الجواهر الفقهية
في شرح الروضة البهية

كتاب الطلاق ـ كتاب الخلع والمباراة
كتاب الظهار ـ كتاب الإيلاء ـ كتاب اللعان

تأليف
السيد عبد الله فضل الله فخر الحسيني

الجزء الخامس عشر

دار الزهراء
بيروت ـ لبنان

الجواهر الفقهية
في شرح الروضة البهية



جَميعُ الحُقوقِ محفُوظة

الطّبْعَة الأولى
١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م



دار الأضواء
للطباعة والنشر والتوزيع
مكتب ١٠٢ - سنتر زعرور - طريق المطار
ت: ٠١/٤٥٦٥٦٧ - ٠٣/٢١٠١٥٦ - ص.ب ٢٥/٤٠
E-mail:adwaaprintings@hotmail.com

الجواهر الفقهية

في شرح الروضة البهية

كتاب الطلاق ـ كتاب الخلع والمباراة
كتاب الظهار ـ كتاب الإيلاء ـ كتاب اللعان

تأليف
السيد عبد الله فضل الله فخر الحسيني

الجزء الخامس عشر

دار الأضواء
بيروت ـ لبنان


بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الطلاق

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

كتاب[١] الطلاق

وهو[٢] إزالة قيد النكاح بغير عوض[٣] بصيغة «طالق»[٤].

(وفيه[٥] فصول):

الطلاق

تعريف الطلاق

(١) خبر لمبتدأ مقدر هو «هذا». يعني هذا كتاب الطلاق.

الطلاق: مصدر، واسم بمعنى التطليق.

طلّق المرأة: خلاّها عن قيد الزواج. أطلق المرأة: بمعنى طلّقها، و- المواشي: سرّحها وأرسلها إلى المرعى، و- الأسير: خلّى سبيله، و- يده بخير: فتحها به (أقرب الموارد).

وهو لغةً حلّ القيد، ويطلق على الإرسال والترك فيقال: ناقة طالق أي مرسلة ترعى حيث تشاء، وطلّقت القوم إذا تركتهم، وشرعاً إزالة قيد النكاح بصيغة طالق وشبهها.

(٢) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الطلاق. يعني أن الطلاق في اصطلاح الشرع هو إزالة قيد النكاح... الخ.

ولا يخفى تناسب معنى الطلاق في اللغة لمعناه في الشرع.

(٣) هذا القيد إنما هو لإخراج الخلع، والمباراة فإنهما طلاق في مقابل العوض، كما سيجيء تفصيله.

(٤) هذا القيد إنما هو لإخراج الفسخ بسبب العيوب والتدليس. المجوزة للفسخ، كما تقدّم ذكره في كتاب النكاح.

(٥) الضمير في قوله «وفيه» يرجع إلى الكتاب. يعني أنّ في كتاب الطلاق فصولاً. =

(الأول[١] في أركانه)

(وهي)[٢] أربعة: (الصيغة والمطلِّق والمطلَّقة والإشهاد) على الصيغة.
(واللفظ الصريح)[٣] من الصيغة .....

= ولا يخفى أنّ في هذا الكتاب فصولاً أربعةً:
الأوّل: في أركان الطلاق.
الثاني: في أقسام الطلاق.
الثالث: في بيان العِدَد.
الرابع: في أحكام الطلاق.

أركان الطلاق

(١) يعني أن الفصل الأوّل من الفصول الأربعة في أركان الطلاق.
(٢) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الأركان. يعني أنّ أركان الطلاق أربعة:
الأوّل: الصيغة.
الثاني: المطلِّق.
الثالث: المطلَّقة.
الرابع: الإشهاد.
وسيأتي تفصيل كلّ واحد من هذه الأركان الأربعة إن شاء الله تعالى.

الصيغة

(٣) أي اللفظ الصريح في صيغة الطلاق هو لفظ «طالق». ولا إشكال ولا خلاف في أن النكاح بعد وقوعه عصمة مستفادة من الشرع ولا تزول إلا بما جعلها الشارع رافعاً لها، فيجب التوقف على موضع الرفع والأذن، ولا ريب أنّ الطلاق قد شُرّع للرفع فيلزم في الطلاق الاقتصار فيه على المأذون الشرعي فقط، هذا والبحث في ثلاث جهات. =

(أنتِ[١] أو هذه[٢] أو فلانة)، ويذكر اسمها[٣] أو ما يفيد التعيين[٤] (أو زوجتي مثلاً طالق)[٥].

= **الأولى**: المشهور على تعيين الزوجة المطلقة لفظاً أو نيّة، وإلا فمع عدم التعيين لا طلاق لصحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (عن رجل قال لامرأته: أنت عليّ حرام أو بائنة أو بتّة أو بريّة أو خليّة؟ قال عليه السلام: هذا كلّه ليس بشيء، إنّما الطلاق أن يقول لها في قبل العدّة بعدما تطهر من محيضها قبل أن يجامعها: أنتِ طالق أو اعتدّي، يريد بذلك الطلاق، ويُشهد على ذلك رجلين عدلين)[١]، وهو ظاهر في اعتبار اليقين، وخبر محمد بن أحمد بن مطهر (كتبت إلى أبي الحسن صاحب العسكر عليه السلام: إنّي تزوجت أربعة نسوة ولم أسأل عن أسمائهنّ ثمّ إنّي أردت طلاق إحداهن وتزويج امرأة أخرى؟ فكتب عليه السلام: أُنظر إلى علامة إن كانت بواحدة منهنّ فتقول: اشهدوا أنّ فلانة التي بها علامة كذا وكذا هي طالق، ثمّ تزوج الأُخرى إذا انقضت العدّة)[٢]، وهو نص في التعيين.

ومنهما تعرف ضعف ما عن الشيخ في المبسوط وابن البراج والمحقق في الشرائع والعلامة في القواعد والشهيد في شرح القواعد عدم الاعتبار، فلو كان له زوجتان وقال: إحدى زوجتيّ طالق ولم ينوِ طلاق واحدة معينة صح وتستخرج بالقرعة كما عليه المحقق في الشرائع، لأنّ القرعة لكل أمرٍ مشكل، أو يرجع إلى تعيينه كما عليه العلامة في القواعد.

والتعيين إما باسمها لفظاً المميز لها عن غيرها، أو بالإشارة الرافعة للإشتراك، أو بذكر زوجتي حيث لا غيرها، وسيأتي البحث في الجهتين الباقيتين.

(١) يعني أنّ الزوج في صورة خطاب الزوجة يقول: «أنتِ طالق».

(٢) أي في صورة الإشارة إلى الزوجة يقول الزوج: «هذه طالق».

(٣) أي في صورة عدم خطاب الزوج للزوجة ولا الإشارة إليها بقول الزوج عند إجراء صيغة الطلاق - ولو في غياب الزوجة - «هند زوجتي طالق».

(٤) بأن يقول: «زوجتي الكبرى أو الصغرى طالق».

(٥) خبر قوله «أنتِ» وما عطف عليه.

---

(١) الوسائل الباب - ١٦ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٣.

(٢) الوسائل الباب - ٣ - من أبواب ما يحرم باستيفاء العدد حديث ٣.

وينحصر عندنا[١] في هذه اللفظة، **(فلا يكفي أنتِ طلاق)** وإن صح

(١) يعني أنّ لفظ الطلاق ينحصر عندنا معاشر العلماء الإمامية في لفظ «طالق».

فالجهة الثانية من البحث أنّ صيغة الطلاق منحصرة في مادة الطلاق على المشهور، فلو قال الزوج: أنت خليّة من الزوج أو بريئة منه أو حبلك على غاربك أو ألحقي بأهلك أو بائنة أو حرام أو بتة، أي مقطوعة الزوجية، أو بتلة أي متروكة النكاح، أو اغربي عني أو اذهبي أو اخرجي وما شابه من هذه الألفاظ غير مادة الطلاق لم يقع الطلاق سواء نوى الطلاق أم لا، للأخبار.

منها: صحيح محمد بن مسلم المتقدم عن أبي جعفر عليه السلام (عن رجل قال لامرأته: أنت عليّ حرام أو بائنة أو بتّة أو برية أو خليّة؟ قال عليه السلام: هذا كله ليس بشيء، إنّما الطلاق أن يقول لها في قبل العدّة بعد ما تطهر من محيضها قبل أن يجامعها: أنتِ طالق أو اعتدّي يريد بذلك: الطلاق ويُشهد على ذلك رجلين عدلين)[١]، وصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام «عن رجل قال لامرأته: أنتِ منّي خليّة أو بريّة أو بتّة أو بائن أو حرام؟ قال عليه السلام: ليس بشيء)[٢] ومثلها غيرها.

وعن ابن الجنيد والشارح في المسالك وقوعه بلفظ (اعتدي) لصحيح محمد بن مسلم المتقدم، ولصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (الطلاق أن يقول لها: اعتدّي أو يقول لها: أنتِ طالق)[٣]، والأول قد رواه العلامة في المختلف كما عن جامع البيزنطي بدون لفظ (اعتدي)، وهما موافقان للعامة ومُعارَضان بما دل على الحصر بمادة الطلاق كخبر ابن سماعة قال: (ليس الطلاق إلا كما روى بكير بن أعين أن يقول لها وهي طاهر من غير جماع: أنتِ طالق، ويُشهد شاهدين عدل، وكلّ ما سوى ذلك فهو ملغى)[٤].

ومنه تعرف ضعف ما عن الشهيد من توسعة صيغة الطلاق لتشمل الكتابات الظاهرة=

(١) الوسائل الباب - ١٦ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٣.
(٢) الوسائل الباب - ١٥ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.
(٣) الوسائل الباب - ١٦ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٤.
(٤) المصدر السابق، حديث ١.

إطلاق المصدر على اسم الفاعل[١] وقصده[٢] فصار بمعنى طالق، وقوفاً[٣]

= في إرادة معنى الطلاق، ومن التوسعة ليشمل الألفاظ الصريحة في الطلاق كالتسريح والفراق وما شاكل تمسكاً بعموم الأدلة الدالة على الطلاق من غير تقييد.

والجهة الثانية من البحث أن تكون الصيغة بالجملة الإسمية على نحو (أنتِ طالق) أو زوجتي أو هذه بما يفيد التعيين، فلا يكفي: أنتِ طالق أو مُطلقة وما شاكل ذلك، وخالف الشيخ في موردين:

الأول: إنه يقع الطلاق بقوله: أنت مُطلّقة كما عن المبسوط.

الثاني: إنه يقع الطلاق ما لو سُئل الزوج هل طلقت امرأتك فيقول: نعم، ووافقه في الثاني بعض أتباعه والعلامة والمحقق وصاحب الحدائق.

ويشهد للمشهور النصوص الحاصرة لصيغة لاطلاق بصيغة (طالق) مع إضافة ما يُعيّن المطلقة، ولم يستدل الشيخ على ما ذهب إليه من وقوعه بلفظ (أنتِ مطلقة، مع أنه أشبه بالأخبار منه إلى الإنشاء).

نعم استدل الشيخ وتابعوه في الموارد الثاني بخبر السكوني عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام (في الرجل يُقال له: أطلّقت امرأتك؟ فيقول: نعم، قال: قال عليه السلام: قد طلقها حينئذٍ)[١]، وهو مع ضعف سنده غير صالح لمعارضة ما تقدم من النصوص الدالة على الحصر.

(١) كما يصحّ أن يقال: «زيد عدل» أي «عادل».

(٢) يعني أنّ قصد اسم الفاعل من المصدر وإن كان صحيحاً بحسب قواعد العربيّة، لكن لا يكفي ذلك في إجراء صيغة الطلاق.

(٣) مفعول له لبيان تعليل عدم الجواز، فإنّ الشارح رحمه الله قد علّل عدم جواز إجراء صيغة الطلاق بإطلاق المصدر وقصد اسم الفاعل بأدلّة أربعة:

الأول: التوقّف على موضع النصّ.

الثاني: الإجماع.

الثالث: الاستصحاب.

الرابع: عدم جواز التجوّز في الصيغة.

---

(١) الوسائل الباب - ١٦ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٦.

على موضع النص[١] والإجماع، واستصحاباً[٢] للزوجيّة، ولأنّ المصادر[٣] إنّما تُستعمل في غير موضعها[٤] مجازاً وإن كان في اسم الفاعل شهيراً[٥]، وهو[٦] غير كافٍ في استعمالها[٧] في مثل الطلاق.

(ولا من[٨] المطلَّقات ولا مطلَّقة[٩] ولا طلّقت) فلانة **(على قول)[١٠]** مشهور، لأنه[١١] ليس بصريح فيه ولأنّه إخبار، .....

---

(١) النصّ هو خبر ابن سماعة المتقدم.

(٢) هذا هو الدليل الثالث لعدم كفاية المصدر في إجراء صيغة الطلاق، وهو أنّه إذا شكّ في إزالة قيد الزوجيّة بغير لفظ «طالق» يتمسّك باستصحاب الزوجيّة الثابتة السابقة، لليقين السابق بها والشكّ اللاحق في إزالتها.

(٣) هذا هو الدليل الرابع من الأدلّة الأربعة على عدم كفاية المصدر في إجراء صيغة الطلاق، وهو أنّ المصادر تستعمل في معنى اسم الفاعل مجازاً، والمجاز لا يكفي في إجراء الصيغة.

(٤) الضمير في قوله «موضوعها» يرجع إلى المصادر.

(٥) يعني وإن كان استعمال المصدر في معنى اسم الفاعل مشهوراً في العربيّة ومتعارفاً.

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

(٧) الضمير في قوله «استعمالها» يرجع إلى المصادر لأنه أمر توقيفي.

(٨) أي لا يكفي في إجراء صيغة الطلاق قول الزوج: «أنتِ من المطلَّقات».

(٩) يعني كذا لا يكفي قول الزوج: «أنتِ مطلَّقة». وهذا ردّ على الشيخ.

(١٠) هذا قيد عدم جواز الطلاق بصيغة الماضي، وفيه الإشارة إلى قول غير مشهور بجواز إجراء صيغة الطلاق بلفظ الماضي.

ولم أجد من خالف فيه إلا ما نسبه الشارح هنا إلى الشيخ (قدس سره) في أحد قوليه، مع أنه في المسالك قد جزم بأن الشيخ لا يقول بالصحة فيه.

(١١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى المثال الأخير المشتمل على صيغة الماضي. يعني أنّ الماضي غير صريح في الطلاق أوّلاً، ولأنّه إخبار ثانياً، والنصّ لم يدلّ في الطلاق إلّا على لفظ «طالق» ثالثاً.

ونقله[١] إلى الإنشاء على خلاف الأصل فيقتصر فيه[٢] على موضع الوفاق، وهو[٣] صيغ العقود، فاطّراده[٤] في الطلاق قياس، والنصّ[٥] دلّ فيه[٦] على «طالق»، ولم يدل على غيره[٧] فيقتصر عليه[٨].

ومنه[٩] يظهر جواب ما احتجّ به[١٠] القائل بالوقوع - وهو الشيخ في أحد قوليه[١١] - إستناداً إلى كون صيغة الماضي في غيره[١٢] منقولة إلى الإنشاء، ونسبةُ المصنّف[١٣] البطلان إلى القول مشعر .....

---

(١) الضمير في قوله «نقله» يرجع إلى الإخبار.

(٢) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى خلاف الأصل.

(٣) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى موضع الوفاق. يعني أنّ المورد المتوافق عليه هو صيغ العقود التي يجوز فيها إطلاق الإخبار وإرادة الإنشاء.

(٤) الضمير في قوله «فاطّراده» يرجع إلى نقل الإخبار إلى الإنشاء.

(٥) قد تقدّم النصّ في ما سبق.

(٦) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الطلاق.

(٧) أي لم يدلّ النصّ على غير لفظ «طالق»، بل نفى جواز غيره، حيث إنّ فيه: «وكلّ ما سوى ذلك فهي ملغىً».

(٨) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى «طالق».

(٩) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى ما ذكر في مقام الردّ على جواز الماضي.

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

(١١) فإنّ للشيخ الطوسيّ ﵀ في وقوع الطلاق بلفظ الماضي قولين، ذهب في أحدهما إلى صحّة الطلاق بلفظ الماضي.

(١٢) يعني أنّ لفظ الماضي في غير الطلاق - مثل بعتُ، أنكحتُ وآجرتُ - نقل إلى الإنشاء فكذلك الحال في صيغة الطلاق، فيجوز للمطلّق أن يقول: «طلّقت فلانة».

(١٣) أي في قوله ﵀ «ولا طلّقت على قول»، فإنّ هذه النسبة مشعر بعدم ردّه ﵀ لهذا القول، بل هو يميل إلى القول بصحّة صيغة الطلاق بلفظ الماضي أيضاً.
ولا يخفى أنّ الثابت في بعض النسخ «يشعر» بدل «مشعر».

بميله[١] إلى الصحّة.

(ولا عبرة) عندنا[٢] (بالسراح[٣] والفراق) وإن عبّر عن الطلاق بهما في القرآن الكريم بقوله تعالى: ﴿أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾[٤]، ﴿أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾[٥]، لأنهما[٦] عند الإطلاق لا يطلقان[٧] عليه، فكانا كناية[٨] عنه، لا صراحة فيهما[٩]، والتعبير بهما[١٠] لا يدلّ على جواز إيقاعه بهما.

---

(١) الضمير في قوله «بميله» يرجع إلى المصنّف رحمه الله.

(٢) المراد من قوله «عندنا» هو معاشر الفقهاء الإماميّة.

(٣) يعني لا اعتبار عند الإماميّة بقول الزوج عند طلاق زوجته: «أنتِ مسرَّحة» أو «أنتِ فراق» بدل قوله: «أنتِ طالق».

السراح - بفتح السين -: الإسم من التسريح، يقال: افعله في سراح ورواح أي في سهولة (المنجد).

(٤) الآية ٢٢٩ من سورة البقرة: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾.

(٥) الآية ٢ من سورة الطلاق: ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾.

(٦) هذا دليل عدم جواز الطلاق بلفظ السراح والفراق، وهو أنّهما عند الإطلاق لا يدلّان على الطلاق، مثلاً إذا قال أحد: «فارقتُ أو سرّحتُ زوجتي» لم يفهم منهما الطلاق.

(٧) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى السراح والفراق، وكذا حال الضمير في قوله «فكانا»، والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الطلاق.

(٨) يعني أن السراح والفراق وإن استعملا في القرآن الكريم بمعنى الطلاق، لكن هذا الاستعمال كنائيّ لا يعوّل عليه في الطلاق.

والضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الطلاق.

(٩) أي لا صراحة في لفظي الفراق والسراح بمعنى الطلاق.

(١٠) يعني أنّ التعبير بها عن الطلاق في القرآن الكريم لا يدلّ على جواز إيقاع الطلاق بهما واستعمالهما في الصيغة.

(و) كذا (**الخليّة**[١] **والبريّة**) وغيرهما من الكنايات كالبتّة[٢] والبتلة[٣] وحرام[٤] وبائن واعتدّي[٥] (**وإن قُصد الطلاق**)، لأصالة بقاء النكاح إلى أن يثبت شرعاً ما يزيله[٦].

(**وطلاق الأخرس بالإشارة**) المفهمة له (**وإلقاء القناع**)[٧] على رأسها،

---

(١) أي لا عبرة عند الإماميّة بلفظ الخليّة والبريّة أيضاً.
الخليّ: الفارغ، الخالي من الهمّ، من لا زوجة له، يقال: «أنا خليّ منه» أي بريء (أقرب الموارد).

(٢) أي لا يجوز الطلاق بقوله: «أنتِ بتّة» أو أن يقول: «أنتِ بتلة».
البتّة اسم المرّة من بتّ وبتّةً وبتاتاً: قطعاً وبدون رجعة ولا عود، يقال: «لا أفعله البتّة»، أي لا أفعله مطلقاً (المنجد).

(٣) بَتَل يَبْتِلُ يَبْتُلُ بَتْلاً وبَتَّلَ الشيءَ: قطعه وأبانه عن غيره.
بَتَّلَ وتَبَتَّلَ: انقطع عن الدنيا إلى الله، و -: ترك الزواج، البتول: من انقطع عن الزواج (المنجد).

(٤) أي لا عبرة عندنا بأن يقول الزوج: «أنتِ عليّ حرام» أو يقول: «أنتِ بائن».

(٥) أي لا عبرة عندنا أيضاً بأن يقول الزوج لزوجته: «اعتدّي»، يعني أنّكِ طالق فيجب عليكِ الاعتداد.

(٦) يعني أنّ الطلاق لا يتحقّق بالألفاظ المذكورة وإن قصد الزوج الطلاق بها، لاستصحاب الزوجيّة بعد الشكّ في وقوع الطلاق بمثل هذه الألفاظ إلى أن تزول بالقطع بما هو معتبر شرعاً.

طلاق الأخرس

(٧) أي بإلقاء الزوج الأخرس القناعَ على رأس زوجته واعلم أن المشهور على اشتراط العربية في صيغة الطلاق، لأنّ الأصل عصمة الفروج واستصحاب حكم العقد إلى أن يثبت المزيل، والمتيقن من المزيل هو الطلاق بالعربية كما هو الوارد في النصوص الحاصرة المتقدمة.
وعن الشيخ في النهاية وجماعة الاجتزاء بغير العربية مما هو مرادف لصيغة (أنتِ =

.....

= طالق) لخبر وهب بن وهب المعروف بالكذب عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام (كلُّ طلاق بكلِّ لسانٍ فهو طلاق)[١]، وهو مع ضعف السند لا جابر له، ثمّ لا يقع الطلاق بالإشارة بلا خلاف فيه، للأصل وظاهر النصوص السابقة لادالة على حصر الطلاق بالصيغة، إلا مع العجز عن النطق، فيقع حينئذٍ بالإشارة المفهمة لإرادة إنشاء الطلاق ولذا يصح طلاق الأخرس وعقده وإيقاعه بالإشارة الدالة على ذلك بلا إشكال ولا خلاف، للأخبار.

منها: صحيح البزنطي عن أبي الحسن الرضا عليه السلام (عن الرجل تكون عنده المرأة يصمت ولا يتكلّم، قال: أخرسٌ هو؟ قلت: نعم، ويُعلم منه بغضٌ لامرأته وكراهة لها، أيجوز أن يُطلّق عنه وليّه؟ قال: لا، ولكن يكتُب ويشهد على ذلك، قلت: أصلحك الله فإنّه لا يكتب ولا يسمع كيف يطلّقها؟ قال: بالذي يُعرف به من أفعاله، مثل ما ذكرت من كراهته وبغضه لها)[٢]، وخبر السكوني (طلاق الأخرس أن يأخذ مقنعتها ويضعها على رأسها ويعتزلها)[٣]، وخبر أبان بن عثمان (سألت أبا عبدالله عليه السلام عن طلاق الأخرس؟ قال: يلفّ قناعها على رأسها ويجذبه)[٤]، وخبر يونس (في رجل أخرس كتب في الأرض بطلاق امرأته، قال: إذا فعل في قبل الطهر بشهودٍ وفهم عنه كما يُفهم عن مثله، ويريد الطلاق، جاز طلاقه على السّنّة)[٥]، وخبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (طلاق الأخرس أن يأخذ مقنعتها ويضعها على رأسها ثمّ يعتزلها)[٦].

نعم في صحيح البزنطي تقديم الكتابة على الإشارة، ولأنها أضبط وأدل على المراد ولذا قدمها ابن أدريس على الإشارة، وعن الصدوقين اعتبار إلقاء القناع =

(١) الوسائل الباب - ١٧ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.
(٢) الوسائل الباب - ١٩ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.
(٣) المصدر السابق، حديث ٣.
(٤) المصدر السابق، حديث ٢.
(٥) المصدر السابق، حديث ٤.
(٦) المصدر السابق، حديث ٥.

ليكون قرينة على وجوب سترها[١] منه، والموجود في كلام الأصحاب الإشارة خاصّةً[٢]، وفي الرواية[٣] إلقاء القناع، فجمع المصنّف رحمه الله [٤] بينهما، وهو[٥] أقوى دلالةً.

والظاهر أنّ إلقاء القناع من جملة الإشارات، ويكفي منها[٦] ما دلّ على قصده[٧] الطلاق، كما يقع غيره من العقود والإيقاعات والدعاوي والأقارير[٨].

(ولا يقع) الطلاق (بالكتب)[٩] .....

= على رأس المرأة حتى يُرى أنها قد حُرمت عليه تبعاً للوارد في خبر السكوني وخبر أبان وخبر أبي بصير، ومنهم من خيّر بين الإشارة وبين إلقاء القناع، ومنهم من جمع بينهما، والحق الاكتفاء بالإشارة المفهمة لصحيح البزنطي الدال على كفاية كل فعل يُعرفُ به، مع حمل إلقاء القناع على أنه من جملة أفراد الإشارة.
القناع - بكسر القاف -: ما تغطّي به المرأة رأسها، ج أقناع وأقنعة (المنجد).

(١) الضمير في قوله «سترها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «منه» يرجع إلى الزوج.

(٢) يعني أنّ الموجود في كلام أصحابنا الفقهاء هو تحقّق طلاق الأخرس بالإشارة من دون ذكر إلقاء القناع. ولكن قد عرفت كلام الصدوقين من الحصر بالإلقاء.

(٣) يعني أنّ الموجود في الرواية هو أنّ طلاق الأخرس يتحقّق بإلقاء القناع. والرواية قد تقدم ذكرها، وقد عرفت صحيح البزنطي الدال على كفاية مطلق الإشارة.

(٤) فجمع المصنّف رحمه الله بقوله «طلاق الأخرس بالإشارة وإلقاء القناع» بين كليهما.

(٥) أي الجمع بين الإشارة وإلقاء القناع أقوى دلالةً على الطلاق.

(٦) أي يكفي من الإشارات كلّ ما يدلّ على قصد الأخرس الطلاق.

(٧) الضمير في قوله «قصده» يرجع إلى الأخرس.

(٨) فإنّ جميع الأقارير والدعاوي والعقود والإيقاعات إنّما تقع من قبل الأخرس بالإشارة.

الطلاق بالكتابة

(٩) يعني لا يقع الطلاق بكتابة الزوج لصيغة الطلاق، بأن يكتب في صحيفة مثلاً: =

.....

= زوجتي فلانة طالق.

ولا خلاف في عدم وقوع الطلاق بالكتابة من الحاضر القادر على النطق، كما أنه لا خلاف من وقوع الطلاق بالكتابة من الحاضر العاجز عن النطق على ما تقدم دليله في طلاق الأخرس، وإنّما الخلاف في صحة الطلاق بالكتابة من الغائب عن زوجته إذا كان قادراً على النطق، والمشهور على العدم وهو مذهب الشيخ في المبسوط والخلاف مدعياً عليه الإجماع، ويشهد لهم صحيح زرارة (قلت لأبي جعفر عليه السلام: رجل كتب بطلاق امرأته أو بعتق غلامه ثمّ بدا له فمحاه، قال عليه السلام: ليس ذلك بطلاق ولا عتاق حتى يتكلم به)[1]، وصحيحه الآخر المضمر (سألته عن رجل كتب إلى امرأته بطلاقها أو كتب بعتق مملوكه ولم ينطق به لسانه، قال: ليس بشيء حتى ينطق به)[2].

وعن الشيخ في النهاية وقوعه، وتبعه عليه ابنا حمزة والبراج والشارح في المسالك لصحيح أبي حمزة الثمالي (سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل قال لرجل: اكتب يا فلان إلى امرأتي بطلاقها، أو اكتب إلى عبدي بعتقه، يكون ذلك طلاقاً أو عتقاً؟ قال عليه السلام: لا يكون طلاقاً ولا عتقاً حتى ينطق به لسانه أو يخطّه بيده وهو يريد الطلاق أو العتق، ويكون ذلك منه بالأهلّة والشهور، ويكون غائباً عن أهله)[3].

هذا وقال في المسالك: (وأجيب بحمله على حالة الاضطرار ويكون لفظة (أو) للتفصيل لا للتخيير، وفيه نظرٌ، لأنّ الرواية صريحة في أنّ المُطلّق يقدر على التلفظ، لأنّه قال: اكتب يا فلان إلى امرأتي بطلاقها، فلا وجه لحمله على حالة الاضطرار، لأنّ من قدر على هذا اللفظ قدر على قول: هي طالق) انتهى، هذا وقد حُمل صحيح الثمالي على التقية لموافقته العامة الذين أوقعوا الطلاق بالكتابة كالكناية، لأنّ أحد الخطابين وأحد اللسانين المعربين عما في الضمير، ومنه تعرف ضعف ترجيح الشارح لهذا الخبر كما في المسالك.

(١) الوسائل الباب - ١٤ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

- بفتح الكاف مصدر كَتَبَ كالكتابة[١] - من دون تلفّظ ممن[٢] يُحسنه (حاضراً) كان الكاتب، (أو غائباً) على أشهر القولين[٣]، لأصالة[٤] بقاء النكاح، ولحسنة[٥] محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام: «إنّما الطلاق أن يقول: أنتِ طالق» الخبر، وحسنة[٦] زرارة عنه عليه السلام في رجل كتب بطلاق امرأته قال: «ليس ذلك بطلاق».

وللشيخ رحمه الله قول بوقوعه[٧] به للغائب دون الحاضر، لصحيحة[٨] أبي

---

(١) يعني كما أنّ الكتابة أيضاً مصدر «كَتَبَ».
كتب الكتاب كتباً، كتاباً، كتيبةً وكتابةً: صوّر فيه اللفظ بحروف الهجاء مثل خطّه، وقيل: الكتابة اسم، لأنها صناعة كالتجارة والعطارة (أقرب الموارد).

(٢) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «لا يقع». يعني أنّ الطلاق لا يقع بالكتب من قبل الذي يحسن التلفّظ. وضمير المفعول في قوله «يحسنه» يرجع إلى التلفّظ.

(٣) هذا قيد لقوله «غائباً». يعني عدم وقوع الطلاق بكتابة الغائب هو أشهر القولين في مقابل قول الشيخ رحمه الله بوقوعه من الغائب.

(٤) أي لاستصحاب بقاء النكاح عند الشكّ في الزوال.

(٥) قد جعلها حسنة لاشتمال سندها على ابراهيم بن هاشم وهو ممن لم يُمدح ولم يذم، وق تقدم ذكرها عند البحث في مادة الصيغة وجعلناها صحيحة، لأنّه من شيوخ الإجازة، وهذا ما يغني عن التوثيق.

(٦) كذلك حسنة عنده لاشتمال سندها على إبراهيم بن هاشم، ونحن قد جعلناها صحيحة لما تقدم.

(٧) الضمير في قوله «بوقوعه» يرجع إلى الطلاق، وفي قوله «به» يرجع إلى الكتب.

(٨) وقد تقدمت ولا يخفى أنّ الشاهد للمستدلّ هو قوله عليه السلام في الرواية: «أو يخطّه بيده».
قال صاحب الوسائل: أقول: حكم الكتابة هنا محمول إمّا على التقيّة وإمّا على التلفّظ معها، أو على أنّ علم الزوجة بالطلاق والمملوك بالعتق يكون إمّا بسماع النطق أو بالكتابة، أو على من لا يقدر على النطق كالأخرس، لما يأتي، والله أعلم.

حمزة الثماليّ عن الصادق عليه السلام في الغائب: «لا يكون طلاقاً حتّى ينطق به بلسانه، أو يخطّه بيده وهو يريد به الطلاق»، وحُمل[١] على حالة الاضطرار، جمعاً[٢].

ثمّ على تقدير وقوعه[٣] للضرورة أو مطلقاً[٤] على وجهٍ[٥] يعتبر[٦] رؤية الشاهدين لكتابته[٧] حالتَها، لأنّ ذلك[٨] بمنزلة النطق بالطلاق، فلا يتمّ إلّا بالشاهدين، وكذا يُعتبر رؤيتهما[٩] إشارة العاجز.

---

(١) يعني حمل جواز الطلاق بالكتب في الرواية على صورة الاضطرار.

(٢) أي للجمع بين هذه الرواية والرواية الدالّة على عدم الجواز. وقد عرفت ما في هذا الجمع.

(٣) يعني على تقدير وقوع الطلاق بالكتب للضرورة، كما إذا لم يستطع الزوج على التكلّم والتلفّظ، أو مطلقاً يشترط حضور الشاهدين ورؤيتهما حالة الكتب.

(٤) أي على القول بجواز وقوع الطلاق بالكتابة مطلقاً للغائب، كما هو قول الشيخ رحمه الله.

(٥) إشارة إلى قول الشيخ رحمه الله بوقوعه عند غياب الزوج هذا واعلم أنّه على القول بالاكتفاء بالكتابة فلا بدّ أن يكتب الطلاق بخطه حتى يقع كما صُرح بذلك في الصحيح المتقدم حيث قال عليه السلام (لا يكون طلاقاً أو عتقاً حتى ينطق به لسانه أو يخطه بيده)، وعليه فلا يكفي كتابة غيره وإن أمره بذلك ثمّ على هذا القول فلا بدّ من قصد الطلاق بالكتابة مع حضور شاهدين يشاهدان الكتابة، ولكن هل يشترط رؤيتهما حال الكتابة أم تكفي روايتهما للكتابة ولو بعد الانتهاء منها وجهان، واستجود الشارح الأول، لأنّ الطلاق بالكتابة كالطلاق باللفظ، وكما تعتبر الشهادة حين النطق فتعتبر كذلك حين الكتابة لا بعدها.

(٦) يعني يعتبر في وقوع الطلاق بالكتب رؤية الشاهدين.

(٧) الضمير في قوله «لكتابته» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «حالَتها» يرجع إلى الكتابة.

(٨) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الطلاق بالكتب.

(٩) الضمير في قوله «رؤيتهما» يرجع إلى الشاهدين، أي رؤية الشاهدين لإشارة العاجز حال صدورها.

(ولا بالتخيير)[1] للزوجة بين الطلاق والبقاء بقصد الطلاق .....

الطلاق بالتخيير

(١) عطف على قوله «بالكتب». يعني لا يقع الطلاق بالتخيير أيضاً بأن يقول الزوج لزوجته: «أنتِ مخيَّرة بين البقاء والطلاق، تخيّري» فاختارت الزوجة نفسها.

فإذا خيّر الزوج زوجته بين الطلاق والبقاء، فإنه يقع الطلاق لو اختارت نفسها والفراق كما عند العامة، وقد اختلفت فيه كلمات أصحابنا، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ قُل لِّأَزْوَٰجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ ٱلْحَيَوٰةَ ٱلدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا ﴿٢٨﴾ وَإِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَٱلدَّارَ ٱلْءَاخِرَةَ فَإِنَّ ٱللَّهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَٰتِ مِنكُنَّ أَجْرًا عَظِيمًا ﴿٢٩﴾﴾ [الأحزاب: ٢٨، ٢٩].

والمشهور على أنّ اختيار نفسها بقصد الطلاق بعد تخييره لها لا حكم له، لأنّ النكاح عصمة مستفادة من الشارع ولا ترفع إلا بما ثبت أنّه رافع، ولا دليل هنا على كون التخيير المذكور رافعاً، وللأخبار.

منها: موثق العيص بن القاسم عن أبي عبد الله عليه السلام (عن رجلٍ خيّر امرأته فاختارت نفسها بانت منه؟ قال عليه السلام: لا إنّما هذا شيء كان لرسول الله صلى الله عليه وآله خاصة، أُمر بذلك ففعل، ولو اخترن أنفسهنَّ لطلّقهنَّ، وهو قول الله عزّ وجلّ: ﴿قُل لِّأَزْوَٰجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ ٱلْحَيَوٰةَ ٱلدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾[1]، وخبر محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (عن الخيار فقال: وما هو؟ وما ذاك؟ إنّما ذاك شيء كان لرسول الله صلى الله عليه وآله)[2]، وخبره الآخر عن أبي عبد الله عليه السلام (في الرجل إذا خيّر امرأته قال: إنّما الخيرة لنا ليس لأحدٍ، وإنّما خيّر رسول الله صلى الله عليه وآله لمكان عائشة، فاخترن الله ورسوله ولم يكن لهنّ أن يخترن غير رسول الله صلى الله عليه وآله)[3]، وخبره الثالث (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إني سمعت أباك =

(١) الوسائل الباب - ٤١ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٤.
(٢) المصدر السابق، حديث ١.
(٣) المصدر السابق، حديث ٢.

.....

= يقول: إنّ رسول الله ﷺ خيَّر نساءَه، فاخترن الله ورسوله فلم يمسكهنّ على طلاق، ولو اخترن أنفسهنَّ لبُنّ، فقال: إن هذا حديث كان يرويه أبي عن عائشة، وما للناس والخيار، إنّما هذا شيء خصّ الله به رسوله)[١] ومثلها غيرها. وعن ابن الجنيد وابن أبي عقيل والمرتضى وظاهر الصدوق وقوع الفرقة للأخبار.

منها: صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (إذا خيّرها وجعل أمرها بيدها في قُبُل عدتها من غير أن يشهد شاهدين فليس بشيء، وإن خيّرها وجعل أمرها بيدها بشهادة شاهدين في قُبُل عدّتها فهي بالخيار ما لم يتفرّقا، فإن اختارت نفسها فهي واحدة وهو أحق برجعتها، وإن اختارت زوجها فليس بطلاق)[٢]، وصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (في الرجل يخيّر امرأته أو أباها أو أخاها أو وليّها فقال: كلهم بمنزلة واحدة إذا رضيت)[٣]، وصحيح الفضيل بن يسار عن أبي عبد الله عليه السلام (عن رجل قال لامرأته: قد جعلت الخيار إليك فاختارت نفسها قبل أن تقوم؟ قال عليه السلام: يجوز ذلك عليه)[٤]، وخبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (قلت له: رجل خيّر امرأته، فقال: إنّما الخيار لها ما داما في مجلسهما فإذا تفرّقا فلا خيار لها)[٥]، وصحيح حمران (سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: المخيّرة تبين من ساعتها من غير طلاق ولا ميراث بينهما، لأنّ العصمة - بينهما خ ل - قد بانت منها ساعة كان ذلك منها ومن الزوج)[٦] ومثلها غيرها من النصوص أيضاً.

وقد رجّح الشارح في المسالك الطائفة الثانية لأنها أكثر عدداً وأصح سنداً وأظهر دلالة، وفيه أنّ الترجيح للأولى لأنّ الترجيح بصفات الراوي إنّما هو بعد الترجيح بالشهرة، وبعد فقدان المرجح الدلالتي، وهنا تحمل الطائفة الثانية على التقية =

(١) الوسائل الباب - ٤١ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٣.
(٢) المصدر السابق، حديث ١٤.
(٣) المصدر السابق، حديث ١٦.
(٤) المصدر السابق، حديث ١٧.
(٥) المصدر السابق، حديث ١٢.
(٦) المصدر السابق، حديث ١١.

(وإن اختارت نفسها في الحال) على أصحّ القولين[١]، لما مرّ[٢]، .....

= لموافقتها للعامة فلذا أعرض عنها المشهور، وقد حمل العلامة في المختلف أخبار الوقوع على ما إذا طُلقت بعد التخيير كما يشعر به قوله عليه السلام في موثق العيص المتقدم (ولو اخترن أنفسهن لطلقهن)، إلا أنّه حمل غير سديد، لأنّ ذلك لا يقتضي كون التخيير على النور وأنه يقع في المجلس كما في خبر زرارة المتقدم وغيره.

ثم على القول بوقوع الطلاق بهذا التخيير، فهل يقع رجعياً كما في صحيح محمد بن مسلم المتقدم وإليه ذهب ابن أبي عقيل، أو يقع بائناً لخير زرارة عن أحدهما عليهما السلام قال: (إذا اختارت نفسها فهي تطليقة بائنة، وهو خاطب من الخُطاب وإن اختارت زوجها فلا شيء)[١]، وخبر يزيد الكناسي عن أبي جعفر عليه السلام (لا ترث المخيّرة من زوجها شيئاً في عدّتها، لأنّ العصمة قد انقطعت فيما بينها وبين زوجها من ساعتها، فلا رجعة له عليها ولا ميراث بينهما)[٢]، وقد نُسب إلى بعضهم، وقد جمع ابن الجنيد بين الأخبار أنّه إذا وقع التخيير بعوضٍ كان بائناً، وإلا كان رجعياً.

وعلى القول بالوقوع فيقع الطلاق عند قولها: اخترت نفسي أو الفراق أو الطلاق كما هو ظاهر النصوص المتقدمة، ويشترط فيه ما يشترط في الطلاق من عدم كونها في الحيض ووقوعه في طهرٍ غير المواقعة وحضور شاهدين للتصريح به في بعض الأخبار المتقدمة.

وعلى القول بالوقوع يشترط وقوع اختيار المرأة في نفس مجلس الخيار وبه أفتى ابن أبي عقيل، ويشهد له خبر زرارة المتقدم، ثمّ هذا كله إذا لم يكن تخييره إياها على نحو التوكيل في الطلاق إن شائت، وإلا فيكون جائزاً عند من جوّز وكالة المرأة فيه.

(١) في مقابل قول ابن الجنيد رحمه الله بوقوعه إذا اختارت الزوجة نفسها في الحال.

(٢) هذا دليل عدم وقوع الطلاق بالتخيير. والمراد من «ما مرّ» هو استصحاب بقاء النكاح في مثل هذه الموارد.

---

(١) الوسائل الباب - ٤١ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٩.

(٢) المصدر السابق، حديث ١٠.

وقول[١] الصادق عليه السلام: «ما للناس والخيار، إنّما هذا شيء خصّ الله به رسول الله صلى الله عليه وآله»[٢].

وذهب ابن الجنيد إلى وقوعه[٣] به، لصحيحة حمران عن الباقر عليه السلام: «المخيَّرة[٤] تبين من ساعتها من غير طلاق»[٥]، وحُملت على تخييرها[٦] بسببٍ غيرِ الطلاق كتدليس[٧] وعيب جمعاً[٨].

(ولا معلّقاً[٩] على شرط)، .....

---

(١) أي لقول الصادق عليه السلام: كما في الخبر الثالث لمحمد بن مسلم المتقدم.
هذا دليل ثانٍ لعدم وقوع الطلاق بالتخيير.
وفي المقنع قال: روي: ما للناس والتخيير، إنّما ذلك شيء خصّ الله به نبيه صلى الله عليه وآله[١].

(٢) ولا يخفى ما بين ألفاظ الرواية المنقولة في الوسائل وفي عبارات الشارح رحمه الله هنا من الاختلاف.

(٣) الضمير في قوله «وقوعه» يرجع إلى الطلاق، وفي قوله «به» يرجع إلى التخيير.

(٤) أي الزوجة التي خيّرها زوجها بين الطلاق والبقاء.

(٥) الرواية تقدمت.

(٦) يعني حملت الرواية على صورة تخيير الزوجة بسبب آخر غير إرادة الطلاق.
ولا يخفى أن قوله «بسبب» يقرأ بالتنوين، وليس مضافاً إلى قوله «غير الطلاق».

(٧) هذا وما بعده مثالان للسبب غير الطلاق.

(٨) أي للجمع بين هذه الرواية والرواية المنقولة سابقاً الدالّة على عدم جواز التخيير في الطلاق ولم أعثر على من ذهب إلى هذا الحمل، على أنّ صريح أخبار الوقوع تنافيه.

تعليق الطلاق

(٩) أي لا يقع الطلاق معلّقاً على شرط، كما إذا قال الزوج: «إن خرجتِ من البيت =

---

(١) الوسائل الباب - ٤١ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١٨.

وهو[١] ما أمكن وقوعه وعدمه كقدوم المسافر ودخولها الدار[٢]، (أو صفة)[٣]، وهو[٤] ما قطع بحصوله عادةً كطلوع الشمس وزوالها[٥].

وهو[٦] موضع وفاق منّا[٧] إلّا أن يكون الشرط معلوم الوقوع له حال الصيغة، كما لو قال: أنتِ طالق إن كان الطلاق يقع بك وهو[٨] يعلم وقوعه

= فأنتِ طالق». فيشترط في الطلاق تجرد صيغته عن الشرط، وهو ما أمكن وقوعه وعدمه كقدوم المسافر، وتجرده عن الصيغة، وهي ما قطع بحصولها عادة لطلوع الشمس، بلا خلاف فيه، وقد ادعى عليه الإجماع كما في الانتصار والإيضاح والتنقيح والسرائر، وليس عليه نصٌ خاص كما اعترف بذلك الشارح في المسالك وغيرُه في غيره، نعم استدل عليه في الجواهر بظهور النصوص الحاصرة عليه، وقد تقدم بعضها واستُدل عليه بأنّ التعليق منافٍ للجزم المعتبر في الإنشاء فلذا اشترط التنجيز في العقود والإيقاعات مطلقاً، ولأنّ النكاح أمرٌ ثابت متحقق فلا يزول إلا بسبب متحقق، وهو وقوع الطلاق من غير تعليق، لأنّه مع التعليق يكون سبباً مشكوكاً والأصل عدمه.

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الشرط. يعني أنّ الفرق بين الشرط والصفة هو أنّ الأوّل هو ما يمكن وقوعه وعدمه، مثل مجيء فلان من السفر، والثاني هو ما قطع بحصوله، مثل طلوع الشمس.

(٢) بأن يقول لزوجته: «إن دخلتِ الدار فأنتِ طالق».

(٣) عطف على مدخول «على» الجارّة في قوله «على شرط».

(٤) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى قوله «صفة» بتأويلها إلى الوصف.

(٥) الضمير في قوله «زوالها» يرجع إلى الشمس. يعني أنّ التعليق على صفة هو أن يقول الزوج: «إن طلعت أو زالت الشمس فأنتِ طالق».

(٦) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى عدم صحّة الطلاق معلّقاً.

(٧) أي منّا معاشر الفقهاء الإماميّة.

(٨) يعني أنّ الزوج يعلم بأنّ الطلاق يقع عليها. والضمير في قوله «وقوعه» يرجع إلى الطلاق.

ذهب الشيخ إلى البطلان نظراً إلى صورة الشرط ورُدّ بأن التعليق على الشرط يبطل=

على الأقوى، لأنه[١] حينئذٍ غير معلّق، ومن الشرط تعليقه[٢] على مشيئة الله تعالى.

(ولو فسّر[٣] الطلقة بأزيد من الواحدة) كقوله: أنتِ طالق ثلاثاً .....

= الصيغة من حيث عدم التنجيز، فلو علّقه على أمرٍ حاصل حين الطلاق وهو عالم بالحصول فلا ينافي التنجيز حينئذٍ، بل الشرط المذكور لا يُرد منه التعليق المنافي للتنجيز، بل مثله يُساق لبيان إرادة الوقوع البتة كما في قول القائل: أما بعد فإني فاعل، والمعنى مهما يكن من شيء فإني فاعل، وأي شيء يكن في الدنيا.

(١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الطلاق، وقوله «حينئذٍ» إشارة إلى حين علم الزوج بوقوع الطلاق أو بوقوع الشرط المعلّق عليه.

(٢) يعني من قبيل التعليق على الشرط في عدم صحّة الطلاق وهو تعليق الطلاق على مشيّة الله تعالى بأن يقول: «أنتِ طالق إن شاء الله» إذا قصد الشرطيّة لا ما إذا قصد التبرّك.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى المطلِّق. يعني لو فسّر المطلِّق الطلقة بإثنين أو ثلاثة كأن يقول: أنتِ طالق اثنين أو ثلاثة، فقد اتفقوا على عدم وقوع أكثر من طلقة واحدة، ولكن هل يقع طلقة واحدة كما عن الشيخ في النهاية والمرتضى في أحد قوليه والحلي والمحقق والعلامة وهو المشهور سيما عند المتأخرين، أو يقع الطلاق باطلاً من أصله كما عن المرتضى في الانتصار وابن أبي عقيل وابني حمزة وسلّار ويحيى بن سعيد، واستدل للأول بجملة من الأخبار:

منها: صحيح أبي بصير الأسدي ومحمد بن علي الحلبي وعمر بن حنظلة جميعاً عن أبي عبد الله عليه السلام (الطلاق ثلاثاً في غير عدّة إن كانت على طهرٍ فواحدة، وإن لم تكن على طهر فليس بشيء)[١]، وصحيح زرارة عن أحدهما عليه السلام (سألته عن الذي يُطلّق في حال طهرٍ في مجلس ثلاثاً؟ قال: هي واحدة)[٢]، وخبر عمرو بن البراء (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إنّ أصحابنا يقولون: إنّ الرجل إذا طلّق امرأته =

---

(١) الوسائل الباب - ٢٩ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

.....

= مرّة أو مائة مرّة فإنّما هي واحدة، وقد كان يبلغنا عنك وعن آبائك أنّهم كانوا يقولون: إذا طلّق مرّة أو مائة مرّة فإنما هي واحدة، فقال عليه السلام: هو كما بلغكم)[1] ومثلها غيرها، ويؤيده الاعتبار لوجود المقتضي من وقوع الطلاق الواحد إذ قال: أنت طالق، مع عدم صلاحية التفسير للمانعية، بل قوله (ثلاثاً) تأكيد للطلاق، ولكن هذا الزائد مُلغى لأنّ الثلاث تقع مع تخلل الرجعة وهي مفقودة في المقام. واستُدل للثاني أيضاً بجملة من النصوص.

منها: صحيح أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (من طلّق ثلاثاً في مجلس فليس بشيء، من خالف كتاب الله عزّ وجلّ رُدّ إلى كتاب الله عزّ وجلّ)[2]، ومكاتبة عبد الله بن محمد إلى أبي الحسن عليه السلام (روى أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل يطلق امرأته ثلاثاً بكلمة واحدة على طهرٍ بغير جماع بشاهدين: أنّه يلزمه تطليقة واحدة، فوقّع بخطّه: أخطأ على أبي عبد الله عليه السلام، إنّه لا يلزم الطلاق، ويُردُّ إلى الكتاب والسنّة إن شاء الله)[3] ومثلها غيرها.

وهي محمولة على التقية كالأخبار الدالة على وقوع الثلاث كخبر إسحاق بن عمّار عن جعفر عن أبيه عليهما السلام أنّ علياً عليه السلام كان يقول: إذا طلّق الرجل المرأة قبل أن يدخل بها ثلاثاً في كلمة واحدة فقد بانت منه ولا ميراث بينهما ولا رجعة ولا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره)[4].

ويؤيد هذا الجمع خبر أبي أيوب الخزاز عن أبي عبد الله عليه السلام (قال: كنت عنده فجاء رجل فسأله عن رجل طلّق امرأته ثلاثاً، قال: باتت منه، قال: فذهب ثمّ جاء رجل آخر من أصحابنا فقال: رجل طلّق امرأته ثلاثاً فقال: تطليقة، وجاء آخر فقال: رجل طلّق امرأته ثلاثاً فقال: ليس بشيء، ثمّ نظر إليّ فقال: هو ما ترى، قلت: كيف هذا؟ قال: هذا يرى أنّ من طلّق امرأته ثلاثاً حُرمت عليه، وأنا أرى =

(١) الوسائل الباب - ٢٩ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٧.
(٢) المصدر السابق، حديث ٨.
(٣) المصدر السابق، حديث ١٩.
(٤) المصدر السابق، حديث ١٥.

(لغا التفسير) ووقع واحدةً، لوجود المقتضي وهو[١] قوله: «أنتِ طالق»، وانتفاء المانع، إذ ليس[٢] إلّا الضميمة، وهي[٣] تؤكّده ولا تنافيه، ولصحيحه[٤] جميل وغيرها[٥] في الذي يُطلِّق في مجلس ثلاثاً، قال: «هي واحدة».

وقيل: يبطل الجميع[٦]، لأنّه بدعة، لقول الصادق عليه السلام: «من طلّق ثلاثاً في مجلس فليس بشيء، مَن خالف كتاب الله رُدّ إلى كتاب الله»[٧]، وحُمل[٨] على إرادة عدم وقوع الثلاث التي أرادها[٩].

= أنّ من طلّق امرأته ثلاثاً على السنّة فقد بانت منه، ورجل طلّق امرأته ثلاثاً وهي على طهرٍ فإنّما هي واحدة، ورجل طلّق امرأته ثلاثاً على غير طهرٍ فليس بشيء)[١].

(١) يعني أنّ المقتضي لوقوع الطلاق - وهو قوله: «أنتِ طالق» - موجود.

(٢) يعني ليس المانع من وقوع الطلاق إلّا الضميمة، وهي قوله: «ثلاثاً» والحال أنّها توجب التأكيد لوقوع الطلاق الواحد.

(٣) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الضميمة، وضمير المفعول في قوليه «تؤكّده» و«لا تنافيه» يرجع إلى الواحد.

(٤) عن زرارة عن أحدهما عليهما السلام، وقد تقدمت.

(٥) ومن الروايات غير صحيحة جميل صحيح زرارة المتقدم.

(٦) يعني قال بعض ببطلان الجميع حتّى التطليقة الواحدة أيضاً، لكون الطلاق كذلك بدعة وغير ثابتة في الشرع.

(٧) كما في صحيح أبي بصير المتقدم.

(٨) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى قول الصادق عليه السلام.

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى المطلِّق، ولا يحمل على بطلان الجميع، ألا ترى إلى قوله عليه السلام فيما بعد حيث أوجب الرد إلى كتاب الله عزّ وجلّ، وهو دال على إمضاء الواحدة، ففي خبر الكلبي النسابة عن الصادق عليه السلام في حديث (قلت له: رجل =

---

(١) الوسائل الباب - ٢٩ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١٦.

.....

= قال لامرأته: أنتِ طالق عدد نجوم السماء، فقال: ويحك أما تقرأ سورة الطلاق؟ قلت: بلى، قال: فاقرأ، فقرأت: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ﴾ [الطلاق: ١]، فقال: أترى ههنا نجوم السماء؟ قلت: لا، فقلت: فرجل قال لامرأته: أنتِ طالق ثلاثاً، فقال: تُردّ إلى كتاب الله وسُنة نبيه، ثمّ قال: لا طلاق إلّا على طهرٍ من غير جماع بشاهدين مقبولين)[١] وصحيح شهاب بن عبد ربه عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث (قلت: فطلّقها ثلاثاً في مقعد، قال: تُردُّ إلى السُنة فإذا مضت ثلاثة أشهر أو ثلاثة قرؤ فقد بانت منه بواحدة)[٢] ومثله خبر الوابشيّ[٣].

نعم إذا كان المُطلّق مخالفاً يعتقد الثلاث لزمته بلا خلاف فيه ظاهراً للأخبار.

منها: خبر علي بن أبي حمزة (سأل أبا الحسن عليه السلام عن المطلّقة على غير السُنة أيتزوّجها الرجل؟ قال: عليه السلام: ألزموهم من ذلك ما ألزموه أنفسهم، وتزوّجوهنّ فلا بأس بذلك)[٤]، وخبر جعفر بن سماعة (سُئل من امرأة طُلّقت على غير السنّة، ألي أن أتزوّجها؟ فقال: نعم، فقلت له: ألست تعلم أنّ عليّ بن حنظلة روى: إيّاكم والمطلقات ثلاثاً على غير السُنة، فإنّهنّ ذوات أزواج؟ فقال: يا بنيّ! رواية عليّ بن أبي حمزة أوسع على الناس، روى عن أبي الحسن عليه السلام أنّه قال: ألزموهم من ذلك ما ألزموه أنفسهم، وتزوّجهنّ فلا بأس بذلك)[٥]، وخبر عبد الأعلى عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن الرجل يُطلق امرأته ثلاثاً؟ قال: إن كان مستخفّاً بالطلاق ألزمته ذلك)[٦]، وخبر العلوي عن أبيه (سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن تزويج المطلّقات ثلاثاً، فقال لي: إنّ طلاقكم ثلاثاً لا يحلّ لغيركم، وطلاقهم يحلّ لكم، لأنّكم لا ترون الثلاث شيئاً وهم يوجبونها)[٧]، =

(١) الوسائل الباب - ٢٩ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٥.
(٢) المصدر السابق، حديث ٤.
(٣) المصدر السابق، حديث ١٣.
(٤) الوسائل الباب - ٣٠ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٥.
(٥) المصدر السابق، حديث ٦.
(٦) المصدر السابق، حديث ٧.
(٧) الوسائل الباب - ٣٠ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٩.

(ويعتبر في المطلِّق البلوغ)[١]، فلا يصحّ طلاق الصبيّ وإن أذن له

= ومرسل الفقيه (وقال عليه السلام: من كان يدين بدين قوم لزمته أحكامهم)[١]، وخبر ابن طاوس (قلت لأبي الحسن الرضا عليه السلام: إنّ لي ابن أخٍ زوجته ابنتي، وهو يشرب الشراب ويكثر ذكر الطلاق فقال: إن كان من أخوانك فلا شيء عليه، وإن كان من هؤلاء فأبنها منه، فإنه عنى الفراق، قلت: أليس قد رُوي عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال: إيّاكم والمطلّقات ثلاثاً في مجلسٍ فإنّهنَّ ذوات الأزواج فقال: ذلك من إخوانكم لا من هؤلاء، إنه من دان بدين قوم لزمته أحكامهم)[٢].

ومن هذه الأخبار الدالة على الإلزام فكلّ شيء صحيح عندهم فاسد عندنا كالطلاق المُعلَّق والحلف به والطلاق في طهر المواقعة والحيض وبغير شاهدين، يرتب عليه أحكام الصحيح عليهم من باب الإلزام، بل يجوز لنا تناول كل ما هو دين عندهم ففي خبر عبد الله بن محرز (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل ترك ابنته وأُخته لأبيه وأُمه، فقال: المال كله لابنته، وليس للأخت من الأب والأُم شيء، فقلت: فإنا قد احتجنا إلى هذا والميت رجل من هؤلاء الناس وأُخته مؤمنة عارفة، قال: فخذ لها النصف، خذوا منهم كما يأخذون منم في سنتهم وقضائهم وقضاياهم، خذهم بحقك في أحكامهم وسنتهم، كما يأخذون منكم فيه، قال ابن أُذينة: فذكرت ذلك لزرارة، فقال: إنّ على ما جاء به ابن محرز لنوراً)[٣]، وصحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (سألته عن الأحكام قال: تجوز على أهل كل ذوي دين مما يستحلّون)[٤].

(١) شروع في شروط المطلق، وهي أربعة.

الأول: البلوغ بلا خلاف فيه في الجملة للأخبار.

منها: خبر السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام (كل طلاق حائز إلّا طلاق المعتوه أو الصبيّ أو مبرسم أو مجنون أو مكره)[٥]، وخبر أبي الصباح الكناني عن أبي =

(١) الوسائل الباب - ٣٠ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١٠.
(٢) المصدر السابق، حديث ١١.
(٣) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب ميراث الأخوة والأجداد حديث ٢.
(٤) المصدر السابق، حديث ٥.
(٥) الوسائل الباب - ٣٢ - من ابواب مقدمات الطلاق حديث ٣.

الوليّ[١]، أو بلغ[٢] .....

= عبد الله عليه السلام (ليس طلاق الصبيّ بشيء)[١]، وخبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (لا يجوز طلاق الصبيّ ولا السكران)[٢]، فلا عبرة بطلاق الصبي قبل التمييز، بل وبعده قبل بلوغه عشراً، وإنّما الكلام في طلاق الصبي المميز والبالغ عشر سنين فعن الشيخين المفيد والطوسي وأتباعهما بل قيل هو المشهور بين المتقدمين صحة طلاق الصبي البالغ عشراً لمرسل ابن أبي عمير عن أبي عبد الله عليه السلام (يجوز طلاق الصبيّ إذا بلغ عشر سنين)[٣]، مؤيداً بما دل على جواز طلاق الصبي قبل أن يحتلم كموثق سماعة (سألته عن طلاق الغلام ولم يحتلم وصدقته؟ فقال: إذا طلّق للسُنة ووضع الصدقة في موضعها وحقّها فلا بأس وهو جائز)[٤]، وموثق جميل عن أحدهما عليهما السلام (يجوز طلاق الغلام إذا كان قد عقل وصدقته ووصيته وإن لم يحتلم)[٥].

وعن ابن إدريس ومشهور المتأخرين عدم صحة طلاق الصبي مطلقاً ما لم يحتلم تمسكاً بالأخبار المتقدمة المؤيدة بحديث رفع القلم[٦]، وبحديث الحسين بن علوان عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي عليهم السلام (لا يجوز طلاق الغلام حتى يحتلم)[٧].

(١) لسلب عبارة الصبي شرعاً، وهذا القيد لدفع توهم صحة طلاق الصبي عند إذن الولي.

شرائط المطلِّق

(٢) أي وإن بلغ الصبيّ عشراً.

(١) الوسائل الباب - ٣٢ - من ابواب مقدمات الطلاق حديث ١.
(٢) المصدر السابق، حديث ٤.
(٣) المصدر السابق، حديث ٢.
(٤) المصدر السابق، حديث ٧.
(٥) الوسائل الباب - ١٥ - من أبواب كتاب الوقوف والصدقات حديث ٢.
(٦) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب مقدمة العبادات حديث ١١.
(٧) الوسائل الباب - ٣٢ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٨.

عشراً على أصحّ القولين[١].

(والعقل) فلا يصحّ طلاق المجنون المطبق[٢] مطلقاً[٣] ولا غيره حال جنونه[٤].

(ويطلّق الوليّ) - وهو الأب والجدّ له[٥] - مع اتّصال[٦] جنونه بصغره،

---

(١) إشارة إلى القول بوقوع طلاق الصبيّ إذا بلغ عشراً.

- من حواشي الكتاب: وفي بعض الروايات جواز طلاق الصبيّ ووصيّته وصدقته وإن لم يحتلم، وهذا يشمل ما لم يبلغ عشراً، وعمل به ابن الجنيد رحمه الله، وفي بعضها التقييد بالبلوغ عشراً، وعمل به الشيخ رحمه الله، والأصحّ عدم صحّتها مطلقاً، لضعف السند ومخالفته للأُصول الشرعيّة... إلخ (المسالك).

(٢) هو الذي يدوم جنونه من دون إفاقة في مقابل الجنون الأدواريّ.

فالشرط الثاني المعتبر في المطلق العقل، بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: خبر السكوني المتقدم عن أبي عبد الله عليه السلام (كلّ طلاق جائز إلّا طلاق المعتوه أو الصبيّ أو مبرسم أو مجنون أو مكره)[١]، وخبر الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (عن طلاق المعتوه الذاهب العقل، أيجوز طلاقه؟ قال: لا، وعن المرأة كذلك أيجوز بيعها وعتقها؟ قال: لا)[٢]، وخبر زكريا بن آدم عن الرضا عليه السلام (عن طلاق السكران والصبي والمعتوه والمغلوب على عقله ومن لم يتزوج بعدُ، فقال: لا يجوز)[٣] ومثلها غيرها.

(٣) اي لا يقع طلاقه مطلقاً أصلاً وأبداً.

(٤) أي لا يقع طلاق المجنون غير المطبق - وهو المجنون ذو الأدوار - في حال جنونه مطلقاً.

(٥) أي الجدّ للأب.

(٦) يعني إذا اتّصل جنون المجنون بعد البلوغ إلى زمان صغره بأن بلغ مجنوناً.

---

(١) الوسائل الباب - ٣٢ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٣.

(٢) الوسائل الباب - ٣٤ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٤.

(٣) المصدر السابق، حديث ٧.

والحاكم عند عدمهما[١] .....

(١) يعني يطلّق الحاكم عن المجنون إذا لم يوجد أبوه ولا جدّه للأب لو رأى المصلحة في طلاق زوجته.

وقد عرفت عدم جواز طلاق الصبيّ والمجنون، وعليه فلا يجوز للولي أن يطلق عن الصبيّ بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (في الصبيّ يتزوّج الصبية يتوارثان؟ قال: إذا كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم، قلت: فهل يجوز طلاق الأب؟ قال عليه السلام: لا)[١]، ومثله موثق عبيد بن زرارة[٢]، وخبر الفضل بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام (عن الرجل يزوّج ابنه وهو صغير؟ قال عليه السلام: لا بأس، قلت: يجوز طلاق الأب؟ قال عليه السلام: لا)[٣].

نعم للولي أن يطلق عن المجنون في الجملة كما هو المشهور بين الأصحاب لصحيح أبي خالد القماط (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل الأحمق الذاهب العقل أيجوز طلاق وليّه عليه؟ قال عليه السلام: ولَم لا يطلّق هو؟ قلت: لا يؤمن إن طلّق هو أن يقول غداً: لم أطلّق. أو لا يحسن أن يُطلق؟ قال عليه السلام: ما أرى وليّه إلّا بمنزلة السلطان)[٤] وخبره الآخر عن أبي عبد الله عليه السلام (في طلاق المعتوه قال عليه السلام: يطلق عنه وليّه فإني أراه بمنزلة الإمام عليه)[٥] وخبر شهاب بن عبد ربه عن أبي عبد الله عليه السلام (المعتوه الذي لا يُحسن أن يُطلق يُطلّق عنه وليّه على السنة)[٦].

وهذه الأخبار وإن كانت واردة في المعتوه الذي هو ناقص العقل إلّا أنها تشمل المجنون بطريق أولى.

(١) الوسائل الباب - ١٢ - من أبواب عقد النكاح وأولياء العقد حديث ١.
(٢) الوسائل الباب - ٣٣ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٢.
(٣) المصدر السابق، حديث ١.
(٤) الوسائل الباب - ٣٥ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.
(٥) المصدر السابق، حديث ٣.
(٦) المصدر السابق، حديث ٢.

أو مع عدمه[١] (عن[٢] المجنون) المطبق مع المصلحة (لا عن الصبيّ)[٣]، لأنّ[٤] له أمداً .....

وعن الشيخ في الخلاف والحلي المنع للنبوي (الطلاق بيد من أخذ بالساق)[١]، والزوج هو الذي له ذلك دون غيره، وفيه أن النبوي مع تسليم سنده لا ينافي ذلك لأنّ طلاق الولي كطلاقه كما يجوز طلاق الوكيل.

هذا وعلى المشهور يشترط في طلاق الولي المصلحة والغبطة للمُوليّ عليه، ثمّ الفرق بين جواز طلاق الولي عن المجنون دون الصبيّ هو أنّه لو لم يُجعل للولي الطلاق عن المجنون للزم تضرر المجنون وهو منفي في الشريعة، بخلاف الطفل فنكاحه منوط بالمصلحة وعذره مُتوقع الزوال، فلو كان عدم الطلاق ضرورياً فيرجئ إلى حين البلاغ ليطلق بخلاف المجنون فلا يُرجى زوال عذره حتى يطلق بنفسه ثمّ على المشهور من جواز طلاق الولي عن المجنون الفرق بين من بلغ وهو فاسد العقل وبين من جُنّ بعد بلوغه، غايته أنّ من بلغ وهو فاسد العقل فولّيه أبوه وجده، وأما من جُن بعد بلوغه فولّيه الحاكم الشرعي على ما حُرر في كتاب الحجر، ثمّ هذا كله في الجنون المطبق فلو كان الجنون يعتريه أدواراً لم يجز الطلاق منه حالة الدور، لأنّ ترقب عقله أقرب من ترقب بلوغ الصبي، ومع ذلك أطلق المحقق وجماعة جواز طلاق الولي عن المجنون من دون تفصيل بين المطبق والإدواري.

(١) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى الاتّصال بحال الصغر. يعني أنّ الحاكم خاصّةً يجوز له أن يطلّق زوجة المجنون الذي بلغ عاقلاً، ثمّ عرض له الجنون، ولا يجوز لأبيه ولا لجدّه للأب أن يطلّقا زوجته.

(٢) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «يطلّق الوليّ».

(٣) أي لا يجوز للوليّ أن يطلّق زوجة الصبيّ.

(٤) يعني أنّ الفرق بين المجنون الذي يجوز للوليّ الطلاق عنه وبين الصبيّ الذي لا يجوز للوليّ الطلاق عنه هو أنّ للصبيّ أجلاً ينتظر زواله، بخلاف المجنون المطبق، فإنّ النقص الموجود فيه لا يرتقب زواله.

(١) مستدرك الوسائل الباب - ٢٥ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٣.

يُرتقب[١] ويزول نقصه فيه[٢]، وكذا[٣] المجنون ذو الأدوار.

ولو بلغ الصبيّ فاسد العقل طلّق عنه الوليّ حينئذٍ[٤].

وأطلق جماعة من الأصحاب جواز طلاق الوليّ عن المجنون من غير فرق بين المطبق وغيره[٥]، وفي بعض الأخبار[٦] دلالة عليه[٧]، والتفصيل[٨] متوجّه، وبه[٩] قطع في القواعد.

واعلم أنّ الأخبار[١٠] غير صريحة في جوازه[١١] .....

---

(١) أي ينتظر. والضمير في قوله «نقصه» يرجع إلى الصبيّ.

(٢) في ذلك الأمر، فحجر الصبيّ له أمد يُتوقع زواله بالبلوغ بخلاف المجنون فلا أمد له. والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الأمد.

(٣) يعني ومثل الصبيّ في عدم جواز طلاق الوليّ عنه المجنون الذي يكون ذا الأدوار، فإن له أيضاً أمداً يرتقب فيه زوال المانع عنه.

(٤) أي حين إذا اتّصل الجنون بالصغر.

(٥) يعني قال بعض بجواز طلاق الوليّ عن المجنون مطبقاً كان أو كان ذا أدوار.

(٦) في جواز طلاق الوليّ عن المجنون مطلقاً روايات تقدمت.

(٧) على عدم الفرق بين المطبق وغيره، وهي الأخبار المتقدمة، ولكن قد عرفت أنها محمولة على المطبق فقد عند المشهور.

(٨) يعني أنّ التفصيل بين الجنون الأدواريّ والإطباقيّ متوجّه، بمعنى أنّه لا يجوز طلاق الوليّ عن الأوّل ويجوز عن الثاني.

(٩) الضمير في قوله «به» يرجع إلى التفصيل.

(١٠) يعني أن الأخبار لم تصرّح بجواز طلاق الوليّ عن المجنون، لكنّ فخر المحقّقين رحمه الله ادّعى الإجماع على الجواز.

أقول: والعجب من الشارح رحمه الله كيف ادّعى عدم صراحة الأخبار في عدم جواز طلاق الوليّ عن المجنون والحال أنّ الروايتين المذكورتين في ما سبق مصرّحتان بالجواز، حيث قال عليه السلام في الرواية الأُولى: «ما أرى وليّه إلّا بمنزلة السلطان»، وفي الرواية الثانية: «فإنّي أراه بمنزلة الإمام عليه».

(١١) الضمير في قوله «جوازه» يرجع إلى الطلاق، وفي قوله «وليّه» يرجع إلى المجنون.

من وليّه[١]، ولكنّ فخر المحقّقين ادّعى الإجماع على جوازه[٢]، فكان[٣] أقوى في حجّيّته[٤] منها[٥]، والعجب أنّ الشيخ في الخلاف ادّعى الإجماع على عدمه[٦].

---

(١) حاكماً كان أم أباً أو جداً، هذا وقال الشارح في المسالك عن قصور دلالة الأخبار على ذلك: (لأنّ السائل وصف الزوج بكونه ذاهب العقل ثمّ يقول له الإمام: ما له لا يُطلق، مع الإجماع على أنّ المجنون ليس له مباشرة الطلاق ولا أهلية التصرف، ثمّ تعلل السائل عدم طلاقه بكون منكر الطلاق أو لا يعرف حدوده ثمّ يجيبه بكون الولي بمنزلة السلطان) انتهى. فإشكال الشارح مبني على كون الروايات ناظرة إلى المجنون، ومثله لا يصح له إيقاع الطلاق ولا السؤال عن السبب في عدم طلاقه كما وقع من المعصوم عليه السلام، وفاته أنّ الروايات ناظرة إلى المعتوه الذي هو ناقص العقل، ومثله تصح مباشرته للطلاق ولذا صح السؤال من المعصوم عن السبب في عدم طلاقه، نعم إذا كان نقصان عقله إلى حد عدم العقل فهو من مراتب المجنون وقد حُكم في الروايات بجواز طلاق وليه وهو محل الشاهد فيها، فلذا أوردناه على المطلب.

(٢) فإن فخر المحقّقين - وهو ابن العلاّمة رحمه الله - ادّعى الإجماع على جواز طلاق الوليّ عن المجنون.

(٣) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الإجماع الذي ادّعاه فخر المحقّقين رحمه الله.

(٤) الضمير في قوله «حجّيّته» يرجع إلى الإجماع، والضمير في قوله «منها» يرجع إلى الأخبار. يعني أنّ الإجماع أقوى حجيّةً من الأخبار.

(٥) من الأخبار، والعجب أنّ المشهور ذهب إلى الحكم استناداً إلى هذه الأخبار، وإجماع الفخر إجماع مدركي لا حجية فيه، فكيف يكون أقوى في الحجية منها.

(٦) يعني أنّ الشيخ الطوسي رحمه الله ادّعى الإجماع على عدم جواز طلاق الوليّ عن المجنون، وهو عجيب، كما أظهره الشارح رحمه الله واعترف به. هذا وقال الشارح في المسالك: والعجب هنا أنّ الشيخ فخر الدين ادعى في شرحه الإجماع على جواز طلاق الولي عن المجنون المطبق، مع دعوى الشيخ الإجماع على عدمه وموافقة ابن إدريس له، والحق أنّ الإجماعين ممنوعان) انتهى.

(و) كذا[١] (لا) يطلّق الوليّ (عن السكران[٢]) وكذا المغمى عليه، وشارب المُرقد[٣] كالنائم، لأنّ عذرهم[٤] متوقّع الزوال.

---

(١) المشار إليه في قوله «كذا» هو عدم جواز طلاق الوليّ عن الصبيّ. يعني مثل الصبيّ في عدم الجواز السكران، وهو الذي عرض له السكر بشرب المسكر.

(٢) قد عرفت اشتراط العقل في المطلق، فلا يصح طلاق المجنون، وكذا السكران ومن غُلب على عقله بإغماء أو شرب وما شاكل ذلك، لعدم القصد في الجميع مع أنّه شرط في صحة الطلاق، وللأخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (عن طلاق السكران؟ فقال عليه السلام: لا يجوز ولا عتقه)[١]، وصحيحه الآخر عنه عليه السلام (سألته عن طلاق السكران فقال: لا يجوز ولا كرامة)[٢]، وخبر أبي الصباح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام (ليس طلاق السكران بشيء)[٣]، وخبر زكريا بن آدم عن الرضا عليه السلام (عن طلاق السكران والصبي والمعتوه والمغلوب على عقله ومن لم يتزوج بعد فقال عليه السلام: لا يجوز)[٤].

ولا يطلق الولي عن السكران كما لا يصح عن النائم والمغمى عليه، لاشتراك الجميع في أنّ لهم أمداً يرتقب بخلاف المجنون المطبق، بعد عموم النبوي (الطلاق بيد من أخذ بالساق)[٥].

(٣) المرقد: دواء يرقد شاربه كالأفيون.

رَقَدَ الرجلُ رقداً ورُقاداً ورُقُوداً: أي نام (أقرب الموارد).

(٤) الضمير في قوله «عذرهم» يرجع إلى السكران والمغمى عليه وشارب المرقد.

يعني أنّ الدليل على عدم جواز طلاق الوليّ عنهم هو توقّع زوال عذرهم المانع عن الطلاق.

---

(١) الوسائل الباب - ٣٦ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٤.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

(٣) المصدر السابق، حديث ٢.

(٤) الوسائل الباب - ٣٤ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٧.

(٥) مستدرك الوسائل الباب - ٢٥ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٣.

(والاختيار[١]، فلا يقع طلاق المكره)[٢]، كما لا يقع شيء من تصرّفاته[٣] عدا ما استثني[٤].

---

(١) يعني أنّ الثالث من شرائط المطلّق هو الاختيار، بمعنى أنّ يطلّق في حال الاختيار لا الإكراه والإجبار.

فالشرط الثالث المعتبر في المُطلّق الاختيار، بلا خلاف فيه ولا إشكال للأخبار.

منها: صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (سألته عن طلاق المُكره وعتقه، فقال: ليس طلاقه بطلاق ولا عتقه بعتق)[١]، وخبر عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام (لو أنّ رجلاً مسلماً مرّ بقوم ليسوا بسلطان فقهروه حتى يتخوف على نفسه أن يعتق أو يطلق ففعل لم يكن عليه شيء)[٢]، وخبر يحيى بن عبد الله بن الحسن عن أبي عبد الله عليه السلام (لا يجوز طلاق في استكراه - إلى أن قال - وإنّما الطلاق ما أُريد به الطلاق من غير استكراه ولا إضرار)[٣] بالإضافة إلى حديث رفع عن أُمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه[٤]، وعليه فلا يصح طلاق المُكَره، والاختيار المقابل للإكراه هو صدور الفعل عن طيب نفس ورضا، وليس المراد بالاختيار هو القصد الذي هو الشرط الرابع من شروط المطلق، فما عن بعضهم من الاستدلال على اعتبار الاختيار بعدم القصد إلى الطلاق ليس في محله.

(٢) بصيغة اسم المفعول، وهو الذي أُجبر على الطلاق فلا يقع طلاقه.

(٣) الضمير في قوله «تصرّفاته» يرجع إلى المكره. يعني كما لا يقع بيع المكره وإجارته ونكاحه كذا لا يقع طلاقه.

(٤) من تصرّفات المكره المستثناة هو ما لو باع شيئاً لأداء دين عليه حين يجبره الحاكم عليه لمماطلته عن الأداء، ومنه إجباره على بيع شيء من ماله للإنفاق على من تجب نفقته عليه.

---

(١) الوسائل الباب - ٣٧ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(٣) المصدر السابق، حديث ٤.

(٤) الوسائل الباب - ١٢ و١٦ - من أبواب جهاد النفس.

ويتحقّق الإكراه بتوعّده[١] بما يكون مضرّاً به في نفسه، أو من يجري مجراه[٢] بحسب[٣] حاله مع قدرة المتوعّد على فعل ما تَوعّد .....

---

(١) أي بتخويفه بما يوجب الضرر في نفسه أو نفس من هو كنفسه، كما إذا قال المكره - بالكسر -: إن لم تطلّق زوجتك أضربك بأسواط أو أضرب ابنك أو أُمّك كذلك.

وقد جرت عادة الفقهاء على ذكر الإكراه وشرح موضوعه في هذا المقام فلذا قال الشارح في المسالك: (وقد جرت عادة الفقهاء بذكر حدّ الإكراه في هذا المحل مع الاحتياج إليه فيما قبله من العقود وغيرها)، وقال في الجواهر: (ولكن جرت عادة المصنفين من العامة والخاصة التعرض لموضوعه في المقام) انتهى.

هذا والمرجع في معنى الإكراه هو العرف بعد عدم وضع شرعي له، والمعنى العرفي له هو حمل الغير ما يكرهه بتخويفٍ مما يحذره، ولكن هذا المعنى العرفي لا يتحقق إلّا بأمور ثلاثة.

الأول: كون المُكرِه قادراً على فعل ما توعد به.

الثاني: غلبة الظن أن يفعل ذلك مع امتناع المكرُه.

الثالث: أن يكون ما توعد به مضراً بالمكره في خاصة نفسه أو من يجري مجرى نفسه من أبيه وولده وغيرهما من قتل أو جرح أو ضرب شديد أو حبس أو شتم أو إهانة أو استخفاف.

والضرب والشتم والاستخفاف والإهانة تختلف باختلاف الناس وأحوالهم، فرُبّ وجيه تُنقّص فيه الكلمة الواحدة فضلاً عن الضربة بخلاف المتبذل، وليس كذلك الجرح والقتل اللذان يستوي فيهما جميع الناس من جهة الألم.

وكذلك يتحقق الإكراه بالتوعد بأخذ المال لكنه مختلف باختلاف حال الناس في اليسار وضده فمنهم من لا يضر بحاله أخذُ عشرة دراهم، ومنهم يضره أخذ درهم واحد، وعن البعض منا تبعاً لبعض العامة أنّ التوعد بأخذ المال ليس إكراهاً، وهو كما ترى.

(٢) المراد من الذي يجري مجرى نفس المكره - بالفتح - هو مثل ولده وأبويه وإخوته.

(٣) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «مضرّاً». يعني أنّ الضرر يتحقّق بحسب حال المكره=

به[١]، والعلم[٢] أو الظنّ أنه[٣] يفعله به لو لم يفعل.

ولا فرق بين كون المتوعَّد به قتلاً[٤] وجرحاً وأخذ[٥] مال وإن قلّ وشتماً[٦] وضرباً وحبساً، ويستوي في الثلاثة الأُوَل[٧] جميع الناس.

أمّا الثلاثة الأخيرة[٨] فتختلف باختلاف الناس، فقد يؤثّر قليلها[٩] في

= - بالفتح -، فلو أُجبر على أداء عشرة دنانير مثلاً فإنها تعدّ ضرراً بالنسبة إلى الفقير لا بالنسبة إلى الغنيّ.

(١) يعني يشترط في تحقّق الإكراه قدرة المكره - بالكسر - على فعل ما يتوعّد به، فلا يتحقّق الإكراه بتوعّد العاجز عمّا يخوّف به.

(٢) بالجر عطف على مدخول «مع» في قوله «مع قدرة المتوعّد». يعني يشترط في تحقّق الإكراه العلم أو الظنّ بأنه لو لم يفعل المكره - بالفتح - ما أُكره عليه فعل المكره - بالكسر - العمل الذي يخوّفه به.

(٣) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى المكره - بالكسر -، وفاعل قوله «يفعله» أيضاً هو الضمير العائد إليه، والضمير في قوله «به» يرجع إلى المكره - بالفتح -، وفاعل قوله «لم يفعل» هو الضمير العائد إلى المكره - بالفتح - أيضاً.

(٤) كما إذا خوّف المتوعّد المكره - بالفتح - بالقتل أو بالجرح، بأن يقول: إن لم تطلّق أقتلك أو أجرحك.

(٥) بأن يكون المتوعّد به أخذ مال من المكره - بالفتح - أو ممّن يجري مجراه.

(٦) كما إذا خوّف المتوعّد المكرَه بالشتم أو الضرب أو الحبس.

(٧) المراد من «الثلاثة الأُوَل» هو القتل والجرح وأخذ المال. ولكن في المسالك حصر الاستواء في القتل والجرح وأما أخذ المال فيختلف باختلاف الناس.

الأُوَل. بضمّ الأوّل وفتح الواو - جمع الأُولى ضدّ الأُخرى.

الأوّل: ج أوائل وأوالٍ وأوّلون، م أُولى، ج أُوَل وأُولَيات (المنجد).

(٨) المراد من «الثلاثة الأخيرة» هو الشتم والضرب والحبس، فإنّ هذه الثلاثة تختلف فيها أحوال الناس.

(٩) الضمير في قوله «قليلها» يرجع إلى الثلاثة الأخيرة.

الوجيه[١] الذي ينقصه ذلك، وقد يحتمل بعض الناس شيئاً منها[٢] لا يؤثّر في قدره[٣]، والمرجع في ذلك[٤] إلى العرف.

ولو خيّره المُكرِه[٥] بين الطلاق ودفع مال غير مستَحَق[٦] فهو[٧] إكراه بخلاف ما لو خيَّره بينه[٨] وبين فعل[٩] يستحقّه[١٠] الآمر من[١١] مال وغيره[١٢] وإن[١٣] حتّم أحدهما[١٤] عليه، كما لا إكراه لو ألزمه[١٥] بالطلاق

---

(١) أي الشخص الموجّه الذي يوجب القليل من الثلاثة نقصاً في مكانته ووجاهته.

(٢) أي من الثلاثة الأخيرة.

(٣) الضمير في قوله «قدره» يرجع إلى بعض الناس، والمراد منه هو المنزلة.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو تحديد القدر المؤثّر من الثلاثة الأخيرة.

(٥) أي لةو خيّر المتوعِّدُ المكره - بالفتح - بين الطلاق وبين دفع مال غير مستحقّ صدق الإكراه.

(٦) أي المال الذي لا حقّ للمتوعّد أن يأخذ منه وكذا لو خيره بين الطلاق وبين كلّ فعل غير واجب عليه ولا اختصاص لخصوص المال فهو إكراه كما هو المعنى العرفي للفظ الإكراه.

(٧) الضمير في قوله «فهو» يرجع إلى التخيير الكذائيّ.

(٨) الضمير في قوله «بينه» يرجع إلى الطلاق.

(٩) قوله «فعل» بالجرّ، لإضافة قوله «بين» إليه.

(١٠) الضمير في قوله «يستحقّه» يرجع إلى الفعل. والمراد من «الآمر» هو المتوعّد.

(١١) «من» بيانيّة.

(١٢) أي غير المال كالقصاص مثلاً إذا كان المكره - بالكسر - يستحقّه من المكره بالفتح. كما لو قال: طلّق زوجتك وإلا قتلتك قصاصاً، وكان القصاص مُستحقاً عليه للمكرِه، أو خيّره بين الطلاق وبين حقٍ واجب عليه كما لو خيّر الحربي بين الطلاق والإسلام، أو خيّر المرتد كذلك فلا معنى للإكراه حينئذٍ.

(١٣) «إن» وصليّة، وفاعل قوله «حتّم» هو الضمير العائد إلى المكره بالكسر.

(١٤) الضمير في قوله «أحدهما» يرجع إلى الطلاق وفعل ما يستحقّه المكره بالكسر.

(١٥) أي لو ألزم المتوعِّد المكرَهَ بالطلاق وأجرى المكره - بالفتح - صيغة الطلاق مع =

ففعله[١] قاصداً إليه، أو على طلاق[٢] معيّنة فطلّق غيرها، أو على طلقة[٣] فطلّق أزيد.

ولو[٤] أكرهه على طلاق إحدى الزوجتين فطلّق معيّنة[٥] فالأقوى أنّه

= القصد إليه جدّاً.

ولا خلاف ولا إشكال في أنّه لو حصل ما يرفع به ظهور الكراهة، أو حصل ما يظهر به الاختيار صح الطلاق، ولكن هناك مواردٌ قد التُبس فيها الأمر من حصول الاختيار وارتفاع الكراهة.

فمنها: ما لو أكره عن الطلاق فطلق ناوياً، فعن التحرير والمسالك والروضة هنا وقوع الطلاق وعدم الإكراه، أما وقوع الطلاق فلحصول اللفظ والقصد، وأما عدم الإكراه إذ هو غير مُكره على النِّية وإن أُكره على التلفظ، وقيل: إنه يقع باطلاً لتحقق الإكراه، إذ لولا الإكراه لما فعله، ولأنّ الإكراه أسقط أثر اللفظ ومجرد النِّية لا أثر لها.

(١) الضمير في قوله «فعله» يرجع إلى الطلاق، وفاعله هو الضمير العائد إلى المكرَه، والضمير في قوله «إليه» يرجع إلى الطلاق.

(٢) يعني لو أكرهه المتوعِّد على طلاق زوجة معيّنة من زوجاته فطلّق المكرَه غيرها لم يكن إكراهاً.

(٣) أي إذا أُكره على طلقة واحدة فطلّق المكره أزيد من تطليقة واحدة، ففي هذا الفرض لا يتحقق الإكراه ويقع الطلاق صحيحاً.

(٤) هذا الشرط جوابه قوله «فالأقوى أنّه إكراه».

(٥) فلو أكرهه على طلاق إحدى زوجتيه لا على التعيين فطلق واحدة بعينها فقيل: يقع الطلاق، لأنّه مختار في تعيينها، ولأنّه لما عدل عن الإبهام إلى التعيين فقد زاد ما أكره عليه، لأنّ المكره عليه هو طلاق إحداهما وهو أمر كلي وليس الأمر بالأمر الكلي أمراً بالجزئي المعين بل هو أمر بالقدر المشترك بين الجزئيات.

وقد احتمل قوياً في المسالك عدم وقوع الطلاق وأنّ الإكراه متحقق، لأنّ متعلق الإكراه وإن كان كلياً لكنه يتأدى بفرده، وطلاق الواحدة من زوجاته أحد أفراده، نعم لو كان الإكراه على الإبهام بأن أكرهه على قول: إحدى زوجاتي طالق مثلاً، فعدل إلى التعيين فهو ليس بإكراه ويصح الطلاق.

إكراه، إذ لا يتحقّق فعل مقتضى أمره[١] بدون إحديهما، وكذا[٢] القول في غيره من العقود والإيقاع.

ولا يُشترط التورية[٣] بأن ينوي غيرها وإن أمكنت[٤].

(والقصد[٥])، .....

(١) يعني لا يمكن فعل مقتضى ما أمره المتوعِّد به إلّا بتطليق إحدى زوجتيه.

(٢) يعني مثل التفصيل المتقدّم في الطلاق هو غيره من العقود والإيقاعات، فإذا وقع عن غير إكراه أثّر العقد والإيقاع أثره، وإلّا فلا.

(٣) لا يعتبر في الحكم ببطلان طلاق المُكره التورية، وإن كان يحسنها، لأنّ المقتضي لعدم وقوع الطلاق هو الإكراه وهو متحقق بلا فرق بين إمكان التورية وعدمها كما ذهب إليه الشارح في المسالك وجماعة، والحق لا يصدق عنوان الإكراه مع قدرته على التورية تحقيقاً لمعنى الإكراه، لأنّه مع قدرته على التورية ولم يفعل لا يصدق عنوان الإكراه.

والتورية لغةً من تورّى عنه تورّياً بمعنى الاستتار، وفي الاصطلاح التلفّظ بما له معنيان: قريب وبعيد، والمتلفّظ يريد المعنى البعيد عن الذهن، والسامع يظنّ إرادة المعنى القريب فيرضى ويكتفي به! كقول إبراهيم عليه السلام: «إنّي سقيم» (الصافات: ٨٩)، حيث حمله عليه بعض المفسّرين.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى التورية.

(٥) الشرط الرابع من شروط المطلق القصد بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام (لا طلاق إلّا لمن أراد الطلاق)[١]، وخبر اليسع عن أبي جعفر عليه السلام (لو أنّ رجلاً طلّق على سُنة وعلى طهرٍ من غير جماع وأشهد ولم ينوِ الطلاق لم يكن طلاقه طلاقاً)[٢].

هذا والمُطلّق بحسب قصده للفظ والمعنى على أحوال أربعة، أن يكون اللفظ صادراً من غير قصد، كاللفظ الصادر من النائم أو الغالط، وأن يكون اللفظ =

(١) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٤.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

فلا عبرة[١] بعبارة الساهي والنائم والغالط).

والفرق بين الأوّل[٢] والأخير أنّ الأوّل لا قصد له مطلقاً[٣] والثاني له[٤] قصد إلى غير من طلّقها فغلط وتلفّظ بها[٥].

ومثله[٦] ما لو ظنّ زوجته أجنبيّة - بأن كانت[٧] في ظلمة -، أو أنكحها[٨] له وليّه أو وكيله ولم يعلم[٩] .....

= مقصوداً منه دون معناه كما لو قال: أنتِ طالق على وزن أنت قائم، وأن يكون اللفظ مقصوداً وكذا المعنى بالإرادة الاستعمالية دون الجدية كالهازل، وأن يكون اللفظ مقصوداً وكذا المعنى بالإرادة الاستعمالية والجدية، لا إشكال في صحة الطلاق في الرابع لأنّه مقصود، كما لا إشكال في عدم صحة الطلاق في غيره لأنّ الطلاق كبقية الإيقاع والعقود من الأمور القصدية، ومع عدم القصد للفظ أو المعنى لا يتحقق عنوان الإيقاع أو العقد.

(١) يعني لا عبرة بطلاق من تلفّظ به سهواً أو في النوم أو غلطاً.

(٢) المراد من «الأوّل» هو الساهي ومن «الأخير» هو الغالط.

(٣) يعني أنّ الساهي لا قصد له إلى شيء من كلامه حين يتكلّم.

(٤) يعني أنّ الغالط له قصد إلى طلاق غير من تلفّظ بطلاقها، مثل أنّ يغلط في طلاق زوجته زينب فيتلفظ بأنّ زينب هي طالق.

(٥) أي تلفّظ باسم غير من يريد طلاقها.

(٦) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى الغالط. يعني مثل الغالط في عدم وقوع الطلاق هو ما إذا ظنّ المطلِّق زوجته أجنبيّة فطلّقها فبانت أنها زوجته، لكن لا يقع الطلاق في هذا الفرض.

(٧) هذا بيان فرض ظنّ زوجته أجنبيّةً بأن كانت زوجته في ظلمة فظنّ كونها أجنبيّة فقال: «أنتِ طالق».

(٨) هذا أيضاً بيان فرض ظنّ الزوجة أجنبيّة، وهو ما إذا أنكحها له وليّه أو وكيله ولم يعلم هو فقال: «أنتِ طالق».

والضمير في قوله «أنكحها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «له» يرجع إلى المطلِّق.

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى المطلِّق.

ويُصدَّق[١] في ظنّه ظاهراً وفي عدم القصد لو ادّعاه[٢] ما لم تخرج العدّة الرجعيّة[٣]، ولا يقبل في غيرها[٤] إلّا[٥] مع اتّصال الدعوى بالصيغة[٦].

وأطلق جماعة من الأصحاب قبول قوله[٧] في العدّة من غير تفصيل[٨].

---

(١) يعني أن المطلِّق الملحق بالغالط يصدّق إذا ادّعى الظنّ المذكور في الظاهر ما لم تخرج العدّة الرجعية، لكن يجب عليه أن يعمل بما قصده في الواقع وبينه وبين الله الواقف على أسرار الضمائر.

(٢) الضمير في قوله «ادّعاه» يرجع إلى عدم القصد إلى الطلاق.
أي ادعى عدم القصد بحيث أوقع الطلاق ثمّ قال: لم أقصد الطلاق قُبل منه ظاهراً ودين بنيته باطناً، وإن تأخر تفسيره ما لم تخرج من العدة، لأنّه إخبار عن نيته ولا يمكن الإطلاع عليها إلّا من قبله، فكان قوله مقبولاً كنظائره من الأمور التي لا تعلم إلّا من المُخبّر على المشهور بلا فرق بين كون الزوجة في العدّة الرجعية وغيرها وعن الشارح وجماعة أن الحكم كذلك ما دامت المرأة في العدة الرجعية لأنّ للزوج الرجعة، ودعواه عدم القصد يقوم مقام الرجعة حينئذٍ كما لو أنكر الطلاق، بخلاف ما لو كانت المرأة في العدّة البائنة فليس للزوج الرجوع وإن كان عدم القصد يقوم مقام الرجعة.

(٣) المراد من «العدّة الرجعيّة» هو التي يجوز للزوج العود إليها ما دامت لم تتمّ.

(٤) يعني لو كانت العدّة غير الرجعيّة لم يقبل منه دعواه عدم القصد، كما إذا كان الطلاق بائناً مثل الخلع أو المطلَّقة ثلاثاً، ولعلّ الفرق بينهما هو أنّ إنكار القصد في الأُولى يكون في حكم الرجوع، وهو جائز.

(٥) استثناء من قوله «ولا يقبل في غيرها». يعني أنّ دعوى المطلِّق عدم القصد لا تقبل في غير العدّة الرجعيّة إلّا إذا كانت دعواه متصلة بصيغة الطلاق، فتقبل حينئذٍ.

(٦) أي مع اتصال دعواه عدم القصد بصيغة الطلاق، فتكون الدعوى قرينة متصلة لا توجب انعقاد الطلاق، فلذا لا يصح سواء كانت المرأة في الرجعية أو البائنة.

(٧) أي قبول قول مدّعي عدم القصد.

(٨) أي من غير تفصيل بين العدّة الرجعيّة وغيرها ولا بين اتصال الدعوى بالصيغة وعدم الاتصال كما هو المشهور.

(ويجوز توكيل[١] الزوجة في طلاق نفسها .....

(١) يعني ويجوز للزوج أن يوكّل زوجته في طلاق نفسها. ولا يخفى أنّ قوله «توكيل الزوجة» من قبيل إضافة المصدر إلى مفعوله المشهور على عدم اعتبار المباشرة وأن الوكالة جائزة في الطلاق لصحيح سعيد الأعرج عن أبي عبد الله عليه السلام (في الرجل يجعل أمر امرأته إلى رجل فقال: اشهدوا إني قد جعلت أمر فلانة إلى فلان فيطلّقها أيجوز ذلك للرجل؟ فقال عليه السلام: نعم)[١]، وخبر السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام (قال أمير المؤمنين عليه السلام: في رجل جعل طلاق امرأته بيد رجلين فطلّق أحدهما وأبى الآخر، فأبى أمير المؤمنين عليه السلام أن يجيز ذلك حتى يجتمعا جميعاً على طلاق)[٢] ومثلها غيرها.

وعن الشيخ وابني البراج وحمزة جواز الوكالة عن الغائب دون الحاضر جمعاً بين ما تقدم وبين خبر زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام (لا تجوز الوكالة في الطلاق)[٣] بحمل هذه على الحاضر دون تلك فهي محمولة على الغائب، وفيه أنّه جمع تبرعي لا شاهد له من الأخبار مع إعراض المشهور عنه بعد ضعف سنده.

ومنه تعرف ضعف ما ذهب إليه الحسن بن سماعة من اعتبار المباشرة مطلقاً لنفس خبر زرارة المتقدم وتوقف فيه الكليني.

وعلى المشهور فهل يجوز أن يوكلها في طلاق نفسها كما هو المشهور أيضاً، لأنّه فعل يقبل النيابة والمحل قابل فجاز كما لو وكل غيرها من النساء أو توكلت هي في طلاق غيرها، وعن الشيخ في المبسوط عدم الجواز، لأنّ القابل لا يكون فاعلاً، ولظاهر قوله عليه السلام (الطلاق بيد من أخذ بالساق)[٤] بدعوى أنّه يقتضي عدم جواز التوكيل مطلقاً وخرج من غير المرأة بدليل من خارج فتبقى هي على أصل المنع.

ولا يخفى ضعف دليليه، أما الأول فالمغايرة بين القابل والفاعل في توكيل =

(١) الوسائل الباب - ٣٩ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.
(٢) المصدر السابق، حديث ٢.
(٣) المصدر السابق، حديث ٥.
(٤) مستدرك الوسائل الباب - ٢٥ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٣.

وغيرها[١]، كما يجوز توليّها[٢] غيره من العقود، لأنّها[٣] كاملة، فلا وجه لسلب عبارتها فيه[٤].

ولا يقدح كونها بمنزلة موجبة وقابلة[٥] على تقدير طلاق نفسها، لأنّ المغايرة الاعتباريّة كافية، وهو[٦] ممّا يقبل النيابة، فلا خصوصيّة للنائب[٧]، وقوله عليه السلام[٨]: «الطلاق بيد من أخذ بالساق»[٩] لا ينافيه، .....

= المرأة طلاق نفسها حاصل، إذ يكفي في التغاير الاعتبار، وهما مختلفان بالحيثية فالمرأة فاعل بالوكالة وقابل بالأصالة، والخبر مع ضعف سنده لا يفيد الحصر، وعلى تقدير التسليم بالحصر فما أخرج غيرها من الوكلاء عنه يخرجها لتناوله لها، ومنه تعرف ضعف توقف المحقق السبزواري والمحدث الكاشاني والبحراني في ذلك.

(١) أي يجوز توكيلها في طلاق غير نفسها، كما إذا وكلّها الزوج في أنّ تجري طلاق زوجته الأُخرى.

(٢) الضمير في قوله «توليّها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «غيره» يرجع إلى الطلاق.

(٣) يعني أنّ الدليل لجواز توكيلها في طلاق نفسها أو غيرها وتوليّها للعقود هو أنها كاملة بالبلوغ والعقل، فلا مانع من عقدها وإيقاعها.

(٤) أي لا تسلب عبارة الزوجة في الطلاق. بخلاف الصبيّ والمجنون فإنهما مسلوبا العبارة فلا تصح وكالتهما لا فيه ولا في غيره من العقود والإيقاعات.

(٥) جواب عن إيراد أنّها كيف تطلّق نفسها فتكون موجبة وأيضاً هي قابلة لهذا الطلاق ومن اللازم في العقد هو التغاير بين الموجب والقابل.
فأجاب عنه بكفاية التغاير الاعتباريّ.

(٦) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الطلاق. يعني أنّ صيغة الطلاق ممّا تقبل النيابة.

(٧) أي لا خصوصيّة تجب مراعاتها في النائب، فتجوز النيابة عن الزوج في الطلاق، سواء كان النائب عنه نفس زوجته أو غيرها.

(٨) هذا مبتدأ، خبره قوله «لا ينافيه».
ولا يخفى أنّ هذه الفقرة بيان للردّ على جواز نيابة الزوجة عن الزوج في الطلاق.

(٩) الرواية تقدمت.
أقول: قوله عليه السلام: «أخذ بالساق» كناية عن الاستمتاعات الجنسيّة من المرأة، فإنّ=

لأنّ[١] يدها[٢] مستفادة من يده مع أنّ دلالته[٣] على الحصر ضعيفة[٤].

(ويُعتبر[٥] في المطلّقة الزوجيّة)[٦]، فلا يقع بالأجنبيّة وإن علّقه على

= المراد من «من أخذ بالساق» هو الزوج خاصّةً، لأنّه هو الذي يأخذ بساقها للاستمتاع منها.

والحاصل أنّ معنى الحديث هو أنّ الطلاق ينحصر في الزوج الذي أخذ بساق الزوجة، فكيف تنوب عنه زوجته في ذلك؟!

(١) هذا جواب عن الإيراد المذكور بأنّ يد النائب هي يد المنوب عنه.

(٢) الضمير في قوله «يدها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «يده» يرجع إلى الزوج.

(٣) الضمير في قوله «دلالته» يرجع إلى الحديث أو إلى قول النبي ﷺ.

(٤) لا يخفى أنّ وجه الضعف هو عدم وجود أداة الحصر فيه لأن الجملة الإسمية والابتداء لا يفيدان الحصر وليسا من أدواته، بخلاف تقديم ما حقه التأخير أو أدوات الحصر كإنما والاستثناء بعد النفي ونحوهما.

شرائط المطلّقة

(٥) من هنا أخذ المصنّف رحمه الله في بيان حكم المطلَّقة التي هي الركن الثاني من الأركان الأربعة في الطلاق.

(٦) يعني أنّ من شرائط المطلَّقة التي هي الركن الثاني من أركان الطلاق هو أنّ تكون زوجتَه حين الطلاق. وهذا شروع في شروط المطلقة وهي خمسة، الأول الزوجية، وهو مما لا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث: (أنه سُئل عن الرجل قال: كلّ امرأة أتزوجها ما عاشت أمي فهي طالق، فقال عليه السلام: لا طلاق إلّا بعد نكاح ولا عتق إلّا بعد ملك)[١]، وصحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام (سألته عن رجل قال: إن تزوجت فلانة فهي طالق، وإن اشتريت فلاناً فهو حرٌ، وإن اشتريت هذا الثوب فهو في المساكين، فقال: ليس بشيء، لا يطلّق إلّا ما =

(١) الوسائل الباب - ١٢ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.

النكاح[١] ولا بالأمة[٢].

(والدوام)[٣]، .....

= يملك، ولا يعتق إلّا ما يملك، ولا يصدّق إلّا ما يملك)[١]، وخبر النضر عن أبي عبد الله عليه السلام (لا طلاق قبل نكاح، ولا عتق قبل ملك، ولا يتم بعد إدراك)[٢] ومثلها غيرها ومنهما تعرف عدم الصحة لو علّق الطلاق على التزويج بأن قال: إن تزوجت فلانة فهي طالق، بلا فرق بين تعيين الزوجة كما في المثال وعدم التعيين كما لو قال: إن تزوجت فزوجتي طالق بلا خلاف في ذلك رداً على من خالف من العامة في تعليق الطلاق على التزويج.

(١) فلو أوقع الطلاق على الأجنبيّة حين الطلاق وعلّقه على النكاح - بأن قال: إن كنتِ زوجتي في المستقبل فأنتِ طالق - لم يقع الطلاق ولم يضرّ بالزوجيّة الواقعة بينهما في المستقبل.

(٢) أي لا يقع طلاق المالك بأمته، لكن لو زوّجها للغير وكانت زوجة دائمة له وقع الطلاق عليها فلو أوقع الطلاق على الموطؤة بالملك فلا حكم له، وبقيت محلّلة بأصل الملك بلا خلاف فيه بعد حصر سبب الحلّ بالعقد أو الملك في قوله تعالى: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ﴾ [المؤمنون: ٦]، وحصر الطلاق بعد النكاح فينحصر رفع سبب الحل الناشئ من الملك برفعه، إمّا بالبيع أوالعتق أو الهبة ونحو ذلك من وجوه النقل.

(٣) يعني أنّ الشرط الثاني في المطلَّقة هو كونها زوجة دائمة لا منقطعة. فلا يقع الطلاق بالمتمتع بها، بلا خلاف فيه، بل تبين المتمتع بها بانقضاء المدة أو بهبتها المدة للأخبار.

منها: صحيح عمر بن أُذينة عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث في المتعة (فإذا انقضى الأجل بانت منه بغير طلاق)[٣]، وخبر الحسن الصيقل عن أبي عبد الله عليه السلام =

---

(١) الوسائل الباب - ١٢ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(٣) الوسائل الباب - ٤٣ - من أبواب المتعة حديث ٢.

فلا يقع بالمتمتّع بها[١].

(والطهر[٢] من الحيض والنفاس إذا كانت) المطلَّقة .....،

= (والمتعة ليس فيها طلاق)[١]، وخبر محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (في المتعة ليست من الأربع، لأنها لا تُطلّق ولا ترث وإنّما هي مستأجرة)[٢]، ومنه تعرف ضعف ما في الجواهر من قوله: (وإن لم يحضرني من النصوص ما يدل على عدم وقوع الطلاق بالمستمتع بها) انتهى.

(١) لأنّ المتمتّع بها تبين بانقضاء المدّة أو ببذل الزوج مدّتها من دون حاجة إلى الطلاق.

(٢) يعني أنّ الشرط الثالث في المطلَّقة هو خلوّها عن الحيض والنفاس. إذا كان الزوج حاضراً وقد دخل بها، بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (عن رجل طلّق امرأته وهي حائض؟ فقال: الطلاق لغير السنّة باطل)[٣]، وصحيح عمر بن أُذينة عن زرارة ومحمد بن مسلم وبكير وبريد وفُضيل وإسماعيل الأزرق ومعمّر بن يحيى كلهم عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليه السلام (إذا طلّق الرجل في دم النفاس أو طلّقها بعدما يمسّها فليس طلاقه إيّاها بطلاق)[٤]، وصحيح عمر بن أُذينة عن بكير بن أعين وغيره عن أبي جعفر عليه السلام (كل طلاق لغير العدّة فليس بطلاق، أن يطلقها وهي حائض أو في دم نفاسها أو بعدما يغشاها قبل أن تحيض فليس طلاقه بطلاق)[٥].

واشتراط الخلو من الحيض والنفاس غير معتبر في موارد وهي: الحامل وغير المدخول بها وما كان زوجها غائباً، أما الحامل وغير المدخول بها فلا يشترط الخلو من الحيض والنفاس بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (لا بأس بطلاق خمس على كلٍّ =

---

(١) الوسائل الباب - ٩ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٤.

(٢) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب المتعة حديث ٤.

(٣) الوسائل الباب - ٨ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٢.

(٤) المصدر السابق، حديث ٥.

(٥) المصدر السابق، حديث ٩.

.....

= حال: الغائب عنها زوجها، والتي لم تحض، والتي لم يدخل بها زوجها، والحُبلى، والتي قد يئست من المحيض)[١]، وصحيح محمد بن مسلم وزرارة وغيرهما عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام (خمسٌ يطلقهنّ أزواجهنّ متى شاؤوا: الحامل المستبين حملها، والجارية التي لم تحض، والمرأة التي قد قعدت من المحيض، والغائب عنها زوجها، والتي لم يدخل بها)[٢]، وصحيح حمّاد عن أبي عبد الله عليه السلام (خمس يُطلّقن على كلّ حال: الحامل والتي قد يئست من المحيض والتي لم يُدخل بها، والغائب عنها وزوجها، والتي لم تبلغ المحيض)[٣].

وأما الصغيرة واليائسة فاشتراط الخلو لا معنى له، لأنهما من قبيل السالبة بانتفاء الموضوع، حيث لا حيض ولا نفاس عندهما حتى يشترط خلوهما وأما ما لو كان زوجها غائباً فلا يشترط خلوها من الحيض والنفاس بلا خلاف فيه للأخبار التي قد تقدم بعضها.

نعم وقع الخلاف بينهم في قَدَر الغيبة الموجب لجواز الطلاق في الحيض، فعن جماعة كالمفيد ووالد الصدوق والعماني والديلمي والحلبي أنّه يجوز مطلقاً من دون تقدير للمدة تمسكاً بالأخبار المتقدمة المطلقة، وبصحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام (عن الرجل يطلّق امرأته وهو غائب؟ قال عليه السلام: يجوز طلاقه على كلّ حال وتعتدُّ امرأته من يوم طلّقها)[٤].

وعن الشيخ في النهاية وابن حمزة في الوسيلة تقديرها بشهر لموثق إسحاق بن عمّار عن أبي عبد الله عليه السلام (الغائب إذا أراد أنّ يطلّقها تركها شهراً)[٥]، وخبر ابن سماعة (سألت محمد بن أبي حمزة متى يطلق الغائب؟ فقال: حدّثني إسحاق بن عمّار أو روى إسحاق بن عمّار عن أبي عبد الله عليه السلام أو أبي الحسن عليه السلام قال: =

(١) الوسائل الباب - ٢٥ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٣.
(٢) المصدر السابق، حديث ٤.
(٣) المصدر السابق، حديث ٥.
(٤) الوسائل الباب - ٢٦ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.
(٥) المصدر السابق، حديث ٣.

(مدخولاً بها[١] حائلاً[٢] حاضراً زوجها معها)[٣]، فلو اختلّت أحد الشروط الثلاثة[٤] - بأن كانت غير[٥] مدخول بها أو حاملاً[٦] إن قلنا بجواز

= إذا مضى له شهر)[١].

وعن الإسكافي والعلامة في المختلف تقديرها بثلاثة أشهر لصحيح جميل بن دراج عن أبي عبد الله عليه السلام (الرجل إذا خرج من منزله إلى السفر فليس له أن يطلّق حتى تمضي ثلاثة أشهر)[٢]، وموثق إسحاق بن عمّار (قلت لأبي إبراهيم: الغائب الذي يطلّق أهله كم غيبته؟ قال: خمسة أشهر ستة أشهر، قلت: حدٌّ دون ذا، قال: ثلاثة أشهر)[٣].

وعن الشيخ في الاستبصار والحلي والعلامة في أكثر كتبه والمحقق وهو المشهور بين المتأخرين أنّه يقدّر انتقالها من طهر وطئها فيه إلى طهرٍ آخر، وعليه يحمل اختلاف الأخبار لأنّ عادات النساء في الحيض مختلفة بالنسبة إلى الشهر والثلاثة والأربعة والأزيد، فالميزان على العلم بانتقالها من طهرٍ إلى آخر، وبه يتم الجمع بين الأخبار.

(١) يعني أنّ اشتراط الخلوّ عن الحيض والنفاس إنّما هو في صورة كونها مدخولاً بها غير حامل وحاضراً زوجها معها.

(٢) أي غير حامل.

(٣) الضمير في قوله «معها» يرجع إلى الزوجة.

(٤) الشروط الثلاثة هي:

أ: كون الزوجة مدخولاً بها.

ب: كون الزوجة حائلاً.

ج: كون الزوج حاضراً معها.

(٥) بالنصب، خبر لقوله «كانت».

(٦) خبر ثانٍ لقوله «كانت».

---

(١) الوسائل الباب - ٢٦ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٥.

(٢) المصدر السابق، حديث ٧.

(٣) المصدر السابق، حديث ٨.

حيضها[١]، أو زوجها غائب عنها - صحّ طلاقها[٢]، وإن كانت حائضاً[٣] أو نفساء، لكن ليس مطلق الغيبة كافياً في صحّة طلاقها، بل الغيبة على وجه مخصوص[٤].

وقد اختلف في حدّ الغيبة المجوِّزة له[٥] على أقوال أجودها مُضيّ مدّة يُعلم[٦] أو يُظنّ انتقالها[٧] من الطهر الذي واقعها[٨] فيه إلى غيره.

ويختلف ذلك[٩] باختلاف عادتها، فمن ثمّ اختلف الأخبار[١٠] في

---

(١) يعني هذا الفرض مبنيّ على القول بجواز اجتماع الحيض مع الحمل.

(٢) جواب الشرط، والشرط هو قوله «فلو اختلّت».

(٣) يعني يجوز الطلاق في حال حيض الزوجة أو نفاسها عند اختلال الشرائط المذكورة.

(٤) يعني أنّ الكافي في صحّة الطلاق هو الغيبة التي توجب عدم علم الزوج بأنّ الزوجة تكون في حال الحيض أو النفاس أو الطهر.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الطلاق.

(٦) لا يخفى أنّ قوله «يعلم أو يظن... إلخ» جملة وصفيّة لنكرة هي قوله «مدّة»، وهذا النوع من الجمل ممّا يحتاج إلى ضمير رابط عائد إلى الموصوف المنكّر والحال أنّ الجملة الموجودة في كلام الشارح خالية عنه، فكان حقّ العبارة أنّ يقول: «مدّة يعلم أو يظنّ انتقالها فيها... إلخ».

(٧) بأن يحصل الظنّ أو العلم بأنّ الزوجة انتقلت من الطهر الذي واقعها فيه الزوج إلى غيره.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.

(٩) المشار إليه في قوله «ذلك» هو انتقالها. يعني أنّ حالات الزوجات تختلف في ذلك الانتقال.

(١٠) فإنّ الأخبار مختلفة من حيث بيان المدّة، منها ما عن ابن سماعة قال: سألت محمّد بن أبي حمزة متى يطلّق النائب؟ فقال: حدّثني إسحاق بن عمّار - أو روى إسحاق بن عمّار - عن أبي عبد الله عليه السلام أو أبي الحسن عليه السلام قال: إذا مضى له شهر[١]. =

---

(١) الوسائل الباب - ٢٦ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٥.

تقديرها، واختلف بسببها[١] الأقوال.

فإذا حصل الظنّ بذلك[٢] جاز طلاقها[٣] وإن[٤] اتّفق كونها حائضاً حال الطلاق إذا لم يَعلم[٥] بحيضها حينئذٍ[٦] ولو بخير من يُعتمد على خبره

= أقول: هذا الخبر يدلّ على تحديد شهر للمسافر الغائب الذي يجوز له طلاق زوجته، وفي بعض الأخبار دلالة على تحديد ثلاثة أشهر.

فعن جميل بن درّاج عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الرجل إذا خرج من منزله إلى السفر فليس له أنّ يطلّق حتّى تمضي ثلاثة أشهر[١].

(١) الضمير في قوله «بسببها» يرجع إلى الأخبار.

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو انتقال الزوجة من الطهر الذي واقعها فيه الزوج إلى غيره.

(٣) أي جاز للزوج الغائب طلاق الزوجة.

(٤) «إن» وصليّة يعني إذا حصل للزوج الظنّ بأنّ الزوجة انتقلت من طهر المواقعة إلى غيره جاز له الطلاق وإن وقع في حال حيض الزوجة.

(٥) يعني أنّ صحّة الطلاق في الفرض المذكور مشروطة بعدم علم الزوج بوقوع الطلاق في حال الحيض، فإن علم بذلك يكون الطلاق باطلاً.

(٦) أي حين الطلاق. هذا وعلى القول بوجوب التربص للغائب مدة حتى يطلّق زوجته، فلو تربص المدة ثمّ طلّق وتبين دافعاً أنّها في طهرٍ غير طهر المواقعة فلا إشكال في صحة الطلاق لاجتماع شرائطه المعتبر في صحته واقعاً وظاهراً، ولو طلّق ثمّ تبين كونها حائضاً حال الطلاق فلا خلاف ولا إشكال في صحة الطلاق لاجتماع شرائطه المعتبرة في صحته ظاهراً إذ قد أُمر بالتربص وفعل، ويشهد له خبر أبي بصير (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يُطلّق امرأته وهو غائب، فيعلم أنّه يوم طلّقها كانت طامثاً، قال عليه السلام: يجوز)[٢].

---

(١) الوسائل الباب - ٢٦ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٧.

(٢) المصدر السابق، حديث ٦.

شرعاً[١]، وإلّا[٢] بطل.

وفي حكم علمه[٣] بحيضها علمه بكونها في طهر المواقعة[٤] على الأقوى.

وفي المسألة[٥] بحث عريض قد حقّقناه في رسالة مفردة، من أراد تحقيق الحال فليقف عليها[٦].

وفي حكم الغائب من[٧] لا يمكنه معرفة حالها[٨] .....

---

(١) كما إذا كان المخبر عادلاً.

(٢) أي إن حصل للزوج العلم بوقوع الطلاق حال حيض الزوجة يحكم ببطلان الطلاق. لأنّ الأخبار الدالة على جواز طلاق الغائب من دون اشتراط خلوها من الحيض والنفاس ظاهرةٌ في جهله بحال الزوجة، وأما مع علمه فهو كالحاضر فيشترط طلاقه بخلوها حينئذٍ.

(٣) الضميران في كلا قوليه «علمه» يرجعان إلى الزوج، والضميران في قوليه «بحيضها» و«بكونها» يرجعان إلى الزوجة.

(٤) أي الطهر الذي باشر الزوج فيه زوجته.

قال في المسالك: (لو طلقها بعد انقضاء المدة المعتبرة ولكن اتفق له مخبرٌ يجوز الاعتماد عليه شرعاً بأنها حائض بسبب تغير عادتها، ففي صحة الطلاق حينئذٍ وجهان: أجودهما العدم، وكذا لو أخبره ببقائها في طهر المواقعة، أو بكونها حائضاً حيضاً آخر بعد انطهر المعتبر في صحة الطلاق، لاشتراك الجميع في المقتضي للبطلان، وصحة طلاقه غائباً مشروطة بعدم الظن بحصول المانع) انتهى والمانع هو وجودها في حيض أو في طهرٍ المواقعة.

(٥) أي مسألة طلاق الغائب زوجته.

(٦) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الرسالة.

(٧) يعني وفي حكم الغائب في صحّة طلاق الزوج حال حيض الزوجة هو الزوج الذي لا يتمكّن من أن يعلم حال زوجته ولو كان حاضراً.

(٨) الضمير في قوله «حالها» يرجع إلى الزوجة.

لحبس ونحوه[١] مع حضوره[٢]، كما أنّ الغائب الذي يمكنه معرفة حالها[٣]، أو قبل انقضاء المدّة المعتبرة[٤] في حكم الحاضر[٥].

ويتحقّق ظنّ انقضاء نفاسها بمضيّ زمان تلد فيه عادةً وأكثر النفاس بعدها[٦]، .....

(١) مثل الحبس هو ما إذا كانت الزوجة ناشزة وبعيدة عن الزوج الحاضر.

(٢) الضمير في قوله «حضوره» يرجع إلى الزوج، أي مع حضور الزوج، هذا واعلم أنّه لو كان حاضراً ولكن لا يمكنه الوصول إلى الزوجة واستعلام حالها لحبس ونحوه فالمشهور بين الأصحاب على أنّه بمنزلة الغائب فيما مرّ من الحكم والأقوال، ويشهد له صحيح عبد الرحمٰن بن الحجاج (سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة سرّاً من أهلها، وهي في منزل أهلها وقد أراد أن يطلقها وليس يصل إليها فيعلم طمثها إذا طمثت، ولا يعلم بطهرها إذا طهرت، قال: فقال عليه السلام: هذا مثل الغائب عن أهله، يُطلّق بالأهلّة والشهور)[١].

وأنكر ابن أدريس إلحاق غير الغائب به محتجاً بأصالة بقاء الزوجية، وبأن حمله عليه قياس، وهو ضعيف مع النص الصحيح الصريح على الإلحاق الرافع للأصل، وغير المحوج إلى القياس.

(٣) أي يمكن الزوجَ أنّ يعرف حال زوجته ولو كان غائباً. فإنه يكون بحكم الحاضر بلا خلاف فيه، لظهور أخبارالغائب في ما لا يمكن استعلام حالها، وغيره كالحاضر الذي لا يصح طلاقه إلّا بالشروط المعتبرة في الصحة.

(٤) كما إذا كان أوائل سفره وغيبته.

(٥) أي يكون الزوج الغائب كذلك في حكم الحاضر.

(٦) أي بمضيّ أكثر أيّام النفاس بعد الولادة وهي عشرة أيّام. وقد تقدم جواز طلاق الحامل، وتقدم جواز طلاق الغائب وإن كانت زوجته حائضاً، والنفاس كالحيض فلو فارقها ولم يحتمل وضعها ونفاسها فيجوز الطلاق على كلّ حال لأنها حامل، ولو احتمل وضعها ونفاسها فلا بد من مضي مدة يقع فيها الوضع وأكثر النفاس حتى تطهر ليصح طلاقها حينئذٍ.

(١) الوسائل الباب - ٢٨ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.

أو عادتها[١] فيه.

ولو لم يعلم ذلك[٢] كلّه ولم يظنّه تربّص[٣] ثلاثة أشهر كالمسترابة[٤].

---

(١) بأن تمضي مدّة عادتها في النفاس.

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو انقضاء نفاسها بمضيّ زمان تلد فيه عادةً وبمضيّ أكثر زمان النفاس بعد الولادة وبمضيّ عادتها في النفاس.

(٣) هذا هو جواب «لو» الشرطيّة في قوله «لو لم يعلم». أي انتظر ثلاثة شهور بعد المواقعة.

(٤) يعني كما أنّ الزوجة المسترابة - وهي التي لا تكون صاحب عادة أو التي لم تحض وهي في سنّ من تحيض - فيشترط في صحة طلاقها مضي ثلاثة أشهر من حين المواقعة بلا خلاف فيه لصحيح إسماعيل بن سعد الأشعري عن أبي الحسن الرضا عليه السلام (عن المسترابة من المحيض كيف تُطلّق؟ قال: تُطلق بالشهور)[١]، ومرسل العطار عن أبي عبد الله عليه السلام (عن المرأة يُستراب بها ومثلها تحمل ومثلها لا تحمل ولا تحيض، وقد واقعها زوجها كيف يطلّقها إذا أراد طلاقها؟ قال عليه السلام: ليمسك عنها زوجها ثلاثة أشهر ثمّ يطلّقها)[٢].

وفي المسالك وتبعه بعض من تأخر عنه أنّه لا يلحق باسترابة من تعتاد الحيض في كلّ مدة تزيد عن ثلاثة أشهر، فإن تلك لا استرابة فيها، بل هي من أقسام ذوات الحيض يجب استبراؤها بحيضة وإن توقف على ستة أشهر أو أزيد.

وعلى كلٍ قال الشارح في المسالك (وأطلق عليها اسم الاسترابة تبعاً للنص وإلّا فقد يحصل مع انقطاع حيضها في هذا السن استرابة بالحمل وقد لا يحصل) انتهى، ولما عمم المسترابة لمسترابة الحيض والحمل فلذا جعل من لم يُعلم انقضاء نفاسها ووضعها ولم يظنه كالمسترابة في الحيض من ناحية الحكم.

ثم لم يذكر الشهيدان لاشرط الرابع من شروط المطلقة وهو أن تكون مستبرئة، بمعنى أن يقع طلاقها في طهرٍ لم يطأها فيه بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح الفضلاء زرارة ومحمد بن مسلم وبكير وبريد وفُضيل وإسماعيل =

---

(١) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب العدد حديث ١٧.

(٢) الوسائل الباب - ٤٠ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.

(والتعيين)[١] أي تعيين المطلَّقة .....

= الأزرق ومعمر بن يحيى عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام (إذا طلّق الرجل في دم النفاس أو طلّقها بعد ما يمسّها فليس طلاقه إيّاها بطلاق)[١]، وصحيح البزنطي عن الرضا عليه السلام (عن رجل طلّق امرأته بعدما غشيها بشهادة عدلين، فقال: يطلّقها إذا طهرت من حيضها قبل أن يغشيها بشهادة عدلين)[٢] ومثلها غيرها. نعم تستثنى اليائس والصغيرة والحامل وغير المدخول بها من هذا الشرط للأخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (لا بأس بطلاق خمس على كلّ حال: الغائب عنها زوجها، والتي لم تحض، والتي لم يدخل بها زوجها والحُبلى، والتي قد يئست من المحيض)[٣] وصحيح حمّاد عن أبي عبد الله عليه السلام (خمس يُطلقن على كلّ حال: الحامل، والتي قد يئست من المحيض والتي لم يدخل بها، والغائب عنها زوجها، والتي لم تبلغ المحيض)[٤] ومثلها غيرها.

قال في الحديقة: يحتمل كون المسترابة مثالاً لما لم يعلم ذلك كلّه، وهو الظاهر.

(١) بالرفع، عطف على قوله «الزوجيّة» في قوله «يعتبر في المطلّقة الزوجيّة». يعني أنّ من الشرائط المعتبرة في المطلَّقة كونها معيّنة وهو الشرط الخامس من شروط المطلقة، على المشهور، لصحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (عن رجل قال لامرأته: أنت عليّ حرام أو بائنة أو بتة أو بريّة أو خليّة قال عليه السلام: هذا كلّه ليس بشيء، إنّما الطلاق أنّ يقول لها في قُبُل العدّة بعدما تطهر من محيضها قبل أنّ يجامعها: أنتِ طالق أو اعتدّي، يريد بذلك الطلاق، ويُشهد على ذلك رجلين عدلين)[٥] وهو ظاهر في اعتبار التعيين، وخبر محمد بن أحمد بن مطهر (كتبت إلى أبي الحسن صاحب العسكر عليه السلام: إنّي تزوجت أربعة نسوة ولم أسال عن أسمائهنّ، ثمّ إنّي أردت طلاق إحداهنّ وتزويج امرأة أُخرى؟ فكتب عليه السلام: =

(١) الوسائل الباب - ٩ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.
(٢) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٤.
(٣) الوسائل الباب - ٢٥ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٣.
(٤) المصدر السابق، حديث ٥.
(٥) الوسائل الباب - ١٦ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٣.

لفظاً[١] أو نيّةً، فلو طلّق إحدى زوجتيه لا بعينها[٢] بطل (على الأقوى)، لأصالة بقاء النكاح، فلا يزول إلّا بسبب محقّق السببية[٣]، ولأنّ[٤] الطلاق أمر معيّن فلا بدّ له من محلّ معيّن، وحيث لا محلّ فلا طلاق، ولأنّ[٥]

= انظر إلى علامةٍ إن كانت بواحدة منهنّ فتقول: اشهدوا أنّ فلانة التي بها علامة كذا وكذا هي طالق، ثمّ تزوّج الأُخرى إذا انقضت العدّة»[١] وهو نص في التعيين.

وعن الشيخ في المبسوط وابن البراج والمحقق في الشرائع والعلامة في القواعد والشهيد في شرحه عدم اعتبار التعيين، فلو كان له زوجتان فقال: إحدى زوجتي طالق ولم ينوِ طلاق واحدة معينة صح، وتُستخرج بالقرعة كما عليه المحقق في الشرائع، لأنها لكل أمرٍ مشكل، أو يُرجع في التعيين إليه كما عليه العلامة في القواعد.

والقول بعدم التعيين محجوج بالأخبار المتقدمة، واستدل على الأول أيضاً بأن الطلاق أمرٌ معيّن فلا بدّ له من محل معين، وحيث لا محل فلا طلاق، وبأن الأحكام من قبيل الأعراض فلا بد لها من محل تقوم به، وأن الطلاق لدفع قيد النكاح، والنكاح لم يقع في الخارج إلّا على شخص بعينها، فلا بد أن يكون الطلاق كذلك، وبأن الطلاق له توابع من العدّة ونحوها، ولا بدّ للتوابع من محل معين فكذا المتبوع وهو الطلاق، وهذه أمور استحسانية أو عقلية ظنية لا داعي لها بعد وجود الأخبار.

(١) بأن يعيّنها باللفظ أو بالنيّة.

(٢) بأن يقول: «إحدى زوجتيّ هي طالق».

(٣) المراد من قوله «محقّق السببيّة» هو الطلاق مع التعيين.

(٤) هذا دليل ثانٍ لبطلان الطلاق بلا تعيين، وهو أنّ الطلاق أمر يحتاج إلى محلّ معيّن وفي الفرض لم يعيّن محلّه في فرد من زوجتيه.

(٥) هذا دليل ثالث لبطلان الطلاق في فرض عدم تعيين المطلّقة من بين زوجتيه، وهو أنّ الأحكام من قبيل الأعراض، فلا تقوم إلّا بالمعروض.

---

(١) الوسائل الباب - ٣ - من أبواب ما يحرم باستيفاء العدد حديث ٣.

الأحكام من قبيل الأعراض[١] فلا بدّ لها[٢] من محلّ تقوم به[٣]، ولأنّ[٤] توابع الطلاق من العدّة وغيرها لا بدّ لها[٥] من محلّ معيّن.

وقيل: لا يشترط[٦]، وتستخرج المطلَّقة بالقرعة[٧]، أو يُعيِّن[٨] من شاء، لعموم[٩] مشروعيّة الطلاق، ومحلّ المبهم[١٠] جاز أن يكون مبهماً، ولأنّ[١١] إحداهما زوجة وكلّ زوجة يصحّ طلاقها، وقوّاه[١٢] المصنّف في الشرح.

ويتفرّع على ذلك[١٣] العدّة، فقيل: ابتداؤها[١٤] من حين الإيقاع،

---

(١) فكما أنّ اللون - مثل البياض - لا بدّ له من معروض يعرض له فكذلك الأحكام لا بدّ لها من معروض تقوم به.

(٢) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الأحكام.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى المحل.

(٤) هذا دليل رابع لبطلان الطلاق عند عدم التعيين، وهو أنّ للطلاق أحكاماً وتوابع من العدّة وغيرها، فلا بدّ من تعيين محلّ تتعلّق هذه الأحكام به.

(٥) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى التوابع.

(٦) يعني قال بعض بعدم لزوم تعيين المطلّقة في الفرض المذكور، بل تستخرج المطلّقة من بين الزوجتين بالقرعة.

(٧) لأنّ القرعة لكلّ أمر مشتبه في الظاهر، وهو معلوم في الواقع، وهذا الفرض المبحوث عنه هو منها.

(٨) أي يختار المطلّق في تعيين من شاء منهما.

(٩) هذا هو الدليل الأوّل من الأدلّة الثلاثة للقول بعدم لزوم تعيين المطلّقة.

(١٠) هذا هو الدليل الثاني، وهو أنّ محلّ الحكم المبهم يجوز أن يكون مبهماً.

(١١) هذا هو الدليل الثالث لوقوع الطلاق صحيحاً.

(١٢) يعني أنّ المصنّف ﵀ قوّى القول المذكور في كتابه (شرح الإرشاد).

(١٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الجواز مع عدم تعيين المطلّقة.

(١٤) أي قال بعض بأنّ ابتداء عدّة المطلّقة في الفرض المذكور من حين إيقاع الطلاق=

وقيل: من حين التعيين[١].

ويتفرّع عليه[٢] أيضاً فروع كثيرة ليس هذا موضع ذكرها[٣].

= وهو قولٌ للشيخ، لأنّ الطلاق يقع من وقت اللفظ لأنّه جزم بالطلاق فلا يجوز تأخيره، نعم محله غير معين فيؤمر بالتعيين.

(١) يعني أنّ القول الثاني هو أنّ ابتداء عدّة المطلّقة في الفرض المذكور من زمان التعيين بالقرعة أو بتعيين الزوج من شاء كما رجحه العلامة في القواعد والتحرير، لأنّ الطلاق لا يؤثر إلّا في المحل المعين.

(٢) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى جواز عدم التعيين.

(٣) الضمير في قوله «ذكرها» يرجع إلى الفروع لأن الكتاب مبني على الاختصار، ومن أراد الاطلاع عليها فليراجع المسالك، ولكن ضعف المبنى يكفينا مؤنة الاشتغال بها.

هذا ولم يتعرض الشهيدان للإشهاد بالتفصيل مع أنّه من جملة الأركان الأربعة للطلاق، والإشهاد شرط في صحة الطلاق بالاتفاق لقوله تعالى: ﴿أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، وللأخبار.

منها: صحيح الفضلاء عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام (وإن طلّقها في استقبال عدّتها طاهراً من غير جماع ولم يُشهد على ذلك رجلين عدلين فليس طلاقه إيّاها بطلاق)[١]، وخبر أبي الصباح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام (من طلّق بغير شهود فليس بشيء)[٢] وخبر ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (قام رجل إلى أمير المؤمنين عليه السلام فقال: إنّي طلّقت امرأتي للعدّة بغير شهود، فقال: ليس طلاقك بطلاق فارجع إلى أهلك)[٣]، وفي خبره الآخر (قدم رجل إلى أمير المؤمنين عليه السلام بالكوفة فقال: إنّي طلّقت امرأتي بعدما طهرت من محيضها قبل أن أُجامعها، فقال أمير المؤمنين عليه السلام: أشهدت رجلين ذوي عدلٍ كما أمرك الله؟ فقال: لا، فقال: =

---

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٣.

(٢) المصدر السابق، حديث ٦.

(٣) المصدر السابق، حديث ٩.

.....

= إذهب فإنّ طلاقك ليس بشيء)[١].

هذا ولا بدّ من اجتماع الشاهدين فلا يجزي لو كانا متفرقين، لظاهر الأدلة المتقدمة وخصوص صحيح البزنطي عن أبي الحسن عليه السلام (عن رجل طلّق امرأته عن طهرٍ من غير جماع وأشهد اليوم رجلاً ثمّ مكث خمسة أيّام ثمّ أشهد آخر؟ فقال عليه السلام: إنّما أُمر أن يشهدا جميعاً)[٢].

وتشترط الذكورة في الشاهدين فلا تقبل شهادة النساء في الطلاق للأخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (عن شهادة النساء في النكاح؟ قال: تجوز إذا كان معهنّ رجل، وكان عليٌّ عليه السلام يقول: لا أُجيزها في الطلاق)[٣]، وخبر داود بن الحصين عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث (وكان أمير المؤمنين عليه السلام يجيز شهادة المرأتين في النكاح عند الإنكار، ولا يجيز في الطلاق إلّا شاهدين عدلين)[٤]، وخبر البزنطي عن أبي الحسن الرضا عليه السلام (فإن طلّق على طهرٍ من غير جماع بشاهد وامرأتين، قال عليه السلام: لا تجوز شهادة النساء في الطلاق وتجوز شهادتهنّ مع غيرهنّ في الدم إذا حضرنه)[٥].

ويكفي في الشهادة سماعهم الصيغة لصحيح البزنطي عن أبي الحسن الرضا عليه السلام (عن رجلٍ كانت له امرأة طهرت من محيضها فجاء إلى جماعة فقال: فلانة طالق يقع عليها الطلاق ولم يقل: اشهدوا؟ قال عليه السلام: نعم)[٦]، وصحيح صفوان عن الرضا عليه السلام (سُئل عن رجلٍ طهرت امرأته من حيضها فقال: فلانة طالق، وقومٌ يسمعون كلامه لم يقل لهم: اشهدوا، أيقع الطلاق عليها؟ قال: نعم هذه شهادة)[٧].

---

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٧.

(٢) الوسائل الباب - ٢٠ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.

(٣) الوسائل الباب - ٢٤ - من أبواب الشهادات حديث ٢.

(٤) المصدر السابق، حديث ٣٥.

(٥) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٤.

(٦) الوسائل الباب - ٢١ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.

(٧) المصدر السابق، حديث ٢.

(الفصل الثاني[١] في أقسامه)

وهو[٢] ينقسم أربعة أقسام، (وهي)[٣] ما عدا المباح، وهو[٤] متساوي الطرفين[٥] من الأحكام الخمسة[٦]، فإنّه[٧] لا يكون كذلك، بل إمّا راجح[٨]، أو مرجوح[٩] مع المنع[١٠] .....

أقسام الطلاق
تفصيل الأقسام

(١) يعني أنّ هذا هو الفصل الثاني من الفصول الأربعة التي قال عنها في قوله في أوّل الكتاب «وفيه فصول». والضمير في قوله «أقسامه» يرجع إلى الطلاق.

(٢) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الطلاق.

(٣) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الأقسام. يعني أنّ الطلاق ينقسم بانقسام الأحكام الخمسة إلّا المباح منها.

(٤) يعني أنّ المباح هو متساوي الطرفين من الفعل والترك.

(٥) أي الفعل والترك.

(٦) هي الواجب والحرام والمستحبّ والمكروه والمباح.

(٧) الضمير في قوله «فإنه» يرجع إلى الطلاق يعني أنّ الطلاق لا يقع متساوي الطرفين بأن لا يوجد الرجحان لا في فعله ولا في تركه.

(٨) يعني أنّ فعل الطلاق إمّا راجح مع المنع من النقيض، وهو الواجب، أم مع عدم المنع من النقيض، وهو المستحبّ.

(٩) يعني أنّ فعل الطلاق إمّا مرجوح مع تعيّن نقيضه أي تركه وهو الحرام، أم مع عدم تعيّن نقيضه - وهو تركه - فهو المكروه.

أقول: خلاصة العبارة هي هكذا:

فعل الطلاق إمّا راجح مع المنع من النقيض أم لا، وأيضاً إمّا مرجوح مع تعيّن نقيضه أم لا.

(١٠) قوله «مع المنع من النقيض» إشارة إل الشقّ الأوّل من أقسام الطلاق الأربعة.

من النقيض[١] وتعيّنه[٢] أم لا[٣]، وتفصيلها[٤] أنه:

(إمّا حرام[٥]، وهو طلاق الحائض[٦] لا مع المصحّح[٧] له)، وهو[٨] أحد الأُمور الثلاثة السابقة أعني عدم الدخول أو الحمل أو الغيبة، (و)كذا[٩]

---

(١) المراد من «النقيض» هو ترك فعل الطلاق، فإنّ الطلاق الواجب يمنع من نقيضه وهو تركه.

(٢) الضمير في قوله «تعيّنه» يرجع إلى النقيض، أي تعين النقيض هذا بالنسبة للمرجوح، فالمرجوح مع تعين النقيض هو الحرام، لأنّ الفعل إذا كان مرجوحاً وقد تعين نقيضه الذي هو الترك فهو عين حرمته، وأما المرجوح مع عدم تعين النقيض فهو المكروه، وعلى كلٍ فقول الشارح: (مع المنع من النقيض وتعينه) متعلق بالراجح والمرجوح على نحو اللف والنشر المرتبين.

(٣) قوله «أم لا» أي لا يمنع من النقيض ولا يتعيّن النقيض، فقوله «أم لا» إشارة إلى الطلاق المستحبّ والمكروه كليهما.

(٤) الضمير في قوله «تفصيلها» يرجع إلى الأقسام، وفي قوله «أنّه» يرجع إلى الطلاق. فكل طلاق على غير شروطه يقع باطلاً فلو أتى به كذلك معتقداً شرعيته فهو محرم، ولكن اختص المحرم عندهم بثلاث:

الأول: طلاق الحائض والنفساء مع حضور الزوج بعد الدخول، وكذا مع غيبته دون المدة المشترطة، وكذا طلاق المسترابة قبل ثلاثة أشهر.

الثاني: طلاق الزوجة في طهرٍ قد واقعها فيه مع عدم اليأس والصغر والحمل.

الثالث: طلاق الثلاث من غير رجعة بينها.

وهذا الحصر اصطلاحي وإلّا فالطلاق بدون الإشهاد وبدون الصيغة المعتبرة بالحل وإن أتى به بعنوان المشروعية فهو محرم.

(٥) هذا هو القسم الأوّل من أقسام الطلاق الأربعة.

(٦) يعني أنّ من الطلاق الحرام هو طلاق الزوجة في حال الحيض.

(٧) قد تقدّم في ما سبق المصحّح لطلاق الحائض، وهو كون الزوج غائباً عنها بحيث لا يطّلع على حالها، أو كونها غير مدخول بها، أو كونها حاملاً.

(٨) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى المصحّح.

(٩) يعني أنّ من الطلاق الحرام هو طلاق النفساء.

(النُفَساء، وفي طهر جامعها[١] فيه) وهي[٢] غير صغيرة ولا يائسة ولا حامل مع علمه بحالها[٣] أو مطلقاً[٤]، نظراً[٥] إلى أنّه لا يستثنى للغائب إلّا كونها حائضاً، عملاً بظاهر النصّ[٦]، (والثلاث[٧] من غير رجعة)، والتحريم هنا يرجع إلى المجموع من حيث هو مجموع[٨]، وذلك لا ينافي تحليل بعض أفراده، وهو الطلقة الأُولى، إذ لا منع منها[٩] إذا اجتمعت الشرائط.

---

(١) وفي بعض النسخ «واقعها»، ولعلّ هذا هو الأنسب، نظراً إلى اصطلاح «طهر المواقعة». يعني أنّ الطلاق في طهر واقعها الزوج فيه حرام.

(٢) الواو للحاليّة، والضمير الواقع بعدها يرجع إلى الزوجة. يعني أنّ طلاق المرأة التي واقعها الزوج، ثمّ طلّقها في طهر المواقعة حرام إذا كانت غير صغيرة ولا يائسة ولا حامل.

(٣) يعني أنّ الطلاق في طهر المواقعة في صورة علم الزوج بحال الزوجة حرام.

(٤) أي سواء كان عالماً بحالها أم لا. يعني أنّ الزوج يجب عليه أن ينتظر حتّى يعلم بانتقالها من طهر المواقعة.

(٥) تعليل للزوم تحصيل العلم بانتقال الزوجة من الطهر الذي واقعها فيه الزوج بأنّ المستثنى في حقّ الغائب إنّما هو الحائض لا من لم ينتقل من طهر المواقعة.

(٦) وقد تقدم، أما طهر المواقعة فلا يستثنى وإن كان جاهلاً، وقد تقدم فيه البحث عند قول الشارح سابقاً (وفي حكم علمه بحيضها علمه بكونها في طهر المواقعة على الأقوى.

(٧) يعني أنّ من أقسام الطلاق الحرام عند الإماميّة هو الطلقات الثلاث في مجلس واحد بلا رجوع إليها بينها.

(٨) يعني أنّ الحرام هو مجموع الطلقات الثلاث لا كلّ فرد منها، وبعبارة أُخرى: الحرام هو الطلقات الثلاث بحسب العامّ المجموعيّ لا الاستغراقيّ.
بحيث لو وقع الثلاث من غير رجعة فإنه يقع طلقة واحدة على المشهور على ما تقدم بيانه سابقاً.

(٩) فالطلاق الأوّل الجامع لشرائط الصحّة لا مانع من وقوعه.

(وكلّه) أي الطلاق المحرَّم بجميع أقسامه (لا يقع)[١]، بل يبطل، (لكن يقع في) الطلقات (الثلاث) من غير رجعة (واحدة)[٢] وهي الأُولى[٣]، أو الثانية على تقدير وقوع خلل في الأُولى[٤]، أو الثالثة على تقدير فساد الأُوليين.

(وإمّا مكروه[٥]، وهو الطلاق مع التئام[٦] الأخلاق) أي أخلاق الزوجين، فإنه ما من شيء ممّا أحلّه الله تعالى أبغض إليه من الطلاق[٧]،

---

(١) يعني أنّ أقسام الطلقات المحرّمة المذكورة لا تقع صحيحة، بل يحكم ببطلانها.

(٢) يعني أنّ الحرام في الطلقات الثلاث بلا رجوع بينها هو المجموع من حيث المجموع، بمعنى أنّ مجموع الطلقات الثلاث لا يقع صحيحاً، بل الواقع صحيحاً إنّما هو الواحدة منها.

(٣) أي والتطليقة الواحدة هي صيغة الأولى إذا وقعت الثلاث من غير رجعة على نحو الترتيب، كما لو قال: أنتِ طالق أنتِ طالق أنتِ طالق، وهذا لا يأتي لو وقع الثلاث مرسلاً كما لو قال: أنتِ طالق ثلاثاً، بحيث لو وقع خلل في الصيغة الأولى فلا صيغة أُخرى لا ثانية ولا ثالثة.

(٤) فلو اختلّت شرائط الصحّة في الأُولى حكم بصحة الثانية، أو الثالثة لو اختلّت شرائط الصحّة في الثانية أيضاً.

(٥) هذا هو القسم الثاني من أقسام الطلاق الأربعة.

(٦) الالتئام من التأم الشيئان: اتّفقا، و- القومُ: اجتمعوا، و- الشيءُ: انضمّ والتصق، و- الجرحُ: برأ والتحم (أقرب الموارد).

(٧) ففي خبر أبي هاشم عن أبي عبد الله عليه السلام (إنّ الله عزّ وجلّ يحبّ البيت الذي فيه العرس ويبغض البيت الذي فيه الطلاق، وما من شيء أبغض إلى الله عزّ وجلّ من الطلاق)[١]، وصحيح ابن أبي عمير عن غير واحد عن أبي عبد الله عليه السلام (ما من شيء مما أحلّه الله أبغض إليه من الطلاق، وإن الله عزّ وجلّ يبغض المطلاق الذوّاق)[٢]، ومرسل =

---

(١) الوسائل الباب - ١ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٥.

وذلك[١] حيث موجب له[٢].

(وإمّا واجب[٣]، وهو طلاق المُولي[٤]، والمظاهر)[٥]، فإنّه يجب عليه[٦] أحد الأمرين: الفئة أو الطلاق، كما سيأتي[٧]، فكلّ واحد منهما يوصف بالوجوب التخييريّ[٨]، وهو واجب بقول مطلق[٩].

(وإمّا سنّة[١٠]، وهو الطلاق مع الشقاق)[١١] بينهما **(وعدم رجاء**

= الطبرسي (تزوجوا ولا تطلّقوا فإنّ الطلاق يهتزُّ منه العرش)[١].

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو كون الطلاق أبغض الأشياء إلى الله تعالى.

(٢) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الطلاق. يعني أنّ كون الطلاق أبغض الأشياء إلى الله تعالى إنّما هو في صورة فقد سبب يوجبه.

(٣) يعني أنّ القسم الثالث من أقسام الطلاق هو الواجب، وله أيضاً أقسام.

(٤) بصيغة اسم الفاعل، من آلى، يولي إيلاءً: حلف مطلقاً، هذا هو معناه في اللغة، وفي الاصطلاح هو حلف خاصّ - كما في باب الإيلاء - على ترك وطي الزوجة الدائمة... إلخ.

(٥) المظاهر أيضاً بصيغة اسم الفاعل، وهو الذي أجرى صيغة الظهار في حقّ زوجته بأن قال لها: «ظهركِ عليّ كظهر أُمّي».

(٦) الضمير في قوله: «عليه» يرجع إلى كلّ فرد من المولي والمظاهر.

(٧) أي كما سيأتي تفصيل حكم المولي في كتاب الإيلاء، والمظاهر في كتاب الظهار إن شاء الله تعالى.

(٨) فإن طلاق كلّ واحد من المولي والمظاهر متّصف بالوجوب وإن كان على نحو التخيير.

(٩) يعني أنّ طلاقهما يتّصف بالوجوب بقول مطلق من دون نظر إلى نوع الوجوب.

(١٠) يعني أنّ القسم الرابع من أقسام الطلاق هو الطلاق المندوب.

(١١) الشقاق من شاقّه، مشاقّةً وشقاقاً: خالفه وعاداه، وحقيقته أن يأتي كلّ واحد منهما في شقّ غير شقّ الآخر (أقرب الموارد).

---

(١) الوسائل الباب - ١ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٧.

الاجتماع) والوفاق[١] (والخوف من الوقوع في المعصية)[٢].

يمكن أن يكون هذا[٣] من تتّمة شرائط سنّيّته على تقدير الشقاق[٤]، ويمكن كونه فرداً برأسه[٥]، وهو[٦] الأظهر، فإنّ خوف الوقوع في المعصية قد يجامع اتّفاقهما، فيُسنّ[٧]، تخلّصاً من الخوف المذكور إن لم يجب[٨]، كما وجب النكاح له[٩].

---

(١) عطف على (الاجتماع) ففي خبر محمد بن حمّاد الحارثي عن أبي عبد الله عليه السلام (قال رسول الله صلى الله عليه وآله: خمس لا يستجاب لهم: رجل جُعل بيده طلاق امرأته وهي تؤذيه وعنده ما يعطيها ولم يخلّ سبيلها، ورجل أبق مملوكه ثلاث مرّات ولم يبعه، ورجل مرّ بحائط مائل وهو يقبل إليه ولم يسرع المشيء حتى سقط عليه، ورجل أقرض رجلاً مالاً فلم يشهد عليه، ورجل جلس في بيته وقال: اللهم ارزقني ولم يطلب)[١]، وخبر خطاب بن مسلمة (دخلت على أبي الحسن عليه السلام وأنا أُريد أن أشكو إليه ما ألقى من امرأتي من سوء خلقها، فابتدأني فقال: إن أبي زوجني مرّةً امرأة سيّئة الخلق فشكوت ذلك إليه فقال: ما يمنعك من فراقها؟ قد جعل الله ذلك إليك فقلت فيما بيني وبين نفسي: قد فرّجتَ عنّي)[٢].

(٢) بأن يخاف من الوقوع في معصية من قبيل الضرب والشتم وغيرهما.

(٣) المشار إليه في قوله «هذا» هو الخوف من الوقوع في المعصية.

(٤) يعني يحتمل أن يكون هذا تتّمة قوله «مع الشقاق».

(٥) يعني أنّ الاحتمال الآخر هو كون الخوف من الوقوع في المعصية فرداً مستقلاً بكونه سبباً لاستحباب الطلاق.

(٦) يعني أنّ الاحتمال الثاني هو الأظهر عند الشارح رحمه الله.

(٧) أي يستحبّ الطلاق عند الخوف من الوقوع في المعصية.

(٨) فإنّ خوف الوقوع في المعصية عند ترك الطلاق قد يصيّر الطلاق واجباً.

(٩) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الخوف من الوقوع في المعصية. يعني كما يجب النكاح عند الخوف الكذائيّ لو تركه.

---

(١) الوسائل الباب - ٣ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٥.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

(ويُطلَق الطلاق السنّيّ)[١] - المنسوب إلى السنّة - (على كلّ طلاق جائز شرعاً)، والمراد به[٢] الجائز بالمعنى الأعمّ، (وهو هنا ما قابل الحرام)، ويقال له[٣] طلاق السنّة بالمعنى الأعمّ، ويقابله البدعيّ[٤]، وهو الحرام[٥].

ويطلق السنّيّ على معنىً أخصّ من الأوّل[٦]، وهو[٧] أن يُطلّق على الشرائط[٨]، ثمّ يتركها[٩] حتى تخرج من العدّة ويعقد[١٠] عليها ثانياً، ويقال

الطلاق السنّيّ بالمعنى الأعمّ

(١) الياء تكون للنسبة. يعني يطلّق السنّيّ - بمعنى الجائز بالمعنى الأعمّ، وهو الجائز المقابل للحرام - على كلّ طلاق جائز واجباً كان أو مستحبّاً أو مكروهاً غير الطلاق الحرام.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الجائز، وكذلك في قوله «وهو».

(٣) أي يقال للطلاق الجائز بالمعنى الأعمّ طلاق السنّة بالمعنى الأعمّ أيضاً.

(٤) البدعيّ - بكسر الباء - هو المنسوب إلى البدعة.

(٥) يعني أنّ المراد من الطلاق البدعيّ هو الطلاق الحرام.

(٦) المراد من «الأوّل» هو الطلاق الجائز بالمعنى الأعمّ.

(٧) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الطلاق السنّيّ بالمعنى الأخصّ.

(٨) وقد تقدّمت الشرائط في قول المصنّف ﷺ «ويعتبر في المطلّقة...الخ»، وهي الزوجيّة والدوام وعدم كون المرأة في حال الحيض والنفاس إذا كانت مدخولاً بها ولم تكن حاملاً ولم يكن الزوج غائباً عنها ولم تكن الزوجة في الطهر الذي واقعها الزوج فيه.

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة. يعني أنّ الطلاق السنّيّ بالمعنى الأخصّ هو أن يطلّق الزوج زوجته على الشرائط، ثمّ لا يراجعها حتّى تخرج من عدّتها.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني أنّ الزوج يعقد عليها مرّة أُخرى بعد انقضاء العدّة.

له[١]: طلاق السنّة بالمعنى الأخصّ، وسيأتي ما يختلف من حكمهما[٢].

(وهو) أي الطلاق السنّيّ بالمعنى الأعمّ[٣] **(ثلاثة)** أقسام[٤]:

(بائن) لا يمكن للمطلّق الرجوع فيه ابتداءً[٥]، **(وهو[٦] ستّة: طلاق غير**

---

(١) يعني أنّ الطلاق المذكور الكذائيّ يقال له طلاق السنّة بالمعنى الأخصّ في قبال الطلاق الذي يتعقبه الرجوع في العدة، وهو الطلاق العدي.

(٢) ضمير التثنية في قوله «حكمهما» يرجع إلى طلاق السنّة بالمعنى الأعمّ وطلاق السنّة بالمعنى الأخصّ.

(٣) وهو الطلاق الجائز بالمعنى الأعمّ الشامل للطلاق الواجب والمستحبّ والمكروه وهو كلّ مشروع هذا واعلم أنّ المعروف بين الأصحاب هو تقسيم الطلاق إلى بائن ورجعي، والرجعي إلى العدي وغيره، وفي الشرائع والتحرير والمتن هنا تقسيم الطلاق بالمعنى الأعم إلى بائن ورجعي وعدي، وهو مشكل من ناحية أن جعل العدي قسيماً للرجعي مع أنّه قسم منه.

(٤) يعني أنّ الطلاق الجائز بالمعنى الأعمّ ثلاثة أقسام:

أ: بائن.

ب: رجعيّ.

ج: عدّيّ.

وسيأتي تفصيل أحكام كلّ منها.

الطلاق البائن

(٥) قوله «ابتداءً» إشارة إلى الخلع والمباراة، حيث إنّ الزوج لا يمكنه الرجوع إلّا بعد أن ترجع الزوجة المطلَّقة في البذل، فيجوز له حينئذٍ الرجوع بعده.

(٦) يعني أنّ الطلاق البائن ستّة: بلا إشكال ولا خلاف كما في الجواهر.

الأوّل: طلاق غير المدخول بها.

الثاني: طلاق اليائسة.

الثالث: طلاق الصغيرة.

الرابع: طلاق المختلعة.

المدخول بها)[١] دخولاً يوجب الغسل في قبل أو دبر[٢] (**واليائسة**) من الحيض ومثلها لا يحيض[٣] (**والصغيرة**)[٤]، .....

الخامس: طلاق المباراة.

السادس: الطلاق الثالث من ثلاث طلقات بعد رجعتين.

(١) للأخبار. **منها**: صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام (العدَّة من الماء)[١]، وخبر أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (اذا طلّق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها تطليقة واحدة فقد بانت منه، وتُزوَّج من ساعتها إن شاءت)[٢]، وخبر أبي الصباح الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام (إذا طلّق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فلها نصف مهرها - إلى أن قال - وليس لها عدَّة تتزوَّج من ساعتها)[٣].

(٢) فلو دخل بالزوجة دبراً كانت في حكم المدخول بها، وكان طلاقها رجعيّاً.

(٣) كما إذا تجاوز سنّ الزوجة الخمسين إن كانت غير قرشيّة، أو الستّين إن كانت قرشيّة. على ما تقدم في كتاب الحيض.

(٤) وإن دخل بها وهي من لم تبلغ سن المحيض وهو التسع، للأخبار.

منها: خبر ابن الحجاج (سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: ثلاث يتزوَّجن على كلّ حال: التي قد يئست من المحيض ومثلها لا تحيض، قلت: ومتى تكون كذلك؟ قال: إذا بلغت ستّين سنة فقد يئست من المحيض ومثلها لا تحيض، والتي لم تحض ومثلها لا تحيض، قلت: ومن يكون كذلك؟ قال: ما لم تبلغ تسع سنين فإنّها لا تحيض ومثلها لا تحيض، والتي لم يدخل بها)[٤] ومثلها غيرها من الأخبار، إلّا أنّ اليائسة عن الحيض هي من بلغت الستين محمول على القرشية لمرسل الصدوق (روي أنّ المرأة إذا بلغت خمسين سنة لم ترَ حمرة إلّا أن تكون امرأة من قريش)[٥] وتتمة البحث في كتاب الحيض.

---

(١) الوسائل الباب - ١ - من أبواب العدد حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

(٣) المصدر السابق، حديث ٨.

(٤) الوسائل الباب - ٣ - من أبواب العدد حديث ٥.

(٥) المصدر السابق، حديث ٤.

إذ لا عدّة لهذه الثلاث[١] ولا رجوع إلّا في عدّة (و) طلاق (**المختلعة والمباراة**[٢] **ما لم ترجعا**[٣] **في البذل**)، فإذا رجعتا[٤] صار رجعيّاً (**والمطلَّقة ثالثةً**) ثلاثة[٥] (**بعد رجعتين**)[٦] كلّ واحدة عقيب طلقة[٧] إن كانت حرّة، وثانيةً[٨] .....

---

(١) المراد من «هذه الثلاث» هو غير المدخول بها واليائسة والصغيرة.

(٢) ففي صحيح محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام (الخلع والمباراة تطليقة بائن، وهو خاطب من الخُطّاب)[١]، وفي خبر داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام في المختلعة قال: (عدَّتها عدَّة المطلّقة وتعتدّ في بيتها، والمختلعة بمنزلة المبارئة)[٢].

أقول: لا يذهب عليك أنّ قوله «المباراة» لفظ مشترك بين معنيين، لأنّه قد يطلّق ويراد به المصدر - كما إذا استعمل مع الخلع مثلاً - وقد يطلّق ويراد به الوصف - كما إذا استعمل مع وصف آخر كالمختلعة مثلاً -، فالتاء على المعنى الأوّل مصدريّة وعلى المعنى الثاني تكون علامة التأنيث.

(٣) فاعله هو ضمير التثنية العائد إلى المختلعة والمباراة.

(٤) يعني أنّ الطلاق بعد رجوعهما في البذل يصير رجعيّاً.

(٥) أي الطلاق الثالث من ثلاث طلقات.

(٦) أي بعد رجعتين خلال الطلقات الثلاث، بمعنى وقوع كلّ رجوع بعد كلّ طلقة، فلو لم يقع الرجوع لم يقع الطلاق أصلاً، أو وقعت طلقة واحدة منها، كما تقدّم في ما سبق.

(٧) أي كون كلّ واحدة من الرجعتين بعد طلقة، فتقع الرجعة الأُولى بعد الطلقة الأُولى، والثانية بعد الثانية.

(٨) يعني أنّ طلاق المطلَّقة ثانيةً - إذا كانت أمة ووقعت بين الطلقة الأُولى والثانية رجعة - طلاق بائن.

---

(١) الوسائل الباب - ٨ - من أبواب العدد حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

بينها[١] وبين الأُولى رجعة[٢] إن كانت أمة.

(ورجعيّ[٣]، وهو ما للمطلِّق فيه[٤] الرجعة)، سواء (رجع أو لا)، فإطلاق الرجعيّ عليه بسبب جوازها[٥] فيه كإطلاق الكتاب على مطلق الإنسان من حيث صلاحيّته[٦] لها.

---

(١) الضمير في قوله «بينها» يرجع إلى الثانية.

(٢) قوله «رجعة» مبتدأ مؤخّر، والجملة الإسميّة بأسرها تكون صفة لقوله «ثانيةً».

ومن هنا تعرف أنّ الطلاق البائن على ثلاثة أقسام.

الأول: من لا عدة لها وهي اليائسة والصغيرة وغير المدخول بها.

الثاني: من لها العدّة ولا يمكن للزوج الرجوع في الجملة وهي المختلعة والمباراة.

الثالث: من لها العدّة ولا إمكان للزوج بالرجوع إليها في العدّة مطلقاً وهي المطلقة ثلاثاً بينها رجعتان.

الطلاق الرجعيّ

(٣) عطف على قوله «بائن». يعني أنّ القسم الثاني من الأقسام الثلاثة للطلاق الجائز بالمعنى الأعمّ هو الطلاق الرجعيّ. وهو قسيم البائن، وهو ما عدا البائن الذي عرفت أنّ أقسامه ستة، بلا خلاف فيه سواء اعتدت بالإقراء أو الشهور أو الوضع، وسواء راجع أم لم يراجع إلّا أنّ للمطلق الرجعة في العدة.

(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى «ما» الموصولة، والمراد منها هو الطلاق.

(٥) يعني أنّ إطلاق اسم الرجعيّ عليه إنّما هو بسبب جواز الرجوع وإمكانه فيه، سواء رجع أم لا، وبعبارة أُخرى: العبرة إنّما هو بقوّة الرجوع فيه لا بفعليّته.

والضمير في قوله «جوازها» يرجع إلى الرجعة، وفي قوله «فيه» يرجع إلى الطلاق.

(٦) يعني أنّه من حيث صلاحيّة الإنسان للكتابة وقوّتها له يقال في حقّه: «الإنسان كاتب» وإن لم يكتب بالفعل.

(و) الثالث[١] (طلاق العدّة، وهو أن يطلّق[٢] على الشرائط، ثمّ يرجع في العدّة ويطأ، ثمّ يطلّق في طهر آخر)[٣].

وإطلاق العدّيّ عليه[٤] من حيث الرجوع في العدّة، وجعله[٥] قسيماً للأوّلين[٦] يقتضي مغايرته[٧] لهما مع أنّه[٨] أخصّ من الثاني، فإنّه من جملة أفراده، بل أظهرها[٩]، حيث رجع[١٠] في العدّة، فلو جعله[١١] قسمين، ثمّ قسم الرجعيّ إليه[١٢] وإلى غيره كان[١٣] أجود.

الطلاق العدّيّ

(١) يعني أنّ القسم الثالث من الأقسام الثلاثة للطلاق الجائز بالمعنى الأعمّ هوالطلاق العدّيّ.

(٢) فاعله وكذا فاعل قوليه «يرجع» و«يطأ» هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٣) أي في الطهر الذي لم يواقعها فيه.

(٤) يعني أنّ إطلاق العدّيّ على هذا الطلاق من حيث رجوع الزوج بالفعل إلى الزوجة في العدّة.

(٥) مبتدأ، خبره قوله «يقتضي».

(٦) المراد من «الأوّلين» هو البائن والرجعيّ.

(٧) يعني أنّ جعل العدّيّ أحد الأقسام الثلاثة من الطلاق يقتضي كونه مغايراً للقسمين الأوّلين.

(٨) يعني والحال أنّ العدّيّ أخص من الطلاق الرجعيّ ومن أفراده.

(٩) يعني بل الطلاق العدّيّ الذي يرجع الزوج في العدّة إلى الزوجة يكون من أظهر أفراد الرجعيّ.

(١٠) يعني أنّ كونه من أظهر أفراد الرجعيّ إنّما هو بالنظر إلى الرجوع بالفعل فيه.

(١١) فاعله هو الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله. يعني لو جعل المصنّف الطلاق قسمين - البائن - والرجعيّ - وجعل العدّيّ من أقسام الرجعيّ كان أجود.

(١٢) بأن قال المصنّف رحمه الله: إنّ الرجعيّ على قسمين: عدّيّ وغير عدّيّ.

(١٣) هذا جواب قوله «فلو جعله». =

(وهذه)[١] - أعني المطلّقة للعدّة - (تحرم في التاسعة أبداً) إذا كانت حرّة، وقد تقدّم أنها[٢] تحرم في كل ثالثة حتى تنكح زوجاً غيره[٣]، وأن المعتبر طلاقها للعدّة[٤] مرّتين من كلّ ثلاثة، لأنّ الثالث لا يكون عدّيّاً، حيث لا رجوع فيها[٥] فيه، (وما عداه)[٦] من أقسام الطلاق الصحيح - وهو

= وهو الرجعي الذي لم يرجع الزوج في العدّة وإن جاز له الرجوع وهو المسمى بالسني بالمعنى الأخص.

(١) يعني أنّ الزوجة لو طلّقها الزوج، ثمّ رجع إليها في العدّة فوطئها، ثمّ طلّقها في طهر غير المواقعة وهكذا حرمت على زوجها في الطلاق التاسع أبداً لو كانت حرّة.

فالمشهور بين الأصحاب على أنّ المطلقة تسعاً للعدة تحرم مؤبداً للإجماع كما عن جماعة، ولخبر المعلى بن خنيس عن أبي عبد الله عليه السلام (في رجل طلّق امرأته ثمّ لم يراجعها حتى حاضت ثلاث حيض، ثمّ تزوجها ثمّ طلّقها فتركها حتى حاضت ثلاث حيض، ثمّ تزوجَها ثمّ طلّقها من غير أن يراجع، ثمّ تركها حتى حاضت ثلاث حيض؟ قال عليه السلام: له أن يتزوجها أبداً ما لم يراجع ويمسّ)[١]، وهو دال على عدم الحرمة الأبدية بغير طلاق العدة، ولازمه الحرمة الأبدية لو كان الطلاق عدياً.

(٢) يعني أنّ الحاجة إلى المحلّل في كلّ ثالثة من الطلقات قد تقدّم في كتاب النكاح، فراجع إن شئت.

(٣) أي غير الزوج الذي طلّقها ثلاث مرّات.

(٤) يعني أنّ الطلاق العدّيّ يتحقّق في كلّ ثلاث طلقات مرّتين، وهما الطلقة الأُولى والثانية، لأنّ الثالثة منها تكون طلاقاً بائناً.

(٥) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى العدّة، وفي قوله «فيه» يرجع إلى الطلاق.

(٦) الضمير في قوله «ما عداه» يرجع إلى العدّيّ. يعني أنّ غير الطلاق العدّيّ من جميع أقسام الطلاق الصحيح لا يوجب الحرمة الأبديّة، بل لو كانت الزوجة =

---

(١) الوسائل الباب - ٣ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١٣.

ما إذا رجع فيها وتجرّد عن الوطء، أو بعدها[١] بعقد جديد وإن وطئ - (تحرم)[٢] المطلَّقة (في كلّ ثالثة[٣] للحرّة، وفي كلّ ثانية[٤] للأمة).

وفي إلحاق طلاق المختلعة إذا رجع[٥] في العدّة بعد رجوعها في البذل والمعقود عليها[٦] في العدّة الرجعيّة به[٧] قولان[٨]، .....

= حرّة تحتاج إلى المحلّل في كلّ ثالثة من ثلاث طلقات، ولو كانت أمة تحتاج إليه في كلّ ثانية من طلقتين.

(١) أي رجع الزوج إليها بعقد جديد بعد انقضاء عدّتها وإن وطئ في هذا الفرض.

(٢) لا يخفى عدم استقامة العبارة في قول الشهيد الأوّل ﵀ في المتن حيث قال «وما عداه تحرم»، لعدم الربط بين المبتدأ - وهو «ما» الموصولة - والخبر - وهو قوله «تحرم» - فلا بدّ من إصلاح العبارة بإحدى هذه الطرق الأربعة:

أ: إبقاء «ما عداه» وإبدال «تحرم» بـ«يُحَرِّم».

ب: إبقاء «تحرم» وإبدال «ما عداه» بـ«فيما عداه».

ج: إبقاء العبارة بحالها وإضافة «فيه» بعد قول الشارح ﵀ «المطلّقة» إليها.

د: إبدال «ما عداه» بـ«ما عداها» مع إبقاء سائر فقرات العبارة بحاله.

ولا يخفى أنّ الاحتمال الأخير يوجب كثير تغيير في عبارات الشارح ﵀، كما هو غير خفيّ على من له معرفة بكلام العرب!

(٣) أي في كلّ طلقة ثالثة للحرّة.

(٤) أي في كلّ طلقة ثانية من طلقتين للأمة.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني أنّ الزوج إذا طلّق طلاقاً خلعيّاً، ثمّ رجع إليها بعد رجوعها في البذل ففي إلحاق هذا الطلاق بالطلاق العدّيّ - حتّى يتفرّع عليه أحكام الطلاق العدّي - قولان.

(٦) أي وفي إلحاق طلاق المرأة المطلّقة التي رجع الزوج إليها في العدّة بعقد جديد بالطلاق العدّيّ في الحرمة الأبديّة بعد الطلقات التسع أيضاً قولان.

(٧) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الطلاق العدّيّ، والجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «إلحاق».

(٨) لو رجع بعد رجوع المختلعة في البذل أو عقد عليها في العدّة الرجعية فهل يلحق =

منشؤهما من[١] أنّ الأوّل من أقسام البائن، والعدّيّ من أقسام الرجعيّ، وأنّ شرطه[٢] الرجوع في العدّة، والعقد الجديد لا يعدّ رجوعاً، ومن[٣] أنّ رجوعها في البذل[٤] صيّره رجعيّاً، وأنّ[٥] العقد في الرجعيّ بمعنى الرجعة.

= بالعدي فيهما فتحرم في التاسعة أبداً أولا يلحق به فلا تحرم قولان، منشأ القول بعدم التحريم أنّ المختلعة من أقسام البائن والعدي من أقسام الرجعي فلا يلحق به، والمعقود عليها في العدّة الرجعية لا تحرم في التاسعة لأنّ شرط التحريم في التاسعة هو الرجوع في العدّة ومع العقد لا رجوع.

ومنشأ القول بالتحريم أنّ رجوع المختلعة في البذل يصيّر الطلاق رجعياً، والعقد في الرجعة بمعنى الرجعة فيلحقان بالعدي فتحرم في التاسعة.

هذا وقوّى الشارح إلحاق طلاق المختلعة بالعدي دون المعقود عليها في العدة، أما الأول لتحقق الرجوع في العدّة بعد رجوعها في البذل، وأما الثاني فلا يلحق بالعدي لعدم تحقق الرجوع في العدّة مع منع كون العقد بمعنى الرجعة فإنه وإن ساواها معنى لكن لا يلحق بها.

(١) هذا دليل عدم إلحاق طلاق المختلعة بالطلاق العدّيّ في الحرمة الأبديّة بعد التاسعة، وهو أنّ الخلعيّ من أقسام البائن، والعدّيّ من أقسام الرجعيّ، فلا يحكم بالإلحاق.

(٢) هذا دليل عدم إلحاق طلاق المعقود عليها في العدّة بالطلاق العدّيّ في الحرمة الأبديّة بعد الطلاق التاسع، وهو أنّ شرط العدّيّ الرجوع في العدّة والحال أنّ العقد الجديد ليس رجوعاً، فلا يلحق بالعدّيّ.

(٣) من هنا أخذ الشارح رحمه الله في بيان دليل إلحاق طلاق المختلعة والمعقود عليها بالطلاق العدّيّ في الحكم المذكور سابقاً.

(٤) يعني أنّ رجوع الزوجة في البذل في الطلاق الخلعيّ يصيّره رجعيّاً، وهذا دليل إلحاق طلاق المختلعة بالطلاق العدّيّ.

(٥) هذا دليل إلحاق طلاق المعقود عليها في العدّة بالطلاق العدّيّ، وهو أنّ العقد في العدّة يكون بمعنى الرجوع.

والأقوى إلحاق الأوّل[١] به[٢] دون الثاني[٣]، لاختلال[٤] الشرط[٥] ومنع[٦] إلحاق المساوي بمثله.

(والأفضل في الطلاق أن يطلّق على الشرائط المعتبرة) في صحّته[٧]، (ثمّ يتركها[٨] حتّى تخرج من العدّة، ثمّ يتزوّجها إن شاء، وعلى هذا)[٩].

وهذا[١٠] هو طلاق السنّة بالمعنى الأخصّ، ولا تحرم المطلّقة به[١١] مؤبّداً أبداً[١٢].

---

(١) يعني أنّ الأقوى عند الشارح رحمه الله هو إلحاق طلاق المختلعة بالعدّيّ في الحكم المذكور، بخلاف طلاق المعقود عليها في العدّة.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى العدّيّ.

(٣) المراد من «الثاني» هو طلاق المعقود عليها في العدّة.

(٤) هذا دليل عدم إلحاق طلاق المعقود عليها في العدّة بالطلاق العدّيّ في الحرمة، وهو اختلال الشرط.

(٥) المراد من «الشرط» هو الرجوع في العدّة من دون تحقّق العقد الجديد فيها.

(٦) أي ولمنع إلحاق المساوي - وهو العقد - بمثله، وهو الرجوع.

الطلاق السنّيّ بالمعنى الأخصّ

(٧) أي في صحّة الطلاق.

(٨) فاعل قوله «يتركها» هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني أنّ أفضل الطلقات هو أنّ يطلّق الزوج زوجته ولا يرجع إليها في العدّة، ثمّ يتزوّجها بعدها إن شاء.

(٩) يعني وكذا الأفضل في كلّ مرّة هو أن يتركها، ثمّ يتزوّجها بعد العدّة بعقد جديد.

(١٠) يعني أنّ طلاق المرأة بالكيفيّة المذكورة هو طلاق السنّة بالمعنى الأخصّ.

(١١) يعني أنّ المرأة المطلّقة بهذا النحو من الطلاق لا تحرم مؤبّداً أبداً حتى بعد الطلقة التاسعة، بخلاف الرجوع في العدّة والوطء فيها، فإنّها تحرم بعد الطلقة التاسعة مؤبّداً أبداً.

(١٢) يعني حتّى بعد الطلاق التاسع.

وإنّما كان أفضل، للأخبار[١] الدالّة عليه[٢].

وإنّما يكون[٣] أفضل حيث[٤] تشترك أفراده في أصل الأفضليّة وجوباً[٥] أو ندباً، لاقتضاء أفعل التفضيل الاشتراك في أصل المصدر، وما[٦] يكون مكروهاً أو حراماً لا فضيلة فيه[٧].

---

(١) لخبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (الطلاق الذي يحبّه الله، والذي يطلّق الفقيه، وهو العدل بين الرجل والمرأة أن يُطلّقها في استقبال الطهر بشهادة شاهدين وإرادة من القلب ثمّ يتركها حتى تمضي ثلاثة قروء)[١]، وخبر علي بن جعفرعن أخيه موسى عليه السلام (سألته عن الطلاق ما حدّه؟ وكيف ينبغي للرجل أن يُطلّق؟ قال: السنة أن يُطلّق عند الطهر واحدة ثمّ يدعها حتى تمضي عدتها)[٢].
المعلّى بن خنيس عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل طلّق امرأته، ثمّ لم يراجعها حتّى حاضت ثلاث حيض، ثمّ تزوّجها، ثمّ طلّقها فتركها حتّى حاضت ثلاث حيض، ثمّ تزوّجها، ثمّ طلّقها من غير أن يراجع، ثمّ تركها حتّى حاضت ثلاث حيض، قال: له أن يتزوّجها أبداً ما لم يراجع ويمسّ، الحديث[٣].

(٢) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى كون الطلاق المذكور أفضل من غيره.

(٣) هذا بيان كون الطلاق المذكور أفضل الطلقات في صورة كونه واجباً أو مندوباً لا مطلقاً، لأنّه إذا كان الطلاق حراماً أو مكروهاً فلا فضيلة فيه حتّى يكون أفضل من غيره.

(٤) يعني أنّ كونه أفضل إنّما يتحقّق بعد اشتراك جميع أفراده في أصل الفضيلة.

(٥) بأن يكون الطلاق واجباً أو مندوباً فيوجدَ فيهما مبدأ اشتقاق الأفضليّة فيكونَ الطلاق كذلك أفضل من غيره.

(٦) يعني أنّ الطلاق الحرام أو المكروه لا يوجد فيها أصل الفضيلة حتّى يكون هذا النوع من الطلاق أفضل من غيره.

(٧) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى «ما» الموصولة، والمراد منها هو الطلاق. =

---

(١) الوسائل الباب - ٥ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٣.
(٢) المصدر السابق، حديث ٢.
(٣) الوسائل الباب - ٣ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١٣.

(وقد قال بعض الأصحاب)[١]: - وهو عبد الله بن بكير - (إنّ هذا[٢] الطلاق لا يحتاج إلى محلّل بعد الثلاث)[٣]، .....

= فلا يكون طلاق السنة بالمعنى الأخص أفضل حينئذٍ، هذا واعلم أنّه لم يرد توصيف هذا الطلاق بالأفضل في الأخبار حتى نخّصه بما إذا كان واجباً أو مندوباً، وإنّما ورد توصيفه بالسنة وهو يشمل المكروه.

(١) علّق الشارح هنا بقوله: (قد استعمل الأصحاب لفظ الصاحب في غير الإمالي من الشيعة كما ذكره المصنف، قال العلامة في الخلاصة: إسحاق بن عمّار شيخ من أصحابنا وكان فطحياً) انتهى.

(٢) المراد من قوله «هذا الطلاق» هو الطلاق المبحوث عنه، وهو طلاق السنّة بالمعنى الأخصّ.

(٣) قد عرفت الفرق بين الطلاق العدي والطلاق السني فمن ناحية الموضوع فالرجوع في الأول في العدّة وفي الثاني بعد انقضاء العدّة بعقد جديد، ومن ناحية الحكم فالطلاق العدي ينشر الحرمة الأبدية في التاسعة بخلاف الطلاق السني فلا ينشر الحرمة الأبدية.

ولكن الطلاق العدي ثلاثاً موجب للتحريم الموجب للتحليل عندما تنكح زوجاً غيره، فهل الطلاق السني كذلك، فعلى المشهور نعم للأخبار الكثيرة.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (في رجلٍ طلّق امرأته ثمّ تركها حتى انقضت عدّتها ثمّ تزوجها ثمّ طلّقها من غير أن يدخل بها حتى فعل ذلك بها ثلاثاً قال: لا تحلُّ له حتى تنكح زوجاً غيره)[١]، وخبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (في الرجل يطلّق امرأته تطليقة ثمّ يراجعها بعد انقضاء عدّتها، فإذا طلّقها الثالثة لم تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره)[٢].

وعن ابن بكير أنّ هذا الطلاق السني بالمعنى الأخص لا يحتاج إلى محلل في الثالثة، لأنّ استيفاء عدتها في الثالثة يهدم التحريم لما رواه ابن بكير نفسه عن زرارة في الصحيح قال (سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: الطلاق الذي يحبّه الله =

(١) الوسائل الباب - ٣ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٤.

(٢) المصدر السابق، حديث ٩.

.....

= تعالى والذي يُطلّق الفقيه، وهو العدل بين المرأة والرجل أن يُطلّقها في استقبال الطهر بشهادة شاهدين وإرادة من القلب، ثمّ يتركها حتى تمضي ثلاثة قروء، فإذا رأت الدم في أول قطرة من الثالثة وهو آخر القروء، لأنّ الأقراء هي الأطهار، فقد بانت منه وهي أملك بنفسها، فإن شاءت تزوّجته وحلّت له بلا زوج، فإن فعل هذا بها مائة مرّة هدم ما قبله وحلّت له بلا زوج، وإن راجعها قبل أن تملك نفسها ثمّ طلّقها ثلاث مرات يراجعها ويطلقها لم تحلّ له إلّا بزوج)[1].

وهذه الرواية مع شذوذها وعدم عمل الأصحاب، ومعارضتها لما هو أقوى منها قد رواها عبد الله بن بكير وهو فطحي المذهب لا يُعتمد على روايته، وفيها قادحٌ آخر، وهو أنّ عبد الله بن بكير كان يُفتي بمضمونها وقد راجعه أصحاب الأئمة عليهم السلام في الأمر فقال: هذا مما رزقني الله من الرأي كما في خبر رفاعة عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن رجلٍ طلّق امرأته حتى بانت منه وانقضت عدتها ثمّ تزوجت زوجاً آخر فطلّقها أيضاً ثمّ تزوجت زوجها الأول أيهدم ذلك الطلاق الأول؟ قال: نعم.

قال ابن سماعة - وهو من جملة رواة هذا الخبر -: وكان ابن بكير يقول: المُطلّقة إذا طلّقها زوجها ثمّ تركها حتى تبين ثمّ تزوجها فإنما هي على طلاق مستأنف، قال: وذكر الحسين بن هاشم أنه سأل ابن بكير عنها فأجابه بهذا الجواب فقال له: سمعت في هذا شيئاً؟ قال: رواية رفاعة.

قال ابن هاشم: إنّ رفاعة روى إذا دخل بينهما زوج، فقال ابن بكير: زوج وغير زوج عندي سواء، فقلت: سمعت في هذا شيئاً؟ قال: لا، هذا مما رزق الله من الرأي.

قال ابن سماعة: وليس نأخذ بقول ابن بكير، فإنّ الرواية إذا كان بينهما زوج)[2]، وخبر عبد الله بن المغيرة (سألت عبد الله بن بكير عن رجلٍ طلّق امرأته واحدة ثمّ تركها حتى بانت منه ثمّ تزوّجها، قال: هي معه كما كانت في التزويج، قال: =

(١) الوسائل الباب - ٣ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١٦.

(٢) المصدر السابق، حديث ١١.

بل استيفاء العدّة الثالثة[١] يهدم التحريم، استناداً[٢] .....

= قلت: فإنّ رواية رفاعة إذا كان بينهما زوج، فقال لي عبد الله: هذا زوج، وهذا ممّا رزق الله من الرأي)[١].

هذا وقد احتمل الشيخ في التهذيب أنّ هذا الحكم من رأيه وقد أسنده إلى زرارة في الخبر المتقدم نصرة لمذهبه حيث قال الشيخ في الكتاب المذكور ملخصاً: (هذه الرواية في طريقها ابن بكير، وقد قدّمنا أنّه قال حين سُئل عن هذه المسألة: هذا مما رزق الله من الرأي، ولو كان سمع ذلك من زرارة لكان يقول: نعم رواية زرارة، ويجوز أن يكون أسند ذلك إلى زرارة نصرة لمذهبه لما رأى أصحابه لا يقبلون ما يقوله برأيه، وليس هو معصوماً لا يجوز عليه هذا، قبل وقع منه من العدول عن مذهب الحق إلى اعتقاد مذهب الفطحية ما هو معروف من مذهبه، والغلط في ذلك أعظم من إسناده فيما يعتقد صحته بشبهة إلى بعض أصحاب الأئمة عليهم السلام)[٢] انتهى.

ومع كلّ هذا فالعجب من الشيخ حيث وثّقه في الفهرست بقوله (عبد الله بن بكير فطحي المذهب إلّا أنّه ثقة)[٣]، وقال عنه الكشي (أجمعت العصابة على تصحيح ما يصح من هؤلاء وتصديقهم لما يقولون، وأقروا لهم بالفقه - إلى أن قال - ستة نفر: جميل بن دراج وعبد الله بن مسكان وعبد الله بن بكير وحمّاد بن عيسى وحمّاد بن عثمان وأبان بن عثمان)[٤].

(١) يعني أنّ انقضاء العدّة الثالثة يوجب زوال التحريم من دون حاجة إلى محلّل.

(٢) يعني أنّ ابن بكير استدلّ على قوله برواية أسندها إلى زرارة.

قال صاحب الوسائل بعد نقل الحديث المشار إليه: قال الشيخ: هذه الرواية طريقها ابن بكير، وقد قدّمنا أنّه قال حين سئل عن هذه المسألة: هذا ممّا رزقه الله من الرأي، ولو كان سمع ذلك من زرارة لكان يقول: نعم، رواية زرارة، ويجوز =

(١) الوسائل الباب - ٣ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١٢.

(٢) التهذيب ج ٨ ص ٣٥.

(٣) فهرست الشيخ ص ١٠٦ تحت رقم (٤٥٢).

(٤) اختيار معرفة الرجال ص ٦٧٣ تحت رقم ٧٠٥، طبع مؤسسة آل البيت عليهم السلام.

إلى رواية أسندها[١] إلى زرارة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «الطلاق الذي يحبّه الله تعالى والذي يطلّق الفقيه وهو العدل بين المرأة والرجل أن يطلّقها في استقبال الطهر بشهادة شاهدين وإرادة من القلب، ثمّ يتركها حتّى تمضي ثلاثة قروء، فإذا رأت الدم في أوّل قطرة من الثلاثة - وهو آخر القرء، لأنّ الأقراء[٢] هي الأطهار - فقد بانت منه، وهي أملك بنفسها، فإن شاءت تزوّجته، وحلّت له [بلا زوج[٣]]، فإن فعل[٤] هذا بها مائة مرّة هدم ما قبله، وحلّت له بلا زوج»[٥]، الحديث.

وإنّما كان ذلك[٦] قول عبد الله، لأنّه[٧] قال حين سُئل عنه: هذا ممّا رزق الله من الرأي، ومع ذلك[٨] رواه بسند صحيح، وقد قال الشيخ رحمه الله:

= أن يكون أسند ذلك إلى زرارة نصرةً لمذهبه لمّا رأى أصحابه لا يقبلون ما يقوله برأيه، وقد وقع منه من اعتقاد الفطحيّة ما هو أعظم من ذلك، انتهى.

أقول: يحتمل أن يكون قوله: «فإن فعل هذا بها مائة مرّة» إلى آخر الحديث من كلام ابن بكير فتوى منه، فلا حجّية فيه، إذ ليس من جملة الحديث... إلخ.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى ابن بكير، وضمير المفعول يرجع إلى الرواية.

(٢) يعني أنّ المراد من «الأقراء» التي بها تخرج المرأة من العدّة هو الأطهار، فإنّ القرء مشترك لفظيّ بين الطهر والحيض.

(٣) هذا الإصطلاح إنّما هو بالنظر إلى الرواية المنقولة في الوسائل، والنسخ الموجودة بأيدينا خالية عنه.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «بها» يرجع إلى الزوجة.

(٥) يعني حلّت المرأة لزوجها الأوّل بلا زوج محلّل.

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو عدم الحاجة إلى المحلّل في الطلاق المذكور.

(٧) الضميران في قوليه «لأنّه» و«عنه» يرجعان إلى ابن بكير.

(٨) يعني أنّ ابن بكير مع قوله «هذا ممّا رزق الله من الرأي» رواه بسند منسوب إلى زرارة.

إنّ العصابة[١] أجمعت على تصحيح ما يصحّ عن عبد الله بن بكير، وأقرّوا له[٢] بالفقه والثقة.

وفيه[٣] نظر، لأنّه فطحيّ المذهب، ولو كان ما رواه[٤] حقّاً لما جعله[٥] رأياً له، ومع ذلك[٦] فقد اختلف سند الرواية عنه، فتارةً أسندها إلى

---

(١) العصابة - بالكسر -: الجماعة من الرجال (أقرب الموارد).
يعني أنّ الشيخ الطوسيّ رحمه الله قال: إنّ جماعة الفقهاء الإماميّة أجمعوا على تصحيح ما ينقله ابن بكير.
- من حواشي الكتاب: قوله: «إنّ العصابة أجمعت على تصحيح ما يصحّ عن عبد الله ابن بكير» معنى هذا أنّه إذا صحّ الطريق إليه كان كلّ ما يرويه صحيحاً، ولا ينظر إلى حال من فوقه، للاعتماد عليه، والطريق هنا إليه صحيح، والمجمع إلى تصحيح ما يصحّ عنهم جماعة مذكورون في كتب الرجال (حاشية الشيخ علي رحمه الله).
قال في الحديقة: وهذه الجماعة على المشهور ثماني عشرة، منهم زرارة وبُرَيْد ومحمد بن مسلم وليث وغيرهم.

(٢) يعني أنّ جماعة الفقهاء الإماميّة أقرّوا في حقّ ابن بكير بأنّه فقيه وثقة كما في كتاب الكشي، ولكن صحت النسبة للشيخ لأنّ كتاب الكشي لم يصل إلينا وإنّما الواصل هو اختيار الشيخ لمعرفة الرجال من كتاب الكشي.

(٣) أي وفيما أفاده الشيخ رحمه الله إشكال، لأنّ ابن بكير فطحيّ.
ولا يخفى أنّ الفطحيّ يقول بإمامة عبد الله الأفطح بن جعفر عليه السلام بعد ارتحال الإمام جعفر الصادق عليه السلام وهم من فرق الشيعة، وقد انقرضوا فكيف تقر العصابة له بالفقه والثقة مع أنّه غير عادل.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى ابن بكير. أي ما رواه عن زرارة.

(٥) الضمير الملفوظ في قوله «جعله» يرجع إلى «ما» الموصولة المراد بها رأي ابن بكير من عدم الحاجة إلى محلّل بعد الثلاث في الطلاق المبحوث عنه.

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو كونه فطحيّاً وإسناده لما رواه إلى نفسه. يعني مضافاً إلى الإشكالين المذكورين اختلف إسناد ابن بكير لهذه الرواية، لأنّه تارةً أسندها إلى رفاعة وأُخرى إلى زرارة!

رفاعة وأُخرى إلى زرارة، ومع ذلك نسبه[١] إلى نفسه.

والعجب من الشيخ - مع دعواه الإجماع المذكور[٢] - أنّه قال: إن إسناده إلى زرارة وقع نصرةً لمذهبه[٣] الذي أفتى به لمّا رأى أنّ أصحابه لا يقبلون ما يقوله برأيه. قال[٤]: وقد وقع منه[٥] من العدول عن اعتقاد مذهب الحقّ إلى الفطحيّة ما هو معروف، والغلط في ذلك[٦] أعظم من الغلط في إسناد فُتيا يعتقد صحّته[٧] لشبهة[٨] دخلت عليه إلى بعض أصحاب الأئمّة عليهم السلام.

(والأصحّ[٩] احتياجه إليه) أي إلى المحلّل، للأخبار[١٠] الصحيحة الدالّة عليه، وعموم القرآن الكريم[١١]، .....

---

(١) الضمير في قوله «نفسه» يرجع إلى ابن بكير. يعني أنّه مع إسناده لهذه الرواية إلى زرارة تارةً وإلى رفاعة أُخرى نسب هذا الرأي إلى نفسه أيضاً!

(٢) حيث قال رحمه الله: إنّ العصابة أجمعت على تصحيح ما يصحّ عن عبد الله بن بكير. كما في التهذيب على ما تقدم نقله.

(٣) وهو عدم الحاجة إلى المحلّل بعد الطلاق الثالث.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الشيخ رحمه الله أي الشيخ في التهذيب.

(٥) يعني أنّ ابن بكير عدل عن اعتقاد مذهب الحقّ إلى الفطحيّة، كما هو المعروف.

(٦) يعني أنّ الغلط الحاصل من ابن بكير - وهو العدول عن الحقّ إلى الباطل - أعظم من غلطه في إسناد فتواه إلى زرارة.

(٧) يعني أنّ الفتوى الذي يعتقد صحّته نسبة إلى زرارة.

(٨) هذا دليل إسناد ابن بكير لفتواه إلى زرارة.

(٩) يعني أنّ أصحّ القولين في المسألة هو احتياج الطلاق المذكور إلى المحلّل بعد الطلاق الثالث.

(١٠) من جملة الأخبار هو صحيح الحلبي المتقدم.

(١١) أي عموم القرآن وهو قوله تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ - إلى قوله تعالى - ﴿٢٢٩﴾ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ ﴿٢٣٠﴾﴾ =

بل لا يكاد يتحقّق في ذلك[١] خلاف، لأنّه لم يذهب إلى القول الأوّل[٢] أحد من الأصحاب على ما ذكره جماعة من الأصحاب، وعبد الله[٣] بن بكير ليس من أصحابنا الإماميّة، ونسبة المصنّف له[٤] إلى أصحابنا التفاتاً منه إلى أنّه[٥] من الشيعة في الجملة، بل من فقائهم على ما نقلناه عن الشيخ وإن لم يكن إماميّاً، ولقد كان ترك حكاية قوله في هذا المختصر[٦] أولى.

= [البقرة: ٢٢٩، ٢٣٠]، وهو عام يشمل الطلاق البائن والرجعي، سواء كان عدياً أم سنياً بالمعنى الأخص.

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو احتياج الطلاق المذكور إلى المحلّل. يعني أنّ ذلك الحكم إجماعيّ بين الفقهاء الإماميّة.

(٢) وهو القول بعدم احتياجه إلى المحلّل.

(٣) هذا دفع لوهم مقدّر، وهو أنّ عبد الله بن بكير ذهب إلى القول الأوّل فكيف يمكن ادّعاء عدم ذهاب أحد من الأصحاب إليه؟!

فأجاب بأنه ليس من أصحابنا الإماميّة، بل هو فطحيّ، كما تقدّم.

(٤) يعني أنّ نسبة المصنّف ﵀ عبد الله بن بكير إلى أصحابنا في قوله «وقد قال بعض الأصحاب» إنّما وقع من باب الالتفات منه إلى أنّه من الشيعة إجمالاً.

- من حواشي الكتاب: قوله: «وقد قال بعض الأصحاب... الخ» ولمّا كان الإماميّة مع غيرهم من فرق الشيعة مشتركين في إنكار الخلفاء والقول بولاية عليّ عليه الصلاة والسلام وأولاده في الجملة صحّ إطلاق كلّ منهم على الآخر لفظ «الصاحب» (الحديقة).

قال الشارح ﵀ في تعليقته هنا: قد استعمل الأصحاب رحمهم الله تعالى لفظ «الصاحب» على غير الإماميّة من فرق الشيعة، كما ذكره المصنّف ﵀. قال العلّامة ﵀ في الخلاصة: ابن عمّار شيخ من أصحابنا، ثقة وكان فطحيّاً.

(٥) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى ابن بكير.

(٦) المراد من قوله «هذا المختصر» هو متن اللمعة الدمشقية وذلك لبناء المصنف في هذا الكتاب كما صرح به في آخره على الاقتصار على المشهور بين الأصحاب.

(ويجوز طلاق الحامل[١] أزيد من مرّة) .....

طلاق الحامل

(١) يعني يجوز طلاق الزوجة وهي حامل أزيد من مرّة بأن يطلّقها، ثمّ يراجعها، ثمّ يطلّقها، ثمّ يراجعها ولا خلاف بين الأصحاب في أنّه يجوز طلاق الحامل مرّة للأخبار.

منها: خبر إسماعيل الجعفي عن أبي جعفر عليه السلام (خمسٌ يُطلقن على كلّ حال: الحامل المتبين حملها، والتي لم يدخل بها زوجها، والغائب عنها زوجها، والتي لم تحض، والتي قد جلست عن المحيض)[١] ومثله غيره.

وإنّما الكلام في جواز طلاقها أكثر من مرّة، فعن ابن الجنيد المنع من الطلاق للعدة إلّا بعد مضي شهر لصحيح يزيد الكناسي (سألت أبا جعفر عليه السلام عن طلاق الحُبلى، فقال: يطلّقها واحدة للعدّة بالشهور والشهود، قلت: فله أن يراجعها؟ قال: نعم وهي امرأته، قلت: فإن راجعها ومسّها ثمّ أراد أن يُطلّقها تطليقة أُخرى، قال: لا يُطلّقها حتى يمضي لها بعد ما يمسّها شهر)[٢] وهو محمول على الاستحباب جمعاً بينه وبين موثق إسحاق بن عمّار عن أبي الحسن عليه السلام (عن رجلٍ طلّق امرأته وهي حامل ثمّ راجعها ثمّ طلّقها ثمّ راجعها ثمّ طلّقها الثالثة في يوم واحدٍ، تبين منه؟ قال عليه السلام: نعم)[٣].

وعن الشيخ في النهاية وابني البراج وحمزة المنع من الطلاق للسنة، وتجويز الطلاق للعدة، أما الثاني فلما تقدم من موثق إسحاق وغيره، وأما الأول، فلأنّ الطلاق السني بالمعنى الأخص هو أن يعقد عليها بعد انقضاء عدتها، ولا تنقضي عدة الحامل إلّا بالوضع، وبه تخرج عن كونها حاملاً.

وعن الصدوقين المنع من الطلاق ثانياً ما دامت حاملاً للأخبار الناهية عن ذلك.

منها: صحيح الجعفي عن أبي جعفر عليه السلام (طلاق الحامل واحدة فإذا وضعت ما=

(١) الوسائل الباب - ٢٥ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ٢٠ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١١.

(٣) المصدر السابق، حديث ١٠.

مطلقاً[١] على الأقوى، .....

= في بطنها فقد بانت منه)[١]، وصحيح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام (طلاق الحامل واحدة وعدّتها أقرب الأجلين)[٢]، وخبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (الحُبلى تُطلّق تطليقة واحدة)[٣]، وخبر محمد بن منصور الصيقل عن أبيه عن أبي عبد الله عليه السلام (في الرجل يطلّق امرأته وهي حُبلى قال: يُطلّقها، قلت: فيراجعها؟ قال: نعم يراجعها، قلت: فإنّه بدا له بعدما راجعها أن يطلّقها، قال: لا حتى تضع)[٤].

وهذه الأخبار لا تقاوم ما دل على جواز تعدد طلاق الحامل.

منها: خبر إسحاق بن عمّار المتقدم، وموثقه الآخر (قلت لأبي ابراهيم عليه السلام: الحامل يطلّقها زوجها ثمّ يراجعها ثمّ يطلّقها ثمّ يراجعها ثمّ يطلّقها الثالثة، قال عليه السلام: تبين منه ولا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره)[٥]، وموثقه الثالث عن أبي الحسن الأول عليه السلام (عن الحُبلى تُطلّق الطلاق الذي لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره؟ قال عليه السلام: نعم، قلت: ألست الذي قلت لي إذا جامع لم يكن له أن يُطلّق؟ قال عليه السلام: إنّ الطلاق لا يكون إلّا على طهرٍ قد بان، أو حمل قد بان، وهذه قد بان حملها)[٦]، وتحمل أخبار النهي على عدم جواز تعدد طلاقها للسنة بالمعنى الأخص كما عرفت، كما فصّل الشيخ وجماعة بين طلاق العدي فيجوز التعدد والطلاق السنّي بالمعنى الأخص فلا يجوز التعدد وإليه ذهب المشهور بين المتأخرين.

(١) سواء مضى ثلاثة أشهر - كما ذهب إليه الصدوقان، وسواء في ذلك طلاق العدّة وغيره - أم لا، وسواء مضى العدّة شهر - كما هو مذهب ابن الجنيد - أم لا، =

(١) الوسائل الباب - ٢٠ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١.
(٢) المصدر السابق، حديث ٣.
(٣) المصدر السابق، حديث ٤.
(٤) المصدر السابق، حديث ٧.
(٥) المصدر السابق، حديث ٦.
(٦) المصدر السابق، حديث ٨.

(ويكون طلاق عدّة[١] إن وطأ) بعد الرجعة، ثمّ طلّق، **(وإلّا)** يطأ بعدها[٢] **(فسنّة بمعناه الأعمّ)**[٣].

وأمّا طلاق السنّة بالمعنى الأخصّ[٤] فلا يقع بها، لأنه[٥] مشروط بانقضاء العدّة ثمّ تزويجها ثانياً كما سبق، وعدّة[٦] الحامل لا تنقضي إلّا بالوضع، وبه[٧] تخرج عن كونها حاملاً، فلا يصدق أنّها[٨] طُلّقت طلاق السنّة بالمعنى الأخصّ ما دامت حاملاً إلّا أن يُجعل وضعها قبل الرجعة كاشفاً[٩] عن كون طلاقها السابق طلاق السنّة بذلك .....

= والشيخ أطلق جوازه للعدّة، ومنع من طلاقها ثانياً للسنّة، وابن إدريس والمحقّق وباقي المتأخّرين جوّزوه بها مطلقاً كغيرها، هذا حاصل ما ذكره في المسالك (حاشية الشيخ علي ﷺ).

(١) أي يطلّق على هذا الطلاق أنّه طلاق عدّيّ.

(٢) الضمير في قوله «بعدها» يرجع إلى الرجعة.

(٣) وهو الطلاق الجائز بالمعنى الأعمّ.

(٤) وقد تقدّم في ما سبق معنى طلاق السنة بالمعنى الأخصّ، وهو أن يطلّق ويترك حتّى تنقضي عدّتها، ثمّ يتزوّجها بعقد جديد، وهذا النوع من الطلاق لا يتصوّر في حقّ الحامل، لأنّ انقضاء عدّتها هو وضع حملها، والتزوّج بها بعد وضع الحمل لا يكون تزوجاً بحامل!

(٥) يعني أنّ طلاق السنّة بالمعنى الأخصّ شرطه انقضاء العدّة ثمّ التزويج، كما تقدّم عند قول الماتن (والأفضل في الطلاق أن يطلّق على الشرائط ثمّ يتركها حتى تخرج من العدّة ثمّ يتزوجها إن شاء).

(٦) الواو للحاليّة. يعني والحال أنّ انقضاء عدّة الحامل إنّما يتحقّق بوضعها للحمل.

(٧) الضمير في قوله «به» يرجع إلى وضع الحمل.

(٨) يعني فلا يصدق أنّ الحامل طُلّقت طلاق السنّة بالمعنى الأخصّ ما دامت حاملاً.

(٩) أي إلّا أن يجعل وضعها للحمل كاشفاً عن كون الطلاق الواقع عليها حال الحمل طلاق السنّة بالمعنى الأخصّ.

المعنى[١]، والأقوال هنا[٢] مختلفة كالأخبار[٣]، والمحصَّل ما ذكرناه[٤].

(والأولى تفريق الطلقات[٥] .....

(١) أي طلاق السنّة بالمعنى الأخصّ لأنّه لم يتحقق الرجوع في العدة، بل انقضت عدتها بالوضع ولم يرجع فيتعين عليه العقد إذا أراد الرجوع، وعلى هذا فقوله: (إلا أن يجعل وضعها قبل الرجعة) فمعناه إلّا أن يجعل وضعها قبل العقد الجديد.

- من حواشي الكتاب: أقول: لا معنى للكشف مع اعتبار لحوق الرجعة بعد العدّة حال الحمل وهي لم تقع حال الحمل حينئذٍ، وعلى الإطلاق المجازيّ يكفي الإطلاق هنا بلا حاجة إلى الكشف (الحديقة).

(٢) المشار إليه في قوله «هنا» هو طلاق الحامل. يعني أنّ الأقوال في وقوع طلاق الحامل طلاق السنّة بالمعنى الأخصّ وعدم وقوعه، أو بالمعنى الأعمّ أزيد من مرّة أم لا مختلفة.

(٣) من هذه الأخبار ما عن أبي بصير - يعني المراديّ - قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: طلاق الحبلى واحدة، وأجلها أن تضع حملها وهو أقرب الأجلين[١].

وقد صُرّح في هذه الرواية بعدم جواز الطلاق للحامل أزيد من مرّة حيث قال عليه السلام: «طلاق الحبلى واحدة».

الرواية الأُخرى عن الحلبيّ عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا بأس بطلاق خمس على كلّ حال، وَعدَّ منهنّ الحبلى[٢].

والمستفاد من هذه الرواية هو جواز طلاق الحبلى أزيد من مرّة واحدة.

(٤) وهو وقوع الطلاق العدّيّ السنّيّ بالمعنى الأعمّ لا بالمعنى الأخصّ.

أولويّة تفريق الطلقات

(٥) يعني أنّ الأولى هو أن يوقع الطلاق الأوّل في طهر من غير مواقعة، ثمّ يوقع الطلاق الآخر في طهر آخر وهكذا، فلا يوقع الطلاق الآخر في طهر طلّقها فيه =

(١) الوسائل الباب - ٢٧ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

على الأطهار)[١] بأن يوقع كلّ طلقة في طهر غير طهر الطلقة السابقة (لمن[٢] أراد أن يُطلّق ويراجع) أزيد من مرّة.

= بأن يراجع ويطلّق وأيضاً يراجع ويطلّق وإن كان جائزاً.

ولا يخفى أنّ هذا البحث هو بحث آخر بعد الفراغ عن مسألة طلاق الحامل.

(١) أي الأطهار الثلاثة.

(٢) أي للذي يريد أن يطلّق زوجتها أزيد من مرّة واحدة. فإذا طلّق الحائل طلاقاً رجعياً ثمّ راجعها فإن واقعها وطلّقها في طهرٍ آخر صح بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث قال: (وأما طلاق العدّة الذي قال الله عزّ وجلّ: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ﴾ [الطلاق: ١]، فإذا أراد الرجل منكم أن يُطلّق امرأته طلاق العدّة فلينتظر بها حتى تحيض وتخرج من حيضها، ثمّ يُطلّقها تطليقة من غير جماع بشهادة شاهدين عدلين ويراجعها من ينومه ذلك إن أحب، أو بعد ذلك بأيام قبل أن تحيض ويُشهد على رجعتها ويواقعها حتى تحيض، فإذا حاضت وخرجت من حيضها طلّقها تطليقة أُخرى من غير جماع يُشهد على ذلك، ثمّ يراجعها أيضاً متى شاء قبل أن تحيض ويشهد على رجعتها ويواقعها وتكون معه إلى أن تحيض الحيضة الثالثة، فإذا خرجت من حيضتها الثالثة طلّقها التطليقة الثالثة بغير جماع ويُشهد على ذلك، فإذا فعل ذلك فقد بانت منه ولا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره)[١].

ولو طلّق الحائل طلاقاً رجعياً ثمّ راجعها وطلقها في طهرٍ آخر بدون مواقعة صح الطلاق على المشهور لصحيح عبد الحميد بن عوّاض ومحمد بن مسلم (سألنا أبا عبد الله عليه السلام عن رجل طلّق امرأته وأشهد على الرجعة ولم يجامع ثمّ طلّق في طهرٍ آخر على السنّة، أتثبت التطليقة الثانية بغير جماع؟ قال: نعم إذا هو أشهد على الرجعة ولم يجامع كانت التطليقة ثابتة)[٢]، وصحيح البزنطي عن الرضا عليه السلام (عن رجلٍ طلّق امرأته بشاهدين ثمّ راجعها ولم يجامعها بعد الرجعة =

(١) الوسائل الباب - ٢ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ١٩ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١.

وهذه الأولويّة[١] بالإضافة إلى ما[٢] يأتي بعده، وإلّا فهو[٣] موضع الخلاف وإن كان أصحّ الروايتين[٤] صحّته[٥]، .....

= حتى طهرت من حيضها، ثمّ طلّقها على طهرٍ بشاهدين أيقع عليها التطليقة الثانية وقد راجعها ولم يجامعها؟ قال: نعم)[١] ومثلها غيرها.

وعن ابن أبي عقيل أنّه لا يجوز الطلاق الثاني إلّا بعد المواقعة لموثق إسحاق بن عمّار عن أبي ابراهيم عليه السلام (عن الرجل يطلّق امرأته في طهر من غير جماع ثمّ يراجعها في يومه ذلك ثمّ يطلّقها، تبين منه بثلاث تطليقات في طهر واحد؟ فقال عليه السلام: خالف السنة، قلت: فليس ينبغي له إذا هو راجعها أن يطلّقها إلّا في طهر؟ قال: نعم، قلت: حتى يجامع؟ قال: نعم)[٢]، وصحيح عبد الرحمٰن بن الحجاج عن أبي عبد الله عليه السلام (قال عليه السلام: في الرجل يطلّق امرأته له أن يراجع، وقال: لا يطلّق التطليقة الأُخرى حتى يمسّها)[٣] ومثلها غيرها وقد حملها جماعة منهم الشارح على الكراهة وأخبار الجواز على الإباحة، ومنه يتبين أنّ الطلاق الثاني في طهرٍ آخر بعد المراجعة بدون المواقعة مكروه.

(١) المراد من قوله «هذه الأولويّة» هو ما أشار إليه المصنّف رحمه الله في قوله «والأولى تفريق الطلقات... إلخ».

(٢) وهو ما سيأتي في قول المصنّف «ولو طلّق مرّات في طهر واحد فخلاف». يعني أن أولويّة تفريق الطلقات إنّما هو بالنسبة إلى هذا الفرض الآتي، وإلّا فنفسه يكون مورد خلاف بين الفقهاء.

(٣) أي وإن لم تكن الأولوية المذكورة في قوله «والأولى تفريق الطلقات» بهذا القياس الذي ذكره فيما يأتي من كلامه «ولو طلّق مرّات في طهر واحد» لكانت الأولويّة المذكورة موضع خلاف بين الفقهاء.

(٤) وهما صحيح زاره وصحيح عبد الحميد.

(٥) بالنصب، خبر لقوله «كان»، والضمير في قوله «صحّته» يرجع إلى الطلاق بالتفريق=

---

(١) الوسائل الباب - ١٩ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٢.

(٢) الوسائل الباب - ١٧ - من أبواب أقسام الطلاق ٣.

(٣) المصدر السابق، حديث ٢.

وإنّما الأولى المُخرج[١] من الخلاف أن يراجع[٢] ويطأ، ثمّ يُطلّق في طهر آخر[٣]، فإنّ الطلاق[٤] هنا يقع إجماعاً.

(ولو طلّق[٥] مرّات في طهر واحد) بأن يُطلّق ويراجع، ثمّ يطلّق ويراجع

= على الأطهار. من دون مواقعة بعد المراجعة، وقد عرفت أنّ الدليل عليه هو صحيحة محمد بن مسلم وعبد الحميد، وصحيح البزنطي وغيرهما بخلاف القول الآخر.

(١) بصيغة اسم الفاعل، أي الأولى الذي يخرجه من الخلاف.

ولا يخفى أنّ قوله «إنّما الأولى... إلخ» تعريض بالماتن رحمه الله، لأنّ الأولويّة لتفريق الطلقات على الأطهار إنّما تكون بعد تحقّق المواقعة بعد المراجعة لا بدونها. فإن الطلاق الثاني صحيح بلا خلاف على ما تقدم بيانه سابقاً، بخلاف تفريق الطلقات على الأطهار مع عدم المواقعة بعد المراجعة فالطلاق الثاني مختلف فيه.

(٢) أي يراجع الزوجُ زوجته في العدّة، ثمّ يطأها.

(٣) أي يطلّقها في طهر آخر لم يواقعها فيه.

(٤) يعني أنّ الطلاق بهذا النحو يكون صحيحاً بلا خلاف في صورة وقوعه في طهر غير طهر المواقعة.

(٥) أي طلّق بلا وطء بعد الرجوع بحيث لم يطأ بينها، وذلك فيما لو طلّق الحائل ثمّ راجعها ثمّ طلّقها في نفس طهرها من دون مواقعة صح الطلاق الثاني على المشهور لموثق إسحاق بن عمّار عن أبي الحسن عليه السلام (قلت له: رجلٌ طلّق امرأته ثمّ راجعها بشهود ثمّ طلّقها ثمّ بدا له فراجعها بشهود، ثمّ طلّقها بشهود، تبين منه؟ قال: نعم، قلت: كلّ ذلك في طهرٍ واحدٍ؟ قال: تبين منه)[١] وعن ابن أبي عقيل المنع من الطلاق الثاني لأنّه مجرد من المواقعة بعد المراجعة متمسكاً بصحيح ابن الحجاج وموثق إسحاق بن عمّار المتقدمين، وفيه أنّه قد عرفت حملهما على الكراهة.

---

(١) الوسائل الباب - ١٩ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٥.

وهكذا ثلاثاً (فخلاف[١]، أقربه الوقوع مع تخلّل الرجعة)[٢] بين كلّ طلاقين، لعموم القرآن[٣]، والأخبار[٤] الصحيحة بصحّة الطلاق لمن أراده[٥] في الجملة[٦] إلّا ما أخرجه الدليل[٧]، وروى[٨] إسحاق بن عمّار عن أبي الحسن عليه السلام: قال: قلت له رجل طلّق امرأته، ثمّ راجعها بشهود، ثمّ طلّقها بشهود، ثمّ راجعها بشهود، ثمّ طلّقها بشهود، تبين منه؟ قال: نعم، قلت: كلّ ذلك في طهر واحد! قال: تبين منه.

وهذه الرواية[٩] من الموثّق، ولا معارض لها إلّا رواية[١٠] عبد الرحمٰن ابن الحجّاج عن الصادق عليه السلام في رجل يطلّق امرأته: «له أن يراجعها»

---

(١) المخالف ابن عقيل، ولا نعلم مخالفاً غيره (تعليقة الشارح رحمه الله).

(٢) بأن تقع الرجعة بين الطلقات، فلو لم يراجعها خلالها لم يعدّ إلّا طلاقاً واحداً.

(٣) وهو في قوله تعالى في الآية ٢٢٩ من سورة البقرة: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ﴾.

(٤) وهي الأخبار الصحيحة المنقولة في كتاب الوسائل: الباب ١٥ و١٦ من أبواب أقسام الطلاق.

(٥) أي إن أراد الزوج أن يطلّق زوجته.

(٦) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «بصحّة الطلاق». يعني أنّ عموم القرآن وأيضاً عموم الأخبار الصحيحة يدلّان على صحّة الطلاق المبحوث عنه في الجملة من دون التعرّض لحكم جميع أفراده المتصوّرة.

(٧) كما أنّ الدليل قائم على عدم شمول عموم صحّة هذا الطلاق لطلاق الحائض والنفساء مثلاً.

(٨) الرواية تقدمت.

(٩) المراد من قوله «هذه الرواية» هو رواية إسحاق بن عمّار. يعني أنّ روايته الموثّقة لا معارض لها إلّا رواية عبد الرحمٰن بن الحجّاج.

(١٠) وكذا الموثق الآخر لإسحاق بن عمّار وقد تقدم، ومن جهة أُخرى فرواية ابن الحجاج صحيحة.

وقال[١]: «لا يطلّق التطليقة الأُخرى حتّى يمسّها»[٢]، وهي لا تدلّ على بطلانه[٣]، نظراً إلى أنّ النهي[٤] في غير العبادة لا يفسد[٥].

واعلم أنّ الرجعة[٦] بعد الطلقة تجعلها[٧] بمنزلة المعدومة بالنسبة إلى اعتبار حالها[٨] قبل الطلاق وإن بقي لها[٩] أثر في الجملة كعدّها[١٠] من

---

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الصادق عليه السلام.

(٢) أي يجامعها، فهذه الرواية تدلّ على عدم جواز أزيد من طلاق واحد في طهر واحد فتعارض موثّقة إسحاق بن عمّار.

(٣) الضمير في قوله «بطلانه» يرجع إلى الطلاق الآخر في طهر واحد. يعني أن هذه الرواية لا تدلّ على البطلان، لأنّ النهي في غير العبادات لا يوجب الفساد.

(٤) المراد من قوله «النهي» هو قوله عليه السلام: «لا يطلّق التطليقة الأُخرى... الخ».

(٥) والتعليل عليل، بل عدم البطلان للجمع بينها وبين أخبار الجواز فتحمل على الكراهة، وإلّا فهذا النهي لولا المعارض لكان دالاً على الفساد باعتبار دلالته على أنّ المسّ شرط في صحة الطلاق الثاني.

(٦) لو طلّقها بعد الدخول ثمّ راجع في العدّة ثمّ طلّق قبل المواقعة لزمها استئناف العدّة لبطلان الأولى بالرجعة المقتضية لفسخ الطلاق وعود النكاح السابق، وعليه فالرجعة ليست سبباً لإنشاء نكاح جديد بل هي فسخ للطلاق، وعلى هذا البيان فلو طلّقها بعد الدخول ثمّ راجع في العدّة ثمّ طلّق قبل المواقعة لكان الطلاق الثاني طلاق امرأة مدخول بها فيكون طلاقاً رجعياً، وقال الشارح في المسالك: (وهذا مما لا خلاف فيه ولكنه محل توهم).

الرجعة - بفتح الراء -: العودة (المنجد).

(٧) الضمير في قوله «تجعلها» يرجع إلى الطلقة. يعني أنّ الرجوع بعد الطلاق يجعل الطلاق كأن لم يقع بالنسبة إلى حال الزوجة من حيث كونها مدخولاً بها.

(٨) الضمير في قوله «حالها» يرجع إلى الزوجة.

(٩) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الطلقة. يعني وإن بقي للطلقة الواقعة أثر إجماليّ، مثل عدّها من الطلقات الثلاث.

(١٠) أي كعدّ الطلقة الواقعة في عداد الطلقات الثلاث.

الثلاث، فيبقى حكم الزوجيّة بعدها[١] كما كان قبلها[٢]، فإذا كانت مدخولاً بها[٣] قبل الطلاق، ثمّ طلّقها وراجع، ثمّ طلّق يكون طلاقه طلاق[٤] مدخول بها لا طلاق غير[٥] مدخول بها، نظراً[٦] إلى أنّ الرجعة بمنزلة التزويج الجديد فيكون طلاقها بعده[٧] واقعاً على غير مدخول بها، لما[٨] عرفت من أنّ الرجعة أسقطت حكم الطلاق، ولولا ذلك[٩] لم يمكن[١٠] الطلاق ثلاثاً[١١] .....

---

(١) الضمير في قوله «بعدها» يرجع إلى الرجعة.

(٢) الضمير في قوله «قبلها» يرجع إلى الطلقة.

(٣) يعني فإذا كانت الزوجة قبل الطلاق الأوّل مدخولاً بها كان طلاقها الثاني بعد الرجوع وقبل الدخول طلاق المدخول بها.

(٤) بالنصب، خبر لقوله «يكون».

(٥) أي لا يكون طلاقها بعد الرجوع وقبل الدخول بها طلاق غير مدخول بها.

(٦) هذا دليل كون طلاقها الثاني طلاق غير المدخول بها، وهو أنّ الرجوع بمنزلة التزويج الجديد، فإذا راجع وطلّق يكون هذا الطلاق الثاني طلاق غير مدخول بها، فلا تجب عليها العدّة.

(٧) الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى الرجوع.

(٨) هذا تعليل كون طلاقها الثاني طلاق مدخول بها بما تقدّم قبل أسطر في قوله «واعلم أنّ الرجعة بعد الطلقة تجعلها بمنزلة المعدومة... الخ».

(٩) أي لولا أن الرجعة تجعل الطلقة الأُولى كالمعدومة بالنسبة إلى اعتبار حال الزوجة من كونها مدخولاً بها لما أمكن الطلاق ثلاثاً حتّى لو فُرِّقت الطلقات الثلاث على الأطهار، لعدم إمكان الرجوع بعد الطلاق الثاني، لكون الطلاق الثاني واقعاً على غير مدخول بها، وهو طلاق بائن لا يجوز الرجوع فيه حتّى يتحقّق ثلاث طلقات.

(١٠) لعدم إمكان الرجوع في طلاق غير المدخول بها، لكون طلاقها بائناً لا رجعيّاً.

(١١) باعتبار أنّ مفروض المسألة فيما لو طلّق بعد الدخول ثمّ راجعها في العدّة وقبل المواقعة طلّقها ثانياً فلو لم تكن الرجعة أسقطت حكم الطلاق الأول حتى يكون الطلاق الثاني طلاقاً لمدخول بها للزم أن يكون الطلاق الثاني طلاقاً لغير مدخول=

وإن فَرّق الطلقات على الأطهار من غير دخول[١]، والروايات الصحيحة[٢] ناطقة بصحّتها[٣] حينئذٍ[٤]، وكذا[٥] فتوى الأصحاب إلّا من[٦] شذّ، وحينئذٍ[٧] فيكون الطلاق الثاني رجعيّاً لا بائناً وإن وقع[٨] بغير مدخول بها بالنسبة إلى ما بعد الرجعة، فإنّها[٩] مدخول بها قبلها[١٠]، .....

= بها، وغير المدخول بها لا عدة لها، ومع عدم العدّة فلا يمكن للمطلق الرجوع بعد الطلاق الثاني حتى يتأتى منه وقوع الطلاق الثالث، مع أنّ موثق إسحاق بن عمّار المتقدم صريح في وقوع الطلاق الثالث بالنحو المذكور، وهو عن أبي الحسن عليه السلام (قلت له: رجل طلّق امرأته ثمّ راجعها بشهود ثمّ طلّقها ثمّ بدا له فراجعها بشهود ثمّ طلّقها فراجعها بشهود تبين منه؟ قال: نعم، قلت: كلّ ذلك في طهرٍ واحدٍ، قال: تبين منه)[١]، بل وكذا صحيح محمد بن مسلم وعبد الحميد بن عواض وصحيح البزنطي المتقدمون.

(١) بأن يفرّق الطلقات على الأطهار ويوقع كلّ طلاق في طهر من غير مواقعة.

(٢) من الروايات الصحيحة صحيح البيزنطي المتقدم.

(٣) الضمير في قوله «بصحّتها» يرجع إلى الطلقات المتفرّقة على الأطهار.

(٤) أي حين تفريق الطلقات على الأطهار من غير مواقعة.

(٥) أي مثل الأخبار الصحيحة في الدلالة على صحّة الطلقات المتفرّقة على الأطهار من غير مواقعة هو فتوى أصحابنا الفقهاء.

(٦) المخالف ابن أبي عقيل، ولا نعلم غيره (تعليقة الشارح رحمه الله).

(٧) يعني وحين إذ حكمنا بأنّ الرجعة توجب رجوع حال الزوجة من كونها مدخولاً بها كان الطلاق الثاني رجعيّاً، لأنّه طلاق المدخول بها.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الطلاق. يعني وإن وقع الطلاق بعد الرجوع بغير المدخول بها بالنسبة إلى ما بعد الرجوع.

(٩) الضمير في قوله «فإنّها» يرجع إلى الزوجة.

(١٠) الضمير في قوله «قبلها» يرجع إلى الطلقة الأُولى.

---

(١) الوسائل الباب - ١٩ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٥.

وهو[١] كافٍ.

(وتحتاج) المطلّقة مطلقاً[٢] (مع كمال) الطلقات (الثلاث إلىٰ المحلّل)[٣]، .....

(١) أي كون الزوجة مدخولاً بها قبل الطلقة الأُولى يكفي في كون طلاقها الثاني طلاق مدخول بها.

الحاجة إلى المحلّل

(٢) يعني أنّ الزوجة المطلّقة ثلاث مرات تحتاج إلى المحلّل بعد الطلاق الثالث في جميع أقسام الطلاق رجعياً كان أو بائناً. وسواء كان الرجعي عدياً أو سنياً بالمعنى الأخص.

(٣) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «تحتاج»، والمراد من المحلّل - بصيغة اسم الفاعل - هو الزوج الثاني الذي يتزوّجها ويدخل بها، ثمّ يطلّقها إن شاء لا إشكال ولا خلاف معتدّ به في أن كلّ امرأة حرة استكملت الطلاق ثلاثاً حرمت حتى تنكح زوجاً غيره غير المطلّق، سواء كانت مدخولاً بها أو لم تكن، راجعها في العدّة وواقعها أو لم يواقعها ثمّ طلّقها ثمّ راجعها كذلك ثمّ طلقها، أو لم يراجعها في العدّة بل تركها إلى أن انقضت عدتها ثمّ تزوجها بعقد جديد ثمّ طلقها، وهكذا ثلاثاً، لعموم قوله تعالى: ﴿ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ - إلى قوله تعالى - ﴿٢٢٩﴾ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يَتَرَاجَعَآ إِن ظَنَّآ أَن يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِۗ ﴿٢٣٠﴾﴾ [البقرة: ٢٩، ٢٣٠]، وللأخبار الكثيرة.

منها: خبر زرارة بن أعين وداود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث قال: (والذي يطلّق الطلاق الذي لا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره ثلاث مرات وتزوّج ثلاث مرات لا تحل له أبداً)[١]، وهو ظاهر في انقضاء عدتها عقيب كلّ طلاق ثمّ الرجوع إليها بعقد جديد، وخبر أبي بصير (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: =

(١) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٤.

للنصّ[١] والإجماع، ومخالفة من[٢] سبق ذكره في بعض موارده[٣] غير[٤] قادح فيه[٥] بوجه.

= المرأة التي لا تحلّ لزوجها حتى تنكح زوجاً غيره، قال: هي التي تُطلّق ثمّ تراجع ثمّ تُطلّق ثمّ تُراجع ثمّ تُطلق الثالثة فهي التي لا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره ويذوق عسيلتها)[١]، وهو ظاهر في الطلاق العدي، والسابق في الطلاق السني بالمعنى الأخص، ومثلهما غيرهما.

ولم يخالف إلّا ابن بكير حيث ذهب إلى عدم التحريم في الثالثة في الطلاق السني بالمعنى الأخص، لأنّ استيفاء العدّة يهدم تحريم الثالثة وقد تقدم الكلام فيه سابقاً فلا نعيد.

(١) من النصوص الدالّة على الحاجة إلى المحلّل في الطلاق الثالث أيضاً ما عن عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام في امرأة طلّقها زوجها ثلاثاً قبل أن يدخل بها، قال: لا تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره.

(٢) وهو عن عبد الله بن بكير[٢].

(٣) أي في بعض موارد الطلاق. فإنّ ابن بكير قال بعدم لزوم المحلّل في الطلاق السنّيّ بالمعنى الأخصّ، وهو ما إذا طلّق الزوج زوجته، ثمّ تركها حتى تنقضي عدّتها، ثمّ تزوّجها بعقد جديد.

(٤) خبقر لقوله «مخالفة من سبق ذكره».

(٥) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الإجماع. يعني أنّ مخالفة ابن بكير لا يقدح في الإجماع، لأنّه فطحيّ المذهب لا من أصحابنا من الفقهاء الإماميّة، فلا يعتنى بقوله.

ولأنّه قد صرح بأنّه رأيه وليس رواية يرويها، وعلى كلٍ فلم يذكر الشهيدان شروط المحلّل وهي أربعة:

الأول: البلوغ فلا يكفي غير البالغ وإن دخل بها بعقد على المشهور لمكاتبة علي بن الفضل الواسطي (كتبت إلى الرضا عليه السلام: رجل طلّق امرأته الطلاق الذي لا =

---

(١) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ٣ - من أبواب اقسام الطلاق حديث ٧.

.....

= تحلُّ له حتى تنكح زوجاً غيره، فتتزوجها غلام لم يحتلم؟ قال عليه السلام: لا حتى يبلغ، فكتبت إليه: ما حدّ البلوغ؟ فقال عليه السلام: ما أوجب على المؤمنين الحدود)[١].

ومنه تعرف ضعف ما عن ابن الجنيد والشيخ في أحد قوليه من الاكتفاء بالمراهق غير البالغ وجنح إليه الشارح في المسالك لضعف الخبر، مع أنّه منجبر بعمل الأصحاب.

الشرط الثاني: الوطئ بالإتفاق بين جميع المسلمين ما عدا سعيد بن المسيب فاكتفى بالعقد، ويدل عليه الأخبار الكثيرة.

منها: النبوي (أنه جاءت امرأة رفاعة القرظي إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالت: كنت عند رفاعة فبتّ طلاقي فتزوجت بعده عبد الرحمٰن بن الزبير وأنه طلقني قبل أن يمسنّي فتبسم النبي صلى الله عليه وآله وقال: أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة، لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك)[٢]، وخبر أبي حاتم عن أبي عبد الله عليه السلام (عن الرجل يطلّق امرأته الطلاق الذي لا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره، ثمّ تزوجها رجل آخر ولم يدخل بها؟ قال عليه السلام: لا حتى يذوق عسيلتها)[٣]، وصحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام (من طلّق امرأته ثلاثاً ولم يراجع حتى تبين فلا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره، فإذا تزوجت زوجاً ودخل بها حلّت لزوجها الأول)[٤] ومثلها غيرها.

وظاهر ذوق العسيلة لا بُدِّية كون الوطئ في القبل فلا يكفي الوطئ في الدبر، وظاهره أيضاً لا بُدِّية كون الوطئ على نحوٍ يوجب الغسل وهو ما كان بغيبوبة الحشفة وظاهرهم الاتفاق على ذلك.

نعم المشهور على عدم اعتبار الإنزال لإطلاق الأدلة، وعن جماعة منهم صاحب الجواهر الاستشكال فيه باعتبار أنّ ذوق العسيلة من الجانبين ظاهر في لذة الجماع =

(١) الوسائل الباب - ٨ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١.
(٢) سنن البيهقي ج ٧ ص ٣٧٣.
(٣) الوسائل الباب - ٧ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١.
(٤) المصدر السابق، حديث ٢.

.....

= التي لا تتحقق إلّا مع الإنزال.

الشرط الثالث: أن يكن ذلك بالعقد الصحيح فلا يكفي وطئ الشبهة فضلاً عن الوطئ المحرم أو العقد الفاسد بلا خلاف فيه، لظاهر قوله تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠] وهو غير صادق على وطئ الشبهة أو الحرام أو العقد الفاسد فضلاً عن الأخبار.

منها: صحيح الفضيل عن أحدهما عليه السلام (سألته عن رجل زوّج عبده أمته ثمّ طلّقها تطليقتين، يحلُّ له أن يراجعها إن أراد مولاها؟ قال: لا، قلت: أفرأيت إن وطأها مولاها أيحل للعبد أن يراجعها؟ قال: لا، حتى تزوج زوجاً غيره ويدخل بها، فيكون نكاحاً مثل نكاح الأوّل)[1] ومثله غيره.

الشرط الرابع: أن يكون العقد دائمياً فلا يكفي نكاح المتعة بلا خلاف فيه، للأخبار.

منها: صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام (عن رجل طلّق امرأته ثلاثاً ثمّ تمتّع فيها رجل آخر هل تحلُّ للأول؟ قال عليه السلام: لا)[2]، وموثق هشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام (في رجل تزوج امرأة ثمّ طلّقها فبانت منه ثمّ تزوجها رجل آخر متعة هل تحلّ لزوجها الأول؟ قال: لا حتى تدخل فيما خرجت منه)[3] وخبر الحسن الصيقل عن أبي عبد الله عليه السلام (قلت له: رجل طلّق امرأته طلاقاً لا تحلُّ له حتى تنكح زوجاً غيره، فتزوّجها رجلٌ متعةً، أتحلُّ للأول؟ قال: لا، لأنّ الله يقول: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ فَإِن طَلَّقَهَا﴾ [البقرة: ٢٣٠]، والمتعة ليس فيها طلاق)[4]. هذا والمحلّل يهدم الطلقة والاثنتين كما يهدم الثلاث على المشهور شهرة عظيمة للأخبار. =

(١) الوسائل الباب - ٢٧ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٢.

(٢) الوسائل الباب - ٩ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٢.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

(٤) المصدر السابق، حديث ٤.

.....

= منها: موثق رفاعة عن أبي عبد الله عليه السلام (عن رجل طلّق امرأته حتى بانت منه وانقضت عدتها ثمّ تزوجت زوجاً آخر فطلّقها أيضاً ثمّ تزوجها زوجها الأول، أيهدم ذلك الطلاق الأول؟ قال عليه السلام: نعم)[١]، وخبر معاوية بن حكيم قال: (روى أصحابنا عن رفاعة بن موسى أنّ الزوج يهدم الطلاق الأول، فإن تزوجها فهي عنده مستقبلة، قال أبو عبد الله عليه السلام: يهدم الثلاث ولا يهدم الواحدة والثنتين؟!)[٢] وخبر عبد الله بن عقيل بن أبي طالب (اختلف رجلان في قضية عليّ عليه السلام وعمر، في امرأة طلّقها زوجها تطليقة أو اثنتين فتزوجها آخر فطلّقها أو مات عنها فلما انقضت عدّتها تزوجها الأوّل، فقال عمر: هي على ما بقي من الطلاق، وقال أمير المؤمنين عليه السلام: سبحان الله يهدم الثلاث ولا يهدم واحدة)[٣] ومثلها غيرها.

وقد نسب الشيخ في الخلاف إلى بعض الأصحاب عدم الهدم للأخبار وهي كثيرة.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (عن رجل طلّق امرأته تطليقة واحدة ثمّ تركها حتى مضت عدّتها فتزوجت زوجاً غيره ثمّ مات الرجل أو طلّقها فراجعها زوجها الأوّل؟ قال عليه السلام: هي عنده على تطليقتين باقيتين)[٤]، وصحيح منصور عن أبي عبد الله عليه السلام (في امرأة طلّقها زوجها واحدة أو اثنتين ثمّ تركها حتى تمضي عدّتها، فتزوجها غيره فيموت أو يطلّقها فيتزوجها الأول، قال عليه السلام: هي عنده على ما بقي من الطلاق)[٥] ومثلها غيرها، وقد أنهاها في الحدائق إلى سبع روايات، وهي وإن كانت أكثر عدداً وأصح سنداً وموافقة للكتاب حيث إن إطلاق الآية الكريمة هو الاحتياج إلى المحلّل بعد الطلاق الثالث سواء تخلل نكاح زوج غيره أم لا، وموافقة للاحتياط، ومع كلّ ذلك فلا بدّ من =

(١) الوسائل الباب - ٦ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١.
(٢) المصدر السابق، حديث ٢.
(٣) المصدر السابق، حديث ٣.
(٤) المصدر السابق، حديث ٦.
(٥) المصدر السابق، حديث ٩.

(ولا يلزم الطلاق[١] بالشكّ) .....

= ردها لإعراض المشهور عنها وموافقتها للعامة بعدما عرفت أنّ عدم الهدم هو قول عمر على ما في خبر عبد الله بن عقيل المتقدم، وهو قول الشافعي ومالك والأوزاعي وابن أبي ليلى وزُفر والشيباني وغيرهم، ومنه تعرف ضعف ما عدا عن الحدائق من العمل بأخبار عدم الهدم، وتعرف ضعف التردد عن العلامة في التحرير.

هذا ولو ادعت المطلقة ثلاثاً أنّها تزوجت وقد انقضت عدّتها من الزوج الآخر وكان ذلك ممكناً في تلك المدة فيجوز للزوج الأول تزويجها لصحيح حمّاد عن أبي عبد الله عليه السلام (في رجلٍ طلّق امرأته ثلاثاً فبانت منه فأراد مراجعتها فقال لها: إنّي أُريد مراجعتك فتزوّجي زوجاً غيري، فقالت له: قد تزوّجت زوجاً غيرك، وحللت لك نفسي، أيصدّق قولها ويراجعها؟ وكيف يصنع؟ قال عليه السلام: إذا كانت المرأة ثقة صُدقت في قولها)[١] وعلى المشهور فلو وطأها المحلّل وطئاً محرماً شرعاً كالوطئ في حال الإحرام أو في الصوم الواجب أو في حال الحيض فإنه يحصل التحليل، لأنّ الحلية لم تعلق إلّا على العقد الصحيح الدائم والدخول، وأما اعتبار حلية الدخول وجوازه فلا دليل عليه وإطلاق الأدلة على عدم اعتباره، وعن الشيخ وابن الجنيد عدم الحلية إذ التحريم معلوم ولا دليل على أنّ هذا الوطئ محلّل، ولنصوص ذوق العسيلة فهي ظاهرة في الذوق المباح، لأنّ النبي صلى الله عليه وآله لا يبيح المحرم.

وفيه أنّ إطلاق الأدلة على عدم اعتبار حلية الدخول هو الدليل على أنّ الوطئ المحرم مبيحٌ، وأما نصوص ذوق العسيلة فلم تتضمن الأمر بالذوق كي يقال إنّ النبي صلى الله عليه وآله لا يأمر بالمحرم، بل هي متضمنة لحكم وضعي وهو الحلية على فرض ذوق العسيلة، والذوق كما يتحقق بالدخول الحلال يتحقق بالمحرم.

(١) أي لا يجب الطلاق عند الشك فيه بحيث لو شك المطلق في إيقاع أصل الطلاق لم يلزمه الطلاق لرفع الشك، لأنّ الأصل عدم الطلاق ولأصالة بقاء النكاح، ولا يستحب بالخصوص خلافاً للشافعي، نعم لا ريب في رجحان الاحتياط القاضي بالاعتناء بهذا الشك.

(١) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١.

فيه[١] لتندفع الشبهة الناشئة من احتمال وقوعه[٢]، بل تبقى[٣] على حكم الزوجيّة، لأصالة عدمه[٤] وبقاء النكاح.

لكن لا يخفى الورع[٥] في ذلك[٦]، فيراجع إن كان الشكّ في طلاق رجعيّ، ليكون على يقين من الحلّ أو في البائن[٧] بدون ثلاث جدّد النكاح، أو بثلاث[٨] أمسك عنها وطلّقها ثلاثاً، لتحلّ لغيره يقيناً، وكذا يبني على الأقلّ لو شك في عدده[٩]، .....

---

(١) يعني أنّ الرجل إذا شكّ في تطليق زوجته لا يجب عليه أن يطلّقها حتّى تندفع الشبهة العارضة له، بل يعمل بالأصل، وهو استصحاب بقاء الزوجيّة.

(٢) الضمير في قوله «وقوعه» يرجع إلى الطلاق.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى المرأة.

(٤) يعني أنّ الأصل عدم الطلاق وبقاء النكاح السابق.

(٥) الوَرَع - محرّكةً -: التقوى، يقال: هو من أهل الورع، وقيل: الورع ترك المحظورات، كما أنّ التقوى ترك الشبهات، وقيل: بعكس ذلك، وقيل: الورع اجتناب الشبهات خوفاً من الوقوع في المحرّمات (أقرب الموارد).

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الشكّ في الطلاق.

(٧) يعني لو شكّ في الطلاق البائن فالورع في تجديده للنكاح.

(٨) فلو شكّ في الطلاق الثالث فالورع هو الإمساك عنها وتطليقها ثلاثاً، ليحلّ لغيره التزويج بها بعد ما طلّقها المحلّل.

(٩) لو علم بأصل الطلاق وشك في عدده بنى على الأقل، لأنّه المتيقن ويستصحب العدم في الزائد خلافاً لمالك فأوجب الأكثر كما إذا تحقق بوجود نجاسة في ثوبه ولم يعرف قدرها، فإنه يأخذ بالأكثر ويغسل جميع أطراف الاشتباه وردّ بالفرق بين الأمرين حيث لا قدر معلوم للنجاسة حتى يستصحب أصل العدم فيما عداه مع أنّه يتقن النجاسة فيستصحب وجودها إلى أن يحرز يقين الطهارة، وهو لا يتم إلّا بتطهير جميع أطراف الاشتباه بخلاف المقام فإن قدر الطلاق من واحدة أو اثنتين معلوم والزائد مشكوك فيستصحب أصالة عدمه، ولو أردنا تشبيه المقام على النجاسة لكان مثاله ما لو تحققت النجاسة في طرف الثوب وشككنا في إصابتها =

والوَرَع[١] الأكثر.

(ويكره للمريض[٢] الطلاق)، للنهي عنه في الأخبار المحمولة على

= طرفاً آخر، وحينئذٍ فلا يجب غسل الموضع المشكوك.

إنّ هذا لا ينفي رجحان الاحتياط في الزوج القاضي بالاعتناء بالأكثر وهذا حكم آخر.

(١) قوله «الورع» - بالفتحتين - يكون بمعناه المصدريّ، والجملة - هذه - اسميّة، فلا يخفى ما في تعليقه السيّد كلانتر هنا من الضعف، حيث حمل الجملة على كونها فعليّة، وأيضاً ذهب إلى كون قوله «الورع» بالفتح ثمّ الكسر وأنه صفة، ومن المعلوم أن كون الجملة فعليّة متوقّف على جواز العطف على معمولي عاملين مختلفين وهو - كما قرّر في النحو - ممنوع، كما أنّ كون قوله «الورع» صفةً متوقّفٌ على كون الجملة فعليّةً، وبمنع جواز العطف على معمولي عاملين مختلفين يمتنع كون الجملة فعليّة وبهذا الامتناع يمتنع كون «الورع» صفة.

طلاق المريض

(٢) أي يكره للزوج المريض أن يطلّق زوجته، للنهي عنه. زيادة على كراهة الطلاق، بلا خلاف فيه للجمع بين الأخبار الناهية.

منها: موثق زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام (لا يجوز طلاق المريض ويجوز نكاحه)[١] وصحيحه الآخر عن أبي عبد الله عليه السلام (ليس للمريض أن يُطلّق وله أن يتزوج)[٢] وبين الأخبار المجوّزة.

منها: صحيح الحلبي (أنه سُئل عن رجل يحضره الموت فيطلّق امرأته هل يجوز طلاقه؟ قال: نعم وإن مات ورثته، وإن ماتت لم يرثها)[٣].

ومنها: صحيح زرارة عن أحدهما عليه السلام قال: ليس للمريض أن يطلّق، وله أن =

(١) الوسائل الباب - ٢١ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٣.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(٣) الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٢.

الكراهة، جمعاً[١] بينها وبين ما دلّ[٢] على وقوعه[٣] صريحاً، **(فإن فعل**[٤] **توارثا في)** العدّة **(الرجعيّة)** من الجانبين كغيره[٥]، .....:.

= يتزوّج، فإن هو تزوّج ودخل بها فهو جائز، وإن لم يدخل بها حتّى مات في مرضه فنكاحه باطل، ولا مهر لها ولا ميراث[١].

(١) يعني أنّ الحمل على الكراهة إنّما هو للجمع بينها وبين الروايات الدالّة على وقوع الطلاق من المريض.

(٢) من الروايات الدالّة على وقوع الطلاق من المريض ما عن الحلبيّ أنّه سئل عن رجل يحضره الموت فيطلق امرأته، هل يجوز طلاقه؟ قال: نعم، وإن مات ورثته، وإن ماتت لم يرثها[٢].

(٣) الضمير في قوله «وقوعه» يرجع إلى الطلاق.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، يعني أنّ الزوج إذا طلّق زوجته في حال المرض توارثا في العدّة الرجعيّة بلا خلاف فيه لموثق زرارة (سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل يطلّق المرأة، فقال: يرثها وترثه ما دام له عليها رجعة)[٣]، وصحيحه الآخر عن أبي جعفر عليه السلام (إذا طلّق الرجل امرأته توارثا ما كانت في العدة، فإذا طلّقها التطليقة الثالثة فليس له عليها رجعة ولا ميراث بينهما)[٤]، وصحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام (إذا طُلّقت المرأة ثمّ توفّي عنها زوجها وهي في عدة منه لم تحرم عليه، فإنها ترثه ويرثها ما دامت في الدم من حيضتها الثانية من التطليقتين الأوّلتين، فإن طلّقها الثالثة فإنّها لا ترث من زوجها شيئاً ولا يرث منها)[٥]، ومثلها غيرها وهي مطلقة تشمل المريض.

(٥) أي كغير المريض. يعني كما يتوارث الزوجان في العدّة الرجعيّة في غير المريض فكذلك المريض.

---

(١) الوسائل الباب - ٢١ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١.
(٢) الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٢.
(٣) الوسائل الباب - ١٣ - من أبواب ميراث الأزواج حديث ٤.
(٤) المصدر السابق، حديث ١٠.
(٥) المصدر السابق، حديث ١.

(وترثه[١] هي في البائن، والرجعيّ إلى سنة) من حين الطلاق، للنصّ[٢] والإجماع.

---

(١) الضمير الملفوظ في قوله «ترثه» يرجع إلى الزوج، وفاعله هو الضمير المقدّر الراجع إلى الزوجة. يعني أنّ الزوج لو طلّق زوجته في حال المرض ورثت الزوجةُ الزوجَ من حين الطلاق إلى سنة لو مات الزوج.

(٢) فالمطلق لا يرثها في البائن ولا بعد العدّة الرجعية على المشهور، لانتفاء الزوجية بعد انقطاع العصمة بينهما فأصالة عدم الإرث بحالها، وللأخبار التي تقدم بعضها، وهي مصرحة بعدم إرثه منها في الطلقة الثالثة وهي طلاق بائن كما في صحيح محمد بن قيس وغيره المتقدمين.

وعن الشيخ في النهاية وابن حمزة في الوسيلة أنّه يرثها في العدّة البائنة لخبر يحيى الأزرق عن أبي الحسن عليه السلام (المطلقة ثلاثاً ترث وتُورث ما دامت في عدّتها)[١]، وخبر عبد الرحمٰن عن موسى بن جعفر عليه السلام (سألته عن رجلٍ يُطلّق امرأته آخر طلاقها، قال: نعم يتوارثان في العدة)[٢]، وهي لا تقاوم ما تقدم من الأخبار.

نعم لا خلاف ولا إشكال في أنّها ترثه سواء كان طلاقها بائناً أو رجعياً ما بين الطلاق إلى سنة، لا أزيد من ذلك ولو لحظة للأخبار.

منها: صحيح أبي العباس عن أبي عبد الله عليه السلام (إذا طلّق الرجل المرأة في مرضه ورثته ما دام في مرضه ذلك وإن انقضت عدّتها إلّا أن يصحّ منه، قال: قلت: فإن طال به المرض؟ فقال عليه السلام: ما بينه وبين سنة)[٣]، وموثقه الآخر عن أبي عبد الله عليه السلام (قلت له: رجل طلّق امرأته وهو مريض تطليقة وقد كان طلّقها قبل ذلك تطليقتين، قال: فإنّها ترثه إذا كان في مرضه، قلت: فما حدّ ذلك؟ قال: لا يزال مريضاً حتى يموت وإن طال ذلك إلى سنة)[٤] ومثله صحيحه الثالث[٥]، وخبر =

---

(١) الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١٣.

(٢) المصدر السابق، حديث ١٢.

(٣) المصدر السابق، حديث ١.

(٤) المصدر السابق، حديث ٨.

(٥) المصدر السابق، حديث ١١.

وربّما علِّل بالتهمة[١] بإرادة إسقاط إرثها، فيؤاخَذ[٢] بنقيض[٣] مطلوبه، وهو[٤] لا يتمّ حيث .....

= عبيد بن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن رجل طلّق امرأته وهو مريض حتى مضى لذلك سنة، قال: ترثه إذا كان في مرضه الذي طلّقها لم يصح بين ذلك)[١] ومثلها غيرها، هذا وعلى المشهور أنّها ترثه إلى السنة سواء كان الطلاق للإضرار بها أم لا، لإطلاق النصوص المتقدمة، وعن الشيخ في الاستبصار والعلامة في المختلف اختصاص ذلك فيما إذا كان الطلاق للإضرار بها ويشهد له موثق سماعة (سألته عليه السلام عن رجل طلّق امرأته وهو مريض، قال عليه السلام: ترثه ما دامت في عدّتها وإن طلّقها في حال إضرار فهي ترثه إلى سنة، فإن زاد عن السنة يوماً واحداً لم ترثه، وتعتدُّ منه أربعة أشهر وعشرا عدّة المتوفّى عنها زوجها)[٢]، ومفهومه عدم الإرث إلى السنة مع عدم قصر الإضرار بالطلاق، ويشهد لهما أيضاً مرسل يونس عن بعض رجاله عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته ما العلة التي من أجلها إذا طلّق الرجل امرأته وهو مريض في حال الإضرار ورثته، ولم يرثها، وما حدّ الإضرار عليه؟ فقال: هو الإضرار، ومعنى الإضرار منعه إيّاها ميراثها منه، فألزم الميراث عقوبة)[٣].

ودعوى إرادة الحكمة من الإضرار لا العلة فلا يدور الحكم مدارها كما في الجواهر على خلاف ظاهر الخبرين.

(١) يعني أنّ الزوج المريض يكون متّهماً في طلاق زوجته بقصده من الطلاق إسقاط إرثها عنه.

(٢) بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٣) يعني أنّ الزوج يعاقب بنقيض مقصوده، وهو الحكم بإرث الزوجة عنه إلى سنة.

(٤) يعني أنّ التعليل المذكور لا يتمّ في صورة طلب الزوجة منه طلاقها في حال مرض الزوج.

(١) الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٧.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(٣) الوسائل الباب - ١٤ - من أبواب ميراث الأزواج حديث ٧.

تسأله[١] الطلاق أو تخالعه[٢] أو تبارئه.

والأقوى عموم الحكم[٣]، لإطلاق النصوص[٤] (ما لم تتزوّج) بغيره[٥]

---

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، وضمير المفعول يرجع إلى الزوج.

(٢) أي تخالع الزوجة زوجها بالبذل في الخلع أو تبارئه في المباراة، ففي الموارد الثلاثة المذكورة لا يتمّ تعليل مؤاخذة الزوج بنقيض مطلوبه، لكونه متّهماً.

فعلى قول الشيخ في الاستبصار والعلامة في المختلف لا ترث لانتفاء التهمة في هذه الموارد الثلاثة، ويؤيده خبره محمد بن القاسم الهاشمي قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: لا ترث المختلعة ولا المُبارئة ولا المُستأمَرة في طلاقها من الزوج شيئاً، إذا كان ذلك منهنّ في مرض الزوج وإن مات، لأنّ العصمة قد انقطعت منهنّ ومنهُ)[١].

وعلى المشهور أنّها ترث وإن انفت التهمة لثبوت علة الحكم من مرض الزوج حين الطلاق، وهي موجودة في هذه الموارد الثلاثة، والأقوى ما عليه غير المشهور، لأنّ المشهور قد فهموا من الأخبار أن الإضرار حكمة فلا يدور الحكم مدارها وهو على خلاف الظاهر.

(٣) يعني أنّ الحكم بإرث الزوجة إلى سنة يعمّ جميع موارد الطلاق في حال المرض خلعاً كان أو مباراةً أو غيرهما، كما عليه المشهور.

(٤) وقد تقدّم منّا الإشارة إلى النصّ الدالّ على إرث الزوجة المطلّقة في حال مرض الزوج إلى سنة في ما سبق.

(٥) أي ما لم تتزوّج الزوجة بزوج آخر في خلال السنة بلا خلاف فيه لخبر الحذاء ومالك بن عطية عن أبي الورد لكليهما عن أبي جعفر عليه السلام (إذا طلّق الرجل امرأته تطليقة في مرضه ثمّ مكث في مرضه حتى انقضت عدّتها، فإنّها ترثه ما لم تتزوّج، فإن كانت تزوّجت بعد انقضاء العدّة فإنّها لا ترثه)[٢]، وخبر عبد الرحمٰن بن الحجاج عمن حدثه عن أبي عبد الله عليه السلام (في رجل طلّق امرأته وهو مريض =

---

(١) الوسائل الباب - ١٥ - من أبواب ميراث الأزواج حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٥.

(أو يبرأ من مرضه)[١]، فينتفي[٢] إرثها بعد العدّة الرجعيّة وإن مات في أثناء السنة.

وعلى هذا[٣] لو طلّق[٤] أربعاً في مرضه، ثمّ تزوّج أربعاً[٥] ودخل بهنّ ومات[٦] في السنة .....

= قال: إن مات في مرضه ولم تتزوّج ورثته، وإن كانت تزوجت فقد رضيت بالذي صنع، لا ميراث لها)[١].

(١) الذي طلّقها فيه بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح أبي العباس عن أبي عبد الله عليه السلام (إذا طلّق الرجل المرأة في مرضه ورثته ما دام في مرضه ذلك وإن انقضت عدّتها، إلّا أن يصحّ منه)[٢] ومفهومه فإذا صح منه فلا ترث، ومثله غيره من الأخبار.

(٢) ففي الموردين المذكورين يسقط إرث الزوجة بعد العدّة الرجعيّة.

(٣) المشار إليه هو الحكم بإرث الزوجة إلى سنة إذا طلّقها الزوج في حال المرض.

(٤) بأن كانت للزوج أربع زوجات فطلّقهنّ في مرضه.

(٥) أي عقد الزوج على أربع زوجات جديدات ودخل بهنّ.

(٦) هذا واعلم أنّ نكاح المريض صحيح مع الدخول على المشهور للأخبار.

منها: موثق عبيد بن زرارة (سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المريض أله أن يطلّق امرأته في تلك الحال؟ قال: لا ولكن له أن يتزوّج إن شاء، فإن دخل بها ورثته، وإن لم يدخل بها فنكاحه باطل)[٣]، وصحيح أبي ولّاد الحنط عنه عليه السلام (عن رجل تزوّج في مرضه؟ فقال عليه السلام: إذا دخل بها فمات في مرضه ورثته، وإن لم يدخل بها لم ترثه ونكاحه باطل)[٤]، وصحيح زرارة عن أحدهما عليهما السلام (ليس للمريض أن يُطلّق وله أن يتزوّج، فإن هو تزوّج ودخل بها فهو جائز، وإن لم =

---

(١) الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٦.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

(٣) الوسائل الباب - ٢١ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٢.

(٤) الوسائل الباب - ١٨ - من أبواب ميراث الأزواج حديث ١.

مريضاً[١] قبل أن تتزوّج المطلّقات[٢] ورث الثماني الثمن[٣] أو الربع بالسويّة[٤].

ولا يرث أزيد من أربع زوجات اتّفاقاً إلّا هنا[٥]، ولا يلحق الفسخ في المرض[٦] بالطلاق، عملاً بالأصل[٧].

(والرجعة[٨] .....

= يدخل بها حتى مات في مرضه فنكاحه باطل، ولا مهر لها ولا ميراث)[١].
ومنه تعرف ضعف توقف المحقق في الشرائع والشهيد في الدروس.

(١) أي مات الزوج في مرضه الذي طلّقهنّ فيه.

(٢) أي قبل تزوّج الزوجات الأربع اللواتي طلّقهنّ بغير الزوج المطلّق.

(٣) أي الثمن في صورة كون الزوجة ذات ولد من الزوج المطلِّق، والربع في صورة عدمه.

(٤) يعني أنّ ثمن ما تركه الزوج أو ربعه ينقسم بين الثماني المذكورات بالسويّة لو كنّ متساويات من حيث كونهنّ ذوات أولاد، أو من حيث عدم كونهنّ كذلك.

(٥) المشار إليه في قوله «هنا» هو تطليق الزوج المريض زوجاته الأربع الموجودات وتزوّجه بأربعة أُخرى في مرضه.

(٦) كما إذا وجد الزوج العيوب المجوّزة للفسخ في زوجاته، ففسخ نكاحهنّ أو نكاح بعضهنّ وتزوّج بالزوجات الأُخر، ففي هذا الفرض لا ترث الزوجات المفسوخ نكاحهنّ إذا مات الزوج إلى سنة.

(٧) المراد من «الأصل» هو أصالة العدم. يعني أنّ الأصل عدم توارث أحد من الآخر إلّا ما أخرجه الدليل. ويرفع اليد عنه بعد انقطاع عصمة الزوجية بينهما بمقدار دلالة الدليل، والدليل قد دل على ما لو طلّق المريض أما لو فسخ في مرضه فلا دليل على إرثها منه فالأصل باقٍ من دون معارض، مع أنّ إلحاق الفسخ بالطلاق قياس لا نقول به.

(٨) وهي بفتح الراء أفصح، وهي لغةً المرة من الرجوع، واصطلاحاً ردّ المرأة المطلقة=

---

(١) الوسائل الباب - ١٨ - من أبواب ميراث الأزواج حديث ٣.

تكون بالقول[١] مثل «رجّعتُ» و«ارتجعت») متّصلاً بضميرها[٢]، فيقول:

= إلى النكاح السابق، ولا خلاف بين المسلمين في مشروعيتها، ويدل عليه قوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾ [البقرة: ٢٢٨] والأخبار.
منها: خبر الحسن بن زياد عن أبي عبد الله عليه السلام (لا ينبغي للرجل أن يُطلّق امرأته ثمّ يراجعها وليس له فيها حاجة ثمّ يطلّقها، فهذا الضّرار الذي نهى الله عزّ وجلّ عنه، إلّا أن يُطلّق ثمّ يراجع وهو ينوي الإمساك)[١]، وخبر الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن قول الله عزّ وجلّ: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا﴾ [البقرة: ٢٣١]، قال عليه السلام: الرجل يُطلّق حتى إذا كادت أن يخلو أجلها راجعها ثمّ طلّقها يفعل ذلك ثلاث مرات، فنهى الله عزّ وجلّ عن ذلك)[٢].

(١) الرجعة تكون بالقول أو بالفعل بلا خلاف في ذلك، أما الأول فكل لفظ دال على إنشاء معنى الرجعة بالصراحة أو الكناية فهو كافٍ، على حسب غيرها من المعاني التي يراد إبرازها بالألفاظ الدالة عليها.
ومن الألفاظ الصريحة قوله: راجعتك وارتجعتك مطلقاً أو مع إضافة قوله: إلى نكاحي، ومع الإضافة فهو أصرح.
ومن الألفاظ غير الصريحة قوله: رددتك أو أمسكتك خصوصاً بعد ورودهما في القرآن، فالأول قد ورد في قوله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، والثاني في قوله تعالى: ﴿فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ﴾ [البقرة: ٢٢٩].

الرجعة

(٢) الضمير في قوله «بضميرها» يرجع إلى الزوجة.
والمراد من الضمير هو كاف الخطاب في صورة المواجهة والمخاطبة في قول الزوج: «راجعتك» مثلاً أو ضمير الغائب في غير المواجهة بأن يقول الزوج: «راجعتها» مثلاً. رَجَعَ الرجلُ رُجُوعاً: انصرف، و- الشيءَ عن الشيء، و- إليه رَجْعاً ومَرْجَعاً ومَرْجِعاً: صَرَفَه ورَدَّه، لازم متعدٍّ (أقرب الموارد).

---

(١) الوسائل الباب - ٣٤ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١.
(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

«رجعتك» و«ارتجعتك»، ومثله «راجعتك»، وهذه الثلاثة[١] صريحة، وينبغي إضافة[٢] «إليّ» أو «إلى نكاحي»، وفي معناها[٣] «رددتك» و«أمسكتك»، لورودهما[٤] في القرآن، قال الله تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ﴾[٥]، ﴿فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ﴾[٦].

ولا يفتقر[٧] إلى نيّة الرجعة، لصراحة الألفاظ[٨].

وقيل: يفتقر إليها[٩] في الأخيرين، .....

---

(١) والمراد من قوله «الثلاثة» هو قوله «رجعتك»، «ارتجعتك» و«راجعتك». يعني أنّ هذه الثلاثة صريحة في الرجوع.

(٢) يعني أنّ الزوج ينبغي له أن يضيف إلى الصيغة «إليّ» أو «إلى نكاحي» حتّى يكون أصرح في مقصوده.
- من حواشي الكتاب: فالمراد من الرجوع هنا المعنى المتعدّي، ولهذا يصحّ انضمام «إليّ» أو «إلى نكاحي» (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٣) الضمير في قوله «معناها» يرجع إلى الثلاثة المذكورة من الألفاظ.

(٤) ضمير التثنية في قوله «لورودهما» يرجع إلى (رددتك» و«أمسكتك».

(٥) الآية ٢٢٨ من سورة البقرة: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحًا﴾.

(٦) الآية ٢٢٩ من سورة البقرة: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾.

(٧) أي إلى إضافة شيء آخر إلى المعنى الموضوع له الرجعة، بل يكفي قصد معنى هذا اللفظ ها هنا، لأنّ معناه تمام حقيقة الرجعة، بخلاف الإمساك والردّ، فإنّ معناهما الموضوع له أعمّ من الرجعة، فلا بدّ من انضمام نيّة الخصوصيّة إلى هذا المعنى الأعمّ (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).
- حاشية أُخرى: الظاهر أنّ المراد من نيّة الرجعة قصدها باستعمال اللفظ فيها، وإلّا فمطلق النيّة لا بدّ فيها، ولهذا لا يقع الرجعة لو قال هذه الألفاظ سهواً أو نسياناً أو غلطاً (الحديقة).

(٨) أي الألفاظ الثلاثة، وكذا «أمسكتك» و«رددتك».

(٩) الضمير في قوله «إليها» يرجع إلى النيّة. والمراد من «الأخيرين» هو «رددتك» و«أمسكتك».

لاحتمالهما[١] غيرها كالإمساك باليد[٢] أو في البيت ونحوه، وهو[٣] حسن.

(وبالفعل[٤] كالوطء[٥] والتقبيل واللمس بشهوة)، لدلالته[٦] على الرجعة كالقول، وربّما كان أقوى منه[٧].

ولا تتوقّف إباحته[٨] على تقدّم رجعة، لأنّها زوجة، وينبغي تقييده[٩]

---

(١) أي لاحتمال اللفظين الأخيرين غير الرجعة.

(٢) هذان مثالان لاحتمال لفظ «أمسكتك» لغير معنى الرجعة، فإذا استعمل الزوج اللفظين المذكورين احتمل قصده للطلاق وغيره.

(٣) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى القول بافتقار النيّة في الأخيرين وقد عرفت عدم الخلاف في تحقق الرجعة بالفعل كالوطئ لدلالته على الرجعة كالقول، ويشهد له صحيح محمد بن القاسم عن أبي عبد الله عليه السلام (من غشي امرأته بعد انقضاء العدّة جُلد الحدّ، وإن غشيها قبل انقضاء العدة، كان غشيانه إيّاها رجعة لها)[١].

والفعل غير مختص بالوطئ بالإتفاق بل يشتمل التقبيل واللمس بشهوة أو بدونها، ونحو ذلك مما لا يحلّ إلّا للزوج، ولا يفتقر الفعل المحقق للرجعة إلى تقدم الرجعة اللفظية عليه، لأنها زوجة ما دامت في العدّة فله فعل ذلك وغيره بها من دون تقدم رجوع في البين.

(٤) عطف على قوله «بالقول». يعني أنّ الرجوع يتحقّق بالفعل أيضاً.

(٥) هذا وما بعده أمثلة الرجوع الفعليّ.

(٦) الضمير في قوله «لدلالته» يرجع إلى الفعل. يعني أنّ الفعل يدلّ على الرجوع مثل القول، بل دلالته عليه أقوى من دلالة القول.

(٧) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى القول.

(٨) الضمير في قوله «إباحته» يرجع إلى الفعل. يعني لا يتوقّف إباحة الفعل مثل الوطي وما يلحقه على تقدّم رجوع قبله.

(٩) أي تقييد الفعل المحقق للرجعة، هذا واعلم أنّه قد وقع الخلاف في اعتبار قصد =

---

(١) الوسائل الباب - ٢٩ - من أبواب حد الزنا حديث ١.

بقصد الرجوع به، أو بعد قصد غيره[١]، لأنّه أعمّ[٢]، خصوصاً لو وقع منه سهواً، والأجود اعتبار الأوّل[٣].

(وإنكار الطلاق رجعة)، لدلالته[٤] على ارتفاعه في الأزمنة الثلاثة

= الرجعة بالفعل المحقق لها، كما عن الرياض لأنّ الرجوع أمرٌ وجودي اعتباري يؤثر في رفع أثر الطلاق فلا معنى لتحققه بدون قصده فلا عبرة بالفعل إن وقع سهواً أو غفلة أو مع عدم قصد الرجعة أو قصد عدم الرجعة، أو لا يعتبر قصد الرجعة كما عن المحقق في الشرائع والعلامة في القواعد، لأنها زوجة فله أن يفعل ما شاء وإن لم يقصد الرجوع ولإطلاق صحيح محمد بن القاسم المتقدم حيث قال عليه السلام (وإن غشيها قبل انقضاء العدّة كان غشيانه إيّاها رجعة لها). والضمير في قوله «به» يرجع إلى الفعل.

(١) بأن لا يقصد الزوج المطلق من الفعل الالتذاذ بغير قصد الرجوع.

(٢) يعني أنّ الفعل أعمّ من الرجوع وغيره.

(٣) المراد من «الأوّل» هو قصد الزوج من الفعل الرجوع إليها.

(٤) أي لدلالة إنكار الطلاق على ارتفاع الطلاق في جميع الأزمنة، بخلاف الرجوع الدالّ على رفعه في غير الزمان الماضي.

فلو أنكر الزوجُ الطلاق في العدّة كان ذلك رجعةً منه بلا خلاف فيه كما في الجواهر، لأنّ الإنكار متضمن للتمسك بالزوجية كما عن المحقق في الشرائع، ولأن الإنكار أبلغ من الرجعة بألفاظها الدالة عليها، لدلالة ألفاظ الرجعة على رفع الطلاق في غير الماضي، ودلالة الإنكار على رفع الطلاق مطلقاً كما في المسالك.

والأولى الاستدلال بصحيح أبي ولّاد عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن امرأة ادّعت على زوجها أنّه طلّقها تطليقة، طلاق العدّة طلاقاً صحيحاً - يعني على طهرٍ من غير جماع - وأشهد لها شهوداً على ذلك ثمّ أنكر الزوج بعد ذلك فقال عليه السلام: إن كان إنكاره الطلاق قبل انقضاء العدّة فإن إنكاره للطلاق رجعة لها، وإن كان أنكر الطلاق بعد انقضاء العدّة، فإنّ على الإمام أن يُفرّق بينهما بعد شهادة الشهود، =

ودلالة الرجعة على رفعه[١] في غير الماضي، فيكون[٢] أقوى دلالةً عليها ضمناً[٣].

ولا يقدح فيه[٤] كون الرجعة من توابع الطلاق، فتنتفي[٥] حيث ينتفي المتبوع، لأنّ غايتها[٦] التزام ثبوت النكاح، والإنكار يدلّ عليه[٧]، فيحصل المطلوب منها وإن أنكر سبب شرعيّتها[٨].

= بعد أن تُستحلف أنّ إنكاره للطلاق بعد انقضاء العدة، وهو خاطب من الخطّاب)[١].

(١) الضمير في قوله «رفعه» يرجع إلى الطلاق.

(٢) اسم «يكون» هو الضمير العائد إلى الإنكار، والضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الرجعة.

(٣) أي بالدلالة الالتزاميّة، بمعنى أنّ إنكار الطلاق في جميع الأزمنة يدلّ على عدمه في الحال والاستقبال أيضاً.

(٤) أي لا يقدح في كون إنكار الطلاق رجعة كون الرجوع من توابع الطلاق، فما لا طلاق لا رجعة في الإنكار، هذا وقد قيل ولم يُعرف القائل: إنّ الرجعة مترتبة على الطلاق، وتابعة له، وإنكار الطلاق إنكارٌ للرجعة، لأنّ إنكار المتبوع إنكارٌ للتابع، وعليه فلا يكون الإنكار رجعة، وإلّا لكان الإنكار سبباً لثبوت الرجعة كما هو المدعى ولثبوت عدمها كما بيّناه، وما هو إلّا سب للنقيضين وهو محال.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الرجعة. والمراد من «المتبوع» هو الطلاق والتابع له هو الرجوع.

(٦) الضمير في قوله «غايتها» يرجع إلى الرجعة.

(٧) يعني أنّ إنكار الطلاق يدلّ على ثبوت النكاح.

(٨) الضمير في قوله «شرعيّتها» يرجع إلى الرجعة، وسبب شرعيّتها هو الطلاق.
هذا والأحسن منه ما قاله في المسالك في مقام الرد (لأنّ الشارع إذا جعل إنكار الطلاق رجعة - كما في صحيح أبي ولّاد والمتقدم - فقد قطع التبعية المذكورة،=

---

(١) الوسائل الباب - ١٤ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ١.

(ولو طلّق الذمّيّة[١] جاز مراجعتها، ولو منعنا من ابتداء نكاحها دواماً)، لما تقدّم[٢] من أنّ الرجعة ترفع حكم الطلاق، فيستصحب حكم الزوجيّة

= أو يُجعل الإنكار كناية عن الرجعة، ولا يُراد منه حقيقته، فإنّ المقصود حينئذٍ من إنكار الطلاق إعادة النكاح المتحقق في الرجعة بكل لفظ دلّ عليه، وهذا منه) انتهى كلامه زيد في علو مقامه.

هذا ولا يجب الإشهاد في الرجعة بلا خلاف فيه ولا إشكال نعم هو مستحب للأخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (في الذي يراجع ولم يُشهد، قال عليه السلام: يُشهد أحبّ إليّ ولا أرى بالذي صنع بأساً)[١]، وصحيح الفاضلين زرارة ومحمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (إنّ الطلاق لا يكون بغير شهود، وإنّ الرجعة بغير شهود رجعة، ولكن ليُشهد بعدُ فهو أفضل)[٢].

(١) أي لو كانت عنده ذمية فأسلم ثمّ طلّقها رجعياً ثمّ راجعها، فقد قيل: لا يجوز، لأنّ الرجعة كالعقد المستأنف، والمفروض عدم جواز العقد الدائم على الذمية ابتداء، والعقد الأول قد وقع حال كفر الزوج وقد انفسخ بالطلاق.

ولكن مقتضى القواعد وعليه فتوى الأصحاب أنّه يجوز الرجوع، لأنّها لم تخرج عن الزوجية بعد كون الرجعة فسخاً للطلاق وعوداً للنكاح السابق، فهي كالمستدامة التي لم يطلّقها ولذا جاز له أن يطأها ويكون الوطئ محققاً للرجعة.

على أنّ النكاح الأول لو كان زائلاً بالطلاق الرجعي لكان العائد بالرجعة إمّا الأول أو غيره، والأول مستلزم لإعادة المعدوم، والثاني منتف بالإتفاق وإلّا لتوقف على رضاها، ومن هنا يتبين أنّ الطلاق الرجعي ليس سبباً في زوال النكاح الأول، بل السبب هو الطلاق مع انقضاء العدّة ولم يتحقق كلا الجزئين في المقام.

(٢) أي لما تقدّم عند قول الشارح واعلم أنّ الرجعة بعد الطلقة تجعلها بمنزلة المعدومة).

---

(١) الوسائل الباب - ١٣ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

السابقة لا أنّها[١] تُحدِث حكم نكاح جديد، ومن ثمّ[٢] أمكن طلاقها ثلاثاً قبل الدخول بعدها[٣]، استصحاباً[٤] لحكم الدخول السابق، ولأنّ[٥] الرجعيّة زوجة، ولهذا يثبت لها[٦] أحكام الزوجيّة، ولجواز وطئه[٧] ابتداءً

---

(١) أي لا تكون الرجعة موجبة لإحداث حكم نكاح جديدٍ حتّى يمنع الزوج من الرجوع إلى الزوجة الذمّيّة بعد أن طلّقها.

(٢) أي لكون الرجوع رافعاً لحكم الطلاق الواقع كان الطلاق الثالث ممكناً قبل الدخول، كما تقدّم.

(٣) الضمير في قوله «بعدها» يرجع إلى الرجعة، أي بعد الرجعة، لأنّه لو تزوّج أولاً فوطأ ثمّ طلّق ثمّ راجع من دون وطئ ثمّ طلق، فلو كانت الرجعة إحداثاً لعقد نكاح لكان الطلاق بعد الرجعة طلاقاً بغير المدخول بها، ولا عدّة لها، فلا يمكن له الرجوع حتى يطلّق الطلاق الثالث، مع أنّه قد تقدم سابقاً وقوع الطلاق ثلاثاً على ما في الأخبار الصحيحة المتقدمة، وهذا كاشف عن كون الرجعة رفعاً للطلاق الحادث وعوداً للنكاح السابق الذي وطئ بعده فلو طلّق بعد الرجعة لكان طلاقاً للمدخول بها، ولها عدّة ويجوز له أن يراجع حينئذٍ فيطلق الطلاق الثالث.

(٤) يعني أنّ إمكان الطلاق الثالث إنّما هو لاستصحاب حكم الدخول الذي سبق الرجعة.

(٥) يعني أنّ الدليل الآخر هو أنّ المرأة التي تكون في العدّة الرجعيّة هي زوجة وهو تعليل ثانٍ لكون الرجعة رافعة لحكم الطلاق وليست مُحدّثة لحكم نكاح جديد، ووجهه أنّ الرجعة لو كانت عقداً جديداً لما كان المطلقة رجعية بحكم الزوجة.

(٦) أي يثبت للزوجة الرجعيّة أحكام الزوجيّة من النفقة والتوارث وعدم جواز التزوّج بأُختها.

(٧) هذا دليل ثالث، وهو أنّ للزوج جواز وطي الرجعيّة بلا حاجة إلى لفظ الرجوع. وهو تعليلٌ ثالث لكون الرجعة رافعة لحكم الطلاق وليست مُحدّثة لحكم نكاح جديد، ووجهه أنّ الرجعة لو كانت عقداً جديداً لما كانت المطلقة الرجعية مما يجوز وطئها ابتداءً.

من غير تلفّظ بشيء[١].

وربّما يخيّل المنع هنا[٢] من حيث إنّ الطلاق إزالة قيد النكاح، والرجعة تقتضي ثبوته[٣]، فإمّا أن يثبت بالرجعة عين النكاح الأوّل[٤] أو غيره، والأوّل[٥] محال لاستحالة إعادة المعدوم، والثاني[٦] يكون ابتداءً[٧] لا استدامةً.

ويضعّف[٨] بمنع زوال النكاح أصلاً، بل إنّما يزول بالطلاق وانقضاء العدّة ولم يحصل[٩].

(ولو انكرت[١٠] الدخول عقيب الطلاق) لتمنعه من الرجعة قدّم

---

(١) أي بشيء من الألفاظ الدالّة على الرجوع.

(٢) المشار إليه في قوله «هنا» هو الرجوع إلى الزوجة الذمّيّة بعد تطليقها. يعني ربّما يخطر بالبال منع جواز الرجوع إلى الذمّيّة من حيث إنّ الطلاق يزيل النكاح والرجوع يُثبت النكاح، فيكون في حكم النكاح ابتداءً، وهو غير جائز.

(٣) الضمير في قوله «ثبوته» يرجع إلى النكاح.

(٤) أي النكاح الذي كان قبل الطلاق. والضمير في قوله «غيره» يرجع إلى النكاح الأوّل.

(٥) أي النكاح الأوّل يستحيل رجوعه، لأنّه صار معدوماً، والمعدوم لا يعود.

(٦) والمراد من «الثاني» هو إيجاد نكاح غير النكاح الأوّل، فحينئذٍ يكون النكاح الحاصل بعد الرجوع نكاحاً ابتداءً، وهو غير جائز.

(٧) ومن المعلوم أنّ نكاح الذمّيّة ابتداءً غير جائز، وإنّما الجائز هو الاستدامة.

(٨) أي يضعّف الاستدلال على أنّ النكاح الأوّل زال ولا يعود بأنّ النكاح الأوّل يزول بسبب الطلاق وخروج العدّة معاً ولم يحصل، وإنّما الحاصل هو الطلاق خاصّةً، وهو جزء العلّة لزوال النكاح.

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى انقضاء العدّة.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، وكذا فاعل قوله «لتمنعه». يعني أنّ الزوجة لو أنكرت الدخول قبل الطلاق لتمنع الزوج من الرجوع إليها - لأنّ طلاق غير =

قولها[١] و(حلفت)[٢]، لأصالة عدم الدخول، كما يُقدّم قوله[٣] لو أنكره ليُسقِط عنه[٤] نصف المهر.

ثمّ مع دعواه[٥] الدخول يكون مُقرّاً بالمهر وهي[٦] مقرّة على نفسها

= المدخول بها بائن لا رجوع فيه للزوج - قدّم قولها.

ولا يخفى أنّ قوله «عقيب الطلاق» ظرف لقوله «أنكرت» لا «الدخول» فإن ظرف الدخول هو قبل الطلاق، كما أشرنا إليه في صدر هذا الهامش.

(١) الضمير في قوله «قالها» يرجع إلى الزوجة فلو طلّق وراجع فأنكرت الدخول بها، وزعمت أنّه لا عدّة عليها ولا رجعة، وهو قد ادعى الدخول كان القول قولَها مع يمينها، لأصالة عدم الدخول، وإذا حلفت بطلت رجعته في حقها، ولا نفقة لها ولا سكنى ولا عدّة عليها، ولها أن تنكح في الحال.

وأما هو فليس له أن ينكح أختها ولا أربعاً سواها لاعترافه بأنها زوجته، ويُلزم بتمام المهر لاعترافه بالدخول، مع أنّها لا تدعى إلّا النصف فإن كانت قد قبضت المهر فليس له مطالبتها بشيء، وإن لم تكن قبضته فليس لها إلّا أخذ النصف، وقد تقدم تفصيله في كتاب النكاح.

(٢) فإنّ تقديم قول المنكر يحتاج إلى اليمين.

(٣) الضمير في قوله «قوله» يرجع إلى الزوج. يعني كما يقدّم قول الزوج عند إنكاره للدخول بعد الطلاق ليسقط عنه نصف المهر.

(٤) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الزوج ولو انعكس الحكم السابق بأن ادعت المرأة الدخول وأنكر الزوج، فالقول قوله مع يمينه لأصالة عدم الدخول، وإذا حلف فلا رجعة له، ولا نفقة عليه ولا سكنى لنفي دعواها بيمينه، وعليها العدّة أخذاً بإقرارها.

(٥) يعني أنّ الزوج مع دعواه الدخول في الفرض الأوّل الذي تنكر فيه الزوجة الدخول لتمنعه من الرجوع يكون مقرّاً باستقرار تمام المهر على ذمّته.

(٦) يعني والحال أنّ الزوجة تقر بأنّ الزوج لا يضمن تمام المهر، بل نصفه.

والضمير في قوله «نصفه» يرجع إلى المهر.

بسقوط نصفه، فإن كانت قبضته[١] فلا رجوع له بشيء، عملاً بإقراره[٢]، وإلّا[٣] فلا تطالبه إلّا بنصفه، عملاً بإنكارها[٤].

ولو رجعت[٥] إلى الإقرار بالدخول لتأخذ النصف ففي ثبوته[٦] لها، أو توقّفه[٧] على إقرار جديد منه[٨] وجهان، وأولى بالعدم[٩] لو كان رجوعها[١٠] .....

---

(١) أي لو كانت الزوجة قبضت جميع المهر لم يجز للزوج الرجوع إليها بالنسبة إلى نصف المهر.

(٢) أي للعمل بمقتضى إقرار الزوج باستحقاق الزوجة تمام المهر.

(٣) أي إن لم تقبض الزوجة جميع المهر لم يجز لها مطالبة الزوج إلّا بنصف المهر. والضمير الملفوظ في قوله «فلا تطالبه» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «بنصفه» يرجع إلى المهر.

(٤) الضمير في قوله «إنكارها» يرجع إلى الزوجة.

(٥) أي لو رجعت الزوجة عن إنكارها للدخول لتأخذ النصف الآخر من المهر أيضاً. بحيث لو أنكرت الدخول فليس لها إلّا النصف فلو أخذته ثمّ اعترفت بالدخول فهل لها أخذ النصف الآخر لأنّها منعت منعه بسبب الإنكار، وقد ارتفع الآن عند اعترافها بالدخول أم لا بد من إقرارٍ مستأنف من جهة الزوج وجهان كما في المسالك.

(٦) الضمير في قوله «ثبوته» يرجع إلى نصف المهر، وفي قوله «لها» يرجع إلى الزوجة.

(٧) أي توقّف الثبوت على إقرار جديد من الزوج. والضمير في قوله «منه» يرجع إلى الزوج.

(٨) من الزوج، لأنّ إقراره السابق بكون تمام المهر لها عند دعواه الدخول لم يؤثر في تمليكها تمام المهر لإنكارها الدخول، فلا بد من إقرار جديد حتى يؤثر في تمليكها تمام المهر.

(٩) يعني أنّ الأولى هو القول بعدم الثبوت في صورة رجوع الزوجة بعد انقضاء العدّة.

(١٠) أي رجوعها إلى الإقرار بالدخول بعد الإنكار.

بعد انقضاء العدّة[١] على تقدير الدخول.

(ورجعة الأخرس بالإشارة) المفهمة لها[٢] **(وأخذ القناع)** عن رأسها، لما تقدّم[٣] من أنّ وضعه[٤] عليه إشارة إلى الطلاق، وضدّ العلامة علامة الضدّ[٥].

---

(١) أي العدّة المفروضة على تقدير الدخول، لأنّ لا عدّة مع عدم الدخول، والدخول محل النزاع هنا.

(٢) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الرجعة.
هذا واعلم أنّ المشهور على أنّ رجعة الأخرس كغيرها من عقوده وإيقاعاته تكون بالإشارة المفهمة لها.
وعن الصدوقين اختصاص رجعته بأخذ القناع من رأسها، وهو واضح الفساد لعدم الدليل الصالح على هذا التقييد، نعم في النافع للمحقق نسب هذا القول إلى الرواية.
وكذا الشيخ وابن البراج، مع أنّ المروي في خبر السكونيّ عن أبي عبد الله عليه السلام كما في الكافي (طلاق الأخرس أن يأخذ مقنعتها، ويضعها على رأسها ويعتزلها)[١]، ومثله خبر أبي بصر عنه عليه السلام[٢].
وهو مروي في الطلاق ولعله فهموا من الضدية، بمعنى أنّ ضد العلامة علامة الضد، فضد وضع القناع على الرأس الذي هو علامة الطلاق بأخذه القناع عن رأسها، ويكون الأخذ علامة لضد الطلاق من الرجعة.
هذا والقياس باطل، نعم لو أفاد أخذ القناع عن رأسها الرجعة، كان ذلك من جملة إشاراته الدالّة على الرجعة، وليس هو سبب مستقل للرجوع.

(٣) أي لما تقدم من قول المصنّف رحمه الله «طلاق الأخرس بالإشارة وإلقاء القناع».

(٤) الضمير في قوله «وضعه» يرجع إلى القناع، وفي قوله «عليه» يرجع إلى رأس الزوجة.

(٥) المراد من «الضدّ» هنا هو الرجوع، كما أنّ المراد من «ضدّ العلامة» هو رفع القناع =

---

(١) الوسائل الباب - ١٩ - من أبواب مقدمات الطلاق حديث ٣.

(٢) المصدر السابق، حديث ٥.

ولا نصّ هنا[١] عليه بخصوصه، فلا يجب الجمع بينهما[٢]، بل يكفي الإشارة مطلقاً[٣].

(ويقبل قولها[٤] في انقضاء العدّة في الزمان المحتمل) .....

= عن رأس الزوجة، وهو ضدّ وضع القناع على رأسها الذي كان علامة الطلاق، فرفع القناع عن رأسها علامة الضدّ الذي هو الرجوع.

(١) المشار إليه في قوله «هنا» هو رجوع الزوج الأخرس، والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى أخذ القناع عن رأسها. يعني أن النصّ على هذه الكيفيّة لرجوع الأخرس لم يرد، وهذا إشارة إلى ورود النصّ على كون وضع القناع علامة للطلاق، كما تقدّم.

(٢) ضمير التثنية في قوله «بينهما» يرجع إلى الإشارة وأخذ القناع.

هذا وقد تقدّم قول الشارح رحمه الله في خصوص طلاق الأخرس «والموجود في كلام الأصحاب الإشارة خاصّةً، وفي الرواية إلقاء القناع، فجمع المصنّف بينهما»، لكن ذهب في خصوص الرجوع إلى أنّه لا وجه للجمع بين الإشارة ورفع القناع، بل حكم في الدلالة على رجوع الأخرس بكفاية الإشارة وحدها.

(٣) سواء أخذ القناع عن رأسها أم لا.

(٤) فلو ادّعت المرأة انقضاء العدّة في الزمان المحتمل قبل قولها. وسيأتي أن العدّة تكون بالإطهار إذا كانت مستقيمة الحيض، وبالشهور لمن لا تحيض وهي في سنّ من تحيض وبوضع الحمل للحامل، وعليه فإذا اختلفا بعد الطلاق فادعت المرأة انقضاء العدّة لتمنعه من الرجعة، وادعى هو بقاء العدّة لإثبات جواز رجوعه، فالقول قولها مع يمينها لصحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: (العدة والحيض للنساء إذا ادّعت صُدِّقت)[١]، ومرسل الطبرسي في مجمع البيان عن الصادق عليه السلام (في قوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ﴾، قال عليه السلام: قد فوض الله إلى النساء ثلاثة أشيا: الحيض والطهر والحمل)[٢]. =

---

(١) الوسائل الباب - ٢٤ - من أبواب العدد حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

لانقضائها[١] فيه، (وأقلّه[٢] ستّة وعشرون يوماً ولحظتان)[٣] إن كانت معتدّة بالأقراء[٤] وذلك بأن يطلّق[٥] وقد بقي من الطهر لحظة، ثمّ تحيض أقلّ الحيض ثلاثة أيّام، ثمّ تطهر أقلّ الطهر عشرة[٦]، ثمّ تحيض وتطهر كذلك[٧]،

= نعم لا بدّ أن تكون دعواها بانقضاء العدّة في زمن يمكن فيه الانقضاء، وأقل المدة المحتملة لانقضاء عدّة الحرة، وهي مستقيمة الحيض ستة وعشرون يوماً ولحظتان، لأنّ عدّتها ثلاثة أطهار، والطهر الذي يقع فيه الطلاق يُحسب لها طهرُ، وعليه فلو كانت في طهر من دون جماع فطلقها وبعد لحظة حاضت، وكان حيضها ثلاثة أيام ثمّ طهرت أقل الطهر عشرة أيام، ثمّ حاضت أقل الحيض ثلاثة ثمّ طهرت أقل الطهر عشرة، وبه تحقق له ثلاثة أطهار فلا بد من لحظة من حيضها الجديد لتخرج من العدة، والمجموع ستة وعشرون يوماً ولحظتان، لحظة بعد وقوع الطلاق لتحقيق الطهر الأول، ولحظة أُخرى لتحقق الطهر الثالث وللخروج من العدة، وليست هذه اللحظة الثانية جزءاً من العدة، وربما قيل كما عن الشيخ: هي منها، لتوقف انقضاء العدّة على تحققها، وهو كما ترى لا يدل على المدعى، ولذا جاز لها العقد في هذه اللحظة الأخيرة، ولا يجوز للمطلق أن يرجع في هذه اللحظة الأخيرة بعد انقضاء العدّة قبلها.

(١) الضمير في قوله «انقضائها» يرجع إلى العدّة، وفي قوله «فيه» يرجع إلى الزمان المحتمل.

(٢) الضمير في قوله «أقلّه» يرجع إلى زمان العدّة.

(٣) المراد من «لحظتان» هو اللحظة الأخيرة من الطهر الذي أوقع الطلاق فيه واللحظة الأُولى بعد انقضاء الطهر الثالث.

(٤) أي بالأطهار.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. وهذا بيان أقلّ الزمان الذي يحتمل خروج العدّة فيه بأن الزوج إذا طلّق زوجته في آخر لحظة من الطهر الذي لم يواقعها فيه فهذه اللحظة تعدّ طهراً واحداً من الأطهار الثلاثة التي تخرج بها المرأة من العدّة.

(٦) وهذا هو الطهر الثاني من الأطهار الثلاثة المتحقّق بها العدّة.

(٧) أي تطهر الزوجة أقلّ الظهر، وهو عشرة أيّام، وهذا هو الطهر الثالث من الأطهار الثلاثة.

ثمّ تطعن[١] في الحيض لحظةً.

(و) هذه اللحظة (**الأخيرة**[٢] **دلالة على الخروج**) من العدّة أو من الطهر الثالث[٣]، لاستبانته[٤] بها (**لا جزء**)[٥] من العدّة، لأنّها ثلاثة قروء[٦] وقد انقضت[٧] قبلها، فلا تصحّ[٨] الرجعة فيها، ويصحّ العقد[٩].

وقيل[١٠]: هي منها، لأنّ الحكم بانقضائها[١١] موقوف على تحقّقها وهو[١٢] لا يدلّ على المدّعي.

---

(١) أي تدخل الزوجة في أوّل لحظة من الحيض.

(٢) أي اللحظة الأخيرة في قوله «ثمّ تطعن في الحيض لحظةً» دالّة على خروجها من العدّة التي هي ثلاثة أقراء أي أطهار.

(٣) يعني أنّ الاحتمال الآخر هو كون اللحظة الأخيرة جزء من الطهر الثالث.

(٤) الضمير في قوله «استبانته» يرجع إلى الطهر، وفي قوله «بها» يرجع إلى اللحظة الأخيرة.

(٥) يعني أنّ اللحظة الأخيرة ليست جزء من العدّة.

(٦) يعني أنّ العدّة ثلاثة أقراء والحال أنّها قد تمت قبل الدخول في أوّل لحظة الحيض.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى ثلاثة أقراء أو إلى العدّة، والضمير في قوله «قبلها» يرجع إلى اللحظة الأخيرة التي هي ابتداء الحيض.

(٨) هذا متفرّع على القول بعدم كون اللحظة الأخيرة من العدّة، فإذا قيل بأنها ليست جزء من العدّة لم يصحّ رجوع الزوج فيها، لانقضاء العدّة قبلها بتحقّق الأطهار الثلاثة المطلوبة في العدّة.

(٩) يعني أنّ العقد على المرأة المذكورة في أوّل لحظة من حيضها صحيح.

(١٠) يعني قيل بأنّ اللحظة الأخيرة تعدّ من العدّة، فلا يصحّ العقد عليها فيها، وكذلك يجوز للزوج الرجوع إليها فيها، لعدم خروجها من العدّة.

(١١) الضمير في قوله «بانقضائها» يرجع إلى العدّة، وفي قوله «تحقّقها» يرجع إلى اللحظة الأخيرة.

(١٢) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى توقّف انقضاء العدّة على هذه اللحظة الأخيرة. =

هذا[١] إذا كانت حرّة، ولو كانت[٢] أمة فأقلّ عدتها ثلاثة عشر يوماً ولحظتان[٣].

وقد يتّفق نادراً انقضاؤها في الحرّة بثلاثة وعشرين يوماً وثلاث لحظات[٤]، وفي الأمة بعشرة وثلاث[٥] بأن[٦] يطلّقها بعد الوضع وقبل رؤية دم النفاس بلحظة[٧]، .....

= يعني أن التوقّف كذلك لا يدلّ على كون اللحظة الأخيرة من العدّة بل هي كاشفة عن انقضائها.

(١) المشار إليه في قوله «هذا» هو كون أقلّ أيّام العدّة ستّة وعشرين يوماً ولحظتين.
يعني أنّ هذا المقدار إنّما هو أقلّ العدّة في خصوص الحرّة.

(٢) اسم «كانت» هو الضمير العائد إلى الزوجة.

(٣) فأقلّ العدّة في الأمة ثلاثة عشر يوماً ولحظتان، واللحظتان هما آخر لحظة من الطهر الذي طلّقها فيه وأوّل لحظة من الحيض المتحقّق بعد انقضاء الأطهار الثلاثة لأنّ عدّة الأمة الممزوجة طهران كما عليه المشهور كما سيأتي في بابه بشرط أن تكون مستقيمة الحيض، ويتحققان فيما لو طلّقها في طهرٍ من غير جماع وبعد لحظة حاضت فيحتسب لها طهرٌ وقد حاضت ثلاثة أيام أقل الحيض وطهرت أقل الطهر عشرة أيام، وبهذا تتحقق عدّتها، ولكن لا بد من لحظة أخيرة من حيضها ليظهر طهرها الثاني أو للكشف عن انقضاء عدّتها، فيكون المجموع ثلاثة عشر يوماً ولحظتين.

(٤) وسيجيء بيان اللحظات الثلاث.

(٥) أي ثلاث لحظات.

(٦) هذا بيان اللحظات الثلاث بأن يطلّق الزوج زوجته بعد وضع الحمل وقبل رؤية دم النفاس بلحظة... إلخ.
ولا يخفى أنّ المرأة يمكن أن تضع الحمل من دون خروج دم النفاس في حين الوضع، بل بعده ولو بلحظة، وهذه اللحظة تعدّ طهراً أوّلاً.

(٧) قوله «بلحظة» متعلق بقوله «يطلّقها» والباء للظرفيّة.

ثمّ تراه[١] لحظة، ثمّ تطهر عشرة[٢]، ثمّ تحيض ثلاثة، ثمّ تطهر عشرة[٣]، ثمّ ترى الحيض لحظة[٤] والنفاس معدود بحيضة[٥]، ومنه[٦] يُعلم حكم الأمة.

---

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، وضمير المفعول يرجع إلى الدم. يعني أنّ الزوجة ترى دم النفاس بعد الوضع لحظة واحدة، وهذه اللحظة تكون أقلّ الحيض.

(٢) يعني أنّ المرأة تطهر بعد رؤية دم النفاس عشرة أيّام أقلّ الطهر، وبهذا البيان يتحقّق الطهران من الأطهار الثلاثة المتحقّق بها الخروج عن العدّة.

(٣) وبهذه العشرة يتحقّق ثلاثة أقراء للعدّة.

(٤) أي تدخل المرأة في اللحظة الأُولى من الحيض، وبهذه اللحظة الأخيرة يكشف عن انقضاء العدّة بتحقّق الأقراء الثلاثة وهي:

أ: لحظة القرء التي وقعت بعد وضع الحمل وقبل رؤية دم النفاس.

ب: عشرة أيّام بعد لحظة رؤية دم النفاس وقبل ثلاثة أيّام الحيض الثاني.

ج: عشرة أيّام وقعت بعد ثلاثة أيّام الحيض الثاني وقبل شروع لحظة الحيض الثالث.

أمّا اللحظات الثلاث المذكورة فهي:

أ: لحظة القرء التي وقع الطلاق فيها.

ب: لحظة النفاس التي تقوم مقام الحيض الأوّل.

ج: اللحظة الأُولى من الحيض الثالث.

والمجموع يكون ثلاثة وعشرين يوماً وثلاث لحظات.

(٥) يعني أنّ اللحظة التي خرج فيها دم النفاس تعدّ بدل الحيض الأوّل، وإنّما يقال «معدود»، لأنّ أقلّ النفاس لحظة، كما أنّ أقلّ الحيض ثلاثة أيّام.

(٦) أي ومن بيان أقلّ العدّة في الزوجة الحرة يظهر حكم أقلّ العدّة في الأمة بأن يطلّق الأمةَ بعد وضع الحمل وقبل رؤية الدم بلحظة، ثمّ ترى دم النفاس لحظةً، ثمّ تطهر عشرة أيّام، ثمّ تحيض في أوّل لحظة بعد انقضاء أيّام الطهر، والمجموع يكون عشرة أيّام وثلاث لحظات هي:

ولو ادّعت ولادةَ تامٍّ[١] فإمكانه[٢] بستّة أشهر ولحظتين من وقت النكاح، لحظةً للوطء[٣] ولحظةً للولادة وإن[٤] ادّعتها بعد الطلاق بلحظة.

ولو ادّعت ولادة سِقطٍ[٥] مصوَّر أو مُضغةٍ أو علقةٍ اعتبر إمكانه[٦] عادةً.

أ: اللحظة الواقعة بين وضع الحمل وقبل رؤية دم النفاس.

ب: اللحظة التي ترى دم النفاس فيها.

ج: اللحظة التي يتحقّق بها الحيض بعد انقضاء أيّام الطهر.

(١) أي مولود تام الخلقة، فلو طلّق الحامل ف عدّتها إلى حين الوضع، فلو ادعت انقضاء العدّة بالوضع لتمنعه من الرجوع، وأنكر الزوج وضعها بعد اعترافه بحملها قُبِل قولها مع يمينها بلا خلاف لما تقدم.

وأقل زمن محتمل للوضع ستة أشهر ولحظتان من يوم النكاح، لحظة لإمكان الوطئ، ولحظة للولادة، وستة أشهر أقل الحمل، ولو ادعت الوضع بأقل من ذلك لم تُصدّق.

وقوله «تامٍّ» صفة لموصوف مقدّر هو «مولود».

(٢) الضمير في قوله «بإمكانه» يرجع إلى كون الولد تامّاً. يعني أنّه يمكن وضع التامّ بمضيّ ستّة أشهر ولحظتين بعد تحقّق النكاح بين الزوج والزوجة.

(٣) أي لحظةً من اللحظتين المذكورتين تكون للوطي بعد وقوع النكاح ولحظةً منهما تكون للولادة.

(٤) «إن» وصليّة. يعني وإن ادّعت المرأة الولادة بعد الطلاق بلحظة لأنها مصدقة في دعواها الوضع كتصديق في دعواها الحمل والحيض على ما في الخبر المتقدم.

والضمير الملفوظ في قوله «ادّعتها» يرجع إلى الولادة.

(٥) السقط يتصوّر على ثلاثة أقسام:

أ: مصوَّر.

ب: مضغة.

ج: علقة.

ولكلٍّ حكمٌ سيشير الشارح رحمه الله إليه.

(٦) أي إمكان السقط بإحدى الصور الثلاث المذكورة.

وربّما قيل: إنه[١] مائة وعشرون يوماً ولحظتان في الأوّل[٢]، وثمانون

(١) الضمير في قوله «إنّه» يرجع إلى إمكان دعواها من ولادة السقط ولم يعرف القائل منا ولكن عليه الأخبار.

منها: النبوي (يجمع أحدكم في بطن أمه أربعون يوماً نطفة، وأربعون يوماً علقة، وأربعون يوماً مضغة ثمّ تنفتح فيه الروح)[١]، وموثق ابن الجهم عن الرضا عليه السلام (قال أبو جعفر عليه السلام: إنّ النطفة تكون في الرحم أربعين يوماً، ثمّ تصير علقة أربعين يوماً، ثمّ تصير مضغة أربعين يوماً، فإذا كمل أربعة أشهر بعث الله ملكين خلّاقين)[٢]، وصحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث: (فتصل النطفة إلى الرحم فتردد فيه أربعين يوماً، ثمّ تصير علقة أربعين يوماً، ثمّ تصير مضغة أربعين يوماً)[٣]، وخبر محمد بن إسماعيل أو غيره عن أبي جعفر عليه السلام (أربعين ليلة نطفة وأربعين ليلة علقة، وأربعين ليلة مضغة، فذلك تمام أربعة أشهر، ثمّ بعث الله ملكين خلّاقين)[٤].

عليه فلو ادعت أنّه يسقط مصور فلا بد أن يمضي من حين عقد النكاح مائة وعشرون يوماً ولحظتان، لحظة للوطئ ولحظة للوضع، ومائة وعشرون يوماً وهي أربعة أشهر لزمن تكونه بالتمام ما قبل نفخ الروح.

ولو ادعت أنّه مضغة فلا بدّ أن يمضي من حين عقد النكاح ثمانون يوماً ولحظتان، لحظة للوطئ ولحظة للوضع، وثمانون يوماً لصيرورته مضغة كما في الأخبار المتقدمة، لأنّ الأربعين يوماً في الرحم للنطفة وأربعين أُخرى للعلقة ولو ادعت أنّه علقة فلا بدّ من مضي أربعون يوماً ولحظتان من حين العقد، لحظة للوطئ ولحظة للوضع وأربعون يوماً لصيرورته علقة، وهذا ما استحسنه الشارح في المسالك ومال إليه في الحدائق.

(٢) يعني قيل: إن المصوَّر يمكن سقطه في مائة وعشرين يوماً ولحظتين بعد تحقّق =

(١) سنن البيهقي ج ١ ص ٢٦٦.
(٢) فروع الكافي ج ٦ ص ١٣.
(٣) المصدر السابق نفسه.
(٤) فروع الكافي ج ٦ ص ١٦.

يوماً ولحظتان[١] في الثاني، وأربعون كذلك[٢] في الثالث، ولا بأس به[٣].

(وظاهر الروايات[٤] أنّه لا يُقبل منها غيرُ المعتاد[٥] إلّا بشهادة أربع من

= النكاح، لحظة للوطي بعد النكاح ولحظة لولادة السقط، كما تقدّم في دعواها ولادة الولد التامّ.

(١) قد تقدم بيان اللحظتين في الهامش السابق، والمراد من «الثاني» هو ولادة السقط مضغة.

(٢) أي أربعون يوماً ولحظتان في ولادة السقط علقة.

(٣) أي لا بأس بالقول المذكور لبيان التحديدات المذكورة للمراتب الثلاث من المصوَّر والمضغة والعلقة.

(٤) من الروايات الدالّة على عدم قبول قولها في غير المعتاد المرسل عن أمير المؤمنين الآتي.

(٥) أي لو ادّعت المرأة انقضاء عدّتها في زمان أقلّ من المعتاد بحسب حال المرأة، وأصل المسألة انه قد عرفت أنّه يقبل قولها بانقضاء العدّة في الزمان المحتمل لهذا الانقضاء على ما تقدم بيانه، بلا فرق بين دعوى المرأة المعتاد لحالها وغيرها، لإطلاق النصوص المتقدمة على المشهور.

والشهيد في اللمعة هنا ذهب إلى قبول قولها بانقضاء العدّة في الزمن المحتمل بالبيان المتقدم، إذا كان ذلك من عادتها، وإلّا فلو كانت عادتها على خلاف ذلك فادعت الانقضاء في أقل الزمان المحتمل لا يقبل قولها إلّا بشهادة أربع نساء مطلعات على باطن أمرها، ونسبه إلى ظاهر الروايات، مع أنّه لا يوجد إلّا المرسل - كما في الجواهر - عن أمير المؤمنين عليه السلام (أنّه قال في امرأة ادعت أنّها حاضت في شهرٍ واحدٍ ثلاث حيض، أنّه يُسأل نسوة من بطانتها هل كان حيضها فيما مضى على ما ادّعت؟ فإن شهدن صُدقت، وإلّا فهي كاذبة)[١]، وحملت الرواية على التهمة لقاعدة الجمع مهما أمكن أولى من الطرح بعد ضعف سندها، وكثرة المعارض لها والدال على تصديق النساء في الحيض والحمل والطهر وقد تقدم بعضها.

---

(١) الوسائل الباب - ٤٧ - من أبواب الحيض حديث ٣.

النساء المطّلعات على باطن أمرها، وهو[١] قريب)، عملاً بالأصل[٢] والظاهر[٣]، واستصحاباً[٤] لحكم العدّة، ولإمكان إقامتها[٥] البيّنة عليه.

ووجه المشهور[٦] أنّ النساء مؤتمنات على أرحامهنّ ولا يُعرف[٧] إلّا من جهتهنّ[٨] غالباً، وإقامة البيّنة عسرة على ذلك[٩] غالباً، وروى[١٠] زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال: «العدّة والحيض للنساء، إذا ادّعت صُدِّقت».

---

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى ظاهر الروايات.

(٢) يعني أنّ الأصل عدم انقضاء العدّة قبل الزمن المتعارف إذا شكّ فيه، وهو أصل موضوعيّ.

(٣) يعني أنّ الظاهر خروج المرأة عن العدّة بحسب العادة المتعارفة بين النساء لا بنحو غير متعارف.

(٤) أي لاستصحاب بقاء حكم العدّة، وهو أصل حكميّ لأنها بعد الطلاق هي في العدة، فلو ادعت الانقضاء على خلاف عادتها نشك في ارتفاع حكم العدّة عنها، فيستصحب المتيقن السابق، وحكم العدّة من عدم جواز خروجها من البيت وعدم جواز عقدها على غير المطلق وهكذا.

(٥) الضمير في قوله «إقامتها» يرجع إلى المرأة، وفي قوله «عليه» يرجع إلى انقضاء العدّة.

(٦) يعني أنّ وجه قول المشهور من الأصحاب بقبول دعوى المرأة خروجها عن العدّة هو أنّ النساء مؤتمنات على إخبارهنّ عن أرحامهنّ.

(٧) نائب الفاعل في قوله «لا يعرف» هو الضمير العائد إلى انقضاء العدّة.

(٨) الضمير في قوله «جهتهنّ» يرجع إلى النساء.

(٩) المشار إليه في قوله «ذلك» هو انقضاء العدّة.

(١٠) وصف الرواية[١] بالحسن لاشتمال سندها على إبراهيم بن هاشم، وهو لم يمدح ولم يذم، وقد وصفناها سابقاً بالصحة لأنّه من شيوخ الإجازة، وهذا ما يغني عن التوثيق.

---

(١) الوسائل الباب - ٢٤ - من أبواب العدد حديث ١.

والأقوى[١] المشهور.

الفصل الثالث[٢] في العِدَد

جمع عدّة[٣]، .....

---

(١) يعني أنّ أقوى القولين في المسألة عند الشارح رحمه الله هو قول المشهور من الأصحاب بقبول دعوى المرأة انقضاء عدّتها.

العِدَد

أسباب العِدَد

(٢) يعني أنّ هذا هو الفصل من الفصول الأربعة التي قال عنها في قوله في أوّل الكتاب «وفيه فصول».

(٣) العدّة: الجماعة، يقال: عندي عدّة كتب ورأيت عدّة رجال وعدّة نساء أي جماعة منهم، عدّة المرأة: أيّام أقرائها وأيّام حدادها على الزوج (أقرب الموارد).

والعدة جمع عدّة من العَدَد، لاشتمالها عليه غالباً، والعدة اسم من الاعتداد، وقد يكون مصدراً فتقول: اعتدت المرأة اعتداداً وعدة وشرعاً العدّة اسم لمدة معدودة تتربّص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها، أو للتعبد أو للتفجع على الزوج، والعدة لبراءة الرحم كعدة المدخول بها، والعدة للتعبد كعدة الوفاة في غير المدخول بها، والعدة للتفجع كعدة الوفاة في المدخول بها. هذا وما كان لبراءة الرحم عن نكاح أو وطء محترم يُسمى بالعدة، وما كانت البراءة عن وطء ملك يُسمى بالاستبراء.

وما كان لبراءة الرحم والزوجان باقيان عند الطلاق واللعان والفسوخ يُسمى عدّة طلاق، وحكم العدّة عن وطء الشبهة ملحق بالسابق، وما كان لبراءة الرحم بسبب موت الزوج تسمى عدّة وفاة.

هذا وقد شرعت العدّة صيانة للإنساب وتحصيناً لها من الاختلاط، والأصل فيها قوله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، هذا في عدّة الحائل مستقيمة الحيض، وقوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسْنَ مِنَ ٱلْمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمْ إِنِ =

وهي مدّة تتربص[١] فيها المرأة لتعرف[٢] براءة رحمها من الحمل، أو تعبّداً[٣].

(ولا عدّة على من لم يدخل بها الزوج) من الطلاق[٤]، والفسخ[٥] **(إلّا**

= ﴿ٱرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمْ يَحِضْنَ ۚ وَأُو۟لَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ۚ﴾ [الطلاق: ٤] وهذا في عدّة الحائل المسترابة والحامل.

وقوله تعالى: ﴿ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ۖ﴾ [الأحزاب: ٤٩] وهذا في غير المدخول بها.

وقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ۖ﴾ [البقرة: ٢٣٤]، وهذا في عدّة الوفاة.

(١) أي تنتظر. والضمير في قوله «فيها» يرجع إلى المدّة.

(٢) أي لتعرف المرأة براءة رحمها من الحمل عن الزوج الذي مات أو طلّقها.

(٣) كما في عدّة الوفاة في الزوجة غير المدخول بها. وكان عليه زيادة (أو للتفجع على الزوج) وهي عدّة الوفاة في المدخول بها.

(٤) أي إذا طلّقها الزوج.

(٥) أي إذا فسخ الزوج النكاح بسبب عيوب الزوجة المجوّزة للفسخ ولا عدّة على غير المدخول بها بالإتفاق لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا ۖ﴾، والأخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (إذا طلّق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها فليس عليها عدّة، تُزوّج من ساعتها إن شاءت، وتبينها تطليقة واحدة، وإن كان فض لها مهراً فنصف ما فرض)[١]، وموثق أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (إذا طلّق الرجعل امرأته قبل أن يدخل بها تطليقة واحدة فقد بانت منه، وتُزوَّج من ساعتها إن شاءت)[٢] ومثلها غيرها، وكذا لا عدّة على الصغيرة واليائسة على المشهور للأخبار. =

(١) الوسائل الباب - ١ - من أبواب العدد حديث ٤.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

في الوفاة، فيجب) على الزوجة مطلقاً[١] الاعتداد **(أربعة أشهر وعشرة أيّام**

= **منها**: موثق ابن الحجاج عن أبي عبد الله عليه السلام (ثلاث يتزوَّجنّ على كلّ حال: التي لم تحض ومثلها لا تحيض، قال: قلت: وما حدُّها؟ قال: إذا أتى لها أقل من تسع سنين، والتي لم يدخل بها، والتي قد يئست من المحيض ومثلها لا تحيض، قلت: وما حدها؟ قال: إذا كان لها خمسون سنة)[١]، وصحيح حمّاد بن عثمان عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن التي قد يئست من المحيض والتي لا يحيض مثلها، قال: ليس عليها عدّة)[٢]، ومرسل جميل عن بعض أصحابنا عن أحدهما عليهما السلام (في الرجل يطلّق الصبية التي لم تبلغ ولا يحمل مثلها، فقال: ليس عليها عدّة وإن دخل بها)[٣] ومثلها غيرها.

وعن السيد المرتضى وابني شهر آشوب وزهرة أنهما تعتدان ثلاثة أشهر لجملة من الأخبار.

منها: صحيح ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام (في الجارية التي لم تدرك الحيض، قال: يطلّقها زوجها بالشهور)[٤]، وخبر أبي بصير قال: (عدة التي لم تبلغ المحيض ثلاثة أشهر، والتي قعدت عن المحيض ثلاثة أشهر)[٥] وصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (عدّة المرأة التي لا تحيض، والمستحاضة التي لا تطهر، والجارية التي قد يئست ولم تدرك الحيض ثلاثة أشهر)[٦] وهي لا تصلح لمقاومة ما تقدم لضعف سند غالبها، على أنّه يمكن حملها على المسترابة، وإن أبيت عن هذا الحمل فلا بدّ من ردها إلى أهلها لإعراض المشهور عنها وصحة وكثرة معارضها.

(١) فإنّ عدّة الوفاة تجب على الزوجة، سواء دخل الزوج بها أم لا.

---

(١) الوسائل الباب - ٢ - من أبواب العدد حديث ٤.
(٢) المصدر السابق، حديث ١.
(٣) المصدر السابق، حديث ٢.
(٤) المصدر السابق، حديث ٧.
(٥) المصدر السابق، حديث ٦.
(٦) المصدر السابق، حديث ٨.

إن كانت حرّة)[١] .....

(١) عدة الحرة المتوفى عنها زوجها أربعةُ أشهر وعشرة أيام، بلا خلاف فيه بالجملة لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾ [البقرة: ٢٣٤]، وللأخبار الكثيرة التي سيمرّ عليك بعضها.

ثم مقتضى إطلاق الآية عموم الحكم لكل امرأة صغيرةً كانت أو كبيرة، بالغاً كان الزوج أو غير بالغ حراً كان أو عبداً، دخل بها أم لم يدخل، ويدل عليه أيضاً الأخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (إن لم يكن دخل بها وقد فرض لها مهراً فلها نصف ما فرض لها، ولها الميراث وعليها العدّة)[١]، وصحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام (في الرجل يموت وتحته امرأة لم يدخل بها، قال: لها نصف المهر ولها الميراث كاملاً وعليها العدّة كاملة)[٢] ومثلها غيرها، نعم ورد عدم العدّة على غير المدخول بها في خبر محمد بن عمر الساباطيّ (سألت الرضا عليه السلام عن رجل تزوّج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها؟ قال: لا عدّة عليها، وسألته عن المتوفّى عنها زوجها قبل أن يدخل بها، قال: لا عدّة عليها، هما سواء)[٣]، وهو ضعيف السند وغير صالح لمعارضة ما تقدم، ومحتملٌ للتقية ويشهد له موثق عبيد بن زرارة (سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن رجل طلّق امرأته من قبل أن يدخل بها أعليها عدّة؟ قال: لا، قلت له: المتوفى عنها زوجها قبل أن يدخل بها أعليها عدّة؟ قال: أمسك عن هذا)[٤] وهو مشعر بالتقية.

ثم هل هذا مختص بالحرة المنكوحة بالعقد الدائم كما عن جماعة منهم المفيد والمرتضى والعماني وسلّار وأما عدّة المتمتع بها من الوفاة فشهران وخمسة أيام لخبر ابن أبي شعبة الحلبي عن أبيه عن رجل عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن =

(١) الوسائل الباب - ٣٥ - من أبواب العدد حديث ٣.
(٢) المصدر السابق، حديث ١.
(٣) المصدر السابق، حديث ٤.
(٤) المصدر السابق، حديث ٥.

وإن كان زوجها[١] عبداً، (ونصفها) شهران وخمسة أيّام (إن كانت أمة) [٢]

= رجلٍ تزوّج امرأة متعة ثمّ مات عنها ما عدّتها؟ قال: خمسة وستّون يوماً)[١].
وهو مرسل، وفي طريقه علي بن الحسين الطاهري، وهو واقفي شديد التعصب على من خالفه من الإمامية، وهو معارض بطائفة من الأخبار.
منها: صحيح ابن الحجاج (سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المرأة يتزوّجها الرجل متعة ثمّ يُتوفى عنها زوجها، هل عليها العدّة؟ فقال: تعتدّ أربعة أشهر وعشراً)[٢]، وصحيح زرارة (سألت أبا جعفر عليه السلام: ما عدّة المتعة إذا مات عنها الذي تمتّع بها؟ قال: أربعة أشهر وعشراً، ثمّ قال: يا زرارة كلّ النكاح إذا مات الزوج فعلى المرأة حرّة كانت أو أمة، وعلى أيّ وجهٍ كان النكاح منه متعة أو تزويجاً أو ملك يمين فالعدة أربعة أشهر وعشراً)[٣] وعلى الأخيرة عمل المشهور، وقد تقدم هذا البحث في آخر فصل المتعة من كتاب النكاح.

(١) أي وإن كان زوج الحرّة عبداً، كما إذا تزوّجت بالعبد حال كونها أمة، ثمّ عتقت ولم تفسخ العقد الواقع بينهما مع كون فسخ العقد الواقع عليها بيدها.

(٢) وكانت حائلاً على المشهور للأخبار.
منها: خبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (عدّة ألأمة التي يُتوفّى عنها زوجها شهران وخمسة أيّام)[٤] وصحيح محمد بن مسلم وجميل بن دراج عن أبي عبد الله عليه السلام (الأمة إذا تُوفّي عنها زوجها فعدّتها شهران وخمسة أيّام)[٥] وصحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام (سمعته يقول: طلاق العبد للأمة تطليقتان - إلى أن قال - وإن مات عنها زوجها فأجلها نصف أجل الحرّة شهران وخمسة أيام)[٦]، ومثلها غيرها، وهي تشمل الأمة المتمتع بها والدائم. =

(١) الوسائل الباب - ٥٢ - من أبواب العدد حديث ٤.
(٢) المصدر السابق، ١.
(٣) المصدر السابق، حديث ٢.
(٤) الوسائل الباب - ٤٢ - من أبواب العدد حديث ٦.
(٥) المصدر السابق، حديث ٩.
(٦) الوسائل الباب - ٤٢ - من أبواب العدد حديث ١٠.

وإن كان زوجها حرّاً[١] على الأشهر، ومستنده[٢] صحيحة محمّد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال: «الأمة إذ توفّي عنها زوجها فعدّتها شهران وخمسة أيّام»[٣].

وقيل: كالحرّة[٤]، .....

= وعن ابن إدريس والعلامة في المختلف وجماعة أنّها كالحرة في عدّة الوفاة، لصحيح زرارة المتقدم (يا زرارة كلّ النكاح إذا مات الزوج فعلى المرأة حرة كانت أو أمة، وعلى أي وجهٍ كان النكاح منه متعة أو تزويجاً أو ملك يمين فالعدة أربعة أشهر وعشراً)[١]، ويؤيده صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (إنّ الأمة والحرّة كلتيهما إذا مات (عنها زوجها) سواء في العدّة، إلّا أنّ الحرّة تحدّ والأمة لا تحدّ)[٢]، وخبر سليمان بن خالد عن أبي عبد الله عليه السلام (عدّة المملوكة المتوفّى عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً)[٣].

وحملها الشيخ عن كون الأمة ذات ولد فتعتد عدّة الحرة، فالأقوال حينئذٍ ثلاثة وسيأتي للبحث صلة عند عدّة الأمة المتوفى عنها زوجها إذا كانت أم ولد من سيدها في آخر فصل العدد فانتظر.

(١) كما إذا تزوّج الحرّ بالأمة مع شرطين:
أ: عدم القدرة على نكاح الحرّة.
ب: خوف العنت.

(٢) يعني أنّ مستند التفريق بين عدّة الحرّة والأمة رواية صحيحة عن محمّد بن مسلم.

(٣) الرواية هي صحيح محمد بن مسلم المتقدم.

(٤) يعني قال بعض بأن عدّة الوفاة في الأمة أيضاً أربعة أشهر وعشرة أيّام مثل عدّة الحرة.

---

(١) الوسائل الباب - ٥٢ - من أبواب العدد حديث ٢.
(٢) الوسائل الباب - ٤٢ - من أبواب العدد حديث ٢.
(٣) المصدر السابق، حديث ٥.

استناداً إلى عموم الآية[١] وبعض الروايات[٢]، وتخصيصهما[٣] بغيرها[٤] طريق[٥] الجمع.

(سواء[٦] دخل بها أو لا)، صغيرةً كانت[٧] أم كبيرةً ولو يائسةً، دائماً كان النكاح أم منقطعاً[٨].

(وفي باقي الأسباب) الموجبة للفرقة[٩] .....

---

(١) الآية ٢٣٤ من سورة البقرة: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾، فإن هذه الآية تعمّ الحرّة والأمة.

(٢) يعني أنّ بعض الروايات يدلّ على عدم الفرق بين الحرّة والأمة في عدّة الوفاة، ومنها صحيح زرارة المتقدم.

(٣) الضمير في قوله «تخصيصهما» يرجع إلى عموم الآية بعض الروايات. يعني أنّ تخصيصهما بغير الأمة طريق الجمع بين الأدلّة الدالّة على أنّ عدّة الأمة نصف الحرّة وبين عموم الآية وبعض الأخبار.

(٤) الضمير في قوله «بغيرها» يرجع إلى الأمة.

ولا يخفى عدم استقامة عبارة الشارح رحمه الله في قوله «تخصيصهما بغيرها» فلا بدّ من إصلاحها إمّا بإبدال «تخصيصهما» بـ«اختصاصهما» أو بإبدال «بغيرها» بـ«بغيرهما».

(٥) خبر لقوله «تخصيصهما».

(٦) يعني لا فرق في كون عدّة الوفاء للحرّة أربعة أشهر وعشرة أيّام وكون عدّة الأمة شهرين وخمسة أيّام بين كونهما مدخولاً بهما أم لا.

(٧) أي سواء كانت الزوجة صغيرة - كما إذا زوّجها وليّها مع المصلحة، ثمّ مات عنها زوجها - أم كانت كبيرة.

(٨) فلو مات زوج المنقطعة وجبت عليها العدّة، كما إذا كانت دائمة.

(٩) بين الزوجين من طلاق أو فسخ، وهذا شروع في عدّة الطلاق، والمطلقة إمّا حائل أو حامل، والحائل إمّا مستقيمة الحيض أو مستريبة.

ومستقيمة الحيض هي التي يأتيها حيضها في كلّ شهرٍ مرّة على عادة النساء، وفي معناها معتادة الحيض فيما دون الثلاثة أشهر، وربما قيل كما عن الشارح هنا بأنها =

.....

= التي تكون لها في الحيض عادة مضبوطة وقتاً، سواء انضبط العدد أم لا، وفيه: أن معتادة الحيض فيما زاد على ثلاثة أشهر لا تعتد بالأقراء وإن كانت لها في الحيض عادة وقتاً وعدداً، كما سيأتي بيانه.

وعلى كلّ فمستقيمة الحيض تعتد بثلاثة أقراء بلا خلاف فيه لقوله تعالى: ﴿وَٱلْمُطَلَّقَٰتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨]، وللأخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (لا ينبغي للمطلّقة أن تخرج إلّا بإذن زوجها حتى تنقضي عدّتها ثلاثة قروء، أو ثلاثة أشهر إن لم تحض)[١]، وصحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام (المطلّقة تعتدُّ في بيتها، ولا ينبغي لها أن تخرج حتى تنقضي عدّتها، و عدّتها ثلاثة قروء، أو ثلاثة أشهر إلّا أن تكون تحيض)[٢]، ومثلها غيرها والقروء بالفتح والضم يُجمع على أقراء وقروء وأقرء، وقال بعض أهل اللغة كما في المسالك: إنه بالفتح الطهر ويجمع على فُعول كحرب وحروب، وضرب وضروب، والقرء بالضم الحيض ويجيء على أقراء كقُفل وأقفال، إلّا أنّ المشهور عدم الفرق بين الفتح والضم وأنه يقع على الطهر والحيض إمّا بالاشتراك اللفظي أو المعنوي.

وعلى كلٍ فالمراد بالقروء هو الطهر هنا على المشهور للأخبار.

منها: صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (القرء ما بين الحيضتين)[٣]، ومثله صحيح محمد بن مسلم[٤]، وخبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (الأقراء هي الأطهار)[٥]، وصحيح زارارة (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: سمعت ربيعة الرأي يقول: من رأيي أنّ الأقراء التي سمى الله عزوجل في القرآن إنّما هو الطهر فيما بين الحيضتين، فقال عليه السلام: كذب، لم يقل برأيه، ولكنّه إنّما بلغه عن عليّ عليه السلام، =

(١) الوسائل الباب - ١٢ - من أبواب العدد حديث ١.
(٢) المصدر السابق، حديث ٢.
(٣) الوسائل الباب - ١٤ - من أبواب العدد حديث ١.
(٤) المصدر السابق، حديث ٢.
(٥) المصدر السابق، حديث ٣.

(تعتدّ[١] ذات الأقراء) جمع قرء - بالفتح والضمّ - وهو الطهر أو الحيض[٢]

= فقلت: أكان عليٌّ عليه السلام يقول ذلك؟ فقال عليه السلام: نعم إنّما القرء الطهر، الذي يُقرؤ فيه الدم فيجمعه فإذا جاء المحيض دفعه)[١]، وخبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (عدّة التي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة قروء، والقرء جمع الدم بين الحيضتين)[٢]، ومثلها غيرها. نعم ورد أن القرء هو الحيض في أخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (عدّة التي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة قروء وهي ثلاث حيض)[٣]، وموثق عبد الله بن ميمون عن أبي عبد الله عن أبيه عليه السلام (قال عليٌّ عليه السلام: إذا طلّق الرجل المرأة فهو أحقُّ بها ما لم تغتسل من الثالثة)[٤]، وصحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (في الرجل يُطلّق امرأته تطليقة على طهرٍ من غير جماع يدعها حتى تدخل في قرئها الثالث، ويحضر غسلها ثمّ يراجعها ويُشهد على رجعتها، قال: هو أملك بها ما لم تحلّ لها الصلاة)[٥].

وجمع المفيد بين الأخبار بحمل أخبار الطهر من القروء على ما لو كان الطلاق في مستقبل الطهر، وبحمل أخبار الحيض من القروء على ما لو كان الطلاق في آخر الطهر، وهو ممنوع لأنّه فرع التكافؤ بين الطائفتين، مع أنّ الطائفة الثانية محمولة على التقية لموافقتها لبعض العامة، على أنّه جمع تبرعي لا شاهد له من الأخبار.

والفرقة - بالضمّ - اسم بمعنى الافتراق (أقرب الموارد).

(١) يعني أنّ المرأة في الأسباب التي توجب الفرقة بينها وبين زوجها غير وفاة زوجها - من الطلاق والفسخ واللعان والظهار - تعتد بثلاثة أطهار إن كانت مستقيمة الحيض مع الدخول.

(٢) لا يخفى أنّ القرء من الألفاظ المشتركة بين المعنيين المتضادّين، لأنّه بمعنى الطهر=

(١) الوسائل الباب - ١٤ - من أبواب العدد حديث ٤.

(٢) المصدر السابق، حديث ٥.

(٣) المصدر السابق، ٧.

(٤) الوسائل الباب - ١٥ - من أبواب العدد حديث ١٢.

(٥) المصدر السابق، حديث ١٥.

(المستقيمة الحيض) بأنّ يكون لها[١] فيه عادة مضبوطة وقتاً، سواء انضبط عدداً أم لا (مع الدخول بها) المتحقّق[٢] بإيلاج الحشفة أو قدرها من

= والحيض كليهما، كما أنّ الشراء أيضاً مشترك بين المعنيين المتضادين، البيع والشراء، ويقال لمثل هذين اللفظين: إنّهما من ألفاظ الأضداد.

(١) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى المرأة، وفي قوله «فيه» يرجع إلى الحيض.

(٢) يعني أنّ الدخول يتحقّق بإدخال الحشفة، أو إدخال مقدار الحشفة قبلاً أو دبراً.
كما تقدم عدم العدّة على غير المدخول بها بالإتفاق، ومقتضى إطلاق الأدلة أنّ العدّة على الدخول ولو لم ينزل بلا خلاف فيه ويشهد له أخبار كثيرة.
منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (في رجل دخل بامرأة، قال عليه السلام: إذا التقى الختانان وجب المهر والعدّة)[١]، وصحيح حفص عنه عليه السلام (إذا التقى الختانان وجب المهر والعدة والغسل)[٢]، وصحيح عبد الله بن سنان عنه عليه السلام (قال: سأله أبي وأنا حاضر عن رجل تزوّج امرأة فأُدخلت عليه ولم يمسّها ولم يصل إليها حتى طلّقها هل عليها عدّة منه؟ فقال عليه السلام: إنّما العدّة من الماء، قيل له: فإن كان واقعها في الفرج ولم يُنزل؟ فقال عليه السلام: إذا أدخله وجب الغسل والمهر والعدّة)[٣]، وبه يظهر أنّه لا بدّ من رفع اليد عن ظاهر خبر محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام (العدّة من الماء)[٤] الظاهر في اشتراط الإنزال.
هذا والدخول الموجب للعدة هو الدخول في القبل الموجب للغسل كما هو صريح بعض الأخبار المتقدمة، وقد تقدم في بابه أن الذي يوجب الغسل هو إدخال الحشفة أو قدرها من مقطوعها، ولكن فلو أدخلهما دبراً فهل تجب العدّة كما عليه المشهور، لإطلاق النصوص المتقدمة، أولا تجب العدّة كما عن العلامة في التحرير لانصراف النصوص السابقة إلى خصوص الفرد الشائع وهو الوطء في القُبل لأنّه المندوب إليه والمحثوث عليه، على أنّ بعض النصوص ظاهر في =

(١) الوسائل الباب - ٥٤ - من أبواب المهور حديث ٣.
(٢) المصدر السابق، حديث ٤.
(٣) المصدر السابق، حديث ١.
(٤) الوسائل الباب - ١ - من أبواب العدد حديث ١.

مقطوعها قبلا[١] أو دبراً على المشهور وإن لم ينزل[٢] **(بثلاثة أطهار)** [٣] أحدها ما بقي من طهر الطلاق بعده وإن قلّ[٤].

= خصوص القبل وهو قوله عليه السلام في صحيح حفص المتقدم (إذا التقى الختانان وجب المهر والعدّة)، وقد توقف سيد الرياض والبحراني في حدائقه.

(١) ظرف لقوله «إيلاج». يعني لا فرق في الحكم بين الدخول في قبل الزوجة وفي دبرها.

(٢) أي وإن لم يخرج المنيّ عند الدخول.

(٣) وتبين برؤية الدم من الحيضة الثالثة.

(٤) يعني أن أحد الأطهار الثلاثة هو ما بقي من الطهر الذي وقع فيه الطلاق وإن كان قليلاً ولو كان الباقي لحظة وهو المعروف بينهم للأخبار:

منها: صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (قلت له: أصلحك الله رجل طلّق امرأته على طهرٍ من غير جماع بشهادة عدلين، فقال عليه السلام: إذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد انقضت عدّتها وحلّت للأزواج، قلت له: أصلحك الله، إنّ أهل العراق يروون عن عليّ عليه السلام أنّه قال: هو أحق برجعتها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة، فقال: فقد كذبوا)[١]، وصحيحه الآخر عنه عليه السلام (المطلّقة إذا رأت الدمّ من الحيضة الثالثة فقد بانت منه)[٢]، وموثقه الثالث عنه عليه السلام (أوّل دم رأته من الحيضة الثالثة فقد بانت منه)[٣]، وموثق الجعفي عن أبي جعفر عليه السلام (قلت له: رجل طلّق امرأته، قال: هو أحقّ برجعتها ما لم تقع في الدم من الحيضة الثالثة)[٤] ومثلها غيرها ووجه الاستدلال بها أنّه لا يصحّ انقضاء عدّتها برؤية الدم من الحيضة الثالثة إلّا إذا احتُسب الباقي من طهر الطلاق من جملة الأطهار الثلاثة، التي هي عدّة المطلقة.

---

(١) الوسائل الباب - ١٥ - من أبواب العدد حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٧.

(٣) المصدر السابق، حديث ٩.

(٤) المصدر السابق، حديث ٢.

وغير مستقيمة الحيض[١] ترجع إلى التمييز[٢]، .....

(١) ما زال الكلام في مستقيمة الحيض، فلو استمر معها الدم وجاوز العشرة رجعت إلى عادتها في زمن الاستقامة فتجعلها حيضاً والباقي استحاضة، ويلحق بالأول حكم الحيض وبالباقي حكم الطهر إلى وقت العادة من الشهر الثاني والثالث، وبمجرد رؤية الدم من الثالث المحكوم بكونه حيضاً تنقضي عدتها.

ولو لم تكن لها عادة لكونها مبتدئة أو مضطربة أو ناسية فترجع إلى الصفات، أي صفات الحيض على ما تقدم بيانها في كتاب الحيض، لأنّ الصفات طريق شرعي لمعرفة الحيض، وتجعل واجد الصفات حيضاً والباقي استحاضة، ويلحق بالأول حكم الحيض والباقي حكم الطهر، ويشهد له مرسل جميل عن أحدهما عليهما السلام (تعتدُّ المستحاضة بالدم إذا كان في أيّام حيضها، أو بالشهور إن سبقت لها، فإنّ اشتبها فلم تعرف أيّام حيضها من غيرها، فإن ذلك لا يخفى، لأنّ دم الحيض دم عبيط حارّ، وإنّ دمٌ الاستحاضة دم أصفر بارد)[١].

ولو اشتبه الدم ولا يتحقق بالتمييز بالصفات فترجع إلى عادة نسائها من أقربائها أو أقرانها على ما تقدم في باب الحيض، ويدل عليه خبر محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السّلام عن عدّة المستحاضة؟ قال: تنظر قدر أقرانها فتزيد يوماً أو تنقص يوماً، فإن لم تحض فلتنظر إلى بعض نسائها فلتعتدّ بأقرانها)[٢].

ولكن الرجوع إلى عادة أقرانها أو أقربائها مخصوص بالمتبدئة كما تقدم في الحيض، ولو اختلفن أو فقدن - أي أقرانها أو أقربائها - فتعتد بالشهور كفاقد التمييز من المضطربة لصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (عدّة المرأة التي لا تحيض والمستحاضة التي لا تطهر والجارية التي قد يئست ولم تدرك الحيض ثلاثة أشهر)[٣] ومثله غيره.

(٢) أي التمييز بين دم الحيض ودم الاستحاضة، وذلك بالرجوع إلى الصفات، وهذا في المبتدئة والمضطربة والناسية.

(١) الوسائل الباب - ٥ - من أبواب العدد حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(٣) الوسائل الباب - ٢ - من أبواب العدد حديث ٨.

ثمّ إلى عادة نسائها[١] إن كانت مبتدأة، ثمّ تعتدّ[٢] بالشهور.

(وذات الشهور، وهي[٣] التي لا يحصل لها الحيض بالمعتاد وهي في

---

(١) أي ومع فقد التمييز ترجع إلى عادة أقرانها أو أقربائها وهذا مختص بالمبتدئة.

(٢) يعني أنّ المرأة التي لا تكون مستقيمة الحيض ولا يمكنها الرجوع إلى عادة أمثالها تكون عدّتها بالشهور.

عدّة المسترابة

(٣) يعني أنّ ذات الشهور في الاصطلاح هي المرأة التي لا يحصل لها الحيض والحال أنّها في سنّ من تحيض، كما إذا كان سنّها ما دون خمسين سنة في غير القرشيّة وما دون ستّين سنة في القرشيّة.

وهذا شروع في عدّة المسترابة، وهي من لا تحيض وهي في سنّ من تحيض فتعتد من الطلاق والفسخ مع الدخول بثلاثة أشهر إذا كانت حرة، بلا خلاف فيه لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَۚ﴾ [الطلاق: ٤] المتناول آخره للفرض، وللأخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (عدّة المرأة التي لا تحيض والمستحاضة التي لا تطهر ثلاثة أشهر)[١]، وخبر محمد بن حكيم عن العبد الصالح عليه السلام (قلت له: المرأة الشابة التي لا تحيض ومثلها يحمل طلّقها زوجها، قال: عدّتها ثلاثة أشهر)[٢]، وخبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (عدّة التي لم تحض والمستحاضة التي لا تطهر ثلاثة أشهر)[٣]، ومثلها غيرها. ومقتضى النصوص عدم الفرق في المسترابة بين كون عدم الحيض خلقةً أو لعارض من حمل أو رضاع أو غيرهما، ويدل عليه بالخصوص موثق أبي العباس (سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجلٍ طلّق امرأته بعدما ولدت وطهرت وهي امرأة لا ترى دماً =

---

(١) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب العدد حديث ٧.

(٢) المصدر السابق، حديث ٨.

(٣) المصدر السابق، حديث ٩.

سنّ من تحيض)[١]، سواء كانت مسترابة[٢] - كما عبّر به كثير - أم انقطع عنها[٣] الحيض لعارض من مرض وحمل ورضاع وغيرها تعتدّ[٤] **(بثلاثة أشهر)** هلاليّة إن طلّقها عند الهلال[٥]، وإلّا[٦] أكملت المنكسر ثلاثين بعد الهلالين على الأقوى.

= ما دامت ترضع، ما عدّتها؟ قال: ثلاثة أشهر)[١].

(١) تأنيث قوله «تحيض» إنّما هو باعتبار معنى «من» الموصولة، حيث إنّ المراد منها هو المؤنّث وإن كان لفظه مذكّراً.

(٢) أي محبوس الحيض، وهذا التعبير عن ذات الشهور وقع من كثير من أصحابنا الفقهاء.

فالمسترابة هي التي حصل لها ريبة الحمل فيما إذا تأخر حيضها عن عادتها، وكثيراً ما تطلق المسترابة في كلام الأصحاب على من لا تحيض وهي في سنّ من تحيض سواء كانت مسترابة الحمل أم لا، وسواء تيقنت الحمل أو عدمه.

(٣) كما إذا كانت تحيض عادةً، لكن انقطع عنها الحيض لعارض ممّا ذكره الشارح رحمه الله.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى ذات الشهور.

(٥) كما إذا طلّقها الزوج عند رؤية هلال شهر، فهي تعتدّ ثلاثة شهور ولو كان كلّ منها تسعة وعشرين يوماً بلا خلاف ولا إشكال لانصراف الشهر في الأخبار المتقدمة إلى الهلالي في عرف الشارع، ويشهد له خبر أبي مريم عن أبي عبد الله عليه السلام (في الرجل كيف يطلّق امرأته وهي تحيض في كلّ ثلاثة أشهر حيضة واحدة؟ قال عليه السلام: يُطلّقها تطليقة واحدة في غرّة الشهر إذا انقضت ثلاثة أشهر من يوم طلّقها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطّاب)[٢].

(٦) كما إذا طلّقها في العشرين من شهر فإذا تكمله ثلاثين بعد مضيّ الشهرين الهلاليّين، =

---

(١) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب العدد حديث ٦.

(٢) الوسائل الباب - ١٣ - من أبواب العدد حديث ٣.

(والأمة) تعتدّ **(بطهرين)** إن كانت مستقيمة الحيض[١]، **(أو خمسة وأربعين يوماً)** إن لم تكن[٢].

= فتعتدّ عشرين يوماً بعدهما.

ليتحقق صدق الأهلة الثلاثة عرفاً كما في الجواهر وغيره.

وعن المحقق في الشرائع والشارح في المسالك يجب إكمال الثالث ثلاثين، لأنّ الشهر الأول لم يتفق كونه هلالياً فينتقل إلى الشهر العرفي الذي هو الثلاثون، وفي المسألة قول ثالث بإنكسار الجميع ويسقط اعتبار الأهلة فيهما، لأنّ الأوّل منكسر ولا يتم إلّا ببعض ما يليه فينكسر الثاني وهكذا.

(١) وهي - كما مضى تعريفها في بيان عدّة ذات الأقراء - التي تكون لها في الحيض عادة مضبوطة وقتاً، سواء انضبط عدداً أم لا.

وكانت بالغة غير يائسة سواء كانت تحت حرٍ أو عبد على المشهور لصحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (سألته عن حرٍ تحته أمة، أو عبد تحته حرّة كم طلاقها؟ وكم عدّتها؟ فقال: السنّة في النساء في الطلاق فإن كانت حرّة فطلاقها ثلاثاً وعدّتها ثلاثة أقراء، وإن كان حرٌ تحته أمة فطلاقة تطليقتان و عدّتها قِرءان)[١]، وهو صريح في اتحاد القرء في الحرّة والأمة.

وعن القديمين أنّ عدّة الأمة حيضتان لبعض الأخبار.

منها: صحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام (طلاق العبد للأمة تطليقتان وأجلها حيضتان)[٢]، وصحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (عدّة الأمة حيضتان)[٣]، وخبر سليمان بن خالد (سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الأمة إذا طلّقت ما عدّتها؟ فقال: حيضتان أو شهران حتى تحيض)[٤]، وهي محمولة على التقية.

(٢) أي إن لم تكن لها عادة مستقيمة في الحيض. =

---

(١) الوسائل الباب - ٤٠ من أبواب العدد حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

(٤) المصدر السابق، حديث ٤.

(ولو رأت) الحرّة (الدم في الأشهر) الثلاثة[١] (مرّة أو مرّتين)، .....

= وهي من سنّ من تحيض فعدّتها شهرٌ ونصف سواء كانت تحت حرٍ أو عبد بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: خبر محمد بن الفضيل عن أبي الحسن عليه السلام (طلاق الأمة تطليقتان - إلى أن قال - فإن كانت قد قعدت عن المحيض فعدّتها شهرٌ ونصف)[١]، ومضمر سماعة (وقال: عدّة الأمة التي لا تحيض خمس وأربعون ليلة)[٢].

(١) أي في الأشهر الثلاثة التي تعتدّ فيها.

وقد تقدم أنّ عدّة من لا تحيض وهي من سن من تحيض ثلاثة أشهر، وعليه ف عدّتها بالشهور بشرط وصفها من أنّها لا تحيض أبداً.

وما من تحيض في الشهرين أو الثلاثة مرّة على خلاف عادة النساء، إذ العادة هي الحيض في كلّ شهر مرّة ف عدّتها الأقراء لإطلاق أدلة ثلاثة قروء في عدّة المطلقة، وأما لو كانت لا تحيض إلّا بعد ثلاثة أشهر أو أزيد مرّة فإنّها تعتد بالأشهر دون الأقراء، بلا خلاف في ذلك الأخبار.

منها: صحيح أبي بصير عن أبي عبد الله علي عليه السلام (في المرأة التي يطلّقها زوجها وهي تحيض في كلّ ثلاثة أشهر حيضة؟ فقال عليه السلام: إذا انقضت ثلاثة أشهر انقضت عدّتها يُحسب لها لكلّ شهر حيضة)[٣]، وصحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام أنّه قال: (في التي تحيض في كلّ ثلاثة أشهر مرّة، أو في ستّة أو في سبعة أشهر، والمستحاضة التي لم تبلغ الحيض والتي تحيض مرّة ويرتفع مرّة، والتي لا تطمع في الولد، والتي قد ارتفع حيضها وزعمت أنّها لم تيأس، والتي ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم فذكر أنّ عدّة هؤلاء كلّهنّ ثلاثة أشهر)[٤]، وصحيح زرارة عن أبي عبدالله عليه السلام (عن التي لا تحيض إلّا في ثلاث سنين أو في=

(١) الوسائل الباب - ٤٠ - من أبواب العدد حديث ٥.
(٢) المصدر السابق، حديث ٧.
(٣) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب العدد حديث ٢.
(٤) المصدر السابق، حديث ١.

.....

= أربع سنين؟ قال عليه السلام: تعتدّ بثلاثة أشهر ثمّ تتزوّج إن شاءت)[١]، وصحيح أبي مريم عنه عليه السلام (عن الرجل كيف يُطلق امرأته وهي تحيض في كلّ ثلاثة أشهر حيضة واحدة؟ قال عليه السلام: يطلّقها تطليقة واحدة في غرة الشهر، فإذا انقضت ثلاثة أشهر من يوم طلّقها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب)[٢].

وأما من كان يأتيها الحيض ثمّ انقطع عنها ولم يعلم سببه ومثلها يحيض فتعتد بالشهور أو الأطهار بمعنى لو سبقت الشهور الثلاثة بغير حيض فهو عدّتها، وإن مضى لها ثلاثة أطهار قبل مضي ثلاثة شهور خالية من الحيض فتعتد بالأطهار بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (أمران أيّهما سبق بانت منه المطلّقة المسترابة، تستريب الحيض، إن مرت بها ثلاثة أشهر بيض ليس فيها دم بانت منه، وإن مرّت بها ثلاثة حيض ليس بين الحيضتين ثلاثة أشهر بانت بالحيض، قال ابن أبي عمير: قال جميل: وتفسير ذلك إن مرّت بها ثلاثة أشهر إلّا يوماً فحاضت ثمّ مرّت بها ثلاثة أشهر إلّا يوماً فحاضت، ثمّ مرّت بها ثلاثة أشهر إلّا يوماً فحاضت فهذه تعتدّ بالحيض على هذا الوجه، ولا تعتدّ بالشهور، وإن مرّت بها ثلاثة أشهر بيض لم تحض فيها فقد بانت)[٣]، ومثله موثقه الآخر عنه عليه السلام[٤].

وعلى ما تقدم فلو كانت المطلّقة قد انقطع عنها الحيض فتعتد بالأشهر، فلو رأت في الشهر الثالث مثلاً حيضاً بطلت العدّة بالأشهر، لأنّ شرط الأشهر خلوها من الدم فيها، وتحسب الماضي قُرءاً لها، لأنّ القرء ما كان نهايته الحيض وعليها تكميل العدّة بالإقراء، فإن كمُل لها ثلاثة أقراء ولو في أزيد من ثلاثة أشهر اعتدت بها، وإن فرض بعد ذلك انقطاع الدم عنها بالحيضة الثانية أو الثالثة فقد استرابت بالحمل. وحينئذ يجب عليها التربص تسعة أشهر من حين الطلاق لأنّه أقصى مدة=

(١) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب العدد حديث ١١.
(٢) الوسائل الباب - ١٣ - من أبواب العدد حديث ٣.
(٣) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب العدد حديث ٥.
(٤) المصدر السابق، حديث ٣.

.....

= الحمل كما هو المشهور في ذلك، ثمّ إذا ظهر لها حمل اعتدت بوضعه وإن لم يظهر حمل فقد عُلم ظاهراً براءة الرحم ومع ذلك تعتدّ بثلاثة أشهر بعد التسعة، وتكون هذه الأشهر الثلاثة بعد أقصى الحمل بمنزلة الأقراء، لأنّها ممن لا تحيض، وهو الذي اختاره الأكثر لخبر سورة بن كليب (سُئل أبو عبد الله عليه السلام عن رجل طلّق امرأته تطليقة واحدة على طهرٍ من غير جماع بشهودٍ طلاقَ السنة، وهي ممّن تحيض فمضى ثلاثة أشهر فلم تحض إلّا حيضة واحدة ثمّ ارتفعت حيضتها حتى مضى ثلاثة أشهر أُخرى ولم تدرِ ما رفع حيضتها فقال عليه السلام: إن كانت شابة مستقيمة الطمث فلم تطمث في ثلاثة أشهر إلّا حيضة ثمّ ارتفع طمثها فلا تدري ما رفعُها، فإنّها تتربّص تسعة أشهر من يوم طلّقها ثمّ تعتدّ بعد ذلك ثلاثة أشهر، ثمّ تزوّج إن شاءت)[1].

وهذه الرواية مع اشتهار العمل بمضمونها مخالفة للأصل في اعتبار الحمل بتسعة أشهر من حين الطلاق، وهو مخالف لجميع الأقوال المتقدمة في أقصى الحمل لأنّ مدته معتبرة من آخر وطء لا من حين الطلاق.

وهي مخالفة لاعتدادها بثلاثة أشهر بعد العلم ببراءة رحمها من الحمل. وقد قيل كما عن الشيخ في النهاية إنها تصبر سنة لأنّها أقصى مدة، ثمّ إن ظهر حمل اعتدت بوضعه وإلّا اعتدت بعدها بثلاثة أشهر لخبر عمّار الساباطي (سُئل أبو عبد الله عليه السلام عن رجل عنده امرأة شابّة وهي تحيض في كلّ شهرين أو ثلاثة أشهر حيضة واحدة، كيف يطلّقها زوجها؟ فقال عليه السلام: أمر هذه شديد، هذه تُطلّق طلاق السُنة تطليقة واحدة على طهرٍ من غير جماع بشهود، ثمّ تُترك حتى تحيض ثلاث حيض متى حاضتها فقد انقضت عدّتها.

قلت له: فإن مضت سنة ولم تحض فيها ثلاث حيض؟ فقال: يتربّص بها بعد السنة ثلاثة أشهر ثمّ قد انقضت عدّتها)[2].

ويأتي عليها ما ورد على الأول مع ضميمة أن المعصوم عليه السلام لم يحكم عليها =

(١) الوسائل الباب - ١٣ - من أبواب العدد حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

ثمّ احتبس[١] إلى أن انقضت الأشهر **(انتظرت تمام الأقراء)**[٢]، لأنّها[٣] قد استرابت بالحمل[٤] غالباً، **(فإن تمّت)** الأقراء قبل أقصى الحمل[٥] انقضت عدّتها، **(وإلّا[٦] صبرت تسعة أشهر)** .....

= بالتربص سنة من ناحية أقصى الحمل، بل قد وردت السنة في كلام السائل من ناحية عدم ثبوت ثلاث حيض في السنة.

وعلى كلٍ فالشهرة على الرواية الأُولى وهي الحول عمدة بينهم، ويؤيدها صحيح عبد الرحمٰن بن الحجاج (سمعت أبا إبراهيم يقول: إذا طلّق الرجل امرأته فادّعت حبلاً انتظر بها تسعة أشهر، فإن ولدت وإلّا اعتدت بثلاثة أشهر، ثمّ قد بانت منه)[١]، وموثق ابن حكيم عن أبي الحسن عليه السلام قلت له: (المرأة الشابة التي يحيض مثلها يطلّقها زوجها فيرتفع طمثها كم عدّتها؟ قال: ثلاثة أشهر، قلت: فإنّها ادّعت الحبل بعد ثلاثة أشهر، قال: عدّتها تسعة أشهر، قلت: فإنّها ادّعت الحبل بعد تسعة أشهر، قال: إنّما الحمل تسعة أشهر، قلت: تزوّج، قال: تحتاط بثلاثة أشهر، قلت: فإنّها ادّعت بعد ثلاثة أشهر، قال: لا ريبة عليها تزوّج إن شاءت)[٢].

وهذه الأخبار ظاهرة في أنّ الثلاثة أشهر بعد التسعة ليس من باب الاعتداد، بل من باب الاحتياط للحمل لاحتمال كون الحمل باقياً ولذا استدل بها على أنّ غاية الحمل هو سنة.

(١) أي انقطع الدم بعد رؤيته في خلال الأشهر الثلاثة.

(٢) أي تنتظر المرأة إلى أن تنقضي الأقراء الثلاثة.

(٣) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى المرأة.

(٤) يعني أنّ المرأة تصير غالباً مسترابة الحيض بسبب كونها حاملاً.

(٥) المراد من «أقصى الحمل» إمّا تسعة أشهر على قول، أو سنة على آخر.

(٦) أي وإن لم تتمّ الأقراء قبل أقصى مدّة الحمل تنتظر إلى أن ترى الدم، فإن رأت =

---

(١) الوسائل الباب - ٢٥ - من أبواب العدد حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

على أشهر القولين[١] **(أو سنةً)**[٢] على قول، **(فإن وضعت ولداً، أو اجتمعت الأقراء)** الثلاثة[٣] فذاك هو المطلوب في انقضاء العدّة، **(وإلّا)** يتّفق أحد الأمرين[٤] **(اعتدّت بعدها)** أي بعد التسعة[٥] أو السنة **(بثلاثة أشهر**

= الدم قبل أقصى الحمل من أيّ شهر كان فقد تمّت أقراؤها وخرجت عن العدّة، وإن لم تر الدم صبرت تسعة أشهر، وفي العاشر تخرج عن العدّة، بناءً على قول من يقول: إنّ أقصى مدّة الحمل تسعة أشهر، وكذا لو لم تر الدم أصلاً، فإنّها تنتظر إلى أقصى مدّة الحمل.

(١) أي على اشهر.القولين في المسألة. وهي أقصى الحمل كما عليه المشهور من حين الطلاق هذا وقد علّق الشارح في الحاشية على هذا القول كما في الطبعة الحجرية بقوله: (هذا الحكم وهو التربص تسعة أشهر أو سنة ثمّ الاعتداد بعده هو المشهور بين الأصحاب لا نعلم فيه مخالفاً، والمروي فيه خبر عمّار الساباطي عن أبي عبدالله عليه السلام المشتمل على التربص سنة وثلاثة اشهر، وأما التربص تسعة أشهر فليس بمروي، لكنه عليه أكثر الأصحاب، والعمل به أقوى، وإن لم نقل بأنها أقصى الحمل مطلقاً، لأن أقصاه غالباً تقريباً، والأصل براءة الذمة من التربص فيما زاد مع ضعف سند الرواية، وقد روى محمد بن مسلم وأبو بصير في الصحيح وزرارة في الحسن أنّ من مضى عليه ثلاثة أشهر لا تحيض فيها تبين بالثلاثة من غير تفصيل، فيمكن الاستدلال بها على الاكتفاء بالتسعة، وإن لم يكن ثمة نص، إن لم نقل بالاكتفاء بما هو أقل، حيث إنّ ظاهر الأصحاب الاتفاق على عدم انقضاء العدّة بما دون التسعة) انتهى. وهو غريب منه، لأنّ القول بالتسعة مروي في خبر سورة بن كليب، وهو بنفسه قد رواها في المسالك وجعلها مستندة التسعة.

(٢) عطف على قوله «تسعة أشهر». يعني صبرت إلى مدّة سنة على قول من يقول بكون أقصى الحمل سنة.

(٣) يعني لو حصل أحد الأمرين في مدة تسعة أشهر أو سنة - من وضع الولد أو اجتماع الأطهار الثلاثة - فذلك هو المطلوب من انقضاء العدّة.

(٤) وهما وضع الولد واجتماع الأقراء الثلاثة.

(٥) كما هو المشهور في تحديد أقصى الحمل، وكونه سنة هو القول المقابل للمشهور.

إلّا أن يتمّ الأقراء قبلها[١] فتكتفي بها[٢].

وقيل: لا بدّ من وقوع الثلاثة الأقراء بعد أقصى الحمل كالثلاثة الأشهر[٣].

والأول[٤] أقوى، وإطلاق النصّ[٥] والفتوى يقتضي عدم الفرق بين استرابتها[٦] بالحمل وعدمه في وجوب التربّص تسعةً[٧] أو سنةً[٨]، ثمّ الاعتداد بعدها[٩] حتى لو كان زوجها[١٠] غائباً عنها فحكمها كذلك[١١] وإن

---

(١) الضمير في قوله «قبلها» يرجع إلى ثلاثة أشهر.

(٢) أي فتكتفي المرأة بالأقراء الحاصلة قبل ثلاثة أشهر ولا تحتاج إلى إتمامها بعد الثلاثة الأشهر.

(٣) حاصل هذا القول هو أنّ ثلاثة أقراء بعد أقصى الحمل لا بد منها، سواء طابقت الثلاثة الأشهر أم كنت أزيد منها، فلو تمّت الأقراء الثلاثة الجديدة قبل الثلاثة الأشهر وجب عليها الانتظار إلى تمام الأشهر الثلاثة، ولو تمّت الأشهر الثلاثة قبل تمام الأقراء الثلاثة وجب عليها أن تنتظر إلى تمامها.
والحاصل أنّها تنتظر إلى أبعد الأجلين من تمام الأقراء أو تمام الثلاثة الأشهر.

(٤) يعني أنّ القول الأول - وهو قول المصنف رحمه الله «اعتدّت بعدها بثلاثة أشهر» - هو أقوى القولين عند الشارح رحمه الله.

(٥) من سورة وخبر الساباطي.

(٦) الضمير في قوله «استرابتها» يرجع إلى المرأة. يعني أنّ النصّ والفتوى بالنظر إلى كون استرابة لامرأة بالحمل أو بغيره مطلقان من حيث الحكم المذكور.

(٧) على القول المشهور.

(٨) على القول المقابل للمشهور.

(٩) الضمير في قوله «بعدها» يرجع إلى كلّ واحدة من التسعة الأشهر والسنة.

(١٠) يعني حتى لو كان زوجها غائباً عنها جرى في حقّها الحكم المذكور والحال أنّ احتمال الحمل في هذه الصورة منتفٍ عادةً.

(١١) المشار إليه في قوله «كذلك» هو تربّصها ثلاثة أشهر بعد التسعة الأشهر أو السنة.

كان ظاهر الحكمة[١] يقتضي اختصاصه[٢] بالمسترابة[٣].

واحتمل المصنّف في بعض تحقيقاته الاكتفاء بالتسعة[٤] لزوجة الغائب محتّجاً بحصول مسمّى العدّة[٥]، والدليل[٦] في محلّ النزاع، وهذه[٧] أطول عدّة تفرض.

والضابط أنّ المعتدّة المذكورة[٨] إن مضى لها ثلاثة أقراء قبل ثلاثة

---

(١) المراد من حكمة العدّة هو قول الشارح ﷺ في أوّل الفصل الثالث حيث قال «وهي مدّة تتربص فيها المرأة لتعرف براءة رحمها من الحمل».

(٢) الضمير في قوله «اختصاصه» يرجع إلى الحكم بتربّصها ثلاثة أشهر بعد التسعة الأشهر أو السنة.

(٣) أي المرأة التي صارت مسترابة بسبب الحمل، وحاصل مقتضى الحكمة هو عدم لزوم التربّص المذكور في صورة كون زوجها غائباً عنها.
وهو صريح ابن الحجاج وموثق ابن حكيم المتقدمين فراجع، ولكن ليس فيهما ما يوجب تقييد الحكم بالمسترابة.

(٤) وحاصل هذا الاحتمال من المصنّف ﷺ هو أنّ المرأة التي غاب عنها زوجها بعد أن طلّقها ورأت الدم في خلال الأشهر الثلاثة ولم تتمّ الأقراء يجب عليها التربّص إلى تسعة أشهر تمت الأقراء فيها أم لا، ولا تحتاج إلى التربّص ثلاثة أشهر بعدها.

(٥) المراد من «مسمّى العدّة» هو حصول ثلاثة أشهر في ضمن تسعة أشهر اعتدّت بها.

(٦) المراد من «الدليل» هو حصول مسمّى العدّة. يعني أنّ الدليل الذي احتمله المصنّف ﷺ في بعض تحقيقاته يكون أول الكلام ومورد النزاع، فما ذكره ﷺ مصادرة للمطلوب! فهو مصادرة غير مسموعة، في قبال إطلاق النص والفتوى.

(٧) المشار إليه في قوله «هذه» هو العدّة الحاصلة من تربّص المسترابة تسعة أشهر أو سنة، ثمّ ثلاثة أشهر بعد إحداهما، والمجموع يكون اثني عشر شهراً أو خمسة عشر شهراً، وذلك أطول أيّام عدّة تتصوّر.

(٨) المراد من «المعتدة المذكورة» هو التي تعتدّ عدّة غير الوفاة من الطلاق وغيره، كما تقدّم.

أشهر[١] انقضت عدّتها بها[٢]، وإن مضى عليها ثلاثة أشهر لم تر فيها[٣] دم حيض انقضت عدّتها بها[٤] وإن[٥] كان لها عادة مستقيمة فيما زاد عليها[٦] بأنّ كانت[٧] ترى الدم في كل أربعة أشهر مرّة أو ما زاد[٨] أو ما نقص[٩] بحيث يزيد عن ثلاثة ولو بلحظة.

ومتى رأت[١٠] في الثلاثة دماً ولو قبل انقضائها بلحظة فحكمها ما فصّل سابقاً من انتظار أقرب الأمرين من تمام الأقراء ووضع[١١] الولد، فإن انتفيا[١٢] اعتدّت بعد تسعة أشهر بثلاثة أشهر إلّا أن يتمّ لها ثلاثة أقراء

---

(١) يعني الأشهر التي تكون مورداً للأقراء.

(٢) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى ثلاثة أقراء.

(٣) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى ثلاثة أشهر.

(٤) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى ثلاثة أشهر.

(٥) «إن» وصليّة. يعني وإن كانت للمرأة عادة مستقيمة أزيد من ثلاثة أشهر، كما إذا كانت عادتها رؤية الدم في كلّ أربعة أشهر مرّةً.

(٦) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى ثلاثة أشهر.

(٧) هذا بيان كون عادتها أزيد من ثلاثة أشهر.

(٨) كما إذا كانت عادتها رؤية الدم في كلّ خمسة أشهر مرّةً واحدةً.

(٩) أي نقص رؤيتها للدم عن أربعة أشهر، لكن بحيث يزيد عن ثلاثة أشهر ولو بلحظة.

والحاصل أنّ عدّة المرأة التي ترى الدم أزيد من ثلاثة أشهر إنّما هي ثلاثة أشهر لا أزيد.

(١٠) هذا بيان حالة أُخرى من حالات النساء في خصوص العدّة، وهي أنّها لو رأت الدم في خلال ثلاثة أشهر فحكمها ما تقدم من انتظار أقرب الأجلين من تمام الأقراء أو وضع الحمل، ومع فقدهما تتربّص ثلاثة أشهر بعد مضي التسعة الأشهر أو السنة.

(١١) بالجر، عطف على مدخول «من» الجارة في قوله «من تمام الأقراء».

(١٢) فاعله هو ضمير التثنية العائد إلى تمام الأقراء ووضع الولد.

قبلها[١] ولو مبنيّةً[٢] على ما سبق.

ولا فرق[٣] بين أن يتجدّد لها دم حيض آخر في الثلاثة[٤] أو قبلها[٥] وعدمه.

(وعدّة الحامل وضع الحمل) أجمع[٦] .....

---

(١) الضمير في قوله «قبلها» يرجع إلى ثلاثة أشهر.

(٢) «لو» وصليّة. والمعنى ولو كانت هذه الأقراء الثلاثة مبنية على ما سبق على ما سبق من القرء قبل التربّص سنة أو تسعة أشهر، بحيث رأت الحيض في الأشهر الثلاثة بعد الطلاق ثمّ تربصت تسعة أشهر ثمّ رأت حيضتين بعد التسعة قبل إكمال الثلاثة أشهر الواقعة بعد التربّص أقصى الحمل.

(٣) أي لا فرق في الحكم المذكور من التربّص أقصى الحمل تسعة أشهر أو سنة ثمّ تعتدّ ثلاثة أشهر لمن حاضت في ثلاثة أشهر بعد الطلاق ثمّ احتبس عنها الدم سواء حاضت حيضاً آخر في ضمن التسعة أو في ضمن الثلاثة بعدها أو لم تحض، ما دام لم يتحقق لها ثلاث حيض فلا بد من التربّص أقصى الحمل مع ثلاثة أشهر بعدها من باب الاعتداد.

(٤) أي في الثلاثة الأشهر التي تتربّص فيها بعد مضيّ تسعة أشهر أو سنة.

(٥) أي لا فرق في الحكم المذكور بين تجدد الدم ورؤيتها له في الثلاثة الأشهر الأخيرة أو قبلها وبين عدم تجدد الدم وعدم رؤيتها له بشرط عدم تمام الأقراء الثلاثة، وإلّا فالعدّة تنقضي بتمامها.

عدّة الحامل

(٦) أي بأن خرج تمام أعضاء الولد، فلا تتم عدّتها بخروج بعض أعضائه و بخروج كلّ ولد واحد إذا كان متعدداً في الرحم.

فعدة الحامل وضعها لقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٤] وللأخبار.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (طلاق الحبلى واحدة، وإن شاء =

.....

= راجعها قبل أن تضع، فإن وضعت قبل أن يراجعها فقد بانت منه، وهو خاطب من الخطّاب)[١]، وصحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (طلاق الحامل واحدة، فإذا وضعت ما في بطنها فقد بانت منه)[٢]، هذا كله على المشهور شهرة عظيمة، وعن الصدوق وابن حمزة أقرب الأجلين من الوضع ومن الأقراء والأشهر، بمعنى أنّه إذا مرّت بها ثلاثة أشهر فقد انقضت عدّتها ولا تحل للأزواج حتى تضع ما في بطنها، وإن وضعت الحمل بعد طلاقه فقد بانت منه وحلّت للأزواج لخبر الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام (طلاق الحامل واحدة، و عدّتها أقرب الأجلين)[٣]، وصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (طلاق الحبلى واحدة، وأجلها أن تضع حملها، وهو أقرب الأجلين)[٤] ومثلها غيرها، وهي لا تصلح لمعارضة النص القرآني.

وعلى المشهور من كون عدّتها بالوضع، فهي ستبين منه ولو كان الوضع بعد الطلاق بلحظة لإطلاق النصوص المتقدمة، ولخصوص خبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (إذا طُلقت المرأة وهي حامل فأجلها أن تضع حملها وإن وضعت من ساعتها)[٥]، هذا ولا بد من خروجه بأجمعه فلا تنقضي العدّة لو خرج بعضه لعدم صدق وضع الحمل حينئذٍ، وكذا تنقضي العدّة لو تم وضع الحمل ولو ميتاً لصدق وضع الحمل بعد إطلاق الأدلة، ولا فرق في توقف انقضاءا لعدة على وضع الحمل بين طول المدة وقصرها فقد يكون لحظة وقد يكون سنة لأنّها أقصى الحمل، ولا فرق في ذلك بين الحرّة والأمة كلّ ذلك لإطلاق الأدلة المتقدمة.

ثم لو كان حملها باثنين فلا تبين إلاّ بعد وضع الثاني كما عن الشيخ في الخلاف والمبسوط والحلي والعلامة والمحقق وجماعة بل هو المشهور تمسكاً بإطلاق =

(١) الوسائل الباب - ٩ - من أبواب العدد حديث ٨.
(٢) المصدر السابق، حديث ١.
(٣) المصدر السابق، حديث ٣.
(٤) المصدر السابق، حديث ٦.
(٥) المصدر السابق، حديث ٧.

كيف وقع[١] .....

= النصوص المتقدمة التي لا تصدق إلّا بعد وضع الثاني، وعن الشيخ في النهاية وابن البراج وابن حمزة والإسكافي والمحدث البحراني والحر العاملي أنّها تبين بوضع الأول ولكن لا يجوز لها نكاح الأزواج إلّا بعد ولادة الثاني لخبر عبد الرحمٰن البصري عن أبي عبدالله عليه السلام (سألته عن رجل طلّق امرأته وهي حُبلى وكان في بطنها اثنان، فوضعت واحداً وبقي واحد؟ قال: تبين بالأوّل ولا تحلُّ للأزواج حتى تضع ما في بطنها)[١]، وهو ضعيف السند لاشتماله على الحسن بن سماعة وهو واقفي وعلى جعفر بن سماعة وهو مجهول أو ضعيف بعد عدم الإنجبار لإعراض الأصحاب عنه فلا يمكن الاعتماد عليه.

(١) أي كيف وقع الحمل تاماً أو غير تام، فبوضعه تنقضي العدّة ولو كان سِقطاً لإطلاق النصوص المتقدمة، ولخصوص موثق ابن الحجاج عن أبي الحسن عليه السلام (سألته عن الحبلى إذا طلّقها زوجها فوضعت سِقطاً تمّ أو لم يتمّ، أو وضعته مضغة؟ فقال: كلّ شيء يستبين أنّه حمل تمَّ أو لم يتمّ فقد انقضت عدّتها وإن كان مضغة)[٢].

والمضغة هي السِقط الذي يكون في الرحم أكثر من ثمانين يوماً، وإنّما الكلام بينهم في النطفة والعلقة.

أما النطفة وهي التي تبقى في الرحم أربعين يوماً فلو خرجت فهل تنقضي العدّة بوضعها كما عن الشيخ والعلامة في التحرير لإطلاق الأدلة بعد كون النطفة مبدأ نشوء الآدمي، أو لا عبرة بوضعها بل لا بد من الاعتداد بالشهور أو الأقراء للشك في كونها قد صارت حملاً بعد كون النصوص المتقدمة ظاهرة في انقضاء العدّة بوضع الحمل، وعليه فالميزان في إنقضاء العدّة هو صدق الحمل لا كونه مبدأ النشوء للآدمي، ولا يصدق الحمل على النطفة ولا أقل من الشك في ذلك فلا يصحّ التمسك بإطلاق الأدلة المتقدمة، ويشعر به اقتصار موثق ابن الحجاج المتقدم على المضغة الدال ولو إشعاراً بأنّ غير المضغة لا تنقضي العدّة بوضعه. =

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب العدد حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ١١ - من أبواب العدد حديث ١.

إذا علم أنه[١] نشؤ آدمي **(وإن كان علقه)**[٢] ووضعته[٣] بعد الطلاق بلحظة، ولا عبرة بالنطفة[٤] **(في غير الوفاة[٥]، وفيها[٦] بأبعد الأجلين من وضعه[٧]، ومن الأشهر)**[٨] الأربعة والعشرة الأيام في الحرة، والشهرين

= ومما ذكرناه يظهر حكم العلقة وهي التي تكون في الرحم ما بين الأربعين يوماً إلى الثمانين لعدم صدق الحمل عليها ولا أقل من الشك مع إشعار الموثق المتقدم على أنّ العدّة لا تنقضي إلّا بالمضغة لا بالأقل منها، وإن وافق المحقق وجماعة الشيخَ هنا على انقضاء العدّة بالعلقة، ولكن قد عرفت ما فيه.

(١) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الحمل. يعني أنّ انقضاء عدّة الحامل بوضعها للحمل مشروط بالعلم بكونه نشء آدمي.
النَشء، ج نَشَأ: النسل، يقال: «هو نشءُ سوءٍ أو من نشءٍ سوءٍ» (المنجد).

(٢) العَلَقة: واحدة العَلَق، و - القطعة من العَلَق للدم، و - ماء الرجل ينتقل بعد طوره فيصير دماً غليظاً متجمّداً، ثمّ ينتقل طوراً آخر فيصير لحماً وهو المضغة (أقرب الموارد).

(٣) الضمير الملفوظ في قوله «وضعته» يرجع إلى الحمل، وضمير الفاعل يرجع إلى الحامل.

(٤) النطفة كظلمة: ماء الرجل والمرأة، ج نُطَف ونِطاف (أقرب الموارد).

(٥) يعني أنّ عدّة الحامل وضعها للحمل في غير عدّة الوفاة.

(٦) يعني أنّ الحامل تعتدّ في الوفاة بأبعد الأجلين.
ولا يخفى أن حق العبارة «فيها أبعد الأجلين» بحذف الباء، نظراً إلى عدله في العبارة «عدّة الحامل وضع الحمل في غير الوفاة»، فالمراد في إدامة العبارة هو «وعدّة الحامل فيها أبعد الأجلين».

(٧) أي من وضع الحمل.

(٨) هذا هو بيان الأصل الآخر، وهو أربعة أشهر وعشرة أيّام في الحرّة وقد تقدم أن عدّة الحائل المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرة أيّام إذا كانت حرة، وشهران وخمسة أيّام إذا كانت أمة.
وأما لو كانت حاملاً ف عدّتها أبعد الأجلين من المدة المذكورة ووضع الحمل بلا خلاف فيه للأخبار. =

والخمسة[١] الأيام في الأمة.

(ويجب الحداد[٢] على) الزوجة[٣] (المتوفّى عنها زوجها) في جميع مدّة

= **منها**: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (في الحامل المتوفى عنها زوجها قال: تنقضي عدّتها آخر الأجلين)[١]، وموثق سماعة قال: (المتوفى عنها زوجها الحامل أجلها آخر الأجلين، إن كانت حبلى فتمت لها أربعة أشهر وعشر ولم تضع فإنّ عدّتها إلى أن تضع، وإن كانت تضع حملها قبل أن يتمّ لها أربعة أشهر وعشر تعتدّ بعدما تضع تمام أربعة أشهر وعشر، وذلك أبعد الأجلين)[٢]، وموثق ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام (الحُبلى المتوفى عنها زوجها عدّتها آخر الأجلين)[٣]، وخالف في ذلك العامة فجعلوا عدّتها وضع الحمل كالطلاق ولو بعد لحظة، وجعلوا آية: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ﴾ [الطلاق: ٤] عامة في المطلّقة والمتوفى عنها، وفاتهم أنّ آية عدّة الوفاة[٤] تقتضي أربعة أشهر وعشراً والجمع بينهما يقتضي القول بأبعد الأجلين.

(١) فإنّ عدّة الوفاة للأمة نصف عدّة الحرّة.

وجوب الحداد على الزوجة

(٢) الحداد - بالكسر - مصدر حَدَّت. حدّت المرأة حَدّاً وحِداداً: تركت الزينة بعد موت زوجها (أقرب الموارد).

(٣) أي الزوجة التي مات زوجها. فيجب على المتوفى عنها زوجها الحداد ما دامت في العدّة للأخبار.

منها: خبر محمد بن مسلم (ليس لأحدٍ أن يحدّ أكثر من ثلاث، إلّا المرأة على زوجها حتى تنقضي عدّتها)[٥]، ومرسل الواسطي عن أبي عبد الله عليه السلام (يحدّ =

---

(١) الوسائل الباب - ٣١ - من أبواب العدد حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(٣) المصدر السابق، حديث ٥.

(٤) سورة الطلاق، الآية: ٢٣٤.

(٥) الوسائل الباب - ٢٩ - من أبواب العدد حديث ٥.

.....

= الحميم على حميمه ثلاثاً، والمرأة على زوجها أربعة أشهر وعشراً)[١].

والحِداد فِعال من الحدّ وهو لغة المنع، وشرعاً تمنع نفسها عن التزين في بدنها وثوبها وكحلها وطيبها، والأصل فيه الأخبار.

منها: خبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (إن مات عنها يعني وهو غائب فقامت البيّنة على موته ف عدّتها من يوم يأتيها الخبر أربعة أشهر وعشراً، لأنّ عليها أن تحدّ عليه في الموت أربعة أشهر وعشراً، فتمسك عن الكحل والطيب والأصباغ)[٢]، وصحيح ابن أبي يعفور عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن المتوفى عنها زوجها؟ قال: لا تكتحل للزينة ولا تطيب ولا تلبس ثوباً مصبوغاً، ولا تبيت عن بيتها، وتقضي الحقوق، وتمتشط بغِسلة، وتحجّ وإن كان في عدّتها)[٣] والغِسلة بالكسر الطيب وما تجعله المرأة في شعرها عند الامتشاط كما عن مجمع البحرين والصحاح، وعن القاموس ما تجعله المرأة في شعرها عند الامتشاط وما يُغسل به الرأس من خطمي ونحوه، والمتيقن منه ما لم يشتمل على الطيب والصبغ للنهي عن التزين، وخبر زرارة الآخر عن أبي عبد الله عليه السلام (المتوفى عنها زوجها ليس لها أن تطيب ولا تزين حتى تنقضي عدّتها أربعة أشهر وعشرة أيام)[٤]، وخبر أبي العباس (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: المتوفى عنها زوجها، قال: لا تكتحل لزينة ولا تطيب ولا تلبس ثوباً مصبوغاً ولا تخرج نهاراً ولا تبيت عن بيتها، قلت: أرأيت إن أرادت أن تخرج إلى حقّ كيف تصنع؟ قال: تخرج نصف الليل وترجع عشاءً)[٥].

وعلى كلّ فالمستفاد من النصوص هو ترك ما يُعدّ زينة عرفاً من الثياب والأدهان والكحل والحناء والطيب وغير ذلك، وهذا مختلف باختلاف العادات، ومنه يظهر الوجه في جواز التنظف ودخول الحمام وتسريح الشعر والسواك وقلم الأظفار =

(١) الوسائل الباب - ٢٩ - من أبواب العدد حديث ٦.
(٢) المصدر السابق، حديث ١.
(٣) المصدر السابق، حديث ٢.
(٤) المصدر السابق، حديث ٤.
(٥) المصدر السابق، حديث ٣.

العدّة، **(وهو ترك الزينة من الثياب والأدهان[١] والطيب والكحل[٢] الأسود)** والحنّاء[٣] وخضب الحاجبين بالسواد واستعمال الأسفيداج[٤] في الوجه وغير ذلك ممّا يعد زينة عرفاً.

ولا يختصّ المنع بلون خاصّ من الثياب، بل يختلف ذلك باختلاف البلاد والأزمان والعادات، فكلّ لون يعدّ زينةً عرفاً يحرم لبس الثوب المصبوغ به.

ولو احتاجت[٥] إلى الاكتحال بالسواد لعلّة جاز، فإن تأدّت الضرورة باستعماله[٦] ليلاً ومسحه نهاراً وجب، وإلّا[٧] اقتصرت على ما تتأدّى به الضرورة.

= والسكنى في المساكن العالية واستعمال الفرش الفاخرة وغير ذلك مما لا يعد مثله زينة لها في العرف والعادة.

(١) الأدهان جمع، مفرده الدهن.
الدهن - بالضمّ -: الاسم من دَهَنَ الشيء إذا بلّه (أقرب الموارد).

(٢) الكحل: الأثمد، و- كلّ ما وضع في العين ويشفى به (أقرب الموارد).

(٣) الحنّاء - بكسر الحاء وتشديد النون -: نبات يزرع ويكبر حتى يقارب الشجر الكبار، ورقه كورق الرمان وعيدانه كعيدانه، له زهر أبيض كالعناقيد، يتّخذ من ورقه الخضاب الأحمر، ج حُنّان وواحدته حِنّاءَة (أقرب الموارد).

(٤) الأسفيداج معرّب سفيداب كلمة فارسية، ما يُلوّن به الخدّ.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى المرأة المعتدّة. يعني لو احتاجت المعتدّة إلى الاكتحال بالسواد لمرض مثلاً كان جائزاً.

(٦) فإن انجرّت الضرورة إلى أن يستعمل الكحل الأسود في العين في الليل ويزيله في النهار فالواجب استعماله بهذا التفصيل.

(٧) أي إن لم تتأدّ الضرورة باستعمالها الكحل في الليل ومسحها له في النهار وجب عليها الاكتفاء بما تؤدّى به الضرورة.

ولا يحرم عليها التنظيف، ولا دخول الحمّام، ولا تسريح الشعر، ولا السواك[١]، ولا قلم[٢] الأظفار، ولا السكنى[٣] في المساكن العالية، ولا استعمال الفرش الفاخرة، ولا تزيين أولادها وخدمها.

ولا فرق[٤] بين الزوجة الكبيرة والصغيرة والحائل والحامل إذا كانت حرّة.

---

(١) أي لا يحرم عليها استعمال السواك.
السواك - بالكسر -: مصدر، و- العود تدلك به الأسنان، وقيل: من شجر الأراك، مؤنث ويذكّر، ج سُوُك بضمّتين (أقرب الموارد).

(٢) قلم - بفتح القاف وسكون اللام - من قَلَمَ الشيء قَلْماً: قطعه (أقرب الموارد).

(٣) أي لا يحرم على المرأة المعتدة السكنى في المساكن العالية من حيث القيمة وكذلك لا يحرم عليها استعمال الفُرُش الفاخرة، لعدم عدّ ذلك من الزينة الممنوعة عرفاً عليها.
لأنّ الحداد في البدن لا في المكان فلا يحرم السكنى في المساكن العالية، ولا في الفراش فلا يحرم استعمال الفرش الفاخرة.

(٤) أي لا فرق في وجوب الحداد على المرأة المعتدّة المتوفى عنها زوجها بين الكبيرة والصغيرة والحامل والحائل. والمسلمة والذمية والمدخول بها وغيرها، والحائل والحامل والمتمتع بها والدائم لإطلاق أدلة الحداد المتقدمة، وعن السرائر للحلي والمختلف للعلامة وجماعة عدم ثبوت الحداد في الصغيرة، لأنّ الحداد حكم شرعي وتكليف سمعي لا يثبت إلّا في حق البالغ، والمشهور على التعميم لأنّه يجب على وليها أن يجنبها ما تجتنبه الكبيرة.
وعلى المشهور أيضاً اختصاص ذلك بالحرة المتوفي عنها زوجها لصحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (إنّ الأمة والحرّة كلتيهما إذا مات عنهما زوجهما سواء في العدّة، إلّا أن الحرّة تحدّ والأمة لا تحدّ)[١].
وعن الشيخ في المبسوط والحلي في السرائر وسلار وأبي الصلاح وابن حمزة =

---

(١) الوسائل الباب - ٤٢ - من أبواب العدد حديث ٢.

(وفي الأمة قولان[١]، المرويّ) صحيحاً عن الباقر عليه السلام (أنّها لا تحدّ)، لأنّه قال: «إنّ الحرّة والأمة كلتيهما إذا مات عنهما زوجهما سواء في العدّة إلّا أن الحرّة تحدّ، والأمة لا تحدّ»[٢].

وهذا[٣] هو الأقوى، وذهب الشيخ في أحد قوليه وجماعةٌ إلى وجوب الحداد عليها[٤]، لعموم قول النبيّ صلى الله عليه وآله: «لا يحلّ لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحدّ على ميّت فوق ثلاث ليالٍ إلّا على زوج أربعة أشهر وعشراً»[٥].

وفيه[٦] مع سلامة السند أنّه عامّ، وذاك[٧] خاصّ، .....

= إيجاب الحداد على الأمة كالحرة للنبوي (لا يحلّ لامرأة تؤمن بالله واليوم الاخر أن تحدّ على ميت فوق ثلاث ليالٍ، إلّا على زوج أربعة أشهر وعشراً)[١] وهو مطلق كإطلاق بعض الأخبار المتقدمة.

وفيه: أنّه مطلق ويُقيّد بصحيح زرارة المتقدم.

(١) أي في وجوب الحداد على الأمة المتوفّى عنها زوجها قولان.

(٢) الرواية منقولة في الكافي: ج ٦ ص ١٧٠ حديث ١.

(٣) المشار إليه في قوله «هذا» هو القول بعدم وجوب الحداد على الأمة. وهو قوله في المبسوط، مع أنّه في النهاية وافق المشهور على التفصيل.

(٤) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الأمة.

(٥) الرواية منقولة في كتاب مستدرك الوسائل: ج ١٥ ص ٣٦٢ ب ٢٥ من أبواب العدد ح ٩.

(٦) أي وفي استدلال الشيخ رحمه الله بهذه الرواية مع غض النظر عما في سندها من الضعف إشكال، لأنّ قوله صلى الله عليه وآله عام، فيخصص بالرواية المتقدمة سابقاً.

(٧) المشار إليه في قوله «ذاك» هو صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام.

---

(١) مستدرك الوسائل الباب - ٢٥ - من أبواب العدد حديث ٩، وسنن البيهقي ج ٧ ص ٤٣٧، وسنن ابن ماجه ج ١ ص ٦٧٤ رقم الحديث ٢٠٨٦.

فيجب التوفيق[١] بينهما بتخصيص العام[٢].

ولا حداد[٣] على غير الزوج مطلقاً، وفي الحديث[٤] دلالة عليه[٥]، بل مقتضاه[٦] أنّه[٧] محرّم.

والأولى حمله[٨] على المبالغة في النفي أو الكراهة.

---

(١) أي يجب الجمع بين الصحيحة المنقولة عن الباقر عليه السلام الدالة على عدم وجوب الحداد على الأمة وبين الرواية النبوية الدالة على عموم وجوب الحداد على المتوفّى عنها زوجها.

(٢) فيخصص عموم قول النبي صلى الله عليه وآله بالصحيحة، ويحمل على وجوب الحداد على غير الأمة.

(٣) أي لا يجب الحداد على المرأة لو مات غير زوجها حتى الأب والولد وغيرهما من الأقارب.

(٤) يعني أنّ في الحديث النبويّ المذكور في هذه الصفحة دلالة على عدم الحداد لغير الزوج.

(٥) أي على عدم الحداد لغير الزوج.

(٦) الضمير في قوله «مقتضاه» يرجع إلى الحديث النبوي المذكور سابقاً.

(٧) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الحداد. يعني أنّ مقتضى الحديث النبوي هو أنّ الحداد يحرم على المرأة لغير الزوج، لقوله صلى الله عليه وآله: «لا يحلّ» أي لا يجوز، بل هو حرام.

(٨) يعني أنّ الأُولى حمل الحديث النبوي الذي فيه قوله صلى الله عليه وآله: «لا يحلّ.. إلخ» على غير الزوج فوق الثلاث قال في المسالك: (لا يجب الحداد على غير الزوج من الأقارب، ولا يحرم سواء زاد على ثلاثة أيّام أم لا، للأصل، وحرّم بعض العامة الحداد على غير الزوج زيادة على ثلاثة أيّام لقوله صلى الله عليه وآله - ثمّ ذكر النبوي المتقدم - ويمكن أن يُستدل به على كراهية ما زاد على ثلاثة أيّام لقوله صلى الله عليه وآله - ثمّ ذكر النبويّ المتقدم - ويمكن أن يُستدل به على كراهية ما زاد على الثلاثة للتساهل في أدلة الكراهة كالسُنة، بخلاف التحريم لتوقفه على ثبوت الخبر) انتهى، هذا ولا حداد على أقارب الميت وبناته ولا إمائه وإن كنّ موطوءات أو أمهات أولاد له، للأصل، =

.....

= بعد جعل وجوب الحداد في الأخبار على خصوص زوجته.

ثم لو مات الزوج بعد الطلاق الرجعي فتعتد المطلّقة حرّة كانت أو أمة عدّة الوفاة بلا خلاف فيه، لأنّها زوجة ما دامت في العدّة فتشملها أدلة عدّة الوفاة، ولجملةٍ من الأخبار.

منها: صحيح جميل عن بعض أصحابنا عن أحدهما عليه السلام (في رجل طلّق امرأته طلاقاً يملك فيه الرجعة، ثمّ مات عنها قال عليه السلام: تعتدّ بأبعد الأجلين أربعة أشهر وعشراً)[1] وصحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام (أيّما امرأة طُلقت ثمّ تُوفي عنها زوجها قبل أن تنقضي عدّتها ولم تحرم عليه، فإنّها ترثه ثمّ تعتدّ عدّة المتوفّى عنها زوجها)[2].

وأما لو كان الطلاق بائناً كالطلاق الخلعي فمات في العدّة أتمت عدّة الطلاق فقط ولا تعتدّ عدّة الوفاة بلا خلاف فيه، لأنّها أجنبية عنه فضلاً عن ظهور الأخبار المتقدمة بالمطلقة الرجعية حيث قال عليه السلام في صحيح ابن قيس المتقدم (قبل أن تنقضي عدّتها ولم تحرم عليه) ومفهومه لو حرمت عليه فلا تعتدّ عدّة الوفاة.

نعم ورد في خبر علي بن إبراهيم عن بعض أصحابنا (في المطلّقة البائنة إذا توفي عنها زوجها وهي في عدّتها قال: تعتدّ بأبعد الأجلين)[3] ولضعف سنده وإعراض المشهور عنه لا يعتمد عليه، ثمّ إن الحداد في عدّة الوفاة واجب مستقل بحيث لو أخلت به ولو عمداً إلى أن انقضت العدّة حلّت للأزواج ولكن هي آثمة بترك الحداد كما عليه المشهور وهو الظاهر من أدلة الحداد، وعن أبي الصلاح وغيره الحكم ببطلان العدّة في الإخلال العمدي بالحداد ويجب الاستئناف، ورُدّ بأنه لا دليل على شرطية الحداد في عدّة الوفاة. ثمّ يختص الحداد بعدة الوفاة وأما في عدّة الطلاق فلا يجب بلا خلاف فيه، بل يستحب للمطلقة الرجعية التزين من أجل تشويق زوجها للأخبار. =

(١) الوسائل الباب - ٣٦ - من أبواب العدد حديث ٥.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

(٣) المصدر السابق، حديث ٦.

(والمفقود[١] إذا جهل خبره) وكان لزوجته من ينفق عليها وجب عليها

= منها: خبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (في المطلّقة تعتدّ في بيتها وتظهر له زينتها ﴿لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحۡدِثُ بَعۡدَ ذَٰلِكَ أَمۡرٗا﴾ [الطلاق: ١])[١]، وخبر زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام (المطلقة تكتحل وتختضب وتطيب وتلبس ما شاءت من الثياب، لأنّ الله عزّ وجلّ يقول: ﴿لَعَلَّ ٱللَّهَ يُحۡدِثُ بَعۡدَ ذَٰلِكَ أَمۡرٗا﴾، لعلها أن تقع في نفسه فيراجعها)[٢] ومثلها غيرها.

نعم ورد وجوب الحداد في عدّة الطلاق في خبر مسمع بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام عن علي عليه السلام (المُطلقة تحدّ كما تحدّ المتوفّى عنها زوجها، ولا تكتحل ولا تطيب، ولا تختضب ولا تمتشط)[٣]، ولا ريب في ضعف سنده فلا يصلح لمعارضة ما تقدم، وقد حمله الشيخ على البائنة استحباباً، وهو محمول على ما لو كان تزينها لسوء لخبر علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام (سألته عن المطلّقة لها أن تكتحل وتختضب أو تلبس ثوباً مصبوغاً؟ قال: لا بأس إذا فعلته من غير سوء)[٤].

عدّة المفقود زوجها

(١) الزوج المفقود إذا كان الخبر عنه مجهولاً ووجد من ينفق على زوجته وجب على زوجته الانتظار حتى يحضر الزوج.

واعلم أنّ الغائبَ إذا علمت حياته فهو كالحاضر، وإن عُلم موته اعتدت زوجته منه عدّة وفاة، وإن جُهل خبره وكان له وليٌّ ينفق عليها أو كان للزوج مال يمكن الإنفاق منه عليها فلا خيار لها وإن أرادت ما تريد النساء وطالت المدة عليها فهي حينئذٍ مبتلاة فلتصبر بلا خلاف فيه لأصالة بقاء عصمة النكاح، وللأخبار. =

(١) الوسائل الباب - ٢١ - من أبواب العدد حديث ١.
(٢) المصدر السابق، حديث ٢.
(٣) المصدر السابق، حديث ٥.
(٤) المصدر السابق، حديث ٦.

. . . . . .

= منها: صحيح الحلبي (سُئل أبو عبد الله عليه السلام عن المفقود؟ فقال عليه السلام: المفقود إذا مضى له أربع سنين بعث الوالي أو يكتب إلى الناحية التي هو غائب فيها فإن لم يُوجد له أثر، أمر الوالي وليّه أن ينفق عليها، فما أنفق عليها فهي امرأته.

قال: قلت: فإنّها تقول فإني أُريد ما تريد النساء؟ قال عليه السلام: ليس ذلك لها، ولا كرامة، فإن لم ينفق عليها وليّه أو وكيله أمره أن يُطلّقها فكان ذلك عليها طلاقاً واجباً)[1].

وصحيح بُريد بن معاوية عن أبي عبد الله عليه السلام (عن المفقود كيف تصنع امرأته؟ فقال: ما سكتت عنه وصبرت فخل عنها، وإن هي رفعت أمرها إلى الوالي أجلها أربع سنين ثمّ يكتب إلى الصقع الذي فُقد فيه فليسأل عنه، فإن خُبّر عنه بحياة صبرت، وإن لم يُخبر عنه بحياة حتى تمضي الأربع سنين دعا وليّ الزوج المفقود، فقيل له: هل للمفقود مال؟ فإن كان للمفقود مال أنفق عليه حتى يُعلم حياته من موته، وإن لم يكن له مال، قيل للوليّ: أنفق عليها، فإن فعل فلا سبيل لها إلى أن تتزوّج ما أنفق عليها، وإن أبى أن ينفق عليها أجبره الوالي على أنّ يُطلق تطليقة في استقبال العدّة وهي طاهر فيصير طلاق الولي طلاق الزوج، فإن جاء زوجها قبل أن تنقضي عدّتها من يوم طلّقها الوليّ فبدا له أن يراجعها فهي امرأته وهي عنده على تطليقتين، وإن انقضت العدّة قبل أن يجيء ويُراجع فقد حلّت للأزواج ولا سبيل للأوّل عليها)[2].

قال الصدوق: وفي رواية أُخرى: (أنه إذا لم يكن للزوج وليّ طلّقها الوالي ويشهد شاهدين عدلين فيكون طلاق الوالي طلاق الزوج وتعتدّ أربعة أشهر وعشراً ثمّ تتزوّج إن شاءت)[3].

وصحيح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام (في امرأة غاب عنها زوجها أربع سنين ولم يُنفق عليها ولم تدرِ أحي هو أم ميت أيُجبر وليّه عن أن يُطلّقها؟ قال عليه السلام: =

(١) الوسائل الباب - ٢٣ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٤.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

(٣) الوسائل الباب - ٢٣ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٢.

.....

= نعم وإن لم يكن له وليّ طلّقها السلطان قلت: فإن قال الوليّ: أنا أُنفق عليها، قال عليه السلام: فلا يجبر على طلاقها، قلت: أرأيت إن قالت أنا أُريد مثل ما تريد النساء ولا أصبر ولا أقعد كما أنا؟

قال عليه السلام: ليس لها ذلك ولا كرامة إذا أُنفق عليها)[1]، وخبر السكوني عن جعفر عن أبيه عليهما السلام (أنّ علياً عليه السلام قال في المفقود: لا تتزوّج امرأته حتى يبلغها موته أو طلاق أو لحوقٌ بأهل الشرك)[2]، وموثق سماعة (سألته عن المفقود؟ فقال: إن علمت أنّه في أرض فهي منتظرة له أبداً حتى يأتيها موته أو يأتيها طلاق، وإن لم تعلم أين هو في الأرض ولم يأتها منه كتاب ولا خبر فإنها تأتي الإمام فيأمرها أن تنتظر أربع سنين فيُطلب في الأرض، فإن لم يُوجد له خبر حتى يمضي الأربع سنين أمرها أن تعتدّ أربعة أشهر وعشراً، ثمّ تحلّ للأزواج، فإن قدم زوجها بعدما تنقضي عدّتها فليس له عليها رجعة، وإن قدم وهي في عدّتها أربعة أشهر وعشراً فهو أملك برجعتها)[3] إلى غير ذلك من النصوص.

ومقتضى هذه الأخبار أنّه إذا أنفق عليها من ماله أو أنفق عليها وكيله أو وليه فيجب عليه الصبر، نعم لو أنفق عليها متبرعٌ أجنبي فلا يجب عليها الصبر ولها الخيار لإطلاق الأخبار المتقدمة فما في المسالك والروضة والجواهر والرياض من أنّه إذا أنفق عليها متبرع فلا خيار لها ليس في محله.

هذا من جهة ومن جهة أُخرى يتوقف الطلاق والاعتداد على رفع أمرها إلى الحاكم ولو مضت لها مائة سنة فلو لم ترفع أمرها إلى الحاكم الشرعي فلا طلاق ولا عدّة بل تبقى على حكم الزوجية.

ومن جهة ثالثة أنّ الفحص في زمن الأربع لا بدّ أن يكون للحاكم، وأن مبدأ الأربع سنين المضروبة من حين رفع الأمر إلى الحاكم كما هو ظاهر أو صريح الأخبار. =

(١) الوسائل الباب - ٢٣ - من أبواب أقسام الطلاق حديث ٥.

(٢) الوسائل الباب - ٤٤ - من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ١.

(٣) المصدر السابق، حديث ٢.

التربّص إلى أن يحضر، أو تثبت وفاته أو ما يقوم مقامها[١].

(و) إن (**لم يكن له**[٢] **وليّ**[٣] **ينفق عليها**) ولا متبرّع[٤]، فإن صبرت[٥] فلا كلام، وإن رفعت[٦] أمرها إلى الحاكم بحث[٧] عن أمره و(**طلب أربع سنين**) من حين رفع أمرها[٨] إليه في الجهة التي فقد فيها إن كانت[٩] معيّنة،

= ومن جهة رابعة فلا تبين بدون طلاق كما عليه المشهور، غايته أنّ طلاقها بيد الوليّ ولو لم يفعل طلّقها الوالي، وعن ظاهر الشيخين وابن البراج والحلي والمحقق في الشرائع والعلامة في القواعد كفاية أمر الحاكم لها بالاعتداد من دون طلاق، لأنّ خبر سماعة ومرسل الصدوق المتقدمين قد صرحا بأن العدّة أربعة أشهر وعشراً، وهي عدّة وفاة وهي غير محتاجة إلى الطلاق، وفيه: أنّ في مرسل الصدوق الجمع بين الطلاق وبين كونها أربعة أشهر وعشراً فضلاً عن التصريح بالطلاق في صحاح الحلبي وبُريد والكناني المتقدمة. ومن جهة خامسة قد اتفق الجميع إلّا من ندر أن العدّة عدّة وفاة، والمخالف غير معلوم، غايته على القول المشهور القاضي بالطلاق تكون العدّة عدّة طلاق بمقدار عدّة الوفاة، ويكون لهذا الطلاق خصوصية من ناحية تضمنه معنى الوفاة فلذا كانت عدته مخصوصة من أنّها بمقدار عدّة الوفاة، وهذا ما يقتضيه الجمع بين الأخبار.

(١) أي إلى أن يثبت ما يقوم مقام الوفاة، والمراد منه هو الارتداد، لأنّه في حكم الوفاة من حيث بينونة زوجته عنه، وأيضاً من حيث وجوب العدّة عليها.

(٢) الضمير في قوله «له» يرجع إلى المفقود المجهول خبره.

(٣) أي إن لم يوجد للزوج المفقود وليّ ينفق على زوجته... الخ.

(٤) أي إن لم يوجد أهل التبرع بالإنفاق على زوجة المفقود... إلخ.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة.

(٦) بأن رفعت الزوجة أمرها إلى الحاكم واشتكت إليه فقد زوجها.

(٧) أي تفحّص عن أمر الزوج المفقود وطلبه أربع سنين من حين رجوعها إلى الحاكم.

(٨) الضمير في قوله «أمرها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «إليه» يرجع إلى الحاكم، والجار والمجرور في قوله «في الجهة» متعلّقان بقوله «طلب».

(٩) أي إن كانت الجهة التي فُقد فيها الزوج معيّنة.

وإلّا ففي الجهات الأربع حيث يحتمل الأربع[١]، (ثمّ[٢] **يطلّقها الحاكم**) بنفسه، أو يأمر الوليّ به[٣]، والأجود تقديم[٤] أمر الوليّ به، فإن امتنع[٥] طلّق الحاكم، لأنّه مدلول الأخبار الصحيحة[٦] (**بعدها**)[٧] أي بعد المدّة ورجوع[٨] الرسل أو ما في[٩] حكمه.

(**وتعتدّ**)[١٠] بعده، (**والمشهور**) بين الأصحاب (**أنّها تعتدّ عدّة الوفاة**)[١١].

وفي خبر[١٢] .....

---

(١) يعني فإذا لم تتعيّن الجهة من بين الجهات الأربع، بل كانت الجهات كلّها محتملة لفقده فيها وجب التفحص والطلب في جميع الجهات الأربع.

(٢) يعني أنّ الحاكم لو يئس من خبر المفقود طلّق زوجته بنفسه، أو يأمر وليّ المفقود بطلاقها.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الطلاق.

(٤) يعني أنّ الأجود هو أنّ يقدم الحاكم أمر وليّ الغائب بالطلاق.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الوليّ.

(٦) وهي صحاح بريد والحلبي والكناني المتقدمة.

(٧) قوله «بعدها» ظرف لقوله «يطلقها»، والضمير فيه يرجع إلى مدّة البحث عن حال الزوج، وهي أربع سنين.

(٨) بالجرّ، عطف على قوله «المدّة» المجرور بإضافة قوله «بعد» إليه.

(٩) أي بعد ما هو في حكم رجوع الرسل، كما إذا أخبروا الحاكم من دون أن يرجعوا إليه ويحضروا عنده، مثل أن يراسلوه بالخبر بالهاتف مثلاً.
والضمير في قوله «حكمه» يرجع إلى رجوع الرسل.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى زوجة المفقود، والضمير في قوله «بعده» يرجع إلى رجوع الرسل، أو ما في حكم الرجوع.

(١١) يعني أن المشهور بين أصحابنا الفقهاء هو أنّ عدّة زوجة مفقود الأثر هي عدّة الوفاة، وهي أربع أشهر وعشرة أيّام.

(١٢) الخبر منقول في كتاب الكافي: عن سماعة قال: سألته عن المفقود، فقال: إن =

سماعة دلالة عليه[١]، لأنّه[٢] لم يذكر الطلاق، وقال[٣]: «بعد مضيّ أربع سنين أمرها أن تعتدّ أربعة أشهر وعشراً»، وباقي الأخبار[٤] مطلقة إلّا أنّ ظاهرها[٥] أنّ العدّة عدّة الطلاق، حيث حكم فيها[٦] بأنّه يطلّقها، ثم تعتدّ.

وفي حسنة[٧] .....

= علمت أنّه في أرض فهي منتظرة له أبداً حتى تأتيها موته، أو يأتيها طلاقه، وإن لم تعلم أين هو من الأرض كلّها ولم يأتها منه كتاب ولا خبر فإنّها تأتي الإمام فيأمرها أن تنتظر أربع سنين فيطلب في الأرض، فإن لم يوجد له أثر حتى تمضي الأربع سنين أمرها أن تعتدّ أربعة أشهر وعشراً، ثمّ تحلّ للرجال، فإن قدم زوجها بعد ما تنقضي عدّتها فليس لها رجعة، وإن قدم وهي في عدّتها أربعة أشهر وعشراً فهو أملك برجعتها[١].

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى كون العدّة المبحوث عنها عدّة الوفاة.

(٢) الضمير في قوله «لأنه» يرجع إلى الإمام عليه السلام، وفاعل قوله «لم يذكر» أيضاً هو الضمير الراجع إليه.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الإمام عليه السلام، فإنّه قال في ضمن الرواية المتقدّمة ذكرها في الهامش ١٢ من الصفحة السابقة: «أن تعتدّ... إلخ»، ولم يذكر الطلاق.

(٤) المراد من «باقي الأخبار» هو الأخبار المنقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص٣٨٩ وما بعدها الباب ٢٣ من أبواب أقسام الطلاق.

(٥) يعني إلّا ان ظاهر باقي الأخبار المطلّقة المشار إليها في الهامش السابق هو أنّ عدّتها عدّة الطلاق، كما في الرواية ٤ مثلاً من الباب المذكور في قوله عليه السلام: «إن لم ينفق عليها وليّه أو وكيله أمره أن يطلّقها، فكان ذلك عليها طلاقاً واجباً»، فإنّ ظاهر هذه الرواية كون العدّة عدّة طلاق.

(٦) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الأخبار، وفي قوله «بأنه» يرجع إلى الحاكم، وضمير المفعول في قوله «يطلّقها» يرجع إلى زوجة الغائب.

(٧) بل هي صحيحة على ما في الكافي، لأنّ إبراهيم بن هاشم الوارد في سندها من شيوخ الإجازة، وهذا ما يغني عن التوثيق.

---

(١) الوسائل الباب - ٤٤ - من أبواب ما يحرم بالمصاهرة حديث ٢.

بريد دلالة عليه[١]، لأنّه[٢] قال فيها[٣]: «فإن جاء زوجها قبل أن تنقضي عدّتها فبدا له أن يراجعها فهي امرأته، وهي عنده على تطليقتين، وإن انقضت العدّة قبل أن يجيء أو يراجع فقد حلّت للأزواج، ولا سبيل للأوّل عليها»[٤].

وفي الرواية[٥] دلالة على أنّه إذا جاء[٦] في العدّة لا يصير أحقّ بها[٧] إلّا مع الرجعة، فلو لم يرجع بانت[٨] منه، ووجهه[٩] أنّ ذلك[١٠] لازم حكم الطلاق الصحيح[١١].

وإنّما نسب المصنّف القول إلى الشهرة[١٢]، لضعف مستنده.

---

(١) أي على كون العدّة عدّة الطلاق لا عدّة الوفاة.

(٢) الضمير في قوله «لأنه» يرجع إلى الإمام عليه السلام.

(٣) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الرواية، وهي حسنة بريد.

(٤) والعبارات المذكورة - هذه - كلّها تدلّ على كون العدّة عدّة الطلاق، لما حكم فيها بجواز الرجوع إليها ما لم تخرج المرأة عن العدّة.

(٥) والمراد من «الرواية» هو حسنة بريد المذكورة. يعني أن فيها دلالة على أنّ الزوج لا تحلّ له الزوجة بعد مجيئه إلّا بالرجوع إليها.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٧) أي لا يكون الزوج أولى بردّ الزوجة إلّا مع رجوعه إليها.

(٨) أي بانت الزوجة عن زوجها وفارقته بما طلّقها الحاكم أو وليّ المفقود.

(٩) الضمير في قوله «وجهه» يرجع إلى عدم صيرورة الزوج أحقّ بها إلّا مع الرجعة.

(١٠) المشار إليه في قوله «ذلك» هو عدم أولوية الزوج بها من غيره إلّا مع الرجعة.

(١١) فإن الطلاق إذا وقع صحيحاً لا يصير الزوج أحقّ بالزوجة إلّا بالرجوع إليها ما دامت في العدّة والرجوع ممكن.

(١٢) حيث قال رحمه الله «والمشهور أنّها تعتدّ عدّة الوفاة» ولم يختره، لضعف مستند القول المشهور.

وهو خبر سماعة ومرسل الصدوق، والثاني ضعيف بالإرسال والأول بسماعة =

وتظهر الفائدة[١] في المقدار[٢] والحداد والنفقة[٣].

(وتباح)[٤] بعد العدّة (للأزواج)، لدلالة الأخبار[٥] عليه، ولأنّ ذلك[٦] هو فائدة الطلاق.

(فإن جاء) المفقود (في العدّة فهو أملك[٧] بها)[٨] وإن حكم بكونها[٩] عدّة وفاة بائنة[١٠]، للنصّ[١١]، (وإلّا) يجئ في العدّة (فلا سبيل له[١٢]

= حيث هو واقفي، والراوي عنه زرعة فكذلك واقفي، ولكن لا بدّ من القول بالطلاق وأنّ عدته عدّة وفاة كما هو قضية الجمع بين الأخبار لخصوصية هذا الطلاق المتضمن للحكم بوفاة الزوج، وهذا قاضٍ بخصوصية عدته من أنّها عدّة وفاة.

(١) بين المشهور من كون عدّتها عدّة وفاة وبين عدّتها عدّة طلاق أعني ثلاثة أطهار كما هو ظاهر بعض النصوص على ما تقدم بيانه في الروضة، وإلّا فقد عرفت اتفاق الجميع إلّا من ندر ولم يُعرف المخالف على أنّ عدّتها عدّة طلاق بمقدار عدّة الوفاة.

(٢) فعلى القول بوجوب عدّة الوفاة تكون مدّة العدّة أربعة أشهر وعشراً، ويجب على الزوجة الحداد.

(٣) فعلى القول بوجوب عدّة الطلاق فلها النفقة في مدّة العدّة، بخلاف القول بكونها عدّة الوفاة، فإنّها لا نفقة لها فيها.

(٤) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الزوجة التي انقضت عدّتها. يعني يجوز لها أن تتزوّج بالغير.

(٥) على أنّها تباح للأزواج بعد العدّة.

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو إباحتها للأزواج.

(٧) يعني لو جاء الزوج قبل انقضاء عدّة الزوجة فهو أحقّ بها من غيره.

(٨) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الزوجة المعتدّة.

(٩) الضمير في قوله «بكونها» يرجع إلى العدّة.

(١٠) قوله «بائنة» - بصيغة اسم الفاعل - صفة للمضاف في قوله «عدّة وفاة».

(١١) وهو خبر سماعة ومرسل الصدوق المتقدمين.

(١٢) أي فلا سبيل للزوج الذي لم يجئ قبل انقضاء العدّة على الزوجة.

عليها)، سواء وجدها[١] قد (**تزوّجت**) بغيره[٢] (**أم لا**). أما مع تزويجها فموضع وفاق، وأمّا بدونه فهو أصحّ القولين[٣]، وفي الرواية[٤] السابقة دلالة عليه[٥]، ولأنّ حكم الشارع بالبينونة بمنزلة الطلاق[٦] فكيف مع الطلاق[٧]، والحكم بالتسلّط[٨] بعد قطع السلطنة يحتاج إلى دليل وهو[٩] منفيّ.

ووجه الجواز[١٠] .....

---

(١) يعني لا فرق في الحكم بعدم سبيل الزوج عليها إذا جاء بعد تمام العدّة بين كونها تزوجت بغير الزوج بعد العدّة أم لا.

(٢) الضمير في قوله «بغيره» يرجع إلى الزوج.

(٣) يعني أنّ عدم السبيل للزوج عليها بعد المجيء بعد انقضاء عدّتها ومع عدم تزوّجها بالغير هو الأصح من بين القولين. فلا سبيل له عليها لخبر سماعة وصحيح بريد المتقدمين، وهذا هو المشهور.

وعن الشيخ في النهاية والخلاف وفخر المحققين أنّه أولى بها كما لو جاء بالعدة، وادعى الشيخ أنّ به رواية، وقال في المسالك: (لم نقف عليها بعد التتبع التام، وكذا قال جماعة ممّن سبقنا) انتهى.

(٤) أي صحيح بريد دلالة على عدم السبيل للزوج عليها إذا جاء بعد انقضاء عدّتها حيث قال عليه السلام: «فإن قدم زوجها بعد ما تنقضي عدّتها فليس له عليها رجعة».

(٥) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى عدم السبيل.

(٦) بناء على عدم الاحتياج إلى الطلاق وإنّما يكتفي بأمر الحاكم بالاعتداد كما عن ظاهر الشيخين وابن البراج والحلي وجماعة كما تقدم.

(٧) ففي صورة تحقق الطلاق يسقط عنها سبيل الزوج عليها بطريق أولى.

(٨) هذا دليل آخر لعدم تسلط الزوج على الزوجة بعد الرجوع إليها بعد انقضاء العدّة، وهو أنّ التسلط ينقطع بانقضاء عدّتها، فثبوته بعد الانقطاع يحتاج إلى دليل.

(٩) يعني أنّ الدليل على التسلط بعد قطعه منفي.

(١٠) يعني أنّ الدليل على جواز رجوع الزوج إليها بعد انقضاء عدّتها هو بطلان ظنّ وفاته.

بطلان ظنّ وفاته[١]، فيبطل ما يترتّب عليه، وهو[٢] متّجه إن لم نوجب طلاقها بعد البحث، أمّا معه[٣] فلا.

(وعلى الإمام أن ينفق عليها[٤] من بيت المال طول المدّة)، أي مدّة الغيبة إن صبرت، ومدّة البحث[٥] إن لم تصبر.

هذا إذا لم يكن له[٦] مال، وإلّا أنفق الحاكم منه[٧] مقدّماً على بيت المال.

---

(١) الضمير في قوله «وفاته» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «عليه» يرجع إلى الظنّ.

(٢) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى وجه الجواز. يعني أنّ الوجه المذكور مستحسن ووجيه في صورة عدم القول بوجوب الطلاق بعد البحث واليأس.

(٣) الضمير في قوله «معه» يرجع إلى إيجاب الطلاق، كما هو قول المشهور.
هذا واعلم أنّ الحكم المذكور في أصل المسألة مختص بالزوجة الدائمة دون التمتع بها، لتصريح الأخبار المتقدمة بطلاقها والإنفاق عليها، وهما مختصان بالدائمة، نعم لا فرق بين الحرّة والأمة في ذلك، كما لا فرق في الزوج بين الحر والعبد، واعلم أنّ الحكم المذكور مختص بالزوجة دون الميراث ونحوه ممّا يترتب على موته، وعليه لا بدّ من الانتظار في قسمة ماله إلى انتهاء عمره الطبيعي بحسب العادة كما ذُكر في باب الميراث لحرمة القياس عندنا، بعد اختصاص الأخبار المتقدمة بالزوجة فقط.

(٤) يعني أنّ الإنفاق على زوجة الغائب يكون على عهدة الإمام من بيت المال ما دامت صابرة متربّصة.

(٥) فلو لم تصبر الزوجة، بل رفعت أمرها إلى الحاكم فالإنفاق عليها مدّة البحث يكون على عهدة الإمام.

(٦) يعني أنّ وجوب الإنفاق عليها من بيت المال إنّما هو في صورة عدم المال للزوج.

(٧) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى مال الزوج. يعني إذا كان للزوج الغائب مال أنفق الإمام على زوجته من ماله لا من بيت المال، كما في صحيح بريد المتقدم.

(ولو أُعتقت الأمة في أثناء العدّة[١] أكملت عدّة الحرّة إن كان الطلاق رجعيّاً أو عدّة وفاة)[٢]. .....

---

(١) وقد تقدّم كون عدّة الأمة نصف عدّة الحرة، فلو أعتقت في أثناء العدّة أكملت عدّة الحرّة في صورة كون الطلاق رجعياً وفي صورة كون عدّتها عدّة وفاة.

وقد تقدّم أن عدّة الطلاق في الأمة طهران على المشهور، وعليه فلو أُعتقت ثمّ طُلّقت ف عدّتها عدّة الحرّة ثلاثة أطهار، بلا خلاف ولا إشكال ضرورة كونها حرّة مطلقة فتندرج في أدلتها.

ولو طُلقت طلاقاً رجعياً ثمّ أُعتقت في العدّة أكملت عدّة الحرة، ولو كانت بائناً ثمّ أُعتقت أكملت عدّة الأمة بلا خلاف في ذلك للجمع بين الأخبار، ففي صحيح جميل عن أبي عبد الله عليه السلام (في أمة كانت تحت رجل فطلقها ثمّ أُعتقت قال: تعتدّ عدّة الحرة)[١]، وفي خبر محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (إذا طلّق الرجل المملوكة فاعتدت بعض عدّتها منه ثمّ أُعتقت فإنّها تعتدّ عدّة المملوكة)[٢]، بحمل الأول على الرجعي والثاني على البائن بشهادة خبر أبي أيوب الخراز عن مهزم عن أبي عبد الله عليه السلام (في أمة تحت حر طلّقها على طهرٍ بغير جماع تطليقة، ثمّ أُعتقت بعدما طلّقها بثلاثين يوماً ولم تنقض عدّتها، فقال: إذا أُعتقت قبل أن تنقضي عدّتها اعتدت عدّة الحرّة من اليوم الذي طلّقها وله عليها الرجعة قبل انقضاء العدّة، فإن طلّقها تطليقين واحدة بعد واحدة ثمّ أُعتقت قبل انقضاء عدّتها فلا رجعة له عليها، وعدّتها عدّة الإماء)[٣].

(٢) بحيث كانت في عدّة وفاة زوجها فأعتقها مولاها فعليها عدّة الحرّة أربعة أشهر وعشرة أيام، بلا خلاف فيه لصحيح جميل وهشام بن سالم عن أبي عبد الله عليه السلام (في أمة طلقت ثمّ أُعتقت قبل أن تنقضي عدّتها، قال: تعتدّ بثلاث حيض، فإن مات عنها زوجها ثمّ أُعتقت قبل أن تنقضي عدّتها فإنّ عدّتها أربعة أشهر وعشراً)[٤]. =

---

(١) الوسائل الباب - ٥٠ - من أبواب العدد حديث ٣.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(٣) المصدر السابق، حديث ٢.

(٤) المصدر السابق، حديث ١.

أما الأوّل[١] فلأنها في حكم الزوجة و[٢]قد أُعتقت، وأمّا الثاني[٣] فلرواية[٤] أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام.

ولو كان[٥] بائناً أتمّت عدّة الأمة، للحكم بها[٦] ابتداءً وصيرورتها[٧]

= ويمكن الاستدلال بخبر أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن رجل أعتق وليدة عند الموت؟ فقال: عدّتها عدّة المتوفّى عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً)[١]، بحمل كلامه (عند الموت) أي بعد موت زوجها، وهذا ما استدل به الشارح هنا، ولكن ظاهرها أنّه عند موت سيدها.

(١) أي كون عدّتها عدّة الحرة. يعني ففي صورة كون الطلاق رجعياً إنّما يجب عليها إكمال عدّة الحرة، لأنّ المعتدّة لطلاق رجعي تكون في حكم الزوجة وقد أُعتقت.

(٢) الواو للحالية. يعني والحال أنّها زوجة معتقة. فهو مثل كما أُعتقت زوجته ثمّ طلّقها فعليها عدّة الحرة، وفيه: أنّه لا يخرجها عن كونها أمة قد طُلقت فيجب لها عدّة الأمة ولو بالاستصحاب إلى ما بعد العتق، فالمتعين الاستدلال بالجمع بين الأخبار كما تقدم.

(٣) وهو كون عدّتها عدّة الوفاة.

(٤) عن أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن رجل أعتق وليدته عند الموت، فقال: عدّتها عدّة الحرّة المتوفّى عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً.

(٥) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الطلاق. يعني أنّ الطلاق لو كان بائناً وأعتقت الأمة في أثناء العدّة لم يجب عليها إتمام عدّة الحرة، بل الواجب عليها إنّما هو إتمام عدّة الأمة[٢].

(٦) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى عدّة الأمة. وهذا الحكم جارٍ في الطلاق الرجعي أيضاً، ولذا أشكلنا به سابقاً، نعم التفريق بينهما للجمع بين الأخبار.

(٧) قوله «صيرورتها» يقرأ بالجر، عطفاً على مدخول اللام الجارة في قوله «للحكم». يعني أنّ الأمة صارت بعد العتق أجنبيّة بالنسبة إلى الزوج.

---

(١) الوسائل الباب - ٤٣ - من أبواب العدد حديث ٦.

(٢) المصدر السابق.

بعد العتق أجنبيّة منه[١]، فلا يقدح عتقها في العدّة.

(والذمّيّة[٢] كالحرّة في الطلاق والوفاة على الأشهر)[٣]، بل لا نعلم القائل بخلافه[٤].

(١) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «عتقها» يرجع إلى الأمة.

عدّة الذمّيّة

(٢) يعني أنّ حكم الذمّيّة - وهي إمّا يهوديّة أو نصرانيّة أو مجوسيّة على القول بكون المجوسيّة أيضاً من الذمّيّات - حكم الزوجة الحرّة في عدّة الطلاق والوفاة.

(٣) عدة الذمّيّة الحرّة كعدة المسلمة الحرّة بلا خلاف فيه، نعم نسب الفاضل إلى بعض الأصحاب الخلاف ولم يعرف المخالف كما اعترف بذلك غير واحد.

لإطلاق أدلة العِدد المتناولة للمسلمة والذمية، ولخصوص صحيح السراج عن أبي عبد الله عليه السلام (قلت له: النصرانية مات عنها زوجها وهو نصراني، ما عدّتها؟ قال: عدّة الحرّة المسلمة أربعة أشهر وعشراً)[١].

نعم في صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (سألته عن نصرانية كانت تحت نصراني فطلّقها هل عليها عدّة من مثل عدّة المسلمة؟ فقال: لا)[٢] وهي شاذة لا عامل بها، على أنّه يمكن حملها على أنّها مملوكة فلا تعارض كما قاله البعض، وفيه أن ذيلها ظاهر في كونها حرّة حيث قال (فما عدّتها إن أراد المسلم أن يتزوّجها؟ قال: عدّتها عدّة الأمة حيضتان أو خمسة وأربعون يوماً)[٣].

(٤) أي لم يعلم قائل بخلاف الحكم المذكور في الذمّيّة.

ولا يخفى أنّ قول الشارح رحمه الله «بل لا نعلم... إلخ» تعريض بالمصنف رحمه الله في قوله «على الأشهر»، حيث إنّ مقتضى قول المصنف هو أنّ القول الآخر مشهور، والقول المذكور في المتن أشهر، لكن الشارح يرى أن القول المذكور في المتن =

(١) الوسائل الباب - ٤٥ - من أبواب العدد حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

(٣) المصدر السابق نفسه.

نعم، روى[١] زرارة في الصحيح[٢] عن الباقر عليه السلام، قال: سألته عن نصرانيّة كانت تحت نصرانيّ فطلّقها، هل عليها عدّة مثل عدّة المسلمة؟ فقال: «لا»، إلى قوله[٣]: قلت: فما عدّتها إن أراد المسلم أن يتزوّجها؟ قال: «عدّتها عدّة الأمة حيضتان أو خمسة وأربعون يوماً»، الحديث.

والعمل على المشهور[٤]، وتظهر فائدة الخلاف[٥] .....

= هو المتعين في المسألة، والقول الآخر لا قائل به حتى يكون مخالفاً في قبال الأشهر.

(١) الرواية المتقدمة عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام، قال: سألته عن نصرانيّة كانت تحت نصرانيّ وطلّقها، هل عليها عدّة مثل عدّة المسلمة؟ فقال: لا، لأنّ أهل الكتاب (الكتابين - يب) مماليك للإمام، ألا ترى أنّهم يؤدُّون الجزية كما يؤدي العبد الضريبة إلى مواليه، قال: ومن أسلم منهم فهو حرّ تطرح عنه الجزية، قلت: فما عدّتها إن أراد المسلم أن يتزوّجها؟ قال: عدّتها عدّة الأمة حيضتان أو خمسة وأربعون يوماً قبل أن تسلم، قال: قلت له: فإن أسلمت بعد ما طلقها، قال: إذا أسلمت بعد ما طلّقها فإن عدّتها عدّة المسلمة، قلت: فإن مات عنها وهي نصرانيّة وهو نصرانيّ فأراد رجل من المسلمين أن يتزوجها، قال: لا يتزوّجها المسلم حتى تعتدّ من النصراني أربعة أشهر وعشراً عدّة المسلمة المتوفّى عنها زوجها، قلت: كيف جعلت عدّتها إذا طلقت عدّة الأمة، وجعلت عدّتها إذا مات عنها عدّة الحرّة المسلمة وأنت تذكر أنهم مماليك للإمام؟ قال: ليس عدّتها في الطلاق ك عدّتها إذا توفي عنها زوجها، ثمّ قال: إن الأمة والحرّة كلتيهما إذا مات عنهما زوجهما سواء في العدّة إلّا أن الحرّة تحد، والأمة لا تحدّ[١].

(٢) أي في رواية سندها صحيح حسب المصطلح.

(٣) الضمير في قوله «قوله» يرجع إلى زرارة.

(٤) وهو القول بكون عدّة الذمّيّة كعدّة الحرّة في الطلاق والوفاة.

(٥) أي الخلاف الواقع بين المشهور وبين مضمون صحيح زرارة.

---

(١) الوسائل الباب - ٤٥ - من أبواب العدد حديث ١.

لو جعلنا[١] عدّة الأمة في الوفاة نصف[٢] عدّة الحرّة، كما سلف[٣].

ولو جعلناها[٤] كالحرّة فلا إشكال هنا[٥] في عدّة الوفاة للذميّة، ويبقى الكلام مع الطلاق[٦].

(وتعتدّ أُمّ الولد[٧] من وفاة زوجها) .....

---

(١) يعني تظهر ثمرة الخلاف المشار إليه في الهامش السابق في صورة جعل عدّة الأمة في وفاة زوجها نصف عدّة الحرّة، وإلّا فلا ثمرة في البين.

(٢) بالنصب، مفعول ثانٍ لقوله «جعلنا».

(٣) أي كما تقدّم في قول المصنف رحمه الله «ونصفها إن كانت أمة»، وقال الشارح رحمه الله «على الأشهر».

(٤) أي ولو جعلنا عدّة الأمة مثل عدّة الحرّة، كما تقدّم في الصفحة ٩٢ «قيل»: كالحرة، استناداً إلى عموم الآية وبعض الروايات».

(٥) المشار إليه في قوله «هنا» هو المسألة المبحوث عنها.

(٦) فإن القول المشهور هو أنّ عدّة الذمّيّة في الطلاق كعدّة الحرّة وإن كان المستفاد من الرواية السابقة هو أنّ عدّتها كعدّة الأمة، حيث قال عليه السلام: «عدّتها عدّة الأمة حيضتان أو خمسة وأربعون يوماً».

عدّة أمّ الولد

(٧) وهي التي صارت ذات ولد من مولاها، فإنّها تشبّثت بالحريّة بعد موت مولاها.

وقد تقدّم أنّ عدّة الأمة لو تُوفي عنها زوجها شهران وخمسة أيّام على المشهور هذا إذا كانت حائلاً، وأما لو كانت حاملاً فأبعد الأجلين.

وأما لو كانت الأمة أُمّ ولد من سيدها وقد زوجها من الغير فتُوفي زوجها فتعتد عدّة الحرّة سواء كان للزوج ولدٌ منها أم لا على الأشهر لصحيح وهب بن عبد ربه عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن رجلٍ كانت له أُمّ ولد فزوجها من رجلٍ فأولدها غلاماً، ثمّ إن الرجل مات فرجعت إلى سيّدها، أله أن يطأها؟ قال عليه السلام: تعتدّ =

لو كان مولاها[١] قد زوّجها من غيره بعد أن صارت أُمّ ولده[٢]، (أو) من

= من الزوج أربعة أشهر وعشراً ثمّ يطؤها بالملك بغير نكاح)[١] ومثله صحيح سليمان بن خالد[٢].

وعن المفيد وسلار وابن أبي عقيل وابن الجنيد أن عدّتها شهران وخمسة أيّام مطلقاً لإطلاق أدلة عدّة الأمة المتوفّى عنها زوجها، والتي تقدّم بعضها في أول فصل العدد كصحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام (طلاق العبد للأمة تطليقتان - إلى أن قال - وإن مات عنها زوجها فأجلها نصف الحرّة شهران وخمسة أيام)[٣]، وصحيح محمد بن مسلم وجميل بن دراج عن أبي عبد الله عليه السلام (الأمة إذا توفي عنها زوجها فعدّتها شهران وخمسة أيام)[٤].

هذا كله إذا كان الميت الزوج وهو غير المولى، فلو كان الميت مولاها وهي أُمّ ولد منه ولم تكن مزوجة من غيره فتعتد عدّة الحرّة من موت المولى كما عن الشيخ في المبسوط والحلبي والحلي وابن حمزة والعلامة في موضع من التحرير والشهيد هنا في اللمعة بل نُسب إلى المشهور، واستدل له العلامة في المختلف بموثقة إسحاق بن عمّار (سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن الأمة يموت سيدها، قال: تعتدّ عدّة المتوفّى عنها زوجها)[٥].

وعن ابن إدريس عدم العدّة عليها من موت مولاها، لأنّها ليست بزوجة وحكم العدّة مختص بالزوجة بل تستبرئ بحيضة كغيرها من الإماء المنتقلة من مالك إلى آخر، ونفى عنه البأس العلامة في المختلف، وجزم به في موضع من التحرير.

(١) الضميران في قوليه «مولاها» و«زوّجها» يرجعان إلى أُمّ الولد، والضمير في قوله «غيره» يرجع إلى المولى.

(٢) يعني أنّ الأمة صارت أُمّ ولد من مولاها أوّلاً، ثمّ زوّجها المولى من غيره فمات زوجها.

(١) الوسائل الباب - ٤٢ - من أبواب العدد حديث ٣.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

(٣) المصدر السابق، حديث ١٠.

(٤) المصدر السابق، حديث ٩.

(٥) المصدر السابق، حديث ٤.

وفاة (سيّدها)[١] لو لم يكن حين وفاته[٢] مزوّجاً لها (عدّة الحرّة)[٣]، لرواية[٤] إسحاق بن عمّار عن الكاظم عليه السلام في الأمة يموت سيّدها، قال: «تعتدّ عدّة المتوفّى عنها زوجها».

وقيل: لا عدّة عليها[٥] من وفاة سيّدها، لأنّها ليست زوجة كغيرها[٦] من إمائه الموطوءات من غير ولد، فإنّ عدّتهنّ[٧] من وفاة المولى الواطئ قرء[٨] واحد.

وهذا القول ليس ببعيد لمن لم يعمل بالخبر الموثّق، فإنّ خبر إسحاق كذلك[٩]، والأجود الأوّل[١٠].

---

(١) فإذا مات مولى أُمّ الولد وجبت عليها عدّة الوفاة.

(٢) الضمير في قوله «وفاته» يرجع إلى المولى، وفي قوله «لها» يرجع إلى أُمّ الولد.

(٣) يعني أنّ عدّة أُمّ الولد من وفاة مولاها أو زوجها عدّة الحرّة أربعة أشهر وعشرة أيام.

(٤) الرواية تقدمت.

(٥) الضميران في قوليه «عليها» و«سيدها» يرجعان إلى أُمّ الولد.

(٦) أي كغير أُمّ الولد من إماء المولى اللواتي وطئهنّ.
ولا يخفى أنّ قوله «كغيرها من إمائه... إلخ» قيد للنفي أعني «ليست». يعني أنّ أُمّ الولد المبحوث عنها ليست بزوجة المولى، كما أنّ غيرها من الإماء أيضاً لسن بزوجاته، فحكمها حكمهنّ.

(٧) يعني أنّ عدّة الموطوءات من وفاة مولاهنّ ليست إلّا قرءاً واحداً.

(٨) أي طهراً واحداً، فإذا مات مولى أمة واعتدّت طهراً واحداً جاز لها أن تتزوّج من غيره.

(٩) يعني أنّ خبر إسحاق بن عمّار موثق عند الأصحاب، لأنّه ثقة فطحيّ المذهب من أتباع عبد الله بن الإمام جعفر الصادق عليه السلام.

(١٠) المراد من «الأوّل» هو القول بكون عدّة أُمّ الولد من وفاة زوجها أو مولاها عدّة الحرّة.

ولو مات سيّدها وهي[١] مزوَّجة من غيره[٢] فلا عدّة عليها قطعاً، ولا استبراء[٣].

وكذا لو مات سيّدها قبل انقضاء عدّتها[٤]، أمّا لو مات[٥] بعدها[٦] وقبل دخوله[٧] .....

(١) الضمير في قوله «وهي» وكذا في قوله «سيّدها» يرجع إلى أُمّ الولد.

(٢) يعني إذا كانت أُمّ الولد مزوجة من غير سيّدها، ثمّ مات سيّدها لم تجب عليها العدّة من وفاة سيّدها.

(٣) المراد من «الاستبراء» هو ترك وطي أُمّ الولد قبلاً ودبراً بلا خلاف فيه، لصحيح داوود الرقي عن أبي عبد الله عليه السلام (في المدبرة إذا مات مولاها: إن عدّتها أربعة أشهر وعشراً من يوم يموت سيّدها إذا كان سيّدها يطؤها)[١].

فهي وإن كانت واردة في المدبرة إلّا أنّها تدل على الحكم في مفروض مسألتنا بالفحوى، لأنّ الأمة مع حريتها إذا كانت مدبرة لا تعتدّ بالأربعة أشهر وعشراً عند عدم وطء المالك لها فالأولى أن لا تعتدّ بهذه المدة مع رقيتها هذا كله في العدّة، وأما الاستبراء فهو مخصوص بنقلها من مالك إلى آخر يطأها، وهو مفقود في المقام لأنّها مزوجة وإن نقلت من مالك إلى آخر، إلّا أنّه لا يصحّ للثاني وطؤها إلّا بعد فسخ عقدها.

(٤) كما إذا مات مولى أُمّ الولد قبل انقضاء عدّتها من زوجها الذي زوّجها السيّد منه. ودليله عدم وطء السيّد لها الموجب لعدم العدّة منه كما تقدّم في الفرع السابق.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى مولى أُمّ الولد.

(٦) الضمير في قوله «بعدها» يرجع إلى العدّة. يعني أن مولى أُمّ الولد لو مات بعد انقضاء عدّتها من وفاة زوجها وقبل دخول السيّد بها ففي وجوب اعتدادها من مولاها أو وجوب استبرائها منه وجهان.

(٧) الضمير في قوله «دخوله» يرجع إلى مولى أُمّ الولد.

(١) الوسائل الباب - ٤٣ - من أبواب العدد حديث ٧.

ففي اعتدادها منه[١] أو استبرائها[٢] نظر، من إطلاق النصّ[٣] باعتداد أُمّ الولد من موت سيّدها، وانتفاء[٤] حكمة العدّة والاستبراء، لعدم الدخول[٥] وسقوط حكم السابق[٦] بتوسّط التزويج[٧].

(**ولو أعتق السيّد أمته الموطوءة**)، سواء كانت أُمّ ولد أم لا (**فثلاثة أقراء**)[٨]، لوطئه إن كانت من ذوات الحيض[٩]، وإلّا[١٠] فثلاثة أشهر.

---

(١) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى السيّد. أي لو مات السيّد بعد انقضاء عدّة الوفاة من زوجها.

(٢) أي استبراء أُمّ الولد من مولاها الذي مات بعد انقضاء عدّتها من زوجها وقبل الدخول بها. بحيضة ولا عدّة لها لأنّها ليست بزوجة كما هو القول الآخر المقابل للمشهور.

(٣) قد تقدّم النصّ، وفيه قوله عليه السلام: «تعتد عدّة المتوفّى عنها زوجها»، وهذا هو دليل القول بوجوب العدّة في المقام.

(٤) هذا هو دليل القول بعدم وجوب العدّة على أُمّ الولد في المقام، وهو أنّ حكمة العدّة - وهي تمييز براءة الرحم من الحمل - مفقودة في الفرض، لعدم دخول المولى بها، فلا حكمة للعدّة.

(٥) أي لعدم دخول المولى بها.

(٦) أي ولسقوط حكم دخول المولى بها السابقِ على تزويج الأمة من غيره، فلا مجال للقول بالعدّة في الفرض المذكور.

(٧) فإن تزويج أُمّ الولد من غير المولى توسط بين الدخول السابق بها من قبل المولى وبين رجوعها إلى مولاها ثانياً، فلا حكم له.

ولا يخفى أنّ قوله «بتوسط التزويج» يتعلّق بقوله «سقوط».

(٨) يعني أنّ عدّة الأمة إذا أعتقها سيّدها ثلاثة أشهر أطهار لو كانت مستقيمة الحيض، وثلاثة أشهر لو كانت من ذوات الشهور، كما تقدّم البحث عنه في ما سبق.

(٩) بأن كانت ذات عادة مستقيمة.

(١٠) أي لم تكن مستقيمة الحيض. فثلاثة أشهر على المشهور للأخبار. =

(ويجب الاستبراء)[١] .....

= **منها**: صحيح داود الرقي عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث (قيل له: فالرجل يعتق مملوكته قبل موته بيوم أو ساعة ثمّ يموت فقال: فهذه تعتدّ بثلاث حيض أو ثلاثة قروء من يوم أعتقها سيّدها)[١]، وصحيح الحلبي (سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل يعتق سريته أيصلح له أن يتزوّجها بغير عدّة؟ قال: نعم، قلت: فغيره؟ قال: لا حتى تعتدّ ثلاثة أشهر)[٢] بحمل الأول على ذوات لاحيض والثاني على غيرها، ويشهد لهذا الجمع موثق أبي بصير عنه عليه السلام (إذا أعتق الرجل جاريته ثمّ أراد أن يتزوّجها مكانه فلا بأس، ولا تعتدّ من مائه وإن أرادت أن تتزوّج من غيره فلها مثل عدّة الحرّة)[٣].

وعن ابن ادريس أوجب عليها الاستبراء بحيضة، لأنّ العدّة مختصة بالزوجة المطلقة، والمعتقة ليست كذلك، والنصوص المتقدمة حجة عليه.

وجوب استبراء الأمة

(١) أي طلب براءة رحمها من الحمل. وقد تقدّم في كتاب البيع في فصل بيع الحيوان من وجوب استبراء الأمة بحيضة عند بيعها بلا خلاف فيه للأخبار وقد تقدّم بعضها كموثق سماعة (سألته عن رجل اشترى جارية وهي طامث أيستبرئ رحمها بحيضة أُخرى أم تكفيه هذه الحيضة؟ قال: لا بل تكفيه هذه الحيضة، فإن استبرأها بأُخرى فلا بأس، هي بمنزلة فضل)[٤].

والاستبراء إذا كان المالك الأول قد وطأها وإلّا فلا يجب لصحيح حفص عن أبي عبد الله عليه السلام (الرجل يشتري الأمة من رجلٍ فيقول: إنّي لم أطأها، فقال: إن وثق به فلا بأس أن يأتيها)[٥]. =

(١) الوسائل الباب - ٤٣ - من أبواب العدد حديث ٧.
(٢) الوسائل الباب - ١٣ - من أبواب نكاح العبيد والإماء حديث ١.
(٣) المصدر السابق، حديث ٢.
(٤) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب نكاح العبيد والإماء حديث ٢.
(٥) الوسائل الباب - ٦ - من أبواب نكاح العبيد والإماء حديث ١.

للأمة (بحدوث الملك)[١] على المتملِّك[٢] (وزوالِه)[٣] على الناقل[٤] بأي

= والمشهور على عدم اختصاص الاستبراء بالبيع، بل كلّ من ملك أمة بوجهٍ من وجوه التملك من بيع أو هبة أو إرث أو صلح أو إسترقاق أو غير ذلك وجب عليه استبراؤها خلافاً لابن إدريس حيث خصه بالبيع فقط للأصل، وهو ضعيف لأنّ ذكر البيع في النصوص المتقدمة من باب المثال حيث هو الغالب في أسباب التملك ولخبر الحسن بن صالح عن أبي عبد الله عليه السلام (نادى منادي رسول الله صلى الله عليه وآله في الناس يوم أوطاس: أن استبرؤا سباياكم بحيضة)[١].

(١) بأن حدث الملك ببيع أو هبة أو صلح أو غيرها من أسباب حدوث الملك.

(٢) وهو الذي تُنقل الأمةُ إلى ملكه عن ملك غيره.

(٣) بالجرّ، عطف على مدخول الباء الجارّة في قوله «بحدوث الملك». يعني أنّ الاستبراء يجب في كلتا حالتي حدوث الملك وزواله.

(٤) وهو الذي ينقل الأمةَ عن ملكه إلى ملك غيره.

ولا يخفى أنّ الجارّ والمجرور في قوليه «على المتملّك» و«على الناقل» يتعلّقان بقوله «يجب». يعني أنّ الاستبراء يجب على كليهما، أي ويجب الاستبراء على الناقل عند زوال الملك، والمعنى يجب الاستبراء على الناقل والمنقول إليه معاً لكنه إذا أخبر الناقل بالاستبراء سقط عن المنقول إليه.

أما الحكم الأول فللأخبار.

منها: موثق عمّار الساباطي عن أبي عبد الله عليه السلام (الاستبراء على الذي يبيع الجارية واجب إن كان يطأها، وعلى الذي يشتريها الاستبراء أيضاً)[٢].

وأما الحكم الثاني فكذلك للأخبار.

منها: مرسل المفيد في المقنعة (رُوي أنّه لا بأس أن يطأ الجارية من غير استبراء لها إذا كان بائعها قد أخبره باستبرائها وكان صادقاً في ظاهره مأموناً)[٣]، والفقه =

---

(١) الوسائل الباب - ١٧ - من أبواب نكاح العبيد والإماء حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ١٨ - من أبواب نكاح العبيد والإماء حديث ٥.

(٣) الوسائل الباب - ٦ - من أبواب نكاح العبيد والإماء حديث ٦.

وجه كان من وجوه الملك[١] إن كان قد وطئ (بحيضة)[٢] واحدة (**إن كانت تحيض، أو بخمسة وأربعين يوماً إن كانت لا تحيض وهي**[٣] **في سنّ من تحيض**).

والمراد بالاستبراء ترك وطئها[٤] قبلاً ودبراً في المدّة المذكورة دون غيره[٥] من وجوه الاستمتاع، وقد تقدّم البحث[٦] في ذلك مستوفىً وما

= الرضوي (فإن كان البائع ثقة وذكر أنّه استبرأها جاز نكاحها من وقتها، وإن لم يكن ثقة استبرأها المشتري بحيضة)[١].

(١) من بيع أو هبة أو صدقة وغيرها.

(٢) الجارّ والمجرور يتعلقان بقوله «الاستبراء».

(٣) وقد تقدّم أن سنّ رؤية الحيض في القرشيّة ما دون ستّين سنة، وفي غيرها ما دون خمسين سنة.

(٤) بأن يترك من تنتقل إليه الأمة وطئها قبلاً ودبراً في المدّة المذكورة.
من حواشي الكتاب: الاستبراء لغةً طلب البراءة، وشرعاً التربّص بالمرأة مدّة بسبب ملك اليمين حدوثاً أو زوالاً، لبراءة الرحم، أو تعبّداً. هذا هو الأصل فيه، وإلّا فقد يجب الاستبراء بغير ذلك، كأن وطئ أمة غيره بشبهة ولم يسمّ هذه المدّة بالعدّة، لعدم تعدّد الأقراء والشهور (المسالك).

(٥) يعني أنّ ترك سائر الاستمتاعات من الأمة المستبرئة في المدّة المذكورة ليس بواجب، بل يجوز الاستمتاع منها بالتقبيل واللمس بشهوة وغيرهما على المشهور وخالف الشيخ في المبسوط وحكم بحرمة جميع الاستمتاع في زمن الاستبراء، وشمول ترك الوطء للدبر كما عن المحقق الكركي وجماعة، وعن المحقق وجماعة اختصاصه بالفرج فقط، وقد تقدّم كلّ ذلك مُستوفى في فصل الحيوان من كتاب البيع فراجع.

(٦) أي تقدّم البحث المفصّل عن ذلك في كتاب البيع.

---

(١) مستدرك الوسائل الباب - ٨ - من أبواب بيع الحيوان حديث ٤.

يسقط[١] معه الاستبراء في باب البيع[٢]، .....

(١) أي تقدّم البحث أيضاً عمّا يسقط معه الاستبراء. ويسقط الاستبراء عند إخبار البائع الثقة بالاستبراء، وإذا كانت الأمة لامرأة، أو تكون الأمة يائسة أو صغيرة أو حائضاً.

(٢) بلا خلاف فيه ولا إشكال للأخبار.

منها: صحيح سعد بن أبي خلف (سألت أبا الحسن موسى عليه السلام عن شيء من الطلاق فقال عليه السلام: إذا طلّق الرجل امرأته طلاقاً لا يملك فيه الرجعة فقد بانت منه ساعة طلقها، وملكت نفسها ولا سبيل له عليها، وتعتد حيث شاءت ولا نفقة لها.

قلت: أليس الله يقول: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ﴾ [الطلاق: ١]، قال: فقال: إنّما عَنَى بذلك التي تُطلّق تطليقة بعد تطليقة، فتلك التي لا تُخرج ولا تَخرج حتى تُطلّق الثالثة، فإذا طُلّقت الثالثة فقد بانت منه ولا نفقة لها، والمرأة التي يُطلّقها الرجل تطليقة ثمّ يدعها حتى يخلو أجلها فهذه أيضاً تقعد في منزل زوجها ولها النفقة والسكنى حتى تنقضي عدّتها)[١]، وخبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (المطلقة ثلاثاً ليس لها نفقة على زوجها، إنّما ذلك للتي لزوجها عليها رجعة)[٢] ومثلها غيرها.

ومنها تعرف عدم النفقة للمطلقة البائن إذا كانت حائلاً، وأما إذا كانت حاملاً فتجب النفقة حتى تضع لقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]، وللأخبار.

منها: صحيح ابن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام (في الرجل يُطلّق امرأته وهي حُبلى قال: أجلها أن تضع حملها وعليه نفقتها حتى تضع حملها)[٣]، وصحيح محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام (الحامل أجلها أن تضع حملها وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها)[٤] ومثلها غيرها. =

(١) الوسائل الباب - ٨ - من أبواب النفقات حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(٣) الوسائل الباب - ٧ - من أبواب النفقات حديث ١.

(٤) المصدر السابق حديث ٣.

.....

= وقد اختلفوا في أنّ النفقة هل هي للحمل كما عليه الأكثر، لأنّ النفقة هنا تدور مدار الحمل، لأنّها لو كانت حائلاً فلا نفقة لها، ولما وجبت النفقة بوجود الحمل وسقطت بعدمه دلّ على أنّ النفقة للحمل.

أو النفقة للأم كما عليه ابن حمزة وجماعة لأنّ النفقة لو كانت للحمل لوجبت نفقته دون نفقتها مع أنّ الأخبار المتقدمة قد صرحت بنفقتها، وأيضاً لو كانت النفقة للحمل لوجبت على الجد مع فقر الأب كما لو كان الحمل منفصلاً لأنّه من الأقارب، وأيضاً لو كانت النفقة للحمل لسقطت إذاً كان الحمل موسراً بإرث أو وصية قد قبلها وليّه لأنّه من نفقة الأقارب حينئذٍ مع أنهم لا يلتزمون، وأيضاً لو كانت النفقة للحمل لكانت نفقة للأقارب وهي غير مُقدّرة بحال الزوج بخلاف نفقة الزوجة فإنّها مقدرة بحال الزوجة.

هذا كله في المُعتدّة عدّة طلاق، وأما المعتدّة عدّة وفاة فلا نفقة لها إذا لم تكن حاملاً بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: خبر زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام (في المرأة المتوفّى عنها زوجها هل لها نفقة؟ فقال عليه السلام: لا)[1] ولا يعارضها إلّا صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام (المُتوفى عنها زوجها ينفق عليها من ماله)[2]، وهو مطروح أو مُؤوّل على ما سيأتي.

وأما إذا كانت حاملاً فعلى قولين، فعن ابن أبي عقيل والمفيد والمحقق وابن إدريس والعلّامة وسائر المتأخرين أنّه لا نفقة لها لإطلاق خبر زرارة المتقدم، ولصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (في الحُبلى المتوفّى عنها زوجها أنّه لا نفقة لها)[3]، ولخبر الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام (في المرأة الحامل المُتوفّى عنها زوجها هل لها نفقة؟ قال: لا)[4]، ومثلها غيرها. =

(١) الوسائل الباب - ٩ - من أبواب النفقات حديث ٣.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(٣) المصدر السابق، حديث ١.

(٤) المصدر السابق، حديث ٢.

فلا حاجة إلى الإعادة في الإفادة[١].

(الفصل الرابع[٢] في الأحكام)

(يجب[٣] الإنفاق) على الزوجة (في العدّة الرجعيّة) .....

= وعن مشهور المتقدمين وجوب الإنفاق عليها من مال الحمل لصحيح أبي الصباح الكناني عن أبي عبد الله عليه السلام (المرأة الحُبلى المتوفّى عنها زوجها يُنفق عليها من مال ولدها الذي في بطنها)[١].

وفي أنّه لا ينافي عدم النفقة من مال زوجها المُتوفى، فالطائفة الأُولى تصرح بعدم النفقة لها من مال الميت، وإن كان لها النفقة من مال ولدها كما هو صريح صحيح الكناني، وعليه لا تعارض، وبهذا جمع الشيخ، وعلى مال الولد يحمل صحيح محمد بن مسلم المتقدم الذي قلنا أنّه مؤوّل بما سيأتي.

ثم إنّ الرجعية لها النفقة في زمن العدّة على ما تقدّم وهي بحكم الزوجة، فيعتبر فيما يجب لها ما يعتبر في الزوجة، فلو كانت ناشزة لا تستحق النفقة ولا السكنى في العدّة كما لا تستحقها في صلب النكاح لتعديها.

ثم الحكم في الرجعية بلا فرق بين المسلمة والذمية لإطلاق الأدلة.

(١) أي لا حاجة إلى أن يعاد البحث المتقدم في مقام الإفادة هنا.

الأحكام
وجوب الإنفاق على الحرّة

(٢) يعني أنّ هذا هو الفصل الرابع من الفصول التي قال عنها في أوّل الكتاب «وفيه فصول».

(٣) أي يجب على الزوج الإنفاق على الزوجة في مدّة العدّة الرجعيّة، كما كان الأمر كذلك في أثناء النكاح قبل الطلاق.

---

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب النفقات حديث ١.

مع عدم نشوزها[١] قبل الطلاق، وفي[٢] زمن العدّة، (كما كان[٣] في صلب النكاح)[٤] شروطاً[٥] وكميّةً وكيفيّةً.

(ويحرم عليها[٦] الخروج من منزل الطلاق)، وهو المنزل الذي طلّقت

---

(١) أي مع عدم خروج الزوجة عن طاعة الزوج قبل الطلاق، فلو كانت ناشزة في زمن العدّة بأن خرجت من مسكنها بغير إذنه فتسقط نفقتها وسكناها، نعم لو عادت إلى الطاعة عاد الاستحقاق بحاله، لارتفاع المانع.

(٢) هذا متعلّق بقوله «عدم نشوزها»، كما أنّ قوله «قبل الطلاق» ظرف له.
حاصل معنى العبارة هو أنّ الإنفاق على الزوجة يجب على الزوج في زمن العدّة بشرطين:
أ: عدم نشوزها قبل الطلاق.
ب: عدم نشوزها في زمن العدّة.

(٣) أي كما كان الإنفاق لازماً في أثناء النكاح.

(٤) حال كونها زوجة قبل الطلاق.

(٥) قوله «شروطاً» منصوب على كونه تمييزاً عن النسبة الموجودة بين قوليه «يجب» و«الإنفاق»، وكذا القول في قوليه «كميّةً» و«كيفيّةً».

حرمة الخروج

(٦) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى المعتدّة. يعني لا يجوز للزوجة التي طلّقها زوجها أن تخرج من المنزل الذي طلّقها فيه.
ولا خلاف ولا إشكال في استحقاق المطلّقة الرجعية للسكنى في زمن عدّتها، سواء كانت حاملاً أم حائلاً لقوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ [الطلاق: ١]، وللأخبار.
منها: صحيح سعد بن أبي خلف (إذا طلّق الرجل امرأته طلاقاً لا يملك فيه الرجعة فقد بانت منه ساعة طلّقها وملكت نفسها، ولا سبيل له عليها، وتعتد حيث شاءت ولا نفقة لها.
قال: قلت: أليس الله عزّ وجلّ يقول: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ﴾، فقال عليه السلام: إنّما عَنَى بذلك التي تُطلّق تطليقة بعد تطليقة فتلك التي لا تُخرج ولا=

وهي[١] فيه إذا كان[٢] مسكن أمثالها وإن لم يكن[٣] مسكنها الأوّل، فإن كان دون حقّها[٤] فلها طلب المناسب أو فوقه[٥]، فله ذلك[٦]، وإنّما يحرم الخروج مع الاختيار[٧].

= تخرج حتى تطلق الثالثة)[١] الحديث وقد تقدّم بتمامه سابقاً وموثق إسحاق بن عمّار عن أبي الحسن عليه السلام (عن المطلّقة أين تعتدّ؟ فقال: في بيت زوجها)[٢]، وخبر أبي الصباح الكناني عنه عليه السلام (تعتد المطلّقة في بيتها ولا ينبغي للزوج إخراجها ولا تخرج هي)[٣] ومثلها غيرها.

هذا والإسكان جزء من النفقة الواجبة للمطلقة الرجعية، ولكن خُصّ الإسكان بالكلام للأمر فيه بخصوصه في الآية المتقدمة هذا من جهة ومن جهة أُخرى فوجوب إسكانها من حيث كونه جزءاً من النفقة مشروط باستحقاقها للنفقة، فلو كانت ناشزاً فلا سكنى لها كما لا نفقة لها، ومن جهة ثالثة إضافة الآية المتقدمة البيت إلى الزوجة بقوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١]، والإضافة يكفي فيها أدنى ملابسة وقد صحت الإضافة هنا بملابسة السكنى، وأضاف الماتن البيت إلى الطلاق باعتبار وقوعه فيه، وإلّا فهو بيتٌ للزوج وعلى المطلّقة البقاء فيه لحرمة خروجها من بيته إلّا بإذنه.

(١) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «فيه» يرجع إلى المنزل.

(٢) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى المنزل.

(٣) «إن» وصلية. يعني وإن لم يكن منزل الطلاق منزلها الذي كانت فيه قبل الطلاق.

(٤) يعني لو كان منزل الطلاق دون حق الزوجة فلها طلب المنزل المناسب لها.

(٥) الضمير في قوله «فوقه» يرجع إلى الحقّ، وفي قوله «فله» يرجع إلى الزوج.

(٦) أي يجوز للزوج طلب المنزل المناسب للزوجة إذا كان منزل الطلاق فوق حقّها.

(٧) لا إشكال ولا خلاف في حرمة خروجها من منزل الطلاق في زمن العدّة للآية =

---

(١) الوسائل الباب - ٢٠ - من أبواب العدد حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ١٨ - من أبواب العدد حديث ٤.

(٣) المصدر السابق، حديث ٥.

ولا فرق بين منزل الحضريّة[١] والبدويّة البريّة والبحريّة[٢].

= المتقدمة وكذا الأخبار المتقدمة، نعم مع الإضطرار فيجوز لها الخروج بلا خلاف فيه لمكاتبة الصفار إلى أبي محمد الحسن بن علي عليه السلام (في امرأة طلّقها زوجها ولم يجرِ عليها النفقة للعدّة، وهي محتاجة، هل يجوز لها أن تخرج وتبيت عن منزلها للعمل أو الحاجة؟ فوقّع عليه السلام: لا بأس بذلك إذا علم الله الصحة منها)[١].

ومنه يُعلم أنّ المدار على مقدار ما تتأدى به الضرورة كما عن صاحب الجواهر وجماعة، وعن الأشهر كما في الرياض فلو اضطرت للخروج فلتخرج بعد انتصاف الليل وتعود قبل الفجر لموثق سماعة بن مهران (سألته عن المطلّقة أين تعتد؟ قال: في بيتها لا تخرج، وإن أرادت زيارة خرجت بعد نصف الليل ولا تخرج نهاراً، وليس لها أن تحج حتّى تنقضي عدّتها)[٢] وهو محمول على ما لو تأدت الضرورة بذلك.

(١) أي لا فرق في حرمة خروج المعتدّة من منزل الطلاق بين كونه منزل الحضر أو البدو. منزل البدوية من صوف وشعر كمنزل الحضرية من حجر وطين، ولا فرق في أنّ البدوية تعتدّ في المنزل الذي طُلقت فيه كما تعتدّ الحضرية في المنزل الذي طُلقت فيه، ثمّ لو طلّقها وهي في السفينة ولم تكن السفينة مسكناً لها بأن كانت مسافرة مثلاً فيسكنها حيث شاء كغيرها من المسافرات إلى أن يعود من السفر فيسكنها في بيته، ولو كانت السفينة مسكناً لها بأن كان زوجها ملاحاً اعتدت فيها، لأنّ السفينة حينئذٍ بيتها بمنزلة الدار للحضرية والخيمة للبدوية، وهذه الأخيرة هي التي عبر الشارح عنها بالبدوية البحرية.

(٢) مثل ما إذا كان منزل الطلاق بحريّاً كالسفينة، كما أنّ السكنى في السفينة هو المتداول في الممالك الواقعة في جنوب شرقي آسيا نظير مرفأ هونغ كونغ في جنوب الصين.

ولا يخفى أنّ المراد من قوله «الحضريّة» هو المرأة الساكنة في القرية والريف =

---

(١) الوسائل الباب - ٥٥ - من أبواب العدد حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ١٩ - من أبواب العدد حديث ١.

ولو اضطرّت إليه[١] لحاجة خرجت بعد انتصاف الليل، وعادت قبل الفجر مع تأدّيها[٢] بذلك، وإلّا[٣] خرجت بحسب الضرورة.

ولا فرق في تحريم الخروج بين اتّفاقهما[٤] وعدمه على الأقوى[٥]،

= وأمثالهما، خلاف «البدوية» الساكنة في البادية الراحلة من مكان إلى آخر.

ثم إنّ «البرية» و«البحرية» هما من أقسام «البدوية».

(١) يعني لو اضطرّت الزوجة المعتدّة إلى الخروج من منزل الطلاق لحاجة جاز مع رعاية الخروج بعد انتصاف الليل والعود قبل الفجر.

والضمير في قوله «إليه» يرجع إلى الخروج.

(٢) أي مع تأدي الحاجة وقضائها بالخروج كذلك.

(٣) أي وإن لم تتأدّ الحاجة بالخروج بعد انتصاف الليل تخرج فيما تتأدّى به.

(٤) الضمير في قوله «اتّفاقهما» يرجع إلى الزوج والزوجة، وفي قوله «عليه» يرجع إلى الخروج. يعني أنّ خروج المعتدّة من منزل الطلاق محرّم من قبل الشارع، سواء اتّفقا على الخروج - بأن كان الزوج راضياً به - أم لا.

(٥) لا خلاف في أنّه كما لا يجوز لها الخروج من بيته اختياراً فلا يجوز له إخراجها من بيته للآية الشريفة: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ﴾ [الطلاق: ١].

بل يجوز الخروج ولو اتفقا عليه كما عليه الأكثر، بل يمنعهما الحاكم من ذلك لأنّ عدم الخروج من البيت حق لله تعالى وهذا مدلول الآية المتقدمة حيث حرّمت الخروج على كلّ منهما، بل في الكشاف للزمخشري إنّما جمع بين النهيين ليُشعر بأن لا يأذنوا وليس لإذنهم أثر.

وعن جماعة جواز الخروج لو اتفقا عليه منهم الفضل بن شاذان وأبو الصلاح الحلبي والعلّامة في التحرير وقوّاه صاحب الجواهر، لأنّ عدم الخروج حق للزوج، لصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (لا ينبغي للمطلقة أن تخرج إلّا بإذن زوجها حتى تنقضي عدّتها ثلاثة قروء، أو ثلاثة أشهر إن لم تحض)[١]، وخبر أبي العباس (لا ينبغي للمطلق أن تخرج إلّا بإذن زوجها حتى تنقضي =

---

(١) الوسائل الباب - ١٨ - من أبواب العدد حديث ١.

لأنّ ذلك من حقّ الله تعالى، وقد قال تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ﴾ [الطلاق: ١]، بخلاف زمن الزوجية[١]، فإن الحقّ لهما.

واستقرب[٢] في التحرير جوازه[٣] بإذنه[٤]، وهو بعيد.

ولو لم تكن[٥] حال الطلاق في مسكن وجب العود إليه على الفور إلّا

= عدّتها ثلاثة قروء، أو ثلاثة أشهر إن لم تحض)[١]، وخبر معاوية بن عمّار عن أبي عبد الله عليه السلام (المطلقة تحج في عدّتها إن طابت نفس زوجها)[٢].

ولذا نُقل عن الفضل بن شاذان (أنّ معنى الخروج والإخراج ليس هو أنّ تخرج المرأة إلى أبيها أو تخرج في حاجة لها أو في حق بإذن زوجها، مثل مأتم وما أشبه ذلك، وإنّما الخروج والإخراج أن تخرج مراغمة ويخرجها مراغمة فهذا الذي نهى الله عنه - إلى أن قال - إنّ أصحاب الأثر وأصحاب الرأي وأصحاب التشيع قد رخصوا لها في الخروج الذي ليس على السخط والرغم، وأجمعوا على ذلك)[٣].

(١) فإنّ الحق في زمن الزوجيّة ينحصر فيهما، فيجوز خروج الزوجة من المنزل إذا رضي زوجها به.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى العلّامة رحمه الله.

(٣) أي جواز بالخروج.

(٤) أي بإذن الزوج. والضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الجواز.

(٥) اسم «لم تكن» هو الضمير العائد إلى الزوجة. يعني لو لم تكن الزوجة حال طلاقها في مسكن - بأن كانت في حال السفر - وجب عليها العود إلى المسكن فوراً. بناءً على أنّ عدم الخروج حق لله فلا يجوز الخروج ولو اتفقا عليه كما عليه الأكثر على ما تقدم، وقد عرفت جواز الخروج بإذنه، فلو طلّقها في حال السفر فلا يجب العود إليه فوراً، نعم لو عاد وجب عليه إسكانها في بيته.

---

(١) الوسائل الباب - ١٨ - من أبواب العدد حديث ٧.

(٢) الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب العدد حديث ٢.

(٣) فروع الكافي ج ٦ ص ٩٣.

أن تكون في واجب[١] كحجّ فتتمّه[٢]، كما يجوز لها ابتداؤه[٣].

ولو كانت في سفر مباح[٤] أو مندوب[٥] ففي[٦] وجوب العود إن أمكن إدراكها[٧] جزءٌ[٨] من العدّة .....

---

(١) أي في سفر واجب عليها كسفر الحج.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، وضمير المفعول يرجع إلى الواجب، وهو الحجّ في المثال.

(٣) الضمير في قوله «ابتداؤه» يرجع إلى الواجب، وهو الحجّ في المثال. أي كما يجوز للمرأة ابتداء السفر الواجب كالحجّ بعد الطلاق وفي العدّة.

وقد تقدّم عدم جواز خروجها من بيته بغير إذنه إلّا للضرورة، فلا تخرج في الحجّ المندوب بدون إذنه لعدم الضرورة بلا خلاف فيه ويشهد له خبر معاوية بن عمّار عن أبي عبد الله عليه السلام (المطلقة تحج في عدّتها إن طابت نفس زوجها)[١]، وموثق سماعة بن مهران (وليس لها أن تحج حتى تنقضي عدّتها)[٢]، بعد تقييد الثاني بدون إذن الزوج للجمع بين الخبرين، وبعد تقييدهما بالحج المندوب والموسع، لأنّ حج الواجب المضيق سواء كان حج الإسلام أو المنذور فتخرج ولو بدون إذنه، لأنّه من الضرورة، كما أنّها تخرج في كلّ واجب مضيق أيضاً بلا خلاف في ذلك كله.

(٤) مثل السفر بقصد التفرّج. وهذا التفريع مبني على عدم جواز الخروج ولو اتفقا معاً لأنّه حق لله تعالى، وقد عرفت ضعفه.

(٥) مثل سفر الزيارة.

(٦) الجار والمجرور خبر مقدّم على المبتدأ، وهو قوله «أوجه».

(٧) الضمير في قوله «إدراكها» يرجع إلى المعتدّة، من باب إضافة المصدر إلى فاعله، ومفعوله هو قوله «جزءٌ».

(٨) كما إذا أمكن لها أن تدرك أيّاماً من العدّة.

---

(١) الوسائل الباب - ٢٢ - من أبواب العدد حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

أو مطلقاً[١]، أو تتخيّر بينه[٢] وبين الاعتداد في السفر أوجه[٣]، من إطلاق النهي[٤] عن الخروج من بيتها، فيجب عليها تحصيل الكون به، ومن عدم صدق النهي هنا[٥]، لأنّها غير مستوطنة، وللمشقّة[٦] في العود، وانتفاء[٧] الفائدة حيث لا تدرك جزءً من العدّة.

---

(١) يعني أنّ الزوجة يجب عليها العود وإن لم يكن لها أن تدرك جزءً من العدّة في منزل الطلاق.

(٢) الضمير في قوله «بينه» يرجع إلى العود. يعني أو تتخير المرأة بين العود إلى منزل الطلاق لو فرض إدراكها جزءً من العدّة أو مطلقاً وبين الاعتداد في السفر من دون أن تعود.

(٣) أي وجوه ثلاثة:

أ: وجوب العود إن أدركت جزءً من العدّة في منزل الطلاق.

ب: وجوب العود إلى منزلها وإن لم تدرك جزءً من العدّة.

ج: تخيّرها في الرجوع وعدمه والاعتداد في السفر لو اختارت عدم الرجوع.

(٤) هذا هو دليل الوجه الثاني، وهو أنّ النهي عن الخروج من منزل الطلاق مطلق يشمل ما إذا عادت بقصد تحصيل الكون به وإن لم تدرك جزءً من العدّة.

فيجب عليها تحصيل الكون بالبيت، لأنّه كما أنّ الأمر بالشيء يقتضي النهي عن ضده، فكذلك النهي عن الشيء يقتضي الأمر بضده.

(٥) فإنّ النهي عن الخروج لا يشمل حال كونها في سفر مباح أو مندوب، لأنّها في هذه الحال لا تكون مستوطنة في البيت حتى يصحّ توجه خطاب النهي عن الخروج من المنزل إليها، لأنّها - حسب الفرض - خرجت قبل توجه ذلك الخطاب.

ولا يخفى أنّ هذا هو الدليل الأوّل للوجه الثالث.

(٦) هذا دليل ثانٍ للوجه الثالث.

(٧) هذا هو دليل الوجه الأوّل، أي القول بالتفصيل بين إدراكها جزءً من العدّة وبين عدمه.

ولا يخفى أنّ دلالة هذا الدليل إنّما يكون بالمفهوم المخالف.

كلّ ذلك[١] مع إمكان الرجوع[٢]، وعدم[٣] الضرورة إلى عدمه[٤].

(و) كما يحرم عليها[٥] الخروج (**يحرم عليه[٦] الإخراج**)، لتعلّق النهي بهما في الآية[٧] (**إلّا أن تأتي[٨] بفاحشة**) .....

---

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو ما ذكر من الوجوه الثلاثة المذكورة. يعني أنّ الوجوه المذكورة إنّما تحتمل مع إمكان العود، أما مع عدم إمكانه - ككون الطريق مسدودة أو غير ذلك من الموانع - فلا بحث في عدم وجوب العود.

(٢) بأن يمكن للمعتدّة الرجوع إلى منزل الطلاق، كأن تصير الطريق منفتحة بعد ما كانت مسدودة.

(٣) بالجرّ، عطف على مدخول «مع» في قوله «مع إمكان الرجوع».

(٤) الضمير في قوله «عدمه» يرجع إلى الرجوع. يعني أنّ المعتدّة لو اضطرت إلى عدم الرجوع إلى منزل الطلاق لم يجب عليها أن تعود.

حرمة الإخراج

(٥) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى المطلّقة المعتدّة.

(٦) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج المطلِّق.

(٧) فقد تقدّم ذكر الآية في ما سبق.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى المعتدّة. يعني إلّا أن ترتكب فاحشة مبيّنة يجب بسببها إجراء الحدّ عليها، كما هو مضمون الآية ١ من سورة الطلاق.

من حواشي الكتاب: قد اختلفت في تفسير الفاحشة، فقيل: هي أن تفعل ما تستحق به الحدّ كالزنى، وهو الظاهر من إطلاق الفاحشة عرفاً، وقيل: هي أعم من ذلك حتى لو آذت أهل الزوج واستطالت عليهم بلسانها فهو فاحشة يجوز إخراجها لأجله، وهو المرويّ عن ابن عباس في تفسير الآية، ورواه الأصحاب عن الرضا عليه السلام بسندين مقطوعين، واحتج الشيخ عليه في الخلاف بإجماع الفرقة مع أنّه في النهاية اختار الأول، ونسب الثاني إلى الرواية، واحتجّوا أيضاً بأنّ النبي صلى الله عليه وآله أخرج فاطمة بنت قيس لمّا بذت على بنت أحمائها وشتمتهم، فوردت الآية في ذلك، وفيه أنّ المروي أنّ فاطمة بنت قيس كان زوجها قد بتّ طلاقها =

مبينة[١] .....

= ولم يكن رجعياً، وبها احتج الجمهور على استحقاق البائن للسكنى كالرجعية (المسالك).

(١) لا خلاف في ذلك لقوله تعالى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ [الطلاق: ١].

وإنّما الخلاف في المراد من الفاحشة المبيّنة، فقيل ما يجب به الحد، لأنّه هو المتبادر من الفاحشة عرفاً.

وقيل هو المشهور هي أعم من ذلك، وأدناه أن تؤذي أهله، وهو المروي عن ابن عباس في تفسر الآية كما في المسالك، وفي مجمع البيان هو المروي عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام[١]، وهو الذي يقتضيه الجمع بين الأخبار، ففي مرسل الصدوق (سُئل الصادق عليه السلام عن قول الله عزّ وجلّ: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ [الطلاق: ١]، قال: إلّا أن تزني فتخرج ويُقام عليها الحد)[٢] وفي خبر محمد بن علي بن جعفر (سأل المأمون الرضا عن ذلك فقال: يعني بالفاحشة المبينة أن تؤذي أهل زوجها، فإذا فعلت فإن شاء أن يخرجها من قبل أن تنقضي عدّتها فعل)[٣]، ومرسل إبراهيم بن هاشم عن الرضا عليه السلام (في قوله عزّ وجلّ: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾، قال: أذاها لأهل زوجها وسوء خلقها)[٤]، ومرسل علي بن أسباط عن الرضا عليه السلام قال: (الفاحشة أن تؤذي أهل زوجها وتسبّهم)[٥].

فإذا تقرر ذلك فتخرج لإقامة الحدّ ثمّ تُعاد إلى المسكن بعد الفراغ وقوفاً فيما خالف الأصل على محل الضرورة، وقيل: لا يجب ردها إليه، لأنّ إخراجها مستثنى من النهي فوجوب ردها محتاج إلى دليل.

ولو خرجت لأذى أهل زوجها فيجب على الزوج نقلها إلى منزل آخر مناسب لها، =

(١) مجمع البيان ج ١٠ ص ٣٠٤.
(٢) الوسائل الباب - ٢٣ - من أبواب العدد حديث ٣.
(٣) المصدر السابق، حديث ٢.
(٤) المصدر السابق، حديث ١.
(٥) المصدر السابق، حديث ٦.

(يجب بها[١] الحدّ، أو تؤذي[٢] أهله) بالقول أو الفعل، فتخرج في الأوّل[٣] لإقامته، ثمّ تردّ إليه[٤] عاجلاً، وفي الثاني[٥] تخرج إلى مسكن آخر يناسب حالها[٦] من غير عود[٧] إن لم تتب، وإلّا[٨] فوجهان أجودهما جواز إبقائها في الثاني[٩]، للإذن في الإخراج معها[١٠] مطلقاً[١١]، ولعدم[١٢] الوثوق بتوبتها، لنقصان عقلها[١٣] ودينها.

= ويراعي الأقرب إلى مسكن العدّة فالأقرب.

وقوله «مبيّنة» يكون بصيغة اسم الفاعل وهو صفة لقوله «فاحشة».

(١) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الفاحشة.

(٢) عطف على مدخول «أنّ» الناصبة في قوله «إلّا أن تأتي»، وهذا سبب آخر لجواز إخراجها من منزل الطلاق. يعني أنّ الزوجة المعتدّة يجوز إخراجها من منزل الطلاق لو آذت أهل الزوج إذا كانت باقية فيه.

(٣) المراد من «الأوّل» هو إتيانها بفاحشة مبيّنة توجب إجراء الحدّ عليها.

(٤) اقتصاراً على ما خالف الأصل على محل الضرورة.

والضمير في قوله «إليه» يرجع إلى منزل الطلاق.

(٥) وهو إيذاؤها لأهل الزوج في منزل الطلاق بالقول أو الفعل.

(٦) أي إلى مسكن مناسب لحال الزوجة المعتدّة. بحيث يلاحظ فيه الأقرب إلى مسكن العدّة فالأقرب.

(٧) يعني أنّ المعتدّة لاتُعاد إلى المنزل الأوّل ما لم تتب من إيذاء أهله.

(٨) أي وإن تابت من الإيذاء، ففي إعادتها إلى المنزل الأوّل وجهان.

(٩) يعني أنّ أجود الوجهين هو جواز إبقائها في المنزل الثاني، لإذن الشارع في إخراجها مع الإيذاء.

(١٠) الضمير في قوله «معها» يرجع إلى الأذية.

(١١) أي سواء تابت عن الإيذاء أم لا.

(١٢) هذا دليل ثانٍ لعدم وجوب إعادتها إلى المنزل الأول، وهو أنّها لا وثوق بتوبتها.

(١٣) الضميران في قوله «عقلها» و«دينها» يرجعان إلى الزوجة المعتدّة.

نعم، يجوز[١] الردّ، فإن استمرّت عليها[٢]، وإلّا[٣] أُخرجت وهكذا.

واعلم أنّ تفسير الفاحشة في العبارة بالأوّل[٤] هو ظاهر الآية ومدلولها[٥] لغةً ما هو أعمّ منه[٦]، وأمّا الثاني[٧] ففيه روايتان[٨] مرسلتان، والآية غير ظاهرة فيه[٩]، لكنّه مشهور بين الأصحاب، وتردّد[١٠] في المختلف، لما ذكرناه[١١]، وله وجه.

---

(١) استدراك من عدم وجوب إعادتها إلى المنزل الأوّل بأنّ المعتدّة يجوز ردها إليه بعد توبتها.

(٢) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى التوبة. يعني أنّ المعتدّة لو استمرت على توبتها من إيذاء أهل الزوج فبها ونعمت.

(٣) أي وإن لم تستمر على توبتها أُخرجت مرّةً أُخرى من المنزل الأوّل إلى غيره، فإن تابت أُعيدت، وإن لم تتب لم تُعد.

(٤) المراد من «الأول» هو إتيانها بفاحشة مبيّنة توجب إقامة الحدّ عليها.

(٥) الواو للحالية. يعني والحال أنّ معنى الفاحشة في اللغة أعم من هذا المعنى الخاص الذي فسره المصنّف رحمه الله في العبارة.

(٦) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى المعنى الأول.

(٧) المراد من «الثاني» هو إيذاء الزوجة لأهل الزوج بالقول والفعل.

(٨) وهما مرسل إبراهيم بن هاشم ومرسل ابن أسباط المتقدمين. ووجه كون الروايتين مرسلتين هو التعبير عن بعض الرواة الواقع في سنديهما بـ«بعض أصحابه» تارة وبـ«بعض أصحابنا» أُخرى.

(٩) يعني أنّ الآية غير ظاهرة فيما فسّر المصنف رحمه الله الفاحشة به، مشهور بين الأصحاب.

- قال السيّد كلانتر في تعليقته: هذا ردّ من الشارح على المصنّف فيما ذهب إليه من تفسيره الفاحشة بما يوجب الحدّ لظاهر الآية.

(١٠) أي تردّد العلاّمة رحمه الله في كتابه (المختلف) في معنى الفاحشة وتفسيرها.

(١١) وهو عدم ظهور الآ ية الكريمة فيما ذهب إليه المصنّف رحمه الله.

(ويجب الإنفاق في) العدّة (الرجعيّة على الأمة)[١]، كما يجب على الحرّة (إذا أرسلها[٢] مولاها ليلاً ونهاراً)[٣] ليتحقّق به[٤] تمام التمكين، كما يشترط ذلك[٥] في وجوب ألإنفاق عليها قبل الطلاق.

فلو منعها ليلاً أو نهاراً أو بعض واحد منهما فلا نفقة لها ولا سكنى،

وجوب الإنفاق على الأمة

(١) كما إذا طلّقها زوجها وكانت في العدّة الرجعية.

وقد تقدّم في فصل النفقات من كتاب النكاح أن نفقة العبد على سيده، وتقدم في كتاب النكاح أن شرط النفقة هو التمكين التام، وتقدّم أن التمكين التام هو التمكين في كلّ وقت وزمان، ولازم ما تقدّم أن نفقة الأمة على مولاها، إلّا إذا أمكّن المولى الزوج منها ليلاً ونهاراً، فتكون النفقةُ على زوجها.

أن قلت: إنه قد تقدّم في فصل عقد الأماء أنّه يجوز للمولى منع الأمة نهاراً لحق الخدمة وتمكين الزوج منها ليلاً، ولازمه أن يكون التمكين بالنسبة إليها هو التمكين ليلاً فقط ويلزم به النفقة.

قلت: جواز منع الأمة نهاراً لحق خدمته لا ينافي عدم النفقة لها بسبب انتفاء التمكين التام المفسر بأنه التمكين كلّ حين في كلّ مكان، وظاهرهم عدم الخلاف فيه، بل ادعى الإجماع سيدُ الرياض عليه. هذا كلّه في الأمة المزوجة ومثله في المطلّقة الرجعية، لأنّها بحكم الزوجة.

(٢) الضميران في قوليه «أرسلها» و«مولاها» يرجعان إلى الأمة. يعني أنّ وجوب نفقة الأمة على الزوج إنّما هو في صورة إرسال المولى للأمة ليلاً ونهاراً إلى الزوج ليحصل به التمكين الموجب للنفقة، فلو منعها مولاها عن تمكينها للزوج فلا تجب نفقتها على زوجها.

(٣) فلو أرسلها ليلاً فقط أو نهاراً كذلك، أو لم يرسلها إلى الزوج أصلاً لم يجب على الزوج الإنفاق عليها.

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

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو إرسالها ليلاً ونهاراً.

لكن لا يحرم عليه[١] إمساكها[٢] نهاراً للخدمة وإن توقّفت عليه النفقة، وإنّما يجب عليه[٣] إرسالها ليلاً، وكذا[٤] الحكم قبل الطلاق.

(ولا نفقة للبائن)[٥] طلاقها **(إلّا أن تكون حاملاً)**، فتجب لها النفقة والسكنى حتّى تضع، لقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنَّ أُوْلَٰتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُواْ عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦].

ولا شبهة في كون النفقة بسبب الحمل[٦]، لكن هل هي[٧] له أولها[٨]؟ قولان، أشهرهما الأوّل[٩]، .....

---

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المولى.
والحاصل أن المولى لا يجب عليه إرسال الأمة المزوّجة إلى زوجها نهاراً للخدمة وإن توقفت عليه النفقة.

(٢) الضمير في قوله «إمساكها» يرجع إلى الأمة.

(٣) يعني أنّ المولى يجب عليه أن يرسل الأمة إلى زوجها في الليل خاصّةً.

(٤) أي ومثل حكم الأمة بعد الطلاق حكمها قبل الطلاق في وجوب إرسالها إلى زوجها ليلاً لا نهاراً، وفي سقوط نفقتها عن الزوج إذا أمسكها المولى ليلاً ونهاراً. لعدم تحقق التمكين التام.

نفقة البائن

(٥) يعني أنّ الزوج لا تجب عليه نفقة الزوجة التي طلّقها طلاقاً بائناً إلّا أن تكون حاملاً.

(٦) يعني أنّ الحمل لا شبهة في كونه سبباً لوجوب النفقة، لدورانها مداره وجوداً وعدماً.

(٧) ضمير المؤنث في قوله «هي له» يرجع إلى النفقة وضمير المذكّر يرجع إلى الحمل.
يعني أنّ النفقة هل تتعلق بالحمل أو الزوجة؟ فيه قولان.

(٨) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الحامل.

(٩) يعني أنّ أشهر القولين هو أنّ النفقة تكون للحمل، لدوران وجوبها مدار الحمل وجوداً وعدماً وتقدم عرضهما في أوّل هذا الفصل والمشهور على أنّها للحمل، =

للدوران وجوداً وعدماً[١] كالزوجية.

ووجه الثاني[٢] أنها[٣] لو كانت للولد لسقطت عن الأب بيساره[٤] - كما لو ورث[٥] أخاه لأبيه[٦] وأبوه قاتل لا يرث[٧] ولا وارث غير الحمل - ولوجبت[٨] على الجدّ مع فقر الأب، لكن التالي[٩] فيهما باطل[١٠]، فالمقدّم[١١] .....

= وعن ابن حمزة أنّها للحامل. وتبعه عليه جماعة.

(١) فمع وجود الحمل تجب النفقة ومع عدمه لا تجب، وبهذا نستكشف أن النفقة للحمل، كما استشكفنا أن النفقة للزوجية، لأنّ المرأة قبل عقد النكاح لا تجب نفقتها وبعد العقد تجب فنستكشف أنّ النفقة من أجل كونها زوجة.

(٢) يعني أنّ وجه القول الآخر المقابل للأشهر - وهو كون النفقة للحامل - هو أنّ النفقة لو كانت للحمل لسقطت عن الزوج لو كان للحمل مال.

(٣) الضمير في قوله «أنّها» يرجع إلى النفقة.

(٤) أي بيسار الحمل.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الحمل، والمفعول به هو قوله «أخاه». يعني أنّ الحمل إذا قتل أبوه أخاه للأب وكان للأخ مال ورثه الحمل، لكون الأب محجوباً عن الإرث بالقتل.

(٦) فلو كان المقتول أخاً للأُم لم يرثه الحمل، لتقدّم الأُم عليه، لكونها في المرتبة الأُولى من الإرث.

(٧) قوله «لا يرث» خبر بعد الخبر للمبتدأ، وهو قوله «أبوه».

(٨) عطف على قوله «لسقطت». يعني لو كانت النفقة للحمل لوجبت على جدّه مع فقر أبيه.

(٩) المراد من «التالي» هو وجوب النفقة من مال الحمل وسقوطها عن الأب ووجوبها على الجدّ مع فقر الأب.

(١٠) هذا خبر لقوله «لكنّ».

(١١) المراد من «المقدّم» هو وجوب النفقة للحمل.

مثله[١]، وأُجيب[٢] بمنع بطلانه فيهما[٣].

وتظهر فائدة القولين[٤] في مواضع.

منها[٥] إذا تزوّج الحُرُّ أَمَةً شرط مولاها رقّ الولد وجوّزناه.

وفي العبد[٦] إذا تزوّج أمة أو حرّة .....

---

(١) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى التالي. يعني أنّ المقدّم مثل التالي في البطلان.

(٢) يعني أنّ الاستدلال المذكور لتعلق النفقة بالحمل أُجيب عنه بعدم بطلان التالي والمقدّم.

(٣) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى التالي والمقدّم. يعني أنّا نلتزم بالحكم بوجوب النفقة من مال الطفل وسقوطها عن الأب وبوجوبها على الجدّ في فرض فقر الأب.

هذا وقال سيد الرياض: (واستند الجانبان إلى اعتبارات واهية ربما استشكل التمسّك بها في إثبات الأحكام الشرعية، ولكن بعضها المتعلق بالثاني - أي بالحمل - قوية معتضدة بالشهرة المحكية فالمصير إليه لا يخلو من قوة) انتهى.

(٤) المراد من «القولين» هو القول بكون النفقة للحمل والقول بكونها للحامل.

(٥) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى المواضع. يعني من المواضع التي تظهر فيها ثمرة القولين هو ما إذا تزوّج الحر بأمة الغير وشرط مولاها كون الولد رقّاً له، فلو قيل بكون النفقة للولد لم تجب على زوج الأمة، وإلّا وجبت. هذا إذا قلنا بجواز هذا الشرط في الشريعة، وإلّا قد تقدّم أن الولد يلحق بأشرف أبويه من ناحية الإسلام والحرية، والأب هنا حرّ فالولد مثله في الحرية، والثمرة بأنه لا نفقة على الزوج الحر على القول المشهور القاضي بكون النفقة للحمل وأنها نفقة الأقارب، لأنّ نفقة الرقيق على مولاه، بخلاف ما إذا قلنا أن النفقة للحامل فالنفقة على الزوج حينئذٍ.

(٦) يعني أنّ الموضع الآخر لظهور الثمرة هو ما إذا تزوّج العبد بأمة الغير أو بحرّة وشرط مولى العبد كون الولد الحاصل منهما رقاً وملكاً له، فلو جعلنا النفقة للولد لم تجب على العبد، لأنّ العبد لا تجب عليه نفقة أقربائه مطلقاً، لكن لو جعلناها للحامل وجبت على العبد، لوجوب نفقة زوجة العبد عليه.

وشرط مولاه[١] الانفراد برقّ الولد[٢].

فإن جعلناها[٣] للحمل فلا نفقة على الزوج. أمّا في الأوّل[٤] فلأنّه[٥] ملك لغيره، وأمّا في الثاني[٦] فلأنّ العبد لا يجب عليه[٧] نفقة أقاربه.

وإن جعلناها[٨] للحامل وجبت، وهو[٩] في الأوّل ظاهر، وفي

---

(١) الضمير في قوله «مولاه» يرجع إلى العبد. يعني شرط مولى العبد كون ولده رقّاً له خاصة لا مشتركاً بينه وبين مالك الأمة لو تزوّج العبد بأمة.

(٢) لو قلنا بجواز هذا الشرط فيما إذا كانت الزوجة حرة. والثمرة بأنّه لا نفقة على الزوج العبد على المشهور من كون النفقة للحمل، لأنّ الولد حينئذٍ ملك للمولى فنفقته عليه، والحمل وإن كان ابناً للعبد الزوج، إلّا أنّ العبد لا تجب عليه نفقة أقاربه.

وعلى القول الآخر من كون النفقة للحامل فالنفقة على الزوج العبد غايته تكون في ذمة المولى أو في كسب العبد على الخلاف المتقدم في كتاب النكاح.

(٣) أي لو جعلنا النفقة للحمل فلا نفقة للزوج، لأنّ نفقة الحمل تجب على عهدة مالكه.

(٤) المراد من «الأوّل» هو تزوّج الحرّ بأمة الغير مع شرط المولى كون الولد رقّاً له.

(٥) الضمير في قوله «فلأنه» يرجع إلى الحمل. يعني أنّ الحمل ملك لغير الزوج فلا تجب عليه نفقته.

(٦) المراد من «الثاني» هو تزوّج العبد بالحرة مع شرط مولاه رقية ولده له إن قلنا بجواز هذا الاشتراط.

(٧) الضميران في قوليه «عليه» و«أقاربه» يرجعان إلى العبد. يعني أنّ العبد لا يجب عليه نفقة أقاربه.

(٨) يعني أنّ النفقة إن جعلناها للحامل وجبت على الزوج - وهو عبد -، لوجوب نفقة الزوجة عليه. كما عليه ابن حمزة وجماعة.

(٩) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى وجوب النفقة. يعني أنّ وجوب النفقة على الزوج في الفرض الأوّل - وهو تزوّج الحرّ بأمة الغير - ظاهر، لأنّ وجوب نفقة زوجة الحرّ عليه ممّا لا شبهة فيه.

الثاني[١] في كسب العبد أو ذمّة مولاه[٢] على الخلاف.

وتظهر الفائدة أيضاً فيما[٣] لو كان النكاح فاسداً والزوج حرّاً، فمن جعل النفقة لها[٤] نفاها هنا[٥]، إذ لا نفقة للمعتدّة[٦] عن غير نكاح له حرمة، ومن جعلها[٧] للحمل فعليه[٨]، لأنها نفقة ولده[٩].

(ولو انهدم المسكن)[١٠] .....

---

(١) المراد من «الثاني» هو تزوّج العبد بأمة الغير أو بالحرّة.

(٢) يعني أنّ نفقة زوجة العبد تكون في ذمّة مولاه، كما قال به بعض على خلاف فيه.

(٣) يعني أنّ الموضع الآخر الذي تظهر فيه ثمرة القولين هو ما إذا كان النكاح باطلاً وكان الزوج حراً.

(٤) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الحامل، أي جعل النفقة للحامل كما هو قول غير المشهور، والضمير في قوله «نفاها» يرجع إلى النفقة.

(٥) أي الفرض المذكور.

(٦) يعني لا تجب نفقة المرأة التي تعتدّ عن غير نكاح صحيح.

(٧) أي على القول بوجوب النفقة للحمل كما هو القول المشهور. وتجب النفقة على الزوج في الفرض المذكور.
والضمير في قوله «جعلها» يرجع إلى النفقة.

(٨) الضمير في قوله «فعليه» يرجع إلى الزوج.

(٩) يعني أنّ النفقة تجب على الزوج، لكونها نفقة ولده ولو كان عن شبهة.

(١٠) قد عرفت أنّ المطلّقة مأمورة بملازمة مسكن الطلاق مع الاختيار، فلو انهدم مسكنُ الطلاق على نحو لا يقبل الإصلاح جاز إخراجها منه إلى غيره، وكذا لو كان مسكن الطلاق متسعاراً وقد رجع به المُعير، أو مستأجراً فانقضت المدة.
ولكن في المستعار والمستأجر يجب على الزوج أن يطلبه من المالك ولو بأُجرة توصلاً إلى تحصيل الواجب من إسكانها في مسكن الطلاق بدون إخراج، فإن امتنع المالك أو طلب أكثر من أُجرة المثل نقلها المطلق إلى مسكن آخر، كما في المسالك.
وإذا جاز له إخراجها إلى مسكن غيره، فعليه تحري الأقرب فالأقرب اقتصاراً في الإخراج على محل الضرورة كما عن المبسوط والتحرير وغيرهما.

الذي طلّقت[١] فيه، **(أو كان[٢] مستعاراً فرجع مالكه)** في العارية، **(أو مستأجراً[٣] انقضت مدّته أخرجها[٤] إلى مسكن يناسبها)**.

ويجب تحرّي[٥] الأقرب إلى المنتقَل عنه فالأقرب، اقتصاراً[٦] على موضع الضرورة.

وظاهره[٧] كغيره أنّه لا يجب تجديد استيجاره[٨] ثانياً وإن أمكن[٩]، وليس ببعيد وجوبه[١٠] مع إمكانه، تحصيلاً للواجب[١١] بحسب الإمكان.

وقد قطع في التحرير بوجوب تحرّي الأقرب[١٢]، .....

---

(١) بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الزوجة، والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى المسكن.

(٢) يعني أو كان المسكن الذي طلقت فيه مستعاراً ورجع المالك في العارية، ومن المعلوم أن العارية من العقود الجائزة التي يجوز فيها الرجوع مهما أُريد.

(٣) بأن كان المسكن المذكور مستأجراً وتمّت مدّته.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.

(٥) يعني أنّ الزوج يجب عليه تحصيل مسكن آخر بعد إخراج المعتدّة من منزل الطلاق مع رعاية الأقرب فالأقرب.

(٦) أي للاكتفاء بمقدار الضرورة الموجبة لجواز إخراجها من المنزل الأوّل.

(٧) الضمير في قوله «ظاهره» يرجع إلى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ ظاهر عبارته كغيره هو عدم وجوب تجديد استيجار منزل الطلاق ثانياً.

(٨) الضمير في قوله «استيجاره» يرجع إلى المسكن الأوّل، وهو منزل الطلاق.

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى تجديد الاستيجار.

(١٠) يعني أن القول بوجوب تجديد استيجار المسكن الأوّل مع الإمكان ليس ببعيد.

(١١) المراد من «الواجب» هو إمساك المعتدّة في منزل الطلاق، فإذا أمكن الزوج استيجار المسكن الأوّل وجب عليه ذلك.

(١٢) يعني أنّ العلامة رحمه الله قطع في كتابه (التحرير) بوجوب تحصيل المنزل الأقرب إلى المسكن الأوّل فالأقرب.

وهو[١] الظاهر، فتحصيل[٢] نفسه أولى.

(وكذا[٣] لو طلّقت في مسكن لا يناسبها أخرجها[٤] إلى مسكن مناسب) متحرّياً[٥] للأقرب فالأقرب، كما ذكر[٦].

(ولو مات[٧] فورث المسكن جماعة لم يكن لهم قسمته)[٨]، .....

---

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى ما قطع به العلامة رحمه الله.

(٢) هذا متفرع على القول بوجوب تحصيل الأقرب إلى المسكن الأوّل فالأقرب. يعني فإذاً تحصيل نفسه بالاستيجار مع الإمكان أولى.

(٣) يعني مثل الفرض المذكور في جواز الإخراج إلى غير المسكن الأوّل هو ما إذا طلقت في منزل غير مناسب لها.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة المعتدّة.

(٥) قوله «متحرياً» منصوب، لكونه حالاً لفاعل قوله «أخرجها». يعني أنّ الزوج يُخرج الزوجة إلى مسكن مناسب لها وهو يتحرّى عن المسكن المناسب للزوجة مع رعاية الأقرب فالأقرب.

فلو كان مسكن الطلاق دون مستحقها وكانت راضية به حال الزوجية لم يجب عليها الرضا بعد الطلاق، بل لها المطالبة بمسكن يليق بها، لاستصحاب جواز المطالبة الثابت لها قبل الطلاق.

(٦) أي كما ذكر في قول الشارح رحمه الله حيث قال «ويجب تحري الأقرب... إلخ».

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج المطلّق. يعني لو مات الزوج فورث مسكن الطلاق جماعة لم يجز لهم قسمة المسكن المذكور.

(٨) قد تقدّم أنّه لا نفقة للمعتدّة عدّة وفاة إذا كانت حائلاً بالاتفاق، وكذا لا نفقة لها إذا كانت حاملاً على المشهور بين المتأخرين وعليه فلو طلّقها وأسكنها في منزل الطلاق لأنّها معتدة بالطلاق الرجعي، ثمّ مات في أثناء العدّة، فتنقلب عدّتها إلى عدّة وفاة فإذا كانت حاملاً فلا يجوز للورثة قسمة هذا المنزل، لأنّ في قسمته ضرراً عليها بعد كون النفقة، ومنها السكنى، ثابتة للمعتدّة عدّة الوفاة وهي حامل كما عليه مشهور المتقدمين.

وعلى مبنى مشهور المتأخرين من أن المعتدّة عدّة وفاة لا سكن ولا نفقة لها وإن =

حيث[١] ينافي القسمة سكناها، لسبق حقّها[٢] إلّا مع انقضاء عدّتها[٣].

(هذا[٤] إذا كانت[٥] حاملاً وقلنا: لها السكنى) مع موته، كما هو أحد القولين في المسألة[٦].

وأشهر[٧] الروايتين أنّه لا نفقة للمتوفّى عنها .....

= كانت حاملاً فللورثة قسمة المسكن، لأنّه مالهم بعد كون الإنسان مسلطاً على ماله.

وعن الشيخ إطلاق عدم جواز قسمتهم للمسكن إلّا بإذنها أو بعد انقضاء عدّتها، لأنّها استحقت السكنى فيه على صفة وهي المطلّقة الرجعية قبل موت الزوج فالحق لها لأنّها أسبق.

وفيه: أنّه لا ينطبق على شيء من أصولنا بعد انقلاب عدّتها إلى عدّة وفاة، فالواجب بناء جواز القسمة وعدمه على ثبوت النفقة والسكنى لها إذا كانت حاملاً أو لا.

(١) هذا تعليل لحرمة القسمة على الورثة.

(٢) أي لسبق حق الزوجة على حقّ الورّاث بالنسبة إلى المسكن الذي طلّقت فيه، لأنّها كانت تسكنه قبل أن يموت الزوج فيتعلّقَ به حقّ الورّاث. وهذا إشارة إلى دليل الشيخ.

(٣) فإذا انقضت عدّة المعتدّة جاز للورّاث تقسيم المسكن المذكور.

(٤) المشار إليه في قوله «هذا» هو عدم جواز تقسيم الورّاث للمسكن الذي تسكن فيه المعتدّة.

(٥) أي إذا كانت المعتدّة حاملاً وقلنا بأنّ لها حقّ السكنى في أيّام العدّة بعد موت الزوج.

(٦) المراد من قوله «المسألة» هو مسألة موت الزوج في أيّام عدّة زوجته المطلّقة. وهو قول مشهور المتقدمين.

(٧) هذا مبتدأ، خبره قوله «أنّه لا نفقة... إلخ».

ولا يخفى أنّه قد وردت في المسألة روايات دالة على وجوب نفقة الزوجة المتوفّى عنها زوجها في أيّام العدّة. =

ولا سكنى مطلقاً[١]، فيبطل حقّها[٢] من المسكن.

وجمع[٣] في المختلف بين الأخبار بوجوب نفقتها من مال الولد لا من مال المتوفّى.

(وإلّا) تكن حاملاً أو قلنا: لا سكنى للحامل المتوفّى عنها[٤] **(جازت[٥] القسمة)**، لعدم المانع منها[٦] حينئذٍ[٧].

= منها ما عن محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام قال: المتوفّى عنها زوجها ينفق عليها من ماله[١].

والرواية الأُخرى أيضاً عن محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام، قال: سألته عن المتوفّى عنها زوجها، ألها نفقة؟ قال: لا ينفق عليها من مالها[٢].

فهاتان الروايتان تدلان على وجوب نفقة المتوفّى عنها زوجها.

(١) أي سواء كانت حاملاً أم لا.

(٢) يعني أنّه على هذا القول يبطل حقّ الزوجة من السكنى في المسكن الموروث أيّام العدّة.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى العلّامة رحمه الله. يعني أنّ العلّامة جمع في كتابه (المختلف) بين الأخبار الدالة على وجوب نفقة المتوفّى عنها زوجها والدالّة على عدم وجوبها بحمل الأخبار الدالّة على الوجوب على وجوب النفقة من مال الولد لا من مال الزوج المتوفّى.

(٤) كما هو مضمون أشهر الروايات. وكما هو مشهور المتأخرين.

(٥) أي جازت للورّاث قسمة المسكن الذي تسكن المعتدّة فيه.

(٦) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى القسمة.

(٧) أي حين إذ لم تكن المعتدّة حاملاً، على قول مشهور المتقدمين، أو حين القول بعدم النفقة لها وإن كانت حاملاً كما هو قول مشهور المتأخرين.

---

(١) الوسائل الباب - ٩ - من أبواب النفقات حديث ٤.

(٢) المصدر السابق، حديث ٦.

(وتعتدّ زوجة الحاضر من حين السبب) الموجب[١] للعدّة[٢] من طلاق[٣] أو فسخ وإن لم تعلم[٤] به، **(وزوجة الغائب[٥] في الوفاة من حين بلوغ الخبر بموته)**[٦] .....

بدء العدّة

(١) صفة لقوله «السبب».

(٢) عدة الطلاق تبدأ من زمن وقوع الطلاق وإن لم تعلم الزوجة به على المشهور للأخبار.

منها: صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (إذا طلّق الرجل وهو غائب فليشهد على ذلك، فإذا مضى ثلاثة أقراء من ذلك اليوم فقد انقضت عدّتها)[١]، وصحيح الفضلاء زرارة ومحمد بن مسلم وبريد بن معاوية كلّهم عن أبي جعفر عليه السلام (أنه قال في الغائب إذا طلّق امرأته: فإنّها تعتدّ من اليوم الذي طلقها)[٢].

وهذه الأخبار هي الحجة على أبي الصلاح الحلبي حيث ذهب إلى زمن عدّة الطلاق من حين بلوغ خبره إلى الزوجة بدعوى أن العدّة عبادة محتاجة إلى النية، ولا تتأتى منها النِّية إلّا عند بلوغ الخبر.

(٣) قوله «من طلاق أو فسخ» بيان للسبب الموجب للعدّة.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، والضمير في قوله «به» يرجع إلى السبب الموجب للعدّة.

(٥) أي الزوج الغائب.

(٦) يعني أنّ عدّة الوفاة تبدأ من حين بلوغ خبر موت الزوج للزوجة. على المشهور للأخبار.

منها: صحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام (في الرجل يموت وتحته امرأة =

(١) الوسائل الباب - ٢٦ - من أبواب العدد حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

.....

= وهو غائب؟ قال عليه السلام: تعتدّ من يوم يبلغها وفاته)[١]، وصحيح الفضلاء زرارة ومحمد بن مسلم وبريد بن معاوية عن أبي جعفر عليه السلام (أنّه قال في الغائب عنها زوجها إذا توفي قال: المتوفّى عنها تعتدّ من يوم يأتيها الخبر، لأنّها تحدّ عليه)[٢]، وصحيح البزنطي عن أبي الحسن الرضا عليه السلام (المتوفى عنها زوجها تعتدّ من يوم يبلغها، لأنّها تريد أن تحدّ عليه)[٣] ومثلها كثير، ومقتضى الأخبار أنّ عدّتها من حين بلوغ الخبر وإن لم يكن الخبر بالبينة الشرعية. وعن ابن الجنيد أنّها تعتدّ من حين الموت إن قامت البينة الشرعية، وإلّا فمع فقد البينة تعتدّ من حين بلوغ الخبر إليها لصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (قلت له: امرأة بلغها نعي زوجها بعد سنة أو نحو ذلك؟ قال: فقال: إذا كانت حُبلى فأجلها أن تضع حملها، وإن كانت ليست بحبلى فقد مضت عدّتها إذا قامت لها البينة أنّه مات في يوم كذا وكذا، وإن لم يكن لها بينة فلتعتد من يوم سمعت)[٤] بل ذهب إلى ذلك في المطلّقة أيضاً لخبر الحسن بن زياد عن أبي عبد الله عليه السلام (عن المطلّقة يطلّقها زوجهاولا تعلم إلّا بعد سنة، والمتوفى عنها زوجها ولا تعلم بموته إلّا بعد سنة؟ قال عليه السلام: إن جاء شاهدان عدلان فلا تعتدّان، وإلّا تعتدَّان)[٥]، وهما لا يصلحان لمعارضة ما تقدّم فلا بد من حملهما على التقية.

وعن الشيخ في التهذيب أن المتوفّى عنها زوجها تعتدّ من يوم وفاة الزوج إذا كانت المسافة قريبة ليوم أو يومين أو ثلاثة، وإلّا فمن يوم يبلغها الخبر لصحيح منصور بن حازم (سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول في المرأة يموت زوجها أو يطلّقها وهو غائب قال: إن كانت مسيرة أيّام فمن يوم يموت زوجها، تعتدّ وإن كان من بُعد فمن يوم يأتيها الخبر، لأنّها لا بدّ من أن تحدّ له)[٦]، وهو أيضاً لا يصلح لمعارضة ما تقدم.

والضمير في قوله «بموته» يرجع إلى الزوج.

(١) الوسائل الباب - ٢٨ - من أبواب العدد حديث ١.
(٢) المصدر السابق، حديث ٣.
(٣) المصدر السابق، حديث ٤.
(٤) المصدر السابق، حديث ١٠.
(٥) المصدر السابق، حديث ٩.
(٦) المصدر السابق، حديث ١٢.

وإن لم يثبت[١] شرعاً، لكن لا يجوز لها[٢] التزويج إلّا بعد ثبوته[٣] **(وفي الطلاق[٤] من حين الطلاق)**.

والفرق[٥] مع النصّ[٦] ثبوت الحداد[٧] على المتوفّى عنها، ولا يتمّ إلّا مع بلوغها[٨] الخبر بموته، بخلاف الطلاق[٩].

فعلى هذا[١٠] لو لم يبلغها[١١] الطلاق إلّا بعد مضي مقدار العدّة جاز لها[١٢] التزويج بعد ثبوته، .....

---

(١) أي وإن لم يثبت خبر موته بطريق معتبر شرعاً، كأن لم يثبت بخبر العدلين مثلاً.

(٢) يعني أنّ الزوجة يجوز لها الاعتداء لموت زوجها من حين بلوغ خبر موته وإن لم يثبت شرعاً، لكن لا يجوز لها التزوج إلّا بعد ثبوت الموت شرعاً.

(٣) الضمير في قوله «ثبوته» يرجع إلى الموت.

(٤) يعني أنّ الزوجة المطلّقة تعتدّ من حين وقوع الطلاق عليها وإن كانت لم تعلم بوقوعه ولم يبلغها الخبر، مثل أن يكون زوجها غائباً عنها.

(٥) يعني أنّ الفارق بين موت الغائب وبين تطليقه لزوجته - حيث إنّ الزوجة المتوفّى عنها زوجها تعتدّ من حين بلوغ خبر الموت والمطلقة تعتدّ من حين الطلاق - هو دلالة النص ووجوب الحداد على المتوفّى عنها زوجها.

(٦) المراد من «النص» روايات متعددة هي أحد الوجهين الفارقين في المسألة.

(٧) أي ثبوت وجوب الحداد - وهو ترك الزينة - على المتوفّى عنها زوجها.

(٨) الضمير في قوله «بلوغها» يرجع إلى المتوفّى عنها زوجها. يعني أنّ الحداد لا يتمّ في حقها إلّا مع بلوغها خبر موت الزوج.

(٩) فإن الطلاق لا يوجب الحداد على المطلّقة، فلا تتوقف عدّة الطلاق على بلوغ الخبر.

(١٠) المشار إليه في قوله «هذا» هو الحكم بكون عدّة الطلاق من حين الطلاق.

(١١) أي لو لم يبلغ الزوجة خبر الطلاق حتى انقضت عدّتها جاز لها التزوج بزوج آخر.

(١٢) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الزوجة المطلّقة، وفي قوله «ثبوته» يرجع إلى الطلاق.

بخلاف المتوفّى عنها[١].

وقيل[٢]: تشتركان[٣] في الاعتداد من حين بلوغ الخبر، وبه[٤] روايات[٥]، والأشهر[٦] الأوّل[٧].

---

(١) فإنّها لا تعتدّ إلّا بعد بلوغ خبر موت زوجها وإن طال زمان البلوغ.

(٢) وهذا قول أبي الصلاح (حاشية جمال الدين رحمه الله).

(٣) يعني قال بعض باشتراك المتوفّى عنها زوجها والمطلّقة في وجوب الاعتداد من حين بلوغ خبر الموت والطلاق.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع إلى القول باشتراك المتوفّى عنها زوجها والمطلّقة في الاعتداد من حين بلوغ الخبر.
وإلا فمع قيام البينة الشرعية فمن حين الموت أو الطلاق كما عن ابن الجنيد على ما تقدم.

(٥) من الروايات ما عن أبي البختري وهب بن وهب عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام أنّه سُئل عن المتوفّى عنها زوجها إذا بلغها ذلك وقد انقضت عدّتها فالحداد يجب عليها، فقال علي عليه السلام: إذا لم يبلغها ذلك حتى تنقضي عدّتها فقد ذهب ذلك كله، وتنكح من أحبت[١].
قال صاحب الوسائل رحمه الله: أقول: هذا يحتمل الحمل على التقيّة، ويمكن كون آخر الحديث في حكم المطلّقة، ويكون سقط من الحديث شيء. وفي معناها رواية أُخرى عن الحلبيّ عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: قلت له: امرأة بلغها نعي زوجها بعد سنة أو نحو ذلك، قال: فقال: إن كانت حبلى فأجلها أن تضع حملها، وإن كانت ليست بحبلى فقد مضت عدّتها إذا قامت لها البيّنة أنّه مات في يوم كذا وكذا، وإن لم يكن لها بينة فلتعتد من يوم سمعت[٢].

(٦) يعني أنّ أشهر القولين المذكورين هو القول الأوّل.

(٧) المراد من «الأوّل» هو أنّ عدّة المطلّقة تبدأ من حين الطلاق وإن كانت لا تعلم به، وعدّة المتوفّى عنها زوجها من حين بلوغ خبر موت الزوج وإن لم يثبت شرعاً.

---

(١) الوسائل الباب - ٢٨ - من أبواب العدد حديث ٧.

(٢) المصدر السابق، حديث ١٠.

ولو لم نوجب الحداد على الأمة[١] فهي كالمطلّقة[٢]، عملاً بالعلّة المنصوصة[٣].

---

(١) يعني أننا لو لم نقل بوجوب الحداد على الأمة كانت هي كالمطلّقة في أنّ عدّتها تبدأ من حين موت زوجها لا من حين بلوغ الخبر.
والقول بالاشتراك هو الرأي المشهور على ما تقدم، بخلاف من أوجب الحداد على الأمة كالحرة وهو الشيخ في المبسوط والحلي في السرائر وسلّار وأبو الصلاح وابن حمزة.

(٢) من أنّها تعتدّ من حين الوفاة لا من حين بلوغ الخبر، لأنّ النصوص المتقدمة أوجبت الإعتداد في الوفاة من حين بلوغ الخبر، لأنّها تحدّ عليه، ولا حداد في الأمة فيجب أن تعتدّ من حين الوفاة حينئذٍ.

(٣) فإنّ وجوب العدّة على المتوفّى عنها زوجها من حين بلوغ خبر الموت علل بوجوب الحداد عليها، كما في رواية أحمد بن محمد بن أبي نصر عن أبي الحسن الرضا عليه السلام في المطلقة: إن قامت البينة أنّه طلّقها منذ كذا وكذا وكانت عدّتها قد انقضت فقد بانت، والمتوفى عنها زوجها تعتدّ حين يبلغها الخبر، لأنّها تريد أن تحدّ له[١].
والحاصل أن الأمة لو قيل بوجوب الحداد عليها فهي تعتدّ من حين بلوغ خبر موت زوجها وإلّا فمن حين موت زوجها إلا أن يقال بأنها حكمة وليست بعلة، فلا تدور الأحكام مدارها وجوداً وعدماً، بل لا بدّ من التمسك بإطلاق الأخبار المتقدمة الشاملة للحرة والأمة من أنّها تعتدّ من حين بلوغ الخبر في عدّة الوفاة ولذا قال سيد الرياض: (فجمود الروضة على العلة ونفي العدّة عن الأمة وجعلها كالمطلّقة لعله ضعيف جداً، ولذا لم يمل إليه في المسالك أصلاً) انتهى.

---

(١) الوسائل الباب - ٢٨ - من أبواب العد حديث ١٤.

كتاب
الخلع والمباراة

كتاب الخلع[١] والمباراة[٢]

الخلع والمباراة

(١) يعني أنّ هذا هو كتاب الخلع والمباراة. الخلع - بالضمّ - مأخوذ من الخلع بفتح الخاء. خَلَعَ الشيء خَلْعاً: مثل نزعه إلّا أن في الخلع مهلةً، و - النعلَ والثوبَ والرداءَ: جرّده، و- قائدَه: أزاله، و- الربقةَ عن عنقه: نقض عهده، وكذلك خلع قيده، و- الدابّة: أطلقها من قيدها، و- امرأته خُلْعاً - بالضمّ -: طلّقها على بذل منها له، فهي خالع، والاسم الخُلْعَة (أقرب الموارد).

فالخُلع بضم الخاء اسم مصدر من الخلع بفتحها، وهو النزع، لأنّ كلاً من الزوجين لباسٌ للآخر، قال تعالى: ﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ﴾ [البقرة: ١٨٧]، فكأنه بمفارقة الآخر نزع لباسه.

والمبارأة قد تُقلب الهمزة ألفاً، وهي المفارقة، وكلّ منهما طلاق بعوض لازم من جهة الزوج، ويشترط فيهما ما يشترط في الطلاق، ويُشترط فيهما رضاها بالبذل، ويُشترط في الخُلع كراهتُها له، ويشترط في المباراة كراهة كلٍّ منهما لصاحبه وعدم زيادة العوض على المهر.

وعلى كلٍّ فلا خلاف في مشروعيتهما قال الله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩] هذا وعن الشيخ وتبعه ابن زهرة وأبو الصلاح الحلبي وابن البراج وجوب الخُلع عند تحقق موضوعه من كراهية المرأة له مع بذلها العوض، لأنّ النهي عن المنكر واجب، والنهي يتمّ بهذا الخلع فيجب.

وفيه: منع المقدمة الثانية مع أنّ الأصل عدم وجوبه ولذا ذهب الأكثر إلى العدم.

(٢) المباراة من بارأ شريكه: فارقه وفاصله (أقرب الموارد).

وهو[١] طلاق بعوض[٢] مقصود[٣]، لازم[٤] لجهة الزوج، ويفترقان[٥] بأُمور تأتي.

والخلع - بالضمّ - اسم لذلك[٦] مأخوذ منه[٧] - بالفتح - استعارة من خلع الثوب، وهو[٨] نزعه، لقوله تعالى: ﴿هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ﴾ [البقرة: ١٨٧].

(وصيغة الخلع أن يقول الزوج[٩]: «خلعتك على كذا»[١٠] أو «أنتِ

تعريف الخلع

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الخلع.

(٢) الباء للمقابلة، أي في مقابل عوض.

(٣) قوله «مقصود» صفة لقوله «عوض». يعني أنّ العوض يجب أن يكون مقصوداً للعقلاء، فلا اعتبار بالعوض الذي لا يقصده العقلاء إمّا لخسّته مثل الفضلات، أو لقلّته مثل حبّة حنطة.

(٤) بالرفع، صفة لقوله «طلاق». يعني أنّ الخلع طلاق لازم من جانب الزوج، ولا يصحّ له الرجوع في الطلاق ما لم ترجع الزوجة في البذل.

(٥) فاعله هو ضمير التثنية العائد إلى الطلاق والخلع. يعني أنّ الفرق بينهما يحصل بأُمور تأتي الإشارة إليها.

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الطلاق بالعوض.

(٧) يعني أنّ الخُلع - بالضمّ - اسم مصدر أُخذ من الخلع - بالفتح - وهو مصدر.

(٨) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الخلع. يعني أنّ الخلع استعير في خلع الزوجيّة.

صيغة الخلع

(٩) هذا بعد بذل الزوجة ما يقابل الخلع بقولها: بذلت لك كذا لتخلعني عليه فيقول الزوج: خلعتك على كذا.

(١٠) المراد من قوله «كذا» هو ما بذلته الزوجة عوضاً عن الخلع.

مختلعة على كذا») أو «خلعت فلانة» أو «هي مختلعة على كذا»، (ثمّ يتبعه[١] بالطلاق) على الفور، فيقول[٢] بعد ذلك: «فأنتِ طالق» (في القول الأقوى)[٣]، .....

---

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى قوله «خلعتك» وما عطف عليه.

ولا إشكال عندهم ولا خلاف في وقوع الخلع بصيغة الماضي الصريحة في الإنشاء على ما تقرر في إنشاء العقود والإيقاعات، وعليه فيقع الخلع بقول الزوج: خلعتك أو خالعتك.

وأما لو أتى بالخلع على نحو الجملة الإسمية كأن يقول: أنتِ أو فلانة مختلعة، فظاهرهم الإتفاق عليه هنا وإن توقفوا في الجملة الإسمية في غيره، لكن قد عرفت صحة الإنشاء بكل لفظ يدلّ عليه، ولعل هذا الإتفاق هنا مؤيداً لما ذهبنا إليه.

(٢) يعني أنّ الزوج يقول بعد قوله: «خلعتك على كذا» أو «أنت مختلعة على كذا» أو «خلعت فلانة» أو «هي مختلعة على كذا»: «فأنتِ - أو هي - طالق».

(٣) في مقابل القول بعدم الحاجة إلى إتباع الخلع بالطلاق. وقد ذهب الشيخ وابن زهرة وابن إدريس وهو ما اختاره الشهيد في اللمعة هنا إلى أن الخلع بمجرّده لا يقع ما لم يُتبع بالطلاق، ونُسب أيضاً لجعفر بن سماعة والحسن بن سماعة وعلي بن رباط وابن حذيفة من أصحاب الأئمة عليهم السلام لخبر موسى بن بكر عن العبد الصالح عليه السلام (قال علي عليه السلام: المختلعة يتبعها الطلاق ما دامت في العدّة)[١].

وعن المفيد والصدوق وابن أبي عقيل وسلّار وابن حمزة والعلّامة في المختلف والتحرير والشهيد في شرح الإرشاد بل هو المشهور كما صرح بذلك غير واحد أن الخلع يقع بمجرده من دون إتباعه بالطلاق للنصوص الكثيرة.

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبد الله (عدّة المختلعة عدّة المطلقة وخلعها طلاقها وهي تجزي من غير أن يُسمّى طلاقاً)[٢]، وصحيح ابن بزيع سألت أبا =

---

(١) الوسائل الباب - ٣ - من كتاب الخلع حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

لرواية موسى بن بكير[١] عن الكاظم عليه السلام قال: «المختلعة يتبعها بالطلاق ما دامت في عدّتها»[٢].

= الحسن الرضا عليه السلام (عن المرأة تباري زوجها أو تختلع منه بشهادة شاهدين على طهرٍ من غير جماع، هل تبين منه بذلك، أو تكون امرأته ما لم يُتبعها بطلاق؟ فقال عليه السلام: تبين منه وإن شاءت أن يردّ إليها ما أخذ منها. وتكون امرأته فعلت فقلت: فإنّه قد رُوي لنا أنّها لا تبين منه حتى يتبعها بطلاق؟ قال عليه السلام: ليس ذلك إذاً خُلعٌ، فقلت: تبين منه؟ قال عليه السلام: نعم)[١]، وصحيح سليمان بن خالد (قلت: أرأيت إن هو طلّقها بعدما خلعها أيجوز عليها؟ قال: ولم يطلّقها وقد كفاه الخلع، ولو كان الأمر إلينا لم نجز طلاقاً)[٢] ومثلها غيرها من النصوص.

وهذه النصوص أكثر عدداً وأصح سنداً فلا بد من العمل بها، إلّا أنّ الشيخ قد حملها على التقية لموافقتها للعامة، وفيه أنّ موافقة العامة القاضية بالحمل على التقية هي من المرجحات الصدورية ولكن لم يثبت أن العامة قائلون بذلك بل ظاهر صحيح سليمان بن خالد على العكس بحيث قال عليه السلام: (ولو كان الأمر إلينا لم نُجز طلاقاً)، والغريب حمل هذه النصوص الكثيرة الصحيحة على التقية لأجل خبرٍ واحد وهو خبر موسى بن بكر المتقدم المشتمل على ابن فضال وهو واقفي، وعلى إبراهيم بن أبي سماك وموسى بن بكر وهما واقفيان ضعيفان، بالإضافة إلى أن الخبر لا يدلّ على وجوب إتباع الخلع بالطلاق بلا فصل كما هو مدعى الشيخ، بل يدلّ على جواز إيقاع الطلاق في العدة، فما يدلّ عليه لا يقولون به، وما يقولون به لا يدلّ عليه، على أنّه يمكن حمله على جواز الطلاق في عدّة المختلعة إذا رجعت في البذل ثمّ رجع في العقد ثمّ يطلّقها.

(١) ولا يخفى أنّ الثابت في كتاب الوسائل هو «بكر» بدل «بكير»، وكذا «العدة» بدل «عدّتها».

قال في الحديقة: مصغّراً أو مكبّراً، لاختلاف النسخ.

(٢) الرواية تقدمت.

---

(١) الوسائل الباب ٣ - من كتاب الخلع حديث ٩.

(٢) المصدر السابق، حديث ٨.

وقيل[١]: يقع بمجرّده من غير إتباعه[٢] به، ذهب إليه[٣] المرتضى وابن الجنيد، وتبعهم العلّامة في المختلف والتحرير، والمصنّف[٤] في شرح الإرشاد، لصحيحة محمّد بن اسماعيل بن نوح بن بزيع، أنّه قال للرضا عليه السلام[٥] في حديث: قد روي [لنا] أنّها لا تبين حتّى يُتبعها بالطلاق، قال: «ليس ذلك إذاً خلع»[٦] فقلت: تبين منه؟ قال: «نعم»، وغيرها من الأخبار[٧].

والخبر السابق[٨] ضعيف السند[٩] .....

---

(١) أي قال بعض بوقوع الخلع بمجرد قوله: «خلعتك على كذا» أو غيره ممّا تقدّم.

(٢) أي بلا حاجة إلى اتباع الخلع بالطلاق.

(٣) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى القول بوقوع الخلع بلا حاجة إلى إتباعه بالطلاق.

(٤) يعني أنّ المصنّف رحمه الله ذهب إلى القول المذكور في كتابه (شرح الإرشاد).

(٥) الرواية تقدمت.

(٦) كذا في جميع النسخ الموجودة بأيدينا وإن كان الصحيح الموافق لقواعد العربية هو «خلعاً».

- من حواشي الكتاب: بضم العين، وهو موجود في نسخ التهذيب، والصواب إثبات الألف، لأنّه خبر «ليس»، فيكون منصوباً، وأمّا ما تكلّف شيخنا الشهيد في شرح الإرشاد من كون اسم «ليس» ضمير الشأن فلا يناسب التركيب ولا يدفع الفساد، إذ لا يصلح الثاني للخبرية مفرداً ولا جملةً، وذكر أنّه وجد مضبوطاً بخطّ بعض الأفاضل بفتح الخاء واللام والعين بجعله فعلاً ماضياً، واستحسنه وليس بشيء أيضاً، لأنّ المسؤول عنه هو الخلع الذي يتبع بالطلاق إذا خلع، وهو تركيب رديّ (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).

(٧) يعني أنّ ها هنا أخباراً أُخرى أيضاً تدل على ما ذهب إليه المرتضى وغيره.

(٨) المراد من «الخبر السابق» هو خبر موسى بن بكر «المختلعة يتبعها بالطلاق ما دامت في عدّتها».

(٩) وفي طريقه ابن فضال وإبراهيم بن أبي سماك وموسى بن بكير، والأول فطحي والآخران واقفيان ضعيفان، والعجب قول الشهيد في اللمعة بمضمونه مع جلالته=

مع إمكان حمله[١] على الأفضليّة، ومخالفته[٢] لمذهب العامّة فيكون[٣] أبعد عن التقيّة مع تسليمه[٤] لا يكفي[٥] في المصير إليه وترك الأخبار الصحيحة[٦]، وهو[٧] على ما وصفناه[٨]، فالقول الثاني[٩] أصحّ.

= واطّلاعه على نقد الأحاديث وسير الأدلة، مضافاً إلى ذهاب محقّقي الأصحاب إليه (من حواشي الكتاب نقلاً عن المسالك مع تصرّف في العبارة).

(١) يعني أنّ التصرف في الخبر المذكور - بحمله على كون إتباع الخلع بالطلاق أفضل من تجريده عنه لا واجباً - ممكن.

(٢) إشارة إلى توهّم كون خبر موسى بن بكر عن الكاظم عليه السلام واجب الأخذ، لكونه مخالفاً لمذهب العامة - حيث إنّهم لا يشترطون إتباع الخلع بالطلاق -، فيكون أبعد من التقية، وهذا يوجب الأخذ به.

(٣) قوله «فيكون... إلخ» تفريع على كون الخبر مخالفاً لمذهب العامّة.

(٤) أي تسليم مخالفته للعامة أو تسليم الخبر، أي تسليم صحّته «الحديقة»، أي تسليم مخالفته لمذهب العامة، لأنّه لم يعلم أن العامة تقول بعكسه.

(٥) هذا خبر لقوله «مخالفته». يعني أنّ الشارح رحمه الله أجاب عن التوهم المذكور بعم تسليم مخالفة الخبر المذكور لما ذهب إليه العامة، أو بعدم تسليم صحته مع أنّ مثل هذا الخبر الضعيف السند لا يكفي في الأخذ به والترك للأخبار الصحيحة. لأنه كما أُمرنا بأخذ ما خالف العامة أمرنا بأخذ المشهور بين الأخبار وبما يكون رواية أعدل وأصحّ بناءً على التساوي بين المرجحات عند التعارض، وإلّا بناءً على تقديم المرجحات الصدورية وهي موافقة الكتاب ومخالفة العامة على المرجحات السندية وهي الترجيح بصفات الراوي لا يأتي هذا الإشكال من الشارح.

(٦) ومنها الخبر الذي نقلناه عن محمّد بن إسماعيل بن نوح بن بزيع في ما سبق.

(٧) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى خبر موسى بن بكر عن الكاظم عليه السلام.

(٨) حيث قلنا في الصفحة السابقة «والخبر السابق ضعيف السند».

(٩) يعني أنّ القول الذي ذهب إليه المرتضى وابن الجنيد - وهو وقوع الخلع بمجرّده بلا حاجة إلى إتباعه بالطلاق - أصحّ من القول الأوّل.

ثمّ إن اعتبرنا إتباعه[١] بالطلاق فلا شبهة في عدّه طلاقاً.

وعلى القول الآخر[٢] هل يكون فسخاً أو طلاقاً؟ قولان، أصحّهما الثاني[٣]، لدلالة الأخبار الكثيرة عليه[٤]، فيعدّ فيها[٥]، ويفتقر[٦] إلى المحلّل بعد الثلاث.

---

(١) يعني أنّنا إن قلنا بالقول الأوّل - وهو لزوم إتباع الخلع بالطلاق - فلا شبهة في عدّه طلاقاً، أي عدّ الخلع طلاقاً على القول المشهور ويدل عليه قوله عليه السلام في صحيح الحلبي (وخُلعها طلاقاً وهي تجزي من غير أن يُسمّى طلاقاً)[١]، وخبر محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام (فإذا قالت ذلك من غير أن يُعلّمها حلّ له ما أخذ منها، وكانت تطليقة بغير طلاق يتبعها، وكانت بائناً بذلك وكان خاطباً من الخُطّاب)[٢].

وعلى قول الشيخ أنّه فسخ وأُحتج له بأن الخُلع المذكور فُرقة عُرّي عن صريح الطلاق ونيته فيكون فسخاً كسائر الفسوخ، وفيه أنّه اجتهاد في قبال النص المتقدم، وذهب المشهور إلى أنّه طلاق ولو قلنا بأنه فسخ عند تجرده عن الطلاق لهذه النصوص المتقدمة وتظهر الثمرة بين القولين في عدّه من الطلقات الثلاثة المحرمة على قول المشهور، وعلى قول الشيخ فلا.

(٢) أي على القول الآخر - وهو عدم لزوم اتباع الخلع بالطلاق - هل يكون الخلع طلاقاً أو فسخاً؟ فيه قولان.

(٣) يعني أنّ أصحّ القولين هو أنّ الخلع من دون إتباعه بالطلاق يعد طلاقاً ولو لم يتبع به.

(٤) أي على كونه طلاقاً.

(٥) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الطلقات الثلاث الموجبة للمحلّل، والفاء تفريع على ما أفاده الشارح رحمه الله من أنّ الخلع الكذائي يعدّ طلاقاً لا فسخا.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الخلع. يعني أنّ الخلع أيضاً يفتقر إلى المحلل إذا وقع ثلاث مرّات، أو وقع من جملتها.

---

(١) الوسائل الباب - ٣ - من كتاب الخلع حديث ٤.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

وعلى القولين[١] لا بدّ من قبول المرأة عقيبه[٢] بلا فصل[٣] معتدّ به، أو تقدّم[٤] سؤالها له قبله كذلك[٥].

(ولو أتى[٦] **بالطلاق مع العوض**) فقال: أنت طالق على كذا مع سبق

---

(١) المراد من «القولين» هو القول بكون الخلع فسخاً والقول بكونه طلاقاً. فهو من قبيل المعاوضة بين الزوج والزوجة فهي تبذل العوض في قبال طلاقه إياها، وهذا يتمّ بأحد أمرين إمّا تقدّم سؤالها الطلاق بعوض على وجه الإنشاء، بأن تقول على وجه الإنشاء: بذلتُ لك كذا على أنّ تخلعني، فيقول: خلعتك أو خالعتك على ما بذلت، وإما أن يبتدأها بالخلع المذكور المتضمن للعوض فتقبل المرأة بعده بلا فصل ينافي المعاوضة، وبدون ذلك يقع الخلع باطلاً، بلا خلاف فيه كما في الجواهر، لأنّ الخلع من المعاوضات فلا بد من مقارنته للعوض، ويشعر به الخبر المروي في الكافي عن ابن البختري عن أبي عبد الله عليه السلام عن أمير المؤمنين عليه السلام (لكل مطلقة متعة إلّا المختلعة فإنّها اشترت نفسها)[١]، وخبر البقباق عن أبي عبد الله (المختلعة إن رجعت في شيء من الصلح يقول: لأرجعنّ في بضعك)[٢].

(٢) أي عقيب ذكر الزوج صيغة الخلع.

(٣) أي لا يجوز تخلل الفصل المعتد به بين إنشاء الزوج وقبول الزوجة، كما أنّ الأمر في جميع العقود كذلك.

(٤) بالجرّ، عطف على مدخول «من» الجارّة في قوله «من قبول المرأة». يعني أنّ تقدّم سؤال الزوجة قبل إنشاء الزوج - بأن تقول: بذلت لك مهري مثلاً على أن تخلعني به - أيضاً ممّا لا بد منه. والضمير في قوله «سؤالها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «قبله» يرجع إلى إنشاء الزوج صيغة الخلع.

(٥) أي بلا فصل معتد به.

(٦) لو وقع الطلاق منه بصيغة: أنتِ طالق، مع العوض من قبلها، في صورة كراهية =

---

(١) الوسائل الباب - ١١ - من كتاب الخلع حديث ٣.

(٢) الوسائل الباب - ٧ - من كتاب الخلع حديث ٣.

سؤالها[١] له، أو مع قبولها بعده[٢] كذلك[٣] (أغنى عن لفظ الخلع) وأفاد[٤] فائدته ولم يفتقر إلى ما يفتقر إليه الخلع من كراهتها[٥] له خاصّةً، لأنّه[٦] طلاق بعوض لا خلع.

= الزوجية، فإن قصد معنى الخلع بالصيغة المتقدمة فيقع الخلع بلا إشكال فيه، لما عرفت من عدم اعتبار لفظ خاص في إنشاء الخلع، ومن إفراده الطلاق بعوض.

وإن لم يقصد معنى الخلع فهل يقع الطلاق بعوض في صورة كراهية الزوجة خلعاً، فالظاهر كذلك، لأنّ حقيقة الخلع هو ذلك من الطلاق بعوض مع كراهية الزوجة ولا يُعتبر فيه عنوان آخر قصدي حتى يُعتبر قصده، فقصد الطلاق بعوض في صورة الكراهية المذكورة قصد لعنوان الخلع الذي هو موضوع الحكم فيقع الطلاق بائناً حينئذٍ، ومما يدلّ على ذلك كلّه الأخبار المتقدمة الصريحة بأنّ الخلع طلاق.

(١) الضمير في قوله «سؤالها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «له» يرجع إلى الزوج.

(٢) أي مع قبول الزوجة بعد إنشاء الزوج.

(٣) اي بلا فصل معتدّ به.

(٤) يعني أن الطلاق المذكور يفيد فائدة الخلع وإن كان لا يفتقر إلى كراهة الزوجة للزوج، فإن من لوازم الخلع هو كراهتها له، والطلاق بالعوض يقع ولو مع عدم كراهتها لزوجها.

(٥) الضمير في قوله «كراهتها» يرجع إلى الزوجة فيفتقر الخلع إلى كراهتها، من دون كراهة منه، وظاهره أن الطلاق بعوض أعمّ من الخلع فيشترط الكراهة في الثاني دون الأول، وقال عنه في الجواهر: (كما أنّه بذلك يظهر أنّه لا وجه لدعوى أعميّة الطلاق بالعوض من الخُلع فيشترط الكراهة في الثاني دون الأول، كما وقع من ثاني الشهيدين في المقام وغيره، ضرورة عدم الدليل، بل ظاهر الأدلة خلافها) انتهى.

(٦) يعني أنّ الطلاق المذكور يكون طلاقاً بعوض، وليس خلعاً.

(وكلّ ما[١] صحّ أن يكون مهراً) من المال المعلوم والمنفعة والتعليم وغيرها (صحّ أن يكون فدية)[٢] في الخلع.

(ولا تقدير فيه) أي في المجعول فديةً في طرف الزيادة والنقصان بعد أن يكون متموّلاً[٣]، .....

الفدية

(١) يعني أنّ كلّ شيء يصحّ جعله مهراً في عقد النكاح - عيناً كان أو منفعة - يصحّ جعله عوضاً في الخلع.

(٢) أي عوضاً في الخلع. وقد تقدّم في كتاب النكاح أن كلّ ما يملكه المسلم من عين أو دين أو منفعة يصحّ جعله مهراً إذا كان متموّلاً، وعليه فكل ما يصحّ تملكه يجوز أن يكون مهراً ويجوز أن يكون فدية في الخُلع بلا خلاف فيه لظاهر قوله تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، وظاهر الأخبار.

منها: صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (المبارئة يؤخذ منها دون الصداق، والمختلعة يؤخذ منها ما شئت، أو ما تراضيا عليه من صداق أو أكثر)[١]، وخبر سماعة (سألته عن المختلعة؟ فقال: لا يحلّ لزوجها - إلى أن قال - وله أن يأخذ من مالها ما قدر عليه، وليس له أن يأخذ من المبارئة كلّ الذي أعطاها)[٢] ومثلها غيرها.

ومقتضى هذه الأخبار أنّه لا تقدير في العوض، بل يجوز ولو كان زائداً عمّا وصل إليها من المهر، بل جواز الفداء بكل متمول قلّ أو كثر وهو ممّا لا خلاف فيه أيضاً، نعم اشترط بعضهم كونه معلوماً لأنّ الشارع لم يمض المعاوضة المشتملة على الجهالة، ولذا اشترط تعيينه إمّا بالإشارة كهذا الموجود وإما بالوصف الرافع للغرر، وإما بالمشاهدة.

(٣) أي بعد رعاية شرط كونه مالاً وهو ما يبذل بإزائه شيء ويميل إليه العقلاء، فلا =

(١) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب الخلع حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(فيجوز[١] على أزيد ممّا وصل إليها[٢] منه) من مهر وغيره، لأنّ الكراهة منها، فلا يتقدّر[٣] عليها في جانب الزيادة.

(ويصحّ بذل الفدية منها[٤] ومن وكيلها) .....

= يصح بذل حبّة حنطة في مقابل الخلع، لعدم كونها مالاً وإن كانت ملكاً لصاحبها.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الخلع. يعني أنّ البذل يجوز كونه أزيد ممّا أعطاها الزوج من المهر وغيره.

(٢) الضمير في قوله «إليها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «منه» إلى الزوج.

البذل

(٣) أي حيث إنّ الكراهة تنشأ من جانب الزوجة لا يتعيّن العوض في جانب الزيادة ولا يجيء من قبلها.

(٤) أي يجوز البذل من جانب الزوجة أو من وكيلها أو ممّن يتعهد المبذول من جانبها بلا خلاف ولا إشكال، لأنّه هو مورد الآية والأخبار، ففي الآية قوله تعالى: ﴿فِيمَا افْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، وفي صحيح محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام (المختلعة التي تقول لزوجها: اخلعني وأنا أُعطيك ما أخذت منك)[١] الحديث ومثله غيره.

وكذا يصحّ البذل وكيلها الباذل من مالها لعموم أدلة الوكالة أو إطلاقها بعد كون الوكيل بمنزلة الموكل.

ولكن هل يصحّ البذل من مال الباذل بإذنها ليرجع به عليها، وهو المسمّى بالبذل من الضامن فيقول للزوج: طلّق زوجتك على مائة وعليّ ضمانها)، والفرق بينه وبين الوكيل واضح إذا لوكيل يبذل من مالها بإذنها، وهذا يبذل من ماله بإذنها ليرجع عليها بما بذله عنها بعد ذلك، قد يقال بالجواز كما في الروضة هنا، لأنّ دفع الضامن للفداء بمنزلة إقراضه لها، وإن كان بصورة الضمان، فهو يدفع حينئذٍ=

---

(١) الوسائل الباب - ١ - من كتاب الخلع حديث ٤.

الباذل له[١] من مالها (وممّن يضمنه)[٢] في ذمّته (بإذنها)، فيقول[٣] للزوج: طلّق زوجتك على مائة وعليّ ضمانها[٤].

والفرق بينه[٥] وبين الوكيل أنّ الوكيل يبذل من مالها بإذنها، وهذا[٦] من ماله بإذنها[٧].

وقد يشكل هذا[٨] بأنّه ضمان ما لم يجب[٩]، لكن قد وقع مثله[١٠] صحيحاً[١١] فيما لو قال راكب البحر[١٢] لذي المتاع: ألقِ متاعك في البحر

= من مالها الذي أقرضها إياه، والمشهور على المنع، لعدم تصور قرضه لها ما دام المبذول أمراً كلياً في الذمة، كما لا يتصور شُغل ذمته به للخالع، لأنّ من جملة موارد ضمان ما لم يجب ولم يثبت، وسيأتي له تتمة عند البحث في بذل المتبرع من ماله بغير إذنها.

(١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى العوض، وفي قوله «مالها» يرجع إلى الزوجة.

(٢) أي يضمن البذل بإذن الزوجة.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الضامن.

(٤) أي على عهدتي وفي ذمّتي ضمان المائة.

(٥) الضمير في قوله «بينه» يرجع إلى الضامن.

(٦) المشار إليه في قوله «هذا» هو الضامن، كما أنّ الضمير في قوله «ماله» يرجع إلى الضامن.

(٧) أي بإذن الزوجة.

(٨) المشار إليه في قوله «هذا» هو قول الضامن: وعليّ ضمانها.

(٩) فإنّ الضمان كذلك يكون من قبيل ضمان ما لم يجب، لأنّ بذل المال في مقابل الخلع لا يجب إلّا بعد الخلع، فهذا ضمان باطل.

(١٠) يعني أنّ الضمان كذلك قد وقع مثله في بعض الموارد مع الحكم عليه بالصحّة.

(١١) في بعض الموارد سيذكرها الشارح وفيه أنّ وقوع الضمان لغير الثابت في بعض الموارد بدليلٍ من خارج لا يفيد الحكم بصحته هنا مع فقدان الدليل.

(١٢) أي الراكب للسفينة في البحر. يعني كما يقول راكب السفينة لصاحب المتاع: =

وعليّ ضمانه، وفي ضمان[١] ما يُحدِثُه المشتري من بناء أو غرس على قول، وفي أخذ[٢] الطبيب البراءة قبل الفعل.

(وفي صحّته[٣] من المتبرّع) بالبذل من ماله **(قولان، أقربهما المنع)[٤]**،

= ألقِ متاعك في البحر وعليّ ضمانه، وهذا فيما إذا ثقلت الأمتعة الموجودة في السفينة بحيث كادت أن توجب غرقها واضطرّ راكبوها إلى تخفيف وزنها بإلقاء بعض الأمتعة أو كلّها في البحر.

(١) كما إذا ضمن شخص ما يحدثه المشتري في المبيع - من بناء وغرس أشجار وغيرهما - فعلى تقدير فسخ البائع فالضامن يضمن ما يحدثه المشتري من نقصٍ في المبيع، وهو ضمان واقع قبل العقد أو التسليم فهو ضمان ما لم يجب.

(٢) المورد الثالث من الموارد التي يصحّ فيه ضمان ما لم يجب هو أنّ يأخذ الطبيب قبل المعالجة البراءة من المريض لو توفّي في أثناء المعالجة أو نقص عضوه بعدها، فإنّ أخذ البراءة كذلك يكون من قبيل البراءة ممّا لم يجب.

(٣) أي في صحّة الخلع - لو تبرع شخص ببذل شيء من ماله عوضاً عن خلع الزوجة - قولان - .

ولا يخفى أنّ هذا الفرض هو غير ما ذكر من ضمان الضامن للبذل من ماله، كما تقدّم وفي صحته أي صحة البذل من المتبرع بالبذل من ماله بغير إذنها، وبهذا يفترق عن السابق، إذ السابق هو البذل من ماله بإذنها هذا من جهة ومن جهة أُخرى فالبذل من ماله بإذنها يسمى بالبذل من الضامن، والبذل من ماله بغير إذنها يسمى بالبذل من الأجنبي فافهم.

(٤) يعني أنّ أقرب القولين هو المنع من صحّة الخلع كذلك.

والمشهور على عدم الصحة، بل في المسالك: (لم يُعرف القائل بالجواز منا)، واستُدل له بأنّ الخلع من عقود المعاوضة فلا يجوز أن يكون العوض من غير صاحب المُعوّض كالبيع، بالإضافة إلى أن المستفاد من الكتاب والسنة على ما تقدّم عرضه أن الفدية مشروعة منها ولو بواسطة وكيلها، وحينئذٍ تترتب أحكام الخلع، أما لو كان البذل من المتبرّع فيبقى على أصل المنع وعدم ترتب آثار الخلع عليه عند الشك في ذلك، فضلاً عن أصالة بقاء النكاح إلى أن يثبت المزيل، ولم=

لأنّ الخلع من عقود المعاوضات[١]، فلا يجوز لزوم العوض[٢] لغير صاحب المعوّض[٣] كالبيع[٤]، ولأنّه تعالى[٥] أضاف الفدية إليها في قوله: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، وبذل[٦] الوكيل والضامن بإذنها كبذلها، فيبقى المتبرّع على أصل المنع[٧]، ولأصالة[٨] بقاء النكاح

= يثبت عند البذل من المتبرع للشك في صحته.

هذا والقول بالصحة لجميع من خالفنا من العامة إلّا من شذّ منهم كما في المسالك، بناءً على أنّ الخلع فداء وليس معاوضة، ويصح الافتداء من الأجنبي كما يصحّ المال من الأجنبي للطلاق.

وفيه: لو سلم أنّه فداء فهو فداء خاص قد ترتبت عليه الأحكام الشرعية كما هو ظاهر الأدلة، وهذا الفداء الخاص هو البذل من الزوجة، وأما من غيرها فيبقى على أصل المنع.

(١) فإنّ من شرائط عقود المعاوضات هو أنّ يلزم العوض من يستحقّ المعوّض والحال أنّ المعوّض هنا - وهو الخلع - لا يستحقّه من يبذل العوض تبرّعاً.

(٢) المراد من «العوض» هو البذل في الخلع.

(٣) فإنّ الباذل تبرّعاً في الخلع لا يكون صاحب المعوّض وهو الخلع.

(٤) أي كما أنّ العوض في البيع أيضاً يلزم من يملك المعوّض، فلو تبرع شخص بالثمن عن المشتري في البيع لم يلزمه ذلك ولم يصحّ عقد البيع.

(٥) هذا دليل آخر لعدم صحة الخلع ببذل المتبرّع، وهو أنّ الله تعالى أضاف الفدية إلى نفس الزوج والزوجة في الآية الشريفة.

(٦) هذا جواب عن توهّم أنّ صحّة الخلع ببذل الوكيل والضامن يستلزم صحته ببذل المتبرّع أيضاً.

والجواب هو أنّ بذلهما بإذنها يكون كبذل نفس الزوجة، بخلاف المتبرّع.

(٧) يعني أنّ بذل المتبرع لا مصحّح له، فيبقى على أصالة المنع.

(٨) هذا دليل ثالث للمنع عن صحّة الخلع ببذل المتبرع، وهو أنّ الشك في زوال النكاح بذلك يدفع باستصحاب بقائه إلى أن يتحقّق المزيل.

إلى أن يثبت المزيل، ولو قلنا بمفهوم الخطاب[١] فالمنع أوضح، وحينئذٍ[٢] فلا يملك الزوج البذل[٣]، ولا يقع الطلاق إن لم يُتْبَع به، فإن أتبع به[٤] كان رجعيّاً.

ووجه[٥] الصحّة أنّه[٦] افتداء، وهو جائز من الأجنبي، كما تقع الجعالة منه[٧] على الفعل لغيره وإن كان[٨] طلاقاً.

والفرق[٩] .....

---

(١) أي لو قلنا بمفهوم المخالفة، والمراد منه مفهوم اللقب في قوله تعالى: ﴿فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، والمعنى لو قلنا بمفهوم اللقب فالمنع أوضح إذ الآية تدل على ثبوت الجناح فيما لو افتدى غيرها.

هذا ولكن مفهوم اللقب من أضعف المفاهيم كمفهوم العدد والمكان والزمان.

(٢) أي حين إذ منعنا عن صحّة الخلع ببذل المتبرّع.

(٣) أي ما بذله المتبرّع.

(٤) أي إن أتبع الزوج الخلع بالطلاق يكون الطلاق رجعيّاً. لبطلان البذل الموجب لبطلان الخلع فلم يبق إلّا صيغة الطلاق، وهي قاضية بكون الطلاق رجعياً، بخلاف ما لو صح الخلع فالطلاق بائن.

(٥) يعني أنّ وجه صحّة الخلع ببذل المتبرع هو أنّ بذله من قبيل الافتداء المذكور في الآية الشريفة، وهو جائز من الأجنبيّ.

(٦) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى بذل المتبرّع.

(٧) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الأجنبيّ. يعني كما تقع الجعالة من الأجنبيّ على الفعل الذي هو لغير الجاعل، كأن يقول: من وجد دابّة مفقودة لفلان فله عندي كذا.

(٨) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الفعل. يعني وإن كان الفعل الذي هو لغير الجاعل طلاقاً، كما هنا.

(٩) هذا ردّ من الشارح ﷺ لتنزيل التبرّع من الأجنبيّ منزلة جعالته بأنّ القصد في التبرّع يكون جعل الطلاق الواقع خلعاً ليترتّب عليه أحكامه، بخلاف الجعالة، فإنّ المقصود فيها هو وقوع الطلاق.

بين الجعالة[١] والبذل[٢] تبرّعاً أنّ المقصود من البذل جعل الواقع[٣] خلعاً ليترتّب عليه أحكامه المخصوصة[٤] لا مجرّد بذل المال[٥] في مقابلة الفعل، بخلاف الجعالة، فإنّ غرضه[٦] وقوع الطلاق، بأنّ يقول[٧] طلّقها[٨] وعليّ ألف، ولا مانع من صحّته[٩] حتّى لا يشترط في إجابته[١٠] الفورية والمقارنة لسؤاله[١١]، بخلاف الخلع[١٢].

ولو قلنا بصحّته[١٣] من الأجنبيّ فهو خلع لفظاً .....

---

(١) حيث إنّ الحكم فيها هو الصحّة.

(٢) حيث إنّه محكوم بعدم الصحّة.

(٣) أي الفعل الواقع من الزوج.

(٤) من كونه طلاقاً بائناً لا يجوز للزوج الرجوع فيه ما لم يرجع الباذل عن بذله، بناءً على صحّة البذل كذلك.

(٥) يعني أنّ مقصود الباذل من البذل هو جعل فعل الزوج خلعاً.

(٦) الضمير في قوله «غرضه» يرجع إلى الجاعل.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى الجاعل.

(٨) المخاطب هو الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.

(٩) الضمير في قوله «صحته» يرجع إلى الجعل من الأجنبيّ. أي صحّة الجعل من الأجنبي، لأنّ الجعالة على ما تقدّم في بابها أنّها على كلّ عمل محلل يتعلق به غرض صحيح عقلائي، والطلاق منه.

(١٠) الضمير في قوله «إجابته» يرجع إلى الجاعل الأجنبيّ، فهو من قبيل إضافة المصدر إلى مفعوله، ويمكن حمله على إضافته إلى فاعله، كما هو واضح. يعني لا يشترط في إجابة الزوج للجاعل الأجنبيّ الفوريّة والمقارنة.

(١١) الضمير في قوله «لسؤاله» يرجع إلى الجاعل الأجنبيّ.

(١٢) ففي الخلع إذا تبرّع المتبرّع الأجنبيّ عن الزوجة بالبذل وجب على الزوج أن يقارن البذل بصيغة الخلع، فإذا قال المتبرّع: بذلت عن زوجتك كذا لتخلعها به فليقل الزوج على الفور: خلعتها بكذا مثلاً.

(١٣) أي لو قلنا بصحة البذل من الأجنبيّ المتبرّع كان ذلك خلعاً لفظاً وحكماً.

وحكماً[١]، فللأجنبيّ أن يرجع في البذل ما دامت في العدّة، فللزوج حينئذٍ[٢] أن يرجع في الطلاق وليس للزوجة هنا[٣] رجوع في البذل، لأنّها لا تملكه، فلا معنى لرجوعها فيه[٤].

ويحتمل عدم جواز الرجوع هنا مطلقاً[٥]، اقتصاراً[٦] فيما خالف الأصل على موضع اليقين، وهو رجوع الزوجة فيما بذلته خاصّةً[٧].

وفي معنى التبرّع[٨] ما لو قال: طلِّقها على ألف من مالها[٩] وعليّ ضمانها[١٠]، أو: على عبدها[١١] هذا كذلك[١٢]، .....

---

(١) أي يجري على الخلع كذلك أحكام الخلع من كون طلاقاً بائناً لا يجوز للزوج الرجوع فيه إلّا أن يرجع الباذل، فيكون الطلاق ذلك خلعاً لفظاً وحكماً.

(٢) يعني أن الزوج حين إذ رجع الأجنبيّ في البذل جاز له أن يرجع في الطلاق.

(٣) وهو فرض بذل الأجنبيّ تبرعاً ووقوع الخلع من الزوج.

(٤) أي لا معنى لرجوع الزوجة في البذل.

(٥) سواء كان الرجوع من المتبرّع أم من الزوجة.

(٦) أي اكتفاءً فيما خالف الأصل بموضع اليقين.

(٧) فلا يصحّ رجوع الأجنبيّ فيما بذله تبرّعاً.

(٨) أي في معنى بذل الأجنبيّ للعوض تبرّعاً في عدم صحّة الخلع هو المثال المذكور.

(٩) الضمير في قوله «مالها» يرجع إلى الزوجة. هذا وقد تقدّم الفارق بين مسألة بذل الضامن وبذل الأجنبيّ، أنّ الضامن يبذل من ماله بإذنها والأجنبي يبذل من ماله بغير إذنها.

وفي المقام فالأجنبي يبذل من مالها بغير إذنها، فالمتبرع هنا يشابه الأجنبيّ من ناحية التبرع، ويشابه الوكيل من ناحية كون البذل من مالها.

(١٠) الضمير في قوله «ضمانها» يرجع إلى ألف من مالها.

(١١) بأن يقول الأجنبيّ: طلِّق زوجتك على العبد الذي هو للزوجة وعليّ ضمانه.

(١٢) أي وعليّ ضمان العبد.

فلا يقع الخلع[١] ولا يضمن[٢]، لأنّه[٣] ضمان ما لم يجب وإن جاز «ألقِ متاعك في البحر وعليّ ضمانه»، لمسيس[٤] الحاجة بحفظ النفس ثمّ[٥] دون هذا[٦]، أو للاتّفاق[٧] على ذلك على خلاف الأصل[٨]، فيقتصر عليه[٩].

(ولو تلف العوض) المعيّن المبذول (قبل القبض فعليها[١٠] ضمانه مِثلاً)

---

(١) لعدم كون البذل من مالها بإذنها، وقد ثبت سابقاً صحّة الخلع في هذا المورد فقط، فيبقى غيره على أصل المنع.

(٢) أي الأجنبيّ المتبرّع لأنّه ضمان ما لم يجب فلا يصح، وصحته في بعض الموارد لدليل لا تقتضي صحته هنا مع فقدان الدليل.

(٣) أي ما ذكر من الفرضين هو من قبيل ضمان ما لم يجب.

(٤) يعني أنّ وجه جواز ضمان ما لم يجب في مثال «ألقِ متاعك... إلخ» وهو إلجاء الحاجة إلى حفظ النفس التي هي أعزّ وأنفس من حفظ المال، وكذلك الوجه في صحّة أخذ البراءة من الطبيب المتقدّم في ما سبق.

(٥) ثمّ - بالفتح -: اسم يشار به إلى المكان البعيد، وقد تلحقه التاء فيقال ثمّة، وموضعه نصب على الظرفيّة (أقرب الموارد).

(٦) المشار إليه في قوله «هذا» هو بذل المتبرّع للعوض في الخلع.

(٧) أي للإجماع على صحّة الضمان في «ألق متاعك... إلخ»، بخلاف ما نحن فيه.

(٨) المراد من «الأصل» هو عدم صحّة ضمان ما يجب على ذمّة الغير، ففيما يخالف الأصل يقتصر على الموضع الذي حصل فيه الاتّفاق عليه من الفقهاء، كما فيما نحن فيه.

(٩) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المتّفق عليه.

(١٠) ضمير المؤنث في قوله «عليها» يرجع إلى الزوجة. يعني أنّ العوض لو تلف في الخلع قبل قبض الزوج فعلى الزوجة ضمانه.

فلو تلف العوض المبذول قبل القبض لم يبطل الخلع بلا خلاف فيه ولا إشكال، لأصالة الصحة في العقود.

نعم حُكم ببطلان البيع إذا تلف العوض قبل القبض وهو لقيام، دليل خاص، مفقودٌ في المقام، فيبقى غير البيع على أصل الصحة. =

أي بمثله إن كان مثلياً[١]، **(أو قيمةً)** إن كان قيمياً[٢]، سواء أتلفته[٣] باختيارها أم تلف بآفة من الله تعالى أم أتلفه[٤] أجنبيّ.

لكن في الثالث[٥] يتخيّر الزوج بين الرجوع عليها[٦] وعلى الأجنبيّ، وترجع هي[٧] على الأجنبيّ لو رجع عليها إن أتلفه بغير إذنها[٨]، ولو عاب[٩] فله أرشه.

= ومع تلف العوض المبذول من قبلها فعليها ضمانه بالمثل أو القيمة، لأنّ الزوج ما زال على استحقاقه للعوض المبذول، ومع تلف عينه يُرجع إلى المثل أو القيمة، بلا خلاف فيه منا ولا إشكال.

وعن بعض العامة أنّه يُنتقل إلى مهر المثل عند تلف العوض المبذول وهو ضعيف جداً لعدم الدليل عليه، إذ الدليل على ضمان المثل أو القيمة عند تلف العين، لأنهما أقرب للتالف.

(١) كما إذا كان العوض من قبيل الحبوبات.

(٢) كما إذا كان العوض من قبيل الحيوانات أو الثياب.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، وضمير المفعول يرجع إلى العوض.

(٤) كما إذا أتلف العوض في الخلع أجنبيّ غير الزوج والزوجة.

(٥) وهي إتلاف الأجنبيّ للعوض.

(٦) أي يجوز للزوج أن يرجع على الزوجة أو على الأجنبيّ. لتعاقب أيديهما الضامنة على العوض، نعم يستقر الضمان على الأجنبيّ إن أتلفه عدواناً.

(٧) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الزوجة. يعني لو رجع الزوج على الزوجة وأخذ العوض منها رجعت هي على الأجنبيّ الذي أتلفه.

(٨) أي إن أتلف الأجنبيّ العوض بغير إذن الزوجة.

(٩) يعني أنّ العيب لو حصل في العوض جاز للزوج أخذ أرش العيب من الزوجة أو من الأجنبيّ الذي عابه، ولم يبطل الخلع وعليها أرشه لنفس الدليل السابق الوارد في التلف.

(وكذا تضمن)[١] مثله أو قيمته **(لو ظهر استحقاقه**[٢] **لغيرها)**، ولا يبطل الخلع، لأصالة الصحّة، والمعاوضة[٣] هنا ليست حقيقيّة كما في البيع، فلا يؤثّر بطلان العوض المعيّن في بطلانه، بل ينجبر بضمانها[٤] المثل أو القيمة.

ويشكل[٥] مع علمه باستحقاقه حالة الخلع، .....

---

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة والضميران في قوليه «مثله» و«قيمته»، يرجعان إلى العوض.

(٢) بأن ظهر كون العوض حقّاً لغير الزوجة. فعن الشيخ في المبسوط وتبعه عليه جماعة أنّه يبطل الخلع، لأنّ الخُلع معاوضة، وهي تبطل ببطلان أحد العوضين كالبيع وغيره.

وعن المحقق في الشرائع وجماعة عدم بطلان الخُلع، لأصالة الصحة في العقود، ولأن الخُلع ليس معاوضة حقيقية، إذ المعاوضة الحقيقية ما كان المقصود الأصلي فيها العوض، فإذا ظهر استحقاق أحد العوضين لم يحصل ما هو المقصود منهما فيحكم بالبطلان.

بخلاف الخُلع الذي هو في الأصل طلاق وفكّ قيد النكاح إلّا أنّه مشتمل على ثبوت معاوضة، فلا يلزم من بطلان العوض بطلان أصل العقد، بل ينجبر أصل العقد عند بطلان العوض بضمان المثل أو القيمة.

ثم الحكم بالصحة على تقدير كون الزوج جاهلاً باستحقاق العوض، أما لو كان عالماً فيبطل الخلع، لأنّه لم يقصد عقداً صحيحاً بخلاف ما إذا جهل.

(٣) جواب عن إيراد أنّه إذا فسد العوض يحكم ببطلان المعاوضة أصلاً.

فأجاب بأنّ الخلع ليس معاوضة حقيقية مثل البيع.

ولا يخفى أنّ قوله « كما في البيع» قيد للمنفيّ لا للنفي.

(٤) فالزوجة تضمن مثل العوض أو قيمته إذا ظهر مستحقّاً للغير، ولا يحكم ببطلان الخلع.

(٥) يعني أنّ الحكم بصحّة الخلع يشكل في صورة علم الزوج بكون العوض مستحقّاً للغير.

لقدومه[١] على معاوضة فاسدة إن لم يُتبعه[٢] بالطلاق، ومطلقاً[٣] من حيث إنّ العوض لازم لماهيّته[٤]، وبطلان اللازم يستلزم بطلان الملزوم.

والمتجّه البطلان مطلقاً[٥] إن لم يُتبعه بالطلاق، وإلّا[٦] وقع رجعيّاً.

(ويصحّ البذل من الأمة[٧] بإذن المولى)، .....

---

(١) أي لإقدام الزوج على معاوضة فاسدة.

(٢) أي إن لم يتبع الزوج صيغة الخلع بالطلاق، فإن أتبعه به كان الواقع من الزوج طلاقاً لا خلعاً.

(٣) أي ويشكل صحّة الخلع مع ظهور العوض مستحقاً للغير مطلقاً، سواء علم الزوج بكون العوض مستحقّاً للغير أم لا.

(٤) يعني أنّ العوض في الخلع من لوازم ما هيته وحقيقته، فإذا انتفى اللازم انتفى الملزوم. وفيه أن لازم ماهية الخلع هو العوض المطلق لا العوض الخاص، فلا يلزم من بطلان العوض الخاص بطلان الخلع لقيام المثل أو القيمة مقامه، هذا كلّه إذا كان الخلع معاوضة حقيقية، وأما إذا كان مشتملاً على المعاوضة فعدم بطلان الخلع وإن بطل العوض أظهر.

(٥) أي سواء كان الزوج عالماً بكون العوض مستحقاً للغير أم لا.

(٦) أي إن أتبع الزوج الخلع بالطلاق يبطل الخلع في الفرض المذكور ويقع الطلاق رجعياً وذلك لبطلان البذل والخلع فلم يبق إلّا صفة الطلاق القاضية بكونه رجعياً في قبال ما لو قلنا أنّ الخلع صحيح فإنّ الطلاق يقع بائناً.

(٧) يعني يصحّ للأمة أن تبذل شيئاً بإذن مولاها حتى يخلعها الزوج فيصح البذل من الأمة بلا خلاف فيه كما في الجواهر، ولكن هذا البذل إمّا أن يكون بإذن المولى أو لا.

وعلى الأول فإذا كان بإذنه فإما أن يبين العوض المبذول أو يطلق، فإن بيّنه فلا يخلو إمّا أن يكون العوض المبين عيناً أو ديناً، فإن كان عيناً من أعيان ماله فيصح البذل والخلع ويملك الزوج تلك العين.

وإن كان العوض المبين ديناً تعلق الدين في ذمّة المولى لا في كسبها إن كانت =

فإن أذن[١] في عين من أعيان ماله تعيّنت[٢].

فإن زادت[٣] عنها شيئاً من ماله[٤] وقف على إجازته، فإن ردّ[٥] بطل فيه[٦]، وفي صحّة الخلع[٧] .....

= ذات كسب، ولا في خصوص ما في يدها من مال السيد، كما حرر في كتاب النكاح في مهر العبد في النكاح المأذون فيه وسيأتي تفصيله في كتاب العتق.

وإن لم يبينه انصرف إلى الافتداء بمهر المثل لها كانصراف الأمر بالشراء إلى قيمة المثل بلا خلاف في ذلك كله:

ثم على هذه التقادير التي يكون البذل مأذوناً فيه من قبل المولى فلو زادت الأمة على البذل المأذون، قيل: يصحّ الخلع وتكون الزيادة لازمة لذمتها تُتبع بها بعد العتق واليسار، وأما مقدار المأذون فيه فعلى المولى للإذن، وهذا القول لم يعرف قائله، نعم ذهب إليه الشارح هنا كما سيأتي.

وعن المحقق في الشرائع وجماعة أنّه يصحّ الخلع ويكون الجميع في ذمتها، لأنّ الإذن ظاهر في كون المأذون هو تمام العوض، فلو كان بعضه فلا إذن فيه وتلزم بالجميع بعد العتق واليسار. وأما إذا لم يأذن المولى بالبذل فسيأتي الكلام فيه عند تعرض الشارح.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى المولى.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى العين، وهي مؤنّث سماعيّ.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الأمة. يعني أنّ الأمة لو زادت في البذل عمّا عيّنه المولى من عين من أعيان ماله كان البذل كذلك فضولياً متوقفاً على إذن المولى في الزائد، فلو ردّ بطل البذل بالنسبة إلى الزائد.

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

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى المولى.

(٦) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الزائد.

(٧) يعني في فرض زيادة بذل الأمة عمّا عيّنه المولى مع عدم إجازته للزائد وبطلان البذل في الزائد يكون في صحّة الخلع وبطلانه وجهان.

ويلزمها[١] مثله أو قيمته تتبع[٢] به بعد العتق أو بطلانه الوجهان[٣].

وكذا لو بذلت شيئاً من ماله[٤] ولم يُجزه، ولو أجاز[٥] فكالإذن المبتدأ.

وإن أذن[٦] في بذلها[٧] في الذمّة، أو من ماله[٨] من غير تعيين (فإن

---

(١) أي يلزم على ذمّة الأمة مثل المبذول في الخلع أو قيمته.
ولا يخفى استقامة العبارة في قوله «ويلزمها» حيث عطف على مدخول «في» الجارّة، فكان الصواب أن يقول: «ولزومها»، اللهم إلّا أن يقدّر «أن» الناصبة فيؤوّل إلى مصدر معطوف إلى قوله «صحة»، لا سيما بالنظر إلى قوله فيما يأتي في قوله «وفي صحّة الخلع ولزوم المثل... إلخ».

(٢) بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الأمة، والضمير في قوله «به» يرجع إلى كلّ واحد من المثل والقيمة.

(٣) الألف واللام في قوله «الوجهان» تكون للعهد الذكري، لذكر الوجهين في مسألة ظهور العوض مستحقاً للغير، أي الوجهان السابقان فيما لو ظهر العوض مستحقاً، فإن قلنا: إن الخُلع معاوضة حقيقية كما عليه الشيخ فيبطل الخلع عند بطلان البذل في الزائد، وإن قلنا إن الخُلع طلاق إلّا أنّه مشتمل على معاوضة فإذا بطل البذل في الزائد فلا يبطل أصل العقد إلّا أنّه منجبر بمثل الزائد أو قيمته يُتبع به ذمتها بعد العتق واليسار.

(٤) الضمير في قوله «ماله» يرجع إلى المولى. يعني مثل بذل الزائد عمّا عينه المولى مع عدم إذنه هو بذل الأمة شيئاً من مال المولى مع عدم إجازته في أنّ الوجهين المذكورني آتيان هنا.

(٥) يعني أنّ المولى لو أجاز ما بذلته الأمة من ماله عوضاً عن الخلع كان ذلك مثل الإذن ابتداءً.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى المولى. يعني أنّ المولى لو أذن في بذل الأمة شيئاً في ذمته أو من ماله بلا تعيين... إلخ.

(٧) الضمير في قوله «بذلها» يرجع إلى الأمة، فهو من قبيل إضافة المصدر إلى فاعله.

(٨) الضمير في قوله «ماله» يرجع إلى المولى.

عيّن قدراً تعيّن) وكان الحكم مع تخطّيه[١] ما سبق[٢]، **(وإلّا)** يُعيّن قدراً **(انصرف)** إطلاق الإذن[٣] **(إلى)** بذل **(مهر المثل)**، كما ينصرف الإذن في البيع إلى ثمن المثل، نظراً إلى أنّه[٤] في معنى المعاوضة وإن لم تكن حقيقيّة، ومهر المثل عوض البضع، فيحمل الإطلاق عليه[٥].

(ولو لم يأذن)[٦] لها في البذل مطلقاً[٧] **(صحّ)** الخلع في ذمّتها[٨] دون كسبها[٩] .....

---

(١) الضمير في قوله «تخطّيه» يرجع إلى القدر المعيّن، وهو من قبيل إضافة المصدر إلى مفعوله، فالفاعل المحذوف هو الأمة.

(٢) أي ما سبق في قول الشارح رحمه الله (فإن زادت عنها... إلخ)، فكما كان الأمر هناك متوقفاً على إجازته كان كذلك هنا.

(٣) أي إطلاق إذن المولى.

(٤) يعني أنّ الخلع وإن لم يكن معاوضة حقيية لكنّه في معناها.

(٥) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى مهر المثل.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى المولى، والضمير في قوله «لها» يرجع إلى الأمة.

(٧) بوجهٍ من الوجوه السابقة فلم يأذن في البذل لا في عين أمواله ولا في ذمته، هذا وإذا بذلت من غير إذنه فلا يخلو إمّا أن تبذل عيناً من أمواله أو أن تبذل ديناً.

فإن بذلت عيناً من أموال السيّد فالخلع على عين مالٍ مُستحقة للغير فيأتي فيها الوجهان السابقان، من بطلان الخلع لأنّه معاوضة حقيقية، تبطل ببطلان العوض كما عليه الشيخ، ومن أنّ الخلع طلاق مشتمل على معاوضة، فلا يبطل أصل العقد إذا ظهر بطلان العوض إلّا أنّه منجبر بضمان الزوجة لمثله أو قيمته كما عليه المحقق وجماعة، غايته هنا يُتْبع بالمثل أوالقيمة للأمة بعد عتقها ويسارها.

وإن بذلت ديناً ولم يأذن المولى فيصح الخلع وتُتْبع بالبذل بعد عتقها ويسارها.

(٨) سواء كان المبذول عيناً أو ديناً، أما إذا كان ديناً فلا خلاف، وأما إذا كان عيناً فعلى قول المحقق وجماعة وهو القول المنصور.

(٩) الضمير في قوله «كسبها» يرجع إلى الأمة. يعني في صورة عدم إذن المولى في بذل =

(وتُبعت[١] به بعد العتق)، كما لو عاملها[٢] بإقراض وغيره[٣].

ولا إشكال هنا[٤] وإن علم[٥] بالحال، لأنّ العضو صحيح متعلّق بذمّتها وإن امتنع قبضه حالاً[٦]، خصوصاً مع علمه[٧] بالحكم، لقدومه[٨] عليه وثبوتِ[٩] العوض في الجملة[١٠]، بخلاف بذل العين حيث لا يصحّ[١١]،

= الأمة مطلقاً يتعلّق المبذول بذمة الأمة وتتبع به بعد العتق ولا يتعلّق بكسبها، لأنّ كسبها هو ملك للمولى، وهو لم يأذن في البذل.

(١) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الأمة، والضمير في قوله «به» يرجع إلى العوض.

(٢) ضمير الفاعل في قوله «عاملها» يرجع إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة، وكانت المعاملة بغير إذن المولى.

(٣) أي غير الإقراض، مثل البيع والإجارة.

(٤) أي لا إشكال في صحّة الخلع في فرض بذل الأمة بلا إذن من مولاها.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٦) لأنّ الأمة لا تقدر على أداء ما تعلّق بذمتها، لاختصاص كسبها وما في يدها بمولاها.

(٧) الضمير في قوله «علمه» يرجع إلى الزوج.
والمراد من «الحكم» هو مطالبة الأمة بعد عتقها بالعوض.

(٨) أي لإقدام الزوج على الخلع كذلك بعد العتق واليسار، وهو تعليل لصحة الخلع مع علم الزوج بالحال والحكم والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الخلع.

(٩) هذا دليل آخر على صحّة الخلع، وهو معطوف على مدخول لام التعليل في قوله «لقدومه».

(١٠) أي وإن كان العوض مؤجلاً إلى ما بعد عتقها.

(١١) وهو فرض ظهور العوض مستحقاً للغير، أو فرض عدم إجازة المولى. فيصح الخلع مع جهل الزوج بالحال، أما مع علمه بالحال فشكل الحكم بالصحة لقدومه على معاوضة فاسدة، فلم يقصد المعاوضة الصحيحة حتى يقع الخلع =

لخلو الخلع عن العوض[١].

ولو بذلت[٢] مع الإطلاق[٣] أزيد من مهر المثل فالزائد كالمبتدأ بغير إذن[٤].

(**والمكاتبة المشروطة**[٥] **كالقنّ**)، فيتعلّق البذل بما[٦] في يدها مع الإذن وبذمّتها مع عدمه إن كان مطلقاً[٧].

وإن كان معيّناً ولم يُجز المولى بطل[٨]، .....

= صحيحاً، بل يُشكل الحكم بصحة الخلع حتى لو كان جاهلاً بالحال على ما تقدّم تحريره في مسأله ما لو ظهر العوض مستحقاً للغير.

(١) وهو مبني على كون الخلع معاوضة حقيقية، ولازمه بطلان الخلع لو لم يأذن المولى في بذلها لعين من أمواله، لأنّه مع عدم الإذن يبطل العوض، ومع بطلان العوض يبطل الخلع لأنّه معاوضة حقيقية.

(٢) أي الأمة.

(٣) أي إطلاق الإذن من قبل المولى وعدم تعيين البذل في قدر مخصوص.

(٤) بحيث تتبع به بعد العتق واليسار، ولازمه أن المأذون فيه هو من مال المولى، وقد عرفت أنّه قول لم يعرف قائله، وعرفت أن قول المحقق وجماعة أنّه تُتبع بالجميع بعد العتق واليسار فراجع.

(٥) القنّ هو المتمحض في الرقية وما تقدّم كان في القن، والمشروطة بحكمها، لأنّ المشروطة لا تخلص من محض الرق إلّا بأداء جميع المال، فهي قبله بحكم القن.
وأما المكاتبة المطلّقة التي تتحرر بمقدار ما تدفع لسيدها، وقد أطلق الشيخ والمحقق وجماعة أنّ بذلها صحيح من غير اعتراض المولى عليها واستشكل فيه الشارح هنا وفي المسالك على ما سيأتي بيانه.

(٦) من مال السيّد لانصراف الإذن إلى ذلك كما هو واضح.

(٧) أي بلا تعيين.

(٨) أي بطل الخُلع بناءً على أنّه معاوضة حقيقية، فهي تبطل ببطلان أحد العوضين كما هو قول الشيخ.

وفي صحّة[١] الخلع ولزوم المثل[٢] أو القيمة تُتبع[٣] به الوجهان[٤].

(وأمّا) المكاتبة (**المطلقة فلا اعتراض عليها**)[٥] للمولى مطلقاً[٦]، هكذا أطلق الأصحاب، تبعاً للشيخ رحمه الله.

وفي الفرق[٧] نظرٌ، لِما اتّفقوا[٨] عليه في باب الكتابة من أنّ المكاتب مطلقاً[٩] ممنوع من التصرّف المنافي للاكتساب ومسوّغ[١٠] فيه من غير فرق بينهما[١١]، فالفدية إن كانت غير اكتساب - كما هو الظاهر[١٢]، لأنّ العائد

---

(١) بناءً على أنّه طلاق مشتمل على معاوضة، فبطلان العوض لا يلزم منه بطلان أصل العقد، بل ينجبر بالمثل أو القيمة، وتتبع به بعد العتق واليسار، كما هو قول المحقق وجماعة.

(٢) يعني أنّ الحكم بصحة الخُلع في الفرض المذكور يستلزم تعلّق مثل ما بذلته أو قيمته بذمّة الأمة.

(٣) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الأمة، والضمير في قوله «به» يرجع إلى العوض مثلاً أو قيمة.

(٤) أي الوجهان المتقدّمان في فرض ظهور العوض مستحقّاً للغير.

(٥) يعني لا يجوز الاعتراض من المولى على المكاتبة المطلقة.

(٦) سواء كان ما بذلتها عيناً أم في الذمّة، ساوى مهر المثل أم زاد عنه.

(٧) أي وفي الفرق بين الأمة المكاتبة المشروطة والمكاتبة المطلّقة - حيث حكم بالصحّة في المطلّقة وبعدمها في المشروطة - إشكال.

(٨) يعني أنّ الفقهاء اتّفقوا على كون المكاتب ممنوعاً من التصرّف المنافي للاكتساب مطلقاً ومسوّغاً فيه، وهذا الاتّفاق هو مستلزم لعدم صحّة بذل المكاتبة المطلقة.

(٩) أي سواء كان المكاتب مشروطاً أم مطلقاً.

(١٠) يعني أنّ الفقهاء اتفقوا على أنّ المكاتب مطلقاً مُجاز في الاكتساب.

(١١) الضمير في قوله «بينهما» يرجع إلى المكاتب المشروط والمطلق.

(١٢) يعني أنّ الظاهر هو أنّ الفدية في الخُلع ليس اكتساباً، لأنّ العائد في مقابل الفدية ليس إلّا البضع، وهو ليس بمال.

إليها البضع وهو غير مال - لم يصحّ[١] فيهما، وإن اعتبر كونه[٢] معاوضة وأنه[٣] كالمال من وجه[٤] وجب[٥] الحكم بالصحّة فيهما.

والأصحاب لم ينقلوا في ذلك[٦] خلافاً، لكنّ الشيخ رحمه الله في المبسوط حكى في المسألة[٧] أقوالاً: الصحّة مطلقاً[٨]، والمنع مطلقاً[٩]، واختار التفصيل[١٠] وجعله[١١] الموافق لأُصولنا، .....

---

(١) جواب شرط، والشرط هو قوله «إن كانت».

(٢) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى الخلع.

(٣) الضمير في قوله «أنه» يرجع إلى البضع. يعني أنّ البضع وإن لم يكن مالاً إلّا أنّه كالمال.

(٤) فإن الزوجة تستطيع أن تتزوّج بغير الخالع بمهر أزيد ممّا تبذله عوضاً عن الخلع.

(٥) جواب شرط، والشرط هو قوله «إن اعتبر».

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الخُلع ببذل المكاتبة. يعني أنّ الأصحاب لم ينقلوا في هذه المسألة - أعني صحّة الخُلع ببذل المكاتبة المطلّقة - خلافاً واقعاً بين الفقهاء الإمامية.
ولا يخفى أنّ نقل الشيخ رحمه الله أقوالاً في هذه المسألة إنّما هو لأجل الخلاف الواقع بين المسلمين من دون أن يكون بين أصحابنا خلاف فيها.

(٧) المراد من «المسألة» هو بذل المكاتبة في الخلع، فإن الشيخ رحمه الله حكى فيها أقوالاً ثلاثة:
أ: صحّة الخُلع مطلقاً.
ب: عدم الصحّة مطلقاً.
ج: التفصيل بين المشروطة والمطلّقة.

(٨) سواء كانت المكاتبة مشروطة أو مطلقة.

(٩) أي مطلقة كانت المكاتبة أم مشروطة.

(١٠) فاعل قوله «اختار» هو الضمير العائد إلى الشيخ رحمه الله. يعني أنّ الشيخ اختار التفصيل، فقال بصحة الخُلع في المطلّقة وعدمها في المشروطة.

(١١) الضمير في قوله «جعله» يرجع إلى التفصيل. يعني أنّ الشيخ رحمه الله جعل في كتابه (المبسوط) القول بالتفصيل موافقاً لأُصولنا.

وتبعه[١] الجماعة.

والظاهر أنّ الأقوال التي نقلها للعامّة، كما هي[٢] عادته، فإن لم تكن المسألة إجماعيّة فالمتّجه[٣] عدم الصحّة فيهما إلّا بإذن المولى.

(ولا يصحّ الخلع إلّا مع كراهتها)[٤] له، .....

---

(١) أي تبع الشيخ رحمه الله جماعة من الفقهاء في اختيار القول بالتفصيل.

(٢) الضمير في قوله «كما هي» يرجع إلى نقل الأقوال، وتأنيثه باعتبار الخبر، وهو قوله «عادته».

(٣) هذا هو رأي الشارح رحمه الله في المسألة، وهو أنّ الإجماع لو لم يثبت فالمتّجه هو القول بعدم صحّة الخُلع في كلتيهما إلّا بإذن المولى.

اشتراط الكراهة

(٤) الضمير في قوله «كراهتها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «له» يرجع إلى الزوج. وهذا شروع في الشرائط، وهي تارة تتعلق بالخالع وأُخرى بالمختلعة وثالثة تكون خارجة عنهما.

فأما شرائط الخالع فيُعتبر فيه شروط أربعة، وهي البلوغ والعقل والاختيار والقصد بلا خلاف فيه ولا إشكال، سواء قلنا أنّه طلاق أو فسخ، فلا يصحّ خلع الصبيّ والمجنون لأنهما مسلوبا العبارة، ولا يصحّ خلع المكره، على ما تقدّم في كتاب الطلاق، ولا يصحّ خلع من غير قصد كالواقع في حال السكر والغضب الرافع للقصد، لأنّ الخُلع معاوضة، ومع عدم القصد إليه لا يتحقق المنشأ منه على ما تقدّم في كتاب الطلاق أيضاً.

وأما شرائط المختلعة فيعتبر فيها مع الدخول الطهر الذي لم يجامعها فيه مع حضوره وأن تكون غير يائسة وإلّا فمع عدم الدخول أو اليأس فلا يشترط طهرها وكذا لا يشترط طهرها في الحمل على ما تقدّم بيانه في الطلاق.

ويشترط فيها اختصاصها بالكراهية له خاصة بلا خلاف فيه للأخبار الآتي بعضها، وإنّما الكلام في مطلق الكراهة كما عليه المحقق وغيره من المتأخرين، أو لا بد =

.....

= من إسماعها معاني الأقوال الدالة على كراهتها والمنصوص عليها في الأخبار كما عن الشيخ ومشهور المتقدمين لصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام (قال: لا يحلّ خلعها حتى تقول لزوجها: والله لا أبرّ لك قسماً ولا أُطيع لك أمراً، ولا أغتسل لك من جنابة، ولأوطئن فراشك، ولأذنّ عليك بغير إذنك، وقد كان الناس يرخّصون فيما دون هذا، فإذا قالت المرأة ذلك لزوجها حلّ له ما أخذ منها)[1]، وصحيح محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام (المختلعة التي تقول لزوجها: اخلعني وأنا أعطيك ما أخذت منك، فقال: لا يحلّ له أن ياخذ منها شيئاً حتى تقول: والله لا أبرّ لك قسماً ولا أطيع لك أمراً، ولأذنّ في بيتك بغير إذنك، فإذا فعلت ذلك من غير أن يعلمها حلّ له ما أخذ منها)[2]، وخبر سماعة بن مهران (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: لا يجوز للرجل أن يأخذ من المختلعة حتى تتكلم بهذا الكلام كلّه، فقال: إذا قالت: لا أُطيع الله فيك حلّ له أن يأخذ منها ما وجد)[3]، وصحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (قال: إذا قالت المرأة لزوجها جملة: لا أطيع لك أمراً مفسراً وغير مفسر، حلّ له ما أخذ منها، وليس له عليها رجعة)[4]، ومثلها غيرها.

وهذه الأخبار مختلفة في ما تقوله المرأة ولم تتفق على صيغة واحدة، وهذا كاشف عن أن المدار على الكراهية وليس على النطق بهذه الأقوال، نعم لما كانت الكراهية لا تعلم غالباً إلّا بالقول لذا صرحت الأخبار بلا بدية التلفظ، ومما يؤيد أنّ المدار على المدلول من الكراهة، ولا خصوصية للدال المنصوص قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة: ٢٢٩]، ومن الواضح أنّها مع كراهتها له يخاف ألا تقيم حدود الله، بالإضافة إلى أنّ سبب النزول هي جميلة زوجة ثابت بن قيس فقد (أتت النبي صلى الله عليه وآله وأظهرت الكراهة منه=

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٢٩.

(٢) الوسائل الباب - ١ - من كتاب الخلع حديث ٣.

(٣) المصدر السابق، حديث ٢.

(٤) المصدر السابق، حديث ١.

(فلو طلّقها)[١] والأخلاق ملتئمة[٢] (ولم تكره بطل البذل، ووقع الطلاق رجعياً)[٣] .....

= فنزلت الآية، وكان قد أصدقها حديقة، فقال ثابت: يا رسول الله ﷺ ترد الحديقة؟ فقال رسول الله ﷺ: ما تقولين؟ قالت: وأزيده، فقال: لا، حديقة فقط، فاختلعت منه)[١] وهي ظاهرة في كفاية الكراهية فقط، فالأقوى ما عليه مشهور المتأخرين.

وأما الشروط التي تكون خارجة عن الخالع والمختلعة فهي حضور شاهدين عدلين، وعدم تعليق العقد على شرط على ما تقدّم بيانه ودليله في كتاب الطلاق، هذا والشهيدان هنا لم يذكرا إلّا كراهية المرأة للزوج خاصة.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.

(٢) أي لا كراهة بينهما لم يصح الخُلع ولا يملك الفدية بلا خلاف ولا إشكال لما تقدّم من النصوص الدالة على اعتبار كراهيتها له.

(٣) إذا بطل البذل لكونها غير كارهة له، أو كانت مكرهة على البذل، أو بذلت ما لا يملكه المسلم كالخمر والخنزير فيبطل الخُلع لاشتراطه بالبذل كما هو واضح بلا خلاف فيه.

وإنّما الكلام في أنّه هل يقع طلاقاً رجعياً إن كان المورد ممّا له الرجعة فيه وإلّا يقع بائناً، أو أنّه لا يقع طلاق أبداً على أقوال ثلاثة:

الأول: أنّه يقع الطلاق رجعياً أو بائناً على اختلاف مورده سواء كان الخُلع بصيغته من دون اتباعه بالطلاق أو مع اتباعه به، وإليه ذهب صاحب الجواهر، لأنّ الخُلع بنفسه طلاق، وإن كان مورده خاصاً، فتارة يصحّ وأُخرى يبطل لفقد شرطٍ من شروطه، ولكنه لا يبطل أصل الطلاق الحاصل به، كما يؤمئ إليه ما دلّ من الأخبار على صيرورة الطلاق رجعياً لو رجعت بالبذل على ما سيأتي بيانه.

الثاني: بطلان الطلاق رجعياً أو بائناً، لأنّ المقصود وهو الخُلع غير واقع، والواقع وهو الطلاق غير مقصود، فما قُصد لم يقع، والواقع المتنازع فيه من الطلاق غير مقصود فكيف يقع؟ وإليه ذهب البحراني في حدائقه. =

(١) سنن البيهقي ج ٧ ص ٣١٣.

من حيث البذل[١]، وقد يكون بائناً من جهة أُخرى ككونها[٢] غير مدخول بها، أو كون الطلقة[٣] ثالثة.

(ولو اكرهها[٤] على الفدية فعل حراماً)، للإكراه بغير حقّ، **(ولم يملكها[٥] بالبذل)**، لبطلان تصرّف المكره[٦] إلّا ما استثني[٧]، **(وطلاقها[٨] رجعيّ)** من هذه الجهة، لبطلان الفدية[٩]، فلا ينافي كونه بائناً من جهة أُخرى[١٠] إن اتّفقت.

= **الثالث**: التفصيل بين إتباع الخُلع بالطلاق فلو بطل الخُلع فيقع الطلاق رجعياً أو بائناً، وبين عدم إتباعه بالطلاق فإذا بطل الخُلع لا يقع طلاق في البين وإليه ذهب المحقق في الشرائع والشارح في المسالك، لأنّه مع الاقتصار على الخُلع لا يتحقق طلاق إذا فسد الخلع، ومع إتباعه بالطلاق فلو بطل الخُلع فتبقى صيغة الطلاق القاضية بوقوعه إمّا رجعياً وإما بائناً بحسب مورده.

(١) فإذا بطل البذل بطل الخلع، للملازمة بينهما، كما تقدّم في قول الشارح ﷺ «من حيث إنّ العوض لازم لماهيته... إلخ»، ووقع الفعل الصادر عن الزوج طلاقاً.

(٢) الضميران في قوليه «كونها» و«بها» يرجعان إلى الزوجة.

(٣) فإنّ الطلقة الثالثة من الطلقات الثلاث تكون بائناً، لاحتياجها إلى المحلل وعدم إمكان رجوع الزوج إلى الزوجة في أثناء العدّة.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الفدية. يعني أنّ الزوج المكرِه لا يملك الفدية ببذل الزوجة.

(٦) بالفتح، أي المجبور.

(٧) وقد تقدّم بعض الموارد التي يكون تصرّف المكرَه فيها صحيحاً، مثل إكراه المماطل ببيع شيء من أمواله لأداء دينه وكإكراه الممتنع عن الإنفاق على زوجته.

(٨) يعني أنّ طلاق الزوجة في صوره إكراه الزوج لها بالبذل يكون رجعيّاً.

(٩) يعني أنّ الخُلع يكون باطلاً من حيث بطلان لازمه، وهو العوض.

(١٠) ككونها غير مدخول بها أو كون الطلقة ثالثة.

(نعم، لو أتت[١] بفاحشة مبيّنة)، وهي الزنى، وقيل: ما يوجب الحدّ

حكم العضل

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة. يعني أنّ الزوجة لو ارتكبت فاحشة مبيّنة مثل الزنى جاز للزوج أن يمنعها بعض حقوقها لتفتدي نفسها.

وأصل المسألة هو: إذا أتت بالفاحشة جاز عضلها لتفدي نفسها، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا۟ بِبَعْضِ مَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ [النساء: ١٩].

وقضية الاستثناء جواز الفصل مع إتيانهن بالفاحشة، هذا وأصل العضل هنا مضاره الزوجة والتضييق عليها بسوء العشرة لتضطر إلى الافتداء منه بمالها، لأنّ العضل لغة هو التضييق والمنع.

واختلف في معنى الفاحشة فقيل هي الزنا كما عن الحسن وأبي قلابة والسدي، وقيل: هي المعصية كما في التبيان ومجمع البيان وأحكام القرآن للرواندي، وقد اختاره الطبري ونسب إلى أنّه المروي عن أبي جعفر عليه السلام كما في مجمع البيان وقيل كما في المسالك: كلّ ما يوجب الحدّ مطلقاً، ولم يُعرف قائله، وقيل: هي النشوز ونُسب إلى ابن عباس على ما في مجمع البيان، ومن هذه الأقوال تعرف ضعف ما في المسالك حيث قال: (فقيل هو الزنا، وقيل ما يوجب الحدّ مطلقاً، وقيل كلّ معصية، وكون الحكم على خلاف الأصل ينبغي معه الاقتصار على محل الوفاق، وهو الأول، لأنّه ثابت على جميع الأقوال) انتهى.

ووجه الضعف أن الزنا غير ثابت على القول الرابع المنسوب لابن عباس من أنّها النشوز.

وأيضاً وقع الخلاف بينهم في أنّ الآية منسوخة أو لا، فقيل: إنها منسوخة بآية الحدّ وهي قوله تعالى: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور: ٢] فقد كان للرجل قبل نزول آية الحدّ أن يعضل الزانية لتفدي نفسها فلما نزلت آية الحدّ حرم أخذ المال بالإكراه.

وهذا القول ليس لواحد منا، بل هو لبعض العامة كما اعترف به في المسالك وكشف اللثام حيث قال الشارح في المسالك: (واعلم أنّ القول الذي حكاه المصنّف من كون الآية منسوخة تبع فيه الشيخ في المبسوط، وهو قول بعض =

مطلقاً[١]، وقيل: كلّ معصية[٢] (جاز[٣] عضلها)، وهو منعها[٤] بعض حقوقها أو جميعها[٥] من غير أن يفارقها[٦]، (لتفتدي[٧] نفسها)، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ [النساء: ١٩]، والاستثناء[٨] من النهي[٩] إباحة، ولأنّها[١٠] إذا زنت لم يؤمن أن تُلحق[١١] .....

= العامة، وأما أصحابنا فلا يعرف ذلك لهم، ولم ينقله أحد من الأصحاب عنهم، ولكن الشيخ يحكي في المبسوط أقوالهم ويختار منها ما يرجح عنده، وقد نقل القول بكونها منسوخة بقوله وقيل، وهو ضعيف المستند) انتهى، وضعف أنّها منسوخة لعدم التنافي بينها وبين آية الحدّ، لجواز عضلها لتفدي نفسها مع إقامة الحدّ عليها، على أنّ الأصل عدم النسخ عند الشك فيه.

(١) يعني أنّ القول الآخر هو أنّ المراد من الفاحشة المبيّنة هو كلّ معصية توجب الحدّ زناء كانت أو شرب خمر أو غيرهما.

(٢) أي ولو لم تكن المعصية موجبة للحد.

(٣) جواب شرط، والشرط هو قوله «لو أتت».

(٤) الضميران في قوليه «منعها» و«حقوقها» يرجعان إلى الزوجة.

(٥) الضمير في قوله «جميعها» يرجع إلى الحقوق.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة. يعني أنّ الزوج يجوز له أن يمنع بعض حقوق الزوجة أو جميعها من دون أن يفارقها ويطلّقها.

(٧) هذا تعليل لجواز عضل الزوجة. وفاعل قوله «لتفتدي» هو الضمير العائد إلى الزوجة، والضمير في قوله «نفسها» أيضاً يرجع إلى الزوجة.

(٨) المراد من «الاستثناء» هو قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾.

(٩) المراد من «النهي» هو قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾. يعني أنّ الاستثناء من النهي يفيد الإباحة.

(١٠) هذا دليل آخر لجواز العضل في صورة إتيان الزوجة بالفاحشة المبيّنة.

(١١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، والضمير في قوله «به» يرجع إلى الزوج، وكذلك في قوله «غيره».

به ولداً من غيره وتُفسد فراشه فلا تُقيم[١] حدود الله تعالى في حقّه فتدخل في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا[٢] حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ[٣] بِهِۦ﴾[٤].

وقيل: لا يصحّ ذلك[٥]، ولا يستبيح[٦] المبذول مع العضل، لأنّه في معنى الإكراه ولقوله تعالى: ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾ [النساء: ٤]، والمشروط[٧] عدم عند عدم شرطه[٨].

وقيل: إنّ الآية الأُولى[٩] منسوخة بآية الحدّ[١٠] ولم يثبت[١١]، إذ لا منافاة[١٢] .....

---

(١) عطف على مدخول «أن» الناصبة في قوله «أن تلحق» يعني أنّ المرأة إذا زنت لم يؤمن أن لا تقيم حدود الله تعالى... إلخ.

(٢) فاعله هو ضمير التثنية العائد إلى الزوجين.

(٣) أي فيما بذلت الزوجة عوضاً عن الخلع.

(٤) الآية ٢٢٩ من سورة البقرة. ويصح حينئذٍ خُلعها على ما بذلت.

(٥) أي قال بعض بعدم صحّة البذل بعد إكراه الزوجة بالعضل.

(٦) يعني أنّ المال لا يكون مباحاً في حقّ الزوج، وليس له أن يعدّ هذا المال حلالاً.

(٧) المراد من «المشروط» هو قوله تعالى: ﴿فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾ [النساء: ٤].

(٨) المراد من «الشرط» هو قوله تعالى: ﴿فَإِن طِبْنَ لَكُمْ﴾ [النساء: ٤].

(٩) المراد من «الآية الأولى» هو قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ﴾ [النساء: ١٩]. إلخ.

(١٠) آية الحدّ هي الآية ٢ من سورة النور: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِى فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٍ ۖ وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ فِى دِينِ﴾.

ووجه النسخ هو أنّ الحدّ إذا وجب فلا مجال للعضل حتى يصدق قوله تعالى: ﴿لِتَذْهَبُوا۟ بِبَعْضِ مَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ﴾ [النساء: ١٩].

(١١) فاعله هو الضمير العائد إلى النسخ.

(١٢) يعني أن الدليل على عدم نسخ الآية الأُولى بآية الحدّ هو عدم المنافاة بين مدلول الآيتين، لإمكان الجمع بينهما في مقام العمل بأنّ يعضل الزوج حقوق الزوجة التي أتت بفاحشة مبينة ويقيم الحاكم عليها حد الزنى.

بينهما[١]، والأصل[٢] عدم النسخ.

وعلى الأوّل[٣] هل يتقيّد جواز العضل ببذل ما وصل إليها[٤] منه من[٥] مهر وغيره، فلا يجوز الزيادة عليه[٦]، .....

(١) الضمير في قوله «بينهما» يرجع إلى آية العضل وآية الحدّ لعدم المنافاة بين جواز عضلها لتفدي نفسها وإقامة الحد.

(٢) يعني أنّ الأصل إذا شكّ في النسخ يقتضي عدمه.

(٣) أي على القول الأوّل وهو جواز عضل الزوج زوجته.

(٤) الضمير في قوله «إليها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «منه» يرجع إلى الزوج.

(٥) هذا بيان «ما» الموصولة، يعني أنّ المراد ممّا وصل إليها من الزوج هو المهر وغيره من الهدايا.

(٦) على الواصل كما عليه الشهيد في بعض تحقيقاته حذراً من الضرر العظيم، واستناداً الى النبوي (أن جميلة زوجة ثابت بن قيس أتت النبي ﷺ وأظهرت الكراهة منه فنزلت الآية - آية العضل - وكان قد أصدقها حديقة، فقال ثابت: يا رسول الله ترد الحديقة؟ فقال رسول الله ﷺ: ما تقولين؟ قالت: وأزيده، فقال: لا، حديقة فقط، فاختلعت منه)[١]، وفي بعض ألفاظ الخبر كما في المسالك: (أما الزيادة فلا، ولكن حديقته).

والخبر ظاهر في عدم جواز الزيادة على الواصل إليها منه.

وعن الأكثر جواز الزيادة لإطلاق الاستثناء في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ [النساء: ١٩]، ولعد الأصحاب هذا خُلعاً، والبذل فيه غير متقيد بقدرٍ مخصوص.

وفي استدلال الجانبين نظر، أما استدلال الشهيد ففيه أنّ بذل الزائد لو كان ضرراً لجرى مثله في الخُلع، ولوجب عدم بذل الزائد فيه حينئذٍ مع أنّ بل الزائد في الخُلع جائز بالاتفاق، واما الخبر فلا دلالة فيه على موضع النزاع لأنّ المرأة المذكورة ليست من هذا الباب، أعني التي يجوز عضلها لفاحشتها، بل زوجة =

(١) سنن البيهقي ج ٧ ص ٣١٣.

أم لا يتقيد[١] إلّا برضاه؟ اختار المصنّف الأوّل[٢]، حذراً من الضرر العظيم، واستناداً[٣] إلى قول النبيّ ﷺ [٤] لجميلة بنت عبد الله بن أُبيّ لمّا

= جميل كانت كارهة له على أصل قاعدة الخُلع وهو مريد لها هذا من جهة ومن جهة أُخرى فتقييد رسول الله ﷺ البذل بالحديقة لكون الزوج طلبها، وإلّا لجازت الزيادة بالاتفاق.

وأما استدلال الأكثر فالآية غير مطلقة لأنّ المستثنى منه فيها مقيد ببعض ما أعطاها، والاستثناء تابع له كما هو الواضح وإطلاق الخُلع على موردنا من العضل أوّل الكلام، لأنّ الخُلع مشروط بكراهتها له وقد لا تكون كارهة. فالأولى الاستدلال على جواز بذل الزائد بأصالة عدم الاشتراط.

(١) فاعل قوله «لا يتقيد» هو الضمير العائد إلى جواز العضل. يعني أنّ جواز العضل لا يتقيد ببذل ما وصل إليها منه، بل يجوز العضل حتى تبذل ما يرضى به الزوج فيخلعها.

(٢) المراد من «الأوّل» هو تقييد جواز العضل بما وصل إليها منه لا الأزيد منه، فإنّ المنصف رحمه اختار ذلك فراراً من انجرار الأمر إلى الضرر العظيم في حقّ الزوجة.

(٣) فإنّ المصنّف رحمه الله استند أيضاً إلى قول النبي ﷺ.

(٤) الرواية في صحيح البخاريّ ج ٧ طبعة مشكولة، كتاب الطلاق، باب الخُلع، الحديث ٣ ص ٦٠.

الجامع الصحيح [للترمذيّ] ج ٣ كتاب الطلاق، باب ١٠ ما جاء في الخُلع، الحديث ١١٨٥ ص ٤٩١.

هذا وفيما أفاده السيّد كلانتر في تعليقته هذه محل تأمل، لأنّ الرواية لم ترد بهذه الألفاظ والعبارات في صحيح البخاري ولا الترمذي، لا سيما بالنظر إلى ذيل الرواية، وهو العمدة في بحثنا هذا، ولولا هذا الذيل بقيت المسألة بلا مستند!

نعم، الوارد في سنن ابن ماجه في ذيل الرواية هكذا: . . . فقال لها النبي ﷺ: أتردّين عليه حديقته؟ قالت: نعم، فأمره رسول الله ﷺ أن يأخذ منها حديقته ولا يزداد[١].

---

(١) سنن البيهقي ج ٧ ص ٣١٣.

كرهت زوجها ثابت بن قيس وقال[١] لها: أتردّين[٢] عليه حديقته؟ قالت: [نعم] وأزيده[٣]: «لا[٤]، حديقته فقط».

وللباحث عن قصة هذه الرواية في الجوامع الروائية لأبناء السنّة أن يراجع «فتح الباري»، وهو شرح ابن حجر العسقلاني على صحيح البخاري، ويطّلع على حالها في هذه المسألة من كتاب الخلع.

ونحن بعد ما قدمناه من الكلام نذكر - تتميماً للفائدة - الرواية بوجهها المطلوب هنا نقلاً عن مستدرك الوسائل عن عوالي اللآلي:

وروي أنّ جميلة بنت عبد الله بن أُبيّ كانت تحت ثابت بن قيس بن شَمّاس فكانت تبغضه ويحبها، فأتت رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، لا أنا ولا ثابت، لا يجمع رأسي ورأسه شيء، والله ما أعيب عليه في دين ولا خلق ولكنّي أكره الكفر في الإسلام، ما أُطيقه بغضاً، إنّي رفعت جانب الخباء فرأيته وقد أقبل في عدّة فإذا هو أشدّهم سواداً وأقصرهم قامة وأقبحهم وجهاً، فنزلت آية الخُلع وكان قد أصدقها حديقة، فقال ثابت: يا رسول الله، فلتردّ عليّ الحديقة، قال: فما تقولين؟ قالت: نعم، وأزيده، قال: لا، الحديقة فقط، فقال لثابت: خذ منها ما أعطيتها وخلّ عن سبيلها، فاختلعت منه بها، وهو أوّل خلع وقع في الإسلام[١].

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى رسول الله ﷺ، والضمير في قوله «لها» يرجع إلى جميلة.

(٢) الهمزة تكون للاستفهام، والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج. يعني أنّ رسول الله ﷺ قال لجميلة: أتردّين إلى زوجك حديقته التي أعطاكها؟

(٣) يعني أنّ جميلة قالت: أُعطيه أزيد من حديقته.

(٤) يعني أنّ النبي ﷺ قال: لا، بل رُدّي إليه حديقته فقط.

ولا يخفى أنّ حقّ العبارة: «وقالت» - بإضافة الواو، لأنّ «لمّا» في قوله ﷺ «لمّا كرهت» توقيتية و«كرهت» و«قال لها» و«قالت» - كلّها - بقرينة دخول «لمّا» على هذه الثلاثة تدلّ على زمن قول النبي ﷺ: «لا، حديقته فقط». يعني أنّ رسول الله ﷺ قال لجميلة: «لا... إلخ» لما كرهت زوجها... وقال لها... =

---

(١) سنن ابن ماجه: ج ١ ص ٦٦٣ ب ٢٢ من أبواب كتاب الطلاق ح ٢٠٥٦.

ووجه الثاني[١] إطلاق الاستثناء[٢] الشامل للزائد[٣]، وعدّ الأصحاب مثل[٤] هذا خلعاً، وهو[٥] غير مقيد.

وفيه[٦] نظر، لأنّ المستثنى منه إذهاب بعض ما أعطاها، فالمستثنى هو ذلك البعض[٧]، .....

= وقالت...، فتأمل تعرف. هذا والخبر كما رواه صاحب الغوالي (أنّ جميلة بنت عبد الله بن أبي كانت تحت ثابت بن قيس بن شَمّاس، فكانت تبغضه ويحبها، فأتت رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله ﷺ، لا أنا ولا ثابت، لا يجمع رأسي ورأسه شيء، واللهِ ما أعيب عليه في دين ولا خُلُق، ولكنّي أكره الكفر في الإسلام، ما أطيقه بغضاً، إن رفعتُ جانب الخباء فرأيته وقد أقبل في عدّة، فإذا هو أشدهم سواداً وأقصرهم قامة، وأقبحهم وجهاً، فنزلت آية الخلع، وكان قد أصدقها حديقة، فقال ثابت: يا رسول الله، فلتردّ علي الحديقة، قال: فما تقولين؟ قالت: نعم وأزيده، قال: لا، الحديقة فقط، فقال لثابت: خُذ منها ما أعطيتها وخلّ عن سبيلها، فاختلعت منه بها، وهو أوّل خُلع وقع في الإسلام)[١].

(١) وجه القول الثاني بجواز بذل الزائد عمّا وصل إليها هو كون الاستثناء مطلقاً.

(٢) أي الاستثناء الوارد في الآية وهو قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن يَأْتِينَ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ﴾ [النساء: ١٩].

(٣) يعني أنّ الإطلاق يشمل الزائد عمّا وصل إليها أيضاً.

(٤) بالنصب، مفعول أوّل لقوله «عدّ». يعني أنّ الدليل الثاني على القول بجواز بذل الزائد هو عدّ الأصحاب مثل هذا الطلاق من أقسام الخلع.

(٥) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الخلع.

(٦) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الاستدلال على الوجه الثاني. يعني أنّ في الاستدلال المذكور إشكالاً، وهو أنّ المستثنى منه المذكور في قوله تعالى: ﴿لِتَذْهَبُوا۟ بِبَعْضِ مَآ ءَاتَيْتُمُوهُنَّ﴾ [النساء: ١٩] هو إذهاب بعض ما أعطاها، فالمستثنى أيضاً ليس إلّا ذلك لا الأزيد منه.

(٧) أي بعض ما آتاها الزوج لا الأزيد منه.

---

(١) مستدرك الوسائل الباب - ١٣ - من أبواب كتاب الخلع والمباراة حديث ٣.

فيبقى المساوي[١] والزائد[٢] على أصل المنع، فإن خرج المساوي بدليل آخر[٣] بقي الزائد[٤].

وإطلاق[٥] الخلع عليه محلّ نظر، لأنّها[٦] ليست كارهة، أو الكراهة غير مختصّة بها[٧] بحسب الظاهر، وذكرها[٨] في باب الخلع لا يدلّ على كونها[٩] منه[١٠].

---

(١) وهو كلّ ما آتاها الزوج.

(٢) أي الزائد عمّا آتاها الزوج.

(٣) أي بدليل غير الاستثناء المذكور في الآية الشريفة.

(٤) يعني أنّ الزائد عمّا أتاها الزوج يبقى على المنع.

(٥) هذا ردّ على الدليل الثاني للوجه الثاني، وهو قوله «وعدّ الأصحاب... إلخ». يعني إن إطلاق الخُلع على ذلك الطلاق الذي يحصل فيه البذل بعد العضل محلّ إشكال، لعدم تحقّق الكراهة التي هي شرط تحقّق الخُلع من قبل الزوجة.

(٦) الضمير في قوله «لأنّها» يرجع إلى الزوجة. يعني لأنّ الزوجة في الفرض المذكور ليست كارهة لزوجها.

(٧) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الزوجة. يعني أنّ الكراهة لا تختصّ بالزوجة ولا تنحصر فيها، كما هو الظاهر من ارتكابها الفاحشة المبيّنة، لأنّ الكراهة بعد إتيان الفاحشة الكذائيّة ربما تتحقّق من قبل الزوج، كما هو واضح.

(٨) الضمير في قوله «ذكرها» يرجع إلى المسألة المذكورة، وهي عضل الزوج زوجته ليأخذ منها بعض ما أعطاها من المهر والهدايا بعد ما أتت بالفاحشة المبيّنة. يعني أنّ ذكرها في باب الخُلع - كما فعله المصنّف رحمه الله - لا يدلّ على كونها من الخُلع حقيقةً.

(٩) الضمير في قوله «كونها» يرجع إلى المسألة المبحوث عنها.

(١٠) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الخلع، أي من الخلع، هذا وكان على الشارح أن يذكر النظر في القول الأوّل كما فعل في المسالك، وقد تقدّم وجه ضعفه فلا نعيد.

(وإذا تمّ[١] الخلع فلا رجعة للزوج) .....

الرجوع في البذل

(١) من هنا أخذ المصنّف رحمه الله في بيان أحكام الخلع، منها عدم جواز رجوع الزوج إليها قبل رجوعها في البذل. ولا خلاف ولا إشكال أنّه إذا صح الخُلع فلا رجعة له للأخبار.

منها: صحيح ابن بزيع (سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن المرأة تباري زوجها أو تختلع منه بشهادة شاهدين على طهرٍ من غير جماع، هل تبين منه بذلك؟ أو تكون امرأته ما لم يُتبعها بطلاق؟ فقال عليه السلام: تبين منه، وإن شاءت أن يردّ إليها ما أخذ منها وتكون امرأته فعلت)[١]، وصحيح عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث: (ولا رجعة للزوج على المختلعة ولا على المبارئة إلّا أن يبدو للمرأة فيرد عليها ما أخذ منها)[٢]، وموثق أبي العباس عن أبي عبد الله عليه السلام (المختلعة إن رجعت في شيء من الصلح يقول: لأرجعنّ في بضعك)[٣].

ومنها يُعرف أنّها إذا رجعت في البذل يرجع إليها إن شاء بلا خلاف فيه أيضاً. وإنّما الكلام في موارد.

الأول: هل يُعتبر في رجوعها اتفاقهما على ذلك فلو لم يرض الزوج برجوعها في البذل فلا يجوز لها الرجوع كما عن ابن حمزة والشارح في المسالك ونفى عنه البأس في المختلف واستُدل له بأنّ الخُلع عقد معاوضة فيُعتبر في فسخه رضاهما، أولا يعتبر رضاهما في جواز رجوعها في البذل بل يجوز رجوعها في البذل وإن لم يرضَ الزوج كما هو المشهور لإطلاق النصوص، بل لصريح صحيح ابن بزيع المتقدم (وإن شاءت أن يردّ إليها ما أخذ منها وتكون امرأته فعلت)، وهو ظاهر في كفاية رضاها فقط.

المورد الثاني: هل يُعتبر في صحّة رجوعها فيما بذلت إمكان رجوعه في الطلاق، =

(١) مستدرك الوسائل الباب - ١٣ - من كتاب الخلع حديث ٣.

(٢) الوسائل الباب - ٧ - من كتاب الخلع حديث ٤.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

قبل رجوعها[١] في البذل.

(وللزوجة الرجوع في البذل ما دامت[٢] في العدّة) إن كانت ذات عدّة، فلو خرجت عن عدتها، أو لم يكن لها عدّة كغير المدخول بها[٣] والصغيرة واليائسة فلا رجوع لها[٤] مطلقاً.

= بحيث لو كان الطلاق بائناً ولها عدّة، كالطلاق الثالث فهو بائن ولها عدّة لأنّه مدخول بها غير يائس فلا يجوز لها الرجوع في البذل لأنّه لا يمكن للزوج أن يرجع هنا، لأنّ الطلاق بائن على كلّ حال بحسب مورده، وهذا هو المشهور بين الأصحاب.

وذهب المحقق في الشرائع والعلامة في التبصرة وجماعة إلى عدم اعتبار ذلك تمسكاً بإطلاق الأخبار، واستدل للمشهور بصحيح ابن بزيع وموثق أبي العباس المتقدمين، الدالين على التلازم بين جواز رجوعها وجواز رجوعه، ولا أقل من أنّ التلازم هو مفاد النصوص فقط، فيبقى جواز رجوعها في مورد عدم جواز رجوعه على أصالة عدم الجواز.

المورد الثالث: فإذا رجعت المرأة بالبذل وجاز للزوج الرجوع فهل يترتب على المرأة أحكام العدّة الرجعية من وجوب النفقة والسكنى وتجديد عدّة الوفاة لو مات في هذه العدّة إلى آخر الأحكام أو لا، وجهان أو قولان كما في الجواهر.

استُدل للأول أنّ المراد من العدّة الرجعية هو ما جاز للزوج الرجوع فيها، وهنا بعد رجوع المرأة في البذل يجوز للزوج الرجوع فهي في عدّة رجعي حينئذٍ واستُدل للثاني بأنّ العدّة ابتدأت على البينونة وأن الخُلع طلاق بائن، وهذا ما يوجب سقوط جميع أحكام العدّة الرجعية، فإذا رجعت في البذل نشك في رجوع أحكام العدّة الرجعية وإن جاز للزوج الرجوع، والاستصحاب يقتضي عدم الرجوع.

(١) الضمير في قوله «رجوعها» يرجع إلى الزوجة.

(٢) أي ما دامت الزوجة في العدّة.

(٣) فإنّ غير المدخول بها لا عدّة لها، كما أنّ الزوجة الصغيرة واليائسة أيضاً لا عدّة لهما.

(٤) أي لا رجوع للزوجة في صورة عدم العدّة لها أبداً.

(فإذا رجعت) هي - حيث يجوز لها الرجوع[١] - صار الطلاق[٢] رجعيّاً يترتّب عليه أحكامه من النفقة[٣] وتحريم الأُخت[٤] والرابعة[٥] و**(رجع هو[٦] إن شاء)** ما دامت العدّة باقية ولم يمنع من رجوعه[٧] مانع، كما[٨] لو تزوّج بأُختها أو رابعة[٩] قبل رجوعها إن جوّزناه[١٠].

نعم، لو طلّقها[١١] .....

---

(١) مثل ما إذا لم تتمّ عدّتها ولم تنقض.

(٢) يعني أنّ الطلاق البائن بالذات الواقع بعد الخُلع يصير طلاقاً رجعيّاً بالعرض.

(٣) هذا وما بعده بيان أحكام الطلاق الرجعي، منها وجوب نفقتها على زوجها في زمن العدّة.

(٤) وأيضاً من أحكام الطلاق الرجعيّ حرمة تزويج أُخت الزوجة على الزوج المطلِّق لها.

(٥) وأيضاً من أحكام الطلاق الرجعيّ حرمة تزويج الزوجة الرابعة على الزوج المطلِّق، لكون الرجعية في حكم الزوجة.

(٦) يعني أنّ الزوج يجوز له الرجوع إليها بعد رجوعها في البذل.

(٧) يعني أنّ جواز الرجوع للزوج إنّما هو فيما إذا لم يوجد ما يمنع منه.

(٨) هذا مثال لوجود المانع عن رجوع الزوج إليها، وهو تزوّجه بأُخت المطلّقة ومن المعلوم حرمة الجمع بين الأُختين.

(٩) هذا مثال آخر لوجود المانع من رجوع الزوج، وهو تزوّجه بالزوجة الرابعة قبل رجوع الزوجة المطلّقة في البذل.

(١٠) الضمير في قوله «جوّزناه» يرجع إلى كلّ واحد من تزوجه بأُخت المطلّقة وتزوّجه بالرابعة، وهذا إشارة إلى القول بعدم جواز تزوّجه بأُخت المطلّقة والرابعة قبل انقضاء عدّتها، لاحتمال رجوعها في البذل فيها. لأنّه متزلزل كالرجعي فيكون في حكم الرجعي، وإن كان بحسب الظاهر هو بائن بالفعل.

(١١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى كلّ واحد من الأُخت والرابعة. يعني أنّ الزوج لو طلّقها قبل انقضاء عدّة المطلّقة طلاقاً بائناً جاز له الرجوع إليها بعد رجوعها في البذل.

بائناً في العدّة جاز له[١] الرجوع حينئذٍ[٢] فيها، لزوال المانع.

ولو كان الطلاق[٣] بائناً مع وجود العدّة كالطلقة الثالثة ففي جواز رجوعها[٤] في العدّة[٥] وجهان، من إطلاق[٦] الإذن فيه المتناول[٧] له، ومن[٨] أنّ جواز رجوعها[٩] في البذل مشروط بإمكان رجوعه[١٠] في النكاح بالنظر إلى الخلع[١١] لا بسبب[١٢] أمر خارجيّ يمكن زواله .....

---

(١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج.

(٢) أي حين إذ طلّق الزوج الأُخت والرابعة. والضمير في قوله «فيها» يرجع إلى العدّة.

(٣) أي لو كان طلاق الزوجة التي خلعها الزوج بائناً - كما إذا طلّقها مرّةً ثالثةً بحيث تحتاج الى المحلّل - ففي جواز رجوعها في البذل في العدّة وجهان. تقدّم الكلام فيه في المورد الثاني سابقاً.

(٤) أي ففي جواز رجوع الزوجة في البذل في العدّة... الخ.

(٥) المراد من «العدة» هو عدّة الزوجة المختلعة.

(٦) هذا دليل جواز رجوع الزوجة المطلّقة، وهو أنّ الإذن في الرجوع في البذل ما دامت في العدّة مطلق يشمل هذا الفرض أيضاً. كما عن المحقق والعلّامة.
والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الرجوع.

(٧) صفة لقوله «إطلاق الإذن»، والضمير في قوله «له» يرجع إلى الفرض المذكور.

(٨) هذا هو وجه عدم جواز رجوع الزوجة في البذل في الفرض المذكور - وهو كون الطلاق بائناً كالطلقة الثالثة -، وهو أنّ جواز رجوعها في البذل مشروط بإمكان رجوع الزوج في النكاح بالنظر إلى الخُلع - بأنّ يصير الخُلع رجعياً - والحال أن الفرض المذكور لا يمكن فيه رجوع الزوج في النكاح بالذات.

(٩) الضمير في قوله «رجوعها» يرجع إلى الزوجة.

(١٠) الضمير في قوله «رجوعه» يرجع إلى الزوج.

(١١) بمعنى إمكان رجوع الزوج في النكاح، نظراً إلى أصل الخُلع بصيرورة البائن برجوع الزوجة في البذل رجعيّاً.

(١٢) يعني أنّ عدم إمكان رجوع الزوج في النكاح في هذا الفرض ليس بسبب أمر =

كتزويجه[١] بأُختها، ولأنّه[٢] برجوعها يصير الطلاق رجعيّاً، وهذا[٣] لا يمكن أن يكون رجعياً.

ولا يخفى أنّ هذين[٤] مصادرة[٥] على المطلوب، لكنّ المشهور المنع[٦].

= خارجيّ حتى يمكن للزوج إزالته كتزويجه بالأُخت أو الرابعة، بل المانع من الرجوع هنا ذاتيّ، فلا يجوز للزوجة الرجوع في البذل، لعدم إمكان رجوع الزوج في الفرض بالذات.

ومراد الشارح أن جواز رجوعها مشروط بإمكان رجوعه في الجملة بالنظر إلى أصل الخلع، وإن امتنع رجوعه بسبب أمر خارجي يمكن زواله، كالتزويج بالأُخت أو الرابعة حيث يمكن زواله بالطلاق البائن أو موتهما، فلذا لم يمنع التزويج المذكور لو ارتفع قبل رجوع المختلعة في البذل.

أما لو لم يمكن الرجوع للزوج بالنظر إلى أصل الخُلع والمراد به أصل الطلاق، كما في مقامنا حيث وقع الطلاق بائناً لأنّه ثالث، فلا يجوز لها الرجوع في البذل لأنّه مشروط بإمكان رجوعه في الطلاق.

(١) هذا مثال للسبب الخارجي الذي يمكن زواله.

(٢) لأنّ الشأن والواقع، وهذا دليل آخر للقول بعدم جواز رجوع الزوجة في البذل في الفرض المبحوث عنه، وهو أنّ الطلاق البائن في الخُلع يصير برجوع الزوجة رجعيّاً، بخلاف ما نحن فيه، لعدم إمكان صيرورته كذلك.

(٣) المشار إليه في قوله «هذا» هو الطلاق الثالث في الفرض.

(٤) المشار إليه في قوله «هذين» هو جواز رجوعها في البذل بشرط إمكان رجوع الزوج في النكاح وكون رجوعها في البذل موجباً لصيرورة الطلاق البائن رجعيّاً.

(٥) المصادرة على المطلوب هي صيرورة الدليل عين المدّعى، والمدّعى هنا هو عدم جواز رجوع الزوجة في البذل في العدّة، لعدم إمكان رجوع الزوج في النكاح ولعدم صيرورة البائن برجوع الزوجة رجعيّاً، والدليل هو عين المدّعى، فلا يعوّل عليه.

(٦) يعني أنّ المشهور مع عدم تمامية الدليلين هو المنع من رجوع الزوجة في البذل في المقام.

والوجهان[١] آتيان فيما لو رجعت[٢] ولمّا يعلم[٣] حتّى خرجت العدّة حيث يمكنه[٤] الرجوع لو علم، من[٥] إطلاق الإذن لها في الرجوع، ولزوم[٦] الإضرار به.

---

(١) المراد من «الوجهان» هو جواز رجوع الزوجية في البذل وعدم جواز رجوعها فيه.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج.

أي ولما يعلم الزوج بالرجوع، وبناءً على اشتراط التلازم وهو أنّه لا يصحّ لها الرجوع في البذل إلّا إذا أمكن له الرجوع في الطلاق فقد وقع البحث بينهم في أنّه هل للزوجة الرجوع فيما بذلت من دون أن يعلم الزوج بذلك إلّا بعد العدّة كما عن العلامة في القواعد نظراً إلى تحقّق شرط جواز رجوعها، وهو جواز الرجوع للزوج واقعاً وإن لم يعلم به.

أم ليس لها ذلك كما عن جماعة نظراً إلى أنّ شرط جواز رجوعها هو علم الزوج برجوعها ليكون له الرجوع إذا أراد، ويدل عليه موثق أبي العباس عن أبي عبد الله عليه السلام (المختلعة إن رجعت في شيء من الصلح يقول: لأرجعنّ في بضعك)[١] وهو ظاهر في صورة علمه برجوعها، ولا أقلّ أنّه القدر المتيقن فيبقى غيره على أصالة عدم جواز الرجوع.

(٤) أي فيما إذا كان الرجوع ممكناً للزوج لو علم برجوعها في البذل.

(٥) هذا هو دليل جواز رجوعها في البذل مع عدم علم الزوج به، وهو أنّ الإذن في الرجوع مطلق يشمل ذلك أيضاً.

(٦) هذا هو دليل عدم جواز رجوعها في الفرض، للزوم الضرر بالزوج بذلك الرجوع.

ووجه الإضرار أنّه لو صح رجوعها بالبذل من غير علمه للزم العود عليه بالبذل مع فوات البضع عليه، وهو عين الضرر وهو منفي بالشريعة.

والضمير في قوله «به» يرجع إلى الزوج أو الرجوع الكذائيّ.

---

(١) الوسائل الباب - ٧ - من أبواب الخلع، حديث ٣.

والأقوى الجواز هنا[١]، للإطلاق[٢]، ولأنّ جواز رجوعه[٣] مشروط[٤] بتقدّم رجوعها[٥]، فلا يكون[٦] شرطاً فيه، وإلّا[٧] دار، والإضرار[٨] حصل

---

(١) يعني أنّ الأقوى عند الشارح رحمه الله هو جواز رجوعها في البذل مع عدم العلم من الزوج بالرجوع.

(٢) أي لإطلاق دليل جواز رجوع الزوجة في البذل. وفيه أنّ موثق أبي العباس المتقدم هو من جملة الأدلة على جواز رجوعها في البذل، وهو ظاهر في صورة علمه برجوعها.

(٣) الضمير في قوله «رجوعه» يرجع إلى الزوج.

(٤) خبر لقوله «لأنّ».

(٥) الضمير في قوله «رجوعها» يرجع إلى الزوجة.

(٦) اسم «لا يكون» هو الضمير العائد إلى جواز رجوع الزوج، والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى تقدّم رجوع الزوجة المطلّقة.

(٧) أي لو كان إمكان رجوع الزوج في النكاح شرطاً في جواز رجوع الزوجة في البذل لحصل الدور، للزوم تقدّم كلّ منهما بالنسبة إلى الآخر، وهو يقتضي تقدّم الشيء على نفسه وانفكاكه عن نفسه وهذا أمر محال، والمستلزم لأمر محال محال بنفسه، فالشرطيّة المذكورة المستلزمة لأمر محال محالة بنفسها.
وقد رده الشارح في المسالك بقوله: (والدور إنّما يلزم لو توقف رجوعها على رجوعه بالفعل، أما إذا توقف على جوازه بالقوة بمعنى تمكنه من الرجوع بعد رجوعها فلا) انتهى.
والمعنى أن الذي هو شرط في رجوعها علمه بالرجوع حتى يمكن له الرجوع إليها بعد رجوعها إذا شاء، وتمكنه من الرجوع إليها بعد رجوعها هو الشرط في رجوعها، مع أنّ رجوعها شرط في رجوعه الفعلي لا في تمكنه من الرجوع المذكور فلم يتكرر الحدّ الأوسط حتى يلزم الدور.

(٨) هذا جواب عن توهّم لزوم إضرار الزوج في فرض رجوعها في البذل مع عدم علمه به، والضمير في قوله «باختياره» يرجع إلى الزوج.
وهذا دفع لدليل عدم جواز رجوعها عند عدم علم الزوج بذلك، وحاصله أن الضرر المنفي هو الضرر الناشئ من الغير، أما الضرر الناشئ من نفس المكلف =

باختياره، حيث أقدم[١] على ذلك مع أنّ له[٢] طريقاً إلى الرجعة في الأوقات المحتملة إلى آخر جزء من العدّة[٣].

(ولو تنازعا[٤] في القدر) أي قدر الفدية **(حلفت)[٥]**، لأصالة عدم زيادتها[٦] عمّا تعترف به منها.

(وكذا) يقدّم قولها[٧] مع اليمين **(لو تنازعا في الجنس)** مع اتّفاقهما[٨]

= فلا ينفي حكماً، وهنا الضرر ناشئ من نفس الزوج حيث أقدم على خلعها وهو عالم بجواز رجوعها وإن لم يعلم بذلك فهو الذي أقدم على تفويت البضع.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني أنّ الزوج أقدم على هذا الإضرار باختياره.

(٢) يعني أنّ للزوج طريقاً للفرار من لزوم الإضرار به، وهو رجوعه في الموارد المحتملة لرجوعها. وهذا جواب ثانٍ عن دليل الإضرار، وهو جواب مبني على عدم الضرر بخلاف الجواب الأوّل فإنّه قد سلم بالضرر إلّا أنّه من قبل نفسه.

(٣) فكان للزوج طريق للرجوع في الأوقات المحتملة لرجوع الزوجة في البذل حتى إذا صادف رجوع الزوجة في الواقع ونفس الأمر لا يتضرّر ولا يسقط حقه.

التنازع في القدر

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجين.

(٥) لو اتفقا على الجنس واختلفا في القدر بأنّ قال: بذلتِ ألفاً، فقالت: مائة، فلا إشكال وظاهرهم عدم الخلاف فيه أن يُقدم قولها مع يمينها، لأنّ المائة قدرٌ متفق عليه بينهما ومختلفان في الزائد، وهي منكرة لموافقة قولها أصالة عدم الزيادة.

(٦) الضمير في قوله «زيادتها» يرجع إلى الفدية، وكذا في قوله «منها».

(٧) أي يقدم قول المطلّقة مع اليمين في فرض نزاعهما في جنس الفدية.

(٨) إذا اتفقا على وقوع الطلاق بعوض مبذول من جانبها، واتفقا على قدره واختلفا في جنسه بأنّ قال: بذلتِ مائة دينار، فقالت: بل مائة درهمن قُدّم قولها مع يمينها=

على القدر، بأنّ اتّفقا على أنّها مائة، لكن ادّعى[١] أنّها دنانير وادّعت[٢] أنّها دراهم، لأصالة عدم استحقاق ما يدّعيه[٣]، ولأنّه[٤] مدّعٍ فعليه البيّنة فتحلف[٥] يميناً جامعةً بين نفي ما يدّعيه .....

= كما عليه الأكثر، لأنّ الزوج هو المدعي بحسب ظاهر كلامه، وهي بحسب ظاهر كلامها منكرة لما يدعيه الزوج، ويوافق قولها أصالة البراءة ممّا يدعيه.

وفي المسالك والروضة هنا أنّها تحلف يميناً جامعة بين نفي ما يدعيه وإثبات ما تدعيه، وفيه أنّ المنكر وظيفته اليمين على نفي دعوى الخصم فقط، وأما ما تدعيه فهو ثابت عليها بلا يمين لثبوته بإقرارها.

هذا وعن بعض العامة أنهما يتحالفان، لأنّ كلاً منهما مدّعٍ ومُدّع عليه، ولا جامع بين دعوى الذهب والفضة، ومع التحالف يثبت مهر المثل ولا يحكم بفسخ أو انفساخ الطلاق لإتفاقهما على وقوعه بعوض مبذول، وفي المبسوط جعله أولى، واستحسنه الشارح في المسالك.

قلت: إن الخُلع إذا كان معاوضة حقيقية واختلفا في جنس العوض، فكلّ منهما مدع ومُدع عليه، لأنّ تشخيص المعاوضة بما يدعيه أحدهما من العوض مغاير للمعاوضة على ما يدعيه الآخر، وتجري ضابطة التحالف، إلّا أنّ الخُلع طلاق بحسب واقعه وإن اشتمل على معاوضة من الفداء في قبال البضع، فالخلع واقعٌ على كلّ حال، والزوج مدع والمرأة غير مدعية على الزوج شيئاً فلا بد من قاعدة اليمين على من أنكره كما عليه الأكثر.

(١) فاعله هو الضميرالعائد إلى المطلّق. يعني أنّه يدعي كون المائة التي هي عوض الخُلع من جنس الدنانير.

(٢) يعني أنّ المطلّقة ادّعت أنّ المائة تكون من جنس الدراهم.

(٣) يعني أنّ الأصل هو عدم استحقاق الزوج لما يدّعيه من جنس الذهب، فقول المطلّقة مطابق للأصل، لكونها منكرة واليمين تكون على من أنكر.

(٤) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى المطلّق. يعني أنّه يكون مدّعياً والبيّنة تكون على المدعي.

(٥) يعني أنّ المطلّقة تحلف يميناً جامعةً بين نفي مدّعى الزوج وإثبات مدّعاها.

وإثبات ما تدّعيه[١]، فينتفي مدّعاه[٢]، وليس له[٣] أخذ ما تدّعيه، لاعترافه[٤] بأنّه لا يستحقّه[٥]، وينبغي جواز أخذه[٦] مقاصّة لا أصلاً[٧].

ويحتمل تحالفهما[٨]، لأنّ كلاً منهما منكر لما يدّعيه صاحبه، وهي[٩] قاعدة التحالف، وحينئذٍ[١٠] فيسقط ما تداعياه .....

---

(١) لا داعي للحلف على ما تدعيه حتى يثبت.

أولاً: لأنّ المنكر لا يحلف على إثبات ما يدعيه بل يحلف على نفي دعوى الخصم.

وثانياً: أن ما يدّعيه المنكر ثابت في حقه لإقراره به.

(٢) أي فينتفي ما يدّعيه المطلِّق من كون الفدية من جنس الدنانير.

(٣) أي لا يجوز للمطلِّق أن يأخذ الدراهم منها.

(٤) الضمير في قوله «لاعترافه» يرجع إلى المطلِّق.

(٥) الضمير الملفوظ في قوله «لا يستحقّه» يرجع إلى «ما» الموصولة في قوله «ما تدّعيه».

(٦) يعني أنّ القول بجواز أخذ المطلِّق ما تدعيه المطلّقة - من كون المدعى من جنس الدراهم - من باب التقاصّ هو ممّا ينبغي. وليس من باب الاستحقاق، وفيه أنّه قد ثبت في كتاب القضاء قاعدة إذهاب اليمين بحق المدعي، وأنه لا يجوز التقاصّ بعد اليمين بلا خلاف فيه بينهم.

والمراد من المقاصّة هو جواز أخذ مال من هو في ذمّته حقّ للغير، استخلاصاً لذلك الحقّ إذا انسدّ على الآخذ سبيل الوصول إليه.

(٧) أي لا يأخذه من باب الاستحقاق.

(٨) يعني أنّ الاحتمال الآخر في المسألة هو تحالف المطلّق والمطلَّقة بأنّ يحلف المطلِّق على أنّ الفدية كانت من جنس الدنانير وتحلف المطلّقة على أنّها كانت من جنس الدراهم.

(٩) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى إنكار كلّ منهما لما يدّعيه الآخر، وتأنيثه إنّما هو بحسب رعاية حال الخبر.

(١٠) أي حين إذ تحالف المطلِّق والمطلَّقة.

بالفسخ[١] أو الانفساخ[٢]، ويثبت مهر المثل[٣] إلّا أن أصحابنا[٤] أعرضوا عن هذا الاحتمال رأساً، ومخالفونا[٥] جزموا به[٦].

(أو الإرادة)[٧] .....

---

(١) أي بفسخ كلّ منهما ما ادّعاه هو، ويرفع اليد عنه بدون اليمين، والفسخ نتيجة عدم الحلف.

(٢) بأن يحصل الانفساخ بحلف كلّ منهما، فينفسخ بحلف الزوج ما تدّعيه الزوجة من الدراهم، وينفسخ بحل الزوجة ما يدّعيه الزوج من الدنانير.

(٣) يعني أنّ الزوجة يثبت على ذمتها مهر أمثالها في النكاح بعنوان الفدية المبذولة في الخلع.

(٤) يعني أنّ الفقهاء الإمامية أعرضوا عن احتمال التحالف في المسألة رأساً.

(٥) يعني أنّ فقهاء العامة جزموا بالتحالف في المسألة المبحوث عنها.

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

(٧) بالجرّ، عطف على مدخول «في» الجارّة في قوله «في القدر». يعني أنّ المطلّق والمطلّقة لو اختلفا في إرادة جنس الفدية - بأنّ قال الزوج: أردتِ الدنانير وقالت الزوجة: أردتُ الدراهم -. بحيث اتفقا على ذكر القدر، واتفقا على عدم ذكر الجنس لفظاً، واتفقا على أنهما قد أرادا جنساً معيناً اتفقت إرادتهما عليه، ولكن الآن اختلفا في ذلك الجنس الذي أراده حالة العقد، بأنّ قالت له: طلقني على ما مائة فطلقها بها، ثمّ قال: أردنا بها مائة دينار، فقالت: بل مائة درهم، فعن المحقق وجماعة أنّ القول قولها مع يمينها، لأنّ العقد صحيح في نفسه حيث اتفقا على إرادة جنس معين والإرادة كافية في صحّة العقد وإن لم يُتلفظ بها، وحينئذٍ فيرجع الاختلاف في الإرادة إلى الاختلاف في الجنس المعين، فيرجع إليها فيه، ولأنّ الاختلاف في إرادتها ولا يُطلَّع عليها إلّا من قبلها.

وفيه أن الاختلاف في الجنس المعين لا يقتضي الرجوع إليها وتقديم قولها، بل يقتضي التحالف كما هو قول في المسألة، وبأنّ الاختلاف هنا يرجع إلى تعيين ما اتفقا عليه من الإرادة، فالمعتبر إرادتهما معاً لا إرادتها فقط، وإرادة كلّ منهما لا=

مع اتّفاقهما عليها[١]، بأنّ اتّفقا على ذكر القدر وعدم ذكر الجنس لفظاً وعلى إرادة جنس معيّن، لكن اختلفا في الجنس المراد[٢].

وإنّما كان القول قولها[٣] فيها، لأنّ الاختلاف في إرادتها[٤]، ولا يُطّلَع عليها إلّا من قبلها[٥] فيقدّم قولها فيها[٦].

ويُشكل[٧] بأنّ المعتبر إرادتهما معاً للجنس المعيّن، ولا تكفي إرادتها خاصّة، وإرادة كلّ منهما[٨] لا يُطّلع عليها[٩] إلّا من قبله[١٠].

= يطلع عليها إلّا من قبله، فلذا استوجه الشارح في المسالك التحالف وهو القول الثاني في المسألة، وذهب الشيخ في المبسوط إلى أنّه يبطل الخُلع هنا، لأنّ البذل هنا أصبح مجهولاً وهو يقتضي الفساد، وفيه أنّ المجهولية المانعة هي الواقعة حال العقد، مع أنهما متفقان على عدمها وإنّما حصلت الجهالة بتنازعهما في المراد.

(١) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الإرادة. يعني أنّهما إذا اتّفقا على إرادة جنس الفدية، ثمّ اختلفا في الجنس المراد... إلخ.

(٢) بأن ادّعى الزوج جنساً والزوجة آخر.

(٣) في مسألة الإرادة. والضمير في قوله «قولها» يرجع إلى المطلّقة، وفي قوله «فيها» يرجع إلى الإرادة.

(٤) الضمير في قوله «إرادتها» يرجع إلى المطلّقة، وفي قوله «عليها» يرجع إلى الإرادة.

(٥) يعني أنّ إرادة المطلّقة أمر لا يمكن الإطلاع عليه إلّا من قبل نفسها.

(٦) الضمير في قوله «قولها» يرجع إلى المطلّقة، وفي قوله «فيها» يرجع إلى الإرادة. وهذا قول المحقق وجماعة.

(٧) يعني أنّ الاستدلال المذكور في قوله «لأن الاختلاف في إرادتها... إلخ» محلٌّ للإشكال، لعدم انحصار الملاك في إرادتها للفدية في الخلع، بل الملاك هو إرادة المطلّقة والمطلِّق - كليهما - لها.

(٨) أي كلّ من المطلِّق والمطلّقة.

(٩) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الإرادة.

(١٠) أي من قبل كلّ منهما.

ولو عُلِّل[١] بأنّ الإرادة إذا كانت كافية عن ذكر الجنس المعيّن كان الاختلاف فيها[٢] اختلافاً في الجنس المعيّن، فتقديم قولها من هذه الحيثيّة[٣] لا من جهة تخصيص الإرادة.

وقال الشيخ: يبطل الخلع هنا[٤] مع موافقته[٥] على السابق[٦].

وللقول بالتحالف هنا[٧] وجه كالسابق[٨].

ولو كان اختلافهما في أصل الإرادة[٩] مع اتّفاقهما على عدم ذكر

---

(١) ملخص هذا التعليل هو أنّ مرجع الاختلاف في الإرادة إلى الاختلاف في الجنس المعين، وقد تقدّم في ما سبق أن قوله الزوجة يقدم فيما إذا كان الاختلاف في جنس الفردية.

(٢) يعني أنّ الاختلاف في الإرادة يرجع إلى الاختلاف في الجنس المعيّن.

(٣) أي حيثية كون الاختلاف اختلافاً في الجنس المعين فلا إشكال، لأنّ الإشكال وارد لو كان تقديم قولها من جهة كون الاختلاف في الإرادة، فتخصيص تقديم إرادتها دون إرادتهما مشكل.

(٤) أي في فرض اختلافهما في الإرادة.

(٥) الضمير في قوله «موافقته» يرجع إلى الشيخ رحمه الله.

(٦) من تقديم قولها مع اليمين إذا كان الاختلاف في الجنس، والفرق بين قوليه غير واضح، لأنّ الاختلاف في الإرادة راجع إلى الاختلاف في الجنس، فلِمَ حكم ببطلان الخُلع في الأوّل وبصحته مع تقديم قولها في الثاني.

(٧) يعني أنّ القول بالتحالف في صورة اختلافهما في الإرادة يكون موجهاً عند الشارح.

(٨) المراد من «السابق» هو فرض اختلافهما في جنس الفدية.

(٩) بأن ادّعى أحدهما إرادة الجنس والآخر عدمها. وذلك لو اتفقا على عدم ذكر الجنس، فقال أحدهما: أردنا جنساً معيناً، وقال الآخر: لم نُرد جنساً بل أطلقنا، فيرجع النزاع إلى دعوى الصحة والفساد، لأنّ مدعي إرادة الجنس يدعي صحّة الخلع، والآخر يدعي بطلانه، لأنّ الخُلع مشروط بتحديد العوض جنساً وقدراً. =

الجنس فقال أحدهما: أردنا جنساً معيّناً، وقال الآخر: إنا لم نُرد، بل أطلقنا رجع النزاع[١] إلى دعوى الصحّة والفساد[٢]، ومقتضى القاعدة تقديم مدّعيها[٣] منهما مع يمينه[٤].

ويحتمل تقديم منكرها[٥] والبطلان[٦]، لأصالة عدمها[٧]، وهو[٨] ظاهر القواعد[٩]، وتقديم[١٠] قول المرأة، لرجوع النزاع إلى إرادتها، كما مرّ،

= ومن المعلوم تقديم مدعي الصحة مع يمينه، لأصالة الصحة في العقود، وعن التحرير تقديم قول المرأة هنا سواء كانت دعواها الإرادة أم عدمها، لأنّ مرجع النزاع إلى وجود إرادتها وعدمه، ولا يُطلع عليها إلّا من قبلها فيقدم قولها مع يمينها، وفيه: ما تقدّم أنّ مرجع الاختلاف والنزاع إلى إرادتهما معاً لا إرادتها فقط، وإرادة كلٍّ منهما لا يُطلع عليها إلّا من قبله.
وعن القواعد تقديم منكر الإرادة لموافقة قوله أصالة عدم الإرادة، فيحلف ويُحكم ببطلان الخلع، وفيه أنهما متفقان على وقوع الخُلع بعوض مبذول من جانبها، فلا تُسمع دعوى منكر إرادة الجنس حينئذٍ.

(١) جواب لقوله «لو كان اختلافهما».

(٢) أي ألفساد من جانب مدّعي عدم الإرادة، والصحّة من جانب مدّعيها.

(٣) الضمير في قوله «مدّعيها» يرجع إلى الصحّة أو إلى الإرادة. يعني أنّ القاعدة تقتضي تقديم قول مدعي الصحّة على قول مدعي الفساد.

(٤) الضمير في قوله «يمينه» يرجع إلى مدعي الصحّة.

(٥) يعني أنّ الاحتمال الآخر في المسألة هو تقديم قول منكر الصحّة.
والضمير في قوله «منكرها» يرجع إلى الصحّة أو إرادة الجنس.

(٦) أي يحتمل الحكم ببطلان الخُلع بعد ما قدّمنا قول منكر الصحّة، وهو منكر إرادة الجنس.

(٧) أي لأصالة عدم الصحّة أو عدم الإرادة.

(٨) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى احتمال تقديم قول منكر الصحّة.

(٩) أي ظاهر قول العلّامة رحمه الله في كتاب القواعد.

(١٠) بالرفع، عطف على قوله «تقديم منكرها». يعني أنّ الاحتمال الآخر هو تقديم قول المرأة، لرجوع الاختلاف في الواقع إلى إرادتها.

وهو[١] ظاهر التحرير، وفيه[٢] ما ذكر.

(ولو قال[٣]: خلعتك[٤] على ألف في ذمّتك فقالت[٥]: بل في ذمّة زيد حلفت على الأقوى)[٦]، لأنّه[٧] مدّعٍ، وهي منكرة لثبوت[٨] شيء في ذمّتها، فكانت اليمين عليها[٩].

---

(١) يعني أنّ الاحتمال المذكور هو ظاهر قول العلّامة رحمه الله في كتابه (التحرير).

(٢) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى احتمال تقديم قول المرأة، كما هو ظاهر كتاب التحرير.
يعني أن الإشكال المتقدم يرد على هذا الاحتمال، وهو أنّ الملاك إرادة كلّ منهما لا إرادة المرأة خاصّةً، وبعبارة أُخرى: الصحّة والفساد في الفرض المذكور يدوران مدار تحقّق الإرادة وعدمها - من أيّهما كانت -، فالعبرة إنّما هي بالإرادة لا بمن أراد، فيُرجع بالأخير إلى مقتضى القواعد الشرعيّة.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٤) المراد من ضمير الخطاب هو الزوجة.

(٥) فاعله هو الضمير العائد غلى الزوجة.

(٦) وهو قول الشيخ ومشهور المتأخرين، لأصالة برائة ذمتها من العوَض، ولأنّه يدعي شغل ذمتها، فهو المدعي وهي المنكرة فيقدم قولها مع يمينها، ولو حلفت فيسقط عنها العوض، ولا يلزم زيداً بمجرد دعوى الرجل بل يتوقف على اعترافه بذلك، وتبين المرأة منه بمجرد دعواه، لأنّه معترف بخلعها على الوجه الصحيح شرعاً.
وعن ابن البراج أنّ القول قوله مع يمينه، وعليها البينة، لأنّ الأصل في حال الخُلع أن يكون في ذمّة الزوجة، وفيه أنّه أصل غير ثابت بناءً على جواز التبرع من الأجنبيّ.

(٧) يعني أنّ الزوج مدّعٍ والزوجة منكرة، فيقدّم قولها مع الحلف.

(٨) قوله «لثبوت» مفعول لقوله «منكرة»، فاللام تكون للتقوية. يعني أنّ الزوجة تنكر ثبوت شيء في ذمّتها، فتحلف هي.

(٩) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الزوجة.

وقال ابن البرّاج رحمه الله: عليه[١] اليمين، لأنّ الأصل في مال الخلع أن يكون في ذمّتها، فإذا ادّعت[٢] كونه في ذمّة غيرها لم تسمع، لأصالة عدم انتقاله[٣] عن ذمّتها.

وعلى الأوّل[٤] لا عوض عليها ولا على زيد إلّا باعترافه[٥]، وتبين[٦] منه بمقتضى دعواه[٧].

ومثله[٨] ما لو قالت[٩]: بل خالعك فلان، .....

---

(١) يعني أنّ ابن البراج ذهب إلى أن اليمين على الزوج، لأنّ هذا هو مقتضى الأصل في مال الخلع.

(٢) يعني أنّ دعوى الزوجة كون عوض الخُلع في ذمّة الغير لا تسمع منها إلّا بالبيّنة، لأنّها تكون على هذا التقرير مدّعية ويكون الزوج منكراً.

(٣) الضمير في قوله «انتقاله» يرجع إلى المال، وفي قوله «ذمّتها» يرجع إلى الزوجة.

(٤) المراد من «الأوّل» هو قوله «حلفت». يعني على القول بتقدّم قول المطلّقة مع حلفها لا يجب العوض على المرأة ولا على زيد إلّا بإقراره.

(٥) الضمير في قوله «اعترافه» يرجع إلى زيد.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى المرأة.

(٧) الضمير في قوله «دعواه» يرجع إلى الزوج. يعني أنّ الزوجة تنفصل عن زوجها، كما هو مقتضى دعوى الزوج للخلع، بل مقتضى دعوى كليهما، لأنّ أصل وقوع الخُلع ليس بمتنازع فيه بينهما.

(٨) أي ومثل قولها: بل في ذمّة زيد لو قالت الزوجة: بل خالعك فلان في عدم وجوب العوض لا في ذمّة الزوجة ولا في ذمّة فلان وفي مفارقتها إيّاه.

(٩) أي فيما لو قالت في جواب دعواه السابقة عندما قال: خلعتكِ على ألف في ذمتكِ، فقالت: بل خالعك فلان والعوض عليه، فهي مُنكرة لوقوع العقد معها، فيقدم قولها مع اليمين لأصالة برائة ذمتها من العوض، ولأصالة عدم وقوع العقد منها، ولا شيء للزوج على الأجنبيّ لاعترافه بأنّ الخُلع لم يجرِ معه، وتحصل البينونة لاعتراف الزوج بوقوع الخُلع على الوجه الصحيح، وهذا مبني على صحّة تبرع الأجنبيّ، نعم لو قلنا بفساد تبرع الأجنبيّ كما هو المشهور فهي تدعي فساد =

والعوض عليه، لرجوعه[١] إلى إنكارها الخلع من قبلها، أمّا لو قالت[٢]: خالعتك على ألف ضمنها[٣] فلان عنّي أو دفعتها[٤] أو أبرأتني ونحو ذلك[٥] فعليها[٦] المال مع عدم البيّنة.

(والمباراة)[٧] وأصلها[٨] المفارقة. قال الجوهريّ: تقول: بارأت شريكي إذا فارقته[٩]، وبارأ الرجل امرأته[١٠].

= الخلع وهو يدعي صحته فيقدم قوله مع يمينه كما هو واضح لقاعدة تقديم مدعي الصحّة على مدعي الفساد.

(١) الضمير في قوله «لرجوعه» يرجع إلى قول المرأة: بل خالعك فلان، فإنّ ذلك يرجع إلى إنكارها الخُلع من جانبها.

(٢) يعني أنّ الزوجة لو قالت: أنا خالعتك على ألف ضمنها فلان عنّي... إلخ.

(٣) الضمير في قوله «ضمنها» يرجع إلى الألف.

(٤) بأن تقول الزوجة: خالعتك على ألف ودفعتها إليك أو أبرأتني منها.

(٥) بحيث يدعي عليها عوض الخُلع فتعترف بلزومه لها ابتداءً، وتعترف بوقوع العقد معها، ولكن ادّعت أنّه ضمنه عنها فلان، أو أبرأها منه، أو دفعته إليه فهي المدعية وهو المنكر، لأصالة عدم وصول حقه من مال الخُلع إليه بعد اعترافها بثبوت هذا الحقّ له، فيقدم قوله مع يمينه، ولا يُقبل قولها إلّا بالبيّنة.

(٦) جواب شرط، والشرط هو قوله «لو قالت: خالعتك». يعني أنّ الزوجة إذا اعترفت بالمخالعة، ثمّ ادّعت ضمان الغير لها أو أداءها للفدية أو إبراء الزوج إيّاها منه لم تسمع منها، بل يتعلّق المال بذمّتها إلّا بإقامة البيّنة على ما ادّعته.

أصل المباراة

(٧) المباراة مصدر باب المفاعلة، يقال: بارأ شريكَه: فارقه وفاصله (أقرب الموارد).

(٨) يعني أنّ المباراة في اللغة تكون بمعنى المفارقة.

(٩) الضمير في قوله «فارقته» يرجع إلى الشريك.

(١٠) بالنصب، وهو مفعول «بارأ».

(وهي[١] كالخلع) في الشرائط والأحكام (إلّا أنّها)[٢] تفارقه[٣] في أُمور: منها[٤] .....

الفروق بين الخُلع والمباراة

(١) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى المباراة. يعني أنّها كالخلع في الشرائط والأحكام إلّا في أُمور.

واعلم أن المبارأة طلاق بعوض مترتب على كراهة كلٍ من الزوجين صاحبه، ولها أحكام تخصها، وأحكام تشترك مع الخُلع فيها، وشرائط الخالع والمختلعة والعوض أحكام مشتركة، فلذا اقتصروا على الأحكام التي تخص المباراة وهي قليلة.

منها: أن المباراة مشروطة بكراهية كلّ من الزوجين بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: موثق سماعة (سألته عن المباراة كيف هي؟ فقال: يكون للمرأة شيء على زوجها من مهرٍ أو من غيره، ويكون قد أعطاها بعضه فيكره كلّ واحدٍ منهما صاحبه، فتقول المرأة لزوجها: ما أخذت منك فهو لي وما بقي عليك فهو لك، وأُبارئك فيقول الرجل لها: فإن أنت رجعت في شيء ممّا تركت فأنا أحقّ ببضعك)[١].

(٢) الضمير في قوله «أنها» يرجع إلى المباراة.

(٣) الضمير في قوله «تفارقه» يرجع إلى الخلع. يعني أنّ المباراة توافق الخُلع في جميع الأحكام والشرائط إلّا في أُمور ثلاثة:

أ: لزوم كراهيّة كلّ من الزوجين لصاحبه في المباراة.

ب: لزوم إتباع المباراة بالطلاق.

ج: عدم انحصار صيغة المباراة في لفظها.

وسيشير الشارح رحمه الله إلى تفصيل البحث في كلّ من هذه الفروق.

(٤) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الأُمور. يعني أنّ الأمر الأوّل من الأُمور الثلاثة الموجبة للفرق بين المباراة والخلع هو هذا.

---

(١) الوسائل الباب - ٨ - من كتاب الخلع حديث ٣.

أنّها[١] **(تترتّب على كراهية كلّ من الزوجين)** لصاحبه، فلو كانت الكراهة من أحدهما[٢] خاصّة، أو خالية عنهما[٣] لم تصحّ بلفظ المباراة[٤].

وحيث كانت الكراهة منهما **(فلا يجوز له الزيادة)** في الفدية **(على ما أعطاها)**[٥] من المهر، بخلاف الخلع، .....

---

(١) يعني أنّ المباراة تترتّب على كراهية كلّ من الزوجين للآخر، بأنّ تكره الزوجة زوجها ويكره الزوج زوجته.

(٢) أي من أحد الزوجين.

(٣) كما إذا لم تكن بين الزوجين كراهة أصلاً.

ولا يخفى عدم استقامة قوله «أو خالية عنهما» بالنظر إلى قواعد العربية، لأنّ ظاهره بعد وقوعه بعد «أو» العاطفة هو أنّ يريد الشارح رحمه الله أن يقول «أو كانت الكراهة خالية عنهما» وهذه العبارة لا معنى محصّل لها، كما أنّها لا تكون مقصودة للشارح، وكان الحقّ أن يقول «أو كانت المباراة خالية عنها» أو «أو كانا خاليين عنها».

(٤) يعني أنّ إجراء المباراة بلفظها في فرض كراهة أحدهما فقط أو في فرض عدم كراهة أصلاً لا يصحّ.

(٥) ومن جملة الأحكام التي تختص بها المبارأة أنّه لا يحلّ له الزائد عمّا أعطاها بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (المباراة يؤخذ مها دون الصداق، والمختلعة يؤخذ منها ما شئت)[١]، وصحيح أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام (المبارأة تقول المرأة لزوجها - إلى أن قال - ولا يحلّ لزوجها أن يأخذ منها إلّا المهر فما دونه)[٢]، ومرسل الصدوق (رُوي أنّه لا ينبغي له أن يأخذ منها أكثر من مهرها، بل يأخذ منها دون مهرها، والمُبارأة لا رجعة لزوجها عليها)[٣]. =

---

(١) الوسائل الباب - ٤ - من كتاب الخلع حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(٣) الوسائل الباب - ٨ - من كتاب الخلع حديث ٢.

حيث كانت الكراهة منها فجازت الزيادة[١].

ونبّه[٢] بالفاء على كون هذا الحكم[٣] مرتّباً على الكراهة منهما وإن كان[٤] حكماً آخر يحصل به الفرق بينها[٥] وبين الخلع.

(و) منها[٦] أنّه (**لا بدّ هنا من الإتباع**[٧] **بالطلاق**) على المشهور[٨]، بل لا نعلم فيه[٩] مخالفاً، وادّعى جماعة أنّه إجماع[١٠] (**ولو**[١١] **قلنا في الخلع: لا يجب**) إتباعه بالطلاق.

= وإنّما الخلاف في أنّه هل يجوز له أخذ المهر كملاً كما عليه المشهور كما هو مفاد صحيح أبي بصير المتقدم، أو لا بد أن يأخذ ما دون المهر كما عن الصدوقين والعماني كما هو مفاد صحيح زرارة ومرسل الصدوق المتقدمين.

(١) أي جازت في الخُلع الزيادة في الفدية عمّا أعطى الزوج زوجته من المهر والهدايا.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله. يعني أنّه نبّه بقوله «فلا يجوز له الزيادة... إلخ» على كون حكم عدم جواز الزيادة مترتّباً على الكراهة منهما.

(٣) المراد من «هذا الحكم» هو عدم جواز الزيادة في الفدية عمّا أعطاها الزوج.

(٤) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى عدم جواز أخذ الزيادة عمّا أعطاها الزوج.

(٥) الضمير في قوله «بينها» يرجع إلى المباراة.

(٦) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى الأُمور الثلاثة. يعني أنّ الثاني من الأُمور الثلاثة الفارقة بينهما هو هذا.

(٧) الإتباع هو مصدر من باب الإفعال من أتبع، يُتبع.

(٨) يعني أنّ المشهور قال بلزوم إتباع صيغة المباراة بالطلاق.

(٩) أي لا نعلم في لزوم إتباع المباراة بالطلاق مخالفاً.

(١٠) يعني أن جماعة من الفقهاء ادّعوا انعقاد الإجماع على لزوم إتباع المباراة بالطلاق.

(١١) «لو» وصليّة.

ورُوي[١] أنها[٢] لا تفتقر أيضاً إلى الاتباع[٣]، .....

(١) الرواية منقولة في التهذيب:

علي بن الحسن عن جعفر بن محمّد بن حكيم عن جميل بن درّاج عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المباراة تكون من غير أن يتبعها الطلاق[١].

(٢) يعني رُوي أنّ المباراة أيضاً لا تفتقر إلى الإتباع بالطلاق، كما أنّ الخُلع كان كذلك.

(٣) أي إتباع صيغتها بالطلاق، على المشهور بين الأصحاب وادعى عليه الإجماعَ المُحقق في الشرائع وجماعة، وإن تم فهو الحجة وإلّا فالأخبار الواردة في المقام تدل على افتقار صيغتها إلى الطلاق وهي: خبر حمران (سمعت أبا جعفر عليه السلام يتحدث قال: المبارئة تبين من ساعتها من غير طلاق ولا ميراث بينهما لأنّ العصمة منها قد بانت ساعة كان ذلك منها ومن الزوج)[٢]، وموثق جميل بن دراج عن أبي عبد الله عليه السلام (المبارأة تكون من غير أن يتبعها الطلاق)[٣]، وصحيح ابن بزيع (سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن المرأة تباري زوجها أو تختلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك، أو تكون امرأته ما لم يتبعها بطلاق، قال: تبين منه)[٤].

وقد حملها الشيخ على التقية وفيه: أنّ المباراة لا يستعملها العامة كما في المسالك، ولا يعتبرون فيها ما يعتبره أصحابنا، بل يجعلونها من جملة كنايات الخُلع أو الطلاق، فلا وجه لحمل ما ورد من أحكامها على التقية، مع أنّه لا معارض لها من الأخبار حتى تحمل على التقية.

وقد حملها صاحب الجواهر على ما لو كانت المبارأة بصيغة الخُلع فلا تحتاج إلى الطلاق، وحمل فتوى الأصحاب على الاحتياج إلى الطلاق فيما لو كانت المباراة بغير صيغة الخُلع بل بالكنايات، وفيه أنّه على خلاف ظاهر النصوص والفتاوى =

(١) الوسائل الباب - ٩ - من كتاب الخلع، حديث ٤.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

(٣) المصدر السابق، حديث ٤.

(٤) الوسائل الباب - ٣ - من كتاب الخلع حديث ٩.

وربّما كان به[١] قائل، لأنّ الشيخ رحمه الله نسب في كتابي الحديث[٢] القول بلزوم إتباعها بالطلاق إلى المحصّلين[٣] من أصحابنا، .....

= نعم قال الشيخ في التهذيب: الذي عمل عليه في المبارأة أنّه لا يقع بها فرقة ما لم يتبعها بطلاق، وهو مذهب جميع أصحابنا المحصّلين من تقدّم منهم ومن تأخر، وفي كلامه إيذان بوجود المخالف، لأنّه نسب القول إلى المحصّلين من الأصحاب لا إلى الأصحاب مطلقاً.

وعلى كلٍ فإنّ هذه الأخبار الدالة على عدم إتباع المبارأة بالطلاق بمرأى منهم ومسمع وقد أعرضوا عنها فيشكل الاعتماد عليها، واتفاقهم على نحوٍ يفيد الإجماع الكاشف عن قول المعصوم أشكل، والاحتياط سبيل النجاة.

(١) الضمير في قوله «به» يرجع إلى عدم حاجة المباراة إلى الإتباع.

(٢) وهما كتاباه المشهوران الغنيان عن البيان: التهذيب والاستبصار.

قال الشيخ رحمه الله في التهذيب: الذي أعمل عليه في المباراة ما قدّمنا ذكره في المختلعة، وهو أنّه لا يقع بها فُرقة ما لم يتبعها بطلاق وهو مذهب جميع أصحابنا المحصّلين من تقدّم منهم ومن تأخّر... إلخ[١].

وقال في الاستبصار: هذه الأخبار أوردناها على ما رويت، وليس العمل على ظاهرها، لأنّ المباراة ليس يقع بها فُرقة من غير طلاق، وإنّما تؤثّر في ضرب من الطلاق في أنّ يقع بائناً لا يملك معه الرجعة، وهو مذهب جميع فقهاء أصحابنا المتقدّمين منهم والمتأخرين، لا نعلم خلافاً بينهم في ذلك[٢].

(٣) بصيغة اسم الفاعل.

أقول: لعل مراد الشيخ رحمه الله من «المحصّلين من الأصحاب» هم الذين سمّاهم في أوائل باب الخُلع والمباراة من التهذيب، لأنّه قبل أن يذكر ما نقلناه في التعليقة الماضية السابقة قال: الذي أعتمده في هذا الباب وأُفتي به أن المختلعة لا بد فيها من أن تتبع بالطلاق، وهو مذهب جعفر بن سماعة والحسن بن سماعة وعليّ بن رباط وابن حذيفة من المتقدّمين ومذهب عليّ بن الحسين من المتأخّرين. =

---

(١) التهذيب ج ٨ ص ١٠٢ ذيل ح ٢٥.

(٢) الاستبصار، ج ٣، ص ٣١٩ ذيل ح ٤.

وهو[١] يدلّ بمفهومه على مخالف منهم غير محصِّل[٢].

والمحقّق في النافع[٣] نسبه إلى الشهرة، وكيف كان فالعمل به[٤] متعيّن.

(وصيغتها[٥] بارأتكِ)[٦] بالهمزة[٧] (على كذا) فأنتِ طالق.

ومنها[٨] أنّ صيغتها لا تنحصر في لفظها، بل تقع بالكنايات الدالّة

= ولا يخفى أنّ المراد من «المحصِّلين» هم المحققون من أصحابنا الإمامية الذين لهم حظ وافر من التحقيق والتدقيق ومكانة من الرأي والفتوى.

(١) يعني أنّ النسبة إلى المحصِّلين تدل مفهوماً على وجود مخالف بين الفقهاء.

(٢) صفة لقوله «مخالف».

(٣) أي في كتابه (المختصر النافع) أو (النافع في مختصر الشرائع).
والضمير الملفوظ في قوله «نسبه» يرجع إلى القول بإتباع المباراة بالطلاق. يعني أنّ المحقق رحمه الله نسب القول بلزوم إتباع المباراة بالطلاق إلى الشهرة، وهذه النسبة أيضاً تدل مفهوماً على قائل بعدم الإتباع.

(٤) يعني أنّ العمل بالقول بالإتباع متعيّن.

(٥) الضمير في قوله «صيغتها» يرجع إلى المباراة.

(٦) بكسر كاف الخطاب، لأنّ المخاطب بهذه الصيغة هو الزوجة.

(٧) قد تقدّم عدم اعتبار لفظ خاص في الخلع، وكذا الكلام في صيغة المبارأة كما في الخُلع من الافتقار إلى بذلٍ من المرأة والقبول من الزوج، وأن يقول: بارأتك على كذا فأنتِ طالق، ولو قال: بدلاً من بارأتك: فاسختك أو أبنتك أو بَتَتُّك أو غيره من الألفاظ الدالة على الفرقة مُتبعاً لها بالطلاق صح، لأنّ الطلاق بالعوض ليس إيقاعاً خارجاً عن الخُلع أو المبارأة بل هو إمّا خُلع وإما مباراة، فإن قصد به الخُلع وقد جمع شروطه فهو خُلع، وإن قصد به المبارأة وقد جمع شروطها فهو مبارأة وإلّا فهو طلاق رجعي أو بائن بحسب مورده.
وعلى كلٍ فالطلاق المتعقب للصيغة هو كافٍ في البينونة مهما كان اللفظ الدال على الفرقة في المبارأة.

(٨) يعني أنّ الثالث من الأُمور الفارقة بين الخُلع والمباراة هو أنّ صيغة المبارأة لا تنحصر في لفظ المبارأة.

عليها[١] كفاسختك[٢] على كذا أو أبَنتُكِ أو بَتَتُّك[٣]، لأنّ البينونة تحصل بالطلاق وهو[٤] صريح، بخلاف الخلع على القول المختار فيه[٥].

وينبغي على القول بإفتقاره[٦] إلى الطلاق أن يكون كالمباراة.

(ويشترط في الخلع والمباراة شروط[٧] الطلاق) من[٨] كمال الزوج وقصده[٩] واختياره[١٠] وكون[١١] .....

---

(١) أي الدالّة على المبارأة.

(٢) الكاف في كلّ واحدة من الصيغ المذكورة تكون بالكسر، لكون المخاطَبة بها هي الزوجة.

(٣) بتّك من بتّه بتاً وأبتّه إبتاتاً: قطعه (أقرب الموارد).

(٤) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الطلاق.

(٥) ولا يذهب عليك أنّ مختار الشارح رحمه الله في الخُلع كان عدم افتقاره بإتباعه بالطلاق.

(٦) يعني أن الخُلع على القول بافتقاره إلى اتباعه بالطلاق ينبغي أن يقال فيه بكونه كالمباراة في وقوع صيغة الخُلع أيضاً بالكنايات، لصراحة الطلاق الواقع بعد الخُلع في البينونة والمفارقة.

شروط الخُلع والمبارأة

(٧) فإنّ الخُلع والمبارأة هما من أقسام الطلاق البائن، فيشترط فيهما شروط الطلاق.

(٨) حرف «من» بيانية، وما ذكر بعدها هو شروط الطلاق المعتبرة في الخُلع والمبارأة أيضاً.

(٩) الضمير في قوله «قصده» يرجع إلى الزوج، فلا عبرة بطلاق الساهي أو الغالط، كما تقدّم في محلّه.

(١٠) أي يشترط في الخُلع والمبارأة اختيار الزوج، فلا يصحّ طلاق المكرَه بالفتح.

(١١) بالجرّ، عطف على مدخول «من» الجارّة في قوله «من كمال الزوج».

المرأة طاهراً طهراً[١] لم يقربها فيه بجماع إن كانت[٢] مدخولاً بها حائلاً[٣] غير[٤] يائسة والزوج[٥] حاضراً أو في حكمه[٦] وغيرها من الشروط[٧].



(١) هذا بيان لنوع الطهر الذي هو شرط في صحّة الخُلع والمباراة.

(٢) يعني أن اشتراط الطهر في طلاق الخُلع والمباراة إنّما هو في فرض كون الزوجة مدخولاً بها.

(٣) أي كون الزوجة غير حامل، فلا مانع من الخُلع والمباراة في فرض كون الزوج حاملاً، كما تقدّم في كتاب الطلاق.

(٤) يعني أن اشتراط الطهر من دون مقاربة فيه إنّما هو في فرض كون المرأة غير يائسة، فلا مانع من خلع اليائسة، وكذا مباراتها في فرض كونها في طهر المواقعة.

(٥) بالجرّ عطف على مدخول «كون» في قوله «كون المرأة». يعني يشترط أيضاً كون الزوج حاضراً.

وفي بعض النسخ «والزوج حاضر»، فإذاً تكون الواو حالية.

(٦) أي في حكم الحاضر، وهو الغائب القادر على استعلام حالها، وقد تقدّم في الخُلع أن الخُلع وكذا المبارأة طلاق فيشترط فيهما جميع شرائط الطلاق، والدليل هو الدليل.

(٧) مثل حضور العدلين في حال إجراء الصيغة.

كتاب الظهار

كتاب[١] الظهار[٢]

الظهار
تعريف الظهار

(١) المضاف - وهو قوله «كتاب» - خبر لمبتدأ مقدّر هو «هذا».

(٢) الظهار مصدر من ظاهر الرجل من امرأته: قال لها: أنتِ عليّ كظهر أُمي، أي أنتِ عليّ حرام كظهر أُمي، فكنى بالظهر عن البطن تأدّباً (أقرب الموارد).
وفي مصباح المنير (ظاهر من امرأته ظهاراً مثل قاتل قتالاً، وتظهر إذا قال لها: أنتِ عليّ كظهر أُمي، إنّما خُص ذلك بالظهر، لأنّ الظهر من الدابة موضع الركوب، والمرأة مركوبة وقت الغشيان، فركوب الأُم مستعار من ركوب الدابة، ثمّ شُبّه ركوب الزوجة بركوب الأُم الذي هو ممتنع، وهو استعارة لطيفة) انتهى.
هذا وكان الظهار في الجاهلية طلاقاً مُحرّماً أبداً، فغير الشارع حكمه إلى التحريم ولزوم الكفارة بالعود. ثم إن حقيقته الشرعية تشبيه الزوج زوجته بمحرمة عليه نسباً أو رضاعاً أو مصاهرة على ما سيأتي من الخلاف فيه، والأصل فيه قوله تعالى: ﴿قَدْ سَمِعَ ٱللَّهُ قَوْلَ ٱلَّتِى تُجَٰدِلُكَ فِى زَوْجِهَا وَتَشْتَكِىٓ إِلَى ٱللَّهِ وَٱللَّهُ يَسْمَعُ تَحَاوُرَكُمَآ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌۢ بَصِيرٌ ۝١ ٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَآئِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَٰتِهِمْ ۖ إِنْ أُمَّهَٰتُهُمْ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔى وَلَدْنَهُمْ ۚ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ ٱلْقَوْلِ وَزُورًا ۚ وَإِنَّ ٱللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ ۝٢ وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا۟ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ۚ ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِۦ ۚ وَٱللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ۝٣ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا ۖ فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا ۚ ذَٰلِكَ لِتُؤْمِنُوا۟ بِٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ۚ وَتِلْكَ حُدُودُ ٱللَّهِ ۗ وَلِلْكَٰفِرِينَ عَذَابٌ أَلِيمٌ ۝٤﴾ [المجادلة: ١-٤].

والسبب في نزولها على ما في صحيح حمران عن أبي جعفر عليه السلام (إنّ أمير المؤمنين عليه السلام قال: إنّ امرأة من المسلمين أتت رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت: يا رسول الله إنّ فلاناً زوجي قد نثرت له بطني، وأعنته على دنياه وآخرته، فلم يرَ مني مكروهاً، وأنا أشكوه إلى الله وإليك، قال: فما تشكينه؟ قالت: إنّه قال لي اليوم: =

.....

= أنت عليّ حرام كظهر أُمي، وقد أخرجني من منزلي فانظر في أمري.

فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: ما أنزل الله عليّ كتاباً أقضي به بينك وبين زوجك، وأنا أكره أن أكون من المتكلّفين فجعلتْ تبكي وتشتكي ما بها إلى الله وإلى رسوله، وانصرفت فسمع الله محاورتها لرسوله وما شكت إليه فأنزل إليه عزّ وجلّ بذلك قرآناً: بسم الله الرحمٰن الرحيم ﴿قَدْ سَمِعَ ٱللَّهُ قَوْلَ ٱلَّتِي تُجَٰدِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِيٓ إِلَى ٱللَّهِ﴾ - إلى قوله تعالى - ﴿وَإِنَّ ٱللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ﴾، فبعث رسول الله صلى الله عليه وآله إلى المرأة فأتته فقال لها: جيئيني بزوجك فأتته به، فقال رسول الله صلى الله عليه وآله: قد أنزل الله فيك قرآناً فقرأ عليه ما أنزل الله من قوله: ﴿قَدْ سَمِعَ - إلى قوله - وَإِنَّ ٱللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ﴾.

فضُم امرأتك إليك فإنك قد قلت منكراً من القول وزوراً قد عفا الله عنك وغفر لك فلا تعد. فانصرف الرجل وهو نادم على ما قال لامرأته، وكره الله ذلك للمؤمنين بعد، فأنزل الله عزّ وجلّ: ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ﴾، يعني ما قال الرجل الأوّل لامرأته: أنتِ عليّ حرام كظهر أُمي، قال: فمن قالها بعدما عفا الله وغفر للرجل الأوّل فإن عليه تحرير رقبة - إلى آخر الآيات المتقدمة ثمّ قال: - فجعل الله عقوبة مَنْ ظاهر بعد النهي هذا)[1].

وهذا الرجل الذي هو مورد نزول آية الظهار هو أوس بن الصامت على ما في خبر أبان وغيره عن أبي عبد الله عليه السلام (كان رجل على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله يقال له: أوس بن الصامت، وكان تحته امرأة يقال لها: خولة بنت المنذر)[2] الحديث، وفي خبر النعماني عن علي عليه السلام قال: (وأما المظاهرة في كتاب الله فإنّ العرب كانت إذا ظاهر الرجل منهم من امرأته حرُمت عليه إلى آخر الأبد، فلما هاجر رسول الله صلى الله عليه وآله كان بالمدينة رجل من الأنصار يقال له: أوس بن الصامت، وكان أوّل رجل ظاهر في الإسلام فجرى بينه وبين امرأته كلام فقال لها: أنتِ عليّ كظهر أُمي، ثمّ إنه ندم على ما كان منه، فقال: ويحك إنا كنا في الجاهلية تحرم =

(١) الوسائل الباب - ١ - من كتاب الظهار حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

وهو[١] فعال من الظهر[٢]، اختصّ[٣] به الاشتقاق، لأنّه محلّ الركوب في المركوب.

والمراد به[٤] .....

= علينا الأزواج في مثل هذا قبل الإسلام، فلو أتيتِ رسول الله ﷺ تسأليه عن ذلك فجاءت المرأة إلى رسول الله ﷺ فأخبرته)[١] الحديث.

إذا تقرر ذلك فاعلم أن الظهار محرم بلا خلاف فيه بين العلماء لتوصيفه بالمنكر وبالزور في الآية المتقدمتة، وهما محرمان مع تصريح صحيح حمران المتقدم بقوله (فجعل الله عقوبة من ظاهر بعد النهي هذا).

وقيل: إنه لا عقاب فيه بمعنى لا عقاب عليه في الآخرة، لتعقيبه بالعفو في قوله تعالى: ﴿وَإِنَّ ٱللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ﴾ [المجادلة: ٢] وهو يستلزم نفي العقاب، وهو قول لم يتحقق أنّه لواحد من أصحابنا كما في الجواهر - وقال في المسالك عنه: (هذا القول ذكره بعض المفسرين ولم يثبت عن الأصحاب) وعلى كلّ ففيه نظر واضح لأنّ توصيفه نفسه بالعفو والغفران لا يستلزم فعليتهما، وذكر التوصيف بعد الفعل المحرم لا يدلّ على العفو عنه ألا ترى قوله تعالى: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَآ أَخْطَأْتُم بِهِۦ وَلَٰكِن مَّا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ ۚ وَكَانَ ٱللَّهُ غَفُورًا رَّحِيمًا﴾ [الأحزاب: ٥] ولم يذهب أحدٌ إلى نفي العقاب عمّا تعمدته القلوب.

وهذا كلّه بالنظر إلى نفس الآية الشريفة، وإلّا فقد عرفت التصريح في صحيح حمران بأنّ العفو إنّما هو لأول الفاعلين فقط وأن الظهار معصية موجبة للكفارة.

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الظهار. يعني أنّ الظهار يكون على وزن فِعال، ومأخوذ من «الظهر».

(٢) الظهر: مصدر، و - خلاف البطن، مذكّر (أقرب الموارد).

(٣) قوله «اختصّ» يكون بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو قوله «الاشتقاق»، والضمير في قوله «به» يرجع إلى الظهر. يعني أنّ الظهار اختصّ اشتقاقه بالظهر، لأنّه هو محلّ الركوب.

(٤) يعني أنّ المراد من الظهار - في المقام - هو تشبيه المكلّف زوجته أو أمته بظهرِ محرّمةٍ عليه.

(١) الوسائل الباب - ١ - من كتاب الظهار حديث ٤.

هنا تشبيه[١] المكلّف من[٢] يملك نكاحها[٣] بظهر محرّمة عليه[٤] أبداً بنسب أو رضاع[٥]، قيل: أو مصاهرة[٦].

وهو[٧] محرّم وإن[٨] ترتّبت عليه الأحكام، لقوله تعالى: ﴿وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ ٱلْقَوْلِ وَزُورًا﴾[٩]، لكن[١٠] قيل: إنّه لا عقاب فيه، لتعقّبه بالعفو[١١].

---

(١) قوله «تشبيه المكلّف» يكون من قبيل إضافة المصدر إلى فاعله.

(٢) «من» الموصولة مفعول للمصدر المضاف إلى فاعله، وهو «تشبيه المكلّف».

(٣) الضمير في قوله «نكاحها» يرجع إلى «من» الموصولة، والتأنيث إنّما هو باعتبار كون المراد منها هو الزوجة أو الأمة.

(٤) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المكلّف.

(٥) مثل المحارم بالرضاع من الأُم والأُخت وغيرهما.

(٦) كأُم الزوجة وإن علت.

حكم الظهار

(٧) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الظهار.

(٨) «إن» وصليّة. يعني أنّ الظهار محرّم على المكلف وإن ترتّبت عليه الأحكام.
وقد يقال: إنّ النهي يقتضي الفساد، فيجب عدم ترتب الأحكام على المحرم لأنّه فاسد، ولكنه يقال: إنّ النهي في غير العبادات لا يقتضي الفساد، ولذا تترتب عليه الأحكام.

(٩) الآية ٢ من سورة المجادلة: ﴿ٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَآئِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَٰتِهِمْ إِنْ أُمَّهَٰتُهُمْ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔى وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ ٱلْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ ٱللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ﴾.

(١٠) هذا استدراك عن قوله «وهو محرّم». يعني قال بعض بعدم العقاب في الظهار مع كونه محرّماً.

(١١) أي في ذيل الآية الشريفة: ﴿وَإِنَّ ٱللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ﴾.

ويضعّف[١] بأنّه وصف مطلق فلا يتعيّن كونه عن هذا الذنب[٢] المعيّن[٣].

(وصيغته[٤] هي) .....

(١) يعني أنّ القول بعدم العقاب بالاستدلال المذكور ضعيف، لأنّ وصفه تعالى بقوله: (عفو غفور) وصف مطلق لا يتقيد بذنب خاص.
بمعنى أننا لا نشك في أنّه تعالى عفو غفور سواء عفى عن هذا الذنب الخاص أم لم يعف.

(٢) المراد من قوله «هذا الذنب» هو فعل الظهار.

(٣) صفة لقوله «الذنب».

صيغة الظهار

(٤) الضمير في قوله «صيغته» يرجع إلى الظهار، أي صيغة الظهار، اعلم أن موضع الوفاق من صيغ الظهار قوله: أنتِ عليّ كظهر أُمي ففي خبر أبان وغيره عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث: (فقالت: يا رسول الله إن زوجي قال لي: أنتِ عليّ كظهر أُمي)[١] وفي صحيح حمران عن أبي جعفر عليه السلام في حديث: (قالت: إنه قال لي اليوم: أنتِ عليّ حرام كظهر أُمي)[٢]، وفي خبر النعماني عن علي عليه السلام في حديث: (وكان أوّل رجل ظاهر في الإسلام فجرى بينه وبين امرأته كلام فقال لها: أنت عليّ كظهر أمي)[٣].
وكذا يتحقق فيما لو قال بدل (أنتِ): هذه أو فلانة أو زوجتي المعينة أو ما شاكل ذلك من الألفاظ الدالة على تمييزها بلا خلاف فيه، لظهور المثالية فيما ورد من النصوص بلفظ (أنتِ).
وكذا لا عبرة باختلاف ألفاظ الصلات فلو قال بدل (عليّ): مني وعندي ولدي =

(١) الوسائل الباب - ١ - من كتاب الظهار حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(٣) المصدر السابق، حديث ٤.

أو أنتِ أو هذه أو فلانة[١] (عليّ) ونحوه[٢] أو محذوف الصلة[٣] (كظهر أُمّي أو أُختي أو بنتي) أو غيرهنّ[٤] من المحرّمات (ولو من الرضاع[٥] على الأشهر) في الأمرين، وهما وقوعه[٦] بتعليقه بغير الأُمّ من المحارم النسبيّات ومحرّمات الرضاع مطلقاً[٧].

ومستند[٨] عموم الحكم في الأوّل[٩] .....

= ومعي أو نحو ذلك، لظهور المثالية فيما ورد من النصوص بلفظ (عليّ)، بل الظاهر عدم اعتبار الصلة فلو قال: أنتِ كظهر أُمي صح كما لو قال: أنتِ طالق كما عليه الأكثر. وعن العلامة في التحرير عدم الصحّة، لأنّ الزوجة في حبسه دون حبس غيره فلا داعي لذكر الصلة هنا فلو قال: أنتِ طالق، فالمفهوم منه أنّها طالق من خصوص زوجها بخلاف الظهار فالزوجة محرمة على غير الزوج حرمة ظهر أُمه عليه، فلو قال الزوج لها: أنتِ كظهر أُمي، فقد يريد أنّها على غيره كظهر أُمه عليه ولذا لا بد من ذكر الصلة في الظهار، وإن استغنى الطلاق عنها.

وكذا لا عبرة باختلاف ألفاظ التشبيه فلو قال: أنتِ عليّ مثل ظهر أُمي صح الظهار بلا خلاف فيه لظهور المثالية فيما ورد من النصوص بلفظ (كظهر).

(١) ويذكر اسم الزوجة.

(٢) أي ونحو قوله «عليّ» من مثل «منّي» أو «لديّ» وغيرهما.

(٣) المراد من «الصلة» قوله «عليّ» ونحوه. يعني أنّ الصيغة تصحّ مع حذف الصلة أيضاً.

(٤) كأن يقول: كظهر بنت أُختي أو بنت أخي وغيرهما.

(٥) يعني ولو أراد من الأُمّ وما ذكر بعدها الأُمّ والأُخت من الرضاع.

(٦) أي وقوع الظهار بتعليقه بغير الأُم من المحارم النسبيّات وبتعليقه بالمحرَّمات من الرضاع. والضمير في قوله «وقوعه» يرجع إلى الظهار، وكذا في قوله «بتعليقه».

(٧) سواء كانت الأُمهات أم البنات أُم الأخوات أُم غيرهن.

(٨) هذا مبتدأ، خبره قوله فيما يأتي «صحيحتا زرارة وجميل».

(٩) المراد من «الأوّل» هو وقوع الظهار بتعليقه بغير الأُمّهات من المحارم النسبيّات.

هذا وعلم أن المشهور على الوقوع الصحيح زرارة (سألت أبا جعفر عليه السلام عن =

- مع أنّ ظاهر الآية[١] وسبب[٢] الحكم .....

= الظهار، فقال: هو من كلّ ذي محرم من أمّ أو أخت أو عمة أو خالة، ولا يكون الظهار في يمين)[١]، وصحيح جميل (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يقول لامرأته: أنت عليّ كظهر عمته أو خالته، قال: هو الظهار)[٢] ومرسل يونس عن بعض رجاله عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث الظهار (قال عليه السلام: وكذلك إذا هو قال: كبعض المحارم فقد لزمته الكفّارة)[٣].

وعن الشيخ في الخلاف وابن إدريس أنّه لا يقع بغير الأُم عملاً بظاهر قوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَآئِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَٰتِهِمْ إِنْ أُمَّهَٰتُهُمْ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔى وَلَدْنَهُمْ﴾ [المجادلة: ٢]، وصحيح سيف التمار (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجعل يقول لامرأته: أنت علي كظهر أختي أو عمتي أو خالتي، قال: إنّما ذكر الله الأمهات، وإن هذا لحرام)[٤].

وأورد عليهم الشارح في المسالك: (بأن تخصيص الأُم في الآية لا ينفي غيرها، كما لا يدلّ على ثبوته، ونحنُ نثبته بالأخبار الصحيحة، لا بالآية، وعدمُ ذكر غير الأمهات المحتج به في رواية سيف لا يدلّ على نفيه أيضاً، مع أنّه أجاب بالتحريم ولعل السائل استفاد مقصوده منه، إذ ليس في السؤال ما يدلّ على موضع حاجته) انتهى. والأولى الرد بأنّ صحيح سيف لا يمكن معارضة الصحيحين المتقدمين المؤيدين بالشهرة بل بدعوى الإجماع.

(١) فإن ظاهر قوله تعالى: ﴿مَّا هُنَّ أُمَّهَٰتِهِمْ﴾ هو تعلّق الظهار بالأُمّ فقط.

(٢) مما يناسب هذا المقام هو ذكر سبب نزول الآية الشريفة الناطقة بحكم الظهار، وهو مذكور في رواية حمران، عن أبي جعفر عليه السلام قال: إن أمير المؤمنين عليه السلام قال: إنّ امرأة من المسلمين أتت رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت: يا رسول الله، إنّ فلاناً زوجي قد نثرت له بطني، وأعنته على دنياه وآخرته، فلم ير منّي مكروهاً وأنا =

(١) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب الظهار حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(٣) المصدر السابق، حديث ٤.

(٤) المصدر السابق، ٣.

تعلّقه[١] .....

= أشكوه إلى الله وإليك، قال: فما تشكينه؟ قالت: إنه قال لي اليوم: أنتِ عليّ حرام كظهر أُمّي وقد أخرجني من منزلي، فانظر في أمري، فقال رسول الله ﷺ: ما أنزل الله علي كتاباً أقضي به بينك وبين زوجك، وأنا أكره أن أكون من المتكلفين، فجعلت تبكي وتشتكي ما بها إلى الله وإلى رسوله وانصرفت، فسمع الله محاورتها لرسوله وما شكت إليه، فأنزل الله عزّ وجلّ بذلك قرآناً: ﴿بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ * قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ وَاللَّهُ يَسْمَعُ تَحَاوُرَكُمَا - يعني محاورتها لرسول الله ﷺ في زوجها - الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَائِهِم مَّا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنكَرًا مِّنَ الْقَوْلِ وَزُورًا وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ ﴿٢﴾﴾، فبعث رسول الله ﷺ إلى المرأة، فأتته فقال لها: جيئيني بزوجك، فأتته به، فقال: أقلت لامرأتك هذه: أنتِ عليّ حرام كظهر أُمّي؟ فقال: قد قلت ذلك، فقال رسول الله: قد أنزل الله فيك قرآناً، فقرأ عليه ما أنزل الله من قوله: ﴿قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ﴾ [المجادلة: ١] إلى قوله: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ﴾ [الحج: ٦٠]، فضُم امرأتك إليك، فإنّك قد قلت منكراً من القول وزوراً، قد عفى الله عنك وغفر لك، فلا تعد، فانصرف الرجل وهو نادم على ما قال لامرأته، وكره الله ذلك للمؤمنين بعد، فأنزل الله عزّ وجلّ: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾ [المجادلة: ٣]، يعني ما قال الرجل الأوّل لامرأته: أنتِ عليّ حرام كظهر أُمّي، قال: فمن قالها بعد ما عفا الله وغفر للرجل الأوّل (ف) إن عليه ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا﴾ [المجادلة: ٣]، يعني مجامعتها ﴿ذَٰلِكُمْ تُوعَظُونَ بِهِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ ﴿٣﴾ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِن قَبْلِ أَن يَتَمَاسَّا فَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾ [المجادلة: ٣-٤]. فجعل الله عقوبة من ظاهر بعد النهي هذا، وقال: ﴿ذَٰلِكَ لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ﴾ [المجادلة: ٤]، فجعل الله عزّ وجلّ هذا حدّ الظهار، الحديث[١].

(١) بالرفع، لكونه خبر «أنّ»، واسمها هو قوله «ظاهر الآية» وكذا «سبب الحكم» بحكم العطف على اسم «أنّ».

(١) الوسائل الباب - ١ - من أبواب كتاب الظهار حديث ٢.

بالأُمّ[١] - صحيحتا[٢] زرارة[٣] وجميل[٤] عن الباقر والصادق عليهما السلام [٥] الدالّتان[٦] عليه صريحاً، ولا شاهد للتخصيص[٧] بالأُم النسبية في قوله تعالى: ﴿مَّا هُنَّ أُمَّهَٰتِهِمْ﴾، لأنه[٨] لا ينفي غير الأُم، ونحن نثبت غيرها بالأخبار الصحيحة[٩] لا بالآية[١٠] ولا في[١١] صحيحة سيف التمّار عن الصادق عليه السلام، قال: قلت له: الرجل يقول لامرأته: أنتِ عليّ كظهر أُختي أو عمّتي أو خالتي، [قال[١٢]:] فقال[١٣]: «إنّما ذكر الله تعالى الأُمهات،

---

(١) الجارّ والمجرور يتعلقان بقوله «تعلّقه». يعني أنّ ظاهر الآية وسبب حكم الظهار هو اختصاص الظهار بالأُم.

(٢) خبر لقوله السابق «مستند عموم الحكم».

(٣) صحيحة زرارة تقدمت.

(٤) صحيحة جميل تقدمت.

(٥) بنحو اللفّ والنشر المرتّبين، فإنّ زرارة روى عن الباقر عليه السلام، وجميل عن الصادق عليه السلام.

(٦) صفة لقوله «صحيحتا»، والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى عموم الحكم بوقوع الظهار بتعلّقه بجميع المحرمات.

(٧) يعني لا دليل على اختصاص الظهار بالأُم النسبية في الآية.

(٨) الضمير في قوله «لأنه» يرجع إلى قوله تعالى. يعني أنّ قوله تعالى في الآية لا ينفي وقوع الظهار على غير الأُم من المحارم لأن الآية تثبت الظهار بالأم، وإثبات الشيء لا يعني نفيه عمّا عداه.

(٩) كما تقدّم نقل الصحيحتين عن زرارة وجميل الدالتين على عموم حكم الظهار صريحاً.

(١٠) يعني أنّنا لا نثبت عموم الحكم بالآية المتقدمة.

(١١) عطف على قوله «في قوله تعالى». يعني ولا شاهد للتخصيص في صحيحة سيف التمار.

(١٢) فاعله هو الضمير العائد إلى سيف التمّار.

(١٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الصادق عليه السلام.

وإن هذا لحرام»[١]، لأنّ عدم ذكره[٢] لغيرهن لا يدلّ على الاختصاص[٣]، ولا يلزم تأخير البيان عن وقت الحاجة[٤] أو الخطاب[٥]، لأنه عليه السلام أجاب بالتحريم[٦]، .....

(١) كما في صحيح سيف التمّار المتقدم.

(٢) الضمير في قوله «ذكره» يرجع إلى الله تعالى. يعني أنّ عدم ذكر الله عزّ وجلّ غير الأُمهات لا يدلّ على الاختصاص.

(٣) أي اختصاص الحرمة بالأُمهات.

(٤) أي لا يلزم ممّا أجاب به الإمام عليه السلام تأخير البيان عن وقت حاجة السائل عن حكم الله عزّ وجلّ.

(٥) أي لا يلزم تأخير البيان عن وقت الخطاب أيضاً، أي وقت صدوره، والفرق بينهما واضح على أنّه قد حُرر في محله من علم الأصول، هذا واعلم أنّ الشارح قد حمل قوله عليه السلام في صحيح سيف (وإنّ هذا لحرام) على أنّ المذكور في الآية من الظهار المتعلق بالأُمهات حرام، ولكن حكم الظهار غير مختص بهنّ. وعليه يأتي اشكال عليه بأنّ السائل قد سأل عن حكم الظهار المتعلق بغير الأُمهات فلو كان جواب المعصوم عليه السلام عن الظهار بالأُمهات مع السكوت عن غيرهن للزم منه تأخير الجواب عن وقت الحاجة أو الخطاب وهو قبيح.

ورده الشارح بأنّ قوله عليه السلام (إنّ هذا لحرام) جواب بالتحريم وإن كان مختصاً بالأُمهات إلّا أن السائل قد يفهم مقصوده منه، ومقصوده هو حكم الظهار في غير الأُمهات خصوصاً أنّه ليس في السؤال ما يدلّ على حاجته وأنّها تحقيق حرمة زوجته بهذه الأقوال، إذ لعل حاجته تحقيق حرمة نفس هذه الأقوال وإن لم يكن مُبتلى بها.

وفيه أنّه ظاهرٌ في عدم حرمة الظهار بغير الأمهات، لأنّه استشهد بذكر الله بالأمهات فقط في مقام الجواب عن سؤال الظهار بغيرهن، وعليه فالأولى في مقام الرد أنّه لا يصلح لمعارضة ما تقدّم على العموم.

(٦) أي لأنّ الإمام أجاب بالتحريم في قوله عليه السلام: «وإنّ هذا لحرام»، أي حرام تكليفيّ.

ولعلّ السائل استفاد مقصوده[١] منه، إذ ليس في السؤال ما يدلّ على موضع حاجته[٢].

ومستند عمومه[٣] في الثاني[٤] قوله ﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»[٥]، وقول الباقر عليه السلام في صحيحة زرارة: «هو من كلّ ذي

---

(١) يعني أنّ السائل لعلّ مراده كان هو الحكم التكليفيّ لا الوضعيّ، واستفاد مقصوده من بيان الإمام عليه السلام. والضمير في قوله «منه» يرجع إلى جواب الإمام عليه السلام.

(٢) فإنّ السائل لم يبيّن مقصوده من السؤال، وأنّه يسأل عن الحكم الوضعيّ أو التكلفيّ، وعلى كلّ حال لا يلزم تأخير البيان عن وقت الحاجة أو الخطاب.

(٣) الضمير في قوله «عمومه» يرجع إلى حكم الظهار.

(٤) أي شمول الظهار للمحرمات الرضاعية كما هو المشهور لصحيح زرارة المتقدم عن أبي جعفر عليه السلام (عن الظهار فقال: هو من كلّ ذي محرم من أمّ أو أُخت أو عمّة أو خالة)[١] مع ضميمة النبويّ (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب)[٢].

وعن الشيخ في الخلاف وابن إدريس العدم، لأنّ حرمة الظهار ناشئة من التشبيه بالنسب ولا يلزم من كون التشبيه بالنسب سبباً في تحريم الظهار أن يكون التشبيه بالرضاع سبباً في التحريم إذ النبوي ما يحرم بنفس النسب يحرم بنفس الرضاع، وليس فيه دلالة على أنّ ما يحرم بالتشبيه بالنسب يحرم بالتشبيه بالرضاع.

ورُدّ بأنّ لفظ (من) في النبويّ (يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب) إمّا أن تكون تعليلية كما في قوله تعالى: ﴿مِّمَّا خَطِيٓـَٔاتِهِمْ﴾ [نوح: ٢٥]، وإما أن تكون بمعنى الباء كما في قوله تعالى: ﴿يَنظُرُونَ مِن طَرْفٍ خَفِيٍّ﴾ [الشورى: ٤٢]، وعلى كلا التقديرين مضمونه أنّ ما يحرم لأجل النسب أو بسببه يحرم لأجل الرضاع أو بسببه، وكلاهما مفيد للمطلوب هنا، لأنّه على كليهما يكون التشبيه بالرضاع كالتشبيه بالنسب سبباً في التحريم.

(٥) في صحيح زرارة المتقدم.

---

(١) الوسائل الباب - ٤ - من كتاب الظهار حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ١ - من أبواب ما يحرم بالرضاع حديث ١.

محرم من أُمّ أو أُخت أو عمّة أو خالة» الحديث[١]، و«كلّ»[٢] من ألفاظ العموم يشمل المحرّمة رضاعاً، و«من» في الخبر[٣] تعليليّة مثلها[٤] في قوله تعالى: ﴿مِّمَّا خَطِيٓـَٔاتِهِمْ أُغْرِقُواْ فَأُدْخِلُواْ نَارًا﴾[٥]، وقوله[٦]: «ويُغضى من مَهابتِهِ»[٧]، .....

---

(١) وقد تقدّم الحديث بتمامه في ما سبق.

(٢) يعني أنّ لفظ «كلّ» في قوله عليه السلام: «من كلّ ذي محرم» يشمل المحرمات النسبيّة والرضاعيّة.

(٣) المراد من «الخبر» هو قوله صلى الله عليه وآله: «يحرم من الرضاع... الخ». يعني أنّ كلمة «من» في الخبر النبويّ تعليليّة، فحاصل المعنى: يحرم لأجل الرضاع ما يحرم لأجل النسب.

وفيه أنّه منصرف إلى خصوص النسبي كما عليه صاحب الجواهر وجماعة، ويؤيده قوله تعالى: ﴿مَّا هُنَّ أُمَّهَٰتِهِمْ ۖ إِنْ أُمَّهَٰتُهُمْ إِلَّا ٱلَّٰٓـِٔى وَلَدْنَهُمْ ۗ﴾ [المجادلة: ٢] وهو ظاهر في خصوص النسبي.

(٤) الضمير في قوله «مثلها» يرجع إلى «من» التعليليّة.

(٥) الآية ٢٥ من سورة نوح. فمعنى الآية الشريفة: لأجل خطيئاتهم أُغرقوا.

(٦) أي ومثل «من» الواقعة في الحديث النبوي هو «من» الواقعة في قول الشاعر من حيث كونها تعليليّة.

(٧) هذا البيت من قصيدة طويلة قالها الفرزدق الشاعر في واقعة، وخلاصتها أنّ هشام بن عبد الملك في أيّام أبيه جاء للحجّ فحجّ وطاف وجهد أن يصل إلى الحجر الأسود ليستلمه فلم يقدر عليه، لكثرة الزحام من الحجّاج، فنصب له منبر وجلس عليه ينظر إلى الناس ومعه جماعة من أعيان الشام فبينما هو كذلك إذ أقبل الإمام زين العابدين بن عليّ بن الحسين بن عليّ بن أبي طالب صلوات الله وسلامه عليهم وكان من أحسن الناس وجهاً وأطيبهم أرجاً، فطاف، فلمّا انتهى إلى الحجر الأسود ليستلم تنحّى له الناس فاستلم فقال رجل من أهل الشام: من هذا الذي قد هابه الناس هذه الهيبة؟! فقال هشام: لا أعرفه، مخافة أن يرغب فيه أهل الشام فيملّكوه، وكان الفرزدق حاضراً فقال: أنا أعرفه، فقال الشاميّ: من هو يا أبا =

أو بمعنى الباء[١] مثلها[٢] في قوله تعالى: ﴿يَنظُرُونَ مِن طَرْفٍ خَفِيٍّ﴾ [الشورى: ٤٥]، والتقدير[٣]: يحرم لأجل[٤] الرضاع أو بسببه[٥] ما يحرم لأجل النسب أو بسببه[٦]، والتحريم في الظهار بسبب النسب ثابت في الجملة[٧] إجماعاً، فيثبت بسبب الرضاع كذلك[٨].

= فراس؟ فقال تلك القصيدة المعروفة المشهورة المدونة في كتب الفريقين من جملتها:

هذا الذي تعرف البطحاء وطأته ... والبيت يعرفه والحلّ والحرم
هذا ابن خير عباد الله كلّهم ... هذا التقيّ النقيّ الطاهر العلم
إذا رأته قريش قال قائلها ... إلى مكارم هذا ينتهي الكرم
ينمي إلى ذروة العزّ التي قصرت ... عن نيلها عرب الإسلام والعجم
في كفّه خيزران ريحه عبق ... من كفّ أورع في عرنينه شمم
يغضي حياءً ويغضي من مهابته ... فما يكلّم إلّا حين يبتسم

إلى آخر القصيدة، والشاهد في «من» التي في «ويغضى من مهابته»، حيث إنّها للتعليل، أي الناس تغمض عيونها لأجل هيبة الإمام عليه السلام وأنّه مهاب عندهم.

(١) يعني أنّ «من» في قوله عليه السلام: «يحرم من الرضاع» تكون - على احتمال ثانٍ - بمعنى الباء السببيّة.

(٢) يعني أنّ مثل «من» الواقعة في الحديث النبويّ هو «من» الواقعة في قوله تعالى من حيث كونها للسببيّة.

(٣) يعني أنّ التقدير في قوله عليه السلام على الاحتمالين المذكورين في معنى «من» هو: يحرم لأجل الرضاع أو بسببه ما يحرم لأجل النسب أو بسببه.

(٤) بناءً على كون «من» تعليليّة.

(٥) بناءً على كون «من» بمعنى الباء السببيّة.

(٦) الضمير في قوله «بسببه» يرجع إلى النسب.

(٧) إشارة إلى الخلاف الموجود في خصوص بعض المحرّمات النسبيّة، كما تقدّم في ما سبق.

(٨) أي في الجملة.

وحينئذٍ[١] فيندفع ما قيل من أن الظهار سببه[٢] التشبيه بالنسب لا نفس النسب، فلا يلزم من كون التشبيه بالنسب سبباً في التحريم كون التشبيه بالرضاع سبباً فيه، لما[٣] قد عرفت من الملازمة[٤].

ويمكن أن ينبّه[٥] بـ«الأشهر»[٦] على ثالث[٧]، وهو[٨] اختصاص التشبيه بمن ذكر، وهو[٩] محرّمات النسب والرضاع دون غيرهنّ، لتخرج[١٠]

---

(١) أي حين إذ قلنا بأنّ لفظ «كلّ» في الصحيحة المذكورة في ما سبق من ألفاظ العموم، وأنّ «من» في قوله ﷺ: «يحرم من الرضاع» إمّا تعليليّة أو سببيّة.

(٢) أي سبب تحريم الزوجة في الظهار التشبيه بالنسب في قوله «كظهر أُمّي أو أُختي لا نفس السبب، أي لا إذا قال: أنت أُختي أو أُمّي، فإنّ هذا لا يكون موجباً لتحريم الزوجة.

(٣) هذا ردّ من الشارح رحمه الله لما قيل من الإشكال.

(٤) أي الملازمة بين ثبوت التحريم في الظهار بالنسب في الجملة وبين ثبوته بالرضاع.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله.

(٦) أي في قول المصنّف رحمه الله في ما سبق «ولو من الرضاع على الأشهر».

(٧) أي على قول ثالث.

(٨) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى القول الثالث.

(٩) يعني أنّ المراد من «من ذكره» هو المحرّمات النسبيّة والرضاعيّة.

(١٠) فلا يحرم التشبيه بالمحرّمات الأبديّة بغير النسب والرضاع. والمشهور على عدم وقوع الظهار لو شبّهها بالمحرّمة بالمصاهرة تحريماً مؤبداً كأُم الزوجة وبنت زوجته المدخول بها، وبزوجة أبيه أو بزوجة ابنه للاستصحاب بعد كون الأدلة من الكتاب والسنة على اختصاص حكم الظهار بالمُحرّم من النسب الرضاع فقط.

وعن العلّامة في المختلف الوقوع، لأنّ المحرّمة بالمصاهرة كالمحرمة بالنسب والرضاع في أنّ التشبيه بكلٍ منهما منكرٌ وزورٌ بعد حرمة وطئ كلٍ منهما، فيحرم عليه وطئ المُشبّهة بواحدة منهن، ووافقه عليه ولده فخر المحققين في شرح الإيضاح، وفيه أنّه تحريم الظهار بسبب التشبيه بالمُحرّم عليه مؤبداً علةٌ مستنبطة =

المحرّمات مؤبّداً بالمصاهرة، فقد قيل[١] بوقوعه[٢] بالتشبيه بهنّ[٣]، للإشتراك في العلّة، وهي التحريم المؤبّد[٤]، ولعموم قوله عليه السلام: «من كلّ ذي محرم»[٥]، ولا ينافيه[٦] قوله عليه السلام ذلك[٧]: «من أُمّ أو أُخت أو عمّة أو

= وليست منصوصة، فهو عين القيام المحرم.

ولذا قال الشارح في المسالك: (نعم يمكن الاحتجاج له بصحيحة زرارة السابقة عن الباقر عليه السلام، وفيها قال: هو من كلّ ذي محرم، فتدخل المحرّمات بالمصاهرة مؤبداً في العموم، ولا ينافيه قوله بعد ذلك في الرواية: أما أختاً أو عمة أو خالة، لأنّ تعداد الثلاثة للمثال لا للحصر، للإجماع على عدم انحصار ذي المحرم في الثلاثة، والتمثيل بذي المحرم النسبي لا يفيد الحصر فيه، وفي هذا القول) انتهى.

وفيه ما قد عرفته من انصرافه إلى المحرم النسبي فقط.

ولا يخفى أنّ الأقوال في المقام ثلاثة:

أ: وقوع الظهار بالتشبيه بالنسب.

ب: وقوع الظهار بالتشبيه بالرضاع أيضاً.

ج: وقوع الظهار بالتشبيه بالمحرّمات الأبدية بالمصاهرة أيضاً.

(١) رجّح هذا القول في المختلف محتجّاً بما ذكرنا (تعليقة الشارح رحمه الله).

(٢) الضمير في قوله «بوقوعه» يرجع إلى الظهار.

(٣) الضمير في قوله «بهنّ» يرجع إلى المحرّمات مؤبداً بالمصاهرة.

(٤) فكما أن الأُم والأُخت والخالة وغيرهنّ يكن من المحرّمات الأبديّة كذلك غيرهنّ من المحرّمات مؤبداً بالمصاهرة.

(٥) وقد تقدّم ذكر الرواية في ما سبق ولفظ «كل» فيها من ألفاظ العموم يشمل جميع المحرّمات بالنسب والرضاع وغيرهما مثل المصاهرة.

(٦) الضمير في قوله «لا ينافيه» يرجع إلى العموم.

(٧) يعني أنّ الإمام عليه السلام بعد قوله: «هو من كلّ ذي محرم» قال: «من أُمّ أو أُخت أو عمّة أو خالة».

ولا يخفى أنّ النسخ الموجودة بأيدينا مضطربة هنا، ونحن صحّحنا هذه العبارة على حسب قواعد العربيّة، لا سيما بملاحظة تصريح الشارح رحمه الله بأنّه يذكر هنا قول الإمام عليه السلام، فلا بدّ من مطابقة العبارة للرواية.

خالة»، لأنّ ذكرهنّ للمثال لا للحصر[١]، إذ المحرم النسبيّ أيضاً غير منحصر فيهنّ. ولم يقل أحد باختصاص الحكم[٢] بالثلاثة[٣]، لكنّ المشهور عدم وقوعه[٤] متعلّقاً بهنّ[٥].

(**ولا اعتبار بغير لفظ الظهر**) من أجزاء البدن كقوله: أنتِ عليّ كبطن أُمّي أو يدها أو رجلها أو فرجها[٦]، .....

---

(١) يعني أنّ ذكر الأمثلة لا يدلّ على انحصار الظهار فيهنّ.

(٢) أي حكم التحريم بالظهار.

(٣) وهنّ اللواتي ذكرن في الرواية المذكورة في ما سبق بعد الأُمّ، أي الأُخت والعمة والخالة.

(٤) يعني أنّ المشهور بين الفقهاء هو عدم وقوع الظهار بالمحرّمات مؤبّداً بالمصاهرة مثل أُمّ الزوجة وأُمّ أُمّها وهكذا.

(٥) الضمير في قوله «بهنّ» يرجع إلى المصاهرات.

(٦) أو شعرها أو غير ذلك من أجزائها بلا فرق بين ما يتوقف حياتها عليه أو لا يتوقف، ولا بين ما حلّته الحياة من الأجزاء وغيره كما عليه المرتضى والمتأخرون، لأصالة الإباحة، ولأنّ الظهار مشتق من الظهر وصدق المشتق يستدعي صدق المُشتق منه، ولصحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام في حديث أنّه سأله كيف الظهار فقال: (يقول الرجل لامرأته وهي طاهر من غير جماع: أنتِ عليّ حرام مثل ظهر أمي، وهو يريد بذلك الظهار)[١] وصحيح جميل المتقدم (قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل يقول لامرأته: أنتِ عليّ كظهر عمته أو خالته، قال: هو الظهار)[٢] وهما مشعران بالحصر.

وعن الشيخ في الخلاف والصدوق في المقنع والقاضي ابن البراج وابن حمزة الوقوع لخبر سُدير عن أبي عبد الله عليه السلام (قلت له: الرجل يقول لامرأته: أنت علي كشعر أمي أو ككفها أو كبطنها أو كرجلها، قال: ما عنى به إن أراد به الظهار =

---

(١) الوسائل الباب - ٢ - من كتاب الظهار حديث ٢.

(٢) الوسائل الباب - ٤ - من كتاب الظهار حديث ٢.

لأصالة الإباحة[١] وعدم التحريم بشيء من الأقوال إلّا ما أخرجه الدليل[٢]، ولدلالة الآية[٣] والرواية[٤] على الظهر، ولأنّه[٥] مشتقّ منه فلا يصدق بدونه[٦].

= فهو الظهار)[١]، ومرسل يونس عن بعض رجاله عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن رجلٍ قال لامرأته: أنتِ عليّ كظهر أُمّي أو كيدها أو كبطنها أو كفرجها أو كنفسها أو ككعبها، - أيكون ذلك الظهار؟ وهل يلزمه فيه ما يلزم المظاهر؟ قال: المظاهر إذا ظاهر من امرأته فقال: هي عليه كظهر أُمّه أو كيدها أو كرجلها أو كشعرها أو كشيء منها ينوي بذلك التحريم فقد لزمه الكفارة في كلّ قليل منها أو كثير)[٢].

وهي صريحة في عدم الاختصاص فتقدم على ما يفيد الحصر اشعاراً، ورُدّ بأنّ الثاني مرسل وبأن الأوّل ضعيف السند لاشتماله على سهل بن زياد وهو ضعيف غالٍ وعلى غياث بن إبراهيم وهو متبري، وعلى محمّد بن سليمان وهو ضعيف أو مشترك بينه وبين الثقة، وعلى أبيه وحاله كحال ابنه، وحال سدير أقرب إلى الضعف كما في المسالك.

(١) فعند الشكّ في تحقّق التحريم بهذه الألفاظ المذكورة تجري أصالة الإباحة.

(٢) والقول الذي أخرجه الدليل فصار محرّماً إنّما هو لفظ الظهر لا غيره.

(٣) وقد تقدّم ذكر الآية في ما سبق.

(٤) وقد تقدّم ذكر الروايتين عن زرارة وجميل المتضمّنتين للفظ الظهر في ما سبق.

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الظهار، وفي قوله «منه» يرجع إلى الظهر.

(٦) أي فلا يصدق الظهار بدون لفظ الظهر. أما دلالة الرواية فلاشتمالها على قوله: أنتِ عليّ كظهر أُمي، وأما دلالة الآية على أنّ سبب نزولها إنّما هو في أوس بن الصامت القائل لزوجته: أنتِ عليّ كظهر أُمي على ما في صحيح حمران المتقدم فراجع.

---

(١) الوسائل الباب - ٩ - من كتاب الظهار حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، ١.

وقيل[١]: يقع بجميع ذلك[٢]، استناداً إلى رواية ضعيفة[٣].

ولو علّقه[٤] بما يشمل الظهر كالبدن والجسم فالوجهان[٥]، وأولى بالوقوع[٦].

(ولا التشبيه[٧] بالأب) وإن عيّن ظهره .....

---

(١) الشيخ في كتبه وجماعة أُخرى (حاشية جمال الدين رحمه الله).

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو ما ذكر من غير لفظ الظهر من البطن واليد وغيرهما.

(٣) الرواية هي خبر سدير المتقدم.

أقول: وجه ضعف الرواية هو وقوع سهل بن زياد في سندها، وهو ضعيف على ما قالوا.

(٤) فاعله هو الضمير العائد غلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الظهار. يعني أنّ الزوج لو علّق الظهار على ما يشمل الظهر - كما إذا قال: أنتِ عليّ كبدن أُمّي أو كجسم أُمّي - ففي وقوع الظهار الوجهان.

(٥) وهما الوقوع وعدم الوقوع.

(٦) يعني أنّ الأُولى هو وقوع الظهار هنا لأنّ ما يشمل الظهر يدلّ عليه بالفحوى، ووجهه بعيدٌ، لأنّ الدال على الوقوع هو خبر سدير ومرسل يونس المتقدمات وهما يدلان على الوقوع بغير لفظ الظهر من غير اعتبار أولوية لواحدٍ منها، خصوصاً أن القائل بالعدم يشترط صدق المشتق منه عند صدق المشتق، ومن الواضح عدم صدق الظهر ولو عبّر بما يشمله كالبدن والجسم.

(٧) عطف على الباء في قوله «بغير لفظ الظهر». يعني لا اعتبار بالتشبيه بالأب وإن شبه زوجته بظهر أبيه بأنّ يقول الزوج لزوجته: أنتِ عليّ كظهر أبي.

فلا يقع لاظهار لو قال: كظهر أبي أو أُخي أو عمي، بلا خلاف فيه، لأصالة الإباحة إلّا ما خرج بالدليل وهذا ليس منه، ولأن الرجل ليس محلاً للاستمتاع ولا في معرض الاستحلال.

خلافاً لبعض العامة حيث حكم بوقوع الظهار بالتشبيه بمحارم الرجال قياساً على محارم النساء. =

(أو الأجنبيّة)[١] وإن شاركا[٢] في التحريم (أو أُخت[٣] الزوجة)، لأنّ تحريمها[٤] غير مؤبّد.

ويُفهم من تخصيصها[٥] بالذكر من بين المحرّمات بالمصاهرة الميلُ إلى التحريم بهنّ[٦]، وإلّا[٧] لكان التمثيل بمن حرم منهنّ مؤبّداً أولى.

(أو مظاهرتها[٨] منه)، .....

= ولا يخفى أنّ الأُولى هنا إعادة الجارّ، كما هو الحال في الفقرة الآتية في قوله «أو مظاهرتها».

(١) فلا يقع الظهار لو قال: أنتِ عليّ كظهر فلانة وهي أجنبية عنه، بلا خلاف فيه، لأصالة الإباحة إلّا ما خرج بالدليل وهذا ليس منه.

(٢) كل من الأب والأجنبية شارك الأُم في التحريم.

(٣) فلو شبّهها بأُخت الزوجة ممّا يحرم في حالٍ لا مطلقاً فهي محرمة جمعاً فحكمها حكم الأجنبيّة في جميع الأحكام لأنّ تحريمها يزول بفراق الأُخت بلا خلاف فيه وكذا لو شبهها بعمة الزوجة أو خالتها فهي تحريم على وجهٍ مخصوص لكن حكمها حكم الأجنبيّة.

(٤) الضمير في قوله «تحريمها» يرجع إلى أُخت الزوجة. يعني أنّ أُخت الزوجة لا تحرم أبداً، بل ما دام أُختها في حبالة نكاح الزوج، فإذا فارقها أو ماتت جاز له تزويجها.

(٥) الضمير في قوله «تخصيصها» يرجع إلى أُخت الزوجة. يعني يفهم من ذكر المصنّف رحمه الله لأُخت الزوجة خاصّةً الميل إلى وقوع الظهار بالمحرّمات بالمصاهرة.

(٦) الضمير في قوله «بهنّ» يرجع إلى المحرّمات بالمصاهرة.

(٧) يعني أنّ المصنّف رحمه الله لو لم يكن قائلاً بالتحريم بغير أُخت الزوجة من المصاهرات لكان له التمثيل بمن تحرم منهنّ مؤبداً مثل أُمّ الزوجة أولى.

(٨) أي ولا اعتبار بمظاهرة الزوجة من زوجها بأنّ تقول الزوجة: أنتَ عليّ كظهر أُمّي مثلاً. لأنّ الظهار من أحكام الرجال كالطلاق بلا خلاف فيه.

لأصالة عدم التحريم في ذلك[١] كلّه، وكون[٢] التحريم حكماً شرعيّاً يقف على مورده[٣].

(ولا يقع إلّا منجّزاً)[٤] غير معلّق على شرط ولا صفة كقدوم .....

---

(١) المشار إليه في قوله «ذلك» هو جميع ما ذكر فيه عدم الاعتبار في قول المصنّف رحمه الله «ولا اعتبار بغير لفظ الظهر» إلى قوله «أو مظاهرتها منه».

(٢) بالجرّ، عطف على مدخول اللام الجارّة في قوله «لأصالة عدم التحريم».

(٣) الضمير في قوله «مورده» يرجع إلى الحكم.

وجوب التنجيز

(٤) فلا يصحّ تعليق الظهار على شرط أو صفة، كما عليه السيّد وبنو زهرة وإدريس والبراج وسعيد، لمنافاة التعليق لإنشاء العقد والإيقاع، ولمرسل ابن فضال عن أبي عبد الله عليه السلام (لا يكون الظهار إلّا على موضع الطلاق)[١] كما في رواية الفقيه وفي رواية الكافي: (إلا على مثل موضع الطلاق)، ومن المعلوم عدم وقوع الطلاق معلقاً بل يعتبر فيه التنجيز.

ولخبر القاسم بن محمّد الزيات (قلت لأبي الحسن عليه السلام: إنّي ظاهرت من امرأتي، فقال: كيف قلت؟ قال: قلت أنتِ عليّ كظهر أُمي إن فعلت كذا وكذا، فقال لي: لا شيء عليك ولا تعد)[٢]، ومرسل ابن بكير عن رجل (قلت لأبي الحسن عليه السلام: إنّي قلت لامرأتي: أنتِ عليّ كظهر أُمّي إن خرجتِ من باب الحجرة فخرجت، فقال: ليس عليك شيء.

فقلت: إنّي أقوى على أنّ أُكفّر، فقال: ليس عليك شيء، فقلت: إنّي أقوى على أنّ أُكفّر رقبة ورقبتين، فقال: ليس عليك شيء قويت أو لم تقو)[٣].

ورد بأنها ضعيفة السند إمّا للإرسال وإما لضعف أو مجهولية راويها، على أنّ =

---

(١) الوسائل الباب - ٢ - من كتاب الظهار حديث ٣.

(٢) الوسائل الباب - ١٦ - من كتاب الظهار حديث ٤.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

زيد[١] وطلوع الشمس[٢]، كما لا يقع الطلاق معلقاً إجماعاً[٣].

= مرسل ابن فضال حيث حكم بكون الظهار لا يقع إلّا على مثل موقع الطلاق ظاهر في اعتبار شرائط الطلاق من كون المرأة في غير طهر المواقعة مع شاهدين عدلين، وهي لا تصلح لمعارضة الأخبار الدالة على وقوع الظهار معلقاً وهي: صحيح حريز عن أبي عبد الله عليه السلام (الظهار ظهاران فأحدهما أن يقول: أنتِ عليّ كظهر أُمي ثمّ يسكت فذلك الذي يكفّر، فإذا قال: أنتِ عليّ كظهر أُمي إن فعلت كذا وكذا، ففعل وحنث فعليه الكفّارة حيث يحنث)[١] وصحيح ابن الحجاج عن أبي عبد الله عليه السلام (الظهار ضربان: أحدهما فيه الكفارة قبل المواقعة والآخر بعده، فالذي يكفّر قبل المواقعة الذي يقول: أنتِ عليّ كظهر أُمّي ولا يقول: إن فعلت بك كذا وكذا، والذي يكفّر بعد المواقعة الذي يقول: أنتِ عليّ كظهر أُمّي إن قربتك)[٢] ومثله مضمره الآخر[٣]، وخبره الثالث (سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: إذا قال الرجل لامرأته: أنتِ عليّ كظهر أُمّي لزمه الظهار، قال لها دخلتِ أو لم تدخلي، خرجتِ أو لم تخرجي، أو لم يقل لها شيئاً فقد لزمه الظهار)[٤].

هذا وقد عرفت في بحث الطلاق الفرق بين الصفة والشرط وإن اشتركا في أصل التعليق، حيث إنّ المراد من الصفة ما يعلم تحققها قطعاً، والمراد من الشرط ما لا يعلم تحققه فقد يقع وقد لا يقع، هذا واعلم أن الماتن في شرح الإرشاد واللمعة والشارح في المسالك والروضة جعلا القول بالجواز مختصاً بما إذ علّقه على الشرط دون الصفة، وتبعهما عليه سيد الرياض، وقال في الجواهر: (واحتمال الفرق بين الشرط والصفة في غاية البُعد بل يمكن القطع بفساده) انتهى.

(١) هذا مثال للشرط، والمراد من الشرط هو ما يحتمل وقوعه في الحال وعدمه.

(٢) هذا مثال للصفة، وهو ما يقطع بوقوعه في المستقبل.

(٣) يعني أنّ الإجماع قائم على عدم وقوع الطلاق معلّقاً، والظهار مثل الطلاق.

---

(١) الوسائل الباب - ١٦ - من كتاب الظهار حديث ٧.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

(٣) المصدر السابق، حديث ٨.

(٤) المصدر السابق، حديث ١٢.

وإنّما كان[١] مثله[٢]، لقول الصادق عليه السلام: «لا يكون الظهار إلّا على مثل موقع الطلاق»[٣]، ولرواية القاسم بن محمّد قال: قلت لأبي الحسن الرضا عليه السلام: إنّي ظاهرت من امرأتي، فقال لي: «كيف قلت؟» قال: قلت: أنتِ عليّ كظهر أُمي إن فعلتُ كذا وكذا، فقال: «لا شيء عليك، ولا تعد»[٤]، ومثله روى[٥] ابن بكير عن أبي الحسن عليه السلام.

(**وقيل**): - والقائل الشيخ وجماعة - (**يصحّ تعليقه**[٦] **على الشرط**)، وهو ما يجوز[٧] وقوعه في الحال وعدمه كدخول الدار (**لا على الصفة**)، وهي ما لا يقع في الحال قطعاً، بل في المستقبل[٨] كانقضاء الشهر.

(**وهو قويّ**)، لصحيحة حريز عن الصادق عليه السلام قال: «الظهار ظهاران، فأحدهما أن يقول: أنتِ عليّ كظهر أُمّي، ثمّ يسكت، فذلك الذي يكفّر قبل أن يواقع، فإذا قال: أنتِ عليّ كظهر أُمّي إن فعلتُ كذا وكذا ففعل وحنث فعليه الكفّارة حين يحنث»[٩]، وقريب منها[١٠] صحيحة عبد الرحمٰن بن

---

(١) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الظهار.

(٢) الضمير في قوله «مثله» يرجع إلى الطلاق.

(٣) كما في مرسل ابن فضال المتقدم.

(٤) كما في خبر القاسم بن محمّد الزيات المتقدم.

(٥) كما في مرسل ابن بكير المتقدم.

(٦) الضمير في قوله «تعليقه» يرجع إلى الظهار.

(٧) أي يمكن وجوده وتحققه.

(٨) أي بل يقع في المستقبل.

(٩) تقدمت الرواية ولا يخفى أنّ الثابت في النسخ الموجودة بأيدينا هو نقل عبارته عليه السلام هكذا: «وجبت عليه الكفّارة»، ولكنّا صحّحنا العبارة على حسب ما في الوسائل.

(١٠) الضمير في قوله «منها» يرجع إلى صحيحة حريز. يعني أنّ صحيحة عبد الرحمٰن =

الحجّاج عنه عليه السلام [١]، فخرج الشرط[٢] عن المنع بهما[٣]، وبقي غيره[٤] على أصل المنع.

وأمّا أخبار المنع من التعليق مطلقاً[٥] فضعيفة[٦] جدّاً، لا تعارض الصحيح[٧] مع إمكان حملها[٨] على اختلاف بعض الشروط غير الصيغة

= أيضاً قريبة من صحيحة حريز في الدلالة على صحّة تعليق الظهار على الشرط.
والصحيحة عن عبد الرحمٰن بن الحجاج عن أبي عبد الله عليه السلام قال: الظهار ضربان: أحدهما فيه الكفارة قبل المواقعة، والآخر بعده، فالذي يكفّر قبل المواقعة الذي يقول: أنتِ عليّ كظهر أُمّي، ولا يقول: إن فعلتُ بك كذا وكذا، والذي يكفّر بعد المواقعة الذي يقول: أنتِ عليّ كظهر أُمّي إن قربتك[١].

(١) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الصادق عليه السلام.

(٢) يعني أنّ تعليق الظهار على الشرط خرج بهاتين الروايتين عن دائرة المنع.

(٣) الضمير في قوله «بهما» يرجع إلى الصحيحتين المذكورتين.

(٤) يعني أنّ تعليق الظهار على غير الشرط باقٍ على أصل المنع.

(٥) أي سواء كان الظهار معلّقاً على الشرط أو الصفة.

(٦) وقد تقدّم الأخبار الثلاثة الدالّة على المنع من تعليق الظهار مطلقاً في ما سبق.
عن القاسم بن محمّد وابن بكير.
أمّا وجه الضعف في الأوّل فوقوع سهل بن زياد في طريقه، وفي الثاني فوقوع ابن بكير في سنده، فإنّه ضعيف كما قالوا.

(٧) قد تقدّم آنفاً الخبر الصحيح عن حريز وعن عبدالرحمٰن بن الحجّاج.

(٨) الضمير في قوله «حملها» يرجع إلى الأخبار المانعة عن التعليق مطلقاً. يعني أنّ الأخبار المانعة عن التعيق مطلقاً يمكن حملها على اختلال بعض شروط الصحّة غير الصيغة، مثل عدم كونها في طهر غير طهر المواقعة أو غيره.

---

(١) الوسائل الباب - ١٦ - من أبواب كتاب الظهار حديث ١.

كسماع الشاهدين[١]، فإنّه[٢] لو لم يكن ظاهراً لوجب[٣]، جمعاً بينهما[٤] لو اعتبرت[٥].

(والأقرب صحّة توقيته[٦] بمدّة) كأن يقول: .....

---

(١) فإنّ من شروط صحّة الظهار هو حضور العدلين وسماعهما عند إجراء صيغة الظهار، كما أنّ الأمر في الطلاق أيضاً كذلك.

(٢) فإن هذا الحمل على اختلال بعض الشروط ولو لم يكن ظاهراً، لكن مع ذلك لا بد منه في مقام الجمع بين الأخبار.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الحمل.

(٤) أي بين الروايات المانعة من التعليق مطلقاً والروايات المجوّزة للتعليق على الشرط، أي لوجوب الحمل على قاعدة الجمع مهما أمكن أولى من الطرح، وفيه: أنّه في الجمع العرفي لا التبرعي، ومقامنا من الثاني.

(٥) فاعله ضمير التأنيث العائد إلى الأخبار المانعة عن التعليق مطلقاً. يعني أنّ الجمع بين الأخبار إنّما هو بعد فرض الأخبار المانعة مطلقاً معتبرة وإلّا فهي ضعيفة غير حجة، فلا تعارض الصحيحتين المنقولتين عن حريز وعبد الرحمٰن في ما سبق حتى يحتاج إلى الجميع، لأنّ الجمع فرع التعارض، والتعارض فرع تكافؤ الأدلة، ومع ضعف أحد الطرفين فلا يصلح لمعارضة الطرف الآخر.

صحّة التوقيت

(٦) يعني أنّ الأقرب صحّة توقيت الظهار بمدة.

فلو قيّد الظهار بمدة معينة كيوم أو شهر أو إلى شهر أو سنة كأن يقول: أنتِ عليّ كظهر أُمّي شهراً أو يوماً أو سنة أو إلى شهر أو سنة فقد اختلف فيه الأصحاب على أقوال:

الأول: عدم الصحّة كما عن الشيخ في المبسوط وابن البراج والحلي لأنّه لم يؤيد التحريم، فأشبه ما إذا شبهها بامرأة لا تحرم عليه على التأبيد، ولصحيح سعيد الأعرج عن موسى بن جعفر عليه السلام (في رجل ظاهر من امرأته فوفى، قال عليه السلام: =

.....

= ليس عليه شيء[١]، وفي هذا الاستدلال نظر أمّا الأوّل فهو وجهٌ اعتباري يصلح مستنداً للحكم الشرعي، وأما الخبر فأكثر النسخ على إبدال (يوماً) بلفظ (فوفى) ويكون الخبر (عن رجل ظاهر امرأته فوفى، قال عليه السلام: ليس عليه شيء).

واختلاف النسخ مانع عن الاستدلال به على المدعى، مع أنّه لو كانت النسخة (يوماً) لما كان لازمه عدم الصحّة مطلقاً، لأنّ الظهار بمجرده لا يوجب شيئاً عليه، وإنّما تجب الكفارة با لعود قبل انقضاء المدة، ولما كانت المدّة قصيرة فإذا صبر حتى مضى الوقت فليس عليه شيء.

القول الثاني: الصحّة كما عن ابن الجنيد وإليه مال العلّامة في المختلف واستجوده الشارح في المسالك، لأنّ الظهار المقيد بوقت معين مُنكر من القول وزور كالظهار المطلق، ولعموم قوله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِنكُم مِّن نِّسَآئِهِم﴾ [المجادلة: ٣] فهو يشمل الظهار المؤقت كما يشمل الظهار المطلق، وكذلك عموم الأخبار كصحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (عن الظهار؟ فقال: هو من كلّ ذي محرم من أُمّ أو أُخت أو عمّة أو خالة)[٢]، ولخصوص خبر سلمة بن صخر قال: كنت رجلاً أصيب من النساء ما لا يصيب غيري، فلمّا دخل رمضان خفت أن أصيبها فيتتابع بي حتى أصبح، فتظاهرت منها حتى ينسلخ رمضان، فبينا هي تخدمني ذات ليلة إذا انكشف شيء منها فما لبثت أن نزوت عليها، فلمّا أصبحت أتيت قومي فذكرت ذلك لهم وسألتهم أن يمشوا معي إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالوا: لا واللهِ، فأتيت النبي صلى الله عليه وآله فذكرت له ذلك.

فقال: أعتق رقبة، فقلت: والذي بعثك بالحق نبياً، ما أملك رقبة غيرها، وضربتُ بيدي على صفحة رقبتي، فقال: صم شهرين، فقلت: هل أُصبت ما أُصبت إلّا من الصيام، فقال: أطعم ستين مسكيناً، فقلت: والذي بعثك بالحق نبياً وحشين[٣]، =

(١) الوسائل الباب - ١٦ - من أبواب الظهار حديث ١٠.

(٢) الوسائل الباب - ٤ - من أبواب الظهار حديث ١.

(٣) بفتح الواو وكسر الحاء وفتح الشين، الوحش الجائع من الناس وغيرهم لخلوه من الطعام كما في لسان العرب ج ٦ ص ٣٦٩.

.....

= ما لنا من طعام، فقال: إذهب إلى صدقة بني زريق فليُدفع إليك وسقاً من تمر، فأطعم ستين مسكيناً، وكُل أنتَ وعيالُك الباقي.

قال: فرجعت إلى قمي فقلت: ما وجدت عندكم إلّا الضيق وسوء الرأي، ووجدت عند رسول الله ﷺ السعة وحسن الخلق، وقد أمر لي بصدقتكم)[1].

وفيه أن هذا الخبر الأخير ليس من مرويات الأصحاب بل هو من طرق العامة كما اعترف بذلك غير واحد منهم صاحب الجواهر، وعموم الآية والروايات لا يشمل الظهار المقيّد، لأنّ المنصرف من الظهار هو الظهار المطلّق خصوصاً بعد أن كان الظهار في الجاهلية للحرمة مؤبداً ولم يُشرّعه الشارع بل جعله من المحرّمات وجَعَلَه لا يفيد الحرمة المؤبدة بل يوجب الكفارة، وعليه فالمراد من الظهار حينئذٍ هو خصوص المطلّق فقط كما كان عليه الكفار في الجاهلية، ومنه تعرف أنّ المطلّق هو الموصوف بالزور والمنكر لا المقيد.

القول الثالث: التفصيل فإن زادت المدّة عن مدّة التربّص على تقدير المرافعة وقع وإلّا فلا، ومدة التربّص من حين الترافع وعدم الطلاق هو ثلاثة أشهر، وإليه مال الشارح في المسالك وقواه العلامة في المختلف، ودليله أن الظهار يلزمه التربّص من الزوجة مدّة ثلاثة أشهر من حين الترافع وعدم الطلاق، وهو يدلّ بالاقتضاء على أنّ مدته تزيد عن ذلك، وإلّا لو قصُرت مدته عن الثلاثة أشهر فينتفي الحكم بالتربص، وانتفاء الحكم بالتربص دال على انتفاء الظهار من باب دلالة انتفاء اللازم على انتفاء الملزوم.

وفيه: أن المرافعة حكم من أحكام الظهار وهي غير لازمة فجاز أن لا ترافعه فتحتاج إلى معرفة حكم الظهار على هذا التقدير، وجاز أن لا يعلمها فإيقاعه ولكنه يريد معرفة حكم الظهار على هذا التقدير، مع أنّ الحكم بتربصها في هذه المدّة على تقدير المرافعة محمول على ما إذا كان مؤبداً أو مؤقتاً بزيادة عنها، فإذا قصُرت كان حكمه تحريم العود إلى أن يكفر من غير أن يتوقف على المرافعة كما في المسالك.

(١) مستدرك الوسائل الباب - ١ - من كتاب الظهار حديث ٤.

أنتِ عليّ كظهر أُمّي إلى شهر أو سنة مثلاً، لعموم الآيات[١] والروايات[٢]، ولأنّ الظهار[٣] كاليمين القابلة للاقتران بالمدّة[٤]، وللأصل[٥]، ولحديث[٦] سلمة بن صخر[٧] .....

---

(١) وقد تقدّم ذكر آية الظهار في ما سبق.

وفيه: أنّ التمسك بالعموم يصحّ لو كان يطلّق على الموقت اسم الظهار لغة وشرعاً، مع أنّك قد عرفت اختصاص الظهار بالمؤبد فقط.

(٢) وستأتي الإشارة إلى ذكرها.

(٣) هذا هو الدليل الثاني لصحة الظهار الموقّت.

(٤) وفيه أن الظهار حقيقته شرعية، وقياسها على اليمين ليس في محله.

(٥) هذا هو الدليل الثالث لصحّة التوقيت في الظهار. والمراد من «الأصل» هو أصالة عدم اشتراط التأبيد، وفيه أنّه لا معنى للأصل بعد كون الثابت من الظهار هو المؤبد فقط.

(٦) هذا هو الدليل الرابع لصحة التوقيت في الظهار.

(٧) الرواية منقولة في سنن الترمذي: ج ٣ ص ٥٠٤ باب ٢٠ ما جاء في كفّارة الظهار حديث ١.

هذا ولكن الموجود في سند هذه الرواية المنقولة في سنن الترمذيّ هو «سلمان بن صخر الأنصاريّ». نعم، احتمل الترمذيّ بعد ذكر الرواية بأسرها أن يكون الصحابيّ المظاهر لزوجته هو سلمة بن صخر البياضيّ.

ونحن ننقل الرواية بأسرها - لما فيها من أحكام وفوائد شتى - عن سنن ابن ماجه، وفي سندها سلمة بن صخر البياضيّ:

محمّد بن يزيد القزوينيّ ابن ماجه بإسناده إلى سلمة بن صخر البياضيّ قال: كنت امرأ أستكثر من النساء لا أرى رجلاً كان يصيب من ذلك ما أُصيب، فلمّا دخل رمضان ظاهرت من امرأتي حتى ينسلخ رمضان، فبينما هي تحدّثني ذات ليلة انكشف لي منها شيء فوثبت عليها فواقعتها، فلمّا أصبحت غدوت على قومي فأخبرتهم خبري وقلت لهم: سلوا لي رسول الله ﷺ، فقالوا: ما كنّا نفعل إذاً ينزل الله فينا كتاباً، أو يكون فينا من رسول الله ﷺ قول فيبقى علينا عاره ولكن =

أنّه ظاهر من امرأته[١] إلى سلخ رمضان، وأقرّه[٢] النبيّ ﷺ عليه وأمره بالتكفير للمواقعة قبله[٣]، وإقراره[٤] حجّة كفعله وقوله ﷺ.

وقيل: لا يقع مطلقاً[٥]، لأنّ الله تعالى علّق حلّ الوطء في كلّ المظاهرين بالتكفير[٦]، .....

= سوف نسلّمك بجريرتك اذهب أنت فاذكر شأنك لرسول الله ﷺ، قال: فخرجت حتى جئته فأخبرته الخبر، فقال رسول الله ﷺ: «أنت بذاك؟» فقلت: أنا بذاك وها أنا يا رسول الله صابر لحكم الله عليّ، قال: «أعتق رقبة» قال: قلت: والذي بعثك بالحق ما أصبحت أملك إلّا رقبتي هذه، قال: «فصم شهرين متتابعين»، قال: قلت: يا رسول الله وهل دخل عليّ ما دخل من البلاء بالصوم؟ قال: «فتصدق أو أطعم ستين مسكيناً»، قال: قلت: والذي بعثك بالحق لقد بتنا ليلتنا هذه ما لنا عشاء، قال: «فاذهب إلى صاحب صدقة بني زريق فقل له فليدفعها إليك وأطعم ستين مسكيناً وانتفع ببقيّتها»[١].

هذا والرواية قد استند إليها الشيخ رحمه الله في المبسوط، كتاب الظهار، فراجع إن شئت.

(١) الضمير في قوله «امرأته» يرجع إلى سلمة بن صخر.

(٢) يعني أنّ النبي ﷺ وافقه ولم ينكر عليه صحّة ظهاره، بل أمره بالتكفير للمواقعة قبل انقضاء مدّة الظهار.

(٣) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى سلخ رمضان.

(٤) الضمير في قوله «إقراره» يرجع إلى النبي ﷺ. يعني أنّ إقراره ﷺ حجّة، كما أنّ فعله وقوله أيضاً كذلك.

(٥) أي سواء وقّت الظهار بثلاثة أشهر أم بأقلّ منها أو بأزيد منها. فهو إطلاق بالنسبة إلى التفصيل الآتي.

(٦) فإنّ الله تعالى قال: ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا﴾ [المجادلة: ٣]، فعلّق جلّ جلاله حل الوطي على التكفير لا على شيء آخر كمضيّ المدّة.

(١) سنن ابن ماجه: ج ١ ص ٦٦٦ ب ٢٥ من كتاب الطلاق ح ٢٠٦٢.

ولو وقع[١] موقّتاً أفضى[٢] إلى الحلّ بغيره[٣]، واللازم[٤] كالملزوم في البطلان.

وربّما فرق بين المدّة الزائدة على ثلاثة أشهر[٥] وغيرها[٦]، لعدم المطالبة بالوطء قبلها[٧]، وهي[٨] من لوازم وقوعه[٩]، وهو[١٠] غير كافٍ

---

(١) يعني أنّ الظهار لو وقع موقّتاً كان حلّ الوطي بعد انقضاء المدّة حاصلاً بلا حاجة إلى التكفير.

(٢) أي انجرّ وانتهى إلى الحل.

(٣) الضمير في قوله «بغيره» يرجع إلى التكفير.
أي بغير التكفير، لأنّه بانتهاء المدّة ارتفع الظهار وجاز له الوطئ من دون كفّارة حينئذٍ.

(٤) المراد من «اللازم» هو الإفضاء إلى حلّ الوطي بغير تكفير، وهو باطل، كما أنّ الملزوم - وهو صحّة توقيت الظهار إلى مدّة معيّنة - أيضاً باطل.

(٥) من حواشي الكتاب: قيل: إن زادت المدّة عن مدّة التربّص - وهو ثلاثة أشهر من حين المرافعة كما سيأتي - وقع الظهار، وإلّا فلا (حاشية سلطان العلماء رحمه الله).
حاشية أُخرى: من حين المرافعة بعد أربعة اشهر أو مطلقاً (الحديقة).
أقول: اعلم أنّ حقّ المواقعة للزوجة إنّما هو في أربعة أشهر لا الأقلّ منها، فالمراد من ثلاثة أشهر هنا - كما قد ظهر لك - هو مدّة الإمهال من الحاكم.

(٦) الضمير في قوله «غيرها» يرجع إلى ثلاثة أشهر.

(٧) يعني أنّ الزوجة لا حقّ لها أن تطالب الزوجة بالمواقعة قبل هذه الثلاثة الأشهر التي هي مدّة الإمهال للزوج بعد المرافعة إلى الحاكم.

(٨) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى المطالبة.

(٩) أي من لوازم وقوع الظهار، فإذا فقد اللازم فقد الملزوم. فلو كان معلّقاً على الأقل من ثلاثة أشهر فلا يجوز لها المطالبة لانتفاء التربص، وبانتفاء التربّص يستكشف انتفاء الظهار حينئذٍ.

(١٠) يعني أنّ الاستدلال المذكور والقول بعدم وقوع توقيت الظهار بالأقلّ من ثلاثة أشهر لا يكفي في تخصيص العمومات الدالّة على جواز توقيته بالأقلّ منها أيضاً=

في تخصيص العموم.

(ولا بدّ من حضور عدلين)[١] يسمعان الصيغة كالطلاق، فلو ظاهر ولم يسمعه الشاهدان وقع[٢] لاغياً، **(وكونها[٣] طاهراً من الحيض والنفاس)** مع

= أي عموم الآية والروايات، لأنّ المرافعة غير لازمة فجاز أن لا ترافعه، على أنّ المرافعة مختصة بما إذا كان الظهار مؤبداً أو مؤقتاً بزيادة عن الثلاثة أشهر على تفصيل قد تقدم.

شروط صحّة الظهار

(١) أي من شرائط صحّة الظهار سماع العدلين كالطلاق وهذا شروع في الشرائط، وهي تارة في وقوع الظهار وأُخرى في المظاهر وثالثة في المظاهرة. أما في وقوع الظهار فلا إشكال ولا خلاف في أن شرطه سماع شاهدين عدلين على نحو الطلاق لصحيح حمران عن أبي جعفر عليه السلام (لا يكون ظهار في يمين ولا في إضرار ولا في غضب، ولا يكون ظهار إلّا في طهر من غير جماع بشهادة شاهدين مسلمين)[١]، ومرسل ابن الفضال عن أبي عبد الله عليه السلام (لا يكون الظهار إلّا على مثل موضع الطلاق)[٢].

(٢) أي وقع الظهار لغواً بلا فائدة.

(٣) شروع في شرائط المظاهرة فيشترط فيها أن تكون طاهراً طهراً لم يواقعها فيه إذا كان زوجها حاضراً وكان مثلها يحيض بلا إشكال ولا خلاف للأخبار.

منها: مرسل ابن الفضال المتقدم (لا يكون الظهار إلّا على مثل موضع الطلاق)[٣]، وصحيح حمران المتقدم (ولا يكون ظهار إلّا في طهر من غير جماع بشهادة شاهدين مسلمين)[٤]، وصحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (في حديث أنه=

---

(١) الوسائل الباب - ٢ - من كتاب الظهار حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

(٤) المصدر السابق، حديث ٤.

حضور الزوج أو حكمه[١]، وعدم الحَبَل[٢] كالطلاق، وكان عليه[٣] أن ينبّه عليه، ولعلّه أهمله[٤] لظهور أنّ هذه شرائط الطلاق، **(وأن لا يكون[٥] قد قربها في ذلك الطهر)**[٦] مع حضوره[٧] .....

= سأله كيف الظهار؟ فقال: يقول الرجل لامرأته وهي طاهر من غير جماع: أنتِ عليّ حرام مثل ظهر أمي، وهو يريد بذلك الظهار)[١].

ومنها يُعرف ما إذا كان زوجها غائباً وهو قادر على استعلام حالها فحكمه حكم الزوج الحاضر، ومنها يعرف حكم ما لو كان غائباً وهو غير قادر على معرفة حالها أو ما لو كان حاضراً وكانت يائسة أو صغيرة - أو حبلى فيصح الظهار من دون هذا الشرط بلا خلاف فيه - كما في الجواهر - ولا إشكال.

(١) أي مع ما هو بحكم الحضور، مثل تمكّن الزوج من الإطّلاع على حال الزوجة في السفر.

ولا يخفى عدم استقامة قول الشارح ﷺ «أو حكمه»، فإنّه لا معنى لاشتراط «حكم حضور الزوج»، بل الشرط هو «ما هو بحكم الحضور».

(٢) الموجود في بعض النسخ هو «عدم الحمل»، والمعنى واحد.

(٣) أي كان على المصنّف ﷺ أن ينبّه على عدم الحبل.

(٤) يعني أنّ المصنّف ﷺ لعله أهمل ذكر اشتراط عدم الحبل، لظهور شرائط الطلاق، ولأنّ شرائط الطلاق هي شرائط الظهار أيضاً.

(٥) أي من شرائط صحّة الظهار هو أنّ لا يواقعها في الطهر الذي يظاهرها فيه.

ولا يخفى أنّ مادة «ق ر ب» بمعنى الدنوّ ليست بمتعديّة، فلا بد من استعمالها مع «من» مثلاً في مقام التعدية، وممّا ذكرنا يظهر وجه هذه الحاشية المنقولة ذيلاً عن الحديقة: «أي قرب منها».

(٦) أي الطهر الذي يقع الظهار فيه.

(٧) أي مع حضور الزوج، فلو لم يحضر لم يمنع من وقوعه فيه كالطلاق.

---

(١) الوسائل الباب - ٣ - من كتاب الظهار حديث ٢.

أيضاً كما سبق[١]، فلو غاب وظنّ انتقالها منه[٢] إلى غيره وقع منه مطلقاً[٣]، **(وأن يكون المظاهر[٤] كاملاً)** بالبلوغ والعقل **(قاصداً)**، فلا يقع ظهار الصبيّ والمجنون وفاقد القصد بالإكراه[٥] والسكر والإغماء والغضب إن اتّفق[٦].

---

(١) أي أنّ هذا القيد من حضور الزوج كما هو قيد في كونها طاهراً هو قيد في عدم المواقعة كما سبق في كتاب الطلاق.

(٢) يعني أنّ الزوج لو ظن انتقال الزوجة من طهر المواقعة إلى غيره صح منه الظهار فيه.

(٣) سواء صادف الظهار طهر المواقعة أم لا كما حُرر في كتاب الطلاق.

(٤) يعني أن الزوج الذي يظاهر من زوجته يشترط كماله بالبلوغ والعقل، فلا اعتبار لظهار الصبيّ والمجنون. وهذا شروع في شرائط المظاهر، هذا ولا خلاف ولا إشكال في أنّه يعتبر فيه البلوغ والعقل والقصد والاختيار كما يعتبر في المطلق، لمرسل ابن فضال عن أبي عبد الله عليه السلام (لا يكون الظهار إلّا على مثل موضع الطلاق)[١] ولخصوص موثق عبيد بن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام (لا طلاق إلّا ما أُريد به الطلاق ولا ظهار إلّا ما أُريد به الظهار)[٢]، وخبر عمّار بن موسى عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن الظهار الواجب فقال: الذي يريد به الرجل الظهار بعينه) وعليه فلا يصحّ ظهار الطفل ولا المجنون ولا المُكره ولا فاقد القصد بالسكر أو الإغماء أو الغضب ولذا ورد في صحيح حمران المتقدم عن أبي جعفر عليه السلام (لا يكون ظهار في يمين ولا في إضرار ولا في غضب)[٣] ومنه تعرف ضعف ما عن بعض العامة من عدم اعتبار القصد.

(٥) كمن هو فاقد للقصد بسبب الإجبار وغيره.

(٦) يعني إن اتّفق فقد القصد بالغضب.

---

(١) الوسائل الباب - ٢ - من كتاب الظهار حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ٣ - من كتاب الظهار حديث ١.

(٣) الوسائل الباب - ٢ - من كاب الظهار حديث ٣.

(ويصحّ[١] من الكافر) على أصحّ القولين، للأصل[٢] والعموم[٣] وعدم المانع، إذ ليس[٤] عبادة يمتنع وقوعها[٥] منه.

ومنعه[٦] الشيخ، .....

---

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الظهار. فيصح الظهار من الكافر كما عليه الأكثر لعموم قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [المجادلة: ٣]، وغيره من عمومات السنة.

ومنعه الشيخ في المبسوط والخلاف وابن الجنيد والقاضي ابن البراج استناداً إلى أن من يصحّ ظهاره تصح الكفّارة منه لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [المجادلة: ٣] والكافر لا تصح منه الكفارة، لأنّها عبادة تفتقر إلى النيّة، والنيّة متعذرة منه بسبب الكفر، ولأنّ الظهار يفيد تحريماً يصحّ إزالته بالكفارة كما هو المقرر في شرعنا والكافر لا يعتقد بشرعنا حتى يكون الظهار موجباً للتحريم عنده.

ورُدّ بمنع عدم صحّة الكفّارة من الكافر، بل صحتها متوقفة على شرط وهو الإسلام وهو قادر على تحصيله.

وأُجيب عن الثاني بأنّ الكافر مكلّف بالفروع لإطلاق أدلتها أقرّ بالشرع أو لم يقرّ، والظهار من قبيل السبب لترتب أحكامه الشاملة للكافر، وعليه فإذا صدر منه الظهار ثبت في حقه حكم الظهار وإن لم يقرّ به.

(٢) أي أصالة عدم اشتراط الإسلام في صحّة الظهار.

(٣) أي لعموم الآية والأخبار.

(٤) اسم «ليس» هو الضمير العائد إلى الظهار. يعني أنّ الظهار ليس من العبادات حتى لا تصحّ من الكافر الممتنع منه قصد القربة.

(٥) الضمير في قوله «وقوعها» يرجع إلى العبادة، وفي قوله «منه» يرجع إلى الكافر.

(٦) الضمير في قوله «منعه» يرجع إلى وقوع الظهار من الكافر. يعني أنّ الشيخ رحمه الله منع وقوع الظهار من الكافر بأدلّة ثلاثة:

أ: عدم إقراره بالشرع، والظهار حكم شرعيّ.

ب: عدم صحّة الكفّارة منه، وهي من لوازم وقوع الظهار. =

لأنه[١] لا يقرّ بالشرع، والظهار حكم شرعيّ، ولأنّه لا تصحّ منه الكفّارة لاشتراط نيّة القربة فيها[٢] فيمتنع منه الفئة، وهي من لوازم وقوعه[٣].

ويضعّف[٤] بأنّه من قبيل الأسباب، وهي[٥] لا تتوقّف على اعتقادها، والتمكّن[٦] من التكفير متحقّق بتقديمه[٧] الإسلام، لأنّه[٨] قادر عليه، ولو لم يقدر على العبادات لامتنع تكليفه[٩] بها عندنا، وإنّما تقع منه باطلةً، لفقد شرط مقدور[١٠].

(والأقرب صحّته[١١] بملك اليمين) ولو مدبّرة أو أُمّ ولد، .....

= ج: امتناع الفئة من الكافر، لأنّ الفئة مشروطة بأداء الكفّارة الممتنع وقوعها منه.

(١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الكافر.

(٢) الضمير في قوله «فيها» يرجع إلى الكفّارة.

(٣) يعني أنّ الفئة من لوازم وقوع الظهار، وبانتفاء اللازم يستكشف انتفاء الملزوم.

(٤) يعني أنّ استدلال الشيخ رحمه الله على عدم وقوع الظهار من الكافر يضعّف بأنّ الظهار من قبيل الأسباب، وهي لا تتوقف على اعتقادها.

(٥) الضميران في قوليه «وهي» و«اعتقادها» يرجعان إلى الأسباب.

(٦) هذا جواب عن عدم وقوع الكفّارة من الكافر بأنّه يقدر على أنّ يقبل الإسلام، ثمّ يؤدي إلى الكفّارة مع شرائطها.

(٧) أي بتقديم الكافر الإسلام قبل التكفير.

(٨) الضمير في قوله «لأنه» يرجع إلى الكافر، وفي قوله «عليه» يرجع إلى الإسلام.

(٩) أي لامتنع تكليف الكافر بالعبادات والحال أنّ الكفّار مكلفون بالفروع، كما أنّهم مكلّفون بالأُصول أيضاً، ويعاقبون على ترك كليهما يوم القيامة.

(١٠) صفة لقوله «شرط»، والمراد منه هو الإسلام، فإنّ الكافر قادر على الإسلام.

(١١) يعني أنّ الأقرب صحّة الظهار بملك اليمين، بمعنى أنّ المولى له أن يظاهر من أمته المملوكة له.

والمشهور بين المتأخرين وقوع الظهار بالموطؤة بالملك قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [المجادلة: ٣] والأمة من النساء كما دخلت في عموم قوله تعالى: =

.....

= ﴿وَالَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [المجادلة: ٣٧] ولذ حرمت أم الموطوءة بالملك بالإتفاق وللأخبار منها: صحيح محمّد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام (سُئل عن الظهار على الحرّة والأمة؟ قال: نعم)[١] وصحيحه الآخر عن أبي عبد الله عليه السلام (سألته عن الظهار من الحرّة والأمة؟ قال: نعم)[٢]، وموثق إسحاق بن عمّار (سألت أبا إبراهيم عليه السلام عن الرجل يظاهر من جاريته؟ فقال: الحرّة والأمة في ذا سواء)[٣]، وصحيح حفص عن أبي عبد الله أو أبي الحسن عليه السلام (في رجل كان له عشر جوارٍ فظاهر منهنّ جميعاً بكلام واحد، فقال: عليه عشر كفّارات)[٤] ومثلها غيرها، ومقتضى هذه الأخبار عدم الفرق في الأمة بين القن والمدبرة وأم الولد، بل في المبسوط (روى أصحابنا أنّ الظهار يقع بالأمة والمدبرة وأم الولد)[٥] وعن ابن أبي عقيل وبني حمزة وإدريس والبراج والمفيد وأبي الصلاح وسلّار أنّه لا يقع بالأمة، للأصل من عدم التحريم، ولمرسل ابن فضال عن أبي عبد الله عليه السلام (لا يكون الظهار إلّا على مثل موضع الطلاق)[٦] ومن المعلوم عدم وقوع الطلاق في الأمة، وأيضاً كان الظهار في الجاهلية طلاقاً كما تقدّم والطلاق لا يقع بالأمة، ولخصوص خبر حمزة بن حمران عن أبي عبد الله عليه السلام (عن رجل جعل جاريته عليه كظهر أُمّه، قال: يأتيها وليس عليه شيء)[٧]، هذا مع ضميمة أن النساء ظاهرة في الزوجة والأمة غير زوجة فلا تكون الأمة مشمولة لآية الظهار خصوصاً أنّ سبب نزولها إنّما كان في زوجة أوس بن الصامت وهي زوجة حرة. =

(١) الوسائل الباب - ١١ - من كتاب الظهار حديث ٢.
(٢) المصدر السابق، حديث ٥.
(٣) المصدر السابق، حديث ١.
(٤) المصدر السابق، حديث ٣.
(٥) مستدرك الوسائل الباب - ٧ - من كتاب الظهار حديث ٤.
(٦) الوسائل الباب - ٢ - من كتاب الظهار حديث ٣.
(٧) الوسائل الباب - ١١ - من كتاب الظهار حديث ٦.

لدخولها[١] في عموم ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [المجادلة: ٣] كدخولها[٢] في قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣]، فحرمت أُمّ الموطوءة بالملك، ولصحيحة محمّد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام، قال: وسألته عن الظهار على الحرّة والأمة، فقال: «نعم»[٣]، .....

= وفيه: أما الأصل فهو مقطوع بالأخبار الصحيحة الدالّة على الوقوع، لأنّ الأصل يتمّ مع عدم وجود دليل يخرج عنه، وأما مرسل ابن فضال فهو محمول على شرائط الزوجة المظاهر منها والمطلّقة، وليس محمول على كلّ ما هو شرط في الطلاق يكون شرطاً في الظهار، ولو سلم أنّه عام حتى للزوجة بشرط كونها حرّة فهو مخصص بالأخبار الصحيحة المتقدمة الدالّة على وقوع الظهار بالأمة.

وأما كون الظهار في الجاهلية طلاقاً وهو مختص بالحرة فهو مناف لما نقل عنهم - كما في المسالك - من أنهم كانوا يظاهرون من الأمة ويعتزل سيّدها فراشها وأما خبر حمزة بن حمران الدال على عدم وقوع الظهار بالأمة فلا يصلح لمعارضة ما تقدّم من الأخبار الصحيحة الدالّة على وقوع الظهار لضعف سنده وموافقته للعامة.

وأما كون النساء مختصاً بالزوجة فلا يشمل الأمة ولا تندرج تحت آية الظهار ففيه منع اختصاص النساء بالزوجة، ولذا اندرجت الأمة تحت قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾ [النساء: ٢٧] فحرمت أمة الموطؤة بالملك بالإتفاق.

وأما كون سبب نزول آية الظهار هو زوجة أوس وهي حرّة ففيه أن المورد لا يخصص الوارد كما هو الواضح، إذ العبرة بعموم اللفظ لا بخصوصية المورد، وقد حرر في محله.

(١) الضمير في قوله «لدخولها» يرجع إلى الأمة، كما هو مقتضى العبارة، فمرجع الضمير أمر معنوي لا لفظي. يعني أنّ الأمة المملوكة داخلة في عموم ﴿نِّسَآئِهِمْ﴾ في الآية.

(٢) الضمير في قوله «كدخولها» يرجع إلى الأمة المملوكة. يعني أنّ المملوكة داخلة في عموم ﴿نِسَآئِكُمْ﴾ في هذه الآية أيضاً.

(٣) كما في صحيح محمّد بن مسلم المتقدم.

وهي[١] تشمل الموطوءة بالملك والزوجيّة[٢].

وذهب جماعة إلى عدم وقوعه[٣] على ما لا يقع عليه الطلاق[٤]، لأنّ المفهوم من «النساء»[٥] الزوجة، ولورود السبب فيها[٦]، ولرواية حمزة بن حمران عن الصادق عليه السلام فيمن يظاهر من أمته، قال: «يأتيها، وليس عليه شيء»[٧]، ولأنّ الظهار كان في الجاهليّة طلاقاً، وهو[٨] لا يقع بها، وللأصل[٩].

ويُضعّف[١٠] بمنع الحمل على الزوجة .....

---

(١) أي صحيحة محمّد بن مسلم المتقدمة.

(٢) أي فيما إذا تزوّج رجل بأمة، فوطئه لها إنّما هو بالزوجية لا بكونها أمة له.

(٣) الضمير في قوله «وقوعه» يرجع إلى الظهار. يعني أنّ الظهار - على رأي جماعة - لا يقع على من لا يقع عليه الطلاق، فالأمة لا يقع عليها الظهار، لكونها لا يقع عليها الطلاق.

(٤) والطلاق لا يقع على الأمة فكذا الظهار.

(٥) يعني أنّ المفهوم من النساء هو الأزواج، فلا يشمل الإماء.

(٦) فإن أية الظهار نزلت في مورد الزوجة، فلا تشمل الأمة.

(٧) كما في خبر حمران بن حمزة المتقدم وفيه سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل جعل جاريته عليه كظهر أُمّه، قال: يأتيها وليس عليه شيء.
قال صاحب الوسائل رحمه الله: قال الشيخ: هذا محمول على أنّه أخلّ بشرائط الظهار من الشاهدين أو الطهر أو غير ذلك، انتهى. ويمكن حمله على قصد الخلف بالظهار، أو إرادة إرضاء الزوجة.

(٨) ملخص هذا الكلام بالأخير هو أنّ الظهار كان في الجاهليّة لا يقع على المملوكة.

(٩) المراد من «الأصل» إمّا استصحاب الحلّية عند الشك في زوالها بوقوع الظهار الموجب للحرمة، أو أصالة براءة الذمّة من الكفّارة.

(١٠) يعني أنّ الاستدلال المذكور على عدم وقوع الظهار على المملوكة بمنع شمول النساء للأمة يضعّف.

وقد سلف[١]، والسبب[٢] لا يخصِّص وقد حُقِّق في الأُصول، والرواية ضعيفة السند[٣]، وفعل[٤] الجاهليَّة لا حجَّة فيه، وقد نقل أنّهم[٥] كانوا يُظاهرون من الأمة أيضاً، والأصل[٦] قد اندفع بالدليل.

وهل يشترط كونها[٧] مدخولاً بها؟ .....

---

(١) أي تقدّم منع حمل النساء على الزوجة خاصّةً في قول الشارح رحمه الله في ما سبق «لدخولها في عموم ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [المجادلة: ٣].

(٢) ردٌّ على قوله «لورود السبب فيها»، وخلاصة الردّ هو عدم مخصِّصيَّة المورد.

(٣) ووجه الضعف هو وقوع ابن بكير في سندها، وهو فطحيّ المذهب، وكذلك ابن فضال.

(٤) جواب عن قوله «لأنّ الظهار كان في الجاهليَّة طلاقاً».

(٥) يعني نقل أنّ أهل الجاهليَّة كانوا يظاهرون من الأمة أيضاً.

(٦) ردّ على الاستدلال بالأصل بأنّه مندفع بالدَّليل.

(٧) يعني هل يشترط في صحّة الظهار كون الزوجة مدخولاً بها؟ قال بعض بعدم اشتراط ذلك. فقد ذهب المفيد والمرتضى وسلّار وابن إدريس وابن زهرة عدم اشتراط الدخول تمسكاً بعموم الآية ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾، وذهب الشيخ والصدوق وأكثر المتأخرين إلى اشتراط الدخول للأخبار.

منها: صحيح محمّد بن مسلم عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام (في المرأة التي لم يدخل بها زوجها، قال: لا يقع عليها إيلاء ولا ظهار)[١]، وصحيح الفضيل بن يسار (سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجلٍ مملك ظاهر من امرأته، قال: لا يلزم، ثمّ قال: وقال لي: لا يكون ظهار ولا إيلاء حتى يدخل بها)[٢].

وهذه الأخبار صالحة لتخصيص عموم الكتاب، نعم من عمل بالعموم هنا وهم أصحاب القول الأوّل فقد التزم بعدم حجية الخبر الواحد إمّا مطلقاً وإمّا في مقام=

---

(١) الوسائل الباب - ٨ - من كتاب الظهار حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

قيل: لا، للأصل[١] والعموم[٢].

(والمروي) صحيحاً **(اشترط الدخول)**، فروى محمَّد بن مسلم في الصحيح عن أحدهما عليه السلام قال: «لا يكون ظهار ولا إيلاء حتّى يدخل بها»[٣]، وفي صحيحة الفضيل بن يسار أن الصادق عليه السلام قال: «لا يكون

= تخصيص عموم الكتاتب، وكلاهما ضعيف كما حُرر في الأصول، ومنه تعرف ضعف التوقف كما هو ظاهر المحقق في الشرائع والعلامة في القواعد.

(١) يعني أنّ الأصل يقتضي عدم الاشتراط.

(٢) وهو عموم الأدلة من الآية والأخبار.

(٣) ذيل هذه الرواية تنبيهات لا بدّ من التعرُّض لها:

أ: ظاهر عبارات الشارح رحمه الله هو أنّ ألفاظ صحيحي محمّد بن مسلم والفضيل بن يسار مشتركة حرفاً بحرف وليس كذلك، فإنّ صحيحة ابن مسلم بهذه الألفاظ لا توجد في شيء من كتبنا الروائيّة، ويبعد حمل هذا الخطأ على سهو الكتّاب والنسّاخ، فلا بدّ من أن يكون من طغيان قلم الشارح.

ب: صحيحة محمّد بن مسلم منقولة في التهذيب هكذا:

- الحسين بن سعيد عن صفوان عن حريز عن محمّد بن مسلم عن أبي جعفر أو عن أبي عبدالله عليه السلام قال: في المرأة التي لم يدخل بها زوجها قال: لا يقع عليها إيلاء ولا ظهار[١].

وهذه الرواية - كما ترى - صريحة في المقصود، لكن أين ألفاظها من ألفاظ صحيحة ابن يسار؟!

ج: ذكر الشيخ الحرّ رحمه الله هذه الرواية بعد نقله صحيحة ابن يسار عن الكافي، وقال في صدرها: «وبإسناده عن الحسين بن سعيد... إلخ»، وهذه العبارة - لا سيّما بملاحظة ما جرت عليه عادة صاحب الوسائل رحمه الله - توهم أنّ الرواية الثانية - وهي صحيحة ابن مسلم - أيضاً منقولة في الكافي وليس كذلك، فإنّها منقولة في التهذيب خاصّةً.

---

(١) الوسائل الباب - ٨ - من كتاب الظهار حديث ٢.

ظهار ولا إيلاء حتّى يدخل بها»[١] .

وهذا[٢] هو الأصحّ، وهو[٣] مخصِّص للعموم[٤]، بناءً على أن خبر الواحد حجّة، ويخصِّص عموم الكتاب[٥].

(ويكفي الدبر)[٦]، لصدق الوطء به كالقُبُل[٧].

(ويقع الظهار بالرَّتقاء[٨] والقرناء[٩] والمريضة التي لا توطأ) .....

---

(١) كما في صحيح الفضيل بن يسار المتقدم.

(٢) المشار إليه في قوله «هذا» هو اشتراط الدخول في صحّة الظهار.

(٣) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى المرويّ صحيحاً.

(٤) يعني أنّ الرواية الصحيحة مخصِّصة للعمومات، مثل قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [المجادلة: ٣].

(٥) يعني أنّ تخصيص عموم الكتاب بخبر الواحد مبنيّ على حجية خبر الواحد أوّلاً، وعلى جواز تخصيص عمومات الكتاب بخبر الواحد ثانياً.

(٦) يعني أنّ الدخول في الدبر أيضاً - بناءً على القول باشتراط الدخول في صحّة الظهار - يكفي.

فعلى القول باشتراط الدخول فيقع ولو كان الوطئ دبراً كما تقدّم البحث فيه في فصل المهر من كتاب النكاح وغيره، وعلى القول بالاشتراط فيتناول تقييد الظهار بالدخول للصغيرة وإن حرم الدخول بها، إذا كانت مدخولاً بها، ويتناول الكبيرة والمجنونة والعاقلة والرتقاء على تقدير وطئها في الدبر، لأنّ الصغر والجنون والعيب لا مدخلية لها في الأحكام الوضعية بعد تحقّق شرط الظهار الموجب للتحريم، وهو الدخول، وإن كان الدخول بنفسه محرماً كوطئ الصغيرة.

هذا كلّه على القول بالاشتراط وأمّا على القول بالعدم فدخول الجميع في حكم الظهار أوضح بعد ثبوت عنوان النساء على الجميع.

(٧) يعني أنّ الدخول في الدبر يصدق به الوطي، وهو من هذه الحيثيّة يكون كالقُبُل.

(٨) الرّتق هو أنّ يكون الفرج ملتحماً بحي لم يكن فيه مدخل للذكر.

(٩) القَرَن هو أنّ يكون في الفرج عظم كالسنّ يمنع من الدخول.

كذا[١] ذكره المصنّف وجماعة، وهو[٢] يتمّ على عدم اشتراط الدخول، أمّا عليه[٣] فلا، لإطلاق النص[٤] باشتراطه[٥] من غير فرق بين من يمكن ذلك[٦] في حقّه بالنظر إليه[٧] وإليها وغيره[٨]، ولكن ذكر ذلك[٩] من اشترط الدخول كالمصنّف[١٠]، ومن توقّف[١١] كالعلّامة والمحقّق.

---

(١) يعني أنّ المصنّف رحمه الله وجماعة ذكروا وقوع الظهار على الرتقاء والقرناء والمريضة الكذائيّة مع قوله «والمرويّ اشتراط الدخول».

(٢) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى وقوع الظهار على الرتقاء والقرناء والمريضة الكذائيّة.

(٣) يعني بناءً على اشتراط الدخول في صحّة وقوع الظهار لا يتمّ القول بوقوعه على المذكورات، أي لا يتمّ ما ذكره المصنّف وجماعة، بدعوى عدم إمكان وطء من ذكر، وفيه: ما قاله الأقا جمال: (يمكن أن يخصّ كلامهم على تقدير الاشتراط بما إذا كان صيرورتها رتقاء أو قرناء أو مريضة إنّما وقعت بعد الدخول، ومثله القول في الخصّ والمجبوب، ويمكن أيضاً في الرتقاء والقرناء وقوع الوطئ دبراً، فصحة الظهار فيهما لا ينافي اشتراط الدخول أصلاً لتعميمهم في الدخول كما صرح به المصنّف) انتهى.

(٤) والمراد من «النصّ» هو صحيحة محمّد بن مسلم وصحيحة الفضيل بن يسار المتقدمتان.

(٥) يعني أنّ النصَّ من حيث اشتراط الدخول في صحّة الظهار مطلق.

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الدخول.

(٧) أي بالنظر إلى الزوج وبالنظر إلى الزوجة.

(٨) أي وبين من لا يمكن الدخول في حقّه.

(٩) المشار إليه في قوله «ذلك» هو وقوع الظهار على المذكورات.

(١٠) فإن المصنّف رحمه الله ذكر وقوع الظهار على المذكورات مع اشتراطه الدخول في صحّته.

(١١) فإن العلامة والمحقّق (رحمهما الله) توقّفا في اشتراط الدخول، ومع ذلك ذكرا وقوع الظهار على المذكورات.

ويمكن أن يكون قول المصنّف هنا من هذا القبيل[١].

وكيف كان فبناء الحكم[٢] على اشتراط الدخول غير واضح[٣]، والقولُ بأنّه إنّما يشترط حيث يمكن[٤] تحكُّم[٥].

ومثله[٦] حكمهم بوقوعه من الخصيّ والمجبوب[٧]، حيث يمتنع الوطء منهما[٨].

---

(١) يعني أنّ المصنّف رحمه الله ذكر صحّة وقوعه عليهنّ مع أنّه يتوقّف في اشتراط الدخول كالعلامة رحمه الله فيرد عليه ما يرد عليهم على ما تقدم.

هذا وقال الشارح: (ويمكن أن يكون قول المصنّف) لأنّه يمكن أن يقول المصنّف على عدم الاشتراط وقد نسب الاشتراط إلى الرواية، وقد عرفت أنّه على عدم اشتراط الدخول يصحّ القول بوقوع الظهار بالرتقاء وأختيها.

(٢) يعني أنّ بناء الحكم بوقوع الظهار على المذكورات مع اشتراط الدخول فيه غير واضح.

(٣) لأنّه لا يمكن الحكم بوقوع الظهار على المذكورات مع اشتراط الدخول فيه.

وفيه: أنّ وضوحه ظاهر إذ يمكن أن يكون الدخول قد تحقّق قبل الرتق والقرن والمرض ويمكن أن يكون قد تحقّق بالدبر.

(٤) حتّى تصحّ دعوى وقوع الظهار على المذكورات مع الاشتراط المذكور.

(٥) أي بلا دليلٍ على هذا التخصيص. وتحكم خبر لقوله «القول».

(٦) أي مثل القول بوقوع الظهار على الرتقاء والقرناء والمريضة التي لا توطأ هو القول بوقوعه من الخصيّ والمجبوب، فإنّ هذا القول - بناءً على اشتراط الدخول في الظهار - أيضاً لا يصحّ.

(٧) أي المقطوع الآلة، والخصيّ هو المسلول الخصيتين.

(٨) ويمتنع الوطئ منهما حالة الظهار وعليه فيمكن تحقّق الدخول منهما قبل الظهار، على أنّ الدخول غير ممتنع من الخصي كما هو الواضح وكذا المجبوب إذ بقي له بمقدار الحشفة.

(وتجب الكفارة[١] بالعود، .....

وجوب الكفّارة

(١) يعني أنّ الكفّارة تجب على المظاهر إذا أراد وطي زوجته المظاهرة. ولا خلاف ولا إشكال في عدم وجوب الكفّارة بمجرد الظهار، بل إنّما تجب بالعود لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [المجادلة: ٣].

ولكن اختلفوا في معنى العود على أقوال ثلاثة:

الأول: إنه إرادة الوطء وهو المشهور بين الأصحاب، بل عن البيان والتبيان الاتّفاق عليه للأخبار:

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام (عن رجل يظاهر من امرأته ثمّ يريد أن يتمّ على طلاقها، قال: ليس عليه كفارة، قلت: إن أراد أن يمسها؟ قال: لا يمسّها حتى يكفّر)[١]، وصحيح جميل عن أبي عبدالله عليه السلام (عن الظهار متى يقع على صاحبه الكفّارة؟ قال: إذا أراد أن يواقع امرأته، قلت: فإن طلّقها قبل أن يواقعها أعليه كفّارة؟ قال: لا سقطت عنه الكفارة)[٢]، وخبر أبي بصير (قلت لأبي عبدالله عليه السلام: متى تجب الكفّارة على المظاهر؟ قال: إذا أراد أن يواقع، قلت: فإن واقع قبل أن يكفّر؟ قال: عليه كفّارة أُخرى)[٣].

القول الثاني: أنّ العود هو إمساك على النكاح وإن قلّ زماناً، وهذا ما عليه ابن الجنيد والمرتضى وبعض العامة، لأنّ صيغة الظهار تقتضي التحريم المؤبد، والتحريم المؤبد لا يكون إلّا بالفرقة الحاصلة بالطلاق، فلو لم يطلّق عقيب الظهار فقد عاد في قوله، بمعنى خالفه ونقضه، ولذا يقال: عاد فلان في قوله أي خالفه ونقضه ويقال: عاد فلان في هبته.

وبناءً عليه لما جعل المولى الكفّارة على العدد إلى ما قال من الظهار كما في الآية=

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من كتاب الظهار حديث ٨.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(٣) الوسائل الباب - ١٥ - من كتاب الظهار حديث ٦.

وهي[١]) - أنّث الضمير لتوسّطه بين مذكّر ومؤنث أحدهما مُفسّر للآخر، قاعدة مطّردة[٢]. أي المراد من العود (إرادة[٣] الوطء) لا بمعنى وجوبها[٤] مستقرّاً بإرادته[٥]، .....

= المتقدمة، فقد جعل الكفّارة على ما لو خالف ما قاله من الظهار، ولا يخالفه إلّا بإمساكها على النكاح لأنّ الظهار يقتضي التحريم الموجب للبينونة، وهي لا تحصل إلّا بالطلاق، والإمساك على النكاح يخالف الطلاق المذكور.

ويردّه النصوص المتقدمة حيث جعلت الكفّارة على إرادة المس والمواقعة، وليست على الإمساك على النكاح.

القول الثالث: ما عن بعض العامة من أن العود هو نفس الوطئ، ويرده قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَٰهِرُونَ... وَٱللَّهُ بِمَا تَعۡمَلُونَ خَبِيرٞ﴾ وهو دال على أنّ الكفّارة على العود، وجعلها قبل أن يتماسا فدل على أنّ العود يتحقق قبل الوطئ، وما هو إلّا إرادة الوطئ.

(١) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى العود. وقد بين الشارح ﷺ وجه تأنيثه في قوله «أنّث الضمير... إلخ».

وقد أنّث الضمير باعتبار الخبر، لأنّ الضمير إذا وقع بين المرجع المذكر وخبره المؤنث فمراعاة الخبر أولى كقوله تعالى: ﴿فَلَمَّا رَءَا ٱلشَّمۡسَ بَازِغَةٗ قَالَ هَٰذَا رَبِّي﴾ [الأنعام: ٧٨] ولم يقل: هذه ربي.

(٢) فإنّ القاعدة المطردة الشائعة بين الأُدباء هو أنّ الأمر إذا دار بين رعاية المرجع أو الخبر من حيث التذكير والتأنيث والمقام مقام التفسير فمراعاة الخبر فيه أولى عندهم من مراعات المرجع.

(٣) خبر لقوله «هي». يعني أنّ المراد من العود إلى الزوجة هو إرادة الوطي.

(٤) الضمير في قوله «وجوبها» يرجع إلى الكفّارة. يعني أنّ الكفّارة لا تجب على ذمّة الزوج بمحض إرادة الوطي ولو لم يفعله.

(٥) أي لا يستقرّ وجوب أداء الكفّارة في ذمّته بإرادة الوطي خاصّةً. بحيث يكون وجوب الكفّارة بعد إرادة الوطئ مطلقاً وغير معلق على شرط آخر، بل هو مشروط أيضاً بالوطئ بالفعل فهو شرط متأخر، وعليه لو أراد الوطئ فلا يثبت وجوب الكفّارة من حينه وجوباً مستقراً، بل تجب الكفّارة بشرط الوطئ المتأخر، بحيث =

بل (**بمعنى تحريم وطئها**[١] **حتى يكفّر**)، فلو عزم[٢] ولم يفعل ولم يكفّر، ثمّ بدا[٣] له في ذلك فطلّقها سقطت[٤] عنه الكفّارة.

ورجّح[٥] في التحرير .....

= لو فارقها بعد إرادة الوطئ فلا كفّارة حينئذٍ لانتفاء المشروط بانتفاء شرطه، وهذا ما عليه المشهور لصحيح الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام (عن الظهار متى يقع على صاحبه الكفّارة؟ قال: إذا أراد أن يواقع امرأته، قلت: فإن طلّقها قبل أن يواقعها أعليه كفارة؟ قال: لا سقطت عنه الكفّارة)[١]، وهو ظاهر في كون الوطئ شرطاً متأخراً لوجوب الكفّارة حين إرادة الوطء.

وعن العلامة في التحرير أن وجوب الكفّارة مستقر عند إرادة الوطئ من دون توقفه على الوطئ المتأخر، وهو المعبر عنه بالوجوب المستقر، وعليه فلو أراد الوطئ وجبت الكفّارة، وإن طلّقها قبل الوطئ، لأنّ الله تعالى رتّب وجوب الكفّارة على العود المفسر بإرادة الوطئ لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُواْ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [المجادلة: ٣]، ومقتضى الإطلاق وجوب الكفّارة عند إرادة الوطئ وإن لم يتحقق الوطئ.

وفيه: أن التقييد نشأ من صحيح الحلبي المتقدم.

(١) يعني أنّ المراد هو حرمة وطيها قبل التكفير.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني أنّ الزوج لو عزم على الوطي، لكن لم يفعل ولم يكفّر، ثمّ طلّقها سقطت عنه الكفّارة.

(٣) قوله «بَدا» من بدا، يَبْدُو، بُدُوّاً، بَداءً، بَدْواً وبَداءَةً له في أمرٍ: خطر له فيه رأي، والضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج المظاهر، والمشار إليه في قوله «ذلك» هو العزم.

(٤) قوله «سقطت» جواب شرط، والشرط هو قوله «لو عزم» وما عطف عليه، والضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الزوج المظاهر.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى العلّامة رحمه الله. يعني أنّ العلّامة رجّح في كتابه (التحرير) القول باستقرار الكفّارة في ذمّة الزوج المظاهر بمحض العزم ولو لم يفعل.

---

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من كتاب الظهار حديث ٤.

استقرارها[١] به محتجّاً بدلالة الآية - وهي قوله تعالى: ﴿ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [المجادلة: ٣] - عليه[٢].

وفي الدلالة[٣] عليه نظر، وإنّما ظاهرها[٤] وجوبها بالعود قبل أن يتماسّا لا مطلقاً[٥]، وإنّما يحرم الوطء عليه[٦] به لا عليها[٧] إلّا أن تكون[٨] معاونة له على الإثم فيحرم لذلك[٩] لا للظهار، فلو تشبّهت[١٠] عليه على وجه[١١]

---

(١) الضمير في قوله «استقرارها» يرجع إلى الكفّارة، وفي قوله «به» يرجع إلى العزم.

(٢) الجار والمجرور يتعلّقان بقوله «بدلالة»، وضمير المجرور يرجع إلى استقرار الكفّارة بمجرّد العزم.

(٣) يعني في دلالة الآية على استقرار الكفّارة بمجرّد العزم على الوطي إشكال.

(٤) يعني أنّ ظاهر الآية هو وجوب الكفّارة قبل الوطي.

(٥) أي ليس ظاهرها وجوب الكفّارة بمحض العزم على الوطي ولو لم يطأها.

(٦) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «به» يرجع إلى الظهار.

(٧) الضمير في قوله «عليها» يرجع إلى الزوجة. يعني أنّ الوطي يحرم بسبب الظهار على الزوج لا على الزوجة. والأصل حلية الوطء لكل من الزوجين بعد ثبوت العقد بينهما إلّا ما خرج بالدّليل، والدّليل قد دلّ على حرمة الوطء على الزوج عند الظهار، فيبقى الوطء للزوجة حلالاً على الأصل حينئذٍ.

(٨) اسم «تكون» هو الضمير العائد إلى الزوجة، والضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج.
يعني إلّا أن تكون الزوجة معاونة للزوج على فعله المحرم، فإذاً يحرم عليها من باب المعاونة المنهي عنها في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢].

(٩) المشار إليه في قوله «لذلك» هو المعاونة على الإثم.

(١٠) يعني أن الزوجة إن اشتبهت على زوجها - كما إذا كانت في ظلمة ولم يعرفها الزوج فوطئها وهي تعلم بكون الزوج مظاهراً - لم تكن الزوجة آثمة.

(١١) بأن لا يكون من موارد الاحتياط والاجتناب مثل مورد العلم الإجمالي.
والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج.

لا يحرم عليه، أو استدخلته[١] وهو نائم لم يحرم عليها، لثبوت الحل لها قبله[٢]، والأصل[٣] بقاؤه.

ويفهم من قوله[٤]: «بمعنى تحريم وطئها حتّى يكفّر» أنّ غير الوطء[٥] من ضروب[٦] الاستمتاع لا يحرم عليه[٧]، .....

---

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، وضمير المفعول يرجع إلى الزوج. يعني أنّ الزوجة إذا استدخلت في حال نوم الزوج لم يحرم ذلك عليها، لعدم صدق المعاونة على الإثم. بسبب عدم الإثم على الزوج فيهما.

(٢) يعني أنّ الوطي كان حلالاً للزوجة قبل الظهار، فيستصحب الحل لها عند الشك بعد الظهار.

(٣) المراد من «الأصل» هو استصحاب الحل. والضمير في قوله «بقاؤه» يرجع إلى الحلّ.

(٤) الضمير في قوله «قوله» يرجع إلى المصنّف رحمه الله.

(٥) قوله «أنّ غير الوطء... إلخ» يُؤوّل إلى مصدر يكون نائب فاعل لقوله «يفهم».

(٦) أي من أقسام الاستمتاع، مثل التقبيل والتفخيذ وغيرهما.

(٧) على الزوج، هذا واعلم أنّ الوطئ محرم على الزوج المظاهر قبل التكفير، ولكن هل يحرم عليه قبل التكفير ما دون الوطئ كالقبلة والملامسة وجميع الاستمتاعات المحرّمة على غير الزوج كما عن الشيخ والعلامة في القواعد وجماعة.

أو لا يحرم عليه قبل التكفير إلّا خصوص الوطئ كما عليه المشهور، والاختلاف ناشئ من الاختلاف في معنى المسيس في قوله تعالى: ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا﴾ [المجادلة: ٣].

فالمسيس حقيقة تلاقي الأبدان لغةً وهو أعم من الوطئ، والأصل عدم النقل وعدم الاشتراك وعليه فيحرم عليه جميع الاستمتاعات قبل التكفير، ويؤيده أنّه مقتضى التشبيه بالأُم التي يحرم فيها غير الوطء من جميع ضروب الاستمتاع.

ورُدّ دليلهم الأوّل إمّا بكون المسيس كناية مشهورة عن الوطئ كما عن الكركي، وإمّا بكون المسيس يطلق على الوطئ كما في قوله تعالى: ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البَقَرَة: ٢٣٧] والأصل في =

وهو[١] أحد القولين في المسألة، لظاهر قوله تعالى: ﴿مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا﴾ [المجادلة: ٣]، إذ الظاهر منه[٢] الوطء، كما في قوله تعالى: ﴿مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ﴾ [البَقَرَة: ٢٣٧][٣] .....

= الإطلاق الحقيقة وأُشكل على الجواب الثاني بأنّ المسيس لو كان للوطء فهو أيضاً لمطلق تلاقي الأبدان وهذا ما يلزم منه النقل أو الاشتراك، فإن وُضِعَ للوطء بعد الإعراض عن معنى التلاقي فهو النقل، وبدون الإعراض فهو الاشتراك، بخلاف ما لو كان موضوعاً لمطلق التلاقي، فاستعماله في خصوص الوطء في آية المهر مجاز، لأنّه استعمال للفظ في بعض أفراده، والمجاز خيرٌ من النقل والاشتراك، ووجه الخيرية أنّ المجاز فيه وحدة الوضع، والنقل والاشتراك مستلزمان لتعدد الوضع، والأصل عدم التعدد.

ومن هنا ذهب الشارح إلى جوابٍ ثالث وحاصله أنّ المسيس موضوع لمطلق التلاقي، وقد استعمل في آيتي المهر والظهار في الوطئ من باب استعمال اللفظ في بعض أفراده، ولكنه استعمال حقيقي.

لأن المعنى الموضوع له لفظُ المسيس معنى عام، متواطئ له مصاديق كثيرة فلو استعمل اللفظ في مصداق منها لكان استعمالاً في عين ما وضع له.

وعلى كلٍ فاستعمال المسيس في الوطئ استعمالاً حقيقياً كما تقدّم أوّلى من الاستعمال المجازي، لأنّ المجاز بحاجة إلى قرينة والأصل عدمها، وعلى كلٍ فإذا ثبت استعمال لفظ المسيس في الوطئ في آية الظهار فيلزم عدم حرمة ما دون الوطئ قبل التكفير، لأنّ التكفير قد عُلّق على الوطئ فقط وهذا كاشف عن حلية ما دونه من دون تكفير في البين.

هذا من جهة ومن جهة أُخرى فالجواب عن دليلهم الثاني سيأتي.

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى عدم حرمة ضروب الاستمتاع من الزوجة بغير الوطي. يعني أنّ أحد القولين في المسألة هو عدم حرمة ذلك في مقابل القول بحرمتها كلّها.

(٢) يعني أنّ الظاهر من معنى التماسّ هو الوطي لا مطلق الاستمتاعات.

(٣) فإنّ المس في هذه الآية ظاهر في الوطي.

وإن كان[١] بحسب اللغة أعمّ منه، حذراً[٢] من الاشتراك.

ولا يرد[٣] استلزامه[٤] النقل والاشتراك خير منه[٥]، لأنّا نجعله[٦] متواطئاً على معنى يشترك فيه كثير، وهو[٧] تلاقي الأبدان مطلقاً[٨]، وإطلاقه[٩] على الوطء .....

---

(١) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى المسّ. يعني أنّ ظاهر المسّ هو الوطي وإن كان معناه في اللغة أعمّ من الوطي.
مَسَّ الشيءَ مَسّاً ومَسِيساً: لمسه (أقرب الموارد).

(٢) يعني أنّا مع كون المسّ في اللغة أعمّ من الوطي نذهب إلى القول بكونه مشتركاً معنويّاً، للحذر من القول بكونه مشتركاً لفظيّاً بين الوطي تارةً وبين سائر الاستمتاعات أُخرى، فإنّ الأمر إذا دار بين المشترك المعنويّ واللفظي كان القول بالاشتراك المعنويّ أولى، لافتقار الاشتراك اللفظيّ إلى وصفين - لا أقلّ - على حدة.

(٣) دفع وهم. حاصل الوهم أنّ المسّ موضوع في اللغة للأعمّ، فإذا قلنا باختصاصه بالوطي لزم أحد الأمين: إمّا القول بالاشتراك اللفظيّ، أو النقل - بمعنى نقله من المعنى العامّ إلى المعنى الخاصّ - مع أنّ الاشتراك أولى، لأنّه خير من النقل.

(٤) أي استلزام استعماله في الوطئ للنقل، لأنّه موضوع للتلاقي ولو استعمل في الوطئ استعمالاً حقيقياً للزم نقله من المعنى العام إلى الخاص.

(٥) من النقل باعتبار عدم الإعراض في الاشتراك بخلاف النقل فإنّه مستلزم للإعراض، والأصل عدمه.

(٦) هذا دفع للوهم المذكور في الهامش السابق بأنّا نجعل المسّ متواطياً يشمل الأفراد الكثيرة، وإطلاقه على الوطي يكون بمعنى استعمال المتواطي في بعض أفراده لا بمعنى نقله عن معناه الموضوع حتى يرد الوهم المذكور.

(٧) يعني أنّ المعنى الذي يشترك فيه كثير من الأفراد هو تلاقي الأبدان مطلقاً.

(٨) وطياً كان التلاقي أم لا.

(٩) الضمير في قوله «إطلاقه» يرجع إلى المسّ. يعني أنّ إطلاق المسّ على الوطي =

استعمال[١] اللفظ في بعض أفراده، وهو[٢] أولى منهما[٣] ومن المجاز[٤] أيضاً.

ومنه يظهر[٥] جواب ما احتجّ به[٦] الشيخ على تحريم الجميع، استناداً إلى إطلاق المسيس[٧]، وأما الاستناد إلى تنزيلها[٨] منزلة المحرّمة مؤبّداً

= - بعد كون معناه كلياً متواطياً - استعمال له في بعض أفراده، لأنّه يطلّق على جميع أفراده بالتساوي ومن دون تشكيك.

(١) خبر لقوله «إطلاقه». يعني أنّ هذا هو استعمال اللفظ في بعض أفراده، أي في بعض أفراد المعنى، باعتبار وجود المعنى العام فيه من دون ملاحظة خصوصية الفرد فهو استعمال حقيقي من دون استلزام للنقل ولا للاشتراك.

(٢) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى استعمال اللفظ في بعض أفراده بجعل معناه كليّاً متواطياً.

(٣) الضمير في قوله «منهما» يرجع إلى النقل والاشتراك اللفظي لاستلزامهما تعدد الوضع، بخلافه فإنّه لا يستلزم التعدد، والأصل عدم التعدد.

(٤) يعني أنّ استعمال اللفظ في بعض افراد معانيه أولى من المجاز أيضاً. بناءً على أنّ استعمال اللفظ في بعض أفراده هو استعمال مجازي، فالاستعمال المذكور إذا كان حقيقياً أولى، لأنّ المجاز بحاجة إلى قرينة والأصل عدمها.

والحاصل أنّ استعمال المسّ في الوطي - وهو بعض أفراد معناه - أولى من القول بتحقّق النقل أو الاشتراك اللفظي أو المجاز فيه.

(٥) أي ومن حمل المسّ على الوطي يظهر جواب احتجاج الشيخ رحمه الله على تحريم جميع الاستمتاعات من لزوجة بالاستناد إلى إطلاق المسّ المنهي عنه في الآية.

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

(٧) مسَّ الشيءَ مَسّاً ومَسِيساً ومِسّيسَى: لمسه وأفضى إليه بيده من غير حائل وأصابه واختبره، فهو ماسّ وهي ماسّة، وقيل: اللمس خاص باليد، والمسّ عامّ فيها وفي سائر الأعضاء (أقرب الموارد).

(٨) هذا عرض لدليلهم الثاني وحاصله أن تشبيه المرأة بالأم التي حرُم فيها جميع ضروب الاستمتاع يقتضي حرمة جميع ضروب الاستمتاع من المرأة. =

فهو مصادرة[١].

هذا[٢] كلّه إذا كان الظهار مطلقاً، أمّا لو كان مشروطاً[٣] لم يحرم حتّى يقع الشرط[٤]، .....

= والضمير في قوله «تنزيلها» يرجع إلى الزوجة المظاهرة.

(١) وفيه: أنّ التشبيه كما اقتضى حرمة الوطئ يقتضي حرمة باقي الاستمتاع، فالقول بأنّه مصادرة ليس في محله، نعم هذا التشبيه بما هو لا يقتضي التحريم ما لم يأتِ الدليل الشرعي، والدّليل الشرعي هو الآية وقد عرفت أنّها لا تدل إلّا على حرمة الوطئ، فرجع دليلهم الثاني إلى الأول.

(٢) المشار إليه في قوله «هذا» هو ما قيل من وجوب الكفّارة قبل الوطي. يعني أنّ هذا في فرض كون الظهار مطلقاً، بأنّ يقول الزوج: أنتِ عليّ كظهُر أُمي مثلاً.

(٣) فإذا قال: أنتِ عليّ كظهر أُمّي إن فعلت كذا مثلاً لم يحرم الوطي حتى يقع الشرط.

بناءً على صحّة تعليقه على الشرط أو الصفة، وقد تقدّم صحّة تعليقه لوجود الأخبار الصحيحة عليه.

(٤) قد تقدّم أنّه إذا ظاهر زوجته حرمَ عليه الوطئ حتّى يُكفّر، هذا في الظهار المطلق، وأمّا في الظهار المشروط كما لو قال: أنتِ عليّ كظهر أُمّي إن دخلتِ الدار أو كلّمتِ زيداً، جاز الوطئ ما لم يحصل الشرط، لأنّه مع عدم الشرط ينتفي المشروط الذي هو الظهار، ومع انتفاء الظهار فلا حرمة.

نعم لو تحقّق الشرط بأنّ دخلتِ الدار أو كلمت زيداً كما في المثال المتقدم وقع الظهار الموجب للتحريم سواء طال الزمان حتى تحقّق الشرط أم قصُر، وحينئذٍ فلو وطأ قبل حصول الشرط لم يكفر، ولو وقع الشرط وجبت الكفّارة قبل الوطئ.

هذا كلّه من جهة ومن جهة أُخرى فلو كان الوطئ هو الشرط بأنّ قال: أنتِ عليّ كظهر أُمّي إن وطأتُكِ، ثبت الظهار بعد فعله، كغيره من الشرائط، وبعد ثبوت الظهار تجب الكفّارة قبل العود إلى الوطئ ثانياً.

وعن الشيخ في النهاية والصدوق أنّه تجب الكفّارة بنفس الوطئ الأوّل، لأنّ ابتداءه هو الشرط واستمراره وطئ ثانٍ، وهو بعيد، ضرورة أنّ الوطئ عرفي وهو=

سواء كان الشرط الوطء[١] أم غيره[٢].

ثمّ إن كان هو[٣] الوطء تحقّق بالنزع، فتحرم المعاودة قبلها[٤]، ولا تجب[٥] قبله وإن طالت مدّته على أصحّ القولين، حملاً على المتعارف[٦].

(ولو وطئ قبل التكفير عامداً)[٧] .....

= صادق من حين الابتداء إلى حين النزع، والإطلاق في الوطئ كشرط محمول على المتعارف، والمشروط إنّما يقع بعد وقوع الشرط لا قبله أو في أثنائه قبل تحققه، هذا بالإضافة إلى أنّ استدامة الأفعال ليست أفعالاً مستقلة كاستمرار القيام والجلوس مثلاً.

نعم لو نزع قضيبه كاملاً ثمّ عاد إلى الوطئ ثانياً وإن كان في نفس الزمن فتجب الكفّارة لصدق تعدد الوطء حينئذٍ.

(١) بأن يقول: أنتِ عليّ كظهر أُمي إن وطئتك.

(٢) كما إذا قال: أنتِ عليّ كظهر أُمي إن ذهبت إلى السوق مثلاً.

(٣) ضمير «هو» يرجع إلى الشرط. يعني أنّ الشرط لو كان هو الوطي تحقّق بالنزع بعد الدخول لا بالدخول.

(٤) الضمير في قوله «قبلها» يرجع إلى الكفّارة.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الكفّارة، والضمير في قوله «قبله» يرجع إلى النزع. يعني أنّ الكفّارة لا تجب قبل النزع وإن طال زمن المباشرة.

(٦) فإنّ المتعارف هو تحقّق إتمام الوطي بالإخراج.

(٧) قد تقدّم أنّه إذا ظاهر امرأته حرُم عليه الوطئ حتى يكفر، فلو وطئ قبل الكفّارة فالمشهور على تعدد الكفّارة للأخبار:

منها: صحيح الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث: (قلت: إن أراد ان يمسّها؟ قال: لا يمسّها حتى يُكفّر، قلت: فإن فعل فعليه شيء؟ قال: إي واللهِ إنّه لآثم ظالم، قلت: عليه كفّارة غير الأُولى؟ قال: نعم يعتق أيضاً رقبة)[١]، وصحيح أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (قلت لأبي عبدالله عليه السلام: متى تجب =

---

(١) الوسائل الباب - ١٥ - من كتاب الظهار حديث ٤.

حيث يتحقّق التحريم[١] (فكفّارتان[٢])، إحداهما للوطء[٣]، والأُخرى للظهار[٤]، وهي[٥] الواجبة بالعزم.

ولا شيء على الناسي[٦]، .....

= الكفارة على المظاهر؟ قال: إذا أراد أن يواقع، قلت: فإن واقع قبل أن يكفّر؟ قال: عليه كفّارة أُخرى)[١]، وخبر حسن الصيقل عن أبي عبدالله عليه السلام (قلت له: رجل ظاهر من امرأته فلم يفِ، قال: عليه الكفّارة من قبل أن يتماسا، قلت: فإنّه آتاها قبل أن يكفّر قال: بئس ما صنع، قلت: عليه شيء؟ قال: أساء وظلم، قلت: فيلزمه شيء؟ قال: رقبة أيضاً)[٢].

وعن الإسكافي عدم تعدد الكفّارة لأخبار:

منها: خبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (إنّ الرجل إذا ظاهر من امرأته ثمّ غشيها قبل أن يكفّر فإنّما عليه كفّارة واحدة ويكف عنها حتى يكفّر)[٣]، وصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث: (فإن واقع قبل أن يكفّر؟ قال: يستغفر الله ويمسك حتى يُكفّر)[٤]، ومثلها غيرها وقد حملها الشيخ على ما لو وقع منه جهلاً أو نسياناً ويؤيده خبر الرفع رفع عن أمتي الخطأ والنسيان إلى قوله وما لا يعلمون[٥].

(١) كما إذا كان الظهار مطلقاً أو مشروطاً بشرط محقّق.

(٢) جواب شرط، والشرط هو قوله «لو وطئ».

(٣) أي إحدى الكفّارتين تجب للوطي.

(٤) يعني أنّ الموجب الكفّارة الثانية هو الظهار.

(٥) يعني أنّ موجب الكفّارة الثانية التي تجب للظهار هو عزمه على الوطي.

(٦) وهو الذي ينسى الظهار ويطأ الزوجة.

---

(١) الوسائل الباب - ١٥ - من كتاب الظهار حديث ٦.

(٢) المصدر السابق، حديث ٥.

(٣) المصدر السابق، حديث ٩.

(٤) المصدر السابق، حديث ٢.

(٥) الوسائل الباب - ٥٦ - من أبواب جهاد النفس.

وفي الجاهل وجهان من أنه[١] عامد، وعذره[٢] في كثير من نظائره.

(ولو كرّر[٣] الوطء) قبل التكفير عن الظهار وإن كان قد كفّر عن الأوّل[٤] (تكرّرت الواحدة)[٥]، .....

---

(١) يعني أنّ الجاهل عامد في فعله ولو جهل الحكم أو الموضوع، فتجب عليه الكفّارتان.

(٢) هذا هو وجه عدم وجوب الكفّارة على الجاهل، وهو أنّ الجاهل معذور في كثير من الموارد كجهله بنجاسة ثوبه أو بدنه وهو يصلّي وكالجاهل بالغصب وغير ذلك من الموارد التي يكون الجاهل فيه معذوراً، وما نحن فيه أيضاً هو من موارد عذره.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج المظاهر. يعني أنّ الزوج المظاهر لو كرّر الوطي قبل التكفير عن الظهار تكرّرت الكفّارة الواحدة.

وقد علمت أنّه إذا وطئ قبل التكفير لزمه كفّارتان، واحدة للوطئ وأُخرى للظهار، فلو كرر الوطئ قبل التكفير فتتكرر كفّارة الوطئ دون كفّارة الظهار، وإن كفر عن الوطئ الأوّل كما هو المشهور لخبر أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (أنّه قال: إذا واقع المرة الثانية قبل أن يكفر فعليه كفّارة أُخرى، ليس في هذا اختلاف)[١] فضلاً عن أصالة عدم تداخل المُسببات، فيتعدد المسبب بتعدد السبب.

وعن ابن حمزة أنّه إذا كفّر عن الوطئ ثمّ وطئ ثانياً قبل كفّارة الظهار فعليه كفّارة للوطئ، وإلّا لو لم يكفّر عن الأوّل فلو كرر الوطئ فلا يلزمه إلّا كفّارة واحدة، للوطئ لأصالة تداخل المسببات، وهو اجتهاد في قبال النص المتقدم كما في الجواهر، ولأصالة عدم تداخل المسببات.

(٤) أي عن الوطي الأوّل. بمعنى أنّ الزوج المظاهر لو كفّر عن الوطي الأوّل ولم يكفّر عن الظهار، ثمّ وطئ الزوجة ثانياً أو أكثر وجبت الكفّارة مكرّرةً لكلّ وطي قبل التكفير عن الظهار.

(٥) أي تكرّرت الكفّارة الواحدة عن الوطي.

---

(١) الوسائل الباب - ١٥ - من كتاب الظهار حديث ١.

وهي[١] التي وجبت للوطء دون كفّارة الظهار، فيجب عليه ثلاث للوطء الثاني[٢]، وأربع[٣] للثالث، وهكذا[٤]، ويتحقّق تكراره[٥] بالعود بعد النَّزْع التامّ، **(وكفّارة الظهار بحالها)**[٦] لا تتكرّر بتكرّر الوطء.

(ولو طلّقها)[٧] طلاقاً **(بائناً**[٨] **أو رجعيّاً** .....

---

(١) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الكفّارة الواحدة، والمراد منها هو الكفّارة الواجبة للوطي فقط.

(٢) أي الوطي الثاني بعد الوطي الأوّل.

(٣) يعني يجب عليه أربع كفّارات للوطي الثالث، ثلاث كفّارات للوطي ثلاث مرّات، وواحدة للظهار.

(٤) يعني وهكذا يجب عليه خمس كفّارات للوطي الرابع قبل التكفير عن الظهار... إلخ.

(٥) الضمير في قوله «تكراره» يرجع إلى الوطي.

(٦) يعني أنّ كفّارة الظهار تبقى بحالها وهي لا تتكرّر بتكرار الوطي.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج المظاهر، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة المظاهرة.

(٨) إذا ظاهرها ثمّ طلّقها طلاقاً رجعيّاً ثمّ راجعها لم تحلّ له حتى يكفّر، بلا خلاف فيه، لأنّها حينئذٍ بحكم الزوجة.

ولو طلّقها طلاقاً بائناً أو رجعيّاً فتركها حتى بانت منه ثمّ جدّد نكاحها ففي عود الظهار قولان، أحدهما للمشهور أنّه لا يعود لأصالة البراءة، ولأن الموجب للكفّارة هو العود بالعقد الأوّل، وقد انتفى، وإلى أنّها تصير بالطلاق البائن أو بالخروج عن العدّة أجنبية والظهار كما لا يقع ابتداءً بالأجنبية لا يقع به استدامة فلا محالة ينهدم الظهار، ولخصوص صحيح بريد بن معاوية (سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته ثمّ طلّقها تطليقة؟ فقال عليه السلام: إذا طلّقها تطليقة فقد بطل الظهار وهدم الطلاق الظهار.

قلت: فله أن يراجعها؟ قال عليه السلام: نعم هي امرأته فإن راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر من قبل أن يتماسا. =

وانقضت العدّة[١] حلّت[٢] له من غير تكفير)، لرواية[٣] بريد العجليّ وغيره[٤]، ولصيرورته[٥] بذلك[٦] كالأجنبيّ، .....

= قلت: فإن تركها حتى يخلو أجلها وتملك نفسها ثمّ تزوّجها بعدُ هل يلزمه الظهار قبل أن يمسها؟ قال عليه السلام: لا قد بانت منه وملكت نفسها)[١]. وهو مروي عن بريد بن معاوية كما في الفقيه، ومروي عن يزيد الكناسي كما في الكافي.

وعن سلّار وأبي الصلاح الحلبي عود حكم الظهار ولو بالتزويج بعد العدّة البائنة، لخبر عليّ بن جعفر عن أخيه موسى عليه السلام (عن رجل ظاهر من امرأته ثمّ طلّقها بعد ذلك بشهر أو شهرين فتزوّجت، ثمّ طلّقها الذي تزوّجها فراجعها الأوّل، هل عليه الكفّارة للظهار الأوّل؟ قال: نعم عتق رقبة أو صيام أو صدقة)[٢] وحمله الشيخ على التقية لموافقته لمذهب بعض المخالفين، أو على الاستحباب كما عن الشارح.

(١) يعني أن العدّة انقضت والطلاق رجعيّ.

(٢) يعني أنّ الزوجة حلّت للزوج بلا حاجة إلى التكفير.

(٣) الرواية تقدمت.

(٤) كالرواية المنقولة عن محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال: سألته عن رجل ظاهر من امرأته، ثمّ طلّقها قبل أن يواقعها، عليه كفّارة؟ قال: لا، الحديث[٣].

(٥) الضمير في قوله «لصيرورته» يرجع إلى الزوج. وهذا دليل آخر للحلّيّة من غير التكفير بعد الطلاق، وهو أنّ الزوج يصير أجنبيّاً بالنسبة إلى الزوجة بعد تطليقها وانقضاء عدّتها.

(٦) المشار إليه في قوله «بذلك» هو كلّ واحد من انقضاء عدّة الزوجة وتطليقها طلاقاً بائناً.

---

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من كتاب الظهار حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٩.

(٣) المصدر السابق، حديث ١.

واستباحة الوطء[١] ليس بالعقد الذي لحقه التحريم.

وروي[٢] أنّ ذلك[٣] لا يسقطها[٤]، وحملت[٥] على الاستحباب. ولو راجع[٦] في الرجعيّة عاد التحريم قطعاً.

(وكذا[٧] لو ظاهر من أمة) هي زوجته **(ثمّ اشتراها)**[٨] من مولاها[٩]، لاستباحتها[١٠] حينئذٍ بالملك، وبطلان[١١] حكم العقد كما بطل حكم السابق[١٢] في السابق.

---

(١) يعني أنّ إباحة وطئها بعد انقضاء عدّتها ونكاحها لا تكون بسبب العقد الذي لحقه الظهار والتحريم، بل تحصل بالعقد الجديد.

(٢) كما في خبر عليّ بن جعفر المتقدم.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو العقد الجديد بعد انقضاء العدّة.

(٤) الضمير الملفوظ في قوله «لا يسقطها» يرجع إلى الكفّارة.

(٥) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الرواية المنقولة آنفاً. يعني أنّ تلك الرواية حملت على استحباب الكفّارة.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج المظاهر. يعني أنّ الزوج المظاهر لو راجع الزوجة في العدّة الرجعية عاد التحريم.

(٧) أي وكذا تسقط الكفّارة لو ظاهر من أمة الغير وقد تزوّجها، ثمّ اشتراها.

(٨) الضميران في قوليه «اشتراها» و«مولاها» يرجعان إلى الأمة.

(٩) لو ظاهر من زوجته الأمة ثمّ اشتراها من مولاها، بطل العقد لما تقدّم أن البضع لا يُستباح بسببين، وحينئذٍ لو وطأها بالملك الجديد لا تجب الكفّارة، وظاهرهم عدم الاختلاف فيه، لأنّه كما لو طلّقها بعد الظهار وتزوجها بعد انقضاء العدّة.

(١٠) أي لاستباحة الأمة المذكورة بعد شرائها بسبب الملك لا بالزوجيّة السابقة على الشراء.

(١١) عطف على مدخول اللام الجارّة في قوله «لاستباحتها» يعني لبطلان حكم العقد.

(١٢) أي كما بطل حكم العقد السابق بعد انقضاء العدّة في المسألة السابقة المذكورة في ما سبق في قوله «ولو طلّقتها... الخ».

وكذا يسقط[١] حكم الظهار لو اشتراها غيره وفسخ[٢] العقد، ثمّ تزوّجها المظاهر[٣] بعقد[٤] جديد.

(**ويجب تقديم الكفّارة على المسيس**)، لقوله تعالى: ﴿مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا﴾ [المجادلة: ٣]. (**ولو ماطل**)[٥] بالعود أو التكفير[٦] (**رافعته**[٧] **إلى**

---

(١) يعني وكذا يسقط حكم الظهار السابق لو اشترى الأمة المظاهرة منها غيرُ الزوج وفسخ العقد اللاحق به الظهار، ثمّ تزوّجها الزوج المظاهر منها بعقد جديد.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الغير.

(٣) فاعل لقوله «تزوّجها»، وضمير المفعول يرجع إلى الأمة المظاهرة.

(٤) الجار والمجرور يتعلّقان بقوله «تزوّجها». أي فتزوجها من مولاها الثاني بعقد جديد فلا كفّارة عليه، للأصل بعد كون الظهار قد لحق العقد الأوّل، وهذا عقدٌ ثانٍ.

وجوب تقديم الكفّارة

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني أنّ الزوج المظاهر لو سوّف بالعود إلى الزوجة... إلخ.

(٦) في النسخ الموجودة عندنا الخطّيّة والمطبوعة «أو التكفير»، والصواب «والتكفير» - بالواو -، لأنّ العود لا يكون إلّا بعد الكفّارة لا قبلها.

(٧) إذا صبرت الزوجة على ترك الزوج وطئها بعد المماطلة المذكورة فلا اعتراض لأحدٍ عليها، بلا خلاف فيه ولا إشكال، لأنّ الحقّ لها ويجوز لها أن تصبر عليه.
وإن لم تصبر رفعت أمرها للحاكم، والحاكم يخيّره بين العود والتكفير وبين الطلاق، وأنظره للتفكير في ذلك ثلاثة أشهر من حين المرافعة، فإذا انقضت المدّة ولم يختر أحدهما حبسه وضيّق عليه في المطعم والمشرب، بأنّ يمنعه عمّا زاد على سدّ الرمق حتى يختار أحدهما، ولا يجبره على الطلاق تعييناً ولا يُطلّق عنه، ولا على التكفير بخصوصه، وظاهرهم الإتفاق عليه كما صرّح بذلك غير واحد، ويؤيده خبر أبي بصير (سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته، قال: إن آتاها فعليه عتق رقبة أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً، وإلّا تُرك ثلاثة أشهر فإن فاء وإلّا أُوقف حتى يُسأل: لك حاجة في امرأتك أو تطلقها؟ فإن=

الحاكم فيُنظِره[١] **ثلاثة أشهر)** من حين المرافعة **(حتّى يكفّر ويفيء**[٢]**)**، أي يرجع من الظهار مقدِّماً للرجعة[٣] على الكفّارة، كما مرّ[٤]، **(أو يطلِّق ويُجبره على ذلك**[٥] **بعدها)** أي بعد المدّة[٦] **(لو امتنع)**[٧].

فإن لم يختر أحدهما ضيّق[٨] عليه في المطعم والمشرب حتى يختار أحدهما.

ولا يجبره على أحدهما عيناً، ولا يطلِّق[٩] عنه، كما لا يعترضه[١٠] لو صبرت[١١].

= فاء فليس عليه شيء وهي امرأته، وإن طلّق واحدة فهو أملك برجعتها)[١].

وضعف سنده وقصور دلالته منجبران بعمل الأصحاب قاطبة.

(١) أي يمهله الحاكم ثلاثة أشهر.

(٢) فاعله وفاعل ما قبله هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٣) أي والزوج يقدّم قصد العود على الكفّارة.

(٤) وقد تقدّم في ما سبق قول المصنّف ﷺ «وتجب الكفّارة بالعود، وهي إرادة الوطء».

ولا يخفى أنّ قوله «يطلّق» منصوب، لكونه معطوفاً على مدخول «حتى» في قوله «حتى يكفّر».

(٥) المشار إليه في قوله «ذلك» هو أداء الكفّارة قبل الوطي أو الطلاق.

(٦) والمراد من قوله «المدّة» هو الثلاثة الأشهر.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٨) أي ضيّق الحاكم على الزوج - بعد ما حبسه - في الطعام والشراب حتى يختار إمّا الطلاق أو الفيء.

(٩) يعني أنّ الحاكم لا يُطلّق على الزوج.

(١٠) أي كما لا يجوز للحاكم أن يعترض الزوج إن صبرت الزوجة.

(١١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة.

---

(١) الوسائل الباب - ١٨ - من كتاب الظهار حديث ١.



كتاب الإيلاء

كتاب[١] الإيلاء

(و) هو مصدر آلى يولي[٢] إذا حلف مطلقاً[٣]، (و)شرعاً[٤] (هو الحلف على ترك وطء الزوجة الدائمة)[٥] المدخول بها[٦] قبَلاً أو مطلقاً[٧] (أبداً[٨]

الإيلاء
تعريف الإيلاء

(١) المضاف خبر لمبتدأ مقدّر هو «هذا».

(٢) الإيلاء مصدر من آلى، يولي إيلاءً وتألّى وائتلى أيضاً: حلف (أقرب الموارد). وهو لغةً الحلفُ، وشرعاً حلف الزوج على ترك وطء زوجته الدائمة المدخول بها قبلاً مطلقاً أو زيادة عن أربعة أشهر، للإضرار بها، وعليه فليس له حقيقة شرعية أو متشرعية، بل معناه الشرعي من مصاديق معناه اللغوي، وإطلاق الإيلاء الذي هو الحلف على حلف الزوج إلى آخر ما ذكر هو من باب إطلاق الكلي على فرده.
والأصل فيه قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ۖ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴿٢٢٦﴾ وَإِنْ عَزَمُوا۟ ٱلطَّلَٰقَ فَإِنَّ ٱللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿٢٢٧﴾﴾ [البقرة: ٢٢٦-٢٢٧] هذا وقد كان الإيلاء طلاقاً في الجاهلية كالظهار، وغيّر الشارع الأقدس حكمه وجعل له أحكاماً وشرائط خاصّة.
ثم إن هذا الإيلاء إن جميع شرائطه فهو إيلاء وإلّا فهو يمين كما ذكره غير واحد بل أرسلوه إرسال المسلمات.

(٣) سواء حلف على ترك وطي زوجته، أو حلف على غيره.

(٤) يعني أنّ الإيلاء في اصطلاح الشرع هو الحلف على ترك وطي الزوجة... الخ.

(٥) سيأتي عدم تحقّق الإيلاء الشرعيّ بالحلف على ترك وطي الزوجة المتمتّع بها.

(٦) سيأتي كون الدخول بالزوجة شرطاً في الإيلاء الشرعيّ.

(٧) أي من دون تقييد الوطي بالقبل.

(٨) هذا ظرف لترك الوطي. يعني أنّ المولى يحلف على ترك الوطي دائماً أو مطلقاً.

أو مطلقاً) من غير تقييد بزمان **(أو زيادةً[١] على أربعة أشهر، للإضرار بها)**[٢]، فهو[٣] جزئي من جزئيّات الإيلاء الكلّيّ أُطلق عليه[٤].

والحلف فيه[٥] كالجنس[٦] يشمل الإيلاء الشرعيّ وغيره[٧]، والمراد[٨] الحلف بالله تعالى، كما سيأتي.

وتقييده[٩] بترك وطء الزوجة يُخرج اليمين على غيره[١٠]، فإنّه لا يَلحقه[١١] أحكام الإيلاء الخاصّة به، بل[١٢] حكم مطلق اليمين.

وإطلاق الزوجة يشمل الحرّة[١٣] .....

---

(١) هذا أيضاً ظرف آخر لترك الوطي، بأنّ يحلف الزوج على ترك الوطي أكثر من أربعة أشهر.

(٢) يعني أنّ الإيلاء يتحقّق إذا كان قصد الزوج من الحلف على ترك وطي الزوجة هو الإضرار بها، فلو لم يكن كذلك لم يتحقّق الإيلاء الشرعيّ.

(٣) الضمير في قوله «فهو» يرجع إلى الحلف المذكور المخصوص. يعني أنّ الحلف المذكور فرد من أفراد الحلف المطلَق الكلّيّ.

(٤) أي أُطلق الإيلاء الكلّي على فرد من أفراده.

(٥) أي في التعريف المذكور.

(٦) أي بمنزلة الجنس.

(٧) وهو سائر مصاديق الحلف غير ما عرّفناه على حسب المصطلح الشرعيّ.

(٨) يعني أنّ المراد من «الحلف» الواقع في التعريف هو الحلف بالله تعالى.

(٩) يعني أنّ تقييد الإيلاء بالحلف على ترك وطي الزوجة يخرج الحلف على ترك غير الوطي، فلا يكون الحلف على ترك غير الوطي إيلاء، وهذا هو كالفصل المأخوذ في تعريف الإنسان.

(١٠) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الوطي.

(١١) يعني أنّ الحلف على ترك غير الوطي لا تلحقه أحكام الإيلاء التي تختصُّ به.

(١٢) بل يلحق الحلفَ على ترك الوطي حكمُ مطلق اليمين.

(١٣) أي يشمل الزوجة الحرّة.

والأمة[١] المسلمة والكافرة، وخرج بها[٢] الحلف على ترك وطء الأمة الموطوءة بالملك[٣]، وبتقييدها[٤] بالدائمة المتمتّع بها، فإنّ الحلف على وطئهما[٥] لا يُعدّ إيلاءً، بل يميناً مطلقاً[٦]، فيتبع الأولى في الدين أو الدنيا[٧]، فإن تساويا[٨] انعقد يميناً يلزمه حكمه، .....

---

(١) أي يشمل الزوجة الأمة أيضاً.

(٢) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الزوجة.

(٣) فيخرج الحلف على ترك وطي الأمة المملوكة عن تعريف الإيلاء، فإنّه ليس بإيلاء شرعيّ.

(٤) الضمير في قوله «بتقييدها» يرجع إلى الزوجة. يعني أنّ الزوجة المتمتّع بها تخرج بتقييد الزوجة بكونها دائمة.

(٥) الضمير في قوله «وطئهما» يرجع إلى الأمة والمتمتّع بها.

(٦) لا يخفى أنّ اليمين - على ما صرّح به أهل اللغة - مؤنّث، فكان على الشارح ﷺ أن يعامل مع هذه اللفظة معاملة المؤنث، لكنّه ﷺ قبل هذه العبارة وبعدها لم يعمل بمقتضى اللغة العربية والعجب أنّه - نفسه - عامل معها معاملة المؤنث فيما سيأتي في قوله بعد أسطر «دون اليمين المطلّقة»، كما فعل المصنّف ﷺ كذلك في كتاب النذر في قوله «واليمين، وهي الحلف بالله» وكذا في كتاب القضاء في قوله «القول في اليمين لا تنعقد اليمين الموجبة للحقّ أو المسقطة... إلخ»، هذا ومن المعلوم أنّ ذلك - وكم له من نظائر في سائر الكتب أيضاً - من مقتضى طبيعة الإنسان المخطئ الناسي، عصمنا الله من الخطايا وغفر لنا ولمعاشر علمائنا الماضين.

(٧) يعني أنّ اليمين المطلّقة يتبع ما هو أولى من حيث الدين أو الدنيا، فإن كان متعلّق اليمين المذكور على خلاف الأُولى فلا ينعقد. فإن كان متعلّق اليمين المذكور على خلاف الأُولى فلا ينعقد، بخلاف ما لو كان مساوياً أو هو أولى فينعقد اليمين فيه ويلزمه حكمه.

(٨) يعني أنّ ترك متعلّق اليمين المطلّقة وفعله لو كانا متساويين في الأولويّة في الدين أو الدنيا انعقدت اليمين المطلّقة وتلحقها أحكامها وإلّا - كما إذا حلف على ترك واجب أو ارتكاب حرام - فلا.

وكذا[١] الحلف على ترك وطء الدائمة مدّةً لا تزيد عن أربعة أشهر.

---

(١) يعني أنّ الحلف على ترك وطي الزوجة الدائمة مدّة لا تزيد عن أربعة أ شهر يتبع الأولويّة على حسب ما بيّناه في الهامش السابق.

فإن كان متعلقه على خلاف الأُولى لا ينعقد، وإلّا ينعقد يميناً مطلقاً ويلزمه حكمه. هذا واعلم أنّ الماتن لم يذكر شروط المُولى منها، وقد ذكرها الشارح هنا فلا بد من التعرض لها بالتفصيل وهي:

يشترط فيها أن تكون منكوحة بالعقد، لا بالملك بلا خلاف فيه لعدم اندراج المملوكة الموطوءة بالملك في قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [البقرة: ٢٢٦] بدليل ذكر الطلاق في ذيل الآية، ولا طلاق في الأمة ولخبر البزنطي عن الرضا عليه السلام (سألته عن الرجل يؤلي من أمته؟ فقال: لا: كيف يؤلي وليس لها طلاق؟!)[١] ويشترط فيها أن تكون بالعقد الدائم كما هو المشهور لصحيح ابن أبي يعفور عن أبي عبدالله عليه السلام (لا إيلاء على الرجل من المرأة التي يتمتع بها)[٢].

وعن المرتضى وقوع الإيلاء بالمتمتع بها لعموم الآية ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [البَقَرَة: ٢٢٦]، وهو ضعيف بما سمعت وبقوله تعالى: ﴿وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ ﴿٢٢٧﴾﴾ [البَقَرَة: ٢٢٧] بعد قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [البقرة: ٢٢٦] ولا طلاق في المتمتع بها فلا عموم في الآية حينئذٍ ويشترط أن تكون مدخولاً بها بلا خلاف فيه كما في كشف اللثام للأخبار:

منها: صحيح محمّد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام (في غير المدخول بها قال: لا يقع عليها إيلاء ولا ظهار)[٣]، وخبر الكناني عن أبي عبدالله عليه السلام (لا يقع الإيلاء إلّا على امرأة قد دخل بها زوجها)[٤] ومثلها غيرها.

هذا وقد تقدّم الخلاف في اشتراط الدخول في الظهار، ولم يُنقل خلافاً هنا قال الشارح في المسالك: (وربما قيل به أيضاً هنا لكنّه نادر) انتهى. هذا وبعدما =

---

(١) الوسائل الباب - ٧ - من كتاب الإيلاء حديث ١.

(٢) التهذيب ج ٨ ص ٨ حديث ٢٣.

(٣) الوسائل الباب - ٨ - من كتاب الظهار حديث ٢.

(٤) الوسائل الباب - ٦ - من كتاب الإيلاء حديث ٢.

وزدنا في التعريف قيد «المدخول بها»[١]، لما هو المشهور بين الأصحاب من اشتراطه من غير نقل خلاف فيه[٢]، وقد اعترف المصنّف[٣] في بعض تحقيقاته بعدم وقوفه[٤] على خلاف فيه، والأخبار الصحيحة[٥] مصرّحة باشتراطه[٦] فيه وفي الظهار، وقد تقدّم بعضها[٧]، وقيد القبل[٨] أو

= سمعت شيئاً من أدلة الإيلاء فهي مطلقة تشمل المسلمة والكافرة وتشمل الأمة والحرّة إذا نُكحت الأُولى بالعقد لا بالملك، وتشمل الإيلاء الواقع من الزوج حراً كان أو عبداً.

هذا من جهة ومن جهة أُخرى لا ينعقد الإيلاء حتى يكون الحلف على ترك الوطئ دائماً أو مقروناً بما يزيد عن أربعة أشهر بلا خلاف فيه ولا إشكال، ولازمه أنّه لو كان على ترك الوطئ أقل من ذلك فلا إيلاء لخبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (قلت له: رجل آلى أن لا يقرب امرأته ثلاثة أشهر، قال: فقال: لا يكون إيلاء حتى يحلف على أكثر من أربعة أشهر)[١].

(١) فإنّ الشارح رحمه الله زاد في تعريف المصنّف رحمه الله قوله «المدخول بها» تبعاً للمشهور من اشتراطه في انعقاد الإيلاء الشرعيّ.

(٢) يعني أنّ الخلاف في اشتراط الدخول في الإيلاء لم ينقل.

(٣) يعني أنّ المصنّف رحمه الله أيضاً اعترف في بعض تحقيقاته بعدم وقوفه على خلاف في شرطية الدخول في الإيلاء.

(٤) الضمير في قوله «وقوفه» يرجع إلى المصنّف رحمه الله، وفي قوله «فيه» يرجع إلى اشتراط الدخول.

(٥) يعني أنّ الأخبار الصحيحة تدل على اشتراط الدخول في الإيلاء بالصّراحة.

(٦) الضمير في قوله «باشتراطه» يرجع إلى الدخول، وفي قوله «فيه» يرجع إلى الإيلاء.

(٧) أي تقدّم بعض الأخبار في كتاب الظهار.

(٨) قوله «قيد القبل» عطف على قوله «قيد المدخول بها»، فيكون مفعولاً لقوله «زدنا» في قوله «وزدنا في التعريف قيد المدخول بها». يعني أنّا زدنا في تعريف الإيلاء =

---

(١) الوسائل الباب - ٥ - من كتاب الإيلاء حديث ٢.

مطلقاً احترازاً عمّا لو حلف على ترك وطئها[١] دبراً، فإنّه لا ينعقد إيلاء، كما لا تحصل الفئة به[٢].

واعلم أنّ كلّ موضع لا ينعقد[٣] إيلاء مع اجتماع شرائط اليمين يكون يميناً.

والفرق بين اليمين والإيلاء - مع اشتراكهما في أصل الحلف والكفّارة الخاصّة - جواز[٤] مخالفة اليمين في الإيلاء، بل وجوبها[٥] على وجه[٦]

= قيد القبل أو مطلقاً مطلقاً، للاحتراز عن الحلف على ترك وطي الزوجة دبراً، فإنّه لا يكون إيلاء.

(١) فلو حلف الزوج على ترك وطي الزوجة دبراً لم يتحقّق الإيلاء لأن حقها هو الوطئ قُبلاً في كلّ أربعة أشهر كما تقدّم في كتاب النكاح، فلو حلف ترك وطئها دبراً أصلاً ينافي حقها ولا يكون إيلاءً في البين.

(٢) يعني أنّ الرجوع - إذا حلف على ترك الوطي قبلاً أو مطلقاً وتحقق الإيلاء - لا يتحقّق بالوطي دبراً. والمراد أنه لا تتحقق الفئة بالوطئ دبراً بل لا بد من الوطئ قبلاً بعد وقوع الإيلاء كما سيأتي بيانه.

(٣) قوله «لا ينعقد إيلاء... الخ» جملة فعليّة تصف قوله «موضع»، ومن الواجب - على حسب قواعد العربيّة - اشتمال الجملة التي تقع صفةً لنكرة على ضمير راجع إلى الموصوف، فعلى هذا حقّ العبارة كان أن يقول «كلّ موضع لا ينعقد فيه إيلاء... إلخ».

الفوارق بين الإيلاء واليمين المطلّقة

(٤) خبر لقوله «الفرق» يعني أنّ الفرق بين الإيلاء واليمين المطلّقة هو جواز مخالفة اليمين في الإيلاء، بل وجوبها فيه دون اليمين المطلّقة، فإنّ المخالفة فيها لا تكون جائزة.

(٥) الضمير في قوله «وجوبها» يرجع إلى المخالفة.

(٦) وهو التخيير بين المخالفة وبين الطلاق.

مع الكفّارة دون اليمين المطلقة، وعدم اشتراط انعقاده[١] مع تعلّقه بالمباح بأولويّته ديناً أو دنياً أو تساوي طرفيه[٢]، بخلاف اليمين[٣]، واشتراطه[٤] بالإضرار بالزوجة، كما علم من تعريفه[٥]، فلو حلف[٦] على ترك وطئها لمصلحتها كإصلاح لبنها أو كونها مريضة كان[٧] يميناً لا إيلاءً، واشتراطه[٨]

---

(١) الضمير في قوله «انعقاده» يرجع إلى الإيلاء. يعني أنّ الإيلاء لا يشترط فيه الأولويّة ديناً أو دنياً، بخلاف اليمين المطلّقة.

(٢) يعني أن الإيلاء لا يشترط فيه كون متعلّقه متساوي الطرفين في الدين أو الدنيا، فلا يذهب عليك أنّ قوله «تساوي طرفيه» معطوف على قوله «أولويّته»، فيكون مدخولاً للباء الجارة المتعلقة بقوله «عدم اشتراط انعقاده».

(٣) فإن اليمين المطلّقة يشترط فيها كون متعلّقها أولى ديناً أو دنياً أو متساوي الطرفين.

(٤) الضمير في قوله «اشتراطه» يرجع إلى الإيلاء. يعني أنّ الفرق الآخر بين الإيلاء ومطلق اليمين هو اشتراط الإضرار بالزوجة في الإيلاء دون اليمين المطلّقة.

بلا خلاف فيه، فلو حلف لصلاح اللبن أو لتدبير في مرض لم يكن له حكم الإيلاء، بل كان يميناً، لخبر السكوني عن أبي عبدالله (أتى رجلٌ أمير المؤمنين عليه السلام فقال: يا أمير المؤمنين، إنّ امرأتي أرضعت غلاماً، وإنّي قلت: والله لا أقربك حتى تفطميه فقال: ليس في الإصلاح إيلاء)[١].

(٥) أي في قول المصنّف رحمه الله في تعريف الإيلاء في أوّل الكتاب «للإضرار بها».

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «وطئها» يرجع إلى الزوجة، وكذا في قوليه «لمصلحتها» و«لبنها».

(٧) يعني أنّ الحلف على ترك وطي الزوجة لمصلحتها أو لكونها مريضة لا يكون إيلاء، بل يكون يميناً مطلقةً.

(٨) يعني أنّ الفرق الآخر بين الإيلاء واليمين المطلّقة هو اشتراط الإيلاء بدوام عقد الزوجة التي حلف على ترك وطئها، بخلاف اليمين المطلّقة.

---

(١) الوسائل الباب - ٤ - من كتاب الإيلاء حديث ١.

بدوام عقد الزوجة دون مطلق اليمين[١]، وانحلال[٢] اليمين على ترك وطئها بالوطء[٣] دبراً مع الكفّارة دون الإيلاء إلى غير ذلك من الأحكام المختصّة بالإيلاء المذكورة في بابه[٤].

(ولا ينعقد الإيلاء) كمطلق اليمين[٥] **(إلّا باسم الله تعالى)** المختص

---

(١) ففي تحقّق اليمين المطلّقة لا يشترط كون الزوجة دائمة.

(٢) بالرفع، عطف على قوله «جواز مخالفة اليمين». يعني أنّ الفرق الآخر بينهما هو انحلال اليمين المطلّقة بوطي الزوجة دبراً دون الإيلاء، فإنّه لا ينحلّ إلّا بالوطي قبلاً.

فتلخّص من جميع ما ذكره الشارح أنّ الفرق بين الإيلاء واليمين المطلّقة يحصل بأُمور:

أ: جواز مخالفة اليمين في الإيلاء دون اليمين المطلّقة.

ب: عدم اشتراط انعقاد الإيلاء بالأولويّة ديناً أو دنياً في متعلّقه، بخلاف اليمين المطلّقة.

ج: اشتراط الإضرار بالزوجة في انعقاد الإيلاء دون اليمين المطلّقة.

د: اشتراط انعقاد الإيلاء بكون الزوجة دائمة دون اليمين المطلّقة.

هـ: انحلال اليمين المطلّقة بالوطي دبراً دون الإيلاء.

و: غير ذلك ممّا هو مختصّ بالإيلاء.

(٣) متعلق بقوله (وانحلال) والمعنى لو حلف على ترك وطئها مطلقاً فإنّه يحنث لو وطئها دبراً وعليه الكفّارة بخلاف الإيلاء فلو حلف على ترك وطئها مطلقاً فلا تتحقق الفئة بالوطئ دبراً.

(٤) أي في باب الإيلاء، كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

شروط الإيلاء

(٥) أي كما أنّ مطلق اليمين أيضاً لا ينعقد إلّا باسم الله تعالى.

ولا إشكال ولا خلاف أنّ الإيلاء لا ينعقد إلّا باسم الله تعالى أو بأسمائه الخاصّة به أو الغالبة عليه لصحيح الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام (لا أرى للرجل أن يحلف إلّا =

به[١] أو الغالب[٢]، كما سبق تحقيقه في اليمين لا بغيره[٣] من الأسماء وإن كانت[٤] معظمةً، لأنه[٥] حلف خاصّ وقد قال ﷺ: «من كان حالفاً فليحلف بالله تعالى، أو فليصمت[٦]»[٧].

= بالله تعالى)[١] وصحيح عليّ بن مهزيار عن أبي جعفر الثاني عليه السلام في حديث: (وليس لخلقه أن يقسموا إلّا به عز وجل)[٢] وللنبوي (من كان حالفاً فليحلف بالله أو فليصمت)[٣] والإيلاء من أفراد مطلق اليمين، وصحيح محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (ليس لخلقه أن يقسموا إلّا به)[٤] ولخصوص صحيح الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام (أيّما رجل آلى من امرأته، والإيلاء أن يقول: والله لا أجامعك كذا وكذا)[٥] الحديث.

وإذا تقرر ذلك فلا بد من التلفظ بالله تعالى أو باسمه ولا يكفي نيّة الحلف، نعم لا يشترط التلفظ بالعربية لعدم الدّليل على اعتبارها بل يقع الحلف بكل لسان لصدق الإيلاء والحلف معه، ومما تقدّم يظهر أنّه لا ينعقد فيما لو كان الحلف بالكعبة أو النبي ﷺ أو أحد الأئمة عليهم السلام ممّا هو محترم.

(١) أي الاسم الذي يختصّ به تعالى، وهو لفظ الجلالة (الله).

(٢) أي الاسم الغالب له تعالى، مثل «الرحمن».

(٣) يعني أنّ الإيلاء لا ينعقد بغير الاسم المختصّ به تعالى أو الغالب.

(٤) يعني وإن كانت سائر الأسماء معظمة.

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الإيلاء. يعني أنّ الإيلاء حلف خاصّ له أحكام وشروط.

(٦) أي فليسكت عن الحلف.

(٧) والرواية منقولة في كتب العامّة، راجع عنها صحيح البخاريّ، كتاب الشهادات،=

---

(١) الوسائل الباب - ٣٠ - من كتاب الأيمان حديث ٤.

(٢) المصدر السابق، حديث ١.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

(٤) سنن البيهقي ج ١ ص ٢٨.

(٥) الوسائل الباب - ١ - من كتاب الإيلاء حديث ١.

ولا تكفي نيّته[١]، بل يعتبر كونه (متلّفظاً به)[٢].

ولا يختصّ[٣] بلغة، بل ينعقد (بالعربيّة وغيرها)، لصدقه عرفاً بأيّ لسانٍ اتّفق.

(ولا بدّ[٤] في المحلوف عليه) - وهو الجماع[٥] في القُبل - (من اللفظ الصريح) الدالّ عليه[٦] .....

= ب ٢٦؛ صحيح مسلم، كتاب الأيمان ب ٢؛ سنن الدارميّ، كتاب النذور الباب ٦ و..

(١) الضمير في قوله «نيّته» يرجع إلى الحلف.

(٢) أي متلفّظاً بالحلف باسم الله تعالى.

(٣) يعني أنّ الحلف لا يختصّ بلغة، بل ينعقد بأيّ لغة كانت.

(٤) أي لا بدّ في تحقّق الإيلاء من أن يكون المحلوف عليه مصرحاً به باللفظ الصريح الدال عليه.

(٥) يعني أنّ المحلوف عليه في الإيلاء هو ترك وطي الزوجة قبلاً أو مطلقاً.

(٦) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الجماع. أي على الجماع في القُبل هذا واعلم أنّه إذا كان متعلّق الإيلاء صريحاً في الجماع في القُبل فهو، كإدخال الفرج في الفرج، أو يأتي باللفظة المختصّة بهذا الفعل عرفاً.

وإذا كان متعلّق الإيلاء غير صريح في الجماع في القُبل كلفظي الجماع والوطئ، فإنهما موضوعان لغةً لغيره، ويعبر بهما عنه عرفاً، فإن قصد بهما الإيلاء وقع بلا خلاف ولا إشكال، كما لا خلاف ولا إشكال في عدم وقوعه لو قصد بهما غيره، وفيه أنّ لفظي الجماع والوطئ من ألفاظ الجماع في القُبل عرفاً، وإن كانا موضوعين لغيره لغة، وعليه فهما من الألفاظ الصريحة فيقع الإيلاء بهما من دون اشتراط قصد الإيلاء زيادة عن قصد المعنى من لفظهما ويدل عليه صحيح أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (سألته عن الإيلاء ما هو؟ فقال: هو أنّ يقول الرجل لامرأته: والله لا أُجامعك كذا وكذا)[١] الخبر، ولم يذكر قصد الإيلاء زيادة على التلفظ بلفظ الجماع.

---

(١) الوسائل الباب - ٩ - من كتاب الإيلاء حديث ١.

(كإدخال الفرج[١] في الفرج)، أو تغييب الحشفة فيه، **(أو اللفظة المختصّة بذلك)** لغةً وعرفاً، وهي[٢] مشهورة.

(ولو تلفّظ بالجماع[٣] أو الوطء وأراد الإيلاء صح)[٤]، وإلّا[٥] فلا، لاحتمالهما[٦] إرادة غيره، فإنّهما وضعا لغةً لغيره[٧] وإنّما كني بهما[٨] عنه، عدولاً عمّا يُستهجن إلى بعض لوازمه[٩]، ثمّ اشتهر فيه عرفاً فوقع[١٠] به مع قصده[١١].

---

(١) أي إدخال ذكر الزوج في فرج زوجته.

(٢) يعني أنّ اللفظة الصريحة في هذا المعنى مشهورة.
ولكن في المسالك جعلها مختصّة بذلك عرفاً فقط، وهذا ينافي ما ذكره هنا أنّها موضوعة لغةً وعرفاً.

(٣) يعني أنّ التلفّظ بالجماع أو الوطي مع إرادة الإيلاء كافٍ في انعقاده.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الإيلاء.

(٥) يعني وإن لم يرد من لفظ الجماع أو الوطي ذلك المعنى لا يصحّ الإيلاء، لأنّ هذين اللفظين محتملان لإرادة غير الإيلاء أيضاً.

(٦) ضمير التثنية في قوله «لاحتمالهما» يرجع إلى الجماع والوطي. يعني أنّ معناهما أعمّ من ذلك، لأنّ الجماع يكون بمعنى الاجتماع مع الغير فيشمل ذلك المعنى وغيره، وكذلك الوطي. وهو تعليل لعدم صحّة الإيلاء عند عدم قصده.

(٧) أي لغير المعنى المذكور، وهو إتيان الزوجة قبلاً أو دبراً.
فالوطئ هو الجماع كما في مجمع البحرين، والجماع هو غَشَيَان الرجل المرأة، وهو أعم من الوطئ في القبل.

(٨) فإن هذين اللفظين يكنى بهما عن إدخال الفرج في الفرج، وليسا بصريحين فيه.

(٩) فإن من لوازم الإدخال المذكور هو الجماع والوطي بمعناهما اللغويّ.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى الإيلاء، والضمير في قوله «به» يرجع إلى كلّ من لفظي الجماع والوطي.

(١١) الضمير في قوله «قصده» يرجع إلى الإيلاء.

والتحقيق أنّ القصد معتبر في جميع الألفاظ وإن كانت صريحة[١]، فلا وجه لتخصيص اللفظين[٢] به، واشتراكهما[٣] أو إطلاقهما لغةً على غيره[٤] لا يضرّ مع إطباق العرف على انصرافهما[٥] إليه، وقد روى أبو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام، قال: سألته عن الإيلاء ما هو؟ فقال: «هو أن يقول الرجل لامرأته: والله لا أُجامِعُك كذا وكذا»[٦] الحديث، ولم يقيّده[٧] بالقصد، فإنّه[٨] معتبر مطلقاً[٩]، بل أجاب[١٠] به في جواب «ما هو» المحمول على نفس الماهيّة، فيكون حقيقة[١١] الإيلاء، ودخول غيره[١٢] من

---

(١) يعني أنّ قصد المعنى المذكور يجب حتى في الألفاظ الصريحة في المعنى المراد، فلا وجه لاختصاص هذين اللفظين بذكر اعتبار القصد فيهما.

(٢) هما الجماع والوطي، والضمير في قوله «به» يرجع إلى القصد.

(٣) الضميران في قوليه «اشتراكهما» و«إطلاقهما» يرجعان إلى الجماع والوطي.

(٤) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى المعنى المخصوص المراد في الإيلاء، وهو إتيان الزوجة.

(٥) فإن هذين اللفظين - الجماع والوطي - ينصرفان إلى المعنى المخصوص عرفاً.

(٦) كما في صحيح أبي بصير المتقدم.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى الإمام عليه السلام وضمير المفعول يرجع إلى الإيلاء.

(٨) الضمير في قوله «فإنّه» يرجع إلى القصد.

(٩) سواء كان في الجماع أو الوطي أم غيرهما.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى الإمام عليه السلام، والضمير في قوله «به» يرجع إلى لفظ الجماع. يعني أنّ الإمام عليه السلام أجاب بالجماع في قوله: «والله لا أُجامعك... إلخ» بعد السؤال عن الحقيقة والماهيّة، فلو كان القصد شرطاً في تحقّق ماهيّة الإيلاء لصرّح به الإمام عليه السلام.

(١١) منصوب، لكونه خبراً لقوله «يكون».

(١٢) يعني فيدخل غير لفظ الجماع من سائر الألفاظ الصريحة في المعنى المخصوص بطريق أولى وهذا وهمّ وحاصله: أن الجواب عن حقيقة الإيلاء بالجماع فقط دليل على خروج غيره من الألفاظ الصريحة، مع أنّها دالة على حقيقة الإيلاء =

الألفاظ الصريحة حينئذٍ[١] بطريق أولى، فلا ينافيه[٢] خروجها[٣] عن الماهيّة[٤] المجاب بها[٥].

نعم، يستفاد منه[٦] أنّه لا يقع[٧] بمثل المباضعة[٨] والملامسة والمباشرة التي يعبّر بها[٩] عنه كثيراً .....

= قطعاً، وجواب أنّ الاقتصار على لفظ الجماع في مقام بيان حقيقة الإيلاء، لأنّ الصريح داخل من باب أولى فلا داعي لذكره.

(١) أي حين إذا كان الجماع حقيقة الإيلاء وما هيّته.

(٢) الضمير في قوله «لا ينافيه» يرجع إلى الحكم بالأولويّة. يعني أنّ غير لفظ الجماع من الألفاظ الصريحة أيضاً يقع بها الإيلاء وإن لم تكن مذكورة في جواب الإمام عليه السلام بعد السؤال عن حقيقة الإيلاء.

(٣) الضمير في قوله «خروجها» يرجع إلى الألفاظ الصريحة. والمراد بالخروج هو الخروج عن الجواب وعدم ذكرها في جواب الماهية المسؤول عنها.

(٤) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «خروجها».

(٥) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الماهيّة.

(٦) من صحيح أبي بصير المتقدم، والحاصل أنّه يستفاد من صحيح أبي بصير عدم وقوع الإيلاء بالمباضعة والمباشرة والملامسة ونحوها، لإتيانه في الجواب بما يدلّ على الجامع في القبل بلفظ صريح عرفاً، فلا يقع بغيره ممّا لا يدلّ عليه لا لغةً ولا عرفاً وإن عبّر بها عن الجماع قُبلاً في العرف كثيراً إلّا أنّه لم يصل إلى حد الإنصراف، فلو وصل إلى هذا الحدّ لكان مثله مثل لفظ الجماع الدال على الإيلاء من دون قصدٍ إلّا قصد معناه فقط.

والضمير في قوله «منه» يرجع إلى جواب الإمام عليه السلام.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى الإيلاء.

(٨) فلو قال الزوج: والله لا أُباضعك أو لا أُلامسك أو لا أُباشرك لم يقع الإيلاء بها.

(٩) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى الألفاظ المذكورة الثلاثة، وفي قوله «عنه» يرجع إلى الجماع.

وإن قصده[١]، لاشتهار اشتراكها[٢]، خلافاً لجماعة، حيث حكموا بوقوعه[٣] بها.

نعم[٤]، لو تحقّق في العرف انصرافها أو بعضها إليه وقع[٥] به.

ويمكن أن تكون فائدة تقييده[٦] بالإرادة أنّه لا يقع[٧] عليه ظاهراً بمجرّد سماعه موقعاً[٨] للصيغة بهما، .....

---

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الجماع.

(٢) الضمير في قوله «لاشتراكها» يرجع إلى الألفاظ المذكورة الثلاثة، واللّام فيه - تكون للتعليل. يعني أنّ علة عدم انعقاد الإيلاء بهذه الألفاظ كونها مشتركة بين الجماع وغيره، وهو أمر مشتهر.

(٣) الضمير في قوله «بوقوعه» يرجع إلى الإيلاء، وفي قوله «بها» يرجع إلى الألفاظ الثلاثة المذكورة.

(٤) هذا استدراك عن عدم وقوع الإيلاء بالألفاظ المذكورة بأنّ هذه الألفاظ الثلاثة لو تحقّق انصرافها أو انصراف بعضها إلى معنى الجماع انعقد بها الإيلاء.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الإيلاء، والضمير في قوله «به» يرجع إلى المنصرف من هذه الألفاظ الثلاثة المذكورة.

(٦) يعني أنّ فائدة تقييد كلّ من الجماع والوطي بالقصد يمكن أن تكون عدم الحكم بوقوع الإيلاء في الظاهر بمجرّد سماع اللفظين المذكورين من الزوج.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى الإيلاء، والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى هذا الحلف. أي أن الإيلاء، وهو غير ما أراده أولاً من التعليل بقول الشارح: لاحتمالها إرادة غيره حيث إنه يرد عليه ما تقدّم سابقاً.

هذا والفائدة هي أنّه تلفظ بلفظ الجماع أو الوطي فلا يحكم عليه بالإيلاء ظاهراً بمجرد السماع لنطقه بهما، بل يرجع إليه في القصد فإن اعترف بإرادة الإيلاء حكم عليه به، وإن ادعى عدم القصد قُبل بخلاف الصيغة الصريحة فإنّها تدل ظاهراً على قصد الإيلاء فلا يُقبل منه دعوى عدم القصد، لأنّ الفاعل المختار بحسب الظاهر أن يكون عنده قصدٌ لمعنى اللفظ الذي تلفظ به فلو ادعى عدمه لا يقبل منه.

(٨) بصيغة اسم الفاعل، وهو منصوب على الحاليّة، والضمير في قوله «بهما» يرجع =

بل يُرجع إليه[١] في قصده، فإن اعترف بإرادته[٢] حكم عليه به، وإن ادّعى[٣] عدمه قبل، بخلاف ما لو سمع منه[٤] الصيغة الصريحة، فإنه[٥] لا يقبل منه دعوى عدم القصد، عملاً بالظاهر[٦] من حال العاقل المختار، وأمّا فيما بينه[٧] وبين الله تعالى فيرجع إلى نيّته.

(ولو كنى[٨] بقوله: لا جمع رأسي ورأسك مَخَدّة[٩]، أولا ساقفْتُك)

= إلى لفظي الجماع والوطي. يعني أنّ الزوج لا يحكم عليه بأنّه أوقع صيغة الإيلاء بمجرّد تلفّظه باللفظين المذكورين، بل لا بدّ من أن يرجع إليه في قصده.

(١) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «قصده» يرجع إلى الإيلاء إن كان من قبيل إضافة المصدر إلى مفعوله، ويحتمل - كما هو الأظهر - أن يرجع إلى الزوج إن كان من قبيل إضافته إلى الفاعل.

(٢) يعني أنّ الزوج إن اعترف بإرادة الإيلاء من اللفظين حكم عليه بأنّه أوقع الإيلاء وإلّا فلا.

(٣) يعني أنّ الزوج إن ادّعى عدم قصد الإيلاء من اللفظين قبل منه.

(٤) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الزوج. يعني أنّ الزوج لو سمع منه الألفاظ الصريحة في الإيلاء، ثمّ ادّعى عدم قصد الإيلاء لم يُقبل منه ذلك.

(٥) الضمير في قوله «فإنّه» يرجع إلى الزوج، ويمكن أن يكون للشأن، والضمير في قوله «منه» يرجع إلى الزوج.

(٦) فإن العاقل المختار إذا تكلّم بلفظ صريح في معنىً أُخذ بظاهر كلامه، ولم يسمع دعوى عدم القصد منه.

(٧) يعني وأما فيما بين الزوج وبين الله عز وجل فيجب عليه العمل بما نواه من الإيلاء وعدمه.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني لو قصد الزوج بالكناية بالألفاظ المذكورة الحلف على ترك وطي الزوجة وقصد الإيلاء حكم الشيخ رحمه الله بوقوع الإيلاء بها.

(٩) المِخَدَّة - بالكسر -: المصدغة، لأنّ الخدّ يوضع عليها، ج مَخادّ (أقرب الموارد).

بمعنى لا جمعني وإيّاك سقف[١] **(وقَصَد الإيلاء)** أي الحلف على ترك وطئها[٢] **(حكم الشيخ)** والعلّامة في المختلف **(بالوقوع)**[٣]، .....

(١) وضابطه أنّه أتى بلفظٍ يصلح أن يكون كناية عن الجماع في القبل فهل يقع به الإيلاء مع قصده أو لا؟ قولان، ذهب الشيخ في الخلاف والحلي والعلامة إلى عدم الوقوع بل هو الأشهر لاحتمال هذه الألفاظ لغير الجماع في القبل احتمالاً ظاهراً فلا يزول بها حلّ الوطء المتحقق. ولأصالة الحل عند الشك في ارتفاعه، ولأنّ الطلاق لا يقع بالكناية مع قصده فكذا الإيلاء.

وعن الشيخ في المبسوط واستحسنه المحقق وذهب إليه العلامة في المختلف إلى الوقوع، لإطلاق أدلة الإيلاء، ولأنّه لفظ قد استعمل عرفاً فيما نواه فيحمل عليه كغيره من الألفاظ، وللأخبار:

منها: صحيح بريد بن معاوية (سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول في الإيلاء: إذا آلى الرجل أن لا يقرب امرأته ولا يمسّها ولا يجمع رأسه ورأسها فهو في سعة ما لم تمض الأربعة أشهر، فإذا مضت أربعة أشهر وقف، فإمّا أن يفيء فيمسّها وإما أن يعزم على الطلاق فيخلّي عنها)[١] وصحيح أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام: سألته عن الإيلاء ما هو؟ فقال: هو أنّ يقول الرجل لامرأته: والله لا أجامعك كذا وكذا، ويقول: والله لأغيظَنَّك فيتربص بها أربعة أشهر)[٢] الخبر.

وجمع الرأسين من كنايات الجماع وكذا الفيض وأشكل على الخبر الأوّل بأنّه ليس بصريح في وقوع الإيلاء بالكناية لاحتمال كون الواو للجمع لا للتخيير فيتعلق الإيلاء بالجميع، وهو مشتمل على المسّ والمقاربة، ويُعبّر عن الجامع بهما كثيراً عند العرف، هذا والقاعدة هو كفاية كلّ لفظ يدلّ على المعنى المقصود ولو بالمجاز أو الكناية ما لم يأت دليل دال على اشتراط صراحة الألفاظ وهو مفقود في المقام.

(٢) أي الحلف على ترك وطي الزوجة.

(٣) أي بوقوع الإيلاء.

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من كتاب الإيلاء حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ٩ - من كتاب الإيلاء حديث ١.

لأنه[١] لفظ استعمل عرفاً فيما نواه فيحمل عليه[٢] كغيره من الألفاظ، ولدلالة ظاهر الأخبار عليه، حيث دلّت على وقوعه بقوله[٣]: لأغيظنّك، فهذه[٤] أولى، وفي حسنة[٥] بريد عن الصادق عليه السلام أنّه قال: «إذا آلى [الرجل] أن لا يقرب امرأته ولا يمسّها ولا يجمع رأسه ورأسها فهو في سعة ما لم تمض الأربعة أشهر»[٦].

والأشهر عدم الوقوع[٧]، لأصالة الحلّ[٨] واحتمال[٩] الألفاظ لغيره احتمالاً ظاهراً، فلا يزول الحلّ[١٠] المتحقّق بالمحتمل، والروايات[١١] ليست صريحة فيه[١٢].

---

(١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى ما ذكر من الألفاظ المذكورة.

(٢) أي يحمل على ما نواه من الإيلاء.

(٣) قد تقدّمت الرواية الدالّة على وقوع الإيلاء بقول الزوج: لأغيظنّك.

(٤) المشار إليه في قوله «فهذه» هو الألفاظ المذكورة، أي هذه الكنايات المذكورة في المتن أولى بالدلالة، لشيوع التعبير بها عن الجماع عرفاً بخلاف الكناية الواردة في الخبر فإنّها غير شائعة في مقام التعبير عن الجماع.

(٥) بل هي صحيحة لأنّ ابراهيم بن هاشم الوارد في سندها من شيوخ الإجازة وهذا ما يغني عن التوثيق.

(٦) وهي صحيح بريد بن معاوية المتقدم.

(٧) يعني أنّ الأشهر بين الفقهاء هو عدم وقوع الإيلاء بالكنايات وإن قصد بها الإيلاء.

(٨) لأنّ كلّ شيء حلال حتى تعرف أنّه حرام بعينه فتدعه.

(٩) أي ولاحتمال هذه الألفاظ الكنائية لغير الإيلاء أيضاً احتمالاً ظاهراً.

(١٠) يعني أن حلية الزوجة المتحقّقة لا تزول باحتمال زوالها بإجراء الصيغة الكذائية.

(١١) يعني أنّ الروايات الواردة ليست صريحة في الدّلالة على وقوع الإيلاء بالكنايات.

(١٢) في الوقوع بالكناية، أمّا الثانية المذكورة في كلام الشارح فقد تقدّم وجه عدم الظهور وأمّا الأولى فلم أجد من أشكل على ظهورها، وهي الموافقة لمقتضى قواعد اللغة من الاكتفاء بكلّ لفظ دال على المقصود ولو بالمجاز أو الكناية.

ويمكن كون الواو في الأخيرة[١] للجمع، فيتعلّق الإيلاء بالجميع، ولا يلزم[٢] تعلّقه بكلّ واحد.

واعلم أنّ اليمين في جميع هذه المواضع[٣] تقع على وفق ما قصده من مدلولاتها[٤]، لأنّ اليمين تتعين بالنية حيث تقع الألفاظ محتملة[٥]، فإنّ قصد[٦] بقوله: لا جمع رأسي ورأسك مخدّة نومهما[٧] مجتمعَيْن عليها انعقدت كذلك، حيث لا أولويّة في خلافها[٨]، .....

---

(١) يعني أنّ الواو في الرواية الأخيرة المذكورة في ما سبق، حيث قال: «أن لا يقرب امرأته ولا يمسّها ولا يجمع رأسه ورأسها» يمكن أن تكون للجمع، فيتعلّق الإيلاء حينئذٍ بجميع الألفاظ المذكورة في الرواية من حيث المجموع وعلى نحو العامّ المجموعيّ لا بكلّ واحد منها على نحو العامّ الاستغراقيّ.

(٢) أي لا يلزم من ذكر الألفاظ المذكورة في الرواية تعلّق الإيلاء وانعقاده بكلّ واحد منها.

(٣) أي الأمثلة المذكورة من إجراء صيغة الإيلاء بمثل المباضعة والملامسة والمباشرة، وكذا بالألفاظ الكنائيّة.

(٤) أي من المداليل التي يمكن إرادتها من هذه الألفاظ غير الصريحة أي تنعقد على وفق ما قصده من هذه الألفاظ، وهذا ما أشرنا إليه سابقاً أنّه في كلّ مورد لم يقع الإيلاء لفقد شرط من شروطه فإنّه ينعقد يميناً.

(٥) ففيما نحن فيه تقع اليمين بالألفاظ المحتملة الغير الصريحة في ما قصده من معانيها المحتملة.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وكذلك الضمير في «بقوله».

(٧) بالنصب، مفعول لقوله «قصد». يعني أنّ الزوج لو قصد من هذا المثال ترك نومهما على مخدّة واحدة مجتمعين عليها انعقدت اليمين كذلك، فلو ناما مجتمعين ووضعا رؤوسهما على المخدّة الواحدة حنث الزوج في يمينه.

(٨) يعني ليس خلاف المداليل التي قصدها المولي بأولى حتى يُؤخذ به وتُرفع اليد عنها. =

وإن قصد[١] به الجماع انعقد كذلك[٢]، وكذا غيره[٣] من الألفاظ، حيث لا يقع الإيلاء به[٤].

(ولا بدّ من تجريده[٥] عن الشرط[٦] والصّفة)[٧] على أشهر القولين،

= لأنه لو كان هناك أولوية في خلاف متعلقها لما انعقدت، لأنّه يشترط في متعلّق اليمين عدم المرجوحية.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «به» يرجع إلى قول الزوج: لا جمع رأسي ورأسك مخدّة. يعني أنّ الزوج إن قصد بقوله لا جمع رأسي ورأسك مخدّة واحدة مثلاً ترك الجماع انعقدت اليمين وحَرُمَ الجماع.

(٢) أي على وفق قصده، وهو ترك الجماع.

(٣) يعني أنّ، غير المثال المذكور في الهامش السابق - مثل لا ساقفتك أو لا لامستك أو غيرهما - أيضاً تابعة للقصد.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع إلى قوله «غيره». يعني أنّ الإيلاء وإن لم ينعقد به، لكن تنعقد اليمين به في صورة القصد.

(٥) أي لا بدّ من كون الإيلاء منجّزاً.

(٦) التعليق على الشرط كأن يقول: إن قدم زيد، فإنّه أمر يمكن وقوعه ويمكن عدمه.

(٧) التعليق على الصفة كأن يقول: إن طلعت الشمس، والفرق بينهما - كما تقدّم في تضاعيف الهوامش السابقة هو أنّ الشرط ممكن الوقوع، والصفة متحققة الوقوع.

وذهب الشيخ في الخلاف وابن إدريس والعلامة في أحد قوليه وابنا حمزة وزهرة ويحيى بن سعيد إلى تجريد الإيلاء عن الشرط والصفة، لأصالة عدم وقوعه لو عُلّق، واحتج عليه الشيخ في الخلاف بإجماع الفرقة مع أنّه قال الشيخ في المبسوط بوقوعه معلّقاً على الشرط والصفة وقواه العلامة في المختلف، لأنّ الإيلاء من مصاديق الحلف، والحلف يقع معلقاً، ولعموم قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [البَقَرَة: ٢٢٦]، وأما النصوص المتقدمة التي فسرت الإيلاء منجزاً إنّما سيقت لبيان صيغته بالنسبة إلى المحلوف به والمحلوف عليه، لا غير ذلك ممّا يشمل المفروض.

لأصالة عدم الوقوع[١] في غير المتّفق عليه، وهو المجرّد عنهما[٢].

وقال الشيخ في المبسوط[٣]، والعلّامة في المختلف: يقع معلّقاً عليهما[٤]، لعموم القرآن[٥] السالم عن المعارض، والسلامة[٦] عزيزة[٧].

(ولا يقع[٨] لو جعله[٩] يميناً)، كأن يقول[١٠]: إن فعلت كذا فوالله لا

---

(١) يعني أنّ الأصل هو عدم وقوع الإيلاء في فرض الشكّ في وقوعه.

(٢) يعني أنّ المتّفق عليه هو الإيلاء المجرّد عن الشرط والصفة.

(٣) أي ذهب الشيخ رحمه الله في كتابه (المبسوط) والعلّامة رحمه الله في كتابه (المختلف) إلى وقوع الإيلاء المعلّق على الشرط والصفة.

(٤) الضمير في قوله «عليهما» يرجع إلى الصفة والشرط.

(٥) فإنّ الله تعالى قال في الآية ٢٢٦ من سورة البقرة: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾، وهذه الآية - كما ترى - تعمّ الإيلاء المعلّق والمنجّز، ولا معارض لعموم القرآن - هذا - بين الروايات والآيات.

(٦) الواو حاليّة. يعني أنّ سلامة العموم عن مخصّص له نادرة، ولذا قيل: «ما من عامّ إلّا وقد خصّ»، وإذا ثبتت السّلامة فهذا ما يقوّي العمل بالعموم.

(٧) أي نادرة ولذا قيل: ما من عام إلّا وقد خص وإذا ثبتت السلامة فهذا ما يقوي العمل بالعموم.

والعزيزة من عَزّ الرجل عِزّاً وعِزّةً وعَزازةً: صار عزيزاً، فهو عَزّ وعَزيز، - زيد: قويّ بعد ذلّة، و. الشيءُ: قلّ فلا يكاد يوجد ولا يُقدَر عليه، فهو عَزيز (أقرب الموارد).

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الإيلاء. يعني أنّ الإيلاء لا يقع إذا جعله الزوج المولي يميناً.

(٩) الضمير الملفوظ في قوله «جعله» يرجع إلى الإيلاء.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج المولي. بأنه يحلف على ترك وطئها إن دخلتِ الدار من باب الزجر لها عن الدخول.

إن قلت: لا فرق بينه وبين الإيلاء المعلّق على الشرط وقد حكم الماتن سابقاً ببطلانه فلا معنى لإعادته. =

جامعتك قاصداً تحقيق الفعل[١] على تقدير المخالفة[٢]، زجراً لها[٣] عمّا علّقه[٤] عليه، وبهذا[٥] يمتاز عن الشرط .....

= قلت: الفرق واضح، فجعل الإيلاء يميناً ممنوع عندنا بالاتفاق بخلاف الإيلاء المعلق على الشرط فهو مختلف فيه، وجعلُ الإيلاء يميناً هو أنّ يعلقه على شرطٍ بقصد الزجر عنه بخلاف تعليق الإيلاء على الشرط فلا يقصد من الشرط إلّا مجرد وقوعه، فيكون الإيلاء مراداً عند وقوع الشرط من غير قصد الانزجار عنه، ولأنّ جعل الإيلاء يميناً يقتضي الالتزام بترك الشرط تحقيقاً لمعنى الانزجار، بخلاف تعليق الإيلاء على الشرط فلا يقتضي الالتزام بتركه لعدم قصد الانزجار عنه، ولأن الشرط في اليمين إمّا فعله وإما فعلها ليصح الزجر عنه بخلاف الشرط في صورة تعليق الإيلاء عليه فهو أعم من فعلهما وفعل غيرهما، لأنّ المقصود منه هو مجرد الوقوع.

وعليه فهما متشاركان صورة في التعليق مختلفان معنى وحكماً بالوجوه الأربعة المتقدمة.

يبقى الدليل على عدم وقوع الإيلاء يميناً، لأنّه معلق على الشرط وقد عرفت أن الإيلاء لا ينعقد مع التعليق وعليه فلا يقع إيلاء.

ولأنّ الإيلاء هو مجموع قوله: واللهِ لا أجامعك واليمين لا يكون إلّا بالله فقط فلو جعل تمام الجزاء المُعلّق يميناً للزم جعل المجموع يميناً وهو باطل، وعليه فلا ينعقد الإيلاء المذكور يميناً بحسب هذا الدّليل كما لا ينعقد إيلاءً بحسب الدّليل السابق.

(١) المراد من «الفعل» هو ترك الجماع. يعني أنّ الزوج يقصد ترك الجماع في فرض مخالفة الزوجة وفعلها ما زُجرت عنه.

(٢) أي مخالفة الزوجة للزوج وإتيانها بما نُهيت عنه.

(٣) فإنّ الزوج يقصد بما قال زجر الزوجة عن الفعل الذي علّق عليه ترك الجماع.

(٤) ضمير الفاعل يرجع إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الفعل، وهو ترك الجماع، والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى «ما» الموصولة، والمراد منها هو ما زُجرت الزوجة عن فعله.

(٥) المشار إليه في قوله «بهذا» هو قصد تحقيق الفعل على تقدير المخالفة. يعني أنّ،=

مع اشتراكهما[١] في مطلق التعليق[٢]، فإنّه[٣] لا يريد من الشرط[٤] إلّا مجرّد التعليق لا الالتزام في المعلّق عليه[٥].

ويتميّزان[٦] أيضاً بأنّ الشرط أعمّ من فعلهما[٧]، واليمين لا تكون متعلّقة[٨] إلّا بفعلها[٩] أو فعله[١٠].

وعدم[١١] وقوعه يميناً[١٢] بعد اعتبار تجريده[١٣] عن الشرط

= جعل الإيلاء يميناً يمتاز بذلك - وهو زجر الزوجة عمّا نُهيت عنه - عن الإيلاء المشروط، فإنّ قصد المولي بقوله: إن قدم زيد فوالله لا أُجامعك هو ترك الوطي في الواقع، وليس قصده زجراً عن قدوم زيد، بخلاف جعل الإيلاء يميناً، فإنّ المقصود الأصليّ هو الزجر عن الفعل الذي علّق عليه ترك الوطي.

(١) الضمير في قوله «اشتراكهما» يرجع إلى جعل الإيلاء يميناً وجعله مشروطاً، فإن كليهما يشتركان في الاتّصاف بالتعليق.

(٢) لكون لفظ التعليق - وهو «لو» الشرطية وما شابهها - موجوداً في كليهما.

(٣) الضمير في قوله «فإنّه» يرجع إلى الزوج المولي.

(٤) أي في قوله: إن خرجت لا أُجامعك مثلاً.

(٥) بخلاف فرض جعل الإيلاء يميناً، حيث إنّ المقصود الأصليّ منه هو التزام الزوجة بعدم إتيانها بما زُجرت عنه.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى جعل الإيلاء مشروطاً وجعله يميناً.

(٧) أي من فعل الزوج والزوجة.

(٨) يعني أنّ الإيلاء الذي يجعله يميناً لا يتعلق إلّا بفعله أو بفعلها.

(٩) الضمير في قوله «بفعلها» يرجع إلى الزوجة، كأن يقول الزوج: إن خرجتِ من البيت فوالله لا أُجامعك، فإنّ مثل هذا يتعلّق بفعلها، زجراً لها عن الخروج.

(١٠) الضمير في قوله «فعله» يرجع إلى الزوج، كما إذا قال الزوج: إن خرجتُ من البلد والله لا أُجامعك، فإن مثل هذا يتعلق بفعل الزوج، وهو خروجه عن البلد.

(١١) هذا مبتدأ، خبره قوله فيما سيأتي «واضح».

(١٢) يعني أنّ الإيلاء المجعول يميناً كما لا يقع إيلاءً لا يقع يميناً أيضاً.

(١٣) أي بعد اعتبار كون الإيلاء مجرداً عن الشرط. =

واختصاص[١] الحلف بالله تعالى واضح.

(أو حلف[٢] بالطلاق أو العتاق)، بأنّ قال: إن وطأتك ففلانة - إحدى زوجاته - طالق أو عبده حرّ، لأنّه[٣] يمين بغير الله تعالى.

= حاصل العبارة - من قوله «عدم وقوعه» إلى قوله «واضح» - هو أنّ عدم وقوع ما لو جعل الإيلاء يميناً لا إيلاءً ولا يميناً مطلقةً مستند إلى أمرين:

أ: اعتبار كون الإيلاء مجرّداً عن الشرط، فلا يقع إيلاءً.

ب: اختصاص الحلف بالله تعالى، فلا يقع يميناً.

(١) عطف على مدخول «بعد» في قوله «بعد اعتبار تجريده». يعني أنّ عدم وقوع اليمين إنّما هو مستند إلى اختصاص الحلف بالله تعالى، وفي الفرض المذكور لم ينعقد الحلف على ترك الفعل - أي الجماع في قول الزوج: إن فعلت كذا فوالله لا جامعتك - بلفظ الجلالة فقط، بل به وبقول الزوج: إن فعلت كذا.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني أنّ الزوج لو حلف بما ذكر لم تنعقد يمينه، لاختصاص الحلف بالله تعالى.

ومذهب الأصحاب أن الإيلاء يختص باليمين بالله تعالى، لأنّه من أفراد مطلق الحلف، ولا حلف إلّا بالله، وعن بعض العامّة أنّ الإيلاء لا يختص بالحلف بالله فلو حلف بالطلاق أو العتاق أو الصدقة فيقع الإيلاء، وهو ضعيف لما سمعت.

ومثال الأوّل كأن يقول: إن جامعتكِ فأنتِ أو فلانة من زوجاته طالق.

ومثال الثاني كأن يقول: إن جامعتكِ فعبدي حر.

ومثال ثالث كأن يقول: إن جامعتكِ فمالي صدقة.

هذا من جهة ومن جهة أُخرى فعبارة الماتن (أو حلف بالطلاق) أنّه لو حلف بالطلاق على ترك وطئها ولم يحلف بالله فلا يقع الإيلاء كما لا يقع لو جعله يميناً.

ولا يخفى أنّ قوله «حلف» عطف على قوله «جعله» في قوله «ولا يقع لو جعله يميناً»، فهو شرط بعد شرط.

(٣) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى الحلف بالطلاق وغيره.

(ويشترط في المولي الكمال بالبلوغ والعقل والاختيار والقصد) الى مدلول[١] لفظه[٢]، فلا يقع من الصّبيّ والمجنون والمُكْره[٣] والساهي[٤] والعابث[٥] ونحوهم ممّن لا يقصد الإيلاء.

(ويجوز[٦] من العبد)[٧] بدون إذن مولاه اتّفاقاً حرّة كانت زوجته[٨] أم أمة، إذ لا حقَّ لسيّده في وطئه لها[٩]، بل له[١٠] الامتناع منه وإن[١١] أمره به.

(ومن) الكافر[١٢] **(الذمّيّ)**، .....

شرائط المولي

(١) الجار والمجرور يتعلّقان بالقصد. ولا خلاف ولا إشكال في اعتبار البلوغ والعقل والاختيار والقصد في المُولي لما تقدّم من الأدلة العامة الدالّة على اشتراطها في غيره من العقود والإيقاعات.

(٢) الضمير في قوله «لفظه» يرجع إلى الزوج المولي.

(٣) بالفتح، أي من أُكره على إيقاع الإيلاء.

(٤) وهو الذي يولي سهواً.

(٥) أي اللاعب والهازل.

(٦) أي يجوز الإيلاء من العبد ولو لم يأذنه مولاه.

(٧) بلا إشكال ولا خلاف لعموم أدلة الإيلاء، مع عدم حقّ المولى في وطئه أو تركه.

(٨) بالنصب، أي ذا كانت زوجة العبد حرّة.

(٩) يعني لا حقّ للمولى على العبد بالنسبة إلى وطئه زوجته وعدمه.

(١٠) الضمير في قوله «له» يرجع إلى العبد، وفي قوله «منه» يرجع إلى الوطي.

(١١) «إن» وصليّة، والضمير الملفوظ في قوله «أمره» يرجع إلى العبد، وفي قوله «به» يرجع إلى الوطي. أي وإن أمر المولى عبده بوطي زوجته، فله الامتناع عنه.

(١٢) أي ويجوز الإيلاء من الذمي وغيره من الكفّار المقرين بالله، فيصح الحلف بالله منهم، وامتناعُ صحّة الكفّارة - التي هي عبادة - منهم ما داموا كفاراً لا يقدح =

لإمكان وقوعه[١] منه، حيث[٢] يقرّ بالله تعالى[٣]، ولا ينافيه[٤] وجوب الكفّارة المتعذّرة منه حال كفره، لإمكانها[٥] في الجملة[٦]، كما تقدّم في الظهار[٧].

وكان ينبغي أن يكون فيه[٨] خلاف مثله، للاشتراك في العلّة[٩]، لكن لم

= في صحّة الإيلاء، لأنّ الشرط في صحّة الكفّارة مقدور عليه بتقديمهم الإسلام، هذا وقال في المسالك: (والتقييد بالذمي من حيث اعترافه بالله تعالى، وينبغي أن لا يكون على وجه الحصر فيه، بل الضابط وقوعه من الكافر المقرّ بالله تعالى ليتوجه حلف به) انتهى.
هذا من جهة ومن جهةٍ أُخرى لم يخالف أحدٌ هنا في وقوع الحلف من الكافر المقرّ بالله حتى من الشيخ، مع أنّه خالف في وقوع الظهار منه باعتبار امتناع صحّة الكفّارة منه ما دام كافراً، وكان على الشيخ أن لا يخالف في الظهار بعد موافقته في الإيلاء لأنّ المقتضي في كليهما واحد.

(١) الضمر في قوله «وقوعه» يرجع إلى الإيلاء، وفي قوله «منه» يرجع إلى الكافر الذمّي.

(٢) قوله «حيث» تعليلية.

(٣) فيمكن للذمّي أن يقول: والله لا أُجامعك.

(٤) أي لا ينافي وجوب الكفّارة الحكم بجواز الإيلاء من الكافر.

(٥) الضمير في قوله «لإمكانها» يرجع إلى الكفّارة.

(٦) المراد من الإمكان إجمالاً هو قدرته على سبب صحّة الكفّارة، وهو الإيمان، لأنّه قادر على أنّ يؤمن، ثمّ يؤتي الكفّارة مع قصد القربة.

(٧) أي قول المصنّف رحمه الله «ويصحّ من الكافر».

(٨) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الإيلاء، وفي قوله «مثله» يرجع إلى الظهار. يعني أنّ وقوع الإيلاء من الكافر ينبغي أن يكون فيه خلاف بين الفقهاء، كما كان الأمر كذلك في وقوع الظهار منه، لكنّهم لم يختلفوا هنا، بخلاف هناك!

(٩) المراد من «العلة» هو عدم صحّة الكفّارة من الكافر الذمّيّ يمنعه كفره من قصد القربة.

ينقل[١] هنا، فلا وجه[٢] للتقييد بالذمّيّ، بل الضابط الكافر المقرّ بالله تعالى، ليمكن حلفه به.

(وإذا تمّ الإيلاء) بشرائطه[٣] **(فللزوجة المرافعة)**[٤] إلى الحاكم **(مع**

---

(١) قوله «لم ينقل» بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الخلاف، والمشار إليه في قوله «هنا» هو الإيلاء.

(٢) هذا تعريض بالمصنّف رحمه الله حيث قال «ويجوز... من الذمّي».
والضمير في قوله «حلفه» يرجع إلى الكافر، وفي قوله «به» يرجع إلى الله.

أحكام الإيلاء

(٣) وهي الشرائط التي تقدّم ذكرها في ما سبق في قوله «ولا ينعقد الإيلاء إلّا باسم الله تعالى... إلخ».

(٤) قد تقدّم أنّه يعتبر في الإيلاء أن يكون على ترك الوطئ أبداً أو مطلقاً، أو مدّة تزيد عن أربعة أشهر لخبر زرارة عن أبي جعفر عليه السلام (رجل آلى أن لا يقرب امرأته ثلاثة أشهر فقال: لا يكون إيلاء حتى يحلف أكثر من أربعة أشهر)[١].
ولو وقع الإيلاء فللزوج مهلةٌ وهي أربعة أشهر بعد الانعقاد لا يطالب فيها بشيء ولكن إن وطئ فيها كفّر وانحل الإيلاء ويشهد له صحيح بكير بن أعين وبريد بن معاوية عن أبي جعفر وأبي عبدالله عليهما السلام (إذا آلى الرجل أن لا يقرب امرأته فليس لها قولٌ ولا حقّ في الأربعة أشهر، ولا أثم عليه في كفّه عنها في الأربعة أشهر، فإن مضت الأربعة أشهر قبل أن يمسّها فسكتت ورضيت فهو في حلٍ وسعة، فإن رفعت أمرها، قيل له: إمّا أن تفيء فتمسها وإمّا أن تطلق، وعزمُ الطلاق أن يخلي عنها فإذا حاضت وطهرت طلّقها وهو أحقّ برجعتها ما لم تمضِ ثلاثة قروء، فهذا الإيلاء الذي أنزله الله تعالى في كتابه وسنه رسوله صلى الله عليه وآله)[٢].
لو مضت المدّة فإن صبرت فلا كلام، لأنّ الحقّ لها ولها إسقاطه، وإلّا رفعت =

---

(١) الوسائل الباب - ٥ - من كتاب الإيلاء حديث ٢.

(٢) الوسائل الباب - ٢ - من كتاب الإيلاء حديث ١.

امتناعه[١] عن الوطء، .....

= أمرها للحاكم الشرعي ليفيء أو يطلق، فإن فاء بمعنى وطئها ينحل الإيلاء وعليه الكفّارة كما عن المشهور ويشهد له خبر منصور بن حازم (سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجلٍ آلى من امرأته فمرت أربعة أشهر قال: يوقف فإن عزم الطلاق بانت منه وعلهيا عدّة المطلّقة، وإلّا كفّر عن يمينه وأمسكها)[١] فما عن الشيخ في المبسوط من عدم الكفّارة ليس في محله.

وإن طلّق فقد خرج من حقها ويقع الطلاق رجعيّاً إن لم يكن ما يقتضي البينونة، لأنّ الرجعي هو الأصل في الطلاق ولصحيح بكير وبريد المتقدم.

وإن امتنع عن الأمرين بعد مرافعة الحاكم حُبس وضُيّق عليه في المطعم والمشرب حتى يفيء أو يطلّق بلا خلاف فيه للأخبار:

منها: خبر أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (الإيلاء هو أنّ يحلف الرجل على امرأته أن لا يجامعها، فإن صبرت عليه فلها أن تصبر، وإن رفعته إلى الأمام أنظره أربعة أشهر، ثمّ يقول له بعد ذلك: إمّا أن ترجع إلى المناكحة وإمّا أن تطلق، فإن أبى حبسه أبداً)[٢].

وخبر ابن هلال عن الرضا عليه السلام قال: (ذكر لنا أن أجل الإيلاء أربعة أشهر بعدما يأتيان السلطان فإذا مضت الأربعة الأشهر فإن شاء أمسك وإن شاء طلق، والإمساك مسيس)[٣] وخبر حمّاد بن عثمان عن أبي عبدالله عليه السلام (المولى إذا أبى أن يطلّق قال: كان أمير المؤمنين عليه السلام يجعل له حظيرة من قصب ويحبسه فيها ويمنعه من الطعام والشراب حتى يطلّق)[٤]، وخبر غياث بن إبراهيم عن أبي عبدالله عليه السلام (كان أمير المؤمنين إذا أبى المولى أن يطلّق جعل له حظيرة من قصب، وأعطاه ربع قوته حتى يُطلّق)[٥].

(١) الضمير في قوله «امتناعه» يرجع إلى الزوج المولي.

---

(١) الوسائل الباب - ١٢ - من كتاب الإيلاء حديث ٣.

(٢) الوسائل الباب - ٨ - من كتاب الإيلاء حديث ٦.

(٣) المصدر السابق، حديث ٧.

(٤) الوسائل الباب - ١١ - من كتاب الإيلاء حديث ١.

(٥) المصدر السابق، حديث ٣.

فيُنظره[١] **الحاكم أربعة أشهر**[٢]**، ثمّ يجبره بعدها**[٣] **على الفئة)**، وهي[٤] وطؤها قُبلاً[٥] ولو بمسمّاه بأنّ تغيب الحشفة[٦] وإن لم ينزل مع القدرة[٧] أو إظهار العزم عليه أوّل أوقات الإمكان مع العجز **(أو الطّلاق)**[٨]، فإن فعل أحدهما[٩] وإن[١٠] كان الطلاق رجعيّاً خرج من حقّها[١١]، وإن امتنع منهما ضيّق عليه[١٢] في المطعم والمشرب ولو بالحبس حتّى يفعل أحدهما[١٣]،

---

(١) يعني أن الحاكم يمهل الزوج أربعة أشهر حتى يعمل بأحد الأمرين: إمّا الرجوع إليها مع الكفّارة، أو الطلاق.

(٢) من حين الإيلاء، لا من حين المرافعة، لأنّ الأربعة أشهر من حين الإيلاء حقّ له وليس لها المطالبة كما تقدم. وسيأتي البحث فيه مفصلاً.

(٣) الضمير في قوله «بعدها» يرجع إلى أربعة أشهر.

(٤) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الفئة.

(٥) فلا يكفي الوطي دبراً في الفئة.

(٦) يعني أنّ مسمى الوطي يتحقّق بغيبوبة الحشفة وإن لم يخرج المنيّ.

(٧) يعني أنّ وجوب الوطي على الزوج إنّما هو في فرض التمكّن منه، فلو لم يقدر على الوطي كفى إظهار القصد على الوطي في أوّل أوقات الإمكان.

(٨) يعني أنّ الحاكم يجبر الزوج على الطلاق لو لم يفئ.

(٩) الضمير في قوله «أحدهما» يرجع إلى الفئة والطلاق.

(١٠) «إن» وصليّة.

(١١) الضمير في قوله «حقّها» يرجع إلى الزوجة. يعني أنّ الزوج ولو طلّق الزوجة طلاقاً رجعيّاً خرج عن عهدته حقّ الزوجة، فلا حقّ لها عليه.

وإن كان له حقّ الرجوع عليها، غايته إن رجع بالطلاق يرجع حكم الإيلاء كما سيأتي.

(١٢) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج. يعني أنّ، الحاكم يجعل الزوج - بعد ما يحبسه - في المضيقة من حيث الطعام والشراب حتى يفعل أحد الأمرين.

(١٣) الضمير في قوله «أحدهما» يرجع إلى الفئة والطلاق.

وروي[١] أنّ أمير المؤمنين عليه السلام كان يحبسه في حظيرة[٢] من قصب ويعطيه[٣] ربع قوته حتى يطلّق[٤].

(ولا يجبره) الحاكم (على أحدهما[٥] عيناً)، ولا يطلّق[٦] عنه عندنا، بل يخيّره[٧] بينهما.

(ولو آلى[٨] مدّةً معيّنةً) تزيد على الأربعة (ودافع) فلم يفعل أحد الأمرين[٩] (حتى انقضت) المدّة .....

---

(١) كما في خبر غياث بن إبراهيم المتقدم.

(٢) الحظيرة: الموضع الذي يحاط عليه لتأوي الغنم والإبل وسائر الماشية يقيها البرد والريح، و - جرين التمر، ج حَظائر وحِظار (أقرب الموارد).

(٣) يعني أنّ أمير المؤمنين عليه السلام كان يعطي الزوجَ المولي ربع قوته.

(٤) أي حتى يطلّق الزوج زوجته.

(٥) الحكم مقطوع به في كلام الأصحاب، لأنّ الشارع خيّره بين الأمرين على ما في النصوص السابقة فلا يُجبر إلّا على ما وجب عليه شرعاً.
والضمير في قوله «أحدهما» يرجع إلى الفئة والطلاق.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الحاكم، والضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الزوج.
يعني أنّ الحاكم لا يجوز له أن يطلّق الزوجة من قبل الزوج المولي. بلا خلاف فيه للنبوي (الطلاق بيد من أخذ بالساق)[١]، ولفحوى النصوص السابقة الدالّة على حبسه والتضييق عليه حتى يفيء أو يطلق.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى الحاكم، وضمير المفعول يرجع إلى الزوج، والضمير في قوله «بينهما» يرجع إلى الفئة والطلاق.

(٨) يعني أنّ الزوج لو آلى مدّة معينةً تزيد عن أربعة أشهر - كما إذا قال: والله لا أُجامعك خمسة أشهر - فأمره الحاكم بأحد الأمرين وامتنع عن اختيار أحدهما حتى تمّت أربعة أشهر سقط حكم الإيلاء.

(٩) هما الفئة والطلاق.

---

(١) كنز العمال ج ٥ ص ١٥٥ رقم الحديث ٣١٥١.

(سقط حكم الإيلاء)[١] ، لانحلال اليمين[٢] بانقضاء مدّته[٣]، ولم تلزمه الكفّارة مع الوطء وإن أثم[٤] بالمدافعة.

(ولو اختلفا[٥] **في انقضاء المدّة)** المضروبة[٦] **(قُدِّم قول مدّعي البقاء)**[٧] مع يمينه، لأصالة[٨] عدم الانقضاء.

---

(١) فتسقط حرمة وطي الزوجة بعد انقضاء المدّة. ولا تلزمه الكفّارة مع الوطئ بعد انقضاء المدة، لأنّ الكفّارة تجب مع الحنث في اليمين، ولا يتحقّق الحنث إلّا مع الوطئ في المدّة المعينة، والمفروض انقضاؤها ومع الانقضاء يسقط حكم اليمين، بلا فرق في الحكم بين ما لو رافعته إلى الحاكم وألزمه بأحد الأمرين أو لم ترافعه، لاشتراكهما في المقتضي، نعم يأثم بالمرافعة على تقدير المطالبة من الزوجة.

(٢) فإنّ اليمين تنحلّ بانقضاء مدّة الإيلاء.

(٣) الضمير في قوله «مدّته» يرجع إلى الإيلاء.

(٤) «إن» وصليّة. يعني وإن كان الزوج آثماً بسبب امتناعه عن اختيار أحد الأمرين وتفويت حقّ الزوجة.

(٥) فاعله ضمير التثنية العائد إلى الزوجين.

(٦) لو اختلفا في انقضاء المدّة المضروبة للتربص وهي أربعة أشهر بأنّ ادّعت المرأة انقضاءها لتلزمه بالفئة أو الطلاق، وادعى هو بقاءها، فالقول قول من يدّعي بقاءها، لأصالة عدم انقضائها، ولأنّ مرجع دعوى انقضائها إلى تقدّم زمان الإيلاء ومن يدّعي البقاء يدّعي تأخر زمان الإيلاء، والأصل عدم التقدم.

ومثله ما لو اختلفا في زمان إيقاع الإيلاء فالقول قول من يدّعي تأخره لأصالة عدم التقدم.

(٧) أي بقاء المدّة المضروبة من قبل الحاكم. والضمير في قوله «يمينه» يرجع إلى المدّعي.

(٨) يعني أنّ الأصل هو عدم انقضاء المدّة، والمراد منه هو استصحاب بقاء المدّة عند الشكّ في الانقضاء.

(ولو اختلفا في زمان وقوع الإيلاء حلف من يدّعي تأخّره)[١]، لأصالة عدم التقدُّم.

والمدعي للانقضاء في الأوّل[٢] هو الزوجة، لتطالبه[٣] بأحد الأمرين[٤]، ولا يتوجّه كونها[٥] منه، أمّا الثاني[٦] فيمكن وقوعها[٧] من كلّ منهما، فتدّعي هي[٨] تأخّر زمانه[٩] إذا كان[١٠] مقدّراً بمدّة لم تمض قبل المدّة المضروبة فترافعه[١١]، ليلزم[١٢] بأحدهما، ويدّعي[١٣] .....

---

(١) الضمير في قوله «تأخره» يرجع إلى زمان وقوع الإيلاء.

(٢) المراد من «الأوّل» هو ادّعاء انقضاء المدّة المضروبة من الحاكم بعد رفع الأمر إليه.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، وضمير المفعول يرجع إلى الزوج.

(٤) أي بالفئة أو الطلاق.

(٥) ضمير المؤنث في قوله «كونها» يرجع إلى دعوى انقضاء المدّة المضروبة، والضمير في قوله «منه» يرجع إلى الزوج. يعني أنّه لا وجه لكون الدعوى كذلك من جانب الزوج، لأنّه منكر لانقضاء المدّة حتى يكون في سعة من عدم إلزام الحاكم بأحد الأمرين (الفئة أو الطلاق).

(٦) المراد من «الثاني» هو اختلافهما في زمان وقوع الإيلاء.

(٧) الضمير في قوله «وقوعها» يرجع إلى دعوى وقوع الإيلاء في زمن خاصّ.

(٨) يعني أنّ الزوجة يمكن لها أن تدّعي تأخُّر زمن وقوع الإيلاء.

(٩) الضمير في قوله «زمانه» يرجع إلى وقوع الإيلاء.

(١٠) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى زمان وقوع الإيلاء.

(١١) يعني أنّ الزوجة ترافع زوجها إلى الحاكم، ليُلزمه الحاكم بأحد الأمرين (الفئة أو الطلاق).

(١٢) بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الزوج.

(١٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «تقدّمه» يرجع إلى زمان وقوع الإيلاء. يعني أنّ الزوج يدّعي تقدّم زمان وقوع الإيلاء على وجه ينقضي زمن الإيلاء قبل انقضاء المدّة المضروبة، لئلّا يُلزمه الحاكم بأحد الأمرين (الفئة أو الطلاق).

تقدّمه[١] على وجه تنقضي مدّته قبل المدّة المضروبة، ليسلم من الإلزام بأحدهما، وقد يدّعي[٢] تأخُّره على وجه لا تتمّ الأربعة المضروبة[٣] لئلا يُلزَم[٤] إذا جعلنا مبدأها[٥] من حين الإيلاء، وتدّعي هي[٦] تقدّمه لتتمّ[٧].

(ويصحّ الإيلاء من الخصيّ[٨] والمجبوب)[٩] .....

---

(١) الضمير في قوله «تقدّمه» يرجع إلى زمان وقوع الإيلاء، وفي قوله «مدّته» يرجع إلى الإيلاء.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والضمير في قوله «تأخّره» يرجع إلى زمان وقوع الإيلاء. وهذا بيان فرض ادّعاء تأخّر زمان وقوع الإيلاء من جانب الزوج أيضاً بعد بيان فرض ادّعاء تقدّمه من جانب الزوج. يعني أنّ الزوج في حقّه يحتمل كلا الأمرين.

(٣) بناءً على أنّ هذه المدّة المعيّنة من قبل الحاكم هي المدّة التي يعيّنها الشارع، وليس للحاكم جعل مدّة جديدة بعد هذه المدّة.

(٤) نائب الفاعل هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٥) الضمير في قوله «مبدأها» يرجع إلى المدّة المضروبة من الحاكم.

(٦) يعني أنّ الزوجة تدّعي تقدّم زمن وقوع الإيلاء في مقابل دعوى الزوج تأخّره.

(٧) أي ليتم زمان المدّة المضروبة من الحاكم حتى يُلزم الزوج بأحد الأمرين.

(٨) الخصيّ: الذي سلّت خصيتاه، ج خِصيَة وخِصيان (أقرب الموارد).

(٩) لا إشكال ولا خلاف في صحّة الإيلاء من الخصيّ الذي يولج ولا ينزل، لعموم أدلة الإيلاء، وكذا لا إشكال ولا خلاف في صحّة الإيلاء من المجبوب الذي بقي من آلته ما يتحقّق به اسم الجماع للعموم أيضاً.

وفي تحقّق الإيلاء من المجبوب الذي لم يبقَ من آلته ما يتحقّق به اسم الجماع خلاف، فعن الشيخ في المبسوط والمحقق في الشرائع والعلامة في التحرير والإرشاد والتبصرة الوقوع لعموم أدلة الإيلاء، وعن الشارح في المسالك وجماعة العدم لأنّ متعلّق الإيلاء هو وطئ الزوجة وهو ممتنع في مفروض مسألتنا فيكون الحلف حلفاً على الممتنع، وهو باطل، ولأنّه يشترط في الإيلاء الإضرار بالزوجة وهو غير متحقق في المقام لأنّه منفي بانتفاء موضوعه.

والمجبوب: المقطوع الذّكر من جَبَّ الشيءَ جَبّاً: قطعه (أقرب الموارد).

إذا بقي منه[١] قدر يمكن معه الوطء إجماعاً[٢]، ولو لم يبقَ ذلك فكذلك[٣] عند المصنّف وجماعة، لعموم الآيات[٤] وإطلاق الروايات[٥].

والأقوى عدم الوقوع[٦]، لأنّ متعلّق اليمين[٧] ممتنع، كما لو حلف أن لا يصعد إلى السماء[٨]، ولأنّ شرطه[٩] الإضرار بها، .....

---

(١) الضمير في قوله «منه» يرجع إلى الذّكر.

(٢) يعني أنّ صحّة وقوع الإيلاء من المجبوب الذي يمكنه الوطي مع ما بقي من الذّكر إجماعيّ.

(٣) يعني لو لم يبقَ من الذّكر مقدار يمكنه معه الوطي صحّ أيضاً الإيلاء عند المصنّف رحمه الله وجماعة، وليس إجماعيّاً.

(٤) أي لعموم الآيات الدالّة على الإيلاء، كما في قوله تعالى في الآية ٢٢٦ من سورة البقرة: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾، فلفظ «الذين» مطلق يشمل المجبوب أيضاً.

(٥) من جملة الروايات ما عن أبي مريم عن أبي جعفر عليه السلام قال: المؤلي يوقف بعد الأربعة الأشهر، فإن شاء إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان، فإن عزم الطلاق فهي واحدة، وهو أملك برجعتها[١].

فإنّ «المؤلي» في الخبر أيضاً لفظ مطلق يشمل المجبوب أيضاً.

(٦) يعني أنّ الأقوى عند الشارح رحمه الله هو عدم وقوع الإيلاء من المجبوب الذي لم يبقَ من ذكره قدر يمكنه معه الوطي، لكون متعلّق اليمين ممتنعاً في حقّه.

(٧) المراد من «متعلق اليمين» هو وطي الزوجة.

(٨) يعني كما لا يصحّ الحلف على عدم الصعود إلى السماء كذلك لا يصحّ الحلف على ترك الوطي ممّن لم يبقَ من ذَكَره قدر يمكنه معه الوطي.

(٩) الضمير في قوله «شرطه» يرجَع إلى الإيلاء، والضمير في قوله «بها» يرجع إلى الزوجة. يعني أنّ من شرائط صحّة الإيلاء هو قصد الإضرار بالزوجة بإيقاع الإيلاء =

---

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من أبواب كتاب الإيلاء حديث ٢.

وهو[١] غير متصوَّر هنا[٢].

(وفئته)[٣] على تقدير وقوعه[٤] منه (العزم على الوطء مظهراً له)[٥] أي للعزم عليه[٦] **(معتذراً[٧] من عجزه، وكذا)[٨]** فئة الصحيح **(لو انقضت**

= والحال أنّ الإضرار بها بترك وطيها من قبل المجبوب لا يتصوّر، لأنّه لا يقدر على الوطي حتى يحصل الإضرار بتركه.

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الإضرار.

(٢) المشار إليه في قوله «هنا» هو المجبوب الذي لم يبق من ذكره مقدار يمكنه معه الوطي.

(٣) هذا مبتدأ، خبره قوله «العزم». يعني أنّ رجوع المجبوب - بناءً على القول بوقوع الإيلاء منه - هو عزمه على الوطي ولو لم يقدر عليه بالفعل.

(٤) الضمير في قوله «وقوعه» يرجع إلى الإيلاء، وفي قوله «منه» يرجع إلى المجبوب.

(٥) بأن يُظهر المجبوب عزمه على لاوطي ولو لم يقدر عليه بالفعل.

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

(٧) هذا وقوله السابق «مظهراً» حال عن فاعل العزم.

(٨) يعني أنّ مثل المجبوب في كيفية رجوعه هو الصحيح الذي لا يمكنه الوطي بسبب مانع شرعيّ أو عقليّ أو عاديّ، أي تكون فئته بالعزم على الوطئ إذا كان الصحيح معذوراً في ترك الوطئ، هذا واعلم أنّه إذا انقضت مدّة التربّص وكان هناك مانع يمنع من الوطئ فلا يخلو إمّا أنّه يكون المانع من جهتها كالحيض والمرض والإحرام والنفاس والاعتكاف والصيام فليس لها المطالبة بالفئة بمعنى الوطئ الفعلي بلا خلاف فيه لأنّه معذور والحال هذه ولا مضارة لها.

ولكن هل لها المطالبة بالفئة بمعنى العزم على الوطئ فعن الشيخ المنع لأنّ الإمتناع من جهتها وفيه: أنّ عدم قبول المحل كعدم القدرة من الفاعل فكما يُلزم العاجز عن الوطئ بإظهار العزم كذلك يُلزم هنا ولذا ذهب جماعة منهم المحقّق في الشرائع والشارح في المسالك بأنّ لها المطالبة بفئة العاجز عن الوطئ.

وأمّا أن يكون المانع من جهته كالمرض والإحرام والصوم ففئته بإظهار العزم على =

المدة[١] **وله مانع من الوطء) عقليّ** كالمرض[٢]، **أو شرعيّ** كالحيض[٣]، **أو عاديّ** كالتعب والجوع والشبع[٤].

= الوطئ، لأنّ فئة القادر هو الوطئ في القُبل وإن كان عاجزاً عن ذلك ففئته باللسان وهو أنّ يرجع عن الإيذاء والإضرار بلا خلاف فيه.

(١) أي لو انقضت المدّة المعيّنة من الحاكم.

(٢) فإنّ المرض مانع عقلاً، سواء كان في الزوج أم في الزوجة.

(٣) فإنّ الحيض مانع شرعيّ من الوطي. وفي هذا ردّ على الشيخ حيث لم يوجب عليه الفئة باللسان في خصوص هذا المورد.

إذا وطئ في مدّة التربّص بناءً على أنّها من حين الإيلاء لزمته الكفّارة بلا خلاف لقوله تعالى: ﴿فَكَفَّارَتُهُۥٓ إِطۡعَامُ عَشَرَةِ مَسَٰكِينَ مِنۡ أَوۡسَطِ مَا تُطۡعِمُونَ أَهۡلِيكُمۡ أَوۡ كِسۡوَتُهُمۡ أَوۡ تَحۡرِيرُ رَقَبَةٖۖ فَمَن لَّمۡ يَجِدۡ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٖۚ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيۡمَٰنِكُمۡ إِذَا حَلَفۡتُمۡۚ﴾ [المائدة: ٨٩].

ولو وطئ بعد المدّة فكذلك كما هو الأكثر لإطلاق الآية المتقدمة ولخبر منصور بن حازم عن أبي عبدالله عليه السلام (سألته عن رجلٍ آلى من امرأته فمرت به أربعة أشهر قال عليه السلام: يوقف فإن عزم الطلاق بانت منه وعلهيا عدّة المطلّقة وإلّا كفّر عن يمينه وأمسكها)[١]، ومرسل العياشي عن أبي عبدالله عليه السلام (سُئل إذا بانت المرأة من الرجل هل يخطبها مع الخطاب؟ قال: يخطبها على تطليقتين ولا يقربها حتى يكفّر يمينه)[٢].

وعن الشيخ في المبسوط أنّه لا كفّارة لأصالة البراءة بعد الشك أو الظن بخروج هذا الفرض كما دلّ على وجوب الكفّارة عند الحنث، ولأنّه يجب عليه الوطئ بعد المدّة فينحل اليمين لأنّه يشترط في متعلقه أن لا يكون مرجوحاً وعليه فلا كفّارة مع الحنث، وفيه أنّه لا أصل مع عموم الأدلة، ولأنّ الإيلاء يخالف مطلق اليمين بأحكام، وهذا منها، وهو كون متعلقه مرجوحاً فينعقد إذا كان إيلاءً ولا ينعقد إذا كان يميناً.

(٤) فإنّ الشبع من الموانع العاديّة عن الوطي، وكذا ما عطف عليه.

---

(١) الوسائل الباب - ١٢ - من كتاب ايلاء حديث ٣.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(ومتى وطأ) المولي (لزمته[١] الكفّارة، سواء كان في مدّة التربّص) أو قبلها لو جعلناها[٢] من حين المرافعة (أو بعدها)[٣]، لتحقّق الحنث في الجميع.

وهو في غير الأخير[٤] موضع وفاق، ونفاها[٥] فيه الشيخ في المبسوط[٦]، لأصالة البراءة، وأمره[٧] به المنافي للتحريم الموجب للكفارة.

والأصحّ أنّه[٨] كغيره، لما ذُكر[٩]، ولقوله تعالى: ﴿ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ

---

(١) أي لزمت الزوج المولي الكفّارة بوطئه زوجته، سواء كان الوطي في مدّة التربّص التي ضربها الحاكم أم قبلها.

(٢) أي لو جعلنا المدّة من زمان المرافعة إلى الحاكم.

(٣) أي بعد مدّة التربص.

(٤) المراد من «الأخير» هو الوطي بعد مدّة التربص. يعني أنّ وجوب الكفّارة في غير هذا الفرض الأخير إجماعيّ، وفي هذا الفرض محلّ خلاف.

(٥) الضمير في قوله «نفاها» يرجع إلى الكفّارة، وفي قوله «فيه» يرجع إلى الفرض الأخير.

(٦) فإن الشيخ رحمه الله نفى في كتابه (المبسوط) وجوب الكفّارة في فرض وطي الزوج بعد مدّة التربّص بأمرين:

أ: أصالة البراءة.

ب: الأمر بالوطي المنافي للتحريم.

(٧) الضمير في قوله «أمره» يرجع إلى الحاكم إن كان من قبيل إضافة المصدر إلى فاعله، ويرجع إلى الزوج المولي إن كان من قبيل إضافة المصدر إلى مفعوله، والضمير في قوله «به» يرجع إلى الوطي.

(٨) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الأخير. يعني أنّ أصحّ القولين في الأخير أيضاً هو وجوب الكفّارة.

(٩) المراد من «ما ذكر» هو تحقّق الحنث بالوطي الموجب للكفّارة.

﴿إِذَا حَلَفْتُمْ﴾ [المائدة: ٨٩]، ولم يفصل[١]، ولقول الصادق عليه السلام في من آلى من امرأته فمضت أربعة أشهر: «يُوقف، فإن عزم الطلاق بانت منه، وإلا كفّر يمينه وأمسكها»[٢].

(ومدّة الإيلاء[٣] من حين الترافع) .....

---

(١) يعني أنّ الله تعالى لم يُفصّل في هذه الآية في وجوب الكفّارة بالوطي بين الأزمنة، بل أطلقه، فالكفّارة تلزم الزوج، سواء كان الوطي في مدّة التربّص أم بعدها.

(٢) كما في خبر منصور بن حازم المتقدم.

(٣) المراد من «مدّة الإيلاء» هو مدّة التربّص المعيّنة من قبل الحاكم بعد مرافعة الزوجة إليه.

والمشهور بين الأصحاب أنّ مدّة التربّص من حين المرافعة لا من حين الإيلاء، لخبر العباس بن هلال عن الرضا عليه السلام (ذكر لنا أنّ أجل الإيلاء أربعةُ أشهر بعد ما يأتيان السلطان، فإذا مضت الأربعة الأشهر فإن شاء أمسك وإن شاء طلّق، والإمساك المسيس)[١]، وخبر أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام في حديث: (فإن صبرت عليه فلها أن تصبر وإن رفعته إلى الحاكم أنظره أربعة أشهر ثمّ يقول له بعد ذلك: إمّا أن ترجع إلى المناكحة وإمّا أن تطلّق)[٢]، وخبر البزنطي عن الرضا عليه السلام (سأله صفوان وأنا حاضر عن الإيلاء؟ فقال: إنّما يوقف إذا قدّمه إلى السلطان فيوقفه السلطان أربعة أشهر ثمّ يقول له: إمّا أن تطلق وإمّا أن تمسك)[٣]، وخبر أبي مريم (أنّه سأله عن رجلٍ آلى من امرأته قال: يوقف قبل الأربعة أشهر وبعدها)[٤].

مؤيداً بأنّ ضرب المدّة حكم شرعيّ باقٍ على العدم الأصلي فيتوقف ثبوته على حكم الحاكم، ولأصالة عدم التسلط على الزوج بحبس أو غيره إلّا مع تحقّق سببه. =

---

(١) الوسائل الباب - ٨ - من كتاب الإيلاء حديث ٧.

(٢) المصدر السابق، حديث ٦.

(٣) المصدر السابق، حديث ٥.

(٤) المصدر السابق، حديث ٣

في المشهور كالظهار[١]، لأنّ ضرب المدّة إلى الحاكم، فلا يحكم بها[٢] قبلها، ولأنّه[٣] حقّها فيتوقّف .....

= وعن ابن أبي عقيل وابن الجنيد والعلامة في المختلف وولده في الإيضاح والشارح في المسالك وغيرهم أنّها من حين الإيلاء لظاهر قوله تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ [البقرة: ٢٢٦] حيث رتب التربّص على الإيلاء فلا يشترط غيره، وصحيح بريد بن معاوية (سمعت أبا عبدالله عليه السلام يقول في الإيلاء: إذا آلى الرجل أن لا يقرب امرأته ولا يمسّها ولا يجمع رأسه ورأسها فهو في سعة ما لم تمضِ الأربعة أشهر، فإذا مضت أربعة أشهر وقف فإمّا أن يفيء فيمسها وإما أن يعزم على الطلاق)[١]، وصحيح الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام (أيّما رجل آلى من امرأته، والإيلاء أن يقول: والله لا أجامعك كذا وكذا - إلى أن قال - فإنّه يتربّص به أربعة أشهر ثمّ يؤخذ بعد الأربعة أشهر فيُوقف)[٢]، وصحيح أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (سألته عن الإيلاء ما هو؟ فقال: هو أنّ يقول الرجل لامرأته: والله لا أجامعك كذا وكذا - إلى أن قال - فيتربص بها أربعة أشهر ثمّ يُؤخذ فيوقف بعد الأربعة أشهر فإن فاء، وهو أنّ يصالح أهله فإنّ الله غفور رحيم، وإن لم يفِ جُبر على أنّ يُطلّق)[٣].

والطائفة الأُولى من الأخبار ضعيفة السند فلا تصلح لمعارضة هذه الأخبار الصحيحة مع أنّ توقف ضرب المدّة على حكم الحاكم بحاجة إلى دليل وهو منفي، وهذه الأخبار الصحيحة هي التي أخرجت ضرب المدّة من حكم العدم الأصلي إلى حين الإيلاء، وهذه الاخبار هي التي قطعت أصالة عدم التسلط على الزوج.

(١) كما أنّ مدّة التربّص في الظهار أيضاً تكون من حين المرافعة.

(٢) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى المدّة، وفي قوله «قبلها» يرجع إلى المرافعة.

(٣) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الوطي، وفي قوله «حقّها» يرجع إلى الزوجة، وفاعله قوله «يتوقّف» هو الضمير الراجع إلى الحقّ.

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من كتاب الإيلاء حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ٨ - من كتاب الإيلاء حديث ١.

(٣) الوسائل الباب - ٩ - من كتاب الإيلاء حديث ١.

على مطالبتها[١]، ولأصالة عدم التسلّط[٢] على الزوج بحبس وغيره[٣] قبل تحقّق السبب[٤].

وقيل: من حين الإيلاء[٥]، عملاً بظاهر الآية[٦]، حيث رتّب التربّص عليه[٧] من غير تعرُّض للمرافعة، وكذا الأخبار، وقد تقدم في الخبر السابق[٨] ما يدلّ عليه[٩]، وفي حسنة بريد عن الصادق عليه السلام قال: «لا يكون إيلاء ما لم يمض أربعة أشهر، فإذا مضت وُقِفَ، فإمّا أن يفيء، وإمّا أن يعزم على الطلاق»[١٠]. فعلى هذا[١١] لو لم ترافعه[١٢] حتّى انقضت

---

(١) الضمير في قوله «مطالبتها» يرجع إلى الزوجة.

(٢) هذا دليل ثالث لكون التربّص بعد المرافعة، وهو أنّ الأصل يقتضي عدم التسلط على الزوج بالحبس والإجبار قبل رفع الزوجة أمرها إلى الحاكم.

(٣) أي وغير الحبس من التضييق في المطعم والمشرب على الزوج.

(٤) والسبب هو مطالبة الزوجة بحقها بالمرافعة إلى الحاكم.

(٥) يعني قال بعض بكون مدّة التربّص من زمان تحقّق الإيلاء وليس هناك مدّة جديدة غير مدّة الإيلاء يعيّنها الحاكم مدّةً ثانيةً حتى تتربّص الزوجة، بل الحاكم يجبره على الطلاق أو الفئة بعد انقضاء مدّة الإيلاء.

(٦) في قوله تعالى في الآية ٢٢٦ من سورة البقرة: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾، حيث إنّها تدل على تربّص أربعة أشهر بلا دلالة على تحديدها بالمرافعة.

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

(٨) وهو خبر منصور بن حازم الوارد في ثبوت الكفّارة بالوطئ بعد مدّة التربص.

(٩) أي على كون مدّة الإيلاء من حين وقوع الإيلاء.

(١٠) بل هي صحيحة، وقد نقلها بالمعنى.

(١١) المشار إليه في قوله «هذا» هو القول بكون مدّة التربّص من زمان الإيلاء.

(١٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، وضمير المفعول يرجع إلى الزوج. يعني أنّ الزوجة - بناءً على كون مدّة التربّص من زمان وقوع الإيلاء - لو لم ترافع زوجها إلى الحاكم حتى مضت أربعة أشهر من زمان الإيلاء أمره الحاكم إمّا بالطلاق أو بالفئة بلا ضرب مدّة جديدة.

المدّة أمره بأحد الأمرين[١] منجّزاً[٢].

(ويزول حكم الإيلاء بالطلاق البائن)[٣]، لخروجها[٤] عن حكم الزوجيّة.

---

(١) الطلاق أو الفئة.

(٢) أي بلا مهلة وانتظار.

(٣) يعني أنّ حكم الإيلاء يزول إذا كان الطلاق بائناً، بخلاف ما إذا كان الطلاق رجعيّاً، فإن الزوج وإن كان يخرج من حقّ الزوجة، لكن لا يزول حكم الإيلاء أعني حرمتها عليه.

واعلم أنّه لو اختار المُولى الطلاق صحّ ووقع رجعيّاً ما لم يكن ما يقتضي البينونة، لأنّ الرجعي هو الأصل في الطلاق ولصحيح بريد عن أبي عبدالله عليه السلام (فإذا مضت أربعة أشهر وُقف فإمّا أن يفيء فيمسّها وإمّا أن يعزم على الطلاق فيخلي عنها حتى إذا حاضت وطهرت من محيضها طلّقها تطليقة قبل أن يجامعها بشهادة عدلين، ثمّ هو أحقّ برجعتها ما لم تمضِ الثلاثة الأقراء)[١] وهذا ما عليه الأكثر، وربما قبل بوقوعه بائناً ولم يُعرف المخالف بعينه وإن أرسله بعض كما في الجواهر لصحيح منصور بن حازم عن أبي عبدالله عليه السلام (المُولي إذا وُقف فلم يفيء طلّق تطليقة بائنة)[٢] ومثله خبره الآخر[٣]، وهي لا تصلح لمعارضة ما تقدّم بعد إعراض الأصحاب عنها، وعليه فإن استمر على الطلاق حتى خرجت من العدّة فهو وإن رجع عادَ الإيلاءُ لرجوع العقد الذي تعلّق به الحلف، لأنّ الحلف تعلّق بالزوجية وهي ناشئة من العقد الأوّل فيدور الحلف مداره وجوداً وعدماً.

ولذا لو طلّقها بائناً فيزول حكم الإيلاء لزوال العقد الذي تعلّق به الحلف، فلو عقد عليها ثانياً في أثناء العدّة البائنة أو عقد عليها بعد انقضاء العدّة الرجعية فلا يعود حكم الإيلاء الثابت للعقد الأوّل بلا خلاف في ذلك ولا إشكال.

(٤) أي لخروج الزوجة عن حكم الزوجيّة بالطلاق البائن.

---

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من كتاب الإيلاء حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٥.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

والظاهر أنّ هذا الحكم[١] ثابت وإن عقد عليها ثانياً في العدّة[٢]، لأنّ العقد لم يرفع حكم الطلاق، بل أحدث[٣] نكاحاً جديداً، كما لو وقع[٤] بعد العدّة، بخلاف الرجعة[٥] في الرجعيّ.

ولو كان الطلاق رجعيّاً خرج من حقّها[٦]، لكن لا يزول حكم الإيلاء إلّا بانقضاء العدّة[٧]، فلو راجع فيها[٨] بقي التحريم.

وهل يُلزم حينئذٍ[٩] بأحد الأمرين بناءً[١٠] على المدّة السابقة[١١]، أم يضرب له[١٢] مدّة ثانية، ثمّ يوقف بعد انقضائها[١٣]؟ وجهان، من بطلان

---

(١) المراد من قوله «هذا الحكم» هو زوال حكم الإيلاء.

(٢) أي وإن عقد عليها الزوج في العدّة.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى العقد.

(٤) يعني كما يُحدث العقد نكاحاً جديداً إذا وقع بعد انقضاء العدّة.

(٥) يعني أنّ العقد في العدّة يكون بخلاف الرجوع في الطلاق الرجعيّ، فإن الرجعة لا تزيل حكم الإيلاء لبقاء زوجية الرجعية، ولكن بالطلاق الرجعي خرج من حقّ وطئها.

(٦) وهو قيام الزوج إمّا بالطلاق أو بالفئة.

(٧) فبعد انقضاء العدّة يجوز للزوج الرجوع إليها بعقد جديد، ويرتفع حكم حرمة الوطي.

(٨) يعني أنّ الزوج لو راجع زوجته في العدّة بقي حرمة وطيها بحالها.

(٩) أي حين إذ رجع الزوج إلى الزوجة في العدّة.

(١٠) أي بلا ضرب مدّة جديدة.

(١١) أي المدّة السابقة للتربص قبل الطلاق.

(١٢) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج. يعني أو يضرب للزوج مدّة التربّص ثانيةً لا من دون البناء على السابق.

(١٣) يعني أنّ الزوج يوقف بعد انقضاء المدّة الجديدة التي ضربها الحاكم، ويجبر على أحد الأمرين.

حكم الطلاق[١] وعود النكاح الأوّل بعينه[٢]، ومن ثمّ[٣] جاز طلاقها قبل الدخول[٤]، وكان الطلاق[٥] رجعيّاً، بناءً على عود النكاح الأوّل، وأنّها[٦] في حكم الزوجة، ومن سقوط الحكم[٧] عنه بالطلاق فيفتقر[٨] إلى حكم جديد[٩]، استصحاباً لما قد ثبت[١٠]، وبهذا[١١] جزم في التحرير.

---

(١) هذا هو دليل الوجه الأوّل - وهو البناء على المدّة السابقة - وهو أنّ حكم الطلاق يكون باطلاً بالرجوع، ويعود النكاح الأوّل بعينه، فتعود أحكامه بأسرها.

(٢) ومن جملة أحكام النكاح العائدة هو احتساب المدّة السابقة.

(٣) أي ولعود أحكام النكاح الأوّل يكون الطلاق طلاقاً رجعيّاً إذا طلّقها بعد الرجوع وقبل الدخول بها، لكونها مدخولاً بها قبل الطلاق الأوّل.

(٤) أي بعد الرجوع وقبل الدخول.

(٥) يعني أن هذا الطلاق الثاني يكون رجعيّاً.

والمعنى لولا عود النكاح الأوّل لكان الطلاق الثاني قبل الدخول طلاقاً بائناً، ومع أنّه طلاق رجعي بالإتفاق باعتبار الدّخول قبل الطلاق الأوّل وهذا كاشف عن وعود النكاح الأوّل بالرجعة.

(٦) بفتح الهمزة، عطف على مدخول «على» الجارّة في قوله «على عود النكاح» يعني بناءً على أنّ المرأة التي رجع إليها الزوج تكون في حكم الزوجة.

(٧) هذا هو دليل الوجه الثاني أعني ضرب المدّة الجديدة، وهو أنّ حكم الحاكم سقط عن الزوج بالطلاق، فلا تأثير لما مضى من المدّة السابقة.

والضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الزوج.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الإيلاء.

(٩) أي حكم جديد من قبل الحاكم. وهو ضرب المدّة الجديدة.

(١٠) المراد من «ما قد ثبت» هو سقوط حكم الإيلاء. يعني إذا سقط حكم الإيلاء وشك في الرجوع يستصحب الحكم الثابت سابقاً والمشكوك لاحقاً.

(١١) المُشار إليه في قوله «بهذا» هو الوجه الثاني.

ثمّ إن طلّق وَفَّى[١]، وإن راجع ضُربت له[٢] مدة أُخرى، وهكذا.

(وكذا)[٣] يزول حكم الإيلاء (بشراء الأمة[٤]، ثمّ عتقها وتزويجها) بعده[٥]، .....

---

(١) لا يخفى أنّ هذا الحكم مبني على الاحتمال الثاني من الوجهين المذكورين سابقاً. يعني أنّ الزوج إذا طلّق وَفَّى بما حكم به الحاكم. من إلزامه بأحد الأمرين.

(٢) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج.

(٣) عطف على قوله «يزول حكم الإيلاء بالطلاق». يعني ويزول حكم الإيلاء في هذا الفرض أيضاً.

(٤) أي الأمة التي تزوّج بها. يعني أنّ الرجل لو تزوّج بأمة فآلى منها، ثمّ اشتراها من صاحبها فأعتقها، ثمّ تزوّج بها بعقد جديد ففي هذا الفرض أيضاً يزول حكم الإيلاء.

ولا يخفى أنّ عبارات النسخ الموجودة بأيدينا هنا مضطربة جداً، وما أثبتناه إنّما هو بالنظر إلى بعضها.

ويظهر من حاشية الشيخ علي رحمه الله هنا - كما هو الثابت في بعض النسخ - أنّ النسخة الموجودة عنده هكذا: (وكذا) يزيل حكم الإيلاء (شراء الأمة... الخ)، حيث قال رحمه الله في حاشيته هنا: لمّا طالت الفاصلة ذكر هذا بعد واو العطف مستقلّاً، وإلّا فهو معطوف على «الطلاق» المجرور، فكان له أن يقول: (وكذا) يزول حكم الإيلاء (بشراء الأمة)، لكنّ الباء حينئذٍ تتلبّس بكونها من المتن مع أنّه غير متعارف جعل الحرف المتصل شرحاً، وهذا يكفي للعدول مع ما تقدّم.

(٥) الضمير في قوله «بعده» يرجع إلى العتق، أي بعد العتق، إذا آلى الحرّ من زوجته التي هي أمة الغير، ثمّ اشتراها وأعتقها وتزوجها لم يرجع الإيلاء بلا خلاف فيه ولا إشكال، لأنّ الإيلاء قد تعلّق بالزوجية الآتية من السبب الأوّل، وإذا زال السبب الأوّل زال التحريم لزوال متعلقه، فلو عادت الزوجية بسبب ثانٍ لا يعود الإيلاء لأصالة البراءة.

ولذا تعرف أنّ الحل هنا متوقف على مجرد الشراء، لأنّ الوطئ بالملك سبب جديد غير التزويج الذي كان سبباً سابقاً فلا داعي للعتق والتزويج كما فرض في كلام الكثير من الفقهاء.

لبطلان العقد الأوّل بشرائها[١]، وتزويجها بعد العتق حكم جديد كتزويجها[٢] بعد الطلاق البائن، بل أبعد[٣].

ولا فرق[٤] بين تزويجها بعد العتق[٥] وتزويجها به[٦] جاعلاً له مهراً، لاتّحاد العلّة[٧].

وهل يزول[٨] بمجرّد شرائها من غير عتق[٩]؟ الظاهر ذلك[١٠]، لبطلان العقد بالشراء، واستباحتها[١١] حينئذٍ بالملك، وهو[١٢] حكم جديد غير

---

(١) يعني أنّ العقد يبطل بمحض الشراء، لعدم جواز اجتماع سببين في إباحتها (الملك والزوجيّة).

(٢) يعني كما يبطل حُكم الإيلاء بالطلاق البائن، وتزويجها بعده يكون حكماً جديداً.

(٣) أي تزويج الأمة بعد العتق أبعد من تزويج المطلّقة بائناً بعد الطلاق، لأنّه قد تزوّج بالأمة بعد الشراء والعتق والعقد، أمّا في الطلاق فقد تزوّج بها بعد الطلاق والعقد.
فالفاصل في الأمة ثلاثة أُمور، وفي الطلاق أمران.

(٤) يعني لا فرق في الحكم بزوال حكم الإيلاء بين تزويج الزوج للأمة المذكورة بعد العتق وبين تزويجها بجعل مهرها عتقها بأنّ يقول الزوج: زوّجتك وجعلت عتقك مهرك.

(٥) بأن أعتقها أوّلاً، ثمّ تزوجها.

(٦) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الزوج، وقوله «جاعلاً» حال من فاعل المصدر أعني قوله «تزويجها»، وهو الزوج، والضمير في قوله «له» يرجع إلى العتق.

(٧) المراد من «العلّة» هو بطلان الزوجيّة بسبب الشراء، كما تقدّم سابقاً.

(٨) يعني هل يزول حكم الإيلاء - وهو حرمة وطيها إلّا بعد أداء الكفّارة - بمجرّد الشراء لأنّها تباح له بسبب الملكيّة أم لا؟

(٩) المُشار إليه في قوله «ذلك» هو زوال حكم الإيلاء بمجرّد الشراء.

(١٠) يعني أنّ سبب كون الأمة مباحة لمالكها هو الملك لا الزوجيّة، لبطلانها.

(١١) أي حين إذ اشترى الزوج الأمة.

(١٢) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الاستباحة.

الأوّل[١]، ولكن الأصحاب فرضوا المسألة[٢] كما هنا[٣].

نعم، لو انعكس[٤] الفرض - بأنّ كان[٥] المولي عبداً فاشترته الزوجة - توقف حلّها[٦] له على عتقه[٧] وتزويجه ثانياً.

والظاهر بطلان الإيلاء هنا[٨] أيضاً بالشراء[٩] وإن توقّف حلُّها[١٠] له على الأمرين[١١]، كما بطل[١٢] بالطلاق البائن وإن لم يتزوّجها.

---

(١) المراد من «الأوّل» هو استباحتها بالزوجيّة.

(٢) المراد من «المسألة» هو زوال حكم الإيلاء بالشراء.

(٣) المُشار إليه في قوله «هنا» من فرض العتق والتزويج بعد الشراء، مع أنّ الشراء كافٍ في إزالة حكم الإيلاء.

(٤) لا يخفى أنّ الغالب هو شراء الزّوج زوجته المملوكة، والعكس هو شراء الزّوجة زوجها المملوك. فلو اشترته وأعتقته وتزوج بها فيزول حكم الإيلاء، لأنّ الحل ثانياً بسبب جديد غير السبب الذي تعلّق به الإيلاء.
بل زوال الإيلاء متوقف على الشراء، لأنّه بالشراء زال العقد الأوّل الذي تعلّق به التحريم كما يزول العقد الأوّل الذي تعلّق به التحريم بالطلاق في غيره، نعم لو اشترته وزال الإيلاء لا يباح لها بالملك ولا بالعقد ما دام مملوكاً لها بل لا بدّ من العتق والعقد حتى يباح لها حينئذٍ.

(٥) أي كان الزوج الذي آلى من زوجته عبداً، وكانت الزوجة حرّة فاشترت زوجها المملوك.

(٦) الضمير في قوله «حلّها» يرجع إلى الزّوجة، وفي قوله «له» يرجع إلى الزّوج المولي.

(٧) الضميران في قوليه «عتقه» و«تزويجه» يرجعان إلى الزّوج المولي.

(٨) المشار إليه في قوله «هنا» هو شراء الزّوجة.

(٩) أي بمحض الشراء بلا حاجة إلى العتق.

(١٠) الضمير في قوله «حلّها» يرجع إلى الزّوجة، وفي قوله «له» يرجع إلى الزّوج.

(١١) المراد من «الأمرين» هو العتق والتزويج ثانياً.

(١٢) فاعله هو الضمير العائد إلى حكم الإيلاء. يعني كما يبطل حكم الإيلاء بالطلاق =

وتظهر الفائدة[١] فيما لو وطئها بعد ذلك[٢] بشبهة[٣] أو حراماً[٤]، فإنّه[٥] لا كفّارة إن أبطلناه[٦] بمجرّد الملك والطلاق.

(ولا تتكرّر الكفارة بتكرّر اليمين)[٧]، .....

= البائن وإن لم يتزوّج بها كذلك يبطل حكم الإيلاء بالشراء وإن لم يتزوّج بها فيما إذا اشترى الزوج زوجتُه.

(١) أي تظهر فائدة بطلان الإيلاء بمجرّد الشراء.

(٢) المشار إليه في قوله «ذلك» هو شراء الزّوجة زوجها.

(٣) الجار والمجرور يتعلّقان بقوله «وطئها».

(٤) أي لو وطئها حراماً.

(٥) الضمير في قوله «فإنّه» يكون للشأن.

(٦) ضمير المفعول في قوله «أبطلناه» يرجع إلى الإيلاء. يعني لو قلنا ببطلان الإيلاء بمجرّد الملك بالشراء أو بالطلاق البائن لم تجب الكفّارة في صورة وطئها بشبهة أو حراماً، وإلّا وجبت كفّارة الإيلاء.

أحكام الكفّارة

(٧) كما إذا تكرّر الحلف على ترك وطي الزوجة، بأنّ يقول الزوج: والله لا أُجامعك، والله لا أُجامعك.

ولا إشكال في عدم تكرّر الكفّارة بتكرر اليمين إذا قصد التأكيد، أمّا إذا أطلق أو قصد التأسيس ففيه صورتان.

الأُولى: أن يكون المحلوف عليه واحداً وزمانه واحداً وظاهر الأصحاب أنّه لا تتكرّر الكفّارة لصدق الإيلاء مع تعدد اليمين فيكفيه كفّارة واحدة وأشكل عليهم الشارح في المسالك بأنّ كلّ واحدٍ سبب مستقل في إيجاب الكفّارة والأصل عدم التداخل.

الصورة الثانية: أن يكون المحلوف عليه واحداً وهو ترك الوطئ والزمان متعدداً كما لو قال: والله لا جامعتك خمسة أشهر فإذا انقضت فوالله لا جامعتك سنة، فقد أتى بيمينين، الأوّل منهما منجز والثاني معلق على انقضاء الأوّل، وعليه فإنّ=

سواء (**قصد التأكيد**) وهو[١] تقوية الحكم السابق، (**أو التأسيس**) وهو[٢] إحداث حكم آخر، أو أطلق[٣] (**إلّا مع تغاير الزمان**)، أي زمان الإيلاء، وهو الوقت المحلوف على ترك الوطء فيه[٤] لا زمان[٥] الصيغة، بأنّ يقول: والله لا وطأتك ستّة أشهر، فإذا انقضت فوالله لا وطأتك سنةً[٦]، فيتعدد الإيلاء إن قلنا بوقوعه[٧] معلّقاً على الصّفة

وحينئذٍ[٨] فلها[٩] المرافعة لكلّ منهما[١٠]، فلو ماطل[١١] .....

= قلنا ببطلان الإيلاء المعلّق اختص البحث بالأوّل، وإن قلنا بصحته فلها المطالبة بعد مضيّ أربعة أشهر بموجب الإيلاء الأوّل، ولها المطالبة بعد مضيّ أربعة أشهر من حلول الثاني، لأنّ كلاً منهما إيلاء له حكمه.

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى التأكيد. يعني أنّ المراد من «التأكيد» هو تقوية الحكم السابق بأنّ يؤكّد الزوج بالحلف الثاني حكم الإيلاء السابق.

(٢) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى التأسيس. يعني أنّ المراد من «التأسيس» هو إيجاد حكم الإيلاء ثانياً.

(٣) كما إذا لم يقصد الزوج بالحلف الثاني لا التأسيس ولا التأكيد.

(٤) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الوقت المحلوف.

(٥) يعني أنّ المناط في تكرار الإيلاء إنّما هو تغاير زمان متعلّق الإيلاء لا زمان وقوع صيغة الإيلاء.

(٦) ففي هذا المثال يمينان في صيغة واحدة، فإذاً يتعدّد الإيلاء، ويكون مدّة أحدهما ستة أشهر، ويكون مدّة الثاني سنة.

(٧) يعني أنّ صحّة الإيلائين في المثال إنّما تُبتني على القول بجواز وقوع الإيلاء معلّقاً على الصفة، وهي انقضاء ستّة أشهر.

(٨) أي حين إذ قلنا بوقوع الإيلاء معلّقاً على الصفة وتعدّده بتعدّد الحلف.

(٩) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الزوجة.

(١٠) أي لكلّ من الإيلائين المتحقّقين.

(١١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني أنّ الزوج لو امتنع عن فعل أحد الأمرين - الفئة أو الطلاق - بالنسبة إلى الإيلاء الأوّل... إلخ.

في الأوّل[١] حتّى انقضت مدّته انحلّ[٢]، ودخل الآخر[٣]، وعلى ما اختاره المصنّف سابقاً[٤] - من اشتراط تجريده[٥] عن الشرط والصفة - يبطل الثاني[٦]، ولا يتحقّق تعدّد الكفّارة بتعدّده[٧]، ولا يقع الاستثناء[٨] موقعه.

(وفي الظهار[٩] خلاف، .....

---

(١) أي في الإيلاء الأوّل.

(٢) أي انحلّ الإيلاء الأوّل.

(٣) يعني ودخل الإيلاء الثاني، وهو ترك الوطي سنةً.

(٤) كما قال المصنّف في ما سبق في قوله «ولا بدّ من تجريده عن الشرط والصفة».

(٥) الضمير في قوله «تجريده» يرجع إلى الإيلاء.

(٦) أي يبطل الإيلاء الثاني، لكون الصيغة فيه معلّقة على الصفة. بخلاف الأوّل فإنّه منجز.

(٧) أي بتعدّد الحلف. لعدم وقوع التعدد، باعتبار أن الثاني معلّق وهو باطل على مبنى المصنّف سواء تغاير زمن المحلوف عليه أم لا، ومنه تعرف ضعف استثناء تغاير الزمان في كلام الماتن.

(٨) يعني أنّ الاستثناء في قول المصنّف رحمه الله «إلّا مع تغاير الزمان» لا يقع في محله، لأنّه يقول ببطلان الإيلاء عند تعليق الصيغة على الصفة، وتغاير الزمان يؤول إلى تعليقه على الصفة، فيبطُل.

(٩) يعني أنّ في القول بتكرار الكفّارة عند تكرار الظهار - مثل ما لو قال الزوج: أنتِ عليّ كظهر أُمّي، ثمّ كرر وقال: أنتِ عليّ كظهر أُمّي، وهكذا ثالثاً ورابعاً - خلافاً بين الفقهاء، وقرّب المصنّف رحمه الله القول بتكرار الكفّارة فيه. سواء فرّق الظهار أم لا، وسواء عاد لما قال بعد كلّ ظهار أم لم يعد إلّا بعد الأخير كما عليه الأكثر لأصالة تعدد المُسبَّب بتعدد السبّب وللأخبار:

منها: صحيح محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (سألته عن رجلٍ ظاهر من امرأته خمس مرات أو أكثر ما عليه؟ قال: عليه مكان كلّ مرّة كفّارة)[١] وصحيحه =

---

(١) الوسائل الباب - ١٣ - من كتاب الظهار حديث ٤.

أقربه[١] التكرار) بتكرّر الصيغة، سواء فرّق[٢] الظهار أم تابعه في مجلس واحد، وسواء قصد التأسيس أم لم يقصد[٣] ما لم يقصد التأكيد[٤]، لصحيحة[٥] محمّد بن مسلم عن الصادق عليه السلام، قال: سألته عن رجل ظاهر

= الآخر عن أحدهما عليه السلام (سألته عن رجلٍ ظاهر من امرأته خمس مرات أو أكثر فقال: قال عليٌّ عليه السلام: مكان كلّ مرّة كفّارة)[١] وصحيح الحلبي (سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجلٍ ظاهر من امرأته ثلاث مرات؟ قال: يكفّر ثلاث مرات)[٢] وخبر جميل عن أبي عبدالله عليه السلام (فيمن ظاهر من امرأته خمس عشرة مرّة قال: عليه خمس عشرة كفارة)[٣]، وهي مطلقة تشمل ما ذكرناه، وعن ابن الجنيد التفصيل بتعدد المشبه بها كالأُم والأُخت فتتعدد الكفّارة، وإذا اتحد المشبه بها كالأُم فتتحد الكفّارة وإن فرّق الظهار على مجلسين إلّا أن يتخلل التكفير فتتعدد الكفّارة لأنّه مع تعدد المشبه بها تكون حرمتين قد انتهك كلّ واحدة منهما فيجب لكلّ واحدة كفّارة ولصحيح عبد الرحمٰن بن الحجاج عن أبي عبدالله عليه السلام (في رجل ظاهر من امرأته أربع مرات في مجلس واحد قال: عليه كفّارة واحدة)[٤].
ورُدّ بإمكان حمله على صورة التأكيد ولذا صرّح أكثر من واحد بعدم تكرر الكفّارة في هذه الصورة بل صرّح الفخر في الإيضاح في أنّ محلّ الخلاف غير صورة التأكيد، وعلى كلٍ فلا دلالة فيه على تفصيل ابن الجنيد.

(١) الضمير في قوله «أقربه» يرجع إلى الخلاف.

(٢) أي سواء فرق أقواله في الظهار على المجالس المتعدّدة، أم كررها في مجلس واحد.

(٣) بأن أطلق صيغة الظهار ولم يقصد التأسيس ولا التأكيد.

(٤) فلو قصد التأكيد فلا خلاف في كونه واحداً.

(٥) الصحيحة تقدمت. =

---

(١) الوسائل الباب - ١٣ - من كتاب الظهار حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

(٤) المصدر السابق، حديث ٦.

من امرأته خمس مرّات أو أكثر، فقال عليه السلام: «قال علي عليه السلام: مكان كلّ مرة كفّارة»، وغيرها[١] من الأخبار.

وقال ابن الجنيد: لا تتكرّر[٢] إلّا مع تغاير المشبهة بها[٣] أو تخلّل التكفير[٤]، استناداً إلى خبر[٥] لا دلالة فيه على مطلوبه[٦].

(وإذا وطأ المولي[٧] ساهياً أو مجنوناً أو لشبهة) لم تلزمه كفّارة، لعدم

= هذا، والثابت في الوسائل هو نقل محمّد بن مسلم لهذه الرواية عن أحدهما عليهما السلام لا عن الصادق عليه السلام.

(١) يعني ويدلّ على تكرار الكفّارة بتكرار صيغة الظهار غير الصحيحة من الروايات، روايات أُخرى تقدمت.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الكفّارة.

(٣) بأن يقول الزوج لزوجته: أنتِ عليّ كظهر أُمّي، ثمّ يقول: أنتِ عليّ كظهر أُختي، وهكذا.

(٤) كما إذا ظاهر، ثمّ كفّر عنه، ثمّ ظاهر أيضاً فعند ذلك تتكرر الكفّارة.

(٥) وهو صحيح عبد الرحمٰن بن الحجاج المتقدم وفيه عن أبي عبدالله عليه السلام في رجل ظاهر من امرأته أربع مرات في كلّ مجلس واحدة، قال: عليه كفّارة واحدة.
قال صاحب الوسائل رحمه الله: أقول: حمله الشيخ على أنّ المراد كفّارة واحدة في الجنس كما يأتي، ويمكن حمله على ما لو كرّر الصيغة بقصد تأكيد الظهار الأوّل لا إنشاء ظهار آخر، فإنّ القصد والإرادة شرط في الظهار، ويحتمل الحمل على الإنكار.

(٦) الضمير في قوله «مطلوبه» يرجع إلى ابن الجنيد رحمه الله. يعني أنّ الرواية لا تدلّ على مطلوب ابن الجنيد، لأنّه قال بتكرّر الكفّارة عند تغاير المشبّه بها أو التكفير بين الظهارين والحال أن الرواية تدلّ على وجوب كفّارة واحدة على الظهارات المتعدّدة، سواء تخللت الكفّارة أم لا، وسواء كانت المشبّه بها متغايرة أم لا.

(٧) يعني أنّ الزوج المولي إذا وطئ زوجته ساهياً أو مجنوناً أو اشتبهت بغيرها من حلائله أو نحو ذلك من الأحوال التي لا يكون بها عامداً فلا إشكال في عدم =

الحنث و(بطل حكم الإيلاء عند الشيخ)، لتحقّق الإصابة[١] ومخالفة مقتضى اليمين، كما يبطل لو وطأ متعمّداً لذلك[٢] وإن وجبت الكفّارة[٣]، وتبعه[٤] على هذا القول جماعة.

ونسبة المصنّف القول إليه[٥] يُشعر بتمريضه.

ووجهه[٦] أصالة البقاء واغتفار[٧] الفعل بالأعذار .....

= وجوب الكفّارة، لأنّه لا تقصير منه فيندرج تحت عموم من رُفع عنه الخطأ والنسيان من الأمة.

وإنّما الكلام في انحلال اليمين فالشيخ حكم بالإنحلال وبطلان الإيلاء وتبعه عليه جماعة منهم العلامة جازماً من غير خلاف، ووجهه أنّه قد أوجد المحلوف عليه وتحققت الإصابة إلّا أنّه لم يؤاخذ من ناحية تقصيره فكان كما لو خالف عمداً، وإن اختلفا في وجوب الكفّارة وعدمها.

وتوقف فيه المحقق في الشرائع والماتن في اللّمعة لأنّ المراد من اليمين الالتزام بالمتعلق، ولا يكون ذلك إلّا حال التذكر، فليس الفرض حينئذٍ متعلقاً لليمين حتى تنحل بفعله.

(١) أي لتحقق المواقعة في حال السهو وما عطف عليه، ولحصول المخالفة لمقتضى الحلف.

(٢) المشار إليه في قوله «لذلك» هو تحقّق الإصابة ومخالفة مقتضى الحلف.

(٣) أي وإن وجبت الكفّارة في فرض تحقّق الإصابة عمداً.

(٤) الضمير في قوله «تبعه» يرجع إلى الشيخ ﷺ. يعني تبع الشيخ على القول ببطلان حكم الإيلاء بالوطي سهواً أو في حال الجنون أو لشبهة جماعة من الفقهاء.

(٥) فإنّ المصنّف ﷺ قال «بطل حكم الإيلاء عند الشيخ»، فهذه النسبة تشعر بعدم اختيار المصنّف لهذا القول وأنّه فتوى لا يعتمد عليها.

(٦) الضمير في قوله «ووجهه» يرجع إلى تمريضه. يعني أنّ وجه ضعف القول ببطلان حكم الإيلاء بالوطي ساهياً أو مجنوناً أو لشبهة هو أصالة بقاء حكم الإيلاء بعد ما يشك في زوال حكم الإيلاء الثابت بالوطي كذلك فيستصحب بقاؤه.

(٧) هذا بالرفع، وهو دليل ثانٍ لتمريض القول ببطلان حكم الإيلاء بالوطي سهواً أو =

وكون[١] الإيلاء يميناً وهي[٢] في النفي تقتضي الدوام، والنسيان والجهل[٣] لم يدخلا تحت مقتضاها[٤]، لأنّ الغرض من البعث[٥] والزجر[٦] في اليمين إنّما يكون عند ذكرها[٧] وذكر المحلوف عليه[٨] حتّى يكون تركه[٩] لأجل اليمين مع أنّه[١٠] في قواعده استقرب انحلال اليمين مطلقاً[١١] بمخالفة مقتضاها نسياناً وجهلاً وإكراهاً مع عدم الحنث[١٢] .....

= في حال الجنون أو لشبهة، فإنّ الوطي فعل مغتفر عند السهو والجنون والاشتباه، فلا وجه لبطلان حكم الإيلاء.

(١) هذا أيضاً بالرفع، وهو دليل ثالث لتمريض القول ببطلان حكم الإيلاء.

(٢) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى اليمين. يعني أنّها في النفي وترك الوطي يقتضي الاستمرار.

(٣) هذا من متممات الدليل الثالث بأنّ الإيلاء يمين، وأنّ الجهل والنسيان لا يدخلان تحت مقتضى اليمين، وهو ترك الوطي، بل إنّهما خارجان عن مقتضاها، لأنّ اليمين يتعلق بصورة العلم والعمد.

(٤) الضمير في قوله «مقتضاها» يرجع إلى اليمين.

(٥) هذا إذا كان المقصود من اليمين بعثاً على متعلّقها.

(٦) هذا إذا كان المقصود من اليمين الزجر عن متعلّقها.

(٧) يضمّ الذال، أي عند الالتفات وزوال الغفلة وأمثالها ممّا ينافي حالة التذكّر يرجع إلى اليمين.

(٨) فلو لم يلتفت إلى اليمين ولا إلى متعلّقها لم يحصل البعث ولا الزجر.

(٩) الضمير في قوله «تركه» يرجع إلى المحلوف عليه.

(١٠) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى المصنّف رحمه الله. والمراد من القواعد هو كتاب القواعد للمصنّف لا قواعد العلّامة رحمه الله.

(١١) أي سواء كانت اليمين على ترك الوطي أو على غيره.

(١٢) فإنّ المصنّف رحمه الله قال بانحلال اليمين عند ارتكاب متعلّق اليمين نسياناً أو جهلاً أو إكراهاً من دون حنث ومن دون وجوب كفّارة.

محتجّاً[١] بأنّ المخالفة قد حصلت، وهي[٢] لا تتكرّر، وبحكم[٣] الأصحاب ببطلان الإيلاء بالوطء ساهياً مع أنّها يمين، فنسب[٤] الحكم المذكور هنا[٥] إلى الأصحاب لا إلى الشيخ وحده، وللتوقّف[٦] وجه.

(ولو ترافع الذمّيّان إلينا)[٧] في حكم الإيلاء (تخيّر الإمام[٨] أو

---

(١) يعني أنّ المصنّف رحمه الله احتجّ على انحلال اليمين فيما ذكر بأنّ المخالفة لليمين قد حصلت بالارتكاب ولو نسياناً أو جهلاً أو إكراهاً.

(٢) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى المخالفة. يعني أنّ المخالفة لا تتحقّق بعد المخالفة، لكونه تحصيلاً للحاصل.

(٣) هذا دليلٌ ثانٍ للمصنّف رحمه الله للقول ببطلان اليمين بالمخالفة سهواً أو جهلاً أو إكراهاً، وهو أنّ الأصحاب حكموا ببطلان الإيلاء بالوطي سهواً والحال أنّه ليس إلّا يميناً.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ المصنّف نسب الحكم المذكور - وهو انحلال حكم الإيلاء بالمخالفة - في كتابه (القواعد) إلى الأصحاب، لكنه نسب الحكم في هذا الكتاب إلى الشيخ رحمه الله.

(٥) المشار إليه في قوله «هنا» هو كتاب القواعد.

(٦) يعني أمّا نحن فلا نفتي بانحلال اليمين ولا بعدم انحلالها، لعدم تمامية أدلّة الطرفين، بل نتوقف في المسألة.

ترافع الذميّين

(٧) يعني أنّ الكافرين الذمّيين لو ترافعا في حكم الإيلاء إلينا أي إلى المسلمين... الخ.

(٨) أي الإمام المعصوم عليه السلام.

فالذميان إذا ترافعا إلينا كان الحاكم بالخيار بين أن يحكم بينهما بمقتضى شرعنا لعموم أدلة الإيلاء وهم مكلفون بالفروع، ولقوله تعالى: ﴿لِتَحْكُمَ بَيْنَ ٱلنَّاسِ بِمَآ أَرَىٰكَ ٱللَّهُ﴾ [النساء: ١٠٥]، وبين ردهما إلى أهل نحلتهما، لإقرارهم عليها كما هو المستفاد من الإعراض عنهم كما في قوله تعالى: ﴿فَإِن جَآءُوكَ فَٱحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ =

الحاكم)[١] المترافع إليه **(بين الحكم**[٢] **بينهم بما يحكم على المولي المسلم وبين ردّهم**[٣] **إلى أهل ملّتهم)**.

جَمَعَ الضمير[٤] للاسم المثنّى تجوزاً أو بناءً على وقوع الجمع عليه[٥] حقيقةً، كما هو أحد القولين.

(ولو آلى، ثمّ ارتدّ)[٦] **عن ملّة** .....

= أَعۡرِضۡ عَنۡهُمۡۖ﴾ [المائدة: ٤٢] والمراد بالإعراض عنهم ردهم إلى أحكامهم.
وعن بعض العامة أن الآية منسوخة بقوله تعالى: ﴿وَأَنِ ٱحۡكُم بَيۡنَهُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩]، وليس له شاهد أو دليل مع أنّ النسخ على خلاف الأصل مع أنّ الإعراض عنهم من جملة الحكم بما أنزل الله تعالى.
نعم قد يقال - كما في الجواهر - أنّ الإعراض عنهم غير الأمر لهما بالرجوع إلى أهل نحلتهما الذي هو من الباطل فلا يؤمر به، وإقرارهم على الشيء غير الأمر بالرجوع إليه.

(١) أي الحاكم الذي ترافع الذمّيّان إليه.

(٢) الجارّ والمجرور يتعلقان بقوله «تخيّر». يعني أنّ كلّاً من الإمام والحاكم يكون مخيّراً بين الحكم عليهم بما يحكم به على المولي المسلم وبين ردهم إلى الحكام الذمّيين.

(٣) الضميران في قوليه «ردّهم» و«ملّتهم» يرجعان إلى أهل الذمة.

(٤) يعني أنّ إتيان الضمير في قوليه «ردهم» و«ملّتهم» بصيغة الجمع مع كون مرجعهما مثنّى مجاز.

(٥) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى المثنّى. يعني أنّ الجمع يطلّق على التثنية حقيقةً، لأنّ ما زاد على المفرد هو جمع حقيقةً، كما هو أحد القولين.

(٦) يعني أنّ الزوج لو آلى من زوجته، ثمّ ارتدّ عن الدين ارتداداً ملّياً، ثمّ تاب بعد مدّة حسب عليه مدّة ارتداده من الأربعة الأشهر التي أمهله الحاكم فيها.
فلو آلى ثمّ ارتد عن غيره فطرة، لأنّه لو كان مرتداً عن فطرة فهو كالميت يبطل معه التربص، وعلى كلٍ فقال الشيخ: لا يحتسب عليه مدّة الردّة، لأنّ المنع بسبب الارتداد الذي هو فاسخ النكاح كالطلاق، ولم يكن المانع بسبب الإيلاء، فلا =

(حسب عليه[١] من المدّة) التي تضرب له[٢] (زمان[٣] الردّة على الأقوى)، لتمكّنه[٤] من الوطء بالرجوع عن الردّة فلا تكون[٥] عذراً لانتفاء معناه[٦].

وقال الشيخ: لا يحتسب عليه مدّة الردّة، لأنّ المنع[٧] بسبب الارتداد، لا بسبب الإيلاء، كما لا يحتسب مدّة الطلاق منها[٨] لو راجع وإن كان يمكنه[٩] المراجعة في كلّ وقت.

وأُجيب بالفرق بينهما[١٠]، فإنّ المرتدّ إذا عاد إلى الإسلام تبين[١١] أنّ

= تحتسب مدّة الردّة من مدّة الإيلاء المقتضية لاستحقاق المطالبة بعدها، كما لا يُحتسب زمان العدّة لو طلّقها بعد الإيلاء.

وعن الأكثر الاحتساب لتمكنه من الوطئ مع الردة بإزالة المانع فلا يكون عذراً، ويفارق العدّة بأنّ المرتد إذا عاد إلى الإسلام يتبين أنّ النكاح لم ينفسخ، مع أنّ الطلاق الماضي مع لحوق الرجعة لا ينهدم ولذا ظهر أثره بتحريمها بالثلاث وإن رجع في الأولين.

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج المرتدّ ارتداداً ملّيّاً.

(٢) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج المرتدّ.

(٣) بالرفع، وهو نائب فاعل لقوله «حسب».

(٤) فإنّ الزوج كان قادراً على الرجوع والوطي بعد الرجوع.

(٥) اسم «لا تكون» هو الضمير العائد إلى الردة.

(٦) الضمير في قوله «معناه» يرجع إلى العذر. يعني أنّ معنى العذر - وهو عدم التمكّن من الوطي - منتفٍ في المسألة.

(٧) يعني أنّ المنع من الوطي ليس إلّا بسبب الارتداد، لأنّ الزوج إذا ارتدّ لم يجز له وطي زوجته، لحرمتها عليه في زمان الردة.

(٨) يعني كما لا يحسب مدّة الطلاق من زمان التربّص إذا رجع الزوج إليها.

(٩) أي وإن كان الرجوع ممكناً للزوج في كلّ وقت من مدّة الطلاق.

(١٠) أي أُجيب عن الاستدلال المذكور بالفرق بين الارتداد والطلاق.

(١١) أي يظهر ويكشف من الرجوع عن الارتداد أنّ النكاح كان باقياً.

النكاح لم يرتفع، بخلاف الطلاق، فإنّه[١] لا ينهدم بالرجعة[٢] وإن عاد حكم النكاح السابق[٣] كما سبق[٤]، ولهذا[٥] لو راجع المطلَّقة تبقى[٦] معه على طلقتين.

ولو كان ارتداده عن فطرة[٧] فهو بمنزلة الموت يبطل معها[٨] التربّص، وإنّما أطلقه[٩]، لظهور حكم الارتدادين[١٠].



(١) الضمير في قوله «فإنّه» يرجع إلى الطلاق.

(٢) بل تبقى أحكام الطلاق.

(٣) أي وإن عاد حكم النكاح، وهو الزوجيّة.

(٤) أي في الصفحة ٣٨٩ في قول الشارح ﵀ «لأنّ العقد لم يرفع حكم الطلاق، بل أحدث نكاحاً جديداً... الخ».

(٥) أي وللحكم ببقاء الزوجيّة السابقة وعدم زوال حكم الطلاق تبقى الزوجة بعد الرجوع على الطلقتين.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، والضمير في قوله «معه» يرجع إلى الرجوع.

(٧) وقد تقدّم منّا الفرق بين المرتدّ الملّي والمرتد الفطري في كتاب النكاح، وهو أنّ الأوّل تقبل توبته، بخلاف الثاني.

(٨) الضمير في قوله «معها» يرجع إلى الردّة. فإنّ الارتداد عن فطرة يوجب بطلان التربص، لكون المرتدّ الفطري في حكم الميّت.

(٩) فإنّ المصنّف ﵀ أطلق الارتداد في قوله «ولو آلى، ثمّ ارتدّ» بلا تقييد بالملّيّ.

(١٠) فإنّ حكم الارتداد الملّيّ هو الاستتابة ثمّ القتل عند عدم توبته، وحكم الارتداد الفطريّ هو القتل بلا احتياج إلى طلب التوبة.

كتاب اللعان

كتاب اللعان(١)

اللعان

تعريف اللعان

(١) اللعان من لاعنه، ملاعنةً ولِعاناً: بأهله ولعن كلّ واحد منهما الآخر، و - الحاكم بينهما: حكم (أقرب الموارد). فاللعان مصدر لاعن يلاعن، وقد يستعمل جمعاً للعن، واللعن هو الطرد والإبعاد من الخير والرحمة، وشرعاً مباهلة بين الزوجين على وجه مخصوص، وسميت لعاناً لاشتمالها على كلمة اللعن وخُصت بهذه التسمية، لأنّ اللعن كلمة غريبة في مقام الحجج من الشهادات والأيمان، والشيء يشتهر بما يقع فيه من الغريب، وعلى ذلك جرى معظم تسميات سور القرآن.

أو أن هذه المباهلة سميت لعاناً لأنّ كلاً من الزوجين يبعد عن الآخر بها، إذ يحرم النكاح بينهما.

والأصل في اللعان قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٦ وَٱلْخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ۝٧ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ۝٨ وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٩﴾ [النور: ٦-٩]

والأخبار.

منها: ما روته العامة عن ابن عباس من أنّه لما نزلت ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ﴾ [النُّور: ٤] الآية قال سعد بن معاذ: (يا رسول الله إنّي لأعلم أنّها حقّ من عند الله تعالى شأنه، ولكن تعجبت أن لو وجدت لكاعاً يفخذها لم يكن لي أن أهيّجه ولا أحركه حتى آتي بأربعة شهداء، فوالله لا آتي بهم حتى يقضي حاجته، فما لبثوا حتى جاء هلال بن أمية فقال: يا رسول الله إنّي جئت أهلي عِشاء فوجدت عندها رجلاً يقال له: شريك بن سمحاء فرأيت بعيني وسمعت بأذني، فكره النبي ﷺ ذلك فقال سعد: الآن يضرب النبيُ هلالَ بن أمية وتبطل شهادته في المسلمين.

فقال هلال: والله إنّي لأرجو أن يجعل الله لي مخرجاً فبينما هم كذلك إذا نزل: =

وهو[١] لغةً المباهلة[٢] المطلقة، أو فعال[٣] من اللّعن، أو جمع له[٤]، وهو[٥] الطرد والإبعاد من الخير، .....

= ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ [النُّور: ٦] فقال رسول الله ﷺ: أبشر يا هلال، فقد جعل الله لك فرجاً ومخرجاً)[١].

ورُوي أنّ المُعرّض هو عاصم بن عدي الأنصاري قال: (جعلني الله فداك إن وجد رجل مع امرأته فأخبر جُلد ثمانين جلدة وردت شهادته أبداً وفسق، وإن ضربه بالسيف قُتل به، وإن سكت على غيظ إلى أن يجيء بأربعة شهداء فقد قضيت حاجته ومضى، اللهم افتح وفرّج واستقبله هلال بن أُمية فأتيا إلى النبي ﷺ فأخبر عاصمُ رسولَ الله ﷺ، فكلّم خولة زوجة هلال فقالت: لا أدري الغيرة أدركته أم بخلٌ بالطعام، وكان الرجل نزيلهم، فقال هلال: لقد رأيته على بطنها فنزلت الآية، فلاعن رسول الله ﷺ بينهما)[٢] الخبر.

وفي غوالي اللئالي (رُوي في الحديث أنّ هلال بن أُمية قذف زوجته بشريك بن السمحاء، فقال النبي ﷺ: البينة وإلّا حدٌ في ظهرك، فقال: يا رسول الله، يجد أحدنا مع امرأته رجلاً يلتمس البينة، فجعل رسول الله ﷺ قول: البينة وإلّا حدٌ في ظهرك، فقال: والذي بعثك بالحق إنّني لصادق، وسينزل الله ما يبرئ ظهري من الجلد، فنزل قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ [النُّور: ٦][٣].

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى اللعان.

(٢) من باهل يباهل أي التضرع إلى الله، ثمّ استعمل في طلب اللعنة على الخصم. والمباهلة مصدر باب المفاعلة. باهل بعضهم بعضاً: تلاعنوا (أقرب الموارد).

(٣) يعني أنّه بمعنى اللعن وعلى وزن فعال.

(٤) يعني أنّ اللعان - على احتمال آخر - جمع اللعن، والضمير في قوله «له» يرجع إلى اللعن.

(٥) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى اللعن.

---

(١) سنن البيهقي ج ٧ ص ٣٩٤.

(٢) تفسير الرازي ج ٦ ص ٣٤٢ طبع عام ١٣٠٧.

(٣) مستدرك الوسائل الباب - ١ - من كتاب اللعان حديث ٤.

والاسم[١] اللعنة، وشرعاً[٢] هو المباهلة بين الزوجين في إزالة حدّ[٣] أو نفي ولد[٤] بلفظ[٥] مخصوص عند الحاكم.

(وله[٦] سببان)

(أحدهما رمي[٧] الزوجة المحصَنَة)[٨] - بفتح الصاد وكسرها -

---

(١) يعني أنّ اسم المصدر من اللعن هو اللعنة.

(٢) يعني أنّ اللعان في اصطلاح الشرع هو المباهلة بين الزوجين لما سيأتي ذكره تفصيلاً.

(٣) أي لإزالة حد الزنا إذا كان اللعان بسبب رمي الزوجة بالزنا.

(٤) إذا كان اللعان بسبب نفي ولد الزوجة.

(٥) الجار والمجرور يتعلّقان بقوله «المباهلة».

سببا اللعان

السبب الأوّل

(٦) الضمير في قوله «له» يرجع إلى اللعان. يعني أنّ اللعان بين الزوجين لا يكون إلّا بسببين:

أ: نسبة الزوجة المحصنة إلى الزنى.

ب: إنكار الولد الذي ولد على فراش الزوج.

(٧) الرمي من رمى، يرمي، رمياً ورمايةً - يائيٌ -: ألقاه، فهو رام، ج رامون ورماة وذاك مرميّ، رمى فلاناً بكذا: عابه وقذفه واتّهمه (أقرب الموارد).

(٨) المحصنة من أحصنت المرأةُ: تزوجت، فهي مُحصّنة - بفتح الصاد، و. الرجل: تزوّج، فهو محصَن. الحاصن والمحاصنة: العفيفة أو المتزوّجة من النساء (أقرب الموارد).

وأُحصنت - بالضم - المرأة أي عفت فهي محصنة بالكسر، وأحصنها زوجُها فهي محصنة بالفتح، والمراد بها العفيفة غير المشهورة بالزنا، وإلّا فالمشهورة بالزنا سيأتي أن عليه التقرير ولا لعان ولا حد.

(المدخول بها) دخولاً يوجب تمام المهر، وسيأتي الخلاف في اشتراطه[١] **(بالزنا[٢] قبلاً أو دبراً[٣] مع دعوى المشاهدة)** للزنا[٤] .....

(١) الضمير في قوله «اشتراطه» يرجع إلى الدخول.

(٢) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «رمي الزوجة»، أي رمي الزوجة المحصنة بالزنا.

(٣) اللعان له سببان والأوّل منهما هو: رمي الزوجة المحصنة بالزنا ولو دبراً على المشهور، ويشهد به عموم الآية المتقدمة ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ﴾ [النُّور: ٦]، والأخبار الآتي بعضها.

وعن الصدوق في الفقيه والهداية وظاهر المقنع أنّه لا لعان إلّا بالسبب الثاني، وهو نفي الولد لخبر محمّد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام (لا يكون اللعان إلّا بنفي ولدٍ وقال: إذا قذف الرجل امرأته لاعنها)[١]، وخبر أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بامرأته، ولا يكون اللعان إلّا بنفي الولد)[٢].

وهما قاصران سنداً وعدداً عن معارضة ما تقدّم مع تضمن ذيل خبر محمّد بن مسلم على ما هو صريح في مختار المشهور أمّا لو رمى الأجنبيّة بالزنا فلا لعان، لاختصاصه بالزوجة كما هو مفاد الآية المتقدمة، ويثبت عليه حدّ القذف.

(٤) لا يترتب اللعان بالقذف إلّا مع إدعائه المشاهدة، بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (أنّه قال في الرجل يقذف امرأته: يُجلد ثمّ يُخلّى بينهما ولا يلاعنها حتى يقول: إنه قد رأى بين رجليها من يفجر بها)[٣]، وصحيح محمّد بن مسلم (سألته عن الرجل يفتري على امرأته قال: يُجلد ثمّ يُخلّى بينهما ولا يلاعنها حتى يقول: أشهد أني رأيتُكِ تفعلين كذا وكذا)[٤]، وصحيح الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام (إذا قذف الرجل امرأته فإنّه لا يلاعنها حتى يقول: رأيت بين رجليها رجلاً يزني بها)[٥].

(١) الوسائل الباب - ٩ - من كتاب اللعان حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(٣) الوسائل الباب - ٤ - من كتاب اللعان حديث ١.

(٤) المصدر السابق، حديث ٢.

(٥) المصدر السابق، حديث ٤.

وسلامتها[١] من الصمم والخرس.

ولو انتفى أحد الشرائط ثبت الحدّ[٢] من غير لعان إلّا مع عدم الإحصان[٣]، فالتعزير[٤] كما سيأتي.

(والمطلّقة رجعيّةً زوجة)[٥]، بخلاف البائن[٦].

وشمل إطلاق رميها ما إذا ادّعى[٧] وقوعه[٨] .....

---

(١) الضمير في قوله «سلامتها» يرجع إلى الزوجة. يعني أنّ اللعان يشترط فيه سلامة الزوجة من الصمم أو الخرس. وقد تقدّم في كتاب النكاح في بحث أسباب التحريم أن قذف الزوجة الخرساء أو الصماء يوجب التحريم بلا لعان.

(٢) أي ثبت حدّ القذف على الزوج عند عدم الشرائط المذكورة حتى لو كان واحداً.

(٣) أي في صورة عدم كون الزوجة محصنة.

(٤) يعني أنّ التعزير للزوج يثبت عند نسبته للزوجة إلى الزنى وهي غير محصنة.

(٥) يعني أنّ الزوجة التي طلّقها طلاقاً رجعيّاً في حكم الزوجة، فيقع اللعان بينهما لو نسبها إلى الزنا. فإذا قذف المطلّقة رجعيّاً كان له اللعان كما كان له الإيلاء والظهار، لأنّها بحكم الزوجة، بلا فرق أن يكون القذف بملاحظة زمن الزوجية أو زمن العدّة.

نعم ليس له اللعان لو قذف المطلّقة بائناً، بل يثبت بالقذف الحد، سواء قذفها بلحاظ زمن الزوجية أو زمن العدّة، لأنّها أجنبية حينئذٍ بلا خلاف فيه بيننا، خلافاً لبعض العامة حيث أثبت اللعان لو قذفها بلحاظ زمن الزوجية، وهو ضعيف لما عرفت أن العبرة في زمن القذف وهي أجنبية في هذا الزمن، نعم لو نفى الولد بعد الطلاق البائن فله اللعان كما سيأتي تفصيله فيما بعد إن شاء الله تعالى.

(٦) أي بخلاف المطلّقة بائناً، فلا يثبت اللعان بينهما، بل إن قذفها وجب الحدّ على القاذف إن لم يقم البيّنة.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٨) الضمير في قوله «وقوعه» يرجع إلى الزنا. يعني أنّ إطلاق الرمي الموجب للعان يشمل وقوع الزنا قبل زمان الزوجية وفي زمانها.

زمن الزوجيّة وقبله[١]، وهو[٢] في الأوّل موضع وفاق، وفي الثاني[٣] قولان، أجودهما ذلك[٤] اعتباراً[٥] بحال القذف.

(وقيل): - والقائل الشيخ والمحقّق والعلّامة وجماعة - (و) يشترط زيادةً على ما تقدّم[٦] (عدم البيّنة)[٧] .....

---

(١) أي قبل زمان الزوجية.

(٢) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى ثبوت اللعان.

والمراد من «الأوّل» هو قذف الزوجة بالزنا في زمان الزوجيّة. يعني أنّ ثبوت اللعان في فرض رمي الزوجة بأنها زنت في زمان الزوجيّة إجماعي بين الفقهاء.

(٣) المراد من «الثاني» هو قذف الزوجة بأنّها زنت قبل زمان الزوجيّة. فحدّ القذف ثابت بالإتفاق ولكن هل له إسقاطه باللعان، قال الشيخ في الخلاف: ليس له اللعان باعتبار حالة الزنا فيبقى عموم قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا ۚ وَأُو۟لَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾ [النور: ٤].

وقال الشيخ في المبسوط والمحقق في الشرائع والشارح في المسالك أنّ له الإسقاط باللعان باعتبار حالة القذف، فيصدق أنّه قذف زوجته فيندرج تحت عموم قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ﴾ [النُّور: ٦] الآية.

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو ثبوت اللعان.

(٥) يعني أنّ المناط في ثبوت اللعان هو حال القذف لا وقوع ما يرمي به الزوج، فاللعان يثبت ولو كان زمان وقوع الزنى سابقاً على زمان الزوجيّة.

(٦) أي ما تقدّم من الشرائط في قوله «وله سببان: أحدهما... الخ».

(٧) يعني أنّهم قالوا بأنّ من الشرائط هو عدم إقامة الزوج البيّنة على مدّعاه. وقد اختلف الأصحاب في أنّ اللعان هل هو مشروط بعدم البيّنة من قبل الزوج على الزنا أم لا.

فذهب الشيخ في الخلاف والعلامة في المختلف والتحرير الى عدم الاشتراط وقواه الشارح في المسالك، بل يجوز له اللعان ولو كان عنده بينة، لأصالة عدم =

.....

= الاشتراط، ولأنّ النبي ﷺ لاَعَن بين عويمر وزوجته ولم يسألهما البينة فلو كان عدمها شرطاً لسأل، كما في خبر النعماني مسنداً عن علي عليه السلام (أن رسول الله ﷺ لما رجع من غزوة تبوك قام إليه عويمر بن الحارث فقال: إن امرأتي زنت بشريك بن السمحاط فأعرض عنه، فأعاد إليه القول فأعرض عنه، فأعاد عليه ثلاثة فقام ودخل فنزل اللعان.

فخرج إليه وقال: أئتني بأهلك فقد أنزل الله فيكما قرآناً فمضى فأتاه بأهله وأتى معها قومها فوافوا رسول الله ﷺ وهو يصلّي العصر، فلمّا فرغ أقبل عليهما وقال لهما: تقدما إلى المنبر فلاعنا، فتقدم عويمر إلى المنبر فتلا عليهما رسول الله ﷺ آية اللعان ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ الآية، فشهد بالله أربع شهادات أنّه لمن الصادقين والخامسة أن غضب الله عليه إن كان من الكاذبين، ثمّ شهدت بالله أربع شهادات أنّه لمن الكاذبين فيما رماها به فقال لها رسول الله ﷺ: إلعني نفسك الخامسة، فشهدت وقال في الخامسة: أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيما رماها به.

فقال لهما رسول الله ﷺ: اذهبا فلن يحلّ لك ولن تحلّي له أبداً، فقال عويمر: يا رسول الله فالذي أعطيتها، فقال: إن كنتَ صادقاً فهو لها بما استحللت من فرجها، وإن كنت كاذباً فهو أبعد لك منه)[1].

وعن المشهور اشتراط اللعان بعدم البينة لاشتراط عدم الشهود في الآية ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ﴾ [النُّور: ٦]، ولخبر الغوالي (أن هلال بن أُمية قذف زوجته بشريك بن السمحاط فقال النبي ﷺ: البينة وإلّا حدّ في ظهرك، فقال: يا رسول الله، يجد أحدنا مع امرأته رجلاً يلتمس البينة، فجعل رسول الله ﷺ يقول: البينة وإلّا حدٌ في ظهرك فقال: والذي بعثك بالحق إنّني لصادق، وسينزل الله ما يبرئ ظهري من الجلد، فنزل قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ [النُّور: ٦][2]، وهو ظاهر في اشتراط عدم البينة ولأنّه إذا نكل عن اللعان =

(١) الوسائل الباب - ١ - من كتاب اللعان حديث ٩.

(٢) مستدرك الوسائل الباب - ١ - من كتاب اللعان حديث ٤.

على الزنا على وجه يثبت[١] بها، فلو كان له[٢] بيّنة لم يشرع اللعان، لاشتراطه في الآية[٣] بعدم الشهداء، والمشروط[٤] عدم عند عدم شرطه[٥]، ولأنّ[٦] اللعان حجّة ضعيفة، .....

= يُحدّ فيلزم حينئذٍ الحدّ مع نوجود البينة وهذا ما لا يمكن الالتزام به، ولأنّ اللعان حجة ضعيفة لأنّه إمّا شهادة لنفسه أو يمين فلا يعمل به مع الحجة القوية التي هي البينة ومع هذه الأدلة لا تجري أصالة عدم الاشتراط، وعدم سؤال النبي ﷺ لعويمر وزوجته البينة لاحتمال علمه ﷺ بعدم البينة.

وأُجيب عن الآية بضعف مفهوم الوصف، وجواز بنائه على الأغلب، وأُجيب عن قصة هلال بأنّها واقعة مخصوصة لا تفيد انحصار الحكم بمضمونها، بل قد طالبه النبي ﷺ بالبينة لعدم الخلاف في أنّه لا يندفع حدّ القذف إلّا بالبينة عند عدم تشريع اللعان، وأجيب عن دليلهم الثالث بأنّه يُحد إذا نكل عن اللعان إذا لم يمكنه رفع الحدّ بالبينة كما لو أقامها ابتداءً بعد القذف، وأُجيب عن دليلهم الرابع بعدم التسليم بكون اللعان حجة ضعيفة وإن كانت شهادة لنفسه بعد ثبوتها بالنص كما ثبتت البينة بالنص.

والأقوى أنّ اللعان على خلاف الأصل من ناحية إسقاطه الحدّ فيتقصر فيه على المتيقن، وهو اشتراطه بعدم البينة بعد كون الآية مؤيداً له.

(١) يعني أنّ البيّنة التي اشترط عدمها لتكن على وجه يثبت بها الزنى، فلتكن جامعة للشرائط.

(٢) يعني أنّ الزوج لو أقام بينة على ما ادّعاه لم يشرع اللعان.

والضمير في قوله «لاشتراطه» يرجع إلى اللعان.

(٣) الآية ٦ من سورة النور: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ﴾.

(٤) المراد من «المشروط» هو وقوع اللعان.

(٥) المراد من «الشرط» هو عدم البيّنة.

(٦) هذا هو دليل ثان لقول الشيخ ومن تبعه باشتراط عدم البيّنة في تحقّق اللعان، وهو أنّ اللعان حجّة ضعيفة، فلا يعمل بها مع وجود الحجّة القويّة.

لأنّه[١] إمّا شهادة لنفسه أو يمين، فلا يعمل به[٢] مع الحجّة القويّة، وهي[٣] البيّنة، ولأنّ حدّ الزنا[٤] مبنيّ على التخفيف[٥]، فناسب نفي اليمين فيه[٦]،

---

(١) هذا هو دليل ضعف حجّيّة اللعان بالنسبة إلى البيّنة، وهو أنّ اللعان إمّا شهادة يعود نفعها إلى نفس الملاعن أو حلف على ما ادعاه من نسبة زوجته إلى الزنى، وكلاهما يوجبان ضعفه بالنسبة إلى البيّنة.

(٢) الضمير في قوله «به» يرجع إلى اللعان.

(٣) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الحجّة القويّة.

(٤) المراد من «حد الزنا» هو الحدّ الذي يقام على الزاني من القتل أو الرجم أو غيرهما من أقسامه الثمانية التي يأتي ذكرها في كتاب الحدود.

(٥) كما يدلّ عليه ما اشترطوه لإثبات الزنا من لزوم الشهود الأربعة من الرجال بحيث يشهدون بوقوع الزنا وأنّهم شاهدوا دخول الزوج بالزوجة كالميل في المكحلة في اليوم المعيّن والمكان الخاص والساعة المعلومة وغير ذلك من الشرائط، فمن ذلك يظهر أن حدّ الزنا مبنيّ على التخفيف وموقوف على عدّة قيود شاقّة، فلا يقام باللعان مع وجود البيّنة.

وعلّق الشارح كما في الطبعة الحجرية بقوله:

المراد أنّ من جملة بناءً الحدود على التخفيف أنّها لا تثبت بيمين المدعي ولا يتوجه بها على المنكر يمين، فلو ثبت اللعان هنا مع إمكان البيّنة، وهو - أي اللعان - في معنى اليمين لثبت الحدّ عليها بلعانه، وهو في معنى ثبوته عليها بيمينه.

وبناء الحدّ على التخفيف ينافي ذلك، فلا يشرعه مع إمكان إقامته بالبيّنة، فإنّه - أي الحدّ - ممّا يثبت بها مطلقاً، ولا ينافي في ذلك ثبوته - أي الحدّ - باليمين في اللعان حيث يُشرع، لأنّ ذلك ثبت بالإجماع، فبقي المختلف فيه معرضاً للشبهة المذكورة) انتهى كلامه زيد في علو مقامه.

(٦) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الحدّ أي في الحدّ، واللعان يمين فيناسبه عدم ثبوت الحدّ باللعان مع وجود البينة، نعم مع عدم وجودها محلّ اتفاق.

ونسبته[١] إلى القول يؤذن بتوقّفه فيه.

ووجهه[٢] أصالة عدم الاشتراط، والحكم[٣] في الآية وقع مقيّداً بالوصف، وهو[٤] لا يدل على نفيه[٥] عمّا عداه، وجاز[٦] خروجه مخرج الأغلب، وقد رُوي[٧] أنّ النبيّ ﷺ لاعن بين عويمر العجلانيّ وزوجته ولم يسألهما[٨] عن البيّنة.

---

(١) الضمير في قوله «نسبته» يرجع إلى المصنّف رحمه الله. يعني أنّ نسبة المصنّف القول باشتراط عدم البيّنة في اللعان إلى قول - حيث قال «وقيل: وعدم البيّنة» - تشعر بأنّ المصنّف ما أفتى به، بل توقّف فيه.

(٢) الضمير في قوله «وجهه» يرجع إلى توقف المصنّف. يعني أنّ وجه توقف المصنّف هو أصالة عدم اشتراط عدم البيّنة في اللعان، لأنّه شرط مشكوك فيه، فيجري فيه أصل العدم.

(٣) هذا جواب عن الاستدلال على عدم الاشتراط بالآية، فإنّها تدلّ على اللعان عند عدم الشهداء، لقوله تعالى: ﴿وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ﴾ [النُّور: ٦]، ومفهوم هذه الفقرة من الآية الشريفة هو عدم اللعان عند وجود البيّنة.
فأجاب الشارح رحمه الله بأنّ الحكم في الآية مقيد بالوصف - وهو عدم البيّنة - وقد حقّق في الأُصول ضعف مفهوم الوصف وعدم حجّيته.

(٤) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى وقوع الحكم مقيّداً بالوصف. يعني أنّ تقيد الحكم في الآية بالوصف لا يدلّ على عدم اللعان في غير مورد الوصف.

(٥) الضمير في قوله «نفيه» يرجع إلى اللعان، وفي قوله «عداه» يرجع إلى المقيد بالوصف.

(٦) قوله «جاز» بمعنى أمكن. يعني يمكن خروج القيد - وهو كون الحكم في الآية مقيداً بالوصف - على طبق الأغلب، حيث إنّ أغلب الناس حينما يرمون أزواجهم لا تكون لهم البيّنة.

(٧) وهي رواية النعمانيّ المتقدمة.

(٨) يعني أنّ رسول الله ﷺ لم يسأل عويمر ولا زوجته عن البيّنة، بل أجرى اللعان بينهما، فلو كان اللعان مقيداً بعدم البيّنة لكان ﷺ سألهما عنها.

(والمعنيّ[١] بالمحصنة العفيفة) عن وطء[٢] محرّم لا يصادف[٣] ملكاً وإن اشتمل[٤] على عقد لا ما صادفه[٥] وإن[٦] حرم كوقت الحيض[٧] والإحرام والظهار، فلا تخرج به[٨] عن الإحصان، وكذا وطء الشبهة[٩]، ومقدّمات الوطء[١٠] مطلقاً[١١]، **(فلو رمى[١٢] المشهورة بالزنا)** ولو مرّةً

---

(١) يعني أنّ المقصود من المحصنة في قوله «أحدهما رمي الزوجة المحصنة» هو العفيفة.
أي غير المشهورة بالزنا، وإلّا فالمشهورة به سيأتي حكمها.

(٢) الجارّ والمجرور يتعلّقان بالعفيفة.

(٣) صفة لقوله «وطء محرم». يعني أنّ الوطي المحرم هو الذي لا يقع في ملك الواطي للبضع. وإلّا لو صادف لكان حلالاً، إذ يستباح البضع بالملك.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الملك. يعني أنّ المراد من ملك البضع ليس منحصراً في ملك اليمين، بل يعمّ الملك بسبب العقد أيضاً، فإنّ الملك للبضع يكون إمّا بملك اليمين أو بالعقد.

(٥) أي لا وطي الذي صادف الملك، كما إذا وطئ الزوجة في حال كون بضعها ملكاً له ولو كان حراماً. وفاعل قوله: «صادفه» هو الضمير العائد إلى «ما» الموصولة المراد بها الوطي، وضمير المفعول يرجع إلى الملك.

(٦) «إن» وصليّة، وفاعل قوله «حرم» هو الضمير العائد إلى الوطي.

(٧) هذا وما يلحقه أمثلة الوطي المحرّم في حال كون الواطي مالكاً للبضع.

(٨) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الوطي المحرّم الواقع في الملك. يعني أنّ الزوجة لا تخرج بالوطي كذلك عن كونها عفيفة.

(٩) فلا تخرج المرأة به عن الإحصان لو وطئت بشبهة.

(١٠) يعني أنّ الزوجة لا تخرج عن الإحصان إذا مكّنت الأجنبيّ من مقدّمات الوطي، مثل اللمس والتقبيل والنظر وغير ذلك.

(١١) سواء كانت عن عمد أو شبهة، ويحتمل أن يراد بالإطلاق جميع مراحل مقدمات الوطي من النظر والقبلة واللمس وغيرها.

(١٢) بأن زنت مرّة فاشتهرت بها فرماها بهذا الزنا لا بغيره، فلا حدّ ولا لعان، لأنّ =

(فلا حدّ[١] ولا لعان)، بل يعزّر[٢].

(ولا يجوز القذف إلّا مع المعاينة[٣] للزنا كالميل في المُكْحُلة[٤]، ليترتّب عليه[٥] اللّعان، إذ هو[٦] شهادة أو في معناها[٧] (لا بالشياع[٨] أو غلبة الظنّ) بالفعل، فإنّ ذلك[٩] لا يجوز الاعتماد عليه في ثبوت الزنا.

هذا[١٠] إذا لم يشترط في الشياع حصول العلم بالخبر، فإنّه حينئذٍ[١١] يكون[١٢] كالبيّنة، .....

= اللعان إنّما شُرع صوناً لعرضها من الانتهاك، وعُرض المشهورة منتهك، وظاهرهم التسالم عليه.

(١) جواب شرط، والشرط هو قوله «فلو رمى المشهورة».

(٢) يعني أنّ الزوجَ الرامي يجري عليه التعزير بما يراه الحاكم.

(٣) يعني أنّ الزوج ليس له قذف لزوجته إلّا دعواه المشاهدة للزنا.

(٤) المكحلة - بضمّ الميم وسكون الكاف وضمّ الحاء -: ما فيه الكحل، وهو أحد ما جاء بالضمّ من أسماء الآلة، ويبنون معه فعلاً يقولون تمكحل الرجل أي أخذ مكحلة (أقرب الموارد).

(٥) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى القذف.

(٦) ضمير «هو» يرجع إلى اللعان. يعني أنّ اللعان من قبيل الشهادة، فلا بد فيها من القطع الحاصل بالمشاهدة.

(٧) أي في حكم الشهادة ولو لم يكن شهادة حقيقةً.

(٨) أي لا يجوز القذف بشياع أنّ الزوجة ارتكبت الزنا، وهكذا بغلبة الظن بارتكابها للزنى.

(٩) المشار إليه في قوله «ذلك» هو كلّ واحد من الشياع وغلبة الظن.

(١٠) المشار إليه في قوله «هذا» هو عدم جواز القذف بالشياع. يعني عدم جواز القذف بالشياع إنّما هو في صورة عدم حصول العلم من الشياع، وإلّا يجوز الاستناد إليه، لحصول اليقين منه.

(١١) أي حين إذ لم يشترط حصول العلم من الشياع.

(١٢) اسم «يكون» هو الضمير العائد إلى الشياع.

وهي[١] لا تجوّز القذف أيضاً[٢]، أمّا لو اشترطنا فيه[٣] العلم لم يبعد الجواز به[٤]، لأنّه[٥] حينئذٍ كالمشاهدة.

(الثاني[٦] إنكار من ولد على فراشه بالشرائط السابقة) المعتبرة في

---

(١) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى البيّنة.

(٢) يعني لا يجوز القذف بالشياع عند عدم اشتراط العلم من الشياع، كما لا يجوز القذف بالبيّنة.

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

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع إلى الشياع. يعني أنّ القول بجواز القذف بالشياع عند اشتراط حصول العلم منه ليس ببعيد.

(٥) يعني أنّ الشياع الحاصل منه العلم يكون كالمشاهدة.

هذا واعلم أنّه قد تقدّم اشتراط المشاهدة في اللعان ومع ذلك وقع الخلاف بينهم في أنّ المعتبرَ هو المشاهدة بالعين بحيث يسقط اللعان بقذف الأعمى لتعذر المشاهدة منه كما هو المشهور ويقتضيه النصوص السابقة الدالّة على اشتراط المشاهدة.

أو أن المعتبر هو العلم وإن لم يدع المشاهدة ومعه يثبت اللعان بقذف الأعمى كما نفى عنه البعد في المسالك باعتبار أن اشتراط المشاهدة محمول على من يمكن ذلك في حقه، أو على جعل المشاهدة كناية عن العلم، وهو ضعيف لأنّه على خلاف ظاهر النصوص، وعليه فينحصر لعان الأعمى بنفي الولد فقط.

السبب الثاني

(٦) أي السبب الثاني المشار إليه إجمالاً في قوله «وله سببان». يعني أنّ السبب الثاني للّعان هو نفي الولد الذي ولد على فراشه.

بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: خبر محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام (لا يكون اللعان إلّا بنفي ولد)[١]، =

---

(١) الوسائل الباب - ٩ - من كتاب اللعان حديث ١.

إلحاق الولد به[١]، وهي[٢] وضعه لستّة أشهر فصاعداً من حين وطئه[٣]، ولم يتجاوز[٤] حملها أقصى مدّته[٥]، وكونها[٦] موطوءته بالعقد الدائم **(وإن سكت[٧] حال الولادة)** ولم ينفه .....

= وخبر أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (ولا يكون اللعان إلّا بنفي الولد)[١].

هذا وقد تقدّم في كتاب النكاح شروط إلحاق الولد، وأنها ثلاثة: أن تكون موطوءة بالعقد الدائم وأن تأتي به لستة أشهر فصاعداً ما لم يتجاوز أقصى مدّة الحمل، فلو أتت به مع عدم إمكان كونه منه لفقد شرط من شروط الإلحاق فيجب عليه النفي حذراً من لحوق من ليس منه بسكوته بلا خلاف فيه ولكنه ينتفي عنه بلا لعان.

ولو أتت به مع إمكان كونه منه لإحراز شروط الإلحاق فالولد له لقاعدة (الولد للفراش وللعاهر الحجر)، ولا يجوز له نفيه عنه للنبوي (أيُّما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله منه وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين)[٢]، وصحيح أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (كفر بالله من تبرأ من نسب وإن دقّ)[٣] نعم مع علمه بانتفائه منه يجب نفيه عنه ولا ينتفي إلّا باللعان بلا خلاف في ذلك كلّه.

(١) الضمير في قوله «به» يرجع إلى صاحب الفراش.

(٢) الضمير في قوله «وهي» يرجع إلى الشرائط.

(٣) أي من حين وطي الزوج للزوجة، فقول الشارح رحمه الله «وطئه» هو من قبيل إضافة المصدر إلى فاعله.

(٤) يعني أنّ الشرط الآخر هو عدم تجاوز حملها أقصى مدّة الحمل.

(٥) الضمير في قوله «مدّته» يرجع إلى الحمل.

(٦) يعني أنّ الشرط الآخر هو كون المرأة موطوءة بالعقد الدائم، فلو كانت متعة فإن إنكار ولدها لا يحتاج إلى اللعان، بل ينتفي بالإنكار.

(٧) «إن» وصليّة، وفاعل قوله «سكت» هو الضمير العائد إلى الزوج، يعني أنّ الزوج =

---

(١) الوسائل الباب - ٩ - من كتاب اللعان حديث ٢.

(٢) مستدرك الوسائل الباب - ٢ -من كتاب اللعان حديث ١.

(٣) الوسائل الباب - ١٠٧ - من أبواب أحكام الأولاد حديث ١.

(على الأقوى)[١]، لأنّ السكوت أعمّ من الاعتراف به[٢]، فلا يدلّ عليه[٣].

وقال الشيخ: ليس له[٤] إنكاره حينئذٍ[٥]، لحكم الشارع بإلحاقه[٦] به بمجرّد الولادة العاري عن النفي[٧]، إذ اللحوق لا يحتاج إلى غير الفراش[٨]،

= يجوز له اللعان لإنكار ولد الزوجة الدائمة وإن كان ساكتاً عند الولادة ولم يكن نافياً له حينها.

(١) إذا أتت امرأته بولد مع شرائط الإلحاق فإن أقر بالولد لزمه وليس له أن ينفيه بعدُ، بل لا ينتفي لو نفاه بلا خلاف فيه.

وإن سكت ولم ينكر الولد مع ارتفاع الأعذار فعن المشهور أنّه ليس له إنكاره بعد ذلك إلّا ان يؤخر بما جرت العادة به كالسعي إلى الحاكم، لأنّ حقّ النفي على الفور، لأنّه خيار ثبت لدفع الضرر فيقتصر به على مقدار ما تندفع الضرورة بالفورية كخيار العيب والغبن.

وعن المحقق والفاضل والشارح في المسالك أن له إنكاره، وأنّ حقّ النفي على التراخي لأصالة عدم اشتراط الفورية، ولوجود مقتضي اللعان من نفي الولد مع عدم المانع، إذ لا يتوهم المانع إلّا السكوت وهو أعم من الاعتراف والإقرار به، فلا يدلّ عليه.

(٢) فالسكوت لا يدلّ على الإقرار بالولد حتى لا يجوز إنكاره بعد الإقرار.

(٣) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الاعتراف.

(٤) قال في المبسوط وهو قول المشهور.

والضمير في قوله «له» يرجع إلى صاحب الفراش، وفي قوله «إنكاره» يرجع إلى الولد، فهو من قبيل إضافة المصدر إلى المفعول.

(٥) أي حين إذ سكت ولم ينف عند ولادة الولد.

(٦) أي بإلحاق الولد بصاحب الفراش.

(٧) أي الولادة التي كانت خالية عن نفي صاحب الفراش للولد.

(٨) يعني أنّ إلحاق الولد لا يحتاج إلى سبب غير الفراش.

فيمتنع أن يزيل إنكاره[١] حكم الشارع، ولأدائه[٢] إلى عدم استقرار الأنساب.

وفيه[٣] أنّ حكم الشارع بالإلحاق مبنيّ على أصالة عدم النفي[٤] أو على الظاهر[٥] وقد ظهر خلافه[٦]، ولو لم يمكنه[٧] النفي حالة الولادة إمّا لعدم قدرته[٨] عليه لمرض أو حبس أو اشتغال بحفظ ماله من حرق[٩] أو غرق أو لص[١٠] ولم يمكنه الإشهاد[١١] ونحو ذلك، أو لعدم علمه[١٢] بأنّ له النفي،

---

(١) قوله «إنكاره» فاعل لقوله «يزيل»، ومفعوله هو قوله «حكم الشارع».

(٢) يعني أنّ جواز إنكار الولد بعد السكوت عند الولادة يؤدّي إلى عدم استقرار الأنساب.

(٣) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى كلام الشيخ رحمه الله.

(٤) يعني أنّ حكم الشارع بإلحاق الولد بصاحب الفراش لا يبتني إلّا على أصالة عدم النفي عمّن ولد في فراشه.
وهذا الحكم بالإلحاق لا يجري حينئذٍ مع النفي كما هو مفروض مسألتنا.

(٥) المراد من «الظاهر» هو أنّهما زوجان وبينهما الفراش وقد حصل الوطي من الزوج وأمكن إلحاق الولد به ولم ينكره الزوج، فظاهر الحال يقتضي كون الولد لصاحب الفراش.

(٦) الضمير في قوله «خلافه» يرجع إلى الظاهر.

(٧) ضمير المفعول في قوله «لم يمكنه» يرجع إلى صاحب الفراش.

(٨) الضمير في قوله «قدرته» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «عليه» يرجع إلى النفي.

(٩) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «حفظ ماله».

(١٠) بالجرّ، عطف على مدخول «من» الجارّة في قوله «من حرق».

(١١) أي الإشهاد على النفي قال في المسالك: (وهل يجب عليه الإشهاد على النفي وجهان).

(١٢) كما إذا كان الزوج جاهلاً بأنّ له نفي الولد.

لقرب[١] عهده بالإسلام أو بعده[٢] عن الأحكام فلا إشكال في قبوله[٣] عند زوال المانع.

ولو ادّعى[٤] عدم العلم به[٥] قُبل[٦] مع إمكانه في حقّه.

وإنّما يجوز له[٧] نفيه باللعان على أيّ وجه كان **(ما لم يسبق الاعتراف منه[٨] به صريحاً أو فحوى)**، فالأوّل[٩] ظاهر، والثاني[١٠] .....

---

(١) هذا وما بعده دليلان على عدم علم الزوج بأنّ له نفي الولد.

(٢) بأن كان ساكناً في أمكنة بعيدة بحيث لا يتمكّن من العلم بأحكام الشرع.

(٣) الضمير في قوله «قبوله» يرجع إلى الإنكار ونفي الولد.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٥) أي بأنّ له نفي الولد.

(٦) جواب شرط، والشرط هو قوله «لو ادّعى»، والضمير في قوله «إمكانه» يرجع إلى عدم العلم. يعني أنّ ادّعاءه عدم العلم بأنّ له النفي يقبل في صورة إمكانه في حقّه. بأن كان حديث الإسلام أو ناشئاً في بادية بعيدة عن أهل الشرع.

(٧) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «نفيه» يرجع إلى الولد.

(٨) يعني أنّ الزوج لو سبق منه الاعتراف بالولد لم يجز له نفيه باللعان بعده.

وقد تقدّم البحث فيه، نعم الاعتراف به قد يكون صريحاً وهو واضح وقد يكون بالفحوى مثل أن يبشر به فيجيب بما يقتضي الرضا كأن يقال له: بارك الله في مولودك فيقول: آمين أو إن شاء الله تعالى. أمّا لو أجاب بما لا يتضمن إقراراً بأنّ قال مجيباً: بارك الله لك أو أحسن الله إليك لم يكن إقراراً، ولم يبطل حقّه من النفي، لأنّه قصد مكافأة الدعاء بالدعاء.

وعن بعض العامة أنّه إقرار وضعفه ظاهر واضح.

(٩) يعني أنّ حكم الاعتراف الصريح - كما إذا قال الزوج: هذا ولدي - ظاهر، فإنّه مانع عن اللعان اللاحق قطعاً.

(١٠) المراد من «الثاني» هو الاعتراف فحوًى.

أن يجيب[١] المبشِّر بما يدلّ على الرضا به والاعتراف، **(مثل أن يقال له[٢]: بارك الله لك في هذا الولد فيؤمِّن[٣]، أو يقول: إن شاء الله تعالى، بخلاف)** قوله[٤] في الجواب: **(بارك الله فيك وشبهه)** كأحسن[٥] الله إليك ورزقك الله مثله، فإنّه[٦] لا يقتضي الإقرار، لاحتماله[٧] غيره احتمالاً ظاهراً.

(ولو قذفها[٨] بالزنا ونفي الولد وأقام بيّنة) بزناها .....

---

(١) أي يجيب صاحب الفراش من بشّره بولادة الولد.

(٢) بأن يقال لصاحب الفراش: بارك الله لك في هذا الولد، فيقول: آمين، فإنّ ذلك اعتراف منه بالفحوى.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى صاحب الفراش. أي مثل أن يقول صاحب الفراش في جواب المبشِّر له: آمين.

(٤) أي بخلاف قول صاحب الفراش: بارك الله فيك، فذلك ليس اعترافاً منه بالفحوى.

(٥) هذا وما بعده مثالان لقوله «شبهه».

(٦) الضمير في قوله «فإنه» يرجع إلى قول صاحب الفراش. يعني أنّ ما ذُكر من الأمثلة لا يدلّ على إقراره بالولد. خلافاً لبعض العامة.

(٧) الضمير في قوله «لاحتماله» يرجع إلى ما أجاب به صاحب الفراش من الأمثلة، وفي قوله «غيره» يرجع إلى الاعتراف.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى صاحب الفراش، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة. يعني أنّ الزوج لو قذف زوجته بارتكابها للزنا ونفي مولودها وأقام بيّنة على زناها سقط حدّ القذف عنه، ولم ينتف عنه الولد إلّا باللعان.

فلو جمع بين سببي اللعان بأنّ قذف امرأته ونفى الولد وأقام بينة على ما قذفها به سقط الحدّ عنه بلا خلاف ولا إشكال، لأنّ حدّ القذف متوقف على القذف مع عدم البيّنة، كما هو مفاد قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾، ومع البيّنة فلا حد. ولكن لا ينتفي الولد عنه إلّا باللعان، لأنّ زنا الزوجة لا ينفي الولد عن الفراش، بعد حكم الشارع بأنّه للفراش وللعاهر الحجر، فإن لاعن انتفى الولد. =

(سقط الحدّ) عنه[١]، لأجل القذف بالبيّنة[٢]، **(ولم ينتف عنه الولد إلّا باللعان)**، لأنه[٣] لاحق بالفراش وإن زنت أُمّه كما مرّ[٤]، ولو لم يقم بيّنة كان له اللعان للأمرين[٥] معاً.

وهل يكتفي بلعان واحد[٦] أم يتعدّد[٧]؟ وجهان، من[٨] أنّه كالشهادة أو اليمين، وهما كافيان[٩] على ما سبق عليهما[١٠] من الدعوى، ومن[١١] تعدّد السبب الموجب لتعدّد المسبّب إلّا ما أخرجه[١٢] الدليل.

= وكذا لو لم تكن عنده بينة ولاعَنَ لكلا السببين سقط الحدّ وانتفى الولد، ولو لاعَنَ لأحدهما خاصة ترتب عليه حكمه وبقي الآخر.

(١) أي سقط عن الزوج حدّ القذف.

(٢) يعني أنّ قذفها كان بسبب البيّنة.

(٣) يعني أنّ الولد يلحق بصاحب الفراش وإن كانت أُمّه زانية.

(٤) أي كما تقدّم في بيان قول الشيخ رحمه الله «إذ اللحوق لا يحتاج إلى غير الفراش».

(٥) وهما القذف ونفي الولد.

(٦) بأن يلاعن لعاناً واحداً للقذف ونفي الولد.

(٧) بأن يلاعن لعاناً للقذف ولعاناً لنفي الولد.

(٨) هذا هو دليل كفاية لعان واحد لكلا الأمرين.

(٩) كذا في جميع النسخ الموجودة بأيدينا، وكأنّ حقّ العبارة هو أنّ يقول «كافيتان»، وكفى بالتأمّل شاهداً!

يعني أنّ الشهادة واليمين كافيتان على الدعوى التي سبقت عليهما وإن كانت متعددة.

(١٠) الضمير في قوله «عليهما» يرجع إلى الشهادة واليمين.

(١١) هذا هو دليل عدم كفاية لعان واحد لهما.

(١٢) يعني أنّ المُسبّب لا يتعدّد بتعدّد السبب في الموارد التي فيها دليل على عدم التعدد مثل الوضوء، فإن تعدّد أسبابه لا يوجب تعدّد الوضوء، وكذلك الغسل.

(ولا بدّ من كون الملاعن كاملاً) بالبلوغ والعقل[١]، ولا يُشترط العدالة[٢] ولا الحرّيّة[٣] .....

شروط الملاعن

(١) لا إشكال ولا خلاف في اعتبار البلوغ والعقل في الملاعن، فلا يصحّ لعان الصبيّ والمجنون، لسلب عبارتهما شرعاً بعد كون اللعان شهادةً أو يميناً، وهما ليسا من أهل الشهادة واليمين، ولا يترتب على قذف الصبيّ والمجنون حدّ حتى يسقط باللعان.

(٢) ولا يتشرط العدالة فيصح لعان الفاسق بلا إشكال ولا خلاف لعموم أدلته.

(٣) فالمشهور على جواز لعان المملوك لإطلاق أدلته، وخصوص صحيح الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام (سألته عن المرأة الحرّة يقذفها زوجها وهو مملوك قال عليه السلام: يلاعنها، وعن الحرّ تحته أمه فيقذفها قال: يلاعنها)[١]، وصحيح جميل بن دراج عن أبي عبدالله عليه السلام (سألته عن الحرّ بينه وبين المملوكة لعان؟ فقال: نعم وبين المملوك والحرّة وبين العبد والأمة وبين المسلم واليهودية والنصرانية ولا يتوارثان، ولا يتوارث الحرّ والمملوكة)[٢]، وصحيح محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام (سُئل عن عبد قذف امرأته قال: يتلاعنان كما يتلاعن الأحرار)[٣].

وعن المفيد اشتراط الحرية مطلقاً وعن الحلي اشتراط الحرية في اللعان للقذف، لأنّ اللعان شهادة ولذا قال الله تعالى: ﴿فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍ﴾ [النُّور: ٦] والعبد ليس من أهلها، ولخبر الحسين بن علوان عن جعفر بن محمّد عن أبيه عن علي عليه السلام (أربع ليس بينهم لعان، ليس بين الحرّ والمملوكة ولا بين الحرّة والمملوك ولا بين المسلم واليهودية والنصرانية لعان)[٤]، وخبر السكوني عن جعفر عن أبيه عليهما السلام (أن علياً عليه السلام قال: ليس بين خمس من النساء وأزواجهنّ ملاعنة: اليهودية تكون تحت المسلم فيقذفها والنصرانية، والأمة تكون تحت الحرّ=

(١) الوسائل الباب - ٥ - من كتاب اللعان حديث ١.
(٢) المصدر السابق، حديث ٢.
(٣) المصدر السابق، حديث ٣.
(٤) المصدر السابق، حديث ١٣.

ولا انتفاء الحد[١] عن قذف ولا الإسلام[٢]، بل يلاعن (ولو كان كافراً) أو مملوكاً أو فاسقاً، لعموم الآية[٣] ودلالة الروايات[٤] .....

= فيقذفها، والحرّة تكون تحت العبد فيقذفها، والمجلود في الفرية، لأنّ الله يقول: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾ [النور: ٤]، والخرساء ليس بينها وبين زوجها لعان، إنّما اللعان باللسان)[١].

وهذان الخبران لا يصلحان سنداً لمعارضة ما تقدم، وهما موافقان للعامة، واللعان أقرب إلى اليمين منه إلى الشهادة، ولذا ورد في مرسل بن أسلم الجبلي عن الرضا عليه السلام (وإنّما صارت شهادة الزوج أربع شهادات بالله لمكان أربعة شهداء، مكان كلّ شاهد يمين)[٢].

(١) يعني أنّ الملاعن لا يشترط فيه انتفاء الحدّ عنه عن قذف. ففي خبر السكوني المتقدم نفي اللعان عن المجلود في الغربة، وفيه: إنه ضعيف السند قد أعرض عنه الأصحاب.

(٢) المشهور على جواز لعان الكافر لإطلاق أدلته، ويتصور لعانه فيما إذا كان الزوجان كافرين فترافعا إلينا، أو كانا كافرين فأسلمت الزوجة وأتت بولد يلحقه شرعاً فأنكره، وعن الإسكافي اشتراط الإسلام مطلقاً وعن الحلي اشتراطه في اللعان للقذف، لأنّ اللعان شهادة والشهادة لا تصح من الكافر، ويرده أن اللعان يمين كما تقدّم في الخبر ويؤيده قوله تعالى: ﴿أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ﴾ وهو ظاهر باليمين لافتقاره إلى ذكر اسم الله جل وعلا، واليمين تصح من المسلم والكافر، ويؤيده أن اللعان يصحّ من الفاسق مع أنّه لا تصح شهادته قطعاً.

(٣) أي لعموم قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ﴾ [النُّور: ٦]، فإنّ الآية تعمّ الكافر والمسلم والمملوك والحر والفاسق والعادل.

(٤) من جملة الروايات ما عن عليّ بن جعفر عن أخيه أبي الحسن عليه السلام في حديث قال: سألته عن رجلٍ طلّق امرأته قبل أن يدخل بها فادّعت أنّها حامل؟ فقال: إن=

---

(١) الوسائل الباب - ٥ - من كتاب اللعان حديث ١٢.

(٢) الوسائل الباب - ٤ - من كتاب اللعان حديث ٦.

عليه[١].

وقيل: لا يلاعن الكافر[٢] ولا المملوك، بناءً على أنّه شهادات[٣]، كما يظهر من قوله تعالى: ﴿فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ﴾ [النُّور: ٦][٤]، وهما[٥] ليسا من أهلها.

وهو[٦] ممنوع، لجواز[٧] كونه أيماناً[٨]، لافتقاره[٩] إلى ذكر اسم الله تعالى، واليمين يستوي[١٠] فيه العدل والفاسق، والحرّ والعبد، والمسلم

= أقامت البيّنة على أنّه أرخى عليها ستراً، ثمّ أنكر الولد لاعنها، ثمّ بانت منه، وعليه المهر كملاً[١].

(١) يعني أنّ عموم الآية ودلالة الروايات يدلاّن على جواز اللعان من الكافر والمملوك والفاسق، وقد عرفت أنّ الروايات قد وردت في المملوك فقط.

(٢) يعني قال بعض بعدم اللعان من الكافر والمملوك.

(٣) كذا في جميع النسخ، وحق العبارة أن يقول «شهادة» لا سيما مع ملاحظة كون اسم «أنّ» مفرداً والخبر جمع!
يعني أنّ اللعان يكون شهادة، ولا تصحّ شهادة الكافر وكذلك المملوك.

(٤) كما تقدّم في قوله تعالى في ما سبق.

(٥) ضمير التثنية في قوله «وهما» يرجع إلى الكافر والمملوك، والضمير في قوله «أهلها» يرجع إلى الشهادة.

(٦) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى ما استدلّ به من كون اللعان شهادة.

(٧) أي لاحتمال كون اللعان من قبيل اليمين.

(٨) جمع «يمين».

(٩) فإن افتقار اللعان إلى لفظ الجلالة يدلّ على كونه من قبيل الأيمان.

(١٠) يعني أن اليمين لا فرق في صحته ووقوعه بين الكافر والمسلم والعادل والفاسق وغير ذلك.

---

(١) الوسائل الباب - ٢ - من أبواب كتاب اللعان حديث ١.

والكافر، والذكر والأنثى، وما ذكره[١] معارض بوقوعه[٢] من الفاسق إجماعاً.

(ويصح لعان الأخرس بالإشارة المعقولة[٣] إن أمكن معرفته[٤] اللعان)، كما يصح منه[٥] إقامة الشهادة والأيمان[٦] والإقرار وغيرها من الأحكام[٧]، ولعموم الآية.

---

(١) أي ما ذكره القائل بعدم صحّة اللعان من الكافر والمملوك حيث قال فيما تقدّم آنفاً «هما ليسا من أهلها» معارض بوقوع اللعان من الفاسق إجماعاً والحال أن الفاسق أيضاً ليس أهلاً للشهادة، فعلى هذا عدم كون الكافر والمملوك أهلاً للشهادة لا يكون مانعاً عن لعانهما.

(٢) الضمير في قوله «بوقوعه» يرجع إلى اللعان.

لعان الأخرس

(٣) أي الإشارة المعقولة التي يُفهم منها القذف ومعاني الشهادات الخمس، فيصح لعانه إذا كانت له إشارة معقولة كما يصحّ بيعه ونكاحه وطلاقه وغيرها.

وعن ابن إدريس المنع نظراً إلى تعذر العلم بالإشارة، وفيه: إنّ المفروض العلم بمدلول إشارته وأنّ إشارته مفهمة، وإلّا فلو لم تكن مفهمة فلا يصحّ قذفه ولا لعانه ولا سائر تصرفاته لتعذر الوقوف على مراده بلا خلاف في الثاني قطعاً.

(٤) الضمير في قوله «معرفته» يرجع إلى الأخرس. يعني أنّ الأخرس لو أمكن معرفته لأحكام اللعان جاز لعانه بالإشارة المفهمة.

(٥) يعني كما يصحّ من الأخرس إقامة الشهادة.

(٦) أي كما يجوز من الأخرس اليمين والإقرار وغيرهما بالإشارة المفهمة لمقصوده كذلك يصحّ منه اللعان.

(٧) أي كما يصحّ جميع أحكام المعاملات من الأخرس بالإشارة المفهمة كذلك يصحّ منه اللعان بالإشارة كذلك.

وقيل بالمنع[١] والفرق، لأنّه[٢] مشروط بالألفاظ الخاصّة دون الإقرار والشهادة، فإنّهما[٣] يقعان بأي عبارة اتّفقت، ولأصالة[٤] عدم ثبوته إلّا مع تيقّنه[٥]، وهو[٦] منتفٍ هنا[٧].

وأُجيب[٨] بأنّ الألفاظ الخاصّة إنّما تعتبر مع الإمكان، وإشارته[٩] قائمة مقامها[١٠]، كما قامت[١١] في الطلاق وغيره من الأحكام المعتبرة بالألفاظ الخاصّة.

نعم استبعاد فهمه[١٢] له موجّه، .....

---

(١) يعني قال بعض بعدم وقوع اللعان من الأخرس بدليل الفرق بين اللعان وبين إقامة الشهادة وصحّة الأيمان منه وغيرهما.

(٢) هذا بيان الفرق بين اللعان وغيره بأنّ اللعان يشترط فيه الألفاظ الخاصّة، بخلاف الشهادة والأقارير.

(٣) ضمير التثنية في قوله «فإنّهما» يرجع إلى الإقرار والشهادة.

(٤) هذا دليل آخر لعدم وقوع اللعان من الأخرس على القول المذكور، وهو أنّ الأصل عدم ثبوت اللعان عند الشكّ في وقوعه من الأخرس.

(٥) أي إلّا في صورة اليقين بوقوع اللعان، وهو ما إذا صدر عن الذي يقدر عن التلفّظ بالألفاظ الخاصّة المشروطة فيه.

(٦) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى تيقّن اللعان.

(٧) المشار إليه في قوله «هنا» هو الأخرس.

(٨) أي أجيب عن القول بعدم وقوع اللعان من الأخرس بأنّ الألفاظ الخاصّة تعتبر مع الإمكان لا مطلقاً.

(٩) هذا جواب آخر وهو أنّ إشارة الأخرس قائمة مقام الألفاظ الخاصّة.

(١٠) الضمير في قوله «مقامها» يرجع إلى الألفاظ الخاصّة.

(١١) فاعله هو الضمير العائد إلى الإشارة.

(١٢) الضمير في قوله «فهمه» يرجع إلى الأخرس، وفي قوله «له» يرجع إلى اللعان.
ولا يخفى أنّ هذا استدراك عن الجواب بالمنع عن لعان الأخرس، وهو أنّ لاستبعاد فهم الأخرس للّعان وجهاً.

لكنّه[١] غير مانع، لأنّ الحكم[٢] مبني عليه[٣].

(ويجب) على ذي الفراش مطلقاً[٤] **(نفي الولد)** المولود على فراشه **(إذا عرف[٥] اختلال شروط الإلحاق)**[٦]، فيلاعن وجوباً[٧]، لأنّه[٨] لا ينتفي بدونه[٩].

---

(١) الضمير في قوله «لكنّه» يرجع إلى الاستبعاد المذكور.

(٢) يعني أنّ الحكمَ بجواز لعان الأخرس مبنيّ على فرض فهم الأخرس.

(٣) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى فهم الأخرس.

وجوب نفي الولد

(٤) أي سواء حكم بزناء أُمّه أم لا، وسواء وافق صفاتُه صفاته أم لا (حاشية سلطان العلماء رحمه الله)، وسواء كانت الزوجة دائمة أم منقطعة.

(٥) أي إذا علم، فلا يكفي الظنّ بالانتفاء، كما سيأتي الإشارة إليه في كلام المصنّف والشارح (رحمهما الله).

(٦) كما إذا ولدته الزوجة لدون ستة أشهر أو أكثر من أقصى مدّة الحمل من زمان وطي الزوج.

وقد تقدّم أنّه يجب نفيه مع عدم تحقّق شرائط الإلحاق بلا خلاف فيه حذراً من لحوق من ليس منه بسبب سكوته، وأنّه ينتفي من غير لعان.

أما إذا تحققتْ شروط الإلحاق ظاهراً ولكن ظهر للزوج خاصّة عدم التحقق فيما لو أتت به لستة أشهر فصاعداً من حين التزويج ولكن لم يطأها الزوج فيما بينه وبين الله فيجب عليه حينئذٍ نفيه حذراً من لحوق من ليس منه، وعليه اللعان لأنّ الولد للفراش لولا اللعان حينئذٍ.

(٧) يعني أنّ اللعان في هذا الفرض يكون واجباً.

(٨) فإنّ المولود على الفراش لا ينتفي بدون اللعان.

(٩) الضمير في قوله «بدونه» يرجع إلى اللعان.

(ويحرم) عليه[١] نفيه (بدونه)، أي بدون علمه باختلال شروط الإلحاق[٢] (وإن ظن انتفاءه عنه) بزنا[٣] أُمّه أو غيره[٤]، (أو خالفتْ صفاتُه[٥] صفاتَه)، لأنّ ذلك[٦] لا مدخل له في الإلحاق، والخالق على كلّ

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى صاحب الفراش، وفي قوله «نفيه» يرجع إلى الولد. يعني أنّ صاحب الفراش يحرم عليه نفي الولد بدون العلم باختلال الشرائط.

(٢) وهي ولادته في أزيد من ستة أشهر وفي أقل من أقصى مدّة الحمل و...

(٣) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «انتفاءه». يعني وإن حصل له الظنّ بانتفاء الولد عنه بسبب ارتكاب أم الولد للزنا.

وقد تقدّم أنّه لو أتت به مع إمكان كونه منه لإحراز شرائط الإلحاق فالولد له لقاعدة (الولد للفراش وللعاهر الحجر) ولا يجوز له نفيه عنه مع عدم العلم باختلال شروط الإلحاق للنبوي (أيّما رجل جحد ولده وهو ينظر إليه احتجب الله منه وفضحه على رؤوس الأولين والآخرين)[١]، وصحيح أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (كفر بالله من تبرأ من نسب وإن دقّ)[٢].

ولا فرق في الحكم بأنّ الولد له ويحرم عليه نفيه مع عدم العلم باختلال الشروط سواء ظن بزناها أو ظن بوطئها شبهة أو كان الولد مخالفاً له في الخلق والخُلق، بل حتى لو كان الولد مشابهاً لما أتهمها به، لأنّ الولد للفراش.

(٤) أي وإن حصل الظنّ بانتفائه عنه بسبب غير الزنا مثل جذب رحم الزوجة للمنيّ بالمساحقة وغيرها.

(٥) الضمير في قوله «صفاتُه» الأوّل يرجع إلى الولد، وفي قوله «صفاتَه» الثاني يرجع إلى ذي الفراش.

(٦) المشار إليه في قوله «ذلك» هو اختلاف صفات الولد وذي الفراش. يعني أنّ اتّفاق=

(١) مستدرك الوسائل الباب - ٩ - من كتاب اللعان حديث ٥.

(٢) الوسائل الباب - ١٠٧ - من أبواب أحكام الأولاد حديث ١.

شيء قدير، والحكم[١] مبنيّ على الظاهر، ويلحق الولد بالفراش دون غيره[٢].

ولو لم يجد من علم انتفاءه من[٣] يلاعن بينهما لم يُفده نفيه[٤] مطلقاً[٥].

وفي جواز التصريح به[٦] نظر، لانتفاء الفائدة مع التعريض[٧] بالقذف إن لم يحصل التصريح[٨].

(ويعتبر في الملاعنة[٩] الكمال والسلامة من الصمم والخرس)، فلو

= الصفات واختلافها لا دخل لهما في إلحاق الولد، لأنّ الله تعالى قادر على أنّ يخلقهما بأيّ صفة شاء.

(١) يعني أنّ الحكم بالإلحاق يبتني على الظاهر، والظاهر حاكم بلحوق الولد بذي الفراش مع إلغاء احتمال الخلاف.

(٢) أي لا يلحق الولد بغير ذي الفراش.

(٣) منصوب محلاً، لكونه مفعولاً لقوله «لم يجد».

والمراد من «من» الموصولة هو الحاكم الذي يلاعن بين الزوجين.

(٤) أي لا يفيد ذا الفراش نفي الولد بلا لعان عند من يلاعن بينهما، وهو الحاكم.

(٥) سواء نفاه صريحاً أم تلويحاً.

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

(٧) يعني أنّ التصريح بنفي الولد عند غير الحاكم لا فائدة فيه مع أنّ فيه ضرراً آخر، وهو التلويح بقذف الزوجة بالزنا ولا يمكن دفعه عنه باللعان لعدم وجود الحاكم.

(٨) أي وإن لم يصرّح بالقذف، وإلّا يحكم عليه بحدّ القذف، فيكون من قبيل «ما قصد لم يقع وما وقع لم يقصد»!!

شروط الملاعنة

(٩) بصيغة اسم المفعول. يعني أنّ الزوجة التي يلاعنها الزوج يعتبر فيها الكمال =

قذف الصغيرة[١] فلا لعان، بل يُحدّ إن كانت[٢] في محلّ الوطء كبنت الثماني[٣]، وإلّا عُزّر خاصّةً، للسبّ المتيقّن كذبه[٤].

ولو قذف المجنونة بزنا أضافه[٥] إلى حالة الجنون عُزّر[٦]، أو حالة[٧] الصحّة فالحدّ، وله[٨] إسقاطه باللعان بعد إفاقتها[٩]، وكذا لو نفى ولدها[١٠].

ولو قذف[١١] الصمّاء والخرساء .....

= بالبلوغ والعقل، بلا خلاف ولا إشكال فلا يصحّ لعان الصبية والمجنونة لسلب عبارتهما شرعاً.

(١) بأن نسب زوجته التي لم تبلغ التسع إلى الزنى.

(٢) اسم «كانت» هو الضمير العائد إلى الصغيرة. يعني أنّ الحدّ يقام على الزوج القاذف لزوجته الصغيرة لو كانت قابلة للوطي لعموم الدليل ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا۟ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجْلِدُوهُمْ ثَمَٰنِينَ جَلْدَةً﴾ [النور: ٤].

(٣) أي الصغيرة التي هي بنت ثمان سنين، فإنّها قابلة للوطي.

(٤) أي للسبّ الذي يكون كذبه متيقّناً.

(٥) يعني أنّ الزوج قذف زوجته المجنونة بأنّها زنت في حال جنونها.

(٦) لعدم احتمال زناها حينئذٍ، إذ الزنا متوقف على القصد وهو منفي في حقها.

(٧) يعني أنّ الزوج القاذف لو أضاف زنى زوجته المجنونة إلى حالة صحّتها حكم عليه بحدّ القذف.

(٨) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج القاذف، وفي قوله «إسقاطه» رجع إلى حدّ القذف.

(٩) الضمير في قوله «إفاقتها» يرجع إلى الزوجة المجنونة، يعني أنّ الزوج يجوز له أن يلاعن زوجته المجنونة بعد رفع جنونها، ويسقط حدّ القذف عن نفسه.

(١٠) يعني ومثل قذف الزوجة المجنونة نفي ولدها، حيث إنّ الزوج ينتظر إفاقتها ولعانُها في خصوص نفي الولد.

(١١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني أنّ الزوج لو نسب زوجته الصمّاء أو الخرساء إلى الزنى حرمتا عليه إلى الأبد من دون حاجة إلى إجراء اللعان بينهما =

حرمتا عليه[١] أبداً، ولا لعان، وفي لعانهما[٢] لنفي الولد وجهان، من عدم النصّ[٣] فيرجع إلى الأصل، .....

= بلا خلاف فيه للأخبار.

منها: صحيح أبي بصير (سُئل أبو عبدالله عليه السلام عن رجلٍ قذف امرأته بالزنا وهي خرساء صماء لا تسمع ما قال، قال عليه السلام: إن كان لها بينة فشهدت عند الإمام جُلد الحدّ وفُرّق بينها وبينه ثمّ لا تحلّ له أبداً، وإن لم يكن لها بيّنة فهي حرام عليه ما أقام معها ولا إثم عليها منه)[١]، وصحيح الحلبي ومحمّد بن مسلم عن أبي عبدالله عليه السلام (في رجل قذف امرأته وهي خرساء، قال: يُفرّق بينهما)[٢]، وخبر محمّد بن مروان عن أبي عبدالله عليه السلام (في المرأة الخرساء كيف يلاعنها زوجها. قال: يُفرّق بينهما ولا تحلّ له أبداً)[٣]، وقد رواه الشيخ في التهذيب (في المرأة الخرساء يقذفها زوجها)[٤] الخ... ومن صحيح أبي بصير تعرف أنّ الحدّ ثابت عليه بقذفها وهذا ما يقتضيه إطلاق الآية ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾ [النور: ٤].

وصحيح أبي بصير تضمن (وهي خرساء صماء)، وهو دال على اعتبار الأمرين معاً لعدم العطف فيها وبهذا عبّر جماعة، إلّا أنّ هذا تبعاً للكافي، وفي التهذيب على ما في المسالك (وهي خرساء أو صماء) وهو دال على اعتبار أحد الأمرين وهو مذهب الأكثر، بل ادعى الإجماع في الغنية والسرائر على الاكتفاء بأحدهما، ويؤيد الاكتفاء بأحدهما تعلّق الحكم بالخرساء فقط في صحيح الحلبي ومحمد بن مسلم وخبر محمّد بن مروان المتقدمين.

(١) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج.

واعلم أنّ النصوص المتقدمة دالّة على تحريمها وعدم لعانها بالقذف، وأمّا نفي الولد، فمسكوت عنه.

(٢) ضمير التثنية في قوله «لعانهما» يرجع إلى الصمّاء والخرساء.

(٣) هذا دليل القول بلزوم اللعان لنفي ولد الصمّاء والخرساء، وهو أنّه لا نصّ يدلّ على حرمتهما بنفي الولد، بخلاف القذف، فيرجع إلى الأصل، والمراد منه هو عموم الآية.

(١ - ٤) الوسائل الباب - ٨ - من أبواب اللعان حديث ٢ و١ و٤.

ومساواته[١] للقذف في الحكم.

والأوجه الأوّل[٢]، لعموم النص[٣] ومنع المساواة[٤] مطلقاً[٥]، وقد تقدّم البحث في ذلك[٦].

(والدوام)[٧]، .....

---

(١) هذا هو دليل القول بعدم لعان الصمّاء والخرساء، وهو أنّ نفي ولدهما مثل قذفهما، فكما تحرمان في القذف بدون اللعان كذلك تحرمان بدون اللعان عند نفي ولدهما.
والمعنى أنّه نفي الولد مساوٍ للقذف في الحكم في غير الصماء والخرساء، فيساويه في الحكم فيها، فالقذف في الصماء يوجب التحريم بلا لعان فكذا نفي الولد.

(٢) المراد من «الأوّل» - وهو الذي حكم الشارح رحمه الله بكونه أوجه - هو لزوم اللعان لنفي ولد الصمّاء والخرساء.

(٣) فإن الآية والرواية تعمّان بعمومهما الصمّاء والخرسا من حيث ثبوت اللعان، فإنّ عموم قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ﴾ [النُّور: ٦] وكذا عموم النصوص المنقولة يشمل الصمّاء والخرساء.
أي لعموم دليل اللعان بالنسبة إلى كلّ زوجة خرج منه القذف بالزنا للخرساء والصماء، ويبقى نفي ولدهما تحت العموم.

(٤) يعني أنّ المساواة بين القذف ونفي الولد ممنوعة.

(٥) أي من جميع الجهات.

(٦) أي تقدّم في قول المصنّف رحمه الله «ويجب نفي الولد إذا عرف اختلال شروط الإلحاق». يعني أنّ نفي الولد - مع تحقّق شرائطه - واجب والحال أن القذف لا يجب ولو مع العلم به.

(٧) بالرفع، عطف على قوله «الكمال» في ما سبق في قوله «ويعتبر في الملاعنة الكمال». يعني أنّ من شرائط الزوجة التي تلاعن كونها زوجة دائمة.
هذا واعلم أنّه لا لعان في المتعة لنفي الولد على لامشهور لصحيح ابن أبي يعفور عن أبي عبدالله عليه السلام (لا يلاعن الرجل المرأة التي يتمتع بها)[١]، وصحيح ابن =

---

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من كتاب اللعان حديث ١.

فلا يقع بالمتمتّع بها[١]، لأنّ ولدها[٢] ينتفي بنفيه من غير لعان (**إلّا أن يكون اللعان لنفي الحدّ**)[٣] بسبب القذف، فيثبت[٤]، لعدم المانع[٥] مع عموم النصّ[٦]، وهذا[٧] جزم من المصنّف بعد التردّد[٨]، لأنّه - فيما سلف -

---

= سنان عنه عليه السلام (لا يلاعُن الحرُ الأمةَ ولا الذمّية ولا التي يتمتع بها)[١] ومثلها غيرها.

فما عن ابن سعيد في جامعه من وقوع اللعان بالمتمتع بها لنفي الولد ليس في محله، وما تقدّم من الأخبار حجة عليه هذا من جهة ومن جهة أُخرى فالمشهور على عدم لعان المتمتع بها مع القذف لنفس الأخبار المتقدمة لأنّها نافية للعان مطلقاً، وعن الشيخ المفيد والسيد وقوعه بها للقذف لعموم قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ﴾ [النور: ٦] وفيه: إنّه قد ثبت في محله جواز تخصيص الكتاب بالخبر الواحد، وما تقدّم من الأخبار يصلح لتخصيص عموم القرآن.

(١) يعني أنّ اللعان لا يقع بالزوجة المنقطعة لنفي ولدها.

(٢) يعني أنّ ولد المنقطعة ينتفي بنفي الولد بلا حاجة إلى اللعان.

(٣) أي حدّ القذف الذي ارتكبه الزوج.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى اللعان.

(٥) أي لعدم المانع من اللعان لدفع حدّ القذف، بخلاف نفي الولد، فإنّه يحتاج إلى اللعان.

(٦) وهو الآية ٦ من سورة النور: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ... إلخ﴾، فإنّ الآية - كما ترى - تشمل المنقطعة أيضاً.

(٧) يعني أنّ قول المصنّف رحمه الله «إلا أن يكون اللعان لنفي الحدّ» جزم منه بوقوع اللعان بالزوجة المنقطعة بعد ما قذفها الزوج.

(٨) يعني والحال أنّه تردد قبلاً في لعان المنقطعة، ونسبه إلى القول مشعراً بعدم قبوله له، راجع كتاب النكاح، الفصل الرابع في نكاح المتعة قوله «ولا يقع بها طلاق =

---

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من كتاب اللعان حديث ٢.

نسب الحكم به إلى قول.

وقد تقدّم[١] أنّ الأقوى عدم ثبوت اللعان بالمتمتّع بها مطلقاً[٢]، وأن المخصّص[٣] للآية صحيحة[٤] محمّد بن سنان عن الصادق عليه السلام.

(وفي اشتراط الدخول) بالزوجة في لعانهما[٥] (قولان)، مأخذهما عموم الآية[٦]، فإنّ ﴿أَزْوَاجِهِمْ﴾ [المؤمنون: ٦] فيها جمع .....

= ولا إيلاء ولا لعان إلّا في القذف بالزنى على قول».
ففي فصل المتعة قال الماتن: (ولا يقع بها طلاق ولا إيلاء ولا لعان إلّا في القذف بالزنا) انتهى، ولم ينسب ثبوت اللعان بالقذف إلى قولٍ، نعم الشارح قال عقيبه: على قول المرتضى والمفيد، إلّا أن يكون هذا جزءاً من اللمعة لا من الروضة.

(١) أي تقدّم في كتاب النكاح في الفصل الرابع في نكاح المتعة قول الشارح رحمه الله «فالقول بعدم وقوعه مطلقاً قويّ».

(٢) أي سواء كان اللعان لنفي الولد أم لنفي الحدّ.

(٣) كما قال الشارح رحمه الله في كتاب النكاح في الفصل الرابع في نكاح المتعة في جواب من قال بوقوع اللعان في المتعة استناداً إلى عموم الآية «وأجيب بأنّه مخصوص بالسنّة».

(٤) فعن ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: لا يلاعن الحرّ الأمة ولا الذمّية ولا التي يتمتّع بها[١].

(٥) الضمير في قوله «لعانهما» يرجع إلى الزوجين.

(٦) المشهور على اعتبار الدخول للأخبار.
منها: خبر أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بأهله)[٢]، ومرسل ابن أبي عمير عن بعض أصحابه (قلت لأبي عبدالله عليه السلام: الرجل يقذف امرأته قبل أن يدخل بها، قال: يُضرب الحدّ ويُخلّى بينه وبينها)[٣]، =

---

(١) الوسائل الباب - ١٠ - من كتاب اللعان حديث ١.
(٢) الوسائل الباب - ٢ - من كتاب اللعان حديث ٢.
(٣) المصدر السابق، حديث ٣.

.....

= وخبر محمّد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (لا تكون الملاعنة ولا الإيلاء إلّا بعد الدخول)[١] ، وخبر محمّد بن مضارب عن أبي عبدالله عليه السلام (من قذف امرأته قبل أن يدخل بها جُلد الحدّ وهي امرأته)[٢] ، وخبره الآخر (قُلت لأبي عبدالله عليه السلام ما تقول في رجل لاعَنَ امرأته قبل أن يدخل بها قال: لا يكون ملاعناً إلّا بعد أن يدخل بها يُضرب حدّاً وهي امرأته ويكون قاذفاً)[٣] .

وعن بعضهم وهو المفيد والعلامه في القواعد عدم اشتراط الدخول في اللعان لعموم أدلته، وفيه: إنّ ما تقدّم صالح لتقييده.

وعن ابن إدريس ثبوت اللعان بالقذف بلا دخول دون نفي الولد بحمل ما دلّ على اشتراط الدخول على اللعان إذا كان لنفي الولد، وما دلّ على عدم الدخول كعموم آية اللعان بحمله على اللعان إذا كان بسبب القذف، وبه جمع بين القولين المتقدمين.

وفيه: إن جملة من الأخبار المتقدمة الدالّة على اشتراط الدخول وارده في القذف فكيف تحمل على عدم الدخول في القذف، وأما الجمع بين القولين ليس في محله لأنّ العلّامة قد صرح بعدم الدخول في اللعان في قبال القول بالتفصيل فالنزاع معنوي لا لفظي. هذا والشارح في المسالك والروضة هنا جعل النزاع بين الأصحاب هنا في اللعان بسبب القذف، وأمّا بالنسبة لنفي الولد فلا بد من اشتراط الدخول إذ مع عدم الدخول لا يتحقّق شرط الإلحاق فلا بد من نفيه وينتفي الولد بدون لعان لعدم تحقّق شرائط الإلحاق، وينافيه ما هو المحكي عن المفيد والعلامة في القواعد من ثبوت اللعان بنفي الولد مع عدم الدخول كما في الرياض، ولذا قال: (وربما أنكر هذا القول - أي عدم الدخول في اللعان بنفي الولد - جماعةٌ مستبعدين ذلك عن قائله إن وُجد، وهو كما ترى، لأنّه صريح القواعد حيث جعله فيه مقابلاً للقول بالتفصيل، ويُحكى عن المفيد في شرح =

(١) الوسائل الباب - ٢ - من كتاب اللعان حديث ٥.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(٣) المصدر السابق، حديث ٨.

مضاف[١]، فيعمّ المدخول بها، وغيرها[٢]، وتخصيصها برواية محمّد بن مضارب[٣] قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: ما تقول في رجل لاعن امرأته قبل أن يدخل بها؟ قال: «لا يكون ملاعناً حتى يدخل بها، يضرب حدّاً وهي امرأته».

والمستند إليه[٤] ضعيف أو متوقّف فيه[٥]، فالتخصيص[٦] غير متحقّق، ولكن[٧] .....

= الشرائع للمفلح الصيمري، ونقل حكايته قولاً عن الحلي، وأمّا الاستبعاد فهو في غير محله لما عرفت) انتهى.

(١) في الآية حيث قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ﴾ [النور: ٦]. فإن الأزواج جمع أُضيف إلى ضمير الجمع، وقد قرر في الأصول أنّ الجمع المضاف يفيد العموم.

(٢) الضمير في قوله «غيرها» يرجع إلى الآية، وقوله «تخصيصها» - بالرفع - عطف على قوله «عموم الآية»، وهذا هو وجه القول باشتراط الدخول في اللعان، وهو أنّ عموم الآية المستند إليها للقول الأوّل قد خصّص بالرواية.

(٣) كما في خبر محمّد بن مضارب المتقدم.

(٤) يعني أنّ المستند إليه للقول باشتراط الدخول في اللعان ضعيف. وهو محمّد بن مضارب.

(٥) يعني أنّ مستند القول باشتراط الدخول في اللعان متوقف فيه، لأنّ محمّد بن مضارب أو مصادف ضعيف، أو مورد توقّف في الضعف والاعتبار بين أهل الرجال. ولكنه منجبر بعمل الأصحاب ومؤيدة بغيرها من الأخبار المتقدمة، وبعضها معتبر كمرسل ابن أبي عمير فإنّه صحيح بالنسبة إليه، ومراسيله كمسانيده إذ لا يروي إلّا عن ثقة على ما قيل.

(٦) يعني أنّ تخصيص عموم الآية بالرواية الضعيفة أو المتوقّف فيها لا يكون متحقّقاً، ولا يرفع اليد بها عن العمل بعموم الآية الشامل للعان في غير المدخول بها أيضاً.

(٧) هذا استدراك عن تأييد القول بعدم اشتراط الدخول بالزوجة في اللعان، وهو أنّ =

يشكل ثبوته[١] مطلقاً[٢]، لأنّ[٣] ولد غير المدخول بها لا يُلحق بالزوج، فكيف يتوقّف نفيه على اللعان؟! نعم، يتم ذلك[٤] في القذف بالزنى.

فالتفصيل[٥] - كما ذهب إليه[٦] إبن ادريس - حسن، لكنّه[٧] حمل اختلاف الأصحاب عليه[٨]، وهو[٩] صلح من غير تراضي الخصمين، لأنّ النزاع معنويّ[١٠] لا لفظيّ بين الفريقين[١١]، بل النزاع لا يتحقّق إلّا في

= القول بثبوت اللعان في الزوجة غير المدخول بها مطلقاً - أي ولو لنفي ولدها - مشكل.

(١) الضمير في قوله «ثبوته» يرجع إلى اللعان.

(٢) أي سواء كان اللعان للقذف أو لنفي الولد.

(٣) هذا تعليل للإشكال في إطلاق وقوع اللعان بغير المدخول بها بأنّ ولد غير المدخول بها لا يلحق بالزوج، فكيف يتوقّف نفي ولده عنه على اللعان؟!

(٤) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الرجوع إلى عموم الآية والحكم باللعان في خصوص القذف بالزنى.

(٥) يعني أنّ التفصيل بين القول بعدم وقوع اللعان في نفي ولد غير المدخول بها ووقوعه في خصوص القذف بالزنى حسن.

(٦) الضمير في قوله «إليه» يرجع إلى التفصيل.

(٧) الضمير في قوله «لكنّه» يرجع إلى ابن إدريس رحمه الله، وفاعل قوله «حَمَل» هو الضمير الراجع إلى ابن إدريس أيضاً.

(٨) يعني أنّ ابن إدريس حمل اختلاف الفقهاء الإماميّة على التفصيل المذكور.

(٩) يعني أنّ حمل ابن إديس اختلاف الأصحاب في وقوع اللعان بالزوجة غير المدخول بها على التفصيل المذكور غير مرضيّ عند الشارح رحمه الله، لأنّ اختلاف الفقهاء إنّما هو في نفي حدّ القذف لا في نفي الولد، حيث إنّه لا نزاع هناك، لانعقاد الإجماع على أنّ ولد غير المدخول بها لا يلحق بالزوج، فكيف يمكن وجود الخلاف في وقوع اللعان بالزوجة غير المدخول بها من هذه الجهة؟!

(١٠) يعني أنّ النزاع بين الفقهاء الإمامية ليس صورياً حتى يرتفع بالتفصيل المذكور.

(١١) وعلى ما ذكره ابن إدريس رحمه الله يكون النزاع بينه لفظيّاً لا معنوياً مع أنّ النزاع =

القذف[١]، للإجماع على انتفاء الولد عند عدم اجتماع شروط اللحوق[٢] بغير لعان إن كان كلامهم هنا[٣] مطلقاً.

(ويثبت) اللعان (بين الحرّ و) زوجته (المملوكة[٤] لنفي الولد أو) نفي

= معنويّ إذ مراد من اشتراط الدخول خصوص اللعان بالولد ومراد من لم يشترط اللعان بالقذف، ولكن أطلقوا لفظاً.

(١) يعني أنّ الفقهاء إنّما اختلفوا في وقوع اللعان لدفع حدّ الزوجة غير المدخول بها.

(٢) والحال أن من شروط إلحاق الولد هو الدخول بالزوجة.

هذا وقد عرفت مخالفة المفيد والعلامة في القواعد حيث لم يشترطوا الدخول في اللعان ولو كان لنفي الولد كما عن سيد الرياض.

(٣) يعني وإن كان كلام الفقهاء في باب اللعان مطلقاً، لأنّهم لم يحرّروا مورد النزاع وأنّه هل هو في خصوص اللعان لنفي الحدّ أو لنفي الولد.

(٤) أي بين الزوجة المملوكة وزوجها الحرّ. يعني أنّ اللعان يثبت بين الحرّ وزوجته التي هي مملوكة للغير وتزوجها بإذن مولاها.

وقد تقدّم أنّه يصحّ لعان المملوك لزوجته الحرّة لإطلاق أدلته والأخبار، وخالف المفيد فاشترط الحرية مطلقاً والحلي قد اشترط الحرية في اللعان للقذف لخبرين لا يصلحان لمعارضة ما تقدم.

واما لو انعكس الفرض بأنّ كان الزوج حراً وزوجته مملوكة فالمشهور على صحّة لعانها لعموم آية اللعان ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ﴾ [النُّور: ٦]، ولخصوص صحيح الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام (سألته عن المرأة الحرّة يقذفها زوجها وهو مملوك؟ قال: يلاعنها، وعن الحرّ تحته أمة فيقذفها قال: يلاعنها)[١] وصحيح جميل بن دراج عن أبي عبدالله عليه السلام (سألته عن الحرّ بينه وبين المملوكة لعان؟ فقال: نعم، وبين المملوك والحرّة وبين العبد والأمة وبين المسلم واليهودية والنصرانية)[٢]، وصحيح محمّد بن مسلم (سألت أبا جعفر عليه السلام عن الحرّ يلاعن=

---

(١) الوسائل الباب - ٥ - من كتاب اللعان حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(التعزير) بقذفها[١]، .....

= المملوكة؟ قال: نعم إذا كان مولاها الذي زوّجها إياه)[١]، ومثلها غيرها.

وعن المفيد وسلّار المنع لصحيح ابن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام (لا يلاعن الحرّ الأمة ولا الذمّيّة ولا التي يتمتع بها)[٢]، وخبر عليّ بن جعفر عن أخيه عليه السلام (سألته عن رجلٍ مسلم تحته يهودية أو نصرانيّة أو أمة ننفي ولدها وقذفها، هل عليه لعان؟ قال لا)[٣]، وخبر السكوني عن جعفر عن أبيه عليه السلام (أنّ علياً عليه السلام قال: ليس بين خمس من النساء وأزواجهن ملاعنة - إلى أن قال - والأمة تكون تحت الحرّ فيقذفها)[٤]، وخبر الحسين بن علوان عن جعفر عن أبيه عن علي عليه السلام (أربع ليس بينهم لعان، ليس بين الحرّ والمملوكة)[٥] الحديث ولكنها قاصرة عن المعارضة عدداً وسنداً فلا بأس بحملها على الموطءة بملك اليمين أو على التقية أو على ما إذا تزوّجها بغير إذن مولاها، ومنه تعرف ضعف الجمع بين الأخبار على التفصيل الآتي كما عن فخر المحققين.

وعن إبن إدريس التفصيل بثبوت لعان المملوكة بنفي الولد دون القذف، وهو المحكي عن الشيخ في الاستبصار وابن حمزة في المراسم بدعوى أنّ قذف المملوكة لا يوجب الحدّ فلا داعي لنفيه باللعان بخلاف نفي ولدها فلا ينتفي إلّا باللعان إذا كانت زوجة وقد تمت شروط الإلحاق.

وفيه: أنّ آية اللعان لم تُقيّد اللعان لسقوط الحد، وعليه فجاز أن يكون اللعان لإسقاط التعزير كما كان لإسقاط الحدّ بعد عموم لفظ الآية.

(١) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «التعزير». يعني أنّ اللعان يثبت لنفي التعزير الذي يوجبه قذف الزوجة المملوكة.

ولا يخفى أنّ قذف الحرّة يوجب الحدّ، وقذف المملوكة يوجب التعزير.

---

(١) الوسائل الباب - ٥ - من كتاب اللعان حديث ٥.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(٣) المصدر السابق، حديث ١١.

(٤) المصدر السابق، حديث ١٢.

(٥) المصدر السابق، حديث ١٣.

للعموم[١] وصحيحة[٢] محمّد بن مسلم عن الباقر عليه السلام، قال: سألته عن الحرّ يلاعن المملوكة؟ قال: «نعم، إذا كان مولاها الذي زوجها إيّاه لاعنها»، وغيره[٣].

وقيل[٤]: لا لعان بينهما مطلقاً[٥]، استناداً إلى أخبار[٦] دلّت على نفيه بين الحرّ والمملوكة، وحملها[٧] على كونها مملوكة للقاذف طريق الجمع بينها[٨] وبين ما[٩] ذكرناه من وقوعه بالزوجة المملوكة صريحاً.

وفصل[١٠] ابن إدريس هنا غير جيّد، .....

---

(١) أي لعموم قوله تعالى في الآية ٦ من سورة النور: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ. . . إلخ﴾، فإنّ الآية - كما مر - تعم المملوكة أيضاً.

(٢) الرواية منقولة في كتاب الوسائل: ج ١٥ ص ٥٩٦ ب ٥ من أبواب كتاب اللعان ح ٥؛ التهذيب، الطبعة الحديثة: ج ٨ ص ١٨٨ ح ٦٥٤؛ الاستبصار: ج ٣ ص٣٧٣ ح ١٣٣٣؛ من لا يحضره الفقيه: ج ٣ ص ٣٤٧ ح ١٦٦٦، من دون اشتمالها على «لاعنها» في ذيل الحديث.

(٣) أي غير المذكور من الخبر الدال على ثبوت اللعان بين الحرّ والزوجة المملوكة.

(٤) يعني قال بعض بعدم اللعان بين الحرّ والزوجة المملوكة.
قال في الحديقة: والقائل المفيد في المقنعة.

(٥) أي لا للقذف ولا لنفي الولد.

(٦) تقدمت.

(٧) يعني أنّ حمل الروايات المذكورة على كون المراد من المملوكة في الروايات هو المملوكة للقاذف هو طريق الجمع بينها وبين الروايات المجوّزة.

(٨) الضمير في قوله «بينها» يرجع إلى الروايات الدّالة على عدم اللعان بين الحرّ والمملوكة.

(٩) وقد نقلنا الروايات الدالّة على وقوع اللعان بين الحرّ وزوجته المملوكة في ما سبق.

(١٠) بالتخفيف والرفع، مبتدأ، خبره قوله «غير جيد». يعني أنّ تفصيل ابن إدريس =

فأثبته[١] مع نفي الولد دون القذف[٢]، نظراً إلى عدم الحدّ به[٣] لها، ولكن دفع التعزير به[٤] كافٍ، مضافاً إلى ما دلّ عليه[٥] مطلقاً[٦]، ووافقه[٧] عليه فخر المحققين محتجّاً[٨] بأنّه جامع بين الأخبار، والجمع بينهما بما ذكرناه[٩] أولى.

(ولا يلحق ولد المملوكة بمالكها[١٠] إلّا بالإقرار به) .....

= وإثباته اللعان بين الحرّ والمملوكة لنفي ولدها وعدم تجويزه اللعان لقذفها غير جيّد عند الشارح رحمه الله.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى ابن إدريس رحمه الله، وضمير المفعول يرجع إلى اللعان.

(٢) يعني أنّ ابن إدريس لم يثبت اللعان في قذف الزوجة المملوكة.

(٣) الضمير في قوله «به» يرجع إلى القذف، وفي قوله «لها» يرجع إلى المملوكة.

(٤) يعني أنّ قذف المملوكة وإن لم يوجب الحد، لكنه يوجب التعزير، فاللعان لدفع التعزير عن الزوج القاذف كافٍ في ثبوت اللعان بينهما.

(٥) أي على ثبوت اللعان.

(٦) أي سواء كان لنفي الولد أو لنفي التعزير.

(٧) ضمير المفعول في قوله «وافقه» يرجع إلى ابن إدريس رحمه الله، والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى التفصيل.

(٨) يعني أنّ فخر المحققين رحمه الله احتجّ على التفصيل المذكور بأنّ فيه جمعاً بين الأخبار.

(٩) أي في قوله في ما سبق «وحملها على كونها مملوكة للقاذف طريق الجمع بينها... الخ».
ووجه الأولوية أنّ بعض الأخبار المثبتة أثبتت اللعان في صورة القذف كما في صحيح الحلبي المتقدم فكيف يمكن القول أنّ عدم لعان المملوكة في القذف هو طريق الجمع بين الأخبار.

(١٠) أي لا يحكم بلحوق ولد المملوكة التي هي زوجة غير مولاها ومملوكة لمولاها إلّا بإقراره.
فالأمة لا تصير فراشاً وإن خلت به وخلى بها بلا خلاف فيه بخلاف النكاح الذي=

.....

= يلحق الولد به بمجرّد إمكان تولده منه، لأنّ مقصود النكاح هو الاستمتاع والولد، وملكُ اليمين قد يقصد به ذلك وقد يقصد به التجارة والاستخدام، وإذا كان المقصود في النكاح ذلك اكتفى فيه بمجرّد الإمكان، ولكن هل تصير الأمة فراشاً بالوطء، فيه قولان، ذهب الشيخ في المبسوط والمحقق والعلامة وسائر المتأخرين إلى أنّ الأمة لا تصير فراشاً بالوطء لصحيح عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام (أن رجلاً من الأنصار أتى أبا عبدالله عليه السلام فقال: إنّي أُبتليت بأمر عظيم، إن لي جارية كنت أطؤها فوطئتُها يوماً وخرجت في حاجة لي بعدما اغتسلت منها ونسيت نفقة لي فرجعت إلى المنزل لآخذها فوجدت غلامي على بطنها، فعددت لها من يومي ذلك تسعة أشهر فولدت جارية.

فقال لي: لا ينبغي لك أن تقربها ولا تبيعها ولكن أنفق عليها من مالك ما دمت حياً، ثمّ أوصِ عند موتك أن ينفق عليها من مالك حتى يجعل الله عزوجل لها مخرجاً)[1] ومثلها غيرها.

وعن الشيخ في ظاهر الاستبصار وابن سعيد في الجامع والشارح في المسالك أنّها تصير فراشاً بالوطء لأخبار:

منها: خبر سعيد بن يسار (سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجلٍ وقع على جارية له تذهب وتجيء وقد عزل عنها ولم يكن منه إليها شيء، ما تقول في الولد؟ قال: أرى أن لا يباع هذا يا سعيد، قال: وسألت أبا الحسن عليه السلام فقال: أتتهمها؟ فقلت: أمّا تهمة ظاهرة فلا، قال: أيتهمها أهلك؟ قلت: أمّا شيء ظاهر فلا، قال: فكيف تستطيع أن لا يلزمك الولد)[2] وخبره الآخر (سألت أبا الحسن عليه السلام عن الرجل تكون له الجارية يطيف بها وهي تخرج فتعلق؟ قال: يتهمها الرجل أو يتهمها أهله؟ قال: أمّا ظاهرة فلا قال: إذاً لزمه الولد)[3] فعلى قول الأوّل من عدم فراشية الأمة بالوطء فلا يلحق الولد بالسيد الواطء وإن وطأ إلّا مع الإقرار بالولد لأنّ الأصل عدم انتسابه إليه بدون الإقرار. =

(١) الوسائل الباب - ٥٥ - من أبواب نكاح العبيد والإماء حديث ١.

(٢) الوسائل الباب - ٥٦ - من أبواب نكاح العبيد والإماء حديث ٥.

(٣) المصدر السابق، حديث ٢.

على أشهر القولين والروايتين[١] (ولو[٢] اعترف بوطئها).

(ولو نفاه[٣] انتفى بغير لعان) إجماعاً، وإنّما الخلاف في أنّه هل يلحق به[٤] بمجرّد إمكان كونه[٥] منه وإن لم يُقرّ به[٦]، .....

= وعلى القول الثاني من فراشية الأمة بالوطء فلا يلحق الولد بالسيد الواطء إلّا مع ثبوت وطئه لها إمّا بإقراره بالوطء وإمّا بالبينة على ذلك بخلاف ولد الزوجة التي هي فراش للزوج بمجرّد العقد فإلحاق ولدها يكفي فيه إمكان الوطء، والفرق بينهما أن فراشية الزوجيّة متحققة بالعقد مع إمكان وصول الزوج إليها فكان الاعتبار على إمكان الوطء بخلاف فراشية الأمة فإنّها لا تتحقق إلّا بالوطء فيعتبر ثبوت الوطء في إلحاق الولد، والوطء من الأمور الخفية فيعتبر إقرار السيّد به إن لم تتفق البيّنة وهي نادرة في هذه المقامات.

هذا من جهة ومن جهة ثانية إن ولد الزوجة إذا كان محكوماً به للزوج ظاهراً لا ينتفي عنه إذا نفاه إلّا باللعان، بخلاف ولد الأمة فينتفي بغير لعانٍ ولذا خُص اللعان بالزوجين في قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ﴾ [النُّور: ٦].

(١) وهما صحيح ابن سنان المتقدم، ومثله خبر محمّد بن عجلان.

(٢) «لو» وصليّة، أي لا يلحق ولد المملوكة بمالكها إلّا بالإقرار به ولو اعترف المالك بوطي المملوكة بناءً على عدم فراشية الأمة بالوطء كما هو القول الأوّل المتقدم، لأنّ الأصل عدم انتسابه إليه بدون الإقرار.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى المالك، وضمير المفعول يرجع إلى الولد.

(٤) يعني أنّ الخلاف بين الفقهاء إنّما وقع في لحوق الولد بمالك المملوكة في صورة إمكان كونه من المالك.

(٥) الضمير في قوله «كونه» يرجع إلى الولد، وفي قوله «منه» يرجع إلى المالك.

(٦) أي وإن لم يقرّ المالك بكون الولد له. ولا معنى لهذا التشقيق بعدما عرفت الإجماع على عدم فراشية الأمة بالملك وبعدما عرفت أنّ الخلاف بينهم في تحقّق الفراشية بالوطء وعدمها، إلّا أن يكون مراد الشارح من الخلاف هو الإشكال، فيكون كلامه إنّما الخلاف... أي إنّما الأشكال في أنّه هل يلحق به بمجرّد =

أم لا بدّ[١] من العلم بوطئه وإمكان لحوقه به أو إقراره[٢]؟ فعلى ما اختاره المصنّف[٣] والأكثر لا يلحق به[٤] إلّا بإقراره[٥] أو وطئه وإمكان لحوقه[٦] به، وعلى القول الآخر[٧] .....

= إمكان تولده منه كما في ولد الزوجة أو لا، وعلى كلّ فلا معنى للإشكال أيضاً بعد الإجماع على عدم فراشية الأمة بالملك.

(١) أي ما لا بدّ من العلم بوطي المالك ومن إمكان لحوق الولد به، مثل ما إذا ولد بعد وفاة المالك وبعد الوطي بستة أشهر ولم يتجاوز أقصى مدّة الحمل.

(٢) هذا هو القول الثالث في المسألة، فالأقوال ثلاثة:

أ: القول بلحوق الولد بالمالك بمجرّد إمكان لحوقه به.

كما هو مذهب الشيخ في الاستبصار وابن سعيد وهو مبني على فراشية الأمة بالوطء.

ب: القول بعدم اللحوق إلّا إذا علم تولّده منها بعد الوطي فوق ستة أشهر ودون أقصى مدّة الحمل وإن لم يقر المالك به.

ج: عدم الاكتفاء بذلك كله، بل لا بدّ من الإقرار بلحوق الولد به.

كما هو مذهب الأكثر وهو مبني على عدم فراشية الأمة بالوطء.

(٣) أي في قوله «ولا يلحق ولد المملوكة... إلخ»، وهو القول الثالث.

(٤) أي لا يلحق ولد المملوكة بمولاها إلّا بإقرار المولى به.

(٥) الضمير في قوله «بإقراره» يرجع إلى المالك.

(٦) أي إمكان لحوق الولد بالمالك.

والترديد باعتبار المذهبين، فالإقرار على مذهب الأكثر والوطء على المذهب الآخر، وهذان المذهبان مشتركان في أنّه لا يلحق بمجرّد الإمكان، ولذا جمعهما في عبارة واحدة مقابلاً للاحتمال الأوّل.

(٧) وهو القول باللحوق بمجرّد الإمكان، سواء علمنا بالوطي أم لا. وهو ليس بقول بعد إجماعهم على عدم فراشية الأمة بالملك، بل هو احتمال بلحوق الولد به بمجرّد الإمكان كولد الزوجة، ولازمه أنّه لا ينتفي عنه إلّا بنفيه أو مع العلم بانتفائه عنه.

لا ينتفي[١] إلّا بنفيه أو العلم بانتفائه[٢] عنه.

ويظهر من العبارة[٣] وغيرها[٤] من عبارات المحقّق والعلّامة أنّه[٥] لا يلحق به إلّا بإقراره، فلو سكت[٦] ولم ينفه ولم يقرّ به لم يلحق به وجعلوا ذلك[٧] فائدة عدم كون الأمة فراشاً بالوطء[٨].

والذي حقّقه جماعة[٩] أنّه[١٠] يلحق به بإقراره أو العلم بوطئه وإمكان

---

(١) فبناءً على هذا القول يلحق الولد بالمالك بمجرّد إمكان اللحوق إلّا في صورة نفي المالك الولد عنه.

(٢) يعني أو في فرض العلم بأنّ الولد منتفٍ عن المالك.
والضمير في قوله «بانتفائه» يرجع إلى الولد، وفي قوله «عنه» يرجع إلى المالك.

(٣) أي من عبارة المصنّف رحمه الله «ولا يلحق ولد المملوكة بمالكها إلّا بالإقرار به».

(٤) أي وغير عبارة المصنّف رحمه الله.

(٥) يعني أنّ الولد لا يلحق بالمالك إلّا بإقرار المالك به.

(٦) فاعل أقواله «سكت» و«لم ينفه» و«لم يقرّ» هو الضمير الراجع إلى المالك.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو عدم لحوق ولد المملوكة بالمالك إلّا بالإقرار به.

(٨) اعلم أنّه وقع الخلاف بين الفقهاء في أنّ المملوكة هل تصير فراشاً بوطي مولاها إيّاها أم لا؟ فلو كانت فراشاً حكم بلحوق ولدها به، وإن لم نقل بكونها فراشاً لم يلحق ولدها به إلّا بالإقرار منه به.

(٩) وهو فخر المحققين في إيضاحه على شرح قواعد العلّامة، قال الشارح في المسالك: (وقال فخر الدين في شرحه: إن معنى كونها ليست فراشاً أنّه لا يلحق ولدها به إلّا بإقراره أو بوطئها وإمكان لحوقه به، وكأنه حاول بذلك الجمع بين حكم الأصحاب بكونها ليست فراشاً مطلقاً وبين حكمهم في باب إلحاق الأولاد بلحوق ولد الأمة بالمولى الواطء وأنّه يلزمه الإقرار به حيث يمكن كون منه، وأنه لو وطأه غيرُه أُلحق به دون تغير من غير تقييد بإقراره به، فَجَعَل مستندَ ذلك الوطئَ الواقع من المولى، وأقامه مقام الإقرار به من غير أن يعلم بكون واطئاً) انتهى.

(١٠) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الولد، وفي قوله «به» يرجع إلى المولى، وكذلك في قوليه «بإقراره» و«بوطئه».

لحوقه به[١] وإن لم يقرّ به، وجعلوا الفرق بين الفراش وغيره[٢] أنّ الفراش[٣] يلحق به[٤] الولد وإن لم يعلم وطؤه مع إمكانه[٥] إلّا مع النفي واللعان[٦]، وغيره[٧] من الأمة والمتمتّع بها يلحق به الولد إلّا مع النفي[٨]، وحملوا[٩] عدم[١٠] لحوقه إلّا بالإقرار على اللحوق اللازم، لأنّه بدون الإقرار ينتفي بنفيه[١١] من غير لعان، ولو أقرّ[١٢] به استقرّ، ولم يكن له نفيه بعده[١٣].

---

(١) أي إمكان لحوق الولد بالمالك، وهذا هو القول الثاني من الأقوال الثلاثة المتقدمة وهو أنّ الولد يلحق بالمالك عند إمكان كونه منه وإن لم يقرّ به.

(٢) يعني أنّ الفقهاء جعلوا الفرق بين الفراش وغيره لحوق الولد بذي الفراش ولو لم يقرّ به.

(٣) أي ذا الفراش.

(٤) الضمير في قوله «به» يرجع إلى ذي الفراش

(٥) أي مع إمكان لحوق الولدبه بأنّ يولد فوق ستّة أشهر ولم يتجاوز أقصى مدّة الحمل.

(٦) أي مع نفي الولد واللعان لنفيه عنه.

(٧) الضمير في قوله «غيره» يرجع إلى الفراش.

(٨) أي مع نفي الولد من دون حاجة إلى اللعان.

(٩) بناء على عدم الفراش في الأمة القاضي بكون الولد منه إلّا مع النفي فيعارض مع ما قالوه هنا أنّ الأمة غير فراش بالوطء ولا يلحق الولد به إلّا مع الإقرار، ولرفع هذا التعارض يحمل كلامهم الثاني بعدم اللحوق إلّا بالإقرار على عدم الحوق اللازم بمعنى لو نفاه ينتفي بغير لعان، أمّا لو أقر به فلا يسمع نفيه فيما بعدُ.

(١٠) أي حملوا القول بعدم اللحوق إلّا بالإقرار على اللحوق اللازم. يعني إذا اعترف المالك بالولد فهو يلحق به لحوقاً لازماً بحيث لا يمكنه نفيه بعد الإقرار به.

(١١) فإنّ الولد لو لم يقرّ به المالك ينتفي بلا حاجة إلى اللعان.

(١٢) فاعله هو الضمير العائد إلى المالك، والضمير في قوله «به» يرجع إلى الولد.

(١٣) أي بعد استقرار اللحوق.

وهذا[١] هو الظاهر، وقد سبق في أحكام الأولاد[٢] ما ينبّه عليه[٣]، ولولا هذا المعنى[٤] لنافى[٥] ما ذكروه هنا[٦] ما حكموا به[٧] فيما سبق من[٨] به[٩] بشرطه.

(القول في كيفيّة[١٠] اللعان وأحكامه)

---

(١) المشار إليه في قوله «هذا» هو الحمل المذكور.

(٢) أي في كتاب النكاح في «النظر الأوّل في الأولاد» في قوله «ولد المملوكة إذا حصلت الشروط الثلاثة يلحق به».

(٣) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الحمل المذكور.

(٤) وهو أن الإقرار يوجب اللحوق اللازم.

(٥) قوله «لنافى» فعلٌ ماضٍ من نفى ينفي من باب المفاعلة، وفاعله هو «ما» الموصولة في قوله «ما ذكروه».

(٦) المشار إليه في قوله «هنا» هو باب اللعان.

(٧) «ما» الموصولة في قوله «ما حكموا به» مفعول لقوله «لنافى»، والضمير في قوله «به» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٨) «من» وما بعدها بيان لقوله «ما سبق». فإنّ المصنّف رحمه الله قال فيما سبق في كتاب النكاح بأنّ ولد المملوكة إذا حصلت فيه الشروط الثلاثة: الدخول وولادته لستّة أشهر وعدم تجاوز الحمل به أقصى مدّة الحمل يلحق بالمالك، وقال في هذا الكتاب «ولا يلحق لولد المملوكة بمالكها إلّا بالإقرار به»، فيحصل التنافي بين الحكمين، لكن بحمل عدم اللحوق إلّا بالإقرار على اللحوق اللازم يرتفع التنافي بين العبارتين.

(٩) الضمير في قوله «به» يرجع إلى المالك، وفي قوله «بشرطه» يرجع إلى اللحوق.

كيفيّة اللعان

(١٠) الكيفيّة من كلّ شيء: حاله وصفته (أقرب الموارد).
يعني أنّ الكلام هنا في بيان كيفية اللعان وأحكامه.

(يجب كونه[١] عند الحاكم)، وهو هنا[٢] الإمام عليه السلام ، **(أو من نَصبه)** للحكم[٣]، أو اللعان بخصوصه[٤].

(ويجوز التحكيم[٥] فيه) من الزوجين **(للعالم المجتهد)** .....

---

(١) أي لا يقع اللعان بين الزوجين إلّا مع حضور الحاكم. أو منصوبه لذلك، بلا خلاف فيه لأنّه قد ادعى الشيخ في المبسوط الإجماع عليه، لأنّ اللعان شهادة أو يمين ولا يُحكم بهما إلّا الحاكم، ولأنّ الحدّ يقيمه الحاكم فلذا ما يدرؤه، وللأخبار.

منها: صحيح ابن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام (عن الملاعن والملاعنة كيف يصنعان؟ قال: يجلس الإمام مستدبر القبلة)[١] الخبر، وصحيح البزنطي سأل الرضا عليه السلام (كيف الملاعنة؟ فقال: يقعد الإمام ويجعل ظهره إلى القبلة، ويجعل الرجل عن يمينه والمرأة عن يساره)[٢] الخبر، ومثلهما غيرها.

والمراد بالحاكم هو الإمام المعصوم عليه السلام ، والمراد بمنصوبه من نصبه للحكم عموماً أو لخصوص اللعان، نعم يشترط في منصوبه للعان ما يشترط في غيره ممّن نصبه الإمام للحكم بين الناس من الاجتهاد، لأنّ اللعان من ضروب الحكم، لأنّه مفتقر إلى سماع الشهادة أو اليمين مع الحكم بالحدّ أو رفعه مع الحكم بنفي الولد وغير ذلك، هذا كلّه في حال الحضور، وأمّا في حال الغيبة فمنصوبه هو الفقيه الجامع لشرائط الفتوى لأنّه منصوب من قبل الإمام عليه السلام على العموم كما تقدّم في كتاب القضاء، فيتولى اللعان كما يتولى غيره من شؤون القضاء ولا يتوقف على رضا المتلاعنين.

(٢) المشار إليه في قوله «هنا» هو باب اللعان.

(٣) أي الذي نصبه الإمام عليه السلام للحكم عامّاً.

(٤) يعني أو الذي نصبه الإمام عليه السلام لإجراء حكم اللعان بين المتلاعنين.

(٥) المراد من «التحكيم» هو اختيار الزوجين شخصاً جامعاً للشرائط لإجراء اللعان بينهما. والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى اللعان.

---

(١) الوسائل الباب - ١ - من كتاب اللعان حديث ٤.

(٢) المصدر السابق، حديث ٥.

وإن[١] كان الإمام ومن نصبه موجودين، كما يجوز التحكيم[٢] في غيره من الأحكام.

وربّما أطلق بعض الأصحاب على المحكّم[٣] هنا كونه عامّيّاً[٤]، نظراً إلى أنّه غير منصوب بخصوصه[٥]، فعامّيّته[٦] إضافيّة لا أنّ المسألة

---

(١) «إن» وصليّة. يعني يجوز للزوجين اختيار الحاكم ولو كان الإمام عليه السلام أو من نصبه موجودين.

(٢) يعني كما يجوز اختيار الحاكم في غير اللعان من الأحكام أيضاً.

وقد عرفت أنّ اللعان لا يصحّ إلّا عند المعصوم عليه السلام أو نائبه العام أو الخاص، وعليه ففي حال الحضور هل يجوز للزوجين تحكيم مجتهد جامع للشرائط ولكن لم ينصبه المعصوم عليه السلام أو لا.

فعن الشيخ في الخلاف ولعان المبسوط أنّه يصح، لأنّه جامع للشرائط، وعن الشيخ في قضاء المبسوط أنّه لا يصح، لأنّ الحكم هنا لا يختص بالزوجين المتراضيين، بل يتعلق بالولد أيضاً، فلا يؤثر رضاهما في حقّه إلّا أن يكون بالغاً ويرضى بحكمه خصوصاً، ويشترط رضاهما بالحكم بعد الحكم أيضاً حتى يصير نافذاً. هذا كلّه من جهة ومن جهة أُخرى فقد عبّر المحقق في الشرائع والعلامة في القواعد عنه بالرجل العامي، وقال في المسالك: (والمراد بالرجل العامي الذي يتراضى به الزوجان الفقيه المجتهد حال حضور الإمام لكنه غير منصوب من قبله، وسماه عامياً بالإضافة إلى المنصوب فإنّه خاص بالنسبة إليه) انتهى.

(٣) قوله «المحكّم» بصيغة اسم المفعول من باب التفعيل، وهو الذي يختاره الزوجان لإجراء اللعان بينهما.

(٤) بتشديد الميم والياء، منسوب إلى العامّ بمعنى تعميم حكومته لسائر الموارد من دون اختصاص حكومته باللعان.

(٥) الضمير في قوله «بخصوصه» يرجع إلى اللعان.

(٦) يعني أنّ عامية القاضي المحكّم إنّما هي بالإضافة إلى اللعان لا أنّه لا يشترط فيه الاجتهاد.

خلافيّة[١]، بل الإجماع[٢] على اشتراط اجتهاد الحاكم مطلقاً[٣].

نعم، منع بعض الأصحاب من التحكيم هنا[٤]، لأنّ أحكام اللعان لا تختصّ بالمتلاعنين، فإنّ نفي الولد يتعلّق بحقّه[٥]، ومن ثَمَّ[٦] لو تصادقا[٧] على نفيه لم ينتف بدون اللعان، خصوصاً عند من يشترط تراضيهما[٨] بحكمه بعده.

والأشهر الأوّل[٩].

هذا[١٠] كلّه في حال حضور الإمام عليه السلام، لما تقدّم في باب القضاء:

---

(١) يعني أنّ اشتراط الاجتهاد في قاضي التحكيم ليس خلافيّاً بين الفقهاء.

(٢) هذا مبتدأ، خبره فعل محذوف من أفعال العموم أو من مشتقّاتها كذلك وهو «حاصل» مثلاً. يعني أنّ الإجماع على اشتراط الاجتهاد في الحاكم مطلقاً حاصل.

(٣) سواء كان حاكماً بالتحكيم أو بالنصب.

(٤) يعني قال بعض بعدم جواز التحكيم في خصوص اللعان.

(٥) يعني أنّ نفي الولد أمر يتعلّق بحقّ الولد، وليس للمتلاعنين تفويت حقه بالتحكيم الكذائيّ.

(٦) يعني ومن جهة كون نفي الولد متعلّقاً بحقّه لو تصادق الزوج والزوجة على عدم كون الولد لاحقاً بهما لم يصحّ ولم ينتف الولد من دون اللعان.

(٧) فاعله ضمير التثنية العائد إلى الزوجين، والضمير في قوله «نفيه» يرجع إلى الولد.

(٨) فإنّ جمعاً من الفقهاء اشترطوا تراضي الزوجين بما حكم به قاضي التحكيم بعد الحكم.

(٩) المراد من «الأوّل» هو صحّة التحكيم ولزوم حكمه من غير رضا الولد وعدم اشتراط رضاهما بالحكم بعده.

(١٠) المشار إليه في قوله «هذا» هو الخلاف في جواز التحكيم في اللعان وعدمه. يعني أنّ هذا الخلاف إنّما هو في حال حضور الإمام عليه السلام، أمّا في زمان الغيبة فلا يتصوّر تحقّق قاضي التحكيم، لأنّ كلّ من كان واجداً لشرائط القضاء فهو قاضٍ منصوب بنصب عامّ.

من أنّ قاضي التحكيم لا يتحقّق إلّا مع حضوره[١]، أمّا مع غيبته[٢] فيتولّى ذلك[٣] الفقيه المجتهد، لأنّه منصوب من قِبَل الإمام عليه السلام عموماً[٤]، كما يتولى[٥] غيره من الأحكام، ولا يتوقّف على تراضيهما بعده[٦] بحكمه، لاختصاص ذلك[٧] - على القول به - بقاضي التحكيم[٨].

والأقوى عدم اعتباره[٩] مطلقاً.

وإذا حضرا[١٠] بين يدي الحاكم فليبدأ الرجل[١١] بعد تلقين[١٢] الحاكم

---

(١) الضمير في قوله «حضوره» يرجع إلى الإمام عليه السلام.

(٢) يعني أمّا في زمان غيبة الإمام عليه السلام فيباشر الحكم الفقيه المجتهد.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو إجراء اللعان بين المتلاعنين.

(٤) فإنّ الإمام عليه السلام نصب الفقيه للحكم بين المتحاكمين بنصب عامّ، كما في قوله عليه السلام في مقبولة عمر بن حنظلة: «وأمّا من نظر في حلالنا وحرامنا فعرف أحكامنا فارضوا به حكماً فإنّي قد جعلته عليكم حاكماً»، راجع الرواية إن شئت.

(٥) فاعله هو الضمير العائد إلى الفقيه، والضمير في قوله «غيره» يرجع إلى اللعان. يعني أنّ الفقيه يتولّى اللعان كما يتولّى سائر الأحكام بين المتحاكمين.

(٦) يعني لا يتوقّف حكم القاضي على تراضي المتحاكمين بعد حكمه، لأنّ ذلك يختصّ بحكم قاضي التحكيم الذي لا يتصوّر في زمان الغيبة، كما تقدم.

(٧) المشار إليه في قوله «ذلك» هو تراضي المتحاكمين بعد حكم الحاكم.

(٨) أمّا في غير قاضي التحكيم فلا يشترط تراضيهما به بعد الحكم.

(٩) الضمير في قوله «اعتباره» يرجع إلى تراضيهما. يعني أنّ الأقوى عند الشارح رحمه الله هو عدم اعتبار تراضي المتحاكمين بعد حكم الحاكم، سواء كان قاضياً بالتحكيم أو بالنصب.

(١٠) هذا بيان كيفيّة اللعان. وفاعل قوله «حضرا» هو الضمير العائد إلى الزوجين.

(١١) أي يجب أن يكون الشروع من الزوج.

(١٢) فإنّ الحاكم يلقّن الزوج ما سيأتي في كلام المصنّف والشارح (رحمهما الله).

له الشهادة، (فيشهد الرجل أربع مرّات بالله أنّه[١] لمن الصادقين فيما رماها

---

(١) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الرجل. يعني أنّه يشهد بالله أنّه صادق فيما ينسبه إلى الزوجة من الزنا أو نفي الولد.

وصورة اللعان أن يشهد الرجل بالله أربع مرات أنّه لمن الصادقين فيما رماها به من الزنا أو في أنّ الولد ليس من مائة فيقول: أشهد بالله أني لمن الصادقين في ذلك، ثمّ يقول في الخامسة: عليه لعنة الله إن كان من الكاذبين فيما رماها من الزنا أو نفي الولد.

وتقول المرأة أربع مرات أشهد بالله أنّه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا، ثمّ تقول في الخامسة: إن غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيما رماها به من الزنا، ولا تحتاج إلى ذكر الولد، لأنّ لعانها لا يؤثر فيه ولكن لو تعرضت له لم يضر فتقول: وهذا الولد ولده ليستوي اللعان ويتقابلا، بلا خلاف في ذلك كلّه ويدلّ عليه الكتاب العزيز وهو قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٦ وَٱلْخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ۝٧ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ۝٨ وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ۝٩﴾ [النور: ٦-٩].

والأخبار.

منها: خبر ابن الحجاج قال: (إنّ عباد البصري سأل أبا عبدالله عليه السلام وأنا عنده حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة فقال: إنّ رجلاً من المسلمين أتى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال: يا رسول الله أرأيت لو أنّ رجلاً دخل منزله فرأى مع امرأته رجلاً يجامعها ما كان يصنع؟ فأعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وآله فانصرف الرجل وكان الرجل هو الذي ابتُلي بذلك من امرأته، فنزل الوحي من عند الله عزّ وجلّ بالحكم فيها، فأرسل رسول الله صلى الله عليه وآله إلى ذلك الرجل فدعاه فقال: أنت الذي رأيت مع امرأتك رجلاً؟ فقال: نعم، فقال له: انطلق فائتني بامرأتك فإنّ الله عزّ وجلّ قد أنزل الحكم فيك وفيها، فأحضرها زوجها فوقفها رسول الله صلى الله عليه وآله وقال للزوج: اشهد أربع شهادات بالله إنّك لمن الصادقين فيما رميتها به فشهد ثمّ قال رسول الله صلى الله عليه وآله: أمسك وَوَعظه ثمّ قال: اتقِ الله فإنّ لعنة الله شديدة ثمّ قال: اشهد الخامسة أن لعنة الله عليك إن كنت من الكاذبين، قال: فشهد فأمر به فنُحّي. =

به) متلفظاً بما رمى به[١] فيقول[٢] له: قل: أشهد بالله أني لمن الصادقين فيما رميتها به من[٣] الزنى، فيتبعه[٤] فيه، لأنّ اللعان يمين، فلا يعتدّ بها[٥] قبل استحلاف[٦] الحاكم وإن كان فيها[٧] شائبة الشهادة، أو شهادة[٨]، فهي[٩] لا تؤدّى إلّا بإذنه أيضاً.

وإن نفى[١٠] الولد زاد: وأنّ هذا الولد من زنا وليس منّي، كذا عبّر[١١]

= ثم قال للمرأة: اشهدي أربع شهادات بالله إن زوجك لمن الكاذبين فيما رماك به فشهدت ثمّ قال لها: أمسكي فوعظها ثمّ قال لها: اتقي الله فإنّ غضب الله شديد ثمّ قال لها: اشهدي الخامسة أن غضب الله عليك إن كان زوجك من الصادقين فيما رماك به فشهدت ففرّق بينهما وقال لهما: لا تجتمعا بنكاح أبداً بعدما تلاعنتما)[١].

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

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الحاكم، والضمير في قوله «له» يرجع إلى الرجل.

(٣) هذا بيان المراد من «ما» الموصولة في قوله «فيما رميتها به».

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الرجل، وضمير المفعول يرجع إلى الحاكم، والضمير في قوله «فيه» يرجع إلى ما يتلفّظ به الحاكم.

(٥) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى اليمين.

(٦) أي قبل طلب الحاكم اليمين.

(٧) أي وإن كانت في هذه اليمين احتمال الشهادة.

(٨) يعني أو يكون اللعان من قبيل الشهادة لو لم يكن يميناً.

(٩) الضمير في قوله «فهي» يرجع إلى الشهادة. يعني لو كان اللعان من قبيل الشهادة أيضاً لا يؤدّى إلّا بإذن الحاكم، لكون الشهادة كذلك، فلا أثر لهذا اللعان الكذائيّ قبل إذن الحاكم.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني أنّ الزوج لو لاعن لنفي الولد زاد على ما تقدّم: «وأنّ هذا الولد... إلخ».

(١١) يعني أنّ العلّامة رحمه الله كذا عبّر في كتابه (التحرير).

---

(١) الوسائل الباب - ١ - من كتاب اللعان حديث ١.

في التحرير، وزاد[١] أنّه لو اقتصر على أحدهما[٢] لم يجز.

ويشكل[٣] فيما لو كان اللعان لنفي الولد خاصّة من غير قذف، فإنّه لا يلزم إسناده[٤] إلى الزنى، لجواز الشبهة، فينبغي أن يكتفي بقوله[٥]: إنّه لمن الصادقين في نفي الولد المُعيّن.

(ثم يقول)[٦]: - بعد شهادته أربعاً كذلك[٧] - **(إنّ لعنة الله عليه)** جاعلاً[٨] المجرور بـ «على» ياءَ المتكلّم **(إن كان من الكاذبين)** فيما[٩] رماها به من[١٠] الزنا أو نفي الولد، .....

---

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى العلّامة ﵀، والضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الزوج.

(٢) ضمير التثنية في قوله «أحدهما» يرجع إلى القذف ونفي الولد.

(٣) أي يشكل قول العلّامة ﵀ بعدم جواز الاقتصار على واحد من القذف ونفي الولد في صورة اللعان لنفي الولد.

(٤) الضمير في قوله «إسناده» يرجع إلى نفي الولد. يعني أنّ الزوج إذا لاعن لنفي الولد لم يجب عليه أن يسند الولد إلى الزنى - بأنّ يقول: ولد هذا المولود المنسوب إليّ من الزنى -، لاحتمال الشبهة.

(٥) يعني أنّ الزوج ينبغي له أن يقتصر في اللعان لنفي الولد على أنّ يقول: إنّي لمن الصادقين في نفي الولد المعيّن.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج الملاعن.

(٧) أي كما لقنه الحاكم.

(٨) حال من فاعل قوله «يقوله»، وهو الزوج الملاعن. يعني أنّ الزوج الملاعن يجعل بدل الضمير في قوله «لعنة الله عليه» ياء المتكلم، فيقول: «لعنة الله عليّ إن كنتُ من الكاذبين».

(٩) الجار والمجرور يتعلّقان بقوله «الكاذبين». يعني أنّ الزوج الملاعن يقول: إن لعنة الله عليّ إن كنت كاذباً فيما أرميها به.

(١٠) «من» بيان لـ«ما» الموصولة في قوله «فيما رماها به». يعني أنّ ما رماها به هو الزنا أو نفي الولد.

كما ذُكر في الشهادات[١].

(ثمّ تشهد المرأة) بعد فراغه[٢] من الشهادة واللعنة **(أربع شهادات بالله إنّه[٣] لمن الكاذبين فيما رماها به)**، فتقول[٤]: أشهد بالله أنّه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنى، **(ثمّ تقول: إنّ غضب الله عليها[٥] إن كان من الصادقين)** فيه مقتصرةً[٦] على ذلك فيهما[٧].

(ولا بدّ[٨] من التلفّظ بالشهادة على الوجه المذكور)، .....

---

(١) أي كما ذكر في الشهادات الأربع.

(٢) الضمير في قوله «فراغه» يرجع إلى الزوج. يعني أنّ الزوجة تشهد بعد فراغ الزوج من الشهادات واللعنة.

(٣) يعني أنّ الزوجة تشهد بالله أن الزوج لمن الكاذبين فيما نسبها إليه من الزنا. والضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «رماها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «به» يرجع إلى «ما» الموصولة.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة.

(٥) وهنا أيضاً يجعل «عليّ» مكان «عليها».

(٦) يعني أنّ الزوجة تقتصر على الكلمات المذكورة بلا حاجة إلى أزيد منها.

(٧) الضمير في قوله «فيهما» يرجع إلى الشهادات واللعن.
ولا تحتاج إلى إثبات الولد لأنّ إثبات الولد لا يؤثر في لعانها، نعم لو قالت: وهذا الولد ولده ليستوي اللعان فلا بأس.

(٨) يعني يجب في مقام إجراء اللعان التلفظ بالشهادة على النحو المذكور.
هذا واللعان مشتمل على واجب ومندوب، أمّا الواجب فخمسة أمور: الأمر الأوّل: التلفظ بالشهادة واللعن على الوجه المذكور بلا خلاف فيه، لأنّ الأصل عدم ترتيب أثر اللعان على غير موضع النص، وعليه فلو أبدل صيغة الشهادة بغيرها كقوله: شهدت بالله أو أنا شاهد، أو أحلف بالله أو أقسم، وكذا لو بدّل لفظ الجلالة كقوله: أشهد بالرحمٰن أو الخالق ونحوها، وكذا لو بدّل كلمة الصدق والكذب الواردة في اللعان بمرادفها، أو حذف لام التأكيد كقوله: إنّي =

فلو أبدلها[١] بمعناها كأقسم أو أحلف أو شهدت، أو أبدل الجلالة[٢] بغيرها من أسمائه تعالى، أو أبدل اللعن والغضب والصدق والكذب بمرادفها[٣]، أو حذف لام التأكيد[٤]، أو علّقه[٥] على غير «من»[٦] كقوله: إنّي لصادق ونحو ذلك من التعبيرات لم يصحّ[٧].

(وأن يكون[٨] الرجل قائماً عند .....

= من الصادقين أو حذف حرف الجر فقال: إنّي لبعض الصادقين، أو أبدل اللعنَ بالإبعاد أو الطرد، وأبدل لفظ الغضب بالسخط.

فلا يصحّ في الجميع لأنّه خلاف المنقول شرعاً، ومنه تعرف ضعف ما عن بعض العامة من جواز تغيير لفظ (أشهد) بما يفيدها، وجواز إبدال اللعن بالغصب وبالعكس.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى كلّ واحد من الزوج والزوجة، وضمير المفعول يرجع إلى الألفاظ المذكورة، وكذلك الضمير في قوله «بمعناها».

(٢) وهو لفظ «الله». يعني لو أبدل لفظ الجلالة في قوله: أشهد بالله... إلخ بغيره من أسمائه تعالى - كأن يقول: أشهد بالقادر أو العالم أو الخالق... إلخ - لم يصحّ اللعان.

(٣) أي أبدل بمرادف الألفاظ المذكورة بأنّ يقول: «سخط الله وطرده عن رحمته» بدل «غضب الله» ويقول بدل الصدق: «الصواب» وبدل الكذب: «الخطأ».

(٤) في قوليهما: «لمن الصادقين» و«لمن الكاذبين».

(٥) الضمير الملفوظ في قوله «علّقه» يرجع إلى اللعان.

(٦) أي غير حرف «من» في قوليهما: «لمن الصادقين» و«لمن الكاذبين».

(٧) جواب شرط، والشرط هو قوله «فلو أبدلها».

(٨) قوله «أن يكون» معطوف على مدخول «من» الجارة في قوله في الصفحة «ولا بد من التلفظ». يعني أنّ يكون الرجل قائماً حين إيراد الشهادة واللعن لا بدّ منه.

فالأمر الثاني الواجب في اللعان قيام كلّ منهما عند إيراده الشهادة واللعن، كما عليه الشيخ في المبسوط والمحقق في الشرائع وابن إدريس في سرائره والصدوق في ظاهر المقنع لمرسل الفقيه (وفي خبر آخر ثمّ يقوم الرجل فيحلف أربع مرات =

إيراده)[١] الشهادة واللعن وإن كانت المرأة حينئذٍ[٢] جالسة، (وكذا) تكون (المرأة) قائمة عند إيرادها[٣] الشهادة والغضب وإن كان الرجل حينئذٍ جالساً.

(وقيل: يكونان معاً قائمين في الإيرادين)[٤].

ومنشأ القولين[٥] اختلاف الروايات، وأشهرها[٦] وأصحّها ما دلّ على الثاني.

= بالله أنّه لمن الصادقين - إلى أن قال - ثمّ تقوم المرأة فتحلف أربع مرات بالله إنّه لمن الكاذبين فيما رماها به)[١]، ولما روته العامة عن فعل النبي ﷺ (أنه أمر عويمراً بالقيام فلمّا تمت شهادته أمر امرأته بالقيام)[٢].

وعن الأكثر ومنهم الشيخ في النهاية والمفيد أنّهما يكونان قائمين بين يدي الحاكم عند تلفظ كلّ منهما، لصحيح محمّد بن مسلم (سألت أبا جعفر عليه السلام عن الملاعن والملاعنة كيف يصنعان؟ قال: يجلس الإمام مستدبر القبلة يقيمهما بين يديه مستقبل القبلة بحذائه، ويبدأ بالرجل ثمّ المرأة)[٣].

(١) الضمير في قوله «إيراده» يرجع إلى الرجل.

(٢) أي حين إيراد الرجل الشهادة واللعن. يعني أنّه لا مانع من جلوس الزوجة حين إيراد الزوج للشهادة واللعن وهو قائم.

(٣) أي عند إيراد الزوجة للشهادة واللعن وهي قائمة.

(٤) يعني يجب قيام كلّ منهما عند إيراد الآخر للشهادة واللعن.

(٥) وهما القول بقيام كلّ منهما عند إيراد الشهادة واللعن من قبل الآخر وجلوس كلّ منهما عند إيراد الآخر.

(٦) يعني أنّ أشهر الروايات وأصحّها هو ما يدلّ على القول الثاني، وهو قيام كلّ =

---

(١) الوسائل الباب - ١ - من كتاب اللعان حديث ٣.

(٢) الدر المنثور ج ٥ ص ٢٣.

(٣) الوسائل الباب - ١ - من كتاب اللعان حديث ٤.

(وأن يتقدّم[١] الرجل أوّلاً)، فلو تقدّمت المرأة لم يصحّ، عملاً بالمنقول[٢] من فعل النبيّ ﷺ وظاهر الآية[٣] ولأنّ[٤] لعانها لإسقاط الحدّ الذي وجب عليها بلعان الزوج.

(وأن يميّز[٥] الزوجة من غيرها تمييزاً يمنع .....

= منهما عند إيراد الثاني للشهادة واللعن، منها ما عن عليّ بن جعفر عن أخيه أبي الحسن عليه السلام في حديث قال: سألته عن الملاعنة قائماً يلاعن أم قاعداً؟ قال: الملاعنة وما أشبهها من قيام[١].

(١) قوله «أن يتقدّم الرجل» معطوف على مدخول «من» الجارّة في قوله «ولا بدّ من التلفظ». يعني لا بدّ في اللعان من تقدّم الرجل على المرأة لإجراء الشهادة واللعن.

فالأمر الثالث الواجب في اللعان أن يبدأ الرجل أوّلاً بالشهادة ثمّ باللعن على الترتيب المذكور ثمّ المرأة مُقدّمة للشهادة على الغضب، فلو بدأت المرأة باللعان فلا شيء وكان لاغياً لأنّه على خلاف الثابت من آية اللعان ومن فعل النبي ﷺ كما في الأخبار المتقدمة، ولأنّ لعانها لإسقاط الحدّ عنها كما هو مقتضى قوله تعالى: ﴿وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍ﴾ [النور: ٨]، والحد قد ثبت بلعان الزوج فلا بد من تقديم لعانه على لعانها، فما عن بعض العامة من جواز التقديم ليس في محله، كما أنّه ليس في محله ما عن بعض آخر منهم من جواز تقديم اللعن على الشهادة، كلّ ذلك لأنّه خلاف المنقول شرعاً.

(٢) وقد نقلنا الرواية بتمامها عن الوسائل في أوائل كتاب اللعان ذيل قول الشارح رحمه الله «وقد روي أن النبي ﷺ لاعن بين عويمر العجلاني وزوجته».

(٣) الآية ٩ - ٧ من سورة النور.

(٤) هذا هو دليل ثالث لتقدم لعان الزوج على لعان الزوجة، وهو أنّ لعان الزوجة إنّما هو لإسقاط الحدّ الذي وجب عليها بسبب لعان زوجها.

(٥) قوله «أن يميّز» عطف على مدخول «من» الجارّة في قوله: «لا بدّ من التلفّظ»، =

---

(١) الوسائل الباب - ١ - من أبواب كتاب اللعان حديث ٦.

المشاركة)[١] **إمّا**[٢] بأنْ يذكر اسمها ويرفع[٣] نسبها بما يميّزها، أو يصفها[٤] بما يميّزها[٥] عن غيرها، أو يشير[٦] إليها إن كانت حاضرة.

(وأن يكون[٧] **الإيراد)** بجميع ما ذكر **(باللفظ العربيّ الصحيح إلّا مع**

= وفاعله هو الضمير العائد إلى الزوج. يعني لا بدّ من تمييز الزوجة من غيرها على نحو يمنع المشاركة.

(١) الأمر الرابع الواجب في اللعان أن يعينها بما يزيل الاحتمال، كذكر اسمها أو اسم أبيها مع صفاتها المميزة لها عن غيرها، أو يشير إليها مع حضورها، لأنّ اللعان منها فلا بد من تعيينها، وكذا يجب عليها تعيين الرجل بما علمت.

(٢) يعني أنّ تمييز الزوجة من غيرها قد يكون بذكر اسمها عند اللعان.
وفاعل قوله «يذكر» هو الضمير العائد إلى الزوج.

(٣) بأن يذكر اسم أبي الزوجة وجدّها على نحو يميّزها من غيرها.

(٤) يعني أنّ التمييز قد يحصل بتوصيفها بما يميّزها من غيرها.

(٥) الجارّ والمجرور يتعلّقان بقوله «يصفها». يعني أنّ يصف الزوج الملاعن زوجته الملاعنة بوصف يميّزها عن غيرها بأنْ يقول: التي هي ساكنة في بيت كذا أو بلد كذا أو التي في عينها أو في بدنها نقص كذا.

(٦) أي يشير الزوج إلى الزوجة التي يلاعنها لو كانت حاضرة.

(٧) قوله «أن يكون» عطف على مدخول «من» الجارّة في قوله لا بدّ من التلفّظ». يعني لا بدّ في اللعان من أن يكون إيراد الشهادة واللعن المذكورين بلفظ عربيّ صحيح.
فالأمر الخامس الواجب في اللعان أن يكون النطق باللفظ العربي، لأنّ النص ورد به فلا عدول عنه عند القدرة، نعم يجوز العدول عند عدم القدرة، غايته يأتي بالممكن له باللفظ العربي وإلّا لاعَنَ بأي لسان شاء لحصول الفرض من الشهادة واللعن.
ثم إن كان الحاكم يُحسن تلك اللغة فلا حاجة إلى المترجم وإلّا افتقر إلى اثنين، ولا يكفي الواحد لأنّها شهادة، ولا يحتاج إلى الأزيد من اثنين لأنّها شهادة على اللفظ وعن بعض العامة أنّه لا بدّ من أربع شهود لأنّها شهادة على الزنا، وضعفه ظاهر إذ هي شهادة على تلفظه باللعان وكذا تلفظها.

التعذر)، فيجتزى[١] بمقدورهما منه.

فإن تعذّر تلفُّظهما[٢] بالعربيّة أصلاً أجزأ غيرها من اللغات من غير ترجيح[٣]، **(فيفتقر الحاكم إلى مترجمين عدلين)** يلقيان[٤] عليهما الصيغة بما يحسنانه من اللغة **(إن لم يعرف)** الحاكم **(تلك اللغة)**[٥]، وإلّا[٦] باشرها بنفسه، ولا يكفي[٧] أقلّ من عدلين حيث يفتقر إلى الترجمة، ولا يحتاج إلى الأزيد[٨].

(وتجب البدأة)[٩] من الرجل **(بالشهادة ثمّ اللعن)** كما ذكر، **(وفي المرأة بالشهادة**[١٠] **ثمّ الغضب)**.

وكما يجب الترتيب المذكور تجب الموالاة بين كلماتهما، فلو تراخى

---

(١) قوله «فيجتزى» بصيغة المجهول، وضمير التثنية في قوله «بمقدورهما» يرجع إلى الزوج والزوجة، والضمير في قوله «منه» يرجع إلى اللفظ العربيّ.

(٢) يعني لو لم يتمكّن الزوج والزوجة من التلفّظ بالعربي أصلاً كفى غير العربيّ من اللغات حسبما يقدران عليه.

(٣) فلا ترجيح للغة على غيرها في إجراء اللعان.

(٤) يعني أنّ المترجمين العدلين يلقيان على المتلاعنين الصيغة بما يتمكنّان منه من اللغة.

(٥) أي اللغة التي يحسنها الزوجان.

(٦) يعني أنّ الحاكم إن عرف اللغة التي يحسنها الزوجان باشر بنفسه تلقين الصيغة بلا حاجة إلى المترجمين العدلين.

(٧) فلا يكفي المترجم العادل الواحد.

(٨) أي لا يحتاج إلى الأزيد من المترجمين العدلين.

(٩) البَدْأة والبداءَة والبَدِيئة: أوّل الحال، و - النشأة، فيقال: «جرى ذلك في بدأتنا» أي أوّل حالنا (أقرب الموارد).

(١٠) يعني تجب البدأة من المرأة بالشهادة، ثمّ طلب الغضب لها إن كانت كاذبة.

بما يعدّ فصلاً[١]، أو تكلّم خلاله[٢] بغيره بطل.

(ويستحبُّ أن يجلس الحاكم مستدبر القبلة)، ليكون وجههما[٣] إليها.

(وأن يقف الرجل عن يمينه[٤]، والمرأة عن يمين الرجل[٥]، وأن[٦]

---

(١) أي لو فصل بين كلمات الشهادة واللعن فصلاً معتداً به بطل اللعان.

(٢) أي لو تكلّم بين كلمات الشهادات واللعن بطل اللعان لأنه على خلاف المنقول، فيقتصر في اللعان على المنقول شرعاً الذي هو بدون فصل وخالٍ من غيره.

مستحبات اللعن

(٣) أي ليكون وجه الزوجين المتلاعنين إلى القبلة. والضمير في قوله «إليها» يرجع إلى القبلة. وهذا شروع في مستحبات اللعان وسننه وهي أُمور:

الأول: أن يجلس الحاكم مستدبر القبلة ليكون وجهه إليهما كجلوسه لغيره من مواضع الحكم، والثاني من سننه أن يكون الرجل عن يمينه والمرأة مع وليدها عن يمين الرجل لما رواه البزنطي عن الرضا عليه السلام فقال له: (أصلحك الله كيف الملاعنة؟ قال: يقعد الإمام ويجعل ظهره إلى القبلة ويجعل الرجل عن يمينه، والمرأة والصبي عن يساره)[١]، وصحيح محمّد بن مسلم (سألت أبا جعفر عليه السلام عن الملاعن والملاعنة كيف يصنعان؟ قال: يجلس الإمام مستدبر القبلة يقيمهما بين يديه مستقبل القبلة بحذائه، ويبدأ بالرجل ثمّ المرأة)[٢].

(٤) يعني يستحبّ أن يقف الرجل عن يمين الحاكم.

(٥) فتكون المرأة أيضاً عن يسار الحاكم مع توسّط الرجل بينهما.

(٦) أي يستحبّ حضور جمع من الناس، ليستمعوا ألفاظ اللعان من المتلاعنين.

فالثالث من السنن أن يحضر جماعة من أعيان البلد وصلحائه، فإنّ ذلك أعظم للأمر، وليعرف الناس ما يجري عليهما من التفريق المؤبد أو حكم القذف أو =

---

(١) الوسائل الباب - ١ - من كتاب اللعان حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

يحضر) من الناس (من يستمع اللعان) ولو[١] أربعةً - عدد شهود الزنا -.

(وأن يعظه[٢] الحاكم قبل كلمة اللعنة) ويخوّفه الله تعالى ويقول له[٣]: إنّ عذاب الآخرة أشدّ من عذاب الدنيا، ويقرأ[٤] عليه ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا﴾ [آل عمران: ٧٧] الآية، .....

= ثبوت الزنا، ولما روي (من أنّه حضر اللعان على عهد رسول الله ﷺ جماعة من الصحابة منهم ابن عباس وابن عمرو وابن سهل بن سعد)[١]، وأقل ما تتأدى الوظيفة بأربعة نفر، لأنّ الزنا يثبت بهذا العدد فيحضرون لإثباته وقال في الجواهر: (وإن كان لم أقف له على دليل إلّا أن الأمر سهل في المندوبات والآداب والوظائف) انتهى.

(١) يعني ولو كان عدد الحاضرين أربعة، وهو عدد شهود الزنا.

(٢) ومن السنن أن يعظ الحاكم الرجل ويخوفه بعد الشهادات وقبل ذكر اللعن، وكذا المرأة قبل ذكر الغضب، وتخويفهما بأنّ يذكر أن عذاب الآخرة أشد من عذاب الدنيا، ففي صحيح عبد الرحمٰن بن الحجاج (أن عبّاد البصري سأل أبا عبدالله عليه السلام وأنا عنده حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة فقال: إنّ رجلاً من المسلمين أتى رسول الله ﷺ فقام إلى أن قال - وقال للزوج: أشهد أربع شهادات بالله أنك لمن الصادقين فيما رميتها به فشهد ثمّ قال رسول الله ﷺ: أمسك ووعظه ثمّ قال: اتقِ الله فإنّ لعنة الله شديدة ثمّ قال: أشهد الخامسة أن لعنة الله عليك إن كنت من الكاذبين فشهد فأمر به فنُحّي ثمّ قال للمرأة: اشهدي أربع شهادات بالله إن زوجك لمن الكاذبين فيما رماك به فشهدت ثمّ قال لها: أمسكي فوعظها ثمّ قال لها: اتقي الله فإنّ غضب الله شديد ثمّ قال لها: اشهدي الخامسة أن غضب الله عليك إن كان زوجك من الصادقين فيما رماك به فشهدت)[٢].

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الحاكم، والضمير في قوله «له» يرجع إلى اللاعن.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الحاكم، والضمير في قوله «عليه» يرجع إلى اللاعن.

---

(١) سنن البيهقي ج ٧ ص ٣٩٤ و٣٩٩.

(٢) الوسائل الباب - ١ - من كتاب اللعان حديث ١.

وأنّ[١] لَعْنَه لنفسه يوجب اللعنة إن كان كاذباً ونحو ذلك، **(ويعظها[٢] قبل كلمة الغضب)** بنحو ذلك[٣].

(وأن يغلِّظ[٤] بالقول)، وهو[٥] تكرار الشهادات أربع مرّات، وهو[٦] واجب، لكنّه أُطلق الاستحبابُ، نظراً إلى التغليظ بمجموع الأُمور الثلاثة[٧]

---

(١) «إن» تقرأ بكسر الأوّل، لكونها ولكون ما بعدها معطوفاً على قوله «إنّ عذاب الآخرة... إلخ»، والجملة منصوبة محلّاً، لكونها وكذا لكون ما عطف عليه مفعولين لقوله «يقول له». يعني يستحبّ للحاكم أن يقول للّاعن: إنّ لعنه لنفسه يوجب شمول اللعنة له. والضميران في قوليه «لعنه» و«لنفسه» يرجعان إلى اللّاعن.

(٢) يعني يستحب للحاكم أيضاً أن يعظ الزوجة قبل طلبها الغضب لنفسها إن كانت من الكاذبين مثل ما وعظ به الزوج.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الوعظ للزوج.

(٤) قوله «يغلّظ» بصيغة المعلوم، والفاعل هو الضمير الراجع إلى الحاكم. فتغليظ اللعان بالقول والمكان والزمان جائز بالمعنى الأخص، وصرح بعضهم كما في المسالك باستحباب التغليظ، واستظهر الشارح في المسالك استحباب التغليظ بالمكان والزمان، واما التغليظ بالقول فإن فُسر بأنّه تكرار الشهادات أربع مرات كما فسره به العلّامة في التحرير فلا ريب في وجوبه بل هو ركن في اللعان، وإن فسر التغليظ بالقول بذكر ما يناسب من أسماء الله تعالى المؤذنة بالانتقام فهو مستحب كما ثبت استحبابه في يمين الدعاوى.

وأما التغليظ بالمكان والزمان فسيأتي.

(٥) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى التغليظ المفهوم من قوله «أن يغلّظ».

(٦) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى تكرار الشهادات. يعني أنّ تكرار الشهادات أربع مرّات واجب، لكنّ المصنّف رحمه الله ذهب إلى استحبابه بالنظر إلى مجموع الأُمور الثلاثة من حيث المجموع.

(٧) المراد من «الأُمور الثلاثة» هو التغليظ بالقول والمكان والزمان.

من حيث هو مجموع، وبما قرّرناه[١] صرّح في التحرير.

وأمّا حمله[٢] على زيادة لفظ في الشهادة أو الغضب[٣] على نحو ما يذكر في اليمين المطلقة[٤] كأشهد بالله الغالب الطالب المهلك ونحو ذلك، فإنّه وإن كان[٥] ممكناً لو نصّ[٦] عليه، إلّا أنّه[٧] يشكل بإخلاله بالموالاة المعتبرة في اللفظ المنصوص[٨] مع عدم الإذن[٩] في تخلّل المذكور[١٠] بالخصوص.

(والمكان)[١١] بأنّ يلاعن بينهما في موضع شريف **(كبين الركن)** الذي

---

(١) أي وبما قرّرناه من إطلاق الاستحباب من حيث اعتبار المجموع صرّح العلّامة رحمه الله في كتابه (التحرير).

(٢) يعني أمّا حمل التغليظ على زيادة ألفاظ في القول - بأنّ يقول اللاعن: أشهد بالله وملائكته ورسله وأئمّته... إلخ - وكذا زيادة الألفاظ في اللّعن والغضب فيوجب الإخلال بالموالات.

(٣) بأن يقول: إنّ غَضَبَ الله ولَعنَهُ وعذَابَهُ وسَخَطهُ عليّ إن كنتُ كاذباً.

(٤) وهو الحلف بالله على فعل أو ترك.

(٥) اسم «كان» هو الضمير العائد إلى الحمل. يعني أنّ هذا الحمل وإن كان ممكناً إلّا أنّه لا يخلو عن إشكال.

(٦) أي لو وجد نصّ على هذا الحمل.

(٧) الضمير في قوله «أنّه» يرجع إلى الحمل المذكور.

(٨) وهو «أشهد بالله أنّي لمن الصادقين».

(٩) يعني والحال أنّه لم يحصل إذن من الشارع في الإخلال بالموالات الواجب رعايتها بالتخلّل المذكور.

(١٠) أي التخلّل الحاصل بزيادة الألفاظ المذكورة. والعجب من الشارح حيث حكم هنا بالإخلال وهو القائل في المسالك: (ولا يخلّ بالموالاة لأنّه من متعلقاته) انتهى.

(١١) بالجر، عطف على مدخول الباء الجارّة في قوله «أن يغلّظ بالقول» في ما سبق. =

فيه[١] الحجر الأسود (والمقام)[٢] مقام إبراهيم على نبيّنا وآله وعليه السلام، وهو المسمّى بالحطيم[٣] (بمكّة، وفي الروضة)، وهي ما بين القبر الشريف[٤] والمنبر[٥] (بالمدينة، وتحت الصخرة[٦] في المسجد الأقصى، وفي المساجد بالأمصار)[٧] غير ما ذكر[٨] عند المنبر .....

= يعني أنّ الحاكم يستحبّ له أن يغلّظ اللعان من حيث المكان.

والمراد بالتغليظ بالمكان أن يجري اللعان في أشرف المواضع في البلد، كبين الركن والمقام إن كانوا في مكة وهو المسمى بالحطيم، وفي الروضة وهي ما بين قبر النبي ﷺ ومنبره إن كان في المدينة، وفي المسجد الأقصى عند الصخرة إن كانوا في بيت المقدس، وفي المسجد الجامع عند المنبر إن كانوا في سائر البلدان، وفي المشاهد المشرفة إن كانوا في بلادها.

(١) الضمير في قوله «فيه» يرجع إلى الركن. يعني الركن الذي وضع فيه الحجر الأسود.

(٢) المقام: موضع القدمين، والمنزلة، ومنه مقامات الأعداد و«مقام إبراهيم»، قيل: هو الحجر الذي فيه أثر قدميه في الكعبة (أقرب الموارد).

(٣) الحطيم: جدار حجر الكعبة، وقيل: ما بين الركن وزمزم والمقام (أقرب الموارد).

(٤) أي القبر الشريف لرسول الله ﷺ رزقنا الله تعالى زيارته.

(٥) المِنْبَر - بكسر الميم وفتح الباء -: مرقاة الخطيب أو الواعظ كالذي في الكنيسة والجامع يكلّم منه الجمع، سمّي به لارتفاعه عمّا حوله، وكسرت الميم على التشبيه بالآلة، ج منابر (أقرب الموارد).

والمراد هنا هو المنبر المعروب بمنبر رسول الله ﷺ في مسجد النبيّ ﷺ.

(٦) الصَخْرَة والصَخَرة - بالفتح والتحريك -: الحجر العظيم الصلب (أقرب الموارد).

(٧) الأمصار جمع المصر، وهي الكورة أي المدينة، والصقع أو كلّ كورة يقسم فيها الفيء والصدقات (أقرب الموارد).

(٨) المراد من «ما ذكر» هو المساجد الثلاثة (المسجد الحرام، مسجد النبي ﷺ والمسجد الأقصى). يعني أنّ الحاكم يلاعن بين الزوجين في غير هذه المساجد الثلاثة عند المنبر الذي وضع في المسجد.

(أو المشاهد[١] الشريفة) للأئمّة والأنبياء عليهم السلام إن اتّفق[٢]، ولو كانت المرأة حائضاً فباب المسجد[٣]، فيخرج الحاكم إليها[٤] أو يبعث نائباً، أو كانا[٥] ذمّيّين فبيعة[٦] أو كنيسة، أو مجوسيّين[٧] فبيت نار لا بيت صنم[٨]

---

(١) المشاهد جمع، مفرده المشهد. المشهد: مكان استشهاد الشهيد ومحضر الناس ومجتمعهم، ج مشاهد (أقرب الموارد).

(٢) يعني أنّ الحاكم يلاعن بين الزوجين في مشهد من المشاهد الريفة إن اتّفق وجود مشهد في بلد اللعان.

(٣) يعني أنّ المرأة الحائضة تقوم حال اللعان بباب المسجد لأنّه أنسب بالتغليظ.

(٤) أي يخرج الحاكم إلى المرأة، أو يخرج إليها نائب الحاكم. فيستوفى منها الشهادة ولا يشترط فيه الاجتهاد، لأنّه ليس هو الحاكم.

(٥) يعني لو كان الزوجان المتلاعنان كافرين ذمّيّين أجرى الحاكم اللعان بينهما ببيعة أو كنيسة.

(٦) لو كان الزوجان من أهل الذمة فالتغليظ عليهم في المكان بأنّ يكون لعانهما في المواضع التي يعظمونها كالكنيسة للنصارى والبيعة لليهود، وقال في المسالك: (وهل يُلاعن بين المجوس في بيت النار وجهان، من أنّه ليس له حرمة وشرف بخلاف البيعة والكنيسة، ومن أنّ المقصود تعظيم الواقعة وزجر الكاذب عن القذف، واليمينُ في الموضع الذي يعظمه الحالف أغلظ، ويجوز أن يُراعى اعتقادهم بشبهة الكتاب كما روي في قبول الجزية، واما بيت الأصنام فلا عبرة به في لعان الوثنيين مطلقاً، لأنّه لا أصل له في الحرمة عند الله تعالى بخلاف السابق، واعتقادهم غير مراعى بمجرده فيلاعن بينهم في مجلس الحكم) انتهى، نعم توقف بعض الشافعية في بيت الصنم لمكان التعظيم عندهم.
والبيعة والكنيسة: معبد اليهود والنصارى (راجع أقرب الموارد والمنجد).

(٧) يعني لو كان الزوجان المتلاعنان من المجوس لاعن الحاكم بينهما في بيت النار.

(٨) يعني لا يجوز اللعان بين الوثنيين في بيت الصنم.
الصنم - محرّكاً -: الوثن، وهو صورة أو تمثال إنسان أو حيوان يتّخذ للعبادة، أو كلّ ما عبد من دون الله معرّب، ج أصنام (أقرب الموارد).

لوثنيّ، إذ لا حرمة له[١]، واعتقادهم[٢] غير مرعيّ.

(وإذا لاعَنَ الرجل سقط عنه[٣] الحدّ، ووجب[٤] على المرأة)، لأنّ لعانه[٥] حجّة كالبيّنة، **(فإذا أقرّت بالزنا، أو)** لم تقرّ ولكن **(نكلت)**[٦] عن

---

(١) الضمير في قوله «له» يرجع إلى بيت الصنم.

(٢) الضمير في قوله «اعتقادهم» يرجع إلى الوثنيّين. يعني أنّ اعتقاد الوثنيّين لا تجب رعايته، أمّا اليهود والنصارى والمجوس فإنّما يراعى اعتقادهم إذا قبلوا الذمّة وشرائطها.

هذا ولم يذكر الشهيدان التغليظ بالزمان، وهو إيقاعه في وقت شريف كيوم الجمعة، وبعد العصر منه بالخصوص فإنّ اليمين الكاذبة حينئذٍ أغلظ عقوبة، وقد فُسر بما بعد العصر قولُه تعالى: ﴿تَحْبِسُونَهُمَا مِنۢ بَعْدِ ٱلصَّلَوٰةِ فَيُقْسِمَانِ بِٱللَّهِ﴾ [المائدة: ١٠٦] كما في الخبر[١].

أحكام اللعان

(٣) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الرجل. والمراد من «الحدّ» هو حدّ القذف، أي سقط عنه حدّ القذف بلا خلاف ولا إشكال، نعم لا يتعين اللعان على الزوج بعد القذف بل إذا امتنع حُدّ كالأجنبي إذا قذف ولم يقم البيّنة، وعن أبي حنيفة أن قذف الزوج لا يوجب الحدّ ولكن يوجب اللعان، ومع امتناعه يُحبس حتى يلاعن، وحينئذٍ فاللعان عقوبة حده دون الحد، وضعفه ظاهر.

(٤) أي وبلعان الرجل يثبت حدّ الزنا على المرأة، لأنّ لعانه بمنزلة إقامة البيّنة، ويسقط هذا الحدّ لعانُها كما هو ظاهر قوله تعالى: ﴿وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ﴾ [النور: ٨]، بلا خلاف في ذلك ولا إشكال وعن أبي حنيفة أنّ المرأة لا تُحدّ بلعانه بل تحبس حتى تلاعن، وهو منافٍ لظاهر الآية المتقدمة.

(٥) يعني أنّ لعان الرجل يثبت زناها، كما يثبته الشهود الأربعة.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى المرأة. يعني أنّ المرأة لو امتنعت عن اللعان ولم تقرّ بالزنى وجب عليها حدّ الزنى، لثبوته بلعان الرجل.

---

(١) الوسائل الباب - ٢٠ - من كتاب الوصايا حديث ٦.

اللعان (وجب) عليها الحدّ، (وإن لاعنت[١] سقط) عنها.

(ويتعلّق بلعانهما)[٢] معاً (أحكام أربعة) في الجملة[٣] لا في كلّ لعان[٤] (سقوط الحدّين عنهما[٥]، وزوال الفراش)[٦]، وهذا ثابتان في كلّ لعان[٧]، (ونفي[٨] الولد عن الرجل) لا عن المرأة إن كان اللعان لنفيه[٩]،

---

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى المرأة، وفاعل قوله «سقط» هو الضمير العائد إلى الحدّ، والضمير في قوله «عنها» يرجع إلى المرأة.

(٢) أي يتعلّق بلعان الزوجين أحكام أربعة تذكر ذيلاً.

(٣) يعني أنّ الأحكام الأربعة لا تتعلّق بكلّ لعان، كما فسّره الشارح رحمه الله أيضاً.

(٤) لأنّ اللعان على قسمين: للقذف ونفي الولد.
والمراد من الأحكام الأربعة هذه الأُمور:
أ: سقوط الحدّين عن الزوجين.
ب: زوال الفراش.
ج: نفي الولد عن الرجل.
د: التحريم المؤبّد.

(٥) الضمير في قوله «عنهما» يرجع إلى الزوجين.

(٦) الفراش - بكسر الفاء -: ما يُفرش وينام عليه، فِعال بمعنى المفعول ككتاب بمعنى مكتوب، و- الزوج، فإنّ كلّ واحد من الزوجين يسمّى فراشاً للآخر، ج فُرُش وأَفْرِشة (أقرب الموارد).

(٧) سواء كان اللعان للقذف أم لنفي الولد.

(٨) هذا هو الحكم الثالث من الأحكام الأربعة. يعني إذا لاعن الرجل لنفي الولد انتفى عنه لا عن المرأة.

(٩) لنفي الولد بحيث إنّ الولد بعد اللعان لا يُدعى لأبيه، ولكن لا يُرمى بأنّه ابن زنا، ففي خبر أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (في المرأة يلاعنها زوجها ويُفرّق بينهما إلى من يُنسب ولدها؟ قال: إلى أمه)[١].

---

(١) الوسائل الباب - ١٤ - من كتاب اللعان حديث ٢.

(والتحريم[١] المؤبّد)، وهو[٢] ثابت مطلقاً[٣] كالأوّلين[٤].

ولا ينتفى عنه[٥] الحدّ إلّا بمجموع لعانه، وكذا المرأة[٦].

ولا تثبت الأحكام أجمع[٧] إلّا بمجموع لعانهما[٨].

---

(١) هذا هو الحكم الرابع من الأحكام الأربعة، وهو أنّ الزوجين يكونان محرّمين، بمعنى أنّ كلّ واحد من الزوجين يحرم على الآخر أبداً، فلا يجوز وقوع الترويج بينهما بعد إجراء اللعان. ففي خبر ابن الحجاج المتقدم عن أبي عبدالله عليه السلام المتضمن لوقوع اللعان بين رجلٍ وزوجته في عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وأنه قال لهما بعد لعانهما: (لا تجتمعا بنكاح أبداً بعدما تلاعنتما)[١]، نعم عن بعض العامة أنّه لو أكذب نفسه كان له أن يُجدد نكاحها، وعن بعض آخر منهم القول ببقائهما على الزوجيّة، والأخبار المتقدمة حجة عليهم.

نعم قيل بردّ هذه الأحكام الأربعة إلى ثلاثة، لأنّ زوال الفراش يدخل في التحريم المؤبد، وهو قول ضعيف لأنّ التحريم المؤبد قد يجامع الفراش كما في المفضاة، هذا من جهة ومن جهة أُخرى فالفرقة تحصل ظاهراً وباطناً سواء كان الزوج صادقاً أم الزوجة بعد لعانهما خلافاً لأبي حنيفة فحكم بعدم حصول الفرقة باطناً مع صدقها وهو ظاهر الضعف لمخالفته للأخبار المتقدمة.

(٢) يعني أنّ التحريم المؤبّد بينهما ثابت في اللعان.

(٣) أي سواء كان اللعان للقذف أو لنفي الولد.

(٤) المراد من «الأوّلين» هو زوال الفراش وسقوط الحدّين.

(٥) أي لا ينتفى حدّ القذف عن الرجل إلّا بإتمامه للشهادات الأربع واللعن، كما مرّ بيانه.

(٦) يعني أنّ المرأة أيضاً لا ينتفي عنها حدّ الزنا إلّا بعد إتمامها للّعان.

(٧) أي لا تثبت الأحكام الأربعة المذكورة إلّا بمجموع لعان الزوج والزوجة.

(٨) المشار إليه في قوله «هذا» هو ثبوت الأحكام الأربعة بمجموع لعانهما.

---

(١) الوسائل الباب - ١ - من كتاب اللعان حديث ١.

(و) على هذا (لو أكذب[١] نفسه في أثناء اللعان وجب عليه حدّ القذف[٢]) ولم يثبت شيء من الأحكام[٣].

(و) لو أكذب[٤] نفسه **(بعد لعانه)** وقبل لعانها[٥] ففي وجوب الحدّ عليه

---

(١) أو نكل عن اللعان أو نكل عن جزء منه ولو كلمة ثبت عليه الحد، ولكن لا تثبت الأحكام الأربعة المتقدمة، لأنّها مترتبة على إتمام اللعانين، وبدونه لا يثبت شيء منها، ويشهد له صحيح الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام (سُئل عن الرجل يقذف امرأته؟ قال عليه السلام: يلاعنها ثمّ يُفرّق بينهما فلا تحلّ له أبداً فإنّ أقرّ على نفسه قبل الملاعنة جُلد حداً وهي امرأته)[١] وصحيح عليّ بن جعفر عن أخيه عليه السلام (عن رجل لاعن امرأته فحلف أربع شهادات بالله ثمّ نكل في الخامسة؟ فقال عليه السلام: إن نكل عن الخامسة فهي امرأته وجُلد، وإن نكلت المرأة عن ذلك إذا كانت اليمين عليها فعليها مثل ذلك)[٢] ومثلها غيرها وكذا الحكم لو أكذبت المرأة نفسها في أثناء اللعان أو نكلت عنه أو عن جزء منه ثبت عليها الحدّ ولا تثبت الأحكام الأربعة المتقدمة.

ثم إن الحدّ هنا هو الرجم لأنّها محصنة ولكن بشرط أن يكون اللعان لقذفها بالزنا، أمّا لو نفى الولد ولم يقذفها وجوّز الرجل كون الولد لشبهة لم يلزم عليها الحد، لعدم موجبه.

(٢) فإنّ الرجل إذا أكذب نفسه قبل إكمال اللعان يثبت عليه حدّ القذف.

(٣) أي لا يثبت شيء من الأحكام المتقدّمة من زوال الفراش والتحريم المؤبّد ونفي الولد وسقوط الحدّ.

(٤) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وكذا الضمير في قوله «نفسه» يرجع إلى الزوج.

(٥) يعني أنّ في وجوب حدّ القذف على الزوج عند إكذابه لنفسه بعد لعانه وقبل لعان الزوجة قولين.

---

(١) الوسائل الباب - ٣ - من كتاب اللعان حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٣.

(قولان)، منشأهما من سقوط الحدّ[١] عنه بلعانه ولم يتجدّد منه قذف بعده[٢]،

---

(١) إذا كذب الرجل نفسه بعد لعانه أو بعد لعانهما فقد ذهب الشيخ في النهاية والتهذيب والمحقق في الشرائع والعلامة في أحد قوليه إلى سقوط الحدّ عنه لخبر الحلبي عن أبي عبدالله عليه السلام (في رجلٍ لاعن امرأته وهي حُبلى ثمّ ادعى ولدها بعدما ولدت وزعم أنّه منه قال: يُردّ إليه الولد ولا يُجلد لأنّه قد مضى التلاعن)[١]، وصحيحه الآخر (سألت أبا عبدالله عليه السلام عن رجلٍ لاعن امرأته وهي حُبلى قد استبان حملها وأنكر ما في بطنها، فلمّا وضعت ادّعاه وأقرّ به وزعم أنّه منه فقال: يُرّد إليه ولده ويرثه ولا يجلد، لأنّ اللعان قد مضى)[٢]، ويؤيده أن الحدّ قد سقط بلعانه، ولم يُوجد سبب آخر للحدّ إلّا تكذيبه نفسه وهو تنزيهٌ لها فلا موجب للحد حينئذٍ.

وعن الشيخ في المبسوط والمفيد في المقنعة والعلامة في القواعد والشارح في المسالك عدم السقوط لخبر محمّد بن فضيل عن أبي الحسن عليه السلام (سألته عن رجلٍ لاعن امرأته وانتفى من ولدها ثمّ أكذب نفسه هل يُردّ عليه ولده؟ فقال: إذا أكذب نفسه جُلد الحَدّ، وردّ عليه ابنه ولا ترجع إليه امرأته أبداً)[٣] مؤيداً أنّه باللعان أكد القذف لتكراره، ومؤيداً أيضاً بأنّ الحدّ قد ثبت عليه بالقذف قبل اللعان فيستصحب إلى أن يُعلم المزيل ولا يعلم زواله بلعانٍ ظهر كذبه، لأنّ النصوص السابقة الدالّة على سقوط الحدّ باللعان، إنّما هي دالّة على سقوطه باللعان الذي هو صادق فيه أو مع اشتباه الحال لا مع كذبه كما هو مفروض في المقام.

وبعد هذا كلّه فلا بد من ترجيح القول الأوّل لصحة سند بعض رواياته، وهو صحيح الحلبي المتقدم.

والضمائر في أقواله «عنه» و«بلعانه» و«منه» ترجع إلى الزوج.

(٢) يعني لم يتحقّق قذف جديد بعد لعانه واللعان قد أسقط حدّ القذف عنه، فلا حدّ عليه.

---

(١) الوسائل الباب - ٦ - من كتاب اللعان حديث ٢.

(٢) المصدر السابق، حديث ٤.

(٣) المصدر السابق، حديث ٦.

فلا وجه لوجوبه، وأنّه[١] قد أكّد القذف السابق باللعان، لتكراره[٢] إيّاه فيه، والسقوط[٣] إنّما يكون مع علم صدقه أو اشتباه حاله، واعترافه[٤] بكذبه ينفيهما[٥]، فيكون لعانه قذفاً محضاً[٦] فكيف يكون مسقطاً؟!

(وكذا) القولان[٧] لو أكذب نفسه **(بعد لعانهما)**[٨]، لعين ما ذكر في الجانبين[٩].

والأقوى ثبوته[١٠] فيهما، لما ذكر[١١]، ولرواية محمّد بن الفضيل عن

---

(١) هذا هو وجه القول بعدم سقوط الحدّ عن الزوج، وهو أنّه قد أكّد القذف السابق باللعان.

(٢) الضمير في قوله «لتكراره» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «إيّاه» يرجع إلى القذف، وفي قوله «فيه» يرجع إلى اللعان.

(٣) هذا إكمال وجه عدم سقوط الحدّ عن الزوج بأنّ السقوط إنّما يكون بأُمور:
أ: مع العلم بصدق الزوج.
ب: مع اشتباه حال الزوج.
ج: مع إتمامه للّعان وعدم تكذيبه لنفسه.
ولا يصدق شيء من هذه الأُمور في الفرض المبحوث عنه.

(٤) هذا مبتدأ، خبره قوله «ينفيهما». يعني أنّ اعتراف الرجل بكذبه ينفي الأمرين الموجبين لسقوط الحدّ عنه.

(٥) ضمير التثنية في قوله «ينفيهما» يرجع إلى العلم والاشتباه.

(٦) يعني أنّ لعان الرجل يكون على هذا قذفاً خالصاً، فلا يكون مسقطاً للحدّ عنه.

(٧) أي القول بسقوط الحدّ والقول بعدمه.

(٨) كما إذا أكذب نفسه فيما رماها به بعد لعان كليهما.

(٩) أي لعين الدليلين المذكورين لكلّ من القولين في الفرض السابق المبحوث عنه.

(١٠) يعني أن الأقوى عند الشارح رحمه الله هو ثبوت حدّ القذف في كلا الفرضين، أي في فرض تكذيبه لنفسه بعد لعانه وقبل لعانها وفي فرض تكذيبه لنفسه بعد لعانهما.

(١١) أي للدليل المذكور للقول بعدم السقوط.

الكاظم عليه السلام، أنّه سأله عن رجل لاعن امرأته وانتفى[١] من ولدها، ثمّ أكذب نفسه[٢] هل يردّ عليه ولده؟ قال: «إذا أكذب نفسه جُلد[٣] الحدّ، ورُدّ عليه ابنه، ولا ترجع إليه امرأته أبداً»[٤].

(لكن) لو كان رجوعه[٥] بعد لعانهما[٦] (لا يعود الحلّ)، للرواية[٧] وللحكم[٨] بالتحريم شرعاً، واعترافه لا يصلح لإزالته[٩].

---

(١) أي تجنّب وتباعد (الحديقة).

(٢) الضمير في قوله «نفسه» يرجع إلى الرجل الملاعن.

(٣) أي جلد الرجل حدّ القذف.

(٤) كما في خبر محمّد بن فضيل المتقدم.

(٥) يعني لو رجع الرجل وأكذب نفسه بعد لعانهما لم تحلّ له امرأته التي لاعنها.

(٦) هذا واعلم أن الأحكام الأربعة المتقدمة من سقوط الحدين وزوال الفراش والتحريم المؤبد ونفي الولد لا تثبت إلّا بعد لعانهما فلو أكذب نفسه بعد لعانه فلا يثبت شيء منها، غايته أن قذفه موجب للحد فهل لعانه الذي أكذب نفسه فيه موجب للسقوط أو لا وقد تقدّم الكلام فيه.

وعلى فرض تحقّق لعانهما فتثبت الأحكام الأربعة المتقدمة ولكن لو أكذب نفسه بعد لعانهما، فهل يعود الحدّ أو لا قد تقدّم الكلام فيه، ولكن لا يعود الفراش ولا يرتفع التحريم بلا خلاف ولا إشكال، وقد ورد ما يدلّ عليه في ذيل خبر محمّد بن فضيل، ولكن بعدما أكذب نفسه بعد لعانهما فقد اعترف بالولد فيؤخذ بمقتضى إقراره، ولكن فيما عليه لا فيما له، لإقراره أولاً بالانتفاء منه، فلذا يرثه الولد ولا يرثه الأب ولا من يتقرب بالأب وترثه الأُم ومن يتقرب بها على ما حُرر في كتاب الإرث.

(٧) أي لدلالة الرواية المنقولة آنفاً على عدم حلّ المرأة له حيث قال عليه السلام: «ولا ترجع إليه امرأته أبداً».

(٨) هذا هو دليل ثانٍ لعدم حلّ المرأة له، وهو أنّها تكون محرّمة عليه شرعاً بسبب لعانه، واعترافه ثانياً لا يزيل التحريم الشرعيّ لعدم الدليل عليه.

(٩) الضمير في قوله «لإزالته» يرجع إلى التحريم.

(ولا يرث[١] الولد)، لما ذُكر[٢] **(وإن[٣] ورثه الولد)**، لأنّ اعترافه[٤] إقرار في حقّ نفسه بإرثه[٥] منه، ودعوى ولادته[٦] قد انتفت[٧] شرعاً، فيثبت إقراره على نفسه[٨] ولا تثبت دعواه على غيره[٩]، وكذا لا يرث الولد أقرباء[١٠] الأب، ولا يرثونه[١١] إلّا مع تصديقهم[١٢] على نسبه في قول، لأنّ الإقرار لا يتعدّى المقرّ.

---

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، والمفعول هو قوله «الولد». يعني أنّ الزوج لا يرث الولد بعد اللعان، لانتفائه عن الزوج الملاعن، كما هو أحد الأحكام الأربعة المذكورة في ما سبق.

(٢) وقد تقدّم ذكر ترتّب الأحكام الأربعة على اللعان، ومنها نفي الولد، فلا يرث الزوج ولده المنتفي عنه. بعد لعانهما فيستصحب.

(٣) «إن» وصليّة، والضمير في قوله «ورثه» يرجع إلى الزوج. يعني أنّ الزوج وإن كان لا يرث الولد، لكن الولد يرثه مع تكذيبه لنفسه بعد لعانهما.

(٤) الضمير في قوله «اعترافه» يرجع إلى الزوج. يعني أنّ اعتراف الزوج بأنّه ولده لا يتجاوز حدّ الإقرار على نفسه ولا يثبت به الواقع، فاللازم أن يرثه الولد ولا يرثه هو.

(٥) الضمير في قوله «بإرثه» يرجع إلى الولد، وفي قوله «منه» يرجع إلى الزوج، أي بإرث الولد منه، فيؤخذ بمقتضى إقرار فيما هو عليه، لا فيما هو له.

(٦) يعني أنّ دعوى الزوج ولادة الولد منه قد زالت بسبب اللعان.

(٧) فإنّ من أحكام اللعان شرعاً هو انتفاء الولد عن الزوج الملاعن.

(٨) الضمير في قوله «نفسه» يرجع إلى الزوج، وكذلك الضميران في قوليه «دعواه» و«غيره» يرجعان إلى الزوج. يعني أنّ إقرار الزوج بعد اللعان نافذ في حقّ نفسه لا غيره.

(٩) المراد من «غيره» هو الولد.

(١٠) بالنصب، لكونه مفعولاً لقوله «لا يرث». يعني أنّ الولد لا يرث أقرباء الأب في صورة تكذيبه لنفسه بعد اللعان إلّا مع تصديقهم على نسبه.

(١١) فاعله هو الضمير العائد إلى أقرباء الأب، وضمير المفعول يرجع إلى الولد.

(١٢) بأن يصدّق أقرباء الأب نسب الولد. =

(ولو أكذبت)[١] المرأة **(نفسها**[٢] **بعد لعانها**[٣] **فكذلك)** لا يعود الفراش ولا يزول التحريم، **(ولا حدّ**[٤] **عليها)** بمجرّد إكذابها نفسها، لأنّه[٥] إقرار بالزنى، وهو[٦] لا يثبت **(إلّا أن تقرّ أربعاً)**، .....

= من حواشي الكتاب: لحصول الإقرار منهم أيضاً، وقيل: لا يرثونه ولا يرثهم، لانتفاء النسب فلا يعود إلّا لإرث الإبن من الأب، للنصّ (الحديقة).

أقول: الظاهر عندي هو عدم إرث أقرباء الأب من الولد ولو مع تصديقهم، لأنّ القاعدة إنّما هي جواز إقرار العقلاء على أنفسهم لا لأنفسهم، وهذه القاعدة تقتضي عدم إرثهم من الولد، لأنّ تصديقهم يشتمل على أمرين:

أ: إقرار على أنفسهم، وهو إرث الولد منهم، فهو نافذ.

ب: إقرار لأنفسهم، وهو إرثهم منه، فليس بنافذ.

(١) يعني لو أكذبت الزوجة نفسها بعد لعانها لم يعد الفراش ولم يزل التحريم، كما تقدّم في تكذيب الزوج نفسه بعد اللعان سابقاً.

(٢) الضمير في قوله «نفسها» يرجع إلى المرأة، وكذلك ضمير قوله «لعانها».

(٣) لما كان لعانها بعد لعانه فلو أكذبت نفسها بعد لعانها فهي أكذبت نفسها بعد لعانهما، فلا ترتفع الأحكام الأربعة المتقدمة التث ثبتت بعد لعانهما، هذا ولا يجب عليها الحدّ حينئذٍ بدعوى أن تكذيب نفسها إقرار بالزنا، لأنّ حدّ الزنا لا يثبت على المُقرّ إلّا أن يقرّ به أربع مرات بلا خلاف في ذلك.

نعم لو أقرت به أربع مرات بعد لعانهما فهل يثبت الحدّ كما هو الأشهر لعموم ما دلّ على وجوب الحدّ على من أقرّ أربعاً وهو مكلف حرّ مختار، أو لا يثبت الحدّ كما هو قول الشيخ في النهاية وابن إدريس وابن سعيد، لأنّها أقرت بزنا سقط حده باللعان لقوله تعالى: ﴿وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ﴾ [النور: ٨] ومقتضى إطلاقه عدم عود الحدّ وإن أقرت بموجبه بعد ذلك أربع مرات.

(٤) يعني لا يجب إقامة حدّ الزنا على المرأة بمجرّد تكذيبها لنفسها.

(٥) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى تكذيب الزوجة لنفسها. يعني أنّ التكذيب الكذائيّ إقرار بالزنا والحال أنّ حدّ الزنا لا يجب بالإقرار مرّةً، بل بعد أربع مرّات مع شرائطها الآتية.

(٦) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى حدّ الزنا.

كما سيأتي[١] إن شاء الله تعالى، فإن أقرّت أربعاً حدّت[٢] **(على خلاف)** في ذلك[٣] منشؤه[٤] ما ذكرناه[٥] من أنّ الإقرار بالزنا أربعاً من الكامل الحرّ المختار يثبت[٦] حدّه، ومن[٧] سقوطه بلعانهما، لقوله تعالى: ﴿وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ﴾ [النور: ٨] الآية، فلا يعود[٨].

(ولو قذفها) الزوج **(برجل)**[٩] معيّن **(وجب عليه)**[١٠] **حدّان)**،

---

(١) أي كما سيأتي في كتاب الحدود إن شاء الله تعالى.

(٢) قوله «حدّت» بصيغة المجهول، ونائب الفاعل هو الضمير الراجع إلى المرأة.

(٣) المشار إليه في قوله «ذلك» هو الحدّ على الزوجة.

(٤) الضمير في قوله «منشؤه» يرجع إلى الخلاف.

(٥) هذا هو وجه القول بوجوب الحدّ عليها، وهو تكذيبها لنفسها والإقرار بالزنا أربع مرات.

(٦) فاعله هو الضمير العائد إلى الإقرار، وضمير قوله «حدّه» يرجع إلى الزنا.

(٧) هذا هو دليل القول بعدم الحدّ عليها بإقرارها، وهو أنّ حدّ الزنا يسقط عنها بلعانها، فلا يعود بإقرارها.

(٨) فاعله هو الضمير العائد إلى الحدّ، أي فلا يعود حدّ الزنا ولو أقرت به أربعاً بعد ذلك للإطلاق.

(٩) بأن يقول الزوج: إنّ الزوجة ارتكبت الزنا مع فلان.

(١٠) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج.

هذا واعلم أنّه إذا قذف امرأته برجل على وجهٍ قد نسبهما إلى الزنا بأنّ قال: زنيت بفلان، كان عليه حدان لأنّه قذف لهما، ولكن له إسقاط حدّ الزوجة باللعان ولا يسقط حدّ الرجل، بلا فرق بين أن يذكر الرجلَ في شهادات اللعان وعدمه، بأنّ قال: أشهد بالله إنّي لمن الصادقين فيما رميتُها به من الزنا بفلان، وعدمه لأنّ اللعان بالنسبة إلى إسقاط حدّ القذف المختص بالزوجة فيبقى حكم قذف الرجل باقياً على أصله من الثبوت خلافاً لبعض العامة حيث أسقط حدّ الرجل مع ذكره في لعان الزوج لزوجته، بدعوى أنّ اللعان حجة في ذلك الزنا في طرف المرأة فكذا في طرف الرجل، لأنّ الواقعة واحدة، وضعفه ظاهر ممّا تقدم، نعم لو أقام=

أحدهما[١] لها والآخر للرجل، لأنّه[٢] قذف لاثنين، **(وله[٣] إسقاط حدّها باللعان)** دون حدّ الرجل.

(ولو أقام بيّنة) بذلك[٤] **(سقط الحدّان)**، كما يسقط حدّ كلّ قذف بإقامة البيّنة بالفعل المقذوف به[٥].

وكذا يسقط الحدّ لو عفا عنه مستحقُّه[٦]، أو صدق[٧] على الفعل، لكن إن كانت هي المصدّقة وهناك نسب[٨] لم ينتف بتصديقها، .....

= بينة سقط الحدان معاً، لأنّ البيّنة حجة مطلقاً بخلاف اللعان فإنّه حجة لإسقاط حدّ القذف بالنسبة للزوجة فقط.

(١) يعني أنّ أحد الحدّين لقذفه للزوجة والحدّ الآخر لنسبة الرجل المعيّن إلى الزنا.

(٢) يعني أنّ قذف الزوج لزوجته برجل يكون قذفاً لشخصين.

(٣) يعني يجوز للزوج إسقاط حدّ الزوجة باللعان، لكن حدّ الرجل يبقى عليه.

(٤) يعني أنّ الزوج لو أقام بيّنة بزنا الرجل مع الزوجة سقط عنه كلا الحدّين.

(٥) أي الفعل الذي قذف الغير به.

(٦) وهو الذي يجب الحدّ لاستيفاء حقّه على القاذف.

(٧) فاعله هو الضمير العائد إلى مستحقّ الحدّ. فإذا قذفها فأقرت قبل اللعان لزمها الحدّ إن أقرت أربعاً، ولا حدّ على الزوج لتصديقها، ولكن لو كان هناك نسبٌ لم ينتفِ إلّا باللعان، ويجوز للزوج أن يلاعن لنفيه، لأنّ تصادق الزوجين على الزنا لا ينفي النسب، إذ النسب ثابت بالفراش وهي فراش للزوج، وهذا ما ذهب إليه الشيخ في المبسوط.

وعن المحقق والعلامة في القواعد التردد في اللعان لنفي الولد، لأنّ اللعان هنا غير مقصور، لأنّ الزوجة لا يمكنها أن تقول: أشهد بالله إنه لمن الكاذبين في نفي الولد عنه مع تصديقها لزوجها على أنّها زنت وأن الولد من الزنا، فإنّ ذلك هو مفروض المسألة.

نعم يتجه اللعان على تصديقها له على الزنا دون تولد الولد منه.

(٨) كما إذا كانت هناك شبهة في كون الولد من الزنا الذي قذفها الزوج به، فإذاً لا ينتفي الولد بمجرّد تصديق الزوجة لزوجها فيما قذفها به من الزنا.

لأنّه[١] إقرار في حقّ الغير[٢].

وهل له[٣] أن يلاعن لنفيه؟ قولان، من[٤] عموم ثبوته[٥] لنفي الولد، وكونه[٦] غير متصوّر هنا، إذ لا يمكن[٧] الزوجة أن تشهد بالله إنّه لمن الكاذبين بعد تصديقها[٨] إيّاه.

نعم، لو صادقته[٩] على أصل الزنا دون كون الولد[١٠] منه توجّه اللعان منها، لإمكان شهادتها[١١] .....

---

(١) الضمير في قوله «لأنّه» يرجع إلى إقرار الزوجة. يعني أنّ إقرارها بالزنا نافذ إذا كان على ضررها لا على ضرر الولد.

(٢) المراد من «الغير» هو الولد الذي لا ينتفي بتصديق الزوجة لزوجها فيما رماها به.

(٣) يعني هل يجوز للزوج أن يلاعن زوجته التي صدّقها في القذف في خصوص نفي ولدها؟ فيه قولان.

(٤) هذا هو دليل جواز اللعان لنفي الولد في فرض تصديق الزوجة لزوجها فيما قذفها به.

(٥) الضمير في قوله «ثبوته» يرجع إلى اللعان. يعني أنّ دليل اللعان لنفي الولد عامٌ يشمل ما نحن فيه أيضاً.

(٦) بالجرّ، عطف على مدخول «من» الجارّة في قوله «من عموم ثبوته»، وهذا هو دليل عدم جواز اللعان في المسألة المبحوث عنها، وهو أنّ اللعان غير متصوّر في هذه المسألة.

(٧) يعني أنّ اللازم في اللعان هو أنّ تقول الزوجة: أشهد بالله إنّه لمن الكاذبين، لكن بعد تصديقها للزوج كيف يمكنها هذه الشهادة؟!

(٨) الضمير في قوله «تصديقها» يرجع إلى الزوجة، وفي قوله «إيّاه» يرجع إلى الزوج.

(٩) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة، وضمير المفعول يرجع إلى الزوج.

(١٠) حقّ العبارة أن يقول «دون عدم كون الولد منه». يعني لو صدّقت الزوجة زوجها في أصل الزنى لا في أنّ الولد ليس منه فإذاً يتصوّر اللعان لنفي الولد.

(١١) يعني يمكن شهادة الزوجة بكذب الزوج في نفي الولد. فيكون فائدة لعانها مجرّد تكذيبه في نفيه.

بكذبه في نفيه وإن ثبت زناها[١].

(ولو قذفها[٢] فماتت[٣] قبل اللعان سقط اللعان)، لتعذّره[٤] بموتها،

---

(١) أي وإن ثبت زناها بتصديقها لزوجها في قذفها به.

(٢) فاعله هو الضمير العائد إلى الزنوج، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.

(٣) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوجة.

(٤) فإن اللعان يتعذّر بموت الزوجة. وقد تقدّم أنّه بلعانه يسقط حدّ القذف منه ويثبت حدّ الزنا عليها، وتقدم أنّه بلعانهما يسقط الحدان ويُنفى الولد عن الرجل ويزول الفراش ويثبت التحريم المؤبد.

وعليه فلو ماتت قبل لعانه لم يسقط حدُّ القذف عنه، وعليه الحدّ للوارث بناءً على أنّ حد القذف يُورَّث لعموم أدلة الإرث، من غير احتياج إلى لعان الوارث، ولكن لعان الرجل لا ينفي الميراث لبقاء علقة الزواج بينهما فيرثها بعد لعانه، ولا ينتفي الولد عنه، لأنّ زوال الفراش ونفي الولد مترتبان على التلاعن من الجانبين، وهو لم يحصل بسبب موتها.

وعن الشيخ في النهاية والقاضي ابن البراج وابن حمزة أنّه إذا قام رجل من أهلها فلاعنه أيضاً سقط الحدّ عن الرجل وسقط إرثه لخبر أبي بصير عن أبي عبدالله عليه السلام (في رجلٍ قذف امرأته وهي في قرية من القرى، فقال السلطان: مالي بهذا علمٌ، عليكم بالكوفة، فجاءت إلى القاضي لتلاعن فماتت قبل أن يتلاعنا فقالوا هؤلاء لا ميراث لك، فقال أبو عبدالله عليه السلام إن قام رجل من أهلها مقامها فلاعنه فلا ميراث له، وإن أبى أحدٌ من أوليائها أن يقوم مقامها أخذ الميراث زوجها)[١] وخبر عمرو بن خالد عن زيد بن عليّ عن آبائه عن علي عليه السلام (في رجلٍ قذف امرأته ثمّ خرج فجاء وقد تُوفيت قال: يُخيّر واحدة من اثنتين، يقال له: إن شئتَ ألزمتَ نفسك الذنب فيقام عليك الحدّ ومُعطى الميراث، وإن شئت أقررت فلاعنت أدنى قرابتها إليها ولا ميراث لك)[٢] والخبران ضعيفان، الأوّل بالإرسال والثاني برجال الزيدية في سنده مع عدم الجابر لهما، مع أنّ الأصل أن=

---

(١) الوسائل الباب - ١٥ - من كتاب اللعان حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

(ورثها)[١]، لبقاء الزوجيّة[٢].

(وعليه[٣] الحدّ للوارث) بسبب القذف، لعدم تقدّم مسقطه[٤].

(وله[٥] أن يلاعن لسقوطه) وإن لم يكن[٦] بحضور الوارث، لأنّه[٧] إمّا

= لا يقوم غير الزوجة مقامها في اللعان، ولأنّ الأصل في الميراث ثبوته بالموت فلا يزول بلعان الرجل وحده، بالإضافة إلى أنّ لعان الوارث متعذر غالباً، لتعذر القطع من الوارث على نفي فعل غيره، مع عدم كفاية لعانه على نفي العلم إذ يشترط اللعان على نفي الفعل فضلاً عن أنّ الاجتزاء بأي وارث كان مع التعدد ترجيح بلا مرجح.

نعم بعض ما تقدّم من الأدلة ضعيف، لأنّه يمكن إطلاع الوارث على عدم فعل الغير حيث يكون الفعل محصوراً بأنّ يدعي عليها أنّها زنت في ساعة كذا بفلان، وقد كان الوارث ملازماً لها أو للمنسوب إليه في تلك الساعة على وجهٍ يعلم انتفاء الفعل، كما في نظائره من الشهادات على النفي المحصور، وبأن المعتبر لعان واحد من طرف الزوجة فيكتفي بلعان واحدٍ من الوُرّاث، ومع التعدد يتخيّر الوارث إن بذل الجميع أو يُقرع بينهم مع التشاح، ومع كلّ هذا فهي تصلح مؤيداً.

(١) فاعله هو الضمير العائد إلى الزوج، وضمير المفعول يرجع إلى الزوجة.

(٢) فإنّ الزوجيّة لا تبطل إلّا باللعان والحال أنّه لم يتمّ.

(٣) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الزوج. يعني يجوز لوارث الزوجة أن يجري حدّ القذف على الزوج، لرميه الزوجة بالزنى.

(٤) يعني أنّ مسقط الحدّ إنّما هو اللعان، وهو لم يحصل بموت الزوجة.

(٥) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج. يعني يجوز للزوج أن يلاعن بعد موت الزوجة لسقوط حدّ القذف عنه.

(٦) اسم «لم يكن» هو الضمير العائد إلى اللعان. يعني أنّ اللعان لا يحتاج إلى حضور وارث الزوجة عند لعان الزوج.

(٧) هذا تعليل لعدم لزوم حضور وارث الزوجة عند لعان الزوج بأنّ اللعان إمّا من قبيل الشهادات أو من قبيل الأيمان، وكلّ منهما لا يحتاج إلى حياة المشهود عليه أو المحلوف لأجله.

شهادات أو أيمان، وكلاهما[١] لا يتوقّف على حياة المشهود عليه[٢] والمحلوف لأجله[٣]، ولعموم الآية[٤]، وقد تقدّم أنّ لعانه[٥] يسقط عنه[٦] الحدّ، ويوجب الحدّ عليها، ولعانهما[٧] يوجب الأحكام الأربعة[٨]، فإذا انتفى الثاني[٩] بموتها بقي الأوّل[١٠] خاصّة فيسقط الحدّ[١١].

(ولا ينتفي الإرث[١٢] بلعانه بعد الموت)[١٣]، كما لا تنتفي[١٤] الزوجيّة بلعانه قبله[١٥] .....

---

(١) ضمير التثنية في قوله «كلاهما» يرجع إلى الشهادات والأيمان.

(٢) هذا مترتّب على قوله «شهادات».

(٣) هذا متفرّع على قوله «أيمان».

(٤) الدليل الثاني لجواز لعان الزوج عند موت الزوجة هو عموم آية اللعان، كما تقدّم ذكرها كراراً.

(٥) هذا هو دليل ثالث لجواز لعان الزوج بعد موت الزوجة، وهو أنّ لعان الزوج يسقط عنه حدّ القذف ويوجب عليها حدّ الزنا ولعانهما يوجب الأحكام الأربعة المذكورة سابقاً، فإذا لم يمكن وقوع اللعان بينهما معاً لموت الزوجة بقي لعان الزوج بعد موتها بحاله من حيث سقوط حدّ القذف عنه.

(٦) الضمير في قوله «عنه» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «عليها» يرجع إلى الزوجة.

(٧) عطف على قوله «لعانه». يعني أنّ لعانهما يوجب الأحكام الأربعة.

(٨) المراد من «الأحكام الأربعة» هو سقوط الحدّ عنهما، زوال الفراش، نفي الولد والتحريم المؤبّد.

(٩) المراد من «الثاني» هو وقوع اللعان بينهما.

(١٠) المراد من «الأوّل» هو لعان الزوج فقط.

(١١) أي يسقط حدّ القذف عن الزوج بلعانه.

(١٢) أي لا ينتفي إرث الزوج من الزوجة بلعان الزوج.

(١٣) أي بعد موت الزوجة.

(١٤) يعني كما لا تنتفي الزوجيّة بلعان الزوج فقط قبل موت الزوجة.

(١٥) الضمير في قوله «قبله» يرجع إلى موت الزوجة.

(إلّا[١] على رواية) أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال: «إن قام رجل من أهلها[٢] فلاعنه فلا ميراث له[٣]، وإن أبى[٤] أحد منهم فله الميراث»[٥]، ومثله[٦] روى عمرو بن خالد عن زيد عن آبائه عليهم السلام، وبمضمونها[٧] عمل جماعة.

والروايتان مع إرسال الأُولى[٨] وضعف سند الثانية مخالفتان[٩] للأصل من حيث إنّ اللعان شُرِّع بين الزوجين، فلا يتعدّى[١٠]، .....

(١) هذا استثناء عن قوله «ولا ينتفي الإرث... إلخ». يعني أنّ الإرث من الزوجة لا ينتفي إلّا على مدلول رواية أبي بصير.

(٢) الضمير في قوله «أهلها» يرجع إلى الزوجة.

(٣) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الزوج.

(٤) يعني إن منع جميع أهل الزوجة عن لعان الزوج ورث الزوج من الزوجة.

(٥) كما في خبر أبي بصير المتقدم. ولا يخفى أنّ بين عبارتي كتاب التهذيب والروضة البهيّة اختلافاً يسيراً.

(٦) يعني ومثل الخبر المنقول عن أبي بصير في الدلالة على عدم إرث الزوج من الزوجة باللعان بعد موتها هو ما روى عمرو بن خالد، عن زيد بن عليّ عن آبائه وقد تقدمت الرواية سابقاً.

(٧) الضمير في قوله «بمضمونها» يرجع إلى رواية أبي بصير. يعني أنّ جماعة من الفقهاء أفتوا بمضمون رواية أبي بصير، وهو عدم إرث الزوج من الزوجة في الفرض المبحوث عنه.

(٨) يعني أنّ الرواية المتقدّمة عن أبي بصير - وهي الرواية الأُولى - مرسلة، والرواية الثانية عن عمرو بن خالد ضعيفة سنداً، وهما مع ذلك مخالفتان للقاعدة.

(٩) خبر لقوله «الروايتان».

والمراد من «الأصل» هو قاعدة اللعان. يعني أنّ قاعدة اللعان وقوعه بين الزوجين، لا بين الزوج وأحد من أهل الزوجة بعد موتها.

(١٠) فاعله هو الضمير العائد إلى اللعان. يعني أنّ اللعان لا يتعدّى عن الزوجين إلى غيرهما.

وإنّ[١] لعان الوارث متعذّر، لأنّه[٢] إن أُريد مجرّد حضوره فليس بلعان حقيقيّ، وإن أُريد[٣] إيقاع الصيغ المعهودة من الزوجة فبعيد، لتعذّر القطع[٤] من الوارث على نفي فعل غيره[٥] غالباً، وإيقاعه[٦] على نفي العلم تغيير للصورة المنقولة شرعاً، ولأنّ الإرث[٧] قد استقرّ بالموت، فلا وجه لإسقاط اللعان المتجدّد له[٨].

(ولو كان الزوج أحد الأربعة)[٩] الشهود بالزنا، **(فالأقرب حدّها)**[١٠]،

---

(١) هذا هو دليل ثانٍ لعدم وقوع اللعان مع حضور أهل الزوجة التي ماتت قبل اللعان.

(٢) هذا تعليل لتعذّر لعان أهل الزوجة بعد موتها، وهو أنّ المراد من اللعان الحقيقيّ ليس مجرّد حضور أهل الزوجة.

(٣) يعني لو أُريد من لعان أهل الزوجة تلفّظه بالصيغة التي كان على الزوجة أن يوقعها لو لم تمت فهذا بعيد.

(٤) فإنّ القطع بعدم ارتكاب الزوجة للزنى من أهلها ليس بممكن غالباً.

(٥) فإنّ القطع بعدم الفعل من الغير لا يحصل غالباً لغير الفاعل.

(٦) الضمير في قوله «إيقاعه» يرجع إلى اللعان. يعني لو قيل بإيقاع اللعان من أهل الزوجة على عدم علمهم بما قذفها به زوجها فهذا يكون مغيّراً للصورة المنقولة شرعاً.

إذ المنقول هو لعانها على نفي الفعل المنسوب إليها.

(٧) هذا هو دليل آخر لعدم سقوط إرث الزوج من الزوجة باللعان بعد موتها، وهو أنّ الإرث ثبت بموتها، فلا وجه لإسقاطه باللعان بعد الموت.

(٨) الضمير في قوله «له» يرجع إلى الإرث.

(٩) كما إذا شهد الزوج مع ثلاثة رجال عدول آخرين بزنا الزوجة.

(١٠) يعني أنّ الأقرب عند الشارح رحمه الله هو ثبوت الزنا وثبوت حدّ الزنا على الزوجة فلو شهد أربعة على المرأة بالزنا، أحدهم الزوج ففي ثبوت حدّ الزنا عليها بشهادتهم قولان، فعن الأكثر أنّها تحد، وحدها هنا الرجم لأنّها محصنة لخبر إبراهيم بن نعيم عن أبي عبدالله عليه السلام (عن أربعة شهدوا على امرأة بالزنا، أحدهم=

لأنّ شهادة الزوج مقبولة على زوجته[١] **(إن لم تختلّ الشرائط)** المعتبرة في الشهادة[٢]، **(بخلاف[٣] ما إذا سبق الزوج بالقذف)**، فإنّ شهادته تردّ

= زوجها؟ قال: تجوز شهادتهم)[١].

ويؤيده قوله تعالى في آية اللعان ﴿وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنفُسُهُمْ﴾ [النور: ٦]، وهو مشعر بأنّ نفسه شاهد أيضاً لو حصل معه تمام العدد.

وعن الصدوق وابن البراج وجماعة أنّها لا تُحدّ، بل يُحدّ الشهود الثلاثة ويلاعن الزوج لخبر زرارة عن أحدهما عليه السلام (في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها، قال: يلاعن الزوج ويُجلّد الآخرون)[٢]، ويؤيده قوله تعالى: ﴿لَّوْلَا جَاءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾ [النور: ١٣] بناءً على رجوع الضمير في (جاءوا) إلى القاذفين ومنهم الزوج، ولذا لا يقال: جاء الإنسان بنفسه، فلا بدّ من أربعة شهود غير الزوج القاذف.

والشيخ وجماعة حملوا الخبر الثاني على اختلال بعض شرائط قبول شهادتهم، وهو ليس قولاً آخر بل هو عين القول الأوّل ضرورة عدم الخلاف في عدم السماع مع اختلال الشرائط.

نعم عن السرائر والوسيلة والجامع الجمع بين الخبرين المتقدمين بأنّه إذا سبق الزوج بالقذف فلا بد من أربعة شهداء غيره، لأنّه بالقذف تُرد شهادته ولذا قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ [النور: ٤]، بل الآية صريحة أنّه مع قذفه لا بدّ من شهادة أربعة ليس الزوج واحداً منهم وأما إذا لم يسبق الزوج بالقذف فيكفي ثلاثة غيره ويكون الزوج رابعاً وعليه يحمل خبر قبول شهادتهم.

(١) فإنّه لا مانع من شهادة الزوج على زنى زوجته.

(٢) أي الشرائط التي تعتبر في الشهادة، وهي المشاهدة كالميل في المكحلة، واتّفاقهم على الفعل الواحد في مجلس واحد وغير ذلك.

(٣) يعني لا تقبل شهادة الزوج إذا سبق بقذف الزوجة.

---

(١) الوسائل الباب - ١٢ - من كتاب اللعان حديث ١.

(٢) المصدر السابق، حديث ٢.

لذلك[١]، وهو[٢] من جملة اختلال الشرائط، **(أو اختلّ[٣] غيره من الشرائط)** كاختلاف كلامهم في الشهادة أو أدائهم الشهادة مختلفي المجلس أو عداوة أحدهم[٤] لها أو فسقه[٥] أو غير ذلك، **(فإنّها)**[٦] حينئذٍ **(لا تحدّ)**، لعدم[٧] إجتماع شرائط ثبوت الزنا. **(ويلاعن[٨] الزوج)** لإسقاط الحدّ عنه بالقذف، **(وإلاّ)** يلاعن **(حدّ)**[٩]، ويحدّ باقي الشهود، للفرية[١٠].

واعلم أنّ الأخبار وكلام الأصحاب اختلف في هذه المسألة[١١]، فروى[١٢] إبراهيم بن نعيم عن الصادق عليه السلام جواز شهادة الأربعة الذين أحدهم الزوج، ولا معنى للجواز هنا[١٣] إلّا الصحّة التي يترتّب عليها

---

(١) المشار إليه في قوله «لذلك» هو اختلال الشرائط.

(٢) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى سبق الزوج بقذف زوجته.

(٣) أي وبخلاف ما إذا اختلّ غير سبق الزوج بالقذف من الشرائط.

(٤) كما إذا ثبت عداوة أحد من الشهود بالنسبة إلى الزوجة.

(٥) الضمير في قوله «فسقه» يرجع إلى أحد من الشهود.

(٦) الضمير في قوله «فإنّها» يرجع إلى الزوجة. يعني أنّ الزوجة في صورة اختلال الشرائط المعتبرة في الشهادة لا يحكم بحدّها.

(٧) هذا هو دليل إقامة الحدّ على الزوجة في الفرضين المذكورين.

(٨) يعني أنّ الزوج يلاعن زوجته، لإسقاط حدّ القذف عنه، ولكن يجري حدّ القذف على سائر الشهود.

(٩) يعني أنّ الزوج لو لم يلاعن زوجته حدّ مثل سائر الشهود.

(١٠) الفِرْية - بكسر الفاء -: الكذب، و- القذف، ج فرىً (أقرب الموارد).

(١١) المراد من «هذه المسألة» هو كون الزوج أحد الشهود الأربعة بزنى الزوجة.

(١٢) كما في خبر إبراهيم بن نعيم المتقدم.

(١٣) أي لا معنى للفظ الجواز في الرواية في قوله عليه السلام: «تجوز شهادتهم» إلّا صحّة الشهادة التي يترتّب عليها أثرها.
والضميران في قوليه «عليها» و«أثرها» يرجعان إلى الصحّة.

أثرها، وهو[١] حدّ المرأة، وعمل بها[٢] جماعة، ويؤيّدها قوله تعالى: ﴿يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ﴾ [النور: ٦]، فإنّ ظاهرها[٣] أنّه إذا كان غيره فلا لعان، وقوله[٤] تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي يَأْتِينَ ٱلْفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمْ فَٱسْتَشْهِدُواْ عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ﴾، فإنّ الظاهر كون الخطاب[٥] للحاكم، لأنّه المرجع[٦] في الشهادة، فيشمل الزوج وغيره[٧].

وروى[٨] زرارة عن أحدهما عليه السلام في أربعة شهدوا على امرأة بالزنا أحدهم زوجها، قال: «يُلاعن ويُجلد الآخرون»، وعمل بها[٩] الصدوق وجماعة، ويؤيّدها[١٠] قوله تعالى: ﴿لَّوْلَا جَآءُو عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَآءَ﴾،

---

(١) الضمير في قوله «وهو» يرجع إلى الأثر.

(٢) الضمير في قولها «بها» يرجع إلى الرواية. يعني أنّ جماعة من الفقهاء أفتوا بمضمون الرواية وهو جواز كون الزوج أحد الشهود الأربعة لثبوت زنى الزوجة.

(٣) يعني أنّ ظاهر الآية يدلّ على عدم اللعان عند وجود الشهود غير الزوج ولو كان أحدهم الزوج، فظاهر الآية يؤيّد مضمون الرواية.

(٤) يعني ويؤيد مضمون الرواية الآية الأُخرى من القرآن الكريم أيضاً، وهي الآية ١٥ من سورة النساء.

(٥) يعني أنّ الخطاب الموجود في قوله تعالى: ﴿فَٱسْتَشْهِدُواْ﴾ يتعلّق بالحاكم.

(٦) يعني أنّ مورد الرجوع في الشهادة هو الحاكم.

(٧) أي يشمل الزوج وغير الزوج من الشهود.

(٨) يعني وفي مقابل رواية إبراهيم بن نعيم الدالّة على جواز كون الزوج أحد الشهود الأربعة رواية زرارة الدالّة على عدم جواز كون الزوج أحد الشهود الأربعة، وهي خبر زرارة المتقدم.

(٩) الضمير في قوله «بها» يرجع إلى رواية زرارة. يعني أنّ الصدوق وجماعةً من الفقهاء (رحمهم الله) أفتوا بمضمون رواية زرارة، وقالوا بعدم جواز كون الزوج أحد الشهود الأربعة.

(١٠) أي ويؤيّد رواية زرارة آية من كتاب الله الكريم، وهي الآية ١٣ من سورة النور. وهي ظاهرة في لا بديّة الأربعة من غير الزوج.

والمختار[١] القبول.

ويمكن الجمع بين الروايتين[٢] - مع تسليم أسنادهما - بحمل الثانية[٣] على اختلال شرائط الشهادة كسبق الزوج[٤] بالقذف أو غيره[٥]، كما نبّه عليه[٦] المصنّف بقوله «إن لم تختلّ الشرائط... إلخ»، وأمّا تعليلها[٧] بكون الزوج خصماً لها[٨] فلا تقبل شهادته[٩] عليها فهو[١٠] في حيّز المنع[١١].

---

(١) يعني أنّ المختار من القولين عند الشارح رحمه الله هو القول بقبول كون الزوج أحد الشهود الأربعة.

(٢) وهما رواية إبراهيم بن نعيم الدالّة على جواز كون الزوج أحد الشهود الأربعة ورواية زرارة الدالّة على عدمه.

(٣) الرواية الثانية هي المرويّ عن زرارة. أي يمكن الجمع بين الروايتين بحمل رواية زرارة الدالّة على عدم جواز كون الزوج أحد الشهود الأربعة على صورة اختلال شروط الشهادة بالزنى.

(٤) هذا مثال لاختلال شرائط الشهادة، فإنّ سبق الزوج بقذف الزوجة يوجب الإخلال بالشرائط المعتبرة، للزوم اتّفاق الشهود على الشهادة بالزنى من حيث الزمان.

(٥) كما إذا لم يتّفق الزوج على الشهادة مع الشهود الآخرين من حيث المكان مثلاً.

(٦) الضمير في قوله «عليه» يرجع إلى الحمل المذكور.

(٧) الضمير في قوله «تعليلها» يرجع إلى رواية زرارة. يعني أنّ تعليل الرواية بأنّ الزوج خصم للزوجة فلا تقبل شهادته فممنوع لعدم قبول شهادة الزوج في حقها، لأنّه خصم لها حين شهادته عليها، وشهادة الخصم غير مقبولة على خصمه هذا والتعليل من ابن البراج ليس في محله، لأنّه لا بدّ أن يكون خصماً لها قبل شهادته لا بسبب شهادته.

(٨) الضمير في قوله «لها» يرجع إلى الزوجة.

(٩) الضمير في قولها «شهادته» يرجع إلى الزوج، وفي قوله «عليها» يرجع إلى الزوجة.

(١٠) الضمير في قوله «فهو» يرجع إلى التعليل المذكور.

(١١) لأنّ كونه خصماً لها لم يثبت من الخارج، والفرض في قبول شهادته عليها وهو عدم ثبوت العداوة والخصومة بالنسبة إلى المشهود عليها، كما هو الحال في جميع موارد الشهادة.

الفهرس

الموضوع الصفحة

كتاب الطلاق

تعريف الطلاق ٧
الفصل الأول: في أركانه ٨
الصيغة ٩
طلاق الأخرس ١٥
الطلاق بالكتابة ١٧
الطلاق بالتخيير ٢١
تعليق الطلاق ٢٥
شرائط المطلق ٣١
شرائط المطلقة ٤٩
أقسام الطلاق ٦٣
تفصيل الأقسام ٦٣
الفصل الثاني: في أقسامه ٦٣
تفصيل الأقسام ٦٥

الطلاق السني بالمعنى الأعم ٦٩
الطلاق السني بالمعنى الأخص ٧٩
طلاق الحامل ٨٧
أولوية تفريق الطلقات ٩١
الحاجة إلى المحلل ٩٩
طلاق المريض ١٠٥
الرجعة ١١٣
الفصل الثالث: في العدد ١٣٢
أسباب العدد ١٣٣
عدة المسترابة ١٤٥
عدة الحامل ١٥٥
وجوب الحداد على الزوجة ١٥٩
عدة المفقود زوجها ١٦٧
عدة الذمية ١٧٩
عدة أم الولد ١٨١
وجوب استبراء الأمة ١٨٥
الفصل الرابع: في الأحكام ١٩٠
حرمة الخروج ١٩١
حرمة الإخراج ١٩٩
وجوب الإنفاق على الأمة ٢٠١
نفقة البائن ٢٠٣
بدء العدة ٢١٣

كتاب الخلع والمباراة

صيغة الخلع ٢١٩
البذل ٢٢٩
اشتراط الكراهة ٢٤٧
حكم العضل ٢٥١
الرجوع في البذل ٢٥٩
التنازع في القدر ٢٦٧
أصل المباراة ٢٧٥
الفروق بين الخلع والمباراة ٢٧٧
شروط الخلع والمبارأة ٢٨٣

كتاب الظهار

تعريف الظهار ٢٨٧
صيغة الظهار ٢٩١
وجوب التنجيز ٣٠٧
صحة التوقيت ٣١١
شروط صحة الظهار ٣١٧
وجوب الكفارة ٣٢٩
وجوب تقديم الكفارة ٣٤٥

كتاب الإيلاء

تعريف الإيلاء ٣٤٩
الفوارق بين الإيلاء واليمين المطلقة ٣٥٥
شروط الإيلاء ٣٥٧

شرائط المولي ٣٧٣
أحكام الإيلاء ٣٧٥
أحكام الكفارة ٣٩٥
ترافع الذميين ٤٠١

كتاب اللعان

تعريف اللعان ٤٠٧
سببا اللعان ٤٠٩
سببه الأول ٤٠٩
سببه الثاني ٤١٩
شروط الملاعن ٤٢٧
لعان الأخرس ٤٢٩
وجوب نفي الولد ٤٣١
شروط الملاعنة ٤٣٣
كيفية اللعان ٤٥١
القول في كيفية اللعان وأحكامه ٤٥١
مستحبات اللعن ٤٦٥
أحكام اللعان ٤٧١
الفهرس ٤٩٣