



مركز
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

للغات



اشرافيية
عليه صلوات الله
عليه و آله

www.

www.

www.

www.

Ghaemiyeh

.com

.org

.net

.ir

الفقيه

آية الله العظمى
الشيخ محمد باقر المجلسي
رحمه الله

كتاب التكاثر

٦٨

دار الفقه
بجدة، لبنان

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

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

٥	الفهرس
٩	موسوعه استدلاليه فى الفقه الاسلامى المجلد ٦٨
٩	اشاره
٩	اشاره
١٣	كتاب النكاح
١٣	اشاره
١٥	فصل فى النشوز
١٥	مسأله ٣ لو غاب أحد الزوجين
١٨	مسأله ٤ يشترط أن يكون قرار الحكمين سائغا
٢١	مسأله ٥ لو منعها شيئا فبذلت له
٢٧	فصل فى أحكام الأولاد
٢٧	اشاره
٢٩	عدم الإنزال موجب لعدم إلحاق الولد
٣٢	أقل الحمل سته أشهر
٣٦	الأقوال فى أقصى الحمل
٤٥	يلزم عاديه الولاده
٥١	لو كان الأب كافرا ثم أسلم
٥٧	القيافه والتكهن
٦٦	لو كان فراش وعلم أحدهما بالنفى
٧٢	مسأله ١ الوطى بالشبهه يلحق بالنسب
٧٥	فصل فى أحكام الولاده
٧٥	اشاره
٨٠	غسل المولود
٨٠	الأذان والإقامه فى أذنيه

٨٤	الأسماء المستحبه
٩٠	ما يكره من الأسماء للتسميه
٩٤	حلق رأس المولود
١٠٢	كراهه القنارع
١٠٥	الختان قبل البلوغ
١١٣	استحباب خفض الجوارى
١١٦	استحباب ثقب الأذن
١١٨	استحباب العقيقه
١٣٩	استحباب التهنيته بالمولود
١٤٠	مسأله ١ أحكام الرضاع
١٤١	للأم المطالبه بأجره الرضاع
١٤٣	الرضاع حولين أو أكثر
١٥٣	ليس للمرأة فوق الحولين
١٦٢	شرائط حضانه الأم
١٧٠	بعد الرضاع الولد لمن
١٧٧	لو مات الأب فالحضانه للأم
١٨٥	فصل فى النفقات
١٨٥	مسأله ١ نفقه الزوجه الدائمه
١٨٥	اشاره
١٩٠	عدم تحقق النشوز بتركها الحرام
٢٠٠	لو ادعى الرجل النشوز
٢٠٣	لو كانت الزوجه صغيره.
٢٠٦	لا يحتاج التمكين إلى اللفظ
٢١٠	إذا اختلفا فى التضرر بالوطى
٢١٣	لو سافرت بدون إذنه
٢١٧	لو صامت بدون إذنه

- ٢٢٠ لو اختلف تقليداً أو مذهباً
- ٢٢٤ نفقه البائن
- ٢٢٨ لو وطئت شبيهه
- ٢٣١ لا فرق بين أقسام الحمل
- ٢٣٧ نفقه الحامل
- ٢٤٣ نفقه الحامل المتوفى عنها زوجها
- ٢٤٨ مسأله ٢ قدر النفقه و ضابطها
- ٢٤٨ اشاره
- ٢٥٠ الأمور الداخلة في النفقه
- ٢٤٤ مسأله ٣ لو قالت: أنا أخدم نفسي
- ٢٤٤ مسأله ٤ كيفيه ملك الزوجه للنفقه
- ٢٤٤ اشاره
- ٢٧٤ أقسام النفقه
- ٢٨٣ مسأله ٥ إذا كانت تأكل معه
- ٢٩١ مسأله ٦ الطاعه تحصل ولو بدون الإعلام
- ٢٩٥ مسأله ٧ لو عملت ما يمنع الزوج
- ٣٠٠ مسأله ٨ لو ادعت المطلقه أنها حامل
- ٣٠٤ مسأله ٩ إذا لاعنها لنفى الولد
- ٣٠٨ مسأله ١٠ لو اختلفا في الدين والمذهب
- ٣١٠ مسأله ١١ المقاصه بين الزوجين
- ٣١٣ مسأله ١٢ مراتب النفقات
- ٣٢٠ مسأله ١٣ وجوب نفقه الأبوين والأولاد
- ٣٥٢ مسأله ١٤ لا يجب إعفاف المنفق عليه
- ٣٥٩ مسأله ١٥ ترتيب المنفقين
- ٣٤٤ مسأله ١٦ اكتساب الصغير والمجنون
- ٣٧٤ مسأله ١٧ لو كان الأقرب معسرا الآن

٣٧٧	مسأله ١٨ لو كان بعضهم غائباً
٣٧٨	مسأله ١٩ إذا دفع بالنفقة أجبره الحاكم
٣٨٠	مسأله ٢٠ الإنفاق الواجب والمستحب
٣٩٣	مسأله ٢١ تجب نفقه المملوك
٣٩٥	فصل فى البهائم
٣٩٥	مسأله ١ البهائم فى الكتاب والسنه
٣٩٩	مسأله ٢ نفقه البهائم المملوكه
٤١٤	مسأله ٣ أحب الأعمال عند الله
٤٢١	المحتويات
٤٢٧	تعريف مركز

سرشناسه : حسینی شیرازی، محمد

عنوان و نام پدید آور : الفقه : موسوعه استدلالیه فی الفقه الاسلامی / المؤلف محمد الحسینی الشیرازی

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

شابک : ۴۰۰۰ ریال (هر جلد)

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 : BP۱۸۳/۵-ح ۵۶ ۷۶ ۱۳۷۰

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۴۲

شماره کتابشناسی ملی : م ۷۰-۵۵۱۵

ص: ۱

الفقه

موسوعه استدلاليه فى الفقه الإسلامى

آيه الله العظمى

السيد محمد الحسينى الشيرازى

دام ظله

كتاب النكاح

الجزء السابع

دار العلوم

بيروت لبنان

ص: ٣

الطبعة الثانية

١٤٠٩ هـ _ ١٩٨٨ م

مُنقَّحه ومصحَّحه مع تخريج المصادر

دار العلوم _ طباعه. نشر. توزيع.

العنوان: حاره حريك، بئر العبد، مقابل البنك اللبناني الفرنسي

ص: ٤

كتاب النكاح

اشاره

كتاب النكاح

الجزء السابع

ص: ٥

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على أشرف خلقه سيدنا محمد وعلى آله الطيبين الطاهرين، واللعنة الدائمة على أعدائهم إلى قيام يوم الدين.

ص: ٦

مسأله ٣ لو غاب أحد الزوجين

(مسأله ٣): قال فى الشرائع: (لو بعث الحكمان فغاب الزوجان أو أحدهما، قيل: لم يجز الحكم لأنه حكم للغائب، ولو قيل بالجواز كان حسناً، لأن حكمهما مقصور على الإصلاح، أما التفرقة فموقوفه على الإذن.

قال فى المسالك: (هذا الحكم مبنى على أن بعث الحكمين توكيل أو تحكيم، فعلى الأول ينفذ قطعاً، لأن تصرف الوكيل فيما وكل فيه نافذ مع حضور الموكل وغيبته، ومع بقاءه على الخصومه والشقاق وعدمه، ولو قلنا إنه تحكيم كما هو المتصور، فقال الشيخ فى المبسوط: لا- يجوز الحكم مع غيبه أحدهما، لأن الحكم حينئذ مشروط ببقاء الشقاق والخصومه بينهما ومع الغيبه لا يعرف بقاء ذلك، ولأن كل واحد منهما محكوم له وعليه، ولا- يجوز القضاء للغائب وإنما يجوز عليه، وجوز المصنف والمتأخرون الحكم مع الغيبه لأنه مقصور على الإصلاح وهو غير متوقف على الحضور، وإنما يمنع لو اشتمل على الحكم له، كما لو حكمنا بالفرقه، وقد تقدم أنها لا تجوز، والأصل بقاء الشقاق استصحاباً لما كان قبل الغيبه، وفيه نظر لجواز أن يشتمل الحكم مع الإصلاح على شرطه لأحدهما فيكون حكماً للغائب، وإن حصل معه الإصلاح).

وفيه نظر من وجوه:

الأول: إنه أى فرق بين الوكاله والحكم، حيث إنهما مع إطلاقهما يشمل الغائب وإلا لم يشملاه.

الثانى: إنه يصح الحكم للغائب وعلى الغائب، وأى دليل على صحه خصوص الثانى دون الأول.

الثالث: إنه أى فرق بين الشرط وعدمه، ولو فرض الفرق فالدليل أخص من المدعى، وعليه فالمتبع هو قدر الوكاله والحكم فى الصحه مطلقاً أو للحاضر

فقط، وفي الصحة في الغائب يلاحظ أنه مطلق بالنسبة إلى له وعليه، أو خاص بأحدهما، أما مسأله احتمال ارتفاع الشقاق فلا يضر، إذ لو ظهر رفع الشقاق فلا- موضع للحكم، وإن ظهر بقاؤه فهو موضع الحكم، ولو شك في البقاء والعدم كان مقتضى الاستصحاب البقاء وصحة الحكم المذكور.

ولذا قال في الجواهر: (ودعوى عدم معلوميه بقاء الشقاق بينهما مع الغيبه خروج عن عنوان البحث الذي هو الحكم عليهما من حيث الغيبه التي يمكن أن تجامع العلم ببقاء الشقاق بينهما على أن الاستصحاب كاف، وإن كان قد يقوى عدم نفوذ الحكم عليهما لو فرض تأخره عن ارتفاع الشقاق بينهما).

والظاهر أن قوله: (قد يقوى) يريد به الفتوى لوضوح أنه لو ارتفع الشقاق لم يكن موضع للحكم، وإن كانا حاضرين فكيف بما إذا كانا غائبين.

ثم قال المسالك: (وطرد بعضهم الوجهين بما لو سكت أحدهما نظراً إلى العله الأولى، إذ لا يعلم بقاء الشقاق مع السكوت، وهو ضعيف لإمكان معرفه ذلك بالقرائن الحاليه، وإن كان ساكناً، بل يمكن ذلك مع الغيبه أيضاً)، وهو كما ذكره.

أما ما ذكره الجواهر بعد ذلك بقوله: (بل لا- يبعد نفوذ حكم الحكمين فيما لو خرج أحدهما عن قابليه التكليف لجنون أو إغماء) ففيه التفصيل الذي ذكرناه، فإنه هو مقتضى القاعده لا الإطلاق الذي ذكره.

كما أنه يظهر وجه النظر فيما ذكره البحر الزخار بأنه إن جن الزوجان أو أحدهما لم يصح لبطلان الوكاله بالجنون، لأنك قد عرفت أن الأمر أعم من الوكاله، إذ قد يكون تحكيمياً لا وكاله، ولو شك في أنه كان وكاله حتى تبطل أو تحكيمياً فلا يبطل، لم ينفذ الحكم لأنه متوقف على تحقق الموضوع وهو غير معلوم التحقق

فإذا حكما بالطلاق مثلاً وطلقا ثم مات الزوجان بعد العده أو في من لا عده لها لا يمكن الفتوى بصحة الطلاق، لأنه لم يعرف بقاء التحكيم حتى يصح طلاق وكيل الزوج أو طلاقهما فيما إذا كان خلعاً، إلى غير ذلك من الأمثلة.

ص: ٩

(مسألة ٤): قال فى الشرائع: ما يشترطه الحكّمان يلزم إن كان سائغاً، وإلا كان لهما نقضه.

وفى المسالك: (إذا اشترط الحكّمان شرطاً نظراً فيه، فإن كان مما يصلح لزومه شرعاً لزماً، وإن لم يرض الزوجان، كما لو شرط عليه أن يسكنه فى البلد الفلانى أو فى المسكن المخصوص أو لا يسكن معها فى الدار أمه ولو فى بيت منفرد، أو لا يسكن معها الضره فى دار واحده، أو شرط عليها أن تؤجله بالمهر الحال إلى أجل أو ترد عليه ما قبضته منه قرضاً ونحو ذلك، لعموم «المؤمنون عند شروطهم»^(١))، بعد جعل الحكم إليهما.

وإن كان غير مشروع كما لو شرط عليها ترك بعض حقوقها من القسم أو النفقه أو المهر، أو عليه أن لا يتزوج أو لا يتسرى أو لا يسافر بها، لم يلزم ذلك بلا-خلاف، ثم إن كان الشرط من ما للزوجين فيه التصرف كترك بعض الحق فلهما نقضه والتزامه تبرعاً، وإن كان غير مشروع أصلاً كعدم التزويج والتسرى فهو منقوض فى نفسه.

ويمكن أن يريد المصنف بقوله: (كان لهما نقضه) مطلقاً الشامل للجميع الدال بمفهومه على أن لهما أيضاً التزامه لالتزام مقتضاه بأن لا يتزوج ولا يتصرف تبرعاً بذلك، وإن لم يكن له لازماً بالشرط، وإلى هذا يشير كلام الشيخ فى المبسوط حيث قال فى هذا القسم: "فإن اختار الزوجان المقام على ما فعله الحكّمان كان جميلاً، وإن اختارا أن يطرحا فعلاً"، فإن ظاهر فعل الجميل كونه تبرعاً وتفضلاً بغير استحقاق^(٢).

ولا يخفى ما فى المتن والشرح من وجوه النظر، إذ قول الشرائع: (وإلا

ص: ١٠

١- الاستبصار: ج ٣ ص ٢٣٢ ح ٤، الكافى: ج ٥ ص ٦٩ ح ١

٢- مسالك الأفهام: ج ٨ ص ٣٧١

كان لهما نقضه)، فيه: إنه باطل لا- أن لهما نقضه، اللهم إلا- إذا كان الاستثناء منقطعاً بمعنى ليس عليهما اتباعه، ويراد بذلك المنع، إذ قد يستعمل مثل هذه العبارة مجازاً، مثل قولهم: إذا اشتبه الحاكم كان له النقض في قبال أنه ليس له النقض فيما إذا لم يشتبه، لا أن المراد الجواز، وقول المسالك: كما لو شرط عليها ترك بعض حقوقها إلخ، لا يخفى ما فيه، إذ كل شيء عليه أو عليها يلزم بالحكم ولم يعرف من أين عدم الخلاف في ذلك وقول الشيخ في المبسوط لا بد من تأويله وإلا لم يظهر له وجه.

ولعل عبارته القواعد أظهر من عبارته الشرائع في إفاده المراد، حيث قال: (ولو شرط الحكمان شيئاً وجب أن يكون سائغاً وإلا نقض).

وعلى أي حال، فاتباع كشف اللثام للمسالك فيما ذكره محل نظر، ولذا قال الجواهر بعد نقله عبارته المسالك: (لا يخفى عليك ما فيه من النظر في أصل المطلب فضلاً عن بعض الخصوصيات، ضروره لزوم كل شرط سائغ عليهما أو على أحدهما، لعموم الأدلة القاضيه بكونهما حكيمين، وأنه لا يبطل منه إلا الباطل بأصل الشرع، فليس حينئذ من الشروط ما لهما الالتزام به ولهما نقضه)(١).

وكيف كان، فإذا شرط الحكمان على أحدهما شرطاً باطلاً بظن أنه صحيح ثم ظهر بطلانه، مثلاً شرطاً على الزوج أن لا يتزوج بنت أختها حيث طلبت هي ذلك، فظهر أنها أخته من الرضاة حيث يظهر بطلان الشرط لم يلزم ضروره، أما إذا تمكن من الوفاء كاشتراط زواج جديد لكنه لم يتمكن الآن لأنه متزوج بأربع حالياً، فإنه يصح بأن يطلق إحداهن ليتزوج بنت أختها رابعاً، إذ يجب عليه ذلك مقدمه لأخذ بنت الأخت وفاءً بما جعله الحكمان، إلى غير ذلك من الأمثلة.

وعلى أي حال، فإذا تعذر الشرط أو تعسر، فإن رضياً بما سواه فلا إشكال،

ص: ١١

وإن لم يرضيا وبقي الشقاق استأنف الحكمان المشاوره والإصلاح.

ثم إن العلامه فى القواعد قال: (وتسقط نفقه الناشز، فإن منعت غير الجماع والاستمتاع احتمال سقوط بعض النفقه) (١).

وفى الإيضاح: (يحتمل سقوط كل النفقه، لأن شرط وجوبها التمكين التام ولم يحصل، ومن حيث إن مجموع النفقه فى مقابله مجموع الاستمتاع فيقابل البعض بالبعض، قيل والأصل الوطى فبمنعه لا يجب شىء وبحصوله ومنع البعض لا ينبغى سقوط النفقه، لأن غيره تابع والأقوى عندى الأول) (٢).

أقول: ويدل عليه الروايات أيضاً، مثل قول رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) فيما رواه السكونى، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، إنه قال: «أما امرأه خرجت من بيتها بغير إذن زوجها فلا نفقه لها حتى ترجع» (٣).

إلى غير ذلك مما يأتى فى باب النفقات إن شاء الله تعالى، فما اختاره الإيضاح هو مقتضى القاعده، والله سبحانه العالم.

ونختم هذه المسأله بطريفه، فقد روى الحدائق عن الصدوق فى الفقيه، عن ابن أبى عمير، عن هشام بن الحكم، إنه تناظر هو وبعض المخالفين فى الحكمين بصفين عمرو بن العاص وأبى موسى الأشعري، فقال المخالف: إن الحكمين لقبولهما الحكم كانا مریدين للإصلاح بين الطائفتين، قال هشام: بل كانا غير مریدين للإصلاح بينهما، قال المخالف: من أين قلت هذا، قال هشام: من قول الله فى الحكمين: (إن يريدان إصلاحاً يوفق الله بينهما) فلما اختلفا ولم يكن اتفاق على أمر واحد ولم يوفق الله بينهما علمنا أنهما لم يريدوا الإصلاح (٤).

ص: ١٢

١- قواعد الأحكام: ج ٣ ص ٩٧

٢- إيضاح الفوائد فى شرح مشكلات القواعد: ج ٣ ص ٢٥٧

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥ ص ٢٣٠ الباب ٦ من أبواب النفقات ح ١

٤- من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ٥٢٢ باب الشقاق

(مسألة ٥): قال فى الشرائع: لو منعها شيئاً من حقوقها أو أغارها فبذلت له بدلاً ليخلعها صح، وليس ذلك إكراهاً.

قال فى المسالك: (المراد بالحق الذى منعها إياه فبذلت له الفديه لأجله، الحق الواجب لها من القسمة والنفقة ونحوهما، وإنما لم يكن ذلك إكراهاً وإن كان محرماً، لأنه أمر منفك عن طلب الخلع ولا يستلزمه، بل وقد يجمع إرادته المقام معها وإنما الباعث على تركه حقها ضعف دينه وحرصه على المال وميله إلى غيرها زياده ونحو ذلك مما لا يستلزم إرادته فراقها، ولا يدل عليه بوجه، ونبه بقوله (أو أغارها) أى تزوج عليها على أنه لا فرق فى ذلك الإكراه بين ترك حقوقها الواجبه وغيرها، لأن إغارتها غير محرمة وترك شىء من حقها الواجب محرّم وكلاهما لا يقتضيان الإكراه.

أما غير الحق الواجب كالتزويج عليها وترك بعض المستحبات كالجماع فى غير الوقت الواجب والتسويه بينها وبين ضررتها فيه وفى الإنفاق ونحوه فظاهر حتى لو قصد بذلك فراقها لتفدى نفسها لم يكن إكراهاً عليه، لأن ذلك أمر سائغ واقترانه بإرادته فراقها لا يقتضى الإكراه.

وأما تركه الحق الواجب فلما ذكرناه من أنه بمجرد لا يدل على الإكراه بوجه، وكذا لو قصد بترك حقها ذلك ولم يظهره لها وإن كان آثماً، أما لو أظهر لها أن تركه لأجل البذل كان ذلك إكراهاً، وأظهر منه ما لو أكرهها على نفس البذل، فإن ذلك يكون إكراهاً، وما ذكره المصنف قول الشيخ فى المبسوط ووافقهما عليه العلامة فى الإرشاد، وفى التحرير نسب القول إلى الشيخ ساكتاً عليه مؤذناً بترده فيه أو ضعفه، وفى القواعد قيد حقوقها بالمستحبه، ومفهومه أنه لو منع الواجب كان إكراهاً، وهذا القول نقله الشيخ فى المبسوط أولاً عن بعض العامة ثم قال: الذى يقتضيه مذهبنا

أن هذا ليس بإكراه وهو المعتمد).

أقول: قد يفعل الزوج الواجب كالجهاد الواجب عيناً أو كفايةً، أو المستحب كتحصيل العلم المستحب لا الواجب، أو المكروه كالوطى فى الدبر إذا قيل إنه مكروه لا- حرام، أو المباح كالمبيت عند غير الزوجه فى الليالى الثلاث التى هى له، أو المحرم بالنسبه إليها أو إلى غيرها، لا ينبغى الإشكال فى أن الزوجه إذا انزعجت عن الأربع الأول إذا طلبت الطلاق بالبذل لم يكن ذلك من الإكراه المبطل للطلاق أو المحرم للعطيه التى تعطىها، إذ الشارع أجاز كل تلك على سبيل المنع من النقيض كالواحب، أو لا كالثلاثه الأخر، إذ من الواضح انصراف دليل الإكراه الرافع عن مثل ذلك وإلا- لحرم فتح الدكان فى السوق إذا تأذى به المنافس، أو بطل بيع المنافس دكانه تهرباً من المنافس الجديد، إلى غير ذلك من الأمثله.

أما بالنسبه إلى عمل الرجل الحرام، كما إذا كان يلوط أو يزنى مما يزعج الزوجه فيطلب الطلاق بالبذل تخلصاً من مثل هذا الزوج فلا ينبغى الإشكال فى صحه الطلاق والبذل إذا لم يكن بقصد إكراه الزوجه، لأنه لا يسمى إكراهاً، وأما إذا كان بقصد إكراهها فهل مثل ذلك مبطل للطلاق والبذل، احتمالان، من صدق الإكراه عرفاً خصوصاً إذا قال الرجل: إنه يريد إكراهها بذلك، ومن أنه لو كان رافعاً للطلاق لزم إضرار الشارع للزوجه، حيث إنه لو بطل الطلاق بقيت الزوجه فى الضرر و«لا إكراه» امتنان فلا يفيد عكسه، ومثله لو فعل الجار ذلك لأجل تهرب الجار ببيع داره فراراً عن السوء، ولا يبعد الثانى، وإن كانت المسأله بحاجة إلى التأمل.

ومنه يعلم حال ما إذا فعلت المرأه الأمور الأربعة ليطلقها الزوج، أو بدون قصد الطلاق فطلقها، وكذا إذا فعلت الأمر الخامس كالامتناع عن الجماع أو مصادقه

رجل أجنبي حتى يضطر الرجل إلى طلاقها ببذل أو بدونه.

ومن ذلك يظهر وجه النظر في قول الجواهر، حيث إنه بعد أن ذكر صورته تركه حقها الواجب عصياناً لا لإرادته البذل، وصورته ما إذا ترك الحق لإرادته البذل بدون أن يظهره لها، وصورته ما إذا ترك الحق مريداً البذل وأظهر ذلك لها، قال:

(قلت: لا إشكال في تحقق الإكراه بالصورتين المذكورتين، وأما صورته السابقة فهي إن لم تكن إكراهاً فقد يقال بحرمة البذل عليه أيضاً، لاندراجها في قوله تعالى: (ولا تمسكوهن ضراراً لئتعنوا) (١) المفسر بذلك، بل قد يقال بحرمة عليه في الأولى أيضاً، وهي في ما لو ضارها حتى بذلت ولم يكن من قصده ذلك لكونه أشبه شيء بعوض محرم، بل يمكن اندراجها في الآية أيضاً، ولا ينافيه قوله تعالى: (وإن أمراه خافت من بعلها نشوزاً أو إغراضاً فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحاً) (٢) وذلك لما عرفت مما ورد في تفسير هذه الآية من النصوص التي فيها الصحيح وغيره أن المراد بها المرأة التي تخشى الطلاق أو التزويج عليها، أو كان الرجل يكرهها أو لا تعجبه أو نحو ذلك مما يؤدي إلى فراقها، فأسقطت بعض حقوقها لإرادته إمساكها وعدم طلاقها، وهذا غير المفروض الذي هو ترك حقوقها الواجبه عليه فبذلت له مالا للخلاص من يده ومن أسره، إذ هي كالمظلوم في يد الظالم فيبذل له للتخلص من ظلمه، فإن ذلك لا ريب في حرمة على الظالم، وإن لم يكن قد قصد بالظلم ذلك المبدول.

هذا بالإضافة إلى أن آية الإمساك ضراراً لا ترتبط بالمقام، فإن المقام فعل

ص: ١٥

١- سورة البقرة: الآية ٢٣١

٢- سورة النساء: الآية ١٢٨

الحرام ضراراً للاعتداء لا الإمساك ضراراً، بالإضافة إلى أنها تدل على التحريم تكليفاً ولا ترتبط بالوضع.

قال المفسرون: كان الرجل يطلق المرأة ويتركها حتى يقرب انقضاء عدتها ثم يراجعها لا عن حاجه، ولكن ليطول العده عليها، أما إنها كالمظلوم ففيه: إن بطلان الطلاق يوجب أكثره الظلم، والبذل عوض مرتبط بصحة الطلاق، فهو مثل من يؤذى جاره لبيع داره، فهل يقال: إن البيع باطل إذا باعه من أجنبي ليهرب من أذى الجار، بل ربما يؤيد ذلك عدم الإلزام في النص ببطلان الطلاق أو حرمة المال.

فقد روى الصدوق في عقاب الأعمال، عن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: «ومن أضر بامرأته حتى تفتدى منه نفسها لم يرض الله له بعقوبه دون النار، لأن الله يغضب للمرأة كما يغضب لليتيم، ألا ومن قال لخادمه أو لمملوكه أو لمن كان من الناس: لا ليبيك لا سعديك، قال الله له يوم القيامة: لا ليبيك ولا سعديك، اتعس في النار، ألا فمن ضار مسلماً فليس منا ولسنا منه في الدنيا والآخرة، وأيما امرأة خلعت من زوجها لم تزل في لعنه الله وملائكته ورسوله والناس أجمعين حتى إذا نزل بها ملك الموت قال لها: أبشرى بالنار، فإذا كان يوم القيامة قيل لها: ادخلي النار مع الداخلين، ألا وإن الله ورسوله بريئان من المختلعات بغير حق، ألا وإن الله ورسوله بريئان ممن أضر بامرأته حتى تختلع منه» (١).

ومن ذلك يظهر وجه النظر فيما ذكره مناهج المتقين من التفصيل بين طيب نفسها وعدم طيب نفسها بالبذل، قال: (لو منعها شيئاً من حقوقها الواجبه أو المندوبه

ص: ١٦

أو أغارها فبذلت له بدلاً ليخلعها، أثم بمنع الحق الواجب ودار صحه الخلع وعدمها مدار طيب نفسها في البذل وعدم الطيب).
وكذلك يشكل التفصيل الذي ذكره في الكفايه حيث قال: (ولو قصد ترك حقها الواجب ذلك ولم يظهره لها فالظاهر أنه كالأول الذي لم يقصد ذلك، أما لو أظهر لها أن تركه لأجل البذل كان ذلك إكراهاً).
بل يمكن أن يقال: إن الآيه المباركه: (فإن خفتن أن لا- يقيما حدود الله فلا جناح عليهما في ما افتدت به) (١١) تشمل كل الصور المذكوره.

أما لو ركبت المرأه فاحشاً أو عصياناً، فمنع بعض حقوقها نهياً عن المنكر، حيث يكون المنع مصداقاً للنهي عن المنكر، فبذلت بطلاقها خلعاً لم يكن ذلك من الإكراه بلا إشكال، بل هو من مصاديق فعل الرجل الواجب.

ص: ١٧

فى أحكام الأولاد

قال فى الشرائع فى بحث (أحكام الأولاد):

(النظر فى أولاد الزوجات والموطوءات بالملك والموطوءات بالشبهه:

الأول: أحكام الولد الموطوء بالعقد الدائم، وهم يلحقون بالزوج بشروط ثلاثه: الدخول).

وفى المسالك: (يتحقق الدخول الموجب لإلحاق الولد وغيره من الأحكام بغيوبه الحشفه خاصه أو قدرها من مقطوعها فى القبل وإن لم ينزل، على ما ذكره الأصحاب فى مواضع كثيره، وسيأتى التنبيه عليه فى باب العدد، وذكر الشهيد فى قواعده أن الوطى فى الدبر على هذا الوجه يساوى القبل فى هذا الحكم وغيره إلا فى مواضع قليله استثناها، وما وقفت فى كلام أحد على ما يخالف ذلك).

وفى الجواهر: (يتحقق الدخول بغيوبه الحشفه أو مقدارها قبلاً- أو دبراً، بل فى كشف اللثام وغيره أنزل أو لا، لإطلاق الفتاوى، ونحوه قول الباقر (عليه السلام) لأبى مريم الأنصارى: «إذا أتاها فقد طلب ولدها»^(١)).

لكن مقتضى القاعده أنه بدون الإنزال قطعاً بأن علم عدم الإنزال لا يلحق الولد، لوضوح أنه لا يتكون الولد بدون الإنزال، ولا دلاله للروايه إطلاقاً، لانصرافها إلى الإتيان بالمنى لا مطلق الإتيان، فهو مثل ادعاء أن الروايه تدل على أن مطلق الاقتراب منها كذلك لأنه إتيان.

كما أن مقتضاها أن الإتيان في الدبر لا يوجب الإلحاق إذا علم بأنه لم ينفلت الماء إلى الرحم بواسطه ثقبه بين الفرج والدبر أو بواسطه ترشح بعض الماء إلى الفرج.

وكذلك مقتضاها عدم الاحتياج إلى الإدخال إذا أمكن تحقق الولد بواسطه جذب الرحم للمنى كما هو كثير، ويدل عليه جملة من الروايات:

مثل ما رواه أبو البخترى، عن جعفر بن محمد، عن أبيه (عليهما السلام): «إن رجلاً أتى على بن أبي طالب (عليه السلام) فقال: إن امرأتى هذه حامل وهى جاريه حدثه وهى عذراء وهى حامل فى تسعه أشهر ولا أعلم إلا خيراً وأنا شيخ كبير ما اقترعتها وإنما لعلى حالها، فقال له (عليه السلام): نشدتك الله هل كنت تهريق على فرجها، قال: نعم، فقال على (عليه السلام): إن لكل فرج ثقبين ثقب يدخل فيه ماء الرجل وثقب يخرج منه البول، وإن أفواه الرحم تحت الثقب الذى يدخل فيه ماء الرجل، فإذا دخل الماء فى فم واحد من أفواه الرحم حملت المرأة بولد، وإذا دخل من اثنين حملت باثنين، وإذا دخل من ثلاثة حملت بثلاثة، وإذا دخل من أربعة حملت بأربعة، وليس هناك غير ذلك وقد ألحقت بك ولدها، فشق عنها القوايل فجاءت بغلام فعاش» (1).

وعن الشيخ المفيد فى الإرشاد، قال: روى نقله الآثار من العامه والخاصه:

ص: ٢٠

إن امرأه نكحها شيخ كبير فحملت وزعم الشيخ أنه لم يصل إليها وأنكر حملها، فالتبس الأمر على عثمان، وسأل المرأة: هل افتضك الشيخ وكنت بكرًا، فقالت: لا، فقال عثمان: أقيموا الحد عليها، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام): «إن للمرأة سمّين سم البول وسم المحيض، فلعل الشيخ كان ينال منها، فسال ماؤه في سم المحيض فحملت منه، فسالوا الرجل عن ذلك»، فسئل فقال: قد كنت أنزل الماء في قبلها من غير وصول إليها بالافتضاض، فقال أمير المؤمنين (عليه السلام): «الحمل له والولد ولده وأرى عقوبته على الإنكار»، فصار عثمان إلى قضائه (عليه السلام) (١).

عدم الإنزال موجب لعدم إلحاق الولد

كما أنه يدل على أنه بدون الإنزال لا يكون الولد وإنما يلزم ولو باحتماله، ما رواه قرب الإسناد، عن أبي البختری، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن علي (عليهم الصلاة والسلام)، قال: «جاء رجل إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: كنت أعزل عن جاريه لي فجاءت بولد، فقال (عليه السلام): إن الوكاء قد يتفلت، فألحق به الولد» (٢).

وروى ابن شهر آشوب في المناقب، عن جابر بن عبد الله بن يحيى، قال: جاء رجل إلى علي (عليه السلام) فقال: يا أمير المؤمنين إنني كنت أعزل عن امرأتي فإنها جاءت بولد، فقال (عليه السلام): «أناشذك الله وطأتها وعاودتها قبل أن تبول»، قال: نعم، قال: «فالولد لك» (٣).

وعن كتاب إكمال الدين بسنده، أنه كتب جعفر بن حمدان فخرجت إليه هذه المسائل: استحلت بجاريه وشرطت عليها أن لا أطلب ولدها ولم ألزمها منزلي، فلما أتى لذلك مده قالت لي: قد حبلى، ثم أتت بولد فلم أنكره، إلى أن قال:

ص: ٢١

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٩ الباب ١٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٣ الباب ١٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٧ الباب ١١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

فخرج جوابها عن صاحب الزمان (عجل الله فرجه): «وأما الرجل الذي استحل بالجارية وشرط عليها أن لا يطلب ولدها، فسبحان من لا شريك له في قدرته، شرطه على الجارية شرط على الله هذا ما لا يؤمن أن يكون، وحيث عرض له في هذا الشك وليس يعرف الوقت الذي أتاها فليس ذلك بموجب للبراءة من ولده» (١).

ولذا الذي ذكرناه حكى عن السرائر والتحرير عدم العبء بالوطى دبراً، واستوجهه من المتأخرين جماعه.

وفي الجواهر: (قلت: مع فرض إمكان سبق المنى وعدم الشعور به لا سبيل حينئذ للقطع بنفى الاحتمال ولو بعيداً مع تحقق مسمى الدخول، على أنه يمكن التولد من الرجل بالدخول وإن لم ينزل، ولعله لتحرك نطفه المرأة واكتسابها العليق من نطفه الرجل في محلها، أو غير ذلك من الحكم التي لا يحيط بها إلا رب العزه، ولذا أطلق أن «الولد للفراش» المراد به الافتراض فعلاً لا ما يقوله العامه من الافتراض شرعاً بمعنى أنه يحل له وطئها فلو ولدت وإن لم يفترشها فعلاً ألحق به الولد، إذ هو مع ما فيه من فتح باب الفساد للنساء أشبه شيء بالخرافات).

فإن كلامه الأول وإن كان تاماً إلا أن كلامه الثاني قد عرفت ما فيه، وأى فرق بين ما يقوله العامه وبين إلحاق الولد وإن لم ينزل قطعاً، وهل يكون الولد من المرأة فقط إلا في مورد الإعجاز كما في عيسى (عليه الصلاه والسلام)، كما أنه قد يتكون الولد من دونهما كما في آدم وحواء (عليهما السلام).

ولذا قال في الروضه: إن المراد بالوطى على ما يظهر من إطلاقيهم وصرح به المصنف في القواعد، غيبوبه الحشفه قبلاً أو دبراً وإن لم ينزل، ولا يخلو ذلك من

ص: ٢٢

إشكال إن لم يكن مجمع عليه بانتفاء التولد عادة في كثير من مواردہ ولم نقف على شىء ينافى ما نقلناه يعتمد عليه.

قال في الرياض: (أحد شرائط الإلحاق الدخول منه بها دخولاً يمكن فيه ذلك ولو احتمالاً بعيداً، قبلاً كان أو دبراً إجماعاً، وفي غيره إشكال، وإن حكى الإطلاق عن الأصحاب واحتمل الإجماع مع أن المحكى عن السرائر والتحرير عدم العبء بالوطى دبراً، واستوجهه من المتأخرين جماعه وهو حسن إلا مع الإيماء واحتمال السبق وعدم الشعور به لا مطلقاً).

وقال في الحدائق: (وأنت خبير بما في كلامهم على إطلاقه من الإشكال، فإنه مع العلم بعدم الإنزال، وإن كان الجماع في القبل، وكذا مع الجماع في الدبر كيف يحكم بالإلحاق والحال هذه، ولم أر من تنبه لذلك إلا السيد السند في شرح النافع، حيث قال: وقد يقع الإشكال مع العلم بعدم نزول الماء. وذكر المصنف في الشرائع وغيره أن الوطى في الدبر على هذا الوجه يساوى الوطى في القبل في هذا الحكم وهو أشد إشكالاً، وربما ظهر من كلام ابن إدريس والعلامة في التحرير أنه لا عبء بالوطى في الدبر وهو متجه) (١).

ومنه يعلم وجه القبول والرد في كلام مناهج المتقين، حيث قال: (من الشروط الدخول فلا يلحق الولد من غير دخول، وفي كفايه الإنزال في الفرج بغير دخول وجه لا- يخلو من وجاهه إلا- أن المشهور العدم، ويتحقق الدخول بغيوبه الحشفه أو قدرها من مقطوعها في قبلها، ولو من غير إنزال، وفي كفايه الوطى في الدبر في ذلك وجه).

وفي الكفايه استوجه كلام العلامة في التحرير بأنه لا عبء بالوطى في الدبر، ثم قال: (ولا بد أن يكون الزوج ممن يمكن التولد منه، فلو كان صغيراً جداً لم يلحق

ص: ٢٣

به الولد)، واكتفى العلامة في التحرير والإرشاد ببلوغ العشر والوجه الرجوع إلى العاده.

أقول: الظاهر أنه كما قاله، إذ بدون العاده وبدون القطع بأن الولد منه فيما كان خارجاً عن العاده لا يلحق الولد، أما مع العاده فلمقتضى «الولد للفراس»، وأما مع القطع فلتحقق الحكم بتحقيق موضوعه، كما أن ادعاء المرأة أن الولد لها بينما هي قبل البلوغ أو ما أشبهه أو بعد اليأس لا يصدق إلا بالقطع على أنه حصل خلاف العاده كما قاله بعض الكتب العلميه من أنه يمكن ذلك أحياناً نادراً، وقد ذكرنا ما ينفع ذلك في كتاب الإقرار في فصل الإقرار بالنسب.

ومنه يظهر النظر في قول العامه، حيث قال في البحر الزخار: يشترط بلوغهما فلا يلحق الولد بآبن دون التسع اتفاقاً، إذ لم يعتد ولد لمثله، ويلحق بآبن العشر اتفاقاً، إذ قد يمني مثله ولو نادراً، إذ القصد الإمكان، وفي ابن التسع تردد قيل لا يلحق، إذ لا يمني مثله، وقيل: بل يلحق إذ تحيض المرأة لتسع فيجوز في الصبي.

أقل الحمل ستة أشهر

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (الشرط الثاني مضى ستة أشهر هلاليه أو عدديه أو ملفقه من حين الوطى، لأنها أقل الحمل كتاباً وسنّه، مستفيضه أو متواتره، وإجماعاً محكياً كذلك، بل في المسالك: نسبة ذلك إلى علماء الإسلام، بل ومحصلاً فلا يلحق به إن وضعته حياً كاملاً لأقل من ذلك).

أقول: المراد بالكتاب قوله سبحانه: (وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا حَتَّىٰ إِذَا بَلَغَ أَشُدَّهُ وَبَلَغَ أَرْبَعِينَ سَنَةً قَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ

صَالِحًا تَرْضَاهُ وَأَصْلِيح لِي فِي ذُرِّيَّتِي إِنِّي تُبِّئْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّي مِنَ الْمُسْلِمِينَ (١). بضميمه قوله سبحانه: (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِينَ عَنْ
أَوْلَادَهُنَّ حَوْلِينَ كَامِلِينَ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنَّمَّ الرِّضَاعَةَ) (٢).

أما الروايات في المقام فمتواتره:

فعن عبد الرحمن بن العزرمي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «كان بين الحسن والحسين (عليهما السلام) طهر، وكان بينهما
في الميلاد ستة أشهر» (٣).

وعن محمد بن يحيى، رفعه إلى أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «لا تلد المرأة لأقل من ستة
أشهر» (٤).

وعن المفيد في الإرشاد، قال: روى العامه والخاصه، عن يونس، عن الحسن: إن عمر أتى بامرأه قد ولدت لسته أشهر فهمم
برجمها، فقال له أمير المؤمنين (عليه السلام): «إن خاصمتك بكتاب الله خصمتك، إن الله يقول: (وحمله وفصاله ثلاثون شهراً)
ويقول: (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِينَ عَنْ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلِينَ كَامِلِينَ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنَّمَّ الرِّضَاعَةَ) (٥)، فإذا أتمت المرأة الرضاع سنتين وكان
حمله وفصاله ثلاثون شهراً كان الحمل منها ستة أشهر»، فخلى عمر سبيل المرأة (٦).

وفي حاشيه البحر الزخار للعامه: روى أن عمر أتى بامرأه قد حبلت ووضعت في ستة أشهر فهمم بها عمر فقال: ادعوا لي علياً،
فقال: ماترى في شأن هذه، فقال:

ص: ٢٥

١- سورة العنكبوت: الآية ٨

٢- سورة البقره: الآية ٢٣٣

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٦ الباب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٦ الباب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٨

٥- سورة البقره: الآية ٢٣٣

٦- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٦ الباب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٩

ماشأنها، فأخبره فقال: «إن لها في كتاب الله عذراً»، فقال عمر: في أى كتاب الله تعالى، فقال أمير المؤمنين: (والوالدات يُرَضَّ عَنْ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ)، وقوله تعالى: (وحمله وفصاله ثلاثون شهراً)، فقال عمر عند ذلك: لولا على لهلك عمر (١). فكذا حكاها في الشفاء.

وروى عن عثمان: إنه لما كان في أيام خلافته جاءت امرأه بولد لسته أشهر فهمم برجمها، فقال ابن عباس: أما إنى لو خاصمتكم بكتاب الله تعالى لخصمتكم، قال تعالى: (وحمله وفصاله ثلاثون شهراً) ثم قال: (وفصاله في عامين) فجعل مده الحمل سته أشهر فرجع عثمان إلى قول ابن عباس (٢)، حكى ذلك في الانتصار.

أقول: لا يخفى أن الرجم إنما يتحقق بشهود أربعة أو باعترافها أربع مرات، وإلا أمكن أن يكون الولد من جذب الرحم حلالاً أو حراماً، أو الإفراغ على الفرج حلالاً لشبهه أو حراماً، أو بالمسحاقه حراماً أو حلالاً إكراهاً أو وطى الشبهه أو نحو ذلك، فاللازم عدم الحد، خصوصاً بعد درء الحد بالشبهات، وعليه فإذا وضعت لخمسه أشهر مثلاً كاملاً لا يمكن إجراء الحد لإمكان هذه الأمور أو الاضطرار أو ما أشبه ذلك من الأمور الرافعه للحد.

وعن زراره قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام): «عن الرجل إذا طلق امرأته ثم نكحت وقد اعتدت ووضع لخمسه أشهر فهو للأول، وإن كان ولد أنقص من سته أشهر فالأمه ولأبيه الأول، وإن ولدت لسته أشهر فهو للأخير» (٣).

ص: ٢٦

-
- ١- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٧ الباب ١٢، من أبواب أحكام الأولاد ح ٨
 - ٢- انظر: المناقب لابن شهر آشوب: ج ٢ ص ٣٧١، وموطأ مالك: ص ٥٩٣ ح ١٥٠٢
 - ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٧ الباب ١٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١١

وعن أبي العباس قال: قال (عليه السلام): «إذا جاءت بولد لسته أشهر فهو للأخير، وإن كان لأقل من ستة أشهر فهو للأول» (١).

وعن جميل بن صالح، عن بعض أصحابنا، عن أحدهما (عليهما السلام)، في المرأة تزوجت في عدتها، قال: «يفرق بينهما وتعدده واحده منهما، فإن جاءت بولد لسته أشهر أو أكثر فهو للأخير، وإن جاءت بولد لأقل من ستة أشهر فهو للأول» (٢).

إلى غيرها من الروايات الموجودة في كتب الأحاديث والتي منها المستدرک مما لاحتاجه إلى ذكرها.

والحكم إجماعى عند العامه أيضاً، فقد قال فى البحر الزخار: (الشرط الثالث: مضى أقل مدة الحمل إجماعاً وهى ستة أشهر إجماعاً لقوله تعالى: (وفصاله فى عامين) وقال فى أخرى: (وحمله وفصاله ثلاثون شهراً) (٣)، وقد احتج بها على (عليه السلام)، وإنما يشترط مضيها إذ لو لم يعلم قطعنا أنه ليس منه).

ثم إن الأشهر هلاليه لا شمسيه إجماعاً، إذ هو المنصرف من كافة الأشهر فى الروايات، مثل أشهر الحيض والعدة وغيرها، ولذا كان تعيين الأشهر بالشمسيه كالكانون وتشرين أو كفروردين وأردبيهشت إلى غير ذلك، موجباً لتبديل الأحكام الشرعيه.

وكيف كان، فقد ظهر مما تقدم أن ما حكى عن المفيد، بل والطوسى أيضاً من التخيير بين النفى والإقرار به لا يمكن استقامته فى قبال ما تقدم، وإن قيل إنه مستند إلى خبر أبان بن تغلب، عن الصادق (عليه السلام)، رجل تزوج فلم تلبث بعد أن

ص: ٢٧

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٧ الباب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٢

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٨ الباب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٣

٣- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

أهديت إليه أربعه أشهر حتى ولدت جاريه فأنكرها وردّها وزعمت هي أنها حبلت منه، فقال: «لا يقبل ذلك منها، وإن ترافعا إلى السلطان تلاعنا ولم تحل له أبداً»^(١).

ولذا قال في الجواهر: إن الخبر (مع الضعف يحتمل عدم حياه الولد أو تمامه وأن يتنازعا في المده وفي غير الكامل مما تسقط المرأة، ففي الرياض: يرجع في إلحاقه بالزوج حيث يحتاج إليه _ ليحب عليه التكفين ومعونه التجهيز ونحو ذلك من الأحكام المترتبة على حياته _ إلى المعتاد لمثله من الأيام والأشهر، فإن أمكن عادة منه لحقه حكمه، وإن علم عادة انتفاؤه عنه لغيبته عنه مده تزيد عن تخلفه عادة انتفى عنه)^(٢).

ثم لا يخفى أنه لو فرض إمكان العلم بأن الولد منه لدون سته أشهر لأجل تنميته بالوسائل الصناعيه، كان ذلك خارجاً عن موضوع الآيه والروايه ومباحث الفقهاء كما لا يخفى.

كما أنه إن ولد ناقصاً وبقي بسبب الوسائل الصناعيه كان له بلا إشكال، ويؤيده روايه المساحقه مع البنت.

ولو شك في أنه ولد لسته أشهر أو لأقل كان أصل الصحه محكماً، أما لو اختلفا فالأصل مع مدعى الأقل.

الأقوال في أقصى الحمل

قال في الشرائع: (الشرط الثالث من شروط إلحاق الولد: أن لا يتجاوز أقصى الوضع وهو تسعه أشهر على الأشهر، وقيل: عشره أشهر وهو حسن يعضده الوجدان في كثير، وقيل: سنه وهو متروك).

أقول: القول الأول منسوب إلى المشهور، بل عن ظاهر الإسكافي والطوسي

ص: ٢٨

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٧ الباب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٠

٢- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٢٢٤

فى المبسوط والخلاف إجماعنا عليه، والقول الثانى حكى عن الشيخ فى مبسوطه والفاضل فى أكثر كتبه، والقول الثالث منسوب إلى المرتضى فى الانتصار مدعياً عليه الإجماع والجامع أبى الصلاح، ومال إليه فى المختلف، وفى المسالك: إنه أقرب إلى الصواب، وفى الكفاية: إن القول بالسنة أقوى عندى.

أما القول الأول: فقد استدل له بجمله من الروايات:

كمرسل عبد الرحمن بن سبابه، وخير محمد بن حكيم، عن أبى الحسن (عليه السلام) فى حديث قال: قلت: فإنها ادعت الحمل بعد تسعه أشهر، قال: «إنما الحمل تسعه أشهر»^(١).

وعن حريز، عن ذكره، عن أحدهما (عليهما السلام)، فى قول الله عز وجل: (الله يعلم ما تحمل كل أنثى وما تغيض الأرحام وما تزداد)^(٢)، قال: «الغيظ كل حمل دون تسعه أشهر و(ما تزداد) كل شىء يزداد على تسعه أشهر، فلما رأته المرأة الدم الخالص فى حملها فإنها تزداد بعدد الأيام التى رأت فى حملها من الدم»^(٣).

وعن أبان، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «إن مريم حملت بعبسى تسع ساعات كل ساعه شهراً»^(٤).

وخير وهب، عن الصادق (عليه السلام)، عن أمير المؤمنين (صلوات الله وسلامه عليه): «يعيش الولد لسته أشهر ولسبعه ولتسعه، ولا يعيش لثمانيه»^(٥).

وصحيح ابن الحجاج، قال: سمعت أبا إبراهيم (عليه السلام) يقول: «إذا طلق الرجل

ص: ٢٩

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٦ الباب ١٧ من أبواب الأحكام ح ٥

٢- سورة الرعد: الآية ٨

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٦ الباب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٦ الباب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٥ الباب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

امراته فادعت حبلاً انتظر تسعه أشهر، فإن ولدت وإلا اعتدت لثلاثة أشهر ثم قد بانت عنه» (١).

وخبر محمد بن حكيم، عن أبي الحسن (عليه السلام)، قلت له: المرأة الشابه التي مثلها تحيض يطلقها زوجها ويرتفع حيضها كم عدتها، قال: «ثلاثة أشهر»، قلت: فإنها ادعت الحبل بعد الثلاثة أشهر، قال: «عدتها تسعه أشهر»، قلت: فإنها ادعت الحبل بعد تسعه أشهر، قال: «إنما الحبل تسعه أشهر»، قلت: تزوج، قال: «تحتاط بثلاثة أشهر»، قلت: فإنها ادعت بعد ثلاثة أشهر، قال: «لا ريبه عليها تزوجت إن شاءت».

وخبره الآخر، عن أبي عبد الله أو أبي الحسن (عليهما السلام)، قلت له: رجل طلق امرأته فلما مضت ثلاثة أشهر ادعت حملاً، فقال: «ينتظر بها تسعه أشهر»، قال: قلت: فإنها ادعت بعد ذلك حبلاً، فقال: «هيهات هيهات إنما يرتفع الطمث من ضربين، إما حمل بين وإما فساد في الطمث، ولكنها تحتاط بثلاثة أشهر» (٢).

وخبر الكافي المروي في باب مبدأ النشو، وفيه: «وللرحم ثلاثة أقفال، قفل في أعلاها مما يلي أعلى السر من الجانب الأيمن، والقفل الآخر وسطها، والقفل الآخر أسفل من الرحم، فما يوضع بعد التسعه أيام في القفل الأعلى فيمكث فيه ثلاثة أشهر فعند ذلك يصيب المرأة خبث النفس والتهوع، ثم ينزل إلى القفل الأوسط فيمكث فيه ثلاثة أشهر» إلى أن قال: «ثم ينزل إلى القفل الأسفل فيمكث فيه ثلاثة أشهر فذلك تسعه أشهر، ثم تطلق المرأة» (٣) الحديث.

ص: ٣٠

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٤١٥ الباب ٤ من أبواب العدد ح ١٨

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٤٥٢ الباب ٤ من أبواب العدد ح ٨

٣- الكافي: ج ٧ ص ١٥ باب بعد النشو ح ٥

وعن زراره، عن أبي جعفر وأبي عبد الله (عليهما السلام)، في قول الله: (ما تحمل كل أنثى) (١): «يعنى الذكر والأنثى (وما تغيض الأرحام) قال: الغيض ما كان أقل من الحمل (وما تزدد) ما زاد على الحمل، وما كان ما رأت من الدم فى حملها» (٢).

وعن زراره، عن أبي عبد الله (عليه السلام) فى قول الله: (يعلم ما تحمل كل أنثى) قال: «الذكر والأنثى»، (وما تغيض الأرحام) قال: «ما كان دون التسعه فهو غيض»، (وما تزدد) قال: «ما رأت الدم فى أيام حملها ازداد به على التسعه أشهر إن كان رأت الدم خمسہ أيام أو أقل أو أكثر زاد ذلك على التسعه أشهر» (٣).

وأما القول الثانى: فى المسالك: إن أقصاها عشره للشيخ فى موضع من المبسوط، واستحسنه المصنف هنا والعلامة فى أكثر كتبه، وذكر جماعه أن به روايه لكنى لم أقف عليها، وكيف كان، فهو أقرب من القول بالتسعه.

وفى الحدائق القول بالعهره لم نقف له على الخبر، إلا أن ظاهر بعضهم أنه مروى أيضاً.

قال ابن حمزه: على ما نقله عنه فى المختلف أكثر مدته الحمل فيه روايات ثلاثه، تسعه أشهر وعشر وسنه، وفى الكفايه: ذهب جماعه من الأصحاب إلى أن أقصاه عشره، وقد ذكر جماعه أن به روايه ولم أقف.

أما القول الثالث: فيستدل له بخبر سلمه بن الخطاب، بسنده عن على (صلوات الله وسلامه عليه): «أدنى ما تحمل المرأة لسته أشهر، وأكثر ما تحمل لسنه» (٤).

وعن نواتر المعجزات للرواندى، عن سيده النساء فاطمه (عليها السلام) أنها ولدت

ص: ٣١

١- سورة الرعد: الآية ٨

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٧ الباب ١٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٧ الباب ١٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٨ الباب ١١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥

الحسين (عليه السلام) عند تمام سنه من حملها به (١).

هذا بالإضافة إلى الاستصحاب، وقوله (عليه السلام): «الولد للفراس» (٢).

ولعل هذا القول هو الأقوى، إذ بعد أن روايات التسعة مضطربه والوجدان على خلافها، لأننا نجد متواتراً زياده الحمل على تسعة أشهر، بل إلى عشره أحياناً، بل قد وجدنا أكثر من عشره أيضاً، لا يمكن الاعتماد عليها بحيث تقف أمام الوجدان، وادعاء المرتضى الإجماع يؤيد تعارف ذلك في زمانه، بالإضافة إلى التأيد بروايات عبد الرحمن وابن الحكيم وغيرهما.

وفى المسالك: ذكر المشهور روايه وهب وروايه عبد الرحمن بن سيابه وروايه عبد الرحمن بن الحجاج وروايه محمد بن حكيم، ثم قال:

وفى الاستدلال بهذه الأخبار مع تفرقتها نظر، لأن وهباً راوى الأولى مشترك بين الضعيف والثقة، وفى طريقه من فيه نظر أيضاً، ومع ذلك لا دلالة فيه على نفي الزائد عن التسعة إلا من باب مفهوم العدد، وليس بحجه.

والروايه الثانيه مرسله على ما فيها فلا يعتمد عليها مع مخالفتها للوجدان كما ذكره المصنف.

وأما الثالثه فلا يدل صريحاً على أن التسعة الأشهر أقصى الحمل، بل ربما دلت على أنه سنه لأنه لو علم انتفاء الحمل بعد التسعة يقيناً لم يحتج إلى الثلاثه الأشهر بعدها، لأن المعتبر فى غير الحامل أقرب الأمرين من ثلاثه أقرء وثلاثه أشهر، ومحصل هذه أمرها بالاعتداد بسنه، وذلك أعم من كون أقصى الحمل تسعه وسنه، ويمكن أن يكون الوجه فى الأمر بانتظار تسعه أشهر البناء على الغالب من كون الحمل بعد التسعه يوضح، وإن لم يتعين.

ص: ٣٢

١- الاستبصار: ج ٤ ص ١٨٣ و ٦٨٧ و ٦٨٨، الكافي: ج ٧ ص ١٦٣ ح ٧ و ٣

٢- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٨ و ٥٦٩ الباب ٥٨ من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ٣

وأما الرابعه فهى مع كونها أظهر فى الدلاله على أن أقصى الحمل تسعه أشهر من السابقه، داله على أن الأقصى سنه، لأنه قال فيها: (قلت له: المرأه الشابه التى تحيض مثلها يطلقها زوجها فيرتفع طمثها ما عدتها، قال: ثلاثه أشهر)، إلى أن قال: (قلت: فإنها وإن ارتابت، قال: عدتها تسعه أشهر، فإنها ارتابت بعد تسعه أشهر، قال: إنما الحمل تسعه أشهر، قلت: فتزوج، قال: فتحتاط بثلاثه أشهر، قلت: فإنها ارتابت بعد ثلاثه أشهر، قال: ليس عليها ريبه تزوج) (١).

فهذه كما ترى داله على جواز بلوغ الحمل سنه، وإن كان الغالب التسعه، فلهذا أطلق التسعه ثم أمرها بالاحتياط ثلاثه لأجل احتمال الحمل، لا لأن العده بعده ثلاثه كما أشرنا إليه سابقاً، وهى أقوى الأدله على أن أكثر الحمل سنه، وقد أوردتها فى الكافى والتهذيب بأسانيد كثيره ومتون متقاربه ومشاركه فى هذا المعنى وأجود طرقها الحسن.

ثم بعد نقله الإجماع من المرتضى وموافقه من وافقه قال: ويدل عليه مضافاً إلى ما تقدم روايه حكيم عن أبى إبراهيم موسى أو أبيه (عليهما السلام)، إنه قال: «فى المطلقه يطلقها زوجها فتقول: أنا حبلى، فتمكث سنه»، قال: «إن جاءت به لأكثر من سنه لم تصدق ولو ساعه واحده فى دعواها» (٢)، وهذا القول أقرب إلى الصواب.

ومنه تعرف أن وجه الجمع بين أخبار السنه والتسعه هو أن التسعه الغالب، والمراد بالتسعه ما حوالها لا التسعه بما هى تسعه، وأخبار السنه لأقصى الحمل، فقول الحدائق: (يبقى الكلام فى الجمع بين أخبار السنه والتسعه، ولا يحضرنى الآن وجه شاف يعول عليه) محل نظر، ولعل غلبه أخبار التسعه فى قبال العامه الذين

ص: ٣٣

١- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٧ الباب ١٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٤١٥ الباب ٤ من أبواب العدد ح ١٨

ذهبوا إلى أقوال شتى، ويؤيده ما عن عبد الرحمن بن سبابه، من قوله (عليه السلام): «أقصى مدة الحمل تسعه أشهر لا يزيد لحظه ولو زاد لحظه لقتل أمه»^(١١)، فإنه من الضروري أن الأمر ليس كذلك، ولو لم نقل بالحمل الذى ذكرناه لزم طرح الروايه.

ففى البحر الزخار وحواشيه: (إن أكثر مدته الحمل أربع سنين، وأنه مروى عن أم سلمه، قال: وأفتى به على (عليه السلام) وهو توقيف، وقد لبث الزكيه فى بطن أمه أربعاً وخرج وقد نبتت ثنياه، وقول آخر بأن أكثره سنتان، لما قيل من أنه لا يبقى الحمل فى بطن أمه أكثر من سنتين وهو توقيف، وقيل: بل خمس سنين، وقيل: بل تسع سنين، إذ قد يتفق ذلك نادراً).

وقال فى الشفاء: وروى أن محمد بن عبد الله النفس الزكيه (عليه السلام) لبث فى بطن أمه أربع سنين.

وعن عجلان قال: امرأتى كانت تلد لأربع سنين فولدت ولداً لأربع سنين قد نبتت ثنياه، وروى: إن منظوراً لبث فى بطن أمه أربع سنين، فقال فيه الشاعر:

وما جئت حتى آيس الناس أن تجى

فسميت منظوراً وجئت على قدر

وعن عائشه: لا يبقى الحمل فى بطن أمه أكثر من سنتين.

وفى الفقه على المذاهب الأربعة: (اعلم أن أقل مدته الحمل عند الحنابله سته أشهر كغيرهم، أما أكثرها فهى أربع سنين، وفقاً للشافعيه، وخلافاً للحنفيه القائلين إنها سنتان، والمالكيه القائلين إنها خمس سنين).

ومما يؤيد ما ذكرناه أن علماء الطب والتشريح ذكروا: إن بقاء الطفل فى رحم

ص: ٣٤

الأم ثلاثمائة وعشر أيام، ومتوسط بقائه مائتان وثمانون يوماً، قالوا ولم يذكر أحد من العلماء أكثر من اثني عشر شهراً، كما لا يخفى لمن راجع كتاب (الجامعه الأولى) (١) وغيره.

ثم لا بأس بالإلماع إلى جواب إشكال ذكره الشهيد (رحمه الله) قال في شرح اللمعة:

اتفق الأصحاب على أنه لا يزيد عن السنه، مع أنهم رووا أن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) حملت به أمه أيام التشريق، واتفقوا على أنه ولد في شهر ربيع الأول، فأقل ما يكون لبثه في بطن أمه سنه وثلاثه أشهر، وما نقل أحد من العلماء أن ذلك من خصائصه (صلى الله عليه وآله وسلم).

وحاصل إشكاله: إنه كيف يقولون بأن أكثر الحمل سنه ولا يزيد على ذلك، مع أن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) مكث أكثر من ذلك وهو سته وثلاثه أشهر، إذ العلماء متفقون على أن بدايه حمله كانت في أيام التشريق وهو الحادى عشر أو الثانى عشر أو الثالث عشر من شهر ذى الحجه، ثم إن العلماء اتفقوا أيضاً على أن ميلاده كان في ربيع الأول، إما في اليوم الثانى عشر منه كما عن الكلينى، أو السابع عشر منه كما عن المشهور، وعليه فتكون مده حمل الرسول (صلى الله عليه وآله وسلم) سنه وثلاثه أشهر، وحيث لا يمكن أن يكون ميلاده الشريف في ربيع الأول من تلك السنه لأنه يلزم أن تكون مده الحمل ثلاثه أشهر وهو متفق على خلافه، فلا بد أن يكون في السنه التاليه فيكون حمله أكثر من السنه.

والجواب: إن حمله (صلى الله عليه وآله وسلم) لم يكن في أيام التشريق من ذى الحجه، وإنما

ص: ٣٥

فى أيام التشريق المجعول عند الجاهليين الذى عبر عنه القرآن الكريم بالنسئء، حيث قال سبحانه: (إنما النسئء زياده فى الكفر يضل به الذين كفروا يحلونہ عاماً ويحرمونه عاماً ليواطئوا عدہ ما حرم الله) (١) فقد كانت العرب تحرم الأشهر الأربعة أعنى ذا القعدة وذا الحجة ومحرم ورجب، وذلك مما تمسكت به على مله إبراهيم (عليه الصلاة والسلام)، وحيث إنهم أصحاب غارات وحروب فربما كان يشق عليهم أن يمكثوا ثلاثة أشهر متوالياً لا يغزون فيها، فكانوا يؤخرون تحريم المحرم إلى صفر فيحرمونه ويستحلون محرم ويمكثون على ذلك زماناً، وربما كان سبب النسئء أنهم كانوا يرغبون أن يكون شهر الحج فى فصل الربيع ليكون حجهم واجتماعهم فى أسواق مكة فى الفصل المناسب لا حر ولا برد، وكانوا يطبقون السنه القمرية على السنه الشمسية.

وفى الكشاف: النسئء تأخير حرمة الشهر إلى شهر آخر، وذلك أنهم كانوا أصحاب حروب وغارات، فإذا جاء الشهر الحرام وهم محاربون شق عليهم ترك المحاربة فيحلونه ويحرمون مكانه شهراً آخر حتى رفضوا تخصيص الأشهر الحرم بالتحريم فكانوا يحرمون من شهور السنه أربعة أشهر.

قال سبحانه: (ليواطئوا عدہ ما حرم الله)، وقد خالفوا التخصيص الذى هو أحد الواجبين، وربما زادوا فى عدد الشهور فيجعلونها ثلاثة عشر أو أربعة عشر ليتسع لهم الوقت، ولذا قال سبحانه: (إن عدہ الشهور عند الله اثنا عشر شهراً) (٢)، أى من غير زياده زادوها، والضمير فى يحلونہ ويحرمونه للنسئء، أى إذا أحلوا شهراً من الأشهر الحرم عاماً رجعوا فحرموه فى العام القابل.

ص: ٣٤

١- سورة التوبه: الآيه ٣٧

٢- سورة التوبه: الآيه ٣٤

وروى أنه حدث ذلك في كنانه لأنهم كانوا فقراء محاويج إلى الغاره، وكان جناده بن عوف الكنانى مطاعاً في الجاهليه، وكان يقوم على جمل في الموسم فيقول بأعلى صوته: إن آلهتكم قد أحلت لكم المحرم فأحلوه، ثم يقوم في القابل فيقول: إن آلهتكم قد حرمت عليكم المحرم فحرموه، وإنما جعل النسىء زياده في الكفر لأن الكافر كلما أحدث معصيه ازداد كفراً فزادتهم رجساً إلى رجس، كما أن المؤمن إذا أحدث الطاعه ازداد إيماناً، قال سبحانه: (فزادتهم إيماناً وهم يستبشرون) (١).

يلزم عاديه الولاده

وعلى أى حال، فقد كانوا يديرون السنه القمرية حسب السنه الهجرية فيدور الحج، كما ذكره غير واحد من المفسرين منهم مجمع البيان وغيره، وقد صادف عام الفيل وهو عام ولاده الرسول الأكرم (صلى الله عليه وآله وسلم) كان ليله الجمعه لاثنتى عشره ليله مضت من جمادى الآخره حسب ما يجده المتتبع فى البحار وغيره.

وعلى هذا، فقد كان حمل رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) حسب المتعارف تسعه أشهر، لأن ابتداء حمله (صلى الله عليه وآله وسلم) كان فى جمادى الثانيه وولد فى ربيع الأول، وبهذا يجاب عن إشكال الشهيد (قدس الله نفسه).

ثم إن الشرائع قال: (فلو لم يدخل بها لم يلحقه).

وفى الجواهر: (إجماعاً بقسميه ونصوصاً) إلى أن قال: (يتحقق الدخول الموجب لإلحاق الولد وغيره من الأحكام بغيوبه الحشفه خاصه أو قدرها من مقطوعها فى القبل وإن لم ينزل، كما هو صريح بعض النصوص الوارده فى العزل، وفى المتعه وغيرها، بل يمكن دعوى

ص: ٣٧

تواتر النصوص فيه معنى ضروره ترتيب ذلك فيها على الوطى المتحقق بما سمعت قطعاً كما لا يخفى على من لاحظها.

أقول: أما عدم اعتبار العلم بالتكون من مائه بأن شك أو نحو ذلك في أنه أنزل أم لا بعد الجماع، فلا ينبغي الإشكال في إلحاق الولد به لقاعده «الولد للفراش»^(١) وغيره، وأما مع العلم بعدم الإنزال فقد عرفت ما فيه، ولم أجد حتى نصاً واحداً على ما ذكره فكيف بتواتر النصوص.

وفي هامش الجواهر: (ذكر أن مراده بالنصوص الواردة هي ما في الوسائل الباب المائه والثلاثه من أبواب مقدمات النكاح الحديث الواحد، والباب الثالث والثلاثين من أبواب المتعه، والباب التاسع والخمسين من أبواب نكاح العبيد والإماء^(٢))، والباب السادس عشر والتاسع عشر من باب أحكام الأولاد^(٣)).

أقول: الروايات قد تقدمت جمله منها والبقية هي هذه:

فعن أبي مريم الأنصاري، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام)، عن رجل قال: يوم أتى فلانه أطلب ولدها فهي حره بعد أن رأيتها ألها أن يأتيها ولا ينزل، فقال: «إذا أتاهما فقد طلب ولدها»^(٤).

وعن محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في حديث في المتعه، قال: قلت: رأيت إن حبلت، فقال: «هو ولده»^(٥).

ص: ٣٨

١- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٨ الباب ٥٨ من أبواب نكاح العبيد ح ٣

٢- الوسائل: ج ١٤ ص ١٣٧ الباب ١٠٣ من أبواب مقدمات النكاح ح ١

٣- الوسائل: ج ١٤ ص ٤٨٨ الباب ٣٣ من أبواب آداب المتعه ح ١

٤- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٧٠ الباب ٥٩ من أبواب نكاح العبيد ح ١

٥- الوسائل: ج ١٤ ص ٤٨٩ الباب ٣٣ من أبواب آداب المتعه ح ٤

وعن محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت: أرأيت إن حبلت، قال: «هو ولده» (١).

وعن ابن أبي عمير وغيره، قال: «الماء ماء الرجل يضعه حيث يشاء إلا أنه إذا جاء ولد لم ينكره وشدد في إنكار الولد» (٢).

وعن الفتح بن يزيد، قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن الشروط في المتعه، قال: «الشرط فيها بكذا إلى كذا، فإذا قالت: نعم فذلك له جائز، ولا تقول كما أنهى إلى أن أهل العراق يقولون: الماء مائي والأرض لك ولست أسقي أرضك الماء، فإن نبت هناك نبت فهو لصاحب الأرض، فإن الشرطين في شرط فاسد، فإن رزقت ولداً قبله، والأمر واضح، فمن شاء التليس على نفسه لبس» (٣).

ومن الواضح أنه لا دلالة في أحد هذه الروايات على ما ذكره الجواهر، وهل يلتزم الجواهر بالإلحاق فيما إذا وطأ الصغير قبل أن يكون له منى قطعاً، أو المريض الذي لا منى له إطلاقاً، أو العقيم قطعاً حسب تشخيص حذاق الأطباء، إلى غير ذلك من الأمثلة.

ثم قال الجواهر: (والظاهر الحكم بعدم اللحوق في المتولد حياً كاملاً لأقل من سته إذا كان ذلك معلوماً، وأما مع الجهل فالظاهر الحكم باللحوق للأصل الذي قدمناه).

وهو كما ذكره، لأن كون «الولد للفراس» محكم إلا في صورته العلم بالعدم، والمفروض أنه مع الجهل سواء كان شكاً أو ظناً أو وهماً لا علم بالعدم، من غير

ص: ٣٩

١- الوسائل: ج ١٤ ص ٤١٨ الباب ٣٣ من أبواب آداب المتعه ح ١

٢- الوسائل: ج ١٤ ص ٤٨٩ الباب ٣٣ من أبواب آداب المتعه ح ٥

٣- الوسائل: ج ١٤ ص ٤٨٩ الباب ٣٣ من أبواب آداب المتعه ح ٦

فرق بين الشك في الدخول وعدمه، وبين الشك في أنه لسته أو أقل، وبين الشك في أن الولد لمن وطأها قبل سته أو لمن وطأها قبل أقل من سته، وبين الشك في أنه هل تكون من وطيه لها قبل السته أو بعدها، إلى غير ذلك.

ثم إن الشرائع قال: (وكذا لو اتفقا على انقضاء ما زاد عن تسعه أشهر أو عشره من زمان الوطى أو ثبت ذلك بغيبه متحققه تزيد عن أقصى الحمل ولا يجوز له إلحاقه بنفسه والحال هذه).

وفي الجواهر: (لما عرفت من عدم اللقوق مع التجاوز عن أكثر الحمل، نعم ذلك كذلك مع العلم، أما مع الشك فالظاهر اللقوق للأصل السابق).

وكل ما ذكر هو مقتضى القاعده، وعليه فإذا اتفقا على أنه لأكثر من سنه لم يلحق بالأب، ودليل «الولد للفراش» لا يحكم في مثل ذلك، لأنه فيما كان فراش ممكن حسب الانصراف، ولا- فراش ممكن، فهو كما إذا كان ينام معها بدون إدخال وإمناء على فرجها.

ومنه يظهر وجه النظر في قول الشارحين، حيث قال في الجواهر: (وربما وجه بأن الحق منحصر فيهما والفعل لا يعلم إلا منهما وإقامه السببه على ذلك متعذره أو متعسره، فلولم يكتف باتفاقهما عليه وألحقنا به الولد حتماً نظراً إلى الفراش لزم الحرج والإضرار به، حيث يعلم انتفاؤه عنه في الواقع، ولا- يمكن نفيه ظاهراً، ولأن الشارع أوجب نفيه عنه مع العلم بانتفائه، وجعل له وسيله مع إنكار المرأه اللعان، فلا بد في الحكم من نصب وسيله إلى نفيه مع تصادقهما ليثبت الحكم اللازم له شرعاً، ولا يمكن ذلك باللعان المشروط في تكاذبهما فلم يبق لانتفائه إلا الاتفاق المزبور، وهو كما ترى، بل عن الشهيد إشكاله بأنهما لو اتفقا على الزنا لم ينتف الولد ولحق بالفراش،

وكذا هنا، وإن كان فيه إن مجرد الزنا غير كاف في انتفاء الولد عن الفراش إذا كان قد وطأ وطياً يمكن إلحاقه به، لما ثبت شرعاً أن الولد للفراش وللعاهر الحجر(١))، وهذا بخلاف ما لو اتفقا على عدم الوطى في المدة المذكورة، لأن الولد لا يمكن لحوقه بالزوج من دون الوطى في مدة الحمل، ومن ثم اتفقوا على أنه لو ثبت عدم الوطى في المدة بالبينه، حيث يمكن إثباتها، كما لو اتفقت الغيبة انتفى عنه بغير إشكال، بخلاف ما إذا ثبت زناها بالبينه له، فإنه لا يوجب نفيه عن الزوج ولا عن المرأة مع وجود الفراش الذي يمكن إلحاقه به، فافترق الأمران، اللهم إلا أن يريد الشهيد بالاتفاق على الزنا الاتفاق على كون الولد منه لا من وطى الفراش(٢)).

ويدل على التصديق لهما ما ورد أنه إذا كان لسته أشهر ألحق بهما مما تقدم من الروايات، إذ من يدري أنه لسته أشهر أو لأكثر أو لأقل إلا الزوجان، نعم نادراً ما يمكن علم غيرهما، كما إذا علم الشهود بكونها بكرة وزفت إليه وبعد ليلة من الكون معها سافر ثم جاءت بولد لسته أشهر، بينما علمنا بأنها في حال بكارتها لم يفرغ على فرجها ولم يسحق معها، ومن الواضح أن الحكم بكونه لسته أشهر في غير صورته الاستثناء يستند إلى قول الزوجين، لا إلى الولد للفراش، فلا يقال إن تصديقهما هنا لقاعده كون الولد للفراش.

وعلى أي حال، هذا بالنسبة إلى اللحوق بالأب، أما بالنسبة إلى اللحوق بالأم، فإذا لم تصرح هي بزناها عمداً، ألحق بها لإمكان الشبهه، حملاً لفعل المسلم على الصحيح.

ص: ٤١

١- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٨ الباب ٥٨ من أبواب نكاح العيب والإماء ح ٣

٢- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٢٣١

نعم لو قالت: إنها حملت من المساحقه مع تكون الولد فى رحم امراه اخرى، فهل تصدق لأنها ذات يد، أو لا لظهور أن الحمل منها، احتمالان، وإن كان الأول أقرب لكونها ذات يد، وقد ذكرنا فى كتاب الإقرار أن إقرار الرجل أو المرأه بالولد يوجب التصديق.

ثم إذا قال الأب: إنه لأكثر من سنه، وقالت الأم: بل لأقل، كان مورد اللعان إذا لم تكن البيئه، ولو قالت الأم: إنه لأكثر من سنه، وقال الأب: إنه لسنه، ثبت بالنسبه إلى الأب النسب.

أما بالنسبه إلى الأم فإذا ادعت وجه صحه تلك الشبهه، أو حمل فعلها على الصحيح فيما كان من مورد حمل الفعل على الصحيح ألحق بها، والألم يلحق بها.

ومما تقدم ظهر وجه النظر فى قول المسالك: (نعم يحصل الإشكال من وجه آخر وهو منع انحصار الحق فى الزوجين حتى يقبل تصادقهما على ذلك، بل للولد فى النسب حق أيضاً، وقد حكم بأنه لو ادعى مدع مولوداً على فراش غيره فإن ادعى وطيه فى الشبهه وصدقها الزوجان فلا بد من البيئه لحق الولد، ولا يكفى تصديق الزوجين له فى دعوى الولد، ومثل هذا آت هنا، وإن وافق المصنف على هذا المدعى إلا أنه يمكن منعه بما ذكرناه من الحرج والضرر، وكيف يجتمع الحكم بعدم جواز إلحاقه ووجوب نفيه مع الحكم بعدم انتفائه عنه بوجه من الوجوه حيث يتعذر إقامة البيئه).

وإن وافقه الجواهر بقوله: (الإشكال بما ذكرناه _ من منع انحصار الحق فى الزوجين حتى يقبل تصادقهما فيه لأن للولد حقاً فى النسب _ متجه).

فإنه قد تحقق فى كتاب الإقرار بأن إقرار الرجل أو المرأه بولد مثبت

للسب، وإن لم تكن نعرف صدق ذلك وكذبه إلا- أن يكبر الولد مثلاً- أو يكون كبيراً ويقيم بينه على النفي، أما الإشكال باختلاف الأحكام ظاهراً وواقعاً ففيه إنه غير نادر في الأحكام الشرعية كما ذكر جملة من ذلك في كتاب الحدود وغيره، وعليه فإذا كبر الولد ولم يعلم هل أنهما صادقان أو كاذبان لزم عليه الحكم بالتصديق وفي كتاب اللعان تعرض لهذا الفرع.

ثم إن العامه الذين يقولون بأن أقصى الحمل إلى تسع سنين، أو الكافر الذى يقول مثل ذلك، نحكم عليهم بما يلتزمون به لأدله الإلزام عليهم ولهم، فنحكم بوجود نفقته على الأب ونفقه الأب عليه والمحرميه ومحرميه الزواج وغير ذلك.

وقد ذكرنا مكرراً أن «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»^(١) يشمل (له) أيضاً إذا كان المصعب (عليه)، مثلاً قال: إنه ولدى، حيث يقبل منه فإنه (عليه) مصعباً، فيقبل فى (له) أيضاً من جهة الإرث ونحوه، أو قال: إنها زوجتى، وهى صدقت، فإننا نتركهما يجمعان ويرث أحدهما عن الآخر مع أنه (له) لا (عليه)، إلى غير ذلك مما لسننا بصده الآن.

لو كان الأب كافراً ثم أسلم

إنما الكلام فى أنه إذا استبصر أو أسلم، فهل يبقى الحكم السابق باعتبار أن «الإسلام يجبّ عما قبله»، وما دل على أن المستبصر إنما يعيد الزكاه فقط، للمناط فى المقام، ولروايه ابن هلال عن الرضا (عليه الصلاه والسلام) فى ترك الناس بالنسبه إلى السابق كما كانوا وإنما يجدد الأمر بالنسبه إلى المستقبل، إلى غير ذلك مما ذكرنا تفصيله فى بعض المباحث السابقه.

أو ينقلب الأمر، مثلاً نقول للبتت وقد

ص: ٤٣

ولدت بعد سنتين دون وطى الزوج: تحجبي عن أبيك، ولا نفقه لها عليه، ويحق لها أن يزوجهما بولده من زوجته الأخرى، إلى غير ذلك من الأحكام.

الصناعة تقتضى الثانى، وإن كان الاستيناس يقتضى الأول.

ومنه يعرف حال إذا أسلم أحدهما أو استبصر، حيث يكون لكل حكمه، حكم الشيعى للمستبصر، والسنى للباقى على مذهبه، بناءً على تبدل الحكم بالاستبصار، ويبقيان كما كانا بناءً على عدم التبدل.

وكذلك يعرف مما تقدم حال العكس، بأن تسنن الشيعى، وقد كان المتولد على فراشه بعد سنتين منياً عنه، فهل يحكم بأنه له الآن لمذهبه الحالى، أو يحكم بأنه ليس له كالسابق.

وحال الولد إذا كان سنياً من أبوين شيعيين، أو شيعياً عن أبوين سنيين، أو تسنن الولد بعد تشيعه، أو تشيع بعد تسننه.

ومثل تلك الفروع السابقة فى الإشكال ما إذا شككنا هل أن الأبوين للمتولد بعد سنتين سنياً حتى نلحقه بهما، أو شيعياً حتى لا نلحقه بهما، ولا يمكن الفحص عن أنهما من أى مذهب، لكن جريان الحكم الصحيح أقرب.

وهكذا حال ما إذا لم نعرف أنه من مذهب من يقول بالإلحاق إلى سنتين فقط، أو بالإلحاق إلى تسع سنين فيما إذا علمنا بتسننهما.

إلى غيرها من الفروع الكثيره التى يكثر الابتلاء بها فى المناطق التى يتعدد أو يتبدل المذهب أو الدين.

أما لو كان الكافر لا رأى له فى هذه المسأله وراجعنا فإننا نحكم عليه بما نرى، لأن هذا هو الحكم الواقعى الذى لا يخرج عنه إلا بقاعده الإلزام المفقوده فى المقام، ومنه يعلم حال الشك، فإن الأصل هو ما نراه.

ولو راجع الكافر السنه فحكموا عليه بما رأوا من سنتين مثلاً، فإننا نرتب الأثر على أخذ الكافر بمذهب السنه لقاعده من دان.

ومنه يظهر حكم الملاحد كالشيعوى الذى يأخذ بالقانون الغربى، وكذلك حال الفراق الباطله كالبهائيه والقاديانيه ومن أشبهه، أما الشيعى الذى يأخذ بالقانون استهتاراً بمذهبه، فإنه محكوم بحكم المذهب لا بحكم ما يأخذه من القانون الباطل.

ثم إن الشرائع قال: ولو وطأها واطئ فجوراً كان الولد لصاحب الفراش ولا ينتفى عنه إلا باللعان، لأن الزانى لا ولد له.

أقول: وذلك لما ورد من أن الولد للفراش وللعاهر الحجر، وهو متواتر فى كتب الفريقين.

فعن الحسن الصيقل، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: سمعته يقول: سئل عن رجل اشترى جاريه ثم وقع عليها قبل أن يستبرئ رحمها، قال: «بئس ما صنع، يستغفر الله ولا يعود»، قلت: فإنه باعها من آخر ولم يستبرئ رحمها ثم باعها الثانى من رجل آخر ولم يستبرئ رحمها فاستبان حملها عند الثالث، فقال أبو عبد الله (عليه الصلاة والسلام): «الولد للفراش وللعاهر الحجر» (١).

وفى روايه أخرى، قال: سألت أبا عبد الله (عليه الصلاة والسلام) وذكر مثله، إلا أنه قال: قال أبو عبد الله (عليه الصلاة والسلام): «الولد للذى عنده الجاريه وليصبر لقول رسول الله (عليه السلام): الولد للفراش وللعاهر الحجر» (٢).

وعن سعيد الأعرج، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن رجلين وقعا على جاريه فى طهر واحد لمن يكون الولد، قال: «للذى عنده، لقول رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): الولد للفراش وللعاهر الحجر» (٣).

ص: ٤٥

١- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٨ الباب ٥٨ من أبواب نكاح العبيد ح ٢

٢- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٨ الباب ٥٨ من أبواب نكاح العبيد ح ٣

٣- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٨ الباب ٥٨ من أبواب نكاح العبيد ح ٤

وعن علي بن جعفر، في كتابه عن أخيه موسى بن جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن رجل وطأ جاريه فباعها قبل أن تحيض فوطأها الذي اشتراها في ذلك الطهر فولدت له لمن الولد، قال: «الولد للذي هي عنده فليصبر لقول رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): الولد للفراش وللعاهر الحجر» (١).

إلى غيرها من الروايات.

وكون الولد له لا فرق فيه بين وطئه السابق أو اللاحق على الزنا، ولا بين كونه يعلم بأنه له أو يشك، بل أو يشك في أنه هل وطأ أم لا، أو يشك في أنه هل أمني حين وطأ أم لا، أو يشك في أنه هل مضت سته أشهر أو أقل أو أكثر إلى السنه أو أكثر لإطلاق الدليل المتقدم.

نعم إذا علم بأنه ليس له كان ذلك حكمه بينه وبين الله، أما حسب الظاهر فلا ينتفى عنه إلا باللعان، ومجرد نفيه بدون اللعان لا ينفيه عنه، ولا مجال للقرعه في المقام، لأن «الولد للفراش» حاكم عليها فليس الأمر مشكلاً حتى يتحقق موضوع القرعه.

كما أنه لا يرجع في ذلك إلى القيافه، وإن ورد في بعض الأخبار أن القيافه فضله من النبوه، وعملوا (صلوات الله عليهم) بها في بعض الموارد.

فعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «من تكهن أو تكهن له فقد برئ من دين محمد (صلى الله عليه وآله وسلم)»، قال: قلت: فالقيافه، قال: «ما أحب أن تأتيهم»، وقال: ما يقولون شيئاً إلا كان قريباً مما يقولون، فقال: «القيافه فضله من النبوه ذهبت في الناس حين بعث النبي (صلى الله عليه وآله وسلم)» (٢).

والمراد بالتكهن له أنه قبل بذلك، كما أن المراد بأنها فضله من النبوه أن فيها

ص: ٤٤

١- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٩ الباب ٥٨ ح ٧

٢- الوسائل: ج ١٢ ص ١٠٨ الباب ٢٦ من أبواب ما يكتسب به ح ٢

شيئاً من الواقع، لأن الولد يشبه أباه في كثير من الأحيان، لكن الشارع ألغى اعتبارها، لأن مضرتها أكثر من منفعتها.

وعن داود بن فرقد، عن الصادق (عليه السلام): «أتى رجل رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: يا رسول الله إنى خرجت وامرأتى حائض ورجعت وهى حبلى، فقال له رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): إن يك ابن هذا فسيخرج قططا كذا وكذا، فخرج كما قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم)، فجعل معقلته على قوم أمه وميراثه لهم» (١١).

وفى الجواهر: إن الرواية مع الإرسال يحتمل طول الغيبة أو غير ذلك.

أقول: ويحتمل أن تكون قضية فى واقعه أو قبل بطلان القيافه، لأن الأحكام نزلت تدريجيه، فى باب تحريم شرب الخمر من الوسائل (٢٢) فى روايه: إن أول ما نزل تحريم الخمر قوله عز وجل: (يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا) (٣) فلما نزلت هذه الآيه أحس القوم تحريم الخمر وعلموا أن الإثم مما ينبغى اجتنابه ولا يحمل الله عز وجل عليهم من كل طريق لأنه تعالى قال (ومنافع للناس).

ثم نزل آيه أخرى: (إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ) (٤) فكانت هذه الآيه أشد من الأولى وأغلظ فى التحريم.

ثم ثلث بآيه أخرى فكانت أغلظ من الأولى والثانية وأشد، فقال عز وجل: (إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعِدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ

ص: ٤٧

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢١٣ الباب ١٠٠ ح ٢

٢- الوسائل: ج ١٧ ص ٢٤١ الباب ٩ من الأشربة المحرمة ح ١٤

٣- سورة البقره: الآيه ٢١٩

٤- سورة المائده: الآيه ٩٠

عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّيْلَاءِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ(١) فأمر باجتنابها وفسر عللها التي لها ومن أجلها حرمها، ثم بين الله تحريمها وكشفه في الآية الرابعة مع ما دل عليه في هذه الآية المتقدمة لقوله عز وجل: (قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والإثم والبغى بغير الحق)(٢).

وقال في الآية الأولى: (يسألونك عن الخمر والميسر، قل فيها إثم كبير ومنافع الناس)، ثم قال في الآية الرابعة: (قل إنما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والإثم) فخير أن الإثم في الخمر وغيرها، وأنه حرام، وذلك أن الله إذا أراد أن يفرض فريضه أنزلها شيئاً بعد شيء حتى يوطن الناس أنفسهم عليها ويسكنوا إلى أمر الله عز وجل ونهيه فيها، وكان ذلك من فعل الله عز وجل على وجه التدبير فيهم أصوب لهم وأقرب لهم بالأخذ بها وأقل نفارهم عنها.

وكيف كان، ففي خبر زكريا بن يحيى بن نعمان المصري، قال: سمعت علي بن جعفر يحدث الحسن بن الحسين بن علي بن الحسين، فقال: والله لقد نصر الله أبا الحسن الرضا (عليه السلام)، فقال الحسن: أي والله جعلت فداك لقد بغى عليه إخوته، فقال علي بن جعفر: أي والله ونحن عمومته بغينا عليه(٣)، فقال الحسن: جعلت فداك كيف صنعتم فإني لم أحضركم، قال: فقال له إخوته ونحن أيضاً: ما كان فينا إمام قط حائل اللون، فقال لهم الرضا (عليه السلام): «هو ابني»، فقالوا: إن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قضى بالقافه فينا وبينك القافه، فقال: ابعثوا أنتم إليهم، وأما أنا فلا ولا تعلموهم لما دعوتموهم إليه وليكونوا في بيوتكم.

ص: ٤٨

١- سورة المائدة: الآية ٩٠

٢- سورة الأعراف: الآية ٣٣

٣- المراد المجموع لا كل فرد حتى يشمل نفس علي بن جعفر كما يتعارف التعبير بمثله، منه (دام ظله)

فلما جاءوا وقعدنا في البستان واصطف عمومته وإخوته وأخواته أخذوا الرضا (عليه السلام) وألبسوه جبه من صوف وقلنسوه ووضعوا على عنقه مسحاه، وقالوا له: ادخل البستان كأنك تعمل فيه، ثم جاءوا بأبي جعفر (عليه السلام) وقالوا: ألحقوا هذا الغلام بأبيه، فقالوا: ما له هنا أب، ولكن هذا عم أبيه وهذا عمه وهذا عمته، وإن يكن له هنا أب فهو صاحب البستان، فإن قدميه وقدميه واحده، ولما رجع أبو الحسن (عليه السلام) قالوا: هذا أبوه، فقال علي بن جعفر: فقامت ومصصت ريق أبي جعفر (عليه السلام) وقلت: أشهد أنك إمامي (١).

وعن مجمع البحرين: إن في الحديث: «لا آخذ بقول قائف»، وقد افتري بعض العامه على رسول الله (صلى الله عليه وآله) في أنه قضى بقول القافه.

ومنه يعلم حال بعض الروايات الأخر المشعره بصحه القيافه، كخبر محمد بن إسماعيل الخطاب، قال: كتب إليه (عليه السلام) يسأله عن ابن عم له كانت له جاريه تخدمه وكان يطأها فدخل يوماً منزله فأصاب معها رجلاً تحدثه فاستراب بها فهدد الجاريه فأقرت أن الرجل فجر بها ثم إنها حبلت بولد، فكتب: «إن كان الولد لك أو فيه شباهه فيك فلا تبعها، فإن ذلك لا يحل لك، وإن كان الابن ليس منك ولا فيه مشابهه منك فبعه وبع أمه» (٢).

وخبر يعقوب بن يزيد، كتب إلى أبي الحسن (عليه السلام)، في هذا العصر رجل وقع على جاريه ثم شك في ولده، فكتب: «إن كان فيه مشابهه منه فهو ولده» (٣).

لكن هذه الأخبار لا يمكن العمل بها بظاهاها ولعلها محموله على التقيه.

القيافه والتكهن

قال الشيخ المرتضى في المكاسب: (القيافه حرام في الجملة، نسبه في الحدائق

ص: ٤٩

١- الكافي: ج ١ ص ٣٢٢ باب الإشاره والنص على أبي جعفر (عليه السلام) ح ١٤

٢- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٤ الباب ٥٥ ح ٤

٣- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٤ الباب ٥٥ ح ٥

إلى الأصحاب، وفي الكفايه: لا أعرف خلافاً، وعن المنتهى الإجماع، والقائف كما عن الصحاح والقاموس والمصباح هو الذى يعرف الآثار، وعن النهايه ومجمع البحرين زياده أنه يعرف شبه الرجل بأخيه وأبيه. وفي جامع المقاصد والمسالك كما عن إيضاح النافع والميسيه، أنها إلحاق الناس بعضهم ببعض، وقيد فى الدروس وجامع المقاصد كما فى التنقيح حرمتها بما إذا ترتب عليها محرم، والظاهر أنه مراد الكل وإلا فمجرد حصول الاعتقاد العلمى أو الظنى بنسب شخص لا دليل على تحريمه، ولذا نهى فى بعض الأخبار عن إتيان القائف والأخذ بقوله (١).

ويدل على أن الروايات التى عملت بالقافه تقيه، ما تقدم فى روايه الإمام الرضا (عليه الصلاه والسلام).

وما ذكره الفقه على مذاهب الأربعة فى جملة فروع له قال:

(أما إذا أمكن نسبه الولد لهما معاً بأن جاءت به لسته أشهر فأكثر من وطى الثانى ولأقل من أربع سنين من تاريخ طلاقها من الأول، فإن الولد يبحث بمعرفه القافه بأن ينظر القائف فى الواطئين وفى الولد، فإذا ألحقوه بواحد منهما كان ابنه وانقضت به عدتها وبقيت عليها عدّه الآخر ثلاثه قروء.

والمراد بالقافه من لهم خبره بشبهه الولد بأبيه، هذا ما قاله الفقهاء، ولعله يقوم مقامه فى زماننا تحليل الدم، فإذا أمكن معرفه كون دم الطفل من دم والده يكون حسناً، وإذا لم يمكن معرفه شبهه بواحد منهما أو اختلفت القافه فى أمره، فإن عليها أن تعتد ثلاث حيض بعد وضعه على أى حال، سواء كانت العده للاول أو للثانى أو يتزوجها بعد انقضاء ثلاث حيض بعقد صحيح).

كما يدل على ما ذكرناه ما رواه عبد الله بن سنان، عن أبى جعفر (عليه السلام)، إنه أتى

ص: ٥٠

رجل من الأنصار رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: هذه ابنة عمى وامراتى لا أعلم منها خيراً، وقد أتتني بولد شديد السواد منتشر المنخرين جعد ققط أفضس الأنف لا أعرف شبهه في أحوالى ولا في أجدادى، فقال لامرأته: «ما تقولين»، قالت: لا والذى بعثك بالحق نبياً ما أقعدت مقعده منى منذ ملكنى أحداً غيره. قال: فنكس رسول الله (صلى الله عليه وآله) رأسه ملياً ثم رفع رأسه إلى السماء ثم أقبل على الرجل فقال: يا هذا إنه ليس من أحد إلا بينه وبين ولده تسعه وتسعون عرقاً كلها تضرب في النسب، فإذا وقعت النطفه في الرحم اضطربت تلك العروق، فسأل الله الشبه لها، فهذا من تلك العروق التى لم يدركها أجدادك ولا أجداد أجدادك خذ إليك ابنك، فقالت المرأة: فرجت عنى يا رسول الله» (١).

وعن ابن مسكان، عن بعض أصحابنا، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «إن رجلاً أتى بامرأته إلى عمر فقال: إن امرأتى هذه سوداء وأنا أسود، وإنها ولدت غلاماً أبيض، فقال لمن بحضرته: ما ترون، فقالوا: نرى أن ترجمها فإنها سوداء وزوجها أسود وولدها أبيض، قال: فجاء أمير المؤمنين (عليه الصلاة والسلام) وقد وجه بها لترجم، فقال: ما حالكما، فحدثاه، فقال للأسود: أتتهم امرأتك، فقال: لا، قال: فأتيتها وهى طامث، قال: قد قالت لى فى ليله من الليالى إنى طامث فظننت أنها تتقى البرد فوقعت عليها، فقال للمرأة: وأنت طامث، قالت: نعم سله قد حرجت عليه وأبيت، قال: فانطلقا فإنه ابنكما وإنه غلب الدم النطفه فأبيض، ولو قد تحرك أى نشأ فكبر اسود، فلما أيفع أسود» (٢).

ص: ٥١

١- الوسائل: ج ١٤ ص ٢١٨ الباب ١٠٥ ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢١٩ الباب ١٠٥ ح ٢

وعن الجعفریات، بسند الأئمة إلى علی (عليهم الصلاة والسلام)، قال: «أقبل رجل من الأنصار إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: يا رسول الله هذه بنت عمى وأنا فلان بن فلان حتى عد عشره آباء، وهى بنت فلان حتى عد عشره آباء، ليس فى حسبى ولا حسبها حبشى، فإنها وضعت هذا الحبشى، فأطرق رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قليلاً ثم رفع رأسه قال: إن لك تسعه وتسعين عرقاً ولها تسعه وتسعين عرقاً، فإذا اشتملت اضطربت العروق، وسأل الله عز وجل كل عرق منها أن يذهب الشبه إليه، قم فإنه ولدك ولم يأتك إلا من عرق منك أو عرق منها، قال: فقام الرجل وأخذ بيد امرأته وازداد بها وبولدها عجباً»^(١).

بل ربما يؤيد ذلك ما رواه الصدوق، عن النبى (صلى الله عليه وآله وسلم)، إنه قال: «من نعم الله على الرجل أن يشبهه ولده»^(٢).

قال: وقال الصادق (عليه السلام): «إن الله إذا أراد أن يخلق خلقاً جمع كل صوره بينه وبين آدم ثم خلقه على صوره إحداهن فلا يقولن أحدكم لولده: هذا لا يشبهنى ولا يشبه شيئاً من آبائى»^(٣).

وعن الجعفریات، بسنده إلى على بن أبى طالب (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «من نعمه الله على الرجل أن يشبهه ولده».

وعن الطبرسى فى مكارم الأخلاق، عن الصادق (عليه الصلاة والسلام)، قال: «من سعادته الرجل أن يكون الولد بشبهه وخلقته وشمائله»^(٤).

ص: ٥٢

١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣١ الباب ٧٦ من أحكام الأولاد ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢١٩ الباب ١٠٥ ح ٣

٣- ([٣]) الوسائل: ج ١٥ ص ٢١٩ الباب ١٠٥ ح ٤

٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٤ الباب ١ من أحكام الأولاد ح ٤

حيث تدل هذه الأحاديث على أن من الولد من يشبه ومن الولد من لا يشبه، فلا اعتبار بالقافه.

ثم إنه إذا كان زناء أو أكثر كان المرجع القرعه، لأنها لكل أمر مشكل (١١)، بعد كون اللحوق بأحد الزناه يوجب أحكاماً مثل حرمه أخذ الأب الزانى بنته، إلى غير ذلك، كما ألمعنا إلى بعض أحكامه فيما سبق.

ثم إن الجواهر قال: واحترز الشرائع بالفجور عن وطى الشبهه على وجه يمكن تولده منهما، فإنه يقرع بينهما ويلحق بمن تقع عليه القرعه لأنها حينئذ فراش لهما، من غير فرق بين وقوع الوطيين فى طهر وعدمه مع إمكان الإلحاق بهما، نعم لو أمكن لأحدهما دون الآخر تعيين له من دون قرعه، كما أنه ينتفى عنهما بعدم إمكانه منهما وهو واضح.

وكل ما ذكره واضح، كما أنه إذا كان وطيان شبهه كان الأمر القرعه، ولو كان وطى شبهه وزنا كان الحكم لو طى الشبهه، لأنه فراش، ويدل على القرعه فى هذه الموارد بالإضافه إلى عموم أدله القرعه بعض الروايات الواردة فى مثل المقام.

فعن معاويه بن عمار، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا وطأ رجلاً أو ثلاثه جاريه فى طهر واحد فولدت فادعوه جميعاً أقرع الوالى بينهم، فمن قرع كان الولد ولده» (٢) الحديث.

وعن سليمان بن خالد، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «قضى على (عليه السلام) فى ثلاثه وقعوا على امرأه فى طهر واحد وذلك فى الجاهليه قبل أن يظهر الإسلام فأقرع بينهم، فجعل الولد للذى قرع وجعل عليه ثلثى الديه للآخرين، فضحك رسول الله

ص: ٥٣

١- الوسائل: ج ١٨ ص ١٨٩ الباب ٣ ح ١١

٢- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٦ الباب ٥٧ ح ١

(صلى الله عليه وآله وسلم) حتى بدت نواجده، وقال: ما أعلم فيها شيئاً إلا ما قضى به على (عليه السلام)«(١)».

وعن الحلبي ومحمد بن مسلم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا وقع الحر والعبد والمشرک بامرأه فى طهر واحد فادعوا الولد أقرع بينهم فكان الولد للذى يخرج سهمه»(٢)».

وعن أبى بصير، عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: «بعث رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) علياً (عليه السلام) إلى اليمن، فقال له حين قدم: حدثنى بأعجب ما ورد عليك، قال: يا رسول الله أتانى قوم قد تبايعوا جاريه فوطؤوها جميعاً فى طهر واحد فولدت غلاماً فاحتجوا فيه كلهم يدعيه، فأسهمت بينهم وجعلت للذى خرج سهمه وضمنته نصيبهم، فقال النبى (صلى الله عليه وآله وسلم): ليس من قوم تنازعوا ثم فوضوا أمرهم إلى الله عز وجل إلا خرج سهم المحق»(٣)».

وعن المفيد فى الإرشاد، قال: بعث رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) علياً (عليه السلام) إلى اليمن فرفع إليه رجلان بينهما جاريه يملكان رقها على السواء قد جهلا حضر وطبها معاً فوطئها معاً فى طهر واحد فحملت ووضعت غلاماً، فقرع على الغلام باسميهما فخرجت القرعه لأحدهما فألحق به الغلام وألزمه نصف قيمته أن لو كان عبداً لشريكه، فبلغ رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) القضية فأمضاها وأقر الحكم بها فى الإسلام»(٤)».

إلى غير ذلك من الروايات.

ولا يخفى أن النكاح يشمل نكاح سائر الأقسام، فإن لكل قوم نكاحاً، كما أن الشبهه تشمل الاضطرار والإلجاء والإكراه، وفى حال عدم الشعور كالنوم ونحو

ص: ٥٤

١- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٦ الباب ٥٧ ح ٢

٢- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٧ الباب ٥٧ ح ٣

٣- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٧ الباب ٥٧ ح ٤

٤- ([٤]) الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٧ الباب ٥٧ ح ٥

ذلك سواء بالنسبة إلى الرجل أو المرأة أو كليهما، وعلى اعتبار أن لكل قوم نكاحاً إذا جاز عندهم تعدد الزوج كان كذلك، وفي بعض الروايات الآنفة إشاره إليه.

وإذا لم يعلم هل الولد صار في حال صداقته مع المرأة أو بعد نكاحه لها، لا يبعد جريان أصاله الصحة، فإنه جاريه حتى في نفس الإنسان، ومنه ما إذا كان ولد الرجل لم يعلم هل أنه تولد منه في حال زناه بها أو حال نكاحه لها، وإذا اختلف حال الرجل وحال المرأة في الحليه لأحدهما دون الآخر بأن كان أحدهما مضطراً (بصيغه اسم الفاعل) للآخر مثلاً أو مكرهاً أو ما أشبه ذلك كان لكل حكمه، فالولد بالنسبة إلى كل واحد حاله حال الحلال بالنسبة إلى الحلال، والحرام بالنسبة إلى الحرام.

ثم إن الشرائع قال: ولو اختلفا في الدخول أو في ولادته فالقول قول الزوج مع يمينه.

أقول: وهو كذلك للأصل في المقامين، فإن الزوج ينكر الدخول والمرأة تدعيه فالحق مع المنكر إلا مع إقامه المدعى البينه، وكذلك الزوج ينفي أنها ولده بل يقول: إنها أتت به من الخارج، وهي تقول: إنها ولدت من هذا الزوج، والزوج منكر والأصل مع المنكر.

أما ما في المسالك من قوله: والثاني يمكنها إقامه البينه عليه فلا يقبل قولها فيه بغير بينه، وتبعه الجواهر فهو أشبه بالتأييد، إذ إمكان إقامه البينه وعدم إمكان البينه لا يرتبط بالمقام وهو إنكار الزوج الذي يكون الأصل معه.

وكذا إذا كبر الولد فادعى كونه ولداً له والزوج منكر، فإن الأصل مع الزوج إلا إذا أقام الولد البينه على كونه ولداً له.

ولو انعكس الفرض بأن ادعى الرجل الدخول والمرأة تنكر وادعى الرجل

كونه ولده منها والمرأه تنكر وتقول: إنه أتى به من الخارج، كان الأصل مع المرأه، والرجل بحاجه إلى السينه، وكذا إذا أقر الرجل بأن الولد له وأنكر الولد بعد أن كبر، أو كان له ولي ينكر أن الولد للمقر، فإن المقر حيث كان له منازع يحتاج إلى الإثبات.

ولو اختلفا فكل يقول: هذا ابني، كان من التداعى، ولو قال كل واحد: ليس ابني، وعلمنا أنه ابن لأحدهما كان من القرعه للأصول العامه.

وكذلك الحال بالنسبه إلى التداعى ونحوه من المرأتين وقصه منشار على (عليه الصلاه والسلام) كشف للواقع بلطيفه، ولهذا قالوا: إنها قضيه فى واقعه، كأمثالها من قضاياه (عليه الصلاه والسلام) مما كشف فيها الواقع بسبب لطائف قضويه.

ثم لا يخفى أنه ليس المعيار فى الدخول وعدمه، بل فى كونه له أو لا، ولو بالإفراغ على الفرج أو جذب الرحم على ما تقدم.

ولو اتفق الزوجان على الدخول والولاده واختلفا فى المده، فادعى ولادته لدون سته أشهر أو لأبعد من أقصى الحمل، فعن اللمعه حلفت، وفى الروضه تعلييماً للفراش ولأصاله عدم زياده المده فى الثانى، لكن قال: أما الأول فالأصل معه فيحتمل قبول قوله فيه عملاً بالأصل، ولأن مآله إلى النزاع فى الدخول، فإنه إذا قال لم تنقص السته أشهر من حين الوطى فمعناه أنه لم يطأ منذ سته أشهر، وإنما الوطى فيما دونها.

وربما فسر بعضهم النزاع فى المده بالمعنى الثانى خاصه فيوافق الأصل، وليس ببعيد أن يتحقق فى ذلك خلاف، إلا أن كلام الأصحاب مطلق، وفى المسالك مثل ذلك بإضافه أنه لو نظر فى تقديم قولها بأنها مع الاجتماع والخلوه يكون

الظاهر الدخول، لكن ذلك مشترك بين المسألتين.

أقول: إذا قالت المرأة: أنه ولدك، وقال الرجل: إنك أتيت به من الخارج، لم يعلم صدق دليل الفراش، لأن ظاهر دليل الفراش أنهما يتنازعان في أن من ولد على فراشه قطعاً، هل أنه له أو لآء مثل كونه للعاهر، فقول الجواهر: (فتحقيق الحال أن يقال: إن قاعده الفراش حجه شرعيه، فالموافق لمقتضاها منكر على نحو قاعده يد المسلم على المال، فلو فرض كون النزاع بينهما بكون الولد له وعدمه على وجه إبراز التداعي على هذا الوجه فلا ريب في أن القول قول مدعى الإلحاق بيمينه).

محل نظر، أما قوله: نعم لو لم يقتصر في الدعوى، بل أسنده إلى سبب خاص على وجه يكون لحق الولد به تبعاً، كما لو ادعت المرأة الدخول بها بحيث يلحق به الولد أو ادعت الولادة فأنكره كان القول قول المنكر، نحو ما لو أسند المسلم ما في يده إلى سبب خاص يقتضى بطلان دعوى المدعى، كما لو قال: اشتريته منك، كان القول قول منكره بيمينه.

فهو كما ذكره على ما عرفت.

ثم قال: (أما المسألة الثانية وهي الاختلاف، فالظاهر أن مبناها أصاله لحق الولد بالوطى المحترم حتى يتبين فساد ذلك، وهي قاعده أخرى غير قاعده الولد للفراش ولو لكونها أخص منها، وحينئذ فمتى تحقق الوطى حكم شرعاً بلحوق الولد إلا إذا علم العدم بالوضع لأقل الحمل أو لأقصاه أو لغير ذلك، وفي الفرض الذى قد تحقق فيه الوطى واختلفا في المده تكون المرأة منكره على كل حال باعتبار موافقه دعواها الأصل المزبور، من غير فرق بين دعوى الزوج الأزيد من أقصى الحمل، أو الأقل من أدناه، إذ هو على كل حال مدع ما ينافى أصاله لحق الولد بالوطى).

ففيه: إنا لا نجد أصلاً ثانياً غير أصاله الولد للفراش، فمن أين الأصل لحق الولد بالوطى المحترم حتى يتبين فساد ذلك.

ثم الظاهر توجه اليمين إلى المنكر، أما قول الرياض: (وحيث قدمنا قولها فالمتجه عند جماعه، منهم شيخنا الشهيد في اللمعه، توجه اليمين عليها، ولربما لاح من كلام بعض، كما حكى عدمه، ولا بأس به نظراً إلى الأصل وانتفاء المخرج بناءً على أن تقديم قولها ليس لإنكارها حتى يتوجه عليها اليمين، بل لتغليب جانب الفراش المستدل عليه بالعموم المتقدم، وليس فيه اعتبار اليمين، ولكن الأحوط اعتباره).

ففيه ما لا يخفى، ولذا رده الجواهر بقوله: (وفيه: إنها ليست إلا منكره، ولذا تقبل البيه في مقابل قولها، وتغليب جانب الفراش لا ينافى توجه اليمين عليها لاحتمال نكولها واعترافها بعدم الدخول الذي يتسبب منه الوطى).

فإن «البيه على المدعى واليمين على من أنكر» جار في أمثال هذه النزاعات، ولذا يحلف صاحب اليد مع أن القاعده معه، حيث إنه ذو يد، إلى غير ذلك من القواعد التي في المنكر، لكنه إذا وقع نزاع توجه إليه اليمين حيث تتوجه البيه إلى جانب المدعى.

ثم إنه لو تنازع الزوجان على أن الولد لسته أشهر أو لأقل من الستة وثبت بدليل الفراش أنه للزوج، لو كبر الولد وادعى بالبيه أنه لدون ستة أشهر ثبت قوله، لأن البيه مقدمه على القاعده.

وكذلك إذا كان التنازع في أنه لأقصى الحمل أو أكثر وثبت الفراش للقاعده، فلما كبر الولد ادعى بالبيه أنه لأكثر، فإنه ينتفى ولادته من الأب.

ولو قال أب الزوج أو الزوجه أو سائر الأقرباء ممن لهم ارتباط وراثي ونحوه بهذا الولد ما ينافى دليل الفراش، حكم عليهم بدليل الفراش إلا أن يثبتوا خلافه بالبيه.

نعم إذا كان المنكر يعلم خلاف دليل الفراش كان له العمل حسب علمه، وقد

ذكر شبه هذه المسألة في كتاب الإقرار، لأن العلم لا يدع مجالاً للقاعده، بل ولا للبينه كما لا يخفى.

ولو اتفقا على الدخول والولاده، لكن المرأه تقول: إنه لدون سته أشهر، أو لأكثر من أقصى الحمل، تريد بذلك عدم ولد للزوج لترث الربع هي مثلاً أو لغير ذلك من الأغراض، أو لأنها تعلم ذلك علماً قطعياً مثلاً، فدلليل الفراش محكم، لأنه شامل للمقام أيضاً، نعم حال علمها ما عرفت.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (ومع الدخول وانقضاء أقل الحمل وعدم تجاوزه أقصاه لا يجوز له نفى الولد لمكان تهمه أمه بالفجور، بل ولا مع تيقنه سواء ظن انتفائه عنه أو لا، وحينئذ فلو نفاه لم ينتف إلا باللعان، إذ الفرض إمكان تولده منه، وقد سمعت قوله (صلى الله عليه وآله وسلم): «الولد للفراش»^(١) المتفق على مضمونه، ولا يستثنى من ذلك إلا وطى الشبهه على حسب ما عرفت).

أقول: وقد تقدم جملة من الأدله في عدم حقه في النفي إذا ولد على فراشه، وكذلك لا يجوز لها النفي بالظن ونحوه، للمناط في الرجل، ولدليل الفراش.

نعم إذا علم الرجل النفي لآعن، كما إذا علمت المرأه النفي رتبت الآثار بينها وبين الله سبحانه، وإن كان لا ينتفى عنها إلا بالبينه.

وهل قرائن الدم ونحوه كما يعتاد اليوم بالوسائل العلميه يمكن الاعتماد عليها، الظاهر ذلك إذا أورث علم الحاكم وإلا فلا، وقد ذكرنا في القضاء وغيره إمكان اعتماد الحاكم على علمه إذا لم يعين الشارع طريقاً خاصاً كما في الزنا واللواط، فإن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) والوصى (عليه الصلاة والسلام)، بل وكل حاكم يعلم بصحة كلام المدعى المقر بزناه أو لواطه في إقراره الأول، إذا لم يكتنف ذلك قرائن الخلاف فكيف بالإقرار

ص: ٥٩

الثانى والثالث ومع ذلك لم يرتبا (عليهما السلام) عليهما الأثر، مما يدل على أن العلم لا مدخلية له فى المقام.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (ولو طلقها فاعتدت ثم جاءت بولد بين الوطى الذى لحقه الفراق إلى أقصى مدة الحمل، لحق به الولد إذا لم توطأ بعقد ولا شبهه وإن وطئت زناً، بلا خلاف ولا إشكال، لأنها فراشه ولم يلحقها فراش آخر يشاركه فى الولد، بل بناءً على ما ذكرناه يلحق به أيضاً لو لم يعلم الحال لقاعده الفراش أيضاً، نعم لو كان بدون الأقل أو الأزيد من الأقصى انتفى عنه قطعاً) (١).

وبذلك ظهر أنه لا خصوصية فى الطلاق، سواء كان بائناً أو رجعيّاً، بل حال الفسخ كذلك، وهكذا انتهاء مدة المتعه أو هبتها، لكن ذلك إذا كان هناك وطى مع إنزال أو إنزال على الفرج على ما تقدم.

ولا فرق فى ذلك بين الطلاق الصحيح والفسخ عندنا، كما إذا كان المطلق من العامه حيث لا شهود ونحوها.

ثم لو لم يعلم هل جاءت به لأقل من الحمل أو لأكثر منه أو لما بينهما، فالظاهر أنه كذلك لأنه ما دام الاحتمال يكون الإلحاق لقاعده الفراش إطلاقاً أو منوطاً، أما إذا لحق الإلحاق فراش بعقد أو شبهه، فإن لم يمكن لحوقه بالثانى فهو للأول، وإن لم يمكن لحوقه بالأول فهو للثانى، وإن لم يمكن لحوقه بواحد منهما انتفى عنهما، وإن كان قابلاً للإلتحاق بكل منهما، ففى ترجيح الثانى أو القرعه قولان، وقد سبق الكلام فى ذلك.

ولو طلقها بائناً أو فسخ أو فسخت أو وهب مدة المتعه أو انقضت أو حصل ما يوجب الانفصال كالارتداد أو الرضاع أو ما أشبه ثم زنى بها ثم جاءت بولد يحتمل أنه من الوطى الصحيح أو الزنا، كان من الوطى الصحيح لقاعده الفراش إطلاقاً أو منوطاً.

ص: ٦٠

ثم قال الشرائع: (ولو زنا بامرأه فأحبها ثم تزوج بها لم يجز إلحاقه به، وكذا لو زنى بأمه فحملت ثم ابتاعها)^(١)، وذلك لما تقدم من النص والإجماع، لأن للزاني الحجر، وتجدد الفراش لا- يقتضى إلحاق المحكوم بانتفائه، إذ المراد من الولد للفراش المنعقد فى الفراش لا المتولد مطلقاً.

هذا بالإضافة إلى خبر على بن مهزيار، عن محمد بن الحسن القمى، قال: كتب بعض أصحابنا على يدى إلى أبى جعفر (عليه السلام): جعلت فداك ما تقول فى رجل فجر بامرأه فحملت ثم إنها تزوجها بعد الحمل فجاءت بولد وهو أشبه خلق الله به، فكتب بخطه وخاتمه: «الولد لغيره لا يورث»^(٢).

وعن الحلبي، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «أيا رجل وقع على وليده قوم حراماً ثم اشتراها فادعى ولدها فإنها لا يورث منه، فإن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: الولد للفراش وللعاهر الحجر، ولا- يورث ولد الزنا إلا- رجل يدعى ابن وليده»^(٣).

نعم لو شك فى أن الولد من الزنا السابق أو الوطى بعد النكاح وكان ممكناً كونه من أيهما، كان ملحقاً به لقاعده الفراش، وهكذا حال ما إذا وطأها مره شبهه ومره زنا واحتمل كون الولد من هذا ومن هذا، فإنه يلحق به، لأن الشبهه أيضاً فراش على ما سبق.

ثم إنه يعلم مما تقدم لزوم التقييد فى عبارته الشرائع، حيث قال: (ويلزم الأب الإقرار بالولد مع اعترافه بالدخول وولاده زوجته له، فلو أنكره والحال هذه لم ينتف إلا باللعان)، إذ لا يحتاج إلى الاعتراف بالدخول إلا أن يريد علمه به، سواء اعترف به أم لا، كما لا حاجة إلى علمه بالدخول، بل يكفى شكه حيث قد

ص: ٦١

١- ش رائع الإسلام: ج ٢ ص ٢٥٨

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢١٤ الباب ١٠١ ح ١

٣- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٨٣ الباب ٧٤ ح ١

عرفت أنه مقتضى (للفراش) بل لا حاجة إلى الدخول، وإنما يكفى الإفراغ على الموضوع، وفي الدخول يحتاج إلى العلم بالإمضاء أو الشك، لا إذا علم عدم الإمضاء، وكذلك حال الوطى في الدبر على ما تقدم، وولاده الزوجه إنما توجب الإلحاق على وجه يلحق به الولد، إلى آخر ما تقدم.

ثم إنه لا فرق في وطى نفرين أو أكثر لها شبهة، أو نكاحاً وشبهه، في كفر الأطراف وإسلامهم وإسلام بعضهم وكفر بعض لأنه مقتضى الأصل، من غير فرق بين الأقسام.

بل ويؤيده في بعض الفروض صحيح الحلبي، عن الصادق (عليه الصلاة والسلام): «إذا وقع المسلم واليهودي والنصراني على المرأة في طهر واحد أقرع بينهم وكان الولد للذي تصيبه القرعة».

هذا بالإضافة إلى بعض الإطلاقات مما يشمل المقام مناطاً، مثل صحيح معاوية بن عمار، عن الصادق (عليه الصلاة والسلام): «إذا وطأ رجلان أو ثلاثه جاريه في طهر واحد فولدت فادعوه جميعاً أقرع بينهم، فمن قرع كان الولد ولده» الحديث (١).

وفي صحيح الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إذا وقع الحر والعبد والمشرک بامرأه في طهر واحد فادعوا الولد أقرع بينهم فكان الولد للذي يخرج سهمه» (٢).

إلى غير ذلك مما قد تقدم بعضه.

وكذلك حال زناهم جميعاً، ولو زنا بعضهم ووطأ بعض بالنكاح أو بالشبهه فالولد للنكاح أو للشبهه مع الإمكان، وإن كان الزانى مسلماً والزوج أو الواطى شبهه كافراً، نعم ينبغي استثناء صورته قاعده الإلزام، كما إذا كان الكافر يرى أن الولد لأول الزناه أو آخرهم أو من يشبهه أو ما أشبه ذلك في غير ما إذا كان أحد

ص: ٦٢

١- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٦ الباب ٥٧ ح ١

٢- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٧ الباب ٥٧ من نكاح العبيد ح ٣

الأطراف مسلماً، إذ لا ينفذ حكم الكفر على المسلم، كما إذا كان الزوج كافراً والزاني مسلماً، ويرى الزوج أن الولد للزاني لا للزوج في صورته إمكانية كونه لهما، فإنه لا ينفذ ذلك على المسلم الزاني، حيث إن المسلم ملزم بدينه لا بدين الكافر.

ومنه يعلم حال ما إذا كان أحدهما موافقاً والآخر مخالفاً، أو كان كلاهما مخالفاً.

ثم لو كانا مؤمناً ومخالفاً يرى الحمل أكثر من أقصاه عند المؤمن، فأنت بعد أقصى الحمل كان للمخالف للإلزام.

ثم فيما كان الولد محتملاً لعهده واطين زناً أو شبهه أو نكاحاً أو نكاحاً وشبهه، لو أثبتته كلهم أو نفاه كلهم أو ادعى عدم العلم به كلهم كان المجال للقرعه، ولو أثبتته بعض ونفاه بعض، أو أثبتته بعض وشك بعض، أو نفاه بعض وشك بعض، فالظاهر أنه إذا كان أحدهم زوجاً وكان النكاح دوماً توقف النفي على اللعان، وإلا فإذا كان هناك مثبت في قبال شاك أو ناف فالولد للمثبت لأنه دعوى بدون مقابل، وإذا كان هناك ناف في قبال شاك انتفى عن النافي فيكون للشاك، إذ الأمر منحصر بينهما، فإذا حكم شرعاً بنفيه من أحدهما كان للآخر، وإن كانت المسألة بحاجة إلى التأمل.

نعم ربما يقال بالقرعه هنا أيضاً لاعتبار بعض الروايات المتقدمة الحاكمة بالقرعه مطلقاً، من غير فرق بين الادعاء وعدم الادعاء، وإن كان في جملة من الروايات المتقدمة أنهم ادعوه جميعاً، فلا وجه لحمل المطلق على المقيد بعد عدم التنافي بينهما.

(مسألة ١): قال فى الشرائع: (الوطى بالشبهه يلحق به النسب)، وفى الجواهر: (كالوطى الصحيح بلاخلاف فيه بيننا، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافاً إلى النصوص).

أقول: من النصوص ما رواه محمد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى امرأه أنكحها أخوها رجلاً، ثم أنكحتها أمها بعد ذلك رجلاً، أو خالها أو أخ لها صغير، فدخل بها فحبلت فاحتكما فيها، فأقام الأول الشهود فألحقها بالأول، وجعل لها الصداقين جميعاً، فمنع زوجها الذى حقت له أن يدخل بها حتى تضع حملها ثم ألحق الولد بأبيه» (١).

وما رواه إسماعيل بن جابر قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن رجل نظر إلى امرأه فأعجبته فسأل عنها فقيل: هى ابنة فلان، فأتى أباهما فقال: زوجنى ابتكك، فزوجه غيرها فولدت منه فعلم بها بعد أنها غير ابنته وأنها أمه، قال: «ترد الوليدة على مواليتها والولد للرجل، وعلى الذى زوجه قيمه ثمن الولد يعطيه موالى الوليدة كما غر الرجل وخذعه» (٢)، بناءً على عدم انعقاد العقد.

وعن محمد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى المرأة إذا أتت إلى قوم فأخبرتهم أنها منهم وهى كاذبه وادعت أنها حرة وتزوجت، أنها ترد إلى أربابها ويطلب زوجها ماله الذى أصدقها، ولا حق لها فى عنقه وما ولدت من ولد فهم عبيد» (٣).

وفى الوسائل فى (باب من تزوج امرأه ثم تزوج أختها) روى عن زراره

ص: ٦٤

١- الكافى: ج ٥ ص ٣٩٦ ح ١

٢- الوسائل: ج ١٤ ص ٦٠٢ الباب ٧ من أبواب العيوب والتدليس ح ١

٣- الوسائل: ج ١٤ ص ٢١١ الباب ٧ من أبواب عقد النكاح ح ٢

بن أعين، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل تزوج امرأة بالعراق ثم خرج إلى الشام ثم تزوج امرأة أخرى فإذا هي أخت امرأته التي بالعراق، قال: «يفرق بينه وبين المرأة التي تزوجها بالشام، ولا يقرب المرأة العراقية حتى تنقضى عده الشاميه»، قلت: فإن تزوج امرأة ثم تزوج أمها وهو لا يعلم أنها أمها، قال: «قد وضع الله عنه جهالته بذلك»، ثم قال: «إن علم أنها أمها فلا يقربها ولا يقرب 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»^(١).

وصحيحه جميل بن دراج، في المرأة تزوج في عدتها، قال (عليه السلام): «يفرق بينهما وتعد عده واحده منهما، فإن جاءت بولد لسته أشهر أو أكثر فهو للأخير، وإن جاءت بولد لأقل من ستة أشهر فهو للأول»^(٢).

إلى غيرها من الروايات.

ثم إن الشرائع قال: (ولو تزوج امرأة لظنها خاليه أو لظنها موت الزوج أو طلاقه، فإن أنه لم يمت ولم يطلق ردت على الأول بعد الاعتداد من الثاني واختص الثاني بالأولاد مع الشرائع، سواء استندت في ذلك إلى حكم حاكم أو شهاده شهود أو أخبار مخبر).

لكننا قد ذكرنا في بحث طلاق زوجه الغائب أنه إذا طلقها الحاكم بالشرائط المعتبره لا حق للأول في الرجوع إليها على التفصيل المذكور هناك، فإطلاق كلام الشرائع منزل على غير ذلك، كما أن حال ظن الفسخ أو انتهاء المده في المتعه أو هبه المده فيها حال ظن الموت أو الطلاق، وتفصيل الكلام في ذلك في محله.

ص: ٤٥

١- من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ٤١٨ ح ٤٤٥٨

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٧ الباب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٣

قال فى الشرائع: (الكلام فى سنن الولاده واللوأحق، أما سنن الولاده فالوأجب منها استبداد النساء بالمرأه عند الولاده دون الرجال إلا مع عدم النساء).

وقال فى الجواهر: (بلا- خلاف أجده فى شىء من ذلك ولا إشكال، ضروره وجوب حضور من علم بحالها من النساء كفايه لوجوب حفظ النفس المحترمه عند تحقق ما يخشى منه تلفها مع عدم الحضور، ومنه ما نحن فيه كضروره وجوب استبدادهن بذلك للإجماع).

أقول: مقتضى القاعده الوجوب على النساء عيناً مع الانحصار، وكفايه مع الخوف عليها وإلا لم يجب، ويحتمل الوجوب على النساء القريبات قبل الوجوب على البعيدات اللواتى لسن من ذوى الأرحام، وذلك لآيه أولى الأرحام ونحوها، وإن لم أر من تعرض له، فإذا كان الزوج كان هو والنساء على حد سواء فى الوجوب، ويحتمل تقدم الزوج لأنه أولى بها فيما تمكن هو كاملاً من الولاده، ولو نهاهن عن الاقتراب منها وتمكن هو كاملاً فهل يجوز لهن للأصل أو لا، احتمالان، وإن كان لا يبعد عدم وجوب إطاعتهم إذ لا دليل عليه، وكونه أولى بها لا يلزم الوجوب عليها أو عليهن فى الإطاعه.

ثم إذا لم يكن زوج ولا- نساء مما دار الأمر بين الرجال المحارم والأباعد تقدم الأول لأنهم محارم فلا اضطرار إلى الأجانب والضروره تقدر بقدرها.

ومنه يعلم وجه النظر فيما ذكره الجواهر، قال: (وينبغي تقديم المحارم، بل عن بعضهم وجوبه وهو لا- يخلو من وجه، بل قد يحتمل إيجاب جعل الأجنبي محرماً مع الإمكان إلا أن الأقوى خلافه، بل قد يقوى عدم اختصاص الوجوب بالمحارم لاتحاد الجميع في اقتضاء الدليل الدال على وجوب حفظ النفس المحترمه المرجح على غيره، فتباح حينئذ المحظورات عند الضرورات التي اقتضت جواز لمس الطيب ونظره حتى إلى العوره، بل ربما نوقش في إطلاق عدم جواز مساعدته الرجال بعدم دليل عليه مع عدم استلزامها اطلاعهم على العوره وإن كان قد تدفع بما أوأنا إليه).

أما عدم إيجاب جعل الأجنبي محرماً فلعدم الدليل عليه مع تعدد ما ورد من مباشرة الطيب ونحوه ولم يرد وجوب جعله محرماً، ولو وجب وجب التنبيه عليه، بالإضافة إلى السيره المستمره عند المتدينين في الأطباء والمجترين ومن أشبه.

ثم يحتمل عدم جواز مباشرة الكافره مع إمكان المسلمه لآيه: (أو نسائهن) (١) على تفصيل ذكر في محله.

أما خبر جابر، عن أبي جعفر (عليه السلام): «كان على بن الحسين (عليه السلام) إذا حضر ولاده المرأة قال: اخرجوا من في البيت من النساء لا تكون المرأة أول ناظر إلى عورتها» (٢).

ص: ٦٨

١- سورة النور: الآيه ٣١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٩ الباب ١٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

فالظاهر أنه قضيه في واقعه.

ويدل على كونه قضيه في واقعه السيره المستمره منذ زمان رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) حتى بالنسبه إلى المعصومين (عليهم السلام)، ولذا قال في الحدائق: (وهو حكم غريب لم أقف عليه في كلام الأصحاب).

وعن الوافي تفسيره: أن لا- يكون أول من ينظر إليه امرأه ويقع نظرها إلى عورته فإنهن ينظرن أولاً إلى عورته ليعلم أنه ذكر أو أنثى، بل ينبغي أن يقع عليه أولاً نظر رجل، وأن ينظر منه إلى غير عوره.

وفي الجواهر: إنه حكم غريب مخالف للسيره والفتاوى وغيره من النصوص.

والظاهر أن مراده بالأخبار ما ذكرناه، وما ورد من إعطاء القابله من العقيقه، وما ورد في باب الشهادات من شهادتهن باستهلال الصبي إلى غير ذلك، ولعل الإمام إنما قال ذلك تبيهاً على كراهه نظرهن إلى عوره المولود ليتطلعن أنه ذكر أو أنثى كما تفعله النساء غالباً، وقد ورد عنه (عليه السلام) إنه كان يسأل عن أنه كامل أو ناقص، لا عن أنه ذكر أو أنثى (١).

وعلى أي حال، فعنوان الوسائل الباب باستحباب إخراج النساء ساعه الولاده غير ظاهر الوجه، هذا بالإضافة إلى اضطراب متن الروايه، ففي روايه الكليني: «أخرجوا من في البيت من النساء لا- يكون أول ناظر إلى عوره» مما ظاهره أن المولود لا ينظر إلى عوره أي امرأه (٢).

وفي روايه الصدوق: «لا تكون المرأه أول ناظر إلى عورته».

ثم إن المستحبات بالنسبه إلى المولود أمور:

ص: ٦٩

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٣ الباب ٣٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١١٩ الباب ١٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

الأول: لفه بخرقه بيضاء ويكره لفه بخرقه صفراء، فعن علي بن ميثم، عن أبيه، قال: سمعت أُمِّي تقول: سمعت نجمه أم الرضا (عليه السلام) تقول في حديث: لما وضعت علياً دخل عليّ أبوه موسى بن جعفر (عليهما السلام) فناولته إياه في خرقه بيضاء فأذن في أذنه اليمنى وأقام في اليسرى، ودعى بماء الفرات، فحنكه به، ثم رده إليّ فقال: «خذي به فإنه بقيه الله في أرضه»^(١).

وعن أسماء بنت عميس، عن فاطمة (عليها الصلاة والسلام) قالت: لما حملت بالحسن وولدتها جاء النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: «يا أسماء هلمي ابني» فدفعته إليه في خرقه صفراء فرمى بها النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) وأذن في أذنه اليمنى وأقام في أذنه اليسرى، إلى أن قال: فسماه الحسن (عليه السلام)، فلما كان يوم سابعه عقّب عنه النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) بكبشين أملحين وأعطى القابله فخذاً وديناراً وحلق رأسه وتصدق بوزن الشعر ورقاً وطلّى رأسه بالخلوق، وقال: «يا أسماء الدم فعل الجاهلية»^(٢).

وعن جابر قال: لما حملت فاطمة (عليها السلام) بالحسن (عليه السلام) فولدت وكان النبي (صلى الله عليه وآله وسلم)

ص: ٧٠

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٨ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٩ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥

أمرهم يلفوه خرقه بيضاء فلفوه في صفراء، وقالت فاطمه (عليها السلام): «يا علي (عليه السلام) سمه»، فقال: ما كنت لأسبق باسمه رسول الله (صلى الله عليه وآله)، وجاء النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) فأخذه وقبله وأدخل لسانه في فمه وجعل الحسن (عليه السلام) يمصه، ثم قال لهم رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «ألم أتقدم إليكم أن تلفوه في خرقه بيضاء»، فدعى بخرقه بيضاء فلفه فيها ورمى بالصفراء وأذن في أذنه اليمنى وأقام في اليسرى»، إلى أن قال: وسماه الحسن، فلما ولدت الحسين (عليه السلام) جاء النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) ففعل به كما فعل بالحسن (عليه السلام)، إلى أن قال: فسماه الحسين (١).

وعن زيد بن علي، عن أبيه علي بن الحسين (عليهما السلام): «إن فاطمه (عليها السلام) لما ولدت الحسن (عليه السلام) جاء رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) فأخرج إليه في خرقه صفراء فقال: ألم أنهكم أن تلفوه في خرقه صفراء، ثم رمى بها وأخذ خرقه بيضاء فلفه فيها» إلى أن قال: «فسماه الحسن» (٢).

وعن علي بن علي أخى دعبل، عن الرضا (عليه السلام)، عن آبائه (عليهم السلام)، عن أسماء بنت عميس، قالت: «لما ولدت فاطمه الحسن (عليهما السلام) جاء النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: يا أسماء هات ابني، فدفعته إليه في خرقه صفراء فرمى بها فقال: ألم أعهد إليكم أن لا تلفوا المولود في خرقه صفراء، ودعى بخرقه بيضاء فلفه فيها، ثم أذن في أذنه اليمنى وأقام في اليسرى، ثم ذكرت في الحسين (عليه السلام) مثل ذلك، إلى أن قالت: فلما كان يوم سابعه جائنا النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: هلمى إلى بابني، ففعل به كما فعل بالحسن، وعق عنه كما عق عن الحسن كبشاً أملح، وأعطى القابله رجلاً، وحلق رأسه وتصدق

ص: ٧١

١- بحار الأنوار: ج ٤٣ ص ٢٤٠ ح ٨

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤١ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٣

بوزن الشعر ورقاً وطلّى رأسه بالخلوق، وقال: إن الدم من فعل الجاهليه» (١١).

والظاهر أنه كانت عادة العرب لف المولود فى خرقه صفراء كناية عن أن يكون شجاعاً، فإن الأصفر كان شعار الحرب، ولذا كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يلبس قباءه الأصفر عند الكريهه، كما إنهم كانوا يبلطخون رأس الطفل بالدم تفؤلاً عن الشجاعه وسفك الدماء، فنهى عن ذلك الرسول (صلى الله عليه وآله وسلم).

بل لعل فاطمه (عليها السلام) إنما عملت ذلك ليقول النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) مقاله ويكون سنه، أو أن غيرها (عليها السلام) فعلت ذلك ولم تغيره فاطمه (عليها الصلاة والسلام) لذلك.

ومن ذلك تظهر كراهه ملاً رأس المولود بالدم، فهو ثالث الأمور فى هذا الباب، بإضافه اللف وعدم نظر المرأة إلى عورته.

غسل المولود

الرابع: غُسل المولود بضم الغين، فينوى الغسل الغاسل، سواء كان أمأ أم غيرها، وقد ذكره الأصحاب فى كتاب الأغسال.

وفى الجواهر: بل لعله الظاهر من الأخبار لذلك، وربما احتمل الفتح، وقد تقدم الكلام فيه، وفى اعتبار الترتيب فيه وفى غيره من أحكام الغسل على الأول، وفى أن وقته كما هو المنساق من النص والفتوى والعمل حين الولادة، وفى أن المشهور ندبه، وقيل بالوجوب تمسكاً بظاهر النص فى الأغسال المندوبه من كتاب الطهاره مفصلاً، وحيث إنا ذكرنا الكلام هناك فلا داعى إلى تكراره.

الأذان والإقامة فى أذنيه

الخامس والسادس: الأذان فى أذنه اليمنى والإقامة فى اليسرى.

فعن أبى يحيى الرازى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا ولد لكم مولود أى شىء تصنعون به» قلت: لا أدرى ما يصنع به، قال: «خذ عدسه جاوشير فدقه بالماء ثم قطر فى أنفه فى المنخر الأيمن قطرتين وفى الأيسر قطره، وأذن فى

ص: ٧٢

أذنه اليمنى أذان الصلاة وأقم فى اليسرى وافعلوا به ذلك قبل أن تقطع سرتة فإنه لا يفرع أبداً ولا تصيبه أم الصبيان».

وقوله: خذ عدسه أى مقدار عدسه.

وعن حفص الكناسى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «مر القابله أو بعض من يليه أن تقيم الصلاة فى أذنه اليمنى» (١).

وعن السكونى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «من ولد له مولود فليؤذن فى أذنه اليمنى بأذان الصلاة وليقم فى اليسرى، فإنه عصمه من الشيطان الرجيم» (٢).

وعن النهايه، قال: قال الصادق (عليه السلام): «المولود إذا ولد يؤذن فى أذنه اليمنى ويقام فى اليسرى» (٣).

وعن دعائم الإسلام، عن على (عليه السلام): «إن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: من ولد له مولود فليؤذن فى أذنه اليمنى وليقم فى اليسرى، فإن ذلك عصمه من الشيطان، وإنه (صلى الله عليه وآله وسلم) أمر أن يفعل ذلك بالحسن والحسين (عليهما السلام) وأن يقرأ مع الأذان فى أذنهما فاتحه الكتاب وآيه الكرسى وآخر سورة الحشر وسوره الإخلاص والمعوذتان» (٤).

ومنه يظهر أن هذا استحباب سابع أيضاً.

وعن الجعفرىات بسنده إلى على (عليه السلام)، قال رسول الله (عليه السلام): «من ولد له مولود فليؤذن فى أذنه اليمنى بأذان الصلاة وليقم فى اليسرى، فإن ذلك عصمه

ص: ٧٣

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٧ الباب ٣٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٦ الباب ٣٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٣- الوسائل: ج ٤ ص ٦٧٢ الباب ٤٦ من أبواب الأذان ح ٢

٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٩ الباب ٢٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

من الشيطان الرجيم والإفزع له» (١).

ومن هذه الروايات يظهر أن ما تقدم في خبر حفص إما يحمل على الأذان أو على استحباب ذلك أيضاً فهما مستحبان.

وهل يكفي أذان المسجل، احتمالان، كما لا يبعد استحباب الأذان والإقامة في دور الولاده لجمله من الأطفال للمناطق ولو رجاء، أما حصول الاستحباب بالأذان في أذان جملة معاً فغير بعيد.

الثامن والتاسع: تحنيكه بماء الفرات الذي ينصرف منه النهر المعروف، وبتربه الحسين (عليه الصلاة والسلام)، وكذا التحنيك بالتمر والعسل.

فعن يونس، عن بعض أصحابه، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «يحنك المولود بماء الفرات ويقام في أذنه» (٢).

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «حنكوا أولادكم بالتمر، فكذا فعل رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) بالحسن والحسين (عليهما السلام)» (٣).

وفي روايه الكليني: «حنكوا أولادكم بماء الفرات وبتربه قبر الحسين (عليه السلام)، فإن لم يكن فبماء السماء» (٤).

وتقدم في حديث نجمه أم الرضا (عليه السلام): «ودعى بماء الفرات وحنكه به» (٥).

وعن الرضوى (عليه السلام): «وحنكوا بماء الفرات إن قدرت عليه أو بالعسل ساعه يولد» (٦).

ص: ٧٤

- ١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٠ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٨ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٨ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٨ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٨ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤
- ٦- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٠ الباب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

وعن جعفر بن محمد بن قولويه، في كامل الزيارات، بإسناده إلى الحسين بن أبي العلاء، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «حنكوا أولادكم بتربه الحسين (عليه السلام) فإنه أمان»^(١).

وعن سليمان بن هارون العجلي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، إنه قال: «ما أظن أحداً يحنك بماء الفرات إلاّ أحبنا أهل البيت»^(٢).

وعن الحسين بن عثمان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «ما أظن أحداً يحنك بماء الفرات إلاّ كان لنا شيعة»^(٣).

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، إنه قال في حديث: «فحنكوا أولادكم بماء الفرات»^(٤).

أما في الشرائع: (وتحنيكه بماء الفرات وبتربه الحسين (عليه السلام) فإن لم يوجد ماء الفرات فبماء فرات أي ماء عذب) فقد قال الجواهر: (لم يحضرنى نص عليه، وما في كشف اللثام إنه يمكن فهمه من بعض نصوص ماء الفرات، بناءً على احتمال إضافته العام إلى الخاص، لا يخفى عليك ما فيه، كما لم يحضرنى نص على ما قالوه أيضاً، فإن لم يوجد إلا ماء ملح جعل فيه شيء من التمر أو العسل).

أقول: لعلهم فهموا ماءً فراتاً من ماء السماء أو بالمناطق، وكذلك بالنسبة إلى ماء الملح الذي يجعل فيه شيء من التمر أو العسل، فإنه يجعله ماءً عذباً كماء الفرات.

ص: ٧٥

١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٠ الباب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٠ الباب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٠ الباب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٠ الباب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥

ثم المراد من التحنيك ما هو المنساق إلى الذهن من إدخال ذلك إلى حنكه وهو أعلى داخل الفم، حيث إن الحنك للطفل ساقط وقت ولادته، وإنما يرفع ويلصق بمكانه بسبب شيء من هذه الأمور، أو مجرداً.

الأسماء المستحبه

العاشر: ما ذكره الشرائع من أنه يسميه أحد الأسماء المستحسنه، وأفضلها ما يتضمن العبوديه الله تعالى ويليهها أسماء الأنبياء والأئمه (عليهم السلام).

فعن أبي إسحاق ثعلبه، عن رجل سماه، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «أصدق الأسماء ما سمي بالعبوديه، وأفضلها أسماء الأنبياء»^(١).

وعن معمر بن عمر، عن أبي جعفر (عليه السلام) مثله، إلا أنه قال: «وخيرها أسماء الأنبياء»^(٢).

وعن ابن حميد، أنه سأل أبا عبد الله (عليه السلام) وشاوره في اسم ولده، فقال: «سمه بأسماء من العبوديه»، قال: أي الأسماء هو، قال: «عبد الرحمن»^(٣).

وعن الأصبغ، عن علي (عليه السلام)، قال: إن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: «ما من أهل بيت فيه اسم نبي إلا بعث الله عز وجل إليهم ملكاً يقدسهم بالغداه والعشى»^(٤).

وعن الجعفریات، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «نعم الأسماء عبد الله وعبد الرحمن الأسماء المعبده»^(٥).

وعن ربيع بن عبد الله، قال: قيل لأبي عبد الله (عليه السلام): جعلت فداك إنا نسمى بأسمائكم وأسماء آبائكم فينفعنا ذلك، فقال: «أي والله، وهل الدين إلا الحب

ص: ٧٦

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٤ الباب ٢٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٤ الباب ٢٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٥ الباب ٢٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٥ الباب ٢٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٥- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

والبغض، قال الله: (إن كنتم تحبون الله فاتبعوني يحببكم الله ويغفر لكم ذنوبكم) (١١).

وعن دعائم الإسلام، قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «إذا كان اسم بعض أهل البيت اسم نبي لم تنزل البركة فيهم» (٢).

وعن الصدوق في الهداية: «أصدق الأسماء ما سمي بالعبودية، وأفضلها أسماء الأنبياء» (٣).

وعن كشف الغم، عن جعفر بن محمد القلانسي، قال: كتب أخى محمد إلى أبى محمد (عليه السلام) وامرأته حامل مقرب أن يدعو الله أن يخلصها ويرزقها ذكراً ويسميه، فكتب: «يدعو الله بالصلاح، ويقول: رزقك الله ذكراً سوياً، ونعم الاسم محمد وعبد الرحمن فولدت» إلى أن قال: فسمى واحداً محمداً والآخر صاحب والثالث عبد الرحمن (٤).

ثم إنه وردت جملة من الروايات أن تسميه باسمى خاصة نذكرها تيمناً.

فعن أحمد بن محمد، عن بعض أصحابنا، عن ذكره، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا يولد لنا ولد إلا سميناه محمداً، فإذا مضى سبعة أيام، فإن شئنا غيرنا وإلا تركنا» (٥).

وعن عاصم الكوفى، عن أبى عبد الله (عليه السلام): إن النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: «من ولد له أربعة أولاد لم يسم أحدهم باسمى فقد جفانى» (٦).

ص: ٧٧

١- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٢- سورة آل عمران: الآية ٣١

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

٥- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥

٦- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

وعن جابر، عن أبي جعفر (عليه السلام)، في حديث إنه قال لابن صغير: «ما اسمك» قال: محمد، قال: «بم تكني» قال: بعلی، فقال أبو جعفر (عليه الصلاة والسلام): «قد احتظرت من الشيطان احتظاراً شديداً، إن الشيطان إذا سمع منادياً ينادى يا محمد أو يا علي ذاب كما يذوب الرصاص حتى إذا سمع منادياً ينادى باسم عدو من عدونا اهتر واختال» (١).

وعن أبي هارون قال: كنت جليساً لأبي عبد الله (عليه السلام) بالمدينة ففقدني أياماً، ثم إنني جئت إليه فقال: «لم أرك منذ أيام يا أبا هارون»، فقلت: ولد لي غلام، فقال: «بارك الله لك، فبم سميت»، قلت: سميت محمداً، فأقبل بخده نحو الأرض وهو يقول: «محمد محمد محمد» حتى كاد يلصق خده بالأرض، ثم قال: «بنفسي وبولدي وبأهلي وبأبوي وبأهل الأرض كلهم جميعاً الفداء لرسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم)، لا تسبه ولا تضربه ولا تسيء إليه، واعلم أنه ليس في الأرض دار فيها اسم محمد إلا وهي تقدس كل يوم» (٢).

وعن عاصم، عن الصادق (عليه السلام)، عن آبائه (عليهم السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «من ولد له ثلاث بنين ولم يسم أحدهم محمداً فقد جفاني» (٣).

وعن عده الداعي، قال: قال الرضا (عليه السلام): «البيت الذي فيه محمد يصبح أهله بخير ويمسون بخير» (٤).

وعن الطبرسي، عن صحيفه الرضا (عليه السلام)، عن آبائه (صلوات الله عليهم أجمعين)، عن

ص: ٧٨

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٤ الباب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٦ الباب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٧ الباب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٧ الباب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦

النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: «إذا سميتم الولد محمداً فأكرموه وأوسعوا له فى المجلس ولا تقبحوا له وجهاً» (١).

وعن النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: «ما من قوم كانت لهم مشوره فحضر من اسمه محمد أو أحمد فأدخلواه فى مشورتهم إلا كان خيراً لهم» (٢).

وعن النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) أيضاً قال: «ما من مائده وضعت وقعد عليها من اسمه محمد أو أحمد إلا قدس ذلك المنزل فى كل يوم مرتين» (٣).

وفى حديث، عن جعفر بن محمد (عليه السلام)، عن آبائه (عليهم السلام) عن ابن عباس قال: «إذا كان يوم القيامة نادى مناد ألا ليقم كل من اسمه محمد فليدخل الجنة لكرامه سميته محمد (صلى الله عليه وآله وسلم)» (٤).

أقول: وقد رأيت فى بعض الإحصاءات أن اسم محمد وأحمد الموجود حالياً فى عالم المسلمين (وهم ألف وخمسائة مليون) خمسون مليوناً، كما أنى سمعت من امرأه طاعنه فى السن كانت من أهالى موسكو وهربت بدينها عنها بعد الانقلاب الشيوعى الذى صار فى تلك البلاد قبل أكثر من ستين سنة أنها قالت: إن بعض خطبائهم فى موسكو قبل الانقلاب قال: إذا كان يوم القيامة ولم يبق للمرأة ما تستحق به الجنة لكثرة معاصيها (مع كونها مسلمة ومواليه) يأمر الله بإدخالها الجنة لأن اسمها فاطمه، قالت المرأه المحدثه لى: منذ سمعت هذا الحديث من ذلك الخطيب غيرت اسمها إلى فاطمه بعد أن كان لها اسم آخر، ولعل ذلك

ص: ٧٩

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٧ الباب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٧ الباب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٨
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٧ الباب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٩
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٨ الباب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٠

الخطيب استفاد هذا من هذه الرواية التي نقلناها في اسم محمد بالمناط أو أنه رأى به روايه لم نجدها.

ويؤيده ما رواه القطب الراوندى في لب اللباب إن في الخبر: «إن رجلاً يؤتى في القيامة اسمه محمد فيقول الله له: ما استحييت أن عصيتني وأنت سمي حبيبي، وأنا استحيي أن أعذبك وأنت سمي حبيبي» (١).

وروى القطب الراوندى، عن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: «لا تسموا أبناءكم محمداً ثم تلعنونهم» (٢).

وفى روايه الشهيد، عن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم)، قال: «إذا سميتم الولد محمداً فأكرموه ووسعوا له المجالس ولا تقبحوا له وجهاً، فما من قوم كانت لهم مشوره حضر معهم من اسمه أحمد أو محمد فأدخلوه في مشورتهم إلا خير لهم، وما من مائه نصبت وحضر عليها من اسمه أحمد أو محمد إلا قدس ذلك البيت في كل يوم مرتين» (٣).

أقول: ومن روايه القطب الراوندى يعرف استحباب سائر أسماء رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) كالمصطفى وأبي القاسم وما أشبهه، بل يستفاد أيضاً من روايه الجعفریات بسنده إلى علي (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «من ولد له أربعة فلم يسم بعضهم باسمي فقد جفاني» (٤).

وفى روايه جعفر بن شريف الجوزجاني، عن أبي محمد (عليه السلام)، فى حديث

ص: ٨٠

- ١- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤
- ٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥
- ٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

قال: قلت: يابن رسول الله إن إبراهيم بن إسماعيل الجوزجاني من شيعتك كثير المعروف إلى أوليائك، إلى أن قال: فقال (عليه السلام): «غفر الله لأبي إسحاق إبراهيم بن إسماعيل سعيه إلى شيعتنا فرزقه ذكراً سوياً قائماً بالحق، فقل له: يقول لك الحسن بن علي (عليهما السلام): سمّ ابنك أحمد»^(١).

وفى روايه سليمان بن جعفر، قال: سمعت أبا الحسن (عليه السلام) يقول: «لا يدخل الفقر بيتاً فيه اسم محمد أو أحمد أو علي أو الحسن أو الحسين أو جعفر أو طالب أو عبد الله أو فاطمه من النساء»^(٢).

وعن ابن القداح، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «جاء رجل إلى النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: ولد لي غلام فماذا أسميه، قال: بأحب الأسماء إلى حمزه»^(٣).

وعن العزرمي، قال: استعمل معاوية مروان بن الحكم على المدينة وأمره أن يفرض لشباب قريش ففرض لهم، فقال علي بن الحسين (عليه السلام) فأتيته، فقال: ما اسمك، فقلت: «علي بن الحسين»، فقال: ما اسم أخيك، فقلت: علي، فقال: علي وعلي، ما يريد أبوك أن يدع واحداً من ولده إلا سماه علياً، ثم فرض لي فرجعت إلى أبي فأخبرته» إلى أن قال: إن أباه (عليه الصلاة والسلام) قال: «لو ولد لي مائة لأحببت أن لا أسمى أحداً منهم إلا علياً»^(٤).

ومن بعض الروايات المتقدمه يظهر استحباب تسميه الإناث بأسماء

ص: ٨١

- ١- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٩ الباب ٢٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٩ الباب ٢٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٨ الباب ٢٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

الصالحات منهن كفاطمه ومريم وصديقه وبتول وزهراء ورضيه ومرضيه وخديجه وما أشبه.

ما يكره من الأسماء للتسميه

الحادى عشر: يكره التسميه بأسماء خاصه:

فعن حماد بن عثمان، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «إن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) دعى بصحيفه حين حضره الموت يريد أن ينفى عن أسماء يتسمى بها، فقبض ولم يسمها، منها الحكم والحكيم وخالد ومالك وذكر أنها سته أو سبعة مما لا يجوز أن يتسمى بها»^(١).

وعن محمد بن مسلم، عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: «إن أبغض الأسماء إلى الله تعالى حارث ومالك وخالد»^(٢).

وعن صفوان رفته، عن أبى جعفر أو أبى عبد الله (عليهما السلام)، قال: «هذا محمد أذن لهم فى التسميه فمن أذن لهم فى (ياسين) بالتسميه وهو اسم النبى (صلى الله عليه وآله وسلم)»^(٣).

وقد تقدم فى حديث جابر، عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: «إن الشيطان إذا سمع منادياً ينادى باسم عدو من أعدائنا اهتر واختال»^(٤).

وعن جابر، عن أبى جعفر (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) على منبره: «ألا أن خير الأسماء عبد الله وعبد الرحمن وحارثه وهمام، وشر الأسماء ضرار ومره وحرب وظالم»^(٥).

وعن على بن عطيه، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام) لعبد الملك بن أعين: «كيف سميت

ص: ٨٢

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٠ الباب ٢٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٠ الباب ٢٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٠ الباب ٢٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٠ الباب ٢٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣١ الباب ٢٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥

ابنك ضريساً»، قال: كيف سماك أبوك جعفرًا، قال: «إن جعفرًا نهرًا في الجنة وضريس اسم شيطان» (١).

وعن زراره، قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: «إن رجلاً كان يغشى على بن الحسين وكان يكنى أبا مره، وكان إذا استأذن عليه يقول: أبو مره بالباب، فقال له علي بن الحسين (عليه السلام): بالله إذا جئت إلى بابنا فلا تقولن أبو مره» (٢).

وعن السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «إن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) نهى عن أربع كنى، عن أبي عيسى، وعن أبي الحكم، وعن أبي مالك، وعن أبي القاسم إذا كان الاسم محمدًا» (٣).

والظاهر أنه إذا كان الاسم محمدًا مربوط بالأخير.

وعن الجعفریات، بسند الأئمة (عليهم السلام)، عن علي (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «نعم الأسماء عبد الله وعبد الرحمن الأسماء المعبده، ويكره مبارك ونافع وبشر وميمون، وأن لا يقال ثم مبارك ثم بشر ثم ميمون فيقال لا، ولا يسمى شهاب، فإن شهاباً اسم من أسماء النار، وكره الحاكم ومالكاً» (٤).

وعن دعائم الإسلام، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم)، «إنه نهى عن أربع كنى، عن أبي عيسى، وأبي الحكم، وعن أبي مالك، وعن أبي القاسم إذا كان الاسم محمدًا، نهى عن ذلك سائر الناس ورخص فيه لعلي (عليه السلام) وقال: المهدي من ولدي يضاهاى

ص: ٨٣

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣١ الباب ٢٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣١ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٢ الباب ٢٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

اسمه اسمى وكنيته كنيته»(١١).

لكن فى روايه الصدوق فى المقنع: «إذا كان الاسم محمداً فلا تكنه بأبى القاسم ولا بأبى بكر ولا بأبى عيسى ولا بأبى الحكم ولا بأبى الحارث»(٢).

وعن الجعفرىات، بسند الأئمة إلى على (عليهم السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «إنى لا أحل لأحد أن يتسمى باسمى ويتكنى بكنيتى إلاّ مولود لعلى (عليه السلام) من غير ابنتى فاطمه فقد نحلته اسمى وكنيتى وهو محمد بن على»(٣).

الثانى عشر: يستحب وضع الكنيه للولد فى صغره، ووضع الكبير الكنيه لنفسه إن لم يكن له ولد يكنى به، وأن يكنى الرجل باسم ولده.

فعن البحار، عن السكونى، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن آبائه (عليهم السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «السنه والبر أن يكنى الرجل باسم ابنه»(٤).

وعن الرضوى (عليه السلام): «سمه بأحسن الأسماء، وكنّه بأحسن الكنى»(٥).

وعن سعيد بن خثيم قال: قال لى أبوجعفر (عليه السلام): «ما تكنى»، قال: ما اكتنيت بعدُ وما لى من ولد ولا امرأه ولا جاريه، قال: «فما يمنعك من ذلك»، قال: قلت: حديث بلغنى عن على (عليه السلام) قال: من اكتنى وليس له أهل فهو أبو جعفر، فقال أبو جعفر (عليه السلام): «شوه ليس هذا حديث عن على (عليه السلام) إنا لنكنى أولادنا فى صغرهم مخافه النبز أن يلحق بهم»(٦).

ص: ٨٤

- ١- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٩ الباب ٢٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٩ الباب ٢٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٩ الباب ٢٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٠ الباب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٥- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥
- ٦- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٩ الباب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

وعن السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «من السنه والبر أن يكنى الرجل باسم ابنه» (١٧).

ومن روايه ضريس وغيره عرف كراهه التسميه بكل اسم من أسماء الشياطين وصفاتهم والأسماء المنكره باعتبار الاشتمال على الصفات الذميه، كما أنه يستفاد منها أيضاً استحباب الأسماء الحسنه، لقوله (عليه الصلاه والسلام): «إن جعفر نهر في الجنه» (٢٢).

وأما روايه النهي عن اسم مبارك وبشر وما أشبهه، فلعله للتنبيه على عدم النفي عند السؤال لا لكراهه الاسم، وقد كان رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) يغير الأسماء السيئه إلى أسماء حسنه، ولم يغير اسم سعد ونحوه في أصحابه مما يدل على تقريره له، بل يأتي مثل ما قاله (صلى الله عليه وآله وسلم) إن أخذ بظاهره في مثل عبد الرحمن ونحوه، بينما لا يقول بذلك أحد.

قال في الجواهر: (إنه قد يستفاد كراهه التسميه بالصفات الذميه، مستفيداً ذلك من الروايه المتقدمه في قصه ضريس).

ثم قال في الشرائع: وروى استحباب التسميه يوم السابع.

أقول: الظاهر أن ذلك فيما إذا لم يسم قبل ذلك، وإلا فالظاهر استحباب التسميه حتى قبل الولاده فكيف بعد الولاده.

فعن أبي بصير، عن أبي عبد الله، عن أبيه، عن جده (عليهم السلام)، قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «سموا أولادكم قبل أن يولدوا، فإن لم تدرؤا ذكراً أم أنثى فسموهم

ص: ٨٥

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٠ الباب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣١ الباب ٢٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥

بالأسماء التي تكون للذكر والأنثى، فإن أسقاطكم إذا لقوكم في القيامة ولم تسموهم سيقول السقط لأبيه ألا سميتني، وقد سمي رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) محسناً قبل أن يولد» (١).

وعن أبي البخترى، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «سموا أسقاطكم، فإن الناس إذا دعوا يوم القيامة لأسمائهم تعلق الأسقاط بأبائهم فيقولون: لم لم تسمونا، فقالوا: يا رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) هذا من عرفنا أنه ذكر سميناه باسم الذكور، ومن عرفنا أنها أنثى سميناه باسم الإناث، رأيت من لم يستبني خلقه كيف نسيمه، قال: بالأسماء المشتركة، مثل الزائدة وطلحه وعنسه وحمزه» (٢).

حلق رأس المولود

وكيف كان، فعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في المولود، قال: «يسمى في اليوم السابع ويحلق رأسه ويتصدق بوزن شعره فضه، ويبعث إلى القابلة بالرجل مع الورك ويطعم منه ويتصدق» (٣).

وعن أبي الصباح الكناني قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام)، عن الصبي المولود متى يذبح عنه ويحلق رأسه ويتصدق بوزن شعره ويسمى، فقال: «كل ذلك في اليوم السابع» (٤).

وعن عمار، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: وسألته عن العقيقة عن المولود كيف هي، قال: «إذا أتى للمولود سبع أيام سمى بالاسم الذي سماه الله عز وجل به، ثم يحلق رأسه ويتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضه» (٥) إلى آخره.

ص: ٨٦

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢١ الباب ٢١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٢ الباب ٢١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢١ الباب ٣٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٠
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٠ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٠ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

وعن سماعه قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «الصبي يعق عنه ويحلق رأسه وهو ابن سبع أيام» (١).

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إذا ولد لك غلام أو جارية فعق عنه يوم السابع شاه أو جزوراً وكل منهما وأطعم وسمه واحلق رأسه يوم السابع وتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضةً وأعط القابله طائفه من ذلك فأى ذلك فعلت فقد أجزاك» (٢).

إلى غيرها من الروايات الكثيره.

الثالث عشر: يستحب تغيير اسم الولد من القبيح إلى الحسن إذا سمي اسماً قبيحاً، هذا غير خاص بالولد، بل كل شيء وكل إنسان له اسم قبيح يستحب له تغيير الاسم إلى الحسن.

فعن موسى بن بكر، عن أبي الحسن (عليه السلام) قال: «أول ما يبر الرجل ولده أن يسميه باسم حسن، فليحسن أحدكم اسم ولده» (٣).

وفى روايه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «استحسنوا أسماءكم فإنكم تدعون بها يوم القيامة، قم يا فلان بن فلان إلى نورك، وقم يا فلان بن فلان لا نور لك» (٤).

وعن يعقوب السراج، قال: دخلت على أبي عبد الله (عليه السلام) وهو واقف على رأس أبي الحسن موسى (عليه السلام) وهو فى المهد يساره طويلاً فجلست حتى فرغ فقلت إليه فقال: «ادن من مولاك فسلم»، فدنوت منه فسلمت، فرد على بكلام فصيح، ثم قال لى: اذهب فغير اسم ابنتك التى سميتها أمس، فإنه اسم يبغضه الله، فكانت ولدت

ص: ٨٧

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٢ الباب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٢ الباب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

لى ابنه فسميتها بالحميراء، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): «انته إلى أمره ترشد» فغيرت اسمها(١).

وفى روايه، عن جعفر بن محمد (عليه السلام)، عن آباءه (عليهم السلام) فى وصيه النبى لعلى (عليهما السلام) قال: «يا على، حق الولد على والده أن يحسن اسمه وأدبه ويضعه موضعاً صالحاً، وحق الوالد على ولده أن لا يسميه باسمه، ولا يمشى بين يديه، ولا يجلس أمامه، ولا يدخل معه الحمام».

«يا على، لعن الله والدين حملاً ولدهما على عقوقهما.

يا على، يلزم الوالدين من عقوق ولدهما ما يلزم الولد لهما من عقوقهما.

يا على، رحم الله والدين حملاً ولدهما على برهما.

يا على، من أحزن والديه فقد عقهما»(٢).

وعن أحمد، عن الرضا (عليه السلام)، قال: قلت له: لم يسمى العرب أولادهم بالكلب ونمر وأشباه ذلك، قال: «كانت العرب أصحاب حرب وكانت تهول على العدو بأسماء أولادهم، ويسمون عبيدهم مبارك وميمون وأشباه ذلك يتيمنون بها»(٣).

وفى روايه حسين بن علوان، عن جعفر (عليه السلام) عن آباءه (عليهم السلام): «إن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) كان يغير الأسماء القبيحه فى الرجال والبلدان»(٤).

وعن عدّه الداعى، قال: قال رجل: يا رسول الله ما حق ابنى هذا، قال: «تحسن اسمه وأدبه وتضعه موضعاً حسناً»(٥).

ص: ٨٨

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٣ الباب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٣ الباب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٣ الباب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٤ الباب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٤ الباب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧

أقول: الظاهر الموضع الحسن يشمل الزواج والكسب وما أشبه ذلك.

وفى روايه الجعفریات، بإسناد الأئمه (عليهم السلام) إلى على (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «إن أول ما ينحل أحدكم ولده الاسم الحسن، فليحسن أحدكم اسم ولده»^(١).

وروى الشيخ الطريحي فى المنتخب فى خبر طويل فى دخول نصرانى من ملك الروم على رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم)، إلى أن قال: فقال (صلى الله عليه وآله وسلم): «ما اسمك»، فقلت: اسمى عبد الشمس، فقال لى: «بدل اسمك فإنى أسميك عبد الوهاب»^(٢).

وروى القطب الراوندى، عنه (صلى الله عليه وآله وسلم)، أنه قال: «من حق الولد على الوالد أن يحسن اسمه ويحسن أدبه»^(٣).

أقول: وفى التواريخ أن النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) غير اسم جملة من الناس إلى أسماء حسنة.

الرابع عشر: حلق رأس المولود وشعر بطنه كما أفتى به جامع الشرائع، بل سائر شعور جسده للدليل فى الأولين والمناطق فى الثالث، ذكراً كان أو أنثى فى اليوم السابع.

فعن أبى بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى المولود، قال: «يسمى فى اليوم السابع، ويحلق رأسه ويتصدق بوزن شعره فضه، ويبعث القابله بالرجل مع

ص: ٨٩

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢٢ الباب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٨ الباب ١٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٨

الورك، ويطعم منه ويتصدق (١).

وعن جميل بن دراج قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن العقيقه والحلق والتسميه بأبيها يبدأ، قال: «يصنع ذلك في ساعه واحده يحلق ويذبح ويسمى»، ثم ذكر ما صنعت فاطمه (عليها السلام) بولدها، ثم قال: «يوزن الشعر ويتصدق بوزنه فضه» (٢).

وعن أبي الصباح الكناني، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الصبي المولود متى يذبح عنه ويحلق رأسه ويتصدق بوزن شعره ويسمى، فقال: «كل ذلك في اليوم السابع» (٣).

وعن عمار، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: وسألته عن العقيقه عن المولود كيف هي، قال: «إذا كان المولود سبعة أيام سمى بالاسم الذي سماه الله عز وجل به، ثم يحلق رأسه ويتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضةً، ويذبح عنه كبش» (٤).

وعن سماعه، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «الصبي يعق عنه ويحلق رأسه وهو ابن سبعة أيام، ويوزن شعره ويتصدق عنه بوزن شعره ذهب أو فضه، وتطعم القابله الرجل والورك»، وقال: «العقيقه بدنه أو شاه» (٥).

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «إذا ولد لك غلام أو جاريه فعق عنه يوم السابع شاء أو جزوراً وكل منهما وأطعم، وسمه واحلق رأسه يوم السابع

ص: ٩٠

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٩ الباب ٤٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٠ الباب ٤٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٠ الباب ٤٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٠ الباب ٤٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٠ الباب ٤٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦

وتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضةً وأعط القابله طائفاً من ذلك فأى ذلك فعلت فقد أجزاك» (١).

وعن ابن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «عق عنه واحلق رأسه يوم السابع وتصدق بوزن شعره فضه وأقطع العقيقه جذاوى واطبخها وادع عليها رهطاً من المسلمين» (٢).

وعن إسحاق بن عمار، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت: بأى ذلك نبدأ، فقال: «يحلِق رأسه ويعق عنه ويتصدق بوزن شعره فضه يكون ذلك فى مكان واحد» (٣).

وعن أبى بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن العقيقه واجبه هى، قال: «نعم يعق عنه ويحلِق رأسه وهو ابن سبعة، ويوزن شعره فضه أو ذهب يتصدق به، ويطعم قابله ربع الشاه، والعقيقه شاه أو بدنه» (٤).

وعن حفص الكناسى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «الصبى إذا ولد عَقَّ عنه وحلق رأسه فتصدق بوزن رأسه ورقاً، وأهدى إلى القابله الرجل مع الورك، ويدعو نفرأ من المسلمين فىأكلون ويدعون للغلام، ويسمى يوم السابع» (٥).

وفى الجعفریات، بسنده إلى على (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «احلقوا شعر الذكر والأنتى يوم السابع وتصدقوا بوزنه فضه» (٦).

وعن صفوان بن يحيى، عن حدثه، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: سئل ما العله

ص: ٩١

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٨
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٩
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٠
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٢
- ٦- الوسائل: ج ٢ ص ٦٢١ الباب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١١

فى حلق رأس المولود، قال: «تطهيره من شعر الرحم» (١).

إلى غيرها من الروايات المتعدده.

والظاهر أن الأفضل هو اليوم السابع، وأما قبله أيضاً فيؤدى الاستحباب كما فى سائر ذلك، ولو لم يكن النص فى الروايات باليوم السابع مما يظهر أن له خصوصيه، كنا نقول باستحباب التقدم، لأنه من المسارعه فى الخير، إلا أن النصوص الخاصه مخصصه لذلك.

الخامس عشر: وزن الشعر ذهباً أو فضةً والتصدق به كما تقدم، وذلك بعد التجفيف إذا كان رطباً بسبب الولاده.

فعن الصدوق فى الهدايه، عن الصادق (عليه السلام) إنه قال: «يعق عن المولود ويتقب أذنه ويوزن شعره بعد ما يجفف بفضه ويتصدق به» (٢).

وهل يكفى النقد بقيمه ذلك، غير بعيد، لأن المعيار استفاده الفقير وهو يحصل بكل ذلك، والظاهر أن الإعطاء للتصدق لا لكل مصارف الزكاه، كما أن الظاهر إعطاء النقد لا ما يساوى ذلك من العروض ونحوه، وإن لم يبعد ذلك فى صوره عدم تيسر النقد، لأن الميسور لا يسقط بالمعسور، وإذا لم يفعل الحلق يوم السابع فالظاهر بقاء الاستحباب بعد ذلك أيضاً للإطلاقات.

أما ما عن على بن جعفر، عن أخيه أبى الحسن (عليه السلام)، قال: سألته عن مولود لم يحلق رأسه يوم السابع (وفى نسخه: لا يحلق رأسه يوم السابع)، فقال (عليه السلام): «إذا مضت سبعة أيام فليس عليه حلق» (٣)، فهو محمول على عدم التأكد، وإلا ففى مروى

ص: ٩٢

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٢ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢١

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢١ الباب ٣٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٩

٣- من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ٣١٩ ح ٢١ باب العقيقه. والكافى: ج ٦ ص ٣٨ ح ١ باب إذا مضى السابع

العلل أن العله في الحلق التطهير من شعر الرحم، بل عن الرياض أنه مؤيد لما يقتضيه إطلاق النص والفتوى من عدم الفرق في ذلك بين الذكر والأنثى.

كما يؤيد ذلك شبه هذه الروايه في غير الباب أيضاً، مثل ما عن ذريح المحاربي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في العقيقه، قال: «إذا جازت سبعة أيام فلا عقيقه له» (١).

وخير على بن جعفر، عن أخيه (عليهما السلام) قال: سألته عن مولود ترك أهله حلق رأسه في اليوم السابع هل عليه بعد ذلك حلقه والصدقه بوزنه، فقال: «إذا مضى سبعة أيام فليس عليهم حلقه، إنما الحلق والعقيقه والاسم في اليوم السابع» (٢).

مع وضوح أنه لا تسقط العقيقه ولا الاسم بذلك.

السادس عشر: يكره لطح رأس الصبي بدم العقيقه، كما يكره لطحه بأى دم، وفي الوسائل عنوان الباب بعدم جوازه، لكن الفقهاء لم يذكروا ذلك مما يوجب حمله على الكراهه.

فمن معاويه بن وهب، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث أنه قال: «كان ناس يلطخون رأس الصبي بدم العقيقه، وكان أبي يقول: ذلك شرك» (٣).

وعن عاصم الكوفى، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث العقيقه، قال: قلت له: أيؤخذ الدم فيلطح به رأس الصبي، فقال: «ذلك شرك»، قلت: سبحان الله شرك، فقال: «لو لم يكن ذاك شركاً، فإنه كان يعمل في الجاهليه ونهى عنه في الإسلام» (٤).

ص: ٩٣

١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٢ الباب ٤٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- البحار: ج ١٠ ص ٢٥٢

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٧ الباب ٤٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٧ الباب ٤٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

وفى صحيفه الرضا بإسناده عن آبائه (عليهم السلام)، عن على بن الحسين (عليه السلام)، عن أسماء بنت عميس، فى حديث ولاده الحسن (عليه السلام)، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) أنه طلى رأسه بالخلوق، ثم قال: «يا أسماء الدم فعل الجاهليه»، وكذلك روت عنه (عليه السلام) فى ولاده الحسين (عليه السلام)، وقد تقدم بعض الروايات الداله على ذلك فى ولادتهما (عليهما السلام) (١).

السابع عشر: يستحب السؤال عن استواء خلقه المولود وحمد الله على ذلك، فقد روى محمد بن سنان عن حدثه، قال: كان على بن الحسين (عليه السلام) إذا بشر بولد لم يسأل أذكر هو أم أنثى، فيقول: «أسوى» فإذا كان سوياً قال: «الحمد لله الذى لم يخلق منى خلقاً مشوهاً» (٢).

الثامن عشر: يكره إلباس الصبى بالحديد، وقد يتعارف ذلك فى بعض البلاد، ويرون أن ذلك مما يطرد الجن والشياطين.

فعن أبى البخترى، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن على (عليهم السلام): «رأى صبيّاً تحت رأسه موسى من حديد، فأخذها فرمى بها، وكان يكره أن يلبس الصبى شيئاً من الحديد» (٣).

كراهه القنازع

التاسع عشر: يكره أن يحلق من رأسه موضع ويترك موضع وهى القنازع.

فعن السكونى، عن أبى عبد الله (عليه الصلاة والسلام) قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «لا تحلقوا الصبيان القزع، والقزع أن يحلق موضعاً ويترك موضعاً» (٤).

وفى حديث أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «أتى النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) بصبى يدعو له وله

ص: ٩٤

- ١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢١ الباب ٣٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٣ الباب ٣٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٨ الباب ٤٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٣ الباب ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

قنازع فأبى أن يدعو له وأمر أن يحلق رأسه، وأمر رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) بحلق شعر البطن» (١١).

وعن ابن القداح، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، «إنه كره القزع في رؤوس الصبيان، وذكر أن القزع أن يحلق الرأس إلا قليلاً ويترك وسط الرأس تسمى القزعه» (٢).

ولا يخفى أن القنازع غير الذوابة، فعن الحسين بن خالد، عن الرضا (عليه السلام)، في حديث عن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) حلق رأس الحسن والحسين (عليهما السلام)، إلى أن قال: «وكان لهما ذوابتان في القرن الأيسر» (٣).

قال الكليني: وقد روى أن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) ترك لهما ذوابتين في وسط الرأس وهو أصح من القرن (٤).

والظاهر من الأخبار أن الذوابة كان بعد الحلق الأول، فقول الوسائل: هذا إما محمول على الجواز، وإما على الاختصاص بالحسينين (عليهما السلام)، أو على كونه بعد الحلق الأول، أو على كونه منسوخاً في غير ما ذكرناه، محل تأمل، فإن أصل القزع بالتحريك قطع من السحاب، الواحد قزعه، وسمى حلق بعض الرأس وترك بعضه في مواضع متعددة بذلك تشبيهاً بقطع السحاب المتفرقة، ويقال القنازع أيضاً، وواحد قنزعه بضم القاف والزاء وفتحهما وكسرهما.

ومنه يعرف الوجه في حديث خالد، حيث قال: سألت أبا الحسن الرضا (عليه السلام) عن التهته بالولد متى، قال: «إنه لما ولد الحسن بن علي (عليه السلام) هبط جبرائيل على النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) بالتهته في اليوم السابع، وأمره أن يسميه ويكنيه ويحلق

ص: ٩٥

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٤ الباب ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٤ الباب ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٤ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٤ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥

رأسه ويعق عنه ويثقب أذنه، وكذلك كان حين ولد الحسين (عليه السلام) فأمره بمثل ذلك، قال: وكان لهما ذواتان في القرن الأيسر، وكان الثقب في الأذن اليمنى في شحمه الأذن وفي اليسرى في أعلى الأذن والقرط في اليمنى والشنف في اليسرى»(١).

العشرون: يكره اللقب والكنية الذين يكرههما صاحبهما، سواء بالنسبة إلى الصغير أو الكبير، ولا يبعد أن يكون ذلك مكروهاً بالنسبة إلى الصبي الصغير الذي لا يعقل إذا كرهه الأبوان ونحوهما، خصوصاً للمناطق ولعموم النبز بالألقاب.

فعن محمد بن يحيى بن أبي عباد، عن عمه، عن الرضا (عليه الصلاة والسلام)، إنه أنشد ثلاث أبيات من الشعر وذكرها فقال: وقليلاً ما كان ينشد الشعر، فقلت: لمن هذا، فقال: لعراقي لكم، قلت: أنشدني أبو العتاهيه لنفسه، فقال: هات اسمه ودع عنك هذا، إن الله عز وجل يقول: (ولا تنازوا بالألقاب) (٢) ولعل الرجل يكره هذا (٣).

وعن الطبرسي في الاحتجاج، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا خير في اللقب، إن الله يقول في كتابه: (ولا تنازوا بالألقاب بنس الاسم الفسوق بعد الإيمان)» (٤).

ولعله مما يؤيد ذلك ما عن أبي بصير، قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: «إن أباذر قال لرجل على عهد رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): يا بن السوداء، قال: فقال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): تعيره بأمه، قال: فلم يزل أبوذر يمرغ وجهه ورأسه بالتراب حتى رضى عنه رسول الله

ص: ٩٤

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٩ الباب ٥١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٢- سورة الحجرات: الآية ١١

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٢ الباب ٣٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٢ الباب ٣٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

(صلى الله عليه وآله وسلم)».

الواحد والعشرون: يستحب حلق شعر بطن الصبي للرواية المتقدمة، بل لعل المستحب حلق جميع شعر البدن للمناط.

الختان قبل البلوغ

ثم إن الختان مستحب أيضاً قبل بلوغ الولد وهو آكد في اليوم السابع.

وفى الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (لا- خلاف في أنه مستحب يوم السابع، والإجماع بقسميه عليه والنصوص فيه مستفيضه أو متواتره، ولو أخر عنه جاز بلا خلاف، بل الإجماع بقسميه عليه).

فعن عبد الله بن جعفر، إنه كتب إلى أبي محمد (عليه السلام)، إنه روى عن الصادقين (عليهما السلام): «أن اختنوا أولادكم يوم السابع يطهروا، فإن الأرض تضج إلى الله عز وجل من بول الأغلف»، وليس بحجامي بلدنا حذق بذلك ولا يحسنونه يوم السابع وعندنا حجام اليهود، فهل يجوز لليهود أن يختنوا أولاد المسلمين أم لا، فوقع (عليه السلام): «السنه يوم السابع فلا تخالفوا السنن إن شاء الله»^(١).

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «من سنن المرسلين الاستنجاء والختان»^(٢).

وعن هشام بن سالم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «من الحنيفيه الختن»^(٣).

وعن السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «طهروا أولادكم يوم السابع فإنه أطيب وأظهر وأسرع لنبات اللحم، وإن الأرض تنجس من بول الأغلف أربعين صباحاً»^(٤).

ص: ٩٧

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٠ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦١ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦١ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦١ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

وعن علي (عليه السلام) في حديث الأربعمائه مثله، وزاد بعد قوله يوم السابع: «ولا يمنعكم حر ولا برد» (١).

وعن مسعده بن صدقه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «اختنوا أولادكم لسبعه أيام فإنه أطهر وأسرع لنبات اللحم وإن الأرض لتكره بول الأغلف» (٢).

وعن الطبرسي في الاحتجاج، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث زنديق قال: أخبرني هل يعاب شيء من خلق الله تعالى، قال: «لا»، قال: فإن الله خلق خلقه غُرلاً فلم غيرتم خلق الله وجعلتم فعلكم في قطع الغلفه أصوب مما خلق الله، وعبتم الأغلف والله خلقه ومدحتم الختان وهو فعلكم، أم تقولون إن ذلك كان من الله خطأً غير حكمه، فقال أبو عبد الله (عليه السلام): «ذلك من الله حكمه وصواب، غير أنه سن ذلك وأوجهه على خلقه، كما أن المولود إذا خرج من بطن أمه وجدتم سرته متصله بسره أمه، كذلك أمر الله الحكيم وأمر العباد بقطعها، وفي تركها فساد بين المولود والأم، وكذلك أظفار الإنسان أمر إذا طالت أن تقلم وكان قادراً يوم دبر خلقه الإنسان أن يخلقها خلقه لا يطول، وكذلك الشعر في الشارب والرأس يطول ويجز، وكذلك الثيران خلقها فحوله وإخصاؤها أوفق وليس في ذلك عيب في تقدير الله عز وجل» (٣).

وعن غياث بن إبراهيم، عن جعفر بن محمد، عن أبيه (عليهما السلام)، قال: قال (عليه السلام): «لا بأس بأن لا تختن المرأة، وأما الرجل فلا بد منه» (٤).

ص: ٩٨

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦١ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦١ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٢ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٢ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٨

وعن الفضل بن شاذان، عن الرضا (عليه السلام)، إنه كتب إلى المأمون: «والختان سنه واجبه للرجل، ومكرمه للنساء» (١).

وعن العياشى فى تفسيره، عن زراره، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: «ما أبقت السنه شيئاً حتى أن منها قص الشارب والأظفار والأخذ من الشارب والختان» (٢).

وعن طلحه بن زيد، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن آبائه، عن على (عليهم السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «إن الله عز وجل بعث خليله بالحنيفيه وأمره بأخذ الشارب وقص الأظفار ونتف الإبط وحلق العانه والختان» (٣).

ثم إنه يستحب إمرار موسى على من ولد مختوناً، لما رواه ابن أبى عمير، قال: سمعت أبا الحسن موسى بن جعفر (عليهما السلام) يقول لما ولد الرضا (عليه السلام): «إن ابنى هذا ولد مختوناً طاهراً مطهراً وليس أحد من الأئمه (عليهم السلام) يولد إلا مختوناً طاهراً مطهراً، ولكننا سنمر عليه موسى لإصابه السنه واتباع الحنيفيه» (٤).

وفى حديث: «إن صاحب الزمان (عليه السلام) ولد مختوناً، وإن أبا محمد (عليه السلام) قال: هكذا ولد وهكذا ولدنا، ولكننا سنمر عليه موسى لإصابه السنه» (٥).

وبذلك يظهر أن ما ورد من ختن الإمام الحسن والحسين (عليهما الصلاة والسلام) بمعنى إمرار موسى، وكذلك ما ورد من ختن إبراهيم (عليه الصلاة والسلام).

فعن الجعفریات، بسنده إلى على (عليه السلام)، قال: «قيل لإبراهيم (عليه السلام): تطهر، فأخذ

ص: ٩٩

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٣ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٩
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٣ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٠
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٤ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١١
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٤ الباب ٥٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٤ الباب ٥٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

من أظفاره، ثم قيل له: تطهر، فنتف تحت جناحيه، ثم قيل له: تطهر، فحلق هامته، ثم قيل له: تطهر، فاختنن» (١١).

ومعنى هذا أنه أمر موسى، حتى لا- ينافى ما ورد من عدم اختتانه، مما رواه محمد بن قذعه قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إن من عندنا يقولون إن إبراهيم (عليه السلام) ختن نفسه بقدم على دنّ، فقال: «سبحان الله ليس كما يقولون، كذبوا على إبراهيم (عليه السلام)»، فقلت: كيف ذلك، قال: «إن الأنبياء كانت تسقط عنهم غلفتهم في اليوم السابع» (٢)، الحديث.

ثم إنه قد تقدم أن يوم السابع أكد استحباباً، وإلا فالاستحباب من أول يوم ويبقى الاستحباب إلى حين البلوغ.

ويدل على التأخير ما رواه ابن يقطين، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن ختان الصبي لسبعة أيام من السنه هو أو يؤخر وأيهما أفضل، قال: «لسبعة أيام من السنه، وإن أخر فلا بأس».

أما ما دل على التقديم فهو جملة من الإطلاقات التي لا تقيّد بالسابع، لأن الأمر للاستحباب، وليس الجمع بين المطلق والمقيّد في المستحبات على ما قالوا إلا إذا ظهر من القرينه خلاف ذلك.

ويدل عليه مضافاً إلى ذلك ما رواه دعائم الإسلام، عن علي (عليه السلام) إنه قال: «اسرعوا بختان أولادكم فإنه أطهر لهم».

ثم إن الشرائع قال: لو بلغ ولم يختن وجب أن يختن نفسه.

وفي الجواهر: بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، وذلك لأن الختان واجب في نفسه بالضروره من المذهب والدين التي استغنت بذلك عن تظافر النصوص كغيره من الضروريات.

هذا ويدل على ذلك بالإضافة إلى الضروره

ص: ١٠٠

١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٢ الباب ٣٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٢ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦

والإجماع خبر السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال أمير المؤمنين (صلوات الله وسلامه عليه): «إذا أسلم الرجل اختتن ولو بلغ الثمانين»^(١).

وكتب الرضا (عليه السلام) إلى المأمون: «والختان سنه واجبه للرجال ومكرمه للنساء»^(٢).

والمراد بالسنة ما جاء به النبي (صلى الله عليه وآله وسلم)، ولم يكن مذكوراً في القرآن، فالسنة على قسمين سنه واجبه وسنه مستحبه.

وعن غياث بن إبراهيم، عن جعفر بن محمد، عن أبيه (عليهم السلام) قال: قال علي (عليه السلام): «لا بأس بأن لا تختن المرأة، فأما الرجل فلا بد منه»^(٣).

وعن يعقوب بن جعفر، عن أبي إبراهيم (عليه السلام) في حديث طويل: إن رجلاً من الرهبان أسلم على يده، إلى أن قال: فدعا أبو إبراهيم (عليه السلام) بجبه خز وقميص قوهي وطيلسان وخف وقلنسوه فأعطاه إياه فصلى الظهر وقال: «اختتن». فقال: قد اختنت في سابعي^(٤).

وعن الجعفریات، بسند الأئمة (عليهم السلام) قال: «وجدنا في قائم سيف رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) في صحيفه: إن الأغلف لا يترك في الإسلام حتى يختن ولو بلغ ثمانين سنه»^(٥).

قال في الجواهر بعد نقل بعض الروايات: (فمن الغريب وسوسه المحدث البحراني عند ذلك كله وميله إلى عدم الوجوب.

ص: ١٠١

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٦ الباب ٥٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٣ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٩
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٣ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٨
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٦ الباب ٥٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٥- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٢ الباب ٤٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

نعم فى وجوبه على الولى قبل البلوغ خلاف، والأشهر بل المشهور العدم، للأصل وظهور ما تضمن خطاب الولى من النصوص السابقة فى الاستحباب، خصوصاً المصرح فيها بجواز التأخير وخصوصاً المشتمل منها على التعليل المناسب للاستحباب، خلافاً للمحكى عن الفاضل فى التحرير فأوجبه، بل فى المسالك إنه ظاهر عبارته المصنف لإطلاق حكمه عليه بالوجوب، ولا ينافيه حكمه بالاستحباب يوم السابع لأن الوجوب على هذا القول موسع وأفضل أفراده السابع، كما يقال يستحب صلاحه الفريضة فى أول وقتها، وحينئذ يكون الوجوب متعلقاً بالولى، وإن لم يفعل إلى أن بلغ الصبى أثم وتعلق الوجوب بالصبى، وفيه إن الأظهر فى عبارته المصنف ما ذكرناه من الاستحباب على الولى قبل البلوغ والوجوب على الصبى بعده).

وهو كما ذكره، فلا ظهور لعبارة الشرائع ولا لغيره إلا ما صرح بالوجوب فى كون الختان واجباً على الولى.

وهل الاستحباب على الولى أو مطلقاً المشهور بينهم الأول، لأن غير الولى لا يحق له التصرف فى الصبى، وكذا كل شىء يكون تصرفاً فيه كحلق الرأس وما أشبه.

أما ما ليس تصرفاً فيه كالعقيقه عنه ونحوها فلا يختص بالولى لإطلاق الدليل، حيث لم يكن تصرفاً فيه، ولذا الذى ذكرناه من ظهور الأدله فى الولى يرى عرف المتشرعه صحه الاستنكار على غير الولى إذا ختنه أو حلق رأسه أو ثقب أذنه أو ما أشبه ذلك.

ثم لو قلنا بوجود الختنى المشكل موضوعاً وعدم لحوقه أو إلحاقه نفسه بأحدهما ثانياً، وقد أشكلنا فى كلى ذلك، لابد أن نقول بوجوب الختنه عليه من باب العلم الإجمالى.

ومنه يظهر وجه النظر في قول المسالك في وجوبه وتوقف صحه صلاته عليه، وجهان من الشك في ذكوريته التي هي مناط الوجوب معتضداً بأصالة البراءة، ومن توقف حصول اليقين بصحة الصلاة عليه وتناول قوله (اختنوا أولادكم يوم السابع) خرج الأنثى منه خاصة فيبقى الباقي.

وأكثر إشكالاً ما ذكره الجواهر حيث قال: (الختنى المشكل يقوى عدم الوجوب عليه للأصل وكون عنوان الوجوب الذكر).

نعم ما أشكل على المسالك بعدم توقف صحه الصلاة عليه في محله، إذ لا دليل على وقوف صحه الصلاة على الاختتان، وإنما هو بالنسبة إلى الطواف.

ولو كان للولد ذكران لا يعرف أيهما الأصلي وأيهما الزائد، فالظاهر وجوب الختنه بالنسبة إلى كلا الذكرين للعلم الإجمالى، أما إذا عرف الزائد من الأصلي فالظاهر عدم وجوب ختنه الزائد لأنه ليس الذكر فالدليل منصرف عنه، فتأمل.

ثم إنه إن اختتن الذكر وعادت الغلفه بعده وجب عليه إعادته الاختتان، وذلك لإطلاق الأدله، بالإضافة إلى التوقيع عن محمد بن عثمان في جواب مسائله عن صاحب الزمان (عليه الصلاة والسلام) قال: «وأما ما سألت عنه من أمر المولود الذى نبتت غلفته بعد ما يختن هل يختن مره أخرى، فإنه يجب أن تقطع غلفته، فإن الأرض تضج إلى الله عز وجل من بول الأغلف أربعين صباحاً».

ولا يخفى أن الضجه لعلها لأجل بعض الجراثيم التى تكون داخل الغلفه مما هو مشاهد، وكذلك النجاسه فى الروايات السابقه.

ثم إن الختان هو قطع جميع الغلفه ويصح بالموسى أو بالماكنه كما قيل.

أما ما يتعارف عند بعض الناس من لى الغلفه إلى أصل الذكر ثم خياطته بما

تظهر الحشفه فذلك ليس من الختان بل يجب قطع تلك الغلفه، ولو قطع بعض الغلفه سواء بعضها طويلاً أو عرضاً وجب إتمام الختان لأنه ظاهر الأدله والفتاوى.

ثم إنه يستحب الدعاء عند الختان أو بعده بالمأثور.

فعن ابن حكيم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في الصبي إذا ختن، قال: «يقول: اللهم هذه سنتك وسنه نبيك (صلى الله عليه وآله وسلم) واتباع منّا لك ولدينك بمشيتك وإيرادتك، لأمر أردته وقضاء حتمته وأمر نفذته، فأذقتة حر الحديد في ختانه وحجامته لأمر أنت أعرف به منّي، اللهم فطهره من الذنوب، وزد في عمره، وادفع الآفات عن بدنه والأوجاع عن جسمه، وزده من الغنى، وادفع عنه الفقر، فإنك تعلم ولا نعلم». قال: وقال أبو عبد الله (عليه السلام): «من لم يقلها عند ختان ولده فليقلها عليه من قبل أن يحتلم، فإن قالها كفى حر الحديد من قتل أو غيره» (١).

ثم إنه قد ثبت في الطب الحديث أن عدم الختنه يوجب سرطان الذكر ورحم المرأة التي يجامعها غير المختن، وذلك لما يبقى في أطراف داخل الغلفه من الشحم حين الولادة الموجب لتوسيع المحل مما يسبب السرطان في بعض الأحيان، وحيث إنه يدخل في الفرج ينقل الجراثيم إليه أيضاً مما يوجب سرطانها.

وقد علم مما تقدم أنه لو أسلم كافر غير مختن وجب أن يختن ولو كان مسناً، ولو كان الختان مضرّاً له أو لا يطبق من جهه مرض السكر أو غيره، فإن كان بحيث يكون من الضرر والحرر والرافع للتكليف رفع التكليف، وإلا وجب عليه أن يفعل ذلك، وإذا كان ضرراً أو حرجاً عليه مما يرفع التكليف جاز إقامته

ص: ١٠٤

للصلاه إماماً وطوافه أيضاً.

وإذا قطع الختان شيئاً من غير الغلفه كان ضامناً لإطلاق الأدله.

استحباب خفض الجوارى

ثم إن الشرائع قال: «وخفض الجوارى مستحب».

وفى الجواهر: بلا خلاف، بل الإجماع بقسميه عليه.

أقول: وذلك للنصوص المستفيضه أو المتواتره:

فعن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «الختان سنه فى الرجال، ومكرمه فى النساء»^(١).

وعن أحمد بن عامر الطائى، عن أبيه، عن الرضا، عن آبائه، عن على (عليهم السلام) فى حديث الشامى، إنه سأله عن أول من أمر بالختان، فقال: «إبراهيم عليه السلام»، وسأله عن أول من خفض من النساء، قال: «هاجر أم إسماعيل، خفضتها ساره»^(٢)، الحديث.

وعن الصدوق فى الهدايه، عن الصادق (عليه السلام)، إنه قال: «الختان سنّه فى الرجال، مكرمه للنساء»^(٣).

وعن أبى بصير المرادى، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن الجاريه تسبى من أرض الشرك فتسلم فيطلب لها من يخفضها فلا يقدر لها على امرأه، فقال: «أما السنه فالختان على الرجال، وليس على النساء»^(٤)، والمراد السنه الواجبه كما تقدم فى ذلك الحديث.

ص: ١٠٥

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٨ الباب ٥٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٨ الباب ٥٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٢ الباب ٣٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٦ الباب ٥٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

وعن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «ختان الغلام من السنه، وخفض الجاريه ليس من السنه» (١).

وعن مسعده بن صدقه، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «خفض النساء مكرمه، وليس من السنه ولا شيئاً واجباً، وأى شيء أفضل من المكرمه» (٢).

وعن الجعفریات، بسند الأئمه إلى علي (عليهم السلام)، إنه قال: «يا معشر الناس إذا خفضتن بناتكن فبقين من ذلك شيئاً فإنه أنقى لألوانهن وأحظى لهن» (٣).

وفى حديث آخر، عن جعفر بن محمد (عليه السلام) قال: أخبرني جدى القاسم بن محمد بن أبي بكر، عن عائشه أنها كانت تقول: يا معشر النساء إذا خفضتن بناتكن فبقين إبقاءً للذاتهن فى الأزواج (٤).

وعن دعائم الإسلام، عن علي (عليه الصلاه والسلام)، إنه قال: «يا معشر الناس إذا خفضتن بناتكن فبقين من ذلك شيئاً فإنه أنقى لألوانهن وأحظى لهن عند أزواجهن» (٥).

وروى القطب الراوندى فى لب اللباب، قال: «ولم يبايع النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) أحداً من النساء إلا مختونه، وأول من اختنت من النساء هاجر لحلف ساره أن تقطع عضواً منها، فأمر الله تعالى باختنائها» (٦).

ولا يخفى أن ختانهن يوجب ظهور بعض الأعصاب وظهور ذلك يوجب

ص: ١٠٦

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٧ الباب ٥٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٧ الباب ٥٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٢ الباب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٢ الباب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٥- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٢ الباب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٦- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٢ الباب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

كثرة اللذة عند الطرفين وقت الجماع كما ثبت بالوجدان.

وفى صحيح ابن مسلم، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «لما هاجرن النساء إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) هاجرت فيهن امرأه يقال لها أم حبيب وكانت خاتنه تخفض الجوارى، فلما رآها رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قال لها: يا أم حبيب العمل الذى قد كان فى يدك هو فى يدك اليوم، قالت: نعم يا رسول الله إلا أن يكون حراماً تنهانى عنه، فقال: لا، بل حلال فادنى حتى أعلمك، قالت: فدننت منه، فقال: يا أم حبيب إذا أنت فعلت فلا تنهكى أى لا تستأصلى وأشمى فإنه أشرق للوجه وأحظى للزوج» (١١).

ولاء يخفى أنه يتعارف فى كثير من البلاد إلى اليوم خفض الجوارى كبلاد كردستان من إيران والعراق وبلاد أفغان وجمله من بلاد باكستان وما يسمى ببنغلادش وجمله من بلاد الهند وجمله من بلاد إفريقيا كمصر ونحوها، نعم فى كثير من المدن التى تبعت السبل الغربيه نسخت هذه السنه، لأن الغربيين يرغبون عنها وتبعهم جملهم من المسلمين.

وإطلاق الروايات يدل على ذلك من حين الولاده وإلى بعد البلوغ أيضاً، وإن كان لعل الأفضل لسبع سنين، لخبر غياث بن إبراهيم، عن جعفر بن محمد، عن أبيه (عليهما السلام) قال: «لا تخفض الجارية حتى تبلغ سبع سنين» (٢٢).

وفى حديث الدعائم، عن على (عليه السلام) إنه قال: «لا نخفض الجارية دون أن تبلغ سبع سنين» (٢٣).

ويجوز لكل من الرجل والمرأه ختنه الجنس الآخر إذا لم يكن حراماً، كما إذا كان صغيراً أو زوجاً وزوجاً.

كما يجوز أن يكون الختان

ص: ١٠٧

-
- ١- الوسائل: ج ١٢ ص ٩٢ الباب ١٨ من أبواب ما يكتسب به ح ١
 - ٢- الوسائل: ج ١٢ ص ٩٢ الباب ١٨ من أبواب ما يكتسب به ح ٢
 - ٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٢ الباب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

والخافضه كافرًا لمسلم أو مسلمًا لكافر.

ولا يجوز للزوج جبر زوجته على الخفض، وإن جاز العكس لأنه من الأمر بالمعروف.

وإن اشتبه الختّان فقطع بعض الحشفه جاز أن ترقع بحشفه حيوان أو إنسان آخر، فإذا صار جزءاً منه حل لزوجته، كما اتفق في زماننا مثل ذلك، وقد ذكرنا مثله في (المسائل الحديثه) بالنسبه إلى مقطوع الذكر، حيث يجعل ذكر حيوان أو إنسان مكانه بالترقيع.

وإذا وجب على الإنسان أن يختن نفسه لمكان بلوغه ولم يوجد إلاّ- امرأه غير زوجته، فهل يقدم الواجب أو الحرام أو يخير، احتمالات، وإن كان الثاني أقرب إلى استيناس المتشرعه، فتأمل.

نعم يجوز للرجل مباشرة ختانه وإن كان بالغاً، لأقوائيه دليل الواجب على الحرام، فهو مثل الاضطرار، ولعل في بعض الروايات السابقه دلالة عليه.

استحباب ثقب الأذن

الثاني والعشرون: ثقب الأذن بلا- خلاف أجده في استحبابه، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافاً إلى السيره المستمره كما في الجواهر، ويدل عليه متواتر النصوص.

فعن مسعده بن صدقه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «إن ثقب أذن الغلام لسبعه أيام من السنه»^(١).

وعن الحسين بن خالد، قال: سألت أبا الحسن الرضا (عليه السلام) عن التهنئه بالولد متى هي، قال: «إنه لما ولد الحسن بن علي (عليه السلام) هبط جبرائيل على رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) في اليوم السابع وأمره أن يسميه ويكنيه ويحلق رأسه ويعق عنه ويثقب أذنه، وكذلك حين ولد الحسين (عليه السلام) أتاه في اليوم السابع فأمره بمثل ذلك،

ص: ١٠٨

قال: «وكان لهما ذوابتان في القرن الأيسر، وكان الثقب في الأذن اليمنى في شحمة الأذن، وفي اليسرى في أعلى الأذن، فالقرط في اليمنى، والشنف في اليسرى» (١١).

وعن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «ثقب أذن الغلام من السنه، وختان الغلام من السنه» (٢).

وعن السكوني، قال: قال النبي (صلى الله عليه وآله وسلم): «يا فاطمه اثقي أذني الحسن والحسين خلافاً لليهود» (٣).

وعن الصدوق في الهدايه، عن الصادق (عليه السلام)، إنه قال: «يعق عن المولود ويثقب أذنه» (٤).

ومن هذا الإطلاق يستفاد استحباب ثقب أذني الذكر والأنثى على حدّ سواء.

قال في الحقائق: (ونقل عن بعض العامه تحريمه لما فيه من تأليم الولد، وأنه أذى لم يؤذن فيه، وفيه: إن الإذن قد ظهر من هذه الأخبار واستمرت عليه سيره الناس في سائر الأعصار والأمصار، وظاهر إطلاق كلام الأصحاب حصول السنه بثقب أذن واحده وهو ظاهر إطلاق روايه مسعده بن صدقه، وصحيحه عبد الله بن سنان وصریح روايتي الحسين بن خالد والسكوني الواردين في الحسنين (عليهما السلام) حصول ذلك في الأذنين، والظاهر حمل ما عداهما عليه، فيكون

ص: ١٠٩

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٩ الباب ٥١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٠ الباب ٥١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٦٠ الباب ٥١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٢ الباب ٣٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

السنه فى ثقب الاذنين ولم أقف على من تعرض لذلك من الأصحاب).

أقول: والسيره تؤيد أيضاً ذلك.

ثم هل فى ثقب أذن الغلام فائده، أو هو لأجل الزينه، أو لخلاف اليهود، احتمالات، وإن صرح بالأخير فى النص المتقدم.

والظاهر جواز أن يعمل الولي المستحبات المذكوره من مال الطفل لأنه من شؤونه، حتى التصديق والعقيقه، ولم يعلم المنع عن المستحبات الشرعيه من مال الطفل فالأصل جوازه.

أما ثقب أنف الرجل أو المرأه فقد كانت عاده للذين يغلبون فى الحروب أو ما أشبهه، فيأخذون الأسراء ويخرمون أنوفهم لأجل وضع الحبل فيه وجره حيث يشاؤون، وقد يتقب لأجل وضع الزينه كما فى بعض النساء الريفيات.

استحباب العقيقه

الثالث والعشرون: العقيقه، قال فى الشرائع: (وأما العقيقه فيستحب أن يعق عن الذكر ذكراً، وعن الأنثى أنثى أو ما سمي عقيقه)، وفى الجوهر: (هو هنا الذبيحه التى تذبح للمولود، وإن كان تقال أيضاً للشعر الذى يولد عليه المولود آدمياً كان أو غيره كالعقيق والعق بالكسر، وقيل: إن أصل العق الشق، يقال: عق ثوبه أى شقه، ومنه عق الولد أباه أى عصى وشق ما أوجه الله عليه من الطاعه، وسمى به الشعر الذى على المولود باعتبار حلقه أو زواله، والذبيحه باعتبار شق حلقومها، أو لأنها تفعل لأجل العقيقه فأطلق اسم السبب على المسبب، والأمر سهل).

أقول: وقد ذكرنا مكرراً أن ماده الواحده فى الاشتقاق المتعدده تعطى معنى واحداً، وإن كانت باختلاف المناسبات، والظاهر أنه مستحب فى مستحب، فأصل العقيقه مستحب، وكونه كذلك مستحب فوق ذلك، ويدل عليه جملة من الروايات.

مثل ما رواه محمد بن مارد، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن العقيقه، فقال: «شاه أو بقره أو بدنه، ثم يسمى ويحلق رأس المولود في اليوم السابع، ويتصدق بوزن شعره ذهباً أو فضه، فإن كان ذكراً علق عنه ذكراً، وعن الأنثى أنثى» (١).

وفى روايه الكافي، عن الباقر (عليه السلام): «إذا كان يوم السابع وقد ولد لأحدكم غلام أو جاريه فليعلق عنه كبشاً عن الذكر ذكراً، وعن الأنثى مثل ذلك» (٢).

بناءً على أن المراد مثل الأنثى لا مثل الذكر.

وعن الرضوى (عليه السلام): «وإذا أردت أن تعق عنه فليكن عن الذكر ذكراً وعن الأنثى أنثى» (٣).

وروى الصدوق مرسلًا: «إنه يعق عن الذكر باثنين، وعن الأنثى بواحدة» (٤).

وهذا لا ينافي استحباب ما في أكثر الروايات من الاستواء بينهما لما تقدم.

فعن منصور بن حازم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «العقيقه في الغلام والجاريه سواء» (٥).

وعن سماعه، قال: سألته عن العقيقه، فقال: «في الذكر والأنثى سواء» (٦).

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «عقيقه الغلام والجاريه كبش» (٧).

وعن ابن مسكان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن العقيقه، فقال: «عقيقه

ص: ١١١

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٣

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١١

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٠ الباب ٣١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢ و ٣

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٨ الباب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٨

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٨ الباب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥

٦- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٨ الباب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٧- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٨ الباب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

الجارية والغلام كبش كبش» (١١).

وعن علي بن جعفر، عن أخيه (عليه السلام)، قال: سألته عن العقيقه عن الغلام والجارية سواء، قال: «كبش كبش» (١٢).

وعن يونس بن يعقوب، قال: سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) عن العقيقه الجارية والغلام فيها سواء، قال: «نعم» (١٣).

وعن دعائم الإسلام، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم)، إنه قال: «العقيقه شاه من الغلام والجارية سواء» (١٤).

ومنه يظهر وجه النظر فيما ذكره في المسالك، فإنه بعد أن ذكر مرسل الكافي قال: (إن المرسل ليس صريحاً في اعتبار المساواه، بل الظاهر من قوله (عليه السلام): «والأنثى مثل ذلك» أن المستحب كونه ذكراً في الذكر والأنثى فيكون موافقاً لغيره من الأخبار الداله على التسويه بينهما).

إذ فيه ما عرفت من تعدد الأخبار الداله على ذلك، وذهاب الأصحاب بل حكي الإجماع عنهم على المماثله، وفي الأخبار ما يدل على تعدد المستحب.

ففي خبر منهال، قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إن أصحابنا يطلبون العقيقه إذا كان إبان يقدم الأعراب فيزيدون الفحوله، وإن كان غير ذلك الإبان لم يوجد فيعز عليهم، فقال (عليه السلام): «إنما هي شاه لحم ليست بمنزله الأضحيه يجزى فيه كل شيء» (١٥).

ص: ١١٢

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٨ الباب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٨ الباب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٨ الباب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٠ الباب ٢٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٤ الباب ٤٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

وفى خبر مرزم، عن الصادق (عليه الصلاة والسلام): «العقيقه ليست بمنزله الهدى، خيرها أسمنها» (١).

وفى خبر أبى بصير، عن الصادق (عليه السلام): «إذا ولد لك غلام أو جاريه ففق عنه يوم السابع شاه أو جزوراً» (٢).

وفى خبر الفطحيه، عن الصادق (عليه الصلاة والسلام): «يذبح عنه _ أى المولود _ كبش، وإن لم يوجد كبش أجزاء ما يجزى فى الأضحيه وإلا فحمل أعظم» (٣).

وفى الجواهر بعد ذكر بعض الروايات المتقدمه قال: (وكل ذلك سهل فى أمر العقيقه، وإن كان لا يبعد وجود جهه رجحان بمراعاة الذكر للذكر والأنثى للأنثى، كما أنه لا يخلو عق الذكر عنهما معاً لكونه أطيب لحماً).

ثم الظاهر استحباب تعدد العقيقه، فعن الرضا، عن آبائه، عن على بن الحسين (عليهم السلام)، عن أسماء بنت عميس، عن فاطمه (عليها السلام)، قال: «لما حملت بالحسن (عليه السلام) وولدتها جاء النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: يا أسماء هلمى ابنى، فدفعته إليه فى خرقة صفراء، فرمى بها النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) وأذن فى أذنه اليمنى وأقام فى أذنه اليسرى _ إلى أن قالت: _ سماه الحسن (عليه السلام)، فلما كان يوم سابعه عق عنه النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) بكبشين أملحين وأعطى القابله فخذاً وديناراً، وحلق رأسه وتصدق بوزن الشعر ورقاً، وطفى رأسه بالخلوق، وقال: يا أسماء الدم فعل الجاهليه. قالت أسماء: فلما كان بعد حول ولد الحسين (عليه السلام) جاءنى (صلى الله عليه وآله وسلم) وقال: يا أسماء

ص: ١١٣

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٤ الباب ٤٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٠ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

هلمى ابني فدفعته إليه فى خرقة بيضاء فأذن فى أذنه اليمنى وأقام فى اليسرى ووضع فى حجره _ إلى أن قالت: _ فقال جبرائيل: سمه الحسين (عليه السلام)، فلما كان يوم سابعه عق عنه النبى (صلى الله عليه وآله) بكبشين أملحين وأعطى القابله فخذاً وديناراً، ثم حلق رأسه وتصدق بوزن الشعر ورقاً، وطفى رأسه بالخلوق، وقال: يا أسماء الدم فعل الجاهلية» (١).

وعن إبراهيم بن إدريس قال: وجه إلى مولاى أبو محمد (عليه السلام) بكبشين، وقال: «عقهما عن ابني فلان وكل وأطعم إخوانك» ففعلت، ثم لقيته بعد ذلك فقال: «إن المولود الذى ولد مات» ثم وجه إلى بكبشين بعد ذلك وكتب إلى: «بسم الله الرحمن الرحيم عق هذين الكبشين عن مولاك وكل هناك الله وأطعم إخوانك»، ففعلت ولقيته بعد ذلك فما ذكر لى شيئاً (٢).

وعن الصدوق فى إكمال الدين، عن حمزه بن الفتح، قال: كان يوماً جالساً فقال لى: البشاره ولد البارحه فى الدار مولود لأبى محمد (عليه السلام) وأمر بكتمانه وأن يعق عنه بثلاثمائة كبش، ذلك يوم السابع (٣).

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (إنما الكلام فى أنه هل تجب العقيقه، قيل كما عن الإسكافى والمرضى وبعض متأخرى المتأخرين: نعم، بل عن انتصار الثانى الإجماع عليه، للأمر بها فى جملة من النصوص. بل فى خبر على بن أبى حمزه، وخبر على، وموثق أبى بصير وصحيحه:

ص: ١١٤

١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢١ الباب ٣٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٠ الباب ٣٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٠ الباب ٣٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥

العقيقه واجبه، مضافاً إلى ما ورد: أن كل امرئ أو مولود مرتهن بعقيقته(١١)، ولكن مع ذلك كله الوجه الاستحباب وفقاً للمشهور، بل عن الخلاف الإجماع عليه الذى لا يعارضه ما سمعته من إجماع المرتضى بعد تبين حاله والأمر بها فى جمله من السنن المعلوم ندبها أوضح قرينه على ندبها فيها أيضاً كذلك، بل ما سمعته من ذلك التساهل فى أمرها كذلك والوجوب فى النصوص يراد منها تأكيد الندب).

أقول: لابد من القول بالاستحباب، إذ لو كان واجباً لشاع وذاع، لا أن يذهب إليه المرتضى وابن الجنيد، ويميل إليه الكاشانى من المتأخرين، خصوصاً وهو محل ابتلاء الناس إلا النادر الذى لا يولد له أو لا يتزوج، ولو أخذنا بالصناعه كان مقتضى القاعده الأخذ بما اشتهر بين الأصحاب وترك الشاذ النادر.

وقد ورد فى روايه عمر، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «كل امرئ مرتهن بعقيقته، والعقيقه أوجب من الأضحيه»(١٢)، فإن الأضحيه مندوبه إجماعاً على ما قالوا، فيتبين أن العقيقه أيضاً مستحبه وإن كانت آكد.

وفى صحيح عمر بن يزيد، قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): إنى والله لا أدرى أبى عقى أم لا، قال: فأمرنى أبو عبد الله (عليه السلام) فعققت عن نفسى وأنا شيخ(١٣).

فإنه يؤيد الاستحباب أيضاً، إذ لو كان واجباً لكان لازم حمل فعل المسلم على الصحيح حمل فعل أبيه على الصحيح من العقيقه عنه.

ولو أريد الأخذ ببعض ظواهر الأوامر والنواهي تضاعفت الواجبات والمحرمات، لكثرة الأوامر والنواهي فى الشريعه، فالشهره المحققه والسيره القطعيه

ص: ١١٥

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٤ الباب ٣٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٤ و ١٤٣ الباب ٣٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٥ الباب ٣٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

بالإضافة إلى ما عرفت تنفيان الوجوب.

ثم قال فى الشرائع: (ولو تصدق بثمانها لم يجز فى القيام بالسنة).

وفى الجواهر: (بلا خلاف للأصل، ولأن الله يحب إراقه الدماء).

أقول: وذلك لأنه من دوران الأمر بين الأهم والمهم، فإذا كان الأمر دائراً بين حفظ الإنسان وحفظ الحيوان كان الأول أهم، والمذهب النباتى لم يتمكن أن يأتى بدليل كفايه النبات للإنسان، ثم أذيه النبات أيضاً غير جائزه على هذا المذهب، لأن للنبات أيضاً روحاً مدركه كما ثبت فى العلم الحديث، هذا بالإضافة إلى أنه ثبت علمياً أن موت الحيوان أكثر إيلاًماً له من ذبحه بطريق رحيمه.

وكيف كان، فيدل على ما ذكر بالإضافة إلى الأصل، جملة من الروايات:

مثل ما رواه محمد بن مسلم، قال: ولد لأبى جعفر (عليه السلام) غلامان، فأمر زيد بن على أن يشتري له جزورين للعقيقه، وكان زمان غلاء فاشترى له واحده وعسرت عليه أخرى، فقال لأبى جعفر (عليه السلام): عسرت على الأخرى فأصدق بثمانها، فقال: «لا، أطلبها حتى لا تقدر عليها، فإن الله يحب إهراق الدماء وإطعام الطعام»^(١).

وروى ابن بكير، قال: كنت عند أبى عبد الله (عليه السلام) فجاء رسول عبد الله بن على فقال له: يقول عمك إنا طلبنا العقيقه فلم نجد فما ترى نتصدق بثمانها، قال: «لا، إن الله يحب إطعام الطعام وإراقه الدماء»^(٢).

والظاهر أنه لا يكفى اشتراء المذبوح، وإنما يشتريه حياً ويذجه عقيقه.

ص: ١١٤

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٦ الباب ٤٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٦ الباب ٤٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

أما ما رواه محمد بن إبراهيم الكرخي: إن أبا محمد (عليه السلام) بعث إلى بعض من سماه لى شاه مذبوحه، وقال: هذا عقيقه ابني محمد (صلوات الله عليهم أجمعين)»^(١)، فالظاهر أن الإمام ذبح الشاه ثم بعثها مذبوحه إلى من يصرفها.

ومنه يعلم عدم كفايه اشتراء اللحم، وإن كان أكثر إطعاماً مما إذا اشترى بثمانه الشاه وذبحها.

ثم قال الشرائع: (لو عجز عنها آخرها حتى يتمكن، ولا يسقط الاستحباب)^(٢) لإطلاق الأدله.

وقد تقدم في خبر عمر بن يزيد السابق أنه عق لنفسه، وما في جملة من الروايات من عدم العقيقه بعد السابع محمول على عدم تأكد الاستحباب.

فعن ذريح المحاربي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في العقيقه، قال: «إذا جازت سبعة أيام فلا عقيقه له»^(٣).

وعن علي بن جعفر، عن أخيه موسى (عليه السلام)، قال: سألته عن مولود ترك أهله حلق رأسه في اليوم السابع هل عليه بعد ذلك حلقه والصدقه بوزنه، فقال: «إذا مضى سبعة أيام فليس عليهم حلقه إنما الحلق والعقيقه والاسم في اليوم السابع»^(٤).

ومنه يعلم أن تأخير الحلق والاسم أيضاً بعد السابع ليس بذلك التأكد الذي إلى السابع، وإلا فالحلق قد عرفت أن حكمته التطهير من شعر الرحم وذلك موجود وحتى بعد شهر وأكثر، وكذلك الاسم.

قال في الشرائع: (ويستحب أن يجتمع فيها شروط الأضحيه)، وكأنه يفهم

ص: ١١٧

١- البحار: ج ٥١ ص ٥ الطبعه الحديثه

٢- شرائع الإسلام: ج ٢ ص ٢٨٨

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٠ الباب ٦٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٠ الباب ٦٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

ذلك مما تقدم في خبر عمر بن يزيد: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «كل امرئ مرتهن بعقيقته والعقيقه أوجب من الأضحيه»^(١).

وخبر عمار الساباطي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث إنه قال: «في العقيقه يذبح عنه كبش، فإن لم يوجد كبش أجزأه ما يجزى في الأضحيه، وإلا فحمل أعظم ما يكون من حملان السنه»^(٢).

وكذلك الأخبار الواردة في أنه إذا لم يعق عن المولود حتى ضحى عنه أو ضحى عن نفسه أجزأه.

مثل ما رواه سماعه، قال: سألته (عليه السلام) عن رجل لم يعق عنه والده حتى كبر فكان غلاماً شاباً أو رجلاً قد بلغ، قال: «إذا ضحى عنه أو ضحى الولد عن نفسه فقد أجزأ عن عقيقته». وقال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «الولد مرتهن بعقيقته فعله أبواه أو تركاه»^(٣).

وعن عمار الساباطي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في حديث قال: «وإن لم يعق عنه حتى ضحى عنه فقد أجزأته الأضحيه، وكل مولود مرتهن بعقيقته»^(٤).

وفي المقنع، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «إذا لم يعق عن الصبي وضحى عنه أجزأه ذلك عن عقيقته»^(٥).

فإنه يستفاد من هذه الروايات أن الشروط هنا هو الشروط هناك على ما تقدم في كتاب الحج، لكن كل ذلك على سبيل الاستحباب لإطلاق الأدله مما يوجب

ص: ١١٨

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٦ الباب ٤١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٦ الباب ٤١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٣ الباب ٦٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٣ الباب ٦٥ من أبواب أحكام الأولاد
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٣ الباب ٦٥ من أبواب أحكام الأولاد

الجمع بينها أنها مستحبه في مستحب لا التقيد.

نعم لا- إشكال في أنه لا يكفي مثل الدجاجة والغزال واليحمور وما أشبهه، وإنما هو الشاه غنماً أو ظأنناً، والبقر والجاموس والإبل بأقسامها الثلاثة، ولذا الذي ذكرناه من استفاده أن الأمر من باب المستحب في المستحب، قال (عليه الصلاة والسلام) في خبر منها: «إنما هي شاه اللحم ليست بمنزله الأضحيه».

وفي خبر مرآزم: «ليست بمنزله الهدى خيرها أسمىها»^(١).

والظاهر أنه إذا لم يتمكن من شاه كامله صح شاه عن اثنين أو أكثر لدليل الميسور، ولأنه يكفي في الأضحيه ذلك، كما أن الظاهر أن فعل الأضحيه إنما يقلل من شدة الاستحباب، لا من أصل الاستحباب فيبقى استحباب العقيقه بعد الأضحيه بحاله.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (ويستحب أن يخض القابله منها بالرجل والورك، كما استفاضت به النصوص، ولعل المراد إعطاء ثلثها كما في خبر أبي خديجه، ودونه ربعها كما في غيره من النصوص، وإن كان الأولى كون الثلث أو الربع ذلك)^(٢).

وفي خبر عمار: «وإن لم يكن قابله فلأمه تعطيه من شاءت»^(٣).

ومنه يعلم الوجه في قول الشرائع: (ولو لم تكن قابله أعطى الأم تنصدق به أي تعطيه من شاءت).

أقول: قال الصادق (عليه الصلاة والسلام) في خبر أبي بصير: «ويبعث إلى

ص: ١١٩

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٤ الباب ٦٥ من أبواب أحكام الأولاد

٢- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٢٦٩

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٠ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد

القابله بالرجل مع الورك ويطعم منه ويتصدق»(١١).

وفى روايه عمار، عن الصادق (عليه الصلاه والسلام): «وتعطى القابله ربعها، وإن لم تكن قابله فلأمه تعطىها من شاءت»(١٢).

وفى روايه الكاهلي، عن الصادق (عليه الصلاه والسلام): «وتعطى القابله الرجل مع الورك، ولا يكسر العظم»(١٣).

وفى روايه سماعه، عن الصادق (عليه الصلاه والسلام): «وتطعم القابله الرجل والورك»(١٤).

وفى روايه أبى بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «ويطعم قابله ربع الشاه»(١٥).

وفى روايه يونس، عن رجل، عن أبى جعفر (عليه الصلاه والسلام): «وأطعموا القابله من العقيقه»(١٦).

والظاهر أنه لا فرق فى ذلك بين كون القابله امرأه أو رجلاً واحداً أو متعدداً، أخذ شيئاً بإزاء عملها أم لا، وهل يصدق فيما إذا أجرى عمله إخراج الولد من البطن، احتمالان.

ولو كانت القابله يهوديه لا تأكل ذبائح المسلمين، أعطيت قيمه الربع ونحوه، بل لا يبعد أن يكون الأمر كذلك فيما إذا كانت غير يهوديه من سائر الفرق التى لا

ص: ١٢٠

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٩ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٠ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٠ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٠
- ٦- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٢ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١١

تأكل ذبائح المسلمين، ولعل الأفضل أن تعطى قيمه الثلث، فالرواية من باب المثال.

نعم لو كانت القابله أم الرجل أو من عياله ليس لها منها شيء، لما فى روايه أبى خديجه، عن الصادق (عليه الصلاه والسلام)، قال: «لا- يأكل هو ولا- أحد من عياله من العقيقه»، وقال: «للقابله ثلث العقيقه، فإن كانت القابله أم الرجل أو فى عياله فليس لها منها شيء، وتجعل أعضاءً ثم يطبخها ويقسمها ولا يعطيها إلا أهل الولايه»، وقال: «يأكل من العقيقه إلا الأم» (١).

ثم قال الشرائع: (ولو لم يعق الوالد استحب للولد أن يعق عن نفسه إذا بلغ).

أقول: والظاهر الاستحباب لنفسه إذا لم يعق عنه، سواء كان الوالد هو الذى عق عنه أو غيره.

فعن معاويه بن وهب، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «عقت فاطمه (عليها السلام) عن ابنيها وحلقت رؤوسهما فى اليوم السابع، وتصدقت بوزن الشعر ورقاً» (٢).

وفى روايه يونس، عن بعض أصحابه، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «عق رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) عن الحسن (عليه السلام) بيده، وقال: بسم الله عقيقه عن الحسن، اللهم عظمها بعظمه، ولحمها بلحمه، ودمها بدمه، وشعرها بشعره، اللهم اجعلها وقاءً لمحمد وآل محمد» (٣).

وعن عاصم، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يخبر عن أبيه (عليه السلام): «إن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) عق

ص: ١٢١

-
- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٦ الباب ٤٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
 - ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٨ الباب ٥٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
 - ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٨ الباب ٥٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

عق الحسن (عليه السلام) بكبش، وعن الحسين (عليه السلام) بكبش، وأعطى القابله شيئاً وحلق رؤوسهما يوم سابعهما ووزن شعرهما فتصدق بوزنه فضه» (١).

وعن يحيى بن أبي العلاء، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «سمى رسول الله (صلى الله عليه وآله) حسناً وحسيناً (عليهما السلام) يوم سابعهما وعق عنهما شاءَ شاءَ، وبعثوا برجل الشاه إلى القابله ونظروا ما غيره فأكلوا منه وأهدوا منه إلى الجيران، وحلقت فاطمه (عليها السلام) رؤوسهما وتصدقت بوزن شعرهما فضه» (٢).

وعن أبي السائب، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن أبيه (عليه السلام) قال: «عق أبو طالب عن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) يوم السابع ودعا آل أبي طالب، فقالوا: ما هذه، فقال: هذه عقيقه أحمد، قالوا: لأى شىء سميت أحمد، قال: سميت أحمد لمحمد أهل السماء والأرض» (٣).

أقول: لا منافاه بين أن عقت فاطمه (عليها الصلاة والسلام) وعق رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم)، وقد تقدم استحباب تعدد العقيقه، كما تقدم حديث عمر بن يزيد، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إنى والله لا أدرى كان أبى عق عنى أو لا، قال: فأمرنى أبو عبد الله (عليه السلام) فعققت عن نفسى وأنا شيخ كبير (٤).

وفى حديث الصدوق، قال: «وعق النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) عن نفسه بعد ما جاءته النبوه، وعق عن الحسن والحسين (عليهما السلام) كبشين»، وعليه تستحب له وإن عق عنه.

ومن حديث عمر بن يزيد، يستظهر أنه لو شك الإنسان فى أنه عق عنه أم لا،

ص: ١٢٢

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٨ الباب ٥٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٨ الباب ٥٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٥ الباب ٣٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٥ الباب ٣٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

يستحب أن يعق عن نفسه.

بل يمكن أن يستفاد من بعض الروايات استحباب العقيقه حتى بعد الموت، مثل ما دل على أن الإنسان مرتهن بالفطره ومرتهن بالعقيقه، وما دل على أن العقيقه واجبه، هذا بالإضافة إلى ما تقدم فى جملة من الروايات من «أن الله يحب إهراق الدماء وإطعام الطعام»، ولذا جرت السيره بين المتشرعه فى الوصيه بالعقيقه بعد موتهم.

ثم إن الشرائع قال: (ولو مات الصبى يوم السابع قبل الزوال سقطت، ولو مات بعده لم يسقط الاستحباب).

وفى الجواهر: (قد يقال: إن المراد سقوط شدة الاستحباب، لإطلاق الأدله بالعق عنه بالولاده) (١).

وما ذكره غير بعيد لما عرفت من أن المفهوم فى هذه المقامات الاستحباب فى الاستحباب لا الاستحباب المقيد.

وعلى كل حال، ففى خير إدريس بن عبد الله، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، سألته عن مولود يولد فيموت يوم السابع يعق عنه، قال: «إن مات قبل الظهر لم يعق عنه، وإن مات بعد الظهر عق عنه» (٢).

ثم قال الشرائع: (ويكره للوالدين أن يأكلا منها).

وفى الجواهر: (وكذا من فى عيالهما حتى القابله لو كانت منهم).

وقد تقدم قول الصادق (عليه الصلاة والسلام): «لا يأكل هو ولا أحد من عياله من العقيقه»، وقال: «للقابله ثلث العقيقه وإن كانت القابله أم الرجل أو فى عياله فليس لها منها شىء» (٣).

ص: ١٢٣

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٢٧٠

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٠ الباب ٤١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٦ الباب ٤٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

وفى روايه الكاهلى، عن الصادق (عليه الصلاه والسلام): «لا تطعموا الأم منها شيئاً» (١).

وفى فقه الرضوى (عليه السلام): «ولا يأكل منها الأبوان، فإن أكلت منها الأم فلا ترضعه» (٢).

وعن ابن مسلم، عمن ذكره، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «لا- تأكل المرأه من عقيقه ولدها، ولا بأس بأن يعطيها الجار المحتاج من اللحم» (٣).

وعن مكارم الأخلاق، عن الصادق (عليه السلام)، قال: «يسمى الصبى يوم السابع ويحلق رأسه ويتصدق بزنه شعره فضه، ويعق عنه بكبش فحل ويقطع أعضاؤه ويطبخ ويدعى عليه رهط من المسلمين، فإن لم يطبخ فلا بأس بأن يتصدق به أعضاء، والغلام والجاريه فى ذلك سواء، ولا- يأكل من العقيقه الرجل ولا- عياله، وللقابله شطر العقيقه، وإن كانت القابله أم الرجل وفى عياله فليس لها منها شيء، فإن شأؤوا قسموا أعضاء وإن شاء طبخها وقسم معها خبزاً وورقاً، ولا يعطيها إلا لأهل الولايه» (٤).

وعن الصدوق فى المقنع: «ولا يأكل الأبوان العقيقه، وإذا أكلت الأم منها لم ترضعه» (٥).

لكن ورد فى جملة من الروايات أكلهم (عليهم السلام) من عقيقه أولادهم، والأمر بأكل العائله من العقيقه بالإضافة إلى التشبيه بالأضحيه، والأضحيه يأكل منها العائله.

ص: ١٢٤

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٦ الباب ٤٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢١ الباب ٣٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٧ الباب ٤٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢١ الباب ٣٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٥- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢١ الباب ٣٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

ففى خبر يحيى بن أبى العلاء، عن الصادق (عليه السلام)، فى حديث عقيقه الرسول عن الحسن والحسين (صلوات الله عليهم أجمعين): «وعق عنهما شاةً شاةً وبعثوا برجل الشاه إلى القابله ونظروا ما غيره فأكلوا منه وأهدوا منه إلى الجيران» (١).

وفى خبر أبى بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام): «ويبعث إلى القابله بالرجل مع الورك ويطعم منه ويتصدق» (٢).

وفى خبر آخر له، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «إذا ولد لك غلام أو جاريه فعق عنه يوم السابع شاةً أو جزوراً وكل منهما وأطعم» (٣) الحديث.

والجمع بين الطائفتين إما بحملها على طرفى الفضيله، إذ يمكن أن يكون الفضيله فى طرفى نقيض باعتبار مناسبتين، أو يدل الأكل على الجواز، لكن فعلهم (عليهم السلام) وأمرهم ينافى المكروه، ويمكن أن يكون لمصلحه أو قضيه فى واقعه أو ما أشبه ذلك، خصوصاً والمشهور ذهبوا إلى الكراهه.

ثم قال الشرائع: (ويكره أن يكسر شيئاً من عظامها، بل تفصل أعضاء).

أقول: وذلك لروايه الكاهلى، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «العقيقه يوم السابع، وتعطى القابله الرجل مع الورك، ولا يكسر العظم» (٤).

فما روى عن أبى عبد الله (عليه الصلاة والسلام)، من أنه سئل عن العقيقه إذا ذبحت يكسر عظمها، قال: «نعم يكسر عظمها ويقطع لحمها ويصنع بها بعد الذبح ما شئت» (٥).

ص: ١٢٥

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٩ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٩ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥١ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٠ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٢ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٧

ثم إنه يستحب ذكر اسم المولود واسم أبيه عند ذبح العقيقه، والدعاء بالمأثور، لما رواه إبراهيم الكرخي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «تقول على العقيقه إذا عقت: باسم الله وبالله، اللهم عقيقه عن فلان، لحمها بلحمه، ودمها بدمه، وعظمها بعظمه، اللهم اجعله وقاءً لآل محمد صلوات الله عليهم أجمعين» (١).

وعن عمار، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «إذا أردت أن تذبح العقيقه قل: "فيا قوم إني برىء مما تشركون، إني وجهت وجهي للذي فطر السماوات والأرض حنيفاً مسلماً وما أنا من المشركين، إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين، لا شريك له، وبذلك أمرت وأنا من المسلمين، اللهم منك ولك بسم الله والله أكبر، اللهم صل على محمد وآل محمد وتقبل من فلان بن فلان" وتسمى المولود باسمه ثم تذبح» (٢).

أقول: لعل الآية في قبال المشركين الذين يذبحون للأصنام.

وعن محمد بن مارد، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «يقال عند العقيقه: اللهم منك ولك ما وهبت وأنت أعطيت، اللهم تقبله منا على سنه نبيك ونستعيز بالله من الشيطان الرجيم، وتسمى وتذبح وتقول: لك سفكت الدماء لا شريك لك والحمد لله رب العالمين، اللهم احسأ الشيطان الرجيم» (٣).

وعن يونس، عن بعض أصحابه، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «إذا ذبحت فقل: بسم الله وبالله والحمد لله والله أكبر، إيماناً بالله وثناءً على رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم)

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٤ الباب ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٤ الباب ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٥ الباب ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

والعصمه لأمره، والشكر لرزقه، والمعرفه بفضله علينا أهل البيت، فإن كان ذكراً فقل: اللهم إنك وهبت لنا ذكراً وأنت أعلم بما وهبت ومنك ما أعطيت، وكلما صنعنا فتقبله منا على سنتك وسنه نبيك (صلى الله عليه وآله وسلم)، واخسأ عنا الشيطان الرجيم، لك سفكت الدماء لا شريك لك والحمد لله رب العالمين» (١).

وعن سهل بن زياد، عن بعض أصحابه، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «تقول في العقيقه» وذكر مثله، وزاد: «اللهم لحمها بلحمه، ودمها بدمه، وعظمها بعظمه، وشعرها بشعره، وجلدها بجلده، اللهم اجعله وقاءً لفلان بن فلانه» (٢).

أقول: الظاهر المراد به الإمام المهدي (عجل الله تعالى فرجه) في زماننا فيذكر اسم كل إمام وأبيه في زمانه، ويحتمل أن يراد وقاء الحيوان عن المولود.

وعن الكاهلي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: في العقيقه إذا ذبحت تقول: «وجهت وجهي للذي فطر السماوات والأرض حنيفاً مسلماً وما أنا من المشركين، إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين، لا شريك له، اللهم منك ولك، اللهم هذا عن فلان بن فلان» (٣).

ثم إنك قد عرفت توزيعها لحماً أو الإطعام بها، ويدل عليه بالإضافه إلى ما تقدم، روايه عن أبي عبد الله (عليه الصلاة والسلام): «إنه يعطى القابله ربعها، فإن لم تكن قابله فلأمه تعطيه من شاءت، ويطعم منها عشره من المسلمين، فإن زاد فهو أفضل». قال: وروى «إن أفضل ما يطبخ به ماء وملح» (٤).

ص: ١٢٧

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٥ الباب ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٥ الباب ٤٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٦ الباب ٥٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٢ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٦

وفى روايه عمار، عن الصادق (عليه الصلاه والسلام) قال: وتطعم منه عشره من المسلمين، وإن زادوا فهو أفضل ويأكل منه ((١)).

ولذا قال فى الجواهر: (إن المستفاد من النصوص التخيير بين تفريقها لحمًا وبين طبخها بماء وملح، بل فى الفقيه: إنه أفضل أحوال طبخها، وبإضافه شىء إليها من الجبوب أو غير ذلك من أنواع الطبخ، ودعاء عشره من المؤمنين إليها، وإن زاد فهو أفضل، يأكلون منها ويدعون للغلام، وأما ما اشتهر بين السواد من استحباب لف العظام بخرقه بيضاء ودفنها، فلم نقف عليه فى شىء مما وصل إلينا من نصوص الباب وفتاوى الأصحاب) ((٢)).

ثم إنه يستحب الدعاء للغلام، لما رواه حفص الكناسى، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «الصبى إذا ولد عقى عنه وحلق رأسه وتصدق بوزن شعره ورقاً وأهدى إلى القابله الرجل مع الورك ويدعى نقرأ من المسلمين فيأكلون ويدعون للغلام ويسمى يوم السابع» ((٣)).

وفى الوسائل: ذكر باب استحباب إطعام الناس عند ولاده المولود ثلاثه أيام روايه عن منهل القصاب، قال: خرجت من مكه وأنا أريد المدينه، فمررت بالأبواء، وقد وُلد لأبى عبد الله (عليه السلام) موسى (عليه السلام) فسبقته إلى المدينه ودخل بعدى بيوم، فأطعم الناس ثلاثاً، فكنت آكل فيمن يأكل، فما آكل شيئاً إلى الغد حتى أعود، فمكثت بذلك ثلاثاً حتى أترفق ثم لا أطعم شيئاً إلى الغد ((٤)).

وعن الصدوق، عن أبى جعفر العمري، قال: «لما ولد السيد (عليه السلام)، قال أبو

ص: ١٢٨

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٥٠ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

٢- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٢٧١

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٠ الباب ٣٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٣٣ الباب ٣١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

محمد (عليه السلام): «ابعثوا إلى أبي عمرو» فبعث إليه فسار إليه فقال: «اشتر عشرة آلاف رطل خبز وعشره آلاف رطل لحم، وفرقه حسبه على بنى هاشم وعق عنه كذا وكذا» (١).

وفى حديث مولد النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) قال: «فلما مضى له (صلى الله عليه وآله وسلم) من الوضع سبعة أيام أولم عبد المطلب وليمه عظيمه وذبح الأغنام ونحر الإبل وأكل الناس ثلاثه أيام» (٢).

ثم إنه يسقط العقيقه عن المعسر حتى يجد، فقد روى عمار الساباطى، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «العقيقه لازمه لمن كان غنياً، ومن كان فقيراً إذا أيسر فعل، فإن لم يقدر على ذلك فليس عليه شيء» (٣).

وعن إسحاق بن عمار، قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن العقيقه على الموسر والمعسر، قال: «ليس على من لا يجد شيء» (٤).

وفى روايه عمار، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، فى حديث قال: «والعقيقه لازمه إن كان غنياً، أو فقيراً إذا أيسر» (٥).

ثم إن الروايات لم تتعرض لما يصنع بالجلال والجلود وما أشبهه، والظاهر أن حالها حال الأضحيه لما عرفت من التشبيه، أما إذا اشترى عظامها ونحو العظام كالدّم إذا قلنا بصحة الصلح والبيع ونحوه لفوائد محلله كالصنغ وغيره، لم يبعد أن يكون ثمنها للمؤمنين، ولا يشترط فيهم الفقر.

نعم الظاهر اشتراط الإيمان فضلاً عن الإسلام، ولو كان فى محل لا مؤمن فيه

ص: ١٢٩

- ١- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٩ الباب ٣٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٩ الباب ٣٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٨ الباب ٤٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٩ الباب ٤٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٤٩ الباب ٤٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

وأمكن إرسال العقيقه فيه إلى محل فيه ذلك أرسل، إذ لا- دليل على لزوم قرب العقيقه من المولود، بل ظاهر بعض الروايات جواز الابتعاد بها عنه.

فقد روى إبراهيم بن إدريس، قال: وجه إلى مولاى أبو محمد (عليه السلام) بكبش وقال: «عقه عن ابني فلان وكل وأطعم أهلک»، ثم وجه إلى بكبشين وقال: «عق هذين الكبشين عن مولاك وكل هناك الله وأطعم إخوانك» (١).

وعن كتاب الهدايه، عن صاحب نفقه أبى محمد (عليه السلام)، إنه قال: وجه مولاى أبو محمد (عليه السلام) بأربعة أكبش وكتب إلى: «بسم الله الرحمن الرحيم، عقّ هذا عن ابني محمد المهدي وكل هناك الله وأطعم من وجدت من شيعتنا» (٢).

ثم إنه يجب قطع السرّه، ولوضوحه لم يذكره الفقهاء، وفي جمله من الروايات دلالة عليه، بالإضافة إلى «لا ضرر».

ثم إنه يستحب تهنأه الناس بالولد، فعن مرزم عن أخيه قال: قال رجل لأبى عبد الله (عليه السلام): ولد لى غلام، فقال: «رزقك الله شكر الواهب وبارك لك فى الموهوب وبلغ أشده ورزقك الله به» (٣).

وعن بكر بن صالح، عن ذكره، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: هنا رجل رجلاً أصاب ابناً، فقال له: يهنيك الفارس، فقال له الحسن (عليه الصلاة والسلام): «ما أعلمك أن يكون فارساً أو رجلاً»، قال: فما أقول، قال: تقول: «شكرت الواهب وبورك لك فى الموهوب وبلغ أشده ورزقك به» (٤).

ص: ١٣٠

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٢ الباب ٦٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

٢- فى كمال الدين وتمام النعمه: ج ٢ ص ٤٣١، والستر عشره آلاف رطل خبز

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢١ الباب ٢٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢١ الباب ٢٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

وعن أبي بردة الأسلمي قال: ولد للحسن بن علي (عليهما السلام) مولود فأتته قريش، فقالوا: يهنيك الفارس، فقال: «وما هذا من الكلام، قولوا: شكرت الواهب وبورك لك في الموهوب وبلغ الله به أشده ورزقك بره»^(١).

وعن حسن بن علي بن شعبه، في تحف العقول، عن الحسن بن علي (عليهما السلام): إنه رزق غلاماً فأتته قريش تهنيه، فقالوا: يهنيك الفارس، فقال: «أى شيء هذا من القول، ولعله يكون راجلاً»، فقال له جابر: كيف نقول يا ابن رسول الله، فقال: «إذا ولد لأحدكم غلام فأتتموه فقولوا له: شكرت الواهب وبورك لك في الموهوب وبلغ الله به أشده (وفي نسخه: رشده) ورزقك بره»^(٢).

وعن محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في حديث قال: قال أمير المؤمنين (عليه الصلاة والسلام): «إذا هنأتم الرجل عن مولود ذكر فقولوا: بارك الله لك في هبته وبلغه الله أشده وزرقتك بره»^(٣).

وعن نهج البلاغه: هنا بحضرة أمير المؤمنين (عليه الصلاة والسلام) رجل رجلاً بغلام ولد له، فقال: ليهنك الفارس، فقال: «لا تقل ذلك ولكن قل: شكرت الواهب وبورك لك في الموهوب وبلغ أشده ورزقت بره»^(٤).

استحباب التهنة بالمولود

والظاهر أن التهنة مستحبه بالنسبه إلى الذكر والأنثى، كما أنه لا خصوصيه لهذه الألفاظ إلا من باب التأكيد وإلا فأصل التهنة أيضاً مستحب، ولا فرق بين تهنة الأب أو الأم أو غيرهما من سائر الأقرباء فإنها نوع توادد وتعاطف.

ص: ١٣١

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٢١ الباب ٢٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٧ الباب ١٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٧ الباب ١٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦١٧ الباب ١٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

(مسألة ١): قال فى الشرائع: (وأما الرضاع فلا يجب على الأم إرضاع الولد).

وفى الجواهر: بلا خلاف أجده فيه بيننا، وفى الرياض: إنه المعروف من مذهب الأصحاب، بل كاد أن يكون إجماعاً بينهم.

وهو بكسر الراء وفتحها مصدر رضع كسمع وضرب، كالرضاعه بالكسر والفتح أيضاً، وهو امتصاص الثدي.

ويدل عليه بالإضافه إلى الأصل، ظاهر قوله تعالى: (فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن) (١)، وقوله تعالى: (وإن تعاسرتم فسترضع له أخرى) (٢)، وقوله تعالى: (لا تضار والده بولدها) (٣)، فإنه يشمل الإضرار بالإجبار على إرضاعه لو كان واجباً.

لكن فى الحدائق يشكل ذلك بأن مورد الآية كما ينادى به سياق الكلام إنما هو المطلقة البائن، وعدم الوجوب هنا مما لاخلاف فيه.

قال فى كتاب مجمع البيان: (فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن) (٤)، أى وإن أرضعن الولد لأجلكم بعد البينونه فأعطوهن أجر الرضاع يعنى أجره المثل.

أقول: إذا قلنا بعدم دلالة السياق على ذلك فلا إشكال فى الدلالة ولو بقرينه الإجماع ونحوه.

وعن الكافى، عن سليمان بن داود المنقرى، قال: سئل أبو عبد الله (عليه السلام) عن الرضاع، قال: «لا يجبر المرأه على إرضاع الولد، ويجبر أم الولد» (٥).

وعن دعائم الإسلام، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، إنه قال: «لا يجبر المرأه على رضاع

ص: ١٣٢

١- سورة النساء: الآية ٢٤

٢- سورة الطلاق: الآية ٦

٣- سورة البقره: الآية ٣٢٣

٤- سورة الطلاق: الآية ٨

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٥ الباب ٦٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

ولدها ولا- ينزع منها إلا- برضاها، وهي أحق به ترضعه بما تقبله به امرأه أخرى، وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين»(١).

هذا وفي المسالك: (إن عدم وجوب إرضاع الولد على الأم مشروط بوجود الأب أو وجود مال للولد ووجود مرضعه سواها وقدرته على دفع الإجره إليها أو تبرعها وإلا وجب عليها إرضاعه، كما يجب عليها الإنفاق عليه، حيث يكون مفقوداً أو معسراً).

وفي الرياض: (لا تجبر الأم الحره ولا مملوكة الغير على إرضاع ولدها، إلا إذا لم يكن للولد مرضعه أخرى سواها، أو كانت ولم يتمكن لعدم وجود الأب أو إعساره أو عدم تمكنه منه مع عدم مال للولد يمكن به إرضاعه من غيرها فيجب عليها بلا خلاف، لوجوب إنفاقها عليه في هاتين الصورتين).

وفي الحدائق: (يجب تقييد الحكم المذكور كما نبه عليه غير واحد من الأصحاب، بأن ذلك مشروط بوجود الأب وقدرته على دفع الأجره أو عدم تبرعها أو وجود مال للولد ووجود مرضعه سواها، وإلا وجب ذلك عليها كما يجب عليها الإنفاق عليه إذا كان الأب معسراً أو مفقوداً).

للأم المطالبة بأجره الرضاع

وفي مناهج المتقين: (لا- تجب على الأم الإرضاع من غير فرق بين اللبى وغيره، ولا يجوز للزوج إلزامها بذلك شريفه كانت أو وضيعه، غنيه أو فقيره، مسلمه أو ذميه، معتاده لإرضاع ولدها أو لا، نعم لو توقف حياه المولود على إرضاعها مجاناً وجب عليها ذلك، وحيث لم يجب عليها ذلك يجوز لها المطالبة بأجره الرضاع).

ص: ١٣٣

والظاهر من هؤلاء الفقهاء أنهم أرادوا بيان الحكم من حيث هو حكم، فلا يرد على المسالك والرياض إشكال الجواهر، فإنه بعد أن نقل عبارتهما قال: (المراد من نحو عبارته المصنف عدم وجوب الإرضاع على الأم من حيث كونها أمًا، فالتقييد المزبور في غير محله، ضروره وجوب الإرضاع عليها مع الانحصار إنما هو من حيث حفظ النفس المحترمه بغير الأم مع فرض الانحصار فيها على أن الظاهر عدم سقوط الأجره من الأب المؤسر أو مال الطفل في هذه الصوره، ولا يجب إنفاقها عليه فلا وجوب عليها حينئذ في هذه الصوره من حيث كونها أمًا، وأما الصوره الثانيه فلا يجب عليها إرضاعها إياه إذ أقصاه وجوب إنفاقها عليه ولو باستيجار مرضعه أخرى أو بالتماسها فلا وجوب حينئذ من حيث كونها أمًا).

أقول: مقتضى القاعده أن الرضاع ليس بواجب لا على الأب ولا على الأم إذا أمكن بقاء الولد بدونه كالحال الحاضر، بل والسابق حيث يمكن تغذى الطفل من سخله أو نحوها، فإذا كانت موقوفه لأمثال ذلك لم يجب الإرضاع على أحد، وإذا وجب في الجملة فهو في مال الطفل إذا كان له مال ولم يكن هناك متبرع أو وقف أو نحوهما، إذ وجوب الإنفاق على الأب خاص بصوره عدم مال للولد ونحوه، وإذا لم يكن له مال ولم يمكن بدون مال كان واجباً على الأب لما دل على وجوب إنفاقه على أولاده، وإذا لم يكن أب أو لا- مال له ولا متبرع ونحوه وجب على الأم من جهه وجوب الإنفاق عليها لا من جهه الرضاع، فتغذيه باللبن أو غيره مباشرة أو تسبيباً، ولا يخفى أن الأم إنما تصل نوبه النفقه عليها بعد عدم الجد أيضاً كما سيأتى في باب النفقات على المشهور.

ويدل على وجوب النفقه على الأم ما فى روايه أمير المؤمنين (عليه الصلاه والسلام): «خذوا بنفقته أقرب الناس منه فى العشيره كما يأكل ميراثه»، إلى غير ذلك

مما سيأتى إن شاء الله تعالى.

ثم إذا كان الأب مخالفاً وكانت له زوجته مؤمنه، أو كافراً لا يرى وجوب النفقه على نفسه، لم يلزم بها، لقاعده الإلزام كما بينا تفصيلها فى جملة من المباحث السابقه، كما أنه إذا كانت الأم مخالفة أو كانت كافره ترى وجوب الإرضاع عليها وجب عليها لقاعده الإلزام، وإن كان الزوج لا يرى ذلك، ومنه يعلم وجه النظر فيما تقدم عن مناهج المتقين.

ثم إن الفاضل والشهيد فى المحكى من كلامهما، قيدها عدم وجوب الرضاع على الأم بغير اللبأ وهو أول ما يحلب مطلقاً أو إلى ثلاثة أيام، قالوا لوجوب إرضاعه إياه، وعلوه بأنه لا يعيش بدونه.

وفيه: إنه لا دليل على هذا التقييد، ولو فرض أنه لا يعيش بدونه فالواجب على الأب تحصيل اللبأ له سواء من الأم أو من غيرها.

أمّا دعوى توقف الحياه عليه، ففى الجواهر يكذبها الوجدان، ومن هنا حملها بعض الناس على الغالب، أو أنه لا يقوى ولا تشتد بُنيته إلا بذلك.

أقول: وهو كما ذكره الجواهر، إذ أنا قد رأينا كثيراً من الأطفال يعيشون بدون مثل هذا اللبأ، لا من الأم ولا من غيرها.

الرضاع حولين أو أكثر

وكيف كان، فقد ظهر مما تقدم أن قوله سبحانه: (والوالدات يرضعن أولادهن حولين كاملين) (١) بيان لقدر الرضاع، لظهور قوله: (لمن أراد أن يتم الرضاعه) فى ذلك، أما كون القيد لحولين فقط دون كل الجملة حتى تبقى الجملة الأولى ظاهره فى الوجوب فهو خلاف الظاهر، كما أن قوله سبحانه: (وأوحينا

ص: ١٣٥

إلى أم موسى أن أرضعها (١) لا- يستفاد منها الوجوب، إذ القضايا الشخصية لا- يستفاد منها الحكم العام إلا- إذا علمنا بالاشتراك في التكليف ولم يعلم ذلك هنا، فهو مثل قوله سبحانه وتعالى بعد ذلك: (فإذا خفت عليه فألقيه في اليم) (٢).

ومن ذلك يظهر أن اللازم حمل خبر الجعفریات على تأكيد الاستحباب، أو على بعض مراتب الوجوب مما تقدم من جهه الاضطرار ونحوه.

فقد روى بسند الأئمة (عليهم السلام) إلى علي (عليه السلام)، قال: «يجبر الرجل على النفقه على امرأته، فإن لم يفعل حبس، وتجبر المرأة على أن ترضع ولدها» (٣).

ولذا قال في المستدرک: (يحمل هذا على حال الضروره أو على أم الولد) قال: (ويحتمل سقوط كلمه «لا» من النسخه).

ثم لو شكك في تضرر الولد بدون إرضاع الأم فالأصل عدم الوجوب، إلا إذا أخبر أهل الخبره بذلك. وعليه يجب على الأب إعطاؤها أجره المثل لو طلبت، وإن كانت هناك امرأه أخرى تأخذ الأقل فيما لا يكفي رضاع الأخرى في دفع الضرر، وليس لها طلب أجره أكثر كما ليس له إعطاء الأقل، لأن مقتضى الوجوب عليها أن لها المثل، كأكل المخصصه حيث لا حق لطلب المالك الأكثر ولا لإعطاء الجائع الأقل.

ثم الظاهر على ما تقدم الإلماح إليه، أن أجره الرضاع إذا طلبت الأم أجره في مال نفس الطفل إذا كان له مال، وإن لم يكن له مال فعلى الأب سواء كان الأب له مال أو لا، لوجوب النفقه المقتضى لذلك، نعم إذا لم يقدر لا يحق للأم

ص: ١٣٦

١- سورة القصص: الآيه ٧

٢- سورة القصص: الآيه ٧

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٣ الباب ٤٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

ترك الرضاع للوجوب عليها، ويدل على الحكم الأول ما سيأتى من الإجماع على اشتراط وجوب النفقه بالفقر، فإذا لم يكن فقر لم تجب النفقه، وقد قال على (عليه الصلاه والسلام) كما فى الغرر: «ألا- لا يعدلن أحدكم عن القرابه يرى بها الخصاصه أن يسدها بالذى لا يزيدہ إن أمسكه ولا ينقصه إن أنفقه»^(١).

وفى صحيح ابن أبى يعفور، عن الصادق (عليه السلام): «إن أمير المؤمنين (صلوات الله وسلامه عليه) قضى فى رجل توفى وترك صبيّاً فاسترضع له، أن أجر رضاع الصبى مما يرث من أبيه وأمه»^(٢).

ومثله بعض الروايات الأخر التى تأتى.

وأما الحكم الثانى: فقد تقدم، ويدل عليه الآيه والروايه.

وكذا تقدم ما يدل على الحكم الثالث، كما أنه يأتى الحكمان أيضاً فى النفقات، وسيأتى فى باب النفقات وجوب القضاء على المعيل إذا كان فقيراً فاستدان المعال ثم أيسر المعيل أو مات وكانت له تركه، حيث يسد الدين من تركته، كما هو كذلك فى الزوجه، وإن كان المشهور يقولون بالفرق بين الزوجه وسائر الأقارب بأن ما تقدم هو حكم الزوجه، أما سائر الأقارب فلا يجب على المعيل شىء إذا كان فى وقت النفقه فقيراً لا يتمكن.

قال فى الشرائع: (ولها المطالبه بأجره رضاعه).

قال فى الجواهر: (مع وجود المال له أو الأب المؤسر بلا خلاف ولا إشكال، ضروره كون نفقته عليه أو على ماله، ومنها رضاعه المتوقف حياته عليه، بل قيل ربما ظهر من إطلاق نحو عبارته وجوب الأجره على الأب ولو مع إعساره،

ص: ١٣٧

١- غرر الحكم: ص ١٤٥ رقم ٢٨٧١ ط بيروت القارئ

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٩ الباب ٧١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

وفيه: إنه منافع للأصل، على أن الظاهر كون الأجره من الإنفاق المعلوم عدم وجوبه في الفرض، وإطلاق الآيتين إنما هو على حال الإنفاق فلا وجه للتوقف في ذلك، بل ولا أظن فيه خلافاً).

وفيه ما تقدم من أنه على الأب، سواء كان فقيراً أو غنياً، إلا أن يموت ولا شيء له إطلاقاً، حيث تنتقل النفقه على الأم إذا لم يكن للولد مال، وإلا فلا شيء على الأب أيضاً، وإطلاق الآيتين وبعض الروايات المتقدمه مؤيده لذلك.

وفى روايه ابن أبى عمير، عن الصادق (عليه الصلاه والسلام): «قضى على (عليه السلام) فى صبى مولود مات أبوه أن رضاعه من حظه مما ورث من أبيه» (١).

وفى صحيح ابن سنان، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، فى رجل مات وترك امرأته ومعها منه ولد فألقتة على خادمه لها فأرضعته ثم جاءت تطلب رضاع الغلام من الوصى، فقال: «لها أجر مثلها، وليس للوصى أن يخرجها من حجرها حتى يدرك ويدفع إليه ماله» (٢).

وفى روايه إسحاق بن عمار، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى رجل توفى وترك صبياً فاسترضع له، فقال: أجر رضاع الصبى مما يرث من أبيه وأنه حظه» (٣).

ورواه الصدوق بإسناده إلى قضايا أمير المؤمنين (عليه الصلاه والسلام) إلا أنه قال: «من أبيه وأمه» (٤).

ص: ١٣٨

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٩ الباب ٧١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٩ الباب ٧١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٩ الباب ٧١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٩ الباب ٧١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

وعن ابن أبي يعفور، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في رجل توفي وترك صبياً فاسترضع له، قال: أجر رضاع الصبي ممّا يرث من أبيه وأمه» (١).

وعن دعائم الإسلام، عن جعفر بن محمد (عليهما السلام)، إنه سئل عن رجل مات وترك امرأه معه منه ولد، فألقتة على خادم لها فأرضعته، ثم جاءت تطلب رضاع الغلام من الوصي، قال لها: «أجر مثلها وليس للوصي أن يخرجها من حجرها» (٢).

ثم إنه بالإضافة إلى الشرط المتقدم في أجره الأم، يشترط أن لا تقصد الأم التبرع، وإلا فلا حق لها، إذ المتبرع قد أهدر حقه فلا شيء له، ولو لم يقصد لا الأجره ولا التبرع فالظاهر أن لها الأجره، لأن عمل المسلم كماله محترم إلا إذا أذهب هو احترامه، فإذا لم يذهب احترامه كان له حقه.

ومنه يعلم حال ما إذا ماتت مثلاً- وشككنا في أنها هل قصدت التبرع أم لا، فهو مثل الشك في أنه هل أعرض عن ماله حتى يكون مباحاً لكل أحد أم لا، حيث يبقى الاحترام بحاله.

والأجره حسب المتعارف كما لا يخفى، ولو اختلف المقومون فبالنسبه، مثلاً من الاثنين النصف، ومن الثلاثة الثلث، وهكذا، كما ذكره في باب المكاسب.

أما ما في روايه الدعائم، عن علي (عليه السلام): «إنه قضى على رجل لامرأته وكانت ترضع ولداً له بربع مكوك من طعام وجره من ماء» (٣)، فهو منزل على ذلك الوقت

ص: ١٣٩

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٩ الباب ٧١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٤ الباب ٥١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٤ الباب ٥١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

وأنه أحد مصاديق الأجره.

(والمكوك بفتح الميم الأول وضم الكاف مفرد مكايك، مكيال يسع صاعاً ونصف صاع أو نحو ذلك على ما ذكره اللغويون، وكذلك ربما يطلق على طاس يشرب فيه، ولعل الطاس أيضاً كان يسع مثل ذلك).

وعلى أى حال، فقد ظهر مما تقدم أنه لا يجب على الأب النفقه مع وجود المال للولد، فما عن بعضهم من وجوب ذلك على الأب وإن كان عند الولد مال، غير ظاهر الوجه.

قال فى الشرائع: (وله استنجاها إذا كانت بائناً، وقيل: لا يصح ذلك وهى فى حباله، والوجه الجواز).

أقول: أما إذا كانت بائناً فلا إشكال ولا خلاف فى صحه استنجاها، لما عرفت من أن عمل المؤمن محترم، وأما إذا كانت فى حباله فالوجه الجواز أيضاً، وفاقاً للمشهور شهره عظيمه، بل لم نعرف فيه خلافاً بيننا إلا ما عن الشيخ للعمومات والإطلاقات، كذا فى الجواهر، ووجه كلام الشيخ أنه لا قدره لها على التسليم باعتبار ملك الزوج للاستمتاع بها.

وفيه: ما لا يخفى، إذ أولاً: الدليل أخص من المدعى، إذ ليس الرضاع مانعاً عن حق الزوج بإطلاقه.

وثانياً: إن المانع من قبل الزوج، فهو فى الحقيقه إسقاط منه لحقه، قال سبحانه: (أَسَدِ كُتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَدَّ كُنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأَتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ وَإِنْ تَعَايَرْتُمْ فَسْتَزْعُ لَهٗ أُخْرَىٰ، لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا

سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا (١).

وقال سبحانه: (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حِرْوَالَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْسَبَ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بَوْلِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ) (٢).

فإن قوله سبحانه: (وعلى الوارث مثل ذلك) يفهم منه أن رزقهن وكسوتهن في ما كان على الأب إنما هو من باب الأجره، وإنما قال سبحانه: (وعلى المولود له) دون أن يقول: الوالد، ليعلم أن الوالدات إنما ولدن لهم، لأن الأولاد ينسبون إلى الآباء لا إلى الأمهات.

قال الشاعر:

لا تزرين بفتى من أن يكون له

أم من الروم أو سوداء عجماء

فإنما أمهات الناس أوعيه

مستودعات وللآباء أبناء

قالهن المأمون حين كتب إليه أخوه الأمين يوبخه على الخلافه بغير استحقاق، وفي آخره: ابن الأمه ما الأمه، فأجابه بذلك وأزرى به إذ أوقع به العيب ورماه به.

ثم قال الشرائع: (ولأمه أن ترضعه بنفسها وبغيرها ولها الأجر).

وهو كما ذكره، لجملة من الأدله السابقه، فهو حكم شرعى باستحقاق الأم أجره الرضاع إذا لم تقصد التبرع، وإن لم تقع معامله بينها وبين الأب، سواء أرضعته بنفسها أو بواسطه غيرها.

لكن لا يخفى أن المرضعه الغريبه قد ترضع قربه إلى الله تعالى، أو لأجل

ص: ١٤١

١- سورة الطلاق: الآية ٦

٢- سورة البقره: الآية ٢٣٣

إنسان وعدها بالمال أو ما أشبه ذلك، وقد ترضع للأب، وقد ترضع لأجل الولد حيث تحبه بدون قصد الأجره، وقد ترضع للأم، وإنما تستحق الأم الأجره فى الحاله الأخيره، إذ فى غير هذه الحاله هى متبرعه أو غير مرتبطه بالأم حتى تأخذ الأم الأجره.

والظاهر أن للأم أن تأخذ الأجره المتعارفه أو الأقل أو الأكثر مع التعامل ثم تعطى أقل أو أكثر للمرضعه.

نعم فى باب الإجاره يلزم توفر شروط الإجاره واللى منها أن لا يأخذ أكثر ويعطى أقل، إلا إذا تصرف هو تصرفاً له شىء من الأجره على ما ذكره هناك، ولا يشترط فى أخذها الأجره أن تعطيه لمرضعه، وإنما يصح لها إعطاؤه ما يغذيه وإن لم يكن بالرضاع.

ثم إن المسالك قال: (إذا استأجرها للرضاعه، فإن صرح بإرادته تحصيل رضاعه بنفسها وغيرها فلا شبهه فى جواز الأمرين واستحقاقها الأجره المسماه، وإن شرط إرضاعه بنفسها تعين، ولا يجوز لها إرضاعه من غيرها، فإن فعلت فلا أجره لها، فإن أطلق بأن استأجرها لإرضاعه، فالمشهور جواز إرضاعها له بنفسها وغيرها، لأنها حينئذ أجير مطلق ومن شأنه جواز تحصيل المنفعه بنفسه وغيره، وقيل لا- يجوز لاختلاف المراضع فى الحكم والخواص ودلاله العرف على مباشرتها حتى قيل إنه يجب تعيين المرضعه فى العقد لذلك فلا أقل من تعيينها عند الإطلاق، والأقوى الرجوع إلى العرف، فإن لم يتفق أو اضطرب جاز أن ترضعه بنفسها أو غيرها، ولا فرق فى الغير بين أن تكون جارتها وغيرها، وحيث جاز استحققت الأجره وإلا فلا).

أقول: لو استأجرها لترضعه بنفسها أو غيرها فخالفت بطلت الإجاره، لفوت

متعلقها واستحقت أجره المثل، وذلك لإطلاق دليل حقها في الرضاع، وإنما خرج منه ما لو عملت بمقتضى الإجاره، لحكومته دليل الإجاره حينئذ.

نعم إذا استأجرها بالأقل وكانت الأجره أكثر لم يحق لها التفاوت، لقاعده «ما لا يضمن»، ومنه يعلم حال ما إذا خالفت في بعض المده دون بعض، حيث للمستأجر الفسخ لتبعض الصفقه، والقبول، فإذا فسخ كان كما ذكر، وإذا قبل بالنسبه كان له الأجره المعامله بالنسبه إلى قدر وفائها بها، والأجره الواقعيه بالنسبه إلى قدر ما لم تف بها.

ومن الكلام في الإجاره يظهر حال ما إذا كان الأمر على نحو الصلح أو الجعاله أو نحوهما.

وعلى أى حال، فقد عرفت مما ذكرناه ما في إطلاق المسالك، وإن تبعه كشف اللثام والحدائق وغيرهما.

نعم إذا كانت الإجاره منصبه على إرضاعها بنفسها أو غيرها على نحو الشرط منها أو منه كان للشارط تجاوز شرطه، كما يكون له الفسخ بمخالفه الشرط، أما إذا كان على نحو الداعى لم يضر الخلاف حسب الموازين.

ثم قال الشرائع: (ونهايه الرضاع حولان، ويجوز الاقتصار على أحد وعشرين شهراً، ولا يجوز نقصه عن ذلك، ولو نقص كان جوراً، ويجوز الزياده على الحولين شهراً أو شهرين).

لكن الظاهر أنه لا - حد لأكثر الرضاع ولا - لأقله، فللوالده أن ترضع ولدها إطلاقاً أكثر من سنتين، كما لها أن لا ترضع ولدها إطلاقاً، إذ لا دليل على المنع إلا جملة أمور:

الأول: إن ذلك يضر بالطفل زياده على الحولين ونقيصه عن كذا شهراً.

وفيه: إن ذلك لا يدل على المقصد، إذ المعيار الضرر وهو غير محقق غالباً لا بالأكثر ولا بالأقل كما هو وجدانى.

الثانى: إن الزيادة على سنتين توجب بلاهه الولد.

وفيه: ما لا يخفى.

الثالث: ما ورد فى الحديث من النهى عن الأقل، مثل قول الصادق (عليه السلام) فى خبر سماعه: «الرضاع أحد وعشرون شهراً، فما نقص فهو جور».

وخبر عبد الوهاب بن الصباح، عن الصادق (عليه السلام): «الفرض فى الرضاع أحد وعشرون شهراً، فما نقص عن أحد وعشرين شهراً فقد نقص المرضع، وإن أراد أن يتم الرضاع له فحولين كاملين» (١).

هذا بالنسبة إلى النقيصه، أما بالنسبة إلى الزيادة، فلقوله سبحانه: (حولين كاملين) بتقريب أن المفهوم منه عدم جواز الزيادة على الحولين الكاملين.

وفيه: إنه لا بد من حمل روايه الجور على بعض مراتبه لا على المحرم، بقريته الروايات الداله بالجواز، وأضعف منه دلالة بل لا دلالة فيه روايه عبد الوهاب بن الصباح، والآيه لا دلالة فيها.

الرابع: ما استدل لحرمة الزيادة لما بعد الحولين، بحرمة شرب لبنها فيما خرج عن مده الرضاع، لكونه من فضلات ما لا يؤكل لحمه الممنوع أكلها، ولأن اللبن من الخبائث كالصاق وباقي رطوباتها، وكما حرم على المكلف لخبثه يحرم إطعامه لغير المكلف كالدم ونحوه، وحينئذ فالمحتاج إلى المستند جوازه بعد الحولين الذين هما منتهى الرضاع كتاباً وسنةً وإجماعاً، لا أن المحتاج إلى الدليل الحرمة بعد الحولين.

وفيه: إن ما لا يؤكل منصرف عن الإنسان، كما ذكر فى باب الصلاه من كون لبن الإنسان وشعره وبصاقه أو ما أشبهه مع المصلى لا يوجب بطلان صلاته، كما

ص: ١٤٤

أن اللبن ليس من الخبائث إطلاقاً، ولذا ذكرنا في كتاب الأَطعمه والأشربه، تبعاً لجماعه من الفقهاء بجواز شرب الزوج لبن زوجته، وكذلك شرب غيره لبن المرأة.

الخامس: الشهره المحققه، بل دعوى عدم الخلاف أيضاً.

وفيه: إنها ليست بحجه، بل لا حجه للإجماع فى المقام الذى هو ظاهر الاستناد.

ويدل على الجواز ما عن الحلبي، قال أبو عبد الله (عليه السلام): «ليس للمرأة أن تأخذ فى رضاع ولدها أكثر من حولين كاملين إن أراد الفصال قبل ذلك عن تراض منهما فهو حسن، والفصال الفطام»^(١).

ليس للمرأة فوق الحولين

وعن الحلبي أيضاً، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، فى حديث: «إنه نهى أن يضار بالصبي أو تضار أمه فى رضاعه، وليس لها أن تأخذ فى رضاعه فوق حولين كاملين، فإن أراد فصلاً عن تراض منهما قبل ذلك كان حسناً، والفصال هو الفطام»^(٢).

وعن سعد بن سعد الأشعري، عن أبي الحسن الرضا (عليه السلام)، قال: سألته عن الصبي هل يرضع أكثر من سنتين، فقال: «عامين»، فقلت: «فإن زاد على سنتين هل على أبويه من ذلك شىء»، قال: «لا»^(٣).

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سمعته يقول: «المطلقة الحبلى ينفق عليها حتى تضع حملها وهى أحق بولدها أن ترضعه بما تقبله امرأه أخرى، يقول الله عز وجل: (لا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ

ص: ١٤٥

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٧ الباب ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٧ الباب ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٧ الباب ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

مِثْلُ ذَلِكَ»(١١) لا- يضار بالصبي، ولا- يضار بأمه في رضاعه، وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين، فإذا أرادوا الفصل عن تراض منهما كان حسناً، والفصل هو الفطام»(٢٢).

وعن دعائم الإسلام، عن أمير المؤمنين (عليه السلام)، إنه قال في قول الله عز وجل: (وعلى الوارث مثل ذلك) الآية، قال: «نهى الله عز وجل أن يضار بالصبي أو يضار بأمه في رضاعه، وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين (فإن أرادوا فصلاً عن تراض منهما وتشاور)»(٣٣) كما قال الله عز وجل، كان ذلك إليهما، والفصل هو الفطام»(٤٤).

وفى روايه العياشى، عن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: المطلقه ينفق عليها حتى تضع حملها وهي أحق بولدها أن ترضع بما تقبله امرأه اخرى، أن الله يقول: (لا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ)»(٥٥) أنه نهى أن يضار بالصبي أو يضار بامه في رضاعه وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين، فإن أرادوا الفصل قبل ذلك عن تراض منهما كان حسناً والفصل الفطام»(٦٦).

وفى روايه الدعائم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، إنه قال في حديث: «وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين»(٧٧).

ص: ١٤٦

١- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٨ الباب ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧

٣- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٣ الباب ٥٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٥- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

٦- الوسائل: ج ١٥ ص ١٨١ الباب ٧٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٧- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٣ الباب ٤٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

ولذا الذى ذكرناه ناقش فى الحكم جماعه، إما مطلقاً أو فى الجملة، وفى الرياض بعد فتواه بعدم جواز الأقل من الواحد والعشرين شهراً قال: (فمناقشه بعض الأجله فى المسأله وتجويزه النقص عن المده المزبوره من غير ضروره للأصل وظاهر الآيه: (فإن أرادا فصلاً- عن تراض منهما وتشاور فلا- جناح عليهما)(١)) واهيه، ثم قال بالنسبه إلى عدم الزيادة عن الآ-كثر من الحولين: مستنده غير واضح.

وفى المسالك قال: (ظاهرهم الاتفاق على عدم جواز النقص عن واحد وعشرين شهراً، وهو يتم على القول بأن أكثر الحمل تسعه أشهر لا أزيد، وإلا لم يتم التعليل إلا فى ولد يولد للتسعه، فلو ولدت له لسته أشهر أو سبعة أشهر كان ذلك حملاً وما يبقى من الثلاثين فصاله، والآيه لا تدل على أزيد من ذلك والروايه ضعيفه السند. وقد روى عن ابن عباس: إن من ولد لسته أشهر فصاله فى عامين، ومن ولد لسبعة فمدته رضاعه ثلاثه وعشرون شهراً، ومن ولد لتسعه فأحد وعشرون، وهو قول موجه جامع بين الآيات، وعلى قول من جعل أكثر الحمل عشره أشهر أو سنه من أصحابنا يشكل تعيين أحد وعشرين شهراً للرضاع إن لم يكن إجماعاً مانعاً من جواز خلافه. وكيف كان فالعمل على المشهور، ويكفى فيه البناء على الغالب فى الحمل، وأما الزيادة على الحولين، فمقتضى الآيه أنه ليس من الرضاع لتمامها بالحولين، لكن ليس فيها دلالة على المنع من الزائد)(٢) إلى آخر كلامه.

وفى الحدائق استشكل فى حرمه النقص عن واحد وعشرين شهراً فى شرح

ص: ١٤٧

١- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

٢- مسالك الأفهام: ج ٨ ص ٤١٦ _ ٤١٧

النافع، فقال: (ولو قيل بجوازه إذا اقتضت مصلحه الولد ذلك وتراضى عليه الأبوان لم يكن بعيداً. ويدل عليه الصحيح عن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «ليس للمرأة أن تأخذ في رضاع ولدها أكثر من حولين كاملين، فإن أراد الفصال قبل ذلك عن تراض منهما فهو حسن» ((١)) ((٢)).

ثم قال بالنسبه إلى عدم الزيادة عن الحولين: (قد اعترض السيد في شرح النافع بأنه لم يقف على الروايه وهو كذلك، فإننا بعد الفحص والتتبع لم نقف عليها في شيء من كتب الأخبار)، ثم ذكر روايه الأشعري وقال: (ظاهر هذه الروايه جواز الزيادة على الحولين مطلقاً وهم لا يقولون به، والأمر بالحولين في الآيه والأخبار لا يقتضى المنع عما زاد).

وفي الكفايه جعل عدم جواز النقص عن الواحد والعشرين شهراً أحوط، ثم قال: (ويجوز الزيادة على الحولين للأصل وصحيحه سعيد بن سعد، وربما لاح ذلك من روايه الحلبي).

وفي مناهج المتقين: (ويجوز الاقتصار على أحد وعشرين شهراً، ويجوز الاقتصار على أقل منه على الأشبه، وإن كان عدم النقص منها أحوط).

وقد عرفت عباره الشرائع في زياده شهر أو شهرين، وعلق عليه الجواهر بقوله: (باعتبار صعوبه فصال الطفل دفعه واحده على وجه يخشى عليه التلف لشده تعلقه به، والمرسل المنجبر بالشهره، واحتمال التوهم يسد باب النقل بالمعنى، إذ ليس ما يحكونه من الروايات إلا كما يرونه، بل قد يدعى ظهور قوله عامين في صحيح سعد جواباً للسؤال المزبور في عدم جواز الزيادة، بل والآيه، ولا ينافي

ص: ١٤٨

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٧ الباب ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- ال حدائق الناضره: ج ٢٥ ص ٨٠

ذلك ما فى الدليل بعد احتمال إرادته أن ارتضاع الصبى فى نفسه عند من يرضعه أزيد لا يؤثر على الأبوين حرمة لعدم كونه من فعلهما فتأمل) (١١).

وكانه لعدم تبين الأمر على صاحب الوسائل والمستدرک جعلاً عنوان الباب (أقل مده الرضاع وأكثرها) مع العلم أن من عادتهما الفتوى بما يريانه مستفاداً من الأخبار.

وربما يؤيد عدم الحرمة فى الرضاع الأقل ما روى من أن الامام الحسين (عليه الصلاة والسلام) لم يرتضع من فاطمه (عليها السلام) إطلاقاً حتى أنشأ ذلك الشعراء فى أشعارهم، فقال السيد الأجل بحر العلوم (قدس الله سره):

لله مرتضع لم يرتضع أبداً

من ثدى أنثى ومن طه مرضعه

يعطيه إبهامه أنا فأونه

لسانه فاستوت منه طبايحه

وقد ورد فى الروايات: «إن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) أخذ الحسين (عليه السلام) فجعل لسانه فى فمه، فجعل الحسين (عليه السلام) يمصه، وكان رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) يأتيه كل يوم فيلقمه لسانه فيمصه الحسين (عليه السلام) حتى نبت لحمه واشتد عظمه من ريق رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) ولم يرتضع الحسين (عليه السلام) من أمه» (١٢).

وإن كان ربما يناقش فى ذلك من أن ظاهر بعض الروايات أنه (عليه السلام) ارتضع من أمه (عليها السلام).

ففى روايه أبى خديجه، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «لما حملت فاطمه بالحسين (عليهما السلام) جاء جبرائيل إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: إن فاطمه (عليها السلام) ستلد غلاماً تقتله أمتك من بعدك، فلما حملت فاطمه (عليها السلام) كرهت حملة وحين وضعت كرهت وضعه، ثم قال أبو عبد الله (عليه السلام): لم تر فى الدنيا أم تلد غلاماً تكرهه ولكنها كرهت لما علمت أنه سيقتل، قال: وفيه نزلت هذه الآية: (وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ إِحْسَانًا

ص: ١٤٩

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٢٧٩

٢- المناقب: ج ٤ ص ٥٠

حَمَلْتُهُ أُمَّهُ كَرْهًا وَوَضَعْتُهُ كَرْهًا وَحَمَلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا (١)».

ونحوه غيره.

وعلى كل حال، فالصناعة تقتضى ما ذكرناه، وإن كان الاحتياط يقتضى ما ذكره المشهور.

ثم إن الشرائع قال: (ولا يجب على الوالد دفع أجره ما زاد على حولين).

وعلله فى الجواهر بأنهما منتهى الرضاعة الواجبه عليه، وإن لم يرض لكونه حقاً للولد عليه ونفقه له، فأجرتهما جعل شرعى تستحقه الأم بإرضاعها للصبى بنفسها وبغيرها على الوجه الذى ذكرناه سابقاً من غير حاجه إلى معامله مع الأب وتراض.

أقول: وهو مقتضى القاعده، لأن الشارع حدد الحولين للرضاع، وقال: إن لها عليه رزقهن وكسوتهن، فبالجمع بين الدليلين يعرف وجوب مده حولين عليه لا أزيد وإن أرضعته أزيد، كما أنه لا حق للأب فى التنقيص إن أرضعته مده حولين، سواء حملت سته أو أقل إلى سته أشهر، نعم إذا ولد قبل سته أشهر وبقي بالوسائل الصناعيه وجبت نفقه الولد عليه.

والظاهر أن الأمر كذلك بوطى الشبهه أيضاً.

أما الزنا فلعل الدليل منصرف عنه، وإن ذكرنا فى بعض المباحث السابقه أن مقتضى القاعده جريان كل أحكام الأب والأم والولد على الثلاثه إلا ما استثنى كالإرث، فإذا كان زنا من الاثنين انصرف الدليل على الاحتمال المذكور، وإذا كان من الأب دون الأم لم يستبعد وجوبها عليها، لأن الوطى بالنسبه إليها شبهه أو ياكراه أو باضطرار أو بالجماع أو فى حاله نوم أو ما أشبه مما ليس بزنا، فهو ولدها الشرعى يكون بينهما التوارث وسائر الأحكام وهى فى حاله عده، فلماذا لا تكلف المرأه بنفقتها للولد المشروع من قبلها

ص: ١٥٠

حيث ذكرنا وجوب النفقه على الأم مع الشرائط، ولا- يمكن أن يقال بشمول إطلاق رزقهن وكسوتهن للمقام إذا لم نقل بعدم الفرق بين الزنا والصحيح والشبهه، فتأمل.

أما العكس بأن كان من طرفها زنا ومن طرفه غير زنا، ففيه الاحتمالان، من أنه ولده الشرعى فعليه الرزق والكسوه بالإضافة إلى وجوب عدتها أيضاً، ومن أنها زانية، والدليل منصرف عنه، لأن الرزق والكسوه لمنفعتها وهي لا تستحق ذلك بسبب زناها.

وعلى أى حال، فكلما شك في الوجوب على الرجل كان الأصل العدم، وطريق الاحتياط واضح، كما أنه يمكن التصالح بين الجانين في الموارد المشتبهه ولو تصالحا قهرياً من الحاكم الشرعى.

ولو راجعنا الكفار والمخالفون ولهم قانون أجرينا عليهم قانونهم، وإلا أجرينا عليهم قانوننا، نعم يشكل الأمر فيما إذا حملت من الزوج خمس سنين أو ما أشبه مثلاً، على ما هو رأى العامه كما تقدم، ثم استبصرا أو استبصر أحدهما، فهل يحكم عليه بالوجوب اعتباراً بحال الحمل والوضع، أو لا اعتباراً بحال الاستبصار، احتمالان، ويمكن التفصيل بين استبصار الزوج أو الزوجه، وقد تقدم شبه هذه المسأله فى لحوق الولد والمحرميه لزوجته لأبيه وإرثه، إلى غير ذلك، فإن المسألتين من باب واحد.

وعلى أى حال، فيدل على أنه ليس للمرأة فوق الحولين بالإضافة إلى ما تقدم جملة من الروايات المتقدمه:

مثل ما رواه الحلبي، عن الصادق (عليه الصلاة والسلام): «ليس للمرأة أن تأخذ

فى رضاع ولدها أكثر من حولين كاملين»(١).

وفى روايه أخرى له، عن الصادق (عليه الصلاه والسلام): «إنه نهى أن يضار بالصبى أو تضار أمه فى رضاعه، وليس لها أن تأخذ فى رضاعه فوق حولين كاملين»(٢).

وفى روايه أبى بصير، عن الصادق (عليه الصلاه والسلام): «وليس لها أن تأخذ فى رضاعه فوق حولين كاملين»(٣).

ومثل هذه العبارة قد تقدمت عن العياشى فى تفسيره عن الصادق (عليه السلام)، وعن دعائم الإسلام عن أمير المؤمنين وأبى عبد الله (عليهما الصلاه والسلام).

وبذلك يظهر وجه النظر فيما ذكره جماعه من الإشكال فى الحكم المزبور، بأنه لا معنى لعدم استحقاقها الأجره للزائد الذى هو بمنزله النفقه الضروريه التى تجب على الوالد، كما لا وجه للإشكال فى استحقاقها أجره ما زاد على الواحد والعشرين شهراً مع عدم رضا الأب، بل ومع سكوته باعتبار ما سمعت من أن الفرض عليه أحد وعشرون شهراً فالزائد على ذلك حينئذ كالزائد على الحولين.

ولذا دفع الإشكال الثانى فى الجواهر بقوله: (إن ظاهر قوله تعالى: (والوالدات) والسنه والفتوى أن الأصل فى منتهى الرضاعه شرعاً الحولان، وأما النقصان إلى الواحد والعشرين فهو مشروط بالتراضى منهما وتشاور، وإلا فمع فرض إرادته الأب ذلك فضلاً عن سكوته وعدم رضا الأم، فالظاهر ثبوت الأجره لها، ضروره ثبوت الآيه فى اعتبار رضاهما وتشاورهما فى رفع الجناح عن النقصان عن الحولين

ص: ١٥٢

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٧ الباب ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٧ الباب ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٨ الباب ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧

وهذا وإن خلت عنه كلمات الأصحاب تصريحاً، إلا أن ظاهرها بل هو ظاهر الشرائع أيضاً وصريح المقداد في الكنز(١).

ولذلك الذي ذكرناه قال في مناهج المتقين: (فلا يلزم الأب أو غيره ممن عليه أجره رضاع الولد أجره ما زاد عن الحولين).

ثم إن الكفاية قال: (وإطلاق كلامهم والرواية يقتضى عدم الفرق بينما إذا اضطر الولد إلى الرضاعه بعد الحولين بمرض ونحوه وعدمه، واستقرب بعض المتأخرين وجوب الأجره في الصورة الأولى، لأن ذلك بمنزله النفقه الضروريه، لكن مقتضى القاعده الفرق، فإن النفقه في الحولين شرعت من قبل الشارع للأم، أما في غيرهما فمن باب الإنفاق على الأولاد وفرق بينهما، حيث يمكن أن تزيد نفقه الولد على نفقه الأم ويمكن أن تنقص، فالمعيار في الحولين نفقه الأم، وفي سائر الأوقات نفقه الولد.

ثم الظاهر أن نفقتها في الحولين حسب المتعارف للزوج وللزوجه معاً، لا الزوج وحده ولا الزوجه وحدها، وذلك لأنه المتبادر من الإطلاق عند العرف.

وهل المسكن داخل أيضاً فيما يجب على الزوج في مثل المطلقه البائنه، لا يبعد ذلك، لأن الرزق يشمل ذلك أيضاً، بل لا يبعد ذلك لدواء الأم وعملها الجراحي ونحو ذلك، أما دواء الطفل ونحوه فهو داخل في وجوب الإنفاق على الولد.

كما لا فرق في المرأه أن تكون دائمة أو متمتعاً بها، لأن النفقه إنما هي لأجل الولد.

ولو كان الزوج مسلماً والزوجه كافره لا- تعتقد بأن رزقها على الزوج، فالظاهر أنه لا- يجب على الزوج ذلك من باب قاعده الإلزام.

ويلزم أن يكون الرضاع حسب المتعارف ولو في بعض الأوقات دون بعض، والتغذيه في بعض الأوقات الأخر، بل ربما

ص: ١٥٣

استدل لذلك بالآيه المباركه المتقدمه: (لا تضار والدها) (١).

شرائط حضانه الأم

لكن عن ابن فهد: إن الحضانه مشتركه بين الأب والأم، وادعى على ذلك الإجماع، بل وظاهر الآيه المتقدمه، لأنها نسبت عدم المضاره إلى كليهما، بالإضافة إلى خبر داود بن الحصين، فإنه ظاهر فى الاشتراك.

ولا يبعد كون هذا القول أقرب، إذ ليست الروايه السابقه فى صدد حق الأم فى مقابل الأب، بل فى مقابل إنسان آخر، كما يدل عليه القرائن الداخليه والخارجيه، بل لم يعرف أن ذلك مشهور أيضاً، لأن الفقهاء كانوا فى صدد ذلك لا فى صدد مقابله الأم للأب، والآيه والروايه المتقدمتان بل ما تقدم أيضاً من آيه: (يهب لمن يشاء) (٢) وغيرها تدل على المختار، ولذا لا يبعد أن يكون دعوى ابن الفهد الإجماع غير بعيد كل البعد عن كلماتهم.

ومنه يظهر وجه النظر فى قول الجواهر، حيث قال بعد نقله كلام ابن الفهد، وبعض ما استدل به لقوله:

(فيه: إن الإجماع موهون بمصير الأكثر إلى خلافه بل الكل، ومعارضه صدر خبر داود بذيله مع عدم وضوح المراد بالتسويه فيه، إذ يمكن إرادته ذلك من جهه أن على الأم الرضاعه وعلى الأب الأجره، فتربيته بينهما بالتسويه من هذه الحثيه، وعلى كل حال فلا ريب فى ضعفه).

ثم إنه لا- حضانه للرق لأنه كل على مولاه لا يقدر على شىء، على تفصيل مذکور فى المفصلات، ولا للكافره مع كون الأب مسلماً، وذلك لأن الولد حينئذ مسلم بإسلام أبيه (ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً) (٣)، ولأن «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه» (٤)، من غير فرق فى ذلك بين كون الحضانه حقاً أو ولايه، أما

ص: ١٥٤

١- سوره البقره: الآيه ٢٣٣

٢- سوره الشورى: الآيه ٤٩

٣- سوره النساء: الآيه ١٤١

٤- الوسائل: ج ٧ ص ٣٧٦ الباب ١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١١

تعليل الجواهر بأن المسلم أحق من الكافر الذى يخشى منه على عقيدته الولد ببقائه عنده ونموه على أخلاقه وملكاته، فهو أشبه بالاستيناس.

قال فى المسالك: (ولو كان الولد كافراً تابعاً لأبويه فحضانته لهما على ما فصل إن ترافعا إلينا، نعم لو وصف الولد الإسلام نزع من أهله ولم يمكننا من كفالتة، لأن لا يفتنوه عن الإسلام الذى قد مال إليه، وإن لم نصحح إسلامه).

أقول: إذا كان أحد الأبوين مسلماً والآخر كافراً، ويتصور فيما إذا كانا مسلمين ثم ارتد الأب، أو كانا كافرين ثم أسلمت الأم، فلا ينبغى الإشكال فى أن الحضانة للمسلم منهما، لما عرفت من أنه موهوب لهما وأنهما فيه بالسوية كما فى النص، فإذا صار أحدهما أشرف مما سبب تشرف الولد لم يعل على الولد الكافر، وأما إذا كان كلاهما كافراً ألزمتهم بما التزموا به من حضانة أحدهما أو كليهما، سواء كانا من جنس واحد كاليهوديين أو جنسين كيهودى ومشرى.

نعم إذا لم يكن لهما حكم فى دينهم وراجعونا حكمتنا عليهم بما يقتضيه ديننا، لأن الأصل هو ديننا، وإنما دليل الإلزام مخرج، فإذا لم يكن لدليل الإلزام مسرح كان المرجع الأصل.

ولعل فيما كان أحدهما كافراً والآخر مسلماً بحكم الكافر كالتأصبي يقدم المسلم لظهور الإسلام، وإن كان محكوماً بالكفر.

كما أن الظاهر أن المناق وغيره يحكم عليهما بأحكامنا، فلا يقال: إن المخلص مقدم على المناق، لما نجد فى سيره رسول الله وعلى (عليهما الصلاة والسلام) من استواء المناقين بالمؤمنين فى الأحكام الإسلاميه العامه.

ثم لو كان أحدهما كافراً والآخر مسلماً وكفر الولد الذى لم يبلغ وقد عقل، فهل يكونان فى الحضانة سواء، أو يقدم المسلم لأن الإسلام يعلو، ولأنه لا يقبل منه

الكفر لعدم بلوغه فهو في حكم الإسلام والمسلم أحق به، لا يعد تقدم المسلم للدليل الأول.

أما عدم قبول الكفر من الولد لأن عمد الصبي خطأ، فمحل تأمل، خصوصاً ويقبل منه الإسلام بلا إشكال، ولذا كان النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) يقبل إسلام الصبيان، واحتمال الفرق بأن الإسلام أشرف، ولذا يقبل دون الكفر محل نظر.

ومنه يظهر وجه الإشكال في تغسيله وتكفينه والصلاة عليه ودفنه في مقابر المسلمين وتزويجه بالمسلمه أو تزويجها بالمسلم فيما كان ارتداداً لا يصح للمسلم التزويج بها، أو ارتدت مشركه، وحليه ذبيحته وغير ذلك من الأحكام.

وإذا كانا مسلمين فارتدا فالظاهر سقوط حضانتها، لأن الولد لا ينقلب كافراً للاستصحاب، ولا سلطه للكافر على المسلم.

ثم إن ما ذكره المسالك هو مقتضى القاعده لا لما ذكره من الدليل، لأن دليله أخص من المدعى، بل لأن «الإسلام يعلو»، و(لن يجعل الله)، وقد عرفت أن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) كان يقبل إسلام الصبيان.

ومنه يعرف أن مناقشه الجواهر مطلقاً في كلام المسالك محل تأمل أيضاً، حيث قال: (قد يناقش بأنه مخالف لمقتضى الأدله التي لا يصلح الخروج عنها باعتبارات لا دليل عليها من الشرع).

إذ قد عرفت الاعتبار الشرعي، وإن كان دليل المسالك ضعيفاً.

قال في المسالك: (وأن تكون عاقله، فالمجنونه لا حضانه لها، لأن المجنون لا يتأتى منه الحفظ والتعهد، بل هو محتاج في نفسه إلى من يحضنه، ولا فرق بين أن يكون الجنون مطبقاً أو منقطعاً إلا إذا وقع نادراً لا تطول مدته فلا يبطل الحق به).

وأشكل عليه الجواهر بأن (الأدواري وإن لم يكن نادراً لا يمنع جريان حكم الحضانه حال عدمه، كما في نظائر المقام لإطلاق الأدله، بل قد يقال: إن لم يكن

إجماعاً أن الجنون وإن كان مطبقاً لا يبطل حقها من الحضانه، وإن انتقل الأمر حينئذ في تدبير ذلك إلى وليها كباقي الأمور الراجعه إليها، ولعله لذا ترك المصنف اشتراطه، وكأن من اشترطه نظر إلى كون الحضانه ولايه، والمجنون معزول عنها، وقد عرفت ما فيه).

لكن ربما يقال: إن أدله حق الحضانه منصرفه عن المجنون فلا تصل النوبه إلى ولي المجنون، فإن كان كلا الأبوين مجنوناً انتقلت إلى الخاله ونحوها إن قيل به، وإلا فإلى الحاكم الشرعى فتأمل.

فعن ابن أبي جمهور في درر اللثالي، قال: وفي الحديث: «إن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) حكم في بنت حمزه لخالته دون أمير المؤمنين (عليه السلام) وجعفر وقد طلباها لأنها ابنة عمهما جميعاً، وقال أمير المؤمنين (عليه الصلاة والسلام): عندى بنت رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) وهى أحق بها. فقال النبي (صلى الله عليه وآله وسلم): ادفعوا إلى خالتها، فإن الخاله أم» (١).

ثم قال في المسالك: (وفى إلحاق المرض الذى لا يرجى زواله كالسل والفالج بحيث يشغله الألم عن كفالتة وتدبير أمره وجهان، من اشتراكهما فى المعنى المانع من مباشره الحفظ، وأصاله عدم سقوط الولايه من إمكان تحصيلها بالاستتابه، وبه يفرق بينه وبين المجنون).

والظاهر هو التالى فالمرض كسائر الموانع المانعه عن المباشره، كما إذا سجت سجنًا طويلاً أو غاب وعيها كذلك أو سيطر الظالم على الولد أو نحو ذلك.

وعن قواعد الشهيد عن بعضهم: اشتراط أن لا يكون بها مرض معد من

ص: ١٥٧

١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٤ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١. والوسائل: ج ١٥ ص ١٨٣ الباب ٧٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

جذام أو برص مما يترتب على حضانتها من خوف الضرر على الولد، فقد قال (صلى الله عليه وآله وسلم): «فر من المجذوم فرارك من الأسد» (١).

وفى روايه أخرى: «وكره أن يكلم الرجل مجذوماً» (٢).

وفيه: ما تقدم من أن الإطلاق يقتضى حقها فى الحضانه، وإنما لها أن تفوض الحق إلى غيرها بمال أو غير مال.

أما رد الجواهر له بقوله: (إن ذلك مناف لإطلاق الأدله، خصوصاً بعد قوله (صلى الله عليه وآله وسلم): «لا عدوى ولا طيره»)، فلا يخفى ما فى خصوصه، فإن «لا عدوى» مخصص بالضروره والإجماع والنص.

ثم قال المسالك: (وأن تكون مقيمه، فلو انتقلت إلى محل تقصر فيه الصلاه بطل حقها من الحضانه عند الشيخ فى المبسوط، ثم نقل عن قوم أنه إن كان المنتقل هو الأب فالأم أحق به، وإن كانت الأم منتقله فإن انتقلت من قريه إلى بلد فهى أحق به، وإن انتقلت من بلد إلى قريه فالأب أحق به، لأن فى السواد يقل تعليمه وتخريبه، قال الشيخ بعد نقله ذلك: وهو قوى، وقيل: لو سافر الأب جاز له استصحاب الولد وسقطت حضانتها أيضاً، فيكون ذلك شرطاً سابقاً ذكره الشهيد فى قواعد) (٣).

وفيه: ما عرفت من أن أمثال هذه الأمور لا تخصص القواعد العامه والأدله المطلقه، نعم إذا هى سافرت أو ما أشبه تاركة الولد فقد أسقطت حق حضانتها فى تلك المده، وقد عرفت أن الحضانه حق فيحق لغيرها احتضانه، على تفصيل تقدم الإلماع إليه من حضانه الخاله أو غيرها.

ص: ١٥٨

١- الوسائل: ج ٨ ص ٤٣١ الباب ٢٨ من أبواب حكم العشره كتاب الحج ح ٢

٢- من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ٣٦٢

٣- مسالك الأفهام: ج ٨ ص ٤٢٥

يبقى أنه لو سافرت مثلاً- سفر الحج أو نحوه، ولا- يمكن للغير الحضانه فى ذلك الوقت الخاص بل اللازم الحضانه إلى ما بعد مجيئها أيضاً، حيث يدور الأمر بين ترك الولد يموت أو يمرض أو نحو ذلك، وبين إعطائه للحاضنه ونحوها كدار الحضانه الذى يستلزم عدم إرجاعه إلى الأم ولو بعد مجيئها، قدم الثانى لتقدم حق الولد على حقها، إذا دار الأمر بينهما، فيسقط حقها بسبب حقه للأهميه، بل لوضوح أنه جعل الحق لها من جهه حقه أولاً وبالذات.

ثم قال المسالك: (وأن تكون أمينه فلا حضانه للفاسقه، لأن الفاسقه لا تؤمن أن تخون فى حفظه، ولأنه لا حظ له فى حضانتها لأنه ينشأ على طريقتها، فنفس الولد كالأرض الخاليه ما ألقى فيها من شىء قبلته، وهذا الشرط لم يذكره المصنف، وقد اعتبره الشيخ فى المبسوط والشهيد فى قواعد والعلامه فى التحرير فى ولايه الأب، وفى القواعد استقرب عدم اشتراط العداله عملاً بعموم الأدله، ويمكن الجمع بين عدم اشتراط العداله مع اشتراط عدم الفسق بثبوت الواسطه عند الأ-كثر ويجعل المانع ظهور الفسق لما يترتب عليه من الأخطار السابقه بخلاف غيره من المستورين، وإن لم تشهر عدالته بالمعنى الذى اعتبره المتأخرون).

وفيه: ما لا يخفى، ولذا أشكل عليه الجواهر بأن الكلام فى العداله كالكلام فى الشروط السابقه التى رفضها، وأضاف بأنه (قد عرفت بأنها ليست ولايه، مع أن منشأها الشفقه التى هى من لوازم طبيعه كل حيوان)(١).

أقول: وحتى لو قلنا بأنها ولايه، فإن إطلاق الأدله مع كثره الفسق يوجب الأخذ بالإطلاق، اللهم إلا أن يريد منع الفسق الذى يضر بالحضانه لا أى فسق كان.

ومنه يعلم وجه النظر فى الجمع الذى ذكره المسالك أخيراً: (لأن مقتضى إطلاق الأدله خلاف ذلك وحتى لو ظهر عدم ائتمان المرأه على الولد أمكن أن

ص: ١٥٩

يقال بأن مقتضى الجمع بين الأدلة بقاء حقها في الحضانه بدون إعطاء الولد لها، كما ذكروا في مسأله فسق الوصى ومتولى الوقف ونحوهما).

كما منه يظهر وجه النظر فيما ذكره الجواهر بقوله: (نعم لو ظهر عدم ائتمان المرأه على الولد أمكن حينئذ دعوى سقوط حضانتها لعدم شمول الإطلاقات لها، بل في كشف اللثام إنه لا شبهه في ذلك) (١).

ثم إنهم اشترطوا عدم التزويج في حقها في الحضانه وإلا سقط الحق.

وفي الجواهر: (لا أجد فيه خلافاً، بل في الروضه الإجماع عليه) (٢).

ونقل الإجماع عليها غير واحد كالحدايق والكفایه وغيرهما ساكتاً عليه مما يدل على أنه لا خلاف في المسأله إطلاقاً.

ويدل عليه جملة من الروايات المتقدمه:

مثل روايه المنقري، قال: «المرأه أحق بالولد مالم تتزوج» (٣).

وروايه حفص بن غياث مثله.

والنبوي: «الأم أحق بحضانه ابنها مالم تتزوج» (٤).

والنبوي الآخر، إن امرأه قالت: يا رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): إن ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء، وإن أباه طلقني وأراد أن ينتزعه مني، فقال لها النبي (صلى الله عليه وآله): «أنت أحق به ما لم تنكحي» (٥).

ثم إن ظاهر النص والفتوى، كما ادعاه غير واحد سقوط حق حضانتها بمجرد عقد النكاح، والظاهر أنه يشمل المنقطع والدوام، سواء حصل الدخول أم لا، وسواء حصل التشاغل في حق الزوج أم لا.

ص: ١٦٠

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٢٨٩

٢- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٢٨٩

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩١ الباب ٨١ ح ٤

٤- المستدرک ج ٢ ص ٦٢٥ الباب ٥٨ من الأولاد ح ٥

٥- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٥ الباب ٥٨ ح ٦

وفى الجواهر: (ولو التزم الزوج الجديد بملزم شرعى لعدم الرجوع بالإذن لها وبما لا ينافى الحضانه أو فرض الترويح بحال لا ينافى الحضانه)(١).

فما فى الحدائق من أنه يحتمل اختصاص السقوط بحال الدخول، وأنه الذى يحصل فيه الاشتغال بحقوق الزوج المانع لها من الكافله، محل نظر.

نعم سيأتى تقييد ذلك بوجود الأب ووجود حق الحضانه له، أما إذا كان الأب متوفى أو ارتد أو ما أشبه بما لم يكن له حق الحضانه بقى الحق للزوجه لأنها أقرب، ولغير ذلك مما يأتى من الأدله.

ثم الظاهر عود الحضانه بخروج الأم عن حباله الرجل الجديد بطلاق أو ارتداد أو فسخ أو هبه مده فى المتعه أو انتهائها أو غير ذلك، وقد اختار الشيخ وغير واحد ذلك، وعلّوه بوجود المتقضى وفرض ارتفاع المانع، فإن دليل الحضانه مطلق خرج منه حال الزواج، فإذا انتهى كان المرجع الإطلاق، وهو كما ذكره.

خلافاً لابن إدريس، فرجح عدم العود لاستصحاب السقوط بعد عدم الدليل على العود، وفيه: إنه لا مجال لاستصحاب بعد ظهور الدليل فيما ذكر.

أما لو تزوجت الأم بنفس الأب بعد انتهاء الزوج الثانى، فحقها فى الحضانه أظهر.

ثم الظاهر عدم رجوع حقها فى الطلاق الرجعى لأنها زوجه، أما فى الطلاق البائن فيرجع الحق بمجرد وقوع الطلاق.

ومنه يظهر أن قول الجواهر: (يحتمل عوده بمجرد الطلاق وإن كان رجعيًا لعدم الاشتغال بحقوق الزوجيه معه، وإن كان رجعيًا) (٢)، محل نظر لما عرفت من أن الاشتغال وعدم الاشتغال بحقوق الزوجيه عله مستنبطه غير مقطوع بها فالمحكم إطلاق الأدله.

ثم إن الجواهر قال: (إن ما قلناه من الحضانه للأم مده الرضاعه إلى الحولين

ص: ١٦١

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٢٩٠

٢- انظر جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٢٩٠

مشروط بارتضاعه منها، فلو فطم قبل الحولين ترتفع حضانتها، كما هو مقتضى قوله (عليه السلام): «فإذا فطم فالأب أحق منها»، أو أن لها الحضانه فى مده تمام الحولين وإن فطم قبلهما، وإنما ترتفع حضانتها بتمامهما وإن بقى يرتضع بعدهما، وجهان لا يخلو ثانيهما من قوه للأصل، وإمكان تنزيل قوله (عليه السلام): «حتى يفطم» على الغالب من الحولين(١).

أقول: قد عرفت أنه لا تلازم بين الرضاع والحضانه، فالحضانه للأم رضع أم لا، كما أن الرضاع لها حضنت أم لا، وعليه فالولد حق لها، وإن فطم أو لم يرتضع ولو لسلب الموضوع بأن لم يكن لها لبن أصلاً، وإذا رضع فوق الحولين كانت الحضانه لها بإطلاق أدله الحضانه.

مثل روايه المنقرى قال: «المرأه أحق بالولد مالم تتزوج»(٢).

وروايه أن النبى (صلى الله عليه وآله) قضى بابنه حمزه لخالتها وقال: «الخاله والده»(٣).

وغيرهما مما تقدم.

بعد الرضاع الولد لمن

ثم بعد الرضاعه والحضانه قال فى الشرائع: (الوالد أحق بالذكر والأم أحق بالأنثى حتى تبلغ سبع سنين، وقيل: تسعاً، وقيل: الأم أحق بها ما لم تتزوج، والأول أظهر، ثم يكون الأب أحق بها).

أقول: إن تزوجت المرأه فلا كلام فى سقوط حقها سواء من الذكر أو الأنثى، أما إذا لم تتزوج بعد الطلاق أو الفسخ أو نحوهما، فهل لها الحق إلى سنتين فقط كما فى خبرى الكنانى وداود، أو إلى سبع كما فى خبر أيوب، أو إلى الزواج كما فى خبر حفص والمنقرى، مقتضى الجمع بين الروايات حسب الصنائه

ص: ١٦٢

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٢٩٠

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩١ الباب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٨٣ الباب ٧٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

الأخير، وتحمل طائفتا السنتين والسبع إلى استحباب تنازل المرأة عن الولد بعد السنتين، وأكد في الاستحباب بعد السبع، لأن ذلك أقرب من حمل طائفه ما لم تتزوج على السنتين أو السبع، وإذا رفعنا اليد عن مقتضى الصنائه كان اللزم القول بالسبع فى كل من الذكر والأنثى، أما قول المشهور من حقها فى الذكر إلى سنتين، وفى الأنثى إلى سبع فمستنده جمع تبرعى.

قال فى الجواهر ممزوجاً مع الشرائع: (فإذا فصل الولد وانقضت مده الرضاعه فالوالد أحق بالذكر والأم أحق بالأنثى حتى تبلغ سبع سنين من حين الولادة على الأشهر، بل المشهور، بل عن الغنيه الإجماع عليه فى السرائر فى الأول، لخبرى الكنانى وداود بن الحصين المتقدمين، وإن شمل الأنثى إلا أن المراد منهما الذكر جمعاً بينهما وبين ما دل على السبع من خبرى أيوب بن نوح السابقين المنزلين على الأنثى، والشاهد الإجماع المحكى فىهما المؤيد بالاعتبار، إذ الوالد أنسب بتربيته الذكر وتأديبه، كما أن الوالده أنسب بتربيته الأنثى وتأديبها).

ولذا قال فى الرياض: (ومستند الجمع الإجماع المحكى فى المقامين مع التأييد بما ذكره من المناسبه ولولاهما لكان القول بالتفصيل وإن اشتهر مشكلاً، وكان القول بإطلاق السبع مطلقاً متجهاً) (١).

لكنك حيث عرف ضعف الجمع بهذه الكيفيه لأنه خلاف الصنائه والإجماع المدعى والشهره لا يتمكنان من جمع على خلاف الصنائه كانت القاعده _ إن لم نقل بما رجحناه _ هو حقها إلى السبع فى الذكر والأنثى، وبذلك أفتى بعض فقهاءنا المعاصرين.

ومنه يظهر وجه النظر فيما فى مناهج المتقين، حيث قال: (وأما بعد الفطام

ص: ١٤٣

فالأشهر أن الأب أحق بالذكر، وأما الأنثى فالأم أحق بها إلى أن تبلغ سبع سنين ثم الأب أحق بها، وبذلك رواه غير نقيه السند ولا الدلالة، لعدم تفصيلها بين الذكر والأنثى، وإطلاقها أحقيه الأم بالولد إلى سبع سنين، وصحيحه داود بن الحصين دل على أن الأب أحق بالولد بعد الفطام من الأم ولا أرى بالعمل به بأساً).

ومما تقدم يظهر أن ما ذكره الصدوق في المحكى من مقنعه، وأبو على من أن الأم أحق بها ما لم تتزوج هو مقتضى القاعده لولا ما عرفت.

أما ما فى الجواهر من أنه يمكن حمل الخبر وكلاميهما على ما قبل البلوغ على ما يقتضيه الأصول كما عن صريح الخلاف فيوافق القول بالانتهاء إلى تسع سنين فغير ظاهر الوجه.

أما القول المحكى عن المفيد وسلار والقاضى من أن الأم أحق بالأنثى حتى تبلغ تسعاً، فغير ظاهر الدليل، إلا أن يحمل على ما ذكر عن الخلاف، أو يقال: إنها لما كانت مستوره ولا بد للأب من التبرج كثيراً لم يكن بد من ولى يربيهما إلى البلوغ وحده تسع سنين، أو تستصحب الحضانه إليها بعد تنزيل خبرى السبع على الذكر، كما عن الخلاف والمبسوط وأبى على والقاضى أيضاً، فيقتصر بهما على الخروج منه عليه خاصه، فإنه وإن كان مطلقاً إلا أن الأليق ولايه الأب عليه إذا بلغ سبعا والأنثى بخلافه، إذ بلوغ السبع وقت التأديب والتربيه لهما وتأديبه أليق بالأب وتربيته بالأم.

وربما يؤيده النصوص الوارده فى إهمال الصبى سبعاً وضمه ولزومه إلى الأب وتعليمه الكتاب سبعاً وتعليمه الحلال والحرام سبعاً، كذا فى الجواهر.

ومراده بالنصوص ما رواه يونس، عن رجل، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «دع ابنك

يلعب سبع سنين، وألزمه نفسك سبع سنين، فإن أفلح وإلا فإنه لا خير فيه»^(١)، (فإنه من لا خير فيه) خ ل.

وعن يونس بن يعقوب، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «أمهل صبيك حتى يأتي له ست سنين، ثم ضمّه إليك سبع سنين فأدبه بأدبك، فإن قبل وصلاح، وإلا فخل عنه»^(٢).

وعن عبد الله بن فضال، عن أحدهما (عليهما السلام) قال: «إذا بلغ الغلام ثلاث سنين يقال له سبع مرات: قل لا إله إلا الله، ثم يترك حتى يتم له ثلاث سنين وسبعة أشهر وعشرين يوماً، فيقال له: قل محمد رسول الله، سبع مرات ويترك حتى يتم له أربع سنين، ثم يقال له سبع مرات: قل صلى الله على محمد وآل محمد، ثم يترك حتى يتم له خمس سنين، ثم يقال له: أيهما يمينك وأيهما شمالك، فإذا عرف ذلك حول وجهه إلى القبلة، ويقال له: اسجد، ثم يترك حتى يتم له ست سنين، فإذا تم له ست سنين يقال له: صلّ وعلم الركوع والسجود حتى يتم له سبع سنين، فإذا تم له سبع سنين قيل له: اغسل وجهك وكفيك، فإذا غسلهما قيل له: صلّ، ثم يترك حتى يتم له تسع، فإذا تمت علم الوضوء وضرب عليه وعلم الصلاة وضرب عليها، فإذا تعلم الوضوء والصلاة غفر الله لوالديه»^(٣).

وعن يعقوب بن سالم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «الغلام يلعب سبع سنين، ويتعلم سبع سنين، ويتعلم الحلال والحرام سبع سنين»^(٤).

ص: ١٦٥

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩٣ الباب ٨٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩٣ الباب ٨٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩٣ الباب ٨٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩٤ الباب ٨٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

وعن محمد بن علي بن الحسين، قال الصادق (عليه الصلاة والسلام): «دع ابنك يلعب سبع سنين، ويؤدب سبع سنين، وألزمه نفسك سبع سنين، فإن أفلح وإلا فلا خير فيه» (١١).

وقال: قال أمير المؤمنين (عليه الصلاة والسلام): «يرفه الصبي سبعاً، ويؤدب سبعاً، ويستخدم سبعاً، ومنتهى طوله ثلاث وعشرين سنة، وعقله في خمس وثلاثين، وما كان بعد ذلك فبالتجارب» (٢).

وعن الطبرسي، عنه (عليه السلام) قال: «احمل صبيك حتى يأتي عليه ست سنين، ثم أدبه في الكتاب ست سنين، ثم ضمه إليك ست سنين (سبع سنين، خ ل) وأدبه بأدبك، فإن قبل وصلاح وإلا فخل عنه» (٣).

قال: وقال النبي (صلى الله عليه وآله وسلم): «الولد سيد سبع سنين، وعبد سبع سنين، ووزير سبع سنين، فإن رضيت خلأته لإحدى وعشرين سنة وإلا ضرب على جنبيه، فقد أعدرت إلى الله» (٤).

وعن علي بن أسباط في نوادره، عن إسماعيل عمه، عن رجل، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «الغلام يلعب سبع سنين، ويتعلم سبع سنين، ويتعلم الحلال والحرام سبع سنين» (٥).

والروايات محمولة على مراتب الفضل.

وعلى أي حال، فلا- يبعد أن تكون حضانه ولد الزنا أيضاً للأم، لما عرفت في الرضاع من جريان أحكام الأم عليها، وكذلك بالنسبة إلى حكم سائر الأقرباء

ص: ١٦٦

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩٥ الباب ٨٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩٥ الباب ٨٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩٥ الباب ٨٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٩
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩٥ الباب ٨٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩٤ الباب ٨٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

والأنسباء إلا في الإرث وما علم خروجه من الأحكام ضروره، على ما ذكروه في مسأله حرمه نكاح الأب بنته من الزنا، وقد تقدم بعض الكلام في ذلك هناك، وكذا الأم بالنسبه إلى حرمه تزويج ولدها من الزنا، إلى غير ذلك.

أما ولد الشبهه فلا إشكال بحقها في حضانتها، ومثلها أب الزانى وولد الشبهه في الأحكام، وإن لم أجد من تعرض لهذه المسأله هنا.

ثم إن المسالك والجواهر وغيرهما ذكروا أنه لا يمنع الولد من زياره الأم والاجتماع معها بعد تزوجها، كما لا تمنع هي من زيارته والاجتماع معه، لما في ذلك من قطع الرحم والمضاره بها، فإن كان ذكراً ترك يذهب إلى أمه، وإن كانت أنثى أتته هي زائره مع فرض الضرر عليها بخروجها وإلا مضت هي إليها بمعنى عدم منع المواصله بينهما مع فرض عدم الضرر على الطفل بها، وخصوصاً في حال مرضه أو مرضها أو موت كل منهما أو ما أشبه ذلك، فإذا منع الأب ذلك رفعت أمرها إلى الحاكم فأجبره على مثل ذلك، فإذا تحققت الصله بكل من ذهابها إليه وبالعكس وتعاسرا كان اللزم التوزيع، فمره هي تذهب ومره هو يذهب، إلى غير ذلك.

ومن ذلك يعلم أن ما ذكره المسالك لا بد وأن يحمل على المثال، حيث قال: (إن كان ذكراً يترك يذهب إلى أمه، وإن كان أنثى فأمها تأتيها زائره، لأن الجاربه لا تصلح للخروج بخلاف الأم، فإذا زارتها الأم خفت من غير انبساط في بيت المطلق، هذا في حال الصحه، أما مع المرض فإن كان المريض الولد لم تمنع أمه من مراعاته وتمريضه والإقامه عنده لأنها أشفق عليه وأحنى وأرق وأرفق من غيرها، وإن مرضت الأم لم يمنع الولد من التردد إليها ذكراً كان أو

أنثى، ولو مات الولد حضرته أمه وتولت أمره وإخراجه ولا تتبع جنازته، لنهى النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) عن ذلك، وروى عنه (صلى الله عليه وآله وسلم) أنه قال: «لعن الله زائرات القبور»^(١)، وإن ماتت الأم حضرها الولد وجهازها وتولى أمرها إن كان من أهله، كل ذلك ياذن الزوج كما مر).

أقول: وفي «لعن الله زائرات القبور» وما أشبه تأمل ذكر في محله.

ثم إن المسالك قال: (ولو كان الولد خنثى ففي إلحاقه بالذكر أو الأنثى قولان، منشأهما استصحاب حق الحضانه الثابت للأم قبل تمام الحولين للشك في المزيل، إذ هو الذكرويه ولم يتحقق، وكون استحقاقها مشروطاً بالأنوثيه ولم يعلم، والأقوى إلحاقه بالأنثى لوجوب جريان أحكامها عليها ونحوه ودخوله في عموم الأخبار الداله على استحقاقها الولد مطلقاً خرج منه الذكر لمناسبه تربيته وتأديبه فبقى الباقي).

أقول: الظاهر أنه لا- خنثى مشكله كما حققناه في محله، بل هو إما ذكر أو أنثى خلقه حتى أنه لو تحقق وجود الخنثى المشكل كان للولى أن يجعله ذكراً أو أنثى، ولو لم يجعله الولي أحدهما كان له ذلك إذا بلغ، أما إذا لم نقل بالأمرين المذكورين فمقتضى القاعده جريان الاحتياط في كل الشؤون المرتبطه بالذكر والأنثى، فلا- يتزوج ولا يتزوج به، ويستر نفسه عن الرجل والمرأه، إلى غير ذلك، وحيث لا- مجال للاحتياط في المقام ولا- أولويه لدليل أحد الطرفين كان المرجع قاعده العدل من تصنيف خمس سنوات المختلف فيها بين الأم والأب، لكنك قد عرفت أن الأظهر عدم الفرق بين الذكر والأنثى في كون الحضانه في كليهما إلى سبع أو إلى الزواج.

ص: ١٦٨

ومنه يظهر وجه النظر في قول الجواهر في رد المسالك، حيث قال: (وفيه منع وجوب الستر عليها في غير متيقن الشغل كالصلاه المحتاجه إلى البراءه اليقنيه، وعموم أخبار السبع ليس بأولى من عموم أخبار التعليق على الفطام الذى لم يعلم خروج غير الأثني منه، فالمتجه حينئذ الرجوع إلى إطلاق ولايه الأب على ولده المقتصر فى تقييده على خصوص الحولين فى حضانه الذكر والسبع فى حضانه الأثني فيبقى الخنثى فى غير القدر المشترك، أى الحولين تحت الإطلاق)(١١).

ثم إنه لو اختلف الزوج والزوجه اجتهاداً أو تقليداً فى الحولين والسبع فى الذكر، فالمرجع هو القاضى الذى يفصل فى الأمر حسب اجتهاده، وعلى المخالف منهما يلزم القبول كما حقق فى كتاب القضاء.

أما إذا اختلف الأب المسلم والزوجه الكافره قدم الأب، لأن «الإسلام يعلو» ولغيره من الأدله.

ولو اختلف السننى والشيعى وكانا زوجين لم يبعد تحكيم قاعده العدل، وكذلك إذا اختلف الكافران وكان لهما قانونان فى الحضانه، أما إذا لم يكن لهما قانون حكمنا كما نرى.

ولو كان لأحدهما قانون وليس للآخر قانون، قدم من له القانون، لجريان قاعده الإلزام فىمن له القانون، وربما يحتمل تقديم قانوننا عليهما، لأن من ليس له قانون محكوم بحكمنا، وحكمنا مقدم على من له القانون منهما، والتصالح فى أمثال المقام له باب واسع.

لومات الأب فالحضانه للأم

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (ولو مات الأب بعد انتقال الحضانه إليه أو قبله كانت الأم أحق بهما من الوصى للأب ومن باقى أقاربه حتى أبه وأمه فضلاً عن غيرهما، كما أنها لو ماتت هى فى زمن حضانتها كان الأب أحق بهما

ص: ١٦٩

من وصيها ومن أبيها وأمها فضلاً عن باقي أقاربها بلا خلاف أجده في شيء من ذلك، بل ظاهرهم الإجماع عليه).

ولا- فرق في ذلك بين أن تكون متزوجه أو غير متزوجه، ويدل على ذلك آيه (لا تضار)، وآيه (أولى الأرحام) (١)، وروايه زراره عن الباقر (عليه السلام): «وليس للوصى أن يخرج من حجرها حتى يدرك ويدفع إليه ماله» (٢).

وخبر داود بن الحصين: «إذا مات الأب فالأم أحق به من العصبه» (٣).

بل وخبر البقباق، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، الرجل أحق بولده أم المرأة، فقال: «لا بل الرجل»، قال: «فإن قالت المرأة لزوجها الذي طلقها: أنا أَرْضِع ابني بمثل ما تجد من ترضعه، فهي أحق به» (٤).

ومرسل المنقري: «المرأة أحق بالولد مالم تتزوج» (٥).

إلى غير ذلك من الروايات التي تقدمت جملته منها.

ولذا قال في الجواهر: (إن الأدلة ظاهره في كون الحق لهما دون غيرهما، إلا أنه مع وجودهما كان تفصيل الأمر بينهما شرعاً على ما عرفت، أما مع موت أحدهما يبقى الآخر بلا معارض فلا يضار بأخذ الولد منه، بل لعل ذلك ظاهر النصوص السابقة باعتبار إثبات أحقيه الأم في الذكر حتى يفظم فيكون الأب أحق به، وفي الأنثى سبباً فيكون الأب فأصل الحق ثابت لكل منهما إلا أنه يكون غيره أحق منه، ومن المعلوم أن ذلك يكون مع وجوده، أما مع عدمه فليس الحق

ص: ١٧٠

١- سورة البقرة: الآية ٢٣٣

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٩ الباب ٧١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢ و ١

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩١ الباب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩١ الباب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩١ الباب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

حينئذ إلا لذي الحق).

وقال في مناهج المتقين: (ولو مات الأب في حال كونه أحق بالولد كانت الأم أحق به من وصى الأب وغيره، ومن الأقارب حتى الجد والجد، نعم ربما يقال: إن الوصى لها أو له امتداد لذي الحق كالوكيل لأحدهما فلا تصل النوبة إلى حق الآخر ما دام ذلك الامتداد موجوداً، ولذا تعارف عند المشرع جعل القيم من قبل الشرع على أولاد المتوفى وإن كانت الأم موجوده. لكن فيه: إن كون الوصى امتداداً بحيث يقف أمام حق الآخر أول الكلام، وتنظيره بالوكيل قياس، وما يفعله المشرع إنما هو من باب الاحتياط).

ومنه يعلم وجه النظر في تردد الحدائق، حيث قال: (أما بعد مدته الحضانه فيما إذا صارت الولايه للأب لو مات الأب فلا أعرف دليلاً على رجوع الولايه لها أو أنها حق الوصى، إلا أن ظاهر كلامهم الاتفاق على أنها للأم، وفرعوا عليه أيضاً عدم الفرق بين كون الأم متزوجه أم لا، وبهذا التعميم صرح العلامة في الإرشاد).

ثم إنه لو اشتبهت الأم بالنسبه إلى الرضاع أو الحضانه وأراد الولد كل منهما، أو اشتبه الأب في وقت حقه أو في الانفاق، فهل المحكم قاعده العدل أو القرعه، احتمالان، وإن ذكرنا في بعض المباحث السابقه تقدم العدل على القرعه، لأنه لا يدع مجالاً لموضوعها، إلا أن الأمر هنا مشكل، ولعل القرعه تحكم في الإلحاق ويتبعها كل الشؤون، كما يدل عليه اقتراع على (عليه السلام) في أهل اليمن، ومما تقدم فلا تفكيك بين قاعده العدل في الماليات ونحوها وبين القرعه في المحرميه وغيرها في المقام.

ثم إنه ظهر مما تقدم في بعض المباحث السابقه أنه لو ارتد الأب أو كانا

كافرين فأسلمت الأم كانت الحضانه لها دونه، ولذا قال في الجواهر عند قول المصنف: (وكذا لو كان الأب مملوكاً أو كافراً كانت الأم الحره المسلمه أحق بهما وإن تزوجت):

(وأما الكافر، فإنه وإن لم يكن فيه نص إلا أن من المعلوم عدم ولايته على المسلم وعدم معارضته له، لأن «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه»، فهو حيثئذ أنقص من المملوك بالنسبه إلى ذلك، فيكون أولى منه بالحكم المزبور)([\(١\)](#)).

وحيث تقدم الكلام عن العقل والإقامه والحضر والسلامه من الأمراض المزمنه والمعديه فلاحاجه إلى تكراره هنا.

ثم إن الشرائع قال: (فإن فقد الأبوان فالحضانه لأب الأب، فإن عدم قيل كانت الحضانه للأقارب ورتبوا ترتب الإرث نظراً إلى الآيه، وفيه تردد).

أقول: الظاهر أنه إذا لم يكن هناك وصى لأحد من الأب والأم يقوم مقامهما في حق الحضانه يكون الحق للأقارب حسب مراتب الإرث لآيه أولى الأرحام، ويكون الحق بين كل الأقرباء الذين يرثونه حسب نسبه الإرث، لأنها كسائر الحقوق التي إذا تركها الميت تكون لوارثه على ما ذكرناه تفصيله في كتاب الإرث.

ويدل عليه بالإضافة إلى الآيه جمله من الروايات:

مثل روايه عبيد الله بن على، عن الرضا، عن آباءه، عن على (عليهم السلام): «إن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) قضى بابنه حمزه لخالتها، وقال: الخاله والده»([\(٢\)](#)).

وروايه ابن أبي جمهور في درر اللثالي، قال: وفي الحديث: «إن النبي (صلى الله عليه وآله) حكم في بنت حمزه لخالتها دون أمير المؤمنين (عليه السلام) وجعفر فقد طلبها، لأنها ابنه

ص: ١٧٢

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٢٩٤

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٨٣ الباب ٧٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤

عمهما جميعاً، وقال أمير المؤمنين (عليه السلام): عندي بنت رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) وهى أحق بها، فقال النبي (صلى الله عليه وآله وسلم): ادفعوها إلى خالتها فإن الخاله أم» (١).

ورواه داود بن الحصين، عن أبي عبد الله (عليه السلام) فى (والوالدات يرضعن أولادهن) (٢)، قال: «ما دام الولد فى الرضاع فهو بين الأبوين بالسوية، فإذا فطم فالأب أحق به من الأم، فإذا مات الأب فالأم أحق به من العصبه» (٣).

مما ظاهره حق العصبه بعد الأم، وليس ذلك إلا من جهه القرابه.

أما آيه: (وما كنت لديهم إذ يلقون أقلامهم أيهم يكفل مريم) (٤)، والشعر الذى خاطب به عبدالمطلب أباطالب ولقبه عبد مناف بقوله:

أوصيك يا عبد مناف بعدى

بواحد بعد أبيه فرد

يريد به رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم)، فلا دلالة فيهما على شىء.

وهذا القول هو الذى اختاره المسالك، قال: إنه لو فقد الأبوان فقد (اختلف الأصحاب فى حكمهم اختلافاً كثيراً، فمنهم من عدى الحكم منهما إلى باقى الأقارب والأرحام على ترتيب الإرث، لعموم قوله تعالى: (وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض فى كتاب الله) (٥)، فإن الأولويه تشمل الإرث والحضانه وغيرهما، ولأن الولد مضطر إلى التريه والحضانه فلا بد فى الحكمه من نفس قيم بها، والقريب أولى بها من البعيد. وعلى هذا فمع فقد الأبوين ينظر فى الموجود من الأقارب ويقدر لو كان وارثاً ويحكم له بحق الحضانه، ثم إن اتحد اختص، وإن تعدد أفرع بينهم لما فى

ص: ١٧٣

١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٤ الباب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٢- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩١ الباب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١

٤- سورة آل عمران: الآيه ٤٤

٥- سورة الانفال: الآيه ٧٥

اشتراكها من الإضرار بالولد، وهذا القول هو المعتمد(١)).

لكن فى فرعه الأخير من أنه مع التعدد يقرع بينهم نظر، إذ لا دليل من الإضرار الذى ذكره يقاوم إطلاق الآيه، وما دل على تقسيم الحق بين الورثه والإضرار يمكن دفعه بجمع الحاكم لهم على حاضن واحد أو تقسيم الحضانه لو أمكن ذلك بدون ضرر.

وقبل المسالك فى التحرير أفتى بالفرعين، فقال: فإن فقدا معاً فالحضانه للأقارب ويترتبون ترتب الإرث، ثم قال: وإذا اجتمع قرابه يتساوون فى الدرجه كالعمه والخاله أو الأختين أقرع بينهم، فمن خرجت القرعه له كان أولى بالحضانه.

ومنه يظهر وجه النظر فيما فى الرياض قال: (النصوص خاليه من غير الأبوين من الأقارب، وإنما استفيد حكمهم من آيه (أولى الأرحام)(٢)) وهى لا- تدل على تقديمه على غيره من درجته، وبهذا جزم فى المختلف وهو أجود، فإن فقد أب الأب أو لم نرجحه فلأقرب منهم إلى الولد فالأقرب منهم على الأظهر الأشهر لآيه (أولى الأرحام)، فالجده لأم كانت أم لأب وإن علت أولى من العمه والخاله، كما أنهما أولى من بنات العمومه والخثوله، وكذلك الجده الدنيا والخاله والعمه أولى من العليا منهم، وكذا ذكور كل مرتبه. ثم إن اتحد الأقرب فالحضانه مختصه به، وإن تعدد أقرع بينهم لما فى اشتراكها من الإضرار بالولد)، إلى آخر كلامه.

كوجه النظر فيما اختاره الحدائق تبعاً لشارح النافع للشرائع، فإنه بعد أن نقله عن ابن إدريس قال: (ويظهر من المصنف فى الشرائع الميل إلى هذا القول، لا يخفى وجاهته، وإنما قلنا بثبوت

ص: ١٧٤

١- مسالك الأفهام: ج ٨ ص ٤٣٠

٢- مقتبس من سوره الأنفال: الآيه ٧٥

الولاية للجد من قبل الأب، لأن له ولاية المال والنكاح، فيكون له ولاية التربيه بطريق أولى، وإنما كانت الأم أولى منه بالنص، فمع عدمها وعدم من هو أولى منه تثبت الولاية. وعلى هذا فلو فقد الأبوان والجد، فإن كان للولد مال استأجر الحاكم له من يربيه من ماله، وإن لم يكن له مال كان حكم تربيته حكم الإنفاق عليه ويجب على المؤمنين كافيته).

وهو جيد، كما يظهر وجه النظر في سائر الأقوال التي نقلها المسالك والجواهر والحدائق مما لا داعى إلى ذكرها بعد ذكرهم لها، فعلى الطالب مراجعته تلك الكتب.

ثم إذا لم يكن أحد من الأرحام فهل تكون كمراتب الإرث الولاية أو للحاكم، لا يبعد الثانى، إذ لا إطلاق إلا مثل «ما تركه الميت فلوارثه» المشكوك شموله للمقام، وإن كان الاحتياط يقتضى الجمع بين إجازتهما.

ثم إن الرياض قال: (اعلم أنه لا شبهه فى كون الحضانه حقاً، لما ذكر، ولكن هل يجب عليه مع ذلك، أم له إسقاط حقه منها، الأصل يقتضى ذلك، وهو الذى صرح به الشهيد فى قواعد فقال: لو امتنعت الأم من الحضانه صار الأب أولى به، ولو امتنعا معاً فالظاهر إجبار الأب، ونقل عن بعض الأصحاب وجوبها، وهو حسن حيث يستلزم تركها تضييع الولد إلا أن حضانتها حينئذ تجب كفايه كما فى غيره من المضطرين، وفى اختصاص الوجوب بذى الحق نظر، وليس فى الأخبار ما يدل على غير ثبوت أصل الاستحقاق وهو لا يستلزم الوجوب).

أقول: ويؤيده ما ورد من اللعن على من ضيع من يعول، فهو مثل النفقه للإنسان تركها إذا وجد المنفق، وإلا لم يجز له ذلك، وظاهر الآيه المباركه (وعلى

المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف لا تضار والده بولدها ولا مولد له بولده) (١)، يؤيد ذلك أيضاً.

وعلى أى حال، فقد ظهر مما تقدم وجه النظر فيما فى التحرير، حيث قال: (الأنتى التى لا محرميه لها كبنت العمه وبنت الخاله هل يثبت لها الحضانه، الأقرب ذلك) (٢).

ولو اجتمع الذكور والإناث من الأقارب المتساوين فى الدرجه، كالعمه والخاله والأخت والجد، فالأقرب تقديم الأنتى فى الحضانه، ولم أقف فيه على نص منا.

إذ لا دليل على تقديم الأنتى بعد آيه (أولى الأرحام) (٣)، وإذا كان هناك محذور يمكن رفع المحذور بالتوكيل ونحوه، وإلا فأى فرق بين الذكر والأنتى إذا كان الأقرب من الجنس المخالف غير المحرم له.

ص: ١٧٦

١- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

٢- تحرير الأحكام الشرعيه: ج ٤ ص ١٥

٣- مقتبس من سورة الأنفال: الآيه ٧٥

(مسأله ١): نفقه الزوجه الدائمه واجبه، كتاباً وسنّه وإجماعاً، بل وعقلاً فى الجملة.

قال سبحانه: (وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا)(١).

بناءً على ظهور الآيه فى هذا المعنى.

وقال سبحانه: (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف)(٢).

وقال تعالى: (لينفق ذو سعه من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله)(٣).

وقال عز وجل: (وعاشروهن بالمعروف)(٤).

وقال سبحانه: (الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ)(٥).

ص: ١٧٧

١- سورة النساء: الآيه ٣

٢- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

٣- سورة النساء: الآيه ١٣٠

٤- سورة النساء: الآيه ٣

٥- سورة النساء: الآيه ١٩

وقال تعالى: (فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان) (١).

أما الروايات فهي فوق حد التواتر:

فعن ربيعي بن عبد الله وفضيل بن يسار جميعاً، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في قوله تعالى: (ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله) قال: «إن أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوه وإلا فرق بينهما».

وفي روايه أخرى مثله، إلا أنه قال: «ما يقيم صلبها» (٢).

وعن أبي بصير، قال: سمعت أبا جعفر (عليه السلام) يقول: «من كانت عنده امرأة فلم يكسها ما يوارى عورتها ويطعمها ما يقيم صلبها كان حقاً على الإمام أن يفرق بينهما» (٣).

وعن إسحاق بن عمار، إنه سأل أبا عبد الله (عليه السلام) عن حق المرأة على زوجها، قال: «يشبع بطنها ويكسو جثتها، وإن جهلت غفر لها» (٤).

وعن جميل بن دراج، قال: لا- يجبر الرجل إلا على نفقه الأبوبين والولد، قال ابن أبي عمير: قلت لجميل: والمرأه، قال: قد روى عن أبي 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 (٥).

وعن إسحاق بن عمار، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): ما حق المرأة على زوجها

ص: ١٧٨

١- سورة النساء: الآية ١٣٠

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٢ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ١

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٢ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٢

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٢ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٣

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٤ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٤

الذى إذا فعله كان محسناً، قال: «يكسوها ويشبعها، وإن جهلت غفر لها» (١).

وعن عبد الرحيم، قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): قول الله عز وجل: (ومن قُدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله) (٢)، قال: «إذا أنفق عليها ما يقيم ظهرها مع كسوه، وإلا فرق بينهما» (٣).

وعن العزرمى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «جاءت امرأه إلى النبى (صلى الله عليه وآله) فسألته عن حق الزوج على المرأة، فخيرها، ثم قالت: فما حقها عليه، قال: «يكسوها من العراء ويطعمها من الجوع، وإذا أذنبت غفر لها»، قالت: فليس عليها شىء غير هذا، قال: «لا» (٤) الحديث.

وعن يونس بن عمار، قال: زوجنى أبو عبد الله (عليه السلام) جاريه كانت لإسماعيل ابنه، فقال: «أحسن إليها»، قلت: وما الإحسان، قال: «أشبع بطنها واكس جثتها واغفر ذنبها» (٥).

وعن الحلبي، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت: من الذى أجبر على نفقته، قال: «الوالدان والولد والزوجه والوارث الصغير» (٦).

وعن أبى بصير، عن أبى عبد الله (عليه السلام) فى قول الله عز وجل: (ومن قُدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله) (٧)، قال: «إذا أنفق الرجل على امرأته ما يقيم ظهرها

ص: ١٧٩

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٢ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٥

٢- سورة الطلاق: ٧

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٥ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٦

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٥ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٧

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٥ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٨

٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٥ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٩

٧- سورة الطلاق: ٧

مع الكسوه، وإلا فَرَّق بينهما»(١١).

وعن أبي القاسم الفارسي، قال: قلت للرضا (عليه السلام): جعلت فداك إن الله يقول في كتابه: (فإمساك بمعروف أو تسريح بإحسان)(٢٢)، وما يعنى بذلك، فقال: «أما الإمساك بالمعروف كف الأذى وإجاء النفقه، وأما التسريح بإحسان فالطلاق على ما نزل به الكتاب»(٢٣).

وفي حديث تحف العقول، عن الصادق (عليه الصلاة والسلام): «وأما الوجوه الخمس التي تجب عليه النفقه لمن يلزمه نفقته، فعلى ولده ووالديه وامرأته ومملوكه، لازم له ذلك في العسر واليسر»(٢٤).

وفي تفسير الإمام (عليه السلام): «وكسائر النفقات الواجبات على الأهلين وذوي الأرحام والقربات والآباء والأمهات»(٢٥).

وروى: إن هنداً امرأة أبي سفيان جاءت إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) فقالت: إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني ما يكفيني وولدي إلاّ ما آخذ منه سرّاً وهو لا يعلم، فهل عليّ في ذلك من شيء، فقال (صلى الله عليه وآله وسلم): «خذى ما يكفيك وولديك بالمعروف».

ثم إن المسالك قال بعد ذكر هذا الخبر: (يستفاد منه وراء وجوب نفقه الزوجه والولد فوائد:

الأولى: إنه يجوز للمرأة الخروج من بيتها لتستفتى.

ص: ١٨٠

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٦ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ١٢

٢- سورة البقره: الآيه ٢٢٩

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٦ الباب ١ من أبواب النفقات ح ١٣

٤- تحف العقول: ص ٨٢ ط ١، وص ٣٣٦ ط ٢

٥- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٥ الباب ١ من أبواب النفقات ح ١

الثانية: إن صوتها ليس عوره، وإلا لنهاها (صلى الله عليه وآله وسلم) عن ذلك، لأن تقريره كقوله وفعله.

الثالثة: إنه يجوز لمن منع حقه أن يشكو ويتظلم، ولذلك لم ينهها (صلى الله عليه وآله وسلم) عن الشكوى.

الرابعة: إنه يجوز ذكر الغائب ما يسوؤه عند الحاجة، فإنها وصفته بالشح.

الخامسة: إنه يجوز لمن له حق على غيره وهو ممتنع أن يأخذ من ماله بغير علمه.

السادسة: إنه لا فرق بين أن يكون من جنس حقه، أو من غير جنسه، ولذا أطلق لها الأخذ بقدر الكفاية.

السابعة: إنه يجوز للقاضي أن يقضى بعلمه.

الثامنة: إنه يجوز القضاء على الغائب، وقد يقال في هذين إنه أفتى ولم يقض.

التاسعة: إن الأم يجوز أن تكون قيمه الولد، فإن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) جوز لها الأخذ والإنفاق في حياه الأب لامتناعه، لكن بشرط نصب الحاكم لها.

العاشره: إن المرجع في نفقه الزوجه والولد إلى المعروف ولا تقدير له شرعاً (١).

أقول: ويمكن أن يستفاد من الخبر بعض الأحكام الشرعيه والاجتماعيه الأخر:

الأول: إن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) كان في متناول أيدي الناس يصل إليه حتى المرأه.

الثانى: إن مثل هند التى أسلمت ظاهرياً كانت تستفتى لما كان الإسلام آخذاً بمجامع القلوب.

الثالث: إن المنافق كالمؤمن في الحكم.

الرابع: إنه لا فرق بين كبار الأولاد وصغارهم.

الخامس: إن النفقه لا تسقط بعمل سيء للزوجه، فإن هنداً كانت سيئه الأعمال

ص: ١٨١

كما يظهر من اشتراط النبي (صلى الله عليه وآله) عليها عدم الزنا حال اظهارها الإسلام، وقد ضحك من قولها في جواب النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) بعض الأصحاب.

السادس: أن الولد للفراش (١)، أى لولا ذلك لم يعلم كون الأولاد من أبى سفيان.

السابع: إن النكاح قبل الإسلام صحيح وإن لم يكن بالشرائط الإسلاميه، وإلا لم تكن هى زوجته له تأخذ النفقه منه.

الثامن: حليه الأمر تكليفاً، ولا تبعه وضعاً (٢) حيث قالت: (من شىء) الشامل لهما.

التاسع: إنه لا ضمان فليس كأكل المخصصه.

العاشر: إنه لا فرق بين الأخذ مره لشهر أو أكثر أو أقل، أو مرات للإطلاق.

إلى غير ذلك مما يمكن استفادته من الخبر المذكور، وإن كان فى بعض ما ذكره وبعض ما ذكرناه شىء من الإيراد مما لا نطيل الكلام بذكرها.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (الكلام فى الشروط وقدر النفقه واللواحق، أما الشرط المتفق عليه فاثان:

الأول: أن يكون العقد دائماً، فلا نفقه لذات العقد المنقطع إجماعاً بقسميه.

عدم تحقق النشوز بتركها الحرام

الثانى: التمكين الكامل، وهو التخليه بينها وبينه على وجه به يتحقق عدم نشوزها، الذى لا خلاف فى اعتباره فى وجوب الإنفاق، بل الإجماع بقسميه عليه، فمتى مكنته على الوجه المزبور بحيث لا تخص موضعاً ولا وقتاً مما يحل له

ص: ١٨٢

١- الوسائل: ج ١٤ ص ٥٦٨ الباب ٥٨ من أبواب نكاح العبيد والإماء ح ٣

٢- كالحد والتعزير، منه (دام ظله)

الاستمتاع بهما وجب عليه الإنفاق، وإلا فلا).

أقول: ويدل على الشرط الأول ما تقدم من النص والإجماع، مثل ما رواه هشام بن سالم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث في المتعه، قال: «ولا نفقه ولا عده عليك» (١).

كما يدل على الحكم الثاني جملة من الروايات بالإضافة إلى الإجماع، مثل روايه السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «أَيُّمَا امْرَأَةٍ خَرَجْتَ مِنْ بَيْتِهَا بِغَيْرِ إِذْنِ زَوْجِهَا فَلَا نَفَقَةَ لَهَا حَتَّى تَرْجِعَ» (٢).

وعن النبي (صلى الله عليه وآله وسلم)، أنه قال في خطبه الوداع: (إِنَّ لِنِسَائِكُمْ عَلَيْكُمْ حَقًّا، وَلَكُمْ عَلَيْهِنَّ حَقًّا، حَقِّكُمْ عَلَيْهِنَّ أَنْ لَا يُوطِئَنَّ فَرْشَكُمْ وَلَا يَدْخُلَنَّ بِيُوتَكُمْ أَحَدًا تَكْرَهُونَهُ إِلَّا بِإِذْنِكُمْ، وَأَنْ لَا يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ، فَإِنْ فَعَلْنَا فَإِنَّ اللَّهَ قَدْ أَذِنَ لَكُمْ أَنْ تَعْضُلُوهُنَّ وَتَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَتَضْرِبُوهُنَّ ضَرْبًا غَيْرَ مَبْرَحٍ، فَإِذَا انْتَهَيْتُمْ وَأَطَعْتُمْ فَعَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ» (٣).

وعن الجعفریات، بسند الأئمة إلى علي (عليهم الصلاة والسلام)، إنه قال: «إِنَّ امْرَأَةً خَرَجَتْ مِنْ بَيْتِ زَوْجِهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا حَتَّى تَرْجِعَ» (٤).

وعن دعائم الإسلام، عن علي (عليه الصلاة والسلام) مثله، إلا أن فيه: «أَيُّمَا امْرَأَةٍ» (٥).

ثم قال الشرائع: (فلو بذلت نفسها في زمان دون زمان، أو في مكان دون آخر مما يسوغ فيه الاستمتاع لم يحصل التمكين، ومراده التمكين التام الموجب للنفقة،

ص: ١٨٣

- ١- الوسائل: ج ١٤ ص ٤٩٦ الباب ٤٥ من أبواب المتعه ح ١
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٠ الباب ٦ من أبواب النفقات ح ١
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٠ الباب ٦ من أبواب النفقات ح ٢
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٠ الباب ٦ من أبواب النفقات ح ١
- ٥- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٦ الباب ٢ من أبواب النفقات ح ٣

وقد تقدم أن التبعض في التمكين لا يوجب التبعض في النفقة، لأن ظاهر الأدلة أن عدم التمكين التام يوجب سقوط النفقة كلاً على ما عرفت.

هذا بالإضافة إلى ظاهر الآية المباركة، حيث قال سبحانه: (وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلاً إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيماً كَبِيراً) (١)، حيث الظاهر سقوط النشوز بالإطاعه الكامله، وإلا فالإطاعه في البعض دون بعض لا يسمى الإطاعه بقول مطلق.

ولذا قال في الجواهر: إنه بعدم التمكين التام (لم تجب عليه النفقة قطعاً، لتحقق نشوزها حينئذ بذلك، بل لو مكنته قبلاً ومنعت غيره من الدبر أو سائر الاستمتاع إلا لعذر سقطت نفقتها أجمع، في أقوى الوجوه) (٢).

وفي القواعد: (إنما تجب النفقة بالعقد الدائم مع التمكين التام، ولا تجب بالمتع ولا لغير الممكنه من نفسها كل وقت في أى موضع أراد، فلو مكنت قبلاً ومنعت غيره سقطت نفقتها، وكذا لو مكنته ليلاً أو نهاراً أو في مكان دون آخر مما يجوز فيه الاستمتاع. وهل تجب النفقة بالعقد بشرط عدم النشوز أو بالتمكين، فيه إشكال) (٣).

نعم قد يستشكل حصول النشوز إذا منعت نفسها لأجل محذور شرعي، مثل ما إذا أراد منها الجماع أمام الناس، حيث تكون فضيحه عرفيه، وفيه كراهه شرعيه بل شدة الكراهه، وكذلك في سائر المكروهات الشديده الموجهه لجنون الولد ونحوه حسب النصوص، حيث يحتمل عدم الوجوب عليها، لا لأن الحكم اللا اقتضائي يقدم على الاقتضائي، بل لانصراف أدله الإطاعه من مثل ذلك، إلا أن

ص: ١٨٤

١- سورة النساء: الآية ٣٠

٢- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٣٠٣

٣- قواعد الأحكام: ج ٣ ص ١٠٣

ظاهرهم استثناء الحرام فقط، وإن لم أجد لهم تصريحاً بما ذكرناه في المكروه ونحوه.

أما إذا كان حراماً لها تقليداً أو اجتهاداً كالوطى في الدبر أو في أيام الاستظهار أو ما أشبه لم يكن المنع سبباً للنشوز، وكذلك في الاحتياط الواجب عليها، كما إذا اشتبهت أيام حيضها بما أوجب الاحتياط، إلى غير ذلك.

وهل يصدق النشوز فيما إذا فعلت ما أوجب الحرمة، كما إذا شربت دواءً أوجب إدرار الحيض حيث يريد منها الجماع، لا يبعد توقف تحققه على الصدق عرفاً وإن كان يحرم عليه في ذلك الحال. وكذلك إذا طلبت من شخص بذل الحج لها، حيث لا يريد الزوج ذلك فبذل، وإن كانت المسألة بحاجة إلى التأمل، ولعل هناك فرقاً بين المصاديق.

نعم إذا شك في النشوز كان الأصل عدمه، كما أنه إذا كانت ناشزه فشك في الارتفاع كان الأصل بقاءه.

وإذا تحقق أن الواجب عليها بذل نفسها وعدم الخروج، فإن فعلت غير ذلك ولو كان حراماً ككشف وجهها عند الأجنبي أو تركها الواجب كترك الصلاة، وإن كان الزوج يأمر بترك الأول وفعل الثاني لم يوجب نشوزاً، كما أنه لا يبعد عدم صدق النشوز إذا تركت التمكين التام نهياً عن المنكر أو أمراً بالمعروف فيما كان مصداقاً لهما، كما إذا كان الزوج تاركاً للصلاة أو زانياً فتريد بعدم التمكين تأديبه بإقامه الصلاة وترك الزنا.

ومنه يعرف الحال فيما إذا تركت الإطاعة لأجل أنه لا يعدل العدالة الواجبه بينها وبين غيرها، أو يترك القدر الواجب من مباشرتها وغير ذلك.

ثم إن الشرائع قال: (وفى وجوب النفقه بالعقد أو بالتمكين تردد، أظهره بين الأصحاب وقوف الوجوب على التمكين).

أقول: في المسألة بحثان:

الأول: فى أن النفقه تجب بالعقد أو بالتمكين، فقيل: بالعقد مثل المهر لا بالتمكين، لدلاله الأدله السابقه على وجوبها للزوجه من غير تقييد، وإنما النشوز مانع من وجوب الإنفاق، فإذا لم يكن المانع كان الوجوب المعلق على الزوجيه الحاصله بالعقد، فالعقد مثبت والنشوز مسقط، ولذا تجب النفقه للمريضه والرتقاء ونحوهما، فقد نسب غير واحد هذا إلى القيل، لكن فى الحقائق الأكثر على الثانى، بل لم أقف على مصرح بالأول، وإن ذكر بلفظ قيل.

أما القول الآخر فهو وجوبها بالتمكين لا- بمجرد العقد، وعلله فى المسالك بأن المهر يجب به، والعقد لا- يوجب عوضين مختلفين، وبأن النفقه مجهوله الجملة والعقد لا يوجب مالا مجهولا.

وبما روى: أن النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) تزوج ودخل بعد سنتين ولم ينفق إلا بعد دخوله.

ويقوله (صلى الله عليه وآله وسلم): «اتقوا الله فى النساء فإنهن عوان عندكم، أخذتموهن بأمانه الله، واستحلتم فروجهن بكلمه الله، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف»⁽¹⁾. حيث أوجب لهن إذا كن عند الرجال، وهو يدل على التمكين.

وبأن الأصل براهه الذمه من وجوب النفقه، خرج منه حال التمكين بالإجماع، فيبقى الباقي على الأصل.

وأضاف عليه الجواهر أمرين آخرين، فقال:

(إن اشتراط هذا الشرط معروف بين الأصحاب، بل كاد يكون إجماعاً، مع أنا لم نقف على مخالف فيه صريحاً ولا ظاهراً إلا ما ربما يستفاد من تردد المصنف واستشكال الفاضل فى القواعد وهو بمجرد لا يوجب المخالفه، مع

ص: ١٨٦

تصريح الأول بأن اعتباره هو الأظهر بين الأصحاب بكلمه الجمع المفيد للعموم الظاهر فى الإجماع، ونحوه شيخنا الشهيد فى المسالك وأظهر من كلامه، ثم كلامه فى الروضه اختار المصير إلى اعتباره بعد المناقشه فى دليله معتزلاً بعدم ظهور مخالف فيه، وجعله وسيله لاختياره، وهو ينادى بإجماعه فهو بالغ حد الإجماع ودرجته وهو الحجج فيه.

هذا بالإضافة إلى ظاهر النصوص المشتمله على بيان حق الزوج على الامراه، وأن منه أن تطيعه ولو كانت على ظهر قتب، وأن تلبس أحسن ثيابها وتتطيب بأحسن طيبها وتعرض نفسها عليه كل غدوه وعشيه، وأن لا تخرج من بيته بغير إذنه وغير ذلك مما اشتملت عليه النصوص التى هى وإن كانت خاليه عن ذكر اعتباره ذلك فى النفقه، إلا أنه قد يستفاد ذلك مما دل على سقوط نفقتها بخروجها من بيته بغير إذنه ونشوزها الذى هو مخالفه ما تضمنته النصوص الأولى المشتمله على بيان حقه عليها كون النشوز مسقطاً باعتبار تفويته الشرط الذى هو وجوب إطاعتها وعرضها نفسها عليه وعدم خروجها من بيته بغير إذنه، لا أنه مانع لوجوب النفقه الذى كان سبب وجوبه العقد مجرداً كما هو واضح بأدنى التفات.

بل ربما يشم من قوله تعالى: (الرجال قوامون على النساء) (١) ما يشبه معاوضه الاستمتاع بالإنفاق على نحو ما ورد من الإنفاق على الدابه عوض ما يستوفيه من منافع ظهرها، كما أنه يشم من نصوص بيان حق كل منهما على الآخر مقابله كل منهما لصاحبه).

ص: ١٨٧

لكن لا يخفى ما فى كل الأدله السبعه من النظر:

إذ عدم إيجاب العقد عوضين مختلفين، وعدم إيجابه مالاً مجهولاً مجرد دعوى واستبعاد، وقد دل الدليل على خلافهما، فإن الآيات الداله على وجوب الإنفاق على الزوجه من غير تقييد تدل على أن العقد أوجب النفقه على ذلك الوجه، وأى مانع من إيجاب العقد أمرين مختلفين كما فى شراء الدابه والمملوك، فإن العقد يوجب الثمن كالمهر ويوجب الإنفاق المجهول من غير شرط إجماعاً.

وأى دليل على عدم إنفاق النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) قبل الدخول، سواء بالنسبه إلى عائشه أو بالنسبه إلى غيرها، ثم لو ثبت عدم الإنفاق فهو فعل، ولعل ذلك كان من التراضى بينهما، والفعل فى أمثال المقام لا يكون حجه.

وقوله (صلى الله عليه وآله وسلم): «اتقوا الله فى النساء» (١١) لا- دلالة فيه، فإن إثبات الشىء لا ينفى ما عداه، وأصل البراهه لا يقف أمام أدله أن الزوجه لها النفقه مما يقتضى إطلاقه حاله التمكين وحاله عدمه، خرج منه حال النشوز فيبقى الباقي، وسيأتى الكلام فى أن بين الأمرين واسطه.

ولو سلم الإجماع فهو ظاهر الاستناد، ومثله لا يعتمد عليه، بالإضافة إلى عدم تحقق الإجماع، ولذا رده هو بنفسه بضروره عدم عد ذلك من الإجماع المحكى الذى قام الدليل على حجيته، وفى التحرير نسبه إلى المشهور مما يدل على وجود غير المشهور ممن يقولون بوجوب النفقه.

قال الجواهر: ومن هنا قد اعترف فى كشف اللثام بضعف هذه الأدله غير الأصل، قال: وهو يكفيننا، فإن أدله الوجوب مجمله فتقتصر على مدلولها على موضع

ص: ١٨٨

اليقين، وتبعه على دعوى الإجمال فى الرياض.

لكنك قد عرفت أن الأصل لا يقف أمام الدليل، فدلّيل كشف اللثام أيضاً ضعيف على ما عرفت، أما ما دل على حق الزوج على الامراه فهى خاليه من الدلاله على النفقه، خصوصاً وفى تلك الأدله ما ظاهره كون الأمر أخلاقياً، فإن أى فقيه لم يوجب أن تلبس المرأه أحسن ثيابها وتطيب بأحسن طيبها وتعرض نفسها عليه كل غدوه وعشيه، وعدم الخروج عن البيت إلا بإذنه لا يرتبط بالمقام، لأن المقام فى حال العقد قبل الزفاف إلى الزوج، فهو من باب السالبه بانتفاء الموضوع.

وربما أضيف إلى ذلك دليل ثامن وهو السيره، إذ سيره المتشرعه عدم إعطاء النفقه وعدم أخذها فيما المرأه لم تزف بعد أن عقد عليها.

وفيه: إن السيره إنما هى أشبه بالتباني، بالإضافة إلى عدم العلم باتصالها إلى زمن المعصومين (عليهم الصلاه والسلام)، وإن كان ربما تؤيد بأن فاطمه (عليها الصلاه والسلام) لم تكن تأخذ النفقه من على (عليه السلام) ما دامت كانت فى بيت رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قبل زفافها، وكان الرسول (صلى الله عليه وآله) هو المنفق عليها.

ولذا الذى ذكرناه ذهب غير واحد من المتأخرين إلى أن الوجوب بمجرد العقد لا بالتمكين.

قال فى الكفايه: (وهل تجب النفقه بمجرد العقد، والنشوز مسقط، أم تجب بالتمكين، فيه قولان أشهرهما الثانى، ولعل الأقرب الأول، لعموم الأدله الداله على وجوب نفقه الزوجه، ويسقط النشوز بدليل من خارج).

وقال فى مناهج المتقين: (إن النفقه تثبت بالعقد وشرطها دوام العقد، فلا نفقه للمتعه إلا مع الاشتراط، فتثبت بمقدار ما اشترط كما كيفاً، وزاد جمع شرطاً آخر وهو التمكين التام، والحق أن النشوز مانع، لا أن التمكين شرط).

أما البحث الثاني فهو أنها لو وجبت بشيء زائد على العقد، فهل الشيء الزائد التمكين أو عدم النشوز، بمعنى هل أن التمكين شرط حتى إذا شك في تحقق الشرط كان الأصل عدم وجوب النفقه، أو أن النشوز مانع حتى إذا شك في تحقق المانع كان المرجح العام وهو وجوب إعطاء النفقه حتى يتحقق المانع.

ويظهر من الروايات أن النفقه هي في قبال فعلها الواجب بالنسبه إلى الزوج وتركها الحرام بالنسبه إلى الزوج، فالواجب عرض نفسها كما تقدم في روايه غدوه وعشيه مما يراد به التمكين، والحرام الخروج عن البيت ووطى الفراش وإدخال من يكره، فلو تركت الواجب أو فعلت الحرام لم تستحق النفقه.

ثم إن الطاعه والمعصيه ليس من التقيضين الذين لا يمكن ارتفاعهما، بل هما في الموضوع القابل، فحالهما حال البصر والعمى، حيث لا يصدق على الحائض أى منهما، فإذا كان من الزوج أمر لها بإرادته الوطى، أو كان من الله أمر كعرض نفسها غدواً وعشياً مثلاً على ما عرفت أو عدم وطى فراشه، تحقق موضوع الإطاعه والمخالفه.

والفرق بين أمر الزوج وأمره سبحانه أن الثاني مراد الله على كل حال، بينما الأول منوط بإرادته الزوج، فهما كإطاعه أمر الله فى الصلاه وإطاعه أمره فى إطاعه المولى بالنسبه الى العبيد، وعليه فإذا لم يتحقق موضوع الإطاعه لله أو للزوج لم يكن مخالفه فلا نشوز، كما إذا سافر الزوج حيث لا عرض لنفسها عليه ولا طلب منه الجماع، نعم يمكن المخالفه حينئذ بوطى فراشه.

وعليه فإذا تحقق الخلاف الذى هو النشوز لم تكن نفقه، وإلا كانت النفقه

واجبه وإن لم تكن إطاعه مثل سفر الزوج، ولا أحد توطئ المرأة فراشه أو تدخله بدون إذنه داره، كما لا تتمكن هي من الخروج لإقعاد أو نحوه.

ولذا قال في الجواهر: (الإنصاف أن هذا المعنى المستفاد من النصوص المزبوره _ ومراده بالنصوص المزبوره ما دل على أنها تطيعه ولو كانت على ظهر قتب، وأن تلبس أحسن ثيابها، وأن لا تخرج من بيته بغير إذنه، إلى غير ذلك _ ليس هو اعتبار مطلق التمكين الذى فرعوا عليه الفروع، فالمتجه بناءً عليه سقوط النفقه لمن لم تمكّن من ذلك ولو لعذر شرعى، ضروره عدم مدخله العذر شرعاً فى صدق انتفائه المقتضى لانتفاء مشروطه، وإن كان لا إثم عليها به، لأن الفرض معذوريته شرعاً. فالمتجه حينئذ اعتبار الطاعه التى يكون عدمها نشوزاً فى وجوب الإنفاق، وهو لا يكاد ينفك عن عدم النشوز فلا يتجه الفرق بين القول بكون التمكين شرطاً وبين القول بكون النشوز مانعاً بعد فرض إرادته ما ذكرناه من التمكين على الوجه المزبور الذى مرجعه إلى اتحاد مصداق المراد من مفهوم التمكين وعدم النشوز بالنسبه إلى الإنفاق، فاتفق صدق عدم النشوز فى بعض الأفراد التى لا يتحقق فيها مصداق التمكين غير قادح بعد فرض عدم الاكتفاء بمثله فى الإنفاق كما فى الصغيره، كما أنه لا يقدر عدم صدق التمكين فى بعض الأفراد التى لا نشوز فيها باعتبار العذر شرعاً أو عقلاً المانع عن الاستمتاع فى وجوب الإنفاق الذى فرضنا كفايه صدق عدم التقصير من الامراه فيما وجب عليها من حقوق الزوج فيه، والفرض تحققه) (١).

وكيف كان، فقد فرعوا على الخلاف المذكور فى أن النفقه تجب بالعقد أو بالتمكين ثمرات، مثل ما لو اختلفا فى التمكين فادعته المرأة وأنكره الزوج، حيث إن القول قول الزوج مع يمينه على القول باعتبار التمكين فى وجوب

ص: ١٩١

النفقة، لأنها تدعى ما يخالف الأصل، والقول قولها مع يمينها على القول بوجوب النفقة بمجرد العقد، وأن النشوز مسقط وأن الأصل بقاء ما ثبت بالأصل وعدم تحقق النشوز الموجب لسقوطه.

ومثل ما لو لم يطالبها الزوج بالزفاف ولم تمنع هي منه، ولا عرضت نفسها عليه ومضت لذلك مده، حيث إنه على القول باعتبار التمكين في وجوب النفقة لا- نفقه لها لأنه لم يحصل من جانبها في هذا الفرض تمكين، وعلى القول بوجوب النفقة بالعقد وأن النشوز مسقط وجبت نفقتها، إذ المفروض أنه لم يحصل من جانبها امتناع يتحقق به النشوز.

ومثل ما سيأتي في كون الزوجه صغيره لا يمكن وطئها أو ما أشبه ذلك، فإنهم فرعوا على الاختلاف المذكور وجوب النفقة لها وعدم الوجوب، إلى غير ذلك من الثمرات المترتبة على القولين.

ثم إن الجواهر قال: (ذكروا أنه من ثمرات الخلاف ما لو تنازعا في النشوز وعدمه، فإن عليه بينه النشوز على القول بكونه مانعاً، لأن الأصل معها، وهو وجوب النفقة وانتفاء المانع، وعلى القول الآخر عليها إقامة البينه على التمكين، لأن الأصل معه، وقد يناقش في الأول بأن المانع يكفي فيه الأصل مع فرض عدم كونه على متقضاه بلا معارضه شيء آخر، أما في المقام فقد يقال بمعارضه أصاله عدم طاعتها وعدم وصول حقه إليه، والفرض انحصار الدعوى بينهما بالطاعة والنشوز على وجه يكون غير الناشزه وغير الطائعه معلوم خروجهما عن دعواهما ومقطوع بعدمهما).

لو ادعى الرجل النشوز

وفيه: إن كلامه أشبه بجعل الادعاء دليلاً، حيث إن الزوجه تقول للزوج: أثبت نشوزى الذى هو المانع، والزوج يقول لها: أثبتى طاعتك، والحال أن

إطلاق النفقة عدم الاحتياج إلى إثبات الطاعة، وإنما سقوط النفقة بحاجه إلى إثبات النشوز، فهو مثل أخ يريد ميراث أبيه من أخيه المستولى على جميع الميراث، فيقول له الأخ المانع: أثبت أنك مسلم، بينما اللازم على الأخ المانع أن يثبت أن أخاه الذى حرمة كافر حتى يحرمه، فالنشوز يحتاج إلى الدليل لا الطاعة، كما أن الكفر يحتاج إلى الدليل لا الإسلام إذا لم يكن هناك استصحاب.

ثم قال الجواهر: (كما أنه قد يناقش فى الثانى بالاكْتفاء فى ثبوته بسبق حصوله مع فرضه أو أصاله عدم تقصير المسلم بما يجب عليه من تكليف، على أن أصاله عدم حصول ذلك منها لا يكفى فى سقوط النفقه عند القائلين باعتبار التمكين، لما تسمعه من ثبوتها عندهم لغير الممكنه لعذر شرعى أو عقلى كالمريضه والمسافره فى واجب مضيق ونحوه، فعدم تمكنها مع فرض كونه مقتضى الأصل لا يقتضى سقوط نفقتها إلا إذا كان على جهه النشوز، وأيضاً إقامه البيئه على ذلك فى الليل والنهار مما يتعذر أو يتعسر فيؤدى تكليفها بها إلى سقوط هذا الحق).

وفيه أولاً: إن فرض أصاله التمكين خروج عن محل النزاع.

وثانياً: إن أصل الصحه لا دخل له بالنزاع، ولذا يطلب ممن دخل دار غيره البيئه على أنها له، ولا يكتفى منه بأصاله الصحه فى عمله، إلى غير ذلك من الأمثله.

وثالثاً: تعذر أو تعسر إقامه البيئه لا يوجب سقوط موازين الدعوى، وإلا فكثير من الموارد كذلك، ومع ذلك لا يوجب جعل الحق مع طرف البيئه بمجرد التعسر أو التعذر.

وعلى أى حال، فالمقام من قبيل أن يدعى الرجل خروجها عن بيته بغير إذنه، وهى تنكر الخروج، حيث إن الرجل بحاجه إلى البيئه لا المرأه، نعم إذا صدقت

هى الخروج وادعت أنه كان يأذنه أو لضروره عقليه أو شرعيه احتاجت هى إلى البيئه.

ومنه يظهر ما فى كلام الجواهر أخيراً، حيث قال: (إن الإنصاف عدم إجمال فيما دل على وجوب الإنفاق على الزوج من الكتاب والسنة ومعاهد الإجماعات، ومن الغريب دعوى ذلك مما سمعته من كشف اللثام وفاضل الرياض والمحكى عن سيد المدارك، مع أنهم لا مفر لهم عن التمسك بها فى فاقده التمكن لعذر شرعى أو عقلى، فالمتجه حينئذ فى مثل الفرض عدم الحكم بالنفقة للشك فى حصول الطاعه، لا لأن التمكن شرط ولم يتحقق) (١١).

إذ وإن تم كلامه الأول من عدم الإجمال خلافاً للمذكورين، إلا أنه لا يتم كلامه الثانى من توقيف النفقه على العلم بحصول الطاعه.

وعلى ما ذكرناه فإذا علمنا أن الزوج لم ينفق عليها ثم جن أو مات أو ما أشبه ذلك، حيث لا يمكن محاكمته، وطلبت هى من الولى أو الورثه، وجب إعطاء النفقه لها إلا أن يثبت نشوزها، ولا حق لهما فى عدم الإعطاء بحجه احتياج المرأه إلى الدليل على الطاعه، نعم هى تحلف على عدم النشوز لو ادعياه ولا بينه لهما، فحال المقام حال ما إذا منع الأخ أخاه عن إرث أبيهما، فلما مات الممنوع أو جن أو فقد طلب وليه أو وارثه الإيرث من المانع، فهل يطلب من الوارث والولى الدليل على عدم الكفر، أو عدم القتل، أو يطلب من المانع الدليل على الكفر أو على القتل، إلى غير ذلك.

ثم لا إشكال فى جواز إدخال الزوجه أحداً دار الزوج بالإذن اللفظى أو الارتكازى، وذلك لا يوجب النشوز، لكن إذا لم يعرف الزوج أنه صديقها وتريد الخيانه فأذن، فهل إدخال الزوجه له يكون من النشوز، خصوصاً إذا أرادت وطيه

ص: ١٩٤

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٣٠٩

فراشه، احتمالاً، لا ينبغي الإشكال في أن وطى فراشه نشوز، للنص الذي تقبله الأصحاب كما يظهر من استدلالهم به من غير مخالف.

ولا- يبعد أن يكون دون وطى الفراش أيضاً نشوزاً كالتقيل وما أشبهه، ولو فعلت ذلك وتابت سقط النشوز، لكن الكلام في أنه هل تكون مدينه للزوج بالنفقة عليها لأنها لا- تستحق النفقه، لا- يبعد ذلك، لقاعده الغرور إلا إذا كان إنفاقه أعم من التبرع والوجوب.

وكذلك حال ما إذا خرجت مع النهى خروجاً مخفياً عنه، ولو لم يكن لفعل الحرام، وهل تشمل آيه عدم الجناح دخول أصدقائها وصديقاتها ومن أشبهه ممن تشمله الآيه فيما لم تكن الدار للزوج وهو غير راض، إما برضاه أو كون الدار له بدون رضاه فلا- إشكال، احتمالاً، من إذن رب العزه فيشملة المناط في «لا- طاعه لمخلوق»، ومن انصراف الآيه عن مثل الزوجه، والأول أشبه.

لو كانت الزوجه صغيره.

ثم إن الشرائع قال: (ومن فروع التمكين أن لا- تكون صغيره يحرم وطى مثلها، سواء كان زوجها صغيراً أو كبيراً، ولو أمكن الاستمتاع منها بما دون الوطى، لأنه استمتاع نادر لا يرغب إليه في الغالب).

ومراد أنه لا- نفقه لها حينئذ ولو بذلت نفسها أو بذل الولي إياها له، وذلك لعدم التمكين الكامل على ما عرفت من الشرائع وغيره من أنه شرط في النفقه.

وفي المسالك: (إنه لا يتحقق التمكين من الصغيره سواء مكنت منه أو لا، لتحريم وطئها شرعاً وعدم قبولها لذلك عادة، وبهذا يفرق بينها وبين الحائض حيث شاركتها في تحريم الوطى، وأيضاً فالاستمتاع بالحائض ممكن حتى بالوطى على بعض الوجوه، بخلاف الصغيره فلا- يجب على الزوج الإنفاق عليها، ولا على وليه لو كان صغيراً بفقد الشرط، والمعتبر في الصغيره هنا من لا يصلح للجماع

ولا يتأتى منه ولا يتلذذ به، وبالكبير من يتأتى منه ذلك، لا ما يتعلق بالتكليف وعدمه، فالمراهق كبير هنا، ومحل الكلام فيما إذا عرضت الصغيره عليه نفسها أو وليها، أما بدونها فلا مجال للبحث كالكبيره إلا إذا جعلنا الموجب العقد وحده).

ولعل مراده بالوطى على بعض الوجوه الوطى فى الدبر، حيث قد يستفاد من حرمه وطى الحائض فى الفرج جواز ذلك فى الدبر، وقد ذكرنا تفصيله فى كتاب الطهاره.

وفى قبال هذا القول الذى ذهب إليه المشهور، ما ذهب إليه جماعه من وجوب نفقتها فيما إذا كانت صغيره، وذلك لمنع اعتبار التمكين مطلقاً أو فى خصوص المقام، لاختصاص اعتباره على القول به بما إذا كانت الزوجه ممن لها التمكين، وهذا غير بعيد، لأننا قلنا إن النشوز مانع لا- أن التمكين شرط، فالعقد هو الموجب للنفقة، فهى غير ناشزه، وإن حرم على الزوج وطئها كحال الحيض والإحرام والاعتكاف وما أشبهه.

ولو امتنعت فى حال صغرها، وتمكن الزوج منها بسائر الاستمتاع وجبت النفقه، كما إذا امتنعت الكبيره لكن الزوج يخضعها للوطى وغيره، لعدم تحقق فعلية النشوز وإن أرادته، أما إذا لم يقدر الزوج كما إذا هربت إلى بيت الأب أو الجار لم يبعد تحقق النشوز فيها، حيث امتنعت عن الاستمتاع فهو نشوز، و«عمد الصبى خطأ» يشك فى شموله للمقام على تأمل.

أما إذا أرادت هى وجبر جابر من كونها مع الزوج سواء فى الصغيره أو الكبيره، فلا إشكال فى أن لها النفقه على الزوج أو الجابر لأنها هى ممكنه، فلا وجه لعدم نفقتها بعد دلاله الأدله عليها مطلقاً، ولم يخرج منه هذا الفرض بنص أو إجماع، وإنما الكلام فى أنه على أيهما، وعلى تقدير أنه على الزوج فهل يرجع إلى الجائر، الظاهر أنه على الزوج لما تقدم من أنها بسبب العقد وهى ليست ناشزه

حتى تسقط النفقه، كما أن الظاهر أن للزوج الرجوع إلى الجابر لأنه سبب خسارته بدون مقابل، فيشمله دليل «لا ضرر» ونحوه.

ومنه يعلم حال ما إذا سجنها الجابر إذا لم يمكن للزوج الكون معها، بل لا يبعد أن يكون الأمر كذلك إذا سجن الزوج الجابر ولم يمكنها من الكون معه في السجن، نعم إذا أمكن الجابر الزوجه من السجن معه بحيث يذهب السجن حريتها واحترامها، فالظاهر أن امتناعها لا يوجب نشوزاً، إذ لا يسمى ذلك بالنشوز والامتناع عن الطاعة.

بقي شيء، وهو أنها لو كانت صغيره وقد ذهبت بكارتها بما لا مانع من وطئها حالاً، فالظاهر أن نشوزها عن الوطئ يوجب سقوط نفقتها، إذ قد ذكرنا في بعض المباحث بأن وطئ الصغار خصوصاً في الجوارى كان شائعاً، فقد كن يتزوجن بعد وطئ المولى لهن، كما يظهر ذلك من بعض الروايات، ولا دليل على الحرمة مطلقاً بحيث يشمل المقام، بل الأمر كذلك لو وطأ الزوج الصغيره حراماً، ثم لم يكن الوطئ بعد ذلك ضرراً أو عسراً عليها، حيث يجب عليها الطاعة، وإن كان في بعض المذكورات تأمل.

ولذا الذي ذكرناه في وجه الإشكال على الشرائع، قال في الجواهر مستشكلاً عليه:

(فيه: منع عدم صدق اسم التمكين منها مع فرض بذل نفسها نحو الكبيره، وحرمة وطئها لا مدخلية لها في صدق اسم التمكين منها المتحقق عند المصنف برفع المانع من جهتها كما تسمعه، وخصوصاً في المراهقه مع كبر الزوج أو كونه مراهقاً على ما هو مقتضى إطلاق المتن وغيره الصغير المعلوم إرادته ما قبل البلوغ منه على وجه يندرج فيه المراهق، وما سمعته من ثانی الشهيدین في تفسيره مجرد اقتراح لا شاهد له من كلماتهم، وكأن الذي دعاه إلى ذلك أنه لا وجه لعدم كونه

تمكيناً من المراهقه، كل ذلك مضافاً إلى ما سمعته من عدم دليل على شرطيه التمكين بحيث يتفرع عليها ذلك، ولعله لذا قال ابن إدريس بوجوب النفقه لها إلا إذا كان الزوج صغيراً، إلى آخر كلامه.

لا يحتاج التمكين إلى اللفظ

ثم قال الشرائع: (أما لو كانت كبيره وزوجها صغيراً، قال الشيخ: لا نفقه لها، وفيه إشكال منشؤه تحقق التمكين من طرفها، والأشبهه وجوب الإنفاق).

أقول: أما المشهور الذين ذهبوا إلى وجوب نفقتها، فقد استدلوا بإطلاقات الأدله، وأما الشيخ الذي ذهب إلى عدم النفقه لها فقد علل كلامه بعضهم بمنع شمول أدله وجوبها للصغير، لانصراف ظهورها باعتبار أنها خطابات وتكاليف إلى غير الصغير، والأقرب هو قول المشهور من وجوب الإنفاق عليها لمنع انصراف أدله وجوبها إلى غير الصغير، فإنه من التكاليف الماليه، والماليات لا فرق فيها بين الصغير والكبير على ما ذكروا في الضمانات وغيرها.

ومنه يعلم وجه النظر في قول الجواهر، حيث قال: (إنه يشك في شمول الأدله لذلك، ضروره ظهورها باعتبار أنها خطابات وتكاليف في غير الصغير، وصرفها إلى الولي مدفوع بالأصل، بل قيل إنه مستلزم إما حصرها فيه أو استعمالها في متغيرين، ولذا كان قول الشيخ هو المتجه، كما اعترف به كشف اللثام والرياض ومحكى نهايه المرام، كما أنه منه يعلم عدم الوجه في تفريعه على اشتراط التمكين، لما عرفت من خروج هذا الموضع عن المنساق عن الأدله فيبقى أصل البراءه سالماً عن المعارض).

إذ أي إنصراف وهما يتعاشران معاشره الأزواج، حيث إنه مثلاً مراهق في الرابعه عشره وهى في نفس ذلك العمر أو أقل منها بسنه أو بستين مثلاً، ويحصل

بينهما الملامسه وسائر الاستمتاع، كما هو كثير فى العشائر ونحوهم من أهالى الأرياف والقرى على ما ألمعنا إليه فى بعض مباحث النكاح، فلا إشكال فى المسأله من جهه ظهور الأدله، كما لا إشكال فيها من جهه التمكين وعدمه.

ومنه يعرف حال ما إذا كان أحدهما أو كلاهما مجنوناً، أو أحدهما مجنوناً والآخر صغيراً.

ولو امتنعت المجنونه ولم يقدر عليها الزوج، فهل تجب النفقه للإطلاق، أو لا- لأنها ناشزه، وإن كان الشوز لمكان جنونها لا تعمدياً، احتمالان من إطلاق أدله النفقه والعقد ولا نشوز، حيث لا اختيار فهى كالمجبوره، ومن تحقق غايه الشوز وهى عدم وصول الزوج إليها، والأول أقرب، وإن كان الثانى غير بعيد.

ومما تقدم يعلم حال ما لو كانت المرأه كبيره وعقد عليها، ولكن كانت عند أهلها، لأن الزفاف متأخر كما هو العاده فى كثير من البلاد، فإنه ذهب جماعه إلى عدم وجوب نفقتها لعدم بذلها نفسها، أو تمسكاً بالسيره المستمره بين المسلمين، حيث ينكحون ويتزوجون الكباثر ويضعونهن عند أهلهن من غير إنفاق إلى الزفاف، وقال آخرون بوجوب النفقه، لأن النفقه إنما يتحقق بالعقد وهو حاصل، والنشوز مسقط ولا نشوز فى المقام، وهذا هو الأقوى لما عرفت سابقاً.

فقول الحائرى: (الأقوى عدم وجوبها لانصراف أدله وجوبها إلى ما تحقق الزوجيه خارجاً، بأن كانت عنده وفى بيته، كما يشعر بذلك ما دل على وجوب عرضها نفسها عليه كل غدوه وعشيه وعدم خروجها من بيته من غير إذنه، ولا يغنى فيما ذكرنا ما دل على أن من زوج امرأه فلها ما للنساء من القسم والنفقه، فإنه فى مقام أصل التشريع، فليس له إطلاق من حيث الشرائط).

محل نظر، فإن العرض لا يحتاج إلى الفعلية، كما إذا كان مسافراً أو فى المستشفى أو ما أشبه، فإذا فرض أنها مستعده لم

يكن وجه لعدم النفقه، هذا بالإضافة إلى ما عرفت من أن العقد هو الموجب للنفقه، وإنما النشوز مسقط، والنشوز غير متحقق في المقام، ومنع إطلاق ما دل على القسم والنفقه وما أشبه غير ظاهر الوجه، ولذا تراهم يتمسكون بإطلاق هذه الأمور في موارد متعدده، ولو ذهبنا إلى أنه في المقام لأصل التشريع لا الإطلاق تمكن تطرق ذلك إلى غالب الإطلاقات، كأحل الله البيع وحرم الربا وغير ذلك.

ثم إن المسالك قال: (اعلم أن الظاهر من كلام المصنف وغيره، بل صرح به بعضهم أن التمكين لا يكفي حصوله بالفعل، بل لابد من لفظ يدل عليه من قبل المرأه، بأن تقول: سلمت نفسي إليك حيث شئت، أو أي زمان شئت ونحو ذلك، فلو استمرت ساكته أو مكنته من نفسها بالفعل لم يكتف في وجوب النفقه، ولا يخلو ذلك من إشكال)(1).

وكان المسالك أشار بذلك إلى ما في التحرير، حيث قال: (المشهور أن وجوب النفقه تتوقف على التمكين لا بمجرد العقد، وحينئذ إن كانا بالغين ومكنت بأن تقول: قد سلمت نفسي إليك في أي مكان شئت، وجبت لها النفقه، ولو قالت: أسلم نفسي إليك في منزلي أو في الموضع الفلاني أو البلد الفلاني دون غيره، لم يكن تسليمًا تامًا، كما لو قال البائع: أسلم إليك السلعه على أن يتركها في مكان بعينه، لم يكن تسليمًا يستحق به أخذ العوض، وكذا المولى لو سلم الأمه إلى زوجها ليلاً خاصه لم يكن لها نفقه على الزوج).

وعن كشف اللثام: إنه لا يتحقق بدونه إلا- أن يكتفى بالتمكين مره مع الوثوق، أو بالوثوق وإن لم يحصل التمكين وإن بعد الفرض.

ولا يخفى ما في ذلك، إذ لا دليل على اللفظ المذكور، فإن النشوز هو الخارج، فإذا لم يتحقق النشوز كان العقد موجباً للنفقه، ولذا قال في الجواهر بعد نقل

ص: ٢٠٠

كلماتهم: (إن ذلك واضح المنع، ضروره عدم دليل عليه، وعدم توقف صدق الطاعه والانقياد عرفاً عليه، وعرض نفسها عليه كل غدوه وعشيه لا يقتضى ذلك قطعاً).

ثم إن الشرائع قال: (ولو كانت مريضه أو قرناء أو رتقاء لم تسقط النفقه، لإمكان الاستمتاع بها بما دون الوطى قبلاً، وظهور العذر فيه).

وفى الجواهر: (بلا خلاف أجده فيه، بل وفى كل ما امتنع الاستمتاع فيه لعذر شرعى أو عقلى)، واستدل بالإضافة إلى ما ذكره الشرائع بالأصل وعموم أدله الإنفاق، فإسقاط النفقه حينئذ به من غير المعاشره بالمعروف، ولأنه إن لم تجب النفقه مع دوام عذرهما لزم دوام الزوجيه بلا نفقه وهو ضرر عظيم.

أقول: ومثله أيام الحيض والنفاس والاعتكاف والإحرام والصيام فيما إذا كانت واجبه.

ولو كذبت على الزوج بأنها حائض فامتنع عن قربها، لم يبعد أن يكون ذلك نشوزاً لأنها امتنعت عن الوطى بهذا الاسم، وأى فرق بين الامتناع مستقيماً أو بخط منحرف، فهو كما إذا قالت: لا أعلم أن الساعه قريبه من الصبح فى شهر رمضان، بينما كان الماء للغسل متوفراً والساعه بعيده، أو قالت: إن الطيب منعها أو منعه عن الوطى، أو أن تأكل الثوم ونحوه مما يوجب تنفر الزوج، أو تأتي بالجيران إلى المكان لأجل منعه عن المباشره، أو تترك الشعر على جسدها لتنفّر الزوج عنه، أو مثل ذلك.

فعن أبى بصير، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) للنساء: «لا تطولن صلاتكن لتمنعن أزواجكن»^(١).

وعن الكناسى، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «إن امرأه أنت رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) لبعض

ص: ٢٠١

الحاجه، فقال لها: لعلك من المسوّفات، قالت: ومن المسوّفات يا رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم)، قال: المرأه التي يدعوها زوجها لبعض الحاجه فلا تزال تسوّفه حتى ينعس زوجها فينام، فتلك التي لا تزال الملائكه تلعنّها حتى يستيقظ زوجها» (١).

وليس من النشوز إذا امتنعت عن الوطى لأجل أنها وطئت شبهه منهما أو منها، ولو كانت عامده وكان الواطى غير عامد بأن كان هو المشتبه لا- هي، فالظاهر تحقق النشوز بفعلها ذلك مده حرمه وطبها على الزوج، فإن حرمه موطوءه الشبهه للزوج أعم من شبهتها أو شبهه أحدهما.

ثم قال فى الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (وفيما لو اتفق الزوج عظيم الآله وهى ضعيفه أو كانت ضئيله وهى غيل يضر وطؤه بها، وإن لم يكن عظيم الآله بالنسبه إلى غيره، من أنه إذا كان الحال كذلك منع من وطبها لم تسقط النفقه وكانت كالرتقاء).

أقول: ويدل على ذلك ما تقدم من الأدله مثل إطلاق أدله النفقه، وهذا الفرض غير خارج منه، وأنه من المعاشره بالمعروف فلا يكون العدم من المعاشره بغير المعروف، إلى غير ذلك مما تقدم.

إذا اختلفا فى التضرر بالوطى

ولا- فرق فى تضررها بالوطى الموجب لجواز امتناعها وعدم سقوط النفقه بين أن يكون الضرر حالياً أو مستقبلياً، لشمول أدله الضرر لكلا الأمرين، بل وكذلك حال ما إذا كان الضرر متوجهاً إلى حملها فيما كانت حاملاً، كما أن لها المنع إذا خافت على الزوج بأن كان كثير الجماع بما يتضرر منه ضرراً محرماً شرعاً،

ص: ٢٠٢

أو كان أصل الجماع يضره، سواء بالإمناء أو بدون الإمناء، لأن قبولها يكون حينئذ من التعاون على الإثم، فلا يكون منعها إثماً موجِباً للنشوز وسقوط النفقه.

وكذلك لها المنع فيما إذا لم يتحقق لديها العقد، وإن كان الزوج يعلم بتحقيقه، فإن عليه النفقه، وإن كانت لها الامتناع عن المباشرة، لأن المنع إنما هو بمقتضى الشرع ظاهراً، فليس هو من النشوز في شيء، فتأمل.

ومن النشوز الامتناع عن الجماع خوف الحمل، إذا لم يكن الحمل ضاراً بها لعموم الأدلة المتقدمه.

وقد روى أبو الصباح الكناني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن قول الله عز وجل: (لا تضار والده بولدها ولا مولود له بولده) [\(١\)](#)، فقال: «كانت المراضع مما تدفع إحداهن الرجل إذا أراد الجماع، تقول: لا أدعك إني أخاف أن أحبل فأقتل ولدى الذى أرضعه، وكان الرجل تدعوه المرأة فيقول: إني أخاف أن أجامعك فأقتل ولدى فيدفعها فلا يجامعها، فنهى الله عز وجل عن ذلك أن يضار الرجل المرأة والمرأة الرجل» [\(٢\)](#).

وفى روايه أخرى عنه، عن الصادق (عليه السلام) قال: «لا ينبغي للرجل أن يمتنع من جماع المرأة فيضار بها إذا كان لها ولد مريض ويقول لها: لا أقربك فإني أخاف عليك الحبل فتقتلى ولدى، وكذلك المرأة لا يحل لها أن تمنع على الرجل فتقول: إني أخاف أن أحبل فأقتل ولدى، وهذه المضاره فى الجماع على الرجل والمرأة وعلى الوارث مثل ذلك، قال: لا يضار المرأة التى يولد لها وقد توفى

ص: ٢٠٣

١- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

٢- الوسائل: ج ١٤ ص ١٣٧ الباب ١٠٢ من أبواب مقدمات النكاح ح ١

زوجها، ولا يحل للوارث أن يضار أم الولد في النفقه فيضيق عليها»(١).

وعن جميل بن دراج، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام)، عن قول الله عز وجل: (لا تضار والده بولدها ولا مولود له بولده)، قال: «الجماع»(٢).

نعم إذا خافت من الحمل خوفاً عقلائياً، حيث لا تتحمل الحمل أو الولاده كان لها المنع من إمنائه، وليس ذلك نشوزاً، إذا لم تتمكن من إسقاط النطفه بعد الجماع بقفزه أو ما أشبهه وإلا لا يحق لها المنع عن الإمناء عند الجماع، إذ تتمكن من الإسقاط في ذلك، فاللازم الجمع بين الحقيين.

ولو قال لها الزوج: أسقطي، لأنه يكره الأولاد مثلاً، فلم تسقط مما يضطر الزوج إلى الإفراغ خارج الرحم، لم يكن ذلك نشوزاً منها لعدم وجوب الإسقاط عليها.

ثم إن الجواهر قال: (لو أنكر التضرر بالوطى رجع إلى أهل الخبره من الرجال والنساء، نحو ما ذكره فيما لو ادعت قرحة في فرجها تمنع الوطى ونحوها من أنها تفتقر مع إنكاره إلى شهاده أربع من النساء، ولو فرضت شهاده رجلين بذلك فالظاهر الحكم بها، وإن تعذرت الشهاده أحلفته إن ادعت عليه العلم.

وإن ادعت كبر آلتها وضعفها عنها، أمر النساء بالنظر إليهما وقت إرادته الجماع ليقضى عليه وهو جائز للحاجه، وربما اكتفى بواحد، بناءً على أنه من باب الإخبار، لكن ضعفه واضح).

أقول: مقتضى القاعده جريان أحكام المدعى والمنكر في المقام، وقد تقدم في مسأله عيوب الرجال والنساء ما ينفع المقام، وذكرنا هناك أن النظر في المرآه

ص: ٢٠٤

١- الوسائل: ج ١٥ ص ١٨٠ الباب ٧٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٨١ الباب ٧٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣

المقابله للعوده مقدم على النظر إلى نفس العوره.

ومما تقدم يظهر صحه ما ذكره المشهور وتبعهم الشرائع بقوله: (ولو سافرت الزوجه بإذن الزوج لم تسقط نفقتها، سواء كان فى واجب أو مندوب أو مباح)، بل فى الجواهر: (إنه لا خلاف بينهم فى ذلك)، سواء كان السفر متعلقاً به أو بها، وذلك لوضوح أنه لا نشوز مع الإذن، بل وكذا لا نشوز مع الرضا فلا يحتاج إلى الإذن اللفظى، فىشملة إطلاق الدليل.

ولا فرق بين كون السفر بقدر مسافه القصر أو أقل، حراماً فى نفسه أو حلالاً، إذ الحرام مع إذن الزوج لا يوجب النشوز وإن كان معصيه لله سبحانه وتعالى، ومثل سفرها بإذنه سفرها بإذن وليه فيما كان صغيراً أو مجنوناً، أما إذا كان مراهقاً هل العبره بإذنه أو بإذن الولى، احتمالان، والظاهر الثانى، لأن عمد الصبى خطأ، وإن كان ربما يستشكل لأن المراهق مستقل، ولذا صح عتقه وطلاقه ووصيته كما فى الروايه والفتوى، والاحتياط فى إذنهما معاً.

ولو أذن ثم رجع ولم يبلغها لم يكن نشوز، ولو بلغها وجب الرجوع، وإن كان فى أثناء السفر إلا إذا خرج الأمر من يدها شرعاً كما إذا أحرمت، أو عقلاً كما إذا لم تكن وسيله نقل أو كانت تخاف من الرجوع خوفاً مسقطاً للتكليف.

لو سافرت بدون إذنه

ثم قال الشرائع: (وكذا لو سافرت فى واجب بغير إذنه كالحج الواجب، لكن ينبغى أن يقيد ذلك بالحج الواجب مضيقاً ونحوه، وذلك لأنها معذوره بعد أمر الشارع، حيث «لا طاعه لمخلوق فى معصيه الخالق»، ولذا قال فى الجواهر: (لا يبعد القول بسقوط نفقتها فى السفر بغير إذنه فى الواجب الموسع بتضييق حقه فلا يعارضه الموسع، ودعوى كون الواجب مستثنى بالأصل وتعيينه منوط باختيارها شرعاً وإلا لم يكن موسعاً واضحاً المنع، فما عساه يظهر من المتن، بل هو المحكى

عن بعضهم، بل هو خيرُه ثانی الشَّهیدین من عدم اعتبار الإذن فيه كالمضيق لا يخلو من منع).

وهو كما ذكره، إذ أمر الزوج واجب مضيق وأمر الشارع موسع فليس من طاعه المخلوق في معصية الخالق، وإنما هو من طاعه المخلوق في طاعه الخالق أيضاً، نعم إذا منع عن الواجب الموسع مطلقاً كان لها السفر أي وقت شاءت، مع احتمال وجوب تأخيرها إلى آخر الوقت أيضاً.

ولا فرق في السفر الموجب لنشوزها بين أن تكون هي معه أو بدونها، إذ مجرد كونها معه في السفر لا يوجب عدم النشوز، فهو كما إذا خرجت معه من الدار وهو لا يرضى بذلك، حيث يتحقق النشوز.

ثم قال الشرائع: (أما لو سافرت بغير إذنه في مندوب أو مباح سقطت نفقتها)، وفي الجواهر: (بلا خلاف ولا إشكال)، وذلك لوضوح أن سفرها خروج من البيت، وقد عرفت أن الخروج من البيت بدون إذنه موجب للنشوز المسقط للنفقه.

ومما تقدم يعلم وجه النظر في إطلاق قول الشرائع، حيث قال: (ولو وصلت أو صامت أو اعتكفت بإذنه في واجب، وإن لم يأذن لم تسقط نفقتها).

إذ يجب تقييد الواجب المضيق لا مطلقاً كما ذكر، فتصريح غير واحد بأنه لا خلاف في عدم الفرق في الصلاة الواجبه بين كون وقتها موسعاً أو مضيقاً في جواز فعلها بدون إذنه، لعدم تأثيره في سقوط النفقه بخلاف الصوم ونحوه، فإن في الموسع منه البحث السابق، محل تأمل، اللهم إلا أن يريدوا عدم الاحتياج إلى الإذن في الواجب الموسع في أول الوقت، إلا إذا أراد الزوج الاستمتاع منها في ذلك الوقت بما ينافي الصلاة ونحوها، حيث إن ذلك موجب للنشوز لا مطلقاً.

ولذا قال فى الجواهر: يمكن القطع بالسيرة المستمرة وغيرها أنه لا تحتاج فى المبادره إلى ذلك إلى الاذن، أما مع فرض طلب الاستمتاع منها فى أول الوقت فالظاهر وجوب طاعتها له لعدم معارضه الموسع للمضيق، اللهم إلا أن يكون إجماعاً ولم أتحققه، بل الظن أن مراد مدعيه الصوره التى ذكرناها وكفى بها فرقاً بينها وبين غيرها من الواجب الموسع المحتاج إلى سفر مثلاً كالحج ونحوه، فإنه لا يجوز لها المبادره له إلا مع الاذن.

وعليه فالفارق بين الصلاه الموسع والحج الموسع أن الثانى مستلزم للخروج من الدار فلا يمكن بدون إذنه إلا إذا كانت مضيقاً دون الأول.

ولو كانت نذرت الصلاه فى أول الوقت دائماً حيث كانت غير مزوجه لم ينفع ذلك فى حقها إذا أراد الزوج الاستمتاع فى أول الوقت، كما ذكرناه فى بعض المسائل السابقه من أن النذر لا يمكنه تغيير حق الزوج وإن كان سابقاً على الزواج، وإلا لملك كل امرأه أن تنذر ما تشاء مما ينافى حقوق الزوج، ثم إذا تزوجت لم يملك الزوج عليها شيئاً.

فهو كما إذا نذرت أو نذر أن يقرأ القرآن من الحال إلى الغروب، حيث كان النذر قبل الوقت، فهل يمكن النذر أن يبطل وجوب الصلاه فى الوقت، وكذلك إذا نذر الزوج قبل التزويج أن ينام كل ليله فى بيت صديق له، فهل يمكن أن يبطل ذلك حقها فى القسم، أو نذر ما يوجب المنافاه لحق النفقه فهل يبطل ذلك حق النفقه، إلى غير ذلك من الأمثله، وقد ذكرنا بعض تفصيل الكلام فى ذلك فى كتاب الحج فيمن نذر أن يكون كل يوم عرفه فى كربلاء مثلاً ثم استطاع بعد ذلك.

ومما تقدم يعلم أن عدم حقها فى الصلاه الموسعه أول الوقت فى ما نافى

إرادته الزوج الاستمتاع ليس خاصاً بأول الوقت، فلو أراد الزوج الاستمتاع منها وسط الوقت أو آخره يلزم عليها الإتيان بالصلاة في غير ذلك الوقت المراد للزوج، ومن الحكم في الصلاة يظهر الحكم في الصوم الموسع، كما إذا كان عليها قضاء شهر رمضان موسعاً من أول شوال إلى رمضان الآتي، فإن إرادته الزوج الاستمتاع منها في وقت معين من هذه الأوقات يوجب عدم حقها في الصوم في ذلك الوقت، وإنما يجب عليها أن تصوم مقدماً أو مؤخراً أو متوسطاً.

ثم لو أراد الزوج الاستمتاع لها أول الوقت وأخذت في الصلاة فله إبطال صلاتها، إذ هي لا اختيار لها في هذه الصلاة، كحقه في إبطال صلاتها المستحبه، وبذلك لا يكون نشوز في البين، وكذلك في الصوم المستحب إلى الغروب، بل الواجب القضائي الموسع وإن كان بعد الظهر.

نعم إذا قال لها: صومي أول شعبان، فلم تصم وصامت آخر شعبان، حيث التضيق حصل النشوز، ولم يحق له الإبطال حتى في الصباح، لأنه «لا طاعه لمخلوق في معصية الخالق».

ومما تقدم يظهر وجه القبول والرد في قول العلامة في التحرير، حيث قال: (إذا سافرت لحج واجب أو عمره كذلك لم يسقط نفقتها، سواء كان بإذنه أو بغير إذنه، ولو كان الحج مندوباً فإن كان بإذنه لم تسقط، سواء كان معها أو لا، وكذا غير الحج من المندوبات والمباحات، ولو كان إحرامها بغير إذنه لم ينعقد ولا- تسقط نفقتها إن كان معها، ولو كانت منفردة سقطت، ولو سافرت لحاجه لها منفردة عنه، فإن كان بإذنه لم تسقط نفقتها، وإن كان بغير إذنه سقطت، ولو اعتكفت بإذنه لم يسقط نفقتها، سواء كان معها أو لا، وإن اعتكفت بغير إذنه لم ينعقد اعتكافها، فإن كان معها لم تسقط نفقتها وإلا سقطت)([\(1\)](#)).

ص: ٢٠٨

كما أن مما تقدم يظهر حال اعتكافها بدون خروج عن البيت، كما إذا كانوا في مسجد الكوفة مثلاً، فإن نهيها عن اعتكافها لا يوجب نشوزها بالاعتكاف، إذ له أن يطاها حيث شاء حتى في الثالث الذي يجب إذا لم يكن محذور، إذ مع عدم إرادته لا حق لها فله المطالبه، وليس ذلك يجب بغير إذنه حتى لا يحق للزوج الإبطال كما ذكرنا مثله في الصوم، فتأمل.

لو صامت بدون إذنه

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (وكذلك لا تسقط نفقتها لو بادرت إلى شيء من ذلك ونحوه ندباً من دون إذنه، بل ومع نهيها إذا فرض عدم منافاته لما يريده منها من الاستمتاع ولو لأن له فسخه، فلو صامت حينئذ ندباً بدون إذنه أو مع نهيها لم تسقط نفقتها لأنه غير مانع من التمكين. نعم لو طلب الاستمتاع فمنعته سقطت لذلك لأجل العبادة، خلافاً للمحكي عن مبسوط الشيخ من السقوط بذلك وأنها تكون ناشراً إذا طلب منها الإفطار وامتنعت، ويمكن إرادته طلب الاستمتاع بها المقتضى للإفطار فامتنعت وإلا فلا ريب في أن مخالفتها بترك الأكل والشرب من حيث كونهما كذلك لا يعد نشوزاً لأنه لا يجب عليها طاعته فيهما والوطى يمكن بدونهما) (١).

ولعل الشيخ إنما ذكر ذلك لمكان الروايات الواردة في أنه ليس للمرأة أن تصوم تطوعاً إلا بإذن الزوج.

مثل ما عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: قال النبي (صلى الله عليه وآله وسلم): «ليس للمرأة أن تصوم تطوعاً إلا بإذن زوجها» (٢).

وعن قاسم بن عروه، عن بعض أصحابه، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «لا يصلح للمرأة أن تصوم تطوعاً إلا بإذن زوجها» (٣).

ص: ٢٠٩

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٣١٥

٢- الوسائل: ج ٧ ص ٣٩٣ الباب ٨ من الصوم المحرم ح ١

٣- الوسائل: ج ٧ ص ٣٩٣ الباب ٨ من الصوم المحرم ح ٢

وعن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «جاءت امرأه إلى النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) فقالت: يا رسول الله ما حق الزوج على المرأة، فقال: أن تطيعه ولا تعصيه ولا تصدق من بيته إلا بإذنه، ولا تصوم تطوعاً إلا بإذنه، ولا تمنعه نفسها وإن كانت على ظهر قتب» (١).

وعن العزرمي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «جاءت امرأه إلى النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) فقالت: يا رسول الله ما حق الزوج على المرأة، فقال: هو أكثر من ذلك، فقالت: أخبرني بشيء من ذلك، فقال: «ليس لها أن تصوم إلا بإذنه» (٢).

لكن هذه الروايات يجب أن تحمل على ما إذا نافي الصوم الحق، أو على الكراهه بقريته بعض الروايات الأخر.

مثل ما عن علي بن جعفر في كتابه، عن أخيه موسى (عليهم السلام) قال: سألته عن المرأة تصوم تطوعاً بغير إذن زوجها، قال: «لا بأس» (٣).

وعن الزهري، عن علي بن الحسين (عليهما السلام)، في حديث قال: وأما صوم الاذن فإن المرأة لا تصوم تطوعاً إلا باذن زوجها، والعبد لا يصوم تطوعاً إلا باذن سيده، والضيف لا يصوم تطوعاً إلا باذن سيده (٤).

وعن هشام بن الحكم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «من فقه الضيف أن لا يصوم تطوعاً إلا بإذن صاحبه، ومن طاعه المرأة لزوجها أن لا تصوم تطوعاً إلا بإذنه وأمره، ومن صلاح العبد وطاعته ونصيحته لمولاه أن لا يصوم تطوعاً إلا بإذن مولاه وأمره، ومن بر الولد بأبيه أن لا يصوم تطوعاً إلا باذن أبيه وأمرهما، وإلا كان الضيف جاهلاً، وكانت المرأة عاصية، وكان العبد فاسقاً عاصياً،

ص: ٢١٠

١- الوسائل: ج ١٤ ص ١١٢ الباب ٧٩ من أبواب مقدمات النكاح ح ١

٢- الوسائل: ج ١٤ ص ١١٢ الباب ٧٩ من أبواب مقدمات النكاح ح ٢

٣- الوسائل: ج ١٤ ص ١١٣ الباب ٧٩ من أبواب مقدمات النكاح ح ٥

٤- الوسائل: ج ٧ ص ٣٩٥ الباب ١٠ ح ١

وكان الولد عاقاً»(١١).

وفى روايه أخرى مثله، إلا أنه قال: «ومن بر الولد أن لا يصوم تطوعاً ولا يحج تطوعاً ولا يصلى تطوعاً إلا بإذن أبويه وأمرهما»(١٢).

وفى وصيه النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) لعلى (عليه الصلاه والسلام): «يا على لا تصوم المرأة تطوعاً إلا بإذن زوجها، ولا يصوم العبد تطوعاً إلا بإذن مولاه، ولا يصوم الضيف تطوعاً إلا بإذن صاحبه»(١٣)، بناءً على ظهورها فى الكراهه.

وقد ذكرناه بعض تفصيل الكلام فى المسأله فى كتاب الصوم.

ومما تقدم يظهر أن الزوج لو منع عن الصوم تطوعاً، أو فى وقت خاص فى الواجب الموسع، أو عن الصلاه كذلك، ولم يكن حاضراً يريد الاستمتاع لم يجب عليها طاعته، إذ لا دليل على حقه فى ذلك، أما بالنسبه إلى الحج فله الحق، لأن فى الحج الخروج من البيت وهو حقه، سواء كان حاضراً أو غائباً، وكذلك فى الاعتكاف فيما إذا لم يستلزم الخروج ولم يكن الزوج حاضراً، أو استلزم الخروج.

ومما ذكرنا يظهر مواضع القبول والرد فيما ذكره فى التحرير، حيث قال: (لو صام ندباً كان له منعها، فإن أفطرت استحقت النفقه، وإن امتنعت لم تسقط نفقتها، لأن له وطئها، فإن منعه من الوطئ سقطت النفقه، وأطلق الشيخ سقوط النفقه مع الامتناع من الإفطار، ولو كان واجباً مضيقاً كرمضان والنذر المعين بإذنه أو قبل نكاحه لم يكن له منعها، ولا تسقط نفقتها، وكذا قضاء رمضان إذا تضيق شعبان المقبل ولم يبق سوى أيام القضاء، وإن

ص: ٢١١

١- الوسائل: ج ٧ ص ٣٩٦ الباب ١٠ ح ٢

٢- الوسائل: ج ٧ ص ٣٩٦ الباب ١٠ ح ٣

٣- الوسائل: ج ٧ ص ٣٩٦ الباب ١٠ ح ٤

كان موسعاً كالنذر المطلق وصوم الكفاره وقضاء رمضان قبل التضييق، قال الشيخ: له منعها لعدم تضييقه، فإن امتنعت سقطت النفقه، وإن أفطرت استحقها، وفيه نظر. ولو نذرت الصوم في حالته بإذنه صح نذرها، وإن كان بغير إذنه لم ينعقد، سواء أطلقت النذر أو قيدته، ولو طلقها الزوج لم يجب عليها فعله، سواء كان مطلقاً أو مقيداً، فات وقته أو لم يحضر، على إشكال. وأما الصلاة فليس له منعها عن الفريضة في أول وقتها، وإن كانت قضاء أو مندوره غير معينه الوقت كان له منعها عن المبادره، قاله الشيخ، وله منعها عن نوافل الصلاة والصيام وإن كان من الرواتب كعرفه(١).

أما لو نذرت مع نهيها وهي في حالته أن تصوم أو تحج بعد خروجها عن حالته، صح نذرها إذا خرجت عن حالته ولم يوجب ذلك الشوز، نعم إذا لم تخرج عن حالته بطل النذر.

وكذلك حال ما إذا كانت متعه ونذرت لما بعد انتهاء المتعه أو بعد هبه المده لها.

لو اختلف تقليداً أو مذهباً

ثم إن الزوجه إذا كان في مذهبها أو تقليدها جواز عمل الاستمتاع، وكان الزوج لا يرى ذلك، لم يحق للزوجه الامتناع وإلا كانت ناشزه.

كما إذا أراد الزوج الشيعي وطى زوجته السنيه الصائمه صوماً مضيقاً بعد الغروب قبل المغرب فامتنعت فإنها تكون ناشزه، بينما لا يوجب ذلك نشوز الشيعيه، حيث ترى امتداد الصوم إلى المغرب.

ولو كان العمل حراماً له لا لها، كما إذا أراد الشيعي الصائم واجباً وطبها بعد الغروب قبل المغرب عصياناً منه بحكم الشيعه، أو جهلاً أو نسياناً فامتنعت لم تكن ناشزه، لأن الحرمة عليه تفسح المجال لها في الامتناع، وإن كانت ترى هي الجواز.

ومثله ما إذا رأت هي عدم الحرمة في أيام الاستظهار تقليداً أو اجتهاداً ويرى هو الحرمة ويريد الوطى

ص: ٢١٢

عصياناً أو جهلاً بالحكم أو نسياناً مثلاً، فإن امتناعها لا يسبب نشوزها، إلى غير ذلك من الأمثلة.

ثم لو كان الأمر حراماً عليه أو عليها أو عليهما وأراد الزوج الوطى وكان بإمكانها تبديل الحكم إلى الحلال، فهل يجب عليها ذلك حتى إذا لم تفعل كانت ناشزه أم لا، احتمالان، كما إذا أراد وطئها قبل التقصير في الحج، وكان بإمكانها قطع شيء من شعرها بأسنانها مثلاً فلم تفعل.

فعن الحلبي، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): جعلت فداك إني لما قضيت نسكى للعمرة أتيت أهلي ولم أقصر، قال: «عليك بدنه»، قال: قلت: إني لما أردت ذلك منها ولم تكن قصرت امتنعت فلما غلبتها قرضت بعض شعرها بأسنانها، فقال: «رحمها الله كانت أफقه منك، عليك بدنه وليس عليها شيء».

وفى روايه أخرى عنه وعن محمد الحلبي، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام) عن امرأه متمتعه عادلها زوجها قبل أن تقصر، فلما تخوفت أن يغلبها أهوت إلى قرونها فقرضت منها بأسنانها وقرضت بأظافيرها هل عليها شيء، قال: «لا، ليس كل أحد يجد المقاريض».

ثم إنها لو أبدت العذر بالامتناع من جهه شرعى أو عقلى ولم يمكن الاستخبار ولم يكن لها بينه كان عليه الحلف لتحقيق النشوز، فإذا لم يحلف لم يحق له قطع النفقه، نعم إذا علمت هى صدق نفسها كان لها التقاص إذا لم تذهب اليمين بالحق.

ولو أراد منها الوقاع فاستعملت شيئاً يدر الحيض كان نشوزاً، ولا يبعد وجوب استعمالها شيئاً يقطع الحيض إذا لم يضرها فيما أراد منها الوقاع، ولو ادعى الرجل النشوز لمنع النفقه احتاج إلى الإثبات، كما أنه لو ادعت المرأة الاضطراب ونحوه

للخروج عن الدار وغير ذلك مما يوجب عدم الاضطرار ونحوه النشوز احتاجت إلى الإثبات.

ولو كان هناك خروجان للواجب المضيق وغيره، فادعى الرجل الثانى وادعت المرأه الأول لم يبعد احتياج الرجل إلى الإثبات، فإن النفقه واجبه بالنص والفتوى إلا- إذا ثبت النشوز، فمدعيه بحاجه إلى الدليل، فلا- يقال: إن الخروج حرام إلا- بالاستثناء، فمدعى الاستثناء بحاجه إلى الدليل.

ولو شك فى مصداق الخروج، مثل الذهاب إلى خارج الباب واشترى شىء من الدوارين بأمعتهم أو التكلم مع الجاره وما أشبهه، أو كان بيوت فى بستان أو فى فندق أو خان فخرجت إلى الساحه، حيث لا اضطرار إلى قضاء الحاجه ونحوه، فالأصل النفقه، إلا إذا تحقق مصداق الخروج، وإلا كان من التمسك بالعام فى الشبهه المصدقيه إذا أريد التمسك بالنشوز لتحقيق الخروج.

وأهل الخيم خروجهم يتحقق بمفارقه الخيمه، كما أن أهل الكهف ونحوه خروجهم بمفارقه الكهف، ولو اختلف العرف فى تحقق الخروج وعدمه فالأصل النفقه إلا إذا ثبت مصداق الخروج.

ولو خرجت ثم رجعت، أو منعت نفسها ثم أعطت، فإن كان النشوز استوعب وقت النفقه كالظهر والغروب وما أشبهه لم يستبعد سقوطها، أما لو لم يستوعب فله حق تأديبها للمخالفه لا قطع النفقه، قال سبحانه: (فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً) (١)، كما تقدم بعض الروايات الداله على ذلك.

ولو منع الزوج النفقه أو واجب المقاربه لم يكن له عليها حق الطاعه، ويظهر الحكمان مما تقدم من روايه تحف العقول، حيث قال (صلى الله عليه وآله وسلم): «إن لنسائكم عليكم

ص: ٢١٤

حقاً ولكم عليهن حقاً» (١) الحديث.

إذ الظاهر منه مقابله كل حق بواجب كما يستفاد منه عرفاً، وكذلك غيره من بعض الروايات، والظاهر من مقابله الكل بالكل أنه لو منع بعض النفقه كان لها منع بعض الطاعه لا كل الطاعه.

نعم لا- يستبعد أن يكون له حق منع النفقه كلاً- إذا منعت بعض الطاعه، لصدق الشوز الموجب لترتب أحكامه عليه من الوعظ والهجر والضرب وغيرها، كما دل عليه بعض الروايات المتقدمه.

وهل الكافره التى من دينها الخروج أو عدم الطاعه فى بعض الأمور كالوطى فى الدبر مثلاً تلزم بما نلتزم به، أو بما تلتزم هى به، الظاهر الثانى لقاعده الإلزام، فلا مسرح لقاعده «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه» (٢).

ولو راجعنا كافرين يختلفان فى شروط النفقه، كما إذا كان وطى الحائض محرماً عندها فى دينها محلاً فى دينه، كان الحق مع الزوجه لقاعده الإلزام، حيث إن الظاهر من القاعده أن لكل أن يلزم بما يعتقده، فالزامها باعتقادها لا- يدع مجالاً للإلزامه باعتقاده.

ومنه يعلم العكس، كما إذا كان فى دينه عدم إعطاء اللباس للزوجه وكان فى دينها إعطاء اللباس لها، فإننا نحكم بعدم لزوم إعطائه اللباس لها، فإن كل تكليف على الكافر خلاف دينه إلزام بغير ما يلتزم به.

ومنه يظهر حال ما إذا راجعنا مخالفان مختلفان فى المذهب، أما لو كان مسلم

ص: ٢١٥

١- تحف العقول: ص ٧١ الطبعة الأولى

٢- الوسائل: ج ١١ ص ٣٧٦ الباب ١ من أبواب موانع الإرث ح ١٧

تزوج كافر، فهل يقدم دينها كحرمه الوطى فى الدبر أو دينه كحليته فرضاً، الأول: لأن «الإسلام يعلو»^(١)، والثانى: لقاعده الإلزام^(٢)، والظاهر الثانى لما عرفت من جهة حكومه القاعده فى أمثال المقام.

أما لو انعكس حيث تبيح الوطى فى الدبر أو للحائض، ويحرم الزوج فإنه لا يصح المسلم ذلك، حيث إنه لا يتمكن أن يعمل بالحرام لأجل إباحه طرفه له، ولذا لا يجوز للمسلم أن يتزوج بنته المجوسيه، كما إذا كانا مجوسيين فأسلم الأب وبقيت البنت على المجوسيه، أو يجمع بين الأختين، أو الأم والبنت كذلك، إلى غيرها من الأمثله.

ومنه يعلم بقيه صور الاختلاف، كأن يكون الرجل شيعياً والزوجه سننيه أو بالعكس.

وفى المقام فروع كثيره تعرف مما ذكرناه، كما سيأتى بعض الفروع الأخر المرتبطه بالنشوز فى المسائل الآتية حسب ذكر الشرائع لها، إن شاء الله تعالى.

نفقه البائن

ثم إن الشرائع قال: (وتثبت النفقه للمطلقه الرجعيه كما تثبت للزوجه)، وفى الجواهر: (بلا خلاف، بل الإجماع بقسميه عليه).

أقول: ويدل عليه متواتر الروايات:

مثل ما رواه سعد بن أبى خلف، قال: سألت أبا الحسن موسى (عليه السلام) عن شىء من الطلاق، فقال: «إذا طلق الرجل طلاقاً لا يملك فيه الرجعه فقد بان من ساعه طلقها وملكت نفسها ولا سبيل له عليها وتعد حيث شاءت ولا نفقه لها»، قال: قلت:

ص: ٢١٦

١- الوسائل: ج ١١ ص ٣٧٦ الباب ١ من أبواب موانع الإرث ح ١٧

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٣٢١ الباب ٣ من أبواب مقدمات الطلاق ح ٥ و ٦

أليس الله يقول: (ولا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن) (١)، قال: فقال: «إنما عني بذلك التي تطلق تطليقه بعد التطليقه، فتلك التي لا- تخرج ولا- تخرج حتى تطلق ثالثة، فإذا طلقت الثالثة فقد بانت منه ولا- نفقه لها، والمرأه التي يطلقها الرجل تطليقه ثم يدعها حتى يحل أجلها، فهذه أيضاً تقعد في منزل زوجها ولها النفقه والسكنى حتى تنقضى عدتها» (٢).

وعن زراره، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: «المطلقه ثلاثاً ليس لها نفقه على زوجها، إنما ذلك للتي لزوجها عليها رجعه» (٣).

وعن عبد الله بن الحسن، عن جده على بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر (عليهم السلام)، قال: سألته عن المطلقه ألهها نفقه على زوجها حتى تنقضى عدتها، قال: «نعم» (٤).

وإطلاق الأخير منزل على ما تقدم بقرينه الروايه والفتوى.

وعن دعائم الإسلام، عن أمير المؤمنين (عليه السلام)، إنه قال: «وللمطلقه نفقتها بالمعروف من سعه زوجها في عدتها، فإذا حل أجلها فمتاع بالمعروف حقاً على المتقين، والمطلقه لها السكنى والنفقه ما دامت في عدتها حاملاً أو غير حامل ما دامت للزوج عليها رجعه» (٥).

وعن أبي عبد الله (عليه السلام) إنه قال: «المطلقه البائن ليس لها نفقه ولا سكنى» (٦).

ص: ٢١٧

١- سورة الطلاق: الآية ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢١ الباب ٨ من أبواب النفقات ح ١

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٢ الباب ٨ من أبواب النفقات ح ٢

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٤ الباب ٨ من أبواب النفقات ح ١١

٥- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٦ الباب ٤ من أبواب النفقات ح ١

٦- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٦ الباب ٤ من أبواب النفقات ح ٢

فإن المفهوم منه أن غير البائن لها كلاهما.

وقد عرف من ذلك عدم النفقه للمطلقة البائنه، ويدل على ذلك بالإضافة إلى ما تقدم، جملة من الروايات:

مثل ما عن موسى بن بكر، عن أبي جعفر (عليه السلام): «في المطلقة ثلاثاً ليس لها على زوجها نفقه ولا سكنى» ((١)).

وعن سماعة، قال: قلت له: المطلقة ثلاثاً لها سكنى أو نفقه، فقال: «حبلى هي»، قلت: لا، قال: «ليس لها سكنى ولا نفقه» ((٢)).

وعن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سألته عن المطلقة ثلاثاً على السنه هل لها سكنى أو نفقه، قال: «لا» ((٣)).

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، إنه سأل عن المطلقة ثلاثاً ألهما سكنى ونفقه، قال: «حبلى هي»، قلت: لا، قال: «لا» ((٤)).

وعن رفاعه بن موسى، أنه سأل أبا عبد الله (عليه السلام) عن المختلعه لها سكنى ونفقه، قال: «لا سكنى لها ولا نفقه»، وسأل عن المختلعه ألهما متعه، قال: «لا» ((٥)).

ومنه يعرف الحكم بالنسبه إلى التي فسخ عقدها، سواء كان الفاسخ الزوج أو الزوجه.

كما أن من الروايات المتقدمه يلزم حمل روايه عبد الله بن سنان، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن المطلقة ثلاثاً على العده لها سكنى أو نفقه، قال: «نعم» ((٦)).

ص: ٢١٨

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٢ الباب ٨ من أبواب النفقات ح ٨

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٣ الباب ٨ من أبواب النفقات ح ٤

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٢ الباب ٨ من أبواب النفقات ح ٣

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٣ الباب ٨ من أبواب النفقات ح ٥

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٣ الباب ٨ من أبواب النفقات ح ٦

٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٣ الباب ٨ من أبواب النفقات ح ٩

على الاستحباب، أو علم كون المرأة حاملاً بقريته الروايات السابقة.

وهل من النفقه آله التنظيف والترتين وماء الاستحمام وأجرته مثلاً وما أشبهه، احتمالان.

الحدائق قال بذلك وأيده بالأخبار الكثيره كالموثق، عن الصادق (عليه السلام): «في المطلقة تعتد في بيتها وتظهر له زينتها لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً» (١).

وخبر محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام): «المطلقة تسوف لزوجها ما كان له عليها رجعه ولا يستأذن عليها» (٢).

وخبر زراره، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «المطلقة تكتحل وتختضب وتلبس ما شاءت من الثياب، فإن الله تعالى يقول: (لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً)» (٣)، لعلها أن تقع في نفسه فيراجعها» (٤).

ورواه علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر (عليهم السلام)، قال: سألته عن المطلقة لها أن تكتحل وتختضب أو تلبس ثوباً مصبوغاً، قال: «لا بأس إذا فعلته من غير سوء» (٥).

إلى غيرها من الروايات.

والجواهر استدل على ذلك بالإطلاق، وأشكل على الحدائق بأن ما في الروايات المتقدمه لا يدل على كون آله الزينه منه.

وفي قبال هذا القول استثناء بعضهم لآله التنظيف ونحوها، لعدم انتفاع الزوج بها، لكن اللازم الذهاب إلى القول الأول للإطلاق، مؤيداً بالروايات والاستصحاب إذا وصل الأمر إليه.

ثم في محكى القواعد استثناء وطبها للشبهه في العده سواء حملت أو لا فتأخرت

ص: ٢١٩

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٤٣٧ الباب ٢١ ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٤٣٧ الباب ٢١ من العدد ح ٤

٣- سوره الطلاق: الآيه ١

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٤٣٧ الباب ٢١ من العدد ح ٢.

٥- الوسائل: ج ٥ ص ٤٣٨ الباب ٢١ ح ٦

عده الزوج عن عدتها، وقلنا لا رجوع له في الحال فلا تجب النفقه على إشكال.

لو وطئت شبهه

وفي الجواهر قال: (لعله من أنها إنما تجب للزوجه ومن في حكمها وهي من في العده الرجعيه لكونها بمنزله الزوجه الممكنه لأنه له الرجوع إليها متى شاء، والأمران منتفیان، ومن بقاء حكم الزوجيه وإن امتنع الرجوع الآن لمانع، كما تجب النفقه على الزوجه الصائمه والمحرمه مع امتناع الاستمتاع بها، وإطلاق النص).

وفي كشف اللثام: هذا إذا كانت الشبهه منها أو من الواطي أيضاً، وإن اختصت بالواطى فالأظهر عدم النفقه، فإنها التي سببت لامتناع الرجوع فهي كالناشز.

وأشكل عليه الجواهر بقوله: (لو فرض توبتها عن ذلك كانت كغيرها، بل قد يمنع صدق النشوز بذلك، اللهم إلا أن يدعى أولويته منه في إسقاط النفقه).

أقول: لا تنفع التوبه بعد بقاء آثار النشوز، كما إذا سافرت حراماً ثم تابت ولم ترجع بعد لبعده السفر مثلاً، اللهم إلا أن يقال بصدق (فان أطعنكم) (١) عليها، لكن فيه ضعف، فالأقرب هو عدم انتهاء آثار النشوز، وكذلك الحال إذا أدخلت بيته أجنبياً بدعوى أنها غير مزوجه مثلاً، ثم لم يستعد الداخل الخروج وتركها إلا بالمحاكمه بعد مدته، فإن في هذه المده لا تستحق النفقه، أو لم يخرج الداخل إطلاقاً لقوته واغتصابه، أو لعدم إمكان الزوج الإثبات، حيث إنه لا وجه للنفقه على الزوج وإن تابت.

ثم إن مقتضى القاعده وجوب النفقه على الواطي شبهه منها أو منهما إذا كانت لها نفقه من الزوج، لأن الواطي هو الذي حرمها من نفقه زوجها على القول

ص: ٢٢٠

بعدم وجوب النفقه على الزوج فى مده عدّه وطى الشبهه، وذلك لدليل «لا ضرر» على التقريب الذى استدلووا به فى خيار الغبن ونحوه.

نعم لو كانت هى زانيه لم يكن لها نفقه، لأنها حرمت نفسها بإقدامها على الزنا، وكون الواطى وطأ بشبهه لا يوجب النفقه لها.

أما إذا لم تكن مزوجه فالظاهر أن لا نفقه على الواطى للأصل، بل وربما يستدل لذلك بسكوت روايات الشبهه فى مقام البيان عن ذكر النفقه حيث ذكرت المهر.

ففى باب تحريم الجمع بين الأختين، عن محمد بن قيس، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) فى أختين نكح إحداهما رجل ثم طلقها وهى حبلى فخطب أختها فجمعهما قبل أن تضع أختها المطلقه ولدها، فأمره أن يفارق الأخيره حتى تضع أختها المطلقه ولدها ثم يخطبها ويصدقها صدق امرأتين»^(١).

أما روايه زراره بن أعين، قال: 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 عدّه 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 عدّه الأم منه، فإذا انقضت عدّه الأم حل له نكاح الابنه»، قلت: فإن جاءت الأم بولد، قال: «هو ولده ويكون ابنه وأخا امرأته»^(٢).

فلا دلاله فيها، لأنها ليست فى مقام البيان.

ص: ٢٢١

١- الوسائل: ج ١٤ ص ٣٦٦ الباب ٢٤ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح ١

٢- الوسائل: ج ١٤ ص ٣٦٨ الباب ٢٦ من أبواب ما يحرم بالمصاهره ح ١

نعم لا- يبعد دلاله ما رواه محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «قضى أمير المؤمنين (عليه السلام) في المرأه إذا أتت إلى قوم وأخبرتهم أنها منهم وهي كاذبه، أو ادعت أنها حره وتزوجت، أنها ترد إلى أربابها ويطلب زوجها ماله الذى أصدقها ولا حق لها فى عنقه، وما ولدت من ولد فهم عبيد».

فإن قوله (عليه الصلاه والسلام): «ولا حق لها فى عنقه»، يشمل النفقه فى حال العده أيضاً.

ثم فى محكى القواعد: والمعتده عن شبهه إن كانت فى نكاح فلا نفقه لها على الزوج بلا إشكال.

وفى الجواهر: (ولعله من انتفاء التمكين ومن العذر كالمريضه، وربما فرق بينهما بوجود النص على الإنفاق فى المطلقه بخلاف الباقية فى النكاح، إلا أنه كما ترى، ضروره أولويتها منها لذلك، والاتفاق على الإنفاق على الباقية فى النكاح وهو إن لم يكن أقوى من النص فلا- يقصر عنه، على أن ما دل من الكتاب والسنة على النفقه للزوجه كاف، وعلى كل حال، فالأقوى وجوب الإنفاق عليها مع عدم اختصاص شبهه بالواطى، بل ومعه أيضاً فى وجه قوى)([1](#)).

ويأتى هنا ما تقدم من أنا إذا منعنا من وجوب الإنفاق على الزوج وجبت النفقه على الواطى إذا كانت هناك شبهة منها أو من كليهما، إذ الواطى منعها عن النفقه، نعم مع زناها وإن كان الواطى مشتبهاً لا نفقه له عليها لما تقدم.

ثم إذا وطأها الواطى شبهه منها أو منهما وقلنا بوجوب النفقه على الواطى، فإذا وطأ واطئ ثان لها شبهه لم يجب على الثانى النفقه، إذ الثانى لم يمنعها من نفقه الزوج حتى يكون عليها شىء إلا إذا كانت مده الثانى أكثر من مده الأول،

ص: ٢٢٢

حيث تكون نفقه التفاوت بين الزمانين على الواطى الثانى، وفى المقام فروع آخر تظهر مما تقدم.

لا فرق بين أقسام الحمل

ثم إنه لا فرق فى الرجعية بين الحره والأمه والحائل والحامل فى معاملتها معاملته الزوجات فى ثبوت النفقه وسقوطها بما تسقط به، وتستمر النفقه إلى انقضاء العده بوضع الحمل أو غيره، وذلك لإطلاق الأدله بأن الرجعية لها نفقه وبأن الحامل لها نفقه، وإن لم تكن رجعية، وإذا انقضت العده أو وضعت الحمل فلا نفقه أيضاً لإطلاق الأدله، ولو شك فى الرجعه وكان استصحاب عمل به، وإن لم يكن استصحاب كان الأصل عدم النفقه، كما إذا علمت أنها منكوحه زيد وأنها خرجت من حبالته، لكنها لا تعلم هل كانت متعه أو دائمه، إلى غير ذلك.

وكذلك الحال مع شك الزوج أو الولى أو الحاكم، ولو شك أحد الزوجين أو المتولى بإعطاء النفقه أو أخذها فى الرجعه من جهة الشك فى الدخول وعدمه والبلوغ وعدمه واليأس وعدمه، فكذلك يكون الحكم بالاستصحاب إن كان، وإلا فالأصل عدم النفقه.

ولو أعطاه النفقه بزعم وجوبها ثم ظهر العدم، فإن كانت أخذت بهذا العنوان فعليها الإرجاع لقاعده اليد، وإن كان لا بعنوانها، فإن كانت صرفتها لم يكن عليها شيء للأصل، وإن كانت باقيه وجب عليها الإرجاع حسب القواعد العامه.

ثم إن كان شك فى الحمل فالاستصحاب يقتضى عدم النفقه فى غير الرجعية، فإن تبينت الحمل وجب القضاء، على ما يأتى فى قضاء نفقه الزوجه.

وإن كان حمل ثم شك فى السقوط فالاستصحاب يقتضى البقاء الموجب للنفقه بدليلها، وإن ظهر الخلاف كان كما تقدم، ووجود الحمل وعدمه يظهر من الآثار العرفيه والشهود وما أشبه ذلك.

أما لو ادعت هي وأنكر أو شك فعليها الإثبات، وهن مصدقات لا توجب لزوم النفقه عليه، وعليه الحلف على العلم بالعدم أو عدم العلم.

ولو كان حمل لكنه ليس منه فلا نفقه في البائنه، ولو شك بينه وبين زان كان له، لقاعده «الولد للفراش» وتتبعه النفقه، ولو شك بينه وبين مشتبه كان المجال للقرعه بالنص والإجماع المتقدمين في شبه المسأله.

ومما ذكرناه يظهر وجه المسأله في إطلاق الجواهر، حيث قال: (ولو ظهر بها أمارات الحمل بعد الطلاق على وجه تحصل به الطمأنينه عرفاً، فعليه النفقه حينئذ إلى أن تضع أو يبين الحال، فإن أنفق ثم بان أنه لم يكن حمل فله استرداد المدفوع إليها بعد انقضاء العده في الأقوى، وإن لم تكن مدلسه) (١).

ثم قال الجواهر: (وتسأل حينئذ عن قدر الأقرء، فإن عينت قدرأ صدقت باليمين إن كذبها الزوج، وبلا يمين إن صدقها، وإن قالت: لا أعلم متى انقضت العده، سألت عن عاده طهرها وحيضها، فإن ذكرت عاده مضبوطة عمل عليها، وإن ذكرت أنها مختلفه أخذ بأقل عاداتها ورجع الزوج فيما زاد، لأنه المتيقن الذى لا تدعى زياده عليه، وإن قالت: نسيت عادتي، ففي البناء على أقل ما يمكن انقضاء العده به لأصله البراءه من الزائد أو على ثلاثه أشهر بناءً على الغالب، وجهان منشأهما تعارض الأصلين المعتضدين بالظاهر والمتيقن) (٢).

لكن مقتضى القاعده جريان أصل البراءه، لأن الظاهر لا يعارض الأصل إلا إذا كان هناك دليل معتبر يقيد إطلاق دليل الأصل، وليس في المقام ذلك.

ولو ظهر عليها آثار الحمل بعد مده من الطلاق مثلاً، فقالت: إنه منه، وقال: هو من الأجنبي، يحتاج إلى اللعان وإلا كان له وتتبعه النفقه.

والظاهر أنه لا فرق في الحمل بين أن يكون بالدخول أو بالإفراغ على

ص: ٢٢٤

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٣١٩

٢- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٣١٩

الفرج، أو بالمساحقه مع امرأه حملت من زوجها ثم نقلت النطفه إلى هذه المرأه التي طلقت، فالمنى من الزوج والحمل من الزوجه، وإن كانت الواسطه فى النقل المرأه المساحقه، بل لا يبعد أن يكون الحكم كذلك إذا زرقت بمنى الزوج فى داخل رحمها مما أخذ منه حال الزواج وكان التزريق فى حال العده، أما إذا أخذ منه قبل الزواج ففيه إشكال، وقد ذكرنا شبه هذه المسأله فى بعض المباحث السابقه.

ثم قال الجواهر: (وإن بانث حاملاً وأنت به لمدته يمكن أن يكون منه، فالولد له والنفقه عليه إلى حين الوضع لأنها بحكم الزوجه، وإن أنت به لمدته لا يمكن لحوقه به انتفى عنه بغير لعان، ولا تنقضى عدتها به عنه، بل تكون بالأقراء، فإن نسبته إلى غير الزوج وادعت أنه وطأها بعد الأقراء استعيد الفاضل، وإن قالت بعد قرأين، فلها نفقتهما ولا شىء لها عن مده الحمل بناءً على ما سمعت، وعليها تتمه الاعتداد بالقراء الثالث بعد الوضع ولها نفقته، وإن قالت عقيب الطلاق، فعدها بعد الوطى ثلاثه أقراء ولا نفقه لها عن مده الحمل).

وفيه مواضع للتأمل، مثل أنه لا إطلاق للنفقه إذا احتمل أنه من الزوج أو من وطى الشبهه، نعم ذلك يصح بالنسبه إلى احتمال أن يكون منه أو من الزانى، فقوله لمدته لا يمكن أن يكون منه، يجب أن يقيد بما ذكرناه، ومثل قوله: استعيد الفاضل، فإن استعاده الفاضل ليس على إطلاقه على ما ذكرناه فى بعض الفروع الآنفه، إلى غير ذلك.

قال العلامه فى التحرير: (لو نفى حمل زوجته لاعنها ولا نفقه لها حينئذ ولا سكنى وتعدت بوضعه، وكذا لو طلقها وظهر بها حمل يلتحق به ظاهراً فنفاه ولاعنها،

ولو أكذب نفسه بعد اللعان واستلحقه وجبت النفقه وعاد النسب من طرفه لا من طرف الولد، على معنى أن الولد يرث أباه ومن يتقرب به دون العكس، ولو كانت قد أرضعته قبل التكذيب، وحيث قد نقحنا هذه المسائل في كتابي الإرث واللعان لا داعي إلى تكراره هنا.

ثم لو اتفق الرجل والمرأه على أن الولد من الزنا، فهل يسمع كلامهما، فالعده بالأقراء لا بالوضع، لأن الحق لا يعدوهما، أو لا لقاعده «الولد للفراش» فلا ينتفى إلا باللعان، الظاهر الثانى، لأن القاعده تنفى كون الحق لا يعدوهما، بالإضافة إلى أنه يعدوهما حيث يكون الولد وغيره من الأقرباء ذا حق أيضاً.

ولو قال الرجل: إنه ولده، وقالت المرأه: إنه من الزنا، فهل لها حق فى النفقه إلى الوضع، احتمالان، من قاعده أن «الولد للفراش»، ومن أنها تعترف بعدم حقها فى النفقه، لكن الظاهر الأول.

ولو كان الرجل والمرأه يباشران قبل زواجهما بمده ثم تزوجا وكانا يباشران بعد النكاح أيضاً، واحتمل كون الولد انعقد قبل العقد وبعده، فالظاهر كون الولد من الحلال بقاعده أن الولد للفراش، فإنه وإن كان ظاهراً بعهر وفراش بالعرض، إلا أنه يستفاد منه ولو بالمناط كون الحكم فى الطول أيضاً كذلك، سواء كان العهر سابقاً كالمثال أو لاحقاً، كما إذا وطأها بعد الثلاث والعده أو فى أثنائها فيما كان الولد محتملاً كونه من أى من الوطينين.

ثم قال الشرائع: (وتسقط نفقه البائن وسكناها سواء كان عن طلاق أو فسخ)، وفى الجواهر: (كما إذا كان بردته عن فطره أو قبل الدخول أو بعيب فيها أو بنحو ذلك، بلا خلاف أجده فى شىء منه، بل الإجماع بقسميه عليه، مضافاً إلى الأصل بعد انقطاع الزوجيه).

أقول: بل وكذلك إذا كان بعد الدخول فى اليائسه والصغيره، لأنه لا اعتبار بالدخول فيهما فى إيجاب العده، ويدل عليه بالإضافه إلى ذلك النصوص الكثيره على ما تقدم جملة منها.

والفسخ وإن لم يكن مذكوراً فى النصوص، إلا أنه محمول على الطلاق بالمناط والإجماع والأصل، فلا احتمال لاستصحاب النفقه.

ولو شك فى أن الطلاق بائن أو رجعى فهل يستصحب النفقه أو يحكم أصاله البراءه، احتمالان، وإن كان لا يبعد الأول.

ولو اختلفا فالزوج يقول بالبائن فلا نفقه، والزوجه تدعى الرجعيه، فمن الواضح أن لا مجال لإجراء القواعد فى النفقه لأنها فرع، أما جريانها فى أصل الطلاق فإن كان الاختلاف فى طلاق أو طلاقات كان الأصل مع وحده الطلاق أو اثنيته لا مع الثلاث، وإن كان فى الدخول فالأصل عدمه، وإن كان فى بلوغها فالأصل عدمه، وإن كان فى يأسها فالأصل عدمه، وإن كان فى أنه انفصال عن متعه أو دوام أو أنه فسخ بعيب أو طلاق برجعه فالمرجع التحالف لعدم الادعاء والإنكار.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (نعم لو كانت المطلقه بائناً حاملاً لزمه الإنفاق عليها حتى تضع، وكذا السكنى بلا خلاف أجده فيه أيضاً، بل الإجماع بقسميه عليه كالنص كتاباً وسنّه).

أقول: يدل عليه قوله سبحانه: (واللأئى يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثه أشهر واللأئى لم يحضن وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن، أشكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقتوا عليهن وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن فإن أرضعن لكم

فَأْتُوهُنَّ أَجُورَهُنَّ وَأَتَمِّرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ وَإِن تَعَاَسَرْتُم فَسْتَزِضِعْ لَهُ أُخْرَى (١).

وجمله من الروايات:

فعن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في الرجل يطلق امرأته وهي حبلى، قال: «أجلها أن تضع حملها، وعليه نفقتها حتى تضع حملها» (٢).

وعن أبي الصباح الكناني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «إذا طلق الرجل المرأة وهي حبلى أنفق عليها حتى تضع حملها» (٣).

وعن محمد بن قيس، عن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «الحامل أجلها أن تضع حملها وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها» (٤).

وعن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «الحبلى المطلقه ينفق عليها حتى تضع حملها» (٥).

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سمعته يقول: «الحبلى المطلقه ينفق عليها حتى تضع حملها» (٦).

وعن دعائم الإسلام، قال: روينا عن أبي عبد الله، عن أبيه، عن آبائه، عن أمير المؤمنين (عليهم السلام)، إنه قال: «الحبلى أجلها أن تضع حملها، وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها، وهو قول الله عز وجل: (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن)» (٧).

ص: ٢٢٨

١- سورة الطلاق: الآية ٤

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٠ الباب ٧ من أبواب النفقات ح ١

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣١ الباب ٧ من أبواب النفقات ح ٢

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣١ الباب ٧ من أبواب النفقات ح ٣

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣١ الباب ٧ من أبواب النفقات ح ٤

٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣١ الباب ٧ من أبواب النفقات ح ٥

٧- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٦ الباب ٣ من أبواب النفقات ح ١

وعن أبي عبد الله (عليه السلام)، إنه قال: «إذا طلق الرجل امرأته وهي حبلى أنفق عليها حتى تضع» (١).

ثم إن ظاهر الوضع كماله، فلو خرج الولد وبقي جزء منه متصلًا بالداخل لم يكن وضع، نعم اتصال السرّه لا يوجب عدم صدق الوضع، كما أنه لو كانا توأمين لم يحصل الوضع إلا بوضع كليهما، فإن ظاهر (أن يضعن حملهن) (٢) كل الحمل لا بعضه، فلا يقال يصدق أنها وضعت فهي كالحمال الذى يحمل حملين، لا يصدق أنه وضع حمله إلا بوضعهما معاً.

ولا حاجة إلى الوضع المتعارف، فلو أجريت عليها عملية جراحية فخرج الولد كان وضعاً، والظاهر تعليق الحكم بالوضع خارجاً، ولو كان بالإسقاط أو بتمديد الحمل بسبب بعض الأدوية بما لو لم يكن إسقاط أو تمديد كانت تضع أول العاشر مثلاً، أما بسببهما فقد وضعت فى السادس أو فى الحادى عشر مثلاً.

ثم قال الجواهر: (بل فى القواعد ثبوتها للحامل البائنه بالفسخ على إشكال، وإن كان الذى يقوى عدمه للأصل السالم عن المعارض حتى إطلاق الآيه التى هى فى ذيل أحكام المطلقات، نعم لو قلنا بأن النفقه للحمل أمكن حينئذ وجوبها، بل فى القواعد الجزم به، بل ظاهر كشف اللثام نفي الإشكال عنه، وإن كان فيه ما ستعرفه).

نفقه الحامل

لكن لا يبعد ثبوت النفقه للحامل البائنه بالفسخ وذلك للمناط، ولذا قيل بالمناط فى عدتها أيضاً، مع أنه لم يكن هنالك دليل خاص، ولعل الآيه مطلقه، حيث قال سبحانه: (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) (٣) فإنها كما تشمل الفسخ

ص: ٢٢٩

١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٦ الباب ٣ من أبواب النفقات ح ٢

٢- سورة الطلاق: الآيه ٤

٣- سورة الطلاق: الآيه ٤

بالإطلاق أو بالمناط تشمل النفقة أيضاً بذلك، ولذا قال في مناهج المتقين: (ولا نفقه للباثنه سواء بانت بطلاق أو فسخ، إلا إذا كانت البائنه حاملاً فإنه يجب الإنفاق عليها حتى تضع حملها، وذلك في البائنه بطلاق لا شبهه فيه، وفي البائنه بفسخ أو انقضاء مده المتعه أو هبتها هو الأقرب).

ثم قال الجواهر: (كما أن المتجه أيضاً عدمها للفراق باللعان، سواء كانت حائلاً أو حاملاً، وكان اللعان لنفى الولد، وفي كشف اللثام: "وقلنا بكون النفقه للحمل وإلا- ففيه إشكال"، قلت: قد عرفت ضعفه، نعم في القواعد: "لو أنفقت على الولد المنفى باللعان، أى ولو كان متصلاً إن قلنا بأن النفقه للحمل، ثم كذب نفسه ففى رجوعها بالنفقه إشكال"، ولعله من تسببه لحكم الحاكم عليها بالإنفاق وكون اللعان شهاده بالآيه، وقد أوجبت النفقه عليها، وإذا كذب الشاهد نفسه رجع عليه بما غرم لشهادته ونفى الضرر وهو خير المحكى عن المبسوط، ومن أن نفقه القريب لا تقضى، وستعرف ما فيه وما فى قوله فى القواعد أيضاً من أن المعتده عن شبهه إن كانت خليه عن نكاح فلا نفقه لها على الواطى إلا مع الحمل فتثبت النفقه إن قلنا إنها للحمل) (١).

أقول: إن كان اللعان للزنا فلا ربط له بالنفقه إلا من جهه بطلان الزوجيه، حتى مع الشك فى أن الولد من الزوج أو الزانى لقاعده «الولد للفراش»، وحيث لم يكن للعان ربط بالنفقه حينئذ شمل المقام إطلاق أدله النفقه للجبلى بالمناط، نعم من يشكل فى النفقه للجبلى فى الفسخ ونحوه ينبغى أن يشكل هنا أيضاً، لأن الفرقه لم تحصل بالطلاق وهو يخصصها بما إذا حصلت الفرقه بالطلاق.

أما مسأله أن نفقه القريب لا تقضى فسيأتى ما فيه، وأن الأدله فى نفقه الزوجه

ص: ٢٣٠

والقريب على نسق واحد فلا- وجه للتفكيك بينهما، وإن كان المشهور ذلك، وقد تقدم عن التحرير بعض المسائل المرتبطة باللعان كما يأتي في كتابه تفصيلها.

ثم إن الشرائع قال: (وهل النفقة للحمل أو لأمه، قال الشيخ: هي للحمل، وتظهر الفائدة في مسائل).

وقال في الحدائق: (إنما الخلاف بينهم في أن النفقة هنا هل هي للحامل لأجل الحمل، أو أنها للحمل، قولان، الأكثر على الثاني، وهو قول الشيخ في المبسوط وتبعه عليه الأكثر، خلافاً لابن حمزه وجماعه حيث قالوا: إنها للحامل).

أقول: استدل من قال إن النفقة للحمل لا للحامل بدوران وجوب النفقة مع الحمل وجوداً وعدمًا، فإنها لو كانت حائلاً لا نفقة لها، ومتى كانت حاملاً- وجبت النفقة، فلما وجبت بوجوده وسقطت بعدمه دل على أن النفقة له لا- لأمه، كدوران أنها مع الزوجية وجوداً وعدمًا مما يدل على أن النفقة للزوجه، وحيث لا- زوجيه في الحال لا- نفقة لها، ولو وجب النفقة له منفصلاً، فكذلك متصلاً، قال سبحانه: (وعلى المولود له) (١)، حيث دل باللحن على أن النفقة عليه من جهه أن الولد له، ولنص الأصحاب على أنه ينفق عليها من مال الحمل إذا كان له مال، وأضاف على ذلك الرياض الشهره المحكيه.

هذا بالإضافة إلى التأييد بدوران نفقة الزوجه مدار الطاعه وعدم الخروج عن المنزل وبقاء الإسلام وأنها رديف القسم لها، وحيث لا شيء منه هنا دل على أن النفقة ليست لها، فلا محيص عن القول بأنها له.

أما قول ابن حمزه ومن تبعه، فقد استدل له بأنه لو كانت النفقة للحمل لوجبت نفقته دون نفقتها مقدره بحال الزوج

ص: ٢٣١

لأن نفقه الأقارب غير مقدره بخلاف نفقه الزوجه، ولأنها لو كانت للحمل لوجبت على الجد، كما لو كان منفصلاً وهي لا تجب عليه هنا، ولأنها لو كانت للولد لسقطت بيسار الولد، كما إذا ورث أو أوصى له بشيء فقبله أبوه.

وظاهر المسالك التوقف في المسألة، حيث اقتصر فيه على ذكر القولين المذكورين ونقل أدلتهم بدون التعرض لترجيح شيء منهما.

وتبعه صاحب الحدائق فقال: والمسألة محل إشكال لعدم النص الواضح القاطع لماده القيل والقال، ولا يبعد أن تكون النفقه للحامل لما ذكره السيد في محكى شرح النافع، حيث قال: إن الأصح ذلك لأنه المستفاد من الآيه، فإن الضمير يرجع إلى الحامل بغير إشكال، ومراده ظهور الآيه، والروايات أيضاً ظاهره في ذلك، فاللازم دوران وجودها وعدمها مدارها لا مدار الحمل، وكونها لأجل الولد من باب الداعي، فالمعتبر هي لا ملاحظه حال الولد.

فلا- يرد عليه إشكال الحدائق حيث قال: (إن استدلال السيد بالآيه عجيب، إذ الجميع متفقون على أن الإنفاق إنما هو على الأم وهي التي تأكل وتشرب وتلبس، وإنما الخلاف في أن هذا الإنفاق عليها هل لاستحقاقها له وأنها هي صاحبه الحق، وإن كان السبب في ذلك الحمل الذي في بطنها، أو أن المستحق لذلك إنما هو الحمل والإنفاق عليها إنما هو لأجل الحمل بأن يعيش في بطنها حتى تلده وهو المستحق أولاً وبالذات، والإنفاق عليها إنما هو بمنزله الطريق، وبالجملة فإن الآيه لا دلالة فيها على ما ادعاه).

وهذا هو الذى اختاره الجواهر حيث قال: (بظهور الآيه في الأعم من الرجعيات والباينات، ولا كلام في أن النفقه الأولى نفقه زوجته، كما لا إشكال في ظهورها في اتحاد النفقه فيهما، بل لعل هذا المعنى هو المستفاد من النصوص خصوصاً المعبره

يقول «لها النفقة» الظاهر في ملكيتها لها فضلاً عن إضافتها إليها (١١).

نعم قد يقال في تصور هذا النزاع بعد الاتفاق منهم جميعاً على كون النفقة على الحامل أكلاً وكسوه وسكنى ونحو ذلك مما كان يجب للزوجه، أنه لما انعقد الإجماع وتواترت النصوص في الإنفاق على الحامل المطلقة المعلوم كون ذلك لأجل الحمل، ضروره انقطاع حكم الزوجيه التي هي سبب الإنفاق، حصل الشك في أن حكم هذه النفقة حكم نفقه الزوجه على معنى أن وجود الحمل يجعلها بحكمها كالرجعيه في غيرها، فيجرى على نفقتها حيثئذ حكم نفقه الزوجه، أو أنه بسبب انقطاع الزوجيه بينهما وكون الحمل عله في الإنفاق يجعلها بحكم نفقه الغريب فيجرى عليها حيثئذ حكمها، لا- أن المراد كونها نفقه للحمل حقيقه، ولا- ريب أن الأقوى كونها بحكم نفقه الزوجه، لكن لا- على حد السقوط بالنشوز والارتداد ونحوهما مما علم كون السبب في إسقاطها فوات التمكين وانقطاع الزوجيه المعلوم عدمهما في المقام، بل على حدها في الكيفيه والقضاء وخطاب الزوج بها ونحو ذلك.

ومما اخترناه يظهر وجه النظر في بعض الثمرات التي ذكروها بين القولين، فإن المعيار على ما استظهرناه لزوم الإنفاق عليها حسب الإطلاق إلا إذا لم يشمل الإطلاق بانصراف ونحوه، فإنهم قالوا: تظهر الثمره بين القولين في مواضع، ونحن نذكرها مع ما يمكن أن نقول بناءً على ما اخترناه:

فمنها: ما لو لم ينفق عليها حتى مضت مدته أو مجموع العده، فعلى الأول لا يجب قضاؤها، لأن نفقه الأقارب لا تقضى، وعلى الثاني فالقضاء لازم.

ومنها: ما لو كانت ناشراً حال الطلاق، فعلى الأول لا تسقط النفقه، وعلى الثاني تسقط.

ص: ٢٣٣

ومنها: ما إذا مات الزوج وهي حامل، فعلى الأول تسقط بالموت، وعلى الثاني فقولان على ما يأتي.

ومنها: ما لو سلم إليها نفقه اليوم فخرج الولد ميتاً بعد الظهر بعد أن مات في أوله، فعلى الأول يستردها الزوج، دون الثاني، واحتمل الاسترداد على القولين.

ومنها: ما لو تلفت بعد قبضها إياها من دون تفريطها، فعلى الأول يجب عليه بدلها، دون الثاني.

ومنها: ما إذا كان الولد ولد الشبهه، فإنه على الأول يجب على الوالد الإنفاق على الموطوءه شبهه، دون الثاني لعدم كون الموطوءه بالشبهه زوجته.

ومنها: فيما لو ارتدت بعد الطلاق، فلا تسقط على الأول، دون الثاني.

ومنها: صحه ضمان النفقه الماضيه على الثاني، دون الأول.

ومنها: سقوطها بالإبراء بعد طلوع الفجر من نفقه اليوم على الثاني، دون الأول.

ومنها: وجوب الفطره على الثاني لأنها من عياله، دون الأول، وربما احتمل الوجوب على القولين لكونها منفقاً عليها حقيقه عليهما.

إلى غير ذلك من الفوائد.

لكن يرد على الأول: إنه بالإضافة إلى ما اخترناه من عدم الفرق بين نفقه الزوجه والأقارب، أن ظاهر الدليل كما عرفت الملكيه مما يقتضى القضاء، وإن لم نقل فى الأقارب بذلك.

وعلى الثاني: إن الإطلاق يقتضى وجوبها وإن كانت ناشزه قبل الطلاق.

وعلى الثالث: إن ذلك يدور مدار الانصراف وعدمه، فإن قلنا به فلا نفقه، وإلا فالإطلاق شامل له، وسيأتى تفصيل الكلام فيه.

وعلى الرابع: إنه يلزم القول بالاسترداد لظهور أنها لها ما دامت حاملاً.

وعلى الخامس: إن الظاهر أنه إذا سلمها فقد أدى التكليف فلا شيء عليه وإن تلفت.

وعلى السادس: إنه إن قلنا بالمناط فهو، وإلا فلا دليل يشمل الموطوءه شبهه.

وعلى السابع: إن حال المقام حال الأقرباء المرتدين، لوحده شكل الدليل فيهما، فإن قلنا بالانصراف فلا نفقه، وإلا كان اللازم النفقه، حالها حال الزوجه الكافره والبنت الكافره وما أشبه.

وعلى الثامن: إن الظاهر صحه الضمان لصحته عرفاً في مورد ملك أن يملك.

وعلى التاسع: إن الظاهر صحه الإبراء كإبراء كل من يملك أن يملك بعد كونه عرفياً ولم يغيره الشارع، كما ذكرنا مثله في بعض مباحث (الفقه).

وعلى العاشر: إن الظاهر الوجوب، لأن الفطره على من يعوله، وهذه ممن يعولها الزوج.

نفقه الحامل المتوفى عنها زوجها

ثم قال الشرائع: (وفى الحامل المتوفى عنها زوجها روايتان، أشهرهما أنه لا نفقه لها).

قال فى الحدائق: (ذهب الشيخ فى النهايه، والأكثر ومنهم الصدوق فى المقنع وابن الجنيد وأبو الصلاح وابن البراج وابن حمزه إلى وجوب الإنفاق عليها من مال الولد، وذهب جمع منهم ابن إدريس والمحقق والعلامة وسائر المتأخرين إلى العدم، وهو المنقول عن الشيخ المفيد، ونقله فى المختلف عن ابن أبى عقيل واختاره فى المسالك).

وفى الرياض: (يثبت النفقه فى الوفاه فى نصيب الحمل على إحدى الروايتين المعمول عليهما، عمل بها الصدوق والشيخ وجماعه، وفيها: «المرأه المتوفى عنها

زوجها ينفق عليها من نصيب ولدها»، وفي سنده اشتراك، ففي وصفها في الصحه مناقشه، ولذا مع مخالفتها الأصل أعرض عنها المتأخرون، بل حكى عليه الشهره المطلقه جماعه).

أقول: يدل على عدم النفقه لها جمله من الروايات:

مثل ما عن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، إنه قال: «في الحبل المتوفى عنها زوجها أنه لا نفقه لها» (١).

وعن أبي الصباح الكناني، عن أبي عبد الله (عليه السلام): في الامراه الحامل المتوفى عنها زوجها هل لها نفقه؟ قال: لا (٢).

وعن أبي أسامه، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الحبل المتوفى عنها زوجها هل لها نفقه، قال: «لا» (٣).

هذا بالإضافة إلى بعض الروايات المطلقه الشامله للحبل أيضاً:

مثل ما عن زراره، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في المرأه المتوفى عنها زوجها هل لها نفقه، فقال: «لا» (٤).

وعن محمد بن مسلم، عن أحدهما (عليهما السلام)، قال: سألته عن المتوفى عنها زوجها ألها نفقه، قال: «لا، ينفق عليها من مالها» (٥).

وعن سليمان بن خالد، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن امرأه توفى عنها زوجها أين تعتد، في بيتها تعتد أو حيث شاءت، قال: «حيث شاءت» (٦).

ص: ٢٣٦

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٤ الباب ٩ من أبواب النفقات ح ١
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٤ الباب ٩ من أبواب النفقات ح ٢
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٥ الباب ٩ من أبواب النفقات ح ٧
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٥ الباب ٩ من أبواب النفقات ح ٣
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٥ الباب ٩ من أبواب النفقات ح ٦
- ٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٥ الباب ٩ من أبواب النفقات ح ٥

بضميمه أن الواضح أن النفقه إذا كانت على غيرها كان السكنى أيضاً كذلك.

وفى قبال هذه الطائفة طائفتان دلتا على أن النفقه من الحمل، وأن النفقه من الزوج.

وفى خبر الكنانى، عن الصادق (عليه الصلاة والسلام): «الحبلى المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من مال ولدها الذى فى بطنها».

وفى خبر ابن مسلم، عن أحدهما (عليهما السلام): «المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من ماله»^(١).

وفى خبر السكونى، عن جعفر، عن أبيه، عن على (عليهم السلام): «نفقه الحامل المتوفى عنها زوجها من جميع المال حتى تضع»^(٢).

وعن الجعفرىات، بسنده إلى على (عليه السلام)، إنه قال: «الحامل المتوفى عنها زوجها نفقتها من جميع المال حتى تضع»^(٣).

وعن الراوندى فى نوادره، بإسناده إلى موسى بن جعفر، عن أبيه، عن آبائه (عليهم السلام) مثله، وفيه: «من جميع مال الزوج»^(٤).

ولو لم يكن القول المشهور مؤيداً لروايات النفى لكان اللازم حمل روايات نفى النفقه على التقيه، لأن العامه متفقون على النفى، كما يظهر من كتاب الفقه على المذاهب الأربعة، قال: ليس للمعتده عده وفاه النفقه حاملاً كانت أو حائلاً، وأما المعتده بطلاق أو فسخ ففى عدتها تفصيل المذاهب، ثم فسر آراء المذاهب بالنسبه إلى غيرها، إلا أنه بعد قول المشهور لابد من حمل ظاهر روايات النفقه على الزوج أو

ص: ٢٣٧

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٨ الباب ٩ من أبواب النفقات ح ٤

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٦ الباب ١٠ من أبواب النفقات ح ٢

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٦ الباب ٥ من أبواب النفقات ح ١

٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٦ الباب ٥ من أبواب النفقات ح ٢

الحمل على الاستحباب ونحوه، وقد ذهب المشهور إلى الجمع بين الطائفتين بإنحاء كلها غير ظاهره، وكأنهم أرادوا عدم الطرح لا الجمع الاصطلاحى.

فعن الشيخ إنه حمل أخبار أنه لا نفقه لها، يعنى من مال الميت، وإن كان لها النفقه من مال الولد.

وعن شرح النافع إنه نقل ذلك عن الشيخ، ثم قال: لا بأس بهذا الجمع لو تكافأت الروايات فى السند والدلالة، لكنه محل نظر.

وفى الحدائق، عن الشيخ المفيد فى كتاب التمهيد، أنه أنكر الحكم بالإنفاق عليها من مال الحمل تمام الإنكار، فقال: (إن الولد إنما يكون له مال عند خروجه إلى الأرض حياً، فأما وهو جنين لا يعرف له موت من حياه فلا ميراث له ولا مال على الاتفاق، فكيف ينفق على الحبلى من مال من لا مال له لولا السهو فى الروايه أو الإدخال فيها).

لكن لا يخفى ما فى هذا الإنكار، فإن مقتضى القاعده أن له مالاً فيما إذا ولد بعد ذلك حياً، والشك فى أنه يولد حياً أو يموت لا يضر، بعد جريان العاده على الولاده حياً، والعقلاء يعتمدون على هذه العادات، والشارع لم يغيرها مما يظهر منه أنه قررها، ولذا يصح أن يؤجر الإنسان نفسه إلى شهر مع عدم علمه بأنه يبقى، بل الشارع يعزل للحمل ميراثه، إلى غير ذلك مما لا يخفى، وقد ذكرنا بعض الكلام فى هذا البحث فى كتاب الإرث.

ومنه يظهر وجه النظر فيما ذكره مناهج المتقين، حيث قال: (واختلفت الأخبار والأقوال فى استحقاق الحامل المذكوره النفقه بعد وفاه المطلق، فقيل: لا نفقه لها، وقيل: ينفق عليها من نصيب ولدها، والأول أظهر، واحتمل بعضهم الإنفاق عليها من نصيب الحمل عند فقرها من باب نفقه الأرقارب، وفيه تردد، منشؤه التردد فى ثبوت

نفقه الأقارب على الحمل بتزول ملكه).

فإن التزول المذكور غير ظاهر الوجه على ما عرفت.

وقال في الحدائق: (وبعض مشايخنا المحدثين من متأخري المتأخرين _ وأراد به المجلسي (قدس سره) _ في حواشيه على كتب الأخبار، احتمال في الجمع بين روايات المسألة بحمل ما دل على وجوب الإنفاق من نصيب الولد على ما إذا كانت محتاجة لأنه تجب نفقتها عليه، وحمل ما دل على عدم الإنفاق على ما إذا لم تكن محتاجة)، ثم قال: (وهو لا يخلو من قرب).

وعن المختلف حمل آخر، حيث بنى المسألة على أن النفقة للحمل أو الحامل، فعلى الأول يتجه الثاني، وإلا فالأول.

ووجهه في الحدائق بأن مراده من هذا الكلام هو الجمع بين أخبار المسألة بحمل ما دل على وجوب الإنفاق عليها من مال ولدها الذى فى بطنها على أن هذه النفقة للولد لا- للحامل، وحمل ما دل على أنه لا نفقة لها، كما دل عليه أكثر الأخبار، على النفقة للحامل، ومرجه إلى أنه تستحق النفقة للولد ولا تستحقها لنفسها.

وقال فى الحدائق: حمل ما دل على النفقة (بعض المحدثين من متأخري المتأخرين على أنه يستحب للورثة ذلك، وروايه السكونى حملها الشيخ فى التهذيبين تاره على الاستحباب مع رضا الورثة وأخرى على نصيب الولد قبل القسمة تميزه بعد لتوقفه بعد على العلم بكونه ذكراً أو أنثى، ولعل الثانى أقرب)(١).

أما ما ذكره أخيراً بقوله: (وأقرب منه الحمل على التقيه، لمخالفة الخبر لفتوى الطائفة وأخبارهم، مضافاً إلى أن الرواية من العامه (٢))، فلا بد أن يكون مراده من التقيه بمعنى «أنا خالفت بينهم» لا على التقيه بالمعنى المشهور، وإلا كان محلاً للإشكال.

ثم إنه لا إشكال عندهم فى ثبوت النفقة للزوجه مسلمة كانت أو ذميه، بل ادعى بعضهم عدم الخلاف والإشكال فى ذلك كما فى الجواهر وغيره، لكن يجب أن يقيد ذلك بدليل الإلزام فيما إذا كانت الزوجه لا ترى النفقة من الزوج لها.

ص: ٢٣٩

١- انظر الحدائق الناضره فى أحكام العتره الطاهره: ج ٢٥ ص ١١٩

٢- الحدائق الناضره فى أحكام العتره الطاهره: ج ٢٥ ص ١١٩

إشارة

(مسألة ٢): قال في الشرائع: (وأما قدر النفقة فضابطه القيام بما تحتاج المرأة إليه من طعام وإدام وكسوه وإسكان وإخدام وآله الادهان تبعاً لعاده أمثالها من أهل البلد).

أقول: ليس في الشرع تقدير شرعي للنفقة بأقسامها من الكسوة والطعام (١) والمسكن وغيرها، فاللزام الرجوع إلى العرف، كما هو الشأن في كل موضوع حكم عليه الشرع ولم يعينه، بمقتضى (ما أرسلنا من رسول إلا بلسان قومه)، و«نحن معاشر الأنبياء أمرنا أن نكلم الناس على قدر عقولهم» وغيرهما، ومن الواضح اختلاف الأعراف وذلك ناشئ عن اختلاف الإمكانيات والأزواج واختلاف أن تكون الزوجه في أية مرتبه واحتياجاتها، مثلاً كبيره الجسم تحتاج إلى ثوب أكثر من صغيرته، والأكول تحتاج إلى أكثر أكلاً، والمريضه تحتاج إلى مرافق أكثر، إلى غير ذلك، فالعرف يرون مدخلية الزوج والزوجه والزمان والإمكانات والشؤون الاجتماعيه في النفقه.

وما في بعض الروايات من التعيين محمول على المثال بلا إشكال، حيث من الواضح عدم توفر ما ذكر فيها في كل زمان وصقع، والجامع صدق المعاشره بالمعروف وإعطاء النفقه عرفاً، وقد تقدمت جمله من الآيات والروايات في أول هذا الفصل في ذلك.

وفي صحيح شهاب بن عبد ربه، قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): ما حق المرأة على زوجها، قال: «يسد جوعتها ويستر عورتها ولا يقبح لها وجهاً، فإذا فعل ذلك فقد أدى إليها والله حقها»، قلت: فالدهن، قال: «غياً يوم ويوم لا»، قلت: فاللحم،

ص: ٢٤٠

١- نعم في بعض الروايات تقدير الطعام بمدين لكل يوم منه (دام ظله)

قال: «في كل ثلاثة أيام مره فيكون في الشهر عشر مرات لا أكثر من ذلك، والصبيغ في كل ستة أشهر، ويكسوها في كل سنه أربعة أثواب ثوبين للشتاء وثوبين للصيف، ولا- ينبغي أن يفقر بيته من ثلاثه أشياء دهن الرأس والخل والزيت، ويقوتهن بالمد فإنني أقوت به نفسي وعيالي، وليقدر لكل إنسان منهم قوته، فإن شاء أكله، وإن شاء وهبه، وإن شاء تصدق به، ولا تكون فاكهه عامه إلا- أطعم منها عياله، ولا- يدع أن يكون للعيد عندهم فضل في الطعام أن ينيلهم من ذلك شيئاً لا- ينيلهم في سائر الأيام»(١).

ولذا قال في الجواهر: الظاهر حمل هذا الخبر على ضرب من الندب أو على العاده في البعض أو غير ذلك، وإلا فالواجب ما عرفت.

قال سبحانه: (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف)(٢).

وقال النبي (صلى الله عليه وآله وسلم) للمرأة: «خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف».

ومما تقدم يظهر أنهما لو كانا في مكان ثم في مكان آخر، أو في زمان ثم في زمان آخر، أو في عرف ثم في عرف آخر، أو في حاله كالغنى أو الصحة أو الصغر ثم في حاله أخرى كالفقير والمرض والكبر، إلى غير ذلك تكون النفقه موافقه لذلك الزمان والمكان والحاله.

أمّا ما في الصحيحه من أنه «لا يقبح لها وجهاً»، فهو من مصاديق المعاشره بالمعروف، كما أن ما في بعض الروايات من غفران جهلها، مشتمل على الواجب فيما يصدر منها جهلاً قاصراً أو بغير اختيار، إذ هو من المعاشره بالمعروف أيضاً،

ص: ٢٤١

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٦ ٢٢٧ الباب ٢ من أبواب النفقات ح ١

٢- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

وعلى المستحب في أخطائها التي لا ينبغي صدورها منها.

ثم لو اختلف العرف في بعض المذكورات فالمرجع التوسط في الأمرين، ويدل عليه مثل ما دل على ما ذكره في اختلاف المقومين.

الأمر الداخلة في النفقة

ثم إنهم ذكروا أن الواجب في النفقة ثمانية أمور:

الأول: الإطعام، ومرادهم مثل الحنطة والشعير كما سيأتي.

الثاني: الإدام كاللحم ونحوه.

الثالث: الكسوة.

الرابع: الفراش.

الخامس: آله الطبخ والشرب.

السادس: آله التنظيف.

السابع: السكنى.

الثامن: نفقة الخادمه إن كانت من أهل الأخدام.

وفي التحرير ذكرها ستة بإدراج بعضها في بعض.

واللازم إضافه أمرين آخرين، وهما الإشراب والعلاج، فإنهما أيضاً من النفقة الواجبه عرفاً فيشملة الدليل، بل اللازم إضافه التنوير بالسراج ونحوه، والسفر حسب اللازم من المتعارف في هذه الأزمنه، بل يضاف في هذه الأزمنه الوسائل الحديثه فيدخل في النفقه لمن شأنها ذلك الوسائل المتعارفه من طباخ وغسال ومبرده وبراده ومروحه وماكنه خياطه ومدفئه وتلفون وكهرباء وحنفيه ماء وغيرها.

ثم إن الشرائع قال: (وفي تقدير الإطعام خلاف، فمنهم من قدره بمد للرفيعه والوضيعه من الموسر والمعسر، ومنهم من لم يقدر واقتصر على سد الخله وهو أشبه)، وقد أشار بمن قدره إلى الشيخ في المحكى من خلافه، فإنه قال بذلك واحتج

عليه بإجماع الفرقه وأخبارهم، وعن مبسوطه إنه قدره بذلك للمعسر وبمدين للموسر ومُد ونصف للمتوسط، ومن الواضح أنه لا دليل على هذين القولين، ولعل التقدير بهما بالنسبه إلى بعض الأعراف.

هذا بالنسبه إلى كميهِ الطعام، وأما بالنسبه إلى جنسه فربما يقال: إن المعتر فيه غالب قوت البلد كالبر في العراق وخراسان، والأرز في طبرستان، والتمر في الحجاز، والذره في اليمن، لأن شأن كل مطلق حملة على المعتاد، لأنه من المعاشره بالمعروف، لكن الإحاله إلى العرف أوفق، ففي كل عرف حسب عرفهم من البر والشعير والتمر والزبيب والذره والأرز والسمن والزيت والشيرج واللحم واللبن والبيض والجوز وغير ذلك، وبالنسبه إلى الفواكه القشاء والرمان والعنب والموز والدابوعه والبطيخ وغيرها، وكذلك في سائر الشؤون.

قال في المسالك: (إنها ترجع فيما تحتاج إليه من طعام وجنسه على حسب عاده البلد ونحو ذلك)، ثم ذكر بعض المأكولات إلى أن قال: (والكسوه من القميص والسراويل والمقنعه والجبه وغيرها وجنسها من الحرير والقطن والكتان، والإسكان في دار أو بيت لائقين، والإخدام إذا كانت من أهله من ذوى الحشمه والمناصب المرتفعه، وآلات الادهان التي تدهن به شعرها أو ترجله من زيت أو شيرج مطلق أو مطيب بالورد أو البنفسج أو غيرهما مما يعتاد، والمشط وما يغسل به الرأس من السدر والطين والصابون على حسب عاده البلد ونحو ذلك مما يحتاج إليه في عاده أمثالها من أهل بلدها، وإن اختلفت العاده ترجع إلى الأغلب، ومع التساوى فيما يليق منه بحاله)، وهو كما ذكره في الجمله.

ومنه يظهر أن ما عن المبسوط من أن عليه في الأسبوع اللحم مره ويكون يوم الجمعة، وما عن أبي على من أن على المتوسط أن يطعمها اللحم في كل ثلاثه

أيام مره إن لم ينزل على العرف كان محل إشكال، كما أن كون اللحم من الضأن أو المعز أو الجاموس أو البقر أو الإبل أو الطيور أو ما أشبه تابع للعرف أيضاً.

والظاهر أن الشاى فى أمثال زماننا من النفقه، أما التنباك والترياق والقهوه وأمثالها فالظاهر أنها ليست من النفقه خصوصاً إذا كانت ضاره، أما إذا تضررت بتركها ضرراً بالغاً بأن سبب الترك المرض حالاً أو مستقبلاً فالواجب عليه التدارك لأنه من المعاشره بالمعروف.

ومنه يعرف حال الأمور التفرحيه وما أشبه كالقند والمربيات والمخللات والملح والسماق والحامضيات والخضروات وفواكه الطعام كالبادنجان والبانیه والديبى والعطور والجوز واللوز والنارجيل وما أشبه فإن كل ذلك تابع للعرف.

ثم إن للزوج أن يعطيها الأعيان والأثمان والأبدال كل حسب المتعارف، مثلاً يتعارف فى بعض الأرياف إعطاء نفقه الأهل من اللبن والصوف والحيوان وما أشبه، ثم إنها هى التى تبدلها بما تحتاج إليه، وإذا أخذت الطعام مثلاً فلها صرفه أو تبديله أو بيعه وأخذ ثمنه ثم تأكل ما وجدت من النفايات وفضلات المائده، قال فى الجواهر: (فلها أن تأخذ الإدام والطعام وإن لم تأكل لما تعرف من أنها تملكها بالأخذ فلها التصرف بهما كيف شاءت، وقد سمعت ما فى صحيح شهاب) (١).

وبالنسبه إلى الكسوه تختلف كسوه الشتاء والصيف والصحه والمرض، بالإضافة إلى اختلاف الأعراف من أثواب الرأس والرجل والبدن، وإذا كانت مريضه البطن أو الرجل أو نحوهما احتاجت إلى منطقه أو جوارب طبيه أو ما أشبه مما يصفه الأطباء لتلك المرضى، والجنس أيضاً تابع للعرف من الصوف والوبر

ص: ٢٤٤

والإبريسم والكتان وما يصنع من نباتات الأرض أو من النفط في الحال الحاضر ومن غيرها.

وكذلك بالنسبة إلى تفصيل الأزياء والاحتياج إلى الخياط والخياطة فيما كانت الزوجه من أهل ذلك، قال في التحرير:

(يجب عليه الكسوه للزوجه، والمرجع في جنسها وعددها إلى العاده، ويعطى الزوجه القميص والسراويل والمقنعه والنعل، ولا يجب السراويل لخدمها، ولها عوض النعل الخف لأنها يدخل ويخرج، ويجب في الشتاء زياده جبهه محشوه بقطن لليقظه، ولحاف للنوم ويرجع في جنسه إلى عاده أمثالها، ويزاد ذات التجمل زياده على ثياب البذله ما يتجمل أمثالها به، ولو كانت عادتها الحرير والكتان فالأقرب إلزام الزوج به مع يساره، ولا بد لها من فراش تجلس عليه نهائياً ووساده للنوم وملحقه ولا يجب فراش آخر للنوم، وللخدمه وساده وكساء للغطاء ولا يلزمه له فراش، ومن آله الطبخ والشرب من قدر ومغرفه وكوز وجره ويكفى أن يكون من الخزف والحجر والخشب، ولا تستحق خفاً بخلاف الخادمه).

أقول: ولا يخفى أن كل ذلك من باب المثال، وإلا ففي زماننا في المدن المتحضره تغيرت آلات الطبخ من ماكنه نبطيه أو غازيه أو طباخ وظروف مسطحه ومقعره وملاعق وزجاجات ومغارف وغيرها، إلى غير ذلك.

ثم إن الجواهر قال: (من جمله الواجبات آله التنظيف وهي المشط والدهن، ولا يجب الكحل والطيب ويجب المزيل للصنان، وله منعها من أكل البصل والثوم وكل ذى رائحه كريهه، ومن تناول السم والأطعمه الممرضه، ولا تستحق عليها الدواء للمرض ولا أجره الحجامه ولا الحمام إلا مع البرد، وعن الشيخ في المبسوط إنه شبه الفقهاء الزوج بالمكترى والزوجه بالمكترى

داراً، فما كان من تنظيف كالرش والكنس وتنقيه الآبار والخلاء فعلى المكترى لأنه يراد للتنظيف، وما كان من حفظ البنية كبناء الحائط وتغيير جذع منكسره فعلى المكري لأنه الأصل، وكذلك الزوج ما يحتاج إليه للنظافة وتزويل الشعر فعليه، وما كان من الأشياء التي تراد لحفظ الأصل والبنية كالفصد والحجامه فعليها، وإنما يختلفان في شيء واحد وهو أن ما يحفظ البنية على الدوام وهو الإطعام فعليه دونها، ففي هذا يفترقان وفيما عداه يتفقان).

وفيهما ما لا- يخفى، فإن أدوات التجميل إذا كانت متعارفه تدخل في العشره بالمعروف، وكذلك حال الدواء بل والعملية الجراحية وإن كانت غاليه لكن كانت في شأن الزوج وقدرته، وكذلك حال الحمام وغيره، وتشبيه الفقهاء كما في كلام الشيخ إن لم يحمل على المتعارف في زمانه كان محل تأمل.

وأما أكل الثوم والبصل ونحوهما فله منعها فيما تؤذيه، لا ما إذا كان على عمله من الصباح إلى الليل مثلاً مما إذا استعملها الزوجه ظهراً لم يؤذيه بعد رجوعه عن عمله، وكذا إذا استعملت بعد أكلها ما يزل الرائحة أو كان هو استعمله أيضاً مما لا تؤذيه رائحته.

وأما السكنى فعليه أن يسكنها محلاً يليق بها، سواء كانت داراً أو غيرها من آجر أو خشب أو طين أو ما أشبهه، وحتى مثل الكهف والكوخ والخيمه والقصب وغير ذلك كل بحسب شأنه وعرفه، ولا فرق في المسكن وسائر الآلات والملابس وغيرها مما تقدم، غير ما يستهلك كالطعام والشراب والدواء ونحوها، بين أن يكون ملكاً أو وقفاً أو عاريه أو إجاره أو نحو ذلك بعد توفر الشأنيه والعرفيه فيها، مثلاً- قسم من الناس يترفعون عن سكنى الأوقاف والخانات وما أشبهه فليس ذلك من شأنهم، فلا يحق للزوج إسكانها في مثل ذلك الذي ليس من شأنها، وكل ما تقدم

لصدق الإنفاق والمعاشرة بالمعروف ونحو ذلك في طرفيه السلبي والإيجابي.

ثم قال الشرائع: (ويرجع في الأخدام إلى عاداتها، فإن كانت من ذوى الأخدام وجب، وإلا خدمت نفسها، وإذا وجبت الخدمة فالزوج بالخيار بين الإنفاق على خادمها إن كان لها خادم، وبين ابتياع خادم أو استأجارها أو الخدمة لها بنفسه، وليس لها التخيير، ولا يلزمها أكثر من خادم واحد ولو كانت من ذوى الحشم، لأن الاكتفاء يحصل بها).

وحيث قد عرفت أن المرجع العشره بالمعروف، فبعض ما ذكره محمول على الظروف الخاصه التى كان يعيشها المحقق (رحمه الله سبحانه وتعالى)، وإلا- فإذا كانت من أهل بيت كبير ولها شرف وثروه لا تخدم بنفسها فعليه إخدامها، وإذا لم تكتف عرفاً بالواحد يجب إخدام المتعدد، وكذا فيما إذا كانت مريضه تحتاج إلى إخدام واحد أو إخدام المتعدد وإن لم تكن شريفه إذا كانت العرف جارياً على ذلك.

ثم إذا تعارف ما يلزم الحرام كإخدام الرجل غير المحرم لها لم يجب كما هو واضح، ولا فرق بين الإخدام لها أو لسيارتها أو حديقتها أو غير ذلك حسب العرف.

والمرجع فى أجره الخادم ونفقتة ومسكنه جنساً وقدرأ وغير ذلك العاده لأمثالها من الخدم.

وإن كانت محتاجه إلى الخادم لكنها تتواضع فى خدمه نفسها عن رضا، لا يلزم على الزوج الإخدام كما فى غير ذلك، فقول الجواهر: (فإن كانت من أهل بيت كبير ولها شرف وثروه لا تخدم بنفسها فعليه إخدامها وإن تواضعت فى الخدمة بنفسها) محل نظر.

وحيث قد عرفت أن العبره بما يسمى عشره بالمعروف ونحوه، فلا فرق بين أن تكون الزوجه فى دار أبيها ونحوه أنزل أو أرفع من دار الزوج، فإن اللازم

مراعاة حالها الآن لا حالها على ما كانت.

ومنه يظهر وجه النظر في قول المسالك حيث قال: (والاعتبار بحال المرأة في بيت أبيها دون أن ترتفع بعد الانتقال إلى بيت زوجها، ويليق بحالها بسبب الانتقال أن يكون لها خادم، ولا- يجب أكثر من خادم واحد لحصول الكفاية به، ويحتمل اعتبار عاداتها في بيت أبيها، فإن كانت ممن تخدم بخادمين وأكثر وجب إعدامها بذلك العدد لأنه من المعاشرة بالمعروف)، ثم قال: (وعلى هذا فالواجب إعدامها بإحدى الطرق التي سبقت، أو أن يخدمها بنفسه، هذا فيما لا يستحيى منه، فالذي يرجع إلى خدمه نفسها من صب الماء على يدها وحمله إلى الخلاء وغسل خرق الحيض ونحو ذلك فلها الامتناع من خدمته لأنها محتشمة تستحيى منه فيضر بحالها، وليس ذلك من المعاشرة بالمعروف، وأطلق المصنف وجماعه تخييره في الخدمة بنفسه مطلقاً لأن الحق عليه، فالتخيير في جهاته إليه) انتهى.

والظاهر ما ذكره في فرعه الثاني، ولعل من قال بالتخيير أراد صورته كونهما على المعروف لا أن أحدهما على المعروف دون الآخر.

وعلى ما ذكرناه فلو اختارت هي خادماً واختار الزوج آخر، وكذلك بالنسبة إلى المسكن والطعام وغير ذلك، قدم اختياره إذا كان كلاهما على المعروف، لأنه لا دليل على تقديم اختيارها على اختياره.

وعن الفاضل: (احتمال تقديم اختيارها لجواز كون ما تختاره أقوم بخدمتها ولاحتشام الزوج عن الخدمة في مسأله اختيار الزوج الخدمة بنفسه واختيارها خادماً، بل له إبدال خادمتها المألوفه غريبه أو غيرها)، لكن لا يخفى ما فيه، لأنه لا دليل على تقديم اختيارها.

والظاهر أن ما ذكر في الطعام واللباس وغيرهما يجرى في البلد أيضاً، فلو أرادت بلداً وأراد الزوج آخر، أو أرادت المدينة وأراد هو القرية أو بالعكس، أو أرادت محله وأراد غيرها، إلى غير ذلك، قدم اختياره إلا أن لا يكون ما يريد الزوج من شأنها، لعدم تحقق العشره بالمعروف حينئذ.

لا- يقال: لم يذكر في الروايات جمله مما ذكرتم في كل الأمور الثانيه، بل وما زدتم عليها، فقد تقدم في الروايات سد الجوعه وكسى العرى ونحوه، فمن أين هذه الإضافات التي ذكرتموها.

لأنه يقال: ما في الروايات من باب المثال بلا شبهه، ولذا فهم الفقهاء (رحمهم الله) الملاك بضميمه آيه وروايه بالمعروف والسيره وغيرهما.

ولذا قال في الجواهر: (المناسب جعل المدار ما يعتاد إنفاقه على الزوجات من حيث الزوجيه، ملاحظاً فيه حد الوسط الذى هو المراد من المعروف، لا- الإسراف الذى يقع من المبذرين، ولا- التقدير الذى يقع من الباخلين، فمع التنازع والتشاح ما يقدره الحاكم فى قطع الخصومه ملاحظاً الميزان المعلوم).

ثم ذكر ممزوجاً مع الشرائع: إنه (ذكر غير واحد من الأصحاب أن لها المطالبه بالتفرد بالمسكن عن مشاركه غير الزوج ضره أو غيرها، من دار أو حجر منفرده المرافق مع القدره عليه، لأنه من المعاشره بالمعروف والإمساك بالمعروف، ولفهمه من قوله تعالى: (ولا تضاروهن لتضييقوا عليهن) (١)... ولعل الرجوع فيه إلى الضابط الذى ذكرناه أولى) (٢).

ومنه يعلم حال ما يعتاد مما يقدم للضيف من الأشربه والأطعمه والفواكه وما أشبه

ص: ٢٤٩

١- سورة الطلاق: الآيه ٦

٢- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٣٣٩

إذا كان من شأنها.

وحال شعر العاريه للرأس فى القرعاء ونحوها، والسماعه للصماء، والمنظره لضعيفه البصر، والأسنان الاصطناعيه لساقطها، والعكازه للتى لا تقدر من السير إلا بها، أو يكون السير حرجاً عليها بدونها، والمدرجه للمقعده ونحوها، واليد والرجل والإصبع والعين الاصطناعيات، والكحل للعين الضعيفه، والسواك للأسنان المحتاجه إليها، والمقص لقص الإظفر والشعر الزائد وغيرهما، والنوره لإزاله الشعر أو الموسى لحلقه، إلى غير ذلك مما لا يخفى على العرف.

ثم إنك قد عرفت أن المعتبر فى كل ذلك حالهما معاً، لا حال الزوجه وحدها، ولا حال الزوج وحده، لأن اعتبار أحدهما فقط خلاف المعاشره بالمعروف، ولذا إذا تزوج ثرى بنت ريفيه وجاء بها إلى المدينه لم يحق له أن يضرب لها كوخاً فى حافه الشارع لسكانها، فإن العرف يرى ذلك خلاف العشره بالمعروف.

ومنه يعرف ملاحظه حال الزوجه دونه فى العكس.

نعم إذا أعسر الزوج لم يكلف فوق طاقته، قال الله سبحانه: (لا يكلف الله نفساً إلا وسعها) (١)، وقال: (لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها) (٢).

وهل يكون الناقص ديناً عليه أو لا، احتمالان.

قال فى محكى كنز العرفان: (قال المعاصر فى آيه (أَسَدٌ كُنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَتْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ) إلى قوله: (لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا) (٣)، دلالة على أن المعتبر فى النفقه حال الزوج لا الزوجه، ولذلك أكده بقوله تعالى: (لا يكلف الله نفساً إلا ما

ص: ٢٥٠

١- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

٢- سورة البقره: الآيه ٢٨٦

٣- سورة الطلاق: الآيه ٤

آتاها(١))، إذ لو كان المعتر حال الزوج لا حال الزوج أدى ذلك فى بعض الأوقات إلى تكليف ما لا يطاق، بأن تكون ذات شرف والزوج معسر. وعندى فىه نظر، أما أولاً: فلفتوى الأصحاب أنه يجب القيام بما تحتاج إليه المرأه من طعام وإدام وكسوه وإسكان تبعاً لعاده أمثالها. وثانياً: فلأن قوله تعالى: (لا يكلف الله) إلى آخره قابل للتقييد، أى فى الحال التى قدر فيها الرزق، وحينئذ جاز أن يكون الواجب عليه ما هو عاده أمثالها فيؤدى ما قدر عليه الآن ويبقى الباقي ديناً عليه، فلذلك اتبع الكلام بقوله تعالى: (سَيَجْعَلُ اللَّهُ بَعْدَ عُسْرٍ يُسْرًا)(٢))((٣)).

أقول: ينبغى أن يقيد حاله عسر الزوج بما إذا لم يكن عسراً وحرماً وضرراً عليها، فإنه يحق لها حينئذ طلب الطلاق، وقد تقدم فى جملة من الروايات تفريق الإمام بينهما.

ثم إن لبعض علماء السنه فى المقام كلاماً لا بأس بإيراده على طوله، لما اشتمل عليه من مواضع التنبيه، وإن كان فىه موارد للتأمل أيضاً، قال:

(وهل الواجب إعطاؤها الحبوب والخضر واللحم، وعليها هى الخبز والطهى، أو الواجب إعطاؤها خبزاً مهياً وطعاماً ناضجاً، والجواب: إن ذلك يتبع حال الزوجه، فإن كانت من الأسر التى لا تخدم نفسها فعليه أن يأتيها بطعام مهياً، وكذا إذا كانت بها عله تمنعها من الخدمه، أما إذا كانت قادره على الطحن والعجن والطبخ لنفسها فإنه يجب عليها أن تفعل، ولا يحل لها أن تأخذ على ذلك أجره، فالفصل فى هذا

ص: ٢٥١

١- سورة البقره: ٢٨٦

٢- سورة الطلاق: الآيه ٤

٣- انظر كتر العرفان فى فقه القرآن: ج ٢ ص ٢٢٠

للعرف، فمتى كان العرف جارياً على أن مثل هذه الزوجه ممن لا تخدم وامتنعت عن الخبز والطهي والخدمه كان لها ذلك وإلا فلا، بل يجب عليها أن تفعل من الخدمه ما هو متعارف بين أمثالها من الناس، قال تعالى: (ولهن مثل الذى عليهن بالمعروف)(١) أى عليهن من الواجبات والحقوق مثل الذى لهن بجسب المتعارف بين الناس.

ويؤيد هذا أن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) قسم أعمال الحياه بين على وفاطمه (عليها السلام)، فجعل على (عليه السلام) أعمال الخارج، وجعل على فاطمه (عليها السلام) أعمال الداخل، وقد كانت يومئذ أعمال المنزل شاقه، لأنهم كانوا يطحنون على الرحي، وقولهم: إن هذا لا يصلح حجه لأن بيت النبوه كان المثل الأعلى فى الزهد والتواضع فلا يقاس عليه غيره، مردود لأن النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) قدوه للناس جميعاً، وأعماله وأقواله شريعته خالده يجب على الناس الاقتداء بها، فعمل النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) دستور عام، يبين للناس أن المرأه التى تعودت خدمه منزلها يجب عليها أن تخدم فى دار زوجها. وينظر فى ذلك للبيئه فمتى كانت أمثالها تخدم وجب عليها أن تخدم بصرف النظر عن قدرها وجاهها.

وعندى هذه النظرية يجب أن تعم جميع نساء زماننا لما فيها من تمرين السيده على مباشره منزلها وتدريبها على تربيته أبنائها وبناتها، وصرفها عن التبرج فى الطرق ونقلها إلى ذريتها العادات السيئه، أن المرأه التى تباشر خدمه منزلها وتدير شأنه ومراقبه أبنائها وبناتها مراقبه فعليه تقوم بوظيفتها خير قيام وتؤدى للمجتمع خير خدمه، وأن للمسلمات المؤمنات أسوه حسنه فى السيده فاطمه سيده نساء العالمين و بنت سيد خلق الله أجمعين (عليهما الصلاه والسلام).

ص: ٢٥٢

وليس معنى هذا أن تكلف المرأة بما فوق طاقتها ولا تستعين بخادم وطاه إذا كانت موسره، كلاب الغرض أن تدبير الأعمال المنزليه بنفسها وتشرف عليها إشرافاً فعلياً، وتعمل بيدها منها ما تستطيع أن تعمله لما فيه من تمرين على الأعمال النافعه واستعداد لما عساه أن يطرأ من الظروف والأحوال، فقد يختفى الخادم فجئته، وقد تكون الأسره فى مكان لا طعام به، فليس من الحسن أن تظل الأسره جائعه بجعل السيده بالأعمال المنزليه فضلاً عما فى التدريب على الأعمال من سلوى للسيدته تحول بينها وبين التسكع فى الطرق والتنقل من مكان إلى مكان.

ثم إنه إذا وجب على المرأة الخبز والطهى لخدمه المنزل كما ذكرنا، فإنه يجب على الزوج أن يحضر لها الآلات اللازمه بذلك بحسب البيئته، فإذا كانت فى بلاد لا تطحن إلا على الرحى وجب عليه أن يستحضر لها الرحى، فإذا كانت فى جهات تطحن بغير الرحى كالألات البخاريه والطواحين فإنه يجب عليه أن يدفع إليها أجره الطحن، أو يطحن لها الحب ويسلمها الدقيق، وإذا كان يعطيها الحب فإنه يجب عليه أن يحضر لها الغربال والمنخل والماعون الذى تعجن فيه.

وكذا يجب عليه أن يحضر لها آلات الطبخ من كانون ومغرفه وملاعق ونحو ذلك على حسب حالها، وعليه أيضاً الماء، فإن كانت فى بلد اعتادت نساؤها أن تحضر الماء بنفسها كان عليها إحضاره كما فى القرى الصغيره التى تنقل فيها النساء الماء بأنفسهن، وإذا أذن لها فى استحضاره، وإلا- وجب عليه أن يحضر لها الماء بالوسائل المعتاده من سقاء أو من شركات المياه الحنفيات، وعليه أن يحضر لها الماء الكافى للغسل والوضوء والنظافه، وعليه أن يحضره لها الآلات اللازمه لذلك بما فيها الزير والكوز.

أما الكسوه فإنها تفرض لها فى كل نصف حول مره، إلا إذا تزوج وبنى

بها ولم يبعث لها كسوه، فإن لها أن تطالبه بها قبل نصف الحول، ويجب أن يلاحظ الفصول بتقدير الكسوه، فينبغي أن يزداد لها في فصل الشتاء ما يدفع أذى البرد، وفي فصل الصيف ما يدفع أذى الحر، ويجب أن يلاحظ أيضاً ما جرى عليها العرف بين أمثالها في تقدير الكسوه، وتشمل الكسوه أيضاً ما تلبسه في رجلها من حذاء وعلى رأسها من مزر ونحوه.

وأما السكنى فإنه يجب عليه إسكانها في منزل لائق بحالهما خال عن أهله وولده، إلا إذا كان طفلاً صغيراً لا يفهم معنى الجماع فإنه لا يضر وجوده، وهل له أن يسكن معه أمته خلاف، هذا كله إذا لم ترض، أما إذا رضيت فسكنت مع أهله فإنه يصح.

وله منع أهلها من السكنى معها، ولو سكنى ولدها من غيره ولو كان صغيراً لا يفهم معنى الجماع، وكذا له منعها من إرضاعه وتربيته، هذا إذا كان في بيته سواء كان ملكه أو مستأجره، أما إذا كان في بيتها هي فليس له منعها من إسكانهم، وإنما له منعها من إرضاع ابنها وتربيته لأنها يشغلها عنه ويضر بجمالها ونظافتها وذلك حقه وحده.

ويشترط في المسكن أن يكون مشتملاً على جميع المنافع اللازمة من دوره مياه ومطبخ ومنشر تنشر عليه غسلها ونحو ذلك، ويجب عليه أن يحضر في المسكن من الأدوات اللازمة له بحسب الحالة من فقر وغنى، فعليه أن يستحضر الفرش والغطاء والمقاعد وما يلزم بذلك حسب العرف.

وعليه أن يستحضر أيضاً ما تنتظف به من صابون ونحوه، وما تزيل به الأوساخ التي تتعلق بالشعر كالمشط والدهن وغير ذلك مما يستعمل عادة في النظافة، ومن ذلك الروائح العطرية التي تقطع رائحة العرق والصنان فإنها تجب عليه.

أما غير ذلك من كحل وأبيض وأحمر وخضاب الشعر ونحو ذلك فإنه لا يجب

عليه، وكذا لا يلزمه دواء ولا فاكهه، واعترض بعضهم بأن الدواء من الأمور الضرورية لحياء الإنسان، والفاكهه قد تكون ضرورية لمن اعتاد عليها من الموسرين، والجواب إن الدواء والفاكهه لا تجبان في حاله التنازع ورفع الأمر للقاضي، والواجب على الزوج في هذه الحاله هو الحاجيات التي تقوم عليها الحياه غالباً، أما في حاله الرضا فهو مكلف بينه وبين الله بمعامله زوجته أحسن معاملة.

وإذا كان الدواء وأجره الطيب لا- يجبان عليه، فكذلك لا- يجب عليه ثمن الدخان والقهوه والشاي ونحوها ولو تضررت من تركها، وقد اختلف في أجره القابله، فقليل: عليها، وقيل: عليه، وقيل: على من استدعاها منهما، واستظهر بعضهم أنها على الرجل لأن منفعتها راجعه إلى الولد ونفقتة على والده).

إلى آخر كلامه، وهو طويل اكتفينا منه بهذا القدر.

والظاهر أن أجره القابله على الزوج لأنها من النفقه المعروفه، نعم إذا كانت من وطى الشبهه لم يكن على الزوج لانصراف الأدله عن مثله فتأمل.

ومما تقدم يعلم حال مصارف الوضع وأيام الصيام ونحوهما.

أما نفقه أيام الحج الواجب، فالظاهر أنها على الزوج، وإن زادت على الأيام العاديه فيما لم تكن من جزء الاستطاعه وإلا فهي على نفسها، ومنه يعلم حال ما إذا سافر بها فالواجب عليه تهيئه لوازم السفر لها، سواء كانت أقل من أيام الحضر أو أكثر.

(مسألة ٣): قال في الشرائع: (لو قالت: أنا أخدم نفسي ولى نفقه الخادم، لم يجب إجابتها).

وعلله في المسالك بأن (ذلك يسقط مرتبتها، وله أن لا يرضى به، لأنها تصير مبتدله وله في رفعها حق وغرض صحيح، وإن رضيت بإسقاط حقها) (١).

وفي كشف اللثام: (إن عليه الإحداً إن كانت من أهله وإن تواضعت، كما أن عليه الإنفاق بما هي أهله وإن رضيت بالتقتير).

وفي الجواهر: (ليس لها النفقه إن لم تقبل الخادم، لأن الخدمه للزاهه والدعه فإذا لم تخترها لم يكن لها عوض عنها).

وفيه: إنها إن رضيت بدون الخادم لم يحق للرجل إلزامها به لأنه تصرف في الغير وهو خلاف دليل السلطنة، وكون الرجل له غرض صحيح لا يوجب حقه في التصرف في الغير فإجبار الزوج لها بالإحداً مثل إجبار انسان لإنسان آخر بذلك.

ثم إن هناك فرقاً بين الإحداً وبين عدم التقتير، حيث إن لها الحق أن تأخذ النفقه الكامله وتقترب ببعضها كما يأتي، وليس لها أن تأخذ نفقه الخادم وتخدم هي إذ لا دليل على حقها في أجره الخادم بعد أن تخدم هي نفسها، فإن عدم إعطائها الأجره ليس خلاف المعاشره بالمعروف.

ومنه يظهر وجه النظر في تعليل الجواهر وإن صح فتواه، نعم إن فهم المناط من الصحيحه المتقدمه كان حال الخادم وغيره من الأثاث والرياش حال الأكل فتأخذ بقدر نفقه الجميع ثم تقترب على نفسها في الأكل واللباس وعدم النوم على الفراش وعدم الرجوع إلى الطبيب إلى غير ذلك، ويكون لها كل ما زاد من ثمن الفراش وأجره الخادم وأجره الطبيب وثمر الدواء وغير ذلك.

ثم قال الشرائع: (ولو بادرت بالخدمه من غير إذن لم يكن لها المطالبه _ أي

ص: ٢٥٦

بالأجره _ لنفسها أو بنفقه الخادم، وإن ادعت أنها ما تبرعت).

لكن فى الجواهر: (يشكل أصل الحكم بعدم الفرق بين الإخدام والكسوه والإطعام فى الرجوع بالعوض مع عدم ظهور إسقاط منها بالإعراض عما بذله لها من ذلك مثلاً، إذ الظاهر أنه لا يتوقف استحقاقها النفقه على المطالبه. فما فى المسالك من تعليل هذا الحكم بكونه متبرعه فلا- أجره لها ولا- نفقه زائده بسبب الخدمه، يلزمه مثل ذلك فى الإطعام والكسوه، ولعله لا يلتزمه، ضروره إطلاق الأدله فى استحقاقها ذلك عليه على وجه إن لم يدفعه إليها يكون ديناً عليه إلا إذا أسقطت حقها منه كما هو واضح) (١١).

ولو شك فى أنها تبرعت أم لا، كان الأصل عدم التبرع.

ولو شك أنها جاءت بالخادم لتستحق النفقه أو الأجره لها أو عملت بنفسها فلا تستحق، كان الأصل الثانى وعليها الإثبات إن ادعته.

ومما تقدم ظهر أن عليه النفقه وإن كانت ضعيفاً.

وإذا اختلفت نفقه الصيام والإفطار فالظاهر أن لكل نفقته، سواء زادت نفقه الصيام على الإفطار أو نقصت، فلو ادعت الصيام فى شهر رمضان وأرادت الزياده، وقال الرجل: لم تصومى عسياناً أو لمرض أو نحوه، فهى بحاجه إلى الدليل، ولو قالت: لم أصم حيث كنت مريضاً وفرض زياده نفقه الإفطار كان على الرجل الإثبات، فتأمل.

ص: ٢٥٧

(مسألة ٤): قال في الشرائع: (الزوج تملك نفقه يومها مع التمكين).

وفى المسالك: (لما كان المقصود من النفقة القيام بحاجتها وسد خلتها لكونها محبوسه لأجله فالواجب منها أن يدفع إليها يوماً فيوماً، إذ لا وثوق باجتماع الشرائط في باقى الزمان، والحاجه تندفع بهذا المقدار فيجب دفعها فى صبيحه كل يوم إذا طلع الفجر ولا- يلزمها الصبر إلى الليل ليستقر الوجوب لتحقق الحاجه قبله، ولأنها تحتاج إلى الطحن والخبز والطبخ، إذ الواجب عليه دفع الحب ونحوه ومؤنه إصلاحه لا عين المأكول مهيناً عملاً بالعادة، فلولم يسلم إليها فى أول النهار لم تنله عند الحاجه).

أقول: حيث لزم النفقه من جهه المعاشره بالمعروف فلا خصوصيه لكل يوم أو لكل جملة من الأيام فقد يصح الأول وقد لا يصح، كما إذا لم يقدر الزوج على توفير الطعام كل يوم وكان اللازم توفير الطعام كل سنه أو كل شهر أو كل أسبوع وما أشبه ذلك لعدم وجود السوق فى غير تلك الأيام كما هو كذلك فى جملة من القرى والأرياف، فيكون اللازم عليه توفيرها لها حسب المتعارف، والظاهر أن كلامهم فيما يمكن التوفير يومياً.

وكذلك حال الكسوه والفراش والأوانى والخادم وغيرها فيما لم يمكن التوفير إلا فى أوقات خاصه مثل توفير الملابس الشتويه قبل الشتاء بزمان وتوفير الملابس الصيفيه قبل الصيف بمده.

نعم للزوج عدم إعطائها لها إلا- فى وقتها، أما إذا لم يتمكن من ذلك لزم عليه الإعطاء قبل المده لما عرفت من أنه مقتضى المعاشره بالمعروف.

أما مسأله إعطاء الحب أو الخبز فقد سبق الإلماع فى كلام بعض، إلا أنه يجب أن يكون حسب المتعارف فلا خصوصيه لأحد الأمرين، بل ربما يكون تهيئه

الطعام المطبوخ يومياً لها خلاف العشره بالمعروف كما لا يخفى على من لاحظ العرف.

أما قول الجواهر: (وظاهرهم بل هو صريح المسالك أن ذلك كذلك في كل ما يتوقف الانتفاع به من النفقه على إتلاف عينه من مأكّل ومشرب ودهن وطين وصابون ونحو ذلك، وإن كان هو لا يقتضى اعتبار الملكيه فيه، ضروره إمكان الاكتفاء بالبذل والإباحه المطلقه، بل يمكن أن تجامع حتى ما فى الصحيح المزبور من التسلط على بيعه وهبته، فإنه من الإباحه ما يكون كذلك، ومن هنا اعترف فى كشف اللثام بإمكان القول بعدم اعتبار الملك فيه وأن الواجب إنما هو البذل والإباحه)⁽¹⁾.

فلا يخفى ما فيه، إذ ظاهر (على) فى الآيه والروايه والفتوى أنها تملك، مثل قولهم: عليه دين، حيث ظاهره أن من له عليه مالك، إلّا- إذا كانت هناك قرينه على الخلاف، فإن (على) فى مقابل (اللام) واللام للملك كما ذكره ابن مالك، أو لا لأنه المنصرف منه، فهى تملك ما قبضته إن بقيت جامعه للشرائط بمعنى انكشاف الخلاف مع عدم بقائها جامعه للشرائط، لا أن الملك مترزل، ويدل على ذلك صحيحه شهاب المتقدمه.

وقول الجواهر (يمكن) آت فى كل خلاف ظاهر، فإنه لا يرفع اليد من الظاهر بإمكان الخلاف، كما يدل على الانكشاف ما رواه زراره، قال: سألت أبا جعفر (عليه السلام) عن رجل سافر وترك عند امرأته نفقه ستة أشهر أو نحواً من ذلك ثم مات بعد شهر أو اثنين، فقال: «ترد ما فضل عندها فى الميراث».

ومنه يعلم وجه النظر فى قول الجواهر بعد نقله كلام كشف اللثام المتقدم:

(إنه معين، بناءً على اعتبار التمكين على وجه الجزئيه فى سبب ملكها، إذ لا وجه حينئذ

ص: ٢٥٩

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٣٤٢

لتقدم المسبب على السبب والمعلول على العله. نعم قد يتوجه بناءً على شرطيته، بمعنى أنه يكون شرطاً كاشفاً أو شرطاً للاستقرار، فحينئذ لو قبضتها من الصبح يبقى الملك فيها مراعى حتى ينقضى ذلك اليوم متمكنه، فينكشف استقراره بأول القبض حينئذ أو يستقر حينئذ، لكن فيه إن ذلك يتم لو كان في الأدله ما يقتضى سببه قبضها للملك كى يجمع بينهما حينئذ بما عرفت، كما هو الشأن في الشرائط الكاشفه وليس، (إلى أن قال:) وعلى كل فليس فى شىء من ذلك ما يقتضى اعتبار الملكيه فضلاً عن كون القبض سبباً فيها، ولو سلم لكان المتجه ذلك أيضاً فى قبض نفقه الأيام المتعدده ولا أظن القائل يلتزم به، ضروره عدم الفرق فى كيفيه اشتراط التمكين بين اليوم الحاضر وغيره(١)).

إذ قد عرفت أن مقتضى القاعده هو عدم الفرق بين اليوم والأيام فيما إذا كان ذلك من المعاشره بالمعروف.

ثم قال: (فليس حينئذ إلا الإجماع على ذلك، وما فى صحيح الشهاب السابق، فيكون حينئذ هما الدليل على وجوبها وملكها قبل حصول التمكين، نحو تقديم غسل الجمعه يوم الخميس وتقديم الفطره قبل الهلال، وإلا - لأمكن القول بأن المقدم ما يساوى استحقاقها المؤخر حينئذ، فبعد حصول شرطه أو بتمام سببه يقع التهاثر قهراً، ومع عدمه يرجع عليها بما دفع إليها(٢)).

ولذا الذى ذكرناه من ظاهر (على) والصحيحه وغيرهما نرى الزوجات يتعاملن مع ثمن النفقه المعطى لهن معامله الملاك، من التبديل وإعطاء الدين والتصدق وغير ذلك، ولا يخطر على بال المشرعه أن كل ذلك من باب المعامله فضوله أو من باب أن الزوج وهب المال لهن أو غير ذلك من الوجوه المصححه لتصرف الملاك لا الفضول.

ثم إن مما تقدم من لزوم العرفيه فى الإنفاق التى قد تكون بإعطاء الحب، وقد تكون بإعطاء الخبز، وقد تكون بإعطاء الطعام المطبوخ، وقد تكون

ص: ٢٤٠

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٣٤٢ _ ٣٤٣

٢- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٣٤٤

بأحد الاثنين أو الثلاثة من الأمور المذكورة، يظهر لزوم حمل كلماتهم على المتعارف في تلك الأزمنة، وإلا كان مشكلاً.

مثل ما عن قواعد الفاضل من التصريح بعدم وجوب تسليم الدقيق في الخبز أو القيمه إلا مع التراضى منهما.

وما عن كشف اللثام من أن (القيمه الأمر فيها ظاهر فإن الواجب إنما هو الطعام، وأما الدقيق والخبز فالظاهر أنه لا يجبر الزوج عليهما إذا دفع الحب مع مؤنه الطحن والخبز والطبخ، وأما الزوجه فالظاهر أنها تجبر على القبول كما يعطيه كلام الإرشاد، ويحتمل العدم كما هو قضية الكلام هنا، لأنهما لا يصلحان لجميع ما يصلح له الحب) (١).

وما عن الحدائق من أنه لا تجبر المرأة على قبول الحب ومؤنته، بل يجبر الزوج على ما لا يحتاج إلى مؤنه غير تناول، إلى غير ذلك من كلماتهم.

ولذا نرى أنه لو أعطى أحد في الحال الحاضر في المدن الآهله بالسكان لزوجته الحب والرحى، ونصب في داره تنوراً لتعمل لنفسها خبزاً، كان خلاف العشره بالمعروف، وكذلك لو أعطاها في السفر مثلاً الذي يتعارف فيه إحضار المائده من المعظم في أوقات الطعام، لحمًا وبصلًا وحمصاً وملحاً لتطبخ ماء لحم، كان خلاف العشره بالمعروف، إلى غير ذلك.

ومثل تلك الكلمات في التأمل ما ذكره الجواهر بعد نقل كلام القواعد وكاشف اللثام بقوله: (وإن كان لا يخفى عليك ما في جميع ذلك بعد الإحاطه بما في نصوص المقام من الاقتصار فيها على أن حقها سد جوعتها ونحو ذلك مما هو أظهر فيما لا يحتاج بعد ذلك إلى عمل كالخبز والطبخ والتمر وما أشبه ذلك مما لا يتوقف إلا على تناول المرأة).

ومن الكلام في المأكول يعرف الكلام في الملبوس ونحوه، فاللازم عليه إعطاؤها حسب المتعارف من الصوف أو الغزل أو النسيج أو المخيط أو غيرها

ص: ٢٤١

ولا يتعين أحدها إلا فيما إذا كان حسب العرف إلا إذا رضى أحدهما بخلاف العرف حسب رغبة الطرف الآخر.

ثم إنك قد عرفت ملك الثمن أو العين، فإذا قبضت حق لها التبديل والزيادة والنقيصه، مثل أن يعطيها ثمن الطعام مائه ويتعارف جعل نصفها اللحم، لكنها تجعل ثلثها أو ثلثيها له أو تشتري بدل اللحم البيض، إلى غير ذلك.

ومما تقدم ظهر وجه التأمل فيما في القواعد قال: (أما الطعام فيجب فيه تمليك الحب ومؤنه الطحن والخبز، ولا يجب الدقيق ولا الخبز ولا-القيمه، فإن عدل أحدهما إلى شيء من ذلك برضا صاحبه جاز وإلا فلا، وأما الإدام فإن افتقر إلى إصلاح كالحم وجب، ولها أن تتصرف بأن تزيد في الإدام من ثمن الطعام وبالعكس).

ثم إن الشرائع قال: (فلو منعها وانقضى اليوم استقرت نفقه ذلك اليوم وكذا نفقه الأيام وإن لم يقدرها الحاكم ولم يحكم بها).

أقول: لا-خلاف في ذلك ولا إشكال، كما يظهر من فتاواهم به، وادعى غير واحد عليه عدم الخلاف، بل الظاهر الإجماع عليه لعدم مخالف في المسألة إطلاقاً حسب الاستقراء، وذلك لما تقدم من ظهور لفظه (على) والصحيحه وغيرهما في ذلك، من غير فرق بين اليوم والأيام.

ولو قال الرجل: دفعت، وأنكرت احتاج إلى الإثبات.

ولو دفع فتلف لم يضمن بعد ذلك شيئاً لأنه دفع إليها ما عليه، ولا دليل على الضمان بعد ذلك وإن كان التلف بأمر سماوى مثلاً.

ولو قال: دفعت بقدر الحق، فقالت: بل أنقص، احتاج إلى الإثبات. ولو قالت: نعم كان بقدر الحق لكن التضخم أورث قلته، احتاجت هي إلى الإثبات.

ولو أعطى ليوم ثم ادعى التنزل مما يطلب منها التفاوت، احتاج إلى الإثبات.

ومنه يعلم حال ما إذا اختلفا في أنه هل إنه دفع بقدر شهر أو أقل أو أكثر، فإن مدعى الزائد بحاجة إلى الدليل.

ولو قالت: إنى أكل فأحتاج إلى مد مثلاً وقال: بل لا تحتاجين إلا إلى نصف مد، كانت هي بحاجة إلى الدليل، والعكس بالعكس.

ثم إن القواعد قال: (ولو دفع إليها طعاماً لمدته فأكلت من غيره وانقضت المده ممكنه ملكته، وكذا لو استفضلت، فإن طلقها في الأثناء استعاد نفقه الباقي إلا يوم الطلاق، ولو نشزت أو ماتت أو مات هو استرد الباقي).

أقول: الظاهر أن الاعتبار في وجوب الإنفاق وعدمه على أوقات الغذاء، فإذا قال: تجب نفقه العبد على مولاه أو نفقه الولد على والده أو ما أشبهه، فهم منه عرفاً أنه إذا خرج العبد عن الملك قبل وصول وقت الظهر وهو وقت الغذاء مثلاً لم تجب على المولى نفقه ظهره، وكذا إذا مات أو مات الولد أو ما أشبهه، كما أنه إذا بقي إلى الظهر وجبت النفقه وإن خرج بعده عن ملكه.

ويؤيده أنه إذا وجب عليه قبل الظهر ثم أخرجه عن ملكه ودخل في ملك غيره وجبت النفقه على ذلك الغير أيضاً، فيلزم أن يكون الشارع شرع للعبد في هذا اليوم نفقتين في وقت الظهر وذلك معلوم العدم.

والحال في الزوجه كذلك، من غير فرق بين النشوز والطلاق والفسخ وموت أيهما، ففرق العلامه بين الطلاق والنشوز والموت غير ظاهر الوجه.

وكان العلامه اضطرب كلامه في هذه المسأله في القواعد، فقد حكى عنه في الجواهر في موضع آخر غير ذلك، قال: إنما الكلام فيما لو ماتت في أثناء النهار أو طلقها أو نشزت، وفي موضع من القواعد الجزم بعدم استردادها في الأولين لأنها ملكتها والاسترداد في الأخير على إشكال من تقديم القبض الموجب للملك قبل النشوز ومن أن الملك مشروط بالتمكين فبالقبض إنما ملكته ملكاً مراعى.

وفى كشف اللثام: (هذا مع بقاء العين، إذ مع الإلتلاف لا- دليل فيه على وجوب العوض مع إباحه المالك والإذن شرعاً فى الإلتلاف).

ولا يخفى عليك أن الوجه الأخير من الإشكال آت أيضاً فى الأولين، كما لا يخفى عدم الفرق بين الإلتلاف وعدمه بعد أن كان الدفع بعنوان النفقه التى كان عدمها بفوات التمكين.

ولعل المفروق بين الإلتلاف وغيره يرى أن الزوج غالباً يفعل أمرين: إعطاء النفقه والتجاوز عنها فى صورته عدم استحقاقها، لكن ذلك إذا سلم أنه غالب لا يمكن أن يكون مستند الحكم الشرعى مطلقاً، وإنما يصح فى صورته التجاوز فقط.

أما الفرق بين الطلاق حيث الاسترداد، دون غيره حيث لا فعل وجه أنها بالتمكين ملكت النفقه يوم الطلاق حيث بذلت التمكين الذى هو بدل النفقه ولم تزل باذله حتى طلقت، بخلاف ما إذا مات أو ماتت أو نشزت حيث إن الرجل لا يتسلم البديل مع موته أو موتها من باب السالبه بانتفاء الموضوع، وهى لا تبقى على التسليم مع النشوز، وفيه ما لا يخفى.

ولذا يظهر من الجواهر تبعاً لكشف اللثام عدم الفرق، حيث قال: (فهى وإن ملكت المدفوع إليها فى يومه لكنه مراعى بالتمكين الذى هو كالمعوض، فإن سلم فذاك وإلا استرد ما بإزائه، نحو الموجر الذى يملك تمام الأجره ملكاً مراعى بسلامه العوض للمستأجر، بل اللازم على تقدير الاكتفاء ببذل التمكين أول اليوم، الاستقرار فى ذمته لها إن لم يدفع لو طلقها فى أثناء اليوم، والظاهر أنهم لا يلتزمون به، ولعله لذلك كله اعترف فى كشف اللثام بأن الفرق مشكل بعد أن حكاه عن قطع الشيخ وغيره، قال: ولذا احتمال بعض العامه استرداد نفقه يوم الطلاق، قلت: وهو المتجه بناءً على ما قدمنا)([\(1\)](#)).

وإن كان لو علله بما ذكرناه كان أقرب إلى الصنائه مما علله به من قصه المقابله

ص: ٢٦٤

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٣٤٥

للمتمكين ومنه يعلم حال ما إذا نشزت بعد صرف طعام الظهر مثلاً، حيث لا حق له في الاسترداد، لا كلاً ولا نصفاً، بخلاف ما إذا نشزت قبل طعام الظهر حيث له الحق في استرداد الجميع.

لا يقال: إنه في الصورة الأولى أيضاً له الحق، إذ طعام الظهر يبقى إلى وقت الغروب.

لأنه يقال: الظاهر من الدليل اعتبار النشوز وعدمه وقت الطعام على ما عرفت، وعليه فإذا نشزت أول الظهر لا يقال إنها تستحق نصف الطعام.

كما يظهر منه أنه لو تزوج بها قبل الظهر كان عليه نفقه ظهرها، ولو تزوج بعد الظهر فإن كانت شبعانه فهو وإلا- وجب عليه الإنفاق، وذلك لظهور دليل أن يشبعها في الوجوب، كما إذا كانت عاربه حيث يكسوها، إلى غير ذلك.

أمّا القولان الآخران فيما إذا طلق في نصف النهار أو نشزت فله استرداد الكل أو البعض، فلا يخفى ما فيهما، وإن اختار أولهما بعض وثانيهما الجواهر، حيث قال: (بل ربما احتتمل استرداد جميع نفقه اليوم والليله بفوات التمكين ولو في الجزء الأخير منها، لكونه في تمام اليوم والليله، ولعله ظاهر بعض العبارات وإن كان الذى يقوى فى النظر التوزيع نحو توزيع الأعضاض على المعوضات، وهذا متجه فى نفقه اليوم والليله الحاضرين أما ما زاد عليهما فلا إشكال ولا خلاف فى استردادها بالموت والطلاق والنشوز وغير ذلك).

وربما يؤيد ما ذكرناه مسأله العبد، فإنه لو باعه بعد أن أكل طعام الظهر مثلاً لا يسترد المولى لأكل المأكول ولا بعضه بالنسبه، حيث يرى العرف أن الاسترداد خلاف ظاهر وجوب نفقه العبد على المولى.

ثم لو طلقها بائناً ولم يظهر لها ذلك وأخذ يدر عليها النفقه وهى تستعملها

فلا إشكال في عدم حقه في الاسترداد حين الإظهار، لأنها مغروره وإن لم تكن مستحقة للنفقة من جهة الزوجيه.

أمّا إذا لم تستعملها فله حق الاسترداد، اللهم إلا- إذا كان سبب ضررها، مثلاً طلقها بغير عده كما في غير المدخوله واليائسه، وكانت تتزوج لو علمت ممن ينفق عليها، فإن عدم إعلامها أوجب ضررها فاللازم عليه أن يتحمل الضرر لدليل «لا ضرر» كما ذكرنا مثل هذه المسأله في كتاب الغصب.

ولو نشزت بدون إعلامه كما لو أدخلت بيته الأجنبي على ما تقدم، كان ما تتصرف فيه من النفقه حراماً وعليها الضمان لمكان النشوز، إلا أن يكون الزوج ينفق عليها إطلاقاً ناشزه أو غير ناشزه، ومع الشك فالأصل عدم إطلاق الإنفاق.

ثم الظاهر أنه إن أمكن اليوميه في الكسوه والسكنى، كما إذا كانا بإيجار يومية مثل سكنها في فندق يأخذ الأجره يومياً، لم يحق لها عليه أكثر من ذلك، إذا لم يكن خلاف شأنها الموجب لعدم صدق المعاشره بالمعروف، للصدق، أما إذا لم يمكن كان عليه الكسوه والسكنى حسب المتعارف ولو بأجره شهرياً أو سنوياً أو إعطاؤها كسوه موقوفه لهذه الشؤون أو مسكناً كذلك، فإن المعبر صدق النفقه مما يصدق بكل ذلك كما ألمعنا إليه في أول باب النفقات.

أقسام النفقه

وحيث قد عرفت أن المعيار الصدق وهو يتحقق بكل ذلك كانت النفقه على أقسام ثلاثه على ما ذكروا:

الأول: ملك، وهو طعام اليوم والليله ونحوه مما يتوقف انتفاؤه على إتلافه كالصابون ونحوه.

الثانى: إمتاع، كالمسكن والخدام ونحوهما مما علم من الأدله عدم اعتبار الملك فى الإنفاق.

الثالث: الكسوه وما شابهها، وقد اختلفوا في أنها إمتاع أو ملك، وقد عرفت أنه يمكن كلا الأمرين فيها، إذ لا دليل على خصوصيه أحدهما وإن اختلفوا على قولين.

قال في الجواهر: (في القواعد ومحكى المبسوط وغيره أنها ملك، ولعله لظاهر ما تسمعه من المصنف، وفي الإرشاد وكشف اللثام وغيرهما أنها إمتاع، ومال إليه في فوائد الشرائع، بل في الرياض إنه أشهر وأجود، ولعله كذلك خصوصاً بعد ما عرفت في الإطعام مع أن الأصل يقتضى ذلك أيضاً، ضروره عدم ما يدل على اعتبار الملك في صدق الإنفاق المأمور به شرعاً، والفرض عدم قصد الباذل له فلا سبب للملك شرعاً ولا قصداً).

لكنك قد عرفت صحه كلا الأمرين، فلا وجه للتخصيص بأحدهما، ولذا إذا قيل للمولى أنفق على عبدك، يرى العرف أنه يحصل بأيهما، ومنه يعرف حال غير الكسوه كالفرش وأثاث المنزل وآلات الطبخ والتنظيف وغيرها، وعليه فلو شك في التملك وعدمه كان الأصل عدم التملك، كما أنه كذلك في مثل الدار والخدام ونحوهما.

ومن ذلك يعرف أن استدلال القائل بالملك في الكسوه بآيه (لهن مثل الذى عليهن) (١) لمكان اللام الظاهر في الملك، وبآيه (على المولود له رزقهن وكسوتهن) (٢) كذلك، حيث إن العطف يقتضى الاستواء في الكيفيه، فكما أن الرزق ملك فكذلك الكسوه.

وبالنبوى (صلى الله عليه وآله وسلم): «لهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف» (٣).

ص: ٢٤٧

١- سورة البقره: الآيه ٢٢٨

٢- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

٣- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

وبالرواية: «إذا خرجت من بيتها بغير إذنه فلا نفقه لها» (١).

وبغير ذلك من أمثال هذه العبارات، كاستدلال القائل بالإمتاع فيها بأصالة عدم وجوب التملك، وبأن اللازم الإكساء وهو يتحقق بالإمتاع، وبأنه لو كان ملكاً لم يسترد مع أنه يسترد إذا مات أحدهما أو نشزت أو فسخ النكاح من أيهما أو طلقت وبأن اللام للاختصاص بل قيل ظاهره ذلك، إلى غير ذلك، محل نظر.

إذ قد عرفت أن المعيار الصدق، وهو يتحقق بكل منهما، أما الاسترجاع بالموت ونحوه فبالنص والإجماع، بالإضافة إلى أنه الظاهر من الأدلة حيث لا يفهم منها إلا أنها كالنفقه يكشف عدم استقرارها فيما إذا طرأ بعض الطوارئ، بل يمكن أن يقال بمثل ذلك في الطعام والشراب.

ومنه يظهر وجه النظر في توقف الحدائق في المسألة، حيث قال بعد نقل كلامهما: (والمسألة عندى محل توقف وإشكال، لعدم النص القاطع لماده القيل والقال، والركون إلى هذه التعليلات المتعارضة في كلامهم والجاريه على رؤوس أقلامهم في تأسيس الأحكام الشرعيه مجازفه محضه).

هذا بالإضافة إلى أنه ما ذا يعمل المستفتى في الثمار التي ذكروها للقولين، وسيأتى بيان جملة منها، اللهم إلا أن يقول بلزوم الصلح القهري، وهو أيضاً محل إشكال عنده لأنه لا نص فيه، وإنما بناؤه على الاجتهاد فيما يستفاد من الأدله أو بالقرعه ولا نص لها في الأحكام.

ثم إنهم ذكروا أن فائده الخلاف تظهر في أمور، منها أنه لو أخلقت الكسوه المدفوعه إليها للمده التي جرت العاده ببقائها إليها قبل المده، لم يجب عليه بدلها

ص: ٢٤٨

على الملك ويجب على الإمتاع، وفيه: إنه لو قصرت فى الإلتلاف لم يجب على الزوج البدل، إذ الأدله دلت على أن عليه الكسوه وهى منزله على المتعارف، والمتعارف هو أن القصور لا يوجب الحرمان بخلاف التقصير.

ومنه يعلم أن احتمال عدم البدل فى صورته القصور لأنه كساها، ولا دليل على الزائد عليه كاحتمال البدل حتى على التقصير، لأن التقصير حرام وموجب للضمان، أما إذا بقيت عاريه فعليه الكسوه، حال ذلك حال النفقه إذا قصرت أو قصرت فى إلتلافها، محل نظر.

كما يعلم وجه النظر فيما ذكره المسالك حيث قال فى مفروض هذه الصوره: (على الأول لا يجب عليه إبدالها وهو الذى قطع به المصنف، لأنه قد وفى بما عليه، فأشبه ما إذا ملكها النفقه فتلفت فى يدها، وعلى الثانى عليه الإبدال، ولو أتلفتها بنفسها فلا إبدال على القولين لأنه على الإمتاع يلزمها ضمانها فكأنها لم تتلف مع احتمالها، فإن الواجب عليه قيمه وعليه المثل) (١).

نعم ما ذكره بعد ذلك بقوله: (ولو تخرقت قبل مجيء وقته لكثرت تحملها عليها زياده على المعتاد أو قصرت فى حفظها ونشرها فى الهواء حيث يفتقر إليه، فهو كما لو أتلفتها) (٢) على القاعده.

ومنه يظهر حال ما لو سرقت حيث إن السرقة أيضاً على القسمين المذكورين من التقصير والقصور.

وعلى أى حال، فلو بقيت عاريه أو جائعه أو فاقده المسكن لقصورها أو تقصيرها فى تسليط الغاصب على المسكن أو إحراق الكوخ أو ما أشبه ذلك، استحققت على الزوج البدل على القصور، وعلى بيت المال على التقصير، فإن لم يكن فعلى المؤمنين، حال كل فقير مضطر.

ص: ٢٦٩

١- مسالك الأفهام: ج ٨ ص ٤٦٥

٢- مسالك الأفهام: ج ٨ ص ٤٦٥

ثم الظاهر أن التبديل في كلامهم من باب المثال، إذ مثل التبديل تجديد الخلق بدواء أو صنع أو ما أشبه وترقيع المخروق بما لا ينافي شأنها، ومنه يعرف حال ما إذا سمت حيث يمكن توسيع الثوب بالرقعه أو هزلت حيث يمكن تضيقه بالقص والخياطه، ولو ارتفعت قيمه الممتع به كالفرش القاشانيه حيث يزيد الاستعمال قيمه، فإن ملكها مطلقاً كانت الزيادة لها، وإلا فالأصل والزيادة له، أما إذا ملكها دون الزيادة من أول الأمر حيث يصح ذلك فإنهما يشتركان فيها كل بقدر حصته.

ولو سرق الكسوه أو غيرها بدون التقصير فرضاً، فعلى الزوج التبديل، فإذا وجد المسروق على التملك فهل يرد على الزوج الأول أو الثانى أو بالخيار بينهما، احتمالات، وإن كان الثالث أقرب، أما إذا كان إمتاعاً فلا إشكال فى أن السابق كاللاحق له، وإن اختلف بأن أمتع بأحدهما دون الآخر فلكل حكمه، ومثل السرقة ما إذا وقع فى البحر ثم رد أو ما أشبه ذلك.

ثم على التملك لو ارتفعت قيمه لا حق للزوج فى الاسترجاع والتبديل، وإن كان يحتمل ذلك لما سيأتى.

أما على الإمتاع فله الحق حيث يبدله بغيره، فإن حقه فى التبديل على الإمتاع مطلقاً حتى بدون التضخم، أما إذا تنزل بما صار خلاف شأن الزوج فعليه التبديل على كلا الحالين، لكشف الخلاف فى بقاءه ملكاً لها إلى حين انتهاء المده على الملك، ولو تنزل فأمكنه ضم ما يجعله من شأنها أو تبديلها اختار بين الأمرين.

ومنها: إنه لو انقضت المده والكسوه باقيه طالبت بكسوه ما يستقبل على الأول دون الثانى لبقائها على ملكه، وفرض صلاحيتها لاكتسائها فلا وجه لكسوه جديده.

وفى المسالك: (لكن لو كانت الأولى كسوه الصيف مثلاً ولا تصلح للشتاء فعليه أن يعطيها ما يصلح للشتاء أو يزيد عليها إن كانت تصلح له مع غيرها،

وفى الإرشاد مع حكمه بأنها إمتاع جوز لها المطالبه بأخرى بعد المده وإن كانت باقيه).

ولعله لما تقدم من صحيح شهاب أو غيره.

وعكس فى الجواهر فقال على كلام الشرائع: (وفيه أيضاً إن ذلك إن كان لاتفاق حسن الكسوه وعدم عروض ما اقتضى خلقها أمكن منع وجوب الإبدال على الأول أيضاً، ضروره أن ملكها لها على وجه الإنفاق لا مطلقاً، ولا تقدير للمده شرعاً فإنما هو يزعم عدم بقاء الكسوه عليها، فمع فرض اتفاق بقائها إليها لا دليل على خطابه بالإنفاق، نعم لو استفضلت ذلك بلبس ثياب منها أو بتحمل العرى، أو نحو ذلك أمكن حينئذ القول بأن لها المطالبه على الملك بنحو ما سمعته فى استفضال الطعام) انتهى.

وهو جيد، وإن كان على ما ذكرناه حيث يصح كلا الأمرين من الملك والإمتاع أنه تابع للقصد، فإن قصد الملك لم يجز له تبديله لأنه صار ملكها، والتبديل تصرف فى سلطنه الغير من غير دليل، وإن قصد الإمتاع صح له التبديل لأنه له وله تبديله، كما له إبقاؤه بمقتضى دليل السلطنه.

ومنها: ما فى المسالك من قوله: (إذا لم يكسها مده صارت الكسوه ديناً عليه على الأول فى النفقه، وعلى الإمتاع لا يصير ديناً مع احتمالها، كما لو سكنت فى منزلها ولم تطالب بالمسكن)، وتبعه على ذلك كشف اللثام، لكن فى الجواهر تقويه الاحتمال قال: (وفيه إنه يكفى فى ضمانه كونه حقاً مالياً لها، ولعل ذلك هو مقتضى اللام الذى سمعته فى الآيه والروايه، وإن لم نقل بكون الكسوه ملكاً لها وهذا هو المتجه).

أقول: وهو غير بعيد، لأن العرف يرون مثل ذلك واجب القضاء ولم يغيره

الشارع، بل أيده بما سمعته من النص، كقوله سبحانه: (ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف) (١)، وقد تقدم قضاء حقها في القسم، وقال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «فلا نفقه لها حتى ترجع» (٢)، إلى غير ذلك من النصوص المتقدمة.

ومنها: ما ذكره المسالك من (أن له أن يأخذ المدفوع إليها ويعطيها غيره على وجه الإمتاع ولا يجوز ذلك على وجه التملك إلا برضاها) (٣)، فيكون حالها حال الدار، حيث له أن يأخذها منها ويسكنها في دار أخرى، وكذلك الخادم وما أشبه.

وأما إشكال الجواهر عليه (بأن فيه إنه يمكن القول بذلك أيضاً عليه باعتبار تزلزل ملكها وعدم انحصاره فيما قبضته، بل هو مخير في ذلك ابتداءً واستدامةً) فغير ظاهر، لأن ظاهر اللام الملك وهو يقتضى البقاء الدائم، وكأنه لذلك قال أخيراً: (إلا أنه كما ترى).

ومنها: ما في المسالك أيضاً من أنه (لا يصح لها بيع المأخوذ ولا التصرف فيه بغير اللبس على وجه الإمتاع، ويصح على وجه التملك ما لم يناف غرض الزوج من التزين والتجمل وغيرهما، ومثله النفقه لو أدى تصرفها فيها بغير الأكل إلى الضعف، وما لا يليق بالزوج من الأحوال).

ولو بعد الغرض بالقيد كان أولى، لأن الغرض لا يقيد بخلاف القيد، وكأنه أراد بالغرض ذلك.

أما إشكال الجواهر عليه بقوله: (وفيه إنه قد يمنع تصرفها فيه على الملك بناءً على أنه ملك مراعى ببقائها ممكّنه إلى تمام المدة، فإنه حينئذ يكون نحو ملك الفضولي المال الذي لا يجوز له المبادرة إلى التصرف في عينه قبل

ص: ٢٧٢

١- سورة البقرة: الآية ٢٢٨

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٠ الباب ٦ من أبواب النفقات ح ١

٣- مسالك الأفهام: ج ٨ ص ٤٦٦

معرفة الحال) فمحل نظر، إذ ظاهر الأدلة الملك المطلق فلها التصرف، وإذا لم تبق ممكّنه كان عليه المثل أو القيمة، وكذلك في النفقة كما صرح به صحيح شهاب، مع أن هذا الإشكال وارد هناك أيضاً، هذا بالإضافة إلى أن إشكاله غير وارد فربما بقيت ممكّنه فلا إطلاق له.

وفي المسالك: (ومنها جواز إعطائها الكسوه بالإعارة والإجاره على الإمتاع دون التملك، ولو تلف المستعار وحكم بضمانه فالضمان على الزوج).

وفيه: إنك قد عرفت جواز الأمرين، ففي ما يعطى إمتاعاً يجوز ذلك، وفيما يعطى ملكاً لا يجوز ذلك.

ومنها: ما في مناهج المتقين من أنها لو ماتت في أثناء المدة التي تصلح لها الكسوه ونحوها أو مات الزوج أو طلقها فعلى الثاني يسترد مطلقاً، وعلى الأول فوجهان، وحيث قد عرفت الكلام في ذلك فلا حاجة إلى تكراره.

ومنها: إنه لو كان ملكاً ودارت السنه ولم تستعمل كان عليها الخمس بخلاف ما لو كان إمتاعاً.

ومنه يعلم حال وجوب الحج عليها على الملك إذا كان أزيد من شأنها بما تتمكن من الحج بفضل التفاوت بينها وبين الكسوه اللائقة بحالها على ما ذكره جمع في باب الحج، وكذلك إذا كان لها ثوب تلبسه وكانت هذه الكسوه زائده تتمكن من الحج بها، وهكذا حال الخمس.

إلى غير ذلك من الفروع الممكنة التصور.

وهل للزوج الحق في التملك المقيد إذا قلنا بأنه تملك، الظاهر لا، لأن اللام في الآيه والروايه والحق في بعضها ظاهر في المطلق، خصوصاً وصحيح شهاب يؤيده، اللهم إلا أن يقال: إنه يفهم من قرينه أنها لعدم بقائها عاريه المتحقق

ولو بالمقيد، للزوج الحق في ذلك.

ولو صح كل من التمليك والإمتاع على ما اخترناه، فإذا شك في أنه تمليك أو إمتاع لم يبعد كون الأصل مع الثاني، ولو اختلفا فالقول قول الزوج إلا أن تقيم دليلاً على خلافه.

ومما تقدم ظهر حال جواز بيعها وصرفها في الدين وهبتها وإجارتها وإعارتها ورهنها وصرفها في نفقه واجبي نفقتها، إلى غير ذلك من آثار الملك على الملك، بينما كل ذلك على الإمتاع فضولى.

ص: ٢٧٤

(مسألة ٥): قال في الشرائع: (إذا دخل بها واستمرت تأكل معه وتشرب على العادة لم يكن لها مطالبة بمدته مؤاكلته)، وفي المسالك تعليقه بحصول المقصود من النفقة ولجريان الناس على ذلك في سائر الأعصار واكتفاء الزوجات به، ولو طلبت المرأه النفقة للزمان الماضي والحال هذه لاستنكر.

أقول: ينبغي أن يقيد ذلك بما إذا لم يقصد الرجل التبرع، وإلا كان لها حق النفقة، كما أنه إذا دخلت بيت أب الزوج كما هي العادة في الكثير من الزوجات، حيث يعيشون مع أزواجهم في بيوت الآباء فيأكلون جميعاً من مال الأب، فإن لم يقصد الأب التبرع لها كان كذلك، لأن ارتكاز الأب أنه ينفق عن الولد وقبول الولد ولو ارتكازاً يجعل ما تستعمله الزوجه نفقه، سواء من جهه المسكن أو الملابس أو المأكل أو غيرها.

أما إذا تبرع الأب أو لم يقبل الولد بالإنفاق عليها بقيت تطلب النفقة، أما في التبرع فواضح، وأما في صوره عدم قبول الولد فلأن إدخال شيء في ملك الولد بدون رضاه تصرف في سلطنته، فدليل «الناس مسلطون» ينفيه.

ثم إن الجواهر قال: (نعم لها الامتناع من المؤاكله ابتداءً، بمعنى أن لها طلب كون نفقتها بيدها تفعل بها ما تشاء من أكل أو غيره، لا أن المراد امتناعها عن خصوص هذا الفرد من الإنفاق وطلب كون طعامها حياً مثلاً أو نحو ذلك، ضروره عدم دليل معتد به على وجوب دفع فرد خاص من النفقه، وظاهر الأدله تخيير الزوج بين جميع أفراد النفقه المناسبه لعاده أمثالها، وإن كان هي تملك الفرد المدفوع إليها منها).

والظاهر أن فرعه الثاني تام، كما سبق الإلماع إليه، فإن للزوج أن يسكنها في مسكن لائق، وأن يطعمها مطعماً لائقاً، وأن يكسوها كسوه لائقه، أما أن هذا الفرد

أو ذاك الفرد فليس اختياره بيد الزوجه، وإنما بيد الزوج لإطلاق الأدله.

أما فرعه الأول: بأن لها الامتناع من المؤاكله، ففيه ما لا يخفى، إذ من أين لها الامتناع بعد صدق الكلى على المؤاكله، ولذا كان له أن يؤاكلها أو يفرداها فى الأكل فيما إذا لم يكن لها عسر وحرر أو خلاف المعاشره بالمعروف، من غير فرق بين كون المؤاكله مع الزوج أو أولادها أو أولاد الزوج أو عائله الزوج أو عائلته غريبه.

أما ما فى المسالك من أن (هذا إذا كانت المرأه بالغه رشيده، أو كانت تأكل معه بإذن الولى، أما لو كانت مولى عليها ولم يأذن الولى فالزوج متطوع به، ولا- يسقط نفقتها لتوقفها على قبضه أو إذنه)، فغير ظاهر الوجه، إذ لا فرق فى كل ذلك بين بلوغهما ورشدتهما، أو بلوغ ورشد أحدهما، أو عدمهما فيهما، بعد صدق الإشباع والإسكان والإكساء وقصد من يصح منه القصد من الزوج أو وليه.

ولذا أشكل عليه الجواهر بقوله: (فيه أولاً: إنه إن كان القبض له مدخله فى كون الشىء نفقه وفى الملك لم يجب إذن الولى، ضروره سلب أفعال المجنون مثلاً وأقواله عن القابله فلا بد حينئذ من قبضه أو وكيله فى حصول الملك، وإن كان لا مدخله له فى ذلك باعتباره أن الزوج هو المخاطب بالإنفاق، وإن كان من ينفق عليه يملك ما يكون فى يده منه، لكنه تمليك شرعى لا مدخله فيه للقبض ونحوه من الأسباب التى يعتبر فيها العقل، فلا- يحتاج إلى استئذانه فى ذلك، ويسقط عنه خطاب النفقه بالمؤاكله المزبوره، ولعل السيره والطريقه على ذلك وعلى عدم اعتبار قصد الزوج التمليك فيما يدفعه من الطعام إلى زوجته وعدم قصدتها التملك له، وإن كان هو ملك لها شرعاً).

وإن كان يرد عليه أن المجنون حينئذ يكون كالآله ويكون التعامل بين الولي والزوجه، كما إذا أرسل الرجل حيوانه إلى البقال مثلاً مع المال وورقه المشتريات فوضع البقال إياها في الكيس المعلق على عنق الحيوان، فإن كون التعامل بينهما يكفى في صدق البيع وإن لم يعقل الحيوان، ويترتب على ذلك آثار المعاطاه.

وكيف كان، فقد ظهر مما تقدم أنه لو سكن معها في بستان موقوفه بيده مثلاً، فأخذها يأكلان منه ويلبسان من قطنه وكتانه وما أشبه كفى ذلك في كونه منفقاً عليها، وهذا يؤيد ما تقدم من احتمال عدم التملك في النفقه أيضاً، نعم لو كان الوقف عاماً بحيث لا يصدق على الرجل أنه المنفق طلبت منه النفقه، إذ هو كإنفاقها من حيازه نفسها، وهكذا يكون حال سكنهما في غرفه من غرف الوقف كغرف مسجد الكوفه مثلاً.

أما إذا كان صياداً وأعطاهما شصاً أو شبكه مثلاً، وقال لها: صيدى نفقتك من البحر، فهل يصدق الإنفاق باعتبار أنه لولا الشبكه والشص لم تتمكن من النفقه، وأنه عرفى فيشملة الدليل، أو لا، لأن الصيد لها أو على الأقل مشترك بينهما حيث العمل والآله، احتمالان، وإن كان الأول أقرب، لكن لا يبعد الفرق بين كيفية قصدها في الاصطياد.

ثم إن الشرائع قال: (ولو تزوجها ولم يدخل بها وانقضت مده لم تطالبه بنفقه لم تجب النفقه على القول بأن التمكين موجب للنفقه أو شرط فيها، إذ لا وثوق بحصول التمكين لو طلبه).

أقول: لكنك قد عرفت فيما سبق أن العقد موجب، والنشوز مانع، فإذا لم يكن نشوز كان اللازم الإعطاء حالاً أو مستقبلاً إذا طلبته، وإذا لم تطلبه وشكك في

أنه لم تطلب جهلاً أو حياءً أو لرؤيتها عدم الفائدة في المطالبه، لأن الزوج عاص أو ما أشبهه، أو أن عدم الطلب من جهه الإعراض عنها، كان الأصل كونها على الزوج، لأن الحق يحتاج إلى المسقط فحيث لم يعلم بقى الحق.

ثم إن مقتضى القاعده أنه لو ضيفهما مضيف، فإن كان من جهه الزوج بما يعد نفقه منه أكلاً وسكنى وما أشبهه، لم تكن للزوج نفقه مده الضيافه، ولو كان من جهه الزوجه أو أجنبي لم يبعد أن تطلب الزوجه منه النفقه، بل والسكنى أيضاً إذا لم يكن الزوج بذل السكنى وهى ذهبت للضيافه كما فى المدن، حيث يبذل الزوج السكنى، لكنها تذهب للضيافه تاركه المسكن ثم ترجع إليه، أما إذا لم يبذل الزوج السكنى كما فيمن لا- دار له حيث أخرجهما المؤجر لانتهاء الإجاره مثلاً، ثم بدل أن يأخذ الزوج داراً جديده ضيفهما جار لهما إحساناً إلى وقت حصول المسكن لهما، فذلك مثل ما على الزوج من النفقه، وإن تبرع متبرع بإطعام الزوجه على ما عرفت من صحيحه شهاب وغيره.

ومن الكلام فى السكنى يعرف حال ما إذا قدم الجار أو غيره طعاماً، فإنه إن قدمه للزوج فهو نفقه الزوجه، وإن قدمه للزوجه أو لهما حقت لها الطعام من الرجل.

قال فى المسالك: (إذا تزوجها ولم يطالبها بالزفاف ولم تمنع هى منه ولا- عرضت نفسها عليه ومضت على ذلك مده، ففى وجوب نفقتها تلك المده قولان، مبنيان على أن النفقه تجب بالعقد بشرط عدم النشوز، أو به مع التمكين، فعلى الأول: تجب بوجود الموجب وعدم المسقط وهو النشوز، وعلى الثانى: لا تجب إذ لا تمكين، لأن المراد منه على ما فسره معتبره أن تقول له باللفظ: سلمت نفسى إليك فى أى وقت شئت ومكان ونحو ذلك، ولا يكفى السكوت، وإن وثق ببذلها

التمكين عادة على تقدير طلبه منها، وتعليل المصنف بعدم الوثوق بحصول التمكين يريد به ذلك، لكن العبارة عنه غير جيدة، بل الأولى التعليل بعدم التمكين بالفعل كما ذكرناه، سواء حصل الوثوق به أم لا، وقد أجاد الشيخ في المبسوط، حيث علل عدم الوجوب بقوله: لأن النفقة إنما تجب بوجود التمكين لا بإمكان التمكين، وفي القواعد جمع بين العلتين وكان يستغنى بإحدهما وهو عدم التمكين، وإن تكلف متكلف للجمع بينهما لم تخل فائده ما(1).

أقول: على تقدير احتياج النفقة إلى التمكين _ وقد عرفت سابقاً عدم تماميه ذلك، وإنما النفقة تجب بالعقد، والنشوز يسقط النفقة _ ففعله التمكين توجب النفقة لأنه مقتضى المعاوضة لا أنه لو طلبه بذلته، فحال المقام حال سائر مقامات المعاوضة، فلا يقال: بأن المشتري يجب عليه تسليم الثمن، لأن البائع لو طلبه المشتري يسلم المتاع أو بالعكس، إذ مقتضى القاعده أنهما يستحقان التسالم لا تقديم أحدهما على الآخر، وقد تقدم الإلماع إلى مثل هذه المسألة.

ومنه يعلم ضعف ما في الشرائع، كضعف مشروط اللفظ ومن يكتفى بالوثوق، وعليه فإشكال الجواهر على المسالك بقوله: (وفيه منع اعتبار ذلك في التمكين، ضروره صدق حصوله عرفاً بالوثوق بحصوله منها لو طلبه في أى زمان أو مكان، سواء دلت على ذلك بقول أو فعل أو علم من حالها ذلك، ولكن عدم النفقة في الفرض باعتبار عدم الوثوق بالحصول لو طلبه حينئذ، فالصحيح ما في المتن)، محل تأمل.

ثم إنه ليس المراد بالتسليم الذى اعتبرناه فعليه قبض الزوج، بل فعليه التمكين، كما إذا ذهبت إلى دار الزوج، لكن الزوج لم يعرف ذلك لإغماء أو

ص: ٢٧٩

ازدحام عليه في طرف آخر من الدار أو ما أشبه ذلك، فإنها تستحق النفقة لأنها مسلمة حتى على تقدير كون النفقة بالتمكين لا بالعقد، وحينئذ فلها التصرف في النفقة من التخاص ونحوه.

ثم الظاهر أنه لو لم يعلم الزوج التسليم، بل قطع بعدمه كان الحكم تابعاً للواقع، كما إذا تزوج هنداً دائماً وزينباً متعاً وسلّمت الهند نفسها فزعم الزوج أنها زينب، فإن الواجب عليه النفقة لها لحصول الواقع وإن زعم خلافه، فإن الأحكام معلقة على الأمور الواقعية لا على الأمور الخيالية، بل الحال كذلك لو زعم أنها ليست زوجته إطلاقاً وإنما أراد الزنا بها، بل وكذلك إذا لم تعرف الزوجه أنها زوجته دائماً، وإنما سلمت نفسها بزعم أنها متعه أو أنها زانية مثلاً، واحتمال الانصراف إلى صورته العلم والعمد خلاف الظاهر.

ولو كان الرجل مكرهاً على التسليم بسبب إكراه مكره له، أو مضطراً، كما لو اضطر إلى ذلك من جهه إرادته تمريضها مريضه مثلاً، بينما لو لم يكن مكرهاً أو مضطراً لم يتسلمها، أو كانت هي مكرهه من قبل أبيها أو الحاكم أو مضطره، تحقق التسالم واستحقت النفقة للصدق، بل الحال كذلك لو كان المكره (بالكسر) لها نفس الزوج، بأن جاء بها بالإكراه إلى داره وجمعها أي وقت شاء بالإكراه ويغلق باب الدار عنها كلما خرج، وذلك لعدم تحقق عدم التمكين والنشوز لأنهما فعليان لا إراديان، فعدم إرادتها التمكين مع فعلية التمكين غير مانع عن النفقة، على تأمل في بعض صور المسأله.

ومما تقدم يظهر الكلام في الصغيره والمجنونه والصغير والمجنون، فكلمة تحقق فعلية التمكين استحقت النفقة، وكلمة لم تحقق لم تستحق إذا كانت من قبلها لا من قبله، فإذا جاءت المجنونه أو الصغيره إلى داره وهرب هو استحقت، وإذا

لم تأت ولم يأت بهما وليهما لم تستحقها، بناءً على كون التمكين شرطاً، أما إذا كان النشوز مانعاً فاللازم حصول فعلية النشوز بمنع النفقة، فلا- يقال إنها لو هربت لم تكن ناشزه، لأن الفعل بحاجة إلى القصد وهي غير قاصده في المجنونه، وقصدها كلا قصد في الصغيره، لأن «عمد الصبي خطأ».

وعليه فاحتمال أنه يعتبر في التمكين التصريح من ولي المجنونه المتمكن منها ببذلها للزوج في كل مكان أو زمان، ولا يجدى بذلها نفسها، غير ظاهر الوجه، ولذا قال في الجواهر: (إن إطلاق الأدلة يقتضى الاجتزاء به، ضروره صدق كونها حينئذ امرأه ممكنه، فيثبت حقها على الرجل الذى هو سد جوعتها وستر عورتها وليس هذا من التسيب المسلوب فى أفعال المجنونه بأفعال المجنون وأقواله، بل هو أشبه شىء بالحكم الشرعى المترتب على حصول موضوعه بأى طريق كان، وعدم كونها ممن يصح تصرفها غير قاذح بعد استحقاق الزوج قبضها، ولا اعتبار فى كون المقبوض من أهل الإقباض، كما لو دفع ثمن المبيع وقبضه من صبي أو مجنون أو وجدته فى الطريق، وكذا لو كان الزوج مجنوناً وقد بذلت الامرأه نفسها له على وجه يصدق تمكينها، كفى فى مطالبه الولي بالنفقة للإطلاق المزبور).

ومنه يظهر وجوب النفقه لها عليه لو كانت مغلوله فى بيت الزوج يتمكن الزوج من مجامعتها حيث شاء، أو كانت مغمى عليها، بل أو سجينه عند الظالم أو فى دار المجانين، لكن الزوج يذهب إليها حيث يشاء ويتمكن من الخلوه به لأنها فى غرفه منفرده، أو فى مكان عام لكن يتمكن من جعل حاجز عن الناس كما يتعارف فى المستشفيات، وكذلك إذا كان الزوج سجيناً أو فى دار المجانين أو ما أشبهه وهى تذهب إليه كل ما طلب أو طلب وليه أو تكون معه دائماً.

نعم قد سبق الإلمام إلى أنه لو كانت تهرب منه لضرره بكثره الجماع أو ضررها أو ضرر ثالث كالطفل فى بطنها أو على ثديها مثلاً لم يضر ذلك بالنفقة، لأنها ليست ناشزه، بل تعد ممكنه فإنه «لا طاعه لمخلوق فى معصيه الخالق».

ص: ٢٨٢

(مسألة ٦): قال فى الشرائع ممزوجاً مع الجواهر، تفریباً على التمكين: (لو كان الزوج غائباً بعد أن مكنته الزوجه وجبت نفقتها عليه بلا خلاف ولا إشكال مع فرض بقائها على الصفه التى فارقتها عليها، وإن كان قد غاب ولم يكن قد دخل بها فحضرت عند الحاكم مثلاً- وبذلت التمكين الكامل لم تجب النفقه إلا- بعد إعلامه المتوقع صدق التمكين عليه ووصوله إليها أو وكيله وتسليمها نفسها إياه لو أراد نقلها من مكان إلى آخر ونحو ذلك).

نعم لو أعلم فلم يبادر ولم ينفذ وكياً سقط عنه نفقه زمان قدر وصوله بنفسه أو وكيله إليها، وألزم بنفقه ما زاد على ذلك، لأن الامتناع حينئذ منه، ولو أعلمته الحال من غير توسط حاكم فكذلك أيضاً، ولو نشزت وقد غاب عنها وهى كذلك ثم عادت إلى الطاعة لم تجب النفقه حتى يعلم وينقضى زمان يمكنه الوصول إليها أو وكيله).

أقول: قد عرفت سابقاً أن العقد سبب النفقه، والنشوز مانع، وعليه إذا كانت غير ناشزه فغاب بقيت على النفقه، ولو نشزت عند غيبته لم تكن له نفقه، كما مثلنا للنشوز فى الغيبه سابقاً من إدخال الأجنبى بيته حسب النص، أو خروجها عن البيت بغير إذنه، فإذا عادت إلى البيت أو تابت بعد إخراج الأجنبى رجعت النفقه إليها، ولو كانت ناشزه فى حضوره بأن كانت خارجه من البيت بدون الإذن مثلاً- فلم تكن لها نفقه ثم عادت فى غيبته إلى البيت رجعت النفقه إليها بدون حاجه إلى إعلامه، إذ لا دليل على الإعلام، بل يصدق (فإن أظعنكم) (١) الآيه، إذ الطاعة لا- ترتبط بالإعلام، فإن الإعلام يوصل الأمر إلى مرحله الإثبات، كما يصدق الرجوع

ص: ٢٨٣

فى قول النبى (صلى الله عليه وآله وسلم): «أىما امرأه خرجت من بيتها بغير إذن زوجها فلا نفقه لها حتى ترجع»^(١). فإن تقييد ذلك بالإعلام خلاف الإطلاق.

ومنه يعلم حال اشتراط النفقه بالتمكين، حيث إن مقتضى القاعده أنه كلما تحقق التمكين، غائباً كان الزوج أو حاضراً مع سبق عدم التمكين أو التمكين تحققت النفقه للصدق المذكور، إذ ليس هناك لفظ (التمكين) فى الروايه حتى يدور الأمر مداره، بل لو كان هذا اللفظ أيضاً لم يستفد منه الإعلام، فما تقدم عن الشرائع وتصديق الجواهر وغيرهما من توقف صدق التمكين على الإعلام غير ظاهر الوجه، فإن العلم لمرحله الإثبات والتمكين فى مرحله الثبوت ولا انصراف ونحوه حتى يقيد التمكين به.

ثم إن قول الجواهر: (ولم يكن قد دخل) يلزم أن يحمل على المثال، فإن التمكين لا يلزم الدخول، كما أن قول الشرائع بإعلام الحاكم، وقولهما بالوصول والتسليم لم يدل عليهما دليل، ولذا قال فى المسالك: (ولو اقتصر على الإرسال إليه بغير توسط الحاكم الذى هو فى بلده جاز أيضاً، لكن يشترط ثبوت ذلك عنده بإخبار عدلين).

نعم لابد أن يحمل إخبار العدلين على المثال، لأن المعيار هو الثبوت علماً أو عرفاً أو شرعاً، وإنما نقول بالعرفيه لقوله (عليه الصلاه والسلام): «الأشياء كلها على ذلك حتى يستبين»^(٢)، فإذا كان هناك استبانة عرفيه _ على المبني الذى ذكروا _ كفى أيضاً.

ص: ٢٨٤

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٠ الباب ٦ من أبواب النفقات ح ١

٢- المستدرک: ج ٣ ص ١٩٠ الباب ١٢ من أبواب صفات القاضى ح ١

ومما تقدم يظهر أنه لا- يبقى مجال لقول المسالك: (ولو لم يعرف _ الحاكم _ موضعه كتب الحاكم إلى حكام البلاد التي يتوجه إليها القوافل من تلك البلد عادة ليطلب وينادى باسمه، فإن لم يظهر فرض الحاكم نفقتها في ماله الحاضر وأخذ منها كفيلاً- بما يصرفه إليها، لأنه لا يؤمن أن يظهر وفاته أو طلاقه، ولو لم يرسل الحاكم إليه، ولكن بلغه تمكينها بقول من يثبت به، ومضى زمن يمكنه الوصول فلم يصل فالأقوى جواز فرض الحاكم لها النفقه إذا ثبت عنده وصول الخبر إليه على ذلك الوجه، ولو لم يظهر له خبر أو لم يتمكن الحاكم من الإرسال والبحث عنه وقفت النفقه على القول بتوقفها على التمكين)(1).

كما أن منه يظهر وجه النظر في مناقشه الجواهر في فتوى المسالك المتقدمه بقوله: (المتجه حينئذ سقوط النفقه لعدم حصول التمكين المتوقف على إعلامه المفروض عدمه، إذ المشروط عدم شرطه، نحو ما اعترفوا به فيها من وقوف النفقه فيما لو لم يظهر له خبر أو لم يتمكن الحاكم من الإرسال والبحث عنه، بناءً على اعتبار التمكين، ضروره اتحادهما في المدرك الذي هو ما عرفته).

ولعل ما ذكرناه هو الظاهر من عبارته مناهج المتقين، حيث قال: (ولو نشزت وغاب عنها زوجها ثم عادت إلى الطاعه وهو غائب فالأظهر استحقاقها للنفقه من حين ارتفاع النشوز).

ومنه يعلم وجه النظر في قول الكفايه، حيث قال: (وإذا غاب الزوج عن المرأه بعد حصول التمكين من الزوجه وجبت عليه النفقه واستمرت عليه مدته غيبته، وإن كانت قبل التمكين من غير نشوز فكذلك على القول المختار، وعلى القول باشتراط التمكين فلا نفقه لها، قالوا فإن حضرت عند الحاكم وبذلت له التسليم والطاعه أعلمه بذلك، فإن وصل إليها وجبت النفقه حينئذ وإلا فرض لها

ص: ٢٨٥

الحاكم النفقه من ماله بعد مضى زمان يمكنه الوصول فيه إليها عادة، ولو غاب عنها حين نشوزها ثم عادت إلى الطاعة، فالظاهر أنه لم يجب نفقتها إلى أن يعلم عودها ويمضى زمان يمكنه الوصول إليها).

وإن كان يظهر من قوله: (قالوا) نوع تردد في المسألة.

وكيف كان، فعلى القول بوجوب وصول الخبر إن اختلفا في أنه هل وصل أو لا، أو وصل سريعاً أو بطيئاً، كان مدعى الوصول أو الوصول السريع محتاجاً إلى الدليل، ولو كان بحيث لا يقدر على وصول الخبر إليه لانقطاع الأمر بين الجانبيين، كان مقتضى القاعده حقها في الطلاق بسبب الحاكم الشرعى، لما ذكرناه في محله من أن الزوجه وإن أنفق عليها لها حق ذلك فيما ينقطع الزوج عنها أو تطول غيبته عنها، حيث إن ذلك مقتضى الإمساك بالمعروف أو التسريح بالإحسان، وإنما يحتاج الأمر إلى الحاكم لأنه ولي الغائب والممتنع.

ص: ٢٨٦

(مسألة ٧): قال في الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (ولو ارتدت الزوجه الممكنه سقطت النفقه، لخروجها بذلك عن الزوجيه ظاهراً، فيتبعها سقوط النفقه حينئذ).

أقول: هذا يتم بالنسبه إلى المرتده التي لا يمكن وطئها، كما إذا صارت مشرکه أو طبعیه أو ما أشبهه، أما من يمكن وطئها كما إذا صارت أهل کتاب فلا دليل على سقوط نفقتها أو حرمة وطئها أو ما أشبه ذلك، بل تكون كما إذا تزوج كتابیه من الأول في جميع أحكام الكتابیه، لأنها دخلت في ذلك الموضوع فيتبعه الحكم، ووجوب سجنها لا ينافي ذلك، إذ لو لم يطبق الحكم عليها فهي في سعه، وإن طبق وأمكن لعدم المانع من الذهاب إليها في السجن كما ألمعنا إلى مثل ذلك في السابق فتكون هي ممكّنه وهو قادر للوصول إليها من غير عسر وحرر وما أشبه فلا وجه لسقوط النفقه.

لكن يبقى أنه لو فعلت المرأه ما أوجب انقطاع الزوج عنها بظلم أو عدل فهل فعلها المقدمه يكون نشوزاً يوجب منع النفقه، كما إذا ارتدت فحبسها العادل بما لا يمكن للزوج الوصول إليها، أو سرقت مثلاً فحبسها الظالم، حيث إن الحكم للسارقه قطع اليد مع الشرائط لا السجن مما لا يمكن الوصول إليها كذلك، أو غير ذلك من موانع الوصول، لا يبعد أن يكون الحكم وجوب النفقه في هذه الصور، إذ ليس ما فعلت من موجبات النشوز من الخروج عن البيت أو إدخال الأجنبي أو ما أشبهه.

بل وكذا الحال إذا دلت اللص مثلاً على بيتها لغرض من الأغراض مما اضطرت إلى الخروج عن البيت هروباً، إذ الخروج اضطراراً لا يوجب النشوز، ومثله لا يشمل دليل الخروج الموجب للنشوز، بل يشمل دليل رفع الاضطرار،

وهكذا حال الإكراه والإلجاء وما أشبه مما فعلت مقدماتها، اللهم إلا إذا قيل بأن النفقه في قبال الاستمتاع إلا ما استثنى ولم يعلم كون المقام من الاستثناء.

نعم لا يبعد صدق النشوز إذا فعلت ما فعلت بقصد انقطاع الزوج عنها، إذ العرف يرى ذلك، فلو أراد الزوج جماعها فنادت بعض أقربائها أو أقربائه أو ما أشبه ليأتي فيخجل الزوج عن الجماع فإنها تسمى ناشزه، بخلاف ما إذا نادته لا بهذا القصد إطلاقاً، وإن كان مجيؤه مانعاً عن الزوج.

ومنه يعرف الكلام في الارتداد فيما نحن فيه، وأنه قد يكون نشوزاً وقد لا يكون نشوزاً.

ومن غير النشوز وإن فعلت المقدمه بالقصد، ما إذا نادت إنساناً بزعمها أن الزوج يريد الجماع بينما لم يكن الزوج أراد ذلك، أو خرجت من غرفتها بزعم أن خارج الغرفه خارج الدار لكونها عمياء لا تبصر مثلاً، بينما لم يكن كذلك بل كان داخل الدار، إذ لا دليل على أن قصد النشوز نشوز.

ومنه يعرف حال المقام، كما إذا ارتدت لمنع الزوج عن الجماع بسبب انقطاعها عنه بالسجن في الكتابيه، أو بالوطى في المشركه مثلاً، ثم رجعت قبل إرادته الزوج الجماع وسائر الاستمتاع، حيث أطلق سراحها إذا سجن، فإن ذلك لا- يوجب نشوزها وانقطاع النفقه عنها، وكذا في المرتده الموجب ارتدادها للنشوز وسقوط النفقه.

قال في الشرائع: (ولكن لو غاب وأسلمت عادت نفقتها عند إسلامها، لأن الرده سبب السقوط وقد زالت، وليس كذلك الأولى، إذ الناشزه وقد غاب عنها ناشزه لأنها بالنشوز خرجت عن قبضته فلا تستحق النفقه إلا بعودها إلى قبضته).

أقول: قد ذكرنا في المسأله السابقه أنه لا دليل على الإعلام، فالمسألان من باب واحد، وكلاهما لا يحتاج إلى الإعلام، أما الفرق بينهما بالاحتياج إلى الإعلام

فى المسأله السابقه وعدم الاحتياج إليه هنا فلم يظهر له وجه، إذ ما علله المحقق بالخروج عن القبضه ليس بنفسه دليلاً شرعياً، بل الدليل الرجوع إلى البيت أو إلى الطاعه كما فى الروايات، وكلها متوفره فى الرجوع ولو بدون الإعلام، سواء فى تلك المسأله أو هذه المسأله.

ومنه يظهر وجه النظر فى وجه احتياج هذه المسأله أيضاً إلى الإعلام بما ذكره الجواهر بقوله: (وربما أشكل ذلك بأن الارتداد مانع شرعى من الاستمتاع وقد حدث من جهتها، ومتى لم يعلم الزوج بزواله فالواجب عليه الامتناع منها وإن حضر، ولا يكفى مجرد كونها فى قبضته مع عدم العلم بزوال المانع الذى جاء من قبلها فأسقط النفقه، نعم هذا الفرق يتم لو كان المانعان حصلاً فى غيبته ولم يعلم بهما، فإن نشوزها بخروجها من بيته إذا أسقط النفقه لم تعد برجوعها إلى بيته، لخروجها عن قبضته فلا بد من عودها إليه، ولا يحصل ذلك حال الغيبه بخلاف ما لو ارتدت ثم رجعت ولما يعلم بهما، فإن التسليم حاصل مستصحب والمانع حصل وزال وهو لا يعلم به، فلم يتحقق من جهته الامتناع منها لأجله، بخلاف ما لو علم).

ومنه يعلم أنها لو خرجت عن البيت ثم لا- تريد الرجوع وترك الزوج البيت إلى بيت جاره أو ما أشبه إلى أيام، لكن الزوجه رجعت بعد زمان قصير كساعه مثلاً، ولم يعلم الزوج برجوعها، وإنما علم بعد أيام كانت مستحقه للنفقه، لأن السبب زال. والحاصل إنه لا مجال للعلم فى المقام إطلاقاً كما فى سائر الاحكام، إلا ما خرج بالدليل مما يشترط فيه العلم، وليس منه المقام فى مختلف فروع المسأله، فتأمل.

وبذلك ظهر وجه النظر فى محاوله المسالك الفرق بين مسأله النشوز ومسأله

الرده، حيث قال: (يمكن القول بأن العقد لما اقتضى وجوب النفقه، إما مع التمكين أو بدونه وهو شرط، فالأصل يقتضى وجوبها إلى أن يختل الشرط، والارتداد لا يحصل معه الإخلال به، لأن التمكين من قبلها حاصل، وإنما كانت الرده مانعاً، فإذا زال المانع عمل المقتضى لوجوب النفقه عمله كما أشرنا إليه، بخلاف النشوز فإن الشرط والسبب قد انتفى فلا بد بالحكم بوجوب النفقه من عوده، ولا يحصل إلا بتسليم جديد، فإن قيل الارتداد لما أسقط وجوبها توقف ثبوتها حينئذ على سبب شرعى جديد وإلا فحكم السقوط مستصحب، قلنا السبب موجود وهو العقد السابق المصاحب للتمكين، لأنه الفرض فالرده ما رفعت حكم العقد، ولهذا لو أسلمت عادت إلى الزوجية بالعقد السابق، فعلى هذا لا يفرق بين علمه بعودها وعدمه).

ثم لو كان العقد دائماً وزعمت هى أنه منقطع، وبعد تمام المده وانقضاء العده مثلاً تزوجت برجل آخر فالظاهر أنه لا نفقه لها، وإن لم تكن عاصيه لمكان قطعها، وذلك لأنها ليست مطيعه، ولا فرق فى عدم الإطاعه بين ما كان بانتفاء الموضوع أو بانتفاء المحمول ولو بالملا-ك، والظاهر أن النفقه على الزوج الجديد لقاعده (ما يضمن)، إذ العقد لو كان صحيحاً ضمن النفقه فكذلك إذا كان فاسداً.

ومنه يعلم حال ما إذا خرجت عن البيت بزعم انقضاء المده ولم تتزوج، حيث لا نفقه لها على الزوج، كما أن الأمر كذلك لو خرجت أو تزوجت بزعم أن الزوج طلقها أو أنه فسخ نكاحها، أو أنها فسخت النكاح بزعم أن لها الحق فى ذلك، أما إذا زعمت أنه طلقها أو انتهت المده لكنها لم تبال وأخذت تعاشره معاشره الأزواج عصياناً بزعمها بعنوان الزنا كان لها عليه النفقه، إذ الزعم لا- يغير الحكم الواقعى، ولو زعمت انتهاء المده أو الطلاق أو ما أشبه ثم تزوجت وأخذت تعاشر الزوجين السابق عصياناً فى زعمها واللاحق بعنوان أنه زوج كانت النفقه على السابق لاجتماع

الشرائط، واحتمال السقوط من جهة أنه من إدخال الأجنبي داره الموجب للنشوز المسقط للنفقة في بعض النصوص يمكن منعه باعتبار انصراف إدخال الأجنبي إلى صورته عصيانها عمداً لا مثل هذه الصورة فتأمل.

ثم يشكل وجوب النفقة على الرجل الجديد لقاعده (ما يضمن)، إذ كون نفقتين لها خلاف الأدلة، أو يقال: لا نفقة على الزوج القديم لانصراف الأدلة إلى كونها مقبوضه له، على ما تقدم عن المحقق وغيره.

ومنه يعرف ما إذا لم يكونوا يعرفون المسأله فتزوجت بزوجين معاً بدون تقديم زواج على زواج وكانا يعاشرانها معاشره الأزواج، ويحتمل في تلك المسألتين انتصاف النفقه حيث دليل الزوجيه ودليل (ما يضمن) بضميمه عدم نفقتين لامرأه واحده من ناحيه الزوجيه، والله سبحانه العالم.

(مسألة ٨): قال فى الشرائع: (إذا ادعت _ أى المطلقة البائن _ أنها حامل صرفت النفقة إليها يوماً فيوماً).

وفى المسالك: (مقتضى كلام المصنف وجوب الإنفاق عليها بمجرد دعواها الحمل وإن لم يتبين أو يظن، ووجهه أن الحمل فى ابتدائه لا يظهر إلا لها فيقبل قولها فيه، كما يقبل فى الحيض والعدة لأنها من الأمور التى لا تظهر إلا من قبلها، ولأن فيه جمعاً بين الحقين، وحق الزوج على تقدير تبين عدمه ينجبر بالرجوع عليها، ولأنه لولا القبول لأدى إلى الإضرار بها مع حاجتها إلى النفقة، أو مطلقاً لو قلنا إن النفقة للحمل، لأن نفقه الأقارب لا- تقضى، فلو أصر الدفع إليها إلى أن يتبين نفوت مده طويله بغير نفقه ولا يجب قضاؤها).

وربما استدلل لذلك أيضاً بقوله سبحانه: (ولا- يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله فى أرحامهن) (١)، بضميمه ملازمه وجوب الإظهار مع وجوب القبول وإلا- لكان لغواً، وقوله سبحانه: (وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن) (٢)، بضميمه أن وجوب الإنفاق حيث لا يعلم إلا من قبلها معناه عرفاً قبول قوله فيه.

لكن فى الكل ما لا يخفى، إذ لا دليل على أول ما ذكر، والمناطق غير مقطوع به، والحق إذا كان غير معلوم لا يبقى مجال للجمع بين الحقين، والإضرار يرفع بيت المال ونحوه، وإن لم يكن بيت مال فالزوج وغيره سواء فى وجوب إشباع الجائع وإكساء العارى المضطر ونحوه، والنهى عن الكتمان لا- يلائم القبول، فهل يجب القبول ممن قال: إن الحكم الفلانى حكم الله، مع أنه سبحانه قال: (إن الذين يكتمون ما أنزلنا من بينات والهدى) (٣) الآية، وإنما الفائدة التحقيق

ص: ٢٩٢

١- سورة البقرة: الآية ٢٢٨

٢- سورة الطلاق: الآية ٦

٣- سورة البقرة: الآية ١٥٩

ونحوه على الطرق الشرعيه، وكونهن أولات حمل يلزم أن يثبت حتى يكون الحكم عليه بوجوب الإنفاق، حاله حال كل موضوع وحكم.

ثم قال المسالك: (والشيخ في المبسوط علق وجوب الإنفاق على ظهور الحمل، وفي التحرير: على شهاده أربع من القوابل، ولعله أجود، لأن وجوب الإنفاق على الزوجه انقطع بالطلاق البائن ووجوبه عليها مشروط بالحمل والأصل عدمه إلى أن يتحقق حكم الزوجيه به).

لكن ظهور الحمل من باب المصداق أو أنه أراد ظهوره ولو بالشهود ونحوه، كما أن الظاهر عدم الاحتياج إلى أربع، بل الاستبانه كافيه، كما قال (عليه الصلاه والسلام): «والأشياء كلها على ذلك حتى تستبين أو تقوم به بينه»، على ما ذكرنا تقريبه في بعض مباحث (الفقه).

وربما يستدل لوجوب الإنفاق بقاعده (كل ما لا يعلم إلا من قبل المدعى صدق فيه).

لكن فيه:

أولاً: إن هذه قاعده لم يعلم مدر كها.

وثانياً: إن التصديق إنما هو بالنسبه إليه لا بالنسبه إلى الطرف المحكوم بالأصل ونحوه.

أما جواب الجواهر عن القاعده بقوله: (كوضوح فساد دعوى كون المقام من قاعده كل ما لا يعلم إلا من قبل المدعى، ضروره عدم الفرق بين المدعى وغيره في عدم معرفه الواقع على وجه اليقين، وفي اشتراكهما في الطمأنينه بالأمارات الظاهره على وجه يصدق عليها أنها حامل، كما في غير المقام مما علق عليه حكم للحمل، والظاهر أن ذلك هو المدار في وجوب الإنفاق، فإن صادف وإلا استعيد).

ص: ٢٩٣

ففيه ما لا يخفى، إذ يمكن معرفه المرأة على وجه اليقين دون غيرها، فلا يمكن أن يحمل حكم المرأة على غيره، كما أنه لو انعكس بأن قطعت المرأة أو شكت بعدم الحمل وعلما به وجب الإنفاق عليها لتحقق الحكم بتحقيق موضوعه.

ولو علمنا بالحمل، لكن شككنا هل أنه من الزوج أو من الزنا مثلاً، فقالت هي: إنه من الزوج، أو من الزنا، فالظاهر عدم سماع كلامها في كونه من الزنا، كما لا يعتنى بالشك بأنه من أيهما، لحكومته قاعده «الولد للفراش» الشامله للمقام، وإن كان ربما يحتمل سقوط النفقه في صورته اعترافها بأنه من الزنا لقاعده «إقرار العقلاء» لكن تقدم الإشكال في ذلك.

وكيف كان، فقد ذكر غير واحد بل هو المشهور، أنه إن تبين الحمل بعد ما أنفق عليها فهو، وإلا استعيد النفقه، لعموم (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل) (١)، و«على اليد ما أخذت حتى تؤدي»، و«من أترف مال الغير فهو له ضامن» (٢)، و«فإن حقوق المسلمين لا تبطل» (٣) وغير ذلك من الأدله العامه، من غير فرق في ذلك بين كون الحمل مقطوعاً به قطعاً على خلاف الواقع أو مظنوناً أو مشكوكاً أو موهوماً، فإن الحكم تابع لدليل (وأولات الأحمال) (٤)، فإذا لم تكن ذات حمل لم يكن الحكم، فما عن الرياض من أن الأظهر عدم الرجوع بالمأخوذ في صورته الظن للأصل إلا إذا دلست عليه الحمل فرجع به للغرور، غير ظاهر الوجه.

ص: ٢٩٤

١- سورة البقره: الآيه ١٨٨

٢- الوسائل: ج ص الباب ١٠ من أبواب الشهادات ح ١٠ و ١١

٣- الوسائل: ج ١٨ ص ٢٤ الباب ١٨ من أبواب الشهادات ح ٣

٤- سورة الطلاق: الآيه ٦

وفى الجواهر: (إنه واضح الضعف، ضروره أن الإنفاق خلاف الأصل بعد أن كان النص الإنفاق على أولات الأحمال، فلما ظهر فساد الظن علم الخروج من النص، واستحقاقها بالظن كان استحقاقاً مراعى).

لكن كان الأفضل أن يقال: إنه تبين عدم الاستحقاق، لا أن الاستحقاق كان مراعى مما ظاهره وجود استحقاق ما.

ومثله فى استعادته النفقه لو ظهر بعد ذلك أن الحمل لم يكن من الرجل، بأن كان زناً أو وطى شبهه أو من جذب الرحم من غيره، إذ لا إشكال فى أن النص والفتوى فيما كان الحمل من الرجل، ولو ادعت المرأة أن الحمل من الزنا سقط وهذا الحمل من الزوج، لم يكف فى النفقه إلا إذا علمنا بصدقها أو قامت البيهه أو ما أشبه عليه، إذ الحمل الجديد بحاجه إلى الدليل، وإذا ولدت لدون سته أشهر من وطيه وبقى، أو لما بعد سنه وإن كانت ظاهره الحمل وقت الطلاق استعيدت النفقه.

ثم لو شككنا فى أنه من وطى الشبهه أو من الزوج لو وطئها، لم ينفع فى وجوب النفقه أو عدم وجوبها، بل كان المحكم القرعه، فإن أثبتت أنه للزوج أنفق عليها وإلا فلا، من غير فرق بين قولها إنه من الشبهه أو من الزوج، إذ الشارع حكم القرعه فى مثل المقام كما سبق الإلماع إلى مثل ذلك، وإطلاق الأدله يقتضى عدم الفرق بين قولها بأنه من الشبهه أو من الزوج.

ثم إننا قد ذكرنا مكرراً أن عدم وجود الروايه فى كتب الحديث مع وجودها فى كتب الفتاوى يكفى فى صحه الاستناد إليها، ولا يمكن نسبتها إلى العامه فقط، فما صنعه محشى الجواهر فى روايه (على اليد) و(من أترف) من نسبه الأولى إلى كتب العامه والثانيه إلى أنها قاعده فقيمه، غير ظاهر الوجه.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (وكيف كان، فقد عرفت فيما

تقدم أنه لا ينفق على بائن غير المطلقة الحامل للأصل والنصوص السابقة، وقال الشيخ في المحكى عن مبسوطه: ينفق على البائن الحامل مطلقاً، لأن النفقة للولد، ولإطلاق ما رواه محمد بن قيس، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «الحامل أجلها أن تضع حملها وعليها نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها» (١).

وحيث قد تقدم الكلام في ذلك مفصلاً فلا وجه لتكراره.

ثم المطلقة البائن لو كانت حاملاً من ماء الزوج لكن حصل الحمل الحلال من بعد الطلاق بجذب الرحم لم ينفق في النفقة، إذ ظاهر النص والفتوى كون الحمل من قبل الطلاق، ولو شك في أنه كان قبل الطلاق أو بعده كان الأصل عدم تقدمه وعدم النفقة، وكذا إذا كان قبل الطلاق لكن كان الشك في أنه هل كان قبل العقد أو بعده.

أما لو زرق المنى المأخوذ حال عدم العقد بعد العقد، فالظاهر أنه حمل غير صحيح فلا تستحق النفقة، كما أنه لا يصح تزريق المنى المأخوذ حال العقد بعد الطلاق البائن فلا نفقة أيضاً.

ولو بانت قطعاً، لكنهما اختلفا في أن البيئونه هل حصلت للطلاق البائن أو بالفسخ وما أشبهه، تساقطت الدعويان، والأصل عدم النفقة، لأن المقام ليس من المدعى والمنكر، وإنما من التداعى.

ومنه يعلم حال ما إذا شك الرجل في أنه هل طلق بائناً أو فسخ، أو شك في ذلك حيث لا تتمكن من التقاص لأجل النفقة، نعم إذا علمت هي بالطلاق البائن ولم يحلف الزوج حيث يذهب الحلف بالحقوق على ما ذكرناه في كتاب القضاء، كان لها حق التقاص، كما إذا علم الرجل بأنه طلاق بائن وقطعت هي

ص: ٢٩٦

بالفسخ كان عليه إيصال النفقة إليها، ولا ينفع في ذلك إقرارها بعد العلم من الرجل، لأن الإقرار إنما يثبت الحكم ظاهراً لا واقعاً، فتبقى ذمه الزوج مشغوله.

ولو طلق إحداهما طلاقاً بائناً والأخرى فسخ نكاحها واشتبه الأمر فاللازم قاعده العدل في تقسيم النفقة بينهما مع حملهما، ولو علم بحمل إحداهما واشتبهتا قسمت النفقة أيضاً فيما كان طلاق كليهما طلاقاً بائناً، لكن من يظهر بعد ذلك عدم حملها يسترجع منها نصف النفقة ويعطى لمن بان حملها، وإذا لم يظهر كما لو غرقتا قبل الظهور فلا استرجاع.

ولو ولدت الحامله وتنازعتا في الولد أنه من أيتها ولم يمكن استكشاف الواقع _ كما اكتشفه على (عليه الصلاة والسلام) في قصه المرأتين المتنازعتين _ فالمحكم القرعه، ويعطى نصف النفقة لمن حكمت لها القرعه بعد أخذه ممن حكمت عليه.

ص: ٢٩٧

(مسألة ٩): حيث قد عرفت في المسألة السابقة أن الشيخ يرى النفقة للبائنة الحامل مطلقه كانت أو غير مطلقه، قال في الشرائع: (فرع على قوله، إذا لاعنها) أى لنفى الولد (فبانت منه وهى حامل فلا نفقه لها لانتفاء الولد، وكذا لو طلقها ثم ظهر بها حمل فأنكره ولاعنها) فإنها وإن كانت مطلقه إلا أنها صارت كالحائل بالنسبة إليه بعد نفى الولد باللعان، فلا نفقه حينئذ لها (ولو أكذب نفسه بعد اللعان واستلحقه لزمه الإنفاق لأنه من حقوق الولد)(١).

بل ينبغى أن يجب الإنفاق أيضاً حتى إذا قلنا إنه من حقوق الحامل، ولذا قال الجواهر: (ظاهر المنصف بل صريح المسالك عدم وجوب النفقة فيما لو أكذب نفسه، بناءً على أنها للحامل فى الصورتين، وقد يناقش فيه بأن الثانيه حينئذ مطلقه حامل فالمتجه وجوب النفقه لها على كل حال)، وهو كما ذكره.

وحيث قد تقدم أن النفقه للحامل على المختار دون الحمل، لا حاجة إلى الترييد فى هذه المسألة بأنه على هذا كذا وعلى هذا كذا.

ثم لو صح كل من الطلاق والفسخ ففعل هو أو وكيله أحدهما، ثم شك فى أنه أيهما فهل تستصحب النفقه، احتمالان من تبدل الموضوع، إذ الإنفاق بعد الطلاق غير الإنفاق قبله، ومن أنه كان يجب عليه الإنفاق، فإذا شك فى انقطاع الوجوب كان الأصل عدم انقطاعه، وقد تقدم الإلماح إلى هذه المسألة.

ومنه يظهر حال ما لو شك ولى الميت فى أنه هل فسخ هو أو طلق، أو شك فى أنه هل طلق هو أو فسخت هى فيما كان لها حق الفسخ، أو شك فى فسخها وطلاقها حيث كانت وكيه فى الطلاق.

ولو ادعت هى بعد وضع الحمل أنه كان منه حال طلاقها بائناً ولم نعلم صدقها احتاجت هى إلى الإثبات، فإذا أثبتت كان لها النفقه الفائته.

ثم لو قالت: إنها وضعته بعد قريب سنه من الطلاق، حيث تستحق

ص: ٢٩٨

نفقه قريب سنه، وشككنا فى صدقها فى وقت الوضع كان الأصل معها لأصالة تأخر الحادث، فلا مجرى للأصل فى النفقه حتى يقال الأصل براءه ذمه الزوج من الزائد من القدر المتيقن بل يشملها كونها مصدقه.

ومما تقدم ظهر حال ما إذا طلقها طلاقاً بائناً وهى مجنونه، حيث لا تكون هى طرف النزاع، وشك فى أن حملها قبل النكاح أو بعده، أو أنه بعده أو بعد العده، أو أنه من الزوج أو من الزنا أو من الشبهه أو ما أشبه ذلك مما تقدم فى بعض الفروع، فإن كان وليها يقوم مقامها فى الدعوى جرت قواعد الدعوى وإلا كان محل جريان الأصول.

كما أنه يظهر حال العكس، بأن كان الرجل مجنوناً وقام بالطلاق ونحوه الولي، وحصلت أمثال هذه الشكوك بعد موت الولي أو جنونه أو ما أشبه.

(مسألة ١٠): قال في الشرائع: (فإذا طلق الحامل رجعيه فادعت أن الطلاق بعد الوضع وأنكر، فالقول قولها مع يمينها، ويحكم عليه بالبينونة تديناً له بإقراره ولها النفقة استصحاباً لدوام الزوجية).

أقول: حيث إن هذه المسألة من مسأله مجهولى التاريخ أو معلوم أحدهما، وقد ذكرناها مكرراً فى هذا الكتاب لم يكن وجه لتكرارها فى المقام.

ثم إنك قد عرفت أنه لو كان البائن حاملاً كان لها النفقة، فلو ادعت المطلقة بائناً أنها حامل وولدت عند سنتين مثلاً أو عند خمس سنين عند العامه الذين يجوزون أقصى الحمل إلى هذين الوقتين، فإن كان الزوج عامياً حكم عليه بالنفقة لقانون الإلزام، وإن كان الزوج شيعياً لم يحكم عليه، لأن قانون الإلزام عليه لا له، وإن كان قد يتبعه كأخذه الإرث أيضاً، كما ذكرنا بعض فروعها فيما سبق، وهنا لا يلزم الشيعى كما تراه زوجته العاميه.

أما الأمر بالنسبه إلى الولد حيث إن مذهب الشيعه أنه ليس ولده فلا توارث، وأنه بحكم الربيبه للرجل، ويحق لولد الرجل أن يتزوجها، إلى غير ذلك، بينما مذهب السنه أنه ولدها منه فيرث منها وتترث منه، ولا يحق لأخيها من أبيها زواجها، إلى غير ذلك.

ومنه يعلم حال العكس بأن كان الزوج عامياً والزوجه شيعيه، حيث يحق لها النفقه منه لقاعده الإلزام، ولا يضر ذلك بكون مذهبها حرمه مثل هذه النفقه فى نفسه، إذ هو مثل ما يأخذه الشيعى فى باب التعصيب من الميراث لقاعده الإلزام.

وفى الزوجين الذين أحدهما عامى والآخر شيعى لو كان الطلاق بائناً عند أحدهما حيث لا نفقه، ورجعياً عند الآخر حيث النفقه، تجرى قاعده الإلزام أيضاً فيما كان مسرحاً لها، فإن كان الزوج يرى الرجعيه دون الزوجه حق لها أخذ النفقه، إلا إذا انطبق قانون الإلزام عليها، وإذا كان الزوج يرى البينونه والزوجه ترى الرجعيه فهل

يحق لها أخذ النفقه ولو تقاصاً، لا يبعد ذلك، لا لقانون الإلزام كما هو واضح، بل لأجل أنه الحكم الواقعي، فيصح لها اتباعه فيما كانت الزوجه شيعيه، فتأمل.

إلى غيرها من الفروع المرتبطه بالاختلاف المذهبي، مثلاً إذا اختلفا في قدر العده صح لها التزويج إذا انقضت العده عندها وهي شيعيه، وإن لم ير الزوج الانقضاء، كما يصح لها التزويج أيضاً إذا لم تر الانقضاء فيما كان الزوج يرى الانقضاء لقاعده الإلزام، فهي كما إذا طلقها بلا شهود حيث يصح لها التزويج وإن كانت هي ترى في مذهبها بطلان مثل هذا الطلاق.

ومنه يعلم حال ما إذا كان الزوج مسلماً والزوجه كافره، أما الكافران المختلفان حكماً، وكذلك العاميان إذا راجعونا، فإن كان أحدهما يوافق رأينا، حكمنا على ذلك لأصالة اشتراك التكليف، وإن كان كلاهما يخالفنا تخيرنا في تحكيم أى الرأيين، لقاعده «حكمت بين أهل التوراه بتوراتهم»، وإن كان الاحتياط في أن نحكم بما هو أقرب إلى مذهبنا إذا كان بين الرأيين ما هو أقرب وما هو غير أقرب.

وإذا كان كل واحد منهما يوافق رأياً من فقهاءنا، حق للقاضي أن يحكم بأيهما مذهبه، كما هو كذلك في مراجعه الشيعيين إلى القاضي فيما يختلفان رأياً اجتهاداً أو تقليداً، فإن القاضي يحكم حسب رأيه على ما ذكر تفصيله في كتاب القضاء.

ثم إن المطلقه البائن الحامل التي تجب نفقتها لو علمت بأنها حملت من الزنا أو من المشتبه لم يحق لها أخذ النفقه، لمكان علمها بأن الولد ليس من الزوج، والأدله دلت على النفقه فيما إذا كان الولد من الزوج كما هو المنصرف منها، كما أن الزوج إذا علم ذلك لم يكن عليه.

(مسألة ١١): قال فى الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (إذا كان له على زوجته دين وامتنعت عن أدائه جاز له أن يقاصها يوماً فيوماً إن كانت موسره لإطلاق الأدله، فينوى الاستيفاء بما لها عليه فى صبيحه كل يوم يوم، ولا يجوز له ذلك مع عدم امتناعها، لأن التخيير فى جهات القضاء من أموالها إليها، إلا أن يفرض التهاتر قهراً بأن يكون له عليها مثل النفقه التى تستحقها منه).

وهو كما ذكره، ومراده بإطلاق الأدله التقاص كما ألمعنا إلى بعض ذلك فيما تقدم.

وأما قوله: (لأن التخيير) فهو كذلك، لأن الواجب على المدين كلى الدين فليس يشخص عليه إلا بتشخيصه، وأدله الوفاء لا تدل على أكثر من ذلك، كما ذكرنا تفصيله فى كتاب الدين.

وأما كون المقاصه يوماً فيوماً، فالظاهر صحه المقاصه لأكثر من ذلك حتى للسنة مثلاً، إذ النفقه حق على الزوج، وإنما تكون فعليتها يومياً، ولذا يصح له إعطاؤها نفقه سنه، كما روى عن رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) إنه أعطى نفقه سنه لكل زوجه من زوجاته بعد فتح خيبر (١).

وحكى عن الإمام الصادق (عليه الصلاه والسلام) أن سلمان وغيره كانا يضعان نفقه السنه فى البيت (٢)، بل هم (عليه السلام) كانوا يضعون نفقه سنه مديده فى دورهم، كما يظهر من روايه الغلاء فى المدينه، وقول الإمام (عليه السلام) لبعض غلمانه أن يخلط الشعير بالحنطه كسائر أهل المدينه (٣).

وعلى أى حال، تصح مثل هذه المقاصه إذا بقيت الزوجه، أما إذا طلقت

ص: ٣٠٢

١- كما فى الكافى: ج ٥ ص ٦٨ ح ١

٢- كما فى الكافى: ج ٥ ص ١٦٦ ح ١

٣- كما فى الكافى: ج ٥ ص ٦٨ ح ١

أو ماتت أو نحوهما كشف ذلك عن بطلانها بقدر عدم حق النفقة لها عليه، وكذلك حال ما إذا قاص صبيحه كل يوم الذى ذكره ثم ماتت أو طلقت أو نشزت أو ارتدت أو ما أشبه ذلك.

وفائده مقاصه السنه ونحوها أنه لا يحتاج إلى تكرار النيه كل يوم ونحوه، وصحة المقاصه وإن جن وما أشبه مما تبقى عليه نفقه كل يوم، حاله حال إعطائها نفقه السنه أو أشبه ثم يجن، حيث لا يصح له إعطاء النفقه اليوميه إذا جن فى يوم جنونه، بخلاف ما إذا أعطاها أول السنه مثلاً، حيث تبقى النفقه نفقه وإن صار مجنوناً، فإذا نوى أن طلبه منها الذى هو مائه دينار لنفقه سنتها وهى تكفى نفقه السنه كفى وإن جن، بخلاف ما إذا نوى فى أيام يوماً يوماً ثم جن، حيث لا تصح المقاصه منه لأيام جنونه، وإنما يحتاج الأمر إلى الولي.

ثم إنهما قالوا: (ولا يجوز له المقاصه مع إعسارها، لأن قضاء الدين فيما يفضل عن القوت، ولذا استثنى للمفلس، نعم لورضيت هى بذلك لم يكن له الامتناع إلا مع المخالفه لجنس الحق مع الضرر له بضعفها عن حقه).

وهو كذلك، إلا أن قوله: (لم يكن له الامتناع) محل نظر، إذ التقاص غير لازم على الدائن، سواء كان مخالفاً لجنس الحق أو موافقاً، وسواء تضرر بالتقاص أو لا.

ثم إنه لا فرق فى تقاص الرجل عن الزوجه بين كونه طالباً منها قبل الزواج أو بعده، ولا بين كون الدين من جهه الاقتراض أو من جهه الضمان لتلف مال أو ديه أو غير ذلك.

ثم إن الجواهر قال: (بقى شىء، وهو أنه لو فرض مساواه ما له عليها لما تستحقه عليه، هل يقع التهاثر قهراً وإن كانت معسره، يحتمل ذلك، واستثناء القوت إنما هو فيما لو استوفى لا ما إذا حصل الوفاء قهراً، باعتبار عدم تصور أنه يملك عليه ما يملكه عليه، إذ ليس هو إلا كلى واحد، وحينئذ فلا ينقدح إشكال فى قوله: "ولو

رضيت بذلك" إلى آخره، بأن يقال مع اتحاد الجنس يقع التهاتر قهراً ومع اختلافه له الامتناع حينئذ).

لكن ربما يقال: إن التهاتر ليس قهرياً، بل باختيارهما، إذ التهاتر تصرف في سلطنه كليهما، فما لم يدل عليه دليل لم يكن وجه لذلك.

ومن الواضح اختلاف الرغبات والخصوصيات في التهاتر وعدمه، ولذا نرى أن العرف يقول: ما أطلبه منك دعه وخذ هذا حسب طلبك، فلو طلب الرجل منها صاعاً من الحنطة وكانت نفقتها صاعاً، فإن شاء تهاترا وإلا فلا، فإنه هو العرفي الذي لم يغيره الشارع بدليل خاص، ولو قيل: إن هذا الصاع المراد إعطاؤه لها في قبال الصاع الذي تطلبه نفقه، ثم يلزم عليه إعطاؤها جديداً قرضاً، حيث تضطر إليه كان ذلك من قبيل الأكل من القفا، والعمده ما ذكرناه من أن التهاتر يلزم أن يكون باختيارهما وإلا كان خلاف دليل السلطنة.

وكذا حال ما إذا وجب عليه إعطاء المضطر صاعاً لقوت يومه مثلاً وكان يطلب منه صاعاً، فهل يصح أن يقال: إنهما يتهاتران فلا يعطيه شيئاً.

فإن قيل: إن المقام من باب الاضطرار.

قلنا: إنه اعتراف بما ذكرناه من عدم التهاتر، وإن كانت المسألة بعد بحاجه إلى التأمل.

ثم إن الكلام في نفقه سائر الأقارب والمملوك كالكلام في نفقه الزوجه من هاتين الجهتين جهه التقاص وجهه التهاتر.

(مسألة ١٢): قال فى الشرائع ممزوجاً مع الجواهر: (نفقه النفس مقدمه على نفقه الزوجه عند التعارض بلا خلاف ولا إشكال، لأهميه النفس عند الشارع).

وفيه: إنه إن أريد جواز صرف الإنسان ماله على نفسه دون زوجته فلا- إشكال فيه، أما إن أريد أنه لا يجوز له تقديم الزوجه بحرمان النفس، ففيه: إنه لم يظهر له وجه حتى إذا دار الأمر بين موته وموت زوجته، بل وكذا غير الزوجه من موت مسلم محترم، إذ لا- دليل على ذلك، بل مقتضى أن النفس مطلقاً محترمه عند الشارع أن له أن يأكل أو يشرب ويترك غيره يموت وله أن يعطيه للآخر ويموت هو، خصوصاً إذا كان لغرض عقلاى أو شرعى من الإيثار المحبوب شرعاً وعقلاً.

ويؤيده أنه لو دار أن يجوع هو أو غيره كان من الإيثار تقديم الغير، كما فى قصه سوره (هل أتى) وغيرها من مباحث إيثار الرسول والزهراء والأئمه (صلوات الله عليهم أجمعين) غيرهم على أنفسهم (١).

ومنه يظهر حال فداء النفس للغير وأنه يتخير بينهما، وإن كان الإيثار أفضل، ولذا ورد أن المقتول دون أهله شهيد، أما إيثار بعض الصحابه قتلهم وقايه للنبي (صلى الله عليه وآله) والإمام (عليه السلام) فذلك كان واجباً عليهم من جهه الأهم والمهم، فلا يمكن الاستناد إليه للمقام.

ولعله لما ذكرناه يظهر من مناهج المتقين التردد فى المسأله، حيث قال: (قالوا: إن نفقه الزوجه مما فضل من نفقه نفسه مقدمه على نفقه الأقارب، فما فضل عن قوته يصرفه إليها، ثم لا يدفع إلى الأقارب إلا ما يفضل عن واجبات الزوجه).

ثم قال الشرائع وشارحه: (نفقه الزوجه مقدمه على الأقارب لكونها من المعاوضه، ولذا تجب لها مع غناها وفقرها مع غنى الزوج وفقره، ولو بأن تكون ديناً عليه بخلاف نفقه الأقارب التى هى من المواساه، ولذا لا تقضى ولا تكون ديناً مع الإعسار، وحينئذ فما فضل عن قوته صرفه إليها، ثم لا يدفع إلى الأقارب

ص: ٣٠٥

إلا ما يفضل عن واجب الزوجه لما عرفت من أنها نفقه معاوضه وتثبت في الذمه).

ولا يخفى ما في التعليقات المذكوره من النظر، إذ لا لفظ معاوضه في الروايات، وإنما فيها وجوب نفقتها ونفقتهم، والسياق في الدليل على حد سواء، فكيف يمكن أن يقال بتقديم الزوجه عليهم، بل مقتضى أنه سبحانه (يهب لمن يشاء إناثاً ويهب لمن يشاء الذكور) (١١)، وقوله (صلى الله عليه وآله): «أنت ومالك لأبيك» (٢)، وأنها أجنبيه ولذا لا صله للرحم بينهما، ولا تعطى من الأرض وعين البناء والشجر بينما يعطون من كل ذلك، ووجوب إطاعتها في الجملة دونها، وأن «الجنه تحت أقدام الأمهات»، وقوله (صلى الله عليه وآله وسلم): «برها» ثلاث مرات «وبره» مره (٣)، إلى غير ذلك تقديم نفقتهم على نفقتها، إلا أن أمثال هذه التعليقات لا يمكن ابتناء الحكم الشرعى عليها، بل اللازم القول بتساويهما حسب ظاهر أدله وجوب نفقتها.

بل ظاهر بعض الروايات المقدمه لنفقتهم على نفقتها كون نفقتهم مقدمه، إلا أن مثل ذلك إشعار كإشعار المعاوضه في بعض الروايات في نفقتها.

وكأنه لذا قال في الكفايه: (وعند الأصحاب أن نفقه الزوجه مقدمه على نفقه سائر الأقارب استناداً إلى تعليقات يمكن المنازعه فيها، إلا أنه لا أعلم خلافاً في ذلك بينهم).

والظاهر من الرياض أنه اعتمد الإجماع في المسأله، قال مازجاً مع ماتنه:

ص: ٣٠٦

١- سورة الشورى: الآيه ٤٩

٢- العوالى: ج ٣ ص ٦٦٥ ح ١٦٥

٣- كما في الكفاي: ج ٢ ص ١٥٩ باب البر بالوالدين ح ٩

(نفقه الإنسان على نفسه مقدمه على نفقه الزوجه، ونفقتها مقدمه على نفقه الأقارب الواجبى النفقه، وتُقضى نفقتها لو فاتت دون نفقتهم، بلا- خلاف فى شىء من ذلك، بل حكى جماعه الإجماع عليه، وهو الحجه فيه مع النص الآتى فى الأول مع تأمل يظهر وجهه.

وعللوا الثانى: بأن وجوب النفقه فيه على وجه المعاوضه فى مقابله الاستمتاع، بخلاف نفقه القريب فإنها إنما وجبت للمواساه ودفع الخله، وما كان وجوبه على وجه المعاوضه أقوى مما وجب على وجه المواساه، ولهذا لم تسقط نفقه الزوجه بغناها ولا بإعساره ولا بمضى الزمان بخلاف نفقه القريب.

والثالث: بأن نفقه الزوجه فى مقابله الاستمتاع كما مر، فكانت كالعوض اللازم فى المعاوضه ولا تحصل منه البراءه إلا بإيصالها إلى المستحق بخلاف نفقه الأقارب(١)).

ثم إنه يأتى فى المقام ما ذكرناه فى دوران الأمر بين النفس والزوجه، من أنه لا دليل على تقديم النفس على الزوجه، وهنا أيضاً لا دليل على تقديم النفس على الأبوين والأولاد.

وربما يؤيد ذلك بما رواه الدعائم عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن آبائه (عليهم السلام)، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله): «إنه نهى أن يشبع الرجل ويشبع أهله»(٢)).

وما رواه البحار، عن علل محمد بن على بن إبراهيم، فى بحث العله فى جوع النبى (صلى الله عليه وآله): (إنه هو أبو المؤمنين، لقول الله عز وجل: (النبى أولى بالمؤمنين من أنفسهم وأزواجه أمهاتهم)(٣)) وهو أب لهم، فما كان أب المؤمنين علم فى الدنيا

ص: ٣٠٧

١- رياض المسائل: ج ١٢ ص ١٧٧ - ١٧٨

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٥ الباب ١ من أبواب النفقات ح ٢

٣- سورة الأحزاب: الآية ٦

مؤمنين جائعين، ولا- يحل للأب أن يشع ويجوع ولده، فجوع رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) نفسه لأنه علم في أولاده جائعين (١١).

وكيف كان، فیدل علی وجوب نفقه المذكورین جملة من الروایات:

مثل ما عن جميل بن دراج، قال: لا يجبر الرجل إلا على نفقه الأبوين والولد، قال ابن أبي عمير: قلت لجميل: والمرأه، قال: قد روى عنسبه عن أبي 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 الرواية» (٢).

وفى رواية أخرى، روى هذه الرواية بعض أصحابنا عن أحدهما (عليهما السلام).

وعن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت: من الذى أجبر على نفقته، قال: «الوالدان والولد والزوجه والوارث الصغير» (٣).

وفى رواية محمد الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «الوارث الصغير يعنى الأخ وابن الأخ ونحوه» (٤).

وفى رواية تحف العقول، عن الصادق (عليه الصلاة والسلام): «فأما الوجوه التى يلزمه فيها النفقه على خاصه نفسه فهى مطعمه ومشربه وملبسه ومنكحه ومخدمه وعطاؤه فيما يحتاج إليه من الإجراء على مره متاعه أو حملة أو حفظه، ومعنى ما يحتاج إليه نحو منزله أو آله من الآلات يستعين بها على حوائجه، وأما

ص: ٣٠٨

١- بحار الأنوار: ج ١٠١ ص ٧٥ ح ١٠، ط الوفاء

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٤ الباب ١ من أبواب النفقات ح ٤

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٥ الباب ١ من أبواب النفقات ح ٩

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٥ الباب ١ من أبواب النفقات ح ١٠

الوجوه الخمس التي تجب عليه النفقه لمن يلزمه نفقته فعلى ولده ووالديه وامراته ومملوكه لانزم له ذلك في العسر واليسر»(١).

وعن عبد الرحمن بن الحجاج، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «خمسه لا يعطون من الزكاه شيئاً، الأب والأم والولد والمملوك والمرأه، وذلك أنهم عياله لازمون له»(٢).

وعن حريز، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت له: من الذي أجبر عليه وتلزمني نفقته، قال: «الوالدان والولد والزوجه»(٣).

وعن محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت له: من يلزم الرجل من قرابته ممن ينفق عليه، قال: «الوالدان والولد والزوجه»(٤).

وفي تفسير الإمام (عليه السلام) في قوله تعالى: (ومما رزقناهم ينفقون)(٥): «من الأموال والقوى والجاه والمقدار، ينفقون يؤدون من الأموال الزكاه ويجيزون بالصدقات ويحتملون الكل ويؤدون الحقوق اللازمات كالنفقه في الجهاد إذا لزم أو استحب وكسائر النفقات الواجبات على الأهلين وذوى الأرحام والقربات والآباء والأمهات»(٦).

وفي روايه الشيخ الطوسي، بسنده إلى علي (عليه الصلاة والسلام)، قال: «جاء رجل إلى النبي (صلى الله عليه وآله) فقال: يا رسول الله عندي دينار فما تأمرني به، قال: أنفقه

ص: ٣٠٩

١- تحف العقول: ص ٢٥٠ في وصف الإمام الصادق (عليه السلام)

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٧ الباب ١٠ من أبواب النفقات ح ١

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٧ الباب ١٠ من أبواب النفقات ح ٣

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٧ الباب ١٠ من أبواب النفقات ح ٥

٥- سورة البقره: الآيه ٥

٦- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٥ الباب ١ من أبواب النفقات

على أمك، قال: عندى آخر فما تأمرنى به، قال: أنفقه على أهلك، قال: عندى آخر فما تأمرنى به، قال: أنفقه على أهلك، قال: عندى آخر فما تأمرنى به، ولا والله ما عندى غيره، قال: أنفقه فى سبيل الله وهو أدناها جزاءً.

وعن جملة من الفقهاء أنهم رووا فى كتبهم الفقهية: أن رجلاً جاء إلى النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: معى دينار، قال: «أنفقه على نفسك»، وقال: معى آخر، فقال: «أنفقه على ولدك»، فقال: معى آخر، فقال: «أنفقه على أهلك»، فقال: معى آخر، فقال: «أنفقه على خادمك»، فقال: معى آخر، فقال: «أنفقه فى سبيل الله»^(١).

وهذه الروايات وإن لم تدل على كل المقصود بزياده ونقيصه، بالإضافة إلى ضعف السند فى بعضها، إلا أن فى مجموعها بضميمه الشهره المحققه والإجماع المدعى والسيره القطعيه كفايه، وإن كان قد عرفت الإشكال فى بعض ما ذكره.

ثم إنه إذا تعارض النفقه والدين سواء كان من جهه النفقه أو غيره، فالظاهر التخيير إذا لم تكن أهميه فى أحدهما، وإلا قدم الأهم، كما أنه إذا كان كلاهما ديناً أحدهما من جهه النفقه والآخر من وجه آخر كان التخيير المذكور.

ومنه يعرف وجه النظر فى كلام الجواهر حيث قال: (نعم قد تقدم نفقه الأقارب على ما فات من نفقه الزوجه الذى قد صار ديناً، بخلاف النفقه الحاضره التى هى أعظم من الدين، ولذا قدمت عليه فى المفلس، فما عن بعض الشافعيه من تقديم نفقه الطفل على الزوجه فى غير محله، وأضعف منه احتمال تقديم نفقه القريب

ص: ٣١٠

مطلقاً عليها باعتبار كونها من الديون التي تقدم نفقه القريب عليها كما في المفلس).

ثم إنك قد رأيت وحده سياق روايات نفقه الزوجه ونفقه الأقارب، فلا دليل على قضاء الأول دون الثاني، وكون ذلك إرفاقاً بخلاف الأول حيث إنه معاوضه قد عرفت ما فيه، فإن الوجه المذكور أقرب بالاستيناس منه إلى الدليل، فلا يكون حجه على حكم شرعى، فالواجب قضاؤهما على حد سواء، لأنه الظاهر من الحق المالى، بالإضافة إلى قوله (عليه الصلاه والسلام): «من فاتته فريضه فليقضها كما فاتته».

وهل القضاء باعتبار الحال أو السابق فيما إذا كان بينهما تفاوت من جهة التضخم والتنزل، أو من جهة تغيير المكان حيث كانا قبلاً- في مكان أنزل أو أرفع قيمه من المكان الحالى، لا يبعد ملاحظه العروض من مأكّل ومشرب ونحوهما لا قدر النقد، لأن النقد حتى الذهب والفضه فى اعتبار العقلاء صرف دلالة فى البين، فالفائت العروض لا النقد إلا إذا اقترض واستعمله.

ومنه يعلم أنه لو أعطى أحد واجبى النفقه صباحاً نقداً لأجل الغداء والعشاء، ثم صار التنزل عند الظهر أو المغرب ولم يشتر به الطعام حق له استرجاع التفاوت، كما أنه فى العكس يجب عليه إعطاء التفاوت، إذ عليه النفقه، والنقد إنما هو واسطه محضه كما عرفت.

بقى الكلام فى بعض فروع مسأله نفقه الأقارب.

(مسألة ١٣): لا- إشكال في أنه تجب نفقه الأقارب المذكورين من الأولاد والوالدين إذا كانوا عن حلال، وكذا إذا كانوا عن شبهه، لأن ولد الشبهه ولد حلال كما يظهر من الروايات التي ذكرنا بعضها سابقاً، أما أولاد الحرام فهل تجب على الأبوين نفقتهم وبالعكس، احتمالان، من أنهم أولاد وآباء لغيره وعرفاً بل وشرعاً، ولذا قالوا بحرمة التزواج بينهم والمحرمية وغير ذلك، مستدلين بالآيات والروايات كما تقدم جملة منها في باب محرمات المصاهرة، ومن أن المنصرف من روايات وجوب النفقه الحلال، لكن لا يبعد الأول، كما ألمعنا إليه سابقاً وإن لم أجد من ذكره في المقام.

ثم إنه لا ينبغي الإشكال في أن الأم كما تجب نفقتها على الأولاد كذلك تجب عليها نفقتهم، لإطلاق الروايات المتقدمة، وقد ألمع إلى ذلك الجواهر وذكرناه في بعض المسائل السابقة.

قال في الشرائع: (وفي وجوب الإنفاق على آباء الأبوين وأمهاتهم تردد، أظهره الوجوب).

أقول: الحكم بذلك هو المشهور بين الأصحاب، بل قال في شرح النافع: (أجمع العلماء كإفهامه على وجوب النفقه على الأبوين والأولاد)، إلى أن قال: (وهل يتعدى الوجوب إلى من علا- من الآباء والأمهات أو سفلى من الأولاد، المشهور بين الأصحاب ذلك، بل لم أقف فيه على مخالف صريح أو تردد سوى المصنف)، وفي الحقائق: (لا خلاف ولا إشكال في وجوب النفقه على الأبوين وإن ارتفعا والأولاد وإن سفلوا).

ولم يظهر من أحد من الأصحاب خلاف في ذلك إلا- ما يترأى من تردد المحقق في الشرائع والنافع، ثم أنه جزم بعد ذلك بالحكم المذكور ووافق

قول المشهور، وفي الجواهر: (إن الوجوب هو ظاهر الأصحاب، بل في كتاب المقدس البغدادي أنه حكى الإجماع عليه فضلاً عن إشعار جملة من العبارات به، كما اعترف به في الرياض وغيره، بل لم نعرف المناقشه من أحد منهم سوى المصنف هنا وفي النافع).

والظاهر هو ما ذكروا، فإنه وإن كان المنصرف من الأب والأم والولد المرتبه الدنيا منهم والأصل عدم الوجوب، ولا ينفع في ذلك إطلاقها على المراتب العليا في مثل: (لا تقتلوا أولادكم خشية إملاق) (١)، (ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم) (٢) وما أشبه، إلا أنه المستفاد من روايه عدم إعطائهم الزكاه:

فعن زيد الشحام، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «في الزكاه يعطى منها الأخ والأخت والعم والعمه والخال والخاله، ولا يعطى الجد ولا الجده» (٣).

بضميمه التعليل في عدم إعطاء الزكاه في روايه عبد الرحمن بن الحجاج، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «خمسه لا يعطون من الزكاه شيئاً: الأب والأم والولد والمملوك والمرأه، وذلك لأنهم عياله لازمون له» (٤).

وروايه عدده من أصحابنا، يرفعونه إلى أبي عبد الله (عليه السلام)، أنه قال: «خمسه لا يعطون من الزكاه: الولد والوالدان والمرأه والمملوك، لأنه يجبر على النفقه عليهم» (٥)، فإنه يستفاد منها أنهم واجبي النفقه.

ولذا جمع الصدوق في المقنع، وهو متون الروايات، بين الأمرين فقال:

ص: ٣١٣

١- سورة الإسراء: الآية ٣١

٢- سورة النساء: الآية ٢٢

٣- الوسائل: ج ٦ ص ١٦٦ الباب ١٣ ح ٣

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٧ الباب ١١ من أبواب النفقات ح ١

٥- الوسائل: ج ٦ ص ١٦٦ الباب ١٣ ح ٤

«لا- يجوز أن تعطى زكاه مالك غير أهل الولايه، ولا تعطى من أهل الولايه الأبوين والولد ولا الزوج والزوجه والمملوك ولا الجد والجد، وكل من يجبر الرجل على نفقته»(١).

بل لعل الأولاد داخل في كل من يجبر على نفقته، إذ غير هؤلاء لا يجبرون الرجل على نفقته.

ومنه يعرف دلاله فقه الرضا (عليه الصلاه والسلام) على ذلك، حيث قال: «وإياك أن تعطى زكاه مالك غير أهل الولايه، ولا تعطى من أهل الولايه الأبوين والولد والزوجه والمملوك وكل من هو في نفقتك فلا تعطه»(٢).

ومنه يعلم وجه النظر في جعل المسالك الدليل منحصراً في الإجماع، حيث قال: (لا خلاف بين أصحابنا في وجوب نفقه كل من الأبوين والأولاد على الآخر، فأما من علا أو سفل ففي تناول النص لهم نظر من الشك في صدق الآباء والأولاد عليهم بطريق الحقيقه، والمصنف تردد في دخول آباء الأبوين وأمهاتهم لذلك، إذ قد أطلق عليهم لفظ الآباء في قوله: (واتبعت مله آبائي إبراهيم وإسحاق ويعقوب)(٣)، وقوله تعالى: (مله أبيكم إبراهيم)(٤)، والأصل في الإطلاق الحقيقه. ومن جواز السلب الدال على المجاز ومطلق الاستعمال أعم من الحقيقه، ولا نعلم مخالفاً من أصحابنا في دخولهم هنا، وإنما تردد المصنف لضعف الدليل.

ص: ٣١٤

١- المستدرک: ج ١ ص ٥٢٣ الباب ٩ من مستحقى الزكاه ح ٢

٢- المستدرک: ج ١ ص ٥٢٢ الباب نفسه ح ١

٣- سوره يوسف: الآيه ٣٨

٤- سوره يوسف: الآيه ٧٨

ومن أصوله (رحمه الله) أن لا- يعتد بحجيه الإجماع بهذا المعنى، كما تَبَّه عليه في مقدمه المعتبر، وهو الحق الذي لا يحيد عنه المصنف).

ثم قال: (وما ذكره (رحمه الله) من وجه التردد في الآباء يأتي مثله في الأولاد بالشك والخلاف في إطلاق اسم الولد على ولد الولد، وقد تقدم البحث فيه في الوقف وأن المصنف اختار عدم دخوله في إطلاق الولد، فكان الأولى التعرض له هنا، وكيف كان فالمذهب وجوب الإنفاق على الجميع).

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (ولا- خلاف محقق في أنه لا تجب النفقه على غير العمودين والأولاد من الأقارب ممن كان له حاشيه النسب كالأخوه والأعمام والأخوال وغيرهم، بل في الرياض الإجماع في الظاهر عليه).

أقول: ويدل على ذلك بالإضافة إلى الأصل والإجماع والحصص في روايه جميل المتقدمه، عن أحدهما (عليهما الصلاة والسلام): «لا يجبر الرجل إلا على نفقه الأبوين والولد»^(١) وغيرها، جمله من الروايات الداله على إعطائهم من الزكاه، بضميمه ما تقدم من بعض الروايات الداله على أن من يجبر على النفقه عليهم لا يعطون من الزكاه، مثل ما تقدم من حديث الشحام، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «في الزكاه يعطى منها الأخ والأخت والعم والعمه والخال والخاله»^(٢) الحديث.

وروايه أبي خديجه، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «لا تعطى من الزكاه أحداً ممن تعول»، وقال: إذا كان لرجل خمسمائه درهم وكان عياله كثيراً، قال: «ليس عليه زكاه ينفقها على عياله يزيد لها في نفقتهم وفي كسوتهم وفي طعام لم يكونوا يطعمونه

ص: ٣١٥

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٧ الباب ١١ من أبواب النفقات ح ١٢

٢- الوسائل: ج ٦ ص ١٦٦ الباب ١٣ من أبواب النفقات ح ٣

وإن لم يكن له عيال وكان وحده فليقسمها في قوم ليس بهم بأس أعفاء عن المسأله فلا يسألون أحداً شيئاً». وقال: «لا تعطين قرابتك الزكاه كلها ولكن أعطهم بعضاً وأقسم بعضها في سائر المسلمين»^(١).

فإن الظاهر من قوله: (لا تعطين قرابتك الزكاه كلها) جواز إعطاء القرابه وهو بعمومه يشمل من ذكر، إلى غير ذلك من الروايات الشامله لذلك بالإطلاق والعموم.

ثم إنه قال في الحدائق: (وأما ما عدا من ذكرنا من الأقارب فقد صرح الأصحاب بأنه لا تجب النفقه عليهم بل يستحب، ولا سيما إذا كان وارثاً، ونقل العلامه في القواعد قولاً بوجوب النفقه على الوارث، وأسند شراحه هذا القول إلى الشيخ مع أنه على ما نقل عنه في المبسوط قطع باختصاصها بالعمودين، وأسند وجوبها للوارث إلى الروايه وحملها على الاستحباب، وأنكر جملة ممن تأخر عنه الوقوف على هذه الروايه).

أقول: لعل مستند الشيخ هي روايه غياث، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: أتى أمير المؤمنين (عليه السلام) بيتيم فقال: «خذوا بنفقته أقرب الناس إليه بين العشيره كما يأكل ميراثه»^(٢).

وتقدم في روايه أخرى: «الوارث الصغير يعنى الأخ وابن الأخ ونحوه»^(٣).

ومال إلى ذلك صاحب المدارك، لكن لا يمكن العمل بمثل هذه الأمور بعد إعراض الأصحاب كافه إلا من عرفت، ممن لا يمكن أن يجبر الروايه، فالروايه معرض عنها في ظاهرها الذي هو الوجوب.

ص: ٣١٦

١- الوسائل: ج ٦ ص ١٦٨ الباب ١٤ من أبواب النفقات ح ٦

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٧ الباب ١١ من أبواب النفقات ح ٤

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٨ الباب ١١ من أبواب النفقات ح ٦

ولذا قال في الجواهر: (ضروره عدم الالتفات إلى أمثال ذلك بعد استقرار الكلمه في الأعصار المتعدده على عدم الوجوب، وبعد ما سمعت من الأدله المعتضده بما يشعر به مرسل زكريا المروى عن الخصال، عن أبي عبد الله (عليه السلام): «من عال ابنتين أو أختين أو عميتين أو خالتين حجبته من النار بإذن الله» (١١))، فإنه لما خرجت البنت بالدليل المتقدم يبقى استحباب الإنفاق على المذكورات في هذه الروايه.

ويؤيد الاستحباب أيضاً ما عن الحسن بن علي العسكري (عليه السلام) في تفسيره في قوله تعالى: (ومما رزقناهم ينفقون) (٢٢)) قال: «من الزكاه والصدقات والحقوق اللازمات وسائر النفقات الواجبات على الأهلين وذوى الأرحام القربيات والآباء والأمهات، وكالنفقات المستحبات على من لم يكن فرضاً عليهم النفقه من سائر القربيات، وكالمعروف بالإسعاف والقرض» (٣٢)).

وما رواه الآمدى في الغرر، عن أمير المؤمنين (عليه السلام)، إنه قال: «لا يعدلن أحدكم عن القرابه يرى بها الخصاصه أن يشدها بالذى لا يزيده إن أمسكه ولا ينقصه إن أنفقه» (٤٤)).

أما ما يستدل به للوجوب موافقاً للسيد في المدارك من قوله سبحانه: (وعلى الوارث مثل ذلك) (٥٥)) ففيه: إن الآيه مجمله.

كما يدل على ذلك ما قبل هذه الجملة وما بعدها، قال سبحانه: (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِينَ عَنْ أَوْلَادِهِنَّ حَوْلِينَ كَامِلِينَ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْفِقَ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ

ص: ٣١٧

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٨ الباب ١٢ من أبواب النفقات ح ١

٢- سورة البقره: الآيه ٥

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٨ الباب ١٢ من أبواب النفقات ح ١ و ٢

٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٦ الباب ٦ من أبواب النفقات ح ٣

٥- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

وَكَسَوْتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تَكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا - وَسَيِّعَهَا لَا - تُضَارُّ وَالِاتَّةُ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَزَى تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا - جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِيَهُمَا أَوْلَادَكُمْ فَلَا - جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَأَلْتُمْ مَا آتَيْتُمْ بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ» (١)، ولولم نقل بإجمالها لزم أن يقال بظهور هذه الجملة في أنها مرتبطة بالجملة السابقة، أي (لا تُضَارُّ وَالِاتَّةُ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) فعلى الوارث أن لا يضار أيضاً، كما هو مقتضى رجوع الاستثناء ونحوه إلى الجملة الأخيرة.

ويؤيده المروى عن الصادق (عليه السلام)، إنه سئل عنه، فقال: «لا ينبغي للوارث أن يضار المرأة فيقول: لا أدع ولدها يأتيها، ويضار ولدها إن كان عبداً لهم عنده شيء، فلا ينبغي أن يقتر عليه» (٢).

وعن الكافي في قوله تعالى: (وعلى الوارث مثل ذلك): «إنه نهى أن يضار بالصبي أو تضار أمه في رضاعه، وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين» (٣) ز

ويحتمل أن يراد منه أن على الصبي الرضيع في ماله الذي ورثه من أبيه مثل ما كان على أبيه من الإنفاق بالعرف على أمه، كما في حديث عن أمير المؤمنين (عليه الصلاة والسلام) أنه قضى في رجل توفي وترك صبياً واسترضع له: أن أجر رضاع الصبي مما يرث من أبيه وأمه» (٤).

ويؤيده ما رواه العياشي، عن الباقر (عليه السلام)، إنه سئل عن قوله سبحانه: (وعلى الوارث)، فقال: «النفقة على الوارث مثل ما على الوالد» (٥).

ص: ٣١٨

١- سورة البقرة: الآية ٢٣٣

٢- تفسير العياشي: ج ١ ص ١٢١ ح ٣٨٤

٣- الكافي: ج ٦ ص ٤١ ذيل ح ٦

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ١٧٩ الباب ٧١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٨ الباب ١٢ من أبواب النفقات ح ٣، والعياشي: ج ١ ص ١٢١ ح ٣٨٣

وكيف كان ففي الشرائع: (لكن تستحب _ أى النفقه _ على من عدا المذكورين من واجبي النفقه ويتأكد في الوارث منهم).

أقول: ويدل على ذلك أنه داخل في صله الرحم، بالإضافة إلى ما تقدم من النص على بعضهم، فقد قال سبحانه: (واتقوا الله الذى تسائلون به والأرحام) (١١)، بمعنى اتقوا الأرحام أن تقطعوها كما تتقون الله أن تخالفوه، قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «لا صدقه وذو رحم محتاج» (٢).

وعن ميسر، عن أحدهما (عليهما السلام)، قال: قال: «يا ميسر إنى لأظنك وصولاً لبنى أبيك»، قلت: نعم جعلت فداك، فقد كنت فى السوق وأنا غلام وأجرتى درهمان وكنت أعطى واحداً عمى وواحداً خالتي، فقال: «أما والله لقد حضر أجلك مرتين ولذلك يؤخر» (٣).

وعنه، فى روايه أخرى قال: دخلنا على أبى جعفر (عليه السلام) ونحن جماعه، فذكروا صله الرحم والقرباه، فقال أبو جعفر (عليه السلام): «يا ميسر أما أنه قد حضر أجلك غير مره ولا مرتين، كل ذلك يؤخره الله بصلتك قرابتك» (٤).

وفى روايه الجعفریات، بسنده إلى رسول الله (صلى الله عليه وآله) أنه قال: «الصدقه بعشر» إلى أن قال: «وصله الرحم بأربعه وعشرين» (٥).

وعن يحيى ابن أم الطويل، قال: خطب أمير المؤمنين (عليه السلام) فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: «لا يستغنى الرجل وإن كان ذا مال وولد عن عشيرته وعن مداراتهم وكرامتهم

ص: ٣١٩

١- سورة النساء: الآية ١

٢- من لا يحضره الفقيه: ج ٢ ص ٣٨ الرقم ١٦٦ ، وج ٤ ص ٣٦

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٥ الباب ١٧ ح ١٣

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٦ الباب ١٧ ح ١٤

٥- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٨ الباب ١٠ ح ٣

ودفاعهم عنه بأيديهم وألستهم، هم أعظم الناس حياطه له من ورائه والمهم بشقوته وأعظمهم عليه حنواً إن أصابته مصيبه أو نزل به يوماً بعض مكاره الأمور، ومن يقبض يده عن عشيرته فإنما يقبض عنهم يداً واحده وتقبض عنه منهم أيد كثيرة، ومن محض عشيرته صدق الموده وبسط عليهم يده بالمعروف إذا وجدته ابتغاء وجه الله أخلف الله له ما أنفق في دنياه وضاعف له الأجر في آخرته».

إلى أن قال: «لا يغفلن أحدكم من القرابه يرى به الخصاصه أن يسدها مما لا يضره إن أنفقه ولا ينفعه أن أمسكه»^(١).

إلى غيرها من الروايات الكثيره المذكوره في أبواب الصدقه وأبواب صلته الرحم.

ثم إنه قد تقدم أن نفقه الولد على الأب دون الأم، إلا إذا لم يكن أب أو لم يكن متمكناً، فإن النفقه تكون على الأم، قال في الحدائق: (المفهوم من كلام الأصحاب هو أن نفقه الولد إنما تجب على أبيه دون أمه بقوله تعالى: (فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن)^(٢) فأوجب أجره الرضاع على الأب، فكذا غيرها من النفقات).

ويؤيده أيضاً عدم وجوب الإرضاع عليها، بل لها الامتناع، فإنها كغيرها من الأجانب المستأجرات، ولو كانت النفقه عليها واجبه كالأب لما صح ذلك.

ومنه يعلم حال تقارن الجد والجده، حيث إن نفقه الحفيد على الجد دون الجده، إلا إذا لم يكن جد أو كان فقيراً، وسيأتي بعض الكلام المرتبط بهذه المسأله في المباحث الآتية إن شاء الله تعالى.

ثم إن الشرائع قال: (يشترط في وجوب الإنفاق الفقر)، وفي الجواهر: لا خلاف في ذلك بمعنى عدم وجدانه تمام ما يقوته، بل ربما ظهر من بعضهم الإجماع عليه^(٣)،

ص: ٣٢٠

١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٩ الباب ١٠ من أبواب النفقات ح ٢١

٢- سورة الطلاق: الآيه ٦

٣- انظر جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٣٧١

وفى المسالك: هذا هو المعروف فى المذهب.

وفى الحدائق وغيره أرسله إرسال المسلمات.

ويمكن أن يستدل لذلك بالإضافة إلى الأصل السالم عن ورود الروايات المتقدمه عليه، لانصرافها إلى الفقير، والإجماع بل السيره القطعيه، حيث إن الآباء لا ينفقون على أولادهم الأغنياء ولا العكس، بل وربما الضروره أيضاً، بما دل على أن هؤلاء لا يعطون من الزكاه، بضميمه ما دل على أن الزكاه تعطى للفقراء، حيث يستفاد من الجمع بينهما أن الزكاه والإنفاق فى موردين من موارد الفقر متقابلين، أحدهما الأقرباء والآخر غيرهم.

فعن زراره، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: سمعته يقول: «إن الصدقه لا تحل لمحترف ولا لذى مره سوى قوى فتزوها عنها»^(١).

وعن محمد بن مسلم وغيره، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: «تحل الزكاه لمن له سبعمائه درهم إذا لم يكن له حرفه، ويخرج زكاته منها ويشترى منها بالبعض قوتاً لعياله ويعطى البقيه أصحابه، ولا تحل الزكاه لمن له خمسون درهماً وله حرفه يقوت بها عياله»^(٢).

وعن زراره، عن أبى جعفر (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «لا تحل الصدقه لغنى ولا لذى مره سوى، ولا لمحترف ولا لقوى»، قلنا: ما معنى هذا، قال: «لا يحل له أن يأخذها وهو يقدر على أن يكف نفسه عنها»^(٣).

إلى غيرها من الروايات المذكوره فى باب الزكاه.

بل ويؤيده أيضاً ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج، عن أبى الحسن الأول

ص: ٣٢١

١- الوسائل: ج ٦ ص ١٥٩ الباب ٨ من أبواب المستحقين للزكاه ح ٢

٢- الوسائل: ج ٦ ص ١٦٤ الباب ٣ من أبواب المستحقين للزكاه ح ٢

٣- الوسائل: ج ٦ ص ١٥٥ الباب ٨ من أبواب المستحقين للزكاه ح ٢

(عليه السلام) قال: سألته عن الرجل يكون أبوه أو عمه أو أخوه يكفيه مؤنته يأخذ من الزكاه فيوسع به إن كانوا لا يوسعون عليه في كل ما يحتاج إليه، فقال: «لا بأس» (١).

ومنه يظهر وجه قول الشرائع بعد ذلك: (وهل يشترط العجز عن الاكتساب، الأظهر اشتراطه لأن النفقه معونه على سد الخله والمكتسب قادر فهو كالغنى).

وفي الجواهر: (بل لعله الأشهر، بل لم أعثر فيه على مخالف هنا)، وقد ادعى أنه أشهر القولين الرياض أيضاً.

وفي الحدائق نسبة القول الآخر إلى (قيل)، قال: (وربما قيل باشتراط الفقر خاصه وأنه لا يشترط عدم القدره على الاكتساب لحصول الحاجه بالفعل، وهو مردود بأن النفقه معونه على سد الخله، والمكتسب قادر فهو كالغنى ومن ثم منع من الزكاه ومن الكفارات المشروطه بالفقر).

وجعله في الكفايه الأظهر، إلى غير ذلك من كلماتهم.

ومنه يعرف وجه النظر في قول الجواهر حيث قال: (لكن قد يناقش بمنع صدق الغنى عرفاً على القادر المعرض عن الاكتساب، بل يصدق عليه أنه محتاج، ولا دليل على أنه بحكم الغنى شرعاً، نعم لو تلبس بالاكتساب الساد لخلته كان غنياً أو بحكمه، ولعل هذا هو المراد من الخبر المروي عن رسول الله (صلى الله عليه وآله): «لا حظ في الصدقه لغنى ولا لقوى مكتسب»، وبلى يمكن تنزيل كلام الأصحاب أيضاً عليه).

إذ فيه ما لا يخفى، فإنه وإن كان بعض الأخبار ظاهراً في فعله الاحتراف

ص: ٣٢٢

والاكتساب إلا- أن غيره دال على الشأنيه، مثل روايه زراره، عن أبى جعفر (عليه السلام)، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) المتقدمه وغيرها.

نعم ما ذكره بعد ذلك بقوله: (من الغريب ما وقع من بعضهم هنا أن الامراه القادره على التكسب بالتزويج كذلك بحكم الغنى، إذ من الواضح عدم اندراج نحو ذلك فى القدره والتكسب الذى هو بحكم الغنى)، هو كذلك، وإلا لزم مثله فى الرجل المتزوج إذا كان فقيراً ليس له ما يكفيه وزوجته، فيعطى ما عنده لزوجته الواجبه النفقه ثم يأخذ من واجبه النفقه نفقه نفسه، فإنه لا يقال له طلق زوجتك لتكون غنياً لا تحتاج إلى نفقه غيرك.

ثم إنه لا إشكال فيما ذكره غير واحد من أنه يعتبر فى الكسب كونه لاثقاً بحاله عادة، فلا يكلف من كان شريف القدر والعالم ونحوهما الكنس والدباغه وغير ذلك من الأعمال الخسيسه.

وكان الجواهر أشار بما استغربه إلى ما ذكره الحدائق حيث قال: (ولو أمكن المرأه الكسب بالتزويج بمن يليق بها تزويجه عادة فهى قادره بالقوه).

ومنه يعرف عدم لزوم تزويج واجب النفقه بزوجه ثريه تنفق عليه حتى يستغنى من أبيه أو ولده أو ما أشبهه، ولا تزويج الرجل مثلاً بنته وأخته وأمه متعه حيث ترضى هى للانفاق عليه بمهرها من المتعه، إلى غير ذلك مما لا يحتاج إلى البيان، وقد ذكرنا بعض هذه المباحث فى كتاب الزكاه.

ثم إنه على تقدير عدم وجوب النفقه للقادر على التكسب، لا فرق فى ذلك بين الصغير والكبير، فإذا وصل الطفل حداً يستطيع تحصيل نفقته بالتكسب بما يليق به مع إذن الولى لم يكن واجب النفقه.

نعم لا إشكال ولا خلاف فى أنه لا عبره فى نقصان الخلقه بعمى أو إقعاد ونحوهما

ولا بنقصان الحكمه بجنون أو صغر مع الفقر والعجز لإطلاق الأدله، والمخالف فى المسأله بعض العامه.

ثم إن الحدائق قال: (وهل يشترط تمكن القريب من أخذ نفقته من الزكاه ونحوها من الحقوق، احتمالان، قال فى شرح النافع: أظهرهما العدم تمسكاً بالإطلاق).

أقول: وكأن الاحتمال الآخر لأنه داخل فى ممكن التكسب، وإن استغربه الجواهر حتى احتمالاً، حيث قال: (وأغرب من ذلك ما عن شرح النافع من احتمال اشتراط عدم تمكن القريب من أخذ الزكاه ونحوها من الحقوق، وإن كان يمكن أن يقال إنه ليس بتلك الغرابه، فطلاب العلوم الدينيه الذين يرتزقون بالحقوق لا يبعد سقوط الوجوب عن واجبي نفقتهم، فتأمل).

ثم لو كان واجب النفقه يقدر على بعض النفقه دون بعض، فهل الاختيار فى قبول بعض دون بعض بيد المنفق أو الآخذ، مثلاً لو كان له مائه يتمكن أن يصرفها فى الغذاء أو الملابس ويريد هو صرفها فى الأول دون الثانى، بينما يريد المنفق العكس، فهل يقدم إرادته أو إرادته معطيه، لا يبعد تقديم إرادته، حيث إن الواجب على المنفق سد نقصه، فما ليس بناقص عنده يجب على المنفق إعطاؤه.

نعم يأتى هنا ما تقدم فى الزوجه من أن خصوصيات الإنفاق بيد المعطى لأنه المكلف بالكلى، فلا يعين عليه نوع خاص أو قسم خاص إذا كان ما يعطيه مصداقاً لذلك الكلى الواجب عليه.

ثم إنه إذا لم ينفق الأب مثلاً على ولده غير البالغ وهو قادر على الاكتساب، فالظاهر أن له أن يكتسب بإجازة الحاكم الشرعى، وإن لم يرض الأب بذلك إذا لم يكن له منفق آخر، لسقوط ولايته بعد عدم عمله بالمصلحه.

ومثله ذكر التحرير فى الزوجه، قال: إذا أعسر الرجل بنفقه زوجته أو بكسوتها

أو بمسكنها أو إدامها أو بنفقه خادمها نظر حتى يوسع الله تعالى عليه، ولا خيار للمرأة بفسخ النكاح، والأقرب سقوط حقه من الحبس في المنزل، بل يجوز لها الخروج للتكسب، ولا يحل لها الامتناع من التمكين، فإذا أيسر فالوجه أن لها المطالبة بما اجتمع لها وقت إعساره، هذا إذا لم ينفق عليها بالكلية، أما لو أنفق نفقه العسر ثم أيسر لم يكن لها المطالبة بالتفاوت عن الماضي) انتهى.

لكن الظاهر أن لها الحق في مطالبه الحاكم بطلاتها، كما تقدم الإلماع إليه في الروايات، أما بالنسبة إلى المعسر فالظاهر أنها إن اكتفت لم يكن لها، وإلا بأن اقترضت الناقص أو ما أشبه فلها الرجوع عليه بالتفاوت.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (وتجب النفقه بلا خلاف أجده فيه لمن عرفت من الأصول والفروع، ولو كان فاسقاً أو كافراً، بلا خلاف أجده فيه، بل عن جماعه الإجماع عليه).

أقول: وذلك لإطلاق الأدلة السابقة الشاملة للكافر والفاسق والمنافق والمخالف، قال سبحانه: (وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ أَنِ اشْكُرْ لِي وَلِوَالِدَيْكَ إِلَيَّ الْمَصِيرُ، وَإِنْ جَاهَدَاكَ عَلَىٰ أَنْ تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا وَصَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا وَاتَّبِعْ سَبِيلَ مَنْ أَنَابَ إِلَيَّ ثُمَّ إِلَيَّ مَرْجِعُكُمْ فَأُنَبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ) (١)

ويؤيده وصيه الرسول (صلى الله عليه وآله وسلم) ابن عبد الله بن أبي المنافق به، وإنفاق الإمام الصادق (عليه الصلاة والسلام) على المخالفين في الصفه في قصه خروجه بالليل

ص: ٣٢٥

وذهابه بالخبز إليهم.

ولا يخفى أن الأحكام كانت جاريه بين المؤمن والمنافق في زمن الرسول (صلى الله عليه وآله وسلم) حيث كان بعضهم من الأول وبعضهم من الثانى، وكذلك في زمان على (عليه الصلاه والسلام)، وقول الإمام الهادى (عليه الصلاه والسلام) لولد المتوكل: إنه يقصر عمره إن قتل أباه مع وضوح نفاق أبيه ونصبه العدا لآل محمد (صلوات الله عليهم أجمعين)، إلى غير ذلك من المؤيدات الكثيره.

ويدل على كلا الحكمين قوله سبحانه: (لَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ لَمْ يُقَاتِلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَلَمْ يُخْرِجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ أَنْ تَبَرُّوهُمْ وَتُقْسِطُوا إِلَيْهِمْ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ، إِنَّمَا يَنْهَاكُمُ اللَّهُ عَنِ الَّذِينَ قَاتَلُوكُمْ فِي الدِّينِ وَأَخْرَجُوكُمْ مِنْ دِيَارِكُمْ وَظَاهَرُوا عَلَىٰ إِخْرَاجِكُمْ أَنْ تَوَلَّوْهُمْ وَمَنْ يَتَوَلَّهُمْ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ) (١١).

بل ربما يقال بالشمول للمحارب أيضاً، لما ورد في بعض التواريخ من إرسال الرسول (صلى الله عليه وآله وسلم) جملة من غنائم خيبر إلى كفار مكة، وإحسان على (عليه الصلاه والسلام) إلى ابن ملجم ومحاربيه في جمل وصفين ونهروان، وقصته في إعطاء الماء لمعاويه وجماعته مشهوره، والحسن (عليه السلام) إلى زوجته التى سمته، والحسين (عليه السلام) إلى الذين جاؤوا إلى محاربتة بسقيهم الماء، وزين العابدين (عليه السلام) إلى مروان وعائلته، والصادق (عليه السلام) إلى من جر المديه عليه يريد قتله، كما سيأتى.

بل وإطلاق جملة من آيات وروايات صله الرحم، مثل ما عن إسحاق بن عمار، قال: بلغنى عن أبى عبد الله (عليه الصلاه والسلام) أن رجلاً أتى النبى (صلى الله عليه وآله وسلم) فقال: يا رسول الله إن أهل بيتى أبوا إلا توثباً علىّ وقطيعه لى فأرفضهم، فقال: «إذاً»

ص: ٣٢٦

يرفضكم الله جميعاً»، قال: فكيف أصنع، قال: «تصل من قطعك وتعطي من حرمك وتعفو عمن ظلمك، فإنك إذا فعلت ذلك كان لك من الله عز وجل عليهم ظهيراً» (١).

وعن عبد الله بن سنان، قال: قلت لأبي عبد الله (عليه السلام): إن لي ابن عم أصله فيقطعني حتى لقد هممت بقطيعته إياي أن أقطعه، قال: «إنك إذا وصلتته و قطعك وصلكم الله جميعاً، وإن قطعتة و قطعك قطعكم الله جميعاً» (٢).

وعن هشام بن أحمد، عن سالمه مولاة أبي عبد الله (عليه السلام)، قالت: كنت عند أبي عبد الله جعفر بن محمد (عليه السلام) حين حضرته الوفاة وأغمى عليه، فلما أفاق قال: «أعطوا الحسن بن علي بن الحسين وهو الأفتس سبعين ديناراً، وأعطوا فلاناً كذا وكذا»، فقلت: أتعطي رجلاً حمل عليك بالشفرة يريد أن يقتلك، قال: «تريدين أن لا أكون من الذين قال الله عز وجل: (وَالَّذِينَ يَصِلُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَيَخْشَوْنَ رَبَّهُمْ وَيَخَافُونَ سُوءَ الْحِسَابِ)» (٣).

وعن داود الرقي، قال: كنت جالساً عند أبي عبد الله (عليه السلام) إذ قال لي مبتدئاً من قبل نفسه: «لقد عرضت على أعمالكم يوم الخميس، فرأيت فيما عرض علي من عملك صلتك لابن عمك فلان فسرني ذلك، إني علمت أن صلتك له أسرع لفناء عمره وقطع أجله»، قال داود: وكان لي ابن عم معانداً خبيثاً بلغني عنه وعن عياله سوء حاله فأجرت له نفقه قبل خروجي إلى مكة، فلما صرت بالمدينة أخبرني أبو عبد الله (عليه السلام) بذلك (٤).

ص: ٣٢٧

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٧ الباب ١٨ من أبواب النفقات ح ١
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٧ الباب ١٨ من أبواب النفقات ح ٢
- ٣- سورة الرعد: الآية ٢١
- ٤- المستدرک: ج ٢ ص ٦٢٤ الباب ١١ من أبواب النفقات ح ١

أقول: لا منافاه بين فناء عمره هنا وما تقدم من «وصلكم الله جميعاً» لاختلاف الموارد.

وعن صفوان بن مهران الجمال، قال: وقع بين عبد الله بن الحسن وبين أبي عبد الله (عليه السلام) كلام حتى ارتفعت أصواتهما واجتمع الناس عليهما حتى افترقا تلك العشي، فلما أصبحت غدوت في حاجه فإذا أبو عبد الله (عليه السلام) على باب عبد الله بن الحسن وهو يقول: «قولى يا جاريه لأبى محمد هذا أبو عبد الله (عليه السلام) بالباب»، فخرج عبد الله بن الحسن وهو يقول: يا أبا عبد الله ما بكر بك، قال: «إنه مررت البارحة بآيه من كتاب الله عز وجل فأقلقنى»، قال: وما هى، قال: قول الله عز وجل: (وَالَّذِينَ يَصِلُونَ مَا أَمَرَ اللَّهُ بِهِ أَنْ يُوصَلَ وَيَخْشَوْنَ رَبَّهُمْ وَيَخَافُونَ سُوءَ الْحِسَابِ) (١)، قال: فاعتنقا وبكيا جميعاً، ثم قال عبد الله بن الحسن: كأنى لم أقرأ هذه الآيه قط (٢).

وكيف كان، فالأمر بالنسبه إلى المحارب مشكل إلا إذا كان فيه مصلحه أهم، كما فى أفعالهم (عليهم السلام) وجواب الجواهر غير ظاهر، قال: (قد يناقش بمعارضه ذلك بالنهى عن الموده لمن نصب لله المحاده ولو من وجه، فإن مقتضاه التساقت والرجوع إلى الأصل المنافى للوجوب، ويدفع بأنه لا ريب فى ترجيح الأول بما سمعت من الإجماع المحكى المعتضد بفتوى الأصحاب مع إمكان منع كون ذلك موده خصوصاً بعد الأمر بالمصاحبه بالمعروف للوالدين الكافرين، فهو حينئذ كالأخص بالنسبه إلى ذلك، ويتم بالنسبه للأولاد بعدم القول بالفصل).

إذ أمثال هذه الأدله لا تشمل الكافر المحارب إما للانصراف وإما لآيه (لا تجد) أو لغيرهما، بل الفتوى أيضاً منصرفه عن مثل ذلك، وقول المبسوط: (كل سبب يجب

ص: ٣٢٨

١- سورة الرعد: الآيه ٢١

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦٤٢ الباب ١١ من أبواب النفقات ح ١١

به الإنفاق من زوجه ونسب وملك يمين فإننا نوجبها مع اختلاف الدين كما نوجبها مع اتفائه، لأن وجوبها بالقرابه وتفارق الميراث لأنها تستحق بالقرابه فى الموالاه واختلاف الدين يقطع الموالاه) انتهى، غير معلوم الشمول للكافر المحارب.

نعم ما حكاه المسالك أيضاً لا يمكن الالتزام به، حيث إنه قال: (أغرب المحقق الشيخ فخر الدين حيث جعل المانع من الإرث كالرق والكفر والقتل مانعاً من وجوب الإنفاق، وربما نقل عنه أن ذلك إجماعى) انتهى، إذ لا دليل على أن الكفر والقتل مانع عن الإنفاق، وإطلاق الأدله يشملهما.

وكأنه لذا الذى ذكرناه رجع الجواهر فى أخير كلامه عن إطلاقه، حيث قال: (أما الكفر فقد يقال بتمامه أيضاً فى غير محقوق الدم كالمرتد عن فطره والحربى ونحوهما، فإن الإنفاق المنافى للحكم بإزهاق نفسه غير متجه، وأما محقونه فظاهر الأصحاب والأدله ما سمعت من وجوب الإنفاق، ولكن غير مناف لما ذكرناه من عدمه فى غير المحقون، لكون المراد أن المخالفه فى الدين من حيث كونها مخالفه لا يقتضى سقوط النفقه كالإرث، لا أن المراد الوجوب على كل كافر).

ثم إنه ينبغى أن يستثنى من هذه المسأله صورته كون الكافر والمخالف يرى عدم وجوب النفقه على عموديه، حيث إن قاعده الإلزام محكمه، كما ذكرنا مثله فى الزوجه التى لا ترى النفقه، أما إذا كانوا لا يرون لاختلاف المنفق وقرابه اجتهاداً أو تقليداً فهل يجب لإطلاق الأدله، أو لا للشك فى شمول الإطلاق لهذه الصوره، حيث إنه مثل إقرار المستحق عدم حقه، احتمالان، وإن كان الاحتياط يقتضى المصالحه، ومثله ما لو انعكس فرأى القريب عدم النفقه والمنفق عليه وجوبها بالنسبه إلى التقاص.

بقي شيء، وهو أن الزوج إذا لم ينفق على الزوجه مما سبب عدم تمكنها من إداره شؤونها حتى بالاستدانه والرد من مال الزوج حيث يعطيها أو حيث يتمكن من التقاص منه، أو كانت الزوجه ناشزه لا نفقه لها عليه أو ما أشبه ذلك، فالظاهر وجوب نفقتها على الأبوين، لإطلاق الأدله الذى لم يخرج منه إلا- صوره حصولها على النفقه من الزوج، فغير هذه الصوره يكون مشمولاً للإطلاق.

ثم الظاهر أنه يجب على المذكورين الاكتساب إن لم يكونوا أغنياء فعلاً، لأن الأدله المتقدمه لا فرق فيها بين النفس وغيرها فى وجوب النفقه فعلاً- أو قوة، وحتى الأم إذا تمكنت من الاكتساب اللائق بحالتها وجب عليها لنفقه ولدها، أما إذا كان كلاهما غنيين بالقوه أو الفعل فلا تجب عليه نفقه الآخر، وكذا إذا كان أحدهما غنياً بالفعل والآخر بالقوه.

ولو كان غنياً بالفعل وأفقر نفسه بهبه ما يملك بما هو من شأنه، أو فعل حراماً كما لو ألقى ماله فى البحر، وجبت نفقته لتحقق الحكم بتحقق الموضوع، ومثله ما لو لم يكتسب وإن كان قادراً حتى صار وقت النفقه وهو فقير قوةً وفعلاً، فإن العصيان للحكم التكليفى لا يوجب سقوط الحكم الوضعى.

ومنه يعلم وجه النظر فى فرق الجواهر بين الاكتساب لنفسه وزوجته فهو واجب، وبين الاكتساب للأقارب فغير واجب، حيث قال بعد حكمه بالوجوب فى الشق الأول: (وأما نفقه الأقارب ففي أصل وجوب التكسب لها إشكال، من إطلاق الأمر بإعطاء الأجر للرضاع وهو نفقه المولود، وإطلاق أخبار الإنفاق، وأن القادر على التكسب غنى فى الشرع، وقد اتفقوا على وجوبها على الغنى لنحو قوله (صلى الله عليه وآله): «ملعون من ضيع من يعول به»^(١)، وقول الصادق (عليه السلام): «إذا أعسر أحدكم فليضرب فى الأرض يبتغى من

ص: ٣٣٠

فضل الله ولا يغم نفسه وأهله»(١١))، وهو المحكى عن التحرير والمبسوط، ومن الاقتصار فيما خالف أصاله البراءه وغيرها على محل اليقين وهو الوجوب بشرط الغنى، وأن النفقه عليهم مواساه، ولا مواساه على الفقير، وقوله تعالى: (لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ) (٢٢))، ولم يقل فليكتسب، وإن كان قد يقال إنه لبيان قدر النفقه وكيفيه الإنفاق لا الوجوب، مع أنه إدخال القادر على الاكتساب فى كل من ذى السعه بخلافه، وعلى كل حال فالأقوى الأول).

فإنك قد عرفت وحده الدليل فى الجميع فلا وجه للتفكيك، وما ذكره من دليل العدم لا يقاوم دليل الوجوب.

وهناك روايات متعدده تدل على وجوب نفقه من يعول، مما لا انصراف لها إلى الغنى فعلاً، مثل ما عن هشام بن سالم، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يعوله»(٢٣)).

وعن على بن غراب، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «ملعون ملعون من ألقى كَلَّهُ على الناس، ملعون ملعون من ضيع من يعوله»(٢٤)).

وعن الجعفریات، بإسناده إلى على بن أبى طالب (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم): «كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يقوت»(٢٥)).

وفى نسخه أخرى: «من يعول».

ص: ٣٣١

١- الوسائل: ج ١٢ ص ١٢ و٣ الباب ٤ من أبواب مقدمات التجاره ح ١٢

٢- سوره الطلاق: الآيه ٧

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥١ الباب ٢١ من أبواب النفقات ح ٤

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥١ الباب ٢١ من أبواب النفقات ح ٥

٥- المستدرک: ج ٢ ص ٦٤٣ الباب ١٤ من أبواب النفقات ح ١

وعن دعائم الإسلام، عن الصادق (عليه السلام)، عن آبائه (عليهم السلام)، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله): «إنه نهى أن يشع الرجل ويجمع أهله» (١).

وقال: «كفى بالمرء هلاكاً (إثماً، خ ل) أن يضيع أهله» (٢) (من يعول، خ ل).

إلى غيرها من الروايات.

ومن الواضح أنه من تمكن من الاكتساب ولم يكتسب فهو مضيع عرفاً.

ثم هل له أن يتزوج وهو يعلم عجزه عن نفقه الزوج، وأن يستولد وهو يعلم عجزه عن نفقه الأولاد، الظاهر ذلك فإن كان بيت مال أنفق عليهما فهو، وإلا كان حاله حال سائر الفقراء.

نعم قد تقدم أن الزوج لها مطالبه الطلاق وذلك لا ينافي جواز الزواج.

ومما تقدم يظهر وجه تماميه الفرع الثاني للتحريم، وإن كان قد عرفت الإشكال في فرعه الأول، قال: (يشترط في وجوب النفقه على المنفق قدرته، فلو لم يتمكن إلا من قدر كفايته سقطت النفقه عنه واقتصر على نفقه نفسه، فإن فضل شيء فلزوجته، فإن فضل فلأبوين والأولاد، ولو كان يستفيض عن قدر كفايته ما يمون به من يجب نفقته عليه من ذوى أرحامه جاز له أن ينكح وإن علم عجزه عن النفقه عليهم).

إذ قد عرفت أنه لا دليل على الترتيب المذكور في فرعه الأول.

ولو شك في أنه يقدر على الاكتساب لزم الفحص، لما ذكرناه مكرراً من وجوب الفحص في الشبهات الموضوعية خصوصاً في مثل المقام.

ثم إنه لا إشكال في أنه يدخل في الكسب حيازه المباحات ويبيعها أمثال السمك والطيور والغزلاين واليحمير والاحتطاب والاحتشاش، وحيازه المعدن

ص: ٣٣٢

١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٤٣ الباب ١٤ من أبواب النفقات ح ٢

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦٤٣ الباب ١٤ من أبواب النفقات ح ٣

والأرض للبيع أو جعلها جصاً أو آجرأ أو ما أشبه ذلك، ولو منعت من هذه الأمور الدول الظالمه كما يتعارف الآن فى البلاد الإسلاميه وغيرها لم يضره المنع إذا تمكن، لأن قانون الله لا يغير.

نعم لو كان خوف ضرر شديد لم يجب، بل أحياناً يحرم، فإن أدله الغنى بالقوه مما تقدم جمله منها شامله لهذه الحيازات ونحوها، كما أن دليل نفي الضرر يشمل المستثنى، ولا يلزم أن يكون الضرر جسدياً كالضرب ونحوه، بل المالى والسجن وإسقاط الاعتبار كالفضيحه وما أشبه داخل فى الضرر.

أما الاكتساب المكروه كعمل القصاب والخياط وما أشبه فلا إشكال فى وجوبه، لأن دليل الاقتضاء يقدم على اللا اقتضاء الشامل للأحكام الثلاثه من المستحب والمكروه والمباح.

وأما الاستيهاب والسؤال بالكف ونحو ذلك فهل هو داخل فى الاكتساب، كما عن كشف اللثام حيث قال فى محكى كلامه: (ويدخل فى التكسب السؤال والاستيهاب إن لم يقدر على غيره)، ثم قال: (ويمكن القول بوجوب التكسب بغيره إذا قدر عليه، لما ورد من التشديد على السؤال، وأن المؤمن لا يسأل بالكف) انتهى، أو لا، الظاهر الأول للإطلاق بعد أنه لا دليل على حرمه مطلق السؤال وإنما يحرم قسم خاص منه.

ولذا قال فى الجواهر: (الظاهر عدم حرمه مطلق السؤال الذى هو بمعنى الاستيهاب للأصل والسيره وغيرهما، وإنما يحرم منه ما به يحصل هتك العرض الذى يجب على الإنسان حفظه كالنفس والمال، بل هو أعظم من الأخير منهما وإن كان قد يجب مقدمه لحفظ النفس مع فرض الانحصار فيه، فاحتمال وجوب التكسب بغيره مع التمكن فى غير محله).

وقد أشار الفاضل بما ورد من التشديد إلى جملة من الروايات: مثل ما رواه حصين السلولى، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «ما من عبد يسأل من غير حاجة فيموت حتى يحوجه الله إليها ويثبت الله له بها النار»^(١).

وعن مالك بن عطية، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قال علي بن الحسين (عليهما السلام): «ضمنت على ربي أن لا يسأل أحد من غير حاجة إلا اضطرته المسألة يوماً إلى أن يسأل من حاجه»^(٢).

وعن محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «اتبعوا قول رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) فإنه قال: من فتح على نفسه باب مسألة فتح الله عليه باب فقر»^(٣).

وعن محمد بن مسلم، قال: قال أبو جعفر (عليه السلام): «يا محمد، لو يعلم الناس ما فى المسألة ما سأل أحد أحداً، ولو يعلم المعطى ما فى العطية ما رد أحد أحداً»، ثم قال: «يا محمد، إنه من سأل وهو بظهر غنى لقي الله مخموشاً وجهه يوم القيامة»^(٤).

وعن عنبسه بن مصعب، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «من سأل الناس وعنده قوت ثلاثة أيام لقي الله يوم يلقاه وليس على وجهه لحم»^(٥).

وعن الصادق (عليه السلام) _ كما رواه ابن فهد _ قال: «من سأل من غير فقر فكأنما يأكل الخمر»^(٦).

ص: ٣٣٤

- ١- الوسائل: ج ٦ ص ٣٠٥ الباب ٣١ من أبواب الصدقة ح ١
- ٢- الوسائل: ج ٦ ص ٣٠٥ الباب ٣١ من أبواب الصدقة ح ٢
- ٣- الوسائل: ج ٦ ص ٣٠٥ الباب ٣١ من أبواب الصدقة ح ٣
- ٤- الوسائل: ج ٦ ص ٣٠٥ الباب ٣١ من أبواب الصدقة ح ٤
- ٥- الوسائل: ج ٦ ص ٣٠٦ الباب ٣١ من أبواب الصدقة ح ٥
- ٦- الوسائل: ج ٦ ص ٣٠٦ الباب ٣١ من أبواب الصدقة ح ٦

وعن الباقر (عليه السلام): «أقسم بالله وهو حق، ما فتح الله رجل على نفسه باب مسأله إلا فتح الله عليه باب فقر»، قال: وقال (عليه السلام): «من فتح على نفسه باب مسأله فتح الله عليه سبعين باباً من الفقر لا يسد أدناها شيء» (١).

قال: وقال أبو عبد الله (عليه السلام): «ثلاثه لا- ينظر الله إليهم يوم القيامة ولا-يزكيهم ولهم عذاب أليم: الديوث من الرجل، والفاحش المتفحش، والذي يسأل الناس وفي بره ظهر غنى» (٢).

إلى غيرها من الروايات الظاهره فيما ذكره الجواهر من عدم إطلاق الحرمة.

لكن لا يخفى أنه إذا كان عسراً أو ضرراً أو حرجاً لم يجب، لحكمومه الأدله الثانويه على الأوليه، ثم إذا توقف حفظ النفس عليه وجب، لأنه أهم سواء كان هو بنفسه أو عائلته بل أو الأجنبي أيضاً، والظاهر أنه يجب الطلب من الحقوق الشرعيه لأنه ليس من السؤال بل هو مطلب الحق، كما أنه يجب التقاض إذا تمكن منه ممن يأبى أن يعطيه حقه، أو ليس بموجود ليعطيه، لكن الأحوط إجازة الحاكم الشرعي خصوصاً فى الثانى، أما لو تمكن من الاقتراض فالظاهر الوجوب إذا رجا تمكنه من رده ولو بأخذه من الحقوق ونحوه، لأن الاقتراض جائز، والإنفاق على النفس وواجب النفقه واجب.

ومما تقدم يظهر أنه لو كان مباح يأخذه من يأخذه مثل ما يعطى فى المضائف ومياه الشرب المسبله ونحوهما وجب تحصيله.

ولو تمكن من الاستزاق بتعلم صنعه وما أشبه كالخياطه والحلاقه والنجاره والحيآكه وغيرها وجب مقدمه، ومن الاكتساب استيجار الصوم والصلاه والحج والزياره ونحوها إذا تيسر.

ص: ٣٣٥

١- الوسائل: ج ٦ ص ٣٠٦ الباب ٣١ من أبواب الصدقه ح ٦ و ٧

٢- الوسائل: ج ٦ ص ٣٠٦ الباب ٣١ من أبواب الصدقه ح ١٠

ثم إنه يجب عليه بيع ما يزيد عن مستثنيات الدين لأجل إنفاقه على واجب النفقه، كما أنه لا يجب عليه الإنفاق على القريب الواجب النفقه إذا كان عند القريب الزائد عن مستثنيات الدين، ولو كان عنده مستثنى أكثر من المحتاج إليه كدار واسع يمكن تبديلها بدار تليق بشأته ويصرف الزائد في الإنفاق وجب، كما أنه لو كان عند القريب كذلك لم يجب على المنفق الإنفاق.

نعم إنما لا يجب الإنفاق عليه مده كفاف الزائد، أما بعده فيحتمل الوجوب لأن المستظهر من الأدله أن قدر الغنى مستثنى لا أكثر منه، فلو كان عند القريب مائه دينار تكفيه لشهره فلم يصرفها في الشهر كان اللازم على المنفق الإنفاق عليه بعد الشهر، لكن الظاهر العدم لأنه واجد حالاً وإن كان سبب وجدانه التضييق على نفسه فيما مضى، أما لو قلنا بأن حال القريب حال الزوجه كما لم نستبعده سابقاً فلا وجه لعدم وجوب الإنفاق عليه وإن ادخر بما يتمكن الآن من صرفه على نفسه، فتأمل.

وإلى بعض ما ذكرناه أشار القواعد حيث قال: (إنه يباع عبده وعقاره فيه) أى فى الإنفاق على القريب، وقال فى الجواهر تعليلاً له:

(ولعله لإطلاق الأدله وعدم الاستثناء، وفيه: إنه يمكن أن يكون ذلك اتكالاً على ما ذكره من تقديم نفقه النفس التى منها داره وعبده ونحوهما مما استثنى فى الدين، نعم يتجه بيع ما لا يرجع إلى ذلك منها، كما أنه يتجه استثناء نحو ذلك فى المنفق عليه، فلا يكفى فى سقوط النفقه عمن هى عله وجود نحو ذلك عند من وجبت النفقه له، ضروره أنها من جملة النفقه التى يستغنى بها عن المنفق).

ولو كان عند المنفق مقدار سنه فقط لم يجب الإنفاق على القريب، لأن المعيار فى الغنى مؤنه السنه على ما ذكره فى كتاب الزكاه والخمس بأدلته، أما إذا كان عنده بقدر سنتين مثلاً لكنه إن أنفق الزائد على القريب بقى فى السنه الثانيه يتكفف

الناس، فهل يجب، أو لا، احتمالان.

نعم إن علم أنه يموت جوعاً إن أنفقه لم يبعد عدم الوجوب.

وإذا كان عنده أزيد من مؤنه السنه لكنه يحتاج إلى السفر المتعارف لم يبعد عدم الوجوب لأن السفر شأن من شؤون الإنسان لمن يتعارف عند السفر، أما إذا احتتمل عقلائياً أنه يحتاج إلى عمليه جراحيه لنفسه أو غيره مما إن أنفقه لم يتمكن منها وهى واجبه أو ما أشبهه، فهل يجب الإنفاق على القريب، احتمالان، وإن كان الأقرب عدم الوجوب.

ومما تقدم ظهر حال ما إذا كان عنده زائد يحتاج إليه فى زواج ولده أو تعمیر داره أو إصلاح دابته أو ما أشبه ذلك من شؤون الإنسان.

ولو احتاج المنفق لأجل توفير النفقه من الضرب فى الأرض وجب، كما أن القريب لو تمكن من الضرب فيها لتحصيل نفقته لم يجب على المنفق الإنفاق عليه، لأنه غنى بالقوه كما تقدم الإلماع إلى ذلك.

وإن انحصر طريق الإنفاق على قريبه على الدخول فى أعمال الظالم فإن كان ذلك حراماً كما ذكروا فى مبحث الولايه من قبل الظالم، سقط الوجوب، فإنه «لا يطاع الله من حيث يعصى»، وإن كان جائزاً وجب مقدمه للإنفاق الواجب.

ثم حيث إن نفقه الإنسان على نفسه على أنحاء من تضييق محرم وجائز ومتوسط وتوسعه وإسراف، ولم يجز الأول والأخير، يدور الأمر بين الثلاثه المتوسطه، وكلها وإن كانت جائزه إلا أن الظاهر أنه يجب التوفير على واجبي النفقه بأن لا يوسع على نفسه أكثر من المتوسط، كما لا- يجب التوفير بالإنفاق على نفسه بالجائز الذى هو دون المتوسط لانصراف الأدله إلى ذلك، فلا يقال: الواجب صرفه على نفسه دون التوسط للتوفير على واجب النفقه مستدلاً بأنه جائز، والإنفاق على واجب النفقه واجب فلا يقاومه الجائز.

والحاصل إنه لو كان عنده أزيد من التوسط وجب الإنفاق، وإلا لم يجب.

لا يقال: يلزم جواز التوسعه على نفسه أى المرتبه الرابعه وإن لم يتمكن بعد ذلك من الإنفاق على القريب، لما دل على استحباب التوسعه، مثل ما عن معمر بن خلاد، عن أبى الحسن (عليه السلام) قال: «ينبغى للرجل أن يوسع على عياله لأن لا يتمنوا موته»، وتلا هذه الآية: (ويطعمون الطعام على حبه مسكيناً ويتيماً وأسيراً) (١)، قال: «الأسير عيال الرجل، ينبغى إذا زيد فى النعمه أن يزيد أسراه فى التوسعه عليهم» (٢).

وعن أبى حمزه، عن على بن الحسين (عليهما السلام)، قال: «أرضاكم عند الله أسبغكم على عياله» (٣).

وعن ابن أبى نصر، عنه (عليه السلام)، قال: «صاحب النعمه يجب عليه التوسعه على عياله» (٤).

وعن عمر بن يزيد، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «إن المؤمن يأخذ بآداب الله، إذا وسع الله عليه اتسع، وإذا أمسك عنه أمسك» (٥).

وعن ياسر الخادم، قال: سمعت الرضا (عليه السلام) يقول: «ينبغى للمؤمن أن ينقص من قوت عياله فى الشتاء ويزيد فى وقوده» (٦).

وعن الصدوق، قال: قال أبو الحسن الرضا (عليه الصلاة والسلام): «ينبغى للرجل

ص: ٣٣٨

١- سورة الإنسان: الآية ٨

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ١

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب الصدقه ح ٢

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ٣

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ٤

٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ٥

أن يوسع على عياله لأن لا يتمنوا موته»(١).

وعن مسعده، قال: قال لى أبو الحسن (عليه السلام): «إن عيال الرجل أسراؤه، فمن أنعم الله عليه بنعمه فليوسع على أسرائه، فإن لم يفعل أوشك أن تزول النعمه»(٢).

إلى غيرها من الروايات.

لأنه يقال: بالإضافة إلى وجود قرائن فى نفس هذه الروايات على عدم تماميه لا يقال، إن المنصرف هو التوسط فى مثل المقام الذى هو فى مقابل واجب النفقه، وإن استحبت التوسعه فيما إذا لم يعارضها واجب.

ومما تقدم علم عدم جواز دون التوسط للأقارب، واستحباب التوسعه مع الإمكان، أما التضييق والإسراف فهما محرمان بلا إشكال.

ثم لا يبعد أن يكون ما يجعله الظالم على القريب من الإنفاق الواجب على قريبه لأنه يعد مصرفاً له فيشملة الدليل خصوصاً إذا كان أدائه يوجب التضييق على القريب، مثلاً نفقته فى كل عام مائه وهو مجبور لأن ينفق عشرين منها للظالم حيث يوجب ذلك التضييق إليه فإن على القريب تكميل العشرين حتى يكون متوسطاً.

ثم إنه قال فى الشرائع: (ولا تقدير فى النفقه، بل الواجب قدر الكفايه من الإطعام والكسوه والمسكن وما يحتاج إليه من زياده الكسوه فى الشتاء للتدثر يقظاً ونوماً).

وهو كما ذكره، لأنه لم يقدر فى النص ذلك، فالكلام فى المقام كالكلام فى الزوجه فى جميع ما سمعته هناك، وفى الجواهر دعوى عدم وجدان الخلاف فيه، بل عن جماعه الإجماع عليه.

نعم فرق بين نفقه الزوجه وسائر الأقرباء، إذ نفقه الزوجه واجبه وإن كانت غنيه على ما عرفت من دلالة النص والفتوى عليه، بخلاف القريب حيث إن وجوب

ص: ٣٣٩

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ٦

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ٧

نفقته إنما هو لفقره، ولذا إذا فرض استغناؤه بضيافه ونحو ذلك ولو ليوم لم تجب على القريب نفقته بقدر غناه، وكذلك في الكسوه والمسكن وغيرها.

ثم إنهم ذكروا فرقاً آخر بين نفقه الزوجه ونفقه الأقرباء، باعتبار الملك فيها دونهم بالنسبه إلى المأكول ونحوه، واستدلوا لذلك بأنها فيها عوض ولذا يكون ملكاً بخلاف غيرها، وفيه إن الأدله بالنسبه إلى الطائفتين على نسق واحد كما ذكرناه سابقاً، وما ذكروه إنما هو استيناس.

ولذا ففي الجواهر بعد أن قال بأنه فرق بينهما بأنه هنا إمتاع بلا خلاف أجده فيه دونه في الزوجه التي قد عرفت اعتبار الملك في المأكول ونحوه من نفقتها وفي الملبوس ونحوه، قال: (لكن قد يناقش بأن مقتضى صحيح شهاب المتقدم الذي هو العمده في اعتبار الملك هنا عدم الفرق بين الزوجه وغيرها في ملك الطعام منها، لقوله (عليه السلام): «وليقدر لكل إنسان منهم قوته إن شاء وهبه وإن شاء تصدق به»، ولا ينافى ذلك كون النفقه هنا للمواساه والرحم باعتبار سد الخله الذي لا يتوقف على الملك، بل ليس له المطالبه به مع فرض الاستغناء عنه ولو بضيافه ونحوها، بخلافه في الزوجه التي لها ادخار نفقتها والمطالبه بها وإن كانت غير محتاجه إليها لكونها من قبيل المعاوضه، ضروره اقتضاء ذلك ونحوه عدم الملك عليه على وجه يكون من الدين له، لا أنه لا يكون ملكاً له بعد أن قبضه مستحقاً بقبضه له باعتبار حاجته إليه، فله حينئذ التقتير على نفسه وهبته والصدقه به) إلى آخر كلامه.

بل قد عرفت أن القريب كالزوجه في المطالبه فيما إذا لم ينفق على أى منهما، لأنه ظاهر الدليل حيث وحده السياق في الجميع، مثل قول الصادق (عليه الصلاة

والسلام) فى روايه تحف العقول:

«وأما الوجوه الخمس التى تجب عليه النفقه لمن يلزمه نفقته، فعلى ولده ووالديه وامراته ومملوكه لازم له ذلك فى العسر واليسر»، ومثله غيره مما تقدم الإلماع إليه.

ثم الظاهر أنه لو أعطى أياً من الطائفتين النفقه فهلك فى يده بمن يضمن كما لو سرقت، أو لا كما لو أكلتها الهره، إلى غير ذلك من أمثلتهما، لم يضمن لأنه أدى تكليفه.

ومنه يعلم عدم الفرق بين أن أتلفه المنفق عليه بنفسه أم لا، فإذا اضطر بعد الإلتلاف كان على بيت المال أو غير ذلك مما يكون فى غير واجبي النفقه أيضاً.

نعم قد ذكرنا سابقاً أن الزوجه إذا أتلفت نفقتها لم يستبعد أن تكون على أبويها وأولادها، لإطلاقات أدله النفقه الذى لم يخرج منه إلا صورته كفايتها بسبب زوجها، والمفروض عدم الكفايه وإن كان بسببها، إلا أنه بحاجه إلى التأمل.

ولذا الذى ذكرناه قال فى القواعد: (ولو أعطاه النفقه فهلك فى يده لم يستحق ثانياً).

وفى الجواهر: (بل لعل ذلك كذلك، وإن قصر هو وأتلفه فى غيرها، ولا يجب على المنفق البذل جديداً، ولو كان إمتاعاً لكان المتجه ذلك وإن اشتغلت ذمته بمثله له أو قيمته يؤديه له عند اليسار، نحو ما سمعته فى نفقه الزوجه الإمتاعيه والتزامه كما هو ظاهر بعض، وصريح آخر بعيد عن مذاق الفقه، نعم قد يقال به ولو قلنا بكونه إمتاعاً لقاعده الاجتزاء) انتهى.

وما ذكره أخيراً بقوله: (قد يقال) هو مقتضى القاعده، على أنك قد عرفت عدم الفرق بالإمتاع والملك بين الزوجه وسائر واجبي النفقه.

وكيف كان، فلو كانت زوجة وبتناً، أو زوجة وأماً كما فى المجوسيه، فيما لم يكن حكم لهم فى المسأله مثلاً وإنما راجعوننا،

فالظاهر أن لها نفقه واحده، لعدم شمول أدله نفقتهما إلا لإحداهما.

فلا يقال: إن لها نفقتين كما إن لها إرثين، فإن الإرث لشمول كلا الدليلين بلا محذور، ولذا يوجدان في غيرها أيضاً، كما إذا كانت بنت عم وزوجه، بل ربما ثلاثه أيضاً كما إذا كانت بنت عم وبنت خال وزوجه، إلى غيرها من الأمثله بخلاف المقام، حيث ظاهر الأدله وحده النفقه لأجل زوجيه أو قرابه، ولذا لم تجب نفقتها على زوجها وأبيها وابنها.

نعم في الفارق الذى ذكرناه من أن النفقه للزوجه الغنيه أيضاً بخلاف نفقه القريب حيث لا- تجب للغنى منهم، يعامل مع هذه القريبه التى هى زوجه أى زوجه المجوسى معاملة نفقه الزوجه لا نفقه الأم أو البنت، لانطباق دليل الزوجيه فقط عليها فيكون لها حكمها كما ينعكس لو نشزت.

ثم إنه قد يتحقق موضوع الفقر أو مناطه وإن لم يكن الشخص فقيراً واقعاً شرعاً، كما إذا صادرت الدوله الظالمه أموال الأب أو الولد حيث لا يتمكن من إمرار معاشه بعد ذلك، فإنه وإن كان مالكاً شرعاً، إذ الظالم لا يتمكن من إزاله ملكه، إلا أن فقره فعلاً عن إمرار معاشه كاف فى شمول الأدله له فتجب نفقته على قريبه.

نعم لا يبعد وجوب رد النفقه على المنفق إن أرجعت الدوله أمواله إليه، فتكون النفقه كبديل الحيلوله، وكذلك إن وقع متاعه فى الماء حيث يجب على القريب تمشيه أمره، فإن خرج استرجع ما أعطاه، كما إذا أعطاه ملابس بعد سقوط ملبسه فى البحر.

أمّا إذا كان له مال لا- يعلم به، فهو فى ظاهر الفقر وباطن الغنى، ينفق عليه القريب إلى زمان علمه به وتمكنه من التصرف فيه، ومثل الظالم العادل من هذه الجهه كما إذا حجز العادل أمواله لملاك شرعى فى الحجز، وإن كان اللازم استثناء

النفقة، إلا أنه زعم العادل مثلاً أن عنده بقدر النفقة فحجز على أمواله حيث لا يتمكن من الوصول إليه.

ثم الظاهر أنه لو كان غنياً من جهة النقود لكنه لا- يتمكن من الاشتهاء به، وكان عند القريب النفقة بما لا- يتمكن من تبديلها بالمال، لأنه نذر مثلاً أن لا يبدلها بالمال بيعاً أو صلحاً أو ما أشبهه، أو ملكه القريب كذلك بأن وهب له إنسان الخبز بشرط عدم التصرف فيه تصرفاً معاملياً، فالظاهر أنه يجب عليه إعطاؤه لقريبه الفقير عن المأكول الغنى من جهة الثروه، لشمول أدله الوجوب له إطلاقاً أو مناطاً.

نعم حيث ذكرنا أن الأدله الثانويه لا- تتمكن من إزاله الأحكام الأوليه عن موضعها، وإن كان الدليل الثانوى مقدماً زماناً على الدليل الأولى، كان مثال أنه نذر أن لا يبدلها، إنما هو على مذاق من يصحح ذلك، كما إذا نذر أن يكون كل يوم عرفه في كربلاء مثلاً، وكان النذر قبل أن يستطيع ثم استطاع، فإن جمعاً من الفقهاء ذهبوا إلى أنه تسقط الاستطاعه بالنذر المتقدم، إلا أنا أشكلنا في ذلك كما تقدم تفصيله في كتاب الحج.

بقي شيء، وهو أنه لو كان زوج الأم أو البنت في المجوسى فقيراً وهى غنيه، تهاترت النفقتان إذا كانتا متساويتين، حيث تجب عليه نفقتها لأنه زوج، وتجب عليها نفقته لأنه ولد أو أب، أما مع اختلاف النفقتين فالتفاوت على من عليه الزائد، وقد تقدم الكلام في التهاتر.

(مسألة ١٤): قال فى الشرائع: (ولا- يجب إعفاف من تجب النفقة له)، والمراد بالإعفاف أن يصيره ذا عفه إما بتزويجه أو يعطيه مهراً يتزوج به أو يملكه جاريه أو يعطيه ثمن جاريه صالحه له أو ما أشبه ذلك، وهذا هو المشهور بينهم كما فى الحدائق.

وفى الجواهر: (بلا خلاف معتد به أجده فيه، للأصل السالم عن معارضه إطلاق النفقة فى الأدله السابقه، بعد القطع أو الظن بعدم إرادته ما يشمل ذلك من النفقه المزبوره المراد منها ما هو المتعارف فى الإنفاق من سد العوزه وستر العوره وما يتبعهما).

لكن فى المسالك والحدائق وغيرهما نقل عن بعض الأصحاب القول بالوجوب للأب وإن علا، لأن ذلك من أهم المصاحبه بالمعروف المأمور بها فى الآيه، ولأنه من وجوه حاجاته المهمه، فىجب على الابن القيام به كالنفقه والكسوه، بل ربما يستدل لذلك فى الأب بأنه إذا طلبه من الولد فلم يفعله حق له أن يجعله عاقاً، والعرف يرون أنه أصبح بذلك عاقاً حينئذ، فىشمله الدليل لأن الموضوع عرفى والحكم مستفاد من الشرع.

ومثل ذلك إذا طلبت الأم من الولد تزويجها، بل قد يتعدى إلى الأولاد أيضاً، لما دل على أن الأبوين يصبحان عاقين للولد إذا لم يقوما بحقه.

فقد روى زيد بن على، عن أبيه، عن جده (عليهم السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «يلزم الوالدين من العقوق لولدهما ما يلزم الولد من عقوقهما» (١).

هذا بإضافه ما دل على أن من حق الولد على الوالد أن يزوجه، مثل ما رواه

ص: ٣٤٤

الفتال، قال: قال (عليه السلام): «من حق الولد على والده ثلاثه: يحسن اسمه، ويعلمه الكتابه، ويزوجه إذا بلغ» (١).

وعن السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في حديث قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «حق الولد على والده إذا كان ذكراً أن يستفره أمه ويستحسن اسمه ويعلمه كتاب الله ويظهره ويعلمه السباحه، وإذا كانت أنثى أن يستفره أمها ويستحسن اسمها ويعلمها سورة النور ولا يعلمها سورة يوسف ولا ينزلها الغرف ويعجل سراحها إلى بيت زوجها» (٢).

لكن في الكل ما لا يخفى، خصوصاً مسألة العقوق، فإن العقوق شيء ووجوب النفقه شيء آخر، قال في الحدائق: (ويؤيد المشهور القائلين بالاستحباب الأخبار الداله على أنه لا يجوز له التصرف في جاريه ابنه إلا أن يقومها على نفسه، ولو كان ذلك واجباً على الابن لجاز له التصرف فيها مطلقاً، كما في غيرها من النفقه الواجبه، فإنه مع إخلال الإذن بها يجوز له أخذها).

ثم قال المسالك: (ويشترط حاجته إلى النكاح، ويقبل قوله في الرغبه من غير يمين، لكن لا يحل له طلبه حيث نقول بوجوبه إلا إذا صادفت شهوته وشق عليه الصبر).

أقول: كأن قبول قوله من غير يمين لأنه مما لا يعرف إلا من قبله، وكأن مصادفه الشهوه ومشقه الصبر عليه لأنه المتيقن مما يخرج من الأصل، لكن في الجواهر: (فيه إنه يمكن دعوى عدم اعتبار ذلك بناءً على أنه من النفقه التي يكفي فيها تعارف ذلك بالنسبه إليه كغيره من أفراد الإنفاق، ولا مدخلية للشهوه ونحوها فيه).

ص: ٣٤٥

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٠٠ الباب ٨٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٩

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ١٩٩ الباب ٨٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧

بل قد يقال إن محل البحث بين الأصحاب وجوبه من حيث كونه إعفاً باعتبار أنه من النفقة عرفاً، أما مع فرض الاحتياج إليه لشده سبق أو أذيه في مزاج أو نحو ذلك فهو خارج عن البحث، وإن كان مندرجاً حينئذ في البحث عما ينفق للاحتياج إليه من دواء ونحوه مما لم يكن من النفقة المعتاده، وفيه وجهان تقدما في الزوجه المأمور بمعاشرتها بالمعروف أيضاً كالمصاحبه للوالدين) انتهى، وهو كما ذكره.

كما أن مقتضى القاعده الاحتياج إلى اليمين مع احتمال الكذب، لأن ما لا يعرف إلا من قبله لا يوجب حقاً على آخر إلا بإثبات، فحيث لا يمكن البينه لزم اليمين، لأن الشارع أقام الثاني مقام الأول، فهو كما إذا طلب كسوه أكثر في الشتاء مدعياً احتياجه إليها لأن البرد يؤثر فيه، أما مثل الوقود المحتاج اليه وآلاته في الشتاء والمروحه المحتاج إليها بالصيف ونحوهما فقد عرفت أنهما داخلان في النفقه.

ومن الكلام في الزوجه الأولى يعرف الكلام في الزوجه الثانيه وغيرها، دواماً أو متعاً، أما نفقه زوجه الأب ففي المسالك: (إنها تابعه للإعفاف، فإن وجب وجبت وإلا استحبت، وكذا القول في نفقه زوجه الأب التي يتزوجها بغير واسطه الابن، وأوجب الشيخ في المبسوط نفقه زوجته وإن لم يجب إعفافه لأنها من جمله مؤنته وضرورته كنفقه خادمه الذي يحتاج إليه).

أقول: فيه ما لا يخفى، إذ الظاهر من الأدله نفقه نفسه لا نفقه زوجته وأولاده ومن أشبهه.

لا يقال: إنه كنفقه دابته وخادمه المحتاج إليهما.

لأنه يقال: فرق بين الأمرين، حيث إن الدابه وما أشبهه يعد نفقه له، دون الزوجه ولوازمها والولد ولوازمه، ولذا رده الجواهر بأن محل البحث في وجوبها

للزوجه من حيث وجوبها على الأب، والتحقيق حينئذ عدم وجوبها عليه ضروره اختصاص الأدله فى وجوب نفقته لا أداء ما عليه من كفاره أو قضاء دين أو أرش جنايه أو حق زوجه أو نحوه مما يمكن أن يكون ديناً عليه، للسيره، فدعوى اندراج نفقتها فى نفقته الواجبه على المنفق واضح المنع، لا أقل من الشك والأصل البراءه.

وقال علامه فى المختلف: (لا يجب على الولد الغنى الإنفاق على زوجه والده المعسر، ولا على الوالد وجوب الإنفاق على زوجه ولده المعسر لأصالة البراءه).

ثم إنه لا إشكال فى أنه يحق للأب والولد والبنت أن يصرف نفقته الكافيه له فى نفسه وولده وزوجه وزوجها وغيرهم بأن يضيق على نفسه بإشراك الغير معه، إذ قد عرفت فيما تقدم جواز أن يفعل المنفق عليه بالنفقه ما شاء.

ولو ماتت الزوجه أو نشزت تجدد حكم الإعفاف بغيرها وجوباً أو استحباباً، وكذا لو طلقها لنشوز أو نحوه، كما أفتى بذلك المسالك، ثم قال فيه: (ولو كان تشهياً لم يعد الحكم لأنه المقصر والمفوت على نفسه).

أقول: ويكون ذلك كما لو فوت نفقته مما تقدم الكلام فيه.

وكيف كان، فمما تقدم يظهر وجه ما ذكره الشرائع: (وينفق على أبيه دون أولاده لأنهم أخوه المنفق، وينفق على ولده وأولاده لأنهم أولاد) انتهى، لما عرفت سابقاً من الدليل على الأمرين.

أما قوله بعد ذلك: (ولا- تقضى نفقه الأقارب لأنها مواساه لسد الخله ولا تستقر فى الذمه ولو قدرها الحاكم)، فقد عرفت الإشكال فيه، ولذا قال فى الجواهر: (قد يشكل أصل عدم وجوب القضاء بأن الأصل القضاء فى كل حق مالى لآدمى،

ودعوى كون الحق هنا خصوص السد الذى لا- يمكن تداركه واضحه المنع، لإطلاق الأدله المزبوره وحرمة العله المستنبطه عندنا، على أنه لو سلم فهو مخصوص بما إذا كان الفئات السد لضيافه أو تقتير أو نحوهما، أما إذا كان قد فات بقرض ونحوه فإن تداركه ممكن بدفع عوض ما حصل بالسد، فالعمده حينئذ الإجماع وهو مع فرض تماميته فى غير المفروض(1).

والإجماع أيضاً ظاهر الاستناد، فلا يمكن الاعتماد عليه، وعليه فمقتضى القاعده هو القول بالقضاء.

ثم إنهم ذكروا لو أمر الحاكم المنفق عليه فى الاستدانه على المنفق لغيبه المنفق أو مدافعته أو ما أشبه فاستدان وجب عليه القضاء، وعللوه بتنزيل أمر الحاكم منزله أمره لكون الحاكم ولى بالنسبه إلى ذلك، ولو لم يكن حاكم قام عدول المؤمنين مقامه حسب مقتضى القاعده، ولو لم يمكن عدولهم أيضاً أمكن الاجتزاء بنيه نفس المنفق عليه، وما ذكروه هو مقتضى القاعده.

ثم إن ادعى القريب الإنفاق على قريبه وأنكره المنفق عليه كان الأصل مع الثانى، ولو سلم ادعاؤه لكنه ادعى العسر، حيث قد عرفت أن وجوب النفقه مع اليسار، فإن كان استصحاب فهو وإلا- كان مدعى يساره بحاجه إلى الدليل، ومثله فى الحاجه إلى الدليل لو ادعى الولد مثلاً أن جده أنفق على أبيه، أو أن أخاه أنفق عليه حيث لم تكن له حاجه بعد ذلك، أو كان ضيفاً أو أنه غنى فلا يحتاج إلى النفقه أو ما أشبه ذلك.

ولو ادعى الابن أنه أنفق على أبيه لشهرين، فقال بل لشهر، كان الأصل مع المنكر، ولو ادعى أنه أنفق عليه لشهرين فقال نعم لكنه صرف مقدار شهر لمرضه، حيث ذكرنا أن العلاج من النفقه أيضاً، احتاج الأب إلى الإثبات، ولو كان هناك دار عجزه تقوم بخدمات الأب العاجز مثلاً، فإن لم يكن فيها عليه غضاظه كان

ص: ٣٤٨

بحكم اليسار فلا- تجب نفقته على ابنه مثلاً، وأما لو كانت عليه فيها غضاضة بقى وجوب النفقه على الابن، وكذا حال سائر من يقوم بنفقه المنفق عليه من جمعيه خيريه أو مرجع أو ما أشبه ذلك.

ولو كان له مال يتمكن من صرفه ويكفيه لمدته سته أشهر، كما يتمكن من وضعه فى المضاربه حيث يكفيه دائماً فهو غنى بالقوه، أما إذا صرفه بدون وضعه فيها كان على المنفق إذا افتقر، لتحقق الحكم بتحقيق الموضوع.

وكذا حال ما إذا كان له مال يكفيه فوهبه أو صرفه فى مسجد أو نحو ذلك، بل أو عمل به المعاصى.

ولو اشترى بماله كفنًا أو قبراً أو ما أشبه كان لولده حق منعه من النفقه بقدر ذلك، فيبيعه فيما إذا أمكن البيع وينفق على نفسه، فإذا افتقر كان على الولد ونحوه، لأن ما لما بعد الموت ليس من النفقه، وإن احتمل ذلك لما دل على استحباب تهيئه الإنسان كفنه مما يدل على أنه من النفقه، لكن جماعه من علمائنا المعاصرين كانوا يأخذون الخمس من الكفن باعتبار عدم كونه من النفقه.

ولا يلزم فى غنى المنفق عليه كونه غنياً بالاكتساب أو ببيع الزائد، بل يتحقق الغنى إذا تمكن من تحصيل المال بما عنده، فلو كان عنده قرآن كريم يعطى فى إزاء هديته والتخلى عنه مال كثير، كان ذلك من الإمكان المسقط نفقته عن قريبه وإن لم يصح بيع القرآن الحكيم.

ولو كان الأب مثلاً مريضاً يقبله المستشفى وينفق عليه ما دام كونه هناك، كما هى العاده فى المستشفيات المجانيه، لم يحق له عدم دخوله إذا لم يكن له وجه عقلائى لعدم الدخول، ومدته إمكان الدخول يكون من القادر قوه.

ولو نشزت الأم عن زوجها فلم ينفق عليها، فإن كان نشوزاً بالميزان الشرعى

كان على الولد ونحوه الإنفاق عليها، وإلا كانت من الغنيه بالقوه، وكذلك إذا نشزت البنت عن زوجها بالنسبه إلى الأب، أما لو نشز الرجل عن زوجته كانت تنفق عليه تبرعاً أو منع أب الزوجه أو أخوها النفقه عند نشوزه عنها، فالظاهر وجوب نفقته على ولده ونحوه، لأن التبرع لا يجعل الإنسان غنياً مع احتمالاه في مثله إذا لم يكن نشوزه عن وجه شرعى.

ثم إن التقاص الذى ذكرناه فى الزوجه يجرى فى القريب أيضاً، فإذا زعم المنفق أن المنفق عليه غنى فلم يعطه، أو لم يعطه عصياناً أو ما أشبه حق له التقاص، وهل يحق له التقاص إذا كان يعتقد عدم استحقاقه اجتهاداً أو تقليداً، لا يبعد ذلك لأن التقاص حسب رأى المنفق عليه صحيح، فلا يضر عدم صحته حسب رأى المنفق على تأمل، وقد تقدم الكلام فى ما إذا شمل المنفق دليل الإلزام.

ص: ٣٥٠

(مسألة ١٥): فى ترتيب المنفقين، قال فى الشرائع: (تجب نفقه الولد على أبيه، ومع عدمه أو فقره فعلى أب الأب وإن علا لأنه أب، ولو عدت الآباء فعلى أم الولد، ومع عدمها أو فقرها فعلى أبيها وأمها وإن علوا الأقرب فالأقرب، ومع التساوى يشتركون فى الإنفاق).

أقول: مقتضى ما يستفاد من الأدله أن النفقه على الأب أولاً، لقوله سبحانه: (وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن) (١)، وقوله تعالى: (فإن أرضعن لكم) (٢)، وحديث هند زوجة أبى سفيان المتقدم، ولمستفيض الروايات المتقدمه: مثل قوله (عليه الصلاه والسلام) فى روايه جميل: «لا يجبر الرجل إلا على نفقه الأبوين والولد» (٣).

وروايه حريز، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت له: من الذى أجبر عليه وتلزمى نفقته، قال: «الوالدان والولد والزوجه» (٤).

وروايه محمد بن مسلم، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: قلت له: ما يلزم الرجل من قرابته ممن ينفق عليه، قال: «الوالدان والولد والزوجه» (٥).

إلى غيرها من الروايات.

وللإجماع القطعى على عدم وجوب الإرضاع على الأم، ولذا تأخذ الأجره على الرضاع، والمراد بالولد أعم من الذكر والأنثى والخشى لإطلاق الأدله المذكوره والإجماع (٦).

ص: ٣٥١

١- سورة البقره: الآيه ٢٣٣

٢- سورة الطلاق: الآيه ٦

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٧ الباب ١١ من أبواب النفقات ح ٢

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٧ الباب ١١ من أبواب النفقات ح ٢

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٧ الباب ١١ من أبواب النفقات ح ٣

٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٧ الباب ١١ من أبواب النفقات ح ٥

ثم على الأم ثانياً لما تقدم، وإن كان المشهور كما تقدم في الشرائع بأنه بعد الأب على أب الأب، وهو مقتضى دلاله (أولى الأرحام)، بل والمناط في قول أمير المؤمنين (عليه السلام) في خبر غياث: «خذوا بنفقته أقرب الناس منه في العشيره كما يأكل ميراثه»^(١).

ثم على الأقرب من الأجداد، سواء من جهة الأب كالأب، أو من جهة الأم كأم الأم، وذلك لآيه (أولى الأرحام)^(٢)، وروايه: «خذوا بنفقته أقرب الناس منه في العشيره كما يأكل ميراثه».

ثم لو تعدد من طرف واحد كأبوي الأب أو أبوي الأم، أو من الطرفين كالأجداد الأربعة، أو ثلاثة منهم كان على الجميع بالسوية رابعاً، لآيه والروايه المتقدمتين.

واحتمال ترجيح الذكر على الأنثى مطلقاً كترجيح الأب على الأم، أو القرعه بينهما، أو أنه على الذكر ضعف الأنثى كمراتب الإرث، لا- وجه له، إذ ترجيح الأب خرج بالدليل، فلا ينهدم به إطلاق آيه (أولى الأرحام) وغيرها، وليس الأمر مشكلاً حتى يكون للقرعه فيه مجال، ولا دليل على أنه كمراتب الإرث، أما الروايه فالظاهر منها إنه كما يرث لا كقدر الإرث.

وقد ذكرنا في كتاب الإرث أن المرأه قد ترث أكثر من الرجل.

ومنه يعلم أن مستند المسأله ليس الإجماع فقط، فقول الجواهر: (للإجماع بحسب الظاهر أو لدعوى انسياق ذلك من خطاب النفقه مع فرض تعدد عنوان أفراد المنفق أو لغير ذلك، ولولاه لأمكن القول بالوجوب كفايه، أو يكون التخيير

ص: ٣٥٢

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٣٧ الباب ١١ من أبواب النفقات ح ٤

٢- سورة الأنفال: الآيه ٧٥

بيد المنفق عليه نحو رجوع المالك على ذوى الأيدي، أو بالقرعه بتعيين من ينفق منهم، وذلك لاقتضاء الخطاب تكليف كل واحد منهم بتمام النفقه لا النصف أو الثلث مع التعدد، فتأمل) محل نظر.

ولذا الذى ذكرناه من التساوى مع تساوى الدرجه، قال فى محكى المسالك: (ذكر الشيخ وغيره من الأصحاب أن حكم آباء أم الأب وأمهاؤها وإن علوا حكم آباء الأم وأمهاؤها، فيشتركون بالسويه مع التساوى فى الدرجه، ويختص الأقرب منهم بها مع عدم التساوى).

وقال فى التحرير: (ولو تساواوا اشتركوا فى الإنفاق ولو أيسر الأقرب عادت النفقه إليه)، وقال أيضاً: (ولو اجتمع أب أم وأم أم فهما سواء، وكذلك أم الأم وأم الأب، أو أب الأم وأم الأب).

وكيف كان، فقد ظهر مما تقدم عدم دليل يعتد به على تقديم أب الأب على الأم، ولذا قال فى الكفايه: (وإن فقد الأب أو كان معسراً قام أحد من آباءه مقامه مقدماً على الأم، الأقرب فالأقرب، لا أعرف فى ذلك خلافاً بينهم، وفى إقامه الحججه عليه عسر).

ثم كل أقرب يمنع الأبعد سواء كان فى عمود واحد أو فى العمودين، فلو كان أب الأب وجد الأب كان على أب الأب لا جد الأب خامساً.

هذا كله إذا لم يكن ابن ذكراً كان أو أنثى، وإلا فهو ينفرد مع تقدم الرتبه، ويشترك بالتساوى مع تساوى الرتبه سادساً، فإذا كان للفقير أب وابن اشتركا بالسويه، وإذا كان له ابن وجد كان على الابن، وإذا كان له ابن ابن وأب أب كان على أب الأب وهكذا، وذلك لآيه (أولى الأرحام) وخبر غياث وغيرهما.

واستدل غير واحد له أيضاً بقول النبي (صلى الله عليه وآله): «إن أطيب ما يأكل الرجل من كسبه وإن ولده من كسبه»، وما روى عنه (صلى الله عليه وآله) إنه قال: «إن أولادكم هبه من الله لكم، يهب لمن يشاء إناثاً ويهب لمن يشاء الذكور، وأموالهم لكم إذا احتجتم إليها».

ومما تقدم يعرف وجه ما ذكره، وفي الجواهر أيضاً حيث قال:

(ولو كان له أولاد موسرون تشاركوا في الإنفاق وقدر النفقه إن كانوا ذكوراً أو إناثاً لاشتراك العله من غير رجحان، ولو كانوا ذكوراً وإناثاً ففي القواعد وكشف اللثام احتمال التشريك للتساوي في الولاده، والكون من كسبه إما بالسويه لانتفاء المرجح، أو على نسبه الميراث لقوله تعالى: (وعلى الوارث مثل ذلك) (١١))، ولقول أمير المؤمنين (صلوات الله وسلامه عليه): «خذوا بنفقته أقرب الناس إليه في العشيره كما يأكل ميراثه»، واحتمل اختصاص الذكور لأنهم لما كانوا أكثر ميراثاً كانوا أقرب، بل قد يؤيد أن على الأب الإنفاق دون الإيم إذا اجتمعا، وأن الرجال قوامون على النساء، وأنهم أقدر منهن على الكسب، بل لعل الأصل في الإنفاق الرجال، إلا أن الجميع كما ترى لا يصلح الخروج به عما دل على النفقه على الولد الشامل للذكر والأنثى المقتضى للاشتراك بالسويه مع التعدد) انتهى، وهو جيد.

ومنه يعلم تساوى الذكر والأنثى والخثى فيما ذكر، من غير فرق بين أن

ص: ٣٥٤

يكون ابن ابن و بنت بنت، أو ابن لهما أو بنت لهما، أو ابن بنت و بنت ابن وهكذا نازلاً.

ومما تقدم تحقق أنه لو كان في الأباء واحد فالنفقة عليه، ولو كان أكثر فالنفقة عليهم، ولو كان في الأبناء واحد فالنفقة عليه، ولو كان أكثر فالنفقة عليهم، ولو اجتمع الأباء والأبناء فالنفقة عليهما، ولا فرق في كل ذلك بين ولد الحلال والشبهه، أما ولد الزنا فقد تقدم الكلام فيه.

وعليه فإذا كان له ولده من حلال وولد من شبهه اشتركا في وجوب النفقة عليهما له وهكذا، ولو علم بأن أحد الولدين منه وشك في الآخر ولم يثبت بدليل شرعي كانت النفقة على الثابت منهما، ولو علم بأن أحدهما منه ولم يعلم أنه أيهما فعليهما معاً لقاعده العدل، ولو علم بأنه أقرب إليه وشك في قدر قرب الآخر كان على المعلوم، ولو لم يعلم هذا أقرب أو ذاك فعليهما معاً.

وقد عرفت في مواضع متعددة من هذا الكتاب أن القرع لا تجرى في الماليات، وإن كان في احتمالها وجه أيضاً.

ثم إن الجواهر قال: (ولو كان له ابن موسر فعلا والآخر مكتسب فهما سواء للإطلاق، ولكن في القواعد على إشكال، وهو في غير محله مع فرض كون الكسب كاليسار فعلاً)، وهو كما ذكره الجواهر.

وقال في الإيضاح: (هل يقدم في وجوب الإنفاق ذو المال أو لا بل يتساويان، قال إمام المجتهدين والدى المصنف: فيه إشكال، ومنشؤه وجوب الإنفاق على كل واحد، فيجب عليهما إذا اجتماعاً، لعدم منع أحدهما الآخر والأصل البقاء، ولمساواه القدره في الغنى في السببيه لأننا نبحت على هذا التقدير، ولو جامع الغنى غنياً لوجب عليهما، فكذا لو اجتمع الغنى ومساويه، ومن أن وجوبها على المكتسب

لضروره عدم غيره وهى منفيه هنا) انتهى، وكان الإيضاح بترديده من غير ترجيح تبع والده (رحمهما الله).

لكن مقتضى القاعده ما عرفت من تساويهما.

ثم حيث إن النفقه مع الغنى قوه أو فعلا، فإذا لم يقدر أحدهما إلا على جزء والآخر يقدر على الكل لم يستبعد الاشتراك بقدر قدره ذى الجزء والبقية على ذى القدره المطلقه، كما إذا كانت نفقه الأب كل يوم ثلاثه دراهم وابنه محمد يقدر على الكل، أما ابنه على فلا يقدر إلا على درهم، فإنه يكون على محمد درهمان وعلى على درهم وهكذا.

وهكذا لو كان لكل واحد منهما قدره محدود، كما إذا كان الحسن يقدر على درهمين والحسين يقدر على درهم، ولو كان أحدهما يقدر على الإنفاق فى الشتاء والآخر فى الصيف فلا إشكال فى وجوبها على كل واحد وقت قدرته.

أما إذا كان أحدهما يقدر طول السنه والآخر يقدر فى نصف السنه، فهل اللازم التبانى بأن يعطى من يقدر طول السنه فى نصف السنه ويعطى من يقدر فى نصف السنه فى وقت قدرته، أو أن القادر فى طول السنه يعطى كل النفقه فى نصف سنه يعجز عنه الآخر فيه، أما فى النصف الثانى فهو يشترك مع الولد الآخر القادر نصف السنه، احتمالان، الأول أقرب إلى العدل، والثانى إلى الصناعه، ولو شك فى الأمر فالمرجع التصالح.

ثم قال الجواهر: (ولو كان له بنت وابن ابن فالنفقه على البنت التى هى أقرب لكونه والدها، ولو كان له أم وبنت ففى القواعد احتمال التشريك، إما بالسويه على نسبه الميراث واختصاص البنت بالنفقه، قلت: وهو الأقوى لأنه من كسبه ولوجود ما يدل على عدم الوجوب على الأم من الكتاب والسنه، بخلاف البنت المأموره بالمصاحبه بالمعروف التى هى أقرب وأكثر ميراثاً) (١).

لكن مقتضى القاعده

ص: ٣٥٦

ما ذكره القواعد لما عرفت من آية (أولى الأرحام) وروايه غياث.

ومنه يعلم عدم وجه لتردد القواعد في المسألة أيضاً، وإن ذكر الإيضاح وجهه وسكت عليه بما يظهر منه أنه متردد أيضاً، قال: (وجه الأول: تساويهما في السبب وهو القرابة فيتساويان في الأثر، لأن كونه ولدًا مساو لكونه والدًا في إيجاب الإنفاق في المذكور فكذا في الأنوثة، وأنه لا مدخل إلا للتوليد له ومنه، ويرد لو اعتبر التوليد وألغى وصف الذكورية والأنوثة، لتساوي الابن والام وهو باطل، ووجه الثاني: إن البنت تقدم على جد الأب، والأم متأخره عنه، فتقدم البنت عليها) (١).

ثم إنه تصح المهاياه بين الولدين المتساويين بأن ينفق عليه هذا شهراً وهذا شهراً مثلاً، كما تصح التشريك مطلقاً، وكذلك يصح التصالح بينهما بأن يكلف هذا قوته وذاك ملبسه، إلى غير ذلك من الأقسام.

ولو أنفق عليه أحد الولدين تبرعاً مده، كانت النفقه بعد تلك المده عليهما لا على الولد الثاني، أما إذا أنفق الأول بعنوان الواجب، كان بعد تلك المده على الثاني بقدر تلك المده.

ولو كان لأحد الوالدين أب وولد وللآخر الولد فقط لم يضر ذلك في وجوب تشريكهما في نفقه الأب، أما إذا لم يقدر من له أب وولد على إنفاق كليهما وقدر الآخر على إنفاق الولد كاملاً كان على الأول إنفاق أبيه وعلى الثاني إنفاق ولده، لأن الشارع لما جعل إنفاق القريب على القريب وأمكن ذلك في المقام بالصورة التي ذكرناها لم يكن وجه لوجوب التشريك بينهما في الولد حتى يبقى الوالد محتاجاً إلى نصف النفقه.

والحاصل إن العرف يستفيد ذلك من الأدله.

ص: ٣٥٧

(مسألة ١٦): فى ترتيب المنفق عليه، قد تقدم أنه لا دليل على أن النفس أولى وإن قال به المشهور، لكنه إذا جاز تقديم النفس كما اخترناه هل يدخل فى النفس نفقه المملوك المحتاج إليه والدابه المحتاج إليها، فتقدم حينئذ على نفقه الزوجه والأقارب، احتمالان.

قال فى الجواهر: (لا يخلو أولهما من قوه) (١١)، وذلك لأنهما من نفقه الإنسان المفروض جواز تقديمه على غيره.

واحتمال الثانى من جهه أن الدابه والخادم شأن ثانوى للإنسان، وإنما الشأن الأولى قوته ولباسه ومسكنه، فإذا تعارض الشأن الثانوى مع الشأن الأولى لواجبى النفقه قدم الأولى على الثانوى، غير وارد بعد كونهما من شأن الإنسان، ومقتضى الصنائه وإن كان ما ذكره، إلا أن مقتضى الإنصاف وقوله (عليه السلام): «أحب لغيرك ما تحب لنفسك» (٢) بله المساواه والإيثار وغيرهما، عدم تقديم النفس فيهما على الغير.

ثم إنك قد عرفت أنه لا دليل على تقديم الزوجه على الأقارب، بل ظاهر جملة من الروايات تقديم القريب على الزوجه وإن كنا لا نقول بذلك، حيث إن الواو لمطلق الجمع، خلافاً للفقيه الهمداني فى باب الوضوء، حيث استظهر من الواو تقديم مقدمه على مؤخره.

وعلى أى حال فإذا وصلت النوبه إلى القريب، سواء على ما نستظهره أو على ما ذكروا، لا فرق بين الآباء وإن علوا من جهه الأب أو من جهه الأم، وبين الأولاد وإن نزلوا ذكوراً أو إناثاً، أو أولاد ذكور أو إناث مع فرض تحقق الشرط وهو

ص: ٣٥٨

١- إيضاح الفوائد: ج ٣ ص ٢٨٧

٢- نهج البلاغه: ص ٣٩٧ الكتاب رقم: ٣١

يساره قوةً أو فعلاً، وحاجتهم بأن لا يتمكنوا لا من القوة ولا من الفعل.

والظاهر أن للوالد وللقاتم مقامه أن يجعل الولد الصغير والمجنون بل وغيرهما يكتسبان، فتكون النفقة من كيسهما لا كيسه إذا تمكن من الكسب اللائق، من غير فرق بين الولد والبنت في ذلك، خلافاً لما في (الفقه على المذاهب الأربعة) من أنه لا يجعل البنت تكتسب وإنما يجعل الولد فقط، ولا دليل على هذا التفريق.

كما أن الظاهر أن الولد إذا كان طالب علم ديني أو دنيوي واجب أو مستحب لا يجبر على التكسب، لزم نفقته على أبيه والقائم مقامه، وكذلك بالنسبة إلى غير الولد من سائر واجبي النفقة، وذلك لأن العلم إن كان واجباً كفايةً مع عدم من يكفى أو عيناً فهو، وإلا فلا لأنه لا يعد طالب العلم مستحقاً ممن له الغنى قوة أو فعلاً، ولا فرق في ذلك بين الأب والأم.

نعم الأم في الطفل والمجنون لا تتولى بنفسها بدون إذن الحاكم الشرعي على المشهور، وإنما يصح تشغيل الصبي والمجنون ونحوهما لأنه غنى بالقوه.

وقد ذكرنا مسأله طالب العلم في كتاب الزكاه وأنه يعطى من الزكاه كما أنه يعطى من الخمس وإن كان قادراً على التكسب، والمسألان هنا وهناك من باب واحد.

ثم لو كان الكسب بالقوه بمعنى أن له وقفاً مثلاً يأتيه في آخر كل عام ما يكفيه لكل السنه، وكذلك إذا كانت له أملاك وما أشبهه، فالأب ونحوه ينفق عليه قرضاً جمعاً بين الحقين، كما أن للأب أن يستدين له، ثم إذا جاء ماله أخذ دينه أو أعطاه في دينه.

ثم ظاهر آيه (أولى الأرحام) (١٢) (والأقربون أولى) (٢) وقول على (عليه الصلاة والسلام) المتقدم، أن الأبيوين والأولاد المتساوين في الدرجة مقدمون على غيرهم، فإن فضل فللأجداد وأولاد الأولاد ويتساوون أيضاً، وكل ما فضل من الأدنى درجة ارتقى إلى الأبعد، فإن لم يفضل اقتصر على الأدنى، ومسأله الخادم والدابه على قرار ما ذكرناه في النفس، لأن الدليل في المقامين واحد.

ولذا قال في الشرائع: (إذا كان له أبوان وفضل له ما يكفي أحدهما كانا فيه سواء، وكذا لو كان ابناً وأباً، ولو كان ابناً وجداً وأماً وجدته خص به الأقرب).

ثم إذا كان المستحق متعدداً فهل له التقسيم أو التخصيص بأحدهم بالقرعة أو بدونها، احتمالات، وإن كان الظاهر جواز كل ذلك، لأنه لا دليل على تقديم أحدهما، بل إن الواجب عليه الإنفاق على الكلى، وذلك يتحقق بكل الأمور المذكوره.

ومنه يعلم عدم وجوب القرعة وإن جازت، وعليه فلو أقرع جازت المخالفه، كما يعلم عدم وجوب تخصيص أحدهم ولا التقسيم، ولو قسم كان له التقسيم بالسويه وبالاختلاف.

نعم إذا لم تُنتفع القسمة مما يوجب كون النفقه هدرأ، كما إذا كان له خبز وهم مائه حيث يوجب التقسيم أن يكون لكل واحد بقدر أنمله أو أقل، احتمال التخصيص لا لواحد فقط بل ولو لأكثر من واحد بقدر ينفعهم بعد التقسيم، وإن احتمل التقسيم أيضاً فإن جيش العسره كانوا يمصون نصف تمر نصف تمر، وإذا أعطاه أحدهم جاز له الإيثار وإن علم أنه يموت إذا كان يحيى به غيره، بل وربما وإن لم يحيى

ص: ٣٦٠

١- مقتبس من سورة الأنفال: الآية ٧٥

٢- سورة النساء: الآية ٧

به غيره، ولذا آثر أصحاب الرسول (صلى الله عليه وآله وسلم) حين كانوا يموتون مستشهدين إلى سبعة لما جاء أحد الصحابه إليهم بالماء كما فى بعض التواريخ.

فيجوز الإيثار إذا كان يموت هو ويموت غيره الذى آثره على نفسه، بل يمكن أن يستفاد ذلك بالمناط من إيثار العباس (عليه الصلاة والسلام)، فإن الإيثار يشمل الموت كما يشمل الحياه، فكما يموت غيره عطشاناً فليمت هو أيضاً كذلك.

ومنه يعرف مواقع النظر فيما ذكره الجواهر، قال: (ولو فرض عدم الانتفاع فى الفاضل لأحد من كان فى الدرجه مع شركه غيره فالوجه القرعه، لأن النفعه عليهم إنما هى لسد الخله، فإذا لم ينسد خله الجميع لزمه الإنفاق على من تنسد به خلته واحداً أو أكثر، ولا يمكن الترجيح إلا بالقرعه، وليست كالدين الذى يقتسمه الديانه وإن لم ينتفع أحد منهم بما يأخذه، لكن عن المبسوط والسرائر احتمال القسمة للاشتراك فى الاستحقاق واختصاص القرعه بما ينحصر المستحق فيه فى واحد ولم يتعين، فيندفع بما عرفت. نعم قد يقال بالتخير له فى اختصاص من شاء، إلا أن القرعه أعدل، بل لولا عدم ظهور المخالف فى الاشتراك مع الانتفاع الذى لم يحصل به سد الخله لأمكن القول بالقرعه فيه أيضاً، لأنه هو المكلف به المنفق، والفرض عدم تمكنه إلا من واحد).

ولو فرض أنه لو أعطاه أحدهم انتفع به دون الآخر إطلاقاً، كما إذا كان قدراً قليلاً من اللبن إذا سقى الطفل عاش بخلاف ما إذا سقى الكبير حيث يموت وإن شرب اللبن، فإنه يقدم الأول، وكذا إذا كان أحدهما أكولاً يموت وإن أكله، بخلاف الثانى حيث يعيش إذا أكله، فيقدم من يموت إذا لم يأكل على الذى

يموت وإن أكل، ذلك لتدخل حفظ النفس في المقام.

وكذلك إذا تمكن جعله دواءً للمريض حيث يموت إذا لم يستعمله بخلاف غيره الذي لا يموت إذا لم يأكل، فيجعله دواءً للمريض لا غذاءً للصحيح.

ولو كان مريضاً يموت على كل تقدير، وصحيح يموت إذا لم يأكل، أو مريضان أحدهما يموت على كل تقدير والآخر يموت إذا لم يأكل، قدم من يموت إذا لم يأكل أو لم يستعمل الدواء على الذي يموت على كل تقدير.

ومن الكلام في الأكل يعلم الكلام في الشرب واللباس والدابه وغيرها، فإذا كان له لباس واحد إن استعمله أحدهما لم يمت لأنه يقيه عن البرد والحر، بخلاف ما إذا استعمله الآخر فإنه يموت سواء استعمله أو لم يستعمله، أو كانت له دابه إذا لم يركبه الضعيف مثلاً مات، أما إذا لم يركبه القوى تمكن من قطع المسافه بسلام، إلى غير ذلك من الأمثله، قدم من يحتبى به على من يموت على كل تقدير، بل لا يبعد وجوب تقديم من يمرض لولا الأكل والشرب واللباس ونحوها على من لا يمرض على كل تقدير.

ويأتى مثل هذا الكلام في الدار مثلاً، حيث إنه إذا أعطاهما لأحدهم وقته من اللص، أما الآخر فإنه بقوته أو مكانته الاجتماعيه أو زوجته أو زوجها أو ما أشبه محفوظ عن اللص إذا بقى خارج الدار، سواء يُقتل أحدهما دون الآخر أو يصاب برمى ونحوه إن لم يقتل، دون الآخر.

ولا يخفى أن كلام الجواهر والعلامه في مفروض آخر قال: والظاهر عدم اعتبار شده الحاجه لصغر أو غيره في ترجيح أحد المتساويين في الدرجه وإن احتمله في القواعد، لكنه لا دليل عليه، قال العلامه: ولو كان أحد الأقارب أشد حاجه كالصغير مع الأب احتمال تقديم الصغير، وفي الإيضاح: إن عله وجوب

الإنفاق الحاجه، وكلّما كانت العله أقوى كان تأثيرها أقوى، وكان محلها أولى بالحكم، وفي قبال ذلك أن العله النسب ومطلق الحاجه وهما متساويان فى المطلق من حيث هو.

لكن الظاهر هو ما ذكره الجواهر، فإن العله الأولى التى ذكرها الإيضاح أشبه بالاستيناس.

نعم الأفضل تقديم الأوج إن لم نقل بالقرعه، ويؤيده ما ورد من أن الإنسان يرزق بسبب الضعيف، وما ورد من تقسيم رسول الله (صلى الله عليه وآله) للصغار أولاً.

ثم إن الجواهر قال: (فإن أقرع وفضل من الغذاء شىء أقرع بين من عدا الأول الذى اندفعت ضرورته الآن منهم بخلاف غيره، وفى القواعد احتمالها بين الجميع باعتبار عدم اندفاع ضروره من خرجت القرعه له أولاً فى بقيه يومه، فيبقى حينئذ استحقاؤه معهم، إلا أنه كما ترى)، وهو كما ذكره الجواهر.

قال فى الإيضاح: (وجه القرعه استحاله الترجيح من غير مرجح، والتشريك يناقض الغرض من تسريع الحكم، ومن حيث تساويهم فى سبب الاستحقاق، والقرعه كاشفه للمستحق من غيره، والكل هنا مستحقون ليس فيهم من لا يستحق) انتهى، وفى سبب القرعه ضعف كما لا يخفى، بل هو إلى الاستيناس أقرب.

ثم الظاهر أنه إذا دار الأمر بين أن يعطى أحدهم مؤنه كل السنه، أو كل واحد منهم مؤنه نصف السنه مثلاً، أو أن يعطى أحدهم كل حاجاته للمأكل والملبس، أو يعطى أحدهم المأكل والآخر الملبس، إلى غير ذلك من الأمثله، قدم الثانى لأنه مقتضى قاعده العدل، بالإضافة إلى العرفيه التى تستفاد من ظاهر الأدله فإنهم هم الملقى عليهم الكلام، فكيفيه استفادتهم حجه.

ومما تقدم يعرف حال ما إذا احتاج أحدهم إلى الملابس والآخر إلى الطعام

ولم يتمكنوا من التبديل، فإنه لم يصح أن يعطى محتاج الطعام اللباس وبالعكس، بل يعطى كلاً- حاجته، نعم إن تمكنوا من التبديل تخير.

ثم إن الجواهر قال: (ظاهر الأصحاب وجوب النفقة على القريب مع الشرط، وهو على إطلاقه مشكل، إذ قد يمنع في ذات الزوج المعسر مثلاً- حتى لو كانت أمّاً أو بنتاً، وإلا لكان الواجب لها نفقتين إحداهما ديناً على زوجها، والأخرى على قريبها، والمفهوم من الأدلة أن لا واجب إلا نفقة واحده، نعم لو فرض سقوط خطابه بها بالإعسار كما في نفقة القريب اتجه حينئذ خطاب البعيد بها).

وفيه: إن نفقتين طوليتين لا- بأس بهما، بل هو ظاهر الأدله، حيث إن الواجب نفقة القريب، فإذا صارت زوجه استثنى منه، فإذا لم يتمكن الزوج أو ما أشبهه رجع الحكم إلى المستثنى منه، فإن تبرع أبوها مثلاً فهو، وإلا أخذ النفقة من الزوج بعد يساره أو انقياده لإعطاء النفقة، وإذا تبرع الأب ثم أعطى الزوج كانت النفقة لها، لما ذكرناه سابقاً من أن نفقة الزوجه من جهه الزوجيه لا من جهه الفقر والغنى، بخلاف نفقة القريب.

وعلى أى حال فقد عرف مما تقدم من الكلام فى الأقرباء حال الزوجات المتعددات فى الفروع السابقه، فهل يقال بالتخير أو التقسيم فيما لا يكفى إلا لإحدهما مثلاً.

ولو كانت إحداهما متعه مشروطه النفقه والأخرى دائمه، فهل يسقط الشرط ويجب إعطاء الدائمه أو تتساويان، احتمالان، من الوجوب فيهما وإن كان أحدهما أصلياً والثانى عرضياً، ومن أن الشرط أراد أن يؤخر الحكم الأولى إذا أعطى النفقة للمشروطه، وقد ذكرنا فيما سبق أن الحكم الثانوى لا- يتمكن من إزاله الحكم الأولى عن مكانه وإن كان الحكم الثانوى جاء قبل مجيء الحكم الأولى زماناً.

ومنه يعرف الكلام فيما إذا كان نفقه إنسان شرطاً على الإنسان في ضمن العقد، ونفقه إنسان آخر بالزوجيه أو بالقرايه، وكانت له نفقه واحده وتعارض الأمر بينهما.

ص: ٣٦٥

(مسأله ١٧): قال فى الشرائع: (لو كان له أب وجد موسران فنفقته على أبيه دون جده، ولو كان له ابن وأب موسران كان نفقتهما عليه بالسويه).

أقول: وذلك لأن الأقرب يمنع الأبعد فى الفرض الأول، بينما الأب والابن فى رتبه واحده فى الفرض الثانى.

ومنه يعلم حال سائر المراتب المتشاركين وغير المتشاركين كالجد للأب والجد للأم حيث يشتركان، وكالجد للأب وأب جد الأم حيث ينفرد جد الأب بالنفقه.

ولو كان الأقرب معسراً والأبعد موسراً وجب على الأبعد، لما تقدم من اشتراط يسر القريب، ولو كان الأقرب معسراً والأبعد موسراً فدفغ الأبعد النفقه ثم أيسر الأقرب كانت النفقه على الأقرب لحصول الحكم بحصول موضوعه، لكن لا رجوع للأبعد بها عليه، لأنه كان واجباً عليه حين الدفع، فلا دليل على الرجوع على الأقرب إذا أيسر.

نعم إذا كان الأقرب معسراً الآن، موسراً فى المستقبل، كما لو كانت له أملاك موقوفه يأتى حاصلها بعد شهر، فهل الواجب على الجد مثلاً الإعطاء بدون الإقراض للأب، أو يصح له الإقراض ليرجع إلى الأب بعد مجيء الغله، الظاهر الثانى لأنه يعد غنياً، كما إذا عمل العامل ويعطى أجوره بالليل حيث إنه غنى الآن بالقوه فيقترض لقوت عائلته، ثم إذا أخذ أجوره أدى دينه.

أما إذا كان الأب فقيراً الآن فصارت النفقه على الجد الغنى فأعطى الحفيد القوت ثم أيسر الأب وكانت العين موجوده حق له الاسترجاع، حيث إنه حتى على الملك مراعى بدليل أنه يلزم على الموسر القوت وقت الاحتياج وقد ارتفعت الحاجه بيسار الأب.

ومما ذكرناه يظهر وجه القبول والرد فى قول الجواهر حيث قال: (لو كان

الأقرب مثلاً معسراً والأبعد موسراً فدفع النفقه ثم أيسر الأقرب كانت النفقه على الأقرب، ولكن لا رجوع للأبعد بها عليه، نعم لو فرض يساره مع وجود عينها بيد المنفق عليه أمكن الرجوع بها لأنها إمتاع بيده، والخطاب قد توجه إلى الأقرب بيساره).

فإن التعليل بالإمتاع قد عرفت ما فيه، إذ الحكم كذلك حتى على الملك.

ثم إن كان له ولدان ولم يقدر إلا على نفقه أحدهما وله أب موسر وجب على الأب نفقه الآخر، فإن اختلفا في قدر النفقه وكان مال الأب يسع أحدهما بعينه كالأقل نفقه اختص به ووجبت نفقه الآخر على جده، وإن تساويا في النفقه واتفقا على الشركه أو على أن يختص كل واحد منهما بواحد فذلك وإلا رجعا إلى القرعه، كذا قالوا.

لكن يرد عليه أولاً: إنه يصح أن يعطى الأب بعض نفقه الأكثر والجده بقيه نفقته وكل نفقه الأقل لشمول الدليل لهما على حد سواء، وكذلك يجوز أن يعطى كل واحد منهما بعض النفقه فيقسم الأب النفقه عليهما والجده يكملهما.

وثانياً: قد تقدم الكلام في القرعه وأنه لا دليل عليها في المقام.

ولو كان الأب يقدر على نفقه أحدهما والجده موسر يقدر على نفقه الولد الآخر، فتنازعا في الابن الذي يريد كل منهما إعطائه النفقه، لم يبعد تقدم إرادته الأب فيما يريد ويبقى الآخر للجده، لأن المكلف أولاً وبالذات هو الأب.

ولو كان ولدان موسران لهما أب وأم فقيران، فأراد كل واحد من الولدين الأب أو الأم لم يبعد تقسيمهما عليهما لعدم الأولويه، أما إذا لم يمكن التقسيم كما إذا كانت مسأله السكنى مع هذا الولد أو ذاك، فإن أمكن المهايه قدمت لأنها جمع بين الحقين، وإلا فالمخرج القرعه لأنه لا أولويه.

ولو كان لرجل زوجتان لا يقدر إلا على نفقه إحداهما، وكان أب إحداهما غنياً وأب الأخرى فقيراً، أنفق الزوج على الزوجه التي لها أب فقير، والأخرى ينفق عليها أبوها، للعرفيه المستفاده من الأدله الملقاه عليهم، كما تقدم شبه هذا فى بعض المسائل السابقه.

ولو تمكن الابن الفقير من أحد الأمرين الطعام أو اللباس، وكان له أب غنى مثلاً فاختر الولد إطعام نفسه وإلباس أبيه له كان له ذلك، ولا يحق للأب أن يقول: أطمعك ولباسك على نفسك، لأن الإنسان مسلط على نفسه والأب يأتي فى المرتبه الثانيه، فلا يرفع الأب سلطنه الابن على نفسه.

إلى غير ذلك من الأمثله، وفى المقام فروع كثيره نضرب عنها خوف التطويل.

(مسأله ١٨): قال فى القواعد: (ولو كان بعضهم غائباً أمر الحاكم بالأخذ من ماله أو بالقرض عليه بقدر نصيبه).

أقول: ويمكن أن يجعل الحاكم الأمر على نحو المهاياه، بأن ينفق على الأب مثلاً هذا الشهر هذا الولد الحاضر، ثم إذا جاء الولد الغائب أنفق عليه فى شهر آخر، كما أن للحاكم إن رأى الصلاح أن يجعل عليهما بالاختلاف، مثلاً يجعل فى هذا الأسبوع على الولد الحاضر ثلث النفقه وفى الأسبوع القادم عليه الثلثين وعلى الغائب بالعكس.

ولو أراد كل منهما إطعام الفقير أو إكسائه لم يحق لهما الاستبداد مع إمكان كل منهما لكل منهما، بل اللازم المهاياه أو التشريك بالتساوى إلا بالتراضى، ولا حق للفقير أن يقول على أحد كما الكسوه وعلى الآخر الإطعام إلا بالرضا منهما، إذ المقام من شأن المنفق لا المنفق عليه، كما تقدم شبه هذه المسأله فى الإطعام، حيث يريد المنفق شكلاً من الطعام ينطبق عليه الكلى، والمنفق عليه شكلاً آخر ينطبق عليه الكلى أيضاً.

(مسألة ١٩): قال فى الشرائع: (إذا دفع بالنفقة الواجبه أجبره الحاكم، وإن امتنع حبسه، وإن كان له مال ظاهر جاز له أن يأخذ من ماله ما يصرف فى النفقه، وإن كان له عروض أو عقار أو متاع جاز له بيعه لأن النفقه حق كالدين).

أقول: مقتضى القاعده أن الحاكم حيث كان ولى الممتنع يحق له إنقاذ حق المنفق عليه من المنفق، مع ملاحظه أن يكون التصرف فى بدن المنفق وماله على أقل قدر ممكن مما يتحقق به الحق، لأن دليل السلطنه يقف دون المزيد من التصرف، فإذا دار أمره بين أن يحسبه حتى ينفق وأن يستولى على كيسه الذى معه ليعطى منه للمنفق عليه، أو لو دار بين حبسه وبين إكراهه على الإعطاء، أو لو دار بين أن يأخذه من نقده أو أن يبيع داره أو ما أشبه ذلك، قدم الأول فى كل المسائل المذكوره، لأنه أقل تصرفاً فى النفس والمال من الثانى الذى هو أكثر تصرفاً، وإذا لم يمكن الحاكم قام عدول المؤمنين مقامه، بل احتمال قيام الفساق أيضاً لأنه من باب الأمر بالمعروف والنهى عن المنكر، وإن لم يمكن كل ذلك فعل هو ذلك إذا تمكن بدون محذور.

قال فى المسالك: (ولو لم يقدر على الوصول إلى الحاكم ففى جواز استقلاله بالاستقراض عليه أو البيع من ماله مع امتناعه أو غيبته وجهان، أجودهما الجواز، لأن ذلك من ضروب المقاصه حيث يقع أخذ القريب فى الوقت والزوجه مطلقاً) (١)، وهو كما ذكره.

فإشكال الجواهر عليه بأنه (قد يناقش بمنع اندراجه فى دليل المقاصه فى القريب مطلقاً وفى الزوجه قبل مضى المده لعدم الملك حينئذ عليه على أنه لا- دليل على جوازها لغير الحاكم مع الغيبه ونحوها مما لا امتناع منه، ثم الاستدانه عليه لا مدخليه لها فى المقاصه بوجه، وإنما تتوقف على ثبوت

ص: ٣٧٠

ولايه للمستدين وهي لغير الحاكم ممنوعه) انتهى، محل نظر. فانه إذا جازت المقاصه جازت الاستدانه بالمناط الأولوى أو المساوى، وقبل مضى المده لا يضر بعد التعارف المشمول للأدله إطلاقاً أو مناطاً.

ص: ٣٧١

(مسأله ٢٠): نلحق بهذا الباب بعض الروايات المرتبطه بالمقام، يستحب بعض الإنفاقات كما يجب البعض، وقد تقدم الكلام فى الوجوب.

روى حسن بن على بن شعبه فى كتاب تحف العقول، عن الصادق (عليه السلام) فى حديث قال:

«وأما الوجوه التى أمر فيها إخراج الأموال فى جميع وجوه الحلال المفترض عليهم ووجوه النوافل كلها فأربعة وعشرون وجهاً، منها سبعة وجوه على خاصه نفسه، وخمسه وجوه على من يلزمه نفسه ونفقته، وثلاثة مما يلزمه فيها من وجوب الدين، وخمسه وجوه ما يلزمه فيها من وجوه الصلوات، وأربعة أوجه مما يلزمه النفقه من وجوه اصطناع المعروف.

فأما الوجوه التى يلزمه فيه النفقه على خاصه نفسه، فهى مطعمه ومشربه وملبسه ومنكحه ومخدمه وعطاؤه فيما يحتاج إليه من الإجراء على مره متاعه أو حملة أو حفظه، ومعنى ما يحتاج إليه فين نحو منزله أو آله من الآلات يستعين بها على حوائجه.

وأما الوجوه الخمس التى تجب عليه النفقه لمن يلزمه نفقته، فعلى ولده ووالديه وامرأته ومملوكه لازم له ذلك فى العسر واليسر.

وأما الوجوه الثلاث المفروضه من وجوه الدين، فالزكاه المفروضه الواجبه فى كل عام، والحج المفروض، والجهاد فى أيامه.

وأما الوجوه الخمس من وجوه الصلوات النوافل، فصله موقوفه وصله القرابه وصله المؤمنين والتنفل فى وجوه الصدقه والبر والعتق.

وأما الوجوه الأربع، فقضاء الدين والعاريه والقرض وإقراء الضيف واجبات فى السنه»(١).

ص: ٣٧٢

أقول: عدم ذكر الخمس لأنه داخل في الزكاه، كما ذكرنا ذلك في بعض مباحث الفقه.

وفى تفسير الإمام (عليه السلام) فى قوله تعالى: (ومما رزقناهم ينفقون) [\(١\)](#): «من الأموال والقوى والجاه والمقدار (ينفقون) يؤدون من الأموال الزكاه ويجودون بالصدقات ويحتلمون الكل، ويؤدون الحقوق اللازمات كالنفقه فى الجهاد إذا لزم أو استحب، وكسائر النفقات الواجبات على الأهلىن وذوى الأرحام والقربات والآباء والأمهات، وكالنفقات المستحبات على من لم تكن فرضاً عليهم النفقه من سائر القربات، وكالمعروف بالإسعاف والقرض والأخذ بيد الضعفاء والضعيفات. ويؤدون من قوى الأبدان المؤنات كالرجل يقود ضريراً وينجيه من مهلكه، ويعين مسافراً أو غير مسافر على حمل متاعه على دابه وقد سقط عنها، أو كدفع عن مظلوم قصده ظالم بالضرب أو بالأذى. ويؤدون الحقوق من الجاه بعد أن يدفعا به عن عرض من يظلم بالوقيع فيه، أو يطلبوا حاجه بجاههم لمن قد عجز عنها بمقداره، وكل هذا إنفاق مما رزقه الله تعالى» [\(٢\)](#).

ويستحب شراء التحف للعيال والابتداء بالإناث:

فعن ابن عباس، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من دخل السوق فاشترى تحفه فحملها إلى عياله كان كحامل صدقه إلى قوم محاويج، وليبدأ بالإناث قبل الذكور، فإن من فرح ابنه فكأنما أعتق رقبه من ولد إسماعيل، ومن أقر بعين ابن فكأنما

ص: ٣٧٣

١- سورة البقره: الآيه ٥

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦٣٥ الباب ١ من أبواب النفقات ح ١

بكى من خشية الله، ومن بكى من خشية الله أدخله الله جنات النعيم»(١١).

ويستحب القناعه بالقليل والاستغناء به عن الناس إلا إذا كان يتحمل التوسط فإنه يستحب التوسط.

فعن هيثم بن واقد، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «من رضى من الله باليسير من المعاش رضى الله منه باليسير من العمل»(٢).

وعن عمر بن هلال، قال: قال أبو جعفر (عليه السلام): «إياك أن تطمع بصرك إلى من هو فوقك وكفى بما قال الله عز وجل: (ولا تعجبك أموالهم ولا أولادهم)»(٣)، ثم قال: (ولا تمدن عينيك إلى ما متعنا به أزواجاً منهم زهره الحياة الدنيا)»(٤) فإن دخلك شيء فاذا ذكر عيش رسول الله (صلى الله عليه وآله) فإنما كان قوته الشعير وحلوه التمر ووقوده السعف إذا وجد»(٥).

وعن سالم بن مكرم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: «من سألنا أعطيناه، ومن استغنى أغناه الله»(٦).

وعن هشام بن سالم، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «كان أمير المؤمنين (عليه السلام) يقول: ابن آدم إن كنت تريد من الدنيا ما يكفيك فإن أيسر ما فيها يكفيك، وإن كنت تريد ما لا يكفيك فإن كل ما فيها لا يكفيك»(٧).

ص: ٣٧٤

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٢٧ الباب ٣ من أبواب النفقات ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٠ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ١

٣- سورة التوبة: الآية ٥٥

٤- سورة طه: الآية ١٣١

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٠ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٢

٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤١ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٣

٧- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤١ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٤

وعن محمد بن عرفه، عن الرضا (عليه السلام) قال: «من لم يقنعه من الرزق إلاّ الكثير لم يكفه من العمل إلاّ الكثير، ومن كفاه من الرزق القليل فإنه يكفيه من العمل القليل» (١).

وعن عمرو بن أبي المقدام، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «مكتوب في التوراه: ابن آدم كن كيف شئت كما تدين تدان، من رضى من الله بالقليل من الرزق قبل الله منه القليل من العمل، ومن رضى باليسير من الحلال خفت مؤنته وذلت مكسبه وخرج من حد الفجور» (٢).

وعن جابر، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من أراد أن يكون أغند الناس فليكن بما فى يد الله أوثق منه بما فى يد غيره» (٣).

وعن أبي حمزه، عن أبي جعفر أو أبي عبد الله (عليهما السلام) قال: «من قنع بما رزقه الله فهو من أغنى الناس» (٤).

وعن حنان بن سدير، رفعه قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «من رضى من الدنيا بما يجزيه كان أيسر ما فيها يكفيه، ومن لم يرض من الدنيا بما يجزيه لم يكن فيها شيء يكفيه» (٥).

ويستحب مراعاة العيال والتوسعه عليهم حسب قدره والتوسط:

فعن محمد بن مسلم، قال: قال رجل لأبي جعفر (عليه السلام): إن لى ضيعه بالجبل أستغلها فى كل سنه ثلاثه آلاف درهم أنفق على عيالى منها ألفى درهم وأتصدق منها بألف درهم فى كل سنه، فقال أبو جعفر (عليه السلام): «إن كانت الألفان تكفيهم فى

ص: ٣٧٥

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤١ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٥
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤١ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٦
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤١ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٧
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤١ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٨
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٢ الباب ١٥ من أبواب النفقات ح ٩

جميع ما يحتاجون إليه لستهم فقد نظرت لنفسك ووفقت لرشدك وأجريت نفسك في حياتك بمنزله ما يوصى به الحق عند موته» (١).

وعن الربيع بن يزيد، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «اليد العليا خير من اليد السفلى، فابدأ بمن تعول» (٢).

وعن السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «المؤمن يأكل بشهوه أهله (عياه خ ل) والمنافق يأكل أهله بشهوته» (٣).

وعن هشام بن سالم، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: «كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يعوله» (٤).

وعن علي بن غراب، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «ملعون ملعون من ألقى كفه على الناس، ملعون ملعون من ضيع من يعوله» (٥).

وعن أبي حمزه، قال: قال علي بن الحسين (عليهما السلام): «لئن أدخل السوق ومعى درهم أبتاع به لحماً لعيالي وقد قرموا إليه أحب إلي من أن أعتق نسمة» (٦).

أقول: القرم شهوه اللحم.

وعن معاذ بن كثير، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «من سعادته الرجل أن يكون القيم على عياله» (٧).

وعن علي بن أبي طالب (عليهما السلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «كفى بالمرء إثماً

ص: ٣٧٤

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٢ الباب ٢١ من أبواب النفقات ح ١
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٠ الباب ٢١ من أبواب النفقات ح ٢
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٠ الباب ٢١ من أبواب النفقات ح ٣
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥١ الباب ٢١ من أبواب النفقات ح ٤
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥١ الباب ٢١ من أبواب النفقات ح ٥
- ٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥١ الباب ٢١ من أبواب النفقات ح ٦
- ٧- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥١ الباب ٢١ من أبواب النفقات ح ٧

أن يضيع من يقوت» (يعول، خ ل) (١١).

وعن دعائم الإسلام، عن الصادق (عليه السلام)، عن آبائه (عليهم السلام)، عن رسول الله (صلى الله عليه وآله): «إنه نهى أن يشبع الرجل ويגיע أهله» (٢).

وعن أبي حمزه الثمالي، عن علي بن الحسين (عليهما السلام) قال: «إن أحبكم عند الله عز وجل أحسنكم أعمالاً، وإن أعظمكم عند الله عملاً أعظمكم فيما عنده رغبه، وإن أنجاكم من عذاب الله أشدكم خشية لله، وإن أقربكم إلى الله أوسعكم خلقاً، وإن أرضاكم عند الله أسبقكم على عياله، وإن أكرمكم عند الله أتقاكم» (٣).

وعن الغوالي، عن النبي (صلى الله عليه وآله) قال: «ليس منا من وسّع عليه ثم قتر على عياله» (٤).

وعن معمر بن خلاد، عن أبي الحسن (عليه السلام) قال: «ينبغي للرجل أن يوسع على عياله لأن لا يتمنوا موته»، وتلا هذه الآية: (ويطعمون الطعام على حبه مسكيناً ويتيماً وأسيراً) (٥)، قال: «الأسير عيال الرجل ينبغي إذا زيدت النعمة أن يزيد أسراءه في التوسعة عليهم» (٦).

أقول: ولعله اقتباس من الآية الكريمة أو ذكر بالمناط أو الإطلاق أو البطن، كما ورد أن آيه (ينفقون أموالهم بالليل والنهار سرّاً وعلائيه) (٧) نزلت لأمير

ص: ٣٧٧

- ١- المستدرک: ج ٢ ص ٦٤٣ الباب ١٤ من أبواب النفقات ح ١
- ٢- المستدرک: ج ٢ ص ٦٤٢ الباب ١٣ من أبواب النفقات ح ٢
- ٣- المستدرک: ج ٢ ص ٦٤٢ الباب ١٣ من أبواب النفقات ح ١
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٨ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ١
- ٥- سورة الإنسان: الآية ٨
- ٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٨ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ١
- ٧- سورة البقرة: الآية ٢٧٤

المؤمنين (عليه السلام)، وورد أنها نزلت في باب الإنفاق على الخيل، إلى غير ذلك.

وعن أبي حمزه، عن علي بن الحسين (عليهما السلام)، قال: «أرضاكم عند الله أسبغكم على عياله» (١).

وعن ابن أبي نصر، عن الرضا (عليه السلام): «صاحب النعمة يجب عليه التوسعة على عياله» (٢).

وعن عمر بن يزيد، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «إن المؤمن يأخذ بآداب الله، إذا وسع الله عليه اتسع، وإذا أمسك عنه أمسك» (٣).

وعن ياسر الخادم، قال: سمعت الرضا (عليه السلام) يقول: «ينبغي للمؤمن أن ينقص من قوت عياله في الشتاء ويزيد في وقودهم» (٤).

وعن الصدوق، قال: قال أبو الحسن الرضا (عليه السلام): «ينبغي للرجل أن يوسع على عياله لأن لا يتمنوا موته» (٥).

وعن مسعده، قال: قال لى أبو الحسن (عليه السلام): «عيال الرجل أسراؤه، فمن أنعم الله عليه بنعمه فليوسع على أسرائه، فإن لم يفعل أوشك أن تزول النعمة» (٦).

ثم إنه لا يجوز السرف والتقتير، ويستحب الاقتصاد في النفقه وهو الوسط العرفي، وإن لم يكن الزائد عليه والناقص عنه حراماً، والأمور الثلاثه عرفيات وتختلف باختلاف الأزمنه والأمكنه والأشخاص والنظم الاجتماعيه وغيرها، ولو شك في الحرمه وعدمها كان الأصل عدم الحرمه، إلا إذا كان هناك استصحاب،

ص: ٣٧٨

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ٢

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ٣

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ٣

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ٤

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ٦

٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤٩ الباب ٢٠ من أبواب النفقات ح ٧

كما أن السرف له مراتب بعضها حرام وبعضها مكروه، وكذلك التقدير.

فعن عبد الله بن أبان، قال: سألت أبا الحسن (عليه السلام) عن النفقه، فقال: «ما بين المكروهين الإسراف والإقتار» (١).

وعن ابن أبي يعفور ويوسف بن عماره، قالوا: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «إن مع الإسراف قله البركه» (٢).

وعن محمد بن سلام، عن أبي الحسن (عليه السلام) في قول الله عز وجل: (الذين إذا أنفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواماً) (٣)، قال: «القوام هو المعروف، على الموسع قدره وعلى المقتر قدره، على قدر عياله ومؤنته التي هي صلاح له ولهم (لا يكلف الله نفساً إلا ما آتاها)» (٤).

وعن عمار أبي عاصم، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «أربعة لا يستجاب لهم، أحدهم كان له مال فأفسده فيقول يارب ارزقني، فيقول: ألم آمرك بالاعتصام» (٥).

وعن داود الرقي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «إن القصد أمر يحبه الله، وإن السرف أمر يبغضه الله» (٦).

وعن العباسي، قال: استأذنت الرضا (عليه السلام) في النفقه على العيال، فقال: «ما بين المكروهين»، قلت: لا أعرف المكروهين، قال: «إن الله كره الإسراف وكره الإقتار

ص: ٣٧٩

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦١ الباب ١٧ من أبواب النفقات ح ١

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦١ الباب ٢٧ من أبواب النفقات ح ٢

٣- سورة الفرقان: الآية ٦٧

٤- سورة الأنعام: الآية ١٥٢. الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦١ الباب ٢٧ من أبواب النفقات ح ٣

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦١ الباب ٢٧ من أبواب النفقات ح ٤

٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦١ الباب ٢٧ من أبواب النفقات ح ٥

فقال: (والذين إذا أنفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواماً) (١١)».

وعن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال في قول الله تبارك وتعالى: (والذين إذا أنفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواماً) (٢٢)، فبسط كفه وفرق أصابعه وحناها شيئاً، وعن قول الله تعالى: (ولا تبسطها كل البسط) (٣٣)، فبسط راحتيه وقال: «هكذا»، وقال: «القوام ما يخرج من بين الأصابع ويبقى في الراحه منه شيء» (٤٤).

وعن أبي بصير، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «رب فقير هو أسرف من الغنى، إن الغنى ينفق مما أوتي، والفقير ينفق مما ما أوتي» (٥٥).

وعن هشام بن المثنى، قال: سألت رجلاً أبا عبد الله (عليه السلام) عن قول الله عز وجل: (وآتوا حقه يوم حصاده ولا تسرفوا إنه لا يحب المسرفين) (٤٦)، قال: «كان فلان بن فلان الأنصاري (سماه) وكان له حرث وكان إذا أخذ يتصدق به فيبقى هو وعياله بغير شيء فيجعل الله تعالى ذلك سرفاً» (٧٧).

وعن عمر بن يزيد، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، في قول الله عز وجل: (وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَىٰ عُنُقِكَ وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ الْبَسْطِ فَتَقْعُدَ مَلُومًا مَّحْسُورًا) (٨٨)، قال: «الإحسار الفاقه» (٩٩).

ص: ٣٨٠

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦١ الباب ٢٧ من أبواب النفقات ح ٦
- ٢- سورة الأنعام: الآية ١٤١
- ٣- سورة الإسراء: الآية ٢٩
- ٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦٣ الباب ٢٩ من أبواب النفقات ح ١
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦٣ الباب ٢٩ من أبواب النفقات ح ٢
- ٦- سورة الأنعام: الآية ١٤١
- ٧- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦٣ الباب ٢٩ من أبواب النفقات ح ٣
- ٨- سورة الإسراء: الآية ٢٩
- ٩- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦٤ الباب ٢٦ من أبواب النفقات ح ٤

وعن عجلان، قال: كنت عند أبي عبد الله (عليه السلام) فجاء سائل فقام إلى مكث فيه ثم فملاً بيده فناوله، ثم جاء آخر فسأله فقام فأخذ بيده فناوله، ثم جاء آخر فسأله فأخذه بيده فناوله، ثم جاء آخر فقال: «الله رازقنا وإياك»، ثم قال: «إن رسول الله (صلى الله عليه وآله) كان لا يسأله أحد من الدنيا شيئاً إلا أعطاه، فأرسلت إليه امرأه ابناً لها فقالت: انطلق إليه فأسأله فإن قال: ليس عندنا شيء، فقل: أعطني قميصك، قال: فأخذ قميصه ورمى به إليه فأدبه الله على القصد، فقال: (ولا تجعل يدك مغلولة إلى عنقك ولا تبسطها كل البسط فتقعد ملوماً محسوراً)»(١).

أقول: تأديب الله بالنسبه إلى النبي (صلى الله عليه وآله) من باب (إياك أعنى واسمعى يا جاره) وإلا فالنبي (صلى الله عليه وآله) كان مكلفاً بأمثال هذه الأمور بل وأصعب منها، فإن عمله وقوله وفعله كلها من قبل الله سبحانه وتعالى، قال تعالى: (ما ينطق عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى) (٢)، والأمر ليس خاصاً بالنطق، ولتفصيل الكلام محل آخر.

وعن بريد بن معاوية، عن أبي جعفر (عليه السلام) قال: قال علي بن الحسين (عليهما السلام): «لينفق الرجل بالقسط وبلغه الكفاف، ويقدم منه الفضل لآخرته، فإن ذلك أبقى للنعمه وأقرب إلى المزيد من الله وأنفع للعافية» (٣).

وعن داود الرقي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «إن القصد أمر يحبه الله عز وجل، وإن السرف أمر يبغضه الله عز وجل، حتى طرحك النواه فإنها تصلح لشيء، وحتى صبك فضل شرابك» (٤).

وعن ابن أبي عمير مرسلًا، عن أبي عبد الله (عليه السلام) في قول الله عز وجل: (ويسألونك

ص: ٣٨١

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦٤ الباب ٢٦ من أبواب النفقات ح ٥. سورة الإسراء: الآية ٢٩

٢- سورة النجم: الآية ٤

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٧ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ١

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٧ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ٢

ماذا ينفقون قل العفو(١)، قال: «العفو الوسط»(٢).

وعن علي بن محمد، رفعه قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): «القصد مراه، والسرف مفواه»(٣).

وعن أبي حمزه، عن علي بن الحسين (عليهما السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «ثلاث منجيات، فذكر الثالث القصد في الغنى والفقير»(٤).

وعن مدرك، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سمعته يقول: «ضمنت لمن اقتصد أن لا يفتقر»(٥).

وعن حماد اللحام، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «لو أن رجلاً أنفق ما في يديه في سبيل من سبيل الله ما كان أحسن ولا وفق، أليس الله يقول: (ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة وأحسنوا إن الله يحب المحسنين)(٦) يعني المقتصد»(٧).

وعن مروك بن عبيد، عن أبيه، قال: قال أبو عبد الله (عليه السلام): «يا عبيد إن السرف يورث الفقر، وإن العفو يورث الغنى»(٨).

وعن رفاعه، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «إذا أجاد الله تبارك وتعالى عليكم فجدوا، فإذا أمسك عنكم فأمسكوا ولا تجاودوا الله فهو أجود»(٩).

ص: ٣٨٢

١- سورة البقرة: الآية ٢٤٩

٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٨ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ٣

٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٨ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ٤

٤- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٨ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ٥

٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٨ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ٦

٦- سورة البقرة: الآية ٢١٩

٧- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٨ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ٧

٨- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٨ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ٨

٩- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٨ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ٩

وعن موسى بن بكر، قال: سمعت أبا الحسن موسى (عليه السلام) يقول: «الرفق نصف العيش، وما عال امرئ في اقتصاد»^(١).

وعن ابن سنان، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «من اقتصد في معيشته رزقه الله، ومن بذر حرمه الله»^(٢).

وعن إبراهيم بن ميمون، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) يقول: «ضمنت لمن اقتصد أن لا يفتقر»^(٣).

وعن يوسف، عن أبي عبد الله أو عن أبي جعفر (عليهما السلام) في قول الله: (ويسألونك ماذا ينفقون قل العفو)^(٤)، قال: «الكفاف»^(٥).

قال: وفي روايه أبي بصير: «القصْد»^(٦).

وعن إسحاق بن عبد العزيز، عن بعض أصحابه، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، إنه قال له: إنا نكون في طريق مكة فنريد الإحرام فنظلي فلا يكون معنا نخاله نتدلكك بها من النوره فتدلكك بالدقيق وقد دخلني من ذلك ما الله أعلم به، قال (عليه السلام): «أمخافه الإسراف» قلت: نعم، قال: «ليس فيما أصلح البدن إسراف، إني ربما أمرت بالنقى تلت بالزيت فأتدلكك به، إنما الإسراف فيما أفنى المال وأضر بالبدن»، قلت: فما الإقتار، قال: «أكل الخبز والملح وأنت تقدر على غيره»، قلت: فما القصد، قال:

ص: ٣٨٣

- ١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٩ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ١٠
- ٢- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٩ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ١١
- ٣- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٥٩ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ٣
- ٤- سورة البقره: الآيه ٢١٩
- ٥- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦٠ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ١٦
- ٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦٠ الباب ٢٥ من أبواب النفقات ح ١٧

الخيز واللحم واللبن والخل والسمن مره هذا ومره هذا»(١).

إلى غيرها من الروايات الكثيره فى هذه الأبواب وغيرها مما تتعلق بالنفقه بمعناها الأعم، وإنما ذكرنا هذه الجمله الكثيره منها لتعارف السرف فى هذه الأزمنه عند كثير من الناس، والله العاصم.

ص: ٣٨٤

١- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٦٠ الباب ٢٦ من أبواب النفقات ح ١

(مسألة ٢١): قال فى الشرائع: (القول فى نفقه المملوك، تجب النفقه على ما يملكه الإنسان من رقيق وبهيمه، أما العبد والأمه فمولاهما بالخيار فى الإنفاق عليهما من خاصته أو من كسبهما ولا تقدير لنفقتهما، بل الواجب قدر الكفايه من إطعام وإدام وكسوه، ويرجع فى جنس ذلك كله إلى عاده ممالك أمثال السيد من أهل بلده، ولو امتنع عن الإنفاق أجبر على بيعه أو الإنفاق عليه، ويستوى فى ذلك القن والمدبر وأم الولد. ويجوز أن يخارج المملوك بأن يضرب عليه ضريبه ويجعل الفاضل له إذا رضى، فإن فضل قدر كفايته وكله إليه وإلا كان على المولى التمام، ولا يجوز أن يضرب عليه ما يقصر كسبه عنه ولا ما لا يفضل معه قدر نفقته إلا إذا قام بها المولى) (١).

أقول: ويدل على وجوب نفقه المملوك متواتر الروايات، وقد تقدمت جملة منها:

مثل قول الصادق (عليه السلام) فى صحيح ابن الحجاج: «خمسه لا يعطون من الزكاه شيئاً: الأب والأم والولد والمرأه والمملوك، وذلك لأنهم عياله لازمون له» (٢)، وغير ذلك.

وفى روايه عن رسول الله (صلى الله عليه وآله): «إخوانكم خولكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل ويلبسه مما يلبس» (٣).

وقد ذكرنا فى الجهاد والعتق وغيرهما وجه إقرار الإسلام بنظام الرق وأنه لا بد منه

ص: ٣٨٥

١- ش رائع الإسلام: ج ٢ ص ٢٩٨

٢- الوسائل: ج ٦ ص ١٦٥ الباب ١٣ من أبواب المستحقين للزكاه ح ١

٣- المستدرک: ج ٣ ص ٣٩ الباب ١٣ من أبواب العتق ح ٨

فى النظام الصحى؁ لكن حىث إنه لىس فى الحال الحاضر محل الابلء؁ بالىضافه إلى ذكر الفقهاء تفصىل الكلام فى ذلك فى كلبهم الفقهىه المفصله نعرض إلى البحث اللاحق؁ والله المسلىان.

ص: ٣٨٤

(مسأله ١): الكلام فى البهائم يقع فى أمرين:

الأول: بعض الأمور المرتبطة بها، فقد أكثرت الآيات والروايات فى حقوق الحيوانات وخصوصياتها، والروايات منها كثيره جداً فهى تبلغ المئات، وتفصيل الكلام حولها يحتاج إلى مجلد أو مجلدات.

قال سبحانه: (فبعث الله غراباً يبحث فى الأرض ليريه كيف يوارى سوءه أخيه) (١).

وقال تعالى: (وتفقد الطير فقال ما لى لا أرى الهدهد) (٢).

وقال: (يا جبال أوبى معه والطير) (٣).

وقال: (قالت نملة يا أيها النمل ادخلوا مساكنكم) (٤).

وقال: (والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينه) (٥).

وقال: (وما من دابة فى الأرض ولا طائر يطير بجناحيه إلا أمم أمثالكم) (٦).

ص: ٣٨٧

١- سورة المائدة: الآية ٣١

٢- سورة النمل: الآية ٢٠

٣- سورة الأنبياء: الآية ١٠

٤- سورة النمل: الآية ١٨

٥- سورة النحل: الآية ٨

٦- سورة الأنعام: الآية ٣٨

وقال: (لتأكلوا منها لحمًا طرياً) (١).

وقال: (فمثلته كمثل الكلب) (٢).

وقال: (كمثل الحمار يحمل أسفاراً) (٣).

وقال: (إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة) (٤).

وقال: (والهدى جعلناها لكم من شعائر الله) (٥).

إلى غيرها من الآيات.

أما الروايات والفتاوى المتعرضه لذكر الحيوان في مختلف المناسبات فهي كثيره مذكوره في كتاب الطهاره في بحث التيمم على قربوس الفرس، والحيوانات الطاهره والنجسه، والأسئار، وغسل من قتل الوزغ، وفي الصلاه في مسأله السجود على قربوس الفرس وصلاه المطارده، وفي باب الزكاه فيما يتعلق الزكاه بها، وفي باب الجهاد حيث يعطى للفارس حصتان من الغنيمه، وفي باب الحج حيث يذكر محرمات الإحرام، وفي مقدمته أحكام الدواب، وفي باب الصيد والذباحه، وفي باب الأطمعه والأشربه، وفي باب العشره، وفي باب التجاره فيما يتاجر به وما لا يتاجر، وفي باب الحدود حيث يحد فاعل الحرام مع الحيوان، وفي باب الديات حيث إن لبعض الحيوانات الديه.

كما أن أحوالها تذكر في جملة من المجموعات مثل الفقه والتاريخ والتفسير وكتب المعاجز وغيرها.

وفي روايات كثيره إلماع إلى حقوق الحيوان:

فقد روى الصدوق، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «الخيال معقود بنواصيها الخير

ص: ٣٨٨

١- سورة النمل: الآية ١٤

٢- سورة الأعراف: الآية ١٧٦

٣- سورة الجمعة: الآية ٥

٤- سورة البقره: الآية ٦٧

٥- سورة الحج: الآية ٣٦

إلى يوم القيامة، والمنفق عليها في سبيل الله كالباسط يده بالصدقه لا يقبضها»(١).

قال: وقال رسول الله (صلى الله عليه وآله) في قول الله عز وجل: (الَّذِينَ يُنْفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ بِاللَّيْلِ وَالنَّهَارِ سِرًّا وَعَلَانِيَةً فَلَهُمْ أَجْرُهُمْ عِنْدَ رَبِّهِمْ وَلَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ)(٢) قال: «نزلت في النفقه على الخيل»(٣).

أقول: قد ذكرنا وجه الجمع بين هذه الروايه وبعض الروايات الداله على أنها نزلت في أمير المؤمنين (عليه الصلاه والسلام) فيما تقدم.

وعن العلو، قال: قال أبو الحسن (عليه السلام): «من مروه الرجل أن يكون دوابه سماناً»(٤).

قال: وسمعته يقول: «ثلاث من المروه، فراهه الدابه وحسن وجه المملوك والفرس السرى»(٥).

وعن جعفر بن محمد، عن آبائه (عليهم الصلاه والسلام) قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «للدابه على صاحبها خصال، يبدؤ بعلفها إذا نزل، ويعرض عليها الماء إذا مر به، ولا يضرب وجهها فإنها تسبح بحمد ربها، ولا يقف على ظهرها إلا في سبيل الله، ولا يحملها فوق طاقتها، ولا يكلفها من المشى إلا ما تطيق»(٦).

وعن أبي ذر، قال: سمعت رسول الله (صلى الله عليه وآله) يقول: «إن الدابه تقول: اللهم

ص: ٣٨٩

١- الوسائل: ج ٨ ص ٣٤١ الباب ٢ من أبواب أحكام الدواب ح ٢

٢- سوره آل عمران: الآيه ١٧٠

٣- الوسائل: ج ٨ ص ٣٤٦ الباب ٣ من أبواب أحكام الدواب ح ٣

٤- الوسائل: ج ٨ ص ٣٤٦ الباب ٥ من أبواب أحكام الدواب ح ١

٥- الوسائل: ج ٨ ص ٣٤٦ الباب ٥ من أبواب أحكام الدواب ح ١

٦- الوسائل: ج ١٥ ص ٢٤ الباب ١٤ من أبواب النفقات ح ١

ارزقنى مليك صدق يشبعنى ويسقبنى ولا يكلفنى ما لا أطيق»(١).

وعن الصادق (عليه الصلاة والسلام) إنه قال: «ما اشترى أحد دابه إلا قالت: اللهم اجعله بى رحيماً»(٢).

وقال (عليه الصلاة والسلام): «من سافر منكم بدابه فليبدأ حين ينزل علفها وسقيها»(٣).

وعن على (عليه الصلاة والسلام) إنه ذكر مثله(٤).

وعن السكونى، عن أبى عبد الله (عليه السلام) قال: «للدابه على صاحبها سته حقوق، لا يحملها فوق طاقتها، ولا يتخذ ظهرها مجلساً يتحدث عليها، ويبدأ بعلفها إذا نزل»(٥).

إلى غيرها من الروايات الكثيره الموجوده فى الوسائل والمستدرک والبحار، فى أبواب الحج وأبواب الصيد والذباحه وغيرهما، ولذا كان المسلمون يرفقون بالحيوانات وحتى إنهم كانوا يوقفون للكلاب والهرره.

ص: ٣٩٠

- ١- الوسائل: ج ٨ ص ٣٥١ الباب ٩ من أبواب أحكام الدواب ح ٢
- ٢- الوسائل: ج ٨ ص ٣٥١ الباب ٩ من أبواب أحكام الدواب ح ٣
- ٣- الوسائل: ج ٨ ص ٣٥١ الباب ٩ من أبواب أحكام الدواب ح ٤
- ٤- الوسائل: ج ٨ ص ٣٥١ الباب ٩ من أبواب أحكام الدواب ح ٤
- ٥- الوسائل: ج ٨ ص ٣٥١ الباب ٩ من أبواب أحكام الدواب ح ٥

(مسألة ٢): قال فى الشرائع: (وأما نفقه البهائم المملوكة فواجبه، سواء كانت مأكوله أو لم تكن، والواجب القيام بما تحتاج إليه، فإن اجتزأت بالرعى وإلا علفها، فإن امتنع أجبر على بيعها أو ذبحها إن كانت تقصد بالذبح).

أقول: مقتضى ما تقدم من الروايات، بل والضروره عند المتشرعه، عدم جواز ترك الحيوان المعتد به حتى يموت جوعاً أو عطشاً أو لأجل أمر غير ذلك، سواء كانت مملوكة أو لا، بل اللازم توفير الغذاء والماء والوقايه من الحر والبرد المميت له.

كما لا- يجوز تركها يؤذيها حيوان مؤذ لها، كافتراس ابن الآوى للدجاج، وترك الحيوانات فى الحظيره حتى تلدغها الحيه والعقرب وما أشبه، من غير فرق بين الإبل والشاه والبقر والخيل والبغال والحمير والطيور بأنواعها، بل وحتى الأسماك والغزلان واليحمير والأيايل والسباع والهر والكلب المحترمين وحتى مثل دود القز والنحل وغيرها، فإن هناك أموراً:

الأول: إن الحيوان المحترم _ فى قبال الكلب الهراش والحيوان المؤذى حيث يجوز قتلها _ لا- يجوز تركها حتى يموت من جوع وعطش وما أشبه لما تقدم من الروايات، وإنما ذكرنا الكلب والهر أيضاً لأنهما مشمولان للروايات العامه والخاصه كما تقدم بعضها.

وفى الجواهر، عن النبى (صلى الله عليه وآله): «اطلعت ليله أسرى بى على النار فرأيت امرأه تعذب فسألت عنها، فقيل: إنها ربطت هره ولم تطعمها ولم تسقها ولم تدعها تأكل من حشاش الأرض حتى ماتت فعذبها بذلك» (١).

ص: ٣٩١

وقال (صلى الله عليه وآله): «واطلعت على الجنة فرأيت امرأة مومسه (يعنى زانية) فسألت عنها، فقيل: إنها مرت بكلب يلهث من العطش فأرسلب إزارها فى بئر فعصرته فى حلقة حتى روى فغفر الله لها» (١).

وأما جواز قتل الكلب الهراش والحيوان المؤذى فللنصوص الخاصة فيهما:

فعن السكونى، عن أبى عبد الله (عليه السلام)، قال: قال أمير المؤمنين (عليه الصلاة والسلام): «بعثنى رسول الله (صلى الله عليه وآله) إلى المدينة فقال: لا تدع صورته إلا محوتها، ولا قبراً إلا ساويته، ولا كلباً إلا قتلته» (٢).

وعن أبان، قال: سئل أبو الحسن (عليه السلام) عن رجل يقتل الحية، وقال له السائل: بلغنى أن رسول الله (صلى الله عليه وآله) قال: «من تركها تخوفاً من تبعثها فليس منى»، قال: «فإنها حية لا تطلبك ولا بأس بتركها» (٣).

وعن مسعده بن زياد، قال: سمعت جعفر بن محمد (عليهما السلام) يقول: «وسئل عن قتل الحيات والنمل فى الدور إذا آذين، قال (عليه السلام): «لا بأس بقتلهم وإحراقهم ولا تقتلوا من الحيات عوامر البيوت»، ثم قال: «إن شاباً من الأنصار خرج مع رسول الله (صلى الله عليه وآله) يوم أحد وكانت له امرأة حسناء فغاب فرجع فإذا هو بأمرأته تطلع من الباب فلما رآها أشار إليها بالرمح، فقالت له: لا- تفعل، ولكن ادخل فانظر ما فى بيتك، فدخل فإذا هو بحية مطوقه على فراشه، فقالت المرأة لزوجها: هذا الذى أخرجنى، فطعن الحية فى رأسها ثم علقها فجعل ينظر إليها

ص: ٣٩٢

١- البحار: ج ٦٥ ص ٦٤ و ٦٥

٢- الوسائل: ج ٨ ص ٣٨٩ الباب ٤٦ من أبواب أحكام الدواب ح ١

٣- الوسائل: ج ٨ ص ٣٩٠ الباب ٤٧ من أبواب أحكام الدواب ح ١

وهي تضطرب، فبينما هو كذلك إذ سقط فاندقت عنقه، فأخبر رسول الله (صلى الله عليه وآله وسلم) فنهى يومئذ عن قتلها، وأما من قال: من تركهن مخافه تبعتهن فليس منا، فما سوى ذلك، فأما عمار البيوت فلا تهاج، لنهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) عن قتلهن يومئذ»^(١).

أقول: ومن المعروف أن عمار البيوت لا يؤذنين أحداً بخلاف غيرهن من الغريبات.

وعن على بن جعفر فى كتابه، عن أخيه موسى بن جعفر (عليه السلام)، قال: سألته عن قتل النملة أ يصلح، قال: «لا تقتلها إلا أن تؤذيك»^(٢).

إلى غيرها من الروايات.

هذا بالإضافة إلى إيدائها، وقد ذكرنا فى محرمات الإحرام جملة من الروايات الدالة على جواز قتل الحيوان المؤذى، لكن ربما يقال: إن الجواز إنما هو فيما إذا لم يمكن رفع أذيتها بنوع آخر كتأهيل الهراش وجعل المؤذى غير مؤذ إما بالتأهيل كما يمكن فى السباع، وإما بسلبه مادته الأذى كقلع سن الحية مثلاً، وذلك لاحتمال انصراف الأدلة إلى ما لا يمكن إلا بالقتل كما هو المتعارف سابقاً، وذلك تمسكاً بإطلاق أدله حرمة القتل للحوان وأذيته، والمناطق فى جملة من الروايات، فالذى خرج منه هو القدر المتيقن، إلا ما علم منه جواز القتل كالنملة والوزغ والخنفساء والبق والبعوض والذباب غيرها من الحشرات، لانصراف أدله المنع عنها، والسيره جاريه على قتلها، ولم يعلم أنها تتأذى بالقتل كتأذى الحيوانات الكبيرة.

ص: ٣٩٣

١- الوسائل: ج ٨ ص ٣٩٠ الباب ٤٧ من أبواب أحكام الدواب ح ٢

٢- الوسائل: ج ٨ ص ٣٩١ الباب ٤٧ من أبواب أحكام الدواب ح ٥

والحاصل: إن الأصل حرمه قتل الحيوان الكبير وأذيته أو تركه حتى يموت جوعاً أو عطشاً أو ما أشبه إلا ما خرج، أما الحشرات ونحوها فالأصل الجواز، وفي بعضها الكراهه كقتل النملة.

الثانى: إن الواجب إما ترك الحيوان ليستفيد هو من الطعام والشراب وغيرهما، أو ذبحه إن كان قابلاً للأكل أو الاستفادة كذبح السباع للاستفادة من جلودها، أو نقلها إلى من يقوم بشؤونها بمختلف أقسام النقل كالبيع والإجاره والهبة وما أشبه، أما حصرها فيموت من الحر أو البرد أو الجوع أو العطش أو افتراس المفترس لها كأن يلقي بالشاه فى المذبذبه أو بالدجاج فى محل الثعالب أو بالطير أمام الهرره فالظاهر عدم جواز ذلك.

ويدل عليه بالإضافة إلى بعض الأدله السابقه، أن ترك جمله من الحيوانات حتى يموت أو ما أشبه إسراف وهو غير جائز، وإن كان إقامه الدليل على مثل هذه الكليه مشكل، مثلاً إنسان يربى هرره بقصد عقلائى فيصيد العصافير والحمام ليعطيها لها حيه، أو يربى الثعالب فيفعل بالديكه والدجاجه ذلك، أو يربى الحيايا فيعطيها الأرناب الحيه، أو يربى الذئاب فيعطيها الشياه، إلى غير ذلك.

بل ربما يقال بالجواز للأصل، ولأن الله سبحانه سلط الحيوانات المفترسه على الحيوانات الأخر، ولو كان ظلماً لم يفعله سبحانه، بالإضافة إلى ما ورد من قوله (عليه السلام): «تخلقوا بأخلاق الله».

لكن الأصل لا يمكن التمسك به بعد كونه ظلماً عرفاً، بضميمه ما ورد من النهى عن الظلم، والله إنما يفعل ما يفعل لمصلحه، ولا دليل على أن كل ما يفعله سبحانه يجوز للإنسان، وإلا فالله سبحانه يميت الإنسان ويمرضه ولا يجوز للإنسان إماته غيره، إلى غير ذلك.

وقد ورد: إن الله سبحانه يقتص للجماء من القرناء وأن الهدهد قال لسليمان (عليه السلام)

تذكر وقوفك بين يدي الله حيث هدده بقوله: (لأعدبته عذاباً شديداً أو لأذبحنه) (١)، فـ «تخلقوا بأخلاق الله» يراد به الأخلاق الطيبة للإنسان، مثل الحلم والصبر والكرم والشجاعة والعفو وما أشبه.

لا يقال: فيكف هدده سليمان (عليه السلام).

لأنه يقال: لمخالفته، والإنسان المخالف يستحق العقوبة فكيف بالحيوان.

وقد ورد: إن الله لم يرحم ذلك العابد لحضوره حال نتف الأطفال ريش ديك فلم ينههم عن المنكر.

وربما يقال: إن كلما كان ظلم أو إسراف أو نص خاص لم يجز، وإلا جاز.

الثالث: يجوز إجراء التجارب العلمية على الحيوانات بشرط عدم الأذى بتخديره ونحوه، اللهم إلا إذا كان من مسأله الأهم والمهم حيث يضطر لإجراء التجارب عليها بدون التخدير.

ويجوز تحنيط الحيوان بعد موته أو ذبحه.

كما يجوز ذبح الحيوانات للفائده كالأكل والانتفاع، كما هو المتعارف بالشروط المقرره فى الصيد والذباحه، والظاهر جواز تخديرها قبل الذبح، بل لعله يستحب ذلك لأنه أقرب إلى الرحم.

ويؤيده ما ورد من تحديد الشفره وعدم إرائتها الحيوان وعدم ذبح حيوان أمام حيوان آخر، إلى غير ذلك من المؤيدات الكثيره، ولا فرق فى ذلك بين السمك وغيره.

الرابع: لا- يبعد أن يجوز للسلطه الشرعيه منع اصطياد الحيوانات التى تشرف إلى انقطاع النسل وقتلها وذلك لبقاء نسلها، فإن الأصل وإن كان الجواز إلا أن

ص: ٣٩٥

مقتضى كون مثل ذلك يعد فساداً عرفياً (والله لا يجب الفساد)، وأن التسخير لكل ما فى الكون لكل البشر لا لجيل خاص، فلا يحق لبعض البشر إباده بعض ما سخر لكل البشر ولو كان التسخير لمنفعه الرؤيه أو الانتفاع أو ما أشبه ذلك، عدم الجواز <

بل يمكن الاستدلال لذلك بقوله سبحانه: (وَإِذَا تَوَلَّى سَعَى فِي الْأَرْضِ لِيُفْسِدَ فِيهَا وَيُهْلِكَ الْحَرْثَ وَالنَّسْلَ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ الْفُسَادَ، وَإِذَا قِيلَ لَهُ اتَّقِ اللَّهَ أَخَذَتْهُ الْعِزَّةُ بِالْإِثْمِ فَحَسْبُ لَهُ جَهَنَّمُ وَلَبِئْسَ الْمِهَادُ) (١١)، فإن النسل شامل لذلك، وإن كانت المسأله بعدُ بحاجه إلى التأمل.

ولعل الكلى الذى ذكرناه بالنسبه إلى حرمة الحيوانات مطلقاً إلا ما خرج بالدليل، يستفاد من قول العلامة فى القواعد، حيث قال:

(تجب النفقه على البهائم المملوكه سواء أكل لحمها أو لا، وسواء انتفع بها أو لا، بقدر ما تحتاج إليه، فإن اجتزأت بالرعى كفاه وإلا- علفها. ولو امتنع من الإنفاق فإن كانت مما يقع عليه الذكاه أجبر على علفها أو بيعها أو تذكيته، فإن لم يفعل باع الحاكم عليه عقاره فيه، فإن لم يكن له ملك أو كان بيع الدابه أنفع بيعت عليه، ولو لم تقع عليها الذكاه أجبر على الإنفاق أو البيع. وهل يجبر على الإنفاق فى غير المأكوله اللحم مما يقع عليه الذكاه للجلد، أو عليه أو على التذكيه، الأقرب الثانى، وكل حيوان ذى روح كالبهائم فيجب عليه القيام كالنحل ودود القز، ولو لم يجد ما ينفق على مملوكه أو على الحيوان ووجد مع غيره وجب الشراء منه، وإن امتنع الغير من البيع كان له قهره وأخذه إذا لم يجد غيره كما يجبر على الطعام لنفسه) (٢).

ص: ٣٩٦

١- سورة البقره: الآيه ٢٠٥

٢- قواعد الأحكام: ج ٣ ص ١١٨

فانه يستفاد من هذا الكلام احترام الحيوان مطلقاً، وهو ظاهر التحرير أيضاً حيث قال: (يجب النفقه للبهائم المملوكة سواء كانت مأكوله أو لا، والواجب القيام بما يحتاج إليه، فإن اجتزأت في الرعى أخرجها إلى المرعى، وإلا وجب عليه علفها، فإن امتنع أجبر على بيعها أو ذبحها إن كانت تقصد للذبح أو الإنفاق عليها)(١).

بل هو الظاهر من غير واحد من الفقهاء.

ففي مناهج المتقين: (نفقه البهائم واجبه سواء كانت مأكوله أم لا، والواجب القيام بما تحتاج إليه من علف وماء، ويقوم مقام السقى والعلف تخليتها لترعى وترد الماء إن كانت مما ترعى وتجتزئ به لخصب الأرض ولم يكن مانع من تلج ونحوه، وإن أجذبت الأرض وكانت لا تجتزئ بما ترعى فعليه أن يضيف عليه من العلف ما يكفيها، ويتردد ذلك في كل حيوان محترم، فإن امتنع من ذلك أجبره الحاكم على بيعها أو صيانتها بالعلف أو التخليه أو ذبحها إن كانت مما تقصد بالذبح للحم أو لتذكيه الجلد، وإن لم ينتفع بها بالذبح أجبره على الإنفاق أو البيع، ولا يجوز تكليف الدابة ما لا تطيقه من تثقيل الحمل أو إدامه السير، ولا يجوز الحلب إذا كان يضر البهيمة لقله العلف، وإن لم يضر ولدها) انتهى بتلخيص.

وفي الحدائق نسبة كل الأمور المذكورة إليهم، قال في فوائده:

(الأولى: قالوا: لا يجوز تكليف الدابة ما لا يطيقه من تثقيل الحمل وإدامه السير.

الثانية: قالوا: يجوز غصب العلف لإبقائها إذا لم يوجد غيره ولم يبذله المالك بالعوض، كما يجوز غصبه كذلك لحفظ نفس الإنسان وإن كان يلزمه المثل أو قيمه.

الثالثة: قالوا: لا يجوز الحلب إذا كان يضر البهيمة لقله العلف، وإن لم يضر

ص: ٣٩٧

ولدها وتركه إذا لم يكن فى الحلب إضرار بها لما فيه من تضيع المال والإضرار بالبيمه).

إلى أن قال:

(الرابعه: قد صرحوا بأنه حيث إن ديدان القز إنما تعيش بالتوت فعلى مالكةا القيام بكفايتها منه وحفظها من التلف، فإن عز الورق ولم يعتن بها باع الحاكم من ماله واشترى لها منه ما يكفيها).

إلى سائر الكلمات المذكوره فى هذا الباب.

ثم إن الحاكم يفعل أقل قدر من رفع سلطه المالك لما يؤدى المطلوب جمعاً بين الواجب للحيوان وبين سلطه المالك المستفاده من سلطه الناس على أموالهم وأنفسهم، فإذا أمكن إجاره الحيوان لأجل علفه أو بيعه لأجل ذلك قدم الأول، وإذا أمكن بيع كل الحيوان أو بعضه لعلفه فعل الثانى، وإذا أمكن إعطاء أجره نصف درهم لمن يرمى بالحيوان أو اشتراء علف بدرهم له قدم الأول وهكذا.

قال فى الجواهر فى مسأله جبر الحاكم: (فإن تعذر إجباره ناب الحاكم عنه فى ذلك على ما يراه مما يقتضيه الحال، فقد يبيع عقاره ونحوه لعلفها مثلاً- إن لم يمكن التوصل إلى ما تعتلف به من ماله، فإن لم يكن له ملك أو كان يبيع الدابه أنفع له يبع عليه كلاً- أو كل يوم بقدر ما يفى بنفقتها إن أمكن ولم يكن يبع الكل أنفع للمالك، وإن أمكن إجارتها بما يفى بعلفها وكانت أنفع له أوجرت، وبالجملة يراعى مصلحته فى ذلك لكونه الولى عنه فى هذا الحال. بل قد عرفت سابقاً أن للحاكم ذلك بمجرد الامتناع من غير حاجه إلى إجبار المالك على مباشره ذلك، وعلى كل حال فما ذكرناه من التخيير مع إمكان ما فرضناه من الأفراد، وإلا- وجب الممكن، فلو فرض عدم وقوع التذكيه عليها أجبر على الإنفاق أو السبع أو نحوه دون التذكيه)، إلى آخر كلامه.

ص: ٣٩٨

ثم إن مما تقدم يظهر أنه لا يجوز ترك الحيوان يموت من مرض ونحوه، كالتسمم بلدغ الحيه ونحوها، لأن الأدلة المتقدمة جاريه فى المقام، فإذا أمكن إنقاذه بالتطبيب ونحوه وجب، وإن كانت أجره الطبابه وقيمه الدواء أكثر جاز الترك، وإن كان لا يبعد وجوب إراحته أن أمكن بالذبح لأن لا يتأذى بالألم المتزايد، أما إن استفيد من جلدها ونحوه بالذبح وجب، لأن تركه حتى يموت إسراف.

ويؤيده ما ورد من اعتراض الرسول (صلى الله عليه وآله) حيث رأى الحيوان الميت ملقى فى الشارع (١).

ومما تقدم من غصب العلف للحيوان إن لم يمكن بقاؤه إلاً بذلك، قال فى كشف اللثام: (وكذا يجوز غصب الخيط لجراحته كما يجبر على الطعام لنفسه للاشتراك فى حرمه الروح ونفى الضرر).

ومنه يعلم حال ما إذا تضرر الحيوان بعدم زوج له ضرراً بالغاً كما فى القرد، فإنه يجب له تهيئه زوج له أو يبعه أو ما أشبهه حتى يجد الزوج أو يذبحه حتى يستريح، إلى غير ذلك.

كما أن منه يعلم عدم جواز إخافه الحيوان إذا كانت ضرراً بالغاً له، لكن تحقق الموضوع مشكل إلاً نادراً، وكذلك حال قطع يده أو رجله أو فقاء عينه أو صلصم أذنه أو جدع أنفه أو نحو ذلك.

نعم يجوز التخصيه للدليل، لكن اللازم تخفيف الألم عليه، فلا يجوز فعله بقدر يحرم، وكذلك حال التحريش بينها.

ص: ٣٩٩

فعن الصدوق، قال: «نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) عن تحريش البهائم ما خلا الكلاب» (١).

وعن يونس بن يعقوب، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن الإخصاء، فلم يجبنى، فسألت أبا الحسن (عليه السلام)، قال: «لا بأس به» (٢).

وعن طلحة بن زيد، عن أبي عبد الله، عن أبيه (عليهما السلام): «إنه كره إخصاء الدواب والتحريش بينهما» (٣).

وعن أبي العباس، عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال: سألته عن التحريش بين البهائم؟ فقال: كله مكروه إلا الكلاب (٤).

وعن مسمع كردين، قال: سمعت أبا عبد الله (عليه السلام) عن التحريش بين البهائم، فقال: «أكره ذلك كله إلا الكلب» (٥).

وعن يونس بن يعقوب، عن أبي الحسن (عليه السلام)، قال: سألته عن إخصاء الغنم، قال: «لا بأس» (٦).

ولا يبعد أن يكون استثناء الكلب من جهه أن الكلب لأجل الصيد والحراسه ونحوهما والتحريش يوجب تمرينه على ذلك.

ثم إن الجواهر قال: (هل يجبر على الإنفاق خاصة إن امتنع البيع فى غير مأكول اللحم مما تقع عليه التذكية للجلد أو عليه أو على التذكية أيضاً، وجهان

ص: ٤٠٠

- ١- الوسائل: ج ٨ ص ٣٨٢ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الدواب ح ١
- ٢- الوسائل: ج ٨ ص ٣٨٢ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الدواب ح ٢
- ٣- الوسائل: ج ٨ ص ٣٨٢ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الدواب ح ٣
- ٤- الوسائل: ج ٨ ص ٣٨٢ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الدواب ح ٤
- ٥- الوسائل: ج ٨ ص ٣٨٢ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الدواب ح ٥
- ٦- الوسائل: ج ٨ ص ٣٨٢ الباب ٣٦ من أبواب أحكام الدواب ح ٦

بل قولان، أقواهما الثانى لكون التذكيه فيها كالتذكيه فى مأكول اللحم، وفى كونها أحد طرق التخلص، خلافاً للمحكى عن ظاهر المبسوط فالأول خاصه ولعله لكونها غير مقصوده بالذبح فى أصل الشرع، إلا أنه كما ترى، وهو كما ذكره الجواهر.

إذ لا خصوصيه لما ذكره المبسوط.

ولو أراد بائع العلف والدواء ونحوهما الإجحاف فى القيمه ولم يكن غيره لا يبعد جبره على البيع بالقيمه العادله، كما ذكروا فى مسأله أكل المخمضه وفى مسأله التسعير وغيرهما.

ومما تقدم يظهر حال ما إذا لم يكن للحيوان مالك، وكان يخشى عليه التلف ونحوه من عدم الطعام والماء والحر والبرد والمرض وما أشبهه، حيث يلزم على الحاكم الشرعى حفظه وتوفير حياته أو ذبحه أو ما أشبه مما تقدم، وإذا لم يكن حاكم شرعى قام عدول المؤمنين ثم غيرهم مقامه.

وإذا أراد شخص التعدى على الحيوان بالإيذاء وغيره، وجب النهى عن المنكر بمراتبه.

ومنه يعلم وجوب الحيلولة دون قتل الحيوان اعتباطاً وإيذائه إذا أراد ذلك صبي أو مجنون أو حيوان آخر، كما إذا أرادت حيه لدغ شاه أو إبل أو نحو ذلك.

ولو تعدى إنسان على حيوان مملوك بما يوجب الضمان ضمن وعزر، وإلا كان فاعلاً للحرام وعليه التعزير فقط، وكذلك إذا تعدى على حيوان غير مملوك بما كان التعدى حراماً، والظاهر أن الضمان إنما يكون بقدر النقص إلا أن يكون مقدرأ شرعاً كما ذكرناه فى كتاب الديات فى باب التعدى على الحيوان.

ثم إن الشرائع قال ممزوجاً مع الجواهر: (فإن كان للبهيمه ولد يرضع وفر عليه من لبنها قدر كفايته لكونه النفقه الواجبه عليه حينئذ، فما عن بعض العامه من أنه إنما يجب إبقاء ما يقيم الولد حتى لا يموت واضح الضعف).

نعم له الفضل بعد ذلك، وكذا لو اجتزأ الولد بغيره من رعى أو علف كلاً أو بعضاً جاز له أخذ اللبن كلاً أو بعضاً، فيحرم ترك الحلب مع عدم الإضرار بها وبولدها لما فيه من تضييع المال).

وهو كما ذكره، وكذا ذكره غيرهما، بل هو المشهور كما يظهر من كلماتهم في هذا الباب، ويأتى الكلام هنا فى التخيير بين ذبح الولد أو جعل شىء من الحليب أو غيره له أو بيعه لمن ينفق عليه أو يذبحه، لأن المناطق فى الجميع واحد.

أما ما ذكره الجواهر بعد ذلك بأنه (يستحب له أن يقص أظفاره تحرزاً من إيذائها بالقرص، ولا يكلفها ما لا تطيقه من تثقيب الحمل وإدامه السفر، ولذا نهى عن ارتداف ثلاثه عليها، بل وكذا الشاق عليها المنافى للعاده) (١).

فينبغى أن يكون ذلك كله واجباً فيما إذا كان إيذاءً للحيوان أذيه زائده، وإلا- كان كما ذكره، وقد أشار بالنهى إلى ما رواه يعقوب بن سالم رفعه، قال: قال أمير المؤمنين (عليه السلام): قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «لا يرتدف ثلاثه على دابه فإن أحدهم ملعون» (٢).

والظاهر جواز وسم الدابه إذا لم يكن إيذاءً زائداً لها، للأصل وبعض الروايات الخاصه، مثل ما عن عبد الله بن سنان، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن سمت المواشى، فقال: «لا بأس بها إلا فى الوجوه» (٣).

وعن يونس بن يعقوب، قال: قلت لأبى عبد الله (عليه السلام): اسم الغنم فى وجوهها، فقال: «سمها فى آذانها» (٤).

ص: ٤٠٢

١- جواهر الكلام: ج ٣١ ص ٣٩٧

٢- الوسائل: ج ٨ ص ٣٦٣ الباب ١٩ من أبواب أحكام الدواب ح ٣

٣- الوسائل: ج ٨ ص ٣٥٥ الباب ١١ من أبواب أحكام الدواب ح ١

٤- الوسائل: ج ٨ ص ٣٥٥ الباب ١١ من أبواب أحكام الدواب ح ٢

وعن علي بن جعفر، قال: سألت أبا إبراهيم (عليه السلام) عن الدابة أ يصلح أن تضرب وجوهها ويوسمها بالنار، قال: «لا بأس»^(١).

وعن الحلبي، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: «لا بأس به إلا ما كان في الوجه»^(٢).

وعن إسحاق بن عمار، قال: سألت أبا عبد الله (عليه السلام) عن وسم المواشى، فقال: «توسم في غير وجوهها»^(٣).

وعن مسعدة بن زياد، عن جعفر، عن أبيه (عليهما السلام)، قال: «لا بأس بسمت المواشى إذا تنكبتم وجوهها»^(٤).

وقد ذكرنا مسأله عرقه الدابه فى كتاب الجهاد.

ثم إنه ذكر المسالك وغيره: (إنه يستحب أن يبقى شيئاً من العسل فى الكوره وأنه لو احتاجت إليه لوقت الشتاء وجب إبقاء ما يكفيها عادة، ويستحب أن يبقى أكثر من الكفايه إلا أن يضر بها، وأما ديدان القز فإنما تعيش بورق التوت فعلى مالكها كفايتها منه وحفظها من التلف، وإن عز الورق ولم يعتن منها باع الحاكم من ماله واشترى لها منه ما يكفيها).

أقول: لكن الظاهر أن التخيير المتقدم فى سائر الحيوانات آت هنا، ولذا قال فى الجواهر: (ينبغى التخيير بين ذلك وبين البيع عليه نحو ما سمعته فى الامتناع من نفقه الحيوان الذى هو منه، ولكن إذا جاء وقتها جاز تجفيف جوزها فى الشمس، وإن أدى ذلك إلى هلاكها تحصيلاً للغرض المطلوب منه وللسيره المستمره عليها فى سائر الأعصار والأمصار.

ص: ٤٠٣

١- الوسائل: ج ٨ ص ٣٥٥ الباب ١١ من أبواب أحكام الدواب ح ٣

٢- الوسائل: ج ٨ ص ٣٥٥ الباب ١١ من أبواب أحكام الدواب ح ٤

٣- الوسائل: ج ٨ ص ٣٥٥ الباب ١١ من أبواب أحكام الدواب ح ٥

٤- الوسائل: ج ٨ ص ٣٥٥ الباب ١١ من أبواب أحكام الدواب ح ٧

ثم إنه يستحب تأديب الخيل وسائر الدواب وإجرائها لغرض صحيح، فعن علي بن إسماعيل رفعه، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «كل لهو المؤمنين باطل إلا في ثلاث: في تأديبه الفرس، ورميه عن قوسه، وملاعبته امرأته» (١).

ومن المسائل المرتبطة بالحيوان نذكرها استطراداً، كما ذكرنا جملة من المسائل الأخرى كذلك، عدم حرمة تزويج الذكر منها بابنته وأمه وأخته، وجواز تزويقه بالمنى المجفف كما يعتاد الآن وإن لم يجز في الإنسان من غير الزوج، كما ذكرنا تفصيله في بعض مباحث النكاح.

نعم يكره التزويج أمام الناس، بل ربما حرم إذا كان مثار ريبه وخطره، فعن ابن أبي نصر، قال: سأل رجل الرضا (عليه السلام) عن الزوج من الحمام يفرخ عنده يزوج الطير أمه وابنته، قال: «لا بأس بما كان بين البهائم» (٢).

وعن السكوني، عن أبي عبد الله (عليه السلام)، عن آبائه (عليهم السلام): «إن علياً (عليه السلام) مر ببهيمة وفحل يسفدها على ظهر الطريق، فأعرض علي (عليه السلام) بوجهه، ف قيل له: لم فعلت ذلك يا أمير المؤمنين، فقال: إنه لا ينبغي أن تصنعوا ما يصنعون وهو من المنكر إلا أن تواروه حيث لا يراه رجل ولا امرأة» (٣).

ومن المسائل المرتبطة بالحيوان أيضاً حرمة وطيه ذكراً كان أو أنثى، وإبطاؤه الحيوان لنفسه سواء كان الموطى ذكراً أو أنثى كما ذكرنا تفصيله في كتاب الحدود.

نعم إذا كان كافراً أو كافره يجوز في دينهما ذلك، لم نتعرض لهما إذا لم يظهر

ص: ٤٠٤

١- الوسائل: ج ٨ ص ٣٦١ الباب ١٧ من أبواب أحكام الدواب ح ٣

٢- الوسائل: ج ٨ ص ٣٨١ الباب ٣٥ من أبواب أحكام الدواب ح ١

٣- الوسائل: ج ٨ ص ٣٨١ الباب ٣٥ من أبواب أحكام الدواب ح ١

ذلك، لحرمة إظهار المناكير، وكذلك حال الاستمناء بالحيوان قرداً كان أو كلباً أو غيرهما في حرمة علي المسلم وجوازه علي الكافر إن كان من دينه ذلك، لقاعده الإلزام، أما إمناؤه الحيوان فلا بأس به إن لم يثر فيه الريبه مما هو محظور فيحرم.

ونختم هذا الفصل بجمله من الروايات المرتبطه بهذا الباب:

فقد روى البحار، عن أبي الحسن البكري، في حديث وفاه أمير المؤمنين (عليه السلام)، قال: قالت أم كلثوم: «فجعلت أرقب وقت الأذان فلما لاح الوقت أتيته ومعى إناء فيه ماء، ثم أيقظته فأسبغ الوضوء وقام ولبس ثيابه وفتح بابه، ثم نزل إلى الدار وكان في الدار أوز قد أهدى إلى أخى الحسين (عليه السلام)، فلما نزل خرجن وراءه ورفرفن وصحن في وجهه، وكان قبل تلك الليله لم يصحن»

إلى أن قالت: «ثم قال: يا بنيه بحقى عليك إلا ما أطلقتيه، قد حبستى ما ليس له لسان ولا يقدر على الكلام إذا جاع أو عطش، وأطعميه وأسقيه، وإلا خلى سيبله يأكل من حشائش الأرض»^(١).

وعن علي بن أسباط في نوادره، عن بعض أصحابنا، عن أبي جعفر (عليه السلام)، إنه قال في حديث: «ولقد قتلوه _ يعني أبا عبد الله الحسين بن علي (عليه السلام) _ قتله نهى رسول الله (صلى الله عليه وآله) أن يقتل بها الكلاب، لقد قتل بالسيف والسنان وبالجماره وبالخشب»^(٢).

وعن غوالى اللثالى في الحديث، عنه (صلى الله عليه وآله): «إنه لعن من مثل بالحيوان»^(٣).

ص: ٤٠٥

١- البحار: ج ٤٢ ص ٢٧٨ الباب ١٢٧ كيفيه شهاده علي (عليه السلام)

٢- البحار: ج ٦٥ ص ٦٥

٣- المستدرک: ج ٢ ص ٥٩ الباب ٦٥ من أبواب أحكام الدواب ح ٩

وفى روايه مشهوره عنه (صلى الله عليه وآله): «ولا تمثلوا حتى بالكلب العقور»^(١).

وعن الجعفریات، بسنده إلى على (عليه الصلاة والسلام)، قال: قال رسول الله (صلى الله عليه وآله): «رأيت فى النار صاحب العباءه التى غلها، ورأيت فى النار صاحب المحجن الذى كان يسرق الحاج بمحجمه، ورأيت فى النار صاحب الهره تنهشها مقبله ومدبره كانت أو ثقتها فلم تكن تطعمها ولم ترسلها تأكل من حشائش الأرض، ودخلت فى الجنه فرأيت فيها صاحب الكلب الذى أرواه»^(٢).

وعنه بسنده إلى على (عليه الصلاة والسلام): «إن رسول الله (صلى الله عليه وآله) مر على قوم قد نصبوا دجاجه وهم يرمونها، فقال: من هؤلاء، لعنهم الله»^(٣).

ومن رفق الإسلام بالحيوان أنه إذا رأى قتل الحيوان حتى الحشره الضاره حتى عليها كالوزغ، فإن المعروف عند الأطباء أنه يضر الإنسان بصب ماده البرص فى الطعام مما يوجب البرص للإنسان كما ذكره الفقهاء فى باب الأغسال المستحب، ومع ذلك استحب تعجيل إراحته.

فعن الغوالى، عن النبى (صلى الله عليه وآله)، قال: «من قتل الوزغه فى الضربه الأولى له مائه حسنه، ومن قتلها فى الثانيه فله سبعون حسنه»^(٤).

ومن رفقته أنه يكره أن يأكل الإنسان وينظر الحيوان وإن كان الحيوان كلباً.

فعن البحار، عن نجيج، قال: رأيت الحسن بن على (عليهما السلام) يأكل

ص: ٤٠٦

-
- ١- المستدرک: ج ٢ ص ٥٩ الباب ٦٥ من أبواب أحكام الدواب ح ٩
 - ٢- المستدرک: ج ٢ ص ٥٨ الباب ٤٤ من أبواب أحكام الدواب ح ٢
 - ٣- المستدرک: ج ٢ ص ٥٨ الباب ٤٤ من أبواب أحكام السفر ح ٢
 - ٤- المستدرک: ج ٢ ص ٥٩ الباب ٤٥ من أبواب أحكام الدواب ح ٩

وبين أيديه كلب، كلما أكل لقمه طرح للكلب مثلها، فقلت له: يا بن رسول الله ألا أرحم هذا الكلب عن طعامك، قال: دعه إنى لأستحيى من الله تعالى أن يكون ذو روح ينظر فى وجهى وأنا آكل ثم لا أطعمه».

ص: ٤٠٧

(مسألة ٣): قال في الجواهر: (أما ما لا- روح فيه فالظاهر أنه لا- خلاف في عدم وجوب عماره العقار ونحوه بزرع أو غرس أو نحوهما).

بل في القواعد: (ولو ملك أرضاً لم يكره له ترك زراعتها).

لكن في المسالك: الجزم بالكراهة إذا أدى إلى الخراب، بل في كشف اللثام: إنه قد يحرم إذا أضر بها الترك للتضييع، وفيه منع حرمة مثل هذا التضييع، بل وكراهته بالخصوص.

نعم لو ملك زرعاً أو شجراً أو نحوهما مما يحتاج إلى السقى ففي القواعد كره له تركه لأنه تضييع، ولا يجبر على سقيه لأنه من تنمية المال، ولا يجب على الإنسان تملك المال فلا يجب تنميته.

وفي المسالك في وجوب سقى الزرع والشجر وحرثه مع الإمكان قولان: أشهرهما العدم.

لكن في كشف اللثام في شرح ما سمعته من القواعد: وفيه إنه إبقاء لما ملكه وصون له من الضياع وهو واجب، نعم يلزم القول بأنه لا يجبر عليه لكنه ربما دخل بذلك في السفهاء فيحجر عليه.

وفي التحرير: إن ما يتلف بترك العمل فالأقرب إلزامه بالعمل من حيث إنه تضييع للمال، فلا يقر عليه.

وفي الحدائق: ما كان من المال مما لا روح له كالعقار، فالمفهوم من كلام الأصحاب أنه لا يجب عمارته ولا زراعته ولا زراعته الأرض، لكنه يكره تركه إذا أدى إلى الخراب.

وفي الكفاية بعد نقل الكراهة إذا أدى إلى الخراب في العقار من الأصحاب قال: وفي وجوب سقى الزرع والشجر وحرثه مع الإمكان قولان، أشهرهما العدم.

أقول: الظاهر إن ما كان العدم إسرافاً أو تبذيراً حرم لإطلاق أدله، وما لم يكن كذلك لكن يتوقف عليه نفقه واجبي النفقه كان تركه حراماً، لأن ترك كل واجب

حرام، لا- بمعنى ثبوت حكمين في طرفي شيء واحد، على ما ذكرنا تفصيله في كتاب (الأصول)، وإلا فالظاهر الكراهة لبعض الروايات.

وقد ذكرنا جملة من الروايات في ذلك في بعض مباحث (الفقه):

فعن أبي جعفر (عليه السلام)، قال: «كان أبي (عليه السلام) يقول: خير الأعمال زرع يزرعه فيأكل منه البر والفاجر، أما البر فما أكل منه وشرب يستغفر له، وأما الفاجر فما أكل منه من شيء يلعنه، ويأكل منه السباع والطيور» (١).

وعن جابر بن عبد الله الأنصاري، قال: دخل رسول الله (صلى الله عليه وآله) في بستان أم معبد فقال: «هذه الغروس غرسها كافر أو مسلم»، فقالت: يا رسول الله غرسها مسلم، فقال: «ما من مسلم يغرس غرساً يأكل منه إنسان أو دابة أو طير إلا أن يكتب له صدقه إلى يوم القيامة» (٢).

وعن أبي عبد الله (عليه السلام)، قال: سأله رجل وأنا عنده فقال: جعلت فداك أسمع قولاً يقولون إن الزراعة مكروهه، فقال: «ازرعوا واغرسوا، والله ما عمل الناس عملاً أجلاً ولا أطيب منه، والله ليزرعن الزرع وليغرسن الغرس بعد خروج الدجال» (٣).

وعنه، عن أبيه (عليهما السلام) قال: «ما في الأعمال شيء أحب إلى الله تعالى من الزراعة، وما بعث الله نبياً إلا زارعاً إلا إدريس فإنه كان خياطاً» (٤).

وعن هشام بن الحكم، عن موسى بن جعفر (عليه السلام)، إنه قال: قال الحسن بن علي

ص: ٤٠٩

١- الوسائل: ج ١٣ ص ١٩٤ الباب ٣ من أحكام المزارعه والمساقاه ح ٦

٢- المستدرک: ج ٢ ص ٤١٨ الباب ٩ من أبواب مقدمات التجاره ح ٤

٣- الوسائل: ج ١٣ ص ١٩٣ الباب ٣ من أبواب أحكام المزارعه ح ١

٤- المستدرک: ج ٢ ص ٥٠١ الباب ٢ من المزارعه ح ٣

(عليهما السلام) في حديث: «واستثمار المال تمام المروءة»^(١).

وفى روايه عن الحسن (عليه السلام): «إنه جعل استصلاح المال من المروه»^(٢).

إلى غيرها من الروايات الكثيره الموجوده فى الوسائل والمستدرک فى أبواب مقدمات التجاره.

ومنه يظهر وجه قول التحرير حيث قال: (ولا- يجب عماره العقار والدار، أما سقى الزرع وما يتلف بترك العمل فالأقرب إلزامه بالعمل من حيث إنه تضييع للمال فلا يقر عليه).

ومنه يظهر مستند من قال: يكره أو يحرم ترك عماره الدار ونحوها حتى تخرب إن لم يكن الخراب أصلح لها، والقول فى الإيجاب عليها وعدمه كما مر، ضروره اتحاد المدارك فى الجميع وهو حرمه مثل هذا التضييع للمال من غير فرق فى الأموال بين العقار والكتب والثياب وغيرها.

فما ربما يقال: إن الأصل والسيره وعموم تسلط الناس على أموالها^(٣) يقتضى عدم حرمه مثل هذا الإتلاف فى المال المحتاج حفظه إلى معالجه وعمل، بل لا يعد مثله سفهاً، محل نظر، إذ لا إشكال فى عد كثير من أفراده سفهاً وسرفاً وتبذيراً وتضييعاً فيشملة إطلاق أدلتها، وقد ذكرنا بعض المباحث المرتبطه بالمقام فى كتابى إحياء الموات والغصب.

وهذا آخر ما أردنا إيرادہ فى كتاب النكاح والله المتقبل المستعان.

سبحان ربك رب العزه عما يصفون، وسلام على المرسلين، والحمد لله رب

ص: ٤١٠

١- الكافى: ج ١ ص ٢٠ ذيل ح ١٢

٢- الوسائل: ج ١٢ ص ٤٠ الباب ٢١ ح ٤

٣- ١ نظر البحار: ج ٢ ص ٢٧٢

قال فى الجواهر فى انتهاء كتاب النكاح: (وقد كان ذلك عند العصر تقريباً فى يوم الأربعاء رابع عشر من ربيع الثانى من سنه السابعه والأربعين بعد الألف والمائتين وهى السنه التى أدب الله فى شوال سابقها أى السادسة والأربعين أهل بغداد وفى ذى القعدة منها أهل الحله وأهل النجف وأهل كربلاء وغيرهم بالطاعون العظيم الذى قد منّ علينا وعلى عيالنا وأطفالنا وبعض متعلقينا بالنجاه منه وكم له من نعمه فإنه المنان الكريم الرحمن الرحيم).

أقول: وقد من علينا سبحانه بإتمام كتاب النكاح الذى هو المجلد الثامن والستين من (الفقه) حسب الطباعه الأولى (بل والثانيه فى بعض مجلداته) فى عصر يوم الخميس الثالث عشر من ذى القعدة الحرام فى مدينه قم المقدسه من سنه ألف وأربعمائه وخمسه.

وفى هذه السنوات العجاف ابتلى الله المسلمين لتركهم أحكام الإسلام، بتسليط الكفار عليهم فى كل مكان، وإشعال نار الحروب عليهم، وبملاّ السجون بهم فى كافه بلاد الإسلام، وبتمزيق بلادهم وبتحطيم حرياتهم وإلقاء الفتنة بينهم، كما قال سبحانه: (بعثنا عليكم عبداً لنا أولى بأس شديد فجاسوا خلال الديار وكان وعداً مفعولاً) (١)، فإن مناط الآيه الكريمة موجود الآن فى المسلمين، ولا- علاج لهم إلا- بالرجوع إلى الكتاب والعترة كما خلفهما الرسول (صلى الله عليه وآله) فى أمته، فإننا لله وإنا إليه راجعون، وهو الموفق المؤيد المسدد (إن ينصركم الله فلا غالب لكم وإن يخذلكم فمّن ذا الذى ينصركم من بعده) (٢).

قم المقدسه

محمد بن المهدي الحسينى الشيرازى

ص: ٤١١

١- سورة الإسراء: الآيه ٥

٢- سورة آل عمران: الآيه ١٦٠

المحتويات

مسألة ٣ _ لو غاب أحد الزوجين..... ٧

مسألة ٤ _ يشترط أن يكون قرار الحكّمين سائغاً..... ١٠

مسألة ٥ _ لو منعها شيئاً فبذلت له..... ١٣

فصل فى أحكام الأولاد

١٩ _ ٥٦

عدم الإنزال موجب لعدم إلحاق الولد..... ٢١

أقل الحمل ستة أشهر..... ٢٤

الأقوال فى أقصى الحمل..... ٣٢

يلزم عاديه الولاده..... ٣٨

لو كان الأب كافراً ثم أسلم..... ٤٢

القيافه والتكهن..... ٥٠

لو كان فراش وعلم أحدهما بالنفى..... ٥٨

مسألة ١ _ الوطى بالشبهه يلحق بالنسب..... ٦٤

فصل فى أحكام الولاده

٦٧ _ ١٧٦

غسل المولود..... ٦٨

ص: ٤١٣

- الأذان والإقامة في أذنيه..... ٧١
- الأسماء المستحبه..... ٧٣
- ما يكره من الأسماء للتسميه..... ٨٢
- حلق رأس المولود..... ٨٨
- كراهه القنازع..... ٩٤
- الختان قبل البلوغ..... ٩٤
- استحباب خفض الجوارى..... ١٠٤
- استحباب ثقب الأذن..... ١٠٨
- استحباب العقيقه..... ١١٠
- استحباب التهنته بالمولود..... ١٢٨
- مسأله ١ _ أحكام الرضاع..... ١٣٢
- للأم المطالبه بأجره الرضاع..... ١٣٦
- الرضاع حولين أو أكثر..... ١٤٤
- ليس للمرأة فوق الحولين..... ١٥٠
- شرائط حضانه الأم..... ١٥٦
- بعد الرضاع الولد لمن..... ١٦٢
- لو مات الأب فالحضانه للأم..... ١٧٠

فصل فى النفقات

مسأله ١ _ نفقه الزوجه الدائمه..... ١٧٧

ص: ٤١٤

- ١٨٤ عدم تحقق النشوز بتركها الحرام
- ١٩٢ لو ادعى الرجل النشوز
- ١٩٤ لو كانت الزوجه صغيره
- ١٩٨ لا يحتاج التمكين إلى اللفظ
- ٢٠٢ إذا اختلفا فى الضرر بالوطى
- ٢٠٦ لو سافرت بدون إذنه
- ٢٠٨ لو صامت بدون إذنه
- ٢١٢ لو اختلف تقليداً أو مذهباً
- ٢١٦ نفقه البائن
- ٢١٨ لو وطئت شبهه
- ٢٢٤ لا فرق بين أقسام الحمل
- ٢٢٨ نفقه الحامل
- ٢٣٤ نفقه الحامل المتوفى عنها زوجها
- ٢٤٠ مسأله ٢ _ قدر النفقه وضابطها
- ٢٤٢ الأمور الداخلة فى النفقه
- ٢٥٦ مسأله ٣ _ لو قالت: أنا أخدم نفسى
- ٢٥٨ مسأله ٤ _ كيفيه ملك الزوجه للنفقه
- ٢٦٦ أقسام النفقه
- ٢٧٥ مسأله ٥ _ إذا كانت تأكل معه
- ٢٨٣ مسأله ٦ _ الطاعه تحصل ولو بدون الإعلام

مسأله ٧ _ لو عملت ما يمنع الزوج..... ٢٨٧

مسأله ٨ _ لو ادعت المطلقة أنها حامل..... ٢٩٢

ص: ٤١٥

- مسألة ٩ _ إذا لاعنها لنفى الولد..... ٢٩٨
- مسألة ١٠ _ لو اختلفا فى الدين والمذهب..... ٣٠٠
- مسألة ١١ _ المقاصه بين الزوجين..... ٣٠٢
- مسألة ١٢ _ مراتب النفقات..... ٣٠٥
- مسألة ١٣ _ وجوب نفقه الأبوين والأولاد..... ٣١٢
- مسألة ١٤ _ لا يجب إعفاف المنفق عليه..... ٣٤٤
- مسألة ١٥ _ ترتيب المنفقين..... ٣٥١
- مسألة ١٦ _ اكتساب الصغير والمجنون..... ٣٥٨
- مسألة ١٧ _ لو كان الأقرب معسراً الآن..... ٣٦٦
- مسألة ١٨ _ لو كان بعضهم غائباً..... ٣٦٩
- مسألة ١٩ _ إذا دفع بالنفقه أجبره الحاكم..... ٣٧٠
- مسألة ٢٠ _ الإنفاق الواجب والمستحب..... ٣٧٢
- مسألة ٢١ _ تجب نفقه المملوك..... ٣٨٥

فصل فى البهائم

٣٨٧ _ ٤١١

- مسألة ١ _ البهائم فى الكتاب والسنة..... ٣٨٧
- مسألة ٢ _ نفقه البهائم المملوكه..... ٣٩١
- مسألة ٣ _ أحب الأعمال عند الله..... ٤١٠
- المحتويات..... ٤١٣

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ٩

المقدمة:

تأسس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ١٤٢٦ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلّة المراكز القائمية بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثها 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 وتقديم المؤسسة مجاناً مجموعةً إلكترونيةً من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها. وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدةً 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 النبي عليهم السلام
تحفيز الناس خصوصاً الشباب على دراسة أدق في المسائل الدينية
تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب
الخدمة للباحثين والمحققين في الحوزات العلمية والجامعات
توسيع عام لفكرة المطالعة
تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات إلكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية
إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة
الاجتناب عن الروتين وتكرار المحاولات السابقة
العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ في نشر المعلومات
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات في مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما في الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمة 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 كيوسك 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؛

JAVA.١

ANDROID.٢

EPUB.٣

CHM.٤

PDF.٥

HTML.٦

CHM.٧

GHB.٨

إعداد ٤ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمة ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

ANDROID.١

IOS.٢

WINDOWS PHONE.٣

WINDOWS.٤

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتاب وكل من قدم لنا المساعدة في تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزي

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آواده اي، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلي، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الإلكتروني : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزي ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب في طهران ٠٢١ - ٨٨٣١٨٧٢٢

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩ شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.

مركز
الغمامة
اصبحان
للبحوث والتحريات الكمبيوترية



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم
www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

