهره عدم الفرق بین الأحکام الوضعیه والتکلیفیه، فتحریم الوطی أو تحریم النکاح الذی کان حکم کل شخص جب بالإسلام، لکن حیث إن المسلم لا یصح له أن ینکح الأم والبنت معاً لزم علیه فرقه إحداهما، سواء دخل بهما أو بإحداهما، أو لم یدخل.

إن قلت: لا عموم فی دلیل الجب لفظاً، فکل مورد شک فی أنه هل یدخل فی هذا الدلیل أو بقی علی عمومه لزم أن نقول بالعموم، وحیث إن الکفار مکلفون بالفروع کتکلیفهم بالأصول کانت الحکم الحرمه، فاللازم أن نقول بالحرمه بعد الإسلام کالحرمه علی المسلمین، وعلیه فالأصل فی حدیث الجب عدم العموم إلّا بالنسبه إلی الموارد التی علمنا بأنها داخله فی الحدیث.

قلت: بل الأمر بالعکس، الأصل فی الحدیث العموم إلّا ما خرج بالدلیل، إذ لو لم نقل بالعموم اللفظی فی الحدیث فلابد أن مقدمات الحکمه تدل علی عمومه، خصوصاً وأن الحدیث فی باب الامتنان، والمعروف لدی العلماء أن

۱- بحار الأنوار: ج ۴۰ ص ۲۳۰

الحديث إذا كان فی مقام الامتنان كان عاماً مثل حديث: «لا ضرر»((۱))، و(ما جعل عليكم فی الدين من حرج)((۲))، و(يريد الله بكم اليسر)((۳))، و«ما لا يدرك كله»((۴))، وغيرها من القواعد المستفاد عمومها من مقدمات الإطلاق، بضميمه كونها فی مقام الامتنان.

وعليه فاللازم أن نقول: إن الكافر الذی أسلم هو كالمخلوق الجديد فی عدم كلفته بتبعات الأحكام السابقه من صلاه أو صيام أو حج أو زكاه أو خمس أو قتل أو زنا أو سرقه أو نجاسه أو أكل لأموال الناس بالباطل أو نكاح أو إرث أو شهادات أو جروح أو غيرها، فلا قضاء لصلاته وصيامه السابق، ولا حج عليه بسبب استطاعته السابقه، ولا زكاه ولا خمس عليه إذا كانا فی يده سابقاً، بل إذا بقيت الأعيان الزكويه والخمسيه.

ولذا لم يأمر النبی (صلی الله عليه وآله) بتزكيه وتخميس الكفار أموالهم الموجوده التی كانت فيها الزكوات والأخماس، ولو أمر لوصل إلينا قطعاً، ولم يأمر بديه القتيل، فإنه (صلی الله عليه وآله) لم يأمر الوحشی وسائر القتله للمسلمين أن يؤدوا الديه، ولم يحد الزناه، ولم يقل أيها السراق والغاصبون ردوا الأموال إلی أصحابها، مع العلم قطعاً بأن بعض تلك الأموال كانت موجوده، ولم يأمر بتطهير الكفار بدنهم عن لوث الجنابه والحيض والنفاس ومس الأموات بالغسل، ولا أبدانهم وثيابهم وأوانيهم عن لوث النجاسات الظاهريه، وقد تقدم بعض الكلام فی ذلك فی باب الغسل من كتابنا شرح العروه فراجع.

۱- الكافی: ج۵ ص ۲۸۰ ح ۲

۲- سوره الحج: الآيه ۷۸

۳- سوره البقره: الآيه ۱۸۵

۴- العوالی: ج۴ ص۵۸ ح۲۰۷

كما لم يأمر بانفساخ نكاح الواقب لأخت الموقوب، أو غيره من أقسام المحرمات بالرضاع أو المصاهره أو ما أشبه، مع القطع بأن الجاهليين كانوا يرتكبون هذه المآثم بصوره فضعيه، كما لم يأمر (صلى الله عليه وآله) برد الأموال التى ورثت بصوره غير مشروعه، كما لم يكلف الشهود الذين شهدوا بالباطل أن يتحملوا تبعه شهاداتهم، ولم يقتص بالنسبه إلى الجروح التى فعلها بعض بالنسبه إلى آخرين.

بل ربما قيل: بأن الكافر إذا أسلم حلت ذبيحته التى ذبحها على غير طريقه مشروعه، إذ لا فرق بين حليه الذبيحه وحليه الزوجه، فإن تحليل الذبيحه سبب شرعى، كما أن تحليل المرأه سبب شرعى، فكما أن الشارع لا يكلف الزوج الذى أسلم بأن يجدد النكاح، بل يجعل السبب غير الشرعى كالسبب الشرعى فى صلاحيه حليه الزوجه، كذلك لا يكلف الإنسان الذى أسلم بأن يترك الذبيحه التى ذبحها حال الكفر، بل يجعل الذكاه غير المشروعه كالذكاه المشروعه فى صلاحيه حليه الذبيحه.

إن قلت: على هذا يلزم حليه الأخت والأم اللتين أخذهما المجوسى.

قلت: الفرق بينهما واضح، لأن الأخت الآن أخت، وقد حرم الشارع الأخت حال الإسلام.

نعم يصح القول بالحليه بناءً على ما سبق بالنسبه إلى الرضاعيه وأخت الموقوب وأمه وبنته وبنت المزنى بها وما أشبه ممن حرمها الإسلام، إذ إذا كان «الإسلام يجب ما قبله»((1))، فقد جب الأمور التى أوجبها العمل حال الكفر، كالوطى الذى له تلك الآثار التحريميه، فالإسلام جب تلك الآثار.

ويؤيده أن هذه المنكرات كانت شائعه فى حال الجاهليه، ولم يأمر النبى (صلى الله عليه وآله)

۱- البحار: ج ۴۰ ص۲۳۵

المسلمين بأن يتجنبوا النساء والرجال الذين ينطبق عليهم حكم أحد المحرمات، فإنه لو كان لبان قطعاً.

لكن لا يخفى أن الحكم بذلك فى الذبيحه وفى الرضيعه وما أشبه يحتاج إلى التأمل إذ فيه ما لا يخفى.

وإن كان ربما قيل بأكثر من ذلك، وهو أن الأحكام المترتبه على ولد الزنا كعدم صحه كونه أمام جماعه أو ما أشبه إنما هى فيما إذا لم يكن الزنا حال الكفر، وإلا فدليل أن «الإسلام يجب»((1)) يوجب عدم تعدى الحكم إلى ولد الزنا الذى حصل الزنا حال الكفر.

قيل: ولذا كان الرسول (صلى الله عليه وآله) يرسل بعض من يقطع بكونهم ولد زنا، كعمرو العاص، رئيساً للحرب، مع وضوح أن الرئيس غالباً هو الذى كان يقتدى به فى الصلاه، وترفع إليه الخصومات وما أشبه، فهو إمام جماعه وقاض ورئيس جيش وغير ذلك.

وقد تكلمنا عن بعض هذه الأمور فى كتاب التقليد من شرح العروه فى مسأله اشتراط أن لا يكون المرجع ولد زنا.

هذا تمام الكلام فى الدليل الذى استدل به على أن الذى أسلم يتخير فى إبقاء أيتهما شاء من الأم والبنت.

وربما استدل لبعض صور المسأله وهى ما لولم يدخل بأيه منهما بأن الاختيار كالعقد الجديد، فكما أنه يتمكن أن يعقد على الأم أو على البنت عقداً ابتدائياً، كذلك يتمكن أن يختار أيتهما شاء.

واستدل للقول الثانى: وهو البطلان لعقدهما مطلقاً، وأنه يصح له أن يتزوج

۱- بحار الأنوار: ج ۴۰ ص۲۳۵

بالبنت عقداً جديداً إذا لم يدخل بالأم، أما لبطلانهما لأنه أصبحت الأم أم الزوجه وأصبحت البنت بنت الزوجه، فكما لا يصح للإنسان أن يتزوج بالأم مطلقاً إذا كانت عنده البنت، كذلك لا يصح للإنسان أن يتزوج بالبنت إذا كانت عنده الأم، فإذا أسلم كان فى حكم تقارن الزواجين فيبطلان، إذ تأثير أحدهما دون الآخر ترجيح بلا مرجح، وتأثير كليهما مقطوع العدم، هذا فيما إذا لم يدخل بأيه منهما، أما إذا دخل بهما أو بإحداهما فالأمر واضح.

وأما لصحه نكاح البنت من جديد إذا لم يدخل بالأم، فلأنه إذا لم يدخل بالأم وخرجت الأم عن زوجيته جاز له نكاح البنت مطلقاً، سواء كان خروج الأم بالطلاق أو الموت أو الفسخ أو الإسلام، إذ الآيه تخصص تحريم الربيبه بالتى دخل بأمها.

واستدل للقول الثالث، وهو البطلان والحرمه الأبديه للأم مطلقاً، سواء دخل بهما أو بإحداهما أو لم يدخل بإحداهما، والبطلان والحرمه للبنت فى صورتين، صوره الدخول بهما وصوره الدخول بالأم، دون ما إذا دخل بالبنت فقط أو لم يدخل بهما، فإن البنت تبقى محلله.

أما حرمه الأم مطلقاً، فلأنها أصبحت أم الزوجه، وأم الزوجه لا يصح نكاحها، بل تحرم أبداً لأنها مشموله لـ (أمهات نسائكم)، وأما حرمه البنت فى صوره الدخول بالأم لأنها تكون مشموله (وربائبكم اللاتى فى حجوركم من نسائكم اللاتى دخلتم بهن)((1))، من غير فرق بين أن يكون دخل بالبنت أم لا.

وأما حليه البنت فى صوره عدم الدخول بالأم، سواء دخل بالبنت أم لا،

۱- سوره النساء: الآيه ۲۳

فللقواعد العامه بعد أنه لا مانع من ذلك، إذ المانع إما الدخول بالأم وليس بحاصل، وإما كون الأم فى حباله الرجل وقد فرض أنها خرجت من حبالته بمجرد الإسلام.

إن قلت: فلماذا لم تخرج البنت وتبقى الأم.

قلت: لا تبقى الأم بعد كون البنت دخلت فى حبالته، إذ أمهات نسائكم محرمه مطلقاً.

ولا يخفى أن رفع الحكم حال الكفر لقاعده «لكل قوم نكاح» لا يوجب رفع الحكم حال الإسلام.

واستدل للقول الرابع، وهو البطلان والحرمه الأبديه فى ما إذا وطأهما، والحرمه الأبديه بالنسبه إلى غير الموطوئه فيما إذا وطأ واحده منهما، والتخيير فيما إذا لم يطأهما بقاعده الاشتراك فى التكليف، فحال المسلم الجديد كحال سائر المسلمين.

ففى وطئهما تحرمان، لأنهما أم الزوجه وبنت الزوجه المدخوله بأمها، وفى وطى إحداهما فإن وطأ الأم صارت البنت ربيبه مدخوله بأمها، وإن وطأ البنت كانت الأم من أمهات نسائكم وتبقى الموطوءه على حليتها السابقه، وإن لم يطأهما تخير، لأن الزوجيه للبنت كانت بحكم الكفر لا بحكم الإسلام، فلا تأثير لزوجيه البنت فى تحريم البنت، والأقرب القول الأول، إذ لا يخفى عليك ما فى سائر الأقوال والاستدلالات من الإشكال.

ولو فرض أنا شككنا فى التحريم الأبدى فى مورد، فإن كان العام دالاً على الحرمه الأبديه، وكان الشك لأجل احتمال مخصص لا يوجب عنواناً للعام، فاللازم التمسك بالعام، وإن لم يكن هناك عموم أو كان ولكن كان المخصص يوجب عنواناً للعام، فاللازم القول بالبراءه، لأن الحرمه الأبديه حكم لم يعلم به فتأمل.

مسأله ۵۲ لو أسلمت الأم أو البنت

(مسأله ۵۲): لو أسلمت إحدى الأم والبنت دون الزوج ودون الأخرى، وكان بحيث يبقى النكاح بعد إسلامها فرضاً، فهل الحكم كإسلام الزوج بالنسبه إلى الصور الأربع أو لا، قيل: القاعده أن يكون كإسلام الزوج، لأنه كما يحرم على الرجل الجمع بين الأم والبنت يحرم عليهما الجمع عند رجل واحد، والعقد الواحد لا يتبعض بأن يكون نصفه صحيحاً ونصفه باطلاً، فقاعده «لكل قوم نكاح» لا يوجب صحه النكاح بالنسبه إلى المرأه التى أسلمت.

وإذا بطل العقد من جانب بطل العقد، إذ لا يمكن التنصيف فى العقد الواحد بالنسبه إلى الصحه والبطلان، وإن أمكن التنصيف بالنسبه إلى اللزوم والجواز، والقول بإمكان التنصيف فى الصحه والبطلان لأنه أمر اعتبارى لا وجه له، لأن الأمور الاعتباريه قائمه مقام المقولات الحقيقيه.

فكما لا يمكن أن يكون أحد الشخصين أخاً للآخر ولا يكون الشخص الآخر أخاً له، ولا يمكن أن يكون أحد الشيئين فى أعلى من الشيء الآخر، ولا يكون الشيء الآخر فى أسفل منه، كذلك لا يمكن أن يكون نصف العقد صحيحاً ونصفه باطلاً.

نعم يمكن أن يقول الشارع لأحد الشخصين: رتب آثار الصحه، ويقول للآخر: رتب آثار عدم الصحه، ولكن مثل هذا يحتاج إلى دليل مفقود فى المقام.

والقول بأن الدليل هما إطلاق «لكل قوم نكاح» بالنسبه إلى الكافر، و(ربائبكم) و(أمهات نسائكم) بالنسبه إلى المسلمه لا يخفى ما فيه، وإن أمكن أن يمثل له بما إذا باع الكافر الخمر للمسلم، فإن تصرف الكافر فى الثمن حلال بما هو ثمن لا بما هو مال أعرض عنه صاحبه، وتصرف المسلم فى المثمن حرام، لكنه أول الكلام.

وقد قالوا بمثل ذلك فيما لو عقدا ثم رأى أحدهما اجتهاداً أو تقليداً صحه

العقـد ورأى الآـخر بطلانه، أو طلق وتيقن الزوج عـداله الشاهـدين والزوجه عـدم عـدالتهما، أو بالعكس، حيث يجوز لكل واحد منهمـا أن يرتب نتائـج نظره، سواء كان نظراً فى الحكم، كما رأى أحـدهما الحرمه والآخر الحليه، أو فى الموضوع كمثال عـداله الشاهدين، لكن الأقرب جواز بقائها.

ص:۱۳۶

مسأله ۵۳ لو ارتد أحد الزوجين المسلمين

(مسأله ۵۳): لو ارتـد أحـد الزوجين المسـلمين انفسـخ النكاح، سواء ارتـد الآخر أم لا، وسواء كان الارتداد عن مله أو عن فطره، وسواء كان قبل الـدخول أو بعـده، وسواء كانت الزوجيه بالـدوام أو الانقطاع، وهكذا لو كان الزوج مسـلماً والزوجه كتابيه فارتد المسلم، على المشهور بين الفقهاء بل المجمع عليه فى الجمله، إما نصاً منهم ببعض الفروع، وإما إطلاقاً.

واستدلوا لذلك بأدله خمسه:

الأول: إن المرتـد لا يقر على دينه، وإن كان ارتـداداً إلى الكتابى والكتابيه ولـذا يقتل، بينما لا يقتل الكتابى ابتـداءً لأنه يقر على دينه، فـإذا صـار الزوج كتابيـاً بعـد الإسـلام لم يصـح النكاح، لأنه لا يجوز للمسـلمه النكاح بالكتابى، وإذا صارت الزوجه كتابيه وكان الزوج مسـلماً لم يقبل دخولها فى الكتابيه، فليس حالها حال الكتابيه التى يجوز للمسـلم التزويج بها، فلا يشملها دليل جواز نكاح الكتابيه.

وهـذا الـدليل وإن كان صـحيحاً فى الجمله فيما إذا أشـرك الزوج أو صار كتابياً والحال أن الزوجه مسـلمه، أو أشـركت الزوجه حيث لا يجوز للمسـلم التزوّج بالمشركه، إلّا أن فى إطلاقه لكل صور المسأله إشكالاً، فإن إطلاق أدله المتزوج بالكتابيه فيما إذا صارت هى كتابيه لا مانع منه، والانصراف لو كان فهو بدوى.

وكذا لو صارا كتابيين أو مشركين، أو مشركاً وكتابياً، فإن عموم دليل «لكل قوم نكاح» شامل لهما حينئذ، فتأمل.

الثـانى: إن أدله كون الكتـابيه يجوز تزويجهـا منصـرفه إلى الكتـابى بالأصل، فإذا صارت الزوجه كتابيه لم يعتبرها الشارع كتابيه، فالأصل الحرمه، وهذا الدليل بعد كونه خاصاً ببعض الصور محل تأمل، إذ لا وجه للانصراف بحيث يمنع الإطلاق.

بل ظاهر أدله العناوين أن العنوان متى تحقق ترتب عليه الحكم، مثلاً إذا قال: العادل يقتدى به، والفاسق يهان، والزوج يجب عليه النفقه وهكذا، فالظاهر أن العرف يفهم من هذه العناوين الإطلاق، سواء كان متحققاً من قبل أو تحقق الآن.

الثالث: الإجماع الذى ادعاه الرياض والجواهر وغيرهما، وهذا لا بأس به لو لم يكن محتمل الاستناد، بل مظنون الاستناد، وبناء المتأخرين على أن الإجماع المحتمل الاستناد ليس بحجه.

الرابع: ما دل على أن الرجل لو ارتد بانت منه زوجته، بضميمه عدم القول بالفصل بين ارتداد الزوجه والزوج.

كخبر الحضرمى، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «إذا ارتد الرجل المسلم عن الإسلام بانت منه امرأته، كما تبين المطلقه ثلاثاً، وتعتد منه كما تعتد المطلقه، فإن رجع إلى الإسلام وتاب قبل أن يتزوج فهو خاطب»((١))، الحديث.

وخبر الساباطى، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «لكل مسلم بين مسلمين ارتد عن الإسلام وجحد رسول الله (صلى الله عليه وآله) نبوته وكذّبه فإن دمه مباح لمن سمع ذلك منه، وامرأته بائنه منه يوم ارتد، ويقسم ماله على ورثته، وتعتد امرأته عده المتوفى عنها زوجها، وعلى الإمام أن يقتله ولا يستبقيه»((٢)).

وقال ابن مسلم: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن المرتد، فقال: «من رغب عن الإسلام وكفر بما أنزل على محمد (صلى الله عليه وآله) بعد إسلامه فلا توبه له، وقد وجب قتله، وبانت منه

١- الوسائل: ج١٧ ص٣٨٦ الباب ٦ من أبواب موانع الإرث ح٥
٢- الوسائل: ج١٨ ص٥٤٨ الباب ١ من أبواب حد المرتد ح٣

امرأته، ويقسم ما ترک علی ولده»((1))، إلی غیر ذلک.

الخامس: إن المرتـد محکوم علیه بالقتل أو الحبس، وکلاهما ینافی الزوجیه منافاه عرفیه، وفیهما: إن الأخبار فی ارتـداد الزوج لا الزوجه، ووجوب القتـل لا ینافی الزوجیه، ولا وجوب فی قتل المرأه فالحکم تام فی الجمله فی ارتـداد الزوج لا الزوجه، والحبس إن تحقق لا ینافی ذلک.

نعم لو أشرکت لم یجز بقاؤها، لأن المشرکه لا تکون زوجه للمسلم ابتداءً ولا استدامه، کما یظهر من الأدله، والله سبحانه العالم.

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۳۸۷ الباب۱ ح۵

مسأله ۵۴ لو أسلم عن أختين

(مسأله ۵۴): لو أسلم عن أختين تخير إحداهما، سواء وطأهما أولم يطأهما أو وطأ إحداهما، وسواء تزوجهما دفعه أو مرتبه، للنص وغيره، حيث قال (صلى الله عليه وآله) لفيروز الديلمى: «طلق إحداهما».

والمراد بالطلاق الإطلاق كما لا يخفى، وإطلاقه كإطلاق الأدله العامه يشمل جميع الفروض المتقدمه.

نعم المسلم لو تزوج الأختين مرتبه لم يكن له اختيار الثانيه، وذلك لأن الزواج الأول مانع عن انعقاد الثانى، بخلاف ما نحن فيه، حيث إن «لكل قوم نكاح»((۱)) مجوز لها، فإذا أسلم كان له الاختيار، لكن هذا فيما إذا كان التزويج بالأختين جائزاً فى دينه، وإلا لم تجز الثانيه حتى فى حال كفره، فإذا أسلم لزم عليه إطلاق الثانيه، وهو واضح.

۱- الوسائل: ج۱۸ ص ۴۳۰ الباب ۱ من أبواب حد القذف ح۳

مسأله ۵۵ لو أسلم عن عمه و ابنه أخ

(مسأله ۵۵): لو أسلم عن عمه وابنه أخ، أو خاله وابنه أخت، فيما تأخر عقد البنتين فاحتمالات.

الأول: جواز إبقائهما مطلقاً، ولعله أقرب لحديث الجب.

الثانی: اشتراط بقاء بنت الأخ والأخت برضی العمه والخاله حالاً.

الثالث: اشتراط إبقائهما برضی العمه والخاله حاله الكفر.

وجه الأول: إن النكاح حال الكفر لم يكن مشروطاً، فالاشتراط فی هذا الحال يحتاج إلی دليل مفقود، ولو شك فی الاشتراك فالأصل العدم.

ووجه الثانی: إنه حين أسلم تعلق به كل أحكام الإسلام، وظاهر دليل اشتراط رضاهما الإطلاق لا خصوص نكاح المسلم.

ووجه الثالث: إنهما لو رضيتا حال الكفر فقد حصل الرضا، ولا دليل علی لزوم تجدده.

وربما يقال: لا يبعد أن يكون الحكم أنه لو حصل الرضا منهما حال الكفر أو الآن صح، وإلا لم يصح، ووجهه يعلم من وجهی القول الثانی والثالث، فتأمل.

ص:۱۴۱

مسأله ۵۶ لو أسلم عن أمه

(مسأله ۵۶): لو أسلم عن أمه فهل يشترط فى بقاء نكاحها شىء أم لا، احتمالات:

الأول: بقاء النكاح مطلقاً.

الثانى: بطلان النكاح إلّا إذا وجد الشرطان، أعنى عدم الطول ووجود العنت، الآن بعد إسلامه.

الثالث: صحه النكاح إذا وجد الشرطان حال الكفر.

الرابع: البطلان إلّا إذا وجد الشرطان حال الكفر عند النكاح، أو الآن حال الإسلام.

ووجه الكل يعلم مما تقدم فى المسأله السابقه، وإن كان لا يبعد هنا القول الأول، وهو الصحه مطلقاً، لأن ظاهر الآيه بقرينه (المؤمنات) الداله على أنه حكم المؤمنين بدلاله الاقتضاء، إذ الكافر لا يحق له أن يتزوج المؤمنه، أن هذا حكم المؤمنين فلا يشمل الكافر أصلاً، وإذا أسلم الكافر لم يجر عليه الحكم لأن ظاهر الآيه أن الشرط للنكاح ابتداءً لا استدامه، وإن ربما يناقش فى هذا الدليل بما لا يخفى، إلّا أن يقال: إن حديث الجب محكم فى هذا المسأله كالمسأله المتقدمه، والله العالم.

مسأله ۵۷ لو أسلم عن حره

(مسأله ۵۷): لو أسلم عن حره وأمه، فهل يبقى نكاح الأمه مطلقاً، أو يشترط رضا الحره الآن، أو يشترط رضا الحره حال الزواج، أو يكفى رضاها قبلاً أو حالاً، فيه الاحتمالات السابقه.

نعم هنا جهتان:

الأولى: جهه تزويج الحر بالأمه المشترط بالعنت وعدم الطول.

والثانيه: جهه الجمع بين الحره والأمه فى النكاح، كما أن الأمه لو كانت بنت الأخ أو بنت أخت للحره كانت جهه ثالثه وهى جهه رضايه العمه والخاله.

مسأله ۵۸ لو أسلم الحر عن أكثر من أمتين

(مسأله ۵۸): لو أسلم الحر عن أكثر من أمتين اختار اثنتين، لأنه لا يجوز للحر أن يتزوج أكثر من اثنتين من الإماء، وكذا لو أسلم العبد عن أكثر من حرتين اختار حرتين وفارق الأخريات، والعلّه ظاهره، وهى أن الحكم المذكور حكم المسلم مطلقاً ابتداءً واستدامهً لإطلاق الأدله، فلا يعارضه استصحاب بقاء الزوجيه.

ثم إن مقتضى القاعده أنه لو أسلم العبد ثم أعتق لم يكن له إلّا اختيار اثنتين، لأنه بالإسلام صار محكوماً بفراق الأكثر، فلا يعود الحكم بجواز إبقائهن بسبب عتقه المتأخر عن الإسلام.

ولو اعتق ثم أسلم بقى على الأربع، لأن المسلم الحر يجوز له البقاء من غير فرق فى الصورتين بين إسلامهن جميعاً أو بعضهن، قبل إسلامه أو عتقه أو بعدهما، أو بعضاً قبل إسلامه وبعضاً بعد إسلامه.

إلى غيرها من الصور، مع مراعاه سائر الشرائط والخصوصيات كما لا يخفى.

وفى المسأله اختلافات وأقوال مذكوره فى الجواهر وغيره.

ص:۱۴۴

مسأله ۵۹ لو أسلمت المرأه قبل الدخول

(مسأله ۵۹): لو أسلمت المرأه قبل الدخول انفسخ العقد ولم يكن ذلك طلاقاً كما تقدم، فلا عده عليها، لأنه قبل الدخول ولا مهر لها، إذ الإسلام فسخ العقد، ومقتضى الفسخ أن يرجع كل عوض إلى صاحبه، فلا يحق لإحدهما على الآخر شيء، وهذا هو الذى أرسله جمع من الفقهاء إرسال المسلّمات، بل لم يظهر لى الخلاف من أحد.

إن قلت: فما هو الفرق بين الموت وبين الفسخ، حيث لا تقولون بسقوط المهر بالموت.

قلت: الموت ليس فسخاً، وإنما تلف على صاحب الحق، كما إذا قبض المتاع ثم تلف، ولذا بعد الفسخ لا يجوز النظر وما أشبه، بخلاف ما بعد الموت فإنه يجوز لكل منهما النظر إلى الآخر، بل والقبله واللمس.

إن قلت: إن مقتضى الاستصحاب بقاء تمام المهر.

قلت: لو سلم أنه مقتضى الاستصحاب ولم يكن من باب الشك فى المقتضى كان اللازم العمل بظاهر دليل الفسخ المقتضى لرفع كل الآثار، كما أن دليل الفسخ فى باب المعامله قاض بعدم وجوب تسليم المتعاملين العوضين إلى أصحابهما، هذا بالإضافه إلى الاتفاق المتقدم والنص الخاص فى المسأله.

ففى صحيح ابن الحجاج، عن أبى الحسن (عليه السلام)، فى نصرانى تزوج نصرانيه فأسلمت قبل أن يدخل بها، قال: «قد انقطعت عصمتها منه، ولا مهر لها، ولا عده عليها منه»((۱)).

ومن المعلوم استفاده الكليه من الروايه، لا خصوص موردها، وعلى هذا فلا فرق بين أن قبضت المهر وتصرفت فيه بالإتلاف أو غيره، أو قبضت بعض المهر أم لا.

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۲۲ الباب ۹ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۶

مسأله ۶۰ لو أسلم قبل الدخول عن امرأه غير كتابيه

(مسأله ۶۰): لو أسلم الرجل قبل الدخول عن امرأه غير كتابيه انفسخ النكاح بلا إشكال، وإنما قيدنا المرأه بغير الكتابيه لما سبق من أن الكتابى أو غيره لو أسلم عن كتابيه بقى النكاح، لجواز نكاح الكتابيه ابتداءً واستدامةً.

والكلام فى المقدار المستحق من المهر، فقيل بعدم المهر إطلاقاً، وقيل بتمام المهر، وقيل بنصف المهر.

استدل القائل بالعدم بما تقدم فى المسأله السابقه من أن المهر عوض، وإذا وقع الانفساخ رجع كل عوض إلى صاحبه.

إن قلت: فكيف وقد تمتع الرجل بالمرأه بما دون الدخول.

قلت: الاستمتاع كان من الطرفين، مضافاً إلى أن الفائده المتوخاه من النكاح هو الدخول، فالاستمتاع حاله حال ما إذا أخذ المشترى المثمن وتمتع به من دون تصرف، فإنه إذا وقع الفسخ رجع الثمن إلى المشترى.

واستدل القائل بتمام المهر بالاستصحاب، لأنها استحقت المهر بالنكاح، فإذا شككنا فى سقوط المهر كان الأصل البقاء، والفسخ شىء حادث فلا يرفع مقتضى العقد، أى ليس الفسخ من حين العقد، بل من حين الفسخ.

واستدل القائل بالنصف بالمناط فى الطلاق قبل الدخول، لأنه يستفاد من دليله أن العقد يوجب نصفاً والدخول النصف الآخر، وفيه: إن المناط غير مقطوع به، فهو شبيه بالقياس، على أن ظاهر كون الدخول المجرد عن العقد كوطى الشبهه موجباً للمهر، أن المهر إنما يوجبه الدخول لا العقد.

فاللازم الذهاب إلى أحد القولين السابقين، ولا يبعد القول بتمام المهر، لأن العقد أوجبه، ولا دليل لسقوطه أو سقوط شىء منه بالإسلام الموجب للفسخ، اللهم إلّا أن يقال: إن المستفاد من أدله الارتداد المشبهه له بالطلاق خلاف ذلك، فتأمل.

مسأله ۶۱ لو أسلم بعد الدخول فماذا المهر

(مسأله ۶۱): لو أسلم الرجل أو المرأه بعد الدخول ووقع الفسخ، كان اللازم القول بتمام المهر، لأن بالدخول يستقر المهر نصاً وإجماعاً.

إن قلت: إذا أسلم الرجل ولم تسلم المرأه فقد فوتت المرأه على الرجل البضع، فكيف تستحق عليه بدله.

قلت: المفروض أن الدخول يوجب تمام المهر، فقد استفاد الرجل بمجرد الدخول بدل مهره، فلا حق له فی استيفاء شیء من المهر.

ص:۱۴۷

مسأله ۶۲ لو أسلم الزوجان

(مسأله ۶۲): إذا أسلم الزوجان، فالكلام بالنسبه إلى المهر له صور:

الأولى: إن كان أمهرها خمراً أو خنزيراً أو مجهولاً مثلاً وقد أعطاهما إياها، ولا إشكال أنه ليس عليه شيء لأنه أدى ما عليه فى حال كان يقر فى تلك الحال على أعماله، فكما لو أسلم وقد أعطى داينه الخمر مثلاً، فإنه لا يكلف بأداء دينه ثانياً.

الثانيه: إن كان أمهرها مهراً فاسداً، لا من حيث عدم الماليه، بل من حيث الجهاله مثلاً، ولم يقبضها إياه بعد، فاحتمالات:

لزوم إعطائها نفس المهر، لأن ذلك مقتضى دينهم، وقد بقى عليه إلى الحال فيلزم وفاؤه، كما لو باعه شيئاً مجهولاً ثم أسلما، فإنه يعطيه نفس ذلك الشيء المجهول.

ولزوم مهر المثل، لأن المهر المجهول فاسد فينتقل إلى مهر المثل.

وعدم المهر أصلاً، لأن المهر المقرر غير صالح، وغيره غير مقرر.

ولا يبعد القول الأول للاستصحاب، وعدم تقرير الإسلام لهذا الشيء ابتداءً لا يلازم عدم تقريره له استمراراً، وبعده الاحتمال الثالث، هذا كله مع كون المجهول مثلاً جائزاً فى دينهم، وإلاّ رجع إلى مهر المثل.

الثالثه: لو لم يمهرها شيئاً أصلاً ثم أسلما وكان ذلك جائزاً فى دينهم، فهل لها المتعه، أو لا مهر لها، أو لها مهر المثل، احتمالات، المتعه لأنه كالطلاق ولأن البضع يعوض فى دين الإسلام، والآن هما مسلمان فيجرى عليهما حكم الإسلام، وعدم المهر لأنه مقر فى دينهم فيستصحب، ومهر المثل لأنه مقتضى كل شيء استوفى بدون جعل مقدار معين فى مقابله، وأوسط الاحتمالات أوسطها.

الرابعه: إذا أمهرها مهراً فاسداً من حيث عدم الماليه بنظر الإسلام كالخمر والخنزير، ولم يقبضه إياها، ففى المسأله احتمالات:

الأول: عدم المهر أصلاً، لأن المقرر غير صالح، وغير المقرر لا دليل عليه.

الثانی: مهر المثل، لأن المقرر سقط بالإسلام، والبضع محترم فلابد من مهر المثل.

الثالث: قیمه المسمی عند مستحلّیه، لأن العین لما سقطت بالإسلام لم تتعذر القیمه.

الرابع: أقل الأمرین من القیمه والمثل، لأن القیمه إن کانت أقل فقد رضیت هی به، وإن کان المثل أقل فقد سقط المسمی، فالمرجع المثل.

الخامس: إن عین المهر فی عین خارجیه أقبضها إیاها، لأنها أصبحت لها وهی مکلفه بإتلافها أو ما أشبه الإتلاف، وإن لم یعینه فی شیء خارجی، فأحد الأقوال السابقه.

السادس: المتعه لأنها کالفاقده للمهر، والأقرب قیمه الخمر والخنزیر عند مستحلهما للنص.

فقد سئل الصادق (علیه السلام) عن النصرانی یتزوج النصرانیه علی ثلاثین دناً خمر أو ثلاثین خنزیراً ثم أسلما بعد ذلک ولم یکن دخل بها، قال (علیه السلام): «ینظر کم قیمه الخمر، وکم قیمه الخنزیر فیرسل به إلیها، ثم یدخل علیها وهما علی نکاحهما الأول»((1)).

ولا منافاه بین هذه الروایه والروایه المرویه عن طلحه بن زید، سئل الصادق (علیه السلام) عن رجلین من أهل الذمه أو من أهل الحرب، تزوج کل منهما امرأه وأمهرها خمراً أو خنازیر، ثم أسلما، فقال (علیه السلام): «النکاح جائز حلال، ولا یحرم من قبل الخمر، ولا من قبل الخنازیر». قلت: فإن أسلم حرم علیه أن یدفع إلیها الخمر، فقال (علیه السلام): «إذا أسلما حرم

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۷ الباب ۵ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۶

عليه أن يدفع اليها شيئاً من ذلك، ولكن يعطيها صداقاً»((1))، فإن (صداقاً) وإن كان مجملاً ـ محتملاً للمثل والمتعه والقيمه ولشيء يريده الزوج أى قدر كان، لكن اللازم حمله على ما فى الحديث الأول، هذا وإن كان ربما يتأمل فى هذا الحمل من جهه انصراف (صداقاً) إلى غير ذلك.

ومما تقدم فى المسائل السابقه يظهر ما لو قبضت المرأه البعض من الصداق ولم تقبض البعض، فإن لكل قسم حكمه الخاص به.

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۴ الباب ۳ من أبواب المهور ح۱

مسأله ۶۳ لو أسلم عن أربع وثنيات

(مسأله ۶۳): إذا أسلم عن أربع وثنيات، فهل له تزويج الخامسه إذا كن مدخولاً بهن أم لا، وكذا إذا أسلم عن وثنيه مدخول بها، فهل له أن يتزوج بأختها، أم لا، احتمالان:

جواز التزويج بالخامسه والأخت، لأصاله بقائهن على الكفر، الموجب لكون إسلامه فسخاً لنكاحهن، فيشمله إطلاقات أدله جواز النكاح سواء كانت بعد الأخت أو بعد أربع.

وعدم جواز التزويج بالخامسه والأخت قبل انقضاء عده الوثنيات.

واستدل لذلك بأمور:

الأول: إنهن فى حكم المطلقه رجعيه التى لا يجوز نكاح الخامسه والأخت قبل انقضاء عدتها.

الثانى: أصاله الاحتياط فى الفروج، فكما لا يجوز أن يتزوج الإنسان بمن يحتمل أنها أمه أو أخته نسباً أو رضاعاً، كذلك لا يجوز النكاح بمن يحتمل أنها الخامسه أو أنها أخت زوجته.

الثالث: أصاله عدم انعقاد العقد بالنسبه إلى الزوجه الجديده، فإن الأصل هو الفساد.

الرابع: إنه كما لا يصح العقد على الأخت بعد أن عقد على أختها فضولةً، لاحتمال أن تقبل الأخت الأولى، كذلك هاهنا.

لكن الكل كما ترى.

إذ يرد على الأول: إنه قياس لا نقول به.

وعلى الثانى: إن الاحتياط فى غير أطراف العلم الإجمالى غير واجب، بل ورد فى الروايه جواز النكاح ولعلها أخته من الرضاعه، نعم إنا نقول بوجوب الفحص فيما كان محتملاً عرفاً عقلائياً، لأصاله وجوب الفحص فى الشبهات الموضوعيه، وأصاله الاحتياط التى يذكرونها فى الدماء والفروج والأموال إنما هى فيما إذا لم يكن الدليل مقتضياً للجواز، ووجه الاحتياط فيها استصحاب عدم

الزوجيه، وعدم جواز التصرف فى هذا المال وعدم جواز إراقه الدم.

وعلى الثالث: بأنه الشك فى الانعقاد وعدم الانعقاد ناشئ عن الشك فى وجود المحذور، فإذا كان الأصل عدم المحذور لم تصل النوبه إلى أصاله عدم الانعقاد.

وعلى الرابع: بأن الكلام فى المقيس عليه محل إشكال، إذ لما ذا لا يجوز العقد على الأخت، وإن تم الكلام فى المقيس عليه فلا دليل على اتحاد المقامين فى الحكم.

هذا، لكن الظاهر أن الأمر مراعى بالواقع فى المقام وفى مسأله الفضولى، فإنه إذا أسلمن أو أسلمت قبل انقضاء العده أو أجازت العقد كشف ذلك عن بطلان عقد الخامسه وعقد الأخت فى هذا الباب وباب الفضولى فى الجمله، وإلّا بقى العقد على الصحه على إشكال فى الأخت.

والحاصل أنه يجوز له العقد، ولكنه لا يجوز له أن يرتب أثر المعقوده عليها من الوطى وما أشبه، فهو مثل أن يشك هل أنه عقد على أربع أو على ثلاث، أو أنه هل عقد على أختها أو لا، ثم يعقد على امرأه جديده أو على الأخت، فإن الأمر مراعى بالواقع، فإن كان واقعاً عقد على الأربع أو على الأخت بطل هذا العقد الجديد، وإلا كان صحيحاً.

أما الكلام فى العكس وهو ما لو أسلمت الزوجه وكان بقاء نكاحها أو خروجها عن حبالته متوقفاً على إسلامه، فإن نكاحها برجل جديد لا يجوز، لأنها فى العده وإن لم يسلم الرجل.

مسأله ۶۴ لو ارتد المسلم

(مسأله ۶۴): إذا ارتد المسلم، فله صورتان:

الأولى: أن يكون ارتداداً عن فطره.

الثانيه: أن يكون ارتداداً عن مله.

ففى الصوره الأولى: فإما أن تكون الزوجه محترمه، بأن كانت مسلمه أو ذميه أو ما أشبه، فلا إشكال فى وجوب المهر الأول عليه، ثم إن وطأها بشبهه منها كان عليه مهر آخر، وذلك لأن الوطى محترم، نعم إذا كان مع علمها وعمدها كان زنا ولا مهر لبغى.

ولا فرق فى ذلك بين أن يرجع المرتد الفطرى أم لا، إذ المرتد الفطرى بمجرد الارتداد تبين منه زوجته، نعم قد تقدم فى كتاب الطهاره الكلام حول أنه إذا تاب ولم يجر عليه الحد المقرر شرعاً، كان له الحق فى تزويج زوجته أو غيرها من جديد.

أما إذا كانت الزوجه غير محترمه كالمحاربه فلا مهر أول لها ولا مهر ثانى، إذ الإنسان غير المحترم لا يحكم له بالمال، فتحقق أنه قد يكون عليه مهران، وقد يكون عليه مهر واحد، وقد يكون أن لا مهر عليه أصلاً.

وفى الصوره الثانيه: أن يكون ارتداداً عن مله ووطأها، فهو على قسمين:

الأول: أن لا يعود المرتد الملى إلى الإسلام، وهنا لا إشكال فى وجوب مهرين عليه إذا لم تكن بغيه، مهر للعقد ومهر لوطى الشبهه.

الثانى: أن يعود إلى الإسلام قبل انقضاء العده، ولا إشكال فى وجوب المهر الأول عليه، أما المهر الثانى ففيه خلاف، قال الشيخ: بأن عليه مهرين، وقال المحقق: بأنه لا يحكم عليه بمهر ثان.

استدل للأول: بأن الوطى كان حراماً فعليه أن يعطى المهر.

وللثانى: بأنها فى حكم الزوجه فلا مهر عليه ثانياً.

والأظهر الثانى، إذ

الحرمه لا تلازم المهر، فإن الظاهر من الأدله عـدم خروج المرأه عن حبالته إلّا فيما إذا لم يتعقب الارتداد الرجوع وإلا فالمرأه فى حبالته.

وإذا شككنا فى وجوب المهر الثانى فالأصل العدم، بل الأصل بقاء الزوجيه فى الجمله إلّا بالنسبه إلى ما خرج.

وعليه فلا مجال لأصاله حرمه البضع المقتضيه للمهر، إذ هذا الأصل محكوم بالأصل الأول، والله العالم.

ص:۱۵۴

مسأله ۶۵ لو أسلمت عن زوج وثنی

(مسأله ۶۵): لو أسلمت الوثنیه عن زوج وثنی، فتزوج الوثنی بأختها أو بالخامسه ولم یسلم الوثنی حتی خرجت عن العده بطل عقد المسلمه، وثبت عقد الأخت والخامسه فیما إذا صح ذلک فی دینه، وعلی هذا فإسلامه بعد العده لا ینفع فی رجوع المسلمه، کما لا یوجب بطلان عقد الخامسه أو الأخت.

ولو أسلم الزوج قبل انقضاء العده تخیر فی فکاک الأخت المسلمه أو الأخت الأخری، فیما إذا لم تکن الأخت الأخری بحیث یجب علیه فکها من جهه الکفر المانع عن بقاء الزوجیه.

وإنما نقول بالتخییر، لأن زواجه بالأولی کان صحیحاً، وکذلک زواجه بالثانیه، ولا ترجیح من جهه سبق المسلمه أو نحو ذلک، إذ لا دلیل علی هذا الترجیح.

ومن ذلک یعرف الکلام فیما إذا أسلم الزوج والثانیه معاً، فإنه أیضاً یتخیر بین الأولی والثانیه إذا کان الإسلام قبل انقضاء العده.

مسأله ۶۶ لو اسلم الوثنی

(مسأله ۶۶): إذا أسلم الوثنی، فهل له أن یطأ زوجته الباقیه علی الوثنیه أم لا، احتمالان:

الأول: الجواز لأنه لا دلیل علی المنع إلّا الإجماع المدعی وهو غیر متحقق، بل الإطلاق والعموم فی قوله سبحانه: (والذین هم لفروجهم حافظون إلّا علی أزواجهم)((۱))، وسائر الأدله شاملان له، بالإضافه إلی عدم بعد دعوی أنه لو لم یجز لبان، إذ کثیراً ما کان یسلم الکافر دون زوجته فی أول الإسلام ولم یرد نهی عن وطئهن.

والثانی: العدم للإجماع المدعی ومناط بعض الأدله.

وکیف کان، فإن قلنا بالعدم فهل علیه نفقه لها أم لا، قولان:

الأول: وجوب النفقه لأنها زوجه، فیشملها دلیل النفقه.

والثانی: العدم لأنها فی حکم الناشزه، حیث إن عدم جواز وطئها بسبب عدم إسلامها، والنفقه فی مقابل الاستمتاعات، فإذا عملت شیئاً یوجب عدم تمکن الزوج من الاستمتاع لم تجب لها النفقه، لکن یرد علیه إنها لم تصنع شیئاً، وإنما صنع هو الشیء بما بسببه خرجت المرأه عن قابلیه الاستمتاع، وأدله النشوز منصرفه عن مثله، فإن المنع شرعی لا لأمر صنعته الزوجه.

بل الظاهر أنه لو کان المنع الشرعی لأمر صنعته المرأه لم تکن بذلک ناشزاً، کما إذا استعملت دواءً سبب حیضها أو ما أشبه، وکما إذا حازت شیئاً سبب استطاعتها فأحرمت للحج مثلاً، وإن کان ذلک لأجل أن تمنعه عن الوطی، لکن بشرط أن یکون المنع الشرعی هو السبب لا نشوزها بأن تکون مانعه لنفسها منه، وإن لم تکن حائضه أو محرمه.

۱- سوره المؤمنون: الآیه ۵

مسأله ۶۷ سقوط النفقه

(مسأله ۶۷): لو قلنا بسقوط النفقه مده عدم إسلامها بعد إسلام الزوج، ثم أسلمت واختلفا فی تقدیم إسلامها لتأخذ النفقه من حین الإسلام، وتأخیره، کما لو قالت: أسلمت یوم الجمعه لتأخذ نفقه یوم الجمعه، وقال: بل أسلمت یوم السبت لیمنعها من نفقه یوم الجمعه، ولم تکن بینه وما أشبه، فأصاله تأخر إسلامها کأصاله عدم اشتغال ذمه الزوج تقتضیان عدم النفقه لیوم الجمعه، وقاعده وجوب النفقه لکل یوم إلّا ما خرج، والمقدار الخارج قطعاً هو غیر یوم الجمعه تقتضی وجوب النفقه.

ومن المعلوم أن القاعده مقدمه علی الأصل، وربما یقال: إن النفقه إن کانت متجدده یوماً فیوماً فالأصل عدم النفقه للشک فی التکلیف الزائد علی الزوج، وإن کانت النفقه تجب بمجرد الزواج ویخرج مقدار مده النشوز وما أشبه، فاللازم النفقه.

وربما یحتمل أن الأقرب عدم النفقه، لأن النفقه تتجدد یوماً فیوماً، والاستصحاب مقدم علی القاعده، لا من جهه أن الأصل مقدم علی الدلیل، بل من جهه أن الأصل ینقح موضوع الدلیل، فهو مثل ما لو شککنا فی أن العقد الموجب للنفقه وقع یوم الجمعه أو یوم السبت، فأصاله تأخر الحادث یوجب عدم وجوب نفقه الجمعه علی الزوج.

وإن کانت قاعده الإنفاق علی الزوجه دلیلًا اجتهادیاً، لکنها متوقفه علی صدق الزوجیه المفروض انتفاؤها بسبب أصاله التأخر کما لا یخفی.

هذا وربما یقال: بوجوب النفقه، لقاعده «من ملک شیئاً ملک الإقرار به»، والله العالم.

ص:۱۵۷

مسأله ۶۸ لو اتفقا على إسلامهما

(مسأله ۶۸): لو اتفقا على إسلامهما، واختلفا فى السبق والاقتران، بأن قال الرجل: أنا السابق، حتى تخرج الزوجه عن حبالته لأنه أسلم قبل الوطى مثلاً، وقالت المرأه: بل اقترن الإسلامان، تساقط أصلا السبق والاقتران، لأنهما حادثان، فيبقى الزوجيه على حالها استصحاباً لها، وهذا الأصل وإن كان موافقاً للاقتران، لكنه ليس من جهته.

ولو اختلفا فى الوطى وعدم الوطى، بأن قال الرجل: لم يكن وطى فقد انفسخ العقد، وقالت المرأه: بل كان الوطى، أو بالعكس، كان الأصل مع مدعى عدم الوطى لأنه الأصل الحاكم، والأصول الأخر كلها مسببه.

ولو اختلفا فى أنها أسلمت قبل انقضاء العده أو بعد انقضاء العده، كانت المسأله من باب الحادثين، لأن كلاً من الإسلام والخروج عن العده حادثان.

ففى صوره العلم بتاريخ أحدهما فقط يكون هو المحكم، كما لو كان الإسلام يوم الجمعه ولم يعلم أن انقضاء العده كان فى يوم السبت أو فى يوم الخميس، فإن الأصل عدم انقضاء العده إلى يوم السبت، وكذلك العكس بأن علمنا بأن العده انقضت يوم الجمعه ولم نعلم بأن الإسلام كان يوم الخميس أو يوم السبت، فإن الأصل عدم الإسلام إلى يوم السبت.

وفى صوره الجهل بالتاريخين، فالظاهر أن مقتضى القاعده بقاء الزوجيه لتساقط الأصلين، فالمرجع بقاء الزوجيه، لأنا لا نقول ببطلان النكاح بإسلامه قبل انقضاء العده حتى إذا أسلمت قبل انقضائها يكون ذلك كالعقد الجديد، كما يظهر القول بالبطلان من صاحب الجواهر فى المسأله التاسعه فى فرع ما لو اختلف الزوجان فى السابق إلى الإسلام، وللمسأله فروع أخر، والله العالم.

مسأله ۶۹ خطبه المرأه المزوجه

(مسأله ۶۹): لا تجوز خطبه المرأه المزوجه، ولا المعتده عده رجعيه، واستدل لذلک بالأدله الأربعه:

أما من الکتاب، فقوله تعالی: (فیتعلمون منهما ما یفرقون به بین المرء وزوجه)((۱))، دلت علی بشاعه هذا العمل مما یلازم الحرمه عرفاً، ومن المعلوم أن خطبه المزوجه والرجعیه التی هی زوجه سعی فی التفریق بین الزوجین.

وقوله تعالی: (ولا تعزموا عقده النکاح حتی یبلغ الکتاب أجله)((۲))، ومن المعلوم أن الخطبه أولی بالنهی من العزم.

وأشکل علی الاستدلالین:

أما الآیه الأولی: فلأن الظاهر منها أنها ذم للسحر الموجب للتفریق لا مطلق التفریق، وإلا لزم أن یکون الطلاق وإراده الحکَمین فیما یبعث حکَم من أهله وحکَم من أهلها، وطلب المرأه طلاق نفسها، وتوسط الثالث فی طلاق المرأه لأجل غایه غیر غایه زواجها من نفسه کلها محرماً، والحال أنه لم یقل بذلک أحد.

بل فی بعض الروایات وإن لم نحقق سندها، أن جماعه من أصحاب الرسول (صلی الله علیه وآله وسلم) أشاروا علیه بطلاق عائشه فی قصه الإفک.

لکن لا یخفی أن الظاهر من الآیه ذم السحر لأنه تفریق، والأمثله التی ذکرت کلها خارجه موضوعاً أو بدلیل قطعی، والتلازم عرفاً بین الذم والحرمه فی الآیه لا مجال لإنکاره، وقصه عائشه یرد علیها أولاً _ وإن کان هذا الإیراد خارجاً عن محل الکلام _ إن من المحتمل أنها من القصص التی نسبت إلی القرآن الحکیم التعرض لها، وإلا فالآیات الوارده فی الإفک مربوطه بماریه حیث اتهمتها عائشه بالزنا، ودار

۱- سوره البقره: الآیه ۱۰۲، وانظر تفسیر القمی: ج۱ ص۵۶

۲- سوره البقره: الآیه ۲۳۵

الكلام حولها فی ألسنه بعض الناس، کما ذکر ذلک علی بن إبراهیم((۱)).

والسنه إنما ألصقوا هذه القصه بعائشه، أولاً: لأجل تبرئه ساحه عائشه من اتهام ماریه، والتشدید من الله سبحانه فی ذم مختلق الإفک.

وثانیاً: لأجل الاستفاده من تبرئه الآیه للمرأه المتهمه، وما یوجد فی بعض الأحادیث من نسبه التنزیه فی الآیات إلی عائشه صدرت تقیه.

وثالثاً: إنها خارجه عن محل الکلام، إذ الکلام فی التفریق بدون مبرر، لا إذا کان لمثل هذا المبرر العظیم.

وأما الإشکال علی الاستدلال بالآیه الثانیه: فلأن الظاهر من الآیه أولاً: إنها فی عده الوفاه، لأنها بعد قوله سبحانه: (والذین یتوفون منکم)((۲)) وقبل آیه الطلاق.

وثانیاً: إن ظاهر الآیه الجواز، لأنه سبحانه قال: (لا جناح علیکم فیما عرضتم به من خطبه النساء)((۳))، فظاهرها جواز الخطبه، وإنما لا یجوز العقد ولا الإسرار بدون قول المعروف، لما ورد من أنهم کانوا یتکلمون سراً مع المرأه المتوفی عنها زوجها فی عدتها بالکلام القبیح بذکر البضع وما أشبه إثاره لشهوتها، أو کانوا یزنون بها سراً، فالنهی عن أمرین فقط: العقد والسر الذی هو غیر معروف.

هذا، ولکن الآیه حتی إذا قیل بإطلاقها للعده الرجعیه لا یمکن الاستدلال بها

۱- انظر: تفسیر القمی: ج۲ ص۹۹

۲- سوره البقره: الآیه ۲۳۴

۳- سوره البقره: الآیه ۲۳۵

لظهورها فی الجواز، فلا یمکن أن یقال: إنها فی عده الوفاه التی هی أخف من عده الطلاق، فإذا لم یجز فی الأولی لم یجز فی الثانیه، وإذا لم یجز فی عده الطلاق لم یجز فی الزوجه للملاک.

هذا کله وجه الاستدلال بالکتاب لهذه المسأله.

وأما الإجماع: فقد ادعاه غیر واحد، ویکفی به دلیلاً فی مثل هذه المسأله، والمناقشه فیه بمنع الصغری، لأنا لا نعلم إجماع جمیع الفقهاء بعد ضعف ادعائاتهم للإجماع، ومنع الکبری، لأنه یحتمل استناده إلی الکتاب والروایات، والمحتمل الاستناد لیس بحجه، فی غیر محله، إذ أنا وإن لم نقل بحجیه أمثال هذه الإجماعات فی الجمله، لکن رفع الید عنها خصوصاً إذا لم یظهر ولو مخالف واحد فی کمال الإشکال.

وأما العقل: فلأنه یوجب الفتنه، وأنه قبیح وکل قبیح حرام، لأنه کلما حکم به العقل حکم به الشرع إذا کان فی سلسله العلل، وأنه ربما أوجب أضراراً بالغه حتی قتل الزوج کما فی جعیده، حیث سمت الإمام الحسن (علیه السلام) لأجل خطبه یزید لها، وأنه من أعظم أقسام الضرر، و«لا ضرر فی الإسلام»، وأن العرض محترم کاحترام المال والدم((1))، والخطبه انتهاک لهذا الاحترام.

ولکن لا یخفی ما فی کثیر من هذه الاستدلالات، إما بالمنع رأساً، أو بأنه غیر شامل لجمیع أفراد الخطبه، فالدلیل أخص من المدعی.

وأما السنه: فقد استدل بطوائف من الأخبار:

منها: ما دل علی عدم جواز التفریق بین الزوجین، کالمروی فی الوسائل فی باب استحباب السعی فی التزویج، عن عقاب الأعمال، عن النبی (صلی الله علیه وآله) أنه

۱- راجع الوسائل: ج۱۹ ص۱۰ الباب ۱ من أبواب القصاص فی النفس ح۳

قال: «ومن عمل فی فرقه بین امرأه وزوجها کان علیه غضب الله ولعنته فی الدنیا والآخره، وکان حقاً علی الله أن یرضخه بألف صخره من نار، ومن مشی فی فساد ما بینهما ولم یفرق کان فی سخط الله عزوجل ولعنته فی الدنیا والآخره، وحرم الله علیه النظر إلی وجهه»((۱)).

بضمیمه أن خطبه المرأه المزوجه مشموله لذلک عرفاً.

ومنها: الأخبار الداله علی النهی عن الدخول فی خطبه الأخ، کقوله (علیه السلام): «لا یخطب أحدکم علی خطبه أخیه»((۲)). فإن المناط القطعی حرمه خطبه المزوجه.

ومنها: الأخبار المفسره للآیه الکریمه، کالصحیح عن أبی عبد الله (علیه السلام)، سألته عن قول الله عزوجل: (ولکن لا تواعدوهن سراً إلاّ أن تقولوا قولاً معروفاً)((۳))، قال: «هو الرجل یقول للمرأه قبل أن تنقضی عدتها: أواعدک بیت آل فلان یعرض لها بالخطبه، یعنی بقوله: (إلا أن تقولوا قولا معروفاً) التعریض بالخطبه، ولا یعزم (عقده النکاح حتی یبلغ الکتاب أجله)»((۴)).

والمراد ببیت آل فلان بیت نفس المعرض الذی هو من آل فلان، یعنی أنی أعدک أیتها المرأه أن تکونی فی بیتی، والمراد بالکتاب العده المکتوبه، وأجلها انقضاؤها.

وخبر عبد الله بن سنان: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن قول الله عزوجل: (ولا

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۲۷ الباب ۱۲ من أبواب مقدمات النکاح ح۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص ۶۰ الباب ۲۶ من أبواب مقدمات النکاح ح۸

۳- سوره البقره: الآیه ۲۳۵

۴- البرهان: ج۱ ص۲۲۷ ح۱و۲، وتفسیر العیاشی: ج۱ ص۱۲۳ ح۳۹۳

تواعـدوهن سراً) فقال: السر أن يقول الرجل: موعـدك بيت آل فلان، ثم يطلب إليها أن لا تسبقه بنفسها إذا انقضت عـدتها»، فقلت: قـوله تعـالى: (إلاـ أن تقولـوا قولاًـ معروفاً)، قـال: «هو طلب الحلال فى غير أن يعزم عقـده النكـاح قبـل أن يبلغ الكتـاب أجله»((۱)).

وخبر أبى حمزه: سألت أبا الحسن (عليه السـلام) عن قول الله: (ولا تواعـدوهن) إلخ، قال: يقول الرجل: «أواعدك بيت آل فلان يعرض لها بالرفث ويرفث، يقول الله عزوجل: (إلا أن يقولوا قولاً معروفاً) والقول المعروف التعريض بالخطبه على وجهها وحلها، (ولا تعزموا عقده النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله) »((۲)).

وخبر البصرى، عن أبى عبـد الله (عليه السـلام) فى قول الله عزوجـل: (إلاـ أن تقولوا قولاًـ معروفاً)، قال: «تلقاها فتقول: إنى فيك لراغب وإنى للنساء لمكرم، فلا تسبقين بنفسك، والسر لا يخلو منها حيث وعدها»((۳)).

وعن العياشـى، عن الصـادق (عليه السـلام) فى هـذه الآـيه: «المرأه فى عـدتها تقول لهـا قولاًـ جميلاً ترغبها فى نفسك، ولا تقول أصنع كذا وأصنع كذا القبيح من الأمر فى البضع، وكل أمر قبيح»((۴)).

والقول بأن هذه الروايات وبعض أخر مذكوره فى كتاب المستدرك أيضاً مثلها لا دلاله فيها على تحريم الخطبه لأنها

۱- تفسير العياشى: ج۱ ص۱۲۲ ح۳۹۰
۲- تفسير البرهان: ج۱ ص۲۲۷ ح۳
۳- تفسير البرهان: ج۱ ص۳۲۲ ح۴
۴- تفسير العياشى: ج۱ ص۱۲۳ ح۳۹۴

إما بالنسبه إلى المتوفى عنها زوجها فلا ربط لها بالمقام، وإما فى الأعم فهى داله على الجواز تعريضاً، وإنما نهى عن القول القبيح أو عن الجماع لأنهم فى الجاهليه كانوا يجامعون المتوفى عنها زوجها سراً إيعاداً منهم لزواجها علناً بعد انقضاء العده، كما نهى عن عزم عقده النكاح، محل نظر.

ص:۱۶۴

مسأله ۷۰ الخطبه حرام بذاتها

(مسأله ۷۰): الظاهر أن الخطبه بـذاتها حرام لا أنها مقدمه الحرام، كما استفيد من النص والفتوى، ولا فرق فى الخطبه بين الخطبه من نفس الزوج كـأن يقول له: طلّق زوجتـك حتى أنكحها، ويطمعه بالمال أو نحوه، أو من نفسـها، أو من أقربائها كأبيها، أو من أجنبى.

كما لا فرق بين كون العقد دواماً أو متعهً، وكذلك لا فرق بين كون الخاطب يخطب لنفسه أو لغيره، كل ذلك لإطلاق الأدله.

أما الخطبه فى حال إراده الزوج الطلاق أو إشراف المرأه على انقضاء مده متعتها، فالظاهر التحريم أيضاً، لأنا إذا قلنا بالتحريم فى العـده الرجعيه كـان التحريم هنـا أولى، ويشـمله بعض الإطلاقـات، نعم لا ـ بـأس بالإخبـار كأن يقول: إذا انقضـى أجلها أو طلقت أخذتها.

ثم الظاهر أنه لا فرق بين الخطبه وبين الإشاره إلى النكاح وبين تهيئه أسـباب الفرقه الموجبه لها مقدمه للخطبه، لبعض الإطلاقات المتقدمه وعموم العله.

كمـا أن الظـاهر أن العكس وهو خطبه المرأه لرجـل غير زوجهـا بأن تقول له: إنى فيك لراغب، وهيئ أسـباب زواجنا وما أشـبه، أيضاً داخل فى عموم المناط.

ثم لو خطب حراماً وطلقهـا زوجهـا أو انقضت عـدتها، فالظـاهر كما صـرح به غير واحـد عـدم الحرمه للخاطب، إذ الأصل عـدم التحريم بمثل هذا الأمر.

ولو حرك إنسـان إنساناً آخر للخطبه، كان المحرك فاعلاً للحرام، لا لأنه مقـدمه للحرام، بل لأنه من مصـداق السـعى فى الفساد بين الزوجين، ويشمله بعض المناطات المستفاده من الأدله المتقدمه.

ولا ـ فرق فى المرأه بيـن أن تكـون صـغيرهً أو كـبيرهً، مسـلمهً أو كـافرهً، إلاّ ـ فى الحربيه تحت الحربى لجـواز أخـذها بـدون عقد استرقاقاً، فإن الحربى مباح

المال والعرض والدم كما قرر فى محله.

ولو كان لها حق الفسخ لبعض العيوب الموجوده فى الرجل أو كان لها حق الطلاق، فحرضها على الأخذ بحقها لم يكن خطبه، وإن كان أمكن أن يكون داخلاً فى السعى فى الفساد بينهما، إلاّ إذا كان ناصحاً، فإن نصح المستشير كالنصح فى موضع الاستشاره وإن لم تكن استشاره فعليه جائز، ولذا عددوه من مستثنيات الغيبه.

ص:۱۶۶

مسأله ۷۱ عدم جواز التعریض أو التصریح بالخطبه

(مسأله ۷۱): لا یجوز التعریض أو التصریح بالخطبه بالنسبه إلی المرأه المحرمه، سواء کان حراماً ذاتیاً کالأم، أم عرضیاً زائلاً کأخت الزوجه فی حاله وجود الأخت تحته، أو عرضیاً باقیاً کالمطلقه تسعاً، وذلک لأنه یعد فی العرف تعدیاً لحدود الله سبحانه.

ویحتمل الجواز، لأنه لیس بأزید عن کونه تجریاً ومقدمهَ حرام، وفی حرمه کلیهما کلام، وفیه نظر.

أما المرأه المعتده بائناً، فالظاهر جواز خطبتها من الزوج ومن غیر الزوج لعدم شمول الأدله.

فتحصل أنه قد تحرم الخطبه علی الزوج السابق دون غیره، وقد تحرم علی الغیر، وقد لا تحرم علی أیهما.

ثم لا إشکال فی أنه لا حرمه فعلیه فی مورد الحرمه إذا کان الرجل جاهلاً بالموضوع.

وهل تحرم علی المرأه الإجابه کما تحرم علی الرجل الخطبه، احتمالان، وإن کان الظاهر الحرمه، لأنه تعد لحدود الله، ولظهور التلازم العرفی بین حرمه الخطبه وحرمه الإجابه، ولأنه قبیح وکل قبیح حرام بدلیل کلما حکم به العقل حکم به الشرع، ولأنه خیانه عرفاً، فتأمل.

مسأله ۷۲ تزویج العارفه لغیر العارف

(مسأله ۷۲): لا إشکال فی اشتراط الکفائه، بمعنی لزوم کون الزوج مسلماً إذا کانت الزوجه مسلمه، وهل یشترط الإیمان فی الزوج إذا کانت الزوجه مؤمنه قولان:

فالمحکی عن المشهور، بل عن المبسوط والخلاف والسرائر وسلار والغنیه الإجماع علیه هو عدم الجواز.

وذهب غیر واحد إلی الجواز فیما عدا الفرق المحکوم بکفرهم.

استدل المانع: بالکتاب والسنه والإجماع والعقل.

أما الکتاب، فقوله تعالی: (فلا ترجعوهن إلی الکفار)((۱))، بضمیمه أن المخالف کافر، کما یدل علیه بعض النصوص، وإلی کفر المخالفین ذهب السید المرتضی وابن إدریس وغیرهما.

وأما السنه: فطوائف من الأخبار، طائفه إنهم کفار، وطائفه إنهم نصاب، وطائفه النهی عن إعطاء البنت لهم، إلی غیر ذلک مثل ما دل علی أن المؤمنین بعضهم أکفاء بعض((۲))، مما یدل علی أن غیر المؤمن لیس کفوءاً، وما دل علی النکاح برضی الدین والخلق، ومن المعلوم أن المخالف غیر مرضی الدین.

وما ورد فی الصحیحه: «تزوجوا فی الشکاک ولا تزوجوهم»((۳))، لأن المرأه تأخذ من أدب زوجها، فإن العله شامله للمخالف.

فعن الفضیل بن یسار، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن نکاح الناصب، فقال: «لا والله ما یحل». قال فضیل: ثم سألته مره أخری فقلت: جعلت فداک ما تقول فی نکاحهم، قال: «والمرأه عارفه»، قلت: عارفه، فقال: «إن العارفه

۱- سوره الممتحنه: الآیه ۱۰

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹ الباب ۲۷ من أبواب مقدمات النکاح ح۸

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۲۸ الباب ۱۱ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۲

لا توضع إلّا عند العارف»((۱)).

والمروى عنه (علیه السلام)، قلت له: إن لامرأتی أختاً عارفه علی رأینا، ولیس علی رأینا بالبصره إلّا قلیل، فأزوجها ممن لا یری رأیها، قال: «لا، ولا نعمه ولا کرامه، إن الله تعالی یقول: (فلا ترجعوهن إلی الکفار لا هنّ حل لهم ولا هم یحلون لهن)»((۲)).

وخبر المعلی بن خنیس، المروی عن الصادق (علیه السلام): «لیس الناصب من نصب لنا أهل البیت، لأنک لا تجد أحداً یقول: إنی أبغض محمداً وآل محمد، ولکن الناصب من نصب لکم وهو یعلم أنکم تتولونا وأنکم من شیعتنا»((۳)).

والمروی عن الصادق (علیه السلام)، أنه قال: «الزیدیه هم النصاب»((۴)).

وسئل (علیه السلام) عن جارین ناصب وزیدی، فقال (علیه السلام): «هما سیان.. هذا نصب لک، وهذا الزیدی نصب لنا»((۵)).

ومکاتبه محمد، إلی الهادی (علیه السلام)، سأله عن ناصب هل أحتاج فی امتحانه إلی أکثر من تقدیم الجبت والطاغوت واعتقاد إمامتهما، فرجع الجواب: «من کان علی هذا فهو ناصب»((۶))، مع ضمیمه أن الناصب لا یجوز نکاحه.

إلی غیرها من الأخبار.

وقد عرفت حکایه الإجماع علی عدم الجواز من مثل الشیخ وابن زهره وسلار

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۲۴ الباب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۴

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۲۴ الباب ۱۰ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۵

۳- الوسائل: ج۶ ص۳۳۹ ح۳

۴- المستدرک: ج۱ ص۵۲۲ الباب ۵ من المستحقین للزکاه ح۱

۵- الوسائل: ج۱۱ ص۵۰۰ الباب ۳۷ من أبواب الأمر والنهی ح۲

۶- الوسائل: ج۱۴ ص۴۲۳ الباب ۱ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۱

وابن إدريس من أعاظم الفقهاء المتقدمين.

وأما العقل: فهو ما يستفاد من الحديث المتقدم، من أن المرأه تأخذ من دين زوجها، ومن المعلوم قبح إلقاء المرأه إلى الانسلاخ عن الإيمان، وحيث إن القبح فى سلسله العلل فيشمله قاعده: (ما حكم به العقل حكم به الشرع).

لكن الجواز أقرب إلى الدليل والاعتبار، إذ يرد على الاستدلال بالكتاب أن الآيه الكريمه لا تدل على حرمه التزويج بالمخالف إلّا بمعونه الروايه، فيخرج ذلك عن كونه استدلالاً بالكتاب.

وأما السنه فطائفه أنهم كفار إنما يراد به الكفر العملى لا الكفر العقيدى، فإن الكفر قد يستعمل فى الآيات والروايات ويراد به الكفر عقيدةً كالمنكر للألوهيه والرساله والمعاد، وقد يستعمل ويراد به الكفر عملاً وعدم التزام بما جاء به الرسول (صلى الله عليه وآله) عملاً، كقوله تعالى: (ومن كفر فإن الله غنى عن العالمين)((1))، على ما يظهر من ظاهر الآيه من أن تارك الحج كافر، وما دل على أن تارك الصلاه وتارك الزكاه والنمام وغيرهم كفار، وإلا فكيف يصنع بحل ذبائحهم وحرمه دمائهم وأموالهم، إلى غير ذلك، فإن من الضرورى أنهم والكفار ليسوا سواءً.

ومنه يظهر الجواب عن طائفه أنهم نصاب، فإنه مما لا إشكال فيه خصوصاً بين المتأخرين أن الناصب أخص من المخالف، فرميهم بالنصب مبالغه، كما يظهر من سائر الأحاديث المجوزه لنكاحهم، والفرق بين الناصب وغير الناصب.

وأما ماد ل على أن المؤمن كفو المؤمن((2))، فالمراد بالإيمان هنا الإسلام، ويدل

۱- سوره آل عمران: الآيه ۹۷

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹ الباب ۲۷ من أبواب مقدمات النكاح ح ۱۰

علیه العکس، وهو أنه لا إشکال فی جواز أخذ البنت منهم، ولولم یکونوا کفواً لم یجز لا هذا ولا ذلک إلّا بدلیل خاص، کما دل فی باب جواز النکاح بالکتابیه دون إنکاحه، ولا دلیل خاص فی المسأله، وادعاء أن الإجماع قام علی جواز أخذ البنت منهم غیر تام، فإن المحکی عن سلار عدم جواز أخذ البنت منهم أیضاً، وإن أشکل علی النسبه فی الجواهر.

وأما حدیث: «من ترضون خلقه ودینه»((۱))، فإن المراد الإسلام، وإراده الإیمان خلاف الظاهر، هذا مع الغض من أن الحدیث أخلاقی بقرینه خُلُقه، فإنه لا إشکال فی جواز تزویج من لا یرضی خُلُقه، فالمراد بالدین التدین بأن یکون صائماً مصلیاً.

وأما سائر الأحادیث فبالإضافه إلی ضعف السند وضعف الدلاله فی جمله منها، إنها معارضه بأقوی منها مما یجب الجمع بینهما بحمل هذه الأخبار علی الکراهه.

وأما الإجماع، فقد زیفه الجواهر وغیره بعدم صحه نسبه دعواه إلی الشیخ وغیره، بالإضافه إلی أنه محتمل الاستناد، ومثله لیس بحجه، کما حقق فی محله.

وأما العقل، فقاعده (کلما حکم) لیست تامه إلّا إذا ما علمنا العله الواقعیه للحکم، وعلمنا وجودها فی المقام، وکلاهما مفقود فی محل الکلام.

هذا وأما ما أشرنا إلیه من الأخبار المعارضه فهی کثیره، منها الأخبار الداله علی أن الإسلام کاف فی المناکحه،

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۵۱ و۵۲ الباب ۲۸ من أبواب مقدمات النکاح

قال سماعه: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): أخبرنی عن الإسلام والإیمان أهما مختلفان، فقال: «إن الإیمان یشارک الإسلام، والإسلام لا یشارک الإیمان»، فقلت: فصفهما لی، فقال (علیه السلام): «الإسلام شهاده أن لا اله إلّا الله والتصدیق برسول الله (صلی الله علیه وآله)، وبه حقنت الدماء، وعلیه جرت المناکح، وعلی ظاهره جماعه الناس، والإیمان الهدی وما یثبت فی القلوب من صفه الإسلام، وما ظهر من العمل به، والإیمان أرفع من الإسلام بدرجه، إن الإیمان یشارک الإسلام فی الظاهر، والإسلام لا یشارک الإیمان فی الباطن وإن اجتمعا فی القول والصفه»((۱)).

فإن ظاهر هذا الحدیث کجمله أخری من الأحادیث أن ما هو میزان حقن الدماء هو میزان الزواج، ومن المعلوم أن دماء المخالفین محقونه، فکذلک تجوز مناکحتهم.

أما احتمال أن الحدیث ناظر إلی النفاق فی مقابل الإیمان فهو خارج عما نحن فیه، ففیه: إنه خلاف ظاهر قوله (علیه السلام): «وعلی ظاهره جماعه الناس»، إذ الظاهر أنه إشاره إلی العامه بقول مطلق.

قال حمران: سمعت أبا جعفر (علیه السلام) یقول: «الإیمان ما استقر فی القلب، وأفضی به إلی الله وصدقه العمل بالطاعه لله والتسلیم لأمر الله، والإسلام ما ظهر من قول أو فعل، وهو الذی علیه جماعه الناس من الفرق جمیعها، وبه حقنت الدماء، وعلیه جرت المواریث، وجاز النکاح، واجتمعوا علی الصلاه والزکاه والصوم والحج، فخرجوا بذلک من الکفر وأضیفوا إلی الإیمان».

إلی أن قال: قلت: فهل للمؤمن فضل علی المسلم فی شیء من الفضائل والأحکام والحدود وغیر ذلک، فقال: «لا، هما یجریان فی ذلک مجری واحد،

۱- أصول الکافی: ج۲ ص۲۵ کتاب الإیمان والکفر ح۱

ولكن للمؤمن فضل على المسلم فى أعمالهما، وما يتقربان به إلى الله تعالى»((١))، الحديث.

قال الفضيل بن يسار: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «إن الإيمان يشارك الإسلام ولا يشاركه الإسلام، إن الإيمان ما وفر فى القلوب، والإسلام ما عليه المناكح والمواريث وحقن الدماء، والإيمان يشارك الإسلام، والإسلام لا يشارك الإيمان»((٢)).

وقال القاسم الصيرفى: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «الإسلام يحقن به الدم، ويؤدى به الأمانه، ويستحل به الفروج، والثواب على الإيمان»((٣)).

وصحيح عبد الله بن سنان، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام): بم يكون الرجل مسلماً يحل مناكحته وموارثته وبم يحرم دمه، فقال: «يحرم دمه بالإسلام إذا أظهر، وتحل مناكحته وموارثته»((٤)).

إلى غيرها.

فإن الظاهر بل الصريح من هذه الأدله، أن الدم والمال والنكاح بمنزله واحده.

ومنها: أخبار أخر داله على المقصود، كخبر العلاء بن رزين، حيث سأل أبا جعفر (عليه السلام) عن جمهور الناس، فقال (عليه السلام): «هم اليوم أهل هدنه، ترد ضالتهم، وتؤدى أمانتهم، وتحقن دماؤهم، وتجوز مناكحتهم وموارثتهم فى هذا الحال»((٥)).

وخبر الفضيل بن يسار: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن المرأه العارفه، هل أزوجها

١- أصول الكافى: ج٢ ص٢٦ ح٥

٢- أصول الكافى: ج٢ ص٢٦ ح٣

٣- أصول الكافى: ج٢ ص٢٤ ح١

٤- الوسائل: ج١٤ ص٤٢٧ الباب ١٠ من أبواب ما يحرم بالكفر ح١٦

٥- الوسائل: ج١٤ ص٤٣٣ الباب ١٢ من أبواب ما يحرم بالكفر ح١

الناصب، قال: «لا، إن الناصب كافر»، قال: فأزوجها الرجل غير الناصب ولا العارف، فقال: «غيره أحب إليّ منه»((۱)).

إلى غيرها.

ومنها: الأخبار الداله على جواز تزويج البلهاء وما أشبه.

ومنها: الأخبار الداله على التلازم بين التكافؤ فى الدماء والتكافؤ فى الفروج، كقول الباقر (عليه السلام) فى خبر هشام بن الحكم منكراً: «أيتكافؤ دماؤكم ولا يتكافؤ فروجكم»((۲)).

وأما استدلال الجواهر بتزويج أم كلثوم لعمر، وسكينه بنت الحسين (عليه السلام) لمصعب، وغير ذلك، فقد ثبت بالتواريخ والأخبار الصحيحه خلاف ما ذكره، فلا يمكن الاعتماد على مثل هذا الدليل.

وكيف كان، فالظاهر أنه إذا جاز التزويج بالمخالف جاز التزويج بفرق الشيعه الذين لم يظهر منهم النصب، كالإسماعيليه والزيديه والكيسانيه والفطحيه والبهره وغيرهم إلاّ إذا غلوا فى شىء مما ألحقهم بالغالى، أو ظهر منهم النصب لبعض الأئمه (عليهم السلام)، وإن كان تسميتهم بالشيعه خلاف ظواهر الأدله الداله على أن الشيعى هو الموالى لجميع الأئمه (عليهم السلام).

ولكن الأفضل الترك، لأخذ المرأه من دين زوجها وأدبه.

أما أخذ البنت منهم فلا إشكال فيه.

ولو قلنا بعدم صحه تزويج البنت للمخالف، وزوّج فالنكاح باطل، فإن كان دخل بها وهى تعلم فلا مهر لها لأنه «لا مهر لبغى»، وإن كانت لا تعلم فهل لها مهر المسمى لأنه ما تراضيا عليه، أو المثل لأن النكاح لما بطل بطل المهر أيضاً، فيرجع فى الدخول المحترم إلى مهر المثل، أو أقل الأمرين، لأن المسمى لو كان أقل فقد رضيت به، والمثل لو كان أقل فلا حق

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۱ الباب ۱۱ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۱۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶ الباب ۲۶ من أبواب مقدمات النكاح ح۳

لها فی أکثر من ذلک، احتمالات، وربما یقال المثل أقرب، لأن الرضی بالمسمی تقدیری، فذلک کمن اشتری إناءً ثم کسر، فإنه یرجع المالک إلی قیمه المثل، أما المسمی فقد کان الرضا به علی تقدیر صحه البیع فتأمل.

وفی صوره بطلان النکاح مع الجهل، کان الولد شبهه، ومع العلم کان الولد حراماً.

ثم الظاهر أنه لو قیل بعدم الجواز بین الشیعه والمخالف، لا یجوز ذلک بالنسبه إلی غیر الشیعه الاثنی عشریه، کما لا یجوز بالنسبه إلی بعضهم مع بعض، فلا یجوز للزیدی الإعطاء للمخالف وللکیسانی مثلاً، لشمول إطلاقات الأدله لها، ولیس الخارج الاثنی عشریه فقط، فتأمل.

ص:۱۷۵

مسأله ۷۳ شرط طلاق المحلل

(مسأله ۷۳): المطلقه ثلاثاً إذا شرطت على الزوج المحلل أن ينفسخ نكاحها منه بعد الدخول على نحو شرط النتيجه، فالظاهر بطلان الشرط وعدم بطلان العقد، إلّا إذا رجع إلى التقييد فى العقد بأن كان العقد غير مقصود أصلاً فى صوره التجرد من هذا الشرط، أما بطلان الشرط فلأن النكاح إنما ثبت رفعه بالطلاق أو الفسخ فى الموارد الخاصه، وليس ما نحن فيه من تلك الموارد، والأصل عدم الانفساخ بشرط الفسخ.

وعلى هذا، فلا مجال لجريان «المسلمون عند شروطهم»، إذ ذلك فيما لم يكن هناك مانع، وقد عرفت وجود المانع.

وأما صحه العقد فلما عرفت فى موضعه من أن الشرط الفاسد ليس مفسداً على المشهور بين المتأخرين، إذ هما التزامان، ومن المعلوم أن بطلان أحد الالتزامين لا يوجب بطلان الالتزام الآخر، وإن كان أحدهما فى ضمن الآخر، لأن الشرط التزام فى التزام كما حقق فى محله.

وأما بطلان العقد فى صوره شرط التقييد بأن لم تكن المرأه راضيه بعقد لا ينفسخ بعد الدخول، فلوضوح أن العقود تتبع القصود، فإذا لم يكن قصد بهذا العقد فهى لم تعقد نفسها أصلاً، لأنه من قبيل التقييد لا من قبيل تعدد المطلوب، واحتمال أن يكون المقام من قبيل ما لولم يذكر الأجل فى المتعه حيث تنقلب دائماً غير تام، إذ ذلك بالنص الخاص، ولا مناط فى المقام، بل هناك أيضاً أشكل فيما لو كان على نحو التقييد، بأن كانت المرأه لم تقصد الزواج أصلاً إذا لم يكن منقطعاً، فتأمل.

أما إذا شرط على المحلل الطلاق بعد الدخول، فهل يصح هذا الشرط كما قال به غير واحد، أم يبطل كما ذهب إليه آخر، احتمالان:

والأول هو الأقوى، لقاعده «المؤمنون عند شروطهم».

ومن المعلوم أن هـذا الشـرط لاـ يخالف الكتاب والسـنه، ولا مخالف لمقتضـى العقـد، فلا وجه لبطلانه، وحينئـذ فإن طلق الزوج المحلـل فهو، وإلاّـ أجبره الحـاكم على الطلاـق، فإن لم يطلق طلق الحاكم بنفسه لأنه ولى الممتنع، ومن المعلوم أن هـذا لا ينافى كون «الطلاـق بيـد من أخـذ بالساق» لأنه بنفسه فوض الطلاق إلى غيره تفويضاً ألزم به، فهو مثل التوكيل فى الطلاق توكيلاً يلزم به، كما لو كان التوكيل فى ضمن العقد، ولذا جرت العاده فى هذه الأزمنه على إعطائه المرأه الوكاله فى حق طلاق نفسها إذا لم يوصل إليها النفقه لمده كذا مثلاً.

أما الاحتمال الثانى، وهو عـدم صـحه هـذا الشـرط، فقد اسـتدل له بأنه خلاف «الطلاق بيد من أخذ بالساق»، وقد عرفت الجواب عنه، وبأنه خلاف كون العقـد دائماً، فهو ليس بمنقطع ولا دائم، والحال أن العقد لا يمكن أن يكون غيرهما، أما أنه ليس بمنقطع فواضـح، لأنه لا أجل له، وأما أنه ليس بدائم لأن الدوام معناه البقاء وهذا لا يبقى، وفيه ما لا يخفى، إذ الطلاق قطع للدوام كسائر الطلاقات لا أنه يخالف الدوام، والحاصل إنه يؤكد الدوام لا أنه يقابله.

والقول بأن شرط الطلاق يرشد إلى عدم قصد النكاح الدائم، بل المنقطع لا على الوجه المعتبر شرعاً فيفسد، لا يخفى ما فيه، مثل أن يبيعه الشيء ويشترط عليه أن يبيعه من غيره.

وكيف كان، فالأقرب صـحه العقـد والشـرط، فى مقابل القول ببطلان الشـرط فقط أو بطلانه وبطلان العقـد، هـذا كله حال العقد والشرط.

أما لو صح العقد وبطل الشـرط كما فى شـرط الانفساخ، أو شـرط الطلاق وقلنا ببطلان الشرط، فبطلان الشرط فى المقام يختلف عن بطلان الشرط فى سائر

المقامات، إذ لا حق لصاحب الشرط فی إبطال العقد، إذ لا یدخل النکاح الخیار، فهل یبقی العقد فقط کما کان، أو یکون للمرأه حق آخر علی الزوج فی مقابل شرطها الفاسد، احتمالان، من أنه لا مجال للقول بتعویض شیء للمرأه لأصاله العدم، ومن قاعده «لا یتوی حق امرئ مسلم»((1)).

وربما عقدت نفسها بأقل من مهر المثل لأجل ظنها أن النکاح لیس بباق، فإذا بقی النکاح لبطلان الشرط کان لها حق المطالبه بمهر المثل، أو بدل الشرط بمقدار من المال مثلاً، لکن یرد علیه أن هذا من قبیل تخلف الداعی فتأمل، وإلا فقد عرفت لزوم بطلان العقد لو کان من قبیل التقیید، وحیث تعرضنا للمسأله فی بعض مسائل النکاح فلا داعی للتکرار.

۱- العوالی: ج۱ ص۳۱۵ ح۳۶

مسأله ۷۴ لو بطل النكاح و لم يدخل بها

(مسأله ۷۴): لو بطل النكاح ولم يدخل بها لم يكن شيء، ولو كان دخل بها فإن علما بالبطلان كانت زانيه ولم يكن لها مهر، وكذا إن علمت هى، لأنه «لا مهر لبغى»، وإن علم هو دونها كان عليه مهر المثل على المشهور، لبطلان المهر ببطلان النكاح.

وإن جهلا البطلان، فهل لها المسمى لأنه المقرر عندهما وقد تراضيا عليه، أو المثل لأن المسمى بطل فيرجع إلى المثل، أو أقل الأمرين، إذ لو كان المسمى أقل فقد تراضيا عليه، وإن كان المثل أقل وقد بطل المسمى كان هو المرجع، أو أكثر الأمرين، لأن المسمى لو كان أكثر فهى إنما رضيت به، وإن كان المثل أكثر فهو المرجع بعد بطلان المسمى، أو لها الخيار فى المهر، احتمالات، والمشهور المثل، لأن المسمى بطل، والرضا الذى كان بالمسمى كان رضا ضمنياً لا رضا مطلقاً، هذا بالنسبه إلى المهر.

أما بالنسبه إلى التحليل، فإذا بطل العقد خرج المحلل عن كونه محللاً، سواء علما أو جهلا أو بالاختلاف، لأنه لا عقد واقعاً، ومن المعلوم أن التحليل إنما هو عند العقد لقوله سبحانه: (فإن طلقها) ولذا أفتوا بعدم صحه المتعه لأنه لا طلاق فيها.

ثم إنه لو لم يصرحا بالشرط، سواء كان شرط طلاق أو شرط انفساخ، لكنهما نوياه، فإن بنيا العقد عليه من قبيل شرط الصحه والسلامه فالظاهر أنه كالسابق فى جميع الفروع المتقدمه، لعدم الفرق بين التلفظ بالشرط وبين البناء على الشرط.

وإن نوياه فقط دون البناء فلا أثر لهذا الشرط المنوى لأنه من قبيل الداعى، والداعى لا أثر له فى الصحه والبطلان، فاللازم الرجوع إلى القواعد العامه.

هـذا ولاـ يخفى أن شـرط الطلاـق أو الانفسـاخ لا يختص بالمحلل، بل الكلام فيه هو الكلام فى المحلل فى كل مورد ذكرا هـذا الشرط، لوضوح أنه لا خصوصيه.

ص:١٨٠

مسأله ۷۵ بعض مکروهات الزواج

(مسأله ۷۵): إذا تزوج الإنسان بامرأه کانت له بنت سابقه من زوج سابق، جاز أن یزوج البنت من ولده بدون کراهه بلا إشکال ولا خلاف، ویدل علیه الأصل والإطلاقات، وأما لو أراد أن یزوج ابنه من بنت الزوجه التی حصلت لها بعد مفارقه الأب للولد من زوج جدید فذلک مکروه بلا إشکال ولا خلاف، ویدل علیه متواتر النصوص:

کخبر إسماعیل بن همام، قال: قال أبو الحسن (علیه السلام): «قال محمد بن علی (علیه السلام) فی الرجل یتزوج المرأه ویزوج ابنتها ابنه ففارقها ویتزوجها آخر فتلد منه بنتاً، فکره أن یزوجها من ولده لأنها کانت امرأته فطلقها فصار بمنزله الأب کان قبل ذلک أبا لها»((۱)).

والظاهر کون الفارق بین البنت السابقه واللاحقه، أن البنت السابقه لا ترتبط بهذا الرجل إطلاقاً، فلا یکون ولد الرجل کالأخ للبنت، بخلاف البنت اللاحقه، حیث إن الرجل کان زوجاً لأمها فهی کالبنت له، وولده کالأخ لها.

والکراهه وإن کانت ظاهره فی عدم التحریم، لکن یؤکد ذلک صحیح العیص بن القاسم، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، سألته عن الرجل یطلق امرأته ثم خلف علیها رجل بعد فولدت للآخر، فهل یحل ولدها من الآخر لولد الأول من غیرها، قال: «نعم»، وسألته عن رجل أعتق سریه له ثم خلف علیها رجل بعده ثم ولدت للآخر، هل یحل ولدها لولد الذی أعتقها، قال: «نعم»((۲)).

ومما یدل علی الکراهه أیضاً مفهوم خبر الهلالی: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۵ الباب ۲۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۳ الباب ۲۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱

الرجل يتزوج المرأه ولها ابنه من غيره، أيزوج ابنه ابنتها، قال: «إن كانت الابنه لها قبل أن يتزوج بها فلا بأس»((۱)).

وخبره الآخر: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يتزوج المرأه ولها ابنه من غيره، أيزوج ابنه ابنتها، قال: «إن كانت من زوج قبل أن يتزوجها فلا بأس، وإن كانت من زوج بعد ما تزوجها فلا».

ثم إنه لا إشكال فی وجود الكراهه سواء كانت الزوجه دائمه أو متعه، وسواء كانت حره أم أمه، لإطلاق النص والفتوی، ولكن هل تتعدی الكراهه إلی ما لو كانت سريه، قيل: نعم، للإطلاقات ولعموم المنزله، وقيل: لا، للصحيح السابق.

وخبر العقرقوفی: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يكون له الجاريه يقع عليها يطلب ولدها فلم يرزق منها ولداً، فوهبها لأخيه أو باعها فولدت له أولاداً، أيزوج ولده من غيرها ولد أخيه منها، قال (عليه السلام): «أعد علی»، فأعدت عليه، قال (عليه السلام): «لا بأس»((۲)).

وكذلك خبر علی بن إدريس: سألت الرضا (عليه السلام) عن جاريه كانت فی ملكی فوطأتها ثم خرجت عن ملكی فولدت جاريه، تحل لابنی أن يتزوجها، قال: «نعم لا بأس به، قبل الوطی وبعد الوطی واحد»((۳)).

لكن الظاهر وجود الكراهه الخفيفه للإطلاقات السابقه، ولخصوص خبر الحسين بن خالد الصيرفی: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن هذه المسأله، فقال:

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۴ الباب ۲۳ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۴

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۴ الباب ۲۳ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۵ الباب ۲۳ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۶

«کررها علی»، قلت له: إنه کانت لی جاریه فلم ترزق منی ولداً فبعتها فولدت من غیری ولی ولد من غیرها فأزوج ولدی من غیرها ولدها، قال: «تزوج ما کان بها من ولد قبلک، یقول قبل أن تکون لک»((۱)).

ثم إن الظاهر من هذه الروایه والتی دلت علی عموم المنزله الکراهه فی العکس، بأن یعطی الرجل بنته لولدها، کما لا یبعد أن یفهم من هذه النصوص کراهه تزویج ولد الولد لبنتها، أو الولد لبنت بنتها أو بنت ابنها، إلی غیرها من الصور، بل ربما دل علی عموم المنزله فی المقام خبر محمد بن عیسی المذکور فی الوسائل والجواهر وغیرهما.

ثم إن قول الإمام (علیه السلام): «کررها علیّ» ونحوه، الظاهر أنه لیس لذهول الإمام عن المسأله، وإنما لأجل التأکید علی الراوی حتی لا یشتبه سؤاله بسؤال آخر، فیظن أن جواب الإمام (علیه السلام) مربوط بالسؤال الذی لم یسأله، وکان یختلج فی صدره کما یتفق کثیراً لدی السائلین حیث یظنون الجواب لسؤال آخر.

ثم هل التحلیل من قبیل الجاریه، أو من قبیل النکاح، احتمالان، وإن کان الأول لا یخلو من قوه، فإذا قلنا بعدم الکراهه فی الجاریه نقول بالعدم فی المحلله أیضاً.

ومقتضی القاعده أن الرضاع فی کل جانب حکمه حکم النسب، فولد الرجل الرضاعی وبنت المرأه الرضاعیه حکمهما حکم النسبیین، لعموم «الرضاع لحمه کلحمه النسب»((۲)).

کما أن المعیار لحوق الزوج الثانی وإن کان سابقاً بالنسبه إلی زواج آخر

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۴ الباب ۲۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۳

۲- زبده البیان: ص۵۲۴

كما لو أخذها زيد فطلقها فولدت من عمرو ثم تزوجها زيد ثانياً، فإن تزويج ولده بولد عمرو منها مكروه.

أما الوطى بالشبهه فلا يبعد أن يكون له حكم الوطى الصحيح فى الكراهه.

وفى الزنا احتمالان.

ص:١٨۴

مسأله ۷۶ نکاح الشغار

(مسأله ۷۶): قال فی الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (نکاح الشغار بکسر الشین وفتحها والغین المعجمتین، محرم وباطل عندنا، بل الإجماع بقسمیه علیه، بل لعل المحکی منهما متواتر).

ویدل علیه متواتر الروایات:

فعن ابن بکیر، عن بعض أصحابنا، عن أبی عبد الله وأبی جعفر (علیهما السلام)، قال: «نهی عن نکاح المرأتین لیس لواحده منهما صداق إلّا بضع صاحبتها»، قال: «لا یحل أن تنکح واحده منهما إلّا بصداق أو نکاح المسلمین»((۱)).

وعن غیاث بن إبراهیم، قال: سمعت أبا عبد الله (علیه السلام) یقول: قال رسول الله (صلی الله علیه وآله وسلم): «لا جَلَب ولا جَنَب ولا شغار فی الإسلام، والشغار أن یزوج الرجل ابنته أو أخته ویتزوج هو ابنه المتزوج أو أخته، ولا یکون بینهما مهر غیر تزویج هذا هذا، وهذا هذا»((۲)).

وعن غیاث، قال: سمعت أبا عبد الله (علیه السلام) یقول: «لا جَلَب ولا جَنَب ولا شغار فی الإسلام»((۳)).

وعن ابن جمهور، عن أبیه رفعه، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: «نهی رسول الله (صلی الله علیه وآله وسلم) عن نکاح الشغار وهی الممانحه، وهو أن یقول الرجل للرجل: زوجنی ابنتک حتی أزوجک ابنتی علی أن لا مهر بینهما»((۴)).

وعن الحسین بن زید، عن الصادق (علیه السلام)، عن آبائه (علیهم السلام)، عن النبی (صلی الله علیه وآله) فی

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۲۲۹ الباب ۲۷ من أبواب عقد النکاح ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۲۲۹ الباب ۲۷ من أبواب عقد النکاح ح۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۲۲۹ الباب ۲۷ من أبواب عقد النکاح ذیل الحدیث

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۲۲۹ الباب ۲۷ من أبواب عقد النکاح ح۳

حدیث المناهی قال: «ونهی أن یقول الرجل للرجل: زوجنی أختک حتی أزوجک أختی»((۱)).

أقول: الممانحه بمعنی أن یمنح کل واحد الآخر.

وعن الشهید الأول فی مختصر الجعفریات، عن رسول الله (صلی الله علیه وآله)، إنه قال: «لا جَلَب ولا جَنَب ولا شغار فی الإسلام ولا إسعاد فی الإسلام»((۲)).

وکتب (رحمه الله) تحت الأول: (الرجل یخرم أنفه بزمام فیجلب، وتحت الثانی: یجنب السابق معه فرساً، وتحت الثالث: زوّجنی أختک أزوجک أختی، وتحت الرابع: وهم أهل المیت یموت لهم المیت فیساعدهم الجیران، فإذا کان للجیران میت ساعدوهم علی النوح).

أقول: وعلی هذا، فالکلمه الأخیره فی الروایه (ولا إسعاد)، لکنی رأیت فی بعض النسخ (لا إسعار).

وعن دعائم الإسلام، عن رسول الله (صلی الله علیه وآله): «أنه نهی عن نکاح الشغار، وهو أن ینکح الرجل ابنته من رجل علی أن ینکح الآخر ابنته لیس بینهما صداق، فقال: لا شغار فی الإسلام»((۳)).

وقال علی (علیه السلام): «وهو نکاح کان فی الجاهلیه تعقده علی هذا»((۴)).

وعن غوالی اللئالی فی الحدیث، «إنه (صلی الله علیه وآله) نهی عن الشغار، وهو أن یزوج الرجل ابنته علی أن یزوجه ابنته ولیس صداق»((۵)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۲۲۹ الباب ۲۷ من أبواب عقد النکاح ح۴

۲- المستدرک: ج۲ ص۵۶۵ الباب ۱۶ من أبواب عقد النکاح ح۱

۳- المستدرک: ج۲ ص۵۶۵ الباب ۱۶ من أبواب عقد النکاح ح۲

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۶۵ الباب ۱۶ من أبواب عقد النکاح ح۲

۵- المستدرک: ج۲ ص۵۶۵ الباب ۱۶ من أبواب عقد النکاح ح۳

أقول: (الجَلَب) يحتمل أن يكون كما ذكره الشهيد، وللجلب آثار إلى هذا اليوم فی بعض المناطق القرویه، حیث یخرم أنف الإنسان خصوصاً النساء ویدخل فیه حلقه من الحدید ونحوه، ویحتمل أن یکون المراد بالجَلَب هو تلقی الرکبان، کما أنه (لا جَنَب) یحتمل أن یراد بذلک ما إذا کان یخفی أحدهما فرساً آخر فی بعض الآکام حتی إذا تعب فرسه رکب ذلک الفرس ولحق بالسابق وتقدم علیه مثلاً.

وأما (الشغار) فهو علی ما عرفت، و(الإسعاد) هو ما ذکره الشهید.

أما إذا کانت النسخه (الإسعار) فالمراد به ظاهراً التسعیر، حیث إن التسعیر بید الله سبحانه وتعالی کما فی الروایات، وقد ذکر تفصیل الکلام فی جواز تسعیر الحاکم وعدم جوازه فی کتاب التجاره.

والسنه رووا فی کتبهم أیضاً، عن النبی (صلی الله علیه وآله): «لا شغار فی الإسلام»((۱))، وأنه (صلی الله علیه وآله وسلم) نهی عنه((۲)).

ثم إن الشغار من الشغر، وهو من شغر الکلب رجله لیبول، ویقال للوطی شغراً باعتبار أن المرأه ترفع رجلها فی وقت المواقعه، ولذا قال معاویه لزوجه یزید حیث کانت تفتخر علی یزید وترتفع علیه: أشغراً وفخراً، وهو مصدر باب المفاعله علی وزن ضراب وکتاب وما أشبه، کأن کل واحد من الرجلین یرفع رجل المرأه المتعلقه به فی قبال رفعه رجل المرأه المتعلقه بطرفه، وقولهم: نکاح الشغار من إضافه البیان، أو من إضافه العام إلی الخاص.

۱- السنن الکبری: ج۷ ص۳۰۰، وکنز العمال: ج۱۶ ص۶۱ ح۴۴۷

۲- السنن الکبری: ج۷ ص۱۹۹

قال فی محکی الصحاح: الشغار بکسر الشین، نکاح کان فی الجاهلیه، وهو أن یقول الرجل لآخر: زوجنی ابنتک أو أختک علی أن أزوجک أختی أو ابنتی، علی أن صداق کل واحده منهما بضع الأخری، کأنهما رفعا المهر وأخذا بالبضع عنه، لکن الأقرب ما ذکرناه.

وفی محکی القاموس: الشغار بالکسر أن تزوج الرجل امرأه علی أن یزوّجک أخری بغیر مهر، صداق کل واحده بضع الأخری، أو یخص به القرائب.

وعن القواعد: هو جعل نکاح امرأه مهر أخری، فیبطل نکاح الممهوره، ولو دار بطلا.

وعن کشف اللثام فی تفسیر النکاح المذکور: هو جعل نکاح امرأه أی بضعها وهو الاستمتاع بها ـ فالنکاح بمعنی الوطی ـ مهر أخری، فیبطل نکاح الممهوره، للزوم تشریک البضع بین کونه للزوج وکونه مهراً للزوجه، مع أن البضع لا یصلح أن یکون مهراً، وقیل: بلزوم تعلیق النکاح، ولو دار الأمر بأن یجعل بضع کل مهراً للأخری بطلا، وفی أکثر الأخبار الاقتصار فی تفصیله علی الآخر المشتمل علی الدور.

وفی المسالک: (نکاح کان فی الجاهلیه معناه أن یجعل بضع امرأه مهراً لأخری، وأصل الشغر الرفع، یقال شغر الکلب إذا رفع إحدی رجلیه لیبول، ومن قولهم: أشغراً وفخراً، وشغرت الأرض لم یبق الشغار بها أحد یحمیها فهی شاغره، سمی به هذا النکاح لما یتضمن من رفع المهر أو من خلوه عنه).

أقول: قد عرفت أن الأنسب ما ذکرناه، ویؤیده ما تقدم من أشغراً وفخراً، والظاهر أنه لا فرق بین أن یجعل البضع مهراً أو النکاح مهراً، فقول کشف اللثام

من باب بعض المصاديق.

ولذا قال فی الجواهر: إنه لا داعی إلی اعتبار النکاح بمعنی الوطی مهراً فیه، بل قد سمعت ما یقتضی کون الشغار جعل العقد فیه علی امرأه مهراً فی العقد علی أخری، فلا فرق بین أن یکون النکاحان أحدهما فی قبال الآخر، أو الوطئان، أو نکاح ووطی.

والظاهر أنه محرم فی نفسه مع قطع النظر عن البطلان، مثل المعامله الربویه، لظهور الأدله فی ذلک بخلاف مثل معامله المجهول وما أشبه، حیث إن المعامله لیست محرمه وإنما ترتیب الأثر هو المحرم.

نعم الظاهر أن مجرد قول الرجل للرجل: زوجنی ابنتک حتی أزوجک ابنتی علی أن لا مهر لهما أو ما أشبه، لیس محرماً.

وما ورد فی حدیث ابن أبی جمهور المتقدم، إنما یرد به التزویج لا مجرد مثل هذا اللفظ.

ولولا النص الخاص فی المسأله بضمیمه الإجماع وما أشبه، کان مقتضی القاعده صحه مثل هذا النکاح، وإنما یجعل له مهر المثل، أو لا یجعل له مهر المثل أیضاً، لأن النکاح کما ذکرناه فی أول کتابه عباره عن المعامله بین الرجل والمرأه، لأن کلًا منهما یستفید من الآخر ویفیده، ولیس کالمعاملات، حیث إن الرکنین فیها العوضان، فالمهر لا شأن له فی جوهر النکاح.

ثم لا یخفی أن مثل هذا النکاح إهانه للمرأه، ولعل الشارع إنما حرمه من هذه الجهه، من غیر فرق بین أن یکون المجری للنکاح الولی أو الوکیل، أو الفضولی بدون رضایه المرأه، حتی أن الفضولی لو أوقع هذا النکاح ورضیت المرأه بعد ذلک به لم ینفع فی صحه مثل هذا النکاح، کما لا ینفع أنه إذا صار

نكاح الشغار ثم جعلا على أنفسهما المهر فى عقد آخر، لأن جعل المهر بعد ذلك لا يصحح العقد الباطل.

والظاهر أنه لا فرق فى حرمه الشغار وفساده بين الدائم والمنقطع، من غير فرق بين أن يكونا دائمين أو منقطعين أو بالاختلاف، لإطلاق الأدله، والانصراف إلى الدائم لو كان فهو بدوى.

أما قول الجواهر: (بل يمكن جريانه فى التحليل بناءً على أنه عقد، لكن ينافيه ما سمعته فى تفسيره مما لا يشمل التحليل، ولا ريب فى أن الأحوط اجتنابه) فمحل تأمل، إذ لا يشمل النكاح التحليل.

كما أن الظاهر أنه لا فرق بين علمهما وجهلهما، وعلم أحدهما وجهل الآخر، لأن الأحكام غير مقيده بالعلم والجهل إلّا فيما دل الدليل على ذلك، وليس المقام منه، من غير فرق بين علم الرجلين أو المرأتين أو الزوجين.

ولو نكح الكافران شغاراً حيث يصح عندهم ثم أسلموا، فالظاهر بقاء النكاح لقاعده «الإسلام يجبّ عما قبله»، وليس ذلك مثل نكاح الأخت نسباً أو البنت، حيث إن الضروره قامت على البطلان.

ففى الدعائم، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) أنه قال: «أقروا أهل الجاهليه على ما أسلموا عليه من نكاح أو طلاق أو ميراث»((1))، يعنى إذا وافق ذلك حكم الإسلام، فأما إن أسلم المشرك وعنده ذات محرم فرّق بينهما. فهما فى حال كفرهما يصح نكاحهما لقاعده «ألزموهم بما التزموا به» وبعد الإسلام يستصحب الصحه، وإن كان الاحتياط تجديد العقد.

أما إذا كان الزوجان مسلمين والمرأتان كافرتين، كما إذا تزوجا مسيحيتين، فلا يصح الشغار بينهما باعتبار قانون الإلزام حيث إن الزوجه تعترف بالصحه،

۱- الدعائم:

لأنه ليس لنا أن نجرى أحكامهم على أنفسنا إلاّ ما خرج بالدليل من ضروره أو إجماع أو نص، كما خرج بالدليل مسأله التعصيب، ومسأله إعطاء الكافر ثمن الخمر والخنزير إلى المسلم، فإنه لولا الدليل الخاص فى أمثال هذه المقامات لقلنا بعدم الصحه.

كما لا يصح أن يتزوج المسلم أخته المجوسيه باعتبار أن الزواج صحيح عندها، وإنما يصح تزويج المؤمن للمخالفه المطلقه ثلاثاً من غير شروط للدليل الخاص، وهكذا كلما كان هناك دليل خاص مخرج نقول به، وإلا فمقتضى القاعده الرجوع إلى الأصل من الاشتراك فى التكليف، وأنه لا يصح للمؤمن ولا للمسلم أن يتخذ حكم المخالف أو حكم الكافر، وإن كان المخالف والكافر يرى صحه ذلك.

أمّا لو كانا مسلمين وأجريا نكاح الشغار ثم كفرا، فالظاهر عدم كفايه ذلك النكاح فى بقائهما حلالاً، لأنه حين النكاح كان باطلاً، والباطل لا يصحح بالكفر لعدم الدليل، فإذا راجعونا فرضاً أمرناهم بإجراء صيغه النكاح مره ثانيه، إلاّ أن يكون كفر يصح عندهم مثل ذلك.

ثم قال الشرائع: (أما لو زوج الوليان كل منهما صاحبه، وشرط لكل واحده مهراً معلوماً فإنه يصح، ولو زوج أحدهما الآخر وشرط أن يزوجه الأخرى بمهر معلوم، صح العقدان وبطل المهر لأنه شرط مع المهر تزويجاً وهو غير لازم، والنكاح لا يدخله الخيار فيكون لها مهر المثل، وفيه تردد، وكذلك لو زوجه وشرط أن ينكحه الزوج فلانه ولم يذكر مهراً).

أقول: إذا كان الوطى أو النكاح مهراً فلا شبهه فى البطلان على ما تقدم.

أمّا فی الصورتین الأخریین بأن یکون المهر جزءاً والبضع جزءاً، أو أن یکون البضع شرطاً، ففی القواعد: لا فرق ـ أی فی تحقق الشغار ـ بین أن یکون البضع مهراً أو جزءه، فلو قال: زوجتک بنتی علی أن تزوجنی بنتک، ویکون بضع کل واحده مع عشره دراهم صداقاً للأخری، بطل.

وفی کشف اللثام قال: والضابط أن کل نکاح جعل البضع فیه مهراً أو جزءه أو شرطه فهو باطل، وإن جعل النکاح مهراً أو جزءه أو شرطه فی نکاح بطل المسمی دون النکاح، وإن جعل شرطاً فی النکاح فإن علق به بطل قطعاً، وإلا فالظاهر فساد الشرط، ویحتمل فساد المشروط أیضاً.

وعن الإسعاد الذی هو لبعض العامه فی شرح الإرشاد، إنه قال: ویدخل تحت قوله فی المتن (وإصداق کل بضع الأخری) ما إذا ضم إلی البضع مال فی الجانبین أو فی أحدهما، کأن یزوج ابنته من آخر بشرط أن یزوجه الآخر ابنته، ومهر کل منهما ألف وبضع الأخری، أو وبضع کل منهما مهر الأخری مع اشتراط ألف لأحدهما، وأظهر القولین فیه البطلان.

لکن فی الجواهر أشکل فی البطلان فیما إذا کان البضع جزءاً أو شرطاً.

قال فی ردّ کشف اللثام: یمکن منع تحقق الشغار بذلک، لما سمعته من اعتبار عدم مهر غیر نکاح کل منهما فی النصوص والصحاح والقاموس.

أقول: إن أخذ بظاهر النصوص التی نقلناها، فهو کما ذکره الجواهر، أما إذا فهم المناط من ذلک، فمقتضی القاعده ما ذکره القواعد وکشف اللثام.

ثم علی الصحه إن کان جزء المهر أو شرطه ووفی فلا إشکال، أما إذا لم یف فحیث إن العقد لا یبطل وأن النکاح لا یدخله الخیار، فاللازم مهر المثل أو تکمیل المسمی بأن یعطی بدل ما فاته من الجزء أو الشرط، کما إذا أمهرها خلًا وخمراً،

والثانی أقرب لأنه مقتضی العرفیه بعد أنه لا دلیل علی أن الشارع غیر العرف.

ومن ذلک یظهر وجه النظر فیما ارتضاه المسالک ناقلاً له عن المبسوط قال: (یبطل المهر لأنه شرط معه تزویجاً، والشرط من جمله العوض المقترن معه فی سائر المعاوضات، وشرط التزویج غیر لازم، بناءً علی أن العقد اللازم إذا اقترن به شرط صار جائزاً لا لازماً، أو لأنه غیر متعلق بالعقد، إذ لا یجب علی المرأه الأخری الوفاء بذلک، فیکون الشرط فاسداً، ولأن فواته یوجب الخیار وهو منتف فی النکاح فیجب أن یرد إلی المسمی ما نقص منه لأجل الشرط، وهو مجهول أضیف إلی معلوم فیصیر الکل مجهولاً فیبطل الصداق للجهاله فیجب مهر المثل، لأن النکاح لا یفسد بفساد الصداق، هذا خلاصه ما وجهه الشیخ فی المبسوط لذلک واختاره، والمصنف نقله ثم تردد فیه، ثم نسب إلی المشهور صحه العقد وفساد المسمی، قال: ولم یذکر غیر المصنف فیه إشکالاً).

لکنک قد عرفت أن مقتضی القاعده لا المسمی کلاً ولا المثل کلاً، وإنما هو التبعیض بأن یکون الصداق المعین صحیحاً، وإنما ینقل القدر الفاسد منه شرطاً أو جزءاً إلی بدله.

ثم هل یحتاج الأمر إلی الدوریه کما هو ظاهر النصوص المتقدمه، والمشهور من المفسرین لها، سواء فی الروایات أو فی اللغه، أو یکفی أن یکون من أحد الطرفین، کما هو ظاهر ذیل خبر ابن بکیر، حیث قال: «لا یحل أن ینکح واحده منهما إلاّ بصداق»((1))، إن سلّم أنه یشمل عدم الدوریه أیضاً بأن لم یکن تفسیراً للقطعه

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۲۲۹ الباب ۲۷ من أبواب عقد النکاح ح۱

المتقدمه من الحديث، حيث قال فی صدر الحديث: «نهی عن نكاح المرأتين ليس لواحده منهما صداق إلاّ بضع صاحبتها»((1))، احتمالان.

وقد تردد الجواهر فی الأمر مع ترجيحه لقول المشهور بكفايه البطلان فی أن يكون الأمر من أحد الجانبين بغير دوريه، قال:

(لو لا ما يظهر من الأصحاب من عدم اعتبار الدوريه فيه لأمكن اعتبارها فيه، فلا شغار حينئذ مع عدم الدور، لكونه اسماً لنكاح الامرأتين على الوجه المزبور، لا أنه للنكاح الذی يكون المهر فيه نكاح الامرأه الأخرى ولو بمهر غير نكاح الأولى كی يتحقق حينئذ فی واحده دون الثانيه.

بل قد يقال: إنه متی جعل النكاح مهراً لزمه العكس، ضروره كون المهر فی النكاح كالعوض فی غيره، ولا ريب فی أن معنی المعاوضه لا يتحقق فی طرف دون الآخر، فالمراد بالشغار حينئذ النكاح الذی يكون عوضه نكاح، فيكون الدور لازماً له. لكن ظاهر ما تسمعه من المصنف وغيره المفروغيه من ذلك، ولعل مثله كاف فی إثبات موضوع اللفظ إن كان ذلك منهم على وجه النقل، وإلا كان للنظر فيه مجال، خصوصاً مع ملاحظه قاعده الاقتصار على المتيقن فيما خالف القواعد، وما ورد فی تفسيره فی النصوص السابقه والصحاح والقاموس وغيرها، نعم قد يشعر ذيل مرسله ابن بكير بتحققه فی طرف واحد).

فإن جعل مرسله ابن بكير فی أخير كلامه ظاهر فی ميله إلی ذلك.

وكيف كان، فمقتضی القاعده أنه لو شككنا فی البطلان كان الأصل الصحه

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۲۲۹ الباب ۲۷ من أبواب عقد النكاح ح۱

فی کـل الموارد المـذکوره، اللهم إلاّـ أن یعرف المناط القطعی من الروایات فی الموارد المشـکوکه وهو محل تأمل، والاحتیاط ممکن فیما إذا کان فی طرف واحد.

أمـا إذا کـان الاحتیـاط فی کلاـ الجـانبین کمـا إذا تزوجـا کـذلک ولم یرض الزوج بالطلاـق کان مقتضـی القاعـده الرجوع إلی القواعد.

ومما تقـدم ظهر الکلام فیما إذا کان الشـغار بهـذه الصوره، بأن قالت المرأه مثلاًَ: إنی أعطیک بضـعی فی قبال أن تعطی أختک بضعها لأخی مثلاً، وما أشبه ذلک، وکذلک إذا قالت: إنی أنکحک نفسی فی قبال أن تنکح أختک نفسها لأخی، أو قال الرجل للمرأه: إنی آخذک فی قبال أن یأخذ أخوک أختی، إلی غیر ذلک من الأمثله.

ثم إن الشرائع قال، ممزوجاً مع الجواهر:

(لو قـال: زوجتـک بنتی علی أن تزوجنی بنتـک علی أن یکون نکاح بنتی مهراً لبنتک، صـح نکاح بنته التی لم یجعل نکاح بنت المخاطب مهراً لها، فلا شغار بالنسبه إلیها، وبطل نکاح بنت المخاطب إذا زوجها کذلک لتحقق الشغار بالنسبه إلیها.

ولو قـال: علی أن یکون نکـاح بنتک مهراً لبنتی بطل نکاح بنته لتحقق الشـغار بالنسـبه إلیها، وصـح نکاح بنت المخاطب التی لم یجعل مهرها نکاح بنت القائل، فلا شـغار کما هو واضـح، بناءً علی عـدم اعتبار الـدوریه فی الشـغار الذی قد عرفت المناقشه فیه، خصوصاً بعد عدم العثور علیه من قدماء الأصحاب وغیرهم) ((۱)).

وحیث إن المسأله مبنیه علی ما ذکرناه فلا داعی إلی التفصیل.

کما أنه لا فرق بین جعل البضع فی طرف أو النکاح فی مسأله الکلیه والجزئیه والشرطیه.

۱- جواهر الکلام: ج ۳۰ ص ۱۳۲

ولو نكحا ثم شكا فى أنه هل كان شغاراً أو لا، كان الأصل الصحه إلّا أن يثبت الشغار بدليل.

وإذا ادعى أحـد الزوجين الشـغار وادعى الآخر عدمه، كان الأصل الصـحه، ولو زوج شـغاراً ودخل وهما لا يعلمان البطلان، كان على الزوج مهر المثل لاحترام الدخول من باب الشـبهه، والعده إنما هى عده الشـبهه، كما أن الزوج لو مات لم يكن على الزوجه عده الوفاه، لأنها ليست زوجه واقعاً.

ولو اختلف الزوجان اجتهاداً أو تقليداً فى أن ما حدث هل هو من الشـغار الباطل أو الشـغار الصحيح، على ما تقدم الاختلاف فى بعض أنواع الشـغار، كـان المرجع الحـاكم، فحيث عين أحـد الأمرين لزم عليهمـا جميعـاً الاتباع، على ما ذكر فى كتاب القضاء، وألمع إلى ذلك فى بعض المسائل السابقه.

ولو قال الفاسقان: أعطيك بنتى على أن تعطينى ولدك، كان من مسأله الشغار بغير دور.

ص:١٩۶

مسأله ۷۷ کراهه العقد علی القابله

(مسأله ۷۷): قال فی الشرائع: یکره العقد علی القابله إذا ربته وبنتها.

والظاهر کراهه العقد علی القابله مطلقاً، ربته أو لم تربه، وکذلک علی بنتها سابقه ولاحقه.

ولذا قال فی الجواهر: إن ظاهر المتن وصریح المسالک اختصاص الکراهه بالمربیه، ولعله لبعض الأخبار، إلّا أن الأولی الجمع بین النصوص بشده الکراهه وخفتها، وما حکی عن المقنع من التعبیر بعدم الحلیه واضح الضعف، أو یراد منه الکراهه أیضاً.

وعلی أی حال، فیدل علی الحکم متواتر الروایات:

فعن جابر بن یزید، قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن القابله أیحل للمولود أن ینکحها، فقال: «لا ولا ابنتها هی بعض أمهاته»((۱)).

قال الکلینی: وفی روایه معاویه بن عمار قال: «إن قبلت ومرت فالقوابل أکثر من ذلک، وإن قبلت وربت حرمت علیه»((۲)).

وعن الصدوق بإسناده، عن معاویه بن عمار، قال: قال أبو عبد الله (علیه السلام)، وذکر مثل روایه الکلینی((۳)).

وعن علی بن إبراهیم، بسنده إلی أبی جعفر (علیه السلام)، قال: قلت: فی الرجل یتزوج قابلته، قال: «لا، ولا ابنتها»((۴)).

وعن إبراهیم، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «إذا استقبل الصبی القابله بوجهه

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۸۶ الباب ۳۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۸۶ الباب ۳۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۸۶ الباب ۳۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ذیل الحدیث

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۳۸۶ الباب ۳۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۳

حرمت علیه وحرم علیه ولدها»((۱)).

وعن أحمد بن محمد بن أبی نصر، عن الرضا (علیه السلام) قال: سألته عن المرأه تقبلها القابله فتلد الغلام، یحل للغلام أن یتزوج قابله أمه، قال: «سبحان الله وما یحرم علیه من ذلک»((۲)).

وعن أحمد بن محمد بن أبی نصر، قال: قلت للرضا (علیه السلام): یتزوج الرجل المرأه التی قبلته، فقال: »سبحان الله وما حرم الله علیه من ذلک»((۳)).

وعن إبراهیم بن عبد الحمید، قال: سألت أبا الحسن (علیه السلام) عن القابله تقبل الرجل أله أن یتزوجها، فقال: »إذا کانت قبلته المره والمرتین والثلاثه فلا بأس، وإن کانت قبلته وربته وکفلته فإنی أنهی نفسی عنها وولدی»((۴)).

وفی خبر آخر إضافه: «وصدیقی».

وعن أبی بصیر، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «لا یتزوج المرأه التی قبلته ولا ابنتها»((۵)).

وفی روایه دعائم الإسلام، عن رسول الله (صلی الله علیه وآله): «إنه نهی أن یتزوج الرجل قابلته ولا ابنتها»((۶)).

وعن عمر بن شمر، قال: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): یتزوج الرجل قابلته، قال: «لا ولا ابنتها»((۷)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۸ الباب ۳۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۴

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۹۹ الباب ۳۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۵

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۹۹ الباب ۳۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۶

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۳۸۷ الباب ۳۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۷

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۳۸۷ الباب ۳۹ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۸

۶- المستدرک: ج۲ ص۵۸۲ الباب ۳۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱

۷- المستدرک: ج۲ ص۵۸۲ الباب ۳۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۳

وعن الصدوق فی المقنع: «ولا تحل القابله للمولود ولا ابنتها وهی کبعض أمهاتها».

وفی حدیث آخر: «ن قبلته ومرت فالقوابل أکثر من ذلک، وإن قبلت وربت حرمت علیه»((۱)).

ومقتضی کونها کبعض أمهاته الکراهه بالنسبه إلی الجده وما أشبه، وبالنسبه إلی بنت البنت وما أشبه، وهل یتعدی ذلک إلی أختها ونحوها مما إذا کانت أماً حقیقیه کانت کذلک، احتمالان، وکذلک بالنسبه إلی الرضاعیه من الأطراف.

قال فی الجواهر: (وفی شمول الکراهه للبنت وإن نزلت، وبنت الابن کذلک وجه کالوجه فی کراهه نکاح ولدها البنت التی قبلتها، بل قد یحتمل کراهه أمهات القابله وأختها لإطلاق المنزله، نعم الظاهر تحقق الکراهه بالنسبه إلیها أیضاً، فیکره لها أن تتزوجه، کما یکره له أن یتزوجها، لأن ذلک مقتضی حرمتها علیه، وإلا فلا ملازمه بین الکراهتین، والنهی فی أکثر النصوص متوجه إلیه کما هو واضح)((۲)).

ومنه یعلم الکلام فیما إذا کان قابلاً وکانت المولوده بنتاً، سواء کان القبول حلالاً أو حراماً للاضطرار ونحوه.

والظاهر أن الکراهه من الجانبین لا من جانب واحد، لأنه المتبادر إلی الذهن، وإلا فلا ملازمه بین الکراهتین کما عرفت، ومن ذلک کراهه أن یأخذ الإنسان بعض النساء، أو أن تأخذ الفتاه بعض الرجال ککراهه التزویج بالزنوج أو تزویج النساء بالأدنین، إلی غیر ذلک.

وهل یستحب الطلاق بعد النکاح لو فعل ذلک، احتمالان، فإنه ربما تکون

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۸۲ الباب ۳۷ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۲

۲- جواهر الکلام: ج ۳۰ ص۱۳۶

الكراهه ابتدائيه، وربما تكون استمراريه.

وهل الكراهه للقابله مطلقاً، أوللقابله التى تقبل الولـد من الأمام، أما إذا قبلت من خلف مثلا فلا كراهه، احتمالان، وقـد تقـدم فى بعض الروايات بوجهه، لكن لا يبعد الإطلاق.

ثم إن الكراهه قد تكون بمعنى العقاب الأخروى، إذ لا تلازم بين الحرام والعقاب، فقد يكون الأول فقط كما قالوا فى الظهار، أو الثانى فقط كما فى روايات كثيره قالوا بأن ما ذكر فيها العقاب مكروه، مثل من مرض ولم يقرأ قل هو الله أحد، ومن جعل الشـعر ولم يفرق، وغيرهما مما يجـده المتتبع فى (عقاب الأعمال) للصـدوق والبحار وغيرهما، فهو مثل أن يقول المولى: لا تـذهب إلى المكـان الفلانـى فـإنى وإن لم أحرمه عليـك إلاّ أن فيه ضـرر كـذا، فحال العقاب الأخروى فى الكراهه حال الكراهات الشـرعيه لأجل الأمور الدنيويه مثل الوطى الموجب للمرض وما أشبه.

ومن الواضح أن العقاب الأخروى كالأضرار الدنيويه قد تقترن مع إراده الله سبحانه العدم قطعاً.

وقد لا تقترن بذلك.

وقد تكون بمعنى أن المولى لا يراه مناسباً.

وقد تكون بمعنى قله الدرجه فى الآخره.

وقد تكون بمعنى المفسده الدنيويه كإيجاد المرض.

وقـد تكون بمعنى عـدم التقـدم، فـإن لم يكن اسـتعمل المكروه تقـدم فى صـحته أو ماله مثلاً، أما إذا اسـتعمله لم يتقـدم، للفرق الواضح بين أن يخسر الإنسان مثلاً ديناراً من ماله، وبين أن لا يربح مزيداً.

ولاـ فرق بين المفسـده أو عـدم التقـدم بـأن يكون لنفس الإنسـان بـدناً أو نسـلاً، أو من جهه اجتماعياته بأن يحصل له الوهن فى الاجتماع.

وقد تكون بمعنى الحزازه والوهن الخارجيين، كما قاله الآخوند فى العبادات المكروهه.

واللازم أن يرى دليل كل مكان حتى يعرف أن الكراهه على ما ذا تنطبق من هذه التى ذكرناها أو غيرها.

ثم قد تكون الكراهه ابتداءً لا استمراراً، كما لو زوج كريمته من شارب الخمر ثم تاب الشارب بأن صار إنساناً مؤمناً.

أما فى الكراهات المستمره ككراهه التزويج بالقابله، فهل يستحب الطلاق بعد التزويج أو لا، احتمالان، نعم إذا زوج كريمته من شارب الخمر مثلاً وبقى على شربه لها لم يبعد استحباب الطلاق.

وكذلك الحال بالنسبه إلى قوله (صلى الله عليه وآله): «إذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه»((1))، فإنه قد تبقى الكراهه إذا لم يكن ذا أخلاق وبقى على تلك الصفه.

وقد لا تستمر الكراهه، والكلام فى الطلاق كما تقدم.

١- الوسائل: ج١۴ ص ۵١ الباب ٢٨ من مقدمات النكاح

مسأله ۷۸ کراهه تزویج ابنه بنت زوجته

(مسأله ۷۸): قال فی الشرائع: (وأن یزوج ابنه بنت زوجته من غیره إذا ولدتها بعد مفارقته).

وهو عطف علی قوله: (ویکره العقد علی القابله).

والمشهور بین الفقهاء بل ادعی علیه الإجماع الکراهه لا التحریم، وذلک لجمله من الأخبار:

کخبر إسماعیل بن همام، قال: قال أبو الحسن، قال محمد بن علی (علیهم السلام): «فی الرجل یتزوج المرأه ویزوج ابنتها ابنه ففارقها ویتزوجها آخر فتلد منه بنتاً فکره أن یتزوجها من ولده لأنها کانت امرأته فطلقها فصار بمنزله الأب کان قبل ذلک أباً لها»((۱)).

وخبر الهلالی: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن الرجل یتزوج المرأه ویزوج ابنه ابنتها، قال (علیه السلام): «إن کانت الابنه لها قبل أن یتزوج بها فلا بأس»((۲)).

وفی خبره الآخر: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن الرجل یتزوج المرأه ولها ابنه من غیره أیزوج ابنه ابنتها، قال (علیه السلام): «إن کانت من زوج قبل أن یتزوجها فلا بأس، وإن کانت من زوج بعد ما تزوجها فلا»((۳)).

وخبر الدعائم، عن جعفر بن محمد (علیهما السلام)، إنه سأل عن الرجل یتزوج المرأه أو یتسری السریه، هل لابنه أن یتزوج ابنتها من غیره ویطأها إن کانت مملوکه له، قال: «أما ما کان قبل النکاح _ یعنی نکاح الأب _ فللولد أن یطأها ویتزوج، وأما ما ولدت المرأه بعد ذلک فإنی أکرهه»((۴)).

وعنه (علیه السلام) أنه قال: «أیما رجل طلق امرأته فتزوجها رجل فولدت له أولاداً

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۵ الباب ۲۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۴ الباب ۲۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۴

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۴ الباب ۲۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۴

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۷۹ الباب ۲۳ ح۱

فلا بأس أن يتزوج أولاده من غيرها أولادها من الثانى»((۱)).

ومن القرائن الداخله والخارجه فى الروايات المتقدمه يظهر وجه عدم الحرمه، وإنما تكون الكراهه فقط، ويدل عليها خصوص صحيح عيسى بن القاسم، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يطلق امرأته ثم خلف عليها رجل بعد فولدت للآخر، فهل يحل ولدها من الآخر لولد الأول من غيرها، قال (عليه السلام): «نعم». وسألته عن رجل أعتق سريه له ثم خلف عليها رجل بعده، ثم ولدت للآخر يحل ولدها لولد الذى أعتقها، قال (عليه السلام): «نعم»((۲)).

والظاهر مجىء الحكم فى السريه أيضاً لما تقدم، ولخبر الحسين بن خالد الصيرفى، قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن هذه المسأله فقال: «كررها علىّ»، قلت له: إنه كان لى جاريه فلم ترزق منى ولداً فبعتها فولدت من غيرى ولى ولد من غيرها، فأزوج ولدى من غيرها ولدها، قال: «تزوج ما كان لها من ولد قبلك، يقول قبل أن تكون لك»((۳)).

ومن يعلم أن الأخبار الداله على الجواز فى ابن السريه يراد بها فى قبال التحريم، لا فى قبال الكراهه.

ففى خبر العقرقوفى: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يكون له الجاريه يقع عليها يطلب ولدها فلم يرزق منها ولداً فوهبها لأخيه أو باعها فولدت له أولاداً أيزوج أولاده من غيرها ولد أخيه منها، قال (عليه السلام): «أعد علىّ»، فأعدت عليه، قال: «لا بأس»((۴)).

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۷۹ الباب ۲۳ ح۲.

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۳ الباب ۲۳ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۱

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۴ الباب ۲۳ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۳

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۴ الباب ۲۳ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۲

وخبر على بن إدريس: سألت الرضا (عليه السلام) عن جاريه كانت فى ملكى فوطأتها ثم خرجت من ملكى فولدت جاريه، يحل لابنى أن يتزوجها، قال (عليه السلام): «نعم لا بأس به قبل الوطى وبعد الوطى واحد»((١)).

ومن يعلم أن قول كاشف اللثام: (لا كراهه لابن السريه من غيره على ابنه للأصل من غير معارض، ولصحيح عيسى بن القاسم)، غير ظاهر.

ولذا قال فى الجواهر: (إن خبر الحسين يشعر بالكراهه)، ثم قال: (بل منه يستفاد عدم اختصاص الكراهه فى نكاح الولد بنت الزوجه، بل يكره نكاح ابنها لبنت الزوج لتناول لفظ الولد للجميع، مضافاً إلى إشعار التنزيل منزله الأب فى خبر إسماعيل بن همام المتقدم((٢)) فى عموم المنزله، فيكره له أن يتزوج بنت بنتها مثلاً، لصيرورته بمنزله الخال لها، وبنت أمها لصيرورته بمنزله العم لها)، وهو كما ذكره.

ويأتى هنا الكلام الذى ذكرناه فى المسأله السابقه من أنه هل يستحب الطلاق إذا تزوج عالماً أو جاهلاً أو لا يستحب.

وإذا استظهر عموم المنزله من الروايه المتقدمه جرى حكم الكراهه فى كل ما كان شبيهاً له من جهه العموم المذكور.

وربما أومأ إلى ذلك خبر محمد بن عيسى، قال: كتبت إليه خِشف أم ولد عيسى بن على بن يقطين ــ فى سنه ثلاثين ومائتين ــ تسأل عن تزويج ابنتها من الحسين بن عبيد، أخبرك يا سيدى ومولاى، أن ابنه مولاك عيسى بن على بن يقطين أملكتها من ابن عبيد بن يقطين، فبعد ما أملكتها ذكروا أن جدتها أم عيسى

١- الوسائل: ج١۴ ص٣۶۵ الباب ٢٣ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۶

٢- الوسائل: ج١۴ ص٣۶۵ الباب ٢٣ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح۵

ابن علی بن یقطین کانت لعبید بن یقطین، ثم صارت إلی علی بن یقطین، فأولدها عیسی بن علی، فذکروا أن ابن عبید قد صار عمها من قبل جدتها أم أبیها أنها کانت لعبید بن یقطین، فرأیک یا سیدی ومولای أن تمن علی مولاتک بتفسیر منک، وتخبرنی هل تحل له، فإن مولاتک یا سیدی فی غم، الله به علیم، فوقع فی هذا الموضع: «إذا صار عماً لا تحل له، والعم والد وعم»((۱)).

قال الشیخ فی محکی کلامه بعد ذکره هذا الحدیث: (هذا مثل حدیث زید بن الجهم والحسین بن خالد فی أنه إذا کان للرجل سریه فوطأها ثم صارت إلی غیره فرزقت من الآخر ولداً لم یجز له أن یزوج أولاده من غیرها أولادها من المولی الآخر. وقد بینا أن ذلک علی ضرب من الکراهه، قال: علی أن هذا الخبر یحتمل أن یکون إنما صار عمها لأن جدتها حیث کانت لعبید بن یقطین ولدت منه أیضاً الحسین بن عبید بن یقطین، ولیس فی الخبر أن الحسین کان من غیرها، ثم لما أدخلت إلی علی بن یقطین ولدت منه عیسی، فصارا أخوین من جهه الأم وابنی عمین من جهه الأب، فإذا رزق عیسی بنتاً کان أخوه هذا الحسین بن عبید عماً لها، ولو کان الحسین بن عبید مولوداً من غیرها لم تحرم بنت عیسی علیه علی وجه، لأنه کان یکون ابن عم لا غیر) ((۲))، کذا نقله الوسائل عن الشیخ.

ثم إنه لا ینبغی الإشکال فی لحوق الرضاعیه بالنسبیه، لأن «الرضاع لحمه

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۵ الباب ۲۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۷

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۶۵ الباب ۲۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ذیل ح۷

كلحمه النسب»((١))، اللهم إلّا أن يقال بالانصراف إلى النسبيه وهو بعيد.

كما أنه لا ينبغى الإشكال فى لحوق ولد الشبهه بالولد الحلال، أما من الزنا فقد عرفت فى بعض المباحث السابقه أن ولد الزنا فى كثير من الأحكام مثل الولد الحلال.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (لا بأس ولا كراهه بنكاح ابنه لمن ولدتها قبل نكاح الأب للأصل، وخبر ابن الجهم المتقدمين، والتنزيل بمنزله الأب إنما هو فى من تلده بعد نكاحه لا قبله، وإنما كانت هى ربيبه له أيضاً مع احتماله لأولويه تنزيله منزله الأب لها من المتأخره، ويكون التفصيل فى خبر ابن الجهم((٢)) لبيان شده الكراهه، فتأمل).

لكن الأقرب هو التفصيل بين ما قبل النكاح وما بعد النكاح، ولا وجه لبيان شده الكراهه الذى ذكره الجواهر أخيراً، ولذا فهم المشهور ذلك.

والظاهر أنه لا فرق بين أن يكون النكاحان دائماً أو متعةً أو بالاختلاف، فإن المتعه أيضاً نكاح كما لا يخفى.

ولا فرق فى فرقه الزوج لها أن يكون بالطلاق أو بالفسخ أو بانقضاء المده فى المتعه.

ولفظ الطلاق فى بعض الروايات المتقدمه لا خصوصيه له، لما يفهم من المنزله المذكوره.

وإذا قلنا بالحكم فى الأمه المملوكه يكون حكم الأمه المحلله أيضاً ذلك.

١- زبده البيان: ص٥٢٤

٢- الوسائل: ج١٤ ص٣٦٤ الباب ٢٣ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح٤

ثم إن الشرائع قال، عطفاً على ما تقدم من الكراهه: (وإن يتزوج بمن كانت ضره لأمه قبل أبيه)، وأضاف عليه الجواهر: (بل وبعده).

وذلك لما رواه زراره، قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: «ما أحب للرجل المسلم أن يتزوج امرأه كانت ضره لأمه مع غير أبيه»((١)).

وفى روايه الصدوق مثله إلّا أنه قال: «أن يتزوج امرأه إذا كانت ضره لأمه مع غير أبيه»((٢)).

والظاهر ما ذكره الجواهر، ولا خصوصيه لتخصيص الشرائع بمن كانت سابقاً.

ولا فرق فى الضره بين كون نكاحهما دائماً أو متعهً أو بالاختلاف، لتحقق الضره فى كل ذلك، لكن الظاهر أنه لا يشمل وطى الشبهه، لأن الموطوءه شبههً لا تسمى ضره، سواء كانت الأم كذلك أو الضره كذلك.

وكذا يكره أيضاً التزويج بالزانيه قبل أن تتوب، بل وكذا تزويج الزانى لجمله من الروايات:

فعن الحلبى، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «لا تتزوج المرأه المعلنه بالزنا، ولا يتزوج الرجل المعلن بالزنا إلّا بعد أن تعرف منهما التوبه»((٣)).

وعن زراره، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام)، عن قول الله عزوجل: (الزانى لا ينكح إلّا زانيه أو مشركه، والزانيه لا ينكحها إلّا زان أو مشرك)((٤))، قال: «هن نساء مشهورات بالزنا، ورجال مشهورون بالزنا، قد شهروا بالزنا وعرفوا به

١- الوسائل: ج١۴ ص٣٨٩ الباب ۴٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح١

٢- الوسائل: ج١۴ ص٣٨٩ الباب ۴٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ذيل الحديث

٣- الوسائل: ج١۴ ص٣٣٥ الباب ١٣ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح١

۴- سوره النور: الآيه ٣

والناس اليوم بذلك المنزل، فمن أقيم عليه حد الزنا أو شهر (متهم خ ل) بالزنا لم ينبغ لأحد أن يناكحه حتى يعرف منه التوبه»((۱)).

وعن أبی الصباح الكنانی، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام)، وذكر نحوه((۲)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه الصلاه والسلام) نحوه، إلاّ أنه قال: «من شهر شیئاً من ذلك أو أقیم علیه حد فلا تزوجوه حتی تعرف توبته»((۳)).

وعن حكم بن حكیم، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، فی قول الله عزوجل: (والزانیه لا ینكحها إلاّ زان أو مشرك) قال: «إنما ذلك فی الجهر»، ثم قال: «لو أن انساناً زنی ثم تاب تزوج حیث شاء»((۴)).

وعن علی بن الحسین (رحمه الله) فی رساله المحكم والمتشابه، نقلاً عن تفسیر النعمانی، بإسناده إلی علی (علیه الصلاه والسلام) قال: «وأما ما لفظه خصوص ومعناه عموم، فقوله تعالی»، إلی أن قال: وقوله سبحانه: (الزانی لا ینكح إلاّ زانیه أو مشركه، والزانیه لا ینكحها إلاّ زان أو مشرك، وحرم ذلك علی المؤمنین) نزلت هذه الآیه فی نساء كن فی مكه معروفات بالزنا منهن ساره وخیثمه ورباب حرم الله نكاحهن، فالآیه جاریه فی كل من كان من النساء مثلهن»((۵)).

أقول: الظاهر أن المراد بالتحریم الكراهه، ویحتمل التقیه، لأنه مذهب أكثر العامه كما فی الوسائل، ولا فرق فی الزنا بین أن یكون بالقبل أو بالدبر،

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۳۵ الباب ۱۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۲

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۳۳۵ الباب ۱۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ذیل الحدیث

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۳۳۶ الباب ۱۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۳

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۳۳۶ الباب ۱۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۴

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۳۳۶ الباب ۱۳ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۵

وهـل يلحق بـذلك تزويـج البنت للملوط، احتمالاـن، من المناط بالنسـبه إلى الرجل الزانى، ومن أن الكراهه حكم يلزم أن يثبت بدليل، ولا دليل هنا ولا قطع بالمناط، لكن لا يخفى أن ذلك داخل فى قوله (صلى الله عليه وآله): «إذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه»((1))، والملوط كاللائط لا يرضى دينه، بل ولا أخلاقه.

ولاـ يخفى أن الكراهه فى المقـام كبعض المقامـات المتقـدمه وغيرها أعم من الزوجين، بل يتعـدى إلى الـذين يملكون النكاح، سواء كان ملك ولايه كالأب والجد، أو ملك إشاره كالأم والعم والأخ ونحوهم.

ولا يبعد عدم الفرق بين الدوام والمتعه، والانصراف إلى الدوام بدوى، وسيأتى كراهه التمتع بالزانيه.

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۵۱ ح۱

فصل فی النکاح المنقطع

اشاره

فصل

فی النکاح المنقطع

وهو کما فی الشرائع: (سائغ فی دین الإسلام، لتحقق شرعیته، وعدم ما یدل علی رفعه).

أقول: قد دل علی ذلک الکتاب والسنه والإجماع والعقل.

أما من الکتاب، فقوله تعالی: (فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن)((۱)).

وأما من الإجماع: فهو إجماع الشیعه کافه، من غیر خلاف بینهم.

وأما من العقل: فلأنه حاجه جسمانیه إذا تراضی الرجل والمرأه علیه لم یکن بذلک بأس، بالإضافه إلی أنه کما فی کل شیء من الأشیاء کالدار والبستان والحیوان وغیره إجاره وملک، فکذلک ینبغی أن یکون بالنسبه إلی النکاح.

روایات المتعه

وأما الروایات بذلک فمتواتره:

فعن أبی بصیر قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن المتعه، فقال: نزلت فی القرآن: (فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن فریضه ولا جناح علیکم فیما تراضیتم به من بعد الفریضه) »((۲)).

۱- سوره النساء: الآیه ۲۴

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۶ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۱، والعیاشی: ج۱ ص۲۳۳ح ۸۶

وعن عبد الله بن سليمان، قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: كان على (عليه الصلاه والسلام) يقول: «لولا ما سبقنى به ابن الخطاب ما زنى إلّا شقى»((۱)).

وعن ابن أبى عمير، ذكره عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: إنما نزلت (فما استمتعتم به منهن) إلى أجل مسمى (فآتوهن أجورهن فريضه)((۲)).

أقول: الظاهر أن المراد النزول تفسيراً، لا النزول قرآناً لأن يكون من القرآن، كما حققنا ذلك فى بحث عدم تحريف القرآن إطلاقاً.

وعن زراره قال: جاء عبد الله بن عمره (عمير خ ل) الليثى إلى ابن جعفر (عليه السلام) فقال: ما تقول فى متعه النساء، فقال: «أحلها الله فى كتابه وعلى سنه نبيه، فهى حلال إلى يوم القيامه»، فقال: يا بن جعفر مثلك يقول هذا وقد حرمها عمر ونهى عنها، فقال: «وإن كان فعل»، فقال: وإنى أعيذك بالله من ذلك أن تحل شيئاً حرمه عمر، فقال له: «فأنت على قول صاحبك وأنا على قول رسول الله (صلى الله عليه وآله»)، فهلم ألاعنك أن الحق ما قال رسول الله (صلى الله عليه وآله) وأن الباطل ما قال صاحبك»، قال: فأقبل عبد الله بن عمير، فقال: يسرك أن نساءك وبناتك وبنات عمك وأخواتك يفعلن، قال: فأعرض عنه أبو جعفر (عليه السلام) حين ذكر نساءه وبنات عمّه((۳)).

أقول: إن هذا مما ذكروه من الأدله العقليه على التحريم كما سيأتى، وجوابه: إن الإنسان لا يحب أن يزوج ابنته زواجاً دائماً من إنسان يطلقها بعد ساعه بعد أن يفتضها، والحب والبغض فى هذه المكانات لا يدل على التحريم والتحليل.

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۶ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۲

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۷ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۳

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۷ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۴

وعن أبی مریم، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «المتعه نزل بها القرآن وجرت به السنه من رسول الله (صلی الله علیه وآله)»((۱)).

وعن عبد الرحمن بن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: سمعت أبا حنیفه یسأل أبا عبد الله (علیه السلام) عن المتعه، فقال: «عن أی المتعتین تسأل»، قال: سألتک عن متعه الحج فأنبأتنی عن متعه النساء أحق هی، قال: «سبحان الله أما تقرأ کتاب الله: (فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن فریضه)((۲))»، فقال أبو حنیفه، والله لکأنها آیه لم أقرأها قط((۳)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام) فی حدیث قال: «إن الله رأف بکم فجعل المتعه عوضاً لکم من الأشربه»((۴)).

وعن أبی ساره، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عنها یعنی المتعه، فقال لی: «حلال»((۵)).

وعن عبد الله بن سنان، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «إن الله تبارک وتعالی حرم علی شیعتنا المسکر من کل شراب، وعوضهم من ذلک المتعه»((۶)).

وعن الصادق (علیه السلام)، إنه قال: «لیس منّا من لا یؤمن بکرّتنا، ولم یستحل متعتنا»((۷)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۷ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۵

۲- سوره النساء: الآیه ۲۴

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۷ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۶

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۷ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۷

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۷ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۸

۶- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۸ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۹

۷- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۸ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۱۰

وعن الرضا (عليه الصلاه والسلام) إنه قال: «المتعه لاتحل إلاّ لمن عرفها، وهى حرام على من جهلها»، قال: «وأحل رسول الله (صلى الله عليه وآله) المتعه ولم يحرمها حتى قبض»، قال: «وقرأ ابن عباس: (فما استمتعتم به منهن (إلى أجل مسمى) فآتوهن اجورهن فريضه)»((١)).

أقول: حرام على من جهلها، بمعنى أنه لا يعرف كيفيتها كما هو الظاهر.

قال: وقيل لأبى عبد الله (عليه السلام): لم جعل فى الزنا أربعه من الشهود وفى القتل شاهدين، قال: إن الله أحل لكم المتعه وعلم أنها ستنكر عليكم فجعل الأربعه الشهود احتياطاً لكم، ولولا ذلك لأتى عليكم»، وقال: «ما تجتمع عليكم أربع على شهاده بأمر واحد»((٢)).

وعن الفضل بن شاذان، عن الرضا (عليه السلام)، فى كتابه إلى المأمون: «محض الإسلام شهاده أن لا إله إلاّ الله» إلى أن قال: «وتحليل المتعتين الذين أنزلهما الله فى كتابه وسنهما رسول الله (صلى الله عليه وآله) متعه النساء ومتعه الحج»((٣)).

وعن المقنع، قال: «إن رسول الله (صلى الله عليه وآله) أحل المتعه ولم يحرمها حتى قبض»((٤)).

وعن بكر بن محمد، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المتعه، فقال: (فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن فريضه ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضه)»((٥)).

وعن مالك بن عبد الله بن أسلم، عن أبيه، عن رجل، عن أبى عبد الله (عليه السلام)،

١- الوسائل: ج١٤ ص٤٣٨ الباب ١ من أبواب المتعه ح١١
٢- الوسائل: ج١٤ ص٤٣٩ الباب ١ من أبواب المتعه ح١٤
٣- الوسائل: ج١٤ ص٤٣٩ الباب ١ من أبواب المتعه ح١٥
٤- الوسائل: ج١٤ ص٤٣٩ الباب ١ من أبواب المتعه ح١٦
٥- الوسائل: ج١٤ ص٤٣٩ الباب ١ من أبواب المتعه ح١٧

فی قول الله عزوجل: (ما یفتح الله للناس من رحمه فلا ممسک لها)((۱))، قال: «والمتعه من ذلک»((۲)).

وعن الصادق (علیه السلام) قال: (فما استمتعتم به منهن) إلی أجل مسمی (فآتوهن أجورهن) فهذه الآیه دلیله علی المتعه((۳)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام) قال: «قال جابر بن عبد الله، عن رسول الله (صلی الله علیه وآله) إنهم غزوا معه فأحل لهم المتعه ولم یحرمها»، وکان علی (علیه السلام) یقول: «لولا ما سبقنی به ابن الخطاب یعنی عمر، ما زنی إلاّ شقی»، وکان ابن عباس یقرأ: (فما استمتعتم به منهن ـ إلی أجل مسمی ـ فآتوهن أجورهن فریضه) وهؤلاء یکفرون بها، ورسول الله (صلی الله علیه وآله) لم یحرمها»((۴)).

وعن محمد بن محمد بن النعمان المفید فی رساله المتعه، عن علی وسائر الأئمه (علیهم السلام): إنهم قالوا بإباحه المتعه((۵)).

وعن الفضل الشیبانی، بإسناده إلی الباقر (علیه السلام): «إن عبد الله بن عطا المکی سأله عن قوله تعالی: (وإذ أسر النبی) الآیه، فقال: إن رسول الله (صلی الله علیه وآله): تزوج بالحره متعهً فاطلع علیه بعض نسائه فاتهمته بالفاحشه، فقال لها رسول الله (صلی الله علیه وآله): إنها لی حلال، إنها نکاح بأجل فاکتمیه، فاطلعت علیه بعض نسائه»((۶)).

وروی ابن بابویه بإسناده: «إن علیاً (علیه الصلاه والسلام) نکح بالکوفه امرأه من

۱- سوره فاطر: الآیه ۲

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۹ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۱۸

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۰ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۱۹

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۰ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۲۰

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۰ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۲۱

۶- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۰ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۲۲

بنی نهشل متعه»((۱)).

وبالإسناد إلی أبی عبد الرحمن بن أبی لیلی، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) هل نسخ آیه المتعه شیء، قال: «لا، ولولا ما نهی عنها عمر ما زنی إلّا شقی»((۲)).

وفی روایه أخری، عن علی (علیه الصلاه والسلام): «لولا ما سبقنی به عمر بن الخطاب ما زنی مؤمن»((۳)).

وعن عبد الله بن مسعود، قال: کنا نغزو مع رسول الله (صلی الله علیه وآله) لیس معنا نساء، فقلنا: یا رسول الله ألا نستمتع هنا بأجر، فأمرنا أن ننکح المرأه بالثوب((۴)).

وعن الحسن بن محمد، عن جابر، قال: خرج منادی رسول الله (صلی الله علیه وآله) فقال: إن رسول الله (صلی الله علیه وآله) قد أذن لکم فتمتعوا، یعنی نکاح المتعه((۵)).

وعن یونس، عن الزهری، عن عروه بن الزبیر، قال: قال ابن عباس: کانت المتعه تفعل علی عهد إمام المتقین رسول الله (صلی الله علیه وآله) ((۶)).

وعن سلمه بن الأکوع، قال: قال رسول الله (صلی الله علیه وآله): «أی رجل تمتع بامرأه ما بینهما ثلاثه أیام، فإن أحبا أن یزدادا ازدادا، وإن أحبا أن یتتارکا تتارکا»((۷)).

وعن شعبه بکر بن مسلم، قال: دخلنا علی أسماء بنت أبی بکر، فسألناها عن المتعه، فقالت: فعلناها علی عهد رسول الله (صلی الله علیه وآله)((۸)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۴۰ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۲۳

۲- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۴۰ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۲۴

۳- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۴۰ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۲۵

۴- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۴۰ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۲۶

۵- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۴۱ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۲۷

۶- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۴۱ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۲۸

۷- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۴۱ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۲۹

۸- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۴۱ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۳۰

وعن جابر قال: تمتعنا مع رسول الله (صلى الله عليه وآله) وأبى بكر، قال: ما زلنا نتمتع حتى نهى عنها عمر((١)).

وعن بن محمد، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن المتعه، فقال: «إنى لأكره للرجل المسلم أن يخرج من الدنيا وقد بقيت عليه خله من خلال رسول الله (صلى الله عليه وآله) لم يقضها»((٢)).

وقال الصدوق: قال الصادق (عليه السلام): «إنى لأكره للرجل أن يموت وقد بقيت عليه خله من خلال رسول الله (صلى الله عليه وآله)»، فقلت: فهل تمتع رسول الله (صلى الله عليه وآله)، قال: «نعم»، وقرأ هذه الآيه: (وإذ أسر النبى إلى بعض أزواجه حديثاً) إلى قوله: (ثيبات وأبكاراً)((٣)).

وعن صالح بن عقبه، عن أبيه، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: قلت: للمتمتع ثواب، قال: «إن كان يريد بذلك وجه الله تعالى وخلافاً على من أنكرها لم يكلمها كلمه إلّا كتب الله له بها حسنه، ولم يمد يده إليها إلّا كتب الله له حسنه، فإذا دنى منها غفر الله له بذلك ذنباً، فإذا اغتسل غفر الله له بقدر ما مر من الماء شعره»، قلت: بعدد الشعر، قال: «بعدد الشعر»((٤)).

وعن أبى جعفر (عليه السلام): «إن النبى (صلى الله عليه وآله) لما أسرى به إلى السماء قال: لحقنى جبرائيل (عليه السلام) فقال: يا محمد، إن الله تبارك وتعالى يقول: إنى قد غفرت للمتمتعين من أمتك من النساء»((٥)).

١- الوسائل: ج١۴ ص۴۴١ الباب ١ من أبواب المتعه ح٣١
٢- الوسائل: ج١۴ ص۴۴٢ الباب ٢ من أبواب المتعه ح١
٣- الوسائل: ج١۴ ص۴۴٢ الباب ٢ من أبواب المتعه ح٢
۴- الوسائل: ج١۴ ص۴۴٢ الباب ٢ من أبواب المتعه ح٣
۵- الوسائل: ج١۴ ص۴٢٢ الباب ٢ من أبواب المتعه ح۴

وفی روایه: «إن المؤمن لا یکمل حتی یتمتع»((۱)).

وعن زراره، عن أبی جعفر (علیه السلام) قال: «لهو المؤمن فی ثلاثه أشیاء: التمتع بالنساء، ومفاکهه الأخوان، والصلاه باللیل»((۲)).

وعن هشام، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: «إنی لأحب للمؤمن أن لا یخرج من الدنیا حتی یتمتع ولو مره، وأن یصلی الجمعه فی جماعه»((۳)).

وعن زراره، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «المتعه والله أفضل، وبها نزل الکتاب وجرت السنه»((۴)).

وعن بشیر بن حمزه، عن رجل من قریش، قال: بعثت لی ابنه عم لی کان لها مال کثیر: قد عرفت کثره من یخطبنی من الرجال فلم أزوجهم نفسی وما بعثت إلیک رغبه فی الرجال غیر أنه بلغنی أنه أحلها الله فی کتابه، وسنّها رسول الله (صلی الله علیه وآله وسلم) فی سنته، فحرمها زفر فأحببت أن أطیع الله عزوجل فوق عرشه، وأطیع رسول الله (صلی الله علیه وآله) وأعصی زفر، فتزوجنی متعه، فقلت لها: حتی أدخل علی أبی جعفر (علیه السلام) فأستشیره، قال: فدخلت علیه فخبرته، فقال: «افعل صلی الله علیکما من زوج»((۵)).

وعن هشام بن سالم، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: «یستحب للرجل أن یتزوج المتعه، وما أحب للرجل منکم أن یخرج من الدنیا حتی یتزوّج المتعه ولو مره»((۶)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۲ الباب ۲ من أبواب المتعه ح۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۳ الباب ۲ من أبواب المتعه ح۶

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۳ الباب ۲ من أبواب المتعه ح۷

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۳ الباب ۲ من أبواب المتعه ح۸

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۳ الباب ۲ من أبواب المتعه ح۹

۶- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۳ الباب ۲ من أبواب المتعه ح۱۰

وعن محمد بن مسلم، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: قال لی: «تمتعت» قلت: لا ـ قال: «لا ـ تخرج من الدنیا حتی تحیی السنه»((۱)).

وعن إسماعیل الجعفی، قال: قال أبو عبد الله (علیه السلام): «یا إسماعیل تمتعت العام» قلت: نعم، قال: «لا أعنی متعه الحج»، قلت: فما، قال: «متعه النساء»، قلت: فی جاریه بربریه، قال: «قد قیل لإسماعیل تمتع بما وجدت ولو سندیه»((۲)).

وعن إسماعیل بن الفضل الهاشمی، قال: قال لی أبو عبد الله (علیه السلام): «تمتعت منذ خرجت من أهلک»، قلت: لکثره ما معی من الطروقه أغنانی الله عنها، قال: «وإن کنت مستغنیاً فإنی أحب أن تحیی سنه رسول الله (صلی الله علیه وآله)»((۳)).

وعن أبی بصیر، قال: دخلت علی أبی عبد الله (علیه السلام) فقال لی: «یا أبا محمد تمتعت منذ خرجت من أهلک»، قلت: لا، قال: «ولم»، قلت: ما معی من النفقه یقصر عن ذلک، قال: فأمر لی بدینار وقال: «أقسمت علیک إن صرت إلی منزلک حتی تفعل»((۴)).

وعن محمد بن علی الهمدانی، عن رجل سماه، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «ما من رجل تمتع ثم اغتسل إلّا خلق الله من کل قطره تقطر منه سبعین ملکاً یستغفرون له إلی یوم القیامه، ویلعنون متجنبها إلی أن تقوم الساعه»((۵)).

وعن أبی القاسم الکوفی فی کتاب الاستغاثه، قال: ومن ذلک أن علماء أهل البیت (علیهم السلام) ذکروا عن ابن عباس أنه دخل مکه وعبد الله بن الزبیر علی المنبر

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۳ الباب ۲ من أبواب المتعه ح۱۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۴ الباب ۲ من أبواب المتعه ح۱۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۴ الباب ۲ من أبواب المتعه ح۱۳

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۴ الباب ۲ من أبواب المتعه ح۱۴

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۴ الباب ۲ من أبواب المتعه ح۱۴

يخطب، فوقع نظره على ابن عباس وكان قد أضر، فقال: معاشر الناس قد أتاكم أعمى، أعمى الله قلبه يسبّ عائشه أم المؤمنين، ويلعن حوارى رسول الله (صلى الله عليه وآله)، ويحل المتعه وهى الزنا المحض، فوقع كلامه فى أذن عبد الله ابن عباس وكان متكئاً على يد غلام له يقال له عكرمه، فقال له: ويلك أدننى منه، فأدناه حتى وقف بإزائه، فقال:

أنا إذا ما فيه نلقاها

نرد أولاها إلى أخراها

قد أنصف القاره من زواها

إلى أن قال:

وأمّا قولك: يحل المتعه وهى الزنا المحض، فو الله لقد عمل بها على عهد رسول الله (صلى الله عليه وآله) ومن يأت بعده لا يحرم ولا يحلل ــ أى من يأتى لا يحرم أو يحلل فإنه قد انتهى التشريع ــ والدليل على ذلك قول ابن صهاك: متعتان كانتا على عهد رسول الله (صلى الله عليه وآله) فأنا أمنع عنهما وأعاقب عليهما، فقبلنا شهادته ولم نقبل تحريمه، وإنك من متعه فإذا نزلت عن عودك هذا فسأل أمك عن بردى عوسجه.

ومضى عبد الله بن عباس، ونزل عبد بن الزبير مهرولاً إلى أمه، فقال: أخبرينى عن بردى عوسجه، وألح عليها مغضباً، فقالت له: إن أباك كان مع رسول الله (صلى الله عليه وآله) وقد أهدى له رجل يقال له عوسجه بردين، فشكى أبوك إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) العزبه فأعطاه برداً منها فجاء فتمتعنى به ومضى، فمكث عنى برهه، وإذا به قد أتانى ببردتين فتمتعنى بهما فعلقت بك، وإنك من متعه فمن أين وصلك هذا، قال: من ابن عباس، فقالت: ألم أنهك عن بنى هاشم وأقل

لک: إن لهم ألسنه لا تطاق((۱)).

أقول: الظاهر أن قوله فی آخر الحدیث: قد أتانی ببردتین فتمتعنی بهما، أی أتی بالبرده الثانیه فتمتعنی بها، فصار عندی البردتان.

إلی غیرها من الروایات الکثیره.

إذا کان فی المتعه شنعه

نعم الظاهر الکراهه إذا وصل الحال إلی حد الشنعه غیر المحرمه، علی الموازین المذکوره فی مسائل الأهم والمهم.

فعن علی بن یقطین، قال: سألت أبا الحسن (علیه السلام) عن المتعه، فقال: «ما أنت وذاک قد أغناک الله عنها»، فقلت: إنما أردت أن أعلمها، فقال: «هی فی کتاب علی (علیه السلام)»، فقلت: نزیدها وتزداد، قال: «وهل یطیبه إلّا ذلک»((۲)).

وفی روایه قال: سألت أبا الحسن (علیه السلام) عن المتعه، فقال: «هی حلال مباح مطلق لمن لم یغنه الله بالتزویج فلیستعتف بالمتعه، فإن استغنی عنها بالتزویج فهی مباح له إذا غاب عنها»((۳)).

وعن المفضل قال: سمعت أبا عبد الله (علیه السلام) یقول فی المتعه: «دعوها، ما یستحیی أحدکم أن یری فی موضع العوره فیحمل ذلک علی صالح إخوانه وأصحابه»((۴)).

وعن محمد بن الحسن بن شمعون، قال: کتب أبو الحسن (علیه السلام) إلی بعض موالیه: «لا تلحوا علی المتعه، إنما علیکم إقامه السنه، فلا تشتغلوا بها عن فرشکم وحرائرکم

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۸۷ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۱۳

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۹ الباب ۵ من أبواب المتعه ح۱

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۹ الباب ۵ من أبواب المتعه ح۲

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۰ الباب ۵ من أبواب المتعه ح۳

فيكفرن ويتبرئن ويدعين إلى الأمر بذلك ويلعنونا»((۱)).

وعن الحسن بن مسكين، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام) لى ولسليمان بن خالد: «قد حرمت عليكما المتعه من قبلى ما دمتما بالمدينه، لأنكما تكثران الدخول على وأخاف أن تؤخذا، فيقال: هؤلاء أصحاب جعفر»((۲)).

وعن الشيخ المفيد، عن سهل بن زياد، عن عده من أصحابنا: إن أبا عبد الله (عليه السلام) قال لأصحابه: «هبوا لى المتعه فى الحرمين، وذلك إنكم تكثرون الدخول على فلا آمن من أن تؤخذوا فيقال: هذا من أصحاب جعفر (عليه السلام)»((۳)).

قال جماعه من أصحابنا: العله فى نهى أبى عبد الله (عليه السلام) عنها فى الحرمين، أن أبان بن تغلب كان أحد رجال أبى عبد الله (عليه السلام) والمروى عنهم، فتزوج امرأه بمكه وكان كثير المال، فخدعته المرأه حتى أدخلته صندوقاً لها، ثم بعثت إلى الحمالين فحملوه إلى باب الصفا، ثم قالوا: يا أبان هذا باب الصفا إنا نريد أن ننادى عليك، هذا بأن بن تغلب يريد أن يفجر بامرأه، فافتدى نفسه بعشره آلاف درهم، فبلغ ذلك أبا عبد الله (عليه السلام) فقال لهم: «هبوها لى فى الحرمين»((۴)).

وروى أصحابنا، عن غير واحد، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، أنه قال لإسماعيل الجعفى ولعمار الساباطى: «حرمت عليكما المتعه ما دمتما تدخلان على، وذلك لإنى أخاف أن تؤخذا أو تضربا وتشهرا فيقال: هؤلاء أصحاب جعفر»((۵)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۵۰ الباب ۵ من أبواب المتعه ح۴

۲- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۵۰ الباب ۵ من أبواب المتعه ح۵

۳- المستدرک: ج۲ ص۵۸۸ الباب ۵ من أبواب المتعه ح۶

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۸۸ الباب ۵ من أبواب المتعه ح۶

۵- المستدرک: ج۲ ص۵۸۸ الباب ۵ من أبواب المتعه ح۷

أما العامه الذين قالوا بالتحريم، فقد استدلوا بالكتاب والسنه والإجماع والعقل.

أما من الكتاب، فقوله تعالى: (إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم)((1)) بحجه أنها ليست زوجه ولا ملك يمين.

وفيه: إنها زوجه لها أحكام الزوجه إلّا ما استثنى.

أدله التحريم مدخوله

وقولهم: إنها ليست بزوجه لأنها لا ترث ولا تورث ولأنها تبين بغير طلاق ولا لعان ولا ظهار ولا إيلاء ولا نفقه ولا قسم، وانتفاء لوازم الزوجيه عنها تقتضى انتفاء الملزوم.

يرد عليه ما ذكره الجواهر قال:

أولا: إن دلاله الآيه بطريق العموم الذى لا ينافى التخصيص بدليل.

وثانياً: منع لزوم الأمور المزبوره للزوجه، لانتفاء الإرث فى الذميه والقاتله والأمه، وحصول الإبانه بغير الطلاق فى الملاعنه والمرتده والأمه المبيعه، وسقوط النفقه بالنشوز، وعدم اللعان والظهار والإيلاء فلاشتراطها بالدوام لا الزوجيه، ولو فرض ما يدل على وقوعها بالزوجه وجب تخصيصه بالدائمه، جمعاً بينه وبين ما دل على عدم لحوقها بالمتعه.

تضارب أقوال العامه

وأما السنه، فالروايات التى رووها عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) وكلها مدخوله،

فإنهم ذكروا كما عن كنز العمال (على ما فى الغدير) عن سليمان بن يسار، عن أم عبد الله ابنه أبى خيثمه:

إن رجلاً قدم من الشام فنزل عليها، فقال: إن العزبه قد اشتدت على فأبغينى امرأه أتمتّع معها، قالت: فدللته على امرأه فشارطها وأشهدوا على ذلك عدولاً، فمكث معها ما شاء الله أن يمكث.

ثم إنه خرج فأخبر عن ذلك عمر بن الخطاب، فأرسل اليه فسألنى أحق ما حدثت

۱- سوره المؤمنون: الآيه ۶

قلت: نعم، قال: فإذا قدم فأذنيني، فلما قدم أخبرته، فأرسل اليه فقال: ما حملك على الذى فعلته قال: فعلته مع رسول الله (صلى الله عليه وآله) ثم لم ينهنا عنه حتى قبضه الله، ثم مع أبى بكر فلم ينه عنه حتى قبضه الله، ثم معك فلم تحدث لنا فيه نهياً، فقال عمر: أما والذى نفسى بيده لو كنت تقدمت فى نهى لرجمتك بينوا حتى يعرف النكاح من السفاح((١)).

وعن عروه بن الزبير أن خوله بنت حكيم دخلت على عمر بن الخطاب فقال: إن ربيعه بن أميه استمتع بامرأه مولده فحملت منه، فخرج عمر يجر رداءه فزعاً فقال: هذه المتعه، ولو كنت تقدمت فيه لرجمته((٢)).

وعن صحيح مسلم، عن أبى نضره، قال: كنت عند جابر بن عبد الله فأتاه آت، فقال ابن عباس وابن الزبير اختلفا بالمتعتين، فقال جابر: فعلناهما مع رسول الله (صلى الله عليه _ وآله _ وسلم)، ثم نهانا عنهما عمر، فلم نعد لهما((٣)).

وعن مسلم القرى، قال: دخلنا على أسماء بنت أبى بكر، فسألناها عن متعه النساء، فقال: فعلناها على عهد النبى (صلى الله عليه _ وآله _ وسلم)((٤)).

وعن ابن الكلبى: إن سلمه أميه بن خلف الجمحى استمتع من سلمى مولاه حكيم بن أميه بن الأوقص الأسلمى فولدت له، فجحد ولدها فبلغ ذلك عمر فنهى المتعه((٥)).

١- كنز العمال: ج١٦ ص٥٢٢ ح٢٦ ٤٥٧

٢- كنز العمال: ج١٦ ص٥٢٠ ح١٧ ٤٥٧

٣- صحيح مسلم: ج٢ ص١٠٢٣ باب ٣ من كتاب النكاح ح١٧. وسنن البيهقى: ج٧ ص٢٠٦

٤- الغدير: ج٦ ص٢٠٩

٥- الإصابه: ج٢ ص٦٣، والغدير: ج٦ ص٢٠٩

وعن الطبری فی تاریخه، عن عمران بن سواده، قال: صلیت الصبح مع عمر، فقرأ سبحان وسوره معها، ثم انصرف وقمت معه فقال: أحاجه، قلت: حاجه، قال: فألحق، قال: فلحقت، فلما دخل أذن لی فإذا هو علی سریر لیس فوقه شیء، فقلت: نصیحه، فقال: مرحباً بالناصح غدواً وعشیاً، قلت: عابت أمتک أربعاً، قال: فوضع رأس درته فی ذقنه، ووضع أسفلها علی فخذه، ثم قال: هات، قلت: ذکروا أنک حرمت العمره فی أشهر الحج ولم یفعل ذلک رسول الله (صلی الله علیه ـ وآله ـ وسلم ولا أبو بکر وهی حلال، قال: هی حلال لو أنهم اعتمروا فی أشهر الحج رأوها مجزیه من حجهم فکانت قائبه قوب عامها فقرع حجهم وهو بهاء من بهاء الله وقد أصبت.

قلت: وذکروا أنک حرمت متعه النساء وقد کانت رخصه من الله نستمتع بقبضه ونفارق عن ثلاث، قال: إن رسول الله (صلی الله علیه وآله) أحلها فی زمانه ضروره ثم رجع الناس إلی السعه، ثم لم أعلم أحداً من المسلمین عمل بها ولا عاد الیها، فالآن من شاء نکح بقبضه وفارق عن ثلاث بطلاق وقد أصبت((۱))، الحدیث.

أما حدیث (متعتان کانتا علی عهد رسول الله وأنا أحرمهما وأعاقب علیهما)((۲)) فهی متواتره مما یدل علی أن عمر رأی أن رسول الله (صلی الله علیه وآله) أحلها وإنما هو حرمها.

ومن ذلک یظهر أن قول جماعه من العامه بأن المتعه کانت محلله فی شریعه الإسلام ثم نسخت، لا مستند له من الصحه، ولذا کثر اختلافهم فی خصوصیات

۱- تاریخ الطبری: ج۵ ص۲۳، کما فی الغدیر: ج۶ ص۲۱۲

۲- المستدرک: ج۲ ص۵۹۴ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۱۲ و۱۳

النسخ، وقد ذكر الغدير فى جمله الأقوال الناسخه:

الأول: كانت رخصه فى أول الإسلام نهى عنها رسول الله (صلى الله عليه وآله) يوم خيبر.

الثانى: لم تكن مباحه إلّا للضروره فى أوقات، ثم حرمت آخر سنه حجه الوداع.

الثالث: لا تحتاج إلى الناسخ، إنما أبيحت ثلاثه أيام فبانقضائها تنتهى الإباحه.

الرابع: كانت مباحه ونهى عنها فى غزوه تبوك.

الخامس: أبيحت عام أوطاس ثم نهى عنها.

السادس: أبيحت فى حجه الوداع ثم نهى عنها.

السابع: أبيحت ثم نهى عنها عام الفتح.

الثامن: أبيحت يوم الفتح ونهى عنها يوم ذاك.

التاسع: ما حلت قط إلّا فى عمره القضاء.

العاشر: هى الزنا لم تبح قط فى الإسلام.

الحادى عشر: أبيحت ثم نهى عنها عام خيبر، ثم أذن فيها عام الفتح، ثم حرمت بعد ثلاث.

الثانى عشر: أبيحت فى صدر الإسلام، ثم حرمت يوم خيبر، ثم أبيحت فى غزوه أوطاس ثم حرمت.

الثالث عشر: أبيحت فى صدر الإسلام وعام أوطاس ويوم الفتح وعمره القضاء، وحرمت يوم خيبر وغزوه تبوك وحجه الإسلام.

الرابع عشر: أبيحت ثم نسخت ثم أبيحت ثم نسخت ثم أبيحت ثم نسخت.

الخامس عشر: أبيحت سبعاً ونسخت سبعاً، نسخت بخيبر وحنين وعمره

القضاء وعام الفتح وعام الأوطاس وعمره القضاء وعام الفتح وعام الأوطاس وغزوه تبوك وحجه الوداع.

وقد ذكر الغدير مصادر هذه الأقوال المتضاربه فی جزئه السادس، ثم قال:

(وإن رمت الوقوف علی الآراء المتضاربه حول أحاديث هـذه الأقوال والكلمات الطويله والعريضه فيها فخـذ القول الأول مقياساً، وقد أخرج حديثه خمسه من أئمه الصـحاح الست فی صحاحهم وغيرهم من أئمه الحديث فی مسانيدهم، وأنهوا أسناده إلی علی أمير المؤمنين (عليه السلام) فتكلم القوم فيه:

فمن قائل: بأن تحريم المتعه يوم خيبر صحيح لا شک فيه.

وآخر يقول: هذا شیء لا يعرفه أحد من أهل السير ورواه الأثر أن المتعه حرمت يوم خيبر.

وثالث يقول: إنها غلط ولم يقع فی غزوه خيبر تمتع بالنساء.

ورابع يقول: إن التاريـخ فی الحـديث إنمـا هو فی النهی عن لحوم الحمر الأهليه لا فی النهی عن نكاح المتعه، فتوهم بعض الرواه فجعلها ظرفاً لتحريمها، كيف خفی هـذا الوهم علی طائفه كبيره من العلماء منهم الشافعی، وذهبوا إلی تحريمها يوم خيبر كما فی زاد المعـاد، وكيف عزب عن مثـل مسـلم، وأخرجه فی صـحيحه بلفـظ: نهی عن متعه النساء يوم خيبر، وفی لفظه الآخر: نهی عن نكاح المتعه يوم خيبر، وفی ثالث الألفاظ له: نهی عنها يوم خيبر، وفی لفظ رابع له: نهی رسول الله عن متعه النساء يوم خيبر.

وجـاء خـامس: يزيف ويضـعف أحـاديث بقيه الأقوال فيقول: فلم يبق صـحيح صـريح سوی خيبر، والفتـح مع مواقع فی خيبر من الكلام، هذا شأن أصح روايه أخرجته أئمه الحديث فی النهی عن المتعه)، إلی آخر كلامه.

ص:۲۲۷

الصحابه القائلون بالمتعه

وثالث أدلتهم: الإجماع، ولا إجماع فی المسأله لا قدیماً ولا حدیثاً، أما قدیماً: ففی الجواهر منع الإجماع، وکفی بذلک اتفاق أهل البیت (علیهم السلام) الذین هم أساتیذ الإسلام علی خلافه، واتفاق شیعتهم علی ذلک حتی صار من ضروریات مذهبهم یعرفه کل أحد منهم.

فدعوی الإجماع مجازفه بینه، لا تصدر إلّا عن معاند متصلف، وأیضاً فالقول علیها منقول عن أعاظم الصحابه والتابعین کابن عباس وابن مسعود وأبیّ بن کعب وجابر وأبی سعید الخدری وسلمه بن الأکوع والمغیره بن شعبه ومجاهد وعطاء بن أبی ریاح وطاووس وأبی الزهری مطرف ومحمد بن سدی.

وعن مسلم فی صحیحه، وأبی الحسن بن علی بن زید فی کتاب الألفه، أنهما زادا فی الصحابه معاویه بن أبی سفیان، وعبد الله بن عمر بن الخطاب، وعمر بن جویده، وربیعه بن أمیه، وسلمه بن أمیه، وصفوان بن أمیه، ومعلی بن أمیه، والبراء بن عازب، وربیع بن میسره، وسهل بن سعد الساعدی.

کما عن أبی الحسن بن علی بن الحسین الحافظ فی کتاب (سیر العباد) الزیاده فی التابعین: الحسن البصری، وإبراهیم النخعی، وسعید بن حبیب، وابن جریح، وعمر بن دینار، ونقل عن مالک وابن شبرمه من الفقهاء المیل إلیها.

وفی الغدیر نقله عن جماعه هم:

الأول: عمران بن الحصین.

الثانی: جابر بن عبد الله.

الثالث: عبد الله بن مسعود، وعده ابن حزم فی المحلی والزرقانی فی شرح الموطأ ممن ثبت علی إباحتها.

وأخرج الحفاظ عنه إنه قال: کنا نغزوا مع رسول الله (صلی الله علیه وآله) ولیس لنا نساء

فقلنا: يا رسول الله ألا نستخصى، فنهانا عن ذلك، ورخص لنا أن ننكح المرأه إلى أجل، ثم قال: (لا تحرموا طيبات ما أحل الله حكم)((١))، قال الجصاص بعد ذكر الحديث: إن الآيه من تلاوه النبى (صلى الله عليه وآله) عند إباحه المتعه، وذكره ابن كثير فى تفسيره نقلاً عن الشيخين، وأدخل فيه من عند نفسه، (ثم قرء عبد الله)((٢)).

الرابع: عبد الله بن عمر، أخرج إمام الحنابله أحمد فى مسنده، بإسناده عن عبد الرحمن بن النعم (أو نعيم خ ل) الأعرجى قال: سأل رجل ابن عمر عن المتعه وأنا عنده، متعه النساء، فقال: والله ما كنا على عهد رسول الله (صلى الله عليه وآله) زانين ولا مسافحين.

الخامس: معاويه بن أبى سفيان، عده ابن حزم فى المحلى، والزرقانى فى شرح الموطأ ممن ثبت على إباحتها.

السادس: أبو سعيد الخدرى.

السابع: سلمه بن أميه بن خلف.

الثامن: معبد بن أميه.

التاسع: زبير بن العوام.

العاشر: خالد بن مهاجر بن خالد المخزومى، قال: بينا هو جالس عند رحله جاءه رجل فاستفتاه فى المتعه فأمر بها، فقال له ابن أبى عمره الأنصارى: مهلا، فقال: ما هى والله لقد فعلت فى عهد إمام المتقين.

الحادى عشر: عمرو بن حريث، وفيما أخرج الطبرى عن سعيد بن المسيب قال: استمتع ابن حريث وابن فلان كلاهما، وولد له من المتعه زمان أبى بكر وعمر.

١- سوره المائده: الآيه ٨٨

٢- تفسير ابن كثير (العظيم): ج٢ ص٩٠، وانظر المستدرك: ج٢ ص٥٩٤

الثانی عشر: أبی بن کعب.

الثالث عشر: ربیعه بن أمیه.

الرابع عشر: سمیر، وفی الإصابه لعله سمره بن جندب، قال: کنا نتمتع علی عهد رسول الله (صلی الله علیه وآله).

الخامس عشر: سعید بن جبیر، عده ابن حزم ممن ثبت علی إباحتها.

السادس عشر: طاووس الیمانی.

السابع عشر: عطاء أبو محمد المدنی.

الثامن عشر: السدی.

التاسع عشر: مجاهد.

العشرون: زفر بن أوس المدنی، کما فی البحر الرائق.

المجوزون من العامه بالمتعه

قال ابن حزم فی المحلی بعد عدّ جمله ممن ثبت علی إباحه المتعه من الصحابه:

ورواه جابر عن جمیع الصحابه مده رسول الله (صلی الله علیه وآله) وأبی بکر وعمر إلی قرب آخر خلافه عمر، ثم قال: ومن التابعین طاووس وسعید بن جبیر وعطاء وسائر فقهاء مکه، قال أبو عمر صاحب الاستیعاب: أصحاب ابن عباس من أهل مکه والیمن کلهم یرون المتعه حلالاً علی مذهب ابن عباس، وحرمها سائر الناس، قال القرطبی فی تفسیره: أهل مکه کانوا یستعملونها کثیراً، قال الرازی فی تفسیره: اختلفوا فی أنها هل نسخت أم لا، فذهب السواد الأعظم من الأمه إلی أنها صارت منسوخه، قال السواد: منهم أنها بقیت مباحه کما کانت، قال أبو حیان فی تفسیره بعد نقل حدیث إباحتها: وعلی هذا جماعه من التابعین، وقد ذهب إلی إباحه المتعه مثل ابن جریح عبد الملک بن عبد العزیز المکی المتوفی سنه مائه وخمسین من الهجره، قال الشافعی: استمتع ابن جریح بسبعین امرأه، وقال الذهبی: تزوج نحواً من تسعین امرأه نکاح المتعه.

وقال السرخسی فی المبسوط فی تفسیر المتعه((۱)): أن یقول لامرأه: أتمتع بک کذا من المده بکذا من المال، وهذا باطل عندنا، جائز عند مالک بن أنس، وهو الظاهر من قول ابن عباس.

وقال فخر الدین أبو محمد عثمان بن مالک الزیلعی فی تبیان الحقائق شرح کنز الدقائق قال مالک: هو _ نکاح المتعه _ جائز، لأنه کان مشروعاً فیبقی إلی أن یظهر ناسخه، واشتهر عن ابن عباس تحلیلها، وتبعه علی ذلک أکثر أصحابه من أهل الیمن ومکه، وکان یستدل علی ذلک بقوله تعالی: (فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن)((۲)).

وعن عطاء إنه قال: سمعت جابراً یقول: تمتعنا علی عهد رسول الله (صلی الله علیه وآله) وأبی بکر ونصفاً من خلافه عمر، ثم نهی الناس عنه، وهو یحکی عن أبی سعید الخدری، وإلیه ذهب الشیعه، وینسب جواز المتعه إلی مالک فی فتاوی الفرغانی، تألیف القاضی فخر الدین حسن بن منصور الفرغانی.

وفی خزانه الروایات فی الفروع الحنفیه، تألیف القاضی الحنفی، وفی کتاب الکافی فی الفروع الحنفیه، وفی شرح الهدایه تألیف أکمل الدین محمد بن محمود الحنفی، ویظهر من شرح الموطأ للزرقانی أنه أحد قولی مالک.

أما فی العصر الحاضر، فإن کثیراً من علماء السنه أباحوها، ومنهم جمله من علماء مصر حتی أنه إذا راجع الإنسان مکتب الذین یعقدون ویطلقون ویرید تزویج امرأه یسألون عنه هل یرید تزویجها بالعقد الموقت أو بالعقد الدائم، فیقولون عن المتعه أنه عقد موقت، وهذا شیء یطول ذکره لا یخفی علی من راجع الکتب الحدیثه عندهم.

رد أدله العامه

فلا إجماع فی المسأله لا قدیماً ولا حدیثاً، وحیث لم نکن نحن بصدد تفصیل

۱- المبسوط: ج۵ ص۱۵۲

۲- سوره النساء: الآیه ۲۴، انظر الأخبار فی المستدرک: ج۲ ص۵۹۴

الكلام حول المتعه، وإنما نريد الإلماع إلى القولين للعامه والخاصه مع أدلتهما، نكتفى فى رد إجماعهم بهذا القدر.

وأما العقل: فقد استدلوا تاره بأنه قبيح عند العقلاء، وما هو قبيح عندهم لا يجوزه الشارع، وإن شئت قلت حسب قاعده الملازمه: (كلما حكم به العقل حكم به الشرع)، وقد لخصوه بأنه أيكم يرضى أن يعطى بنته وأخته وعمته وخالته لمن يتمتع بها ساعه ثم يفارقها، كما تقدم فى كلام ذلك الذى حاجّ الإمام (عليه الصلاه والسلام) وإنما أعرض الإمام عنه لسوء أدبه.

وأخرى بأن ذلك موجب لهدم العوائل إذا تعلم الناس التمتع، لأنه لا الرجل يستعد لتحمل مشاكل العائله ولا المرأه.

ولا يخفى ما فى كليهما صغرى وكبرى، فإن الدليل العقلى هو الذى ينتهى إلى التناقض، كما قرر فى محله حتى فى مثل اجتماع ضدين، وارتفاع النقيضين، وكون الجزء أعظم من الكل، وشريك البارى وغير ذلك، وإلا فإذا دخل كل استحسان فى الأدله العقليه انهدم الشرع.

هذا بالإضافه إلى النقض بأنه لماذا فعله سيد العقلاء، وهل الدليل العقلى يخصص إذا كان ما ذكرتموه تاماً من أنه مخالف للعقل.

وأما قول أيكم يرضى، ففيه: أيكم يرضى أن تعطى بنته الباكر عقداً دائماً للغريب المسافر الذى يجامعها ويفتضها، ثم يطلقها بعد ساعه، أو أن يعطى بنته لمن يكون غير كامل العقل، أو لا يتمكن أن يطأ زوجته لجب أو ما أشبه، أو له مرض معد، أو يضرب زوجته إلى غير ذلك، فما هو الجواب هنا هو الجواب هناك.

أما مسأله هدم العوائل: فهذا خلاف الوجدان، فإن الشيعه من زمان رسول

الله (صلى الله عليه وآله) إلى هذا اليوم يتمتعون ولا تنهدم عوائلهم إطلاقاً، بل عوائلهم باقيه.

نعم الزنا يوجب هدم العوائل ولذا حرمه الإسلام، بالاضافه إلى إيجابه الأمراض، إلى غير ذلك من الفلسفه المذكوره فى موضعها فى سبب تحريم الزنا.

ثم فى أول الإسلام كانت المتعه إلى أواخر خلافه عمر كما عرفت، ولم تنهدم العوائل، وكذلك الآن السنه يجوزونها فى جمله من بلادهم ولم تنهدم العوائل، بالإضافه إلى النقض باشتراء الإماء الذى كان دارجاً إلى زمان قريب ولم يسبب ذلك انهدام العوائل، مع أنه أولى أن يكون سبباً لأنهدام العوائل مما ذكر فى أمر المتعه، والله سبحانه العالم وهو العاصم.

ومما تقدم ظهر ضعف وجه قول القوشجى فى شرح التجريد فى مبحث الإمامه، حيث إنه قال: (إن عمر قال وهو على المنبر: أيها الناس ثلاث كن على عهد رسول الله صلى الله عليه ـ وآله ـ وسلم وأنا أنهى عنهن وأحرمهن وأعاقب عليهن، متعه النساء، ومتعه الحج، وحى على خير العمل)، ثم اعتذر عنه بقوله: (إن ذلك ليس مما يوجب قدحاً فيه، فإن مخالفه المجتهد غيره فى المسائل الاجتهاديه ليس ببدع)((1)).

وهل يصح أن يقال: إن عمر مجتهد فى قبال رسول الله (صلى الله عليه وآله)، وإذا فتح هذا الباب جاز مخالفه كل الأمور التى جاء بها رسول الله (صلى الله عليه وآله)

وفى ذلك يقول السيد محمد باقر الطباطبائى الحجه (رحمه الله عليه):

حتى رأيتم بلغ السيل الزبى

جعلتم التقليد فيه مذهبا

قلدتم النعمان أو محمدا

أومالك بن أنس أو أحمدا

فهل أتى الذكر به أو أوصى

به النبى أو وجدتم نصا

۱- انظر: شرح التجريد للطوسى: ص۴۰۸ طبع ايران

وكذلك قول ابن القيم فى زاد المعاد، قال:

(فإن قيل فما تصنعون بما رواه مسلم فى صحيحه عن جابر بن عبد الله، قال: كنا نستمتع بالقبضه من التمر والدقيق الأيام على عهد رسول الله (صلى الله عليه ـ و آله ـ وسلم) وأبى بكر حتى نهى عنها عمر فى شأن عمرو بن حريث((١))، وفيما ثبت من عمر أنه قال: متعتان كانتا على عهد رسول الله (صلى الله عليه وآله) أنا أنهى عنهما، متعه النساء ومتعه الحج((٢))، قيل: الناس فى هذا طائفتان:

طائفه تقول: إن عمر هو الذى حرمها ونهى عنها وقد أمر رسول الله (صلى الله عليه وآله) باتباع ما سنه الخلفاء الراشدون، ولم تر هذه الطائفه تصحيح حديث صبره بن معبد فى تحريم المتعه عام الفتح، فإنه من روايه عبد الملك بن الربيع بن سبره، عن أبيه، عن جده، وقد تكلم فيه ابن معين. ولم ير البخارى إخراج حديثه فى صحيحه مع شده الحاجه إليه، وكونه أصلاً من أصول الإسلام، ولو صح عنده لم يصبر عن إخراجه والاحتجاج به، قال: ولو صح حديث سبره لم يخف على ابن مسعود حتى يروى أنهم فعلوها ويحتج بالآيه، وأيضاً ولو صح لم يقل عمر أنها كانت على عهد رسول الله (صلى الله عليه وآله) وأنا أنهى عنها وأعاقب عليها، بل كان يقول: إنه (صلى الله عليه وآله) حرمها ونهى عنها، قال: ولو صح لم تفعل على عهد الصديق وهو عهد خلافه النبوه حقاً.

والطائفه الثانيه: رأت صحه حديث سبره، ولولم يصح فقد صح حديث على (رضى الله عنه) أن رسول الله (صلى الله عليه ـ وآله ـ وسلم) حرم متعه النساء فوجب حمل

١- المستدرك: ج٢ ص٥٩٤ الباب ٣٢ من أبواب المتعه ح٦. وزاد المعاد: ج٣ ص٤٦٢

٢- المستدرك: ج٢ ص٥٩٤ الباب ٣٢ من أبواب المتعه ح١٢ وزاد المعاد: ج٣ ص٤٦٣

حـديث جـابر على أن الـذى أخبر عنها بفعلها لم يبلغه التحريم ولم يكن قـد اشـتهر حتى كان زمن عمر، فلما وقع فيها النزاع ظهر تحريمها واشتهر، وبهذا تأتلف الأحاديث الوارده فيها وبالله التوفيق).

وهـذا أيضـاً عـذر غير تـام، فـإن الحـديث المروى عن أمير المؤمنين (عليه السـلام) مختلق، فـإنه قـد تواتر عن على (عليه الصـلاه والسلام) أنه قال: «لولا أن عمر نهى عن المتعه ما زنى إلاّ شقى»((١)).

وفى روايه أخرى: «مـا زنى إلاّـ شـفا» أى قليل، كما روى عن عطاء، قال: سـمعت ابن عباس يقول: (رحم الله عمر ما كانت المتعه إلاّ رحمه من الله رحم بها أمه محمد، ولولا نهيه لما احتاج إلى الزنا إلاّ شفا)((٢)).

هذا كله بالإضافه إلى أن عمر قرن بين المتعتين، والعامه يقولون بمتعه الحج، فما هو الفارق حتى قالوا بذلك هنا دون هناك.

وعلى أى حال، فالكلام فى المبحث طويل نكتفى منه بهذا القدر، والله العالم العاصم.

١- الوسائل: ج١۴ ص ۴۴٠ الباب ١ من المتعه ح ٢۴

٢- انظر المستدرك: ج٢ ص۵٩۴ الباب ٣٢ ح٨

مسأله ۱ صیغه المتعه

(مسأله ۱): قال فی الشرائع: (النظر فیه یستدعی بیان أرکانه وأحکامه، وأرکانه أربعه: الصیغه، والمحل، والأجل، والمهر).

أما الصیغه: فهی اللفظ الذی وضعه الشرع وصله إلی انعقاده، وهو إیجاب وقبول، وألفاظ الإیجاب ثلاثه: (زوجتک) و(متعتک) و(أنکحتک)، أیها حصل وقع الإیجاب به، ولا ینعقد بغیرها کلفظ التملیک والهبه والإجاره، والقبول هو اللفظ الدال علی الرضا بذلک الإیجاب کقوله: (قبلت النکاح) أو (المتعه)، ولو قال: (قبلت) واقتصر أو (رضیت) جاز، ولو بدا بالقبول فقال: (تزوجت)، فقالت هی: (زوجتک) صح، ویشترط الإتیان بلفظ الماضی، ولو قال: (أقبل) أو (أرضی) وقصد الإنشاء لم صح، ولو قال: (أتزوجک مده کذا بمهر کذا) وقصد الإنشاء، فقالت: (زوجتک) صح، وکذا لو قالت: (نعم).

وحیث إنا قد ذکرنا تفصیل الکلام فی ذلک فی عقد النکاح الدائم، فلا حاجه إلی التکرار، وإنما نشیر إلی بعض ما فی المقام من الروایات:

فعن أبان بن تغلب، قال: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): کیف أقول لها إذا خلوت بها، قال: «تقول: أتزوجک متعهً علی کتاب الله وسنه نبیه لا وارثه ولا موروثه کذا وکذا یوماً، وإن شئت کذا وکذا سنه، بکذا وکذا درهماً، وتسمی من الأجر ما تراضیتما علیه، قلیلاً کان أو کثیراً، فإذا قالت: نعم، فقد رضیت وهی امرأتک، وأنت أولی الناس بها»((۱)).

وفی روایه ثعلبه، قال: «تقول: أتزوجک متعهً علی کتاب الله وسنه نبیه نکاحاً

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۶ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۱

غير سفاح، وعلى أن لا ترثنى ولا أرثك كذا وكذا يوماً بكذا وكذا درهماً، وعلى أن عليك العده»((۱)).

وفى روايه هشام بن سالم، قال: قلت: كيف يتزوج المتعه، قال: «يقول: أتزوجك كذا وكذا يوماً بكذا وكذا درهماً، فإذا مضت تلك الأيام كان طلاقها فى شرطها ولا عده لها عليك»((۲)).

وعن أبى بصير، قال: «لا بد من أن يقول فيه هذه الشروط أتزوجك متعه كذا وكذا يوماً بكذا وكذا درهماً نكاحاً غير سفاح على كتاب الله وسنه نبيه على أن لا ترثينى ولا أرثك، وعلى أن تعتدى خمسه وأربعين يوماً، وقال بعضهم حيضه»((۳)).

وعن الأحول، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) قلت: أدنى ما يتزوج بها الرجل المتعه، قال: «كف (كفين خ ل) من بر، يقول لها: زوجينى نفسك متعه على كتاب الله وسنه نبيه نكاحاً غير سفاح على أن لا أرثك ولا ترثينى، ولا أطلب ولدك، إلى أجل مسمى، فإن بدا لى زدتك وزدتينى»((۴)).

وعن هشام بن سالم الجواليقى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى حديث قال: قلت: ما أقول لها، قال: تقول لها: أتزوجك على كتاب الله وسنه نبيه والله وليى ووليك، كذا وكذا شهراً بكذا وكذا درهماً، على أن لى لله عليك كفيلاً لتفين لى ولا أقسم لك ولا أطلب ولدك ولا عده لك على، فإذا مضى شرطك فلا تتزوجى حتى تمضى لك خمس وأربعون يوماً، وإن حدث بك ولد فأعلمينى»((۵)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۶ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۲

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۶ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۳

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۷ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۴

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۷ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۵

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۷ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۶

وعن الحسن بن على بن يقطين، قال: قال أبو الحسن موسى بن جعفر (عليهما السلام): «أدنى ما يجتزى من القول أن يقول: أتزوجك متعه على كتاب الله وسنه نبيه (صلى الله عليه وآله) بكذا وكذا إلى كذا»((١)).

وعن الرضوى (عليه السلام): «والوجه الثانى نكاح بغير شهود ولا ميراث وهى نكاح المتعه بشروطها، وهى أن تسأل المرأه فارغه هى أم مشغوله بزوج أو بعده أو بحمل، فإذا كانت خاليه من ذلك، قال لها: تمتعى نفسك على كتاب الله وسنه نبيه (صلى الله عليه وآله) نكاح بغير سفاح كذا وكذا بكذا وكذا، ويبين المهر والأجل، على أن لا ترثينى ولا أرثك، وعلى أن الماء أضعه حيث أشاء، وعلى أن الأجل إذا انقضى كان عليك عده خمس وأربعين يوماً. فإذا أنعمت قلت لها: متعينى نفسك، وتعيد جميع الشروط عليها، إن القول خطبه وكل شرط قبل النكاح فاسد، وإنما ينعقد الأمر بالقول الثانى، فإذا قالت فى الثانى نعم، دفع إليها المهر أو ما حضر منه، وكان ما يبقى ديناً عليك، وقد حلت لك حينئذ وطيها»((٢)).

وعن الصدوق فى المقنع، الذى هو متون الروايات: «وإذا أردت ذلك فقل لها: تزوجنى نفسك على كتاب الله وسنه نبيه (صلى الله عليه وآله) نكاحاً غير سفاح، على أن لا أرثك ولا ترثينى ولا أطلب ولدك، إلى أجل مسمى، فإن بدا لى زدتك وزدتينى»((٣)).

ومنه بالإضافه إلى الإجماع بقسيمه، كما فى الجواهر وغيره يعرف أن ما ربما يظهر من الكاشانى وبعض الظاهريه من أصحابنا من الاكتفاء بحصول الرضا

١- المستدرك: ج٢ ص٥٨٩ الباب ١۴ من أبواب المتعه ح١

٢- المستدرك: ج٢ ص٥٨٩ الباب ١۴ من أبواب المتعه ح٢

٣- المستدرك: ج٢ ص٥٨٩ الباب ١۴ من أبواب المتعه ح٣

من الطرفين ووقوع اللفظ الدال على النكاح والإنكاح، مستدلين بأنه كذلك فى سائر المعاملات، فالنكاح لا دليل على خصوصيه فيه.

بالإضافه إلى خبر نوح بن شعيب، عن على، عن عمه، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «جاءت امرأه إلى عمر فقالت: إنى زنيت فطهرنى، فأمر بها أن ترجم، فأخبر بذلك أمير المؤمنين (عليه السلام) فقال: كيف زنيتى، قالت: مررت فى الباديه فأصابنى عطش شديد فاستقيت أعرابياً فأبى أن يسقينى إلاّ أن أمكنه من نفسى، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام): تزويج ورب الكعبه»((1)).

غير ظاهر الوجه، وإن قال فى محكى الوافى: إنما كان تزويجاً لحصول الرضا من الطرفين، ووقوع اللفظ الدال على النكاح والإنكاح فيه وذكر المهر وتعيينه والمره المستفاده من الإطلاق القائمه مقام ذكر الأجل، وأضاف بعضهم الأصل.

إذ فيه: إن التساوى بسائر العقود مرفوع بالنص والإجماع كما عرفت، بالإضافه إلى السيره، فإن السيره من زمان رسول الله (صلى الله عليه وآله) إلى هذا اليوم بالفرق بين النكاح بإجراء الصيغه وبين سائر العقود، ثم إذا كان الأمر كما ذكره الكاشانى وغيره فأى فرق بين الزنا وبين ما ذكر، فإن فى الزنا غير المكرَه لفظ وتراض وبدل كما هو المتعارف، ولا مجال للأصل أيضاً.

أما الروايه فاللازم تأويلها بأنه تزويج اضطرارى، أو إسقاطها لما روى مثل ذلك مع عدم جعل ذلك نكاحاً، فقد روى عمرو بن سعيد، عن بعض أصحابنا، قال: أتت امرأه إلى عمر فقالت: يا أمير المؤمنين إنى فجرت فأقم فىّ حد الله، فأمر برجمها، وكان على (عليه السلام) حاضراً فقال له: سلها كيف فجرت، قالت: كنت فى

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۲ الباب ۲۱ من المتعه ح۸

فلاه من الأرض فأصابنی عطش شدید فرفعت لی خیمه فأتیتها فأصبت فیها رجلًا أعرابیاً فسألته الماء، فأبی علیّ أن یسقینی إلّا أن أمکنه من نفسی، فولیت منه هاربه، فاشتد بی العطش حتی غارت عیناى وذهب لسانی، فلما بلغ منی أتیته فسقانی ووقع علیّ، فقال له علی (علیه السلام): «هذه التی قال الله عزوجل: (فمن اضطر غیر باغ ولا عاد)((۱))، هذه غیر باغیه ولا عادیه إلیه فخل سبیلها»، فقال عمر: لو لا علی لهلک عمر((۲)).

وروی المفید فی الإرشاد، قال: روی العامه والخاصه: إن امرأه شهد علیها الشهود أنهم وجدوها فی بعض میاه العرب مع رجل یطأها ولیس ببعل لها، فأمر عمر برجمها وکانت ذات بعل، فقالت: اللهم إنک تعلم أنی بریئه، فغضب عمر وقال: وتجرح الشهود أیضاً، فقال أمیر المؤمنین (علیه السلام): «ردوها واسألوها فعلّ لها عذراً»، فردّت وسألت عن حالها، فقالت: کان لأهلی إبل فخرجت مع إبل أهلی وحملت معی ماءً ولم یکن فی إبلی لبن وخرج معی خلیطنا وکان فی إبل له فنفد مائی فاستسقیته فأبی أن یسقینی حتی أمکنه من نفسی فأبیت، فلما کادت نفسی أن تخرج أمکنته من نفسی کرهاً، فقال أمیر المؤمنین (علیه السلام): «الله أکبر (فمن اضطر غیر باغ ولا عاد فلا إثم) »، فلمّا سمع عمر ذلک خلی سبیلها((۳)).

ولذا قال الجواهر فی رد الکاشانی: إن ما ذکره کما تری، ضروره اعتبار اللفظ المقصود به إنشاء ذلک والفرض خلو هذا المذکور منه، فلابد حینئذ من حمله علی إراده کونه بحکم التزویج باعتبار اضطرارها.

وهل تکفی غیر العربیه أم لا، احتمالان، وقد ذکرنا فیما تقدم ظهور الکفایه

۱- سوره البقره: الآیه ۱۷۳

۲- الوسائل: ج۱۸ ص۳۷۴ الباب ۱۸ من حد الزنا ح۷، عن الفقیه: ج۴ ص۲۵

۳- الوسائل: ج۱۸ ص۳۷۴ الباب ۱۸ من حد الزنا ح۸، والإرشاد: ص۹۹

وإن كـان الاحتيـاط فى الاكتفاء بـذلك فى حاله الاضـطرار فقط، بأن لم يتمكنا من إجراء العربيه، ولم يكن هنالك من يتمكنان من توكيله ليجرى الصيغه العربيه.

نعم لا إشـكال فى الاحتياج إلى قصـد الإنشاء، إذ بدون قصد الإنشاء لا يكون نكاح، لكن قصد الإنشاء خفيف المؤنه، فإن قصـد الإنشاء فى المقام كقصد الإنشاء فى سائر المعاملات.

ثم إن مـا ذكر فى الروايات المتقـدمه من بعض الخصوصـيات الأخر، الظاهر أنه خصوصـيات لأجل التعليم أو ما أشـبه، وإلا فهى ليست بشرط إجماعاً.

كما أن مسأله تقديم القبول على الإيجاب، أو الاكتفاء بنعم، والماضويه وما أشبه ذلك، على ما ذكر فى أول كتاب النكاح.

ولو عقدا ثم شـكا فى أنه هل كان جامعاً للشـرائط أم لا، فالأصل الصـحه، أما إذا رأيا أنفسـهما فى حال الزوجيه وشـكا فى أصل العقـد وعـدمه، ففيه احتمالاـن، وإن كـان لا يبعـد الحكم بوقوع النكاح الصـحيح للقاعـده العقلائيه فى باب التجاوز، وقـد أيـدها الشارع بقوله (عليه الصلاه والسلام): «أذكر» كما ذكر تفصيل ذلك فى باب التجاوز، وإن كان الاحتياط يقتضى الإعاده.

ولا حاجه إلى التعـدد فى مجرى الصـيغه، فيصح للمرأه أن توكل الرجل فى الإجراء عنها وكالهً وعن نفسه أصالهً أو بالعكس، أو أن يوكلا إنساناً ثالثاً فى أن يجرى العقد عنهما فيكون وكيلاً فى الإيجاب والقبول.

ويشترط فى العقـد اللفـظ فى كلا الجانبين، فلا تصـح المتعه بالكتابه أو الإشاره إيجاباً وقبولاً، كما لا تصـح بقراءه المسـجله وإن قصـد الإنسـان وفتـح المسـجله، لانصـراف الأـدله عن مثـل ذلك، بل الظاهر عـدم شـمول الأدله له إطلاقاً، أما إجراء الصـيغه فى التليفون ونحوه فلا بأس بذلك لشمول الأدله له.

مسأله ۲ شرائط الزوجین

اشاره

(مسأله ۲): قال فی الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (وأما المحل، فیشترط إذا کان الزوج مسلماً أن تکون الزوجه مسلمه أو کتابیه کالیهودیه والنصرانیه والمجوسیه علی أشهر الروایتین، وفی الأخری النهی عن التمتع بالمجوسیه وهو محمول علی الکراهه التی قد استفید من بعض الأخبار تحققها فی الیهودیه أیضاً إلّا أن المجوسیه أشد).

أقول: أما تمتع المسلم سنیاً کان أو شیعیاً بالمسلم سنیاً کان أو شیعیاً، فمقتضی القاعده الجواز، وقد تقدم أن حدیث «العارفه لا توضع إلاّ عند العارف» محمول علی الأفضل، وکذا الحال بالنسبه إلی المنافقه والمنافق، حیث إن النفاق لا یمنع من ظواهر الإسلام إطلاقاً، ویؤیده فعل رسول الله (صلی الله علیه وآله) حیث تزوج بالمنافقه وزوج المنافق.

نعم مقتضی القاعده أن الفرق المحکوم بکفرهم کالخوارج والنواصب لا یتزوجون ولا یُزوَّجون، وحدیث تزویج السجاد (علیه الصلاه والسلام) بالخارجیه محمول علی الاصطلاح فی ذلک الیوم، حیث إن کل من کان یخرج علی سلطان الوقت کان یسمی خارجیاً، أو أن الاسم کان من الآباء والأجداد فکان کاللقب لا أنها کانت خارجیه حقیقیه.

وأما التمتع بأهل الکتاب فالظاهر الجواز مع الکراهه، فقد روی حسن بن علی بن فضال، عن بعض أصحابنا، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: «لا بأس أن یتمتع الرجل بالیهودیه والنصرانیه وعنده حره»((۱)).

وعن إسماعیل بن سعد الأشعری، قال: سألته عن الرجل یتمتع بالیهودی

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۵ الباب ۴ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۱

والنصرانيه، قال: «لا أرى بذلك بأساً»، قال: قلت: فالمجوسيه، قال: «أما المجوسيه فلا»((۱)).

وعن زراره، قال: سمعته يقول: «لا بأس أن يتزوج اليهوديه والنصرانيه وعنده امرأه»((۲)).

وعن محمد بن سنان، عن الرضا (عليه السلام)، قال: سألته عن نكاح اليهوديه والنصرانيه، فقال: «لا بأس»، فقلت: المجوسيه، فقال: «لا بأس، يعنى متعه»((۳)).

وعن منصور الصيقل، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «لا بأس بالرجل أن يتمتع بالمجوسيه»((۴)).

وعن حماد بن عيسى، عن بعض أصحابنا، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، مثله((۵)).

وعن الحسن التفليسى، قال: سألت الرضا (عليه السلام) أيتمتع من اليهوديه والنصرانيه، فقال: «يتمتع بالحره المؤمنه أحب إلىّ وهى أعظم حرمه منهما»((۶)).

وعن أبى بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا تتزوج اليهوديه والنصرانيه على حره، متعه وغير متعه»((۷)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السلام) فى حديث: «لا ينبغى للمسلم أن يتزوج يهوديه ولا نصرانيه وهو يجد مسلمه حره أو أمه»((۸)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۱ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۵ الباب ۴ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۲ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۴

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۲ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۵

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۲ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۵

۶- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۲ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۶

۷- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۹ الباب ۷ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۵

۸- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۲ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۲

وعن يونس، عنهم (عليهم السلام) قالوا: «لا ينبغى للمسلم المؤسر أن يتزوج الأمه إلّا أن لا يجد حره، وكذلك لا ينبغى له أن يتزوج امرأه من أهل الكتاب إلّا فى حال ضروره، حيث لا يجد مسلمه حره ولا أمه»((۱)).

ويدل على ما ذكرناه فى المنافقه بالإضافه إلى ما تقدم، ما رواه يونس، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا تزوج المنافقه على المؤمنه، وتزوج المؤمنه على المنافقه»((۲)).

وعن محمد بن قيس الأسدى، قال: قال أبو جعفر (عليه السلام): «إن رسول الله (صلى الله عليه وآله) زوج منافقين أبا العاص بن الربيع، وسكت عن الآخر»((۳)).

وعن معمر، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «زوّج رسول الله (صلى الله عليه وآله) منافقين معروف النفاق، ثم قال: أبو العاص بن الربيع، وسكت عن الآخر»((۴)).

ومما ذكر علم أنه لا حاجه إلى ما ذكره الوسائل بعد ما روى روايه يونس، قال: أقول: يمكن أن يراد بالمنافقه هنا الناصبيه ويكون قصده تحريم نكاحها ابتداءً وزواجه استدامهً كما تقدم فى الكافره، ويجوز أن يراد بالمنافقه المستضعفه التى تظهر الإسلام، ولا تعرف الحق والباطل من مذاهب المسلمين على وجه المجاز.

المتعه بالكافره

ثم إنه لا فرق بين أن تكون الكافره أو السنيه تحرم ذلك أو تحلل، لأن الأحكام الواقعيه هى الجاريه إلّا ما خرج بالدليل، وليس المقام مما خرج بالدليل، ولذا قال الفقهاء: إن الكفار مكلفون بالفروع كتكليفهم بالأصول، والظاهر أنه لا بأس

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۲ الباب ۲ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۳

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۴ الباب ۱۳ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۱

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۴ الباب ۱۳ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۲

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۸۶ الباب ۱۱ من أبواب ما يحرم بالكفر ح۱

بذلک، سواء کانت الکتابیه محاربه أو محایده أو معاهده أو ذمیه لإطلاق الأدله.

ثم إن الشرائع قال: ویمنعها من شرب الخمر وارتکاب المحرمات.

أقول: الظاهر أن ذلک لیس علی وجه اللزوم، لقاعده الإلزام((۱)) فی الجمله، ولأنها معتصمه بالذمه أو الحیاد أو ما أشبه، وأدله الأمر بالمعروف والنهی عن المنکر لا تشمل المعتقدین فی أدیانهم، فلا یجب علینا أن ننهی الکفار عن المحرمات أو نأمرهم بالواجبات، سواء کانوا أهل ذمه أم لا.

فعن معاویه بن وهب وغیره جمیعاً، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، فی الرجل المؤمن یتزوج الیهودیه والنصرانیه، فقال: «إذا أصاب المسلمه فما یصنع بالیهودیه والنصرانیه»، فقلت له: یکون له فیها الهوی، قال: «إن فعل فلیمنعها من شرب الخمر وأکل لحم الخنزیر واعلم أن علیه فی دینه غضاضه»((۲)).

وعن الرضوی (علیه السلام) قال: «إن تزوجتَ یهودیه أو نصرانیه فامنعها من شرب الخمر وأکل لحم الخنزیر، واعلم أن علیک فی دینک فی تزویجک إیاها غضاضه ولا یجوز تزویج المجوسیه»((۳)).

وحیث إنه لا توجد فی الروایات المنع عن سائر المحرمات، علق الجواهر علی قول الشرائع: (وارتکاب المحرمات) بقوله: (المنافیه للاستمتاع للنفره بخلاف ما لا ینافیه، فإنه لا سلطان له علی منعها بعد اعتصامها بالذمه).

أقول: لعل الشرائع استفاد ذلک من نص خاص لم یصل إلینا، أو من المناط.

وهل یستحب منع المخالفه التی تشرب النبیذ عن ذلک، احتمالان،

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۳۳۱ الباب ۳۰ ح۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۱۲ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۱

۳- المستدرک: ج۲ ص۵۸۴ الباب ۲ من أبواب ما یحرم بالکفر ح۲

لا يبعد الاستحباب من جهه المناط.

ثم إن الشرائع قال: أما المسلمه فلا تتمتع إلّا بالمسلم خاصه.

أقول: لا إشكال فی ذلک بالنسبه إلی المؤمنه، لعدم جواز تزویج المسلمه بالکافر، لمتواتر الروایات المتقدم جمله منها، أما المسلمه المخالفه إذا رأت جواز ذلک فرضاً، فلا یبعد الجواز بالنسبه إلینا بأن نجری العقد مثلاً من باب قاعده الإلزام.

وما فی الفقیه مرسلاً عن الرضا (علیه الصلاه والسلام): «المتعه لا تحل إلّا لمن عرفها، وهی حرام علی من جهلها»((۱))، مما ربما یتوهم أن مقتضاه عدم جواز تمتع المؤمن بالمخالفه، والمخالف بالمؤمنه، لأن الحرمه من طرف تستلزم الحرمه من الطرف الآخر، لکونها تابعه لصحه العقد وفساده، مما قد عرفت سابقاً عدم تبعضه بالنسبه إلی المتعاقدین.

ففی الجواهر: إنه لما کان غیر جامع لشرائط الحجیه حتی یصلح لتخصیص العمومات وجب حمله علی إراده الإثم علی جاهلها باعتبار إقدامه علی المحرم عنده فلا ینافیه حینئذ صحه العقد فی نفسه کما هو واضح.

هذا مع احتمال أن یکون المراد بالعلم والجهل العلم والجهل بخصوصیات العقد والشرائط، لا من جهه الإیمان والخلاف.

ثم الظاهر أنه یجوز لنا قراءه صیغه المتعه بین سنیین وکافرین ووثنیین وما أشبه، وإن کان فی دینهم لا یجوز ذلک، لما تقدم من أن الناس مکلفون بالأحکام الواقعیه، وإنما قاعده الإلزام((۲)) وما أشبه استثناء، فکلما لم یکن ذلک الاستثناء یجوز

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۳۸ الباب ۱ من أبواب المتعه ح۱۱

۲- الوسائل: ج۱۵ ص۳۳۱ الباب ۳۰ ح۵

الرجوع إلى الأصل، فإن الكفار مكلفون بالفروع كتكليفهم بالأصول، على ما يدل عليه الأدله العامه، وقد قال سبحانه: (وأن احكم بينهم بما أنزل الله)((1))، ولعل كلام الجواهر يؤيد ما ذكرناه، حيث قال: (قد ظهر لك أن المراد بالشرط المذكور فى المتن بالنسبه إلى المسلم خاصه ضروره عدم اشتراط ذلك بالنسبه إلى الكفار حتى الوثنى بالنسبه إلى الوثنيه، فإن المتعه بينهما صحيحه).

التمتع بالوثنيه

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (لا يجوز للمسلم التمتع بالوثنيه ولا بالناصبيه المعلنه بالعداوه لأهل البيت (عليهم السلام) أو أحدهم كالخوارج، ولا بغيرهم من أصناف الكفار)، وهو كما ذكره، وحيث قد تقدم الكلام فى ذلك فى مسأله الدوام، فلا حاجه إلى تكراره.

كما أنه عرف مما تقدم فى مسأله بنت الأخ وبنت الأخت وجه ما ذكره الشرائع قائلاً: (وكذا لا يدخل عليها بنت أخيها ولا بنت أختها إلّا مع إذنها، ولو فعل كان العقد باطلا).

والمراد بالبطلان الوقف على الإذن على ما ذكر سابقاً، وكذلك بالنسبه إلى المحرمات عيناً أو جمعاً، لأن المتعه أحد أفراد النكاح الذى هو عنوان الحرمه.

وفى الجواهر: إن الأصل اشتراك الدائم والمنقطع فى الأحكام التى موضوعها النكاح والتزويج ونحوهما مما يشمل المنقطع إلّا ما خرج بالدليل من عدم الإرث والنفقه والقسم والزياده على الأربع ونحو ذلك.

ومن يظهر أنه لا يجوز للإنسان أن يتمتع بأم ملوطه أو أخته أو بنته على التفصيل المتقدم.

ثم إن الشرائع قال: ويستحب أن تكون مؤمنه عفيفه.

أقول: وذلك لجمله من الأخبار، أما أن تكون مؤمنه، فلما تقدم فى حديث التفليسى، قال: سألت الرضا (عليه الصلاه والسلام) أيتمتع من اليهوديه والنصرانيه،

۱- سوره المائده: الآيه ۴۸

فقال: «يتمتع من الحره المؤمنه أحب إلىّ، هى أعظم حرمه منهما»((۱)).

وعن محمد بن العيص، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المتعه، فقال: «نعم إذا كانت عارفه»، قلنا: فإن لم تكن عارفه، قال: «فأعرض عليها وقل لها، فإن قبلت فتزوجها، وإن أبت أن ترضى بقولك فدعها»((۲)).

وعن محمد بن إسماعيل، عن الرضا (عليه السلام) فى حديث إنه سئل عن المتعه، فقال: «لا ينبغى لك أن تتزوج إلّا بمؤمنه أو مسلمه»((۳)).

وعن محمد بن إسماعيل بن بزيع، قال: سأل رجل أبا الحسن (عليه السلام) وأنا أسمع عن رجل يتزوج المرأه متعهً، إلى أن قال: فقال (عليه السلام): «لا ينبغى لك إلّا أن تتزوج مؤمنه أو مسلمه، إن الله يقول: (الزانى لا ينكح إلّا زانيه أو مشركه، والزانيه لا ينكحها إلّا زان أو مشرك، وحرم ذلك على المؤمنين)((۴))»((۵)).

وعن الصدوق فى المقنع: «ولا تتمتع إلاّ بعارفه، فإن لم تكن عارفه فأعرض عليها، فإن قبلت فتزوجها، وإن أبت أن ترضى بقولك فدعها»((۶)).

ومنه يعلم أن ما رواه الحسن بن على، عن بعض أصحابنا، يرفعه إلى أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا تتمتع بالمؤمنه فتذلها»((۷))، محمول على ما قاله الشيخ إن هذا شاذ، ويحتمل أن يكون المراد به إذا كانت المرأه من أهل بيت الشرف

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۲ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۶

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۲ الباب ۷ من أبواب المتعه ح۱

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۲ الباب ۷ من أبواب المتعه ح۲

۴- سوره النور: الآيه: ۳

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۳ الباب ۸ من أبواب المتعه ح۱

۶- المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۶ من أبواب المتعه ح۲

۷- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۲ الباب ۷ من أبواب المتعه ح۴

يلحق أهلها العار ويلحقها الذل فيكون ذلك مكروهاً، أو يحمل على ما إذا دار الأمر بين التزويج متعةً أو دائماً، ويكون التزويج متعةً إذلالاً لها، فإن إذلال المؤمن مكروه فى أمثال هذه الموارد، وإن كان محرماً فى موارد أخر.

وأما ما ذكره الشرائع من استحباب أن تكون عفيفه، فيدل عليه خبر ابن سنان: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عنها، أى المتعه، فقال لى: «حلال ولا تتزوج إلّا عفيفه، إن الله عزوجل يقول: (الذين هولفروجهم حافظون)((۱))، فلا تضع فرجك حيث لا تأمن على دراهمك»((۲)).

وعن محمد بن إسماعيل، عن الرضا (عليه السلام) فى حديث قال: «لا ينبغى لك أن تتزوج إلّا بمأمونه، إن الله عزوجل يقول: (الزانى لا ينكح إلا زانيه أو مشركه، والزانيه لا ينكحها إلا زان أو مشرك، وحرم ذلك على المؤمنين)((۳))».

بناءً على أن الأمانه والعفه فى أمثال هذه المقامات متساويتان.

ثم إن الشرائع قال فى عداد المستحبات: وأن يسألها عن حالها مع التهمه وليس شرطاً فى الصحه.

ومقتضى الجمع بين الروايات هو أفضليه ترك السؤال مطلقاً إلّا مع التهمه، أما بالنسبه إلى عدم السؤال فلحمل أمر المسلم على الصحيح، بل وغير المسلم أيضاً، لما ذكرناه غير مره من أن حمل فعل الغير على الصحيح لا يخص المسلم، فإذا أراد تزويج كتابيه مثلاً لا يسأل عنها، ولجمله من الروايات الداله على المستثنى منه.

كخبر محمد بن عبد الله الأشعرى، قلت للرضا (عليه السلام): الرجل يتزوج المرأه

۱- سوره المؤمنون: الآيه ۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۳ الباب ۸ من أبواب المتعه ح۱

۳- سوره النور: الآيه ۳، والحديث فى المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۶ من المتعه ح۱

فيقع فى قلبه أن لها زوجاً، قال: «ما عليه أرأيت لو سألها البينه كان يجد من يشهد أن ليس لها زوج»((۱)).

وخبر محمد بن راشد، قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إنى تزوجت المرأه متعه، فوقع فى نفسى أن لها زوجاً، ففتشت عن ذلك فوجدت لها زوجاً، قال: «ولم فتشت»((۲)).

وخبر مهران، عنه (عليه الصلاه والسلام)، قيل له: إن فلاناً تزوج امرأه متعه فقيل له: إن لها زوجاً فسألها، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): «ولم سألها»((۳)).

وخبر أبان بن تغلب، قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إنى أكون فى بعض الطرقات فأرى المرأه الحسناء ولا آمن أن تكون ذات بعل أو من العواهر، قال: «ليس هذا عليك إنما عليك أن تصدقها فى نفسها»((۴)).

وخبر جعفر بن محمد بن عبيد الله الأشعرى قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن تزويج المتعه وقلت: أتهمها بأن لها زوجاً يحل لى الدخول بها، قال (عليه السلام): «أرأيتك إن سألتها البينه على أن ليس لها زوج هل تقدر على ذلك»((۵)).

وهذه الروايات تدل على كراهه السؤال ابتداءً واستدامةً.

وأما بالنسبه إلى المستثنى فيدل عليه خبر أبى مريم، عن الباقر (عليه السلام) إنه سئل عن المتعه، فقال: «إن المتعه اليوم ليست كما كانت قبل اليوم، كنّ يومئذ يؤمنّ واليوم

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۷ الباب ۱۰ من أبواب المتعه ح۵
۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۷ الباب ۱۰ من أبواب المتعه ح۳
۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۷ الباب ۱۰ من أبواب المتعه ح۴
۴- المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۹ من أبواب المتعه ح۱
۵- المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۹ من أبواب المتعه ح۲

لا يؤمن فاسألوا عنهن»((١)).

والظاهر أن السؤال عنهن أعم من السؤال عنها وعن غيرها.

السؤال عن المرأه

ولذا قال فى المسالك: (إن هذا يقتضى الأمر بالسؤال عن حالها ولو لغيرها، وهو أجود من تعبير المصنف بسؤالها).

ولا يرد عليه ما ذكره الجواهر بقوله: (قلت بل يقتضى سؤال غيرها خاصه لعدم الجدوى فى سؤالها مع التهمه، بل قد يظهر منه الأمر بالسؤال مطلقاً إلّا أن يعلم كونها مأمونه).

لكن الروايات المتقدمه حاكمه على الإطلاق الذى ذكره الجواهر، كما أن السؤال كثيراً ما يكشف عن الواقع، ولذا يُسأل المتهم عن الاتهام الموجه إليه.

ثم إن الشرائع قال: ويكره أن تكون زانيه، فإن فعل فليمنعها من الفجور، وليس شرطاً.

أقول: كراهه التمتع بالفاجره لعلها من جهه احتمال التلوث بالأمراض مع المعاشره، وبتوحل السمعه وبعدم الأمن من اختلاط المياه، لكن لا تلازم بين عقدها وبين مباشرتها، نعم تحرم المباشره مع الضرر المعتد به، كما لا تلازم بين العقد وبين توحل السمعه، أما إذا كان فقد يحرم من جهه خارجيه وقد يكره، قال (عليه السلام): «ومن دخل مداخل السوء اتهم».

أما اختلاط المياه فبالإضافه إلى عدم التلازم، وأنه يحرم إذا كانت جهه خارجيه للحرام، أنه لو فعل واشتبه الأمر كان المحكم «الولد للفراش»((٢)).

أما عدم أخذها العده وما أشبه فهو راجع إليها، كما إذا طلق زوجته فلم تأخذ العده.

التمتع بالزانيه

هذا ثم فى التمتع بها نوع ردع لها عن الفجور ولو موقتاً، فهو حيلوله

١- الوسائل: ج١۴ ص۴۵١ الباب ۶ من المتعه ح١

٢- الوسائل: ج١۴ ص۵۶٨ الباب ۵٧ ح٣

لعصيان الله سبحانه، وكما يجوز للرجل التمتع بالزانيه.

كذلك يجوز للمرأه التمتع بالزانى، وقد تقدم المراد بآيه (الزانى لا ينكح إلّا زانيه أو مشركه).

وكيف كان، ويدل على أصل الجواز جمله من الروايات:

مثل ما رواه زراره، قال: سأله عمار وأنا عنده عن الرجل يتزوج الفاجره متعه، قال: «لا بأس، وإن كان التزويج الآخر فليحصن بابه»((١)).

وعن على بن يقطين، قال: قلت لأبى الحسن (عليه السلام): نساء أهل المدينه، قال: فواسق، قلت: فأتزوج منهن، قال: «نعم»((٢)).

وعن إسحاق بن جرير، قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إن عندنا بالكوفه امرأه معروفه بالفجور أيحل أن أتزوجها متعه، قال: فقال: «رفعت رايه» قلت: لا، لو رفعت رايه أخذها السلطان، قال: «نعم فتزوجها»، قال: ثم أصغى إلى بعض مواليه فأسر إليه شيئاً، فلقيت مولاه فقلت له: ما قال لك، فقال: إنما قال لى: «ولو رفعت رايه ما كان عليه فى تزويجها شىء، إنما يخرجها من حرام إلى حلال»((٣)).

وفى روايه يونس بن عبد الرحمن، عن الرضا (عليه السلام) فى حديث قال: قلت له: المرأه تتزوج متعه فينقضى شرطها وتتزوج رجلاً آخر قبل أن ينقضى عدتها، قال: «وما عليك إنما إثم ذلك عليها»((۴)).

أما الكراهه فيدل عليها متواتر الروايات:

مثل ما عن الحسن بن طريف، قال: كتبت إلى أبى محمد (عليه السلام) وقد تركت

١- الوسائل: ج١۴ ص۴۵۴ الباب ٩ من أبواب المتعه ح١

٢- الوسائل: ج١۴ ص۴۵۵ الباب ٩ من أبواب المتعه ح٢

٣- الوسائل: ج١۴ ص۴۵۵ الباب ٩ من أبواب المتعه ح٣

۴- الوسائل: ج١۴ ص۴۵۶ الباب ١٠ من أبواب المتعه ح٢

التمتع ثلاثين سنه ثم نشطت لذلك وكان فى الحى امرأه وصفت لى بالجمال، فمال قلبى إليها وكانت عاهراً لا تمنع يد لامس فكرهتها، ثم قلت: قد قال الأئمه (عليهم السلام): «تمتع بالفاجره فإنك تخرجها من حرام إلى حلال»، فكتبت إلى أبى محمد (عليه السلام) أشاوره فى المتعه وقلت: أيجوز بعد هذه السنين أن أتمتع، فكتب: «إنما تحيى سنه وتميت بدعه فلا بأس، وإياك وجارتك المعروفه بالعهر، وإن حدثتك نفسك إن آبائى قالوا: تمتع بالفاجره، فإنك تخرجها من حرام إلى حلال. فإن هذه امرأه معروفه بالهتك وهى جاره وأخاف عليك استفاضه الخبر منها»، فتركتها ولم أتمتع بها، فتمتع بها شاذان بن سعيد رجل من إخواننا وجيراننا فاشتهر بها حتى علا أمره وصار إلى السلطان وغرم بسببها مالاً نفسياً وأعاذنى الله من ذلك ببركه سيدى((۱)).

وعن محمد بن إسماعيل، قال: سأل رجل أبا الحسن الرضا (عليه السلام) وأنا أسمع عن رجل يتزوج المرأه متعه، ويشترط عليها أن لا يطلب ولدها، ــ إلى أن قال: ــ فقال: «لا ينبغى لك أن تتزوج إلّا بمؤمنه (بمأمونه خ ل) أو مسلمه، فإن الله عزوجل يقول: (الزانى لا ينكح إلّا زانيه أو مشركه، والزانيه لا ينكحها إلّا زان أو مشرك، وحرم ذلك على المؤمنين)((۲))»((۳)).

وعن عبد الله بن أبى يعفور، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن المرأه ولا يدرى ما حالها، أيتزوجها الرجل متعه، قال: «يتعرض لها، فإن أجابته إلى الفجور فلا يفعل»((۴)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۵ الباب ۹ من أبواب المتعه ح۴

۲- سوره النور: الآيه ۳

۳- المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۶ ح۱

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۳ الباب ۸ من أبواب المتعه ح۲

وعن محمد بن الفيض، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المتعه، قال: «نعم إذا كانت عارفه»، إلى أن قال: «وإياكم والكواشف والدواعى والبغايا وذوات الأزواج»، قلت: ما الكواشف، قال: «اللواتى يكاشفن وبيوتهن معلومه»، قلت: فالدواعى، قال: «اللواتى يدعون إلى أنفسهن وقد عرفن بالفساد»، قلت: فما البغايا، قال: «المعروفات بالزنا»، قلت: فذوات الأزواج، قال: «المطلقات على غير السنه»((۱)).

وعن محمد بن الفضيل، قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن المرأه الحسناء الفاجره، هل تحب للرجل أن يتمتع منها يوماً أو أكثر، فقال: «إذا كانت مشهوره بالزنا فلا يتمتع منها ولا ينكحها»((۲)).

وعن الرضوى (عليه السلام)، قال: «وروى لا تمتّع بلصّه ولا مشهوره بالفجور، وادع المرأه قبل المتعه إلى ما لا يحل، فإن أجابت فلا تمتع بها»((۳)).

وروى أيضاً رخصه فى ذلك.

وعن محمد بن الفضيل، عن أبى الحسن (عليه السلام) قال: سألته عن المرأه اللخناء الفاجره أتحل للرجل أن يتمتع بها يوماً أو أكثر، فقال: «إذا كانت مشهوره بالزنا فلا ينكحها ولا يتمتع بها»((۴)).

وعن المفيد فى رساله المتعه، عن الحسن بن جرير، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) فى المرأه تزنى عليها أيتمتع بها، قال: «أرأيت ذلك»، قلت: لا،

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۴ الباب ۸ من أبواب المتعه ح۳

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۴ الباب ۸ من أبواب المتعه ح۴، ومثله فى المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۷ ح۱

۳- المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۷ ح۳

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۷ ح۴

ولكنها ترمى به، قال: «نعم تمتع بها على أنك تغادر وتغلق بابك»((۱)).

أما ما رواه هشام بن الحكم، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى المتعه، قال: ما «يفعلها عندنا إلّا الفواجر»((۲)). فهو قصه خبريه لا حكم شرعى كما هو الظاهر منه.

قال فى الجواهر: فما عن الصدوق من منع التمتع بها مطلقاً، وابن البراج إذا لم يمنعها من الفجور بذلك، وللنهى عنه فى الآيه والروايه، واضح الضعف.

التمتع بالبكر

قال فى الشرائع: ويكره أن يتمتع ببكر ليس لها أب، فإن فعل فلا يفتضها وليس بمحرم.

وفى الجواهر إضافه: أو لها أب.

ويدل على الحكمين المذكورين جمله من الروايات، وقد تقدم عدم الإشكال إذا لم يكن أب أو جد، وكذلك إذا كان لها أب وهو راض، أما إذا كان لها أب أو جد غير راض فقد عرفت تفصيل الكلام فى ذلك فيما تقدم، وليس الغرض هنا ذلك، وإنما الغرض الجواز مع الكراهه.

فعن زياد بن أبى الحلال، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «لا بأس أن تتمتع بالبكر ما لم يفض إليها كراهيه العيب على أهلها»((۳)).

وعن محمد بن أبى حمزه، عن بعض أصحابه، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، فى البكر يتزوجها الرجل متعه، قال: «لا بأس مالم يفتضها»((۴)).

وعن إسحاق بن عمار، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت له: رجل تزوج

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۸ ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۶ الباب ۹ من أبواب المتعه ح۵

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۷ الباب ۱۱ من أبواب المتعه ح۱۰

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۵۸ الباب ۱۱ من أبواب المتعه ح۲

بجاريه عاتق على أن لا يفتضها ثم أذنت له بعد ذلك، قال: «إذا أذنت له فلا بأس»((١)).

وعن محمد بن عذافر، عمن ذكره، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن التمتع بالأبكار، قال: «هل جعل ذلك إلّا لهن، فليستترن وليستعففن»((٢)).

وعن أحمد بن محمد بن أبى النصر البزنطى، عن الرضا (عليه السلام)، قال: «البكر لا يتزوج متعه إلّا بإذن أبيها»((٣)).

وعن أبى سعيد، قال: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن التمتع من الأبكار اللواتى بين الأبوين، فقال: «لا بأس ولا أقول كما يقول هؤلاء الأقشاب»((٤)).

وعن أبى سعيد القماط، عمن رواه، قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): جاريه بكر بين أبوين تدعونى إلى نفسها سراً من أبويها فأفعل ذلك، قال: «نعم واتق موضع الفرج». قال: قلت: فإن رضيت، قال: «وإن رضيت، فإنه عار على الأبكار»((٥)).

وعن سعدان بن مسلم، عن رجل، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «لا بأس بتزويج البكر إذا رضيت من غير إذن أبويها»((٦)).

وعن أبى سعيد، عن الحلبى، قال: سألته عن التمتع من البكر إذا كانت بين

١- الوسائل: ج١۴ ص۴۵٨ الباب ١١ من أبواب المتعه ح٣

٢- الوسائل: ج١۴ ص۴۵٨ الباب ١١ من أبواب المتعه ح۴

٣- الوسائل: ج١۴ ص۴۵٨ الباب ١١ من أبواب المتعه ح۵

۴- الوسائل: ج١۴ ص۴۵٨ الباب ١١ من أبواب المتعه ح۶

۵- الوسائل: ج١۴ ص۴۵٨ الباب ١١ من أبواب المتعه ح٧

۶- الوسائل: ج١۴ ص۴۵٨ الباب ١١ من أبواب المتعه ح٨

أبويها بلا إذن أبويها، قال: «لا بأس ما لم يفتض ما هناك لتعف بذلك»((١)).

وعن حفص بن البختری، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، فی الرجل یتزوج البکر متعه، قال: «یکره للعیب علی أهلها»((٢)).

وعن أبی مروان، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: «العذراء التی لها أب لا تتزوج متعه إلّا بإذن أبیها»((٣)).

وعن أبی بکر الحضرمی، قال: قال أبو عبد الله (علیه السلام): «یا أبا بکر، إیاکم والأبکار أن تزوجوهن متعه»((٤)).

وعن عبد الملک بن عمرو، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن المتعه، فقال: «إن أمرها شدید فاتقوا الأبکار»((٥)).

إلی غیر ذلک من الروایات.

ثم لا یبعد بطلان العهد والحلف والنذر والشرط بعدم المتعه، لجمله من الروایات، وإن کان من الممکن حملها علی ما إذا کان من جهه تحریم الحلال فإن ذلک لیس بید الإنسان.

أمّا إذا کان من جهه الشرط ونحوه بالترک، فلا یبعد الانعقاد، لکن ظاهر الروایات البطلان فیما یصح غیره.

فعن علی السائی، قال: قلت لأبی الحسن (علیه السلام): إنی کنت أتزوج المتعه فترکتها وتشائمت وأعطیت الله عهداً بین الرکن والمقام وجعلت علیّ فی ذلک

١- الوسائل: ج١۴ ص۴۵٩ الباب ١١ من أبواب المتعه ح٩

٢- الوسائل: ج١۴ ص۴۵٩ الباب ١١ من أبواب المتعه ح١٠

٣- الوسائل: ج١۴ ص۴۵٩ الباب ١١ من أبواب المتعه ح١٢

۴- الوسائل: ج١۴ ص۴۶٠ الباب ١١ من أبواب المتعه ح١٣

۵- الوسائل: ج١۴ ص۴۶٠ الباب ١١ من أبواب المتعه ح١۴

نـذراً أو صـياماً أن لا أتزوجها، قال: ثم إن ذلك شق عليّ ونـدمت على يميني ولم يكن بيـدى من القوه ما أتزوج به فى العلانيه، قال: فقال لى: «عاهدت الله أن لا تطيعه، والله لئن لم تطعه لتعصينه»((١)).

وعن جميل بن صالـح، قال: إن بعض أصـحابنا قال لأبى عبـد الله (عليه السـلام): إنه يـدخلنى من المتعه شـىء فقـد حلفت أن لا أتزوج متعه أبداً، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): «إنك إذا لم تطع الله فقد عصيته»((٢)).

وعن محمـد بن عبـد الله بن جعفر الحميرى، أنه كتب إلى صـاحب الزمـان (عجـل الله تعـالى فرجه) يسـأله عن الرجل ممن يقول بالحق ويرى المتعه ويقول بالرجعه إلّا أن له أهلاً موافقه له فى جميع أموره وقد عاهدها أن لا يتزوج عليها ولا يتمتع ولا يتسـرى، وقد فعل هذا منذ تسع عشـره سـنه (بضع عشـره سـنه خ ل) ووفى بقوله، فربما غاب عن منزله الأشـهر فلا يتمتع ولا يتحرك نفسه أيضـاً لـذلك، ويرى أن وقوف من معه من أخ وولـد وغلاـم ووكيل وحاشـيه مما يفلله فى أعينهم ويحب المقام على ما هو عليه محبه لأـهله وميلاً ـ إليهـا وصـيانه لهـا ولنفسه لاـ لتحريم المتعه، بـل يـدين الله بهـا، فهل عليه فى ترك ذلك مأثم أم لا، الجواب: «يستحب له أن يطيع الله تعالى بالمتعه ليزول عنه الحلف فى المعصيه ولو مره واحده»((٣)).

المتعه ليست من الأربع

ثم إن من الواضح جواز أن يتمتّع الإنسان أكثر من أربع نساء، وإن

١- الوسائل: ج١۴ ص۴۴۵ الباب ٣ من أبواب المتعه ح١

٢- الوسائل: ج١۴ ص۴۴۵ الباب ٣ من أبواب المتعه ح٢

٣- الوسائل: ج١۴ ص۴۴۵ الباب ٣ من أبواب المتعه ح٣

كان عنده أربع زوجات دواماً، لتواتر الروايات بذلك، بل عليه إجماع الشيعه وضرورتهم.

فعن بكر بن محمد، قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن المتعه أهى من الأربع، قال: «لا»((١)).

وعن عبيد بن زراره، عن أبيه، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: ذكرت له المتعه أهى من الأربع، فقال: «تزوج منهن ألفاً فإنهن مستأجرات»((٢)).

وعن زراره بن أعين، قال: قلت: ما يحل من المتعه، قال: «كم شئت»((٣)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السلام): «فى المتعه ليست من الاربع لأنها لا تطلق ولا ترث وإنما هى مستأجره»((٤)).

وفى روايه قاسم بن عروه مثله، وزاد: إنه قال: «وعدّتها خمس وأربعون ليله»((٥)).

وعن عمر بن أذينه، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قلت له: كم يحل من المتعه، قال: «هن بمنزله الإماء»((٦)).

وعن أبى بصير، قال: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن المتعه، أهى من الأربع، فقال: «لا ولا من السبعين»((٧)).

١- الوسائل: ج١۴ ص۴۴۶ الباب ۴ من أبواب المتعه ح١
٢- الوسائل: ج١۴ ص۴۴۶ الباب ۴ من أبواب المتعه ح٢
٣- الوسائل: ج١۴ ص۴۴۶ الباب ۴ من أبواب المتعه ح٣
۴- الوسائل: ج١۴ ص۴۴۶ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۴
۵- الوسائل: ج١۴ ص۴۴۶ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۵
۶- الوسائل: ج١۴ ص۴۴٧ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۶
٧- الوسائل: ج١۴ ص۴۴٧ الباب ۴ من أبواب المتعه ح٧

وعن إسماعيل بن فضل الهاشمی، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن المتعه، فقال: «ألق عبد الملک بن جریح فاسأله عنها، فإن عنده منها علماً»، فلقیته فأملی علیّ شیئاً کثیراً فی استحلالها، وکان فیما روی لی فیها ابن جریح: إنه لیس فیها وقت ولا عدد وإنما هی بمنزله الإماء یتزوج منهن کم شاء، وصاحب الأربع نسوه یتزوج منهن ما شاء بغیر ولی ولا شهود، فإن انقضی الأجل بانت منه بغیر طلاق، ویعطیها الشیء الیسیر، وعدّتها حیضتان، وإن کانت لا تحیض فخمسه وأربعون یوماً. قال: فأتیت بالکتاب أبا عبد الله (علیه السلام) فقال: «صدق وأقر به»، قال ابن أذینه: وکان زراره یقول هذا ویحلف أنه الحق، إلاّ أنه کان یقول: «إن کانت تحیض فحیضه، وإن کانت لا تحیض فشهر ونصف»((۱)).

وعن الفضیل بن یسار، إنه سأل أبا عبد الله (علیه السلام) عن المتعه، فقال: «هی کبعض إمائک»((۲)).

وعن العیاشی فی تفسیره، عن عبد السلام، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: قلت له: ما تقول فی المتعه، قال: قول الله: (فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن فریضه) إلی أجل مسمی (ولا جناح علیکم فیما تراضیتم به من بعد الفریضه)، قال: قلت: جعلت فداک أهی من الأربع، قال: «لیست من الأربع وإنما هی إجاره»((۳)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۷ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۸

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۷ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۱۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۹ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۱۴

وعن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام): «فی المتعه لیس من الأربع لأنها لا تطلق ولا تورث» ((۱)).

إلی غیر ذلک من الروایات.

وبذلک یعرف أن الروایات الحاصره لها فی الأربع وأنها من الأربع محموله علی ضرب من التقیه بحیث لا یری الناس أنه تزوج بأکثر من أربع.

فعن علی، عن أبی إبراهیم (علیه السلام)، إنه قال فی حدیث: «ولا یجتمع ماؤه فی خمس»، قلت: وإن کانت متعه، قال: «وإن کانت متعه»((۲)).

وعن أحمد بن محمد بن أبی نصر، عن أبی الحسن الرضا (علیه السلام)، قال: قال أبو جعفر (علیه السلام): «اجعلوهن من الأربع»، فقال له صفوان بن یحیی: علی الاحتیاط ((۳)).

قال فی الوسائل: (الظاهر أن مراده الاحتیاط من إنکار العامه، لعدم تجویزهم الزیاده وبإنکارهم المتعه، وإلا فإنه لا یجهل المسأله فیحتاط فیها).

وعن عمار الساباطی، أنه سأل أبا عبد الله (علیه السلام) عن المتعه، فقال: «هی أحد الأربع»((۴)).

وعن أحمد بن محمد بن أبی نصر، عن أبی الحسن (علیه السلام)، قال: سألته عن الرجل تکون له المرأه هل یتزوج بأختها متعه، قال: «لا»، قلت: حکی زراره عن أبی جعفر (علیه السلام): «إنما هی مثل الإماء یتزوج ما شاء» قال: «لا، هی من الأربع»((۵)).

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۸۸ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۴

۲- المستدرک: ج۲ ص۵۸۸ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۳

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۸ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۹

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۸ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۱۰

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۸ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۱۱

وفی الوسائل: عن الشیخ إنه قال: هذان الخبران وردا مورد الاحتیاط والفضل دون الحظر، واستدل بما تقدم، وحاصله کراهه الزیاده ولو للتقیه، وحدیث عمار یحتمل الحمل علی الإنکار أیضاً، ویحتمل الحدیثان إراده التشبیه یعنی أنها کإحدی الأربع فی تحریم الأخت جمعاً وفی کثیر من الأحکام لا فی تحریم الزیاده.

وعن أحمد بن محمد بن أبی نصر، عن أبی الحسن (علیه السلام)، قال: سألته عن المتعه ـ إلی أن قال ـ: وسألته عن الأربع هی، فقال: «اجعلوها من الأربع علی الاحتیاط»، قال: وقلت له: إن زراره حکی عن أبی جعفر (علیه السلام): «إنما هی مثل الإماء یتزوج منهن ما شاء»، فقال: «هی من الأربع»((۱)).

ثم إن هنا روایه ذکرها المستدرک عن المفضل بن عمر، عن الصادق (علیه الصلاه والسلام) فی حدیث طویل فیها فوائد، قال: قلت: یا مولای فالمتعه، قال: «المتعه حلال طلق، والشاهد بها قول الله جل ثناؤه فی النساء المزوجات بالولی والشهود: (ولا جناح علیکم فیما عرضتم به من خطبه النساء أو أکننتم فی أنفسکم علم الله أنکم ستذکرونهن ولکن لا تواعدوهن سراً إلّا أن تقولوا قولا معروفاً)((۲)).

سبب تحریم الخلیفه

إلی أن قال: «والفرق بین المزوجه والمتعه أن للمزوجه صداقاً، وللمتمتعه اجره، تمتع سائر المسلمین علی عهد رسول الله (صلی الله علیه وآله) فی الحج وغیره، وفی أیام أبی بکر وأربع سنین من أیام عمر، حتی دخل علی أخته عفراء فوجد فی حضنها ولداً یرضع من ثدیها، فقال: یا أختی ما هذا، فقالت: ابنی من احشائی ولم تکن متبعله، فقال لها: الله، فقالت: الله، وکشفت عن ثدییها فنظر إلی در اللبن فی فم

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۸ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۱۳

۲- سوره البقره: الآیه ۲۳۵

الطفل، فغضب وأرعد وأربد لونه وأخذ الطفل على يديه مغيظاً وخرج حتى أتى المسجد فرقى المنبر وقال: نادوا فى الناس أن الصلاه جامعه، وكان فى غير وقت الصلاه، فعلم الناس أنه لأمر يريده عمر، حضروا.

فقال: معاشر الناس من المهاجرين والأنصار وأولاد قحطان ونزار، من منكم يحب أن يرى المحرّمات عليه من النساء ولها مثل هذا الطفل قد خرج من أحشائها وسقته لبناً وهى غير متبعّله، فقال بعض القوم: ما نحب هذا يا أمير المؤمنين.

فقال: ألستم تعلمون أن أختى عفراء من حنتمه أمى وأبى الخطاب، قالوا: بلى يا أمير المؤمنين.

قال: فإنى دخلت عليها هذه الساعه فوجدت هذا الطفل فى حجرها فناشدتها: أنى لك هذا، فقالت: ابنى ومن أحشائى، ورأيت دره اللبن من ثديها فى فيه، فقلت: من أين لك هذا فقالت: تمتعت.

وأعلموا معاشر الناس أن هذا المتعه التى كانت حلالاً على المسلمين فى عهد رسول الله (صلى الله عليه وآله) وبعده قد رأيت تحريمها، فمن أتاها ضربت جنبيه بالسوط، فلم يكن فى القوم منكر قوله ولا راد عليه ولا قائل له أى رسول بعد رسول الله (صلى الله عليه وآله)، ولا أى كتاب بعد كتاب الله، لا نقبل خلافك على الله وعلى رسوله وكتابه، بل سلموا ورضوا.

قال المفضل: يا مولاى فما شرائط المتعه، قال: «يا مفضل لها سبعون شرطاً من خالف منها شرطاً واحداً ظلم نفسه»، قال: فقلت: يا سيدى فأعرض علىّ ما علمته منكم فيها.

إلى أن قال: يا مولاى قد أمرتمونا أن لا نتمتع ببغيه ولا مشهوره بفساد ولا مجنونه، وأن ندعو المتمتع بها إلى الفاحشه فإن أجابت فقد حرم الاستمتاع

بهـا، وأن نسـأل القـارعه هى أمشـغوله ببعل أم بحمل أم بعـده، فإن شـغلت بواحـده من الثلاث فلا تحل له، فإن خلت فيقول لها: متعينى نفسـك على كتاب الله وسـنه نبيه (صـلى الله عليه وآله) نكاحاً غير سـفاح أجلاً معلوماً بأجره معلومه وهى ساعه أو يوم أو يومان أو شـهر أو شـهران أو سـنه، أو ما دون ذلك أو أكثر. والأجره ما تراضيا عليه من حلقه خاتم أو شسع نعل أو شق تمره إلى فوق ذلـك من الـدراهم، أو عرض ترضـى به، فإن وهبت حل له كالصـداق الموهوب من النساء المزوّجات الـذين قال الله تعالى فيهن: (فإن طبن لكم عن شىء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً)((١))، ـ ورجع القول إلى تمام الخطبه ـ.

ثم يقول لهـا: على أن لا ترثينى ولا أرثك وعلى أن الماء لى أضـعه منك حيث أشاء، وعليك الاسـتبراء خمسه وأربعين يوماً أو محيض واحد، فإذا قالت: نعم، أعدت القول ثانيه وعقدت النكاح به، فإن أحببت وأحبت هى باستزاده فى الأجل زدتما.

وفيه مـا رويناه عنكم من قولكم: لئن أخرجنـا فرجاً من حرام إلى حلال أحب إلينا من تركه على الحرام، ومن قولكم: فإذا كانت تعتقد قولها فعليها ما تقول من الإخبار عن نفسـها ولا جناح عليك، وقول أمير المؤمنين (عليه السـلام): فلولاه ما زنى إلّا شقى أو شقيه، لأنه كان للمسلمين غناءً فى المتعه عن الزنا.

وروينا عنكم أنكم قلتم: إن الفرق بين الزوجه والمتمتع بها، أن المتمتع له أن يعزل عن المتعه، وليس للزوج أن يعزل عن الزوجه، لأن الله تعالى يقول: (ومن الناس من يعجبك قوله فى الحياه الدنيا ويشهد الله على ما فى قلبه وهو

١- سوره النساء: الآيه ۴

ألدّ الخصام وإذا تولى سعى فى الأرض ليفسد فيها ويهلك الحرث والنسل والله لا يحب الفساد)((۱)).

وأتى فى كتاب الكفاره عنكم: إنه من عزل نطفه عن رحم مزوجه فديه النطفه عشره دنانير كفاره، وأن من شرط المتعه أن الماء له يضعه حيث يشاء من المتمتع بها، فإن وضعه فى الرحم فخلق منه ولد كان لاحقاً بأبيه»((۲))، الحديث.

۱- سوره البقره: الآيه ۲۰۵

۲- المستدرک: ج۲ ص۵۹۲ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۱

مسأله ۳ اشتراط المهر فی المتعه

اشاره

(مسأله ۳): قال فی الشرائع: وأما المهر فهو شرط فی عقد المتعه خاصه، ویبطل بفواته العقد.

وفی الجواهر: بلا خلاف، بل الإجماع بقسمیه علیه.

ویدل علیه جمله من الروایات:

مثل ما عن زراره، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: «لا تکون متعه إلّا بأمرین: أجل مسمی وأجر مسمی»((۱)).

وعن أبی بصیر قال: «لا بد من أن تقول فیه هذه الشروط: أتزوجک متعهً کذا وکذا یوماً، بکذا وکذا درهماً»((۲)).

وعن إسماعیل بن الفضل الهاشمی، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن المتعه، فقال: «مهر معلوم إلی أجل معلوم»((۳)).

وعن جمیل بن دراج، عمن رواه، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «لا یکون متعه إلّا بأمرین: أجل مسمی وأجر مسمی»((۴)).

وعن الرضوی (علیه السلام) فی کلام له: «فإذا کانت خالیه من ذلک قال لها: متّعینی نفسک علی کتاب الله وسنّه نبیّه نکاح غیر سفاح کذا وکذا بکذا وکذا، ویبین المهر والأجل»((۵)).

هذا بالإضافه إلی متواتر الروایات المتقدمه من کونهن (مستأجرات) و(إنما هی مستأجره) وما أشبه مما لا داعی إلی تکرارها((۶)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۵ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۵ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۵ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۳

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۱

۵- المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۲

۶- المستدرک: ج۲ ص۵۹۱ الباب ۲۴ من أبواب المتعه ح۳

قال فی الجواهر بعد ذکر بعض الروایات الداله علی کونها مستأجره: بل منه یعلم الوجه فی الفرق بین الدائم الذی یراد منه النسل ونحوه، وبین المتعه التی یراد منها الانتفاع والاستمتاع ونحو ذلک مما هو شبه الإجاره، ولذا کان المهر فیها کالعوض فی الإجاره شرطاً فی الصحه.

والمهر یمکن أن یکون عیناً أو دیناً أو منفعهً أو انتفاعاً أو حقاً بأن یکون ملک أن یملک.

فالعین قد یکون شخصیاً، وقد یکون کلیاً فی المعین، وقد یکون مشاعاً، وقد یکون مرددا، لکن المشهور بینهم عدم صحه المردد، إما لأنه غرور، وقد نهی النبی (صلی الله علیه وآله) عن الغرر، أو لأنه لا خارجیه للفرد المردد، وإن کان فی کلا الأمرین إشکال، ذکرنا تفصیل الکلام فیهما فی أواخر الشرح.

أما الدین فواضح.

کما أن المنفعه علی قسمین، لأن المنفعه قد تکون کأجره الدار بأن یتمتع بها فی قبال ما یستحقه من أجره داره، وقد تکون المنفعه مثل خیاطه الثوب أو تعلیمها سوره القرآن أو ما أشبه ذلک.

وأمّا الانتفاع فکحقه فی سکنی غرفه الحسینیه وسائر الموقوفات، حیث إنه قد سبق إلیها فهو أحق بها، ولا یبعد أن یکون الحکم کذلک إذا مثلاً سکن الرجل فی غرفه من غرف مسجد الکوفه، ثم إنها تمتع بالمرأه فی قبال إسکانها معه فی الغرفه إلی الصباح مثلاً.

وأما ملک أن یملک، فکما إذا کان علی بحر هو له حق السبق إلی اصطیاد أسماکه، فإنه وإن لم یکن الآن مالکاً للأسماک إلّا أنه یملک أن یملک، فیجعل ذلک مهراً للمتعه، وکذلک إذا جاء الماء أو الطیر أو السمک إلی داره قبل أن یستملکه فإن له أن یملک، فیجعل ذلک مهراً للمرأه.

ومنه يظهر صحه ما إذا أباح للمرأه التصرف فى داره أو أثاثه مثلاً فجعله مهراً لذلك.

أما إذا أباح إنسان لإنسان أن يتصرف فى ماله حتى التصرف المزيل للملك، فجعل المباح له ذلك المباح مهراً، ففى صحته وعدمه احتمالان، وإن كان لا يبعد الصحه.

لكن فى الجواهر: (لا يبعد البطلان فيما لو أباح له جميع التصرفات فى المال، فتمتع به المباح له، لعدم دخوله فى ملكه بهذه الإباحه، اللهم إلّا أن يكون قصد به التملك قبل صيرورته مهراً، وقلنا بتأثير هذا القصد فى التملك، وليس جعله مهراً فى المتعه قصداً لتملكه، واحتمال أن يكون مثل أعتق عبدك عنى، يدفعه عدم الدليل على الصحه هنا حتى يلزم تقدير الملك جمعاً بينه وبين القواعد).

لكنه قال أخيراً: (نعم قد يناقش فى أصل اعتبار الملكيه للعوض فيها على هذا الوجه لعدم الدليل، بل مقتضى إطلاق أدله المقام خلافه، إنما المعتبر كونه من الأعيان المملوكه بمعنى عدم كونه مما لا يملك كالخمر والخنزير ونحوهما) ((1)).

مهر ما لا يملك

نعم لا إشكال فى أنه لا يصح جعل المهر ما لا يملك كالخمر والخنزير، وإن ناقشنا فى هذه الكليه فى كتاب الرهن، حيث يمكن كون الحق فيهما للمسلم على بعض الوجوه.

ولا فرق فى عدم الصحه بين أن يمهرهما المسلم للمسلمه أو للكافره، فإن الحليه عندها لا يوجب الصحه عند من يرى عدم الصحه وهو المسلم، وكذلك الحال بالنسبه إلى المؤمن فى تزويج المخالفه بالنبيذ حيث يحل عندها.

ثم إن الجواهر قال: (لو كان مملوكاً لغير العاقد لم يصح، لامتناع أن يملك لبضع بمال غيره، وإن رضى المالك بعد ذلك، بخلاف البيع ونحوه من عقود المعاوضات، فإن الإجازه تؤثر بنقله إلى ملك المالك، وهنا لا يتصور

۱- جواهر الكلام: ج ۳۰ ص۱۶۳

لمعلوميه اعتبار تعيين الزوج والزوجه فى النكاح، بخلاف البيع والإجاره وغيرهما مما لا يعتبر فيه. بل لو اتفق قصد الموجر خصوص المستأجر كان لاغياً، فيقع للموكل مثلاً وإن لم يقصده الموجر، ومن هنا كان البائع والمشترى مثلاً تابعاً لملك المال، بخلاف النكاح).

لكن ربما يقال بصحه ذلك، بأن يكون الغير يعطى المهر فيدخل المهر من كيس الغير إلى كيس الزوجه، والزوجه تدخل فى كيس الرجل كما ذكرنا مثل ذلك فى المعاملات، فإن ذلك عقلائى، وإذا صار ذلك جائزاً صارت الإجازه بعد ذلك أيضاً مجوزه، وفى بعض الروايات دلاله على أن خديجه (عليها الصلاه والسلام) هى التى جعلت الصداق من مالها فى زواجها مع رسول الله (صلى الله عليه وآله).

أما قوله: (بل لو اتفق قصد الموجر خصوص المستأجر كان لاغياً)، ففيه: إن القصد على ثلاثه أقسام: قد يكون على نحو التقييد، وقد يكون على نحو الشرط، وقد يكون على نحو الداعى، وإنما يصح كلامه بالنسبه إلى الثالث، أما بالنسبه إلى القيد فمقتضى القاعده البطلان، كما أنه لو كان شرطاً فمقتضى القاعده خيار الشرط.

نعم لا إشكال فى أنه يجب أن يعطى المهر للزوجه لا لإنسان آخر، لأنه مقتضى ظاهر الأدله.

لكن لا ينبغى الإشكال فى أنه يصح أن يجعل تعليم الصنعه أو القرآن أو ما أشبه مهراً لها، سواء بالمباشره أو بالتسبيب، وهل يصح جعل الثواب لها فى قراءه أو ما أشبه، احتمالان.

ولعله يؤيد الصحه ما رواه أبو الفتوح الرازى فى تفسيره، كما فى المستدرك،

فی حدیث خلقه آدم (علیه السلام) إنه لما استیقظ من نومه ورأی حواء أراد أن یمد یده إلیها فنهاه عنه الملائکه، فقال: ألا خلقها الله تعالی لی، فقالوا: بلی حتی تؤدی مهرها، فقال: وما مهرها، فقالوا: أن تصلی علی محمد وآل محمد ثلاث مرات((۱)).

وفی روایه أخری عن جعفر بن محمد (علیهما السلام) فی حدیث فی خلقه آدم وحواء، إلی أن قال: «فانتبه آدم من نومه، قال: یا رب من هذه، فقال الله تعالی: هذه أمتی حواء، قال: یا رب لمن خلقتها، قال: لمن أخذ بها الأمانه وأصدقها الشکر، قال: یا رب أقبلها علی هذا فزوجنیها، قال: فزوجه إیاها قبل دخول الجنه»((۲)).

وهل یصح المهر فیما إذا قالت: أتزوجک أیها الرجل علی أن تعلم ابنی القرآن، أو تخیط لبنتی الثوب أو ما أشبه، احتمالان، لا یبعد الصحه لأنه مهر یدخل فی کیسها علی ما یراه العرف، وإن کان طریق الاحتیاط واضحاً، أما إذا قال: أتزوجک علی أن یکون المهر ما لی فی ذمتک، فالظاهر الصحه من غیر إشکال.

وإذا کانا کافرین وقد جعلا الخمر والخنزیر مهراً فی المتعه، ثم أسلما انتقل إلی البدل.

فعن طلحه بن زید، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: سألته عن رجل من أهل الذمه أو من أهل الحرب، تزوج کل واحد منهما امرأه ومهرها خمراً أو خنازیر ثم أسلما، قال: «ذلک النکاح جائز حلال، لا یحرم من قبل الخمر والخنازیر»، قال:

۱- المستدرک: ج۲ ص۶۱۲ الباب ۴۳ ح۶

۲- المستدرک: ج۲ ص۶۱۲ الباب ۴۳ ح۷

«إذا أسلما حرم عليهما أن يدفعا إليهما شيئاً من ذلك يعطياهما صداقهما»((۱)).

وعن عبيد بن زراره، قال: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): النصرانی یتزوج النصرانیه علی ثلاثین دَنّاً خمراً وثلاثین خنزیراً ثم أسلما بعد ذلک ولم یکن دخل بها، قال: «ینظر کم قیمه الخنازیر وکم قیمه الخمر ویرسل به إلیها، ثم یدخل علیها وهما علی نکاحهما الأول»((۲)).

وسیأتی فی باب المهور بعض تفصیل الکلام فی ذلک إن شاء الله تعالی.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (وکذا یشترط فیه أن یکون معلوماً، بما یتحقق به صدق ذلک علیه إما بالکیل للمکیل، أو الوزن للموزون، أو العدّ للمعدود، أو المشاهده أو الوصف الذی یتحقق به ما عرفت، أو نحو ذلک مما یتحقق به ما عرفت بلمس أو ذوق أو غیرها).

أقول: وکذلک إذا کان یعلم بالذرع کما فی القماش ونحوه، أو بسبب الآلات الحدیثه کالعدادات للکهرباء والماء والغاز وغیرها.

وإنما یشترط العلم لنهی النبی (صلی الله علیه وآله) عن الغرر، وهو حدیث مروی من طریق العامه والخاصه، وحیث إن فی المقام روایتین:

إحداهما: «نهی النبی (صلی الله علیه وآله) عن بیع الغرر»((۳)).

والثانیه: «نهی النبی (صلی الله علیه وآله) عن الغرر».

لا یبقی مجال لما ذکره الجواهر بقوله: عدم اعتبار المعلومیه المعتبره فی البیع مثلاً الذی قد نهی فیه عن الغرر، بخلاف المقام الذی لم نعثر فیه علی دلیل کذلک.

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۴ الباب ۳ من أبواب المهور ح۱

۲- الوسائل: ج۱۵ ص۴ الباب ۳ من أبواب المهور ح۲

۳- الوسائل: ج۱۲ ص۲۶۶ الباب ۱۲ من أبواب عقد البیع وشروطه ح۱۳

إذ قد عرفت وجود الدليل هنا، وكفايه الكف من البر أو السويق أو نحوهما لا تدل على عدم الاعتبار، لأنا قد ذكرنا فى موضعه أن الغرر الشرعى والعرفى متطابقان.

ثم إن الشرائع قال: وتقدر بالمراضاه، قل أو كثر، ولو كان كفاً من بر.

والظاهر أن قوله: ولو كان كفاً من بر، من باب المثال، وإلا فإنه يجوز الأقل من ذلك، ولعله ذكر ذلك لوجود بعض الروايات بذلك كما سيأتى.

وعليه فما عن الصدوق من تحديد القله بدرهم، لقول الباقر (عليه الصلاه والسلام) فى خبر أبى بصير: «يجزى الدرهم فما فوقه»((1))، يجب أن يحمل على المثال، ولذا قال فى الجواهر: هو ضعيف فى سنده ومعارض بغيره، ولا يدل على التحديد بعد ما عرفت من إراده ما سمعت من نحو هذا اللفظ هنا المعلوم بقرائن المقام إراده الاجتزاء بكل ما يقع عليه التراضى مما هو صالح للتعاوض، وإن ذكر القدر المزبور بناءً على تعارف عدم الأقل منه.

فعن محمد بن مسلم، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت له: أدنى ما يجزى فى المهر، قال: «تمثال من سكر»((2)).

وعن فضال بن يسار، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: «الصداق ما تراضيا عليه، قليل أو كثير، فهذا الصداق»((3)).

وعن زراره بن أعين، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: «الصداق كل شىء تراضيا عليه الناس، قل أو كثر، فى متعه أو تزويج غير متعه»((4)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۷۰ الباب ۲۱ من أبواب المتعه ح۱

۲- الوسائل: ج۱۵ ص۱ الباب ۱ من أبواب المهور ح۲

۳- الوسائل: ج۱۵ ص۲ الباب ۱ من أبواب المهور ح۳

۴- الوسائل: ج۱۵ ص۲ الباب ۱ من أبواب المهور ح۵

وعن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام)، قال: «جاءت امرأه إلی النبی (صلی الله علیه وآله) فقالت: زوّجنی، فقال رسول الله (صلی الله علیه وآله): من لهذه، فقام رجل فقال: أنا یا رسول الله زوجنیها، فقال: ما تعطیها، فقال: ما لی شیء، قال: لا، فأعادت فأعاد رسول الله (صلی الله علیه وآله) الکلام، فلم یقم أحد غیر الرجل، ثم أعادت، فقال رسول الله (صلی الله علیه وآله) فی المره الثالثه: أتحسن من القرآن شیئاً، قال: نعم، قال: قد زوّجتکما علی ما تحسن من القرآن، فعلمها إیاه»((۱)).

فإن بعض هذه الروایات وإن کانت فی الدائم إلّا أن عدم الفرق بینهما إجماعاً وضرورهً یعطی جواز ذلک فی المتعه أیضاً، وقد تقدم فی روایه مفضل بن عمر، عن الصادق (علیه الصلاه والسلام): «والأجره ما تراضیا علیه من حلقه خاتم أو شسع نعل أو شق تمره إلی فوق ذلک من الدراهم، أو عرض ترضی به»((۲)).

وعن أبی بصیر، قال: سألت أبا جعفر (علیه السلام) عن متعه النساء، قال: «حلال وأنه یجزی فیه الدراهم فما فوقه»((۳)).

وعن الأحول، قال: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): أدنی ما یتزوج به المتعه، قال: «کف من بر»((۴)).

وعن محمد بن مسلم، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) کم المهر یعنی فی المتعه، قال: «ما تراضیا علیه إلی ماشاءا من الأجل»((۵)).

وعن أبی بصیر، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن أدنی مهر المتعه ما هو، قال:

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۳ الباب ۲ من أبواب المهور ح۱
۲- المستدرک: ج۲ ص۵۹۳ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۱
۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۰ الباب ۲۱ من أبواب المتعه ح۱
۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۱ الباب ۲۱ من أبواب المتعه ح۲
۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۱ الباب ۲۱ من أبواب المتعه ح۳

«کف من طعام دقیق أو سویق أو تمر»((۱)).

وعن یونس، عن بعض أصحابنا، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: «أدنی ما تحل به المتعه کف طعام»((۲)).

وعن زراره، عن أبی جعفر (علیه السلام) فی المتعه، قال: «لا بد من أن یصدقها شیئاً قلّ أو کثر، والصداق کل شیء تراضیا علیه فی تمتع أو تزویج بغیر متعه»((۳)).

وعن هشام بن سالم، عن الصادق (علیه السلام)، سأله عن الأدنی فی المتعه، قال: «سواک یعض علیه»((۴)).

وعن سهل بن سعد، عن النبی (صلی الله علیه وآله)، إنه قال لرجل: «تزوجها ولو بخاتم من حدید»((۵)).

وعن صفوان، عن أبی الحسن (علیه السلام) فی حدیث إنه قال: «وقد کان الرجل عند رسول الله (صلی الله علیه وآله) یتزوج المرأه علی السوره من القرآن والدرهم والقبضه من الحنطه»((۶)).

وعن علی (علیه الصلاه والسلام): «إنه أتی رجل إلی رسول الله (صلی الله علیه وآله) فقال: یا رسول الله أردت أن أتزوج هذه المرأه، قال: وکم تصدقها، قال: ما عندی شیء، فنظر إلی خاتم فی یده، فقال: هذا الخاتم لک، قال: نعم، قال: تزوجها علیه»((۷)).

وفی حدیث آخر، عنه (صلی الله علیه وآله): «من استحل بدرهمین فقد استحل»((۸)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۱ الباب ۲۱ من أبواب المتعه ح۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۱ الباب ۲۱ من أبواب المتعه ح۶

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۲ الباب ۲۱ من أبواب المتعه ح۹

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۶ من أبواب المتعه ح۵

۵- المستدرک: ج۲ ص۶۰۶ الباب ۱ من أبواب المهور ح۴

۶- المستدرک: ج۲ ص۶۰۶ الباب ۱ من أبواب المهور ح۵

۷- المستدرک: ج۲ ص۶۰۵ الباب ۱ من أبواب المهور ح۷

۸- المستدرک: ج۲ ص۶۰۵ الباب ۱ من أبواب المهور ح۸

لا يجب دفع تمام المهر عند العقد

ثم إن الشرائع قال فی باب المهر للمتعه: (ویلزم دفعه بالعقد)، وعلق علیه الجواهر بقوله: (المقتضی لملکیته ولکونه کالمهر المستحق دفعه عقیبه، وإن کان استقراره هنا مراعی بالدخول والوفاء بالتمکین فی المده، ولظاهر قوله تعالی: (فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن)((۱)) الذی قد استفاضت النصوص فی ورودها فی المتعه) ((۲)).

ونقل هذا أیضاً عن المفید والمرتضی والقاضی قال: (بل لعله الظاهر من المصنف والفاضل وغیرهما علی معنی إراده المصاحبه من الباء أو السببیه التامه فی الدفع).

لکن یظهر من غیر واحد من الفقهاء عدم وجوب دفع تمام المهر، وهو مقتضی القاعده، لأنه لا ظهور للآیه فی أحد الطرفین إن لم یکن لها ظهور فی خلاف ما ذکره الجواهر باعتبار أن الأجره مقسطه وهو مقتضی (هن مستأجرات) بالإضافه إلی ظهور جمله من الروایات فی ذلک:

ففی روایه محمد بن یعقوب، بإسناده إلی عمر بن حنظله، قال: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): أتزوج المرأه شهراً فترید منی المهر کملاً وأتخوف أن تخلفنی، قال: «یجوز أن تحبس ما قدرت علیه، فإن هی أخلفتک فخذ منها بقدر ما تخلفک»((۳)).

وفی روایه أخری عنه، عن الصادق (علیه الصلاه والسلام)، قلت له: أتزوج

۱- سوره النساء: الآیه ۲۴

۲- جواهر الکلام: ج ۳۰ ص ۱۶۴

۳- الوسائل: ج ۱۴ ص ۴۸۱ الباب ۲۷ من أبواب المتعه ح ۱

المرأه شهراً فأحبس عنها شيئاً، قال: «نعم خذ منها بقدر ما تخلفك، إن كان نصف شهر فالنصف، وإن كان ثلثاً فالثلث»((۱)).

وعن إسحاق بن عمار، قال: قلت لأبی الحسن (علیه السلام): یتزوّج المرأه متعه ویشترط له أن تأتیه کل یوم حتی توفیه شرطه، أو یشترط أیاماً معلومه تأتیه فتعذر به فلا تأتیه علی ما شرطه علیها، فهل یصلح له أن یحاسبها علی ما لم تأته من الأیام فیحبس عنها بحساب ذلک، قال: «نعم ینظر إلی ما قطعت من الشرط فیحبس عنها من مهرها مقدار ما لم تف له، ما خلا أیام الطمث فإنها لها، ولا یکون لها إلّا ما أحل له فرجها»((۲)).

وعن عمر بن حنظله، قال: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): أتزوج المرأه شهراً بشیء مسمی فتأتی بعض الشهر ولا تفی ببعض، قال: «یحبس عنها من صداقها مقدار ما احتبست عنک إلّا أیام حیضها فإنها لها»((۳)).

فإن حبس المهر معناه عدم الإعطاء، وظاهر هذه الروایات حقه فی عدم إعطائها کل المهر.

وعن حفص بن البختری، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: «إذا بقی علیه شیء من المهر وعلم أن لها زوجاً فما أخذته فلها بما استحل من فرجها ویحبس علیها ما بقی عنده»((۴)).

وعن علی بن أحمد بن أشیم، قال: کتب إلیه الریان بن شبیب، یعنی أبا الحسن

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۱ الباب ۲۷ من أبواب المتعه ح۲

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۱ الباب ۲۷ من أبواب المتعه ح۳

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۲ الباب ۲۷ من أبواب المتعه ح۴

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۲ الباب ۲۸ من أبواب المتعه ح۱

(علیه السلام)، الرجل یتزوج المرأه متعه بمهر إلی أجل معلوم وأعطاها بعض مهرها وأخرته بالباقی، ثم دخل بها وعلم بعد دخوله بها قبل أن یوفیها باقی مهرها أنها زوّجته نفسها ولها زوج مقیم معها، أیجوز له حبس باقی مهرها أم لا یجوز، فکتب (علیه السلام): «لا یعطیها شیئاً لأنها عصت الله عزوجل»((۱)).

ومنه یعلم أن العباره الوارده فی خبر ابن حنظله: «یجوز أن تحبس ما قدرت علیه» بالإثبات لا- بالنفی کما فی بعض النسخ: «لا یجوز أن تحبس ما قدرت علیه»، فإنه تهافت فی العباره، فلا یقال: لا یجوز أن تحبس ما قدرت علیه، ولم نجد فی أکثر النسخ کلمه «لا» خلافاً لصاحب الجواهر حیث قال: إن کلمه لا فی أکثر النسخ.

ولذا قال فی المسالک: (اختار جماعه من الأصحاب الدفع بمجرد العقد، ولکن دلیله غیر واضح، ویدل علی عدم وجوب المبادره بدفعه بالعقد صحیحه عمر بن حنظله)، ثم ذکر الحدیث بنحو الإثبات کما ذکرناه، لا بنحو النفی کما ذکره صاحب الجواهر.

ثم إن الجواهر ذکر إشکالات علی عدم وجوب الدفع بالعقد کلها ضعیفه، کما لا یخفی علی من راجعها.

قال فی الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (وکیف کان فلو وهبها المده أو تصدق بها علیها وجعلها فی حل منها، کما عبر بذلک عنه فی النصوص المعلوم إراده ما یشبه الإبراء من ذلک، فإنه فی الحقیقه إسقاط ما یستحقه علیها فلا یحتاج إلی قبول ولا إلی قابلیه المتمتع بها بذلک).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۲ الباب ۲۸ من أبواب المتعه ح۲

وهو كما ذكراه، ولعله المشهور بينهم، بل لم يظهر منهم خلاف فى ذلك، ويدل عليه جمله من النصوص.

فعن أبان بن تغلب، قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): الرجل يتزوج المرأه متعه فيتزوجها على شهر، ثم إنها تقع فى قلبه فيجب أن يكون شرطه أكثر من شهر، فهل يجوز أن يزيدها فى أجرها ويزداد فى الأيام قبل أن تنقضى أيامه التى شرط عليها، فقال (عليه السلام): «لا يجوز شرطان فى شرط»، قلت: كيف يصنع، قال: «يتصدق عليها بما بقى من الأيام ثم يستأنف شرطاً جديداً»((١)).

وعن على بن رئاب، قال: كتبت إليه (عليه السلام) أسأله عن رجل تمتع بامرأه ثم وهب لها أيامها قبل أن يفضى إليها، أو وهب لها أيامها بعد ما أفضى إليها، هل له أن يرجع فيما وهب لها من ذلك، فوقع (عليه الصلاه والسلام): «لا يرجع»((٢)).

وعن سماعه، قال: سألته (عليه السلام) عن رجل تزوج جاريه أو تمتع بها ثم جعلته من صداقها فى حل، يجوز أن يدخل بها قبل أن يعطيها شيئاً، قال: «نعم إذا جعلته فى حل فقد قبضته منه، فإن خلاها قبل أن يدخل بها ردت المرأه على الرجل نصف الصداق»((٣)).

وفى الرضوى (عليه السلام): «وليس عليها منه عده إذا عزم على أن يزيد فى المده والأجل والمهر، إنما العده عليها لغيره إلّا أن يهب لما ما بقى من أجله عليها»((٤)).

تقطيع هبه المده

ومن النصوص المذكورات بالإضافه إلى إطلاق الأصحاب وتصريح بعضهم،

١- الوسائل: ج١۴ ص۴٧٨ الباب ٢۴ من أبواب المتعه ح١

٢- الوسائل: ج١۴ ص۴٨٣ الباب ٢٩ من أبواب المتعه ح١

٣- الوسائل: ج١۴ ص۴٨٣ الباب ٣٠ من أبواب المتعه ح١

۴- المستدرک: ج٢ ص٥٩٠ الباب ١٩ من أبواب المتعه ح١

وكون ذلك مقتضى القاعده يصح الهبه من الزوج للصغيره والمجنونه والأمه وغيرهن.

والإشكال فى ذلك بأنه إنما يكون الاستحقاق شيئاً فشيئاً، فلا يتعلق به الإبراء قبل حصوله، غير وجيه.

ولذا قال فى الجواهر: إنه اجتهاد فى مقابله النصوص على أنه فى الحقيقه إسقاط للاستحقاق المتحقق فعلاً وإن تأخر المستحق، فهو كإبراء الأجل مما يستحق عليه فى الزمان المتأخر، ومن الواضح أنه لو أبرأ لا حق له فى الرجوع، لأنه لا دليل على أنه مثل الطلاق الرجعى فالأصل العدم.

وحيث إن الإبراء حق للزوج صح له الوكاله فيه لها فى ضمن العقد، فلا يحق له سحب الوكاله بعد ذلك، لأن الشرط يقتضى الوضع، كما ذكرناه غير مره.

كما أنه يصح للزوجه الشرط على الزوج بعدم الإبراء، فلو أبرأ لم يصح، لأنه مقتضى الوضع المستفاد من أن «المؤمنون عند شروطهم»((1)).

وكذا يصح لها شرط الإبراء عليه، فإذا لم يبرأ أجبره الحاكم الشرعى على الإبراء، وإذا لم يمكن أبرأ الحاكم بالنيابه عنه، لأنه ولى الممتنع والقاصر.

ومن ذلك يعلم أنه تصح هبه المده كلاً أو بعضاً، سواء من الآن أو بعد شهر مثلاً.

وهل تصح الهبه المتقطعه، كأن يهبها شهر رمضان لا شوال، وذا القعده لا ذا الحجه، ومحرم لا الصفر، وهكذا.

ظاهر كشف اللثام عدم الصحه، لكن فى الجواهر ما ظاهره الصحه.

قال فى كشف اللثام: إن أقر بعضها كأن يهبها عقيب العقد على شهرين شهراً دون آخر اتجه العدم لخروجه عن النص من الخبر وكلام الأصحاب، وأشكل

۱- الوسائل: ج۱۵ ص ۳۰ الباب ۲۰ من أبواب المهور ح۴

عليه الجواهر بقوله: (وفيه: إنه بعد أن علم من الأدله قابليه هذا الحق للإسقاط والإبراء، وأنه مقتضى الحكمه بعد أن لم يقع بها طلاق، وربما أراد الفراق فلو لم يصح ذلك لم يقع الفراق، لم يكن فرق بين هبه الكل والبعض ولو على الوجه الذى ذكره، خصوصاً إذا كان الموهوب المتأخر من الزمان، وعدم تعرض النصوص لهذا الخصوص لا يقتضى العدم، بعد أن عبرت عن ذلك بالهبه والصدقه والإحلال وغيرها مما لا يتفاوت فيه بين الجميع).

وما ذكره كشف اللثام هو مقتضى القاعده بالنسبه إلى التقطيع حتى تكون المرأه خارجه عن حبالته فى هذا الشهر، وتدخل فى حبالته فى الشهر الآتى وهكذا.

أما ما ذكره الجواهر فغير ظاهر، لأنه لا يستفاد من النصوص هذا الفرع، بل ربما يعد من المنكرات عرفاً أن تكون المرأه مثلاً مزوجه شهر رمضان لهذا وشهر شوال لذاك، وشهر ذى القعده لهذا وشهر ذى الحجه لذاك، فيما إذا وهبها المده الزوج الأول متقطعاً، ثم تزوج الثانى بها فى الأشهر المتقطعه، فهو مثل أن يزوج وكيل المرأه للبائسه عده أزواج فى عده ساعات فى وقت واحد، مثلاً يزوجها فى هذا الوقت لزيد من الساعه الأولى إلى الثانيه، ولعمرو من الثانيه إلى الثالثه، ولبكر من الثالثه إلى الرابعه، بحيث كل ما قام من عند أحدهم دخل عند الآخر بدون عقد، وإنما بالعقد السابق، فإن مثل ذلك خلاف المركوز فى أذهان المتشرعه، ولا يستفاد من النصوص، ولو قيل بالإطلاق فى بعض النصوص كان الانصراف قطعياً، وليس الانصراف بدوياً، ولهذا يعده عرف المتشرعه من المستنكرات.

ولو وهبها المده أو بعضها بشرط، كخياطه قبائه مثلاً، صحت الهبه والشرط وكانت من الهبه المشروطه، فإن لم تفعل أجبرت، وإن لم يمكن الإجبار حق له

التقاص بقدر قيمه الخياطه.

ولو لم يمكن الإجبار فهل يحق له الاسترجاع فى الهبه أو لا احتمالان، وإن كان مقتضى القاعده عدم الحق، لأن النكاح ليست كالهبه فى كل الشؤون حتى يقال إن المقام من صغريات الهبه، حيث يحق فى باب هبه الأشياء الاسترجاع فى غير الموارد المقرره فى اللزوم، مثل المعوضه وما قصد به القربه وما أشبه، فلا يصح فى المقام الاسترجاع، لأن أدله استرجاع الهبه منصرفه عن النكاح، فتأمل.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (فإذا جعلها فى حل من ذلك قبل الدخول لزمه النصف من المهر وفاقاً للمشهور، بل فى جامع المقاصد إجماع الأصحاب عليه، وفى كشف اللثام هو مقطوع به فى كلام الأصحاب، وحكى عليه الإجماع فى السرائر، وبه مقطوع زرعه عن سماعه).

ومراده روايه سماعه السابقه، وضعف الخبر مجبور بالإجماع المذكور.

ثم الظاهر من النص والفتوى أن المدار على الانفصال قبل الدخول أو بعد الدخول، لا كون الهبه قبل الدخول أو بعد الدخول.

ومن يعلم أنه لا وجه تاماً لما ذكره المسالك من الاحتمالين، فإن الاحتمال الثانى غير ظاهر، قال: (وأعلم أن الظاهر من هبه المده قبل الدخول هبه جميع ما بقى منها عند الهبه، وذلك هو المقتضى لسقوط نصف المهر إذا وقع قبل الدخول، وهل المقتضى له هو مجموع الأمرين، أو حصول الفرقه قبل الدخول، وجهان، من ظهور اعتبار الدخول وعدمه فى ذلك كالطلاق، ومن الوقوف على موضع اليقين فيما خالف الأصل. وتظهر الفائده فيما لو وهبها بعض المده مثل نصفها مثلاً، وقد بقى منها

أكثر من النصف، ولم يتفق فيها دخول حتى انقضى ما بقى منها بغير هبه، فعلى الأول يثبت لها المجموع، وعلى الثانى النصف، وإطلاق الروايه يدل على الثانى لو كانت معتبره فى الدلاله)((١)).

ولذا أشكل عليه الجواهر بقوله: (قد عرفت اعتبار الروايه، فالمتجه حينئذ أن الموجب للتنصيف كونه فرقه قبل الدخول) ((٢)).

ثم إن من الواضح أنه لو وهبتها المده وبعد تحقق الهبه قاربها لم يكن لها إلّا النصف، ولو كان فى المقاربه مشتبهاً بأن ظن بقاء المده مثلاً، فإذا كان زنا لم يستحق عليها شىء، وإن كان وطى شبهه استحق عليه ثمن البضع، وزعمها بأن ذلك بالمهر السابق لا ينفع فى السقوط، لأن الزعم غير الإسقاط، والمفروض أنها لم تسقط.

وهل يلزم فى الهبه العلم، مثلاً لا يعلم هل بقيت المده شهراً أو عشره أشهر، الظاهر الفرق بين ما يوجب الغرر وغيره، فلا يصح فى الأول دون الثانى، لنهى النبى (صلى الله عليه وآله) عن الغرر.

والظاهر عدم صحه الهبه قبل العقد، كما إذا أراد أن يعقد عليها شهراً، فيقول لها: إنى وهبت نصف المده لك، لأنه من إسقاط مالم يجب، والأدله لا تشمله.

وهل تصح هبه المده من الأب والجد والحاكم بالنسبه إلى الصغير والقاصر، احتمالان، لا يبعد ذلك لإطلاق الأدله، وإن كان بعض الفقهاء فى شبه هذه المسأله يستشكلون، على ما ذكرنا بعض تفصيل الكلام فى ذلك فى الشرح.

هل أيام الحيض لها كلها

ثم إن الدخول الموجب لكل المهر لا فرق فيه بين الدخول الحلال أو الحرام، كالدخول حال الحيض والإحرام وغيرهما، قبلاً أو دبراً، بغلاف أو غيره، إلّا إذا كان الغلاف بحيث يمنع صدق اسم الدخول والوطى والجماع.

١- مسالك الأفهام: ج٧ ص٤٤٣ _ ٤٤٤

٢- انظر جواهر الكلام: ج ٣٠ ص١٦٧

كما أنه لا فرق بين دخوله بها باختيارها أو بإكراهها أو بإلجائها أو باضطرارها أو فى حاله نومها أو سكرها أو ما أشبه.

أما إذا كان الرجل غير قاصد الدخول، كما إذا ألجئ فى ذلك، فهل يصدق الدخول أم لا، احتمالان، من أنه دخول، ومن انصراف الأدله إلى الاختيار بالنسبه إليه.

ولو كانت الزوجه صغيره ودخل بها حيث يحرم، فهل ذلك يعد من الدخول الموجب لكمال الصداق أو لا احتمالان، ولعل الأول أقرب.

كما أنه كذلك لو كان الزوج صغيراً ودخل بالكبيره.

ولا يشترط فى الدخول الإنزال كما هو واضح.

واستحقاقها نصف المهر لا يراد به نصف العين، بل حتى مع الهيئه الاتصاليه الموجبه لمزيد الثمن كمصراعى الباب أو الحذاء أو ما أشبه ذلك.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (ولو دخل استقر المهر بشرط الوفاء بالمده، أى تمكينها من نفسها فى تمام مدته إلّا أن يهبها هو، فإنه يجب عليه دفع جميع الذى قد استحق بالعقد واستقر بالدخول مع عدم حصول إخلال منها بما بقى له من مدته، لكن فى جامع المقاصد: "لو دخل ثم وهبها الجميع أو البعض، ففى سقوط شىء من المهر باعتبار ما ظهر من المده نظر، ولم أقف للأصحاب على كلام فى ذلك"، وفيه: إنه لا ريب فى ثبوت الجميع بذلك لما عرفت)((١)).

أقول: الظاهر حكومه أدله التخلف على الكل مع الدخول، والنصف مع العدم، فلو تزوجها ثلاثين يوماً بثلاثين ديناراً، ودخل بها يوماً وخلفت تسعاً وعشرين لم تستحق إلّا ديناراً فيما كان العرف يرون أن لكل يوم ديناراً، لقاعده

١- جواهر الكلام: ج ٣٠ ص١٦٧

الإجاره، أما إذا كانوا يرون أن لليوم الأول عشره وللبقيه العشرين، كإيجار الدار فى أيام الازدحام وغيرها، ففى قدر الاستحقاق احتمالان، وإن كان لا يبعد إجراء حكم الإجاره، والأحوط التصالح.

ومنه يعلم صوره العكس، كما يعلم حال ما إذا وهب قبل الدخول، والمسأله بحاجه إلى مزيد من التتبع والتأمل.

ثم إن الشرائع قال: ولو أخلت هى ببعضها كان له أن يضع من المهر بنسبتها.

وفى الجواهر: إن نصفاً فنصف وإن ثلثاً فثلث بلا خلاف أجده فيه، بل ولا إشكال، لكونها كالمستأجره والمعتبره المستفيضه التى منها خبر ابن حنظله، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: أتزوج المرأه شهراً بشىء مسمى فتأتى بعض الشهر ولا تفى ببعض، قال: «يحبس عنها من صداقها بقدر ما احتبست عنك إلّا أيام حيضها، فإنها لها»((١)).

ونحوه خبران آخران لابن حنظله أيضاً.

وفى خبر إسحاق بن عمار، قلت لأبى الحسن (عليه السلام): الرجل يتزوج المرأه متعه بشرط أن تأتيه كل يوم حتى توفيه شرطها، ويشترط أياماً معلومه تأتيه فيها، فتغدر به فلا تأتيه على ما شرط عليها، قال: «نعم ينظر ما قطعت من الشرط فيحبس عنها من مهرها بمقدار ما لم تف له، ما خلا أيام الطمث فإنها لها، فلا يكون عليها إلّا ما حل له فرجها»((٢)).

وهل ظاهر الروايه أن أيام الحيض لها كلاً أو لها وطياً حتى إنه إذا لم تستعد لسائر الاستمتاعات ينقص من أجرها، احتمالان، ظاهر «ما خلا أيام الطمث فإنها

١- الوسائل: ج١۴ ص ۴٨١ الباب ٢٧ من أبواب المتعه ح۴

٢- الوسائل: ج١۴ ص ۴٨١ الباب ٢٧ من أبواب المتعه ح٣

لهـا» أن الكل لها، لكن ظاهر الـذيل «فلا يكون عليها إلّا ما حل له فرجها» أن الفرج لها لا سائر الاسـتمتاعات، والظاهر أن الأخير يصلح قرينه للمقدم.

فقول الجواهر: (وظاهر الأخير بل وغيره عدم التوزيع على ما يفوت عليه من الاسـتمتاع غير الوطى، ولعله كذلك، فما عن التحرير من الإشكال فيه من ذلك ومن نقصان الاستمتاع فى غير محله).

غير ظاهر، بل مقتضى القاعده هو ما احتمله التحرير، ويؤيد ذلك فيما إذا كان شرط المرأه على الرجل عدم الوطى، أو أن الرجل لا يتمكن من الوطى إطلاقاً لعنن أو جبّ أو ما أشبه ذلك، أو أن المرأه قرناء أو عفلاء، والزوج يعلم بذلك وتزوجها للاستمتاع فقط، فإن شرط الاستمتاع بما عدا الفرج فى المتعه جائز، ويلزم الرجل ذلك.

فقـد روى عمـار بن مروان، عن أبى عبـد الله (عليه السـلام)، قـال: قلت له: رجـل جاء إلى امرأه فسألها أن تزوجه نفسـها، فقالت: أزوجـك نفسـى على أن تلتمس منى مـا شـئت من نظر والتماس، وتنال منى ما ينال الرجل من أهله إلّا أن لا تـدخل فرجك فى فرجى، وتتلذذ بما شئت، فإنى أخاف الفضيحه، قال: «ليس له إلّا ما اشترط»((١)).

وفى روايه المفيـد، عن سـماعه، عن أبى عبـد الله (عليه السـلام)، قال: قلت له: رجل ــ إلى أن قال: ــ إنك لا تدخل فرجك فى فرجى وتلذذ بما شئت، قال: «ليس له منها إلّا ما شرط»((٢)).

١- الوسائل: ج١۴ ص۴٩١ الباب ٣۶ من أبواب المتعه ح١

٢- المستدرک: ج٢ ص۵٩٢ الباب ٢٨ من أبواب المتعه ح١

فهل يمكن أن يقال بأن لها التخلف فى كل المده فى هذه الصوره، أو فى صوره ما إذا حاضت بعد العقد، وكان العقد لسبعه أيام، والحيض يدوم سبعه أيام، فإن لها أن تأخذ الأجره لتذهب حيث تشاء ضاربه إراده الرجل فى الاستمتاع بما عدا الفرج عرض الحائط.

وعليه فما احتمله التحرير غير بعيد، ويتفرع عليه أن المهر يتوزع على الوطى وعلى الاستمتاع كل بقدر ما يراه العرف، لكن المسأله بحاجه إلى مزيد التتبع والتأمل، والله سبحانه العالم.

ثم إن المسالك قال: (وفى استثناء غير أيام الحيض من الأعذار كالمرض والحبس وجهان، من المشاركه فى المعنى، وكون ذلك على خلاف الأصل فيقتصر فيه على مورده، أما الموت فلا يسقط بسببه شىء كالدائم).

وفى القواعد: (لو منع العذر عن الجميع كل المده كالمرض المدنف فكذلك، أى لا ينقص من مهرها شىء على إشكال، وكذا الإشكال لو منع هو أو هى بظالم كل المده).

وفى كشف اللثام: (ويقوى السقوط بالنسبه مع امتناعها اختياراً عن الاستمتاع رأساً، لضروره ملجئه لها لحفظ مال أو عرض أو نفس، لصدق أنها لم تف له بالمده، وعدم السقوط إن استوعب الحيض المده، وأما نحو الأكل والشرب الضروريين والتنظف والتهيؤ للزوج، فالظاهر استثناؤها أيضاً بقضاء العرف بها، فيدخل استثناؤها فى مفهوم العقد).

والظاهر هو الفرق بين ما يكون مشمولاً لقوله (عليه الصلاه والسلام): «إنها لها» فالمهر أجمع، وبين مالم يكن لها فبالنسبه، أما الأول: فللمناط فى التعليل أو عموم العله، وأما الثانى: فلأنه مقتضى دليل الإجاره.

ومنه يعلم وجه النظر فى قول الجواهر حيث قال: (التحقيق أن العوض هنا مهر يجرى عليه حكمه وهو وجوبه بالعقد، إذ هو نكاح بالنسبه إلى ذلك، وإن كان زمانه منقطعاً، نعم قد عومل معامله الأجره فيما إذا أخلفت فى بعض المده للأدله الخاصه فيبقى غيره على مقتضى وجوبه، بل الظاهر ملاحظه الإخلال بحصول التمكين من الوطى فى التوزيع دون غيره من الاستمتاعات، وبالجمله فالأصل يقتضى وجوب المهر بالعقد خرج الإخلال منها بالمده لا لعذر فيبقى غيره).

ومما ذكرنا يعلم الحال فى أيام نفاسها وأيام إحرامها واعتكافها، بأن أحرمت أو اعتكفت واجباً أو مندوباً، بالفرق بين ما بيدها وما ليس بيدها، أو شربت دواءً سببت حيضها، أو مرضت أو سجنت أو جنّت أو أكرهت أو سفهت، أو كان عدم الوفاء بسبب شرعى كمداراه أبيها وأولادها، أو صله رحمها، أو سكرت اختياراً أو اضطراراً، أو أسكرت أو ألجأت أو اضطرت أو ما أشبه ذلك، إذ الجميع يلزم إدخالها على الميزانين الأولين.

وكذلك الحال لو ارتدت أو أوطئت بشبهه منها أو بشبهه من الرجل أو بشبهه منهما، حيث إن وطى الشبهه يوجب عدم إمكان مقاربه الزوج لها، أو امتنعت عن دخول الرجل بها، أوعن الاستمتاع بها، أو عن كمال الدخول مثلاً.

كما أن مما تقدم يعلم حال ما إذا كان الامتناع من قبل الرجل اختياراً أو اضطراراً.

ومن أقسام الامتناع منه أو منها جهلهما بحقه أو بحقها مما سبب ابتعادها عنه أو ابتعاده عنها لزعم عدم المناكحه بينهما أو انتهاء النكاح مثلاً.

وهل على الملجئ لها بالامتناع، كما إذا سجنها إنسان، أن يتحمل ضرر الرجل، فيما كان الرجل يعطيها المهر، لا يبعد ذلك لأنه السبب، وكذلك فيما إذا

سبب التفويت على الزوج مع استعدادها، وكذلك حال ما إذا ارتد الزوج أو أرضعت هى صبياً يوجب تحريمها على الزوج، أو أرضعت أمها ولدها مما يوجب تحريمها على الزوج، مما ذكر فى أحكام الرضاع، إذ لا فرق فى ذلك بين الدوام والانقطاع كما حقق هناك.

أحكام العيوب فى المتعه

والظاهر أن مقتضى القاعده أن أحكام العيوب والتدليس الجاريه فى الدوام جاريه هنا أيضاً بالمناط أو الإطلاق، سواء من قبل الزوج أو من قبل الزوجه، فإن بعض روايات الباب وإن كانت ظاهره فى النكاح الدائم إلّا أن بعض الروايات الأخر مطلقه.

مثل ما عن عبد الرحمن بن أبى عبد الله، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «المرأه ترد من أربعه أشياء، من البرص والجذام والجنون والقرن، وهو العفل ما لم يقع عليها، فإذا وقع عليها فلا»((١)).

وعن رفاعه بن موسى، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «ترد المرأه من العفل والبرص والجذام والجنون، وأما ما سوى ذلك فلا»((٢)).

وعن حسن بن صالح، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأه فوجدها قرناء، قال: «هذه لا تحبل وينقبض زوجها من مجامعتها ترد على أهلها»((٣)).

وعن محمد بن مسلم، قال أبو جعفر (عليه السلام): «ترد العمياء والبرصاء والجذماء والعرجاء»((٤)).

إلى غيرها من الروايات المذكوره فى باب العيوب والتدليس على ما سيأتى تفصيلها، إن شاء الله تعالى.

١- الوسائل: ج١۴ ص۵٩٢ الباب ١ من أبواب العيوب والتدليس ح١
٢- الوسائل: ج١۴ ص۵٩٣ الباب ١ من أبواب العيوب والتدليس ح٢
٣- الوسائل: ج١۴ ص۵٩٣ الباب ١ من أبواب العيوب والتدليس ح٣
۴- الوسائل: ج١۴ ص۵٩٣ الباب ١ من أبواب العيوب والتدليس ح٧

ومما تقدم يظهر حال ما إذا ماتت أو مات قبل الدخول أو بعده، فإن مقتضى القاعده أن يكون لها المهر، ولذا تقدم عن ثانى الشهيدين وجوب المهر عليه أجمع بموتها، وبذلك أفتى الجواهر أيضاً.

وعن القواعد: (إن الأقرب أن الموت هنا كالدائم (أى كالموت فيه) يثبت المهر إن مات أو ماتت لثبوته بالعقد والموت لا يصلح لإسقاطه إلّا بدليل وليس، والفرق بينه وبين ما إذا منعت من الاستمتاع بين).

قال فى الجواهر: (ولعل قوله: الأقرب، لاحتمال السقوط بالنسبه، بناءً على أنه فى مقابله الاستمتاع موزع عليه وعلى المده فيسقط كلًا أو بعضاً بامتناعه كلًا أو بعضاً، كما لو استأجر دابه فماتت، وإن كان هو واضح الضعف كما اعترف به فى جامع المقاصد، بل الظاهر أنه بموته أو موتها المخرج لهما عن قابليه الانتفاع تكون كانتهاء المده).

ولو اختلفا فى أنه هل خلفت، فادعت عدم التخلف وادعى الزوج التخلف، كانت البينه عليها، لأن مجيئها ادعاء يحتاج إلى البينه وعليه الحلف، ولو ادعى كل تخلف الآخر كان من مورد التحالف.

ولو قال: إنه وهبها المده قبل الوطى، وقالت: بل بعد الوطى، كان الأصل مع عدم الوطى، إلّا أن يكون من باب الاختلاء بها وإرخاء الستر.

فعن الحلبى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن الرجل يطلق المرأه وقد مس كل شىء منها إلّا أنه لم يجامعها ألها عده، فقال (عليه السلام): «ابتلى أبو جعفر (عليه السلام) بذلك فقال له أبوه على بن الحسين (عليهما السلام): إذا أغلق باباً وأرخى ستراً وجب المهر والعده»((1)).

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۶۷ الباب ۵۵ من أبواب المهور ح۲

أقول: المراد بحكم الظاهر، وسيأتى تفصيل الكلام فى ذلك فى موضعه.

وعن زراره، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: «إذا تزوج الرجل المرأه ثم خلا بها فأغلق عليها باباً أو أرخى ستراً ثم طلقها فقد وجب الصداق، وخلاؤه بها دخول»((۱)).

وعن إسحاق بن عمار، عن جعفر، عن أبيه، عن على (عليهم السلام)، إنه كان يقول: «إذا أجاف من الرجال على أهله باباً أو أرخى ستراً فقد وجب عليه الصداق»((۲)).

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۶۷ الباب ۵۵ من أبواب المهور ح۳

۲- الوسائل: ج۱۵ ص۶۷ الباب ۵۵ من أبواب المهور ح۴

مسأله ۴ لو تبين أن لها زوجا

(مسأله ۴): قال فی الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (ولو تبين فساد العقد، إما بأن ظهر لها زوج أو كانت أخت زوجته أو أمها ولو من الرضاعه أو ما شا كل ذلك من موجبات الفسخ للعقد، ولم يكن دخل بها وإن استمتع بها بتقبيل ونحوه فلا مهر لها قطعاً لا المسمى ولا غيره، بل لو كان قد قبضته كان له استعادته، ضروره بقائه على ملكه، بل الظاهر أن له المطالبه بمثله أو قيمته مع تلفه).

ووجه ذلك فی غير ما استمتع بها إنه لا دليل على المهر حيث بطل النكاح فلم يكن شیء لها عليه.

وأما فی صوره الاستمتاع فقد تقدم الاحتمالان، خصوصاً إذا كان مما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده، بأن أخذها بشرط عدم الدخول بها أو عدم تمكنه أو تمكنها من الدخول أو ما أشبه، حيث يكون المهر فی قبال الاستمتاع فقط.

لكن يؤيد ما ذكره الجواهر، بل ظاهرهم فی مختلف الأبواب مسلميته، ما رواه أبو بصير فی حديث قال: سألته (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأه فی عدتها ويعطيها المهر، ثم يفرق بينهما قبل أن يدخل بها، قال: «يرجع عليها بما أعطاها»، وقال: أی امرأه تزوجها رجل وقد نعی إليها زوجها ولم يدخل الثانی بها، قال: «ليس لها مهر وهو نكاح باطل، وليس عليها عده، ترجع إلى زوجها الأول»((۱)).

فإن الإطلاق يعطی عدم الفرق بين الاستمتاع بها وعدمه فی عدم المهر إذا لم يكن دخول.

ويمكن الفرق بين ما كان من شأنهما الدخول فلا مهر، وما لم يكن فلها المهر.

ثم إنه ربما يحتمل أنه ليس للزوج المطالبه بالمثل أو القيمه مع تلفها له

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۳۶ الباب ۱۴ من أبواب المهور ح۱

لأنهـا مغروره، والمغرور يرجع إلى من غر، من غير فرق بين أن يكون الغـار عالماً أو جاهلاً، و بين أن يكون المغرور زاعماً أن له الحق أم لا، لإطلاق الدليل، وإن كانت المسأله بعد بحاجه إلى التأمل.

ولو اختلفـا فى البطلاـن اجتهاداً أو تقليـداً رجعا إلى الثالث، ويجب عليهما اتباعه لما ذكرناه فى كتاب القضاء من أن القاضـى إذا حكم وجب على الطرفين الإنفاذ، وإن كانا مجتهدين متخالفين له.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (أما لو تبين ذلك بعد الدخول بها، ففى محكى المقنع والنهايه والمهذب والتهذيب كان لها ما أخذت وليس عليه تسليم ما بقى، من غير فرق بين العالمه والجاهله).

ثم قال الشرائع: (ولو قيل لها المهر إن كانت جاهله، ويستعاد ما أخذت إن كانت عالمه كان حسناً).

أما القول الأول: فقد استدل له بحسن حفص بن البخترى أو صحيحه، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا بقى عليه شىء من المهر وعلم أن لها زوجاً فما أخذته فلها بما استحل من فرجها، ويحبس عليها ما بقى عنده».

وعن الصـدوق فى المقنع، الـذى هو متون الروايـات، قـال: «وإذا تزوجت المرأه متعةً بمهر معلوم إلى أجل معلوم وأعطيتها بعض مهرها ودخلت بها ثم علمت أن لها زوجاً فلا تعطها مما بقى لها عليك شيئاً لأنها عصت الله»((١)).

لكن مقتضى القاعده هو القول الثانى، ويؤيده قاعده «ما لا يضمن بصحيحه

١- المستدرك: ج٢ ص٥٩١ الباب ٢٢ من أبواب المتعه ح١

لا يضمن بفاسده»((۱))، ومكاتبه ابن الريان إلى أبى الحسن (عليه السلام): الرجل يتزوج المرأه متعه بمهر إلى أجل معلوم وأعطاها بعض مهرها وأخرته بالباقى ثم دخل بها وعلم بعد دخوله بها قبل أن يوفيها باقى مهرها أنها زوجته نفسها ولها زوج مقيم، أيجوز له حبس باقى مهرها أم لا يجوز، فكتب: «لا يعطيها شيئاً لأنها عصت الله»((۲)).

بناءً على ظهوره فى عدم الإعطاء شيئاً حتى أنه لو دفع إليها شيئاً استرجع.

هذا بالإضافه إلى الروايه المتواتره عند العامه والخاصه فى كتب الفتاوى، من أن «لا مهر للبغى»، وخبر حفص غير ظاهر فى المسأله لسقوط أوله.

ويؤيد ما ذكرناه بل يدل عليه: ما روى فى كتاب الحدود فى باب الزنا، عن أبى بصير، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: سئل عن امرأه كان لها زوج غائباً عنها فتزوجت زوجاً آخر، قال: «إن رفعت إلى الإمام ثم شهد عليها شهود أن لها زوجاً غائباً، وأن مادته وخبره يأتيها منه وأنها تزوجت زوجاً آخر كان على الإمام أن يحدها ويفرق بينها وبين الذى تزوجها». قلت: فالمهر الذى أخذت منه كيف يصنع به، قال: «إن أصاب منه شيئاً فليأخذه، وإن لم يصب منه شيئاً فإن كل ما أخذت منه حرام عليها مثل أجر الفاجره»((۳)).

ولذا قال فى الجواهر: إن القول الأول قول غريب، فالواجب حمل الخبر المزبور بعد تسليم حجيته على صوره الجهل، وكون المدفوع إليها مساوياً لمهر

۱- الجواهر: ج۲۲ ص۲۵۸

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۲ الباب ۲۸ من أبواب المتعه ح۲

۳- الوسائل: ج۱۸ ص۳۹۷ الباب ۲۷ من حد الزنا ح۶، والكافى: ج۷ ص۱۹۳ ح۴

المثل أو رضاها به أو نحو ذلك، بل ربما حمل كلام الشيخين على ذلك أيضاً، وقد تقدم الكلام فى أن المهر فى مثل المقام هل هو مهر المثل أو المسمى أو أقل الأمرين.

ثم إن الجواهر قال: (إنما الكلام فى أنه مهر أمثالها بحسب حالها لتلك المده التى سلمت نفسها فيها متعةً أو مهر المثل كالنكاح الدائم، لأن ذلك هو قيمه البضع عند وطى الشبهه من غير اعتبار لعقد الدوام والانقطاع، وجهان قويان من حيث إقدامها على ما هو شبه الإجاره، فمع فرض فساده لها أجره المثل بالنسبه إلى تلك المده التى أقدمت عليها، ومن تبين الفساد والشارع قد جعل مهر المثل للبضع باستيفاء منفعته ولو مره، ولعل ثانيهما أقوى).

ويأتى فى المقام احتمال أقل الأمرين أيضاً، وإن كان الأقرب إلى القاعده على الاحتمالين الذين ذكرهما هو الاحتمال الأول، لقاعده «ما يضمن بصحيحه يضمن بفاسده» وغيرها، بل وربما يؤيد ذلك ما ورد فى مسأله عدم ذكر الأجل، حيث إن الإمام (عليه الصلاه والسلام) لم يذكر تبدل الصداق.

فقد روى أبان بن تغلب، أنه قال له (عليه السلام) لما علمه كيفيه عقد المتعه: إنى أستحيى أن أذكر شرط الأيام، فقال: «هو أضر عليك»، قلت: وكيف، قال: «إنك إن لم تشترط كان تزويج مقام ولزمتك النفقه والعده وكانت وارثه ولم تقدر على أن تطلقها إلّا طلاق السنه».

إلى غير ذلك من الروايات التى تأتى جمله منها فى مسأله الأجل، وإن كانت المسأله بعدُ حاجه إلى التتبع والتأمل.

ثم إنه إن لم يظهر البطلان بالنكاح الموقت أو الدائم إلّا بعد الموت لم يكن عليها عده الوفاه، لأنه لا دليل على أن الشبهه لها عده الوفاه، وإنما عليها عده الشبهه، كما أنها إذا كانت يائسةً أو صغيرةً أو غير مدخول بها لم تكن عليها عده إطلاقاً.

مسأله ۵ الأجل شرط فی المتعه

اشاره

(مسأله ۵): قال فی الشرائع: (وأما الأجل فهو شرط فی عقد المتعه).

وفی الجواهر: (إجماعاً بقسميه ونصوصاً)، وكذلك ادعى الإجماع غيره.

ويدل عليه متواتر النصوص:

مثل ما رواه زراره، عن أبی عبد الله (عليه السلام)، قال: «لا تكون متعه إلّا بأمرين: أجل مسمى وأجر مسمى»((۱)).

وعن أبی بصير، قال: «لابد من أن تقول فيه هذه الشروط: أتزوجك متعهً كذا وكذا يوماً بكذا وكذا درهماً»((۲)).

وعن إسماعيل بن الفضل الهاشمی، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المتعه، فقال: «مهر معلوم إلى أجل معلوم»((۳)).

وعن أبان بن تغلب، قال: قلت لأبی عبد الله (عليه السلام): كيف أقول لها إذا خلوت بها، قال: «تقول: أتزوجك متعهً على كتاب الله وسنه نبيه لا وارثه ولا موروثه كذا وكذا يوماً، وإن شئت كذا وكذا سنه، بكذا وكذا درهماً، وتسمى من الأجر (الأجل) ما تراضيتما عليه، قليلًا كان أو كثيراً، فإذا قالت: نعم، فقد رضيت، وهی امرأتك وأنت أولى الناس بها»((۴)) الحديث.

وعن ثعلبه، قال: «تقول: أتزوجك متعهً على كتاب الله وسنه نبيه نكاحاً غير سفاح، وعلى أن لا ترثينی ولا أرثك كذا وكذا يوماً، بكذا وكذا درهماً، وعلى أن عليك العده»((۵)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۵ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۵ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۵ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۲

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۶ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۱

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۶ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۲

وعن هشام بن سالم، قال: قلت: كيف يتزوج المتعه، قال (عليه السلام): «تقول: أتزوجك كذا وكذا يوماً، بكذا وكذا درهماً، فإذا مضت تلك الأيام كان طلاقها فى شرطها ولا عده لها عليك»((۱)).

وعن أبى بصير، قال: «لا بد من أن يقول فيه هذه الشروط: أتزوجك متعةً كذا وكذا يوماً، بكذا وكذا درهماً، نكاحاً غير سفاح على كتاب الله وسنه نبيه، على أن لا ترثينى ولا أرثك، وعلى أن تعتدى خمسه وأربعين يوماً»((۲)).

وقال بعضهم: «حيضه».

وعن عبد الله بن بكير، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام) فى حديث: «إن سمى الأجل فهو متعه، وإن لم يسم الأجل فهو نكاح بات»((۳)).

وعن محمد بن مسلم، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) كم المهر، يعنى فى المتعه، قال: «ما تراضيا عليه إلى ماشاءا من الأجل»((۴)).

وعن عمر بن حنظله، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «يشارطها ما شاء من الأيام»((۵)).

وعن جميل بن دراج، عمن رواه، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «لا يكون متعه إلّا بأمرين: أجل مسمى وأجر مسمى»((۶)).

وعن الرضوى (عليه السلام) فى روايه له: «فإذا كانت خاليه من ذلك قال لها: تمتعنى

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۶ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۳
۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۷ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۴
۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۹ الباب ۲۰ من أبواب المتعه ح۱
۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۱ الباب ۲۱ من أبواب المتعه ح۳
۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۹ الباب ۲۵ من أبواب المتعه ح۳
۶- المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۱

نفسك على كتاب الله وسنه نبيه نكاح غير سفاح كذا وكذا بكذا وكذا، ويبين المهر والأجل»((١)).

وفى روايه على بن يقطين، عن أبى الحسن موسى (عليه الصلاه والسلام): «يقول: أتزوجك متعه على كتاب الله وسنه نبيه (صلى الله عليه وآله) بكذا وكذا إلى كذا»((٢)).

إلى غيرها من الروايات.

قال فى الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (ولولم يذكره فيه لفظاً ولا قصداً لم يكن عقد متعه، ويكون دائماً فى المشهور نقلاً وتحصيلاً، بل لعله مجمع عليه، مما عرفته سابقاً من صلاحيه اللفظ حتى لفظ المتعه لهما، وإنما يتمحض المتعه بذكر الأجل، فإذا أهمل فى اللفظ والنفس تعين للدوام، ولأصاله الصحه فى العقد) ((٣)).

لكن عن ظاهر المسالك وكشف اللثام وغيرهما أن المشهور انعقاده دائماً بمجرد عدم ذكر الأجل فى اللفظ، وإن كان مقصوداً له.

أقول: فى المسأله أقوال أربعه أخرى يكون مع القول المشهور خمسه أقوال:

فالثانى: هو القول بالبطلان مطلقاً، وجعله فى المسالك أقوى، للإشكال فى أدله قول المشهور.

والثالث: هو تفصيل ابن إدريس، فإنه قال: إن كان الإيجاب بلفظ التزويج أو النكاح انقلب دائماً، وإن كان بلفظ التمتع بطل العقد، لأن اللفظين الأولين صالحان لهما بخلاف الثالث، فإنه مختص بالمتعه.

والرابع: فصل بأن الإخلال بالإجل إن وقع على وجه النسيان أو الجهل

١- المستدرك: ج٢ ص٥٨٩ الباب ١٣ من أبواب المتعه ح٢

٢- المستدرك: ج٢ ص٥٨٩ الباب ١٤ من أبواب المتعه ح١

٣- جواهر الكلام: ج ٣٠ ص١٧٢

بطل، وإن وقع عمداً انقلب دائماً.

والخامس: ما اختاره الجواهر فقال: نعم لا يبعد البطلان مع فرض قصد العاقد الانقطاع من نفس الصيغه، وإن الأجل إنما يذكره كاشفاً لما أراده من اللفظ، ضروره عدم قصد المطلق من النكاح حينئذ، فلا مقتضى لصيرورته دائماً، كما لا وجه لصيرورته منقطعاً لعدم ذكر الأجل فيه، وقد عرفت أنه شرط فى صحته.

ومقتضى القاعده أن الأجل إن كان فى القصد وبنى عليه اللفظ، أو كان قصداً ولفظاً صح متعه، وإن كان فى القصد ولم يبن عليه اللفظ صح دواماً، وذلك لأنه مقتضى (أوفوا بالعقود)((1)) الذى يؤل إلى (عقودكم)، فإنه إذا لم يكن فى اللفظ والقصد أو فى القصد المبنى عليه اللفظ لم يكن من (عقودكم) ولا دليل قوى على الانقلاب دائماً، فإن ظاهر روايات المشهور أنه إن كان فى القصد ولم يبن عليه اللفظ.

ومن الواضح أن القصد الذى لا يبنى عليه اللفظ لا يكون مؤثراً، بل يكون من قبيل الرغبه والداعى وشبههما، فإن موثق ابن بكير: «إن سمى الأجل فهو متعه، وإن لم يسم الأجل فهو نكاح بات»، ظاهر الفقره الثانيه منه أنه لم يسم الأجل ولم يبن النكاح على الشرط السابق.

وكذلك لا ظهور فى خبر أبان بن تغلب، قال له لما علّمه كيفيه عقد المتعه: إنى استحيى أن أذكر شرط الأيام، فقال (عليه السلام): «هو أضر عليك»، قلت: وكيف، قال: «إنك إذا لم تشترط كان تزويج مقام ولزمتك النفقه والعده وكانت وارثه ولم تقدر على أن تطلقها إلاّ طلاق السنه»((2)).

۱- سوره المائده: الآیه ۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۰ الباب ۲۰ من أبواب المتعه ح۲

فإن ظاهر قوله: (إنك إن لم تشترط) يعنى لم تشترط لا ـ لفظاً ولا قصداً مبنياً عليه اللفظ، وإلا فإن كان هناك قصد مبنى عليه اللفظ لم يصح أن يقال له: (لم تشترط)، كشرط الصحه فى المعاملات، حيث إن المعامله تبنى على شرط الصحه فلا يقال إنه لم يشترط.

ومثله فى عدم الدلاله خبر هشام بن سالم، قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): أتزوج المرأه متعةً مره مبهمه، قال: فقال: «ذاك أشد عليك ترثها وترثك، ولا يجوز لك أن تطلقها إلّا على طهر وشاهدين»، قلت: أصلحك الله فكيف أتزوجها، قال: «أياماً معدوده بشىء مسمى»((1)).

فإن من الواضح أن (أياماً معدوده بشىء مسمى) لا يلزم أن يكون فى اللفظ إذا بنى اللفظ عليه، لأنه لا يلزم ذكر المتعلقات فى العقد، ولذا ذكر المسالك وكشف اللثام ضعف الخبرين الأولين وعدم صراحتهما فى فتوى المشهور.

بل فى المسالك: إن أول الخبرين إنما يدل على أن الدوام لا يذكر فيه الأجل، لا أنه يدل على أن من قصد المتعه ولم يذكر الأجل يكون دواماً، ومن الواضح أن صلاحيه اللفظ لا تجدى إذا خالفه القصد لوضوح كون المعتبر اتفاقهما على معنى واحد وهو غير حاصل.

ومنه يعلم وجه النظر فى رد الجواهر للمسالك بقوله: (عدم الصراحه فى الخبر لا ينافى الظهور الكافى فى الاستدلال، خصوصاً بعد الاعتراف بخبر هشام بن سالم، واعتبار الأجل فى المتعه على وجه الشرطيه الخارجه عن معنى النكاح، فمع فرض عدم الذكر لا يؤثر، بناءً على أن المقدر لا يجرى عليه حكم المذكور

۱- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۷۰ الباب ۲۰ من أبواب المتعه ح۳

بل هو حينئذ كعدم وجوده فلا يؤثر بطلان العقد لو كان باطلاً مثلاً، فقصد النكاحيه حينئذ بحاله).

أما مضمر سماعه، سألته عن رجل أدخل جاريه يتمتع بها، ثم إنه نسى أن يشترط حتى واقعها يجب عليه حد الزانى، قال: «لا ولكن يتمتع بها بعد النكاح ويستغفرالله مما أتى»((١)).

فظاهره أنه لم يذكر اللفظ إطلاقاً، لأن اللفظ يطلق عليه الشرط شرعاً وعرفاً، لا أنه أجرى الصيغه ونسى شرط الأجل، كما جعله بعضهم مؤيداً للقول الثانى.

وعلى أى حال، فالأقرب هو القول الثانى، ولذا شدد جماعه من الأساطين النكير على الأصحاب الذين أفتوا بالقول الأول، وقد ظهر بذلك وجه النظر فى سائر الأقوال من تفصيل ابن إدريس، وإن علل ذلك بأن اللفظين الأولين صالحين لهما، بخلاف الثالث فإنه مختص بالمتعه، فإذا فات شرطها بطل.

وفيه: إنه لا فرق بين الألفاظ الثلاثه، فإن قلنا بدلاله الروايه وجب أن نعمل بها فى الألفاظ الثلاثه، وإلا فلا فرق بينها، قال سبحانه: (ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره)((٢))، وقال سبحانه: (إنا أحللنا لك أزواجك اللاتى آتيت أجورهن)((٣)).

كما أن القول الرابع الذى فرق بين تعمد ترك الأجل وبين الجهل به ونسيانه، فإن كان الأول انعقد دائماً، وإلا بطل، مستدلاً عليه بدعوى ظهور تعمد الترك فى إراده الدوام بخلاف الأخيرين، غير ظاهر الوجه فإنه إذا لم يقصد

١- الوسائل: ج١۴ ص۴٩٢ الباب ٣٩ من أبواب المتعه ح١

٢- سوره البقره: الآيه ٢٣٧

٣- سوره الأحزاب: الآيه ۴٩

المتعه جهلاً أو نسياناً، أو قصده ولم يبن عليه العقد لم يكن وجه لصيرورته متعه.

أمّا إذا أرادا المتعه وصبا العقد عليه لكنهما لم يذكرا الأجل ولو كان عن جهل بلزوم ذكره أو نسيان له، كان مقتضى القاعده الانعقاد متعه.

ولو فرض أن العاقد قصد الانقطاع من نفس الصيغه ولم يذكر الأجل وإنما صب العقد عليه، كان مقتضى القاعده الصحه متعةً لا البطلان كما ذكره الجواهر، قال: (يمكن حمل مضمر سماعه السابقه على ذلك).

ثم إنه قد ظهر مما تقدم حصول الدوام إذا أراد كلاهما المتعه لكن لم يصبا العقد عليه، والمتعه إذا صبا العقد عليه.

إذا صبا العقد على الأجل

ولو أراد أحدهما الدوام صاباً العقد عليه، والآخر المتعه بطل، لعدم توارد الإيجاب والقبول على مورد واحد.

ولا فرق فى الشرط الذى يصب العقد عليه أن يكون لفظياً أو أن يكون بنائياً، فالأول بأن يشترطا قبل العقد، والثانى أن تكون العاده بينهما ذلك، فإن حال ذلك حال شرط الصحه، فإن البائع والمشترى وإن لم يشترطا الصحه فى الثمن والمثمن إلّا أن البناء على ذلك يكفى فى كون العقد منصباً عليه مما يوجب خيار الشرط.

وبذلك ظهر أن المراد بالاشتراط قبل النكاح ما كان قبل النكاح غير منصب عليه العقد، أما ما كان قبل النكاح منصباً عليه العقد فمقتضى القاعده الصحه.

ومنه يعلم المراد بروايه ابن بكير، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «إذا اشترطت على المرأه شروط المتعه فرضيت به وأوجبت التزويج فاردد عليها شرطها الأول

بعد النكاح، فإن أجازته فقد جاز، وإن لم تجزه فلا يجوز عليها ما كان من شرط قبل النكاح»((۱)).

وقوله (بعد النكاح) أى بعد قولها: أنكحتك نفسى، فتكون الشرط داخله فى الإيجاب وتصير لازمه، لا بعد القبول.

وقد عرفت أنه لا يلزم ذكر اللفظ، وإنما انصباب العقد كاف.

وفى روايه أخرى لابن بكير، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح، وما كان بعد النكاح فهو جائز»((۲)).

وعن محمد بن مسلم، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام)، عن قول الله عزوجل: (ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضه)((۳))، فقال: «ما تراضوا به من بعد النكاح فهو جائز، وما كان قبل النكاح فلا يجوز إلّا برضاها وبشىء يعطيها فترضى به»((۴)).

وعن محمد بن مسلم، قال: سمعت أبا جعفر (عليه الصلاه والسلام) يقول: «الرجل يتزوج المرأه متعهً إنهما يتوارثان إذا لم يشترطا، وإنما الشرط بعد النكاح»((۵)).

ثم إنها لو وكلته فى الدوام فجعلها متعهً، أو بالعكس، يكون ذلك فضولياً، فإن رضيت فهو وإلا بطل، وكذلك العكس بأن وكل الرجل المرأه فى أن تعقد له دواماً أو متعهً فعكست.

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۸ الباب ۱۹ من أبواب المتعه ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۸ الباب ۱۹ من أبواب المتعه ح۲

۳- سوره النساء: الآيه ۲۴

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۸ الباب ۱۹ من أبواب المتعه ح۳

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۶ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۲

ثم إن الإجازه إذا كان بعد الوطی، فإن قلنا بالكشف كان لها مهر واحد، وإن قلنا بالنقل كان لها مهران، لأن الوطی السابق وطی شبهه إن لم يكن زنا، حيث إنه لا مهر لها إذا كانت بغيه.

ومما تقدم فی مسأله إراده المتعه وعدم ذكر الأجل يظهر عكس المسأله، بأن أراد الدوام وذكر الأجل جهلاً أو ما أشبه، فمثلاً أراد الدوام وظن أن الدوام إنما يكون إلی مائه سنه، فقال: إلی مائه سنه، فالمتبع هو المقصود المبنی عليه العقد، ولا اعتبار باللفظ غير المراد.

قال فی الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: وتقدير الأجل إليهما طال أو قصر، كالسنه والشهر واليوم، لإطلاق الأدله الخاليه عن تحديده قلةً وكثرةً، بل صريح غير واحد منها التعليق علی ما شاءا من الأجل وتراضيا عليه، مؤيداً ذلك بإطلاق الفتاوی علی وجه يمكن دعوی الإجماع عليه.

ويدل عليه جمله من الروايات:

مثل روايه محمد بن مسلم، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) كم المهر، يعنی فی المتعه، قال: «ما تراضيا عليه إلی ماشاءا من الأجل»((1)).

وعن محمد بن إسماعيل، عن أبی الحسن الرضا (عليه السلام)، قال: قلت له: الرجل يتزوج المرأه متعه سنه أو أقل أو أكثر، قال: «إذا كان شيئاً معلوماً إلی أجل معلوم»، قال: قلت: وتبين بغير طلاق، قال: «نعم»((2)).

وعن زراره، قال: قلت له (عليه السلام): هل يجوز أن يتمتع الرجل من المرأه ساعه أو ساعتين، فقال: «الساعه والساعتين لا يوقف علی حدهما، ولكن العرد والعردين،

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۱ الباب ۲۱ من أبواب المتعه ح۳

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۸ الباب ۲۵ من أبواب المتعه ح۱

واليوم واليومين والليله وأشباه ذلك»((۱)).

أقول: الظاهر أن الساعه والساعتين فى الساعات المعوجه التى تمتد بامتداد اليوم وتنقلص بتقلص اليوم مجهوله، ولذا منع الإمام (عليه السلام) عن ذلك.

قال فى الوسائل: (لعل المراد أن الساعه والساعتين أجلان مجهولان عند الزوجين غالباً فلا يجوز تعيينهما فى المتعه، أو أنه فهم من السائل أنه يريد تعيين المرات، وأنه كنى عنها بالساعات فأذن له أن يشترط مره أو مرتين مع تعيين اليوم واليومين، فإن الواو تدل على الجمع ولا يلزم كونها بمعنى أو، والله أعلم).

لكن فيه: إن الظاهر من الروايه ما ذكرناه لا ما ذكره.

وعن عمر بن حنظله، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «يشارطها ما شاء من الأيام»((۲)).

وعن نوادر أحمد بن محمد بن عيسى، عن محمد بن مسلم، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) كم المهر فى المتعه، فقال: «ما تراضيا عليه إلى ماشاءا من الأجل»((۳)).

وعن إسماعيل بن بزيع، عن أبى الحسن (عليه السلام) فى حديث، قال: قلت له: الرجل يتزوج المرأه متعه سنه أو أقل أو أكثر إذا كان الشىء هو المعلوم إلى أجل معلوم، قال: «نعم»((۴)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۹ الباب ۲۵ من أبواب المتعه ح۲

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۹ الباب ۲۵ من أبواب المتعه ح۳

۳- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۶ من أبواب المتعه ح۱

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۶ من أبواب المتعه ح۲

وعن الثقفى، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، حيث سأله كم المهر فى المتعه، قال: «ما تراضيا عليه إلى ماشاءا من الأجل»((١)).

وعن محمد بن مسلم وأبى بصير جميعاً قالا: سألنا أبا عبد الله (عليه السلام) عن المهر، فقال: «ما تراضيا به الأهلون من شاءا إلى ما شاءا من الأجل»((٢)).

وعن محمد بن إسماعيل بن بزيع، عن أبى الحسن (عليه السلام)، قال: قلت له: الرجل يتزوج المرأه متعةً سنه أو أقل أو أكثر إذا كان الشىء هو المعلوم إلى أجل معلوم، قال: «نعم، قلت: وتبين بغير طلاق، قال: «نعم»، قلت: «وأجمع منهن ما شئت»، قال: فسكت قليلاً ثم قال: «دع عنك هذا»((٣)).

أقول: تتمه الحديث لأنه موضع الخوف على السائل، فإن الزياده على الأربع توجب رمى العامه للفاعل بالزنا ونحوه.

ومن يعلم أن ما حكى عن ظاهر الوسيله من تقدير الأقل بما بين طلوع الشمس والزوال محمول على المثال أو أنه محل نظر.

تقدير الأجل إليهما

ثم إن المسالك قال: (ولا يتقدر فى جانب القله والكثره بقدر، بل بما تراضيا عليه، فلو جعلاه إلى وقت طويل بحيث يعلم عاده عدم بقائهما إليه صح، للعموم وعدم المانع، لأن الموت قبله غير قادح فى صحته شرعاً.

وأما فى جانب القله فيظهر من ابن حمزه تقديره ما بين طلوع الشمس إلى نصف النهار، وهو غير لازم، ولا دليل على اعتبار ذلك، ولعله أراد التمثيل لا الحصر، فلو جعله أقل من ذلك جاز.

ولا يشترط أن يكون بقدر ما يمكن فيه

١- المستدرك: ج٢ ص ٥٩٠ الباب ١٦ من أبواب المتعه ح٣
٢- المستدرك: ج٢ ص ٥٩٠ الباب ١٦ من أبواب المتعه ح٨
٣- المستدرك: ج٢ ص ٥٩٠ الباب ١٦ من أبواب المتعه ح٢

الجماع لأنه غير معتبر فيه، وإنما هو بعض ما يترتب عليه، فلو جعله لحظه واحده مضبوطه صح وترتب عليها حكم العقد من إباحه النظر وتحريم المصاهره كالأم، ونحو ذلك مما يترتب على صحه العقد، وإن كان المقصود ذلك لأنه أحد الأغراض المقصوده من النكاح بالعقد، إذ لا يعتبر فى العقد قصد ترتب جميعها ولا أهمها فى صحته، ولا فرق فى ذلك بين كون الزوجه فى محل الاستمتاع وعدمه).

أقول: بالنسبه إلى الزياده كمائه سنه ومائه وخمسين سنه، فيه أقوال:

الأول: الصحه متعةً، كما ذكره المسالك وغيره لما ذكره من الدليل.

الثانى: الصحه دواماً، لأن ذلك الأجل باطل، لانصراف الأدله عن مثله، فإذا بطل الأجل بقى الأصل المقتضى للدوام، فهو كما تقدم من عدم ذكر الأجل الذى يوجب الانقلاب دائماً، وهذا ما ذكره بعض الفقهاء المعاصرين.

الثالث: البطلان، لأن ما قصد لم يقع، وما وقع لم يقصد، بضميمه أن الأجل ركن فى المتعه، وليس من قبيل الشرط الذى إذا بطل لم يبطل المشروط، لأنه التزام فى التزام.

ولذا ناقش فى الجواهر ما تقدم من المسالك وتبعه كشف اللثام بأنه إن لم يكن إجماعاً فيه أن المنساق من النصوص الوارده فى المشروعيه وفى اعتبار الأجل فيها غير ذلك، خصوصاً بعد عدم جواز مثله فى الإجاره المشبه بها المتعه، ضروره عدم القابليه حينئذ للاستمتاع، فلا وجه لإنشاء تملكه وتمليكه بالعوض، بل هو حينئذ شبه المعامله السفهيه، بل لا ريب فى عدم مراعاه مثله فى التوزيع لعدم تحقق حبس المنفعه فيه المقتضى للتوزيع الذى قد عرفته.

ومقتضى الصناعه هو البطلان بما عرفته من انصراف الأدله وعدم تماميّه

الانقلاب دائماً، لكن للاحتياط مجال واسع.

أما بالنسبه إلى جعل اللحظه فذلك جائز، إذ لا يزيد المقام عن النكاح الدائم ثم الطلاق بمجرد انتهاء الصيغه أو الفسخ.

ومن الواضح أن المتعه لا تنحصر فوائدها فى الجماع والاستمتاع، نعم لا تصح المتعه بقصد المحرميه فقط، وإنما يمكن أن يكون ذلك الداعى، وفرق بين الأمرين كما لا يخفى.

ومن يعلم وجه العقد على الصغيره التى لا يجوز وطيها، بل لا ستمتع بها إطلاقاً، وللصغير الذى لا قابليه له للوطى.

لو ذكر مده طويله

ولا حاجه إلى جعل الأجل مده مديده بحيث يقبلان الاستمتاع، بل وكذا فى العقد على البعيده التى لا يتمكن الرجل من الاستمتاع بها، وعلى المريضه والمسجونه وما أشبه.

ولذا كان ما ذكره الجواهر أخيراً: (بأنه لا ريب فى أن الأحوط عدم الاكتفاء فى جريان أحكام المصاهره ونحوها بمثل هذا العقد)، لابد أن يحمل على الاحتياط الاستحبابى.

ومنه يعلم حال ما إذا عقد عليها بشرط أن لا يقترب منها إطلاقاً، وكذلك الحال فى العقد الدائم، ولو قيل بالانصراف عن مثل ذلك كان الجواب أنه بدوى.

وقد عقد رسول الله (صلى الله عليه وآله) على امرأتين عامريه وكنديه ثم ألحقهما بأهلهما قبل الاقتراب منهما، كما هو المعروف فى التواريخ والروايات.

ثم إنه هل يصح العقد المتعارف بالنسبه إلى المرأه أو الرجل فيما علما بالموت قبل المده، كما إذا عقد عليها سنه وهو يعلم أنها تموت أو أنه يموت، لابتلائهما بالسرطان القاتل بعد شهر مثلاً، احتمالان.

ولا يقاس ذلك على ما إذا ماتا بدون علم، للفرق بينهما عرفاً مما يتلقى من الروايات فإنه لا انصراف بالنسبه إلى الموت فى صوره الجهل، بينما يمكن ادعاء الانصراف بالنسبه إلى الموت فى صوره العلم.

ثم إن الشرائع قال: (ولابد أن يكون معيناً محروساً من الزياده والنقصان)، وهو كما ذكره، لأنه مستفاد من النص والفتوى على ما عرفت من النصوص فى ذلك، فلا يصح أن يكون كلياً قابلاً للانطباق، أو مردداً كشهر من الشهور أو يوم من الأيام أو أسبوع من الأسابيع أو سنه من السنين، أو هذا الشهر أو الشهر القادم، أو هذا الأسبوع أو الأسبوع القادم، أو ما أشبه ذلك.

كما أنه لا يصح أن يكون غير محروس من الزياده والنقصان، كقدوم الحاج وإدراك الثمره ومجيء زيد، وغير ذلك من الأمثله مما يمكن فيه طول الزمان وقصره.

لكن الظاهر أن الجهاله عند المتعاقدين غير محذور إذا لم يسمّ غرراً، كما إذا قال فى هذا اليوم، وهو لا يعلم هل أنه أربع عشره ساعه أو أكثر أو أقل، لاختلاف الأيام طولاً وقصراً، أو أنه فى وقت من اليوم يعقد إلى الغروب، بينما لا يعلم هل إلى الغروب عشر ساعات أو تسع ساعات، لأن مثل ذلك لا يسمى غرراً يوجب الجهاله مما يدخل فى نهى النبى (صلى الله عليه وآله) عن الغرر.

ومنه يعلم عدم ضرر شهر فيما لم يعلما هل أن الشهر ناقص أو تام، أو إذا قال إلى آخر الشهر من يوم من أيام الشهر، وهما لا يعلمان هل هذا اليوم هو اليوم الخامس عشر أو السادس عشر أو ما أشبه.

نعم إذا كان غرراً يشمله النهى لم يصح ذلك، كما إذا عقد إلى آخر الشهر

وهما لا يعلمان هل هذا اليوم هو اليوم الثانى من الشهر أو اليوم الثامن والعشرين. وكذلك إذا عقد إلى الغروب، وهما لا يعلمان هل بقيت ساعه إلى الغروب أو عشر ساعات مثلاً.

أما خبر بكار بن كردن، قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): الرجل يلقى المرأه فيقول لها: زوجنى نفسك شهراً، ولا يسمى الشهر بعينه، ثم يمضى فيلقاها بعد سنين، قال: فقال له: «شهره إن كان سماه، وإن لم يكن سماه فلا سبيل له عليها»((1)).

ففيه جهتان: جهه انفصال الزمان عن وقت العقد، وجهه الجهاله فى الشهر، وسيأتى الكلام فى أولاهما.

ولو عقدا فى أواسط الشهر وقالا: إلى شهر، وكان كاملاً فلا إشكال، أما إذا كان ناقصاً ولم يكن ارتكاز فهل يعد إلى ثلاثين يوماً أو بنقص يوم، احتمالان.

نعم لا إشكال فى أنه إذا كان اصطلاحهم الأشهر التى تزيد وتنقص أكثر من يوم واحد كما قال فى (النصاب):

لا ولالب لا ولا لا شش مه است

للكط وكطلل شهور كوته است

اعتبر مرادهما.

ولو قالا: إلى آخر الشهر، ثم سافرا إلى محل المنتقل إليه الشهر أقل أو أكثر، كان الاعتبار بقصدهما حين عقدا من الشهر الذى فى المحل المنتقل عنه.

وكذلك بالنسبه إلى الغروب حين تقدم أو تأخر فى البلد المنتقل إليه عن البلد المنتقل عنه.

۱- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۹۰ الباب ۳۵ من أبواب المتعه ح ۱

ومنه يعلم الحال بالنسبه إلى السنه الشمسيه والقمريه وأشهر الكبيسه وغير ذلك.

قال فى الجواهر: (ولا يشترط ذكر وقت الابتداء فى نحو ذلك مما هو محمول على الاتصال بالعقد، فهو حينئذ أوله كيف ما اتفق، ويغتفر الجهل بمقدار ما بقى من النهار أو الزوال أو الثلث أو النصف مثلاً كما يغتفر اعتبار زياده الشهر ونقصانه حيث يجعلانه شهراً مثلاً، بلا خلاف ولا إشكال فى شىء من ذلك).

ولكن فيه ما عرفت بأن الجهل على قسمين: قسم يغتفر، وقسم لا يغتفر، فإطلاق الاغتفار محل نظر.

ومن ذلك يظهر وجه النظر فى إطلاق الشرائع إن أراد الأعم حيث قال: (ولو اقتصر على بعض يوم جاز بشرط أن يقرنه بغايه معلومه كالزوال والغروب)، ولعل كلامه وكلام غيره منصرف عما يوجب الغرر، فلا فرق بين ذلك وبين أن يقول: إلى آخر السنه، وهو لا يعلم هل أنه بقى إلى آخر السنه يوم أو ثلاثمائه وخمسون يوماً.

قال فى المسالك: حيث لا تقدير للمده فى جانب النقصان يجوز جعلها بعض يوم وإن قل كما قررناه، بشرط أن يكون ذلك البعض مضبوطاً إما بغايه معروفه كالزوال أو بمقدار معين كنصف يوم وثلث، فإن اتفق معرفتهما بذلك عملا بما يعلمانه، وإلا رجعا فيه إلى أهل الخبره.

ثم إنه لو عقدا ثم شكا فى الزياده والنقيصه كان اللازم الاحتياط، مثلاً شكا فى أنهما قالا حين العقد: إلى آخر الشهر، أو ثلاثين يوماً، بينما كان الشهر ناقصاً فإن اليوم الأول من الشهر الجديد حيث لا يشمله آخر الشهر وإن شمله الثلاثون لا يتمكنان من المقاربه فيه، ولا مجال للاستصحاب فى المقام.

وكذلك الحال لو شكا أنهما قالا: إلى الغروب، أو قالا: إلى الزوال، فإن بعد الزوال إلى الغروب حيث يشك فى الحليه المسببه عن الشك فى جعل الغروب غايةً لا يجوز لهما ترتيب آثار الزوجيه، إلى غير ذلك من الأمثله.

لو اختلفا فى الغايه

ولو اختلف الزوجان فى الغايه، كان لكل حكمه فيما إذا لم يرجعا إلى الحاكم، أما إذا رجعا إلى الحاكم وبت على أحدهما فلا يجوز للآخر المخالف نظره لنظر الحاكم أن يعمل بنظره، لما قرر فى محله من أن الحاكم هو الفاصل إلّا إذا كان المخالف قاطعاً بالخلاف، وقد ذكرنا شبه هذه المسأله فى كتاب القضاء وغيره.

ثم قال الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (ويجوز أن يعينا شهراً مثلاً متصلاً بالعقد، أو متأخراً عنه بمده طويله أو قصيره، أو لا يجوز إلاّ المتصل، صريح الفاضل وجماعه ممن تأخر عنه الجواز، بل نسبه غير واحد إلى ظاهر الأصحاب، لإطلاق الأدله وعمومها، وخصوص خبر بكار المنجبر بما سمعت، والتشبيه بالإجاره التى يجب الخروج بها عن أصاله بقاء البضع على الحرمه)، إلى آخر كلامه.

أقول: قد اختلفوا فى ذلك بين مفتى بالجواز، ومفتى بالعدم، ومتوقف فى المسأله، فالمفتى بالجواز يستدل بالروايه المتقدمه، وبالتشبيه بالإجاره، والمفتى بالعدم يستدل بأنه نكاح، والنكاح لا يتأخر عن وقت إجراء العقد، ولذا لا يصح أن يعقد عليها دائماً من بعد شهر مثلاً.

وخبر بكار ضعيف سنداً، ولا شهره قدمائيه له، والتشبيه بالإجاره لا تدل على أنه كذلك فى مطلق الأحكام، ولهذا لا يصح أن يعقد فى وقت واحد لزيد فى الساعه الأولى، ولعمرو فى الساعه الثانيه، ولبكر فى الساعه الثالثه وهكذا، حتى أنها لا تحتاج إلى تجديد العقد بالنسبه إلى الثانى والثالث، وإنما تقوم من عند

هذا وتدخل على هذا فيما إذا كانت يائسه مثلاً أو صغيره أو غير مدخول بها كما تقدم، إلى غير ذلك.

والمتوقف تردد بين الأمرين، والأقرب العدم، ولذا قال فى الجواهر: (الإنصاف أن فى النفس من أصل جواز ذلك شيئاً، للشك فى تناول ما عثرنا عليه من نصوص المقام، بل لعل ما تسمعه فيما يأتى من عدم جواز عقد الزوج عليها فضلاً عن غيره قبل انقضاء أجله بأجل آخر أو مهر كذلك فى النص والفتوى مؤيد لذلك ضروره أولويته بجواز المنفصل)، إلى آخر كلامه.

أمّا ما استدل للقول بالجواز، بقول الصادق (عليه الصلاه والسلام): «إنهن مستأجرات»، وقول الباقر (عليه السلام): «إنما هى مستأجره» وغيرهما، ففيه: إن الظاهر من تنزيلها منزله المستأجره إنما هو فى خصوص خروجها عن عقد الزوج بانقضاء المده، كما تخرج العين المستأجره عن إجاره المستأجر بانقضائها، لا فى كل الأحكام، فإنه لو كان المراد هو التنزيل فى جميع الآثار والأحكام لزم بطلان العقد فيما لو مات أحدهما فى أثناء المده، كما يلزم رجوع المهر إلى الزوج بالنسبه إلى ما بقى من المده، وأنه لو استفاد من المرأه غير الزوج لزم عليه أن يعطى بقدر الاستفاده إلى الزوج، إلى غير ذلك من الأحكام التى لم يلتزم بها أحد هنا، فضلاً عن أنها لا تفهم من مثل ذلك.

بل قد عرفت إطلاق الأجر على الزواج الدائم، كما هو الظاهر من قوله تعالى: (إنا أحللنا لك أزواجك التى آتيت أجورهن)((1))، و(يا أبت استأجره إن خير من

١- سوره الأحزاب: الآيه ۴۹

استأجرت القوى الأمين)((1))، إلى غيرهما، بناءً على أن نكاحه كان أجراً.

بل ربما يقال: بأن من قوله تعالى: (فما استمتعتم به منهن)((2)) المركوز فى أذهان المتشرعه لزوم اتصال الأجل بالعقد، وأن المراد بالمنقطع فى مقابل الدائم، حيث إن الدائم يبقى إلى حين القطع، والمنقطع ينقطع بنفسه كما هو الحال فى الملك والإجاره لا غير ذلك.

والعمده التى أوجبت الاختلاف هو خبر بكار، ولا يمكن الالتزام به فى قبال ما ذكرناه.

ولو جاز التزويج المتأخر جاز أن يعقد على امرأه على مده متأخره، وتنكح بين العقد والأجل زوجاً آخر، أو ينكح الزوج بين الوقتين أختها، مع أنه لا يمكن أن يلتزم بذلك أحد.

قال فى القواعد: (لو عقد على امرأه على مده متأخره لم يكن لها النكاح فيما بينهما، ولا له أن ينكح أختها، وإن وقت المده بالأجل والعده، ونحوه المحكى عن ابن إدريس والمحقق فى النكت).

ثم قال القواعد: (لو مات _ أى الزوج _ فيما بينهما احتمل بطلان العقد رأساً، فلا مهر لها ولا عده ولا ميراث إن أوجنباه مطلقاً، أو مع الشرط وعدمه فيثبت النقيض).

ولا يخفى ظهور خبر بكار فى الفتوى المذكوره، فقول جماعه: بأنه لا ظهور له فى ذلك لإمكان حمله على ما إذا قصد تحقق الزوجيه على وجه يحصل بها حرمه المصاهره وغيرها من استحقاق المهر بالموت وغيره، ويكون الأجل

١- سوره القصص: الآيه ٢٦

٢- سوره النساء: الآيه ٢٨

المتأخر حينئذ لتأخير الاستمتاع، غير ظاهر الوجه، خصوصاً من قال بعدم صحه مثل هذا الشرط.

لكن الظاهر الصحه بأن يتزوج بها من اليوم مثلاً، وتشترط عليه تأخير الاستمتاع إلى الليل، إلى غير ذلك.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (فلو أطلق بأن قالت: زوّجتك نفسى إلى شهر مثلاً، اقتضى الإطلاق الاتصال بالعقد، لدلاله العرف وأصاله الصحه كما فى الإجاره وغيرها، فما عن ابن إدريس من البطلان للجهل بالأجل باعتبار احتماله الاتصال والانفصال واضح الضعف، ولو تركها حتى انقضى قدر الأجل المسمى الذى حكمنا باتصاله حال إطلاقه خرجت من عقده واستقر لها الأجر كغيرها مما صرح فيها بالأجل المخصوص وتركها فيه). وهو كما ذكر.

ولا فرق أن يكون ترك الزوج لها بسبب مرض أو سفر أو اضطرار أو سجن أو غير ذلك، نعم قد ذكرنا فى كتاب الغصب وغيره أنه لو منعه عن حقه مانع مما سبب ضرره، كان له أخذ ضرره من ذلك المسبب، كما إذا سجنه ظالم، حيث إن دليل «لا ضرر» يشمل مثل ذلك أيضاً.

ثم إنه على ما ذكرنا لا ينبغى الإشكال فى عدم صحه جعل شهر كلى أو أسبوع كلى أو يوم كلى مده للمتعه، بحيث ينطبق على أى شهر أو أسبوع أو يوم، لعدم شمول الأدله له، وقد عرفت ما فى خبر بكار من غير فرق بين الكلى فى المعين وفى المطلق، وكذا لا يجرى هنا الإشاعه.

ثم إنه إذا لم يجز أحدهما الأجل المنفصل وأجاز الآخر لم يصح لهما النكاح كذلك، سواء كان الاختلاف اجتهاداً أو تقليداً أو لاختلاف المذهب بأن تزوّج مسيحيه تقول بجواز مثل ذلك.

ولو عقدا كذلك ثم اختلفا وراجعا القاضى أفتى حسب رأيه ووجب على الآخر الاتباع على ما عرفت مثله سابقاً.

ثم إنه كما لا يصح المنفصل عن العقد لاحقاً، كذلك لا يصح العقد من الزمان السابق إلى اللاحق، أو من الزمان السابق إلى حين العقد، وإذا عقد كذلك بطل، وإن كان بعض الزمان فيما بعد العقد لأن الأدله لا تشمل مثل ذلك، واحتمال أنه كبيع ما يملك وما لا يملك يصح فيما يملك دون ما لا يملك قياس مع الفارق.

ثم إن الشرائع قال: (ولو قال مره أو مرتين، ولم يجعل ذلك مقيداً بزمان لم يصح وصار دائماً، وفيه روايه داله على الجواز، وأنه لا ينظر إليها بعد إيقاع ما شرطه وهى مطرحه لضعفها).

أقول: مقتضى القاعده أنه قد يذكر الزمان والعدد مع انطباقهما، وقد يذكرهما مع كون الأمر بينهما من العموم من وجه، وقد يذكرهما مع كون الأمر بينهما عموماً مطلقاً بأن يكون الأعم الزمان أو العدد، وقد يذكرهما مع التباين بين العدد والزمان.

ويصح الأول، لأنه مقتضى الشرط والأجل.

ولا يصح الثانى عدداً لخروج العدد عن الأجل، ويصح أجلاً لأنه مقتضى الأدله، لكن بشرط أن يكون الأجل متصلاً، أما الأجل المنفصل فقد عرفت ما فيه، فلا يصح لا أجلاً ولا عدداً.

وأما الثالث فيصح بالنسبه إلى الأجل لا العدد.

وكذلك الحال فى الرابع، لكن بشرط أن يكون الأجل متصلاً كما عرفت.

هذا وفى مسأله العدد أقوال ثلاثه:

الأول: إنه يصح وينقلب دائماً، وهو المحكى عن الشيخ فى التهذيب

والنهايه، ومستنده روايه هشام بن سالم المتقدمه، قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): أتزوج المرأه متعه مره مبهمه، قال: فقال: «ذلك أشد عليك، ترثها وترثك، ولا يجوز لك أن تطلقها إلّا على طهر وشاهدين».

ووجهه الجواهر: (بأنه بناءً على ما ذكرنا من التحقيق فى فاقد الأجل وتعيين المره والمرتين هنا لا يقتضى إرادته المنقطع من لفظ الصيغه على وجه يكون الأجل كاشفاً كى يتجه البطلان هنا، وإن قلنا بالصحه هناك، خصوصاً بعد جواز اشتراط المره والمرتين فى الدائم أيضاً كالمتعه، فلا محيص حينئذ عن القول بالدوام هنا من القول به هناك).

وفيه: بالإضافه إلى ضعف السند، لأن فى طريقه موسى بن سعدان وعبد الله بن القاسم وهما ضعيفان كما ذكره غير واحد، إن مثل هذه الروايه المختلف فيها لا تتمكن من تخصيص (ما قصد لم يقع وما وقع لم يقصد)، بالإضافه إلى ما ذكرناه هناك، بل فى المسالك إنه ليس هذا كما لو لم يذكر الأجل، بل هو أضعف حكماً، لأن المره تقتضى وقتاً مجهولاً وهو يقتضى البطلان أيضاً.

والقول الثانى: البطلان، وهو المنسوب إلى الأكثر، وذلك لاشتراط الأجل فى المتعه كما فى النصوص والفتاوى على ما تقدم تفصيل ذلك، ومن الواضح أن المره والمرتين غير الأجل، والاستدلال لذلك بأنه مثل الإجاره غير تام، إذ قد عرفت عدم شمول (هن مستأجرات) لمثل المقام، بالإضافه إلى وضوح الفرق بين المقامين، وهو أنه فى الإجاره تجوز المره والمرتين، ويكون العين المستأجره بين المرتين وقبل المره مرتبطه بمالكها، فإذا أجر دابته للذهاب إلى النجف مرتين، يكون قبل المره الأولى الحق للمالك فى ركوبها وإيجارها وغير

ذلك، وكذلك بين المرتين، وليس هنا كذلك قطعاً.

قال فى الجواهر: (أبطله جماعه هنا دائماً ومتعهً على حسب ما عرفته سابقاً فى ترك الأجل، بل ظاهر بعضهم وصريح آخر أولويه ما هنا من البطلان هناك)((١)).

بل قال جمع من الفقهاء بالبطلان منقطعاً لجهاله المده، إذ يمكن وقوع المره أو المرتين فى الزمن الطويل والقصير.

لكن ذلك استدلال بالأخص على الأعم، إذ نفرض عدم جهاله الزمن بالنسبه إلى المره والمرتين، حيث إن الرجل والمرأه جربا أنفسهما فى عقد سابق مثلاً أو ما أشبه، خصوصاً فى القصر والطول القليل من ما لا يوجب غرراً، فإنه لا يوجب بطلاناً.

أما القول الثالث: فهو الجواز، وأنه لا ينظر إليها بعد إيقاع ما شرطه، لكن القائل بهذا القول غير معروف.

وفى الجواهر: (لا يعرف القائل بها سوى ما يحكى عن الشيخ فى التهذيبين من حمل هذه الأخبار على الرخصه، وإن الأحوط والأولى إضافه المره ونحوها إلى أجل معين).

واستدل لهذا القول بخبر قاسم بن محمد، عن رجل سماه، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الرجل يتزوج المرأه على عرد واحد، فقال: «لا بأس إذا فرغ فليحول وجهه، ولا ينظر إليها»((٢)).

وخبر خلف بن حماد، قال: أرسلت إلى أبى الحسن (عليه السلام) كم أدنى أجل المتعه، هل يجوز أن يتمتع الرجل بشرط مره واحده، قال: «نعم»((٣)).

١- جواهر الكلام: ج ٣٠ ص ١٨٢

٢- الوسائل: ج ١۴ ص ۴٧٩ الباب ٢۴ من أبواب المتعه ح ۴

٣- الوسائل: ج ١۴ ص ۴٧٩ الباب ٢۴ من أبواب المتعه ح ۵

وخبر زراره، قال: قلت له: هل يجوز أن يتمتع الرجل من المرأه ساعه أو ساعتين، فقال: «الساعه والساعتان لا يوقف على حدهما، ولكن العرد والعردين واليوم واليومين والليله وأشباه ذلك»((۱)).

لكن روايه خلف لا دلاله فيها، حيث إن الظاهر أنها فى المتعه بجميع خصوصياتها بإضافه شرط المره، بل لا نصوصيه أيضاً، لروايه القاسم بن محمد((۲))، إذ لا دلاله فيها إلّا بالإطلاق على أن العرد وحده كاف، فهو يشمل ما كان عرد وأجل وما كان عرد فقط، فاللازم تقييده بما كان مع الأجل، هذا بالإضافه إلى ضعف السند، لأن الرجل المروى عنه مجهول.

ومثله الكلام فى روايه زراره((۳))، مع احتمال أن يكون (واليوم واليومين) فى الكلام من باب الجمع بينه وبين العرد والعردين، وقد عرفت وجه نفى الإمام للساعه والساعتين فيما تقدم.

ويؤيد ما ذكرناه من النفى ما رواه المفضل بن عمر، عن الصادق (عليه الصلاه والسلام)، وفيه: (فيقول لها: متعينى بنفسك على كتاب الله وسنه نبيه (صلى الله عليه وآله) نكاحاً غير سفاح أجلًا معلوماً بأجره معلومه، وهى ساعه أو يوم أو يومان أو شهر أو شهران أو سنه، أو ما دون ذلك أو أكثر)((۴)) الحديث، حيث يدل على اشتراط ذلك.

قال فى المسالك بعد روايه قاسم بن محمد((۵)): (وهذه الروايه كما قال المصنف

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۹ الباب ۲۴ من أبواب المتعه ح۲
۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۹ الباب ۲۴ من أبواب المتعه ح۲
۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۹ الباب ۲۴ من أبواب المتعه ح۲
۴- المستدرک: ج۲ ص۵۹۲ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۱
۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۹ الباب ۲۴ من أبواب المتعه ح۴

مطرحه لضعفها بجميع ما ذكرناه فى سندها، فإن سهلاً ضعيف، وابن فضال فطحى، والقاسم بن محمد ضعيف أو مشترك بينه وبين جماعه كلهم غير ثقاه، والرجل المبهم يوجب إرسالها، ومع ذلك هى مخالفه لما دل على اشتراط الأجل فى هذا العقد).

وقد فهم صاحب الوسائل وغيره من الروايه ما ذكرناه، فقال فى عنوان البحث: (وجوب كون الأجل فى المتعه معلوماً مضبوطاً وحكم الساعه والساعتين وأنه يجوز اشتراط المره والمرات مع تعيين الأجل).

وكيف كان، فقد ظهر مما تقدم وجه النظر فى قول الحائرى حيث قال: (لا يخفى فساد ما حكى عن جماعه هنا من القول بالبطلان دائماً ومتعهً، إذ فيه إنه لا وجه للبطلان مطلقاً بعد كون مقتضى ما مر من القاعده والنصوص هو الانعقاد دائماً لو عقد على هذا الوجه، وأنه لو قرنه بمده معينه صح متعه).

إذ فيه: ما عرفت من أن مقتضى القاعده البطلان دائماً ومتعهً لو لم يقرنه بمده.

ثم إنه لو ذكر الأجل والعدد بما لم يوجب الجهاله كان مقتضى القاعده الصحه.

وإن كان الأجل مقيداً بالعرد، وكان العرد مجهولاً جهاله توجب الغرر كان مقتضى القاعده البطلان، فإطلاق جماعه البطلان مطلقاً غير ظاهر الوجه.

ومنه يعلم وجه النظر فى قول الحائرى (رحمه الله): (لو اشترط العدد فى وقت معين بحيث يكون ظرفاً له كاليوم، بمعنى أنه لا يقع خارجه شىء منه وأنه متى انتهى العدد المشروط فيه بانت وإن كان اليوم باقياً، اتجه القول بالبطلان مطلقاً، أما متعهً فلجهاله الأجل الناشئه من تقييده بانقضاء العدد الموجب جهالته احتمال الزياده والنقصان فى الأجل، وأما دائماً فبما مر من منافاه لحاظ الزمان فى العقد لذات الدائم وحقيقته).

ثم لو شرطت المرأه على الرجل عدم الوطى فوطأ لم يكن زنا يوجب حده، وإنما

هو حرام فقط يوجب تعزيراً، لأن أدله الزنا منصرفه عن مثله، فهو كالوطى فى حال الإحرام ونحوه، نعم كان مقتضى القاعده أن لها عليه المهر بالإضافه إلى مهر المتعه وهو مهر الأمثال، ومما يؤيد ذلك ما تقدم من أنها لو رفعت يدها عن شرطها كان للرجل ذلك مما يدل على أن الأمر ليس من باب الزنا، وإنما هو من باب الحق.

ومنه يعلم حال ما إذا شرطت عليه عرداً واحداً فأكثر، أو نصف عرد فأتم، أو ما أشبه ذلك.

وكذلك حال ما إذا شرطت قبلاً ففعل دبراً، أو بالعكس عند من يقول بحليه الأدبار، وإلا لم يصح شرط الدبر، لأنه خلاف السنه.

ولو شرطت عليه الوطى فلم يطأ حق لها إجباره على الوفاء بالشرط، فإن لم يمكن الإجبار لم يستبعد أن يكون لها حق عليه حسب ما يراه العرف فتقتص من المال.

ثم إنه لو قصد هذا شهراً شمسياً والآخر قمرياً، أو سنهً كذلك، أو أحدهما نهار بغداد والآخر نهار كابل، حيث الاختلاف بينهما بقدر ساعه مثلاً، فالظاهر أن ذلك يوجب البطلان لأنه كاختلافهما فى الزوج أو الزوجه أو المهر حيث لم ينصب الإيجاب والقبول على مورد واحد، كما تقدم شبه هذه المسأله.

ولو اختلفا فى الزمان أو المهر من جهه الوصف والإشاره، بأن كانت الإشاره مخالفه للوصف منه أو منها، وكذلك بالنسبه إلى الزوج والزوجه فالمتبع هو المقصود، لأن القصد يجعله (عقودكم) بخلاف الشىء غير المقصود حيث لا يكون من (عقودكم)، فلا يشمله قوله تعالى: (أوفوا بالعقود)((1)).

۱- سوره المائده: الآيه ۱

ومما تقدم يظهر أنه لو كان شرط المره بالنهار فأراد فى الليل أو بالعكس، كان لها الحق فى الامتناع، وإن فعل كان محرماً ولها عليه المهر بالإضافه إلى مهر المتعه.

ص:٣٢١

مسأله ۶ الشرط خارج العقد

اشاره

(مسأله ۶): قال فی الشرائع: (کل شرط یشترط فیه فلابد أن یقترن بالإیجاب والقبول، ولا حکم لما یذکر قبل العقد ما لم یستعد فیه ولا لما یذکر بعده).

أقول: هو کما ذکره، بل هو المشهور، وقد ادعی الإجماع علیه، وذلک لأن الشرط إنما یلزم الوفاء به إذا کان فی ضمن العقد، فإذا کان سابقاً علی العقد ولم یبن علیه العقد، أو لاحقاً علی العقد ولم یکن من متعلقاته لم یکن وجه للزومه.

ویدل علی اللزوم فیما إذا کان فی ضمن العقد إذا کان سائغاً أی غیر مخالف للکتاب والسنه، ولا منافیاً لمقتضی العقد، الأدله العامه مثل: «المؤمنون عند شروطهم»، وجمله من الروایات الخاصه بهذا المقام:

مثل ما رواه ابن بکیر، قال: قال أبو عبد الله (علیه السلام): «إذا اشترطت علی المرأه شروط المتعه فرضیت به وأوجبت التزویج فاردد علیها شرطک الأول بعد النکاح فإن أجازته فقد جاز، وإن لم تجزه فلا یجوز علیها ما کان من شرط قبل النکاح»((۱)).

والمراد ببعد النکاح بعد قولها: أنکحتک نفسی أو قبلت بما یکون متعلقاً بالصیغه حتی یکون داخلاً فی النکاح، بناءً علی أن المراد من (الشروط) اعم من الشرط الخارجی.

وفی روایه أخری عنه، قال: قال أبو عبد الله (علیه السلام): «ما کان من شرط قبل النکاح هدمه النکاح، وما کان بعد النکاح فهو جائز»((۲)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۸ الباب ۱۹ من أبواب المتعه ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۸ الباب ۱۹ من أبواب المتعه ح۲

وعن محمد بن مسلم، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن قول الله عزوجل: (ولا جناح علیکم فیما تراضیتم به من بعد الفریضه)((۱))، فقال: «ما تراضوا به من بعد النکاح فهو جائز، وما کان قبل النکاح فلا یجوز إلا برضاها وبشیء یعطیها فترضی به»((۲)).

وفی روایه أخری، عن محمد بن مسلم، قال: سمعت أبا جعفر (علیه السلام) یقول: «فی الرجل یتزوج المرأه متعهً إنهما یتوارثان إذا لم یشترطا وإنما الشرط بعد النکاح»((۳)).

وفی الرضوی (علیه السلام): «والوجه الثانی نکاح بغیر شهود ولا میراث وهی نکاح المتعه بشروطها، وهی أن تسأل المرأهَ فارغه هی أم مشغوله بزوج أو بعده أو بحمل، فإذا کانت خالیه من ذلک قال لها: تمتعی نفسک علی کتاب الله وسنه نبیه (صلی الله علیه وآله) نکاح بغیر سفاح کذا وکذا بکذا وکذا، وبیّن المهر والأجل، علی أن لا ترثینی ولا أرثک، وعلی أن الماء أضعه حیث أشاء، علی أن الأجل إذا انقضی کان علیه عده خمس وأربعون یوماً، فإذا أنعمت، قلت لها: متعینی نفسک، وتعید جمیع الشروط علیها، لأن القول خطبه، وکل شرط قبل النکاح فاسد، وإنما ینعقد الأمر بالقول الثانی، فإذا قالت فی الثانی: نعم، دفع إلیها المهر أو ما حضر منه، وکان ما یبقی دیناً علیک وقد حلت لک حینئذ وطیها»((۴)).

ونحوه المروی فی البحار فی خبر المفضل((۵)).

۱- سوره النساء: الآیه ۲۴

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۹ الباب ۱۹ من أبواب المتعه ح۳

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۹ الباب ۱۹ من أبواب المتعه ح۴

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۸۷ الباب ۱۴ من أبواب المتعه ح۲

۵- المستدرک: ج۲ ص۵۹۲ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۱

جواز الشرط فی المتعه

قال فی المسالک: لا ریب فی جواز اشتراط کل شرط لا ینافی مقتضی العقد ولا یدل علی نفیه دلیل، لعموم «المؤمنون عند شروطهم»((۱))، وإنما یلزم الوفاء به إذا وقع مصاحباً للإیجاب والقبول لیکون من جمله العقد المأمور بالوفاء به فإن جملته الإیجاب والقبول، وما یقترن بهما فما یتقدم علی العقد أو یتأخر عنه لا عبره به، لأن الوفاء إنما یجب بالعقد لا بما یتقدم علیه أو یتأخر، وکلما یعتد بما یقع فی العقد من الشروط ویجب الوفاء به لما ذکرناه لا یعتبر إعادته بعده للأصل.

وهذا هو المشهور، بل لم یذکر مخالف معتد به لذلک.

ومن الشرط الواجب الوفاء به اشتراط مرات الدخول وأوقاته وکیفیاته وخصوصیاته، والنفقه والعزل والولد، ومتعه أخری بعد انقضاء الأولی، أو العقد دائماً والإخفاء وما أشبه، فإن لم یف المشروط علیه بالشرط فإن أمکن إجباره أجبره، وإلا فإن کان مثل تخلف المرأه عن المجیء فللرجل قطع بعض المهر علی ما تقدم، وإلا کان للشارط أن یأخذ من المشروط علیه جبراً أو تقاصاً بقدر قیمه الشرط عرفاً، لأنه مقتضی ملک الشرط فی العرف، ولم یعلم أن الشارع غیره، فیکون حال المقام کحال الشروط فی سائر العقود.

ومن الشروط أن یشترط أحدهما علی الآخر أن لا یتزوج بعده فی الجمله، أو یتزوج بإنسان خاص، أو تشترط المرأه علی الرجل أن یتزوج بامرأه أخری معها مثلاً، إلی غیر ذلک من أقسام الشروط.

ومما تقدم ظهر وجه الإشکال فی قول الحائری حیث قال: لولا مخافه مخالفه الأصحاب حیث جعلوا موضوع هذا الحکم مطلق الشروط السائغه، واستدلوا له

۱- الوسائل: ج۱۵ ص ۳۰ الباب ۲۰ من أبواب المهور ح۴

بهذه الأخبار لأمكن حمل هذه الأخبار على خصوص الشروط المعتبره فی المتعه من الأجل والمهر.

كما يؤمی إليه قوله (عليه السلام) فی موثق ابن بكير: «إذا اشترطت على المرأه شروط المتعه فرضيت به وأوجبت التزويج فأردد عليها شرطك الأول بعد النكاح»((۱)).

وقال (عليه السلام) فی موثقه الآخر: «ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح»((۲)).

فإنه لو كان المراد من الشرط مطلق الشروط السائغه لم يكن معنى لقوله (عليه السلام): (هدمه النكاح) ضروره أن الشرط الذی يهدمه النكاح ويجعله كالعدم هو ما يكون شرطاً فی صحه المتعه من الزمان والمهر، ولذا لو أخل بهما فی النكاح ينقلب دائماً ويرجع إلى مهر المثل فی العقد الدائم.

وأما سائر الشروط فلا يهدمه العقد، بل لو كانت فاسده ففسادها لأجل عدم صدق الشرط عليها أو للإجماع على عدم لزوم الوفاء بها وإن صدق عليها الشرط.

إذ الظاهر أن المناط فی الروايتين المذكورتين وإطلاق بعض الروايات الآخر، مثل خبر محمد المتقدم، يعطی أن الأمر ليس خاصاً بشروط المتعه.

هذا بالإضافه إلى ما تقدم من الإشكال فی أنه لو أخل بها فی النكاح ينقلب دائماً، مضافاً إلى بعض الروايات الخاصه فی بعض الشروط:

مثل ما رواه عمار بن مروان، عن أبی عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت له: رجل جاء إلى امرأه فسألها أن تزوجه نفسها، فقالت: أزوجك نفسی على أن تلتمس منی ما شئت من نظر والتماس، وتنال منی ما ينال الرجل من أهله، إلّا أن لا تدخل

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۸ الباب ۱۹ من أبواب المتعه ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۸ الباب ۱۹ من أبواب المتعه ح۲

فرجك فی فرجی وتتلذذ بما شئت، فإنی أخاف الفضیحه، قال: «لیس له إلّا ما اشترط»((۱)).

وعن سماعه، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: قلت له: رجل ـ إلی أن قال: ـ أنک لا تدخل فرجک فی فرجی وتلذذ بما شئت، قال: «لیس له منها إلّا ما شرط»((۲)).

ومنه یعلم وجه قول الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (یجوز لها وله أن یشترط علیها وعلیه الإتیان لیلاً ـ أو نهاراً، وأن یشترط المره والمرات فی الزمان المعین، وغیر ذلک من الشرائط السائغه التی هی غیر منافیه لمقتضی العقد، نعم هی منافیه لمقتضی إطلاقه کما فی کل شرط سائغ).

ثم لو أسقط الشارط شرطه کان الآخر فی سعه، کما ألمعنا إلی ذلک سابقاً.

وقد روی إسحاق بن عمار، قال: قلت له: رجل تزوج بجاریه عاتق علی أن لا یفتضها، ثم أذنت له بعد ذلک، قال: «إذا أذنت له فلا بأس».

ومنه یعلم وجه النظر فیما عن بعضهم من عدم الجواز للزوم الشرط، ولأن العقد إنما سوغ ما عداه، ولذا قال فی الجواهر بعد نقله هذا القول: (لا ـ یخفی ما فیه، بل الظاهر لحوق الولد به مع عدم الوفاء بالشرط وإن أثم، وقلنا بترتب مهر علیه للوطی المشروط علیه عدمه، لکن ذلک لا یخرج الزوجه عن کونها زوجه له).

ثم إن الجواهر قال: (نعم الظاهر أنه لا سلطنه له علیها مده عدم استمتاعه بنهی عن الخروج عن دار أو بلد أو نحو ذلک کما فی الدائم).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹۱ الباب ۳۶ من أبواب المتعه ح۱

۲- المستدرک: ج۲ ص۵۹۲ الباب ۲۸ من أبواب المتعه ح۱

وهو كما ذكره، إذ لا دليل على ذلك، فالأصل أن الاختيار بيدها، وقد تقدم أن دليل (هن مستأجرات) لا عموم له بحيث يشمل أمثال هذه الأمور.

ويدل على عدم وجوب نفقه المتعه جمله من الروايات:

مثل ما عن جميل بن دراج، قال: «لا يجبر الرجل إلّا على نفقه الأبوين والولد»، قال ابن أبى عمير: قلت لجميل: والمرأه، قال: قد روى عنبسه، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا كساها ما يوارى عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها أقامت معه وإلا طلقها»، قلت: فهل يجبر على نفقه الأخت، فقال: لو أجبر على نفقه الأخت كان ذلك خلاف الروايه.

وعن أبى القاسم الفارسى، قال: قلت للرضا (عليه السلام): جعلت فداك إن الله يقول فى كتابه: (فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان)((1))، وما يعنى بذلك، فقال: «أما الإمساك بالمعروف فكف الأذى وإحباء النفقه، وأما التسريح بإحسان فالطلاق على ما نزل به الكتاب».

وعن هشام بن سالم، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى حديث فى المتعه، قال: «ولا نفقه ولا عده عليك»((2)). ومعنى العده عده الدائمه وإلا فالمتعه لها عده.

وحيث إن أدله حرمه الخروج عن الدار بدون إذن الزوج منصرفه إلى الزواج الدائم، فلا دليل على سلب حريه المرأه فى المتمتع بها، ولذا تقدم عن الجواهر: (الظاهر عدم حقه فى منعها عن الخروج).

۱- سوره البقره: الآيه ۲۲۹

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۷ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۲

مسأله ۷ جواز العزل عن المتعه

(مسأله ۷): قال فی الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (یجوز العزل للمتمتع إجماعاً بقسمیه علی ذلک، وعلی أنه لا یقف علی إذنها، نعم الأولی له الاشتراط علیها لتضمن الأخبار له).

أقول: الأخبار فی کلتا المسألتین کثیره، فعن الأحول قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) قلت: أدنی ما یتزوج به الرجل المتعه، قال: «کف من بر یقول لها: زوجینی نفسک متعه علی کتاب الله وسنه نبیّه نکاحاً غیر سفاح، علی أن لا أرثک ولا ترثینی، ولا أطلب ولدک إلی أجل مسمی، فإن بدا لی زدتک وزدتینی»((۱)).

وعن هشام بن سالم الجوالیقی، عن أبی عبد الله (علیه السلام) فی حدیث قال: قلت: ما أقول لها، قال: تقول لها: أتزوجک علی کتاب الله وسنه نبیه، والله ولیی ووولیک، کذا وکذا شهراً، بکذا وکذا درهماً علی أن لی لله علیک کفیلاً لتفین لی، ولا أقسم لک ولا أطلب ولدک ولا عده لک علی، فإذا مضی شرطک فلا تتزوجی حتی یمضی لک خمسه وأربعون یوماً، وإن حدث لک ولد فأعلمینی»((۲)).

وعن محمد بن إسماعیل بن بزیع، قال: سأل رجل الرضا (علیه السلام) وأنا أسمع، عن الرجل یتزوج المرأه متعهً ویشترط علیها أن لا یطلب ولدها فتأتی بعد ذلک بولد فینکر الولد، فشدد فی ذلک وقال: «کیف یجحده» إعظاماً لذلک، قال الرجل: فإن اتهمها، قال: «لا ینبغی لک أن تتزوج إلاّ بمأمونه»((۳)).

وعن عمر بن حنظله، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن شروط المتعه، قال: فقال:

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۷ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۷ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۶

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۸ الباب ۳۳ من أبواب المتعه ح۲

«یشارطها علی ما یشاء من العطیه ویشترط الولد إن أراد»((۱)).

وعن هشام بن سالم، عن أبی عبد الله (علیه السلام) فی المتعه، قال: «ولا قسم علیک ولا أطلب ولدک ولا عده لک علیّ»((۲)).

وفی روایه المفضل، عن الصادق (علیه الصلاه والسلام)، إنه قال للصادق (علیه السلام) فی حدیث طویل ذکرناه فی ما تقدم: وروینا عنکم أنکم قلتم: إن الفرق بین الزوجه والمتمتع بها أن المتمتع له أن یعزل عن المتعه ولیس للزوج أن یعزل عن الزوجه ــ إلی أن قال: ــ «وإن من شرط المتعه أن الماء له یضعه حیث یشاء من المتمتع بها، فإن وضعه فی الرحم فخلق منه ولد کان لاحقاً بأبیه»((۳)).

لکن حیث ذکرنا فی بحث الدائم أن للزوج العزل فی الدوام أیضاً، یکون المقام أولی بالعزل، لروایه محمد بن مسلم قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن العزل فقال: «ذاک إلی الرجل یصرفه حیث شاء»((۴)).

وروایه عبد الرحمن بن أبی عبد الله، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن العزل، فقال: «ذاک إلی الرجل»((۵)).

وروایه محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام)، قال: «لا بأس بالعزل عن المرأه الحره إن أحب صاحبها، وإن کرهت لیس لها من الأمر شیء»((۶)).

وروایته الأخری عنه (علیه السلام) أیضاً، قال: قلت لأبی جعفر (علیه السلام): الرجل تکون

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۹ الباب ۳۳ من أبواب المتعه ح۳

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۷ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۶

۳- المستدرک: ج۲ ص۵۹۳ الباب ۲۱ من أبواب المتعه ح۱

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۱۰۵ الباب ۷۵ من أبواب مقدمات النکاح ح۱

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۱۰۵ الباب ۷۵ من أبواب مقدمات النکاح ح۲

۶- الوسائل: ج۱۴ ص۱۰۵ الباب ۷۵ من أبواب مقدمات النکاح ح۴

تحته الحره أيعزل عنها، قال (عليه السلام): «ذاك إليه إن شاء عزل، وإن شاء لم يعزل»((۱)).

إلى غير ذلك من الأخبار الصريحه الدلاله فى جواز العزل من دون إذن منها، فما دل من الأخبار على النهى عن ذلك محمول على الكراهه، جمعاً بين النص والظاهر.

والظاهر أن للمتمتع بها أيضاً إسقاط النطفه قبل استقرارها، لأن ذلك مقتضى حريه الإنسان فليس للمتمتع إجبارها على الإبقاء حتى يكون ولداً، كما أن الظاهر أن ليس للرجل إجبار المتمتع بها على الإسقاط قبل الانعقاد.

ولو أراد العزل لم يكن للمرأه التصرف فيه بعدم العزل بالتزامه حال الجماع مثلاً حتى لا يتمكن من الانفلات، لأنه تصرف فى غيره، فمقتضى «الناس مسلطون على أنفسهم»((۲)) خلافه.

وكيف كان، فاستحباب الاشتراط فى المتعه يفهم من جمله من الروايات كما تقدم بعضها.

وفى روايه محمد بن مسلم، عن أحدهما (عليهما السلام) قال: إنه سئل عن العزل فقال: «أما الأمه فلا بأس، وأمّا الحره فإنى أكره ذلك إلّا أن يشترط ذلك عليها حين يتزوجها»((۳)).

الولد للزوج فى المتعه

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (ولكن يلحق الولد به لو حملت وإن عزل، بلا خلاف أجده فيه، والإجماع بقسميه عليه، لاحتمال سبق المنى من غير تنبه، والولد للفراش وللنصوص، وكذا فى كل وطى صحيح أو شبهه)((۴)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۱۰۶ الباب ۷۵ من أبواب مقدمات النكاح ح۵

۲- بحار الأنوار: ج۲ ص۲۷۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۱۰۶ الباب ۷۶ من أبواب مقدمات النكاح ح۱

۴- جواهر الكلام: ج ۳۰ ص۱۸۷

أقول: ولكن ذلك إذا لم يقطع بالعدم بأن يعلم بأنّه لم يخرج منه منى إطلاقاً.

والولد يلحق إذا أمنى، وإن وطأ فى الدبر لإمكان جذب الرحم، فيشمله الولد للفراش وغيره.

والظاهر أن له الوطى فى الدبر على الموازين التى ذكرت فى الدائم، لعدم الخصوصيه فى المقام، إلّا أن يكون شرط منها عليه بعدم ذلك.

كما أنه لا يجوز له الوطى فى القبل إذا اشترطت عليه عدم ذلك.

وقد تقدمت بعض الروايات الداله على لحوق الولد، ويدل عليه أيضاً ما عن عمر بن حنظله، سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن شروط المتعه، فقال: «يشارطها على ما يشاء من العطيه، ويشترط الولد إن أراد»((١)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت: أرأيت إن حبلت، قال: «هو ولده»((٢)).

وفى روايه ابن عمير وغيره، قال: «الماء ماء الرجل يضعه حيث يشاء، إلّا أنه إذا جاء ولد لم ينكره، وشدد فى إنكار الولد»((٣)).

وعن الفتح بن يزيد، قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الشروط فى المتعه، قال: «الشرط فيها بكذا إلى كذا، فإذا قالت: نعم، فذلك له جائز، ولا تقول كما أُنهى إلىّ أن أهل العراق يقولون الماء مائى والأرض لك ولست أسقى أرضك الماء، وإن نبت هناك نبت فهو لصاحب الأرض، فإن شرطين فى شرط فاسد،

١- الوسائل: ج١۴ ص۴٨٨ الباب ٣٣ من أبواب المتعه ح٣

٢- الوسائل: ج١۴ ص۴٨٨ الباب ٣٣ من أبواب المتعه ح١

٣- الوسائل: ج١۴ ص ۴٩٠ الباب ٣۴ من أبواب المتعه ح٢

فإن رزقت ولداً قبله والأمر واضح، ومن شاء التلبيس على نفسه لبس»((۱)).

وعن محمد بن مسلم وأبی بصیر جمیعاً، عن أبی عبد الله (علیه السلام) فی حدیث المتعه، إلی أن قال: فقلنا له: أرأیت إن حملت، قال: «هو ولده»((۲)).

وعن محمد بن مسلم، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام): کم المهر فی المتعه، إلی أن قال: قلت: إن حبلت، قال: «هو ولده»((۳)).

وعن عمر بن حنظله، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن شروط المتعه، قال: «یشارطها علی ما شاء من العطیه، ویشترط الولد إن أراد أولاداً»((۴)).

وعن محمد بن إسماعیل بن بزیع، قال: سأل رجل أبا الحسن (علیه السلام) وأنا أسمع، عن رجل یتزوج المرأه متعه ویشترط علیها أن لا یطلب ولدها، فتأتی بعد ذلک بولد، فشدد فی إنکار الولد، فقال: «یجحده إعظاماً»، فقال الرجل: فإنی أتهمها، فقال: «لا ینبغی لک أن تتزوج إلّا مأمونه أو مسلمه، إن الله یقول: (الزانی لا ینکح إلّا زانیه أو مشرکه)((۵))»((۶)) الآیه.

وفی الهدایه: «فإن جاءت بولد فعلیه أن یقبله، ولیس له أن ینکره»((۷)).

استحباب عدم الولد فی التقیه

نعم الظاهر استحباب أن لا یضع الماء فی فرجها حتی یکون الولد إذا کان محل خوف وتقیه.

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۹ الباب ۳۳ من أبواب المتعه ح۶

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۹ الباب ۳۳ من أبواب المتعه ح۴

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۱ الباب ۲۱ من أبواب المتعه ح۳

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۸ الباب ۳۳ من أبواب المتعه ح۳

۵- سوره النور: الآیه ۳

۶- المستدرک: ج۲ ص۵۹۱ الباب ۲۵ من أبواب المتعه ح۴

۷- المستدرک: ج۲ ص۵۹۱ الباب ۲۵ من أبواب المتعه ح۵

ففی روایه المفضل، عن الصادق (علیه الصلاه والسلام) کما فی باب نوادر مستدرک الوسائل، قال الصادق (علیه السلام): «یا مفضل حدثنی أبی محمد بن علی (علیه السلام) عن آبائه (علیهم السلام) یرفعه إلی رسول الله (صلی الله علیه وآله) أنه قال: إن الله أخذ المیثاق علی سائر المؤمنین أن لا تعلق منه فرج من متعه، إنه أحد محن المؤمن الذی تبین إیمانه من کفره، إذا علق منه فرج من متعه، وقال رسول الله (صلی الله علیه وآله): ولد المتعه حرام، وإن الأجود أن لا یضع النطفه فی رحم المتعه».

قال المفضل: یا مولای، وذکر قصه عبد الله بن العباس مع عبد الله بن الزبیر، وساق إلی قوله لابن الزبیر: وأنت أول مولود ولد فی الإسلام من متعه، وقد قال النبی (صلی الله علیه وآله): «ولد المتعه حرام»، فقال الصادق (علیه السلام): «والله یا مفضل قد صدق فی قوله لعبد الله بن الزبیر»((۱)).

أقول: لعل المراد بالحرام الممنوع عن الخلافه، أو عن دخول الجنه أو ما أشبه، مثل قوله تعالی: (وحرام علی قریه أهلکناها أنهم إلینا لا یرجعون)((۲))، فکأنه تعریض بابن الزبیر.

وکما یقبل قول الأب فی أنه ولده من الدائمه، کذلک یقبل قوله من أنه ولده من المتعه، لوحده الدلیل فی المقامین.

ثم إنه لا یجوز للمتمتع نفی الولد إلّا مع العلم بالانتفاء، وإن عزل أو اتهمها أو ظن الانتفاء بالقرائن، لکن لو نفاه عن نفسه وإن لم یعزل انتفی ظاهراً، نعم بینه وبین ربه المطلع علی ما فی قلبه یجب أن یعمل حسب علمه.

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۹۳ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۱

۲- سوره الأنبیاء: الآیه ۹۵

ولم يفتقر فى النفى إلى اللعـان اتفاقـاً كما فى المسالك، وبلا خلاف بل الإجماع أيضاً بقسـميه عليه كما فى الجواهر، مضافاً إلى النصوص الصريحه فى ذلك.

مثل ما رواه ابن أبى يعفور، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «لا يلاعن الرجل المرأه التى يتمتع منها»((۱)).

وعن ابن سنان، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «لا يلاعن الحر الأمه ولا الذميه ولا التى يتمتع بها»((۲)).

ومن يعلم أن إشـكال الحـدائق على المشـهور بقوله: (لقائل أن يقول: إن ما دل عليه الخبران المـذكوران من أنه لا يلاعن الرجل المرأه المتمتع بهـا لاـ تصـريح فيه بكون اللعـان لنفى الولـد، فيجوز أن يكون نفى اللعـان إنمـا هو بالنسـبه إلى القـذف، فإنه أحد موضعى اللعان، وحينئذ فلا دليل على الحكم المذكور إلّا ما يدعونه من الاتفاق إن ثبت، فلو قيل بعدم انتفائه بنفيه للأخبار الأوله الـداله على وجوب قبوله للولـد، وأنه لاـ يجوز نفيه لعـدم التعويل على مثل هـذه الإجماعات، لكان فى غايه القوه إلّا أن الخروج عما ظاهرهم الاتفاق عليه مشكل، وموافقتهم من غير دليل واضح أشكل)((۳)).

فيه: إن عدم انتفاء الولد بنفيه فى المتمتع بها يقتضى كون المتعه أتم وأعلى فراشاً من الدائمه التى ينتفى الولد عنه بنفيه مع اللعان مع معلوميه كون المتعه أنقص وأدون فراشاً من الدائمه، ولذا ورد: (هن مستأجرات)((۴)).

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۶۰۵ الباب ۱۰ من أبواب اللعان ح۱

۲- الوسائل: ج۱۵ ص۶۰۵ الباب ۱۰ من أبواب اللعان ح۲

۳- الحدائق الناضره: ج۲۴ ص۱۷۳

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۶ الباب ۴ من أبواب اللعان ح۲

كما يؤيد ذلك جمع المتمتع بها بالأمه والذميه فى صحيح ابن سنان الذى يكشف عن كونها فى عرضهما.

وهـذه النصوص ناظره إلى الأدله الـداله على احتياج انتفاء الولد عنه بنفيه فى الدائمه إلى اللعان، فتكون داله على أن اللعان الذى كان محتاجاً إليه فى انتفاء الولد فى الدائمه ليس محتاجاً إليه فى انتفائه فى المتمتع بها.

والظاهر منها نفى اللعان على قسميه فى هذين النصين لا قسم واحد.

أما توهم أن النسبه بين هـذه النصوص وقاعـده الفراش عموم من وجه، لأن النصوص تدل على أن الولد ينتفى عنه بنفيه عن غير الـدائمه، سواء كـانت فراشـاً كالمتمتع بها والـذميه، أو لم تكن فراشاً كالأمه، والقاعـده تـدل على أن الولـد لا ينتفى عنه بنفيه فى الفراش، سواء كانت دائمه أو منقطعه فتتعارضان فى المنقطعه.

ففيه مـا ذكره الحـائرى (رحمه الله): (إن المراد من الفراش بقرينه مقـابلته للعـاهر فى قوله (عليه السـلام): «الولـد للفراش وللعـاهر الحجر» هو مطلق من كـان وطيه لاـ بعنوان الزنـا والفجور، فيعم الوطى بالشـبهه فضـلاً عن الوطى للأمه، وعليه فتكون النسـبه بين النصوص والقاعده العموم المطلق فيخصص القاعده بها).

هذا بالإضافه إلى ظهور الحكومه، وفى الحكومه لا تلاحظ النسبه كما قرر فى موضعه.

ثـم إن مقتضـى القاعـده أن الزوج إذا شـك فى أنهـا متمتـع بهـا أو دائمـه لاـ يصـح اللعـان أيضـاً، لأـنه متوقـف على الموضـوع المشكوك فيه، وهو حاكم على الاستصحاب الذى يدل على عدم الانتفاء إلاّ باللعان.

أما لو نفت المرأه الولـد فقـد تنفى عن الزوج فقط، بأن تـدعى أنها حملت من الزنا أو من وطى الشـبهه أو من جذب الرحم، وقد تنفى عن نفسـها فقـط، بـأن قالت حصل بالسـحاق حراماً أو حلالاً بأن كانت مكرهه مثلاً فهى ليست أماً، وقـد تنفى عن الطرفين، والحكم فى الكل هنا كما يحكم فيه فى الدائمه، حيث إن المرجع القواعد العامه.

ص:٣٣٦

مسأله ۸ لا طلاق فی المتعه

لا میراث فی المتعه

(مسأله ۸): قال فی الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: لا خلاف نصاً وفتوی أنه لا یقع بها طلاق، وإنما تبین بانقضاء المده أو هبتها علی وجه لیس له الرجوع فی العده، ولیس ذلک طلاقاً قطعاً، وإن أطلق علیه فی بعض النصوص المعلوم إراده وجه الطلاق فی خصوص البینونه.

فعن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام): «فی المتعه لیست من الأربع، لأنها لا تطلق ولا ترث، وإنما هی المستأجره»((۱)).

وعن عمر بن أذینه، عن أبی عبد الله (علیه السلام) فی حدیث فی المتعه قال: «فإذا انقضی الأجل بانت منه بغیر طلاق»((۲)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام): «فی المتعه لیست من الأربع لأنها لا تطلق ولا تورث»((۳)).

وعن زراره، عن أبی جعفر (علیه السلام) فی حدیث المتعه، إلی أن قال: «فإذا جاز الأجل کانت فرقه بغیر طلاق»((۴)).

وعن عبد الملک بن جریح، فی خبر صدقه الصادق (علیه السلام) قال: «وإذا انقضی الأجل بانت منه بغیر طلاق»((۵)).

وما ذکر فیه الطلاق لا دلاله فیه علی الطلاق المتعارف، بل فیه قرینه بالعکس، فعن هشام بن سالم قال: قلت: کیف یتزوج المتعه، قال: «یقول: أتزوجک کذا

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۶ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۴

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۷ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۸

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۶ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۴

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۳ الباب ۲۲ من أبواب المتعه ح۳

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۷ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۸

وكذا يوماً، بكذا وكذا درهماً، فإذا مرت تلك الأيام كان طلاقها فى شرطها ولا عده لها عليك»((۱)).

وفى روايه هشام بن سالم، قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): أتزوج المرأه متعه مره مبهمه، قال: فقال: «ذلك أشد عليك، ترثها وترثك، ولا يجوز لك أن تطلقها إلّا على الطهر وشاهدين»، قلت: أصلحك الله فكيف أتزوجها، قال: «أياماً معدوده بشىء مسمى مقدار ما تراضيتم به، فإذا مرت أيامها كان طلاقها فى شرطها، ولا نفقه ولا عده لها عليك»((۲)).

وعن أبان بن تغلب، قال له (عليه السلام) لما علمه كيفيه عقد المتعه: إنى أستحيى أن أذكر شرط الأيام، فقال: «هو أضر عليك»، قلت: وكيف، قال: «إنك إن لم تشترط كان تزويج مقام، ولزمتك النفقه والعده، وكانت وارثه، ولم تقدر على أن تطلقها إلّا طلاق السنه»((۳)).

ثم قال فى الشرائع: ولا يقع بها إيلاء.

وفى المسالك: على أشهر القولين، لقوله تعالى فى قصه الإيلاء: (وإن عزموا الطلاق)((۴))، الدال على قبول المولى منها للطلاق، والمتعه ليست كذلك، ولأن من لوازم الإيلاء المطالبه بالوطى وهو منتف هنا، وانتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم، وقال المرتضى: يقع بها الإيلاء لعموم قوله تعالى: (للذين يؤلون من نسائهم)((۵))، فإنه جمع مضاف وهو من صيغ العموم.

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۶ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۳

۲- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۷۰ الباب ۲۰ من أبواب المتعه ح۳

۳- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۷۰ الباب ۲۰ من أبواب المتعه ح۲

۴- سوره البقره: الآيه ۲۲۷

۵- سوره البقره: الآيه ۲۲۶

ولا يخفى ما فى كلامه، بل فى الجواهر: (إن ما عن المرتضى من وقوعه بها مع أنا لم نتحققه، بل المحكى من كلامه فى الانتصار صريح فى خلافه، للآيه بعد معلوميه كونها من النساء وعدم اقتضاء قوله تعالى: (وإن عزموا الطلاق)((1)) التخصيص، واضح الضعف).

وقد نظّر الجواهر المقام من حيث وجود الطلاق فيه بما ورد من اعتبار الدوام فى التحليل لقوله سبحانه: (فإن طلقها)، مشيراً بذلك إلى روايه الحسن الصيقل، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت: رجل طلق امرأته طلاقاً لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، فتزوجها رجل متعه أتحل للأول، قال: لا، لأن الله يقول: (فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره)((2))».

هذا بالإضافه إلى ما فى صحيح بن أبى يعفور، عن الصادق (عليه الصلاه والسلام): «لا إيلاء على الرجل من المرأه التى تمتع بها»((3)).

نعم الحلف ينعقد بالنسبه إليها ولها أحكام الحلف، وإنما الكلام فى أحكام الإيلاء المنتفيه عنها.

ثم قال فى الشرائع: (ولا لعان على الأظهر).

وفى الجواهر: (الأشهر بل المشهور بل المحكى عن غير واحد الاتفاق عليه لنفى الولد، وإن كان فيه إنه مناف للمحكى عن صريح الجامع من وقوعه).

أقول: ويدل عليه ما تقدم فى المسأله السابقه من الروايات التى بها يظهر النظر فى قول المفيد والسيد فيما حكى عنهما من وقوعه بالقذف، وبذلك يظهر أن

۱- سوره البقره: الآيه ۲۲۷

۲- سوره البقره: الآيه ۲۳۰، وتفسير البرهان: ج۱ ص۲۲۳ ح۶

۳- كما فى الجواهر: ج ۳۰ ص۱۸۹

استدلالهما على دخول اللعان فى المتعه بأنها زوجه فتدخل فى عموم (والذين هم لفروجهم حافظون)((١)) محل نظر.

وقد اتضح مما تقدم أنه لا يقع بها خلع ومباراه أيضاً فإنهما من أقسام الطلاق.

نعم للمرأه أن تعطى شيئاً فداءً لهبه المده من الزوج، لكن ذلك ليس خلعاً وليس له أحكام الخلع.

ويأتى هنا ما تقدم فى الفرع السابق من أنه لو شك فى أنها دائمه أو متمتع بها لا يقع بها الأمور المذكوره، لعدم ثبوت الموضوع، ومع عدم تحقق الموضوع لا يتحقق الحكم.

ثم إنه قال فى الشرائع: وفى الظهار تردد، أظهره أنه يقع.

أقول: نسب إلى المشهور أنه يقع بها الظهار، لأن المتمتع بها زوجه فتدخل فى العمومات المتضمنه لظهار الزوجه، لكن ذهب غير واحد، منهم ابن بابويه وابن إدريس وغيرهما إلى عدم وقوع الظهار، لأصاله بقاء الحل، ولأن المظاهر يُلزم بالفئه أو الطلاق ولا طلاق فى المتعه، ولا يجب الوطى فيلزم بالفئه، مع أن إيجابها وحدها لا دليل عليه، وإقامه هبه المده مقام الطلاق قياس، ولأن أمره بأحد الأمرين موقوف على المرافعه المتوقفه على وجوب الوطى.

وفى الحدائق: المسأله محل توقف لعدم الدليل الواضح.

وبالتردد فى المسأله أيضاً صرح السيد السند فى شرح النافع وهو فى محله.

هذا ولكن فى مرسل ابن فضال، عن الصادق (عليه الصلاه والسلام): «لا يكون الظهار إلّا على مثل موضع الطلاق»((٢))، وظاهره عدم وقوع الظهار هنا.

١- سوره المؤمنون: الآيه ٥

٢- الوسائل: ج١٥ ص٥٠٩ الباب ٢ من أبواب الظهار ح٣

قال فی الجواهر: (واحتمال أنها من المثل کما تری، بل عدم وقوع اللعان والایلاء علیها مما یومی أیضاً إلی عدم وقوعه فیها کإیماء ما ذکر من أحکامه إلی ذلک کما لا یخفی علی من تأمل)((۱)).

لکن مع ذلک فی المسأله تردد، لتواتر الروایات بوقوع الظهار بالأمه، زوجهً کانت أو مملوکه، مما یشعر بوقوعه هنا أیضاً.

فقد روی إسحاق بن عمار، قال: سألت أبا ابراهیم (علیه السلام) عن الرجل یظاهر من جاریته، فقال: «الحره والأمه فی ذا سواء».

وعن محمد بن مسلم، عن أحدهما (علیهما السلام) قال: سئل عن الظهار عن الحره والأمه، قال: «نعم»((۲)).

وعن حفص بن البختری، عن أبی عبد الله أو أبی الحسن (علیهما السلام)، فی رجل کان له عشر جوار فظاهر منهن جمیعاً بکلام واحد، فقال: «علیه عشر کفارات»((۳)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: سألته عن الظهار من الحره والأمه، قال: «نعم»((۴)).

وعن أحمد بن محمد بن أبی نصر، عن الرضا (علیه السلام)، قال: سألته عن الرجل یظاهر من امرأته، فقال: «کان جعفر (علیه السلام) یقول: یقع علی الحره والأمه الظهار»((۵)).

قال الشیخ فی محکی المبسوط: روی أصحابنا أن الظهار یقع بالأمه والمدبره وأم الولد.

وعلیه فوقوعه بالمتمتع بها أولی، والله سبحانه العالم.

۱- جواهر الکلام: ج ۳۰ ص ۱۹۰

۲- الوسائل: ج۱۵ ص ۵۲۰ الباب ۱۱ من أبواب الظهار ح۲

۳- الوسائل: ج۱۵ ص ۵۲۱ الباب ۱۱ من أبواب الظهار ح۳

۴- الوسائل: ج۱۵ ص ۵۲۱ الباب ۱۱ من أبواب الظهار ح۵

۵- الوسائل: ج۱۵ ص ۵۲۱ الباب ۱۱ من أبواب الظهار ح۷

مسأله ۹ أربعه أقوال فی إرث المتعه

(مسأله ۹): قال فی الشرائع: (لا یثبت بهذا العقد میراث بین الزوجین، شرطا سقوطه أو أطلقا، ولو شرطا التوارث أو شرط أحدهما، قیل: یلزم عملاً بالشرط، وقیل: لا یثبت لأنه لا یلزم إلّا شرعاً، فیکون اشتراطاً لغیر وارث، کما لو شرط للأجنبی، والأول أشهر).

أقول: فی المسأله أربعه أقوال:

الأول: إن المتعه تقتضی التوارث کالدائم، حتی لو شرطا سقوطه بطل الشرط، کما لو شرطا عدمه فی الدائم، ولا یمنع عن إرث الزوجه عن الزوج، أو الزوج عن الزوجه إلّا الموانع المشهوره کالکفر فی الزوجه أو کالقتل فی أحدهما أو ما أشبه.

وهذا القول هو الذی ذهب إلیه القاضی ابن البراج فی محکی کلامه، واستدل علیه بعموم الآیه الداله علی توریث الزوجین، وهذه زوجه وإلا لم یحل، للحصر فی قوله سبحانه: (إلا علی أزواجهم أو ما ملکت أیمانهم)(۱)، وهذه لیست ملک یمین، فاللازم أن تکون زوجه، وإذا کانت زوجه دخلت فی قوله سبحانه: (ولکم نصف ما ترک أزواجکم)(۲)، و(ولهن الربع مما ترکتم)(۳)، إلی غیر ذلک من الآیات والروایات الداله علی إرث الزوجین.

أما الروایات الوارده المخالفه لهذا القول، فقد أجیب عنها عن قبل القاضی بأن الخبر الواحد لا یخصص عموم القرآن، بالإضافه إلی ضعف السند فی بعضها

۱- سوره المؤمنون: الآیه ۶

۲- سوره النساء: الآیه ۱۳

۳- سوره النساء: الآیه ۱۴

وضعف الدلاله فی بعضها والتعارض بینها.

قال فی المسالک: (وهذا القول بالسید المرتضی وبأصوله أنسب، لکنه عدل عنه لما ظنه من الإجماع علی عدمه)((۱)).

الثانی: إن المقتضی للإرث هو العقد بشرط لا شیء، فإذا شرطا ثبوته کان تأکیداً واشتراطاً لما یقتضیه العقد، وإذا اشترطا سقوطه سقط، وهذا القول خیره المرتضی وابن أبی عقیل، واستدلوا علی ذلک بعموم «المؤمنون عند شروطهم»، مؤیداً بقول الباقر (علیه السلام) فی موثقه محمد بن مسلم: «فی الرجل یتزوج المرأه متعه أنهما یتوارثان إذا لم یشترطا وإنما الشرط بعد النکاح»((۲)).

وخبر محمد بن مسلم ضعیف السند کما قالوا، بالإضافه إلی أن الشیخ حمله فی کتابی الأخبار علی أن المراد أنهما یتوارثان ما لم یشترطا الأجل، فلا إرث حینئذ، فیکون موافقاً للأخبار الداله علی أن عقد المتعه لا یقتضی الإرث بذاته، ولو فرض أن الخبر صحیح السند والدلاله یلزم إسقاطه لمعارضه الروایات المتواتره المشهوره مما لا یمکن العمل معها بهذا الخبر.

وحیث سقط هذا القول کسقوط القول الأول، حیث إن الأخبار لا تدع مجالاً للإطلاق المذکور فی الآیه المبارکه یبقی القولان الآخران، وهما: إنه لا توارث فیه من الجانبین، سواء شرطا فی العقد التوارث أو عدمه أو لم یشترطا شیئاً منهما، وهذا القول هو الذی ذهب إلیه جماعه منهم أبو الصلاح الحلبی وابن إدریس والعلامه فی أحد قولیه وولده فخر المحققین والمحقق الشیخ علی وغیر واحد من الفقهاء.

والقول الآخر: هو أن أصل العقد لا یقتضی التوارث بل اشتراطه، فإذا شرط ثبت تبعاً للشرط.

۱- مسالک الأفهام: ج۷ ص۴۶۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۶ من أبواب المتعه ح۲

وفی الجواهر بالنسبه إلی القولین المذکورین ممزوجاً مع الشرائع: (لا یثبت بهذا العقد میراث بین الزوجین، شرطا سقوطه أو أطلقا، وفاقاً للأکثر، بل المشهور، بل عن الغنیه نفی الخلاف عنه، ولعله کذلک إلّا من القاضی) ((۱)).

(وأما لو شرطا التوارث أو شرط أحدهما، قیل والقائل به جماعه من الأصحاب: یلزم عملاً بالشرط، وقیل: والقائل جماعه أیضاً، بل هو المحکی عن أکثر المتأخرین، بل عن الفاضل أنه المشهور لا یلزم، لأن الإرث لا یثبت شرعاً فیکون اشتراطاً لغیر وارث کما لو شرط لأجنبی، ومن المعلوم بطلانه، ضروره کون الشرط ملزماً لما هو مشروع لا أنه شارع، ولکن مع ذلک الأول أشهر، بل فی الریاض کاد یکون مشهوراً) ((۲)).

استدل القائل بعدم التوارث مطلقاً حتی مع الشرط بمتواتر الروایات:

ففی خبر أبان بن تغلب، قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): کیف أقول لها إذا خلوت بها، قال: «تقول: أتزوجک متعهً علی کتاب الله وسنه نبیه (صلی الله علیه وآله)، لا وارثه ولا موروثه، کذا وکذا یوماً، وإن شئت کذا وکذا سنه بکذا وکذا درهماً، وتسمی من الأجر ما تراضیتما علیه، قلیلاً کان أو کثیراً، فإذا قالت: نعم، فقد رضیت، فهی امرأتک وأنت أولی الناس بها»، قلت: فانی أستحیی أن أذکر شرط الأیام، قال: «هو أضر علیک»، قلت: وکیف ذاک، قال: «إنک إن لم تشترط کان تزویج مقام، ولزمتک النفقه، وکانت وارثه، ولم تقدر علی أن تطلقها إلّا طلاق السنه».

وخبر ثعلبه، قال: «تقول: أتزوجک متعهً علی کتاب الله وسنه نبیه نکاحاً غیر سفاح، وعلی أن لا ترثینی ولا أرثک، کذا وکذا یوماً بکذا وکذا درهماً، وعلی أن علیک العده»((۳)).

۱- جواهر الکلام: ج ۳۰ ص ۱۹۰

۲- جواهر الکلام: ج ۳۰ ص۱۹۳

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۶ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۲

وخبر أبی بصیر، قال: «لابد من أن یقول فیه هذه الشروط: أتزوجک متعةً کذا وکذا یوماً بکذا وکذا درهماً، نکاحاً غیر سفاح علی کتاب الله وسنه نبیّه (صلی الله علیه وآله) علی أن لا ترثینی ولا أرثک، وعلی أن تعتدی خمسةً وأربعین یوماً، وقال بعضهم: حیضه»((۱)).

وخبر الأحول، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) قلت: أدنی ما یتزوج به الرجل المتعه، قال: «کف من بر، یقول لها: زوّجینی نفسک متعةً علی کتاب الله وسنه نبیه (صلی الله علیه وآله وسلم) نکاحاً غیر سفاح، علی أن لا أرثک ولا ترثینی، ولا أطلب ولدک إلی أجل مسمی، فإن بدا لی زدتک وزدتینی»((۲)).

والرضوی (علیه الصلاه والسلام): «قال لها: تمتعی نفسک علی کتاب الله وسنه نبیه (صلی الله علیه وآله) نکاح بغیر سفاح، کذا وکذا، بکذا وکذا، ویبین المهر والأجل، علی أن لا ترثینی ولا أرثک»((۳)).

وفی المقنع: «وإذا أردت ذلک، فقل لها: تزوجینی نفسک علی کتاب الله وسنه نبیه، نکاحاً غیر سفاح، علی أن لا أرثک ولا ترثینی، ولا أطلب ولدک إلی أجل مسمی، فإن بدا لی زدتک وزدتینی»((۴)).

وعن عبد الله بن عمر، سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن المتعه، فقال: «حلال لک من الله ورسوله»، قلت: فما حدّها، قال: «من حدودها أن لا ترثها ولا ترثک»((۵)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۷ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۴

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۷ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۵

۳- المستدرک: ج۲ ص۵۸۹ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۲

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۳ من أبواب المتعه ح۳

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۷ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۸

وعن سعيد بن يسار، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يتزوج المرأه متعةً ولم يشترط الميراث، قال: «ليس بينهما ميراث اشترطا أولم يشترطا»((۱)).

ونحوه المرسل عن الكافى((۲)).

وعن ابن أبى عمير، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «لا بأس بالرجل يتمتع بالمرأه على حكمه، ولكن لا بد لها من أن يعطيها شيئاً، لأنه إن حدث به حدث لم يكن لها ميراث»((۳)).

وعن عمر بن حنظله، سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن شروط المتعه، فقال: «يشارطها على ما شاء من العطيه، ويشترط الولد إن أراد، وليس بينهما ميراث»((۴)).

وعن زراره، عن أبى جعفر (عليه السلام) فى حديث: «ولا ميراث بينهما إذا مات واحد منهما فى ذلك الأجل»((۵)).

وعن محمد، عن أبى جعفر (عليه السلام) فى المتعه، قال: «ليست من الأربعه، لأنها لا تطلق ولا ترث ولا تورث وإنما هى مستأجره»((۶)).

إلى غيرها من الروايات، بل الظاهر من بعض التواريخ أن عدم الإرث كان مركوزاً فى أذهان أصحاب الأئمه (عليهم الصلاه والسلام)، فقد ورد: إن أبا حنيفه قال لمؤمن الطاق فى مباحثته له: آيه الميراث تنطق بنسخ المتعه، فقال

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۷ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۷
۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۶ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۴
۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۸ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۳
۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۸ الباب ۳۳ من أبواب المتعه ح۳
۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۷ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۱۰
۶- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۶ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۴

له مؤمن الطاق: قد ثبت النكاح بغير ميراث، فقال أبو حنيفه: من أين قلت ذاك، فقال: لو أن رجلاً من المسلمين تزوج بامرأه من أهل الكتاب ثم توفى عنها ما تقول فيه، قال: لا ترث منه، فقال: قد ثبت النكاح بغير ميراث((۱)).

وأما ما يدل على القول الآخر من أنه مع الاشتراط يثبت التوارث، فيدل عليه صحيح البزنطى، عن أبى الحسن الرضا (عليه الصلاه والسلام) قال: «تزويج المتعه نكاح بميراث ونكاح بغير ميراث، إن اشترطت كان وإن لم تشترط لم يكن»((۲)).

وصحيح محمد بن مسلم، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) كم المهر يعنى فى المتعه، فقال: «ما تراضيا عليه» إلى أن قال: «وإن اشترطا الميراث فهما على شرطهما»((۳)).

وعن كتاب عاصم بن حميد الحناط، عن محمد بن مسلم وأبى بصير جميعاً، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى حديث إنه قال: «اشترطا الميراث فهما على شرطهما»((۴)).

ولا يخفى أن مقتضى القاعده التوارث مع شرطه، مما يستفاد منه توارثهما عن الآخر أو إرث أحدهما فقط مع شرطه فقط، فلا تلازم بين الأمرين، وذلك لدلاله الصحاح المذكوره عليه.

أما أدله القول بعدم التوارث حتى مع الشرط، ففيها: إنه لا يظهر منها أن عدم الإرث من الحدود التى لا يمكن رفع اليد عنها، لأن فى تلك الروايات ذكر النفقه وعدم التماس الولد وما أشبه مما يمكن رفع اليد عنها بالاشتراط، فمن أين

۱- الجواهر: ج ۳۰ ص ۱۹۲

۲- الوسائل: ج ۱۴ ص ۴۸۵ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح ۱

۳- الوسائل: ج ۱۴ ص ۴۸۶ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح ۵

۴- الوسائل: ج ۱۴ ص ۵۹۱ الباب ۲۴ من أبواب المتعه ح ۶

إن عدم الإرث مثل عدم الطلاق وما أشبه من الأحكام التى لا ترفع بالشرط.

وسائر ما استدل به لعدم الإرث ليس إلّا من قبيل الإطلاق ونحوه، فلا مجال لها فى قبال الصحاح المتقدمه، نعم يبقى صحيح ابن يسار، وحمله على إراده اشترطا عدم الميراث أو لم يشترطا أولى من حمل الصحاح المذكوره على إراده الوصيه من الإرث كما حملها بعض الفقهاء، لأنها أظهر فى الدلاله على الإرث بالاشتراط من صحيح ابن يسار على الدلاله على عدم الإرث، فيكون من باب الجمع بين الظاهر والأظهر، أو بين النص والظاهر.

وأما احتمال أن يكون المراد من قول السائل: (ولم يشترط الميراث) اشتراط عدم الميراث، كما ورد فى كيفيه عقد المتعه من أنه «إذا خلوت بها تقول: أتزوجك متعةً على كتاب الله وسنه نبيه (صلى الله عليه وآله) لا وارثه ولا موروثه، كذا وكذا يوماً بكذا وكذا درهماً».

فيكون المراد من قوله: ولم يشترط الميراث، أى نسى أن يقول فى العقد: (لا وارثه ولا موروثه) كما ورد فى الأخبار المتكفله لكيفيه عقد المتعه، فهو بعيد جداً، إذ لا يفهم ذلك من الظاهر.

ومنه يعلم وجه النظر فى قول الجواهر، حيث إنه بعد نقل قول المسالك قال: (يبعد رجحانهما على صحيح ابن يسار المؤيد بالمرسل فى الكافى وبظاهر ما سمعته من النصوص المزبوره الظاهره والمصرحه بعدم اقتضاء عقد المتعه الإرث، وإنما هو كالإجاره بالنسبه إلى ذلك، بل ربما ظهر من خبر هشام بن سالم منها اقتضاؤه عدم الإرث، وأن ذلك من حدودها نحو حد الاعتداد بما سمعته، فشرط إرثها حينئذ مع كونه من شرط إرث غير الوارث المعلوم بطلانه سبب مخالفته للكتاب والسنه، مناف لما

اقتضاه عقد المتعه أيضاً. ودعوى كون الإرث للزوجيه حال الشرط لا به، كما ترى خصوصاً بعد القطع من الأدله السابقه أن زوجيتها الحاصله منها ليست سبب إرث، بل سبب منع منه. وحمل خبر ابن يسار على اشتراط سقوط الإرث ليس بأولى من حمل الخبرين على إراده الوصيه من الإرث فيهما، بل هذا أولى لما عرفت. ولأنه مقتضى إفاده الشرط الإرث أن يكون ذلك على حسب ما يقع منه، ولذا لو اختص الشرط بأحدهما كان الإرث له خاصه، هى بمكان الشرط مع غلبه التوارث من الجانبين، وحينئذ فيتجه صحه اشتراط إرثهما لا على حسب إرث الزوجه والزوج وهو من المستغربات)((1)).

فإن ما عدا التعارض بين الصحيح والصحاح فيه ما فيه.

والتعارض قد عرفت أنه من الجمع بين الظاهر والأظهر، أو النص والظاهر، مما يقتضى تقديم الصحاح.

وقد تقدم فى كلام المحقق أنه لو شرطا التوارث أو شرط أحدهما يلزم، عملاً بالشرط، إنه الأشهر، وفى الرياض كاد يكون مشهوراً.

وما استظهرناه هو الذى اختاره غير واحد من الفقهاء كالحدائق وغيره، قال فيه: ومما حررناه فى المقام يظهر أن أظهر الأقوال المذكوره بعد رد هذه الأخبار بعضها إلى بعض حسب ما عرفت، هو القول المذكور.

إلا أنه ربما أشكل من وجه آخر، وهو أن الاشتراط ليس بسبب شرعى فى ثبوت الإرث، وأسباب الإرث محصوره، وليس هذا منها، وما ليس بسبب شرعى لا يمكن جعله سبباً ولا مقتضى للتوارث هنا إلّا الزوجيه، ولا يقتضى ميراث الزوجيه إلّا الآيه، فإن اندرجت المتعه فى الزوجيه التى دلت الآيه على ثبوت الإرث لها

۱- جواهر الكلام: ج ۳۰ ص۱۹۴ _ ۱۹۵

ورثت على كل حال، وإن لم يشترط ثبوته، وبطل شرطه نفيه، وإن لم تندرج فى الزوجيه التى فى الآيه لم يثبت بالشرط، لأنه شرط توريث من ليس بوارث وهو باطل قطعاً.

وربما حمل الخبران لأجل ما عرفت على إراده الوصيه باشتراط الإرث فى عقد المتعه، فيكون كالإرث لا إرثاً حقيقياً.

وأجيب عن الإشكال المذكور بأنه لما كان الخبران المذكوران مع اعتبار سنديهما واضحاً الدلاله على المدعى، والمستفاد منهما كون اشتراط الميراث سائغاً لازماً فيثبت به، وإن كان أصل الزوجيه لا يقتضيه، والواجب تخصيص الآيات الداله على ميراث الزوجه بهما، كما خصصت فى الزوجه الذميه إذا أسلمت تحت كافر لروايه «إن الكافر لا يرث المسلم»((1)).

ومن ذلك يعلم الجواب عن قوله: ولا مقتضى للتوارث هنا إلّا الزوجيه إلخ، فإنه مسلّم إلّا أنها بدون الشرط مخصوصه بالروايتين المذكورتين، بمعنى أن الآيات وإن دلت على كونها زوجه، والزوجيه تقتضى الميراث، إلاّ أن الخبرين دلا على تخصيص الميراث بالشرط، فيجب تخصيص الآيات بهما، فمع الاشتراط تدخل فى عموم الآيات مع عدم المقتضى بالتخصيص، ومع العدم يجب إخراجهما من العموم بالخبرين، إلى آخر كلامه.

ثم الظاهر كون الإرث بشرائطه، إذ لا دليل على التشريع، فلو وهب لها المده أو انقضت أو خرج أحدهما عن النكاح بالكفر أو بالفسخ لم يكن إرث من أحدهما للآخر.

كما أنه تكون المرأه شريكه لسائر النساء دواماً ومتعةً مع الشرط للمتعه الشريكه فى الربع أو الثمن، والرجل له النصف أو الربع.

۱- الوسائل: ج۱۷ ص۳۷۴ الباب ۱ من موانع الإرث ح۳

وإذا صار أحدهما قاتلاً أو ما أشبه ممن لا يرث فلا إرث، وكذلك لا ترث من الأرض ولا من عين البناء ونحوه، إلى غيرها من أحكام الإرث.

ثم إنه لا إشكال فى عدم صحه جعل الزياده على الإرث بالشرط بحيث يكون المجموع إرثاً، نعم يصح من باب شرط النتيجه.

أما النقيصه مثل نصف الإرث، فلا يصح من باب الإرث، وإنما يصح من باب الشرط.

كما يصح من باب الشرط لو جعل لها أو جعلت له ثم حصل الفراق، وإن تزوجت أو تزوج بالأخت مثلاً، إذ ليس ذلك من باب الإرث، بل من باب الشرط.

ومنها يظهر جوده قول الجواهر: (وأغرب منه التزام صحه شرطيه إرث الزوجه والزوج على حسب حالهما من وجود الولد وعدمه، بالنسبه إلى النصف والثمن والربع وإرث العقار وعدمه من غير فرق بين مقارنه مقتضيات ذلك وتجدده، بمعنى أن الشرط يصيرها كذلك، ولا ينبغى لمن رزقه الله معرفه مذاق الشرع أن يحتمل ذلك فضلاً عن أن يكون فتوى).

كما يظهر جوده قول الحدائق حيث قال: ويتفرع على القول المذكور أنهما لو اشترطا التوارث لأحدهما دون الآخر، فإن مقتضى الخبرين العمل بشرطهما، وله نظائر فى الأحكام، كما فى إرث المسلم الكافر دون العكس، وإرث الولد المنفى باللعان، إذا اعترف به الأب بعد ذلك، فإن الولد يرثه وهو لا يرث الولد.

كما أنه مما تقدم يظهر وجه النظر فى قول الجواهر أخيراً، حيث قال: (خصوصاً بعد معلوميه بطلان عقد المتعه بالموت، وأنه بمنزله الهبه بخلاف عقد

الـدوام، فلا زوجيه حينئـذ بينهما كى يقتضـى التوارث، بل يكون بالموت كمن وهبت المـده، بل لعل ذلك هو السـبب فى عـدم اقتضاء المتعه الإرث، ضـروره كونها حينئذ كموت العين المسـتأجره الذى من المعلوم بطلان الإجاره بها، ويتفرع عليه عدم جواز تغسيلها بالنظر إليها وعدم أولويته بها، فمن الغريب بعد ذلك جرأه من عرفت على الفتوى بذلك).

إذ الظاهر أن أحكام النظر والغسل وما أشـبه ثابت إلى بعـد الموت، لأن هـذه أحكام الزوجه وهى زوجه بلا إشـكال، وقد عرفت سابقاً أن كونها مستأجره لا يدل على أكثر من الانقطاع بنفسه لا بالإطلاق وما أشبه، وهو الذى اعترف به الجواهر أيضاً سابقاً.

ثم الظاهر أنه إذا شـرط الإرث ثم بطل الشـرط بسـبب، كان للشارط الحق على المشـروط عليه، لأن للشـرط قسطاً من الثمن، فإذا كان مهر المتعه مائه وإنما قبلت بعشره بشرط إرثها من الزوج، كان لها التسعون بهبه المده.

وهكـذا فى العكس، بأن جعل الزوج المهر مائتين باعتبار إرثه منها حيث تكون قيمه الشـرط مائه، فإن له بعـد الفسـخ أو ما أشـبه المائه، وقد ألمعنا إلى مثل ذلك سابقاً، وإن كانت المسأله بحاجه إلى التأمل.

مسأله ۱۰ فی عده المتعه

اشاره

(مسأله ۱۰): قال فی الشرائع: (إذا انقضی أجلها بعد الدخول فعدتها حیضتان، وروی حیضه، وهو متروک).

أقول: اختلفوا فی عده المتمتع بها متی دخل بها الزوج وانقضت مدتها، أو وهبها أیاها ولم تکن یائسه، وکانت ممن تحیض علی أقوال، ومقتضی القاعده أن نضیف: ولم تکن صغیره لأنه إذا دخل بالصغیره لا یعد ذلک دخولاً له العده کما حقق فی باب العده.

فأحدها: هو قول الشیخ فی النهایه وجمع من الأصحاب منهم ابن البراج فی کتابیه وسلار والمحقق فی الشرائع والشهید فی اللمعه وغیرهم من أنها حیضتان، فإن کانت فی سن من تحیض ولا تحیض فخمسه وأربعون یوماً، بل عن کشف اللثام إن هذا قول الشیخ ومن بعده.

وثانیها: إنها حیضه واحده، ذهب إلیه ابن أبی عقیل.

وفی الحدائق: وربما جمع بین الأخبار بحمل ما زاد عن الحیضه علی الاستحباب، وجعله السید السند الأولی فی الجمع بینهما، وجعل الاحتیاط فی الحیضتین وهو جید، وبه صرح شیخنا المجلسی (قدس سره) فی حواشیه علی التهذیب حیث قال بعد نقل الأقوال: وحمل الزائد علی الحیضه علی الاستحباب لا یخلو من قوه والأحوط رعایه الحیضتین.

وفی الجواهر: إنه نقل عن ابن أذینه: «إن الحیضه مذهب زراره أیضاً».

وثالثها: إنها حیضه ونصف، وهو مذهب الصدوق فی المقنع، حیث قال: «وإذا تزوج الرجل امرأه متعه ثم مات عنها، فعلیها أن تعتد أربعه أشهر وعشره أیام، وإذا انقضت أیامها وهو حی فحیضه ونصف مثل ما یجب علی الأمه.

أقول: وکأن الصدوق أخذه من روایه صفوان، عن عبد الرحمن، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن المرأه یتزوجها الرجل متعهً ثم یتوفی عنها، هل علیها

العده، قال: «تعتد أربعه أشهر وعشراً، وإذا انقضت أيامها وهو حی فحیضه ونصف مثل ما یجب علی الأمه»((۱)).

ورابعها: إنها طهران وهو اختیار الشیخ المفید وابن إدریس والعلامه فی المختلف، وهو المحکی عن الشهید الثانی فی المسالک.

وعن جماعه التوقف، قال فی الحدائق: (ظاهر جمله من أفاضل متأخری المتأخرین کالسید السند فی شرح النافع، والمحدث الکاشانی فی المفاتیح، والفاضل الخراسانی فی الکفایه التوقف فی المسأله).

ومقتضی الصناعه هو القول الثانی، لصحیح زراره، عن أبی عبد الله (علیه السلام): «عده المتمتعه إن کانت تحیض فحیضه، وإن کانت لا تحیض فشهر ونصف»((۲)).

قال فی الجواهر: (والموجود فی الکافی کما اعترف به غیر واحد إسقاط (عده المتمتعه) منه، نعم هو فی التهذیب کذلک، ویؤیده روایته فی الکافی فی عده المتمتع بها، مضافاً إلی ما عرفته من مذهب زراره کون سنده ذلک).

وفی هامش الجواهر المطبوع جدیداً قال: (والموجود فی التهذیب: عده المتعه إن کانت تحیض).

وخبر عبد الله بن عمر، عن أبی عبد الله (علیه السلام) فی حدیث _ إلی أن قال: _ فکم عدتها، قال: «خمسه وأربعون یوماً، أو حیضه مستقیمه»((۳)).

وخبر محمد بن أبی نصر، عن الرضا (علیه الصلاه والسلام) المروی عن قرب الإسناد، قال أبو جعفر (علیه السلام): «عده المتمتعه حیضه» قال: «خمسه وأربعون یوماً»((۴)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۴ الباب ۲۲ من أبواب المتعه ح۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۴ الباب ۲۲ من أبواب المتعه ح۱

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۴ الباب ۲۲ من أبواب المتعه ح۴

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۴ الباب ۲۲ من أبواب المتعه ح۶

وفی المستدرک، عن أحمد بن محمد بن عیسی فی نوادره، عن ابن أبی عمیر، عن عمر بن أذینه، عن إسماعیل بن الفضل الهاشمی قال: سألته، یعنی أبا عبد الله (علیه السلام)، عن المتعه، فقال: «ألق عبد الملک بن جریح»، إلی أن قال: قال: عدتها حیضه إن کانت تحیض، وإن کانت لا تحیض شهر، فانطلقت بالکتاب إلی أبی عبد الله (علیه السلام) فعرضته علیه فقال: «صدق وأقر به»((۱)).

قال عمر بن أذینه: وکان زراره یقول هذا، ویحلف بالله أنه الحق، إلاّ أنه کان یقول: «إن کانت تحیض فحیضه، وإن کانت لا تحیض فشهر ونصف»((۲)).

وبسبب هذا الخبر الأخیر یظهر الاضطراب فی هذه الروایه، حیث قد عرفت أن النوادر رواها حیضه، بینما فی الوسائل والجواهر رواها حیضتان.

فعن إسماعیل بن فضل الهاشمی، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن المتعه، فقال: «ألق عبد الملک بن جریح فاسأله عنها، فإن عنده منها علماً»، فلقیته فأملا علیّ شیئاً کثیراً فی استحلالها.

وکان فیما روی لی فیها ابن جریح أنه لیس فیها وقت ولا عدد، إنما هی بمنزله الإماء یتزوج منهن کم شاء، وصاحب الأربع نسوه یتزوج منهن ما شاء، بغیر ولی ولا شهود، فإذا انقضی الأجل بانت منه بغیر طلاق، ویعطیها الشیء الیسیر، وعدتها حیضتان، وإن کانت لا تحیض فخمسه وأربعون یوماً.

قال: فأتیت بالکتاب أبا عبد الله (علیه السلام) فقال: «صدق وأقر به»، قال ابن أذینه: وکان زراره یقول هذا، ویحلف أنه الحق، إلاّ أنه کان یقول: «إن کانت تحیض فحیضه وإن کانت لا تحیض فشهر ونصف»((۳)).

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۸۸ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۲

۲- المستدرک: ج۲ ص۵۸۸ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۷ الباب ۴ من أبواب المتعه ح۸

وعن المفضل بن عمر، عن الصادق (علیه الصلاه والسلام) فی حدیث طویل نقلناه فی بعض المباحث السابقه: «ثم یقول لها: علی أن لا ترثینی ولا أرثک، وعلی أن الماء لی أضعه منک حیث أشاء، وعلیک الاستبراء خمسه وأربعین یوماً أو محیضاً واحداً، ما کان من عدد الأیام» الحدیث((۱)).

بل ویدل علی کفایه الحیضه، ما ورد من صحیح زراره، عن الباقر (علیه الصلاه والسلام): «إن علی المتمتعه ما علی الأمه»((۲))، بضمیمه ما ورد أن استبراء الأمه حیضه، مثل ما رواه الوسائل فی باب وجوب استبراء الأمه المسبیه:

عن الحسن بن صالح، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: «نادی منادی رسول الله (صلی الله علیه وآله) فی الناس یوم أوطاس: أن استبرؤوا سباياکم بحیضه»((۳)).

وما رواه أیضاً فی باب من وطأ أمه بالملک حرمت علیه أمها وبنتها، عن مسمع کردین، عن أبی عبد الله (علیه السلام) قال: قال أمیر المؤمنین (علیه السلام): «عشر لا یحل نکاحهن ولا غشیانهن: أمتک أمها أمتک، وأمتک أختها أمتک، وأمتک وهی عمتک من الرضاعه، وأمتک وهی خالتک من الرضاعه، وأمتک وهی أختک من الرضاعه، وأمتک وقد أرضعتک، وأمتک وقد وطئت حتی تستبرئ بحیضه، وأمتک وهی حبلی من غیرک، وأمتک وهی علی سوم من مشتر، وأمتک ولها زوج وهی تحته»((۴)).

وفی مستدرک الوسائل فی باب نکاح العبید والإماء، عن دعائم الإسلام، عن محمد بن عبد الله بن الحسن، أنه قال: فی المرأه تسبی ولها زوج، قال: «تستبرأ بحیضه»((۵)).

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۹۳ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۱
۲- الوسائل: ج۱۵ ص۴۸۵ الباب ۵۳ من أبواب العدد ح۲
۳- الوسائل: ج۱۴ ص۵۱۵ الباب ۱۷ من أبواب نکاح العبید ح۱
۴- الوسائل: ج۱۴ ص۵۱۷ الباب ۱۹ من أبواب نکاح العبید ح۲
۵- المستدرک: ج۲ ص۵۹۶ الباب ۱۳ من أبواب نکاح العبید ح۱

وعن الشيخ الطبرسی فی مجمع البيان، عن أنس بن مالک، قال: كان رسول الله (صلى الله عليه وآله) أمر منادياً فنادى يوم أوطاس: «ألا لا توطأ الحبالى حتى يضعن، ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضه»((۱)).

وعن فقه الرضا (عليه السلام): «والاستبراء حيضه، وهو على البائع»((۲)).

وبذلک ظهر أن مقتضى الجمع الدلالی بين هذه الروايات وبين الروايات التی استدل بها للقول بالحيضتين، هو حمل الزائد على الاستحباب، وهی خبر إسماعيل بن الفضل المتقدم المنقول، عن الوسائل والجواهر.

وخبر أبی بصير المروی عن تفسير العياشی، وعن كتاب الحسين بن سعيد على ما عن البحار، عن أبی جعفر (عليه السلام) فی المتعه، إلى أن قال: «ولا تحل لغيرک حتى تنقضی عدتها وعدتها حيضتان»((۳)).

وخبر محمد بن الفضل (الفضيل خ ل)، عن أبی الحسن الماضی (عليه السلام): «طلاق الأمه تطليقتان وعدتها حيضتان»((۴))، بانضمام الصحيح، عن الباقر (عليه الصلاه والسلام): «إن على المتمتعه ما على الأمه»((۵)).

وعن كتاب عاصم بن حميد الحناط، عن أبی بصير، قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: قال على (عليه السلام): «لولا ما سبقنی ابن الخطاب ما زنى إلاّ شقی»، ثم قرأ هذه

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۹۶ الباب ۱۳ من أبواب نكاح العبيد ح۲

۲- المستدرک: ج۲ ص۵۹۶ الباب ۱۴ من أبواب نكاح العبيد ح۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۷ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۶

۴- الوسائل: ج۱۵ ص۴۷۰ الباب ۴۰ من أبواب العدد ح۵

۵- الوسائل: ج۱۵ ص۴۸۵ الباب ۵۳ من أبواب العدد ح۲

الآیه: (فما استمتعتم به منهن) إلی أجل مسمی (فآتوهن أجورهن فریضه ولا جناح علیکم فیما تراضیتم به من بعد الفریضه)((۱))، قال: «یقول إذا انقطع الأجل فیما بینکما استحللتها بأجل آخر ترضیها، ولا یحل لغیرک حتی ینقضی الأجل، وعدتها حیضتان»((۲)).

بل ویؤید ما ذکرناه، ما فی روایه أبی بصیر، قال: «لابد من أن یقول فی هذه الشروط: أتزوجک متعه کذا وکذا یوماً بکذا وکذا درهماً، نکاحاً غیر سفاح علی کتاب الله وسنه نبیه، وعلی أن لا ترثینی ولا أرثک، علی أن تعتدی خمسه وأربعین یوماً، وقال بعضهم: حیضه»((۳)).

قال فی الحدائق: (قوله: (قال بعضهم) إما من کلام صاحب الکافی أو من أحد الرواه للخبر)((۴)).

بل ویؤیده إن لم یدل علیه ما رواه عبد الله بن جعفر الحمیری، عن صاحب الزمان (عجل الله تعالی فرجه) المروی عن کتاب الاحتجاج:

إنه کتب إلیه فی رجل تزوج امرأه بشیء معلوم وبقی له علیها وقت فجعلها فی حل مما بقی له علیها إن کانت طمثت قبل أن یجعلها فی حل من أیامها ثلاثه أیام، أیجوز أن یتزوجها رجل آخر بشیء معلوم إلی وقت معلوم عند طهرها من هذه الحیضه، أو یستقبل بها حیضه أخری، فأجاب (علیه السلام): «یستقبل بها حیضه غیر تلک الحیضه، لأن أقل العده حیضه وطهره تامه»((۵)).

وفی بعض النسخ: (وطهاره).

۱- سوره النساء: الآیه ۲۸

۲- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۴

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۶۷ الباب ۱۸ من أبواب المتعه ح۴

۴- الحدائق الناضره: ج۲۴ ص۱۸۶

۵- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۵ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۶

وهـذه الروايه أيضاً ظاهره فی کفایه الحیضه، والمعنی فی قوله: (لأن أقل العـده إلـخ) أن العده عباره عن حیضه کامله حتی تطهر منها، کما ذکره الحدائق.

ومما تقـدم ظهر وجه النظر فی قول بعض الأعلام بـأنه لو منعنا من الجمع بین الأخبار وقلنا بأنه متعارضه، فلابـد من الرجوع إلی المرجحات، ولا ریب فی أن الترجیح لما دل علی اعتبار الحیضتین لکثره أخباره وکونها موافقه للاحتیاط، إذ قد عرفت أن أخبار الحیضه لولم تکن أکثر فهما متساویتان.

أما الموافقه للاحتیاط فلا ترجح بعد الجمع الدلالی بین الطائفتین.

نعم هو احتیـاط مسـتحب، والاحتیـاط سبیـل النجـاه، لکنه قـد یتعـارض مع احتیـاط آخر بـأن تزوجت بعـد الحیضه الواحـده لأن الاحتیاط هنا متعارض کما لا یخفی.

ومما تقدم ظهر وجه الضعف فی القولین الآخرین:

الـذین أولهما: للصـدوق فی المقنع، حیث جعل العده حیضه ونصـفاً، مسـتدلاً له بصـحیح ابن الحجاج المتقدم، فإن اللازم حمله علی الاستحباب کحمل الحیضتین علی الاستحباب بالنسبه إلی الثانیه.

والثانی: إنها طهران، کما تقدم عن المفید وغیره.

واسـتدل له فی المختلف بما رواه الشـیخ عن لیث المرادی، قال: قلت لأبی عبـد الله (علیه السـلام): کم تعتـد الأمه من ماء العبـد، قال: «بحیضه»((۱)).

قال فی المختلف فی تقریر الاسـتدلال بهذا الخبر: والاعتبار بالقرء الذی هو الطهر فبحیضه واحده یحصل قرئان: القرء الذی طلقها فیه، والقرء الذی بعد الحیضه، والمتمتع بها کالأمه.

۱- الوسائل: ج۱۵ ص ۴۷۰ الباب ۴۰ من أبواب العدد ح۶

ومنه يعرف وجه الاستدلال لهذا القول بما رواه عبد الله بن عمر، عن الصادق (عليه السلام)، قال: قلت: فكم عدتها (يعنى المتمتع بها) قال: «خمسه وأربعون يوماً، أو حيضه مستقيمه»((1)).

وأشكل عليه فى المسالك قال: فى الاستدلال بذلك نظر، لأن الحيضه تتحقق بدون الطهرين معاً، فضلاً عن أحدهما، كما لو أتاها الحيض بعد انتهاء المده بغير فصل، فإن الطهر السابق منتف، وإذا انتهت أيام الحيض تحققت الحيضه التامه، وإن لم يتم الطهر، بل يمضى لحظه منه، ومثل هذا لا يسمى طهراً فى اعتبار العده، وإن اكتفى به لو كان سابقاً على الحيض.

بل ربما استدل لهذا الحسن بقول زراره، عن الباقر (عليه السلام): «إن كان حر تحته أمه فطلاقه تطليقتان وعدته قرئان»((2))، بناءً على أن المراد من القرئين فى العده الطهران، منضماً إلى ما روى أن «على المتمتعه ما على الأمه».

وأشكل عليه الجواهر بقوله: (وفيه منع كون المراد بالقرئين هنا الطهرين، وثبوته فى ذلك المقام لا يستلزم القول به هنا خصوصاً بعد النصوص المعتبره).

ثم لا يخفى أن الظاهر من روايات الحيضه خصوصاً قوله (عليه الصلاه والسلام): «أو حيضه مستقيمه»، لزوم أن يكون بعد تمام المده أو الهبه أو الفسخ حيضه كامله، لأنه هو الظاهر من كلمه حيضه، بل قوله: «حيضه مستقيمه» أظهر فى ذلك، فإذا انقضت المده أو فسخ أو وهب فى أثناء الحيضه، لم تكن تلك الحيضه كافيه حتى تتزوج فى طهرها، بل اللازم انقضاء تلك الحيضه وطهر وحيضه أخرى

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۴ الباب ۲۲ من أبواب المتعه ح۴

۲- الوسائل: ج۱۵ ص۴۶۹ الباب ۴۰ من أبواب العدد ح۱

وبعد ذلك يحق لها التزويج.

فإنه مثلاً لا يقال لنصف الضرب أو نصف الأكل أو نصف الشرب: ضربه أو أكله أو شربه أو ما أشبه ذلك.

بل لعل خبر عبد الله بن جعفر الحميرى، عن صاحب الزمان (عجل الله تعالى فرجه) المتقدم صريح فى ذلك، فإن قوله: وإن كانت طمثت قبل أن يجعلها فى حل من أيامها ثلاثه أيام، أيجوز أن يتزوجها رجل آخر بشىء معلوم إلى وقت معلوم عند طهرها من هذه الحيضه، أو يستقبل بها حيضه أخرى، فأجاب (عليه السلام): «يستقبل بها حيضه غير تلك الحيضه لأن أقل العده حيضه وطهره تامه»((1))، أو «وطهاره تامه» كما فى نسخه أخرى، صريح فيما ذكرناه.

قال فى الجواهر: (إنى لم أجد تحريراً فى كلامهم هنا لكيفيه الاعتداد بالحيضتين، وأنه هل لابد من حيضتين تامتين فلا يجزى حينئذ انقضاء أجلها فى أثناء حيضها، والدخول فى حيضه أخرى، أو أنه يكفى فيهما بعض الحيضه الأولى ولو لحظه، والحيضه الثانيه ولو لحظه، أو أنه لابد من تمام الحيضه الثانيه خاصه، كما يومى إليه خبر صاحب الزمان (عليه السلام)، أو بالعكس، أو لابد من حيضه كامله ولحظه من حيضه أخرى من غير فرق بين السابقه واللاحقه، إلّا أن الذى ينساق إلى الذهن الأول الذى هو مقتضى الأصل.

أقول: وهو كما ذكره بناءً على الحيضتين، كما أنه على ما ذكره أيضاً بناءً على الحيضه الواحده.

إذا كانت المتمتعه لا تحيض

ثم إن الشرائع قال: إن كانت لا تحيض ولم تيأس فخمسه وأربعون يوماً.

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۴ الباب ۲۲ من أبواب المتعه ح۶

وهذا هو الذى قام عليه الإجماع كما يظهر من كلماتهم، بل ادعاه جماعه صريحاً، ويدل عليه متواتر النصوص:

ففى روايه زراره، عن أبى عبد الله (عليه السلام) أنه قال: «إن كانت تحيض فحيضه، وإن كان لا تحيض فشهر ونصف»((١)).

وفى روايه أبى النصر، عن أبى الحسن الرضا (عليه السلام) قال: قال أبو جعفر (عليه السلام): «عده المتعه خمسه وأربعون يوماً، والاحتياط خمسه وأربعون ليله»((٢)).

والظاهر أن المراد كون الاحتياط خمسه وأربعون يوماً بلياليها، فيكون الاعتبار بكليهما احتياطاً فى الفروج وجوباً أو استحباباً، لكن الظاهر لزوم ذلك كما سيأتى.

وعن زراره، قال: عده المتعه خمسه وأربعون يوماً، فانى أنظر إلى أبى جعفر (عليه السلام) يعقده بيده خمسه وأربعين، فإذا جاز الأجل كانت فرقه بغير طلاق((٣)).

وعن عبد الله بن عمر، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى حديث فى المتعه، قال: قلت: فكم عدتها، قال: «خمسه وأربعون يوماً، أو حيضه مستقيمه»((٤)).

وعن ابن أبى نصر، عن الرضا (عليه السلام) فى حديث، قال: سمعته يقول: قال أبو جعفر (عليه السلام): «عده المتعه حيضه»، وقال: «خمسه وأربعون يوماً لبعض أصحابه»((٥)).

وعن محمد بن مسلم وأبى بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى حديث المتعه، قال:

١- الوسائل: ج١۴ ص۴٧٣ الباب ٢٢ من أبواب المتعه ح١

٢- الوسائل: ج١۵ ص۴٨۵ الباب ۵٣ من أبواب العدد ح١

٣- الوسائل: ج١۴ ص۴٧٣ الباب ٢٢ من أبواب المتعه ح٣

۴- الوسائل: ج١۴ ص۴٧۴ الباب ٢٢ من أبواب المتعه ح۴

۵- الوسائل: ج١۴ ص۴٧۴ الباب ٢٢ من أبواب المتعه ح۶

«ليس عليها منه عده، وعليها من غيره عده خمسه وأربعون يوماً»((۱)).

وعن محمد بن مسلم وزراره، عن أبی جعفر (علیه السلام) قال: «عده المتعه خمسه وأربعون لیله»((۲)).

وعن المعلی بن خنیس، عن أبی عبد الله (علیه السلام) فی حدیث قال: قلت: جعلت فداک إن کان المسلمون علی عهد رسول الله (صلی الله علیه وآله) یتزوجون المتعه بغیر شهود، قال: «لا». قلت: کم العده، قال: «خمسه وأربعون لیله»((۳)).

وعن محمد بن مسلم، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) کم المهر فی المتعه، إلی أن قال: «لیس علیها العده منه، وعلیها من غیره خمسه وأربعون لیله»((۴)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبی جعفر (علیه السلام) قال: فی المتعه، إلی أن قال: «وعدتها خمسه وأربعون لیله»((۵)).

وعن عمر بن حنظله، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) عن شروط المتعه، إلی أن قال: قال: «والعده خمسه وأربعون لیله»((۶)).

وفی المقنع، سئل أبو عبد الله (علیه السلام) عن المتعه، فقال: «هی کبعض إمائک، وعدتها خمس وأربعون لیله»((۷)).

إلی غیر ذلک.

ومنه یظهر لزوم رد روایه إسماعیل بن الفضل الهاشمی إلیهم (علیهم الصلاه

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۵ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۱
۲- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۲
۳- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۳
۴- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۴
۵- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۷
۶- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۸
۷- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۹

والسلام) حيث قال أبو عبد الله فيه: «وإن كانت لا تحيض شهر»((۱)).

هذا بالإضافه إلى أن فى نفس الروايه يقول: انطلقت بالكتاب إلى أبى عبد الله (عليه السلام) فعرضته عليه فقال: «صدق وأقر به»((۲)).

قال عمر بن أذينه: وكان زراره يقول هذا، ويحلف بالله أنه الحق، إلاّ أنه كان يقول: إن كانت تحيض فحيضه، وإن كانت لا حيض فشهر ونصف((۳))، ولعل الراوى لم يسمع كلام عبد الملك بن جريح بقوله: ونصف، ولذا قال ناقلاً عنه: وإن كانت لا تحيض شهر.

ومما تقدم يظهر أنه لا يكفى بدون خمس وأربعين ليله، بأن يقال بكفايه الليالى المتوسطات فقط، كما قالوا فى إقامه عشره أيام ونحوها.

ثم إنه من ظاهر الروايات المتقدمه يعلم تماميه ما ذكره الجواهر، _ وإن كنا نقول بكفايه حيضه، وهو يقول بعدم كفايه حيضه وإنما اللازم الحيضتان _ قال: (وأما غير مستقيمه الحيض أو المستراب لرضاع ونحوه، فقد يقوى أن العده أسبقهما على معنى إن مضى لها خمسه وأربعون قبل الحيضتين تمت عدتها، وإن اتفق الحيضتان قبل ذلك تمت العده على حسب ما سمعته فى الطلاق) ((۴)).

وربما يشهد له فى الجمله خبر قرب الإسناد، واحتمال أن المدار على الحيضتين وإن طال الزمان بعيد، بل يمكن القطع بعدمه بملاحظه فى كتاب الطلاق.

نعم الظاهر كفايه التلفيق، فقول الجواهر: (بل الأولى عدم اعتبار التلفيق) شبه استيناس لا استدلال.

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۶

۲- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۶

۳- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ الباب ۱۷ من أبواب المتعه ح۶

۴- جواهر الکلام: ج۳۰ ص۱۹۹

ثم إنه لا يبعد كفايه شهر ونصف، وإن لم يكن الشهر تاماً، بأن طلق فى أول صباح من الشهر، لما تقدم من صحيح زراره قال: «إن كانت تحيض فحيضه، وإن كانت لا تحيض فشهر ونصف».

وفى صحيحه الآخر: «عده المطلقه ثلاثه أشهر، والأمه المطلقه عليها نصف ما على الحره، وكذلك المتمتع عليها مثل ما على الأمه»((1)).

فروايه خمسه وأربعون يوماً إنما هو فيما إذا لم يكن هناك شهر كامل ونصف شهر بعد ذلك بأن كان الشهر ناقصاً.

بل يمكن أن يراد من صحيح ابن الحجاج المتقدم: «وإذا انقضت أيامها وهو حى فحيضه ونصف مثل ما يجب على الأمه» استفاده ذلك، بأن يراد قدر حيضه ونصف وهو شهر ونصف شهر، ويؤيد ذلك أن النساء يحضن مره فى كل شهر فى غالب الأوقات، سواء كان الشهر ناقصاً أو كاملاً.

وبذلك يظهر أنه لا مجال لاستصحاب العده فى مثل المقام الذى كان الشهر ناقصاً، وإن كان الاحتياط يقتضى ذلك.

ثم الظاهر انقضاء العده بالحيضه أو الحيضتين، وإن كانت هى السبب فى نزول الدم بشرب دواء أو قفز أو ما أشبه، لأن الموضوع متى تحقق يتحقق الحكم.

وقد دلت بعض روايات الحج على أن المرأه إذا شربت شيئاً يسبب لها الطهر، يجوز لها أن تعمل أعمال الحج من الطواف والصلاه وما أشبه، مع أن الطهر هنا بسبب عملى لا بطبيعه المرأه.

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۴۸۵ الباب ۵۳ من أبواب العدد ح۲

ثم إن الشرائع قال: (وتعتد من الوفاه لو لم يدخل بها بأربعه أشهر وعشره أيام إن كانت حائلًا، وبأبعد الأجلين إن كانت حاملًا على الأصح).

أقول: أما لزوم عده الوفاه عليها وإن لم تكن مدخولاً بها فهو إجماعى كما فى الجواهر، وهو الظاهر من الروايات، ولم أظفر بمن خالف ذلك بالفرق بين المدخول بها وغيرها، والصغيره واليائسه وغيرهما، فى عده الوفاه على حد سواء.

ثم بالنسبه إلى الحائل اختلف أنظار الفقهاء، فالمشهور ذهبوا إلى ما تقدم عن المحقق من أربعه أشهر وعشراً فيما كانت حره، وأبعد الأجلين إذا كانت حاملًا، خلافاً للمفيد والمرتضى وسلار وابن أبى عقيل فقد ذهبوا إلى أن عدتها مطلقاً شهران وخمسه أيام.

ومقتضى القاعده هو ما ذكره المشهور للآيه المباركه بعد ما عرفت من أنها زوجه كما أن الدائمه زوجه، قال تعالى: (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعه أشهر وعشراً)((1)).

ولجمله من الروايات: كصحيح ابن الحجاج، عن الصادق (عليه السلام)، سألته عن المرأه يتزوجها الرجل متعةً ثم يتوفى عنها هل عليها عده، قال: «تعتد بأربعه أشهر وعشراً»((2)).

وصحيح زراره: سألت أبا جعفر (عليه السلام) ما عده المتعه إذا مات عنها الذى يتمتع بها، قال: «أربعه أشهر وعشراً». قال: ثم قال: «يا زراره كل النكاح إذا مات الزوج فعلى المرأه حرةً كانت أو أمه، وعلى أى وجه كان النكاح منه،

۱- سوره البقره: الآيه ۲۳۴

۲- الوسائل: ج۱۵ ص۴۸۴ الباب ۵۲ من أبواب العدد ح۱

متعةً أو تزويجاً أو ملك يمين، فالعده أربعه أشهر وعشراً»((۱)).

واستدل للقول الثانی: بما رواه الحلبی، عن أبیه، عن رجل، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: سألته عن رجل تزوج امرأه متعةً ثم مات عنها ما عدتها، قال: «خمسه وستون یوماً»((۲)).

قال فی الحدائق: وردّها المتأخرون بضعف الإسناد سیما بالطاطری، فإن الشیخ ذکر فی الفهرس إنه کان واقفیاً شدید العناد فی مذهبه، صعب العصبیه علی من خالفه من الإمامیه.

وأجاب الشیخ عنها بالحمل علی ما إذا کانت أمه، لما ورد من أن عده الأمه من الوفاه هذا القدر، ولا بأس به جمعاً بین الأخبار.

أما ما رواه الشیخ، عن علی بن یقطین، عن أبی الحسن (علیه السلام)، قال: «عده المرأه إذا تمتع بها فمات عنها خمسه وأربعون یوماً»((۳))، فقد حمله الشیخ فی محکی کلامه علی موت الزوج بعد انقضاء الأجل، قال فی الحدائق: وحمل الشیخ جید ویؤنس به عطف الموت علی المتمتع بها، فکأنه فی معنی أن موته وقع علی أثر تمام المتمتع بانقضاء الأجل.

أما عدتها بأبعد الأجلین إن کانت حاملاً، فللروایات المطلقه فی هذا الباب:

فعن الحلبی، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: «فی الحامل المتوفی عنها زوجها تنقضی عدتها آخر الأجلین»((۴)).

وعن سماعه، قال: قال (علیه السلام): «المتوفی عنها زوجها الحامل، أجلها آخر

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۴۸۴ الباب ۵۲ من أبواب العدد ح۲

۲- الوسائل: ج۱۵ ص۴۸۵ الباب ۵۲ من أبواب العدد ح۴

۳- الوسائل: ج۱۵ ص۴۸۵ الباب ۵۲ من أبواب العدد ح۳

۴- الوسائل: ج۱۵ ص۴۵۵ الباب ۳۱ من أبواب العدد ح۱

الأجلين، إن كانت حبلى فتمت لها أربعه أشهر وعشر ولم تضع، فإن عدتها إلى أن تضع، وإن كانت تضع حملها قبل أن يتم لها أربعه أشهر وعشراً، تعتد بعد ما تضع تمام أربعه أشهر وعشر، وذلك أبعد الأجلين»((١)).

إلى غيرها من الروايات الكثيره التى تأتى فى كتاب الطلاق إن شاء الله تعالى.

ثم إنه لا فرق فى الحكم المذكور بين أن تكون المرأه مسلمه أو كافره، فعن زراره، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن نصرانيه كانت تحت نصرانى فطلقها، هل عليها عده مثل عده المسلمه، فقال: «لا، لأن أهل الكتاب مماليك للإمام، ألا ترى أنهم يؤدون الجزيه كما يؤدى العبد الضريبه إلى مواليه»، قال: «ومن أسلم منهم فهو حر تطرح عنه الجزيه».

قلت: فما عدتها إن أراد المسلم أن يتزوجها، قال: «عدتها عده الأمه حيضتان، أو خمسه وأربعون يوماً قبل أن تسلم»، قال: «فإن أسلمت بعد ما طلقها فإن عدتها عده المسلمه».

قلت: فإن مات عنها وهى نصرانيه وهو نصرانى فأراد رجل من المسلمين أن يتزوجها، قال: «لا يتزوجها المسلم حتى تعتد من النصرانى أربعه أشهر وعشراً، عده المسلمه المتوفى عنها زوجها».

قلت له: كيف جعلت عدتها إذا طلقت عده الأمه، وجعلت عدتها إذا مات عنها عده الحره المسلمه، وأنت تذكر أنهم مماليك للإمام، قال: «ليس عدتها فى الطلاق كعدتها إذا توفى عنها زوجها»، ثم قال: «إن الأمه والحره كلتيهما إذا مات عنهما زوجهما سواء فى العده، إلّا أن الحره تحد والأمه لا تحد»((٢)).

١- الوسائل: ج١٥ ص٤٥٥ الباب ٣١ من أبواب العدد ح٢

٢- الوسائل: ج١٥ ص٤٧٨ الباب ٤٥ من أبواب العدد ح١

وعن يعقوب السراج، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن نصرانيه مات عنها زوجها وهو نصرانى ما عدتها، قال: «عده الحره المسلمه أربعه أشهر وعشراً»((۱)).

وسيأتى تفصيل الكلام فى ذلك إن شاء الله تعالى فى كتاب الطلاق.

وهذه الروايات حاكمه على «ألزموهم بما التزموا به»((۲))، فإنه إذا كانت عندهم العده مده أقل من ذلك جاز للمسلم على قاعده الإلزام أن يتزوجهن حسب التزامهن، لكن الروايات المذكوره وارده على قاعده الإلزام، كما ذكرنا مثل ذلك فى بعض المباحث السابقه، والله سبحانه العالم.

ثم إذا كان للكافره والمخالفه عده المتعه فى الحر غير عده الإسلام، أخذت بها لقاعده الإلزام، وإذا لم تكن لها عده أخذت عده الإسلام، لأصاله أحكام الإسلام للكل خرج منها قاعده الإلزام، وحيث لا قاعده للإلزام هنا أخذت بالأصل، فتأمل.

ثم إن الأمه كالحره عدتها أبعد الأجلين من المده والوضع إن كانت حاملاً، وشهران وخمسه أيام إن كانت حائلاً، كما دل على ذلك جمله من الأدله المذكوره فى المفصلات.

۱- الوسائل: ج۱۵ ص۴۷۸ الباب ۴۵ من أبواب العدد ح۲

۲- الوسائل: ج۱۵ ص۳۳۱ الباب ۳۰ ح۵

مسأله ۱۱ تزویج الزوج فی عدتها

(مسأله ۱۱): لا إشکال ولا خلاف فی جواز تجدید الزوج العقد علیها بعد الأجل، وإن کانت فی العده، سواء أراد العقد علیها دواماً أو متعه، ولا إشکال أن غیر الزوج لا یتمکن من ذلک، وإنما هو خاص بالزوج، ویدل علیه جمله من الروایات.

فعن محمد بن مسلم، فی حدیث إنه سأل أبا عبد الله (علیه السلام) عن المتعه، فقال: «إن أراد أن یستقبل أمراً جدیداً فعل ولیس علیها العده منه وعلیها من غیره خمسه وأربعون لیله»((۱)).

وعن أبی بصیر، قال: «لا بأس أن تزیدک وتزیدها إذا انقطع الأجل فیما بینکما، تقول لها: استحللتک بأجل آخر برضی منها، ولا یحل ذلک لغیرک حتی تنقضی عدتها»((۲)).

وعن ابن أبی عمیر، عمن رواه، قال: «إذا تزوج الرجل متعهً کان علیها عده لغیره، فإذا أراد هو أن یتزوجها لم یکن علیها عده، یتزوجها إذا شاء»((۳)).

وعن زراره، عن أبی جعفر (علیه السلام) فی حدیث قال: «فإذا جاء الأجل یعنی فی المتعه کانت فرقه بغیر طلاق، فإن شاء أن یزید فلابد أن یصدقها شیئاً قلّ أو کثر»((۴)).

وعن أبی بصیر، عن أبی جعفر (علیه السلام) فی المتعه، قال: نزلت هذه الآیه: (فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن فریضه ولا جناح علیکم فیما تراضیتم به بعد الفریضه)((۵))».

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۵ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۵ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۵ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۳

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۶ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۴

۵- سوره النساء: الآیه ۲۴

قال: «لا بأس بأن تزيدها وتزيدك إذا انقطع الأجل بينكما، فتقول: استحللك بأمر آخر برضى منها، ولا يحل لغيرك حتى تنقضى عدتها وعدتها حيضتان»((۱)).

وعن أبان بن تغلب، قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): الرجل يتزوج المرأه متعةً فيتزوجها على شهر، ثم إنها تقع فى قلبه فيحب أن يكون شرطه أكثر من شهر، فهل يجوز أن يزيدها فى أجرها ويزداد فى الأيام قبل أن تنقضى أيامه التى شرط عليها، فقال: «لا يجوز شرطان فى شرط»، قلت: كيف يصنع، قال: «يتصدق عليها بما بقى من الأيام، ثم يستأنف شرطاً جديداً»((۲)).

وعن محمد بن مسلم، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى حديث: «فإن أراد أن يستقبل أمراً جديداً فعل، وليس عليها العده منه»((۳)).

وعن زراره، عن أبى جعفر (عليه السلام) إنه قال فى حديث: «فإذا جاز الأجل كانت فرقه بغير طلاق، فإذا أراد أن يزداد فلابد أن يصدقها شيئاً قلّ أوكثر فى تمتع أو تزويج غير متعه».

وعن عمر بن حنظله، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن شروط المتعه، قال: «يشارطها على ماشاءا من العطيه» إلى أن قال: «وإن أراد أن يمسكها فإذا بلغ أجلها فليجدد أجلاً آخر ويتراضيان على ماشاءا من الأجر»((۴)).

وعن أبى بصير، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: قال على (عليه الصلاه والسلام) ــ إلى أن قال: ــ يقول: «إذا انقطع الأجل فيما بينكما استحللتها بأجل آخر

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۷ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۶

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۸ الباب ۲۴ من أبواب المتعه ح۱

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۵ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۱

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۹۰ من أبواب المتعه ح۳

ترضیها، ولایحل لغیرک حتی ینقضی الأجل، وعدتها حیضتان»((۱)).

وعن الرضوی (علیه الصلاه والسلام): «ولیس علیها منه عده إذا عزم علی أن یزید فی المده والأجل والمهر، إنما العده علیها لغیره، إلاّ أن یهب لها ما بقی من أجله علیها وهو قوله: (فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن فریضه ولا جناح علیکم فیما تراضیتم به من بعد الفریضه)((۲)) وهو زیاده فی المهر والأجل»((۳)).

قال فی الحدائق: فی معنی قوله (علیه السلام) فی روایه أبان: (لا یجوز شرطان فی شرط)، قیل فی معناه وجوه:

منها: أن (الشرطان) المدتان المتخالفتان والآجران المتباینان فی شرط أی فی عقد واحد، ذکره المحدث الکاشانی فی الوافی.

ومنها ما ذکره المحدث الأمین الإسترابادی، قال: (هی أجلان فی عقد واحد فلذا لا یجوز عقد جدید قبل انفساخ العقد الأول).

ومنها ما ذکره المجلسی فی حواشیه علی الکافی، قال: (لعل المراد بالشرط ثانیاً الزمان علی طریقه مجاز المشاکله، وبالشرطین العقدین، أی لا یتعلق عقدان بزمان واحد، ویحتمل أن یکون المفروض زیاده الأجل والمهر فی أثناء المده تعویلاً علی العقد السابق من غیر تجدید، فیکون بمنزله اشتراط أجلین ومهرین فی عقد واحد).

أقول: الظاهر من هذه الوجوه هو ما ذکره المحدث الکاشانی، ولا یخفی أن الشرط بمعنی القطع، ولذا یسمی السکین بالمشرط، والجیش بالشرطه، ومنه

۱- المستدرک: ج۲ ص ۵۹۰ من أبواب المتعه ح۴

۲- سوره النساء: الآیه ۲۸

۳- المستدرک: ج۲ ص ۵۹۰ من أبواب المتعه ح۱

شرطه الخميس، فالعقد كالشرط كلاهما يقطعان الحاله السابقه.

ثم إن ما تقدم من عدم جواز تجديد العقد عليها قبل انقضاء الأجل هو المشهور بين الأصحاب، ونقل فى المختلف عن ابن حمزه أنه قال: وإن أراد أن يزيد فى الأجل جاز وزاد فى المهر، وروى: إنه يهب منها مدته ثم يستأنف، وأنه لا يصح ما ذكرا أولاً.

واحتج بأصاله الجواز السالم عن معارضه شغلها بعقد غيره، وكونها مشغوله بعقده لا يمنع من العقد عليها مده أخرى كما لو كانت مشغوله بعدته.

ثم قال فى المختلف: ولا بأس به عندى، ثم نقل عن ابن أبى عقيل أنه قال: لو نكح متعةً إلى أيام مسماه، فإن أراد أن ينكحها نكاح الدائم قبل أن تنقضى أيامه منها لم يجز ذلك ما لم تملك نفسها وهو أملك بها منها ما لم تنقض أيامها، فإذا انقضت أيامها فشاءت المرأه أن تنكحه من ساعه جاز، ولو وهب أيامه ثم نكحها نكاح إعلان جاز ذلك.

قال فى المختلف بعد نقل ذلك عنه: وهو يفيد قول ابن حمزه إلّا أنه قيد بالإعلان.

أقول: إن هؤلاء استندوا إلى بعض النصوص بالإضافه إلى استدلالهم على ذلك بـ (هن مستأجرات) ولا إشكال فى الإجاره فى مثل ذلك.

فقد روى عبد السلام، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، فى قوله تعالى: (ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضه)((1))، قلت: إن أراد أن يزيدها ويزداد قبل انقضاء الأجل الذى أجل، قال: «لا بأس بأن يكون ذلك برضى منه ومنها بالأجل

۱- سوره النساء: الآيه ۲۸

والوقت»، وقال: «يزيدها بعد ما يمضى الأجل»((۱))، بناءً على أن قوله (ويزيدها بعد ما يمضى الأجل) ليس تفسيراً للجمله السابقه، وإنما بيان حكم آخر بمعنى أنه يجوز الزياده فى أثناء الأجل وبعد ما يمضى الأجل.

وروى المفضل بن عمر، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى كتابه إليه: «وأما ما ذكرت أنهم يترادفون المرأه الواحده فأعوذ بالله أن يكون ذلك من دين الله ودين رسوله، إنما دينه أن يحل ما أحل الله، ويحرم ما حرم الله، وإن مما أحلّ الله المتعه من النساء فى كتابه، والمتعه من الحج، أحلهما الله ثم لم يحرمهما. فإذا أراد الرجل المسلم أن يتمتع من المرأه فعل ما شاء الله وعلى كتابه وسنه نبيه نكاحاً غير سفاح ما تراضيا على ما أحبا من الأجر، كما قال الله عزوجل: (فما استمتعتم به منهن فآتوهن أجورهن فريضه ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضه)((۲))، إن هما أحبا مدا فى الأجل على ذلك الأجر، أو ما أحبا فى آخر يوم من أجلها قبل أن ينقضى الأجل، مثل غروب الشمس مدا فيه وزادا فى الأجل ما أحبا، فإن مضى آخر يوم منه لم يصلح إلاّ بأمر مستقبل، وليس بينهما عده إلاّ لرجل سواه، فإن أرادت سواه اعتدت خمسهً وأربعين يوماً، وليس بينهما ميراث، ثم إن شاءت تمتعت من آخر، فهذا حلال لها إلى يوم القيامه إن شاءت تمتعت منه أبداً، وإن شاءت من عشرين بعد أن تعتد من كل من فارقته خمسه وأربعين يوماً، كل هذا لها حلال على حدود الله التى بينها

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۷۷ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۸

۲- سوره النساء: الآيه ۲۸

على لسان رسوله: (ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه)((۱))»((۲)).

لكن لا محيص عن قول المشهور، لأن ما ورد من أنهن مستأجرات، قد عرفت سابقاً أن المراد تمام النكاح بتمام المده، لا أن حكم المتعه حكم الإجاره فی کل الشؤون، فإن ذلک مما تطابق النص والفتوی علی خلافه.

أما الروايات المذكوره فبعضها مجمله، وبعضها الظاهره فی قول من ذكر لابد من رد علمها إلی أهلها، لإعراض المشهور عنها كما عرفت، فلا يمكن أن تقاوم المشهور المدعم بالروايات الصريحه الصحيحه كما عرفت جمله منها.

ومن ذلک يعرف الجواب عن دليلين آخرين لهم، من الأصل وتنظيرهم العقد فی الأجل علی العقد فی العده منه.

إذ لا مجال للأصل بعد الدليل، والتنظير غير تام، فإنها فی الأجل زوجه، وفی العده مباينه قد خرجت عن الزوجيه بالكليه، وإنما وجبت العده عليها لأجل استبراء رحمها حكمةً فلو جدد العقد عليها فی العده لم يضر بالعله فی العدّه بخلاف غيره.

ومما تقدم يعلم وجه النظر فی إشكال الحائری (رحمه الله) فی تقريراته علی المشهور، حيث قال: (ولكن قد يشكل فی تعميم هذا الحكم إذا ما كان العقد المجدد عليها قبل انقضاء الأجل دائماً لعدم جريان ما استدل به من الدليل العقلی والنقلی علی عدم صحه تجديد العقد عليها فيما إذا كان العقد الثانی دائماً.

أما الدليل العقلی فواضح بعد عدم لزوم تحصيل الحاصل منه مع ما بينه وبين المنقطع من المبانيه ذاتاً وأثراً.

۱- سوره الطلاق: الآيه ۱

۲- المستدرک: ج۲ ص۵۹۲ الباب ۳۲ من أبواب المتعه ح۱

وأما الـدليل النقلى فلاختصاصه سؤالاً وجواباً بالمنقطع، وعدم عموم قوله (عليه السـلام) فى الجواب: «لا يجوز شـرطان فى شـرط للـدائم»، أما بناءً على كون المراد من (الشـرطان) أجلان فواضـح بعد عدم اشـتمال الدائم على الأجل كى يلزم من تجديده عليها اجتماع أجلين فى عقـد واحـد. وأما بناءً على كون المراد منهما أعم منها، فإن العقـد الواقع فى أثناء المـده لا يلزم منه إلّا اجتماع شرطين لا اجتماع شـرطين فى شـرط. هذا كله مضافاً إلى إمكان دعوى اسـتلزام تجديد العقد الدائم عليها، لانفساخ العقد الأول، لأنه كاشف عن إعراضه عن العقـد الأول، وإسـقاطه لما له عليها من بقيه الأجل، لعدم إمكان اجتماع القصد إلى الزوجيه الدائمه المطلقه لامرأه مع القصد إلى بقاء زوجيته المقيده الموقته فى زمان واحد كما هو واضح).

إذ يرد عليه: إن أدله العقـد الـدائم لا تشـمل مثل ذلك، ولذا أشـكل على هؤلاء الحدائق بقوله: ولو صح تجديد العقد عليها متعةً فى الأجل لصح ذلك دواماً، إذ لا فرق بينهما، إذ المقتضـى للصـحه أمر واحد فيهما، مع أنه لا يقول به، مما يظهر منه أن أحداً لا يقول بهذا القول، وليس ذلك إلّا لعدم استفاده جواز مثل ذلك من الدليل.

وأما قوله: (مضافاً إلى إمكان دعوى استلزام تجديد العقد الدائم عليها) إلخ، ففيه: إنه لو صح ذلك لصح ذلك فى المنقطع، وقد عرفت أن الروايات الصريحه الصحيحه المعمول بها تدل على أنه لا يصح ذلك إلّا بعد انقضاء الأجل بنفسه أو بالهبه.

هذا بالإضافه إلى أن مثل ذلك يحتاج إلى النيه، فإن الأعمال المتوقفه على النيه لا تصح إلّا بها، فكيف يقال بصـحه ذلك بدون نيّه، فإذا كانت هنالك نيه

ومظهر (لأن النيه وحدها لا تكفى) صح ذلك وخرج عن موضوع الكلام، وإلا لم يصح.

وكيف كان، فقد ظهر مما تقدم أنه لا يصح عقدان دائمان لامرأه واحده، وكذلك لا يصح عقدان منقطعان، سواء كان الانقطاع الثانى بقدر وقت الانقطاع الأول أو أكثر أو أقل، كما لا يصح عقد دوام أو انقطاع فى العده الرجعيه، لأن العده الرجعيه إنما تكون محلاً لرجوع الزوج وهى زوجه، كما دل على ذلك النص والفتوى، أما فى العده الباينه فيصح الدوام والانقطاع للزوج فيما لم تكن محرماً كالبائنه بسبب الثلاث.

كما أن من الواضح أنه لا يصح الانقطاع فى الدوام.

أما إذا عقد عليها شهراً مثلاً وعقد الفضولى عليها شهرين، فأجاز بعد انقضاء شهره، فإن قلنا بأنه ناقل صح على إشكال تقدم، وإن قلنا بأنه كاشف لم يصح.

نعم لا يصح مثل ذلك فى المزوجه إذا عقد عليها لغيره، سواء كان العقد الأول دواماً أو انقطاعاً، والثانى دواماً أو انقطاعاً، لوضوح عدم شمول الأدله لمثل ذلك، والله سبحانه العالم.

ص:٣٧٧

مسأله ۱۲ فروع فی المتعه

التمتع بامرأه مرارا

(مسأله ۱۲): فیها فروع:

الأول: یجوز أن یتمتع الرجل بالمرأه الواحده مراراً کثیره، ولا تحرم فی الثالثه، ولا فی التاسعه، بلا إشکال ولا خلاف.

فعن زراره، عن أبی جعفر (علیه السلام)، قال: قلت له: الرجل یتزوج المتعه وینقضی شرطها، ثم یتزوجها رجل آخر حتی بانت منه، ثم یتزوجها الأول حتی بانت منه ثلاثاً، وتزوجت ثلاثه أزواج یحل للأول أن یتزوجها، قال: «نعم کم شاء، لیس هذه مثل الحره، هذه مستأجره وهی بمنزله الإماء»((۱)).

وعن أبان، عن بعض أصحابه، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، فی الرجل یتمتع من المرأه المرات، قال: «لا بأس یتمتع منها ما شاء»((۲)).

وعن علی بن جعفر، عن أخیه موسی بن جعفر (علیهم السلام)، قال: سألته عن رجل تزوج امرأه متعه، کم مره یرددها ویعید التزویج، قال: «ما أحب»((۳)).

الثانی: الظاهر کراهه الجمع بین ثنتین من ولد فاطمه (علیها الصلاه والسلام) سواء کانتا دائمتین أو متعتین أو بالاختلاف، وقد ألمعنا إلی ذلک فی أول کتاب النکاح من الشرح، وذلک لإطلاق الأدله.

فعن محمد بن أبی عمیر، عن رجل من أصحابنا، قال: سمعته (علیه السلام) یقول: «لا یحل لأحد أن یجمع بین ثنتین من ولد فاطمه (علیها السلام) إن ذلک یبلغها فیشق علیها»، قلت: یبلغها، قال: «أی والله»((۴)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۸۰ الباب ۲۶ من أبواب المتعه ح ۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۸۰ الباب ۲۶ من أبواب المتعه ح ۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص ۴۸۰ الباب ۲۶ من أبواب المتعه ح ۳

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۳۸۸ الباب ۴۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح ۱

وعن حماد، قال: سمعت أبا عبد الله (علیه السلام) یقول، وذکر مثله((۱)).

والمشهور بین الفقهاء قدیماً وحدیثاً حمل ذلک علی الکراهه، فإن فی السند بعض الضعف، کما قالوا، بالإضافه إلی إعراض المشهور عن ذلک فی دلاله علی التحریم قدیماً وحدیثاً.

الشهود مستحب

الثالث: یستحب فی المتعه الإشهاد والإعلان ولا یجبان.

فعن عمر بن أذینه، عن أبی عبد الله (علیه السلام) فی حدیث المتعه، قال: «وصاحب الأربع یتزوج منهن ما شاء بلا ولی ولا شهود»((۲)).

وعن الحرث بن المغیره، قال: سألت أبا عبد الله (علیه السلام) ما یجزی فی المتعه من الشهود، فقال: «رجل وامرأتان»، قلت: فإن کره الشهره، فقال: «یجزیه رجل وإنما ذلک لمکان المرأه لئلا تقول فی نفسها هذا فجور»((۳)).

وعن معلی بن خنیس، قال: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): ما یجزی فی المتعه من الشهود، فقال: «رجل وامرأتان یشهدهما»، قلت: أرأیت إن لم یجد أحداً، قال: «إنه لا یعوزهم»، قلت: أرأیت إن أشفقوا أن یعلم بهم أحد أیجزیه رجل واحد، قال (علیه السلام): «نعم». قال: قلت: جعلت فداک کان المسلمون علی عهد رسول الله (صلی الله علیه وآله) یتزوجون بغیر شهود، قال: «لا»((۴)).

وعن علی بن جعفر، عن أخیه موسی بن جعفر (علیهم السلام) قال: سألته عن الرجل

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۳۸۸ الباب ۴۰ من أبواب ما یحرم بالمصاهره ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۴ الباب ۳۱ من أبواب المتعه ح۱

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۴ الباب ۳۱ من أبواب المتعه ح۲

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۴ الباب ۳۱ من أبواب المتعه ح۲

هل يصلح له على أن يتزوج المرأه متعه بغير بينه، قال: «إن كانا مسلمين مأمونين فلا بأس»((۱)).

وفی روایه أخری، قال: سألته عن رجل تحته امرأه متعه أراد أن یقیم علیها ویمهرها، متی یفعل ذلک بها، قبل أن ینقضی الأجل أو من بعده، قال: «إن هو زادها قبل أن ینقضی الأجل لم یرد بینه، وإن کانت الزیاده بعد انقضاء الأجل فلابد من بینه»((۲)).

وعن زراره، سأل أبا عبد الله (علیه السلام) عن رجل یتزوج متعه بغیر شهود، قال: «لا بأس»((۳)).

وفی روایه أحمد بن محمد بن عیسی فی نوادره، عن المعلی بن الخنیس مثل الروایه السابقه، لکن فیه: قلت: فإن لم یجد أحداً، قال: «إنه لا یجوز لهم»، قلت: أرأیت إن أشفقوا أن یعلم بهم أحد یجزیهم رجل واحد، قال: «نعم»((۴)) الحدیث.

وعن الحرث بن المغیره، إنه سأل أبا عبد الله (علیه السلام) هل یجزی فی المتعه رجل واحد وامرأتان، قال: «نعم ویجزیه رجل واحد، وإنما ذلک لمکان البراءه ولئلا تقول فی نفسها هو فجور»((۵)).

وعن حمران، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: قلت: أتزوج المتعه بغیر شهود، قال: «لا إلّا أن یکون مثلک»((۶)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۵ الباب ۳۱ من أبواب المتعه ح۴

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۸۵ الباب ۳۱ من أبواب المتعه ح۵

۳- المستدرک: ج۲ ص۵۹۱ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۱

۴- المستدرک: ج۲ ص۵۹۱ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۲

۵- المستدرک: ج۲ ص۵۹۱ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۳

۶- المستدرک: ج۲ ص۵۹۱ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۴

وفی الرضوی (علیه السلام): «والوجه الثانی نکاح بغیر شهود ولا میراث وهو نکاح المتعه»((۱)).

الرابع: لاـ إشـکال فی جواز التمتع بالهاشـمیه والقرشـیه، فعـن منصـور الصـیقل، عـن أبی عبـد الله (علیـه السـلام) قـال: «تمتع بالهاشمیه»((۲)).

وتقـدم روایه علی بن الحکم، عن بشـر بن حمزه، عن رجل من قریش، قال: بعثت إلی ابنه عم لی قـد عرفت کثره من یخطبنی ـ إلی أن قالت: ـ فتزوجنی متعه، فدخلت علی أبی جعفر (علیه السلام) فأخبرته، فقال: «افعل صلی الله علیکما من زوج»((۳)).

الخامس: ماء الزنا لیس محترماً، وقد أجاز الشارع النکاح بالزانیه، نعم یکره ذلک، وقد تقدم بعض الأحادیث المرتبطه بالمقام.

وعن أحمد بن محمد بن عیسی، عن بعض رجاله، عن أبی عبد الله (علیه الصلاه والسلام)، قال: سألته عن رجل تزوج المرأه متعهً أیامـاً معلومهً فتجیئه فی بعض أیامهـا فتقول: إنی قـد بغیت قبل مجیئی إلیک بساعه أو بیوم، هل له أن یطأها فقـد أقرت له ببغیها، قال: «لا ینبغی له أن یطأها»((۴)).

السادس: یشکل التمتع بالمرأه علی حکمه أو حکمها، فإن ذلک ینافی ما تقدم من اشتراط المهر والأجل.

ومـا فی روایه ابن أبی عمیر، عن بعض أصـحابه، عن أبی عبـد الله (علیه السـلام)، قـال: «لاـ بـأس بالرجـل أن یتمتع بـالمرأه علی حکمه، ولکن لابد له من أن یعطیها

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۹۱ الباب ۲۳ من أبواب المتعه ح۵

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹۱ الباب ۳۷ من أبواب المتعه ح۱

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۴۳ الباب ۲ من أبواب المتعه ح۹

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹۲ الباب ۳۸ من أبواب المتعه ح۱

شيئاً، لأنه إن حدث به حدث لم يكن له ميراث»((۱)).

يجب أن يحمل على التعيين قبل الصيغه، لكن فى الوسائل: إذا أعطاها شيئاً قبل الدخول فقد حكم به، وصار المهر معيناً، فلا ينافى ما تقدم من اشتراط تعيين المهر، والمسأله محل تأمل.

السابع: لا ينبغى الإشكال فى أن المرأه إذا زوجت نفسها من رجل دواماً أو متعةً، ثم زوجها أهلها من رجل آخر كذلك، لم يصح الزواج الثانى، لأن الاختيار بيدها لا بيدهم، هذا بالإضافه إلى بعض الروايات الوارده فى المقام.

مثل ما عن إسحاق بن عمار، قال: قلت لأبى الحسن موسى (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأه متعةً، ثم وثب عليها أهلها فزوجوها بغير إذنها علانيةً، والمرأه امرأه صدق كيف الحيله، قال: «لا تمكن زوجها من نفسها حتى ينقضى شرطها أو عدتها»، قلت: إن شرطها سنه ولا يصبر لها زوجها ولا أهلها سنه، قال: «فليتق الله زوجها الأول، وليتصدق عليها بالأيام، فإنها قد ابتليت، والدار دار هدنه، والمؤمنون فى تقيه». قلت: فإنه تصدق عليها أيامها وانقضت عدتها كيف تصنع، قال: «إذا خلا الرجل بها فلتقل هى: يا هذا إن أهلى وثبوا على فزوجونى منك بغير أمرى ولم يستأمرونى، وإنى الآن قد رضيت، فاستأنف الآن فتزوجنى تزويجاً صحيحاً فيما بينى وبينك»((۲)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹۳ الباب ۴۰ من أبواب المتعه ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹۳ الباب ۴۱ من أبواب المتعه ح۱

وعن يونس بن عبدالرحمن، قال: سألت الرضا (عليه الصلاه والسلام) وذكر نحوه((۱)).

وعن أحمد بن محمد بن أبى نصر، عن الرضا (عليه السلام)، أنه قال فى الرجل يتزوج المرأه متعه، ثم يتزوجها رجل من بعده ظاهراً، فسألته أى رجل أولى بها، قال: «الزوج الأول»((۲)).

الثامن: الظاهر أنه لا يجب على المرأه المتمتع بها الانتقال مع الزوج من بلد إلى بلد، إذا لم يكن ذلك من الشرط الضمنى أو الصريح فى ضمن العقد، لأنه لا دليل على ذلك، بخلافه فى الدوام.

ويؤيده ما عن معمر بن خلاد، قال: سألت أبا الحسن الرضا (عليه السلام) عن الرجل يتزوج المرأه متعهً، فيحملها من بلد إلى بلد، فقال: «يجوز النكاح الآخر ولا يجوز هذا»((۳)).

نعم ظاهر الوسائل التوقف فى المسأله، حيث إنه عنون الباب بحكم نقل المرأه المتمتع بها من بلد إلى بلد.

التاسع: تقدم تفصيل الكلام فى حرمه الجمع بين الأختين فى بحث الدوام، وهنا روايه خاصه فى بحث المتعه، وهى ما رواه أحمد بن محمد بن أبى نصر، عن أبى الحسن (عليه السلام)، قال: سألته عن الرجل يكون له المرأه هل يتزوج بأختها متعه، قال: «لا»((۴)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹۴ من أبواب المتعه ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹۴ من أبواب المتعه ح۲

۳- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹۴ من أبواب المتعه ح۱

۴- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹۵ من أبواب المتعه ح۱

العاشر: لا إشكال فی أنه لا نفقه ولا قسم ولا عده علی الرجل فی المتعه، إلّا أن یرید تزویج أختها فیصبر حتی تنقضی عدتها، ویدل علی ذلک بالإضافه إلی ما تقدم ما رواه هشام بن سالم، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، فی حدیث فی المتعه قال: «ولا نفقه ولا عده علیک»((۱)).

وعن أبی عبد الله (علیه الصلاه والسلام) فی حدیث آخر فی المتعه قال: «ولا أقسم علیک ولا أطلب ولدک ولا عده لک علیّ»((۲)).

وعن الصدوق فی المقنع: «فإذا تزوجتَ بامرأه متعهً إلی أجل مسمی، فلما انقضی أجلها أحببتَ أن تتزوج أختها، فلا تحل لک حتی تنقضی عدتها».

الحادی عشر: الظاهر أنه یکره أن یتزوج الرجل بامرأه کانت ضره لأمه مع غیر أبیه، ولو نکاحاً متعهً منه، أو من الأب أو منهما، وقد تقدم الکلام فی ذلک فی الدائم.

ویدل علیه إطلاق روایه زراره قال: سمعت أبا جعفر (علیه السلام) یقول: «ما أحب للرجل المسلم أن یتزوج ضره کانت لأمه مع غیر أبیه»((۳)).

وعن الحسن بن محبوب مثله، إلّا أنه قال: «أن یتزوج امرأه إذا کانت ضره لأمه مع غیر أبیه».

الثانی عشر: لو اختلفا فی أنها متعه أو دائمه، فالظاهر أنه من التحالف، ولا یقال الأصل عدم الأجل، لأنه معارض بأصل عدم قصد الدوام، إذ هما نوعان من النکاح، وإن کانا داخلین تحت جامع واحد، فلیس من قبیل الشک بین الأقل

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹۶ الباب ۴۵ من أبواب المتعه ح۱

۲- الوسائل: ج۱۴ ص۴۹۶ الباب ۴۵ من أبواب المتعه ح۲

۳- المستدرک: ج۲ ص۵۹۲ الباب ۳۱ من أبواب المتعه ح۱

والأكثر، حيث يكون الأصل مع الأقل.

نعم لو اختلفا فى أنه هل عقدها عشره أيام أو عشرين كان الأصل مع القائل بأن العقد عشره أيام، كما أنهما لو اختلفا فى أن المهر مائه أو عشره، فالأصل مع القائل عشره.

أما لو اختلفا فى أن المهر هل هو شاه أو سخله، يكون من التحالف.

ومثله لو كان الاختلاف فى أنه الدينار أو الدرهم لأنهما نوعان.

وعلى تقدير جواز تأخير وقت النكاح عن الإنشاء لو اختلفا فى أنه هل عقدها نكاحاً متصلاً بالإنشاء أو منفصلاً، فالظاهر أنه من التحالف أيضاً.

وكذلك لو اختلفا فى أنه عقدها من الشهر القادم، أو بعد ثلاثه شهور.

ولو اختلفا فى جعل شرط وعدمه، فالأصل مع عدم الشرط، ولو أنفقا فى أصل الشرط لكن الشرط كان هذا أو هذا، فإن كان بين الشرطين جامع كان الجامع مورد الاتفاق، ويكون من المدعى والمنكر بالنسبه إلى الزائد، أما إذا كان بين الشرطين تباين كان من مورد التحالف.

لو عقد الفضول

الثالث عشر: لو عقد الفضول، فإن وافق المعقود عنه رجلاً أو امرأه على جميع الخصوصيات فلا إشكال فى الصحه، أما لو وافق لا بجميع الخصوصيات كما لو عقدها له شهراً فقبل نصف شهر، أو شهراً ونصف، أو قبل بنصف المهر المجعول، أو بمثليه لم تكن إجازه وبطل النكاح، وكذلك فى سائر الخصوصيات.

ولو لم يقبل الشرط مثل ما إذا عقدها بشرط كون النفقه على الرجل، فلم يقبل الرجل، وهو الذى أجرى الفضول العقد فضوله عنه مع المرأه، وقبلت المرأه بإسقاط الشرط صح، إذ الشرط التزام فى التزام، وقد تقدم أن للمشروط له الحق فى إسقاطه، كما لو شرطت عدم الدخول ثم أسقطت شرطها.

الرابع عشر: لو عقدها متعةً ثم لم يجامعها فهل لها الإجبار لأنه شرط ضمنى، أو لا لأن ذلك ليس مقتضى عقد المتعه، أو يفصل بين ما إذا كان عسراً وحرجاً عليها عدم المجامعه فلها الإجبار وإلا فلا حق لها فى الإجبار، الظاهر التفصيل، فإنه مقتضى (فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان)((1))، بالإضافه إلى دليل العسر والحرج.

لا يقال: فإمساك بمعروف خاص بالطلاق.

لأنه يقال: إنه عله، ولذا ورد فى جمله من الروايات الأمر بهذا اللفظ، فللحاكم الشرعى أن يطلب الرجل ويجبره إما على هبه المده أو على الجماع حسب المتعارف، فتأمل.

ولو أراد الرجل الجماع أزيد من المتعارف، وجب عليها القبول إلّا إذا لم تتحمل للعسر والحرج، وكذا إذا كان عظيم الآله بحيث لا تتحمل المرأه ذلك، فإن دليل العسر ودليل المعاشره بالمعروف حاكمان على الأدله الأوليه.

الخامس عشر: لولم ينفق عليها لأن النفقه ليست على الزوج، كما تقدم ويأتى فى باب النفقات، لكن المرأه لم تجد شيئاً فعلاً ولا قوةً، ولم يكن بيت مال يسعفها، فهل لها الحق فى إجباره على الإنفاق عليها أو إطلاقها بهبه مدتها، لا يبعد ذلك إذا لم يكن متبرع، بمقتضى إمساك بمعروف، على ما عرفت، فلا يقال: إن إطعام الجائع المضطر تكليف كفائى على كل المسلمين فلا خصوصيه للزوج هنا فتأمل.

السادس عشر: لو تمتع بها ثم أطلقها أو انتهت المده ولم نعلم هل وطئت

۱- سوره البقره: الآيه ۲۲۹

حتى تكون عليها العده أم لا- فالظاهر أن إخبارها بنفسها أو شهاده عادلين بذلك أو ما أشبه يكفى فى الحكم على أحد الطرفين، أما إذا أنكرت الوطى وأدعى الزوج الوطى فالأصل معها ويصح للأجنبى العقد عليها إذا لم يثبت الزوج ذلك.

السابع عشر: العده واجبه بمجرد الوطى قبلاً- أو دبراً بإنزال وبغيره، وهل يتحقق الوطى بالغلاف، الظاهر التفصيل بأنه إذا رأى العرف أنه وطى كفى، وإلا فإذا كان الغلاف مثلاً من زجاج ونحوه بما لا يصدق الوطى، فلا يكفى فى وجوب العده، وكذلك فى سائر الأحكام المترتبه على ذلك.

ولو قال الزوج لم أطأها كفى فى زواج جديد إذا هى صدقت، أو قالت لا- أعلم، أما لو قالت: بل وطأ لم يصح لقاعده (هنّ مصدقات).

الثامن عشر: لو نكح أماً وبنتاً، أو أختين أو ما أشبه مما تحرم بالمصاهره كان الكلام هنا كالدائم، كما أن فى المقام تأتى كل محرمات المصاهره باستثناء الزياده على الأربع، وبعض الفروع الأخر مثل التمتع بالكتابيه عند من يقول بعدم جواز ذلك بالنسبه إلى الدوام، وبالبكر بالنسبه إلى من يقول بعدم جواز ذلك بدون رضى الأب فى الدوام، إلى غير ذلك.

التاسع عشر: هل يصح شرط عدم المس أو النظر أو القبله، لا يبعد الصحه إذا كان عقلائياً، مثل كون أحدهما ذا مرض مسر، أو كانت مثلاً قبيحه تريد أن لا ينظر إليها الرجل أو ما أشبه ذلك، وإلا لم يصح، حيث لا يدخل الشرط غير العقلائى فى عموم (المؤمنون عند شروطهم)((1)).

ولو أسقط الشارط شرطه جاز، كما تقدم مثله فى الوطى، ومنه يعرف حال

۱- الوسائل: ج۱۵ ص ۳۰ الباب ۱۹ و ۲۰ من أبواب المهور ح۴، الاستبصار: ج۳ ص۲۳۲ ح۴

ما إذا كان الشرط الدخول بالغلاف.

العشرون: لو نفى الولد ثم أثبته أو بالعكس كان كما تقدم فى كتاب الإقرار، لأن المناط فى المقامين واحد.

الخيار فى المتعه

الواحد والعشرون: لا يصح جعل الخيار لأحدهما فى الإبطال، لأن النكاح لا يدخله الفسخ إلّا فى موارد خاصه علم منها ومن بعض النصوص عدم عموم دليل شرط الخيار فى هذا الباب، وسيأتى فى باب العيوب التى توجب الفسخ بعض الكلام فى المتعه أيضاً، وأن بعض تلك العيوب توجب الفسخ هنا.

الثانى والعشرون: الظاهر أنه لا تصح الهبه الملفقه كأن ينكحها شهراً ثم يهب لها يوماً دون يوم، حتى تكون فى يوم ذات زوج وفى يوم خليه، إذ الدليل لا يشمل مثل ذلك، ولو وهب كذلك فالهبه باطله، إلّا بالنسبه إلى اليوم الأخير الذى يتصل بأيام خلوها، حيث لا محذور هناك، ولا مانع من بطلان بعض الهبه دون بعض، كما لو وهب ما يملك وما لا يملك.

الثالث والعشرون: إذا شرط المره والمرتين مع شرط الأجل أو بدونه عند من يرى صحته مجرداً، فالمنصرف المره الكامله لا الإدخال والإخراج إلّا إذا كان الشرط ذلك، ولو أفرغ وأبقى حتى أفرغ ثانياً بدون إخراج كان مره، إلّا إذا كان الشرط إفراغه واحده.

الرابع والعشرون: لو كان الشرط منها عليه قبله واحده فقط، أو لمسه واحده فقط، لا يبعد صحه مثل هذا الشرط، ولا غرابه كما هو كذلك فى التحليل، خصوصاً ويؤيده (هن مستأجرات) و(المؤمنون عند شروطهم).

ولو شرط مره واحده فأخرجت نفسها فى الأثناء، فهل له الإدخال ثانياً، الظاهر ذلك، لأن المراد بالمره المره الكامله ولم تكمل المره.

ولو كان العقد أو الشرط مره فحاضت أو ما أشبه كان

الكلام مثل ما تقدم فيما إذا حاضت.

الخامس والعشرون: لو قال: أنكحتك شهراً، فلا إشكال فی دخول الليالی، أما لو قال: أنكحتك يوماً، فهل يدخل الليل أو لا، احتمالان، والمتّبع هو قصدهما أو انصراف اللفظ مما يدخله تحت (عقودكم)، أما إذا شك فی ذلك فالأصل العدم.

السادس والعشرون: لو خطب دواماً ولم نعلم هل الأربع التی عنده دائمات حتی لا تجوز إجابته، أو بعضهن متعه حتی تجوز، جازت الإجابه لإصل الصحه، ولو علمنا كون كلهن كن دواماً ثم يريد الدوام بالخامسه ولم نعلم هل جاز له ذلك حيث بدل إحداهن متعةً أو لا، فالظاهر جواز الإجابه أيضاً لأصل الصحه الحاكم علی الاستصحاب.

السابع والعشرون: لولم تعلم المرأه هل تزوجها الرجل متعةً أو دواماً حتی تكون لها النفقه، هل لها أخذ النفقه تقاصاً، الظاهر العدم للشك فی الاستحقاق، ولولم يعلم الرجل ماذا فعل وكيله هل زوّجه المرأه متعةً أو دائماً فهل لا قسم ولا نفقه عليه لأصاله العدم، أو يلزم العمل بالعلم الإجمالی لأنه يعلم بتوجه تكليف الدوام أو المتعه _ مثل أنه بهبه المده تحرم عليه _ إليه، احتمالان.

الثامن والعشرون: لو ادعت المرأه بعد وفاه الرجل أنه لم يعطها الصداق أولم يدخل بها، أو أن الحمل من جذب الرحم لماء غيره، فلا حاجه إلی أبعد الأجلين أو ما أشبه ذلك، فهی مصدقه إلّا إذا ثبت الخلاف.

ولو علمنا بأنها كانت متعةً للرجل، ثم تريد التزويج، ولم نعلم بانقضاء الأجل وعدمه، فهی مصدقه، وذلك مقدم علی استصحاب بقاء العلقه.

ولو ادعی أحدهما شرط الميراث علی الآخر بعد موته، احتاج إلی الإثبات، لأن الأصل عدم الشرط.

التاسع والعشرون: لا إشكال فی صحه جواز کون الخنثی زوجاً أو زوجهً إذا لم تکن مشکله، أما إذا کانت خنثی مشکله، فقد تکلمنا حوله، وأنه یحق له أن یجعل نفسه رجلاً أو امرأهً، إما اختیاراً وإما بالقرعه، فالکلام هنا هو الکلام فی الدوام، وسیأتی فی باب العیوب أنه لو تزوجها أو تزوجته، ثم ظهر کونه خنثی أن هذا هل هو عیب یوجب الفسخ أو لا.

الثلاثون: لا یخفی أن کثیراً من المستحبات والمکروهات وسائر الأحکام الموجوده فی باب النکاح أعم من المتعه والدائمه، لإطلاق الأدله، مما لاحاجه إلی ذکرها.

ونختم هذه المسأله بفصل استحباب الإحسان إلی الزوجه والعفو عنها لإطلاق بعض ذلک بما یشمل المتعه، فقد روی إسحاق بن عمار، قال: قلت لأبی عبد الله (علیه السلام): ما حق المرأه علی زوجها الذی إذا فعله کان محسناً، قال: «یشبعها ویکسوها وإن جهلت غفر لها»((۱)).

وقال أبو عبد الله (علیه السلام): «کانت امرأه عند أبی (علیه السلام) تؤذیه فیغفر لها»((۲)).

وظاهر الشبع والکسوه فی هذا الحدیث، وإن کان بالنسبه إلی الدائمه، لکن لا یبعد شموله للمقام من باب المناط، خصوصاً بالنسبه إلی الرجال الذین یتزوجون النساء متعهً فی مده طویله کعشرین سنه وما أشبه _ استحباباً _.

وعن سماعه بن مهران، عن أبی عبد الله (علیه السلام)، قال: «اتقوا الله فی الضعیفین، یعنی لذلک الیتیم والنساء، وإنما هنّ عوره»((۳)).

۱- الوسائل: ج۱۴ ص۱۲۱ الباب ۸۸ من أبواب مقدمات النکاح ح۱
۲- الوسائل: ج۱۴ ص۱۲۱ الباب ۸۸ من أبواب مقدمات النکاح ح۱
۳- الوسائل: ج۱۴ ص۱۱۹ الباب ۸۶ من أبواب مقدمات النکاح ح۲

وفی حدیث، عن الصادق (علیه السلام)، قال: «رحم الله عبداً أحسن فیما بینه وبین زوجته، فإن الله عزوجل قد ملّکه ناصیتها وجعله القیم علیها»((۱)).

حدیث الحولاء

وفی حدیث الحولاء، عن رسول الله (صلی الله علیه وآله)، بعد أن ذکر الرسول (صلی الله علیه وآله) جملةً مما للرجل علی المرأه، قالت: یا رسول الله صلی الله علیک هذا کله للرجل، قال: «نعم»، قالت: فما للنساء علی الرجل، قال رسول الله (صلی الله علیه وآله): «أخبرنی أخی جبرائیل ولم یزل یوصینی للنساء حتی ظننت أن لا یحل لزوجها أن یقول لها أف، یا محمد اتقوا الله عزوجل فی النساء، فإنهن عوان بین أیدیکم، أخذتموهن علی أمانات الله عزوجل لما استحللتم من فروجهن بکلمه الله وکتابه من فریضتی وسنتی وشریعه محمد بن عبد الله صلی الله علیه وآله، فإن لهن علیکم حقاً واجباً لما استحللتم من أجسامهن، وبما واصلتم من أبدانهن، ویحملن أولادکم فی أحشائهن حتی أخذهن الطلق من ذلک، فأشفقوا علیهن وطیبوا قلوبهن حتی یقفن معکم، ولا تکرهوا النساء، ولا تسخطوا بهن، ولا تأخذوا مما آتیتموهن شیئاً إلّا برضاهن وإذنهن»((۲)).

أقول: والظاهر أن المراد بالعوان الأسراء، لما رواه الشیخ أبو الفتوح الرازی فی تفسیره، عن رسول الله (صلی الله علیه وآله)، إنه قال: «استوصوا بالنساء خیراً فإنهن عوان عندکم أی أسراء»((۳)).

وهذا آخر ما أردنا إیراده فی هذا المجلد من النکاح، والله المسؤول أن یجعل ما کتبته من الفقه من الیسیر الذی یتقبله بفضله وکرمه، مشمولاً للدعاء

۱- المستدرک: ج۲ ص۵۵۱ من أبواب مقدمات النکاح ح۲
۲- المستدرک: ج۲ ص۵۵۱ من أبواب مقدمات النکاح ح۲
۳- المستدرک: ج۲ ص۵۵۱ من أبواب مقدمات النکاح ح۳

المعروف: «یا من یقبل الیسیر ویعفو عن الکثیر، اقبل منی الیسیر واعف عنی الکثیر»، وإلا فلا أراه لولا فضله سبحانه، قابلاً لأن یسمی (یسیراً)، فهل شیء فی قبال عظیم حقه تعالی یسمی بالیسیر.

إن حال ذلک حال ما إذا أخذ إنسان رأس إبره من ماء البحر، فهل یصح أن یقول: إنه یسیر من البحر، لکن الله هو المتفضل المتقبل المستعان.

سبحان ربک رب العزه عما یصفون، وسلام علی المرسلین، والحمد لله رب العالمین، وصلی الله علی محمد وآله الطیبین الطاهرین.

تم بید مؤلفه: (محمد بن المهدی الحسینی الشیرازی) فی اللیله الخامسه والعشرین من شهر جمادی الثانیه من سنه ألف وأربعمائه وخمس، فی قم المقدسه ((۱)).

۱- إلی هنا انتهی الجزء الثالث من کتاب النکاح حسب تجزئه المؤلف (دام ظله)، الطبعه الأولی

المحتويات

مسأله ۱۹ _ الزنا بالرضاعيه..... ۷

فرع ۱ _ الزنا بالأخت والأم..... ۷

فرع ۲ _ الظهار بالرضاعيه..... ۸

فرع ۳ _ لو ملك أحد ذوى قرابته..... ۱۰

فرع ۴ _ الجمع بين الأختين..... ۱۲

فرع ۵ _ أم وأخت الغلام الموقب..... ۱۴

فرع ۶ _ لو زنى بامرأه تحرم عليه أمها..... ۱۵

فرع ۷ _ الرضاع محرم ولو بدون إذن الزوج..... ۱۶

مسأله ۲۰ _ إذا قال: هذه أختى من الرضاعه..... ۱۸

لو ادعى بعد العقد أنها أخته الرضاعيه..... ۲۲

مسأله ۲۱ _ الشهاده غير المفصله بالرضاع..... ۲۶

مسأله ۲۲ _ شهاده النساء فى الرضاع..... ۲۹

فى شهاده المرضعه..... ۳۱

مسأله ۲۳ _ الاختلاف فى الدين والمذهب..... ۳۸

عده وطى الشبهه..... ۴۰

مسأله ٢٤ _ المصاهره من أسباب التحريم..... ٤٢

المحرمات الأربعه بالمصاهره..... ٤٤

الفرق بين الأم والبنت..... ٥٢

مسأله ٢٥ _ لا فرق بين الدوام والمتعه..... ٥٧

لا يحل لنا وإن حل عندها..... ٥٩

لا فرق بين كون الدخول بالأم حراما..... ٦١

مسأله ٢٦ _ حرمه الجمع بين الأختين..... ٦٣

أختان من السفاح..... ٦٥

مسأله ٢٧ _ النكاح على العمه والخاله..... ٦٩

إدخال العمه والخاله على البنتين..... ٧١

لا فرق بين علم الثلاثه وجهلهم..... ٧٥

العمه والخاله الصاعدتان..... ٧٩

لو كانت العمه أو الخاله تجوزان مذهبا..... ٨٣

مسأله ٢٨ _ من أسباب حرمه النكاح: الكفر..... ٨٧

وطى المملوكه الكافره..... ٨٩

تزويج الكتابيه..... ٩٣

أدله القائلين بالحرمه..... ٩٦

المجوسى كتابى..... ١٠٢

مسأله ٢٩ _ من بدل دينه..... ١٠٦

مسأله ٣٠ _ لو أسلم الكافر عن أكثر من أربع..... ١٠٨

مسأله ۳۱ _ اشتراط اللفظ..... ۱۰۹

مسأله ۳۲ _ وقوع الاختيار فى الإيجاب..... ۱۱۰

مسأله ۳۳ _ مفارقه أكثر من العدد الزائد..... ۱۱۱

مسأله ۳۴ _ لا فرق فى الصحه بين الكبيره والصغيره..... ۱۱۲

مسأله ۳۵ _ عدم وقوع الطلاق بأكثر من أربع..... ۱۱۳

مسأله ۳۶ _ صحه الوكاله للزوجه للاختيار..... ۱۱۴

مسأله ۳۷ _ الاختيار ليس نكاحا..... ۱۱۵

مسأله ۳۸ _ الاختيار يحتاج إلى القصد..... ۱۱۶

مسأله ۳۹ _ الاختيار ليس إنشاءً للنكاح..... ۱۱۷

مسأله ۴۰ _ إذا مات الرجل قبل الاختيار..... ۱۱۸

مسأله ۴۱ _ إذا ماتت إحداهن قبل الاختيار..... ۱۱۹

مسأله ۴۲ _ لو أسلم لا يحق له أكثر من أربع..... ۱۲۰

مسأله ۴۳ _ الطلاق الزائد..... ۱۲۱

مسأله ۴۴ _ إجبار الحاكم للاختيار..... ۱۲۲

مسأله ۴۵ _ الوطى بين الإسلام والاختيار..... ۱۲۳

مسأله ۴۶ _ لو طلق إحداهن بدون شرائط الطلاق..... ۱۲۴

مسأله ۴۷ _ تعليق الاختيار..... ۱۲۵

مسأله ۴۸ _ لو تخالف الوصف والإشاره..... ۱۲۶

مسأله ۴۹ _ السبب والمسبب..... ۱۲۷

مسأله ۵۰ _ التنازع فى الاختيار..... ۱۲۸

مسأله ۵۱ _ لو أسلم عن أم وبنت..... ۱۲۹

مسأله ۵۲ _ لو أسلمت الأم أو البنت..... ۱۳۵

مسأله ۵۳ _ لو ارتد أحد الزوجين المسلمين..... ۱۳۷

مسأله ۵۴ _ لو أسلم عن أختين..... ۱۴۰

مسأله ۵۵ ـ لو أسلم عن عمه وابنه أخ..... ۱۴۱

مسأله ۵۶ ـ لو أسلم عن أمه..... ۱۴۲

مسأله ۵۷ ـ لو أسلم عن حره..... ۱۴۳

مسأله ۵۸ ـ لو أسلم الحر عن أكثر من أمتين..... ۱۴۴

مسأله ۵۹ ـ لو أسلمت المرأه قبل الدخول..... ۱۴۵

مسأله ۶۰ ـ لو أسلم قبل الدخول عن امرأه غير كتابيه..... ۱۴۶

مسأله ۶۱ ـ لو أسلم بعد الدخول فماذا المهر..... ۱۴۷

مسأله ۶۲ ـ لو أسلم الزوجان..... ۱۴۸

مسأله ۶۳ ـ لو أسلم عن أربع وثنيات..... ۱۵۱

مسأله ۶۴ ـ لو ارتد المسلم..... ۱۵۳

مسأله ۶۵ ـ لو أسلمت عن زوج وثنى..... ۱۵۵

مسأله ۶۶ ـ لو اسلم الوثنى..... ۱۵۶

مسأله ۶۷ ـ سقوط النفقه..... ۱۵۷

مسأله ۶۸ ـ لو اتفقا على إسلامهما..... ۱۵۸

مسأله ۶۹ ـ خطبه المرأه المزوجه..... ۱۵۹

مسأله ۷۰ ـ الخطبه حرام بذاتها..... ۱۶۵

مسأله ۷۱ ـ عدم جواز التعريض أو التصريح بالخطبه..... ۱۶۷

مسأله ۷۲ ـ تزويج العارفه لغير العارف..... ۱۶۸

مسأله ۷۳ ـ شرط طلاق المحلل..... ۱۷۶

مسأله ۷۴ ـ لو بطل النكاح ولم يدخل بها..... ۱۷۹

مسأله ۷۵ _ بعض مکروهات الزواج..... ۱۸۱

مسأله ۷۶ _ نکاح الشغار..... ۱۸۵

مسأله ۷۷ _ کراهه العقد علی القابله..... ۱۹۷

مسأله ۷۸ _ کراهه تزویج ابنه بنت زوجته..... ۲۰۲

فصل فی النکاح المنقطع

۲۱۱ _ ۳۹۲

روایات المتعه..... ۲۱۲

إذا کان فی المتعه شنعه..... ۲۲۱

أدله التحریم مدخوله..... ۲۲۳

تضارب أقوال العامه..... ۲۲۴

الصحابه القائلون بالمتعه..... ۲۲۸

المجوزون من العامه بالمتعه..... ۲۳۱

رد أدله العامه..... ۲۳۲

مسأله ۱ _ صیغه المتعه..... ۲۳۶

مسأله ۲ _ شرائط الزوجین..... ۲۴۲

المتعه بالکافره..... ۲۴۵

التمتع بالوثنیه..... ۲۴۷

السؤال عن المرأه..... ۲۵۱

التمتع بالزانیه..... ۲۵۳

التمتع بالبکر..... ۲۵۵

المتعه لیست من الأربع..... ۲۵۹

سبب تحریم الخلیفه..... ۲۶۳

مسأله ۳ ـ اشتراط المهر فی المتعه..... ۲۶۶

مهر ما لا یملک..... ۲۶۸

لا یجب دفع تمام المهر عند العقد..... ۲۷۴

تقطیع هبه المده..... ۲۷۹

هل أیام الحیض لها کلها..... ۲۸۳

أحکام العیوب فی المتعه..... ۲۸۷

مسأله ۴ ـ لو تبین أن لها زوجا..... ۲۹۱

مسأله ۵ ـ الأجل شرط فی المتعه..... ۲۹۵

إذا صبا العقد علی الأجل..... ۳۰۱

تقدیر الأجل إلیهما..... ۳۰۵

لو ذکر مده طویله..... ۳۰۷

لو اختلفا فی الغایه..... ۳۱۱

مسأله ۶ ـ الشرط خارج العقد..... ۳۲۲

جواز الشرط فی المتعه..... ۳۲۴

مسأله ۷ ـ جواز العزل عن المتعه..... ۳۲۸

الولد للزوج فی المتعه..... ۳۳۱

ا

ستحباب عدم الولد فی التقیه..... ۳۳۳

مسأله ۸ ـ لا طلاق فی المتعه..... ۳۳۷

لا میراث فی المتعه..... ۳۴۱

مسأله ۹ _ أربعه أقوال فی إرث المتعه..... ۳۴۲

مسأله ۱۰ _ فی عده المتعه..... ۳۵۳

إذا كانت المتمتعه لا تحيض..... ۳۶۳

مسأله ۱۱ ـ تزويج الزوج فى عدتها..... ۳۷۰

مسأله ۱۲ ـ فروع فى المتعه..... ۳۷۸

التمتع بامرأه مرارا..... ۳۷۹

الشهود مستحب..... ۳۸۱

لو عقد الفضول..... ۳۸۵

الخيار فى المتعه..... ۳۸۷

حديث الحولاء..... ۳۹۱

المحتويات..... ۳۹۳

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم

هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ۹

المقدمة:

تأسّس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ۱۴۲۶ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلة المراكز القائمة بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثرها في أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين في العلوم الإسلامية وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الكترونية من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها.

وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدة على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوى تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبيّ عليهم السلام

تحفيز الناس خصوصا الشباب على دراسة أدقّ في المسائل الدينية

تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب

الخدمة للباحثين والمحققين في الحوازت العلمية والجامعات

توسيع عام لفكرة المطالعة

تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات الكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية

إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة

الاجتنباب عن الروتينية وتكرار المحاولات السابقة

العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فى نشر المعلومات

من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات فى مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما فى الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمية الانترنتى بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسک kiosk، الرسالة القصيرة ((sms

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

١.JAVA

٢.ANDROID

٣.EPUB

٤.CHM

٥.PDF

٦.HTML

٧.CHM

٨.GHB

إعداد ۴ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمية ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

١.ANDROID

٢.IOS

٣.WINDOWS PHONE

٤.WINDOWS

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقـدم بكلمـة الشـكر والتقـدير إلى مكاتب مراجع التقليـد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسـسات، الكتّاب وكل من قدّم لنا المساعدة فی تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزی

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده ای، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلی، الرقم ۱۲۹، الطبقة الأولی.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الالكترونی : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزی ۰۳۱۳۴۴۹۰۱۲۵

هاتف المكتب فی طهران ۸۸۳۱۸۷۲۲ ـ ۰۲۱

قسم البيع ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹شؤون المستخدمين ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹.

مركز القائمية للبحوث والتحريات الكمبيوترية
اصبهان
www
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المـركز من فضلـكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاءِ من فضلكم
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹