مستمسك العروة الوثقى

تأليف

فقيه عصره آية الله العظمى

السيد محسن الطباطبائي الحكيم قدس سره

١٣٠٦ - ١٣٩٠هـ / ١٨٨٩ - ١٩٧٠م

تحقيق

السيد محمد القاضي

الجزء الثاني والعشرون

مُستمسِك

العروة الوثقى

وَمَنْ يُسْلِمْ وَجْهَهُ إِلَى اللَّهِ وَهُوَ مُحْسِنٌ فَقَدِ اسْتَمْسَكَ بِالْعُرْوَةِ الْوُثْقَىٰ

مُسْتَمْسَكُ

العُرْوَةِ الوُثْقَى

تأليف

فَقِيهِ عَصرِهِ آيَةِ اللهِ العُظمى

السيّد محسن الطّباطبائي الحكيم قدس سره

١٣٠٦ ـ ١٣٩٠هـ / ١٨٨٩ ـ ١٩٧٠م

تحقيق

السيد محمد القاضي

شبكة الفكر
alfeker.net

الجزء الثاني والعشرون

ويتضمن فهرستاً لفوائد متفرقة مختارة من الكتاب

الحكيم ، محسن ، ١٢٦٧ ـ ١٣٤٨ .

العنوان مستمسك العروة الوثقى / الجزء الثاني والعشرون / تأليف : السيد الحكيم قدس سره

والمؤلف / تحقيق: السيد محمد القاضي.

الناشر دار الهلال ، ١٤٤١هـ .ق / ٢٠٢٠م

الموضوع الفقه الجعفري ـ القرن ١٤ ـ Islamic law, Ja'fari - 20th century

الإضافات اليزدي ، محمد كاظم بن عبد العظيم ، العروة الوثقى. شرح

تصنيف BP ١٣٩٥ ٤٤٠٢١٣٥ي/ ٥/ ١٨٣ BP

تصنيف ديوي : ٣٤٢/ ٢٩٧ الايداع في المكتبة الوطنية : ٤٢٣٥٠٥٧

الطبعة الأولى المحققة

١٤٤١هـ / ٢٠٢٠م

جميع الحقوق محفوظة

اسم الكتاب ..... مستمسك العروة الوثقى ـ الجزء الثاني والعشرون

تأليف ..... السيد الحكيم قدس سره

تحقيق ..... السيد محمد القاضي

المطبعة ..... فاضل

العدد ..... ٥٠٠ نسخة

الناشر ..... دار الهلال

ISBN الدورة 978-600-6992-37-2

ISBN 978-600-6992-89-1

فصل

في العقد وأحكامه

(مسألة ١): يشترط في النكاح الصيغة، بمعنى: الإيجاب والقبول اللفظيين(١)، فلا يكفي التراضي الباطني، ولا الايجاب والقبول الفعليين.

فصل في العقد وأحكامه

(١) قال في الحدائق: «أجمع العلماء من الخاصة والعامة على توقف النكاح على الإيجاب والقبول اللفظيين»[١].

وفي كلام شيخنا الأعظم ﵀: «أجمع علماء الإسلام ـ كما صرح به غير واحد ـ على اعتبار أصل الصيغة في عقد النكاح، لا يباح بالإباحة، ولا المعاطاة»[٢]، ونحوهما كلام غيرهما[٣].

ولأجل هذا الإجماع افترق النكاح عن غيره من مضامين العقود، فإنها يجوز إنشاؤها بالفعل، بخلافه.

---

(١) الحدائق الناضرة ٢٣: ١٥٦.

(٢) كتاب النكاح (للشيخ الأنصاري): ٧٧.

(٣) نهاية المرام ١: ٢٠/ رياض المسائل ١١: ١٠.

وأن يكون الإيجاب بلفظ النكاح أو التزويج على الأحوط، فلا يكفي بلفظ المتعة في النكاح الدائم(١)، وإن كان لا يبعد كفايته مع الإتيان بما يدل على إرادة الدوام.

وأما الفارق بينه وبين السفاح فلا يرتبط بذلك، إذ السفاح الوطء لا بعنوان الزوجية، وفي النكاح الوطء بعنوان الزوجية، وإن لم يكن إنشاؤها باللفظ، كما في نكاح بعض أهل الشرائع الباطلة، فإنه نكاح وليس بسفاح، وإن كان بغير لفظ، فلاحظ.

(١) كما عن التذكرة، والمختلف[١].

وفي كشف اللثام: نسبته إلى الأكثر، وعن ظاهر السيد في الطبريات: الإجماع عليه[٢].

وفي المسالك الاستدلال له: بأصالة عدم ترتب الأثر عليه، للشك في جوازه؛ لأنه حقيقة في المنقطع، مجاز في الدائم، والعقود اللازمة لا تقع بالمجاز[٣].

وفي كلتا المقدمتين منع.

وأصالة عدم ترتب الأثر لا مجال لها في قبال عمومات النفوذ والصحة.

ولذا اختار في الشرائع، والمختصر النافع، والقواعد، والإرشاد: الجواز[٤].

ويشهد له ما ورد من انقلاب المنقطع دائماً إذا لم يذكر فيه الأجل نسياناً[٥].

---

(١) تذكرة الفقهاء ٢٣: ١٦٧/ مختلف الشيعة ٧: ١٠٥.

(٢) كشف اللثام ٧: ٤٣.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ٨٥.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٢١٧/ المختصر النافع: ١٦٩/ قواعد الأحكام ٣: ٩/ إرشاد الأذهان ٢: ٦.

(٥) وسائل الشيعة ٢١: ٤٧، ب ٢٠ ـ المتعة.

ويشـــترط العربية مع التمكن منها(١)، ولـــو بالتوكيل على

(١) قـــال في التذكرة: «فلو تلفظ بأحد اللفظين بالفارســـية أو غيرها من اللغات غير العربية مع تمكنـــه ومعرفته بالعربية لم ينعقد عند علمائنا، وهو قول الشافعي، وأحمد»[١]، ونحوه عن المبسوط[٢].

وعلل في التذكرة: بأن غير العربي بالنسبة إليه كالكناية، فلا يعتبر به.

وفي الجواهر: بأنه مقتضى الأصل، الذي لا يعارضه الإطلاق، لانصرافه إلى المتعارف[٣].

وفي كشف اللثام: بأنه مقتضى الأصل، والاحتياط في الفروج[٤].

والمناقشة في ذلك كله ظاهرة.

إذ كونه كالكناية ممنوع، كعدم الصحة في الكناية إذا كانت الدلالة ظاهرة.

والأصل والاحتياط لا مجال لهما مع الإطلاق.

والانصراف إلى العربية ـ لأنه المتعـــارف ـ بدويّ، لا يعوّل عليه في رفع اليد عن الإطلاق.

مع أن كون المتعارف مطلقاً العربية ممنوع، بل المتعارف عند أهل كل لغة مـــا هو بلغتهم، فلو بني على تقييد المطلـــق بالمتعارف كان اللازم اعتبار كل لغة عند أهلها، فلا يصح بالعربية لغير العـــربي ـ فالبناء على جواز غير العربي ـ كما عن ابن حمزة[٥] ـ غير بعيد، بل هو المتعين.

(١) تذكرة الفقهاء ٢٣: ١٧٠.

(٢) المبسوط ٤: ١٩٣.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ١٣٢.

(٤) كشف اللثام ٧: ٤٣.

(٥) الوسيلة: ٢٩١ ـ ٢٩٢.

الأحوط(١).

نعم مع عـــدم التمكن منها ولو بالتوكيل على الأحوط يكفي غيرها من الألسنة إذا أتى بترجمة اللفظين من النكاح والتزويج. والأحوط اعتبار الماضوية(٢)

---

(١) يظهر من التذكرة الاتفاق منا على الجواز مع عدم القدرة على العربية، وعدم إمكان التعلم، وإن تمكن من التوكيل[١].

وكأنهم استفادوا ذلك مما ورد في طلاق الأخرس من الاجتزاء فيه بالفعل الدال على إنشاء الفرق[٢].

لكن استفادة حكم المقام من ذلك المقام غير ظاهرة.

فلو بني على لـــزوم الاحتياط في الباب كان اللازم عدم الاكتفاء بالترجمة حتى مع عدم إمكان التوكيل.

اللهم إلا أن يكون الإجماع هو المستند.

(٢) كـــما هو المشـــهور بين علمائنا خصـــوص المتأخريـــن منهم، كذا في المسالك[٣].

واســـتدل له: بأن الماضي دال على صريح الإنشـــاء المطلوب في العقود، بخلاف صيغة المضارع والأمر، فإنهما ليسا موضوعين للإنشاء.

ولاحتمال الأول الوعد.

---

(١) تذكرة الفقهاء ٢٣: ١٧٠.

(٢) تأتي الإشارة إليه في ص ١٧.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ٨٦.

وإن كان الأقوى عدمه(١)، فيكفي المستقبل، والجملة الخبرية(٢)، كأن يقول: (أزوجك) أو (أنا مزوجك فلانة).

وللزوم الاقتصار على المتيقن، وغير الماضي مشكوك.

ولأن تجويز غيره يؤدي إلى انتشار الصيغة وعدم وقوفها على قاعدة.

والجميع كما ترى!.

فإن الأول ممنوع.

والماضي يكون خبراً تارة، وإنشاءً أخرى، كالمضارع، بل لا فرق بين الفعلين إلا في الحكاية عن زمان التلبس.

واحتمال الوعد لا أثر له مع القرينة على إرادة الإنشاء.

والاقتصار على المتيقن غير لازم مع وجود الدليل في المشكوك، وكفى بالإطلاق دليلاً.

مضافاً إلى النصوص الواردة في بيان عقد الانقطاع، المتضمنة جواز إنشائه بمثل: «أتزوجك متعة على كتاب الله تعالى»[1]، ولا فرق بين الانقطاع والدوام.

(١) كما نسب إلى ابن أبي عقيل، والمحقق، وجماعة[2].

(٢) فإنها كالجملة الفعلية صالحة للخبر والإنشاء، وقد أجمع على جواز العتق بمثل: (أنت حر)، وفي (أعتقتك) إشكال، كما أجمعوا على صحة الطلاق بمثل: (أنت طالق).

فما الذي دعى إلى الإشكال فيها هنا؟!.

---

(١) وسائل الشيعة ٢١: ٤٣، ب ١٨ ـ المتعة ـ حديث: ١، ٢.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢١٧، وعن ابن أبي عقيل في غاية المراد ٣: ٧٥/ نهاية المرام ١: ٢٦.

كـــما أن الأحوط تقديم الايجاب على القبـــول(١)، وإن كان الأقوى جواز العكس أيضاً.

(١) كما نسب إلى الأكثر[١]، والأشهر في مطلق العقود[٢].

ويقتضيه مفهوم القبول العقدي، فإن مفهوم القبول في نفســه وإن كان يتعلق بالأمر الاستقبالي، كما يتعلق بالأمر الماضي، نظير الرضا والحب والبغض ونحوها، بل لا يعتبر فيه وقوع الإيجاب لا في الماضي ولا في المســتقبل، لتعلقه بالوجود اللحاظي، إلا أن القبــول العقدي ـ أعني: ما يقابل الإيجاب ـ مختص بما يتعلق بالإيجاب المــاضي، فيكون معنى القبول المقابل للإيجاب هو الرضا بما جعل وأنشيء.

أما الرضا بما يجعل وينشــأ فلا يكون قبولاً بالمعنى المقابل للإيجاب، فلو تقدم القبول لم يكن قبولاً بذلك المعنى.

وأما مــا ورد في الروايات الواردة في بيان كيفية المتعة المتضمنة: أنه يقول لها: «أتزوجك متعة على كتاب الله تعالى وســنة نبيه صلى الله عليه وآله، فإذا قالت: نعم، فقد رضيت، وهي امرأتك»[٣].

فليس من باب تقدم القبــول، بل من باب الإيجاب ممن وظيفته القبول، كما سيشير إليه في المتن، فلا مجال للاستدلال به على ما نحن فيه.

ومثله الإيجاب في البيع من المشــتري، بأن يقول: (اشــتريت فرســك بدينــار) مثلاً، فيقول البائع: (بعت) أو (قبلــت)، فإنه ليس من تقديم القبول

---

(١) لم أعثر عليه عاجلاً، بل نسب عدم الاشتراط الى الأكثر في مسالك الأفهام ٧: ٩٤.

(٢) مختلف الشيعة ٥: ٥٢.

(٣) وسائل الشيعة ٢١: ٤٣، ب ١٨ ـ المتعة ـ حديث: ١.

وكذا الأحوط أن يكون الايجاب من جانب الزوجة والقبول من جانب الزوج(١)، وإن كان الأقوى جواز العكس.

على الإيجاب.

ومن ذلك تعرف الإشكال فيما ذكره في الشرائع بقوله: «ولا يشترط تقديم الإيجاب، بل لو قال: (تزوجت) فقال الولي: (زوجتك) صح»[١].

لكن في المسالك: «وربما قيل بعدم صحته مقدماً؛ لأن حقيقة القبول الرضا بالإيجاب، فمتى وجد قبله لم يكن قبولاً؛ لعدم معناه.

وفيه منع كون المراد من القبول قبول الإيجاب، بل قبول النكاح، وهو متحقق على التقديرين، ولأنا نقول بموجبه، فإن القبول حقيقة ما وقع بلفظ: (قبلت)، ولا إشكال في عدم جواز تقديمه بهذا اللفظ، وإنما الكلام فيما وقع بلفظ: (تزوجت) أو (نكحت) فهو في معنى الإيجاب، وتسميته قبولاً مجرد اصطلاح»[٢].

وعلى هذا يكون النزاع لفظياً، ويكون مرجع القول بالجواز إلى القول بجواز الإيجاب ممن وظيفته القبول، لا جواز تقديم القبول على الإيجاب.

وهو ـ كما ترى ـ لا يلتئم مع ما في المتن، فإن جواز الإيجاب من الزوج سيتعرض له بعد ذلك، بل ولا يلتئم مع كلمات جماعة ممن قال بجواز تقديم القبول وأدلتهم عليه، فلاحظ.

(١) لا يخفى أن الزوجية المجعولة في عقد النكاح مقابل الفردية، فكأن كل واحد من الرجل والمرأة فرد، فإذا تزوج أحدهما بالآخر صار زوجا بضم

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢١٧.

(٢) مسالك الأفهام ٧: ٩٥.

.....

الآخر إليه.

وهذا الضـــم كما يمكن لحاظه في الزوجة بأن تنضـــم إلى الرجل، يمكن لحاظه في الرجل بأن يضم إلى الزوجة.

لكن شرافة الذكر تقتضي الأول؛ لأن الضم فيه تابعية ومتبوعية، والرجل أولى بالمتبوعيـــة، كما أن الأنثى أولى بالتابعية، فلذلك تعارف إيجاب المرأة بقولها للرجـــل: (زوجتك نفسي)، ولم يتعارف إيجاب الرجل بقوله للمرأة: (زوجتك نفسي).

فإذا وقع الإيجاب من الرجل، **فتارة**: يكون المعنى الذي يوجبه أن تنضم إليه المرأة، فيقول: (تزوجتك)، فتقول هي: (قبلت) ونحوه.

وأخرى: يكون المعنى الذي يوجبه معنى آخر غيره، مثل أن يقول الرجل للمرأة: (زوجتك نفسي).

أما الأول: فلا ينبغي الإشكال في صحته، كما يقتضيه إطلاق الأدلة، وما ورد في بيان كيفية المتعة.

والاقتصار فيه على مورده ينافيه ما في بعض تلك النصوص، من أنه إذا لم يذكر الأجل انقلب دائماً، فتأمل.

وأما الثاني: فلا يخلو من إشكال.

ومجرد كون المرأة زوجة في الكتاب والسنة والعرف لا يصحح الاستعمال المذكـــور، لإمكان أن يكون الزوجية فيها تبعيـــة لا أصلية، نظير عوضية المبيع للثمن.

نعم، في مادة النكاح يجوز الايجاب بـ(أنكحتك نفسي) من كل من الرجل

وأن يكـــون القبول بلفـــظ: (قبلـــت)(١)، ولا يبعد كفاية (رضيت).

ولا يشـــترط ذكر المتعلقـــات، فيجوز الاقتصـــار على لفظ: (قبلت) من دون أن يقول: (قبلت النكاح لنفسي، أو لموكلي، بالمهر المعلـــوم)(٢) والأقوى كفاية الاتيان بلفـــظ الأمر(٣) كأن يقول: (زوجني فلانة)، فقال: (زوجتكها)، وإن كان الأحوط خلافه.

والمرأة؛ لورود كل من الأمرين في الاســـتعمال الصحيح، قال الله تعالى: ﴿**وَلاَ تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ**﴾[١]، وقال تعالى: ﴿**حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْـرَهُ**﴾[٢].

(١) للاقتصار عليه في كلام جماعة.

وكأنه للانصراف إلى المتعارف.

لكن التعارف لا يوجب تقييد المطلق الدال على الاجتزاء بكل ما دل على القبول، مثل: (رضيت)، و(تزوجتك) ونحوهما.

(٢) بلا خلاف عندنا ولا إشكال.

وعن بعض الشافعية: المنع من ذلك، لاحتمال إرادة غير قبول الإيجاب؛ وهو كما ترى!.

(٣) كما عن الشيخ، وابني حمزة وزهرة[٣]، وفي الشرائع: إنه حسن[٤].

---

(١) سورة النساء: ٢٢.

(٢) سورة البقرة: ٢٣٠.

(٣) المبسوط ٤: ١٩٤/ الوسيلة: ٢٩١ / غنية النزوع: ٣٤١.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٢١٧.

.....

لخبر سهل الساعدي، المروي عن الخاصة والعامة.

وفي المسالك: أنه «المشهور بين العامة والخاصة، ورواه كل منهما في الصحيح، وهو «أن امرأة أتت رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله وهبت نفسي لك، وقامت قياماً طويلاً، فقام رجل وقال: يا رسول الله زوجنيها إن لم يكن لك فيها حاجة، فقال رسول الله ﷺ: هل عندك من شيء تصدقها إياه؟ فقال: ما عندي إلا إزاري هذا، فقال رسول الله ﷺ: إن أعطيتها إزارك جلست لا إزار لك، اجلس التمس ولو خاتماً من حديد، فلم يجد شيئاً، فقال رسول الله ﷺ: هل معك من القرآن شيء؟ قال: نعم، سورة كذا، وسورة كذا، السور سماها، فقال رسول الله ﷺ: زوجتك بما معك من القرآن»»[1].

ولم أعرف من روى عن سهل هذه الرواية من أصحابنا غير ابن أبي جمهور الأحسائي في غوالي اللئالي، على ما حكي[2].

نعم، في صحيح محمد بن مسلم ـ المروي في الكافي والتهذيب ـ عن أبي جعفر عليه السلام: «قال: جاءت امرأة إلى النبي ﷺ فقالت: زوجني، فقال رسول الله ﷺ: من لهذه؟ فقام رجل فقال: أنا يا رسول الله، زوجنيها، فقال: ما تعطيها؟ فقال: مالي شيء، قال ﷺ: لا، فأعادت، فأعاد رسول الله ﷺ الكلام، فلم يقم أحد غير الرجل، ثم أعادت، فقال رسول الله ﷺ في المرة الثالثة: أتحسن من القرآن شيئاً؟ قال: نعم، قال: قد زوجتكها على ما تحسن من القرآن، فعلمها إياه»[3].

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ٨٩

(٢) عوالي اللئالي ٢: ٢٦٣

(٣) الكافي ـ الفروع ـ ٥: ٣٨٠ / تهذيب الأحكام ٧: ٣٥٤/ وسائل الشيعة ٢١: ٢٤٢، ب ٢ ـ المهر ـ حديث: ١.

.....

وليس في شيء من طـرق الحديث أن الرجل أعـاد القبول فيكون أمره قبولاً مقدماً على الإيجاب، كما ذكره الجماعة.

وعـن جماعة آخرين ـ منهم ابن إدريـس، والعلامة في المختلف ـ: عدم الاجتزاء بذلك[١].

وعن الشهيد في شرح الارشاد: تنزيل الرواية على أن الواقع من النبي صلى الله عليه وآله قام مقام الايجاب والقبول، لثبوت الولاية المستفادة من قوله تعالى: ﴿**النَّبِيُّ أَوْلَى بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ**﴾، فيكون ذلك من خواصه[٢].

وتنظر فيه في المسـالك: بأن الـولي على الطرفين يعتـبر وقوع الإيجاب والقبول منه، وأن ذلك موضع وفاق، ولا يكتفي أحد من الفقهاء بلفظ واحد عنهـما منه، ولا ضرورة إلى جعل ذلك من خصوصيـات النبي صلى الله عليه وآله مع وجود القبول اللفظي، وقول جماعة من العلماء به[٣]، انتهى.

ويريد بالقبول اللفظي الأمر بالتزويج.

وفيه: أن دعوى الوفاق على ذلك غير ظاهرة، بعد بناء الشهيد على تنزيل الرواية على ما ذكر، وقد تقدّم في تزويج المولى عبده القول من جماعة بأنه يكفي إيجاب المولى فقط ولا يعتبر قبول العبد، وإن ذلك هو الذي يقتضيه التحقيق[٤].

وكان الأولى للشـهيد تنزيل الرواية على ما تقدم في ذلك المبحث، من أن

---

(١) السرائر الحاوي ٢: ٥٧٤/ مختلف الشيعة ٧: ١٠٧.

(٢) سورة الأحزاب: ٦/ غاية المراد ٣: ١٦.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ٦٠.

(٤) تقدّم في ج ٢١ ص ٥٣٦.

.....

الوكيل عن الطرفين يجزي إيجابه عن القبـــول، فإن الرجل لما طلب تزويجه من النبـــي فقد جعله وكيلاً عنه، أو مأذوناً منه في تزويجه، فلا حاجة إلى قبوله حتى لـــو كان المأذون غير النبي صلى الله عليه وآله، وليس ذلك مبنياً على ولايته صلى الله عليه وآله المســـتفادة من الآية الشريفة.

وحينئذٍ يطرد الحكم المذكور في غير النبي صلى الله عليه وآله من سائر الناس، ولا يكون من خواصه صلى الله عليه وآله.

ولعل ذلك مراد المصنف رحمه الله، لا كون الأمر قبولاً، كما ذكره الجماعة، فإنه غير معقول؛ لأن الأمر بالتزويج إنشـــاء لإيقاعه من المخاطب المأمور، لا إنشاء لنفسه، كما في (لأتزوج) الذي هو إنشاء لزوجية نفسه.

وحمل الأمر على غير معناه ـ وهو إنشاء القبول ـ خلاف المقطوع به.

ومـــن ذلك يظهر: أنه لو فرض عدم دلالـــة الرواية على عدم القبول من الرجل بعد إيجاب النبي صلى الله عليه وآله، لأن الراوي ليس في مقام حكاية جميع ما وقع من أجزاء العقـــد، ولا في مقام الحكاية لجميع ما وقع في ذلك المجلس، بل في مقام الحكايـــة لما جرى من المرأة من النبي صلى الله عليه وآله، لزم البنـــاء عليه، عملاً بالقاعدة، لا بالرواية.

ولعله مراد جماعة ممن قال بهذا القـــول، لا ما يقتضيه ظاهر كلامهم من كون الأمر قبولاً.

نعم، لا يتأتى هـــذا الحمل في كلام الشرائع، لتصريحه بكون الأمر قبولاً إذا كان بقصد إنشاء القبول، وكذا كلام القواعد، وغيرهما[1].

---

(١) قواعد الأحكام ٣: ٩/ المختصر النافع: ١٦٩/ تحرير الأحكام ٣: ٤٢٨.

(مسألة ٢): الأخرس يكفيه الإيجاب والقبول بالإشارة مع قصد الإنشاء وإن تمكن من التوكيل على الأقوى(١).

فيكون الحكم على خلاف القاعدة من وجهين: تقدُّم القبول على الإيجاب، وإنشاء القبول بلفظ الأمر، الذي هو من قبيل الإنشاء بالألفاظ المستنكرة عرفاً.

لكن عرفت أن إثبات ذلك بالرواية غير ممكن؛ لأن حمل الأمر فيها على إنشاء القبول خلاف المقطوع به، فلاحظ.

وبالجملة: مراد الجماعة إن كان هو أن الأمر يغني عن القبول، فيترتب الأثر على الإيجاب فقط، فذاك مقتضى القاعدة، ولا يحتاج في إثباته إلى الرواية.

وإن كان هو أن الأمر قبول تعبداً، فذلك مما لا دليل عليه، والرواية لا تثبته.

وإن كان هو أن الأمر قبول إذا كان صادراً بعنوان إنشاء القبول ـ كما يظهر من عبارة الشرائع ـ فالرواية لا تدل عليه قطعاً، والبناء عليه يتوقف على صحة إنشاء القبول بالألفاظ المستنكرة، مثل أن يقول لولي المرأة: (أذنت لك في تزويجي) بقصد انشاء القبول.

(١) في جامع المقاصد: «كأنه لا خلاف في ذلك»[١].

وفي كشف اللثام: «وهو مما قطع به الأصحاب»[٢].

واستدل له بفحوى ما ورد في الطلاق، كصحيح البزنطي عن الرضا عليه السلام: «في الأخرس الذي لا يكتب ولا يسمع كيف يطلقها؟ قال عليه السلام: بالذي يعرف من أفعاله»[٣].

(١) جامع المقاصد ١٢: ٧٦.

(٢) كشف اللثام ٧: ٤٧.

(٣) وسائل الشيعة ٢٢: ٤٧، ب ١٩ ـ مقدمات الطلاق وشرائطه ـ حديث: ١.

(مسألة ٣): لا يكفي في الايجاب والقبول الكتابة(١).

(مسألة ٤): لا يجب التطابق بين الايجاب والقبول في ألفاظ المتعلقات(٢)، فلو قال: (أنكحتك فلانة)، فقال: (قبلت التزويج)، أو بالعكس كفى، وكذا لو قال: (على المهر المعلوم)، فقال الآخر: (على الصداق المعلوم)، وهكذا في سائر المتعلقات.

وما ورد في قراءته، وتلبيته، وتشهده[١].

والعمدة فيه إطلاق نفوذ العقود، والإجماع على اعتبار اللفظ غير منعقد في المقام.

(١) كما في القواعد وغيرها[٢].

وفي جامع المقاصد: «لا ريب عندنا في أن الكتابة لا تكفي في إيقاع عقد النكاح للمختار»[٣].

ويقتضيه ما تقدم من الإجماع على اعتبار اللفظ.

ويشكل ما في جامع المقاصد من تعليله بأن الكتابة كناية، ولا يقع النكاح بالكنايات، انتهى.

فإن الكتابة ليست من الكناية في شيء، ولا مانع من الكناية إذا كانت واضحة الدلالة.

(٢) كما نص على ذلك في الشرائع[٤].

---

(١) وسائل الشيعة ٦: ١٢٦، ب ٥٩ ـ القراءة في الصلاة، وتقدَّم في ج ٩ ص ٣٦٨.

(٢) قواعد الأحكام ٣: ١٠/ تحرير الأحكام ٣: ٤٢٨.

(٣) جامع المقاصد ١٢: ٧١١.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٢١٧.

(مسألة ٥): يكفي ـ على الأقوى ـ في الإيجاب لفظ (نعم)(١) بعد الاستفهام، كما إذا قال: (زوجتني فلانة بكذا؟) فقال: (نعم)(٢) فقال الأول: (قبلت)، لكن الأحوط عدم الاكتفاء(٣).

وفي الجواهر: أنه لا خلاف فيه ولا إشكال، لإطلاق الأدلة[١].

(١) كما عن الشيخ وابن حمزة[٢]، وتبعهما في النافع والإرشاد[٣].

وتردد فيه في الشرائع[٤]، واستشكل فيه في القواعد[٥].

(٢) بقصد إعادة اللفظ للانشاء، لا بقصد جواب الاستفهام.

وقد يشير إليه ما في رواية أبان بن تغلب قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: كيف أقول لها إذا خلوت بها؟ قال: تقول أتزوجك متعة على كتاب الله وسنة نبيه، لا وارثة ولا موروثة، كذا وكذا يوماً... إلى أن قال عليه السلام: فإذا قالت: نعم، فقد رضيت وهي امرأتك»[٦].

(٣) لأن الظاهر أنه من قبيل الإيقاع بالمجازات المستنكرة عرفاً، لأن الحذف والتقدير اعتماداً على السؤال إنما يكون في الجواب الخبري، لا فيما لو قصد الإنشاء، فإنه يكون ابتداء كلام.

ولذا قد يشكل الأمر وإن صرح بالجملة، بأن قال: (نعم زوجت ابنتي من فلان) قاصداً الإنشاء بها؛ لأن كلمة (نعم) تقتضي الإخبار، والجمع بينها

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٣٩.

(٢) المبسوط ٤: ١٩٣/ الوسيلة: ٢٩١.

(٣) المختصر النافع: ١٦٩/ إرشاد الأذهان ٢: ٦.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٢١٧.

(٥) قواعد الأحكام ٣: ٩.

(٦) وسائل الشيعة ٢١: ٤٣، ب ١٨ ـ المتعة ـ حديث: ١.

(مسألة ٦): إذا لحن في الصيغة، فإن كان مغيراً للمعنى لم يكف(١)، وإن لم يكن مغيرا فلا بأس به إذا كان في المتعلقات.

وإن كان في نفس اللفظين ـ كأن يقول: (جوزتك) بدل (زوجتك) ـ فالأحوط عدم الاكتفاء به(٢)، وكذا اللحن في الإعراب.

(مسألة ٧): يشترط قصد الانشاء في إجراء الصيغة(٣).

(مسألة ٨): لا يشترط في المجري للصيغة أن يكون عارفاً

وبين الجملة بقصد الإنشاء يقتضي التنافي بين الكلامين، كما لو قال: (أخبرك أني قد زوجتك ابنتي) قاصداً الإنشاء بالجملة، كما أشار إلى ذلك في الرياض[١].

ولا وجه لاستغرابه، كما في الجواهر[٢].

وبالجملة: إذا كان الانشاء بنحو مستنكر عرفا لا يصح، لأن إطلاق الصحة منزل على العرف، والمستنكر عرفا غير ثابت عندهم، فلم يثبت شمول الإطلاق له.

وأما رواية أبان ونحوها: فليست مما نحن فيه، لأن (نعم) فيها واقعة موقع القبول، لا موقع الجواب عن الاستفهام، فلاحظ.

(١) لأنه من المستنكر عرفاً.

(٢) لكن الظاهر أنه ليس من المستنكر عرفاً، فيشمله إطلاق النفوذ.

(٣) لاشتراط ذلك في الإيقاع ضرورة.

---

(١) رياض المسائل ١١: ١٦.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ١٤٠.

بمعنى الصيغة تفصيلاً(١)، بأن يكون مميزاً للفعل والفاعل والمفعول، بل يكفي علمه إجمالاً بأن معنى هذه الصيغة إنشاء النكاح والتزويج، لكن الأحوط العلم التفصيلي.

(مسألة ٩): يشترط الموالاة بين الإيجاب والقبول(٢)، وتكفي العرفية منها، فلا يضر الفصل في الجملة، بحيث يصدق معه أن هذا قبول لذلك الإيجاب(٣)، كما لا يضر الفصل بمتعلقات العقد من القيود والشروط وغيرها وإن كثرت.

---

(١) لإطلاق الأدلة، ولا سيما وأن أكثر غير العرب لا يعرف ذلك لو كان إجراء الصيغة بالنحو العربي المعلوم صحته.

(٢) لاعتبارها في ارتباط القبول بالإيجاب، لاعتبار الهيئة الاتصالية في العقد.

(٣) فلو أوجب الموجب، فلم يبادر صاحبه إلى القبول، فوعظه ونصحه حتى اقتنع، فقال: (قبلت)، صح عقداً، لكن الموالاة في المقام غير حاصلة، لا حقيقة ولا عرفاً.

فالهيئة الاتصالية المعتبرة في صدق العقد لا يعتبر فيها الموالاة الحقيقية، ولا العرفية.

نعم، يعتبر فيها أن يكون الموجب منتظراً للقبول، فإذا وقع القبول في ذلك الحال كان عقداً، وكأن المراد ذلك.

ولذا قال في القواعد: «وكذا (يعني: لم ينعقد) لو أخر القبول مع الحضور، بحيث لا يعدّ مطابقاً للإيجاب»[1].

(١) قواعد الأحكام ٣: ١٠.

(مسألة ١٠): ذكر بعضهم(١): أنه يشترط اتحاد مجلس الإيجاب والقبول، فلو كان القابل غائباً عن المجلس، فقال الموجب: (زوجت فلاناً فلانة) وبعد بلوغ الخبر إليه قال: (قبلت) لم يصح.

وفيه: أنه لا دليل على اعتباره(٢) من حيث هو، وعدم الصحة في الفرض المذكور إنما هو من جهة الفصل الطويل، أو عدم صدق المعاقدة والمعاهدة، لعدم التخاطب، وإلا فلو فرض صدق المعاقدة وعدم الفصل مع تعدد المجلس صح، كما إذا خاطبه وهو في مكان آخر لكنه يسمع صوته ويقول: (قبلت) بلا فصل مضر، فإنه يصدق عليه المعاقدة.

فالمدار على صدق المطابقة، وهي تحصل بما ذكر ولو مع الفصل الطويل.

(١) المراد به: العلامة في القواعد[١].

(٢) وفي الجواهر: «لا دليل على اعتبار اتحاد المجلس فيه، وفي غيره من العقود»[٢].

وفي جامع المقاصد في شرح ما ذكره العلامة قال: «لأن العقود اللازمة لا بد فيها من وقوع القبول على الفور عادة، بحيث يعد جواباً للإيجاب»[٣].

فجعل الوجه في اعتبار اتحاد المجلس اعتبار الموالاة، الراجع إلى اعتبار صدق العقد.

---

(١) قواعد الأحكام ٣: ١٠

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ١٤٣.

(٣) جامع المقاصد ١٢: ٧٨.

(مسألة ١١): ويشترط فيه التنجيز(١) كما في سائر العقود، فلو علقه على شرط أو مجيء زمان بطل.

ومن المعلوم أن صدق العقد لا يتوقف على الفورية، ولا على اتحاد المجلس، بل يكون حاصلا بما ذكرنا، فإنه ما دام الموجب منتظراً للقبول، فإذا حصل صدق العقد، ولو مع الفصل الطويل، كما عرفت.

(١) العمدة في اعتباره الإجماع المدعى في كلام الجماعة[1].

وأما دعوى: أن الإنشاء إيجاد للمنشأ، وكما أن الإيجاد الحقيقي لا يقبل الإناطة والتعليق، كذلك الإنشاء، لأنه إيجاد ادعائي.

فمندفعة بالفرق بينهما، الناشئ من الفرق بين الحقيقة والادعاء، لأن باب الادعاء واسع.

وتحقيقه: أن الإنشاء راجع إلى قصد تحقيق الأمر الادعائي، ومن المعلوم أن القصد كما يتعلق بالموضوعات اللحاظية، يمكن أن يناط أيضاً بالأمور اللحاظية، فيكون موجوداً في ظرف لحاظ الشرط، ومفقوداً في ظرف عدمه، فإذا فرض الإنسان وجود المرض قصد شرب الدواء، وإذا فرض عدمه لم يقصد ذلك، فيكون القصد دائراً مدار لحاظ الشرط وعدمه.

مع إمكان دعوى أن التعليق ليس للإنشاء، بل للمنشأ، لأن الإنشاء ليس ملحوظاً، فلا يكون موضوعاً لإضافة الإناطة بالشرط، بخلاف المنشأ، فإنه الملحوظ وأنه المجعول طرفاً لإضافة الإناطة بالشرط، وحينئذٍ لا مجال للإشكال المذكور.

ودعوى: أنه إذا كان التعليق للمنشأ في الإنشاء، يكون أيضاً التعليق

(١) انظر: كتاب المكاسب ٣: ١٦٢/ نهج الفقاهة ١: ٢٧٧ ـ ٢٩٤.

.....

للمخبر به في الأخبار، فيكون الخبر مطلقاً والمخبر به معلقاً.

ولازم ذلك الكذب في مثل قوله تعالى: ﴿لَوْ كَانَ فِيهِمَا آلِهَةٌ إِلاَّ اللهُ لَفَسَدَتَا﴾[1]؛ لتحقق الخبر بلا مخبر به.

مندفعة: بأن المخبر به الفساد على تقدير تعدد الآلهة، لا الفساد مطلقاً، فانتفاء الفساد في الجملة لا يستلزم الكذب، وإنما الذي يستلزمه انتفاء الفساد على تقدير تعدد الآلهة، لكنه غير منتف.

ولا مجال لقياس المقام على بقية قيود المخبر به، كما إذا قال: (يجيء زيد يوم الجمعة)، فإنه يكون كذباً إذا لم يجئ زيد في يوم الجمعة، أو جاء لكن في غير الجمعة، فإن القيود المأخوذة في المخبر به يقتضي الخبر حصولها، وفي قيد الشرط لا يكون الأمر كذلك، فإن صدق الخبر لا يقتضي حصوله، بل يقتضي حصول الجزاء على تقدير حصوله.

فصدق الشرطية في الآية الشريفة يقتضي تحقق الفساد على تقدير تحقق الشرط، لا تحقق الفساد والشرط معاً، كما في سائر القيود.

ومن ذلك تعرف أن التحقيق أن التعليق في القضايا الشرطية ـ التي يكون جزاؤها خبراً تارة، وإنشاء أخرى ـ إنما هو للمخبر به، وللمنشأ، لا لنفس الإخبار به أو إنشائه.

فإن قلت: إذا كان التعليق للمنشأ لا للإنشاء يلزم التفكيك بين المنشأ والإنشاء إذا كان المعلق عليه استقبالياً، لحصول الإنشاء بالفعل، وعدم حصول المنشأ، وإلا كان خُلفاً.

---

(١) سورة الأنبياء: ٢٢.

نعـــم لو علقه على أمر محقق معلوم ـ كأن يقول: (إن كان هذا يوم الجمعة زوجتك فلانة) مع علمـــه بأنه يوم الجمعة ـ صح(١) وأما مع عدم علمه فمشكل(٢).

والتفكيك بين الإنشاء والمنشأ كالتفكيك بين الإيجاد والوجود ممتنع؛ لأن الإنشاء عين المنشـــأ، كما أن الوجود عين الإيجاد، والاختلاف إنما هو بالإضافة لا غير، ويمتنع التفكيك بين الشيء ونفسه.

قلت: المنشـــأ حاصل حين الإنشاء، لكنه معلق لا مطلق، فإذا أنشأ البيع معلقاً على قدوم الحاج فقد حصل البيع المعلق على قدوم الحاج حال الإنشـــاء، والذي لم يحصل هو البيع المطلق وهو غير المنشأ.

ولأجل ما ذكرنا لم يكن خلاف ولا إشـــكال في صحة الوصية التمليكية المعلقة على الموت، وصحة التدبير، وهو العتق المعلق على الموت، وصحة النذر المعلق على أمر استقبالي.

ودعوى أن صحة ذلك للدليل على خـــلاف القاعدة، كما ترى، خلاف المرتكزات العرفية.

ولأجـــل ذلـــك كان اللازم البناء في وجـــه المنع عن التعليـــق في العقود والإيقاعات هو الإجماع الذي يقتصر فيه على المتيقن.

(١) لعـــدم دخولـــه في معقـــد الإجماع، بـــل المنســـوب إلى الفاضلين، والشهيدين والمحقق الثاني، وغيرهم: هو القول بالصحة[1].

(٢) لاحتمال عدم انعقاد الإجماع على البطلان فيه.

---

(١) شرائع الإسلام ٣: ١٠/ قواعد الأحكام ٢: ٣٦٩/ القواعد والفوائد ١: ٦٥/ مسالك الأفهام ٥: ٢٧٦/ جامع المقاصد ٨: ٣٠٥.

(مسألة ١٢): إذا أوقعا العقد على وجه يخالف الاحتياط اللازم مراعاته، فإن أراد البقاء فاللازم الإعادة على الوجه الصحيح(١)، وإن أراد الفراق فالأحوط الطلاق، وإن كان يمكن

لكن ظاهر شيخنا الأعظم في مكاسبه وصريح غيره ثبوت الإجماع على البطلان فيه[1].

وإن كان مقتضى بعض الأدلة التي سيقت لإبطال التعليق عدم الشمول للمورد.

(١) من المعلوم أن الزوجية موضوع أحكام لزومية، مثل وجوب الانفاق، ووجوب الوطء في كل أربعة أشهر، ونحو ذلك.

وعدم الزوجية ـ أيضاً ـ يكون موضوعاً لأحكام لزومية، مثل حرمة الاستمتاع.

فإذا ترددت المرأة بين الزوجة وغيرها فقد تردد المكلف بين أحكام إلزامية، قد يمكن التخلص منها بالاحتياط، وقد لا يمكن.

فإذا أراد ترتيب أحكام الزوجية لا يكون معذوراً في مخالفة الأحكام الإلزامية لعدم الزوجية، وإذا أراد ترتيب أحكام غير الزوجية لا يكون معذوراً في مخالفة الأحكام الإلزامية للزوجية.

فلا بد له في الصورة الأولى من تجديد العقد على الوجه المعلوم الصحة من باب الاحتياط؛ ليأمن من المخالفة الاحتمالية غير المعذور فيها، وفي الصورة الثانية لا بد له من الطلاق من باب الاحتياط؛ ليأمن أيضاً من المخالفة الاحتمالية غير المعذور فيها.

(١) كتاب المكاسب ٣: ١٦٧.

التمسك بأصالة عدم التأثير في الزوجية(١).

وإن كان على وجه يخالف الاحتياط الاستحبابي، فمع إرادة البقاء الأحوط الاستحبابي إعادته على الوجه المعلوم صحته، ومع إرادة الفراق فاللازم الطلاق.

(مسألة ١٣): يشترط في العاقد المجري للصيغة الكمال بالبلوغ، والعقل، سواء كان عاقداً لنفسه، أو لغيره، وكالة أو ولاية، أو فضولاً.

فلا اعتبار بعقد الصبي(٢)، ولا المجنون ولو كان أدوارياً حال جنونه، وإن أجاز وليه أو أجاز هو بعد بلوغه أو إفاقته، على المشهور، بل لا خلاف فيه.

لكنه في الصبي الوكيل عن الغير محل تأمل، لعدم الدليل على سلب عبارته إذا كان عارفاً بالعربية، وعلم قصده حقيقة وحديث رفع القلم منصرف عن مثل هذا، وكذا إذا كان لنفسه بإذن الولي، أو إجازته، أو أجاز هو بعد البلوغ.

---

(١) صحة التمسك بالأصل المذكور ينافي كون المورد من موارد الاحتياط اللزومي.

(٢) استدل له.. تارة: بحديث رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم[1]، بناء على أن الظاهر منه رفع الحكم أعم من التكليفي والوضعي.

وفيه: أن الظاهر منه رفع قلم السيئات، ولا يرفع الإلزام المؤدي إليها،

(١) وسائل الشيعة ١: ٤٥، ب ٤ ـ مقدمات العبادات ـ حديث: ١١.

. . . . . .

فلا يشمل ما نحن فيه.

وأخرى: بالروايات المتضمنة منطوقاً أو مفهوماً عدم جواز أمر الصبي في البيع والشراء.

كخبر حمزة بن حمران عن أبي جعفر عليه السلام في حديث أنه قال: «الجارية إذا تزوجت ودخل بها ولها تسع سنين ذهب عنها اليتم، ودفع إليها مالها، وجاز أمرها في الشراء والبيع، قال: والغلام لا يجوز أمره في الشراء والبيع ولا يخرج من اليتم حتى يبلغ خمس عشرة سنة، أو يحتلم، أو يشعر، أو ينبت قبل ذلك»[١].

وفيه: أن الظاهر من الجواز ما كان على نحو الاستقلال في مقابل الجواز الثابت حال البلوغ، يظهر ذلك جداً بالتأمل في الرواية المتقدمة المشتملة على حكم الصبا والبلوغ معاً.

وثالثة: بالروايات المتضمنة أن عمده بمنزلة الخطأ، كصحيح محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام: «عمد الصبي وخطؤه واحد»[٢]، ونحوه غيره.

وفيه: أن الظاهر منه تنزيل العمد منزلة الخطأ فيما كان للخطأ حكم خاص به؛ ليكون التنزيل بلحاظه، فيختص بالجناية العمدية.

ولا يشمل ما نحن فيه مما لم يكن الحكم فيه إلا للعمد، ويكون حكم الخطأ انتفاء حكم العمد لانتفاء موضوعه.

بل التعبير بالعمد والخطأ اللذين تعارف التعبير بهما عن الجناية العمدية والخطأية، تبعاً للقرآن المجيد[٣].

---

(١) وسائل الشيعة ١: ٤٣، ب ٤ ـ مقدمات العبادات ـ حديث: ٢.

(٢) المصدر السابق ٢٩: ٤٠، ب ١١ ـ العاقلة ـ حديث: ٢.

(٣) سورة النساء: ٩٢ ـ ٩٣.

. . . . . .

ومـا في بعض تلـك النصوص من التعـرض للعاقلـة[١] كالصريح في الاختصاص بالجنايات العمدية، فيكون أجنبيا عما نحن فيه.

وقد يستدل على جواز تصرفه بإذن الولي بأمور:

الأول: قوله تعـالى: ﴿**وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ**﴾[٢]، فإن الظاهـر من ابتلائهم ابتلاؤهم بالمعاملة بالأموال، لاختبار رشدهم.

وحملها على الابتلاء بمقدمات العقد، خلاف الظاهر.

والمـراد من قوله تعالى: ﴿**فَادْفَعُوا**﴾ ادفعوا بقيـة أموالهم، فلا ينافي دفع بعض أموالهم لأجل الابتلاء والاختبار.

الثـاني: رواية السـكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: «نهى رسـول الله صلى الله عليه وآله عن كسـب الإماء، فإنها إن لم تجد زنت، إلا أمة قد عرفـت بصنعة يد، ونهى عن كسب الغلام الصغير الذي لا يحسن صناعة بيده، فإنه إن لم يجد سرق»[٣]، فإن التقييد والتعليل ظاهران في نفوذ كسبه في الجملة.

وإذا حمل النهي على الكراهة فالدلالة أظهر.

وحمله على الكسـب بنحو الالتقاط والاحتطـاب، أو العمل بأمر الغير ـ مع أنه خلاف الإطلاق ـ بعيد.

ورواية إبراهيم بن أبي يحيى، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «تزوّج رسول الله صلى الله عليه وآله

(١) وسائل الشيعة ٢١: ٤٠٠، ب ١١ ـ العاقلة ـ حديث: ٣.

(٢) سورة النساء: ٦.

(٣) وسائل الشيعة ١٧: ١٦٢، ب ٣٣ ـ ما يكتسب به ـ حديث: ١.

أم سلمة، زوجها إياه عمر بن أبي سلمة، وهو صغير لم يبلغ الحلم»[١].

الثالث: السيرة التي ادعاها غير واحد من الأعلام على وقوع المعاملة مع الصبيان قبل البلوغ في بلاد الإسلام، وفي جميع الأعصار[٢].

وحملها على كونها صادرة من غير المبالين في الدين ـ كما ترى ـ خلاف المقطوع به، فإن الظاهر استقرار سيرة العقلاء على المعاملة مع المميزين مع رشدهم كالبالغين.

ولأجل عدم الردع عنها من الشارع المقدس جرى عليها المتشرعة.

نعم، تحقق الردع عن الاستقلال كما عرفت، لا عن المعاملة كلية، فلاحظ.

فإذاً لا يبعد القول بجواز تصرف الصبي بإذن الولي، كما عن جماعة، منهم الأردبيلي[٣]، وقبله الفخر في الإيضاح[٤]، وقبله المحقق في عارية الشرائع.

قال: «ولو أذن الولي جاز للصبي مع مراعاة المصلحة».

وفي كتاب الإجارة قال: «لو أجر المجنون لم تنعقد إجارته، وكذا الصبي غير المميز، وكذا المميز إلا بإذن وليه، وفيه تردّد»[٥]، وظاهره الميل إلى الجواز.

وإذا شك في حصول الإذن حمل تصرّفه على الصحة.

---

(١) وسائل الشيعة ١٧: ١٢٢، ب ١٦ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.

(٢) مفاتيح الشرائع ٣: ٤٦/ رياض المسائل ٨: ٢١٧.

(٣) مجمع الفائدة والبرهان ٨: ١٣٥.

(٤) حكى عنه ـ في مقابس الأنوار (١١٠) ـ قوله: «والأقوى عندي الصحة»، ولكن الموجود في إيضاح الفوائد (٢: ٥٥): «والأقوى عدم الصحة»، فلاحظ.

(٥) شرائع الإسلام ٢: ١٣٥، ١٤١.

وكذا لا اعتبار بعقد السكران فلا يصح ولو مع الإجازة بعد الإفاقة(١).

وأما عقد السكرى إذا أجازت بعد الإفاقة ففيه قولان، فالمشهور(٢) أنه كذلك.

وإذا أخبر بها صدق خبره، من باب إخبار ذي اليد، أو عن النفس.

(١) كما هو المشهور.

لانتفاء القصد المقوّم للإيقاع والإنشاء، فلا عقد حينئذٍ، فلا زوجية ولا نكاح، كذا قيل[١].

لكن الظاهر تحقق القصد من السكران، بل والنائم، بل والحيوان، إذ القصد الإرادة، والحيوان فصله المميز له عن مطلق الجماد كونه متحركا بالإرادة.

فالعمدة في عدم صحة عقد السكران والنائم ونحوهما وايقاعهم: خروجه عن منصرف أدلة النفوذ والصحة، لعدم الاعتداد به عند العرف، فلا يكون سببا عندهم، ولا منشأ لاعتبار الأثر، فلا يكون سبباً شرعياً، لما عرفت من أن مقتضى الإطلاقات المقامية الرجوع إلى العرف في تشخيص الأسباب.

(٢) ظاهر المتن: اختصاص الخلاف في عقد السكري فقط، للرواية الآتية.

وظاهر الشرائع: التردد في عقد السكران مطلقاً[٢].

وفي الجواهر: أنه محل الخلاف وأنه لا يختص الخلاف بعقد السكرى[٣].

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ٩٨/ الحدائق الناضرة ٢٣: ١٧٣.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢١٨.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ١٤٤.

وذهب جماعة إلى الصحة(١)، مستندين إلى صحيحة ابن بزيع(٢). ولا بأس بالعمل بها، وإن كان الأحوط خلافه، لإمكان

(١) قال الشيخ في النهاية: «وإذا عقدت المرأة على نفسها وهي سكرى كان العقد باطلاً، فإن أفاقت ورضيت بفعلها كان العقد ماضياً، فإن دخل بها الرجل في حال السكر ثم أفاقت الجارية فإن أقرته عل ذلك كان ذلك ماضياً»[١]، وتبعه ابن البراج[٢].

وحكي ذلك عن الصدوق في الفقيه، والمقنع[٣].

وتبعهم على ذلك في شرح النافع، والكفاية، والحدائق، والوسائل[٤].

(٢) قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن امرأة ابتليت بشرب النبيذ فسكرت فزوجت نفسها رجلاً في سكرها، ثم أفاقت فأنكرت ذلك، ثم ظنت أنه يلزمها ففزعت منه، فأقامت مع الرجل على ذلك التزويج، أحلال هو لها أم التزويج فاسد لمكان السكر، ولا سبيل للزوج عليها؟ فقال عليه السلام: إذا أقامت بعد ما أفاقت فهو رضا منها، قلت: ويجوز ذلك التزويج عليها؟ فقال عليه السلام: نعم»[٥].

ودلالة الرواية وافية.

وحملها في المختلف على سكر لم يبلغ حد عدم التحصيل[٦].

وأورد عليه في المسالك: بأنه حينئذٍ يكون العقد صحيحاً بلا حاجة إلى

(١) النهاية: ٤٦٨.

(٢) المهذب ٢: ١٩٦.

(٣) من لا يحضره الفقيه ٣: ٢٥٩/ المقنع: ٣٠٩.

(٤) نهاية المرام ١: ٣٠/ كفاية الأحكام ٢: ٩١/ الحدائق الناضرة ٢٣: ١٧٥/ وسائل الشيعة ١٤: ٢٢١.

(٥) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٩٤، ب ١٤ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.

(٦) مختلف الشيعة ٧: ١٣١.

حملهـا على(١) ما إذا لم يكن سـكرها بحيـث لا التفات لها إلى ما تقول(٢)، مع أن المشهور لم يعملوا بها، وحملوها على محامل(٣)، فلا يترك الاحتياط.

تقريرها، فالجمع بين صحة عقدها واعتبار رضاها بعد ذلك غير مستقيم، بل اللازم إما طرح الرواية رأساً، أو العمل بمضمونها، ولعل الأول أولى[1]، انتهى.

لكن الأولوية ممنوعة بعد صحة الرواية، والعمل بها.

(١) قد عرفت أن هذا الحمل ذكره في المختلف، وهو الظاهر من قول السائل: «فزوجت نفسها».

ولا ينافيه قوله: «فأنكرت ذلك»؛ لاحتمال أن يكون الإنكار بلحاظ كونه على خلاف مصلحتها، لا بمعنى أنها لم تكن شاعرة بوقوعه منها.

وحينئذٍ يكون الخروج بها عن القاعدة من جهة اعتبار الرضا بعد الإفاقة في ترتب الأثر على العقد الصحيح عرفاً، لا من جهة ترتب الأثر على ما ليس بصحيح عرفاً، كما يظهر من الشيخ في النهاية، وغيره.

(٢) هذا هو المائز بين المقام وبين مثل عقد النائم، والمجنون، والسكران إذا كان الجنون والسكر غالباً على نحو يعدّ العقد منهما من قبيل الهذيان.

(٣) حملها في كشف اللثام على ما إذا كان الزوج جاهلاً بسكرها، فإنه لا يسمع في حقه قول المرأة، وتجري عليهما أحكام الزوجية ظاهراً، وإن لم يكن لها زوجية واقعاً، وبعد ما علمت بالفساد فأحكام التزويج جائزة عليها، أي: ماضية قهراً، وإن وجب عليها الامتناع على التمكين منها ما أمكنها[2].

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ٩٩.

(٢) كشف اللثام ٧: ٥٣.

(مسألة ١٤): لا بأس بعقد السفيه(١) إذا كان وكيلاً عن الغير في إجراء الصيغة، أو أصيلا مع إجازة الولي.

وكذا لا بأس بعقد المكره(٢) على إجراء الصيغة للغير، أو لنفسه إذا أجاز بعد ذلك.

(مسألة ١٥): لا يشترط الذكورة في العاقد(٣)، فيجوز للمرأة الوكالة عن الغير في إجراء الصيغة كما يجوز إجراؤها لنفسها.

فتكون الرواية واردة في مقام بيان الحكم في مقام الإثبات، لا الثبوت.

وهذا الحمل في غاية البعد، ولم أقف على من حملها على غيره[١].

والمتحصل مما ذكرنا: أن الرواية ظاهرة في السكر الذي لا ينافي الإيقاع، ودالة على اعتبار الرضا بعد الإفاقة.

ولا بأس بالعمل بها بعد صحتها، وعمل الجماعة بها.

(١) إجماعاً، ويقتضيه إطلاق الأدلة.

(٢) إجماعاً، ويقتضيه إطلاق الأدلة.

وحديث رفع الإكراه[٢] لا يقتضي البطلان في الصورة الأولى، لعدم الامتنان على المكره في الرفع.

وكذا في الصورة الثانية، بل الرفع خلاف الامتنان.

(٣) كما في الشرائع والقواعد وغيرهما[٣].

---

(١) كذا في المطبوع تبعاً للأصل، وأظن أن الأصح: «عليه غيره»

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ٣٦٩، ب ٥٦ ـ جهاد النفس.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ٢٢٢/ قواعد الاحكام ٣: ١١/ المبسوط ٤: ١٩٣/ الجامع للشرائع: ٤٣٧.

(مسألة ١٦): يشترط بقاء المتعاقدين على الأهلية إلى تمام العقد، فلو أوجب ثم جن أو أغمي عليه قبل مجيء القبول لم يصح(١)، وكذا لو أوجب ثم نام، بل أو غفل عن العقد بالمرة، وكذا الحال في سائر العقود.

وفي الجواهر: «بلا خلاف، بل يمكن تحصيل الإجماع عليه»[١].

وفي كشف اللثام: أنه كذلك عندنا، خلافاً للشافعية[٢].

والوجه فيه: إطلاق الأدلة من دون مقيد، وفي نصوص كيفية عقد المتعة دلالة واضحة عليه.

(١) قال في الشرائع: «إذا أوجب ثم جن أو أغمي عليه بطل حكم الإيجاب»[٣].

وفي الجواهر قال في شرح ذلك: «بلا خلاف أجده فيه، كما اعترف به بعضهم»[٤].

ومقتضى إطلاق كلامهم عدم الفرق بين استمرار ذلك إلى حين القبول، وبين ارتفاعه قبل القبول.

ومثله ما لو كان القابل حال الإيجاب غير قابل للقبول.

ومرجع ما ذكروه إلى شرطين:

أحدهما: أن يكون كل من الموجب والقابل قابلاً للإيقاع حال إيقاع الآخر.

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٠.

(٢) كشف اللثام ٧: ٥٢.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ٢١٨.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ١٤٧.

. . . . . .

والثاني: أن يكون ذلك موجوداً فيما بين الإيجاب والقبول، فلو أوجب ثم نام ثم أفاق قبل قبول الآخر فقبل حال إفاقته لم يصح العقد.

واستدل عليه شيخنا الأعظم رحمه الله في مكاسبه بتوقف معنى المعاقدة والمعاهدة على ذلك[١].

وفي الجواهر استدل عليه: بأن ظاهر أدلة شرطية القصد والرضا ونحوها في العقد اعتبار ذلك في تمام العقد المركب من الايجاب والقبول، لا اعتبار قصد الموجب في الايجاب فقط، وقصد القابل في القبول فقط، فإذا ارتفعت القابلية بعد الايجاب قبل القبول لم يحصل الشرط في تمام العقد[٢].

لكن في المسالك قال: «وجهه: أن العقد اللازم قبل تمامه يكون بمنزلة الجائز، يجوز لكل منهما فسخه ويبطل بما يبطل به الجائز، ومن جملته الجنون، والإغماء، ولا فرق بين النكاح والبيع وغيرهما من العقود اللازمة.

ولا يضر عروض النوم، كما لا يقدح ذلك في الوكالة.

ولكن هل يصح الإتيان بالقبول من الآخر حالته؟ قيل: لا، وبه قطع في التذكرة، لأن التخاطب بين المتعاقدين معتبر، وهو منتف مع نوم صاحبه... إلى أن قال: ويحتمل الصحة هنا، لأن الإيجاب توجيه إلى هذا القابل قبل النوم، والأصل الصحة»[٣].

وظاهره المفروغية عن صحة العقد مع عروض النوم بعد الإيجاب ثم

---

(١) كتاب المكاسب ٣: ١٧٧.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ١٤٧.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٠٠/ تذكرة الفقهاء ٢٣: ١٧٧.

. . . . . .

الإفاقة حال القبول، واحتمل الصحة مع استمرار النوم إلى حين القبول، وإن كان يحتمل البطلان.

أقول: أما ما ذكره في الجواهر من الاستدلال ففيه: أن ظاهر أدلة اعتبار الرضا في العقد اعتباره ولو بعد العقد، ولذا قلنا بصحة عقد الفضولي.

وظاهر أدلة اعتبار القصد اعتبار قصد الموجب في الإيجاب فقط، وقصد القابل في القبول فقط، ولا تدل على اعتبار أكثر من ذلك.

وأما ما ذكره في المسالك فالظاهر أنه تبع فيه ما في التذكرة، فقد ذكر فيها أنه لو زال عقله بعد الإيجاب بنوم ثم استيقظ، لم يبطل حكم الإيجاب، إن لم يحصل الفصل بطول الزمان، لأنه لا يبطل العقود الجائزة، فكذا هنا[1]، انتهى.

ولكنه غير ظاهر من أصله، إذ لا دليل على كون الإيجاب في العقد اللازم بمنزلة العقد الجائز، يبطله ما يبطله.

وأما ما ذكره شيخنا الأعظم رحمه الله فتحقيقه أن فقدان الأهلية من كل منهما حال إنشاء الآخر..

تارة: يكون لوجود مانع من التخاطب، من الجنون والإغماء ونحوهما.

وأخرى: لوجود ما يمنع من السلطنة على التصرف، كالصبا، والسفه، والتفليس، ونحوها.

أما الأول: فالظاهر البطلان فيه؛ لأن التخاطب بين المتعاقدين شرط في صدق المعاقدة والمعاهدة.

---

(١) تذكرة الفقهاء ٢٣: ١٧٧.

.....

ودعوى: أن النفوذ لا يختص بذلك، بل التجارة والبيع والنكاح ونحوها أخذت موضوعاً للصحة، وهي لا تتوقف على التخاطب.

مدفوعة: بأن صيغها وإن لم يؤخذ فيها التخاطب، لكنه مأخوذ في حاق معناها، فإنها معاقدات ومعاهدات بين طرفين، ولا تكون المعاهدة بين الاثنين إلا إذا كان أحدهما يوحي إلى الآخر ويعاهده، وإذا لم يكن أحدهما قابلاً للخطاب لا يكون قابلاً للعهد معه.

نعم، يظهر من التذكرة عدم اعتبار التخاطب بين الموجب والقابل، قال في الفرع الثالث: «لو قال المتوسط: (زوجت ابنتك من فلان)، فقال: (زوجت)، ثم أقبل على الزوج فقال: (قبلت نكاحها)، فقال: (قبلت)، فالأقرب صحة العقد، وهو أصح وجهي الشافعي؛ لوجود ركني العقد الايجاب والقبول.

والثاني: لا يصح، لعدم التخاطب بين المتعاقدين»[1].

والأظهر ما ذكرناه، إذ لا أقل من الشك في اعتبار ذلك عرفا في مفهوم العقد، والأصل عدم ترتب الأثر.

وأما ما لا يمنع من صحة التخاطب ولكنه يمنع من صحة الإنشاء ونفوذه: فالظاهر عدم اعتباره إلا في حال الإنشاء، فإذا كان القابل صبياً وبلغ بعد الإيجاب حال القبول صح.

وكذا إذا كان محجوراً عليه للسفه أو التفليس أو غيرهما فارتفع الحجر عنه بعد الإيجاب حال القبول.

وإذا صار الموجب سفيهاً أو مفلساً بعد الإيجاب قبل القبول لم يضر ذلك

(١) تذكرة الفقهاء ٢٣: ١٨٤.

والوجه عـــدم صدق المعاقدة والمعاهـــدة، مضافاً إلى دعوى الاجماع(١) وانصراف الأدلة(٢).

(مسألة ١٧): يشـــترط تعيين الزوج والزوجة(٣) على وجه

في صحة العقد، وإن بقي حال القبول، فضلاً عما إذا زال قبل القبول.

ولا مجال لمقايسة ذلك بما إذا رد الموجب الإيجاب قبل القبول، فإن لغوية الإيجاب حينئذٍ لا تقتضي لغويته في الطوارئ المذكورة؛ لأن الرد مانع من تحقق المعاهـــدة بينهما، بخلاف طرو الحجـــر عليه، فإنه لا دخل لـــه في المعاهدة بين الطرفين بوجه.

مع أنه لو تمت المقايســـة اختص الحكم بطـــرو الحجر بعد الإيجاب، ولا تصلح لإثبات اعتبار وجدان القابل للقابلية حال الإيجاب، فلاحظ.

(١) قـــد عرفت خلاف المســـالك في النوم ونحوه ممـــا لا يبطل به العقد الجائز، بل عرفت أن ظاهره المفروغية عن الصحة إذا أفاق حال القبول[١].

(٢) إذا تحقق الإطلاق، وعدم اشـــتراط ذلك عرفاً، فالانصراف بدوي لا يعتد به.

(٣) إجماعاً كما في التذكرة[٢]، واتفاقاً كما في كشف اللثام[٣].

وفي الجواهر: حكاه عن غيره أيضاً[٤].

وفي الحدائق: نسبته إليهم[٥].

(١) تقدّم في ص ٣٦.

(٢) تذكرة الفقهاء ٢٣: ١٨٨.

(٣) كشف اللثام ٧: ٥٠.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ١٥٧.

(٥) الحدائق الناضرة ٢٣: ١٨٦.

يمتاز كل منهما عن غيره بالاسم، أو الوصف الموجب له(١)، أو الإشارة، فلو قال: (زوجتك إحدى بناتي) بطل(٢)، وكذا لو قال: (زوجت بنتي أحد ابنيك) أو (أحد هذين).

فإذا كان المراد ما يقابل المردد: فوجهه ظاهر؛ لأن المردد لا مطابق له في الخارج ولا مصداق، فلا يكون موضوعاً للأحكام.

وإن كان المراد ما يقابل الكلي أيضاً: فوجهه غير ظاهر، لجواز بيع الكلي وإجارته المعتبر فيهما العلم بالعوضين، ففي المقام الذي لا يعتبر فيه ذلك أولى.

وعلله في التذكرة وغيرها: بأن الاستمتاع يقتضي فاعلاً ومنفعلاً معينين لتعينه[1]، انتهى.

لكنه لا يقتضي التعيين من أول الأمر، ولذا تصح إجارة الكلي، مع أن الانتفاع المقصود من الإجارة يتوقف على التعيين.

والمتعين أن يكون الوجه فيه: أن الزوجية من الإضافات التي لا تقوم بغير المتعينين، نظير الأخوة، والأبوة، والبنوة، فلا يصح اعتبارها بين غير المتعين، كما لا يصح اعتبارها لغير الحي، أو لغير الإنسان.

والظاهر أن ذلك واضح بأقل مراجعة لمرتكزات العرف.

وكيف كان، فالإجماع المدعى كافٍ في إثبات المدعى.

(١) بأن كان الاسم أو الوصف مختصاً.

(٢) قال في التذكرة: «فلو قال: زوجتك إحدى ابنتي، أو زوجت بنتي من أحدكما، أو من أحد ابنيك، لم يصح العقد بلا خلاف»[2].

---

(١)، (٢) تذكرة الفقهاء ٢٣: ١٨٨.

وكـــذا لو عين كل منهما غير ما عينـــه الآخر(١) بل وكذا لو عينـــا معيناً من غـــير معاهدة بينهما، بل من بـــاب الاتفاق صار ما قصده أحدهما عين ما قصده الآخر.

وأما لو كان ذلك مع المعاهدة لكن لم يكن هناك دال على ذلك من لفظ أو فعل أو قرينة خارجية مفهمة فلا يبعد الصحة(٢)، وإن كان الأحوط خلافه.

---

(١) لانتفاء التطابق بين الايجاب والقبـــول، الذي قد عرفت اعتباره في مفهوم العقد.

ولأجل ذلك كان المناســـب أن يجعل هذا من فروعه، لا من فروع اعتبار التعيين.

وكذا الكلام في الفرع الآتي، بل الحكم فيه أظهر.

(٢) وفي الجواهر: «الظاهر القطع بصحة ذلك، كما صرح به في كشـــف اللثام والمسالك، وتعذر الشهادة بعد عدم اشتراطها عندنا غير قادح»[١].

وفي القواعد: «لو كان له عدة بنات فزوجه واحدة منهن ولم يذكر اسمها حين العقد فإن لم يقصد معينة بطل، وإن قصد صح»[٢].

وفي التذكـــرة: «لو كان له بنت واحدة اســـمها فاطمـــة، فقال: زوجتك فاطمة، ولم يقل: بنتي فلانة، لم يصـــح العقد؛ لكثرة الفواطم، ولو نواها صح عندنا، وهو قول الشافعية.

وليس بجيد على رأيهم؛ لأن النكاح عقد يفتقر إلى الشهادة، والشهود إنما

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٥٩/ كشف اللثام ٧: ٤٩/ مسالك الأفهام ٧: ١٠٧ـ ١٠٨.

(٢) قواعد الأحكام ٣: ١٠.

ولا يلـــزم تمييز ذلك المعين عندهما حال العقد(١)، بل يكفي التميز الواقعي مع إمكان العلم به بعد ذلك، كما إذا قال: (زوجتك بنتي الكبرى) ولم يكن حال العقد عالمـــاً بتاريخ تولد البنتين لكن بالرجوع إلى الدفتر يحصل له العلم.

نعم إذا كان مميزاً واقعاً ولكن لم يمكن العلم به ظاهراً ـ كما إذا نسي تاريخ ولادتهما، ولم يمكنـــه العلم به ـ فالأقوى البطلان(٢)، لانـــصراف الأدلة(٣) عـــن مثله، فالقول بالصحة والتشـــخيص بالقرعة ضعيف.

يشهدون على اللفظ دون النية»[١].

(١) لإطلاق الأدلة من دون مقيد ظاهر، كما نص على ذلك في الجواهر.

(٢) وفي الجواهر: «لعله لا يخلو من قوة»[٢].

(٣) هذا غير ظاهر، وقد اعترف في الجواهر: بأن الصحة مقتضى إطلاق الأدلـــة، المقتصر في الخروج عنه عـــلى المتيقن، وهو العقد عـــلى غير المتميز في الواقع[٣].

وهو ظاهر القواعد وكشف اللثام أيضاً[٤].

لكن بعد ذلك احتمل الرجوع إلى أصالة عدم النقل.

ولم يتضح المراد منها، ولعله أراد أصالة عدم ترتب الأثر.

---

(١) تذكرة الفقهاء ٢٣: ١٩٠.

(٢)، (٣) جواهر الكلام ٢٩: ١٥٩.

(٤) قواعد الأحكام٣: ١٠/ كشف اللثام ٧: ٥٠.

(مسألة ١٨): لو اختلف الاسم والوصف أو أحدهما مع الإشارة، أخذ بما هو المقصود(١)، وألغي ما وقع غلطاً، مثلا لو قال: (زوجتك الكبرى من بناتي فاطمة) وتبين أن اسمها خديجة، صح العقد على خديجة التي هي الكبرى.

ولو قال: (زوجتك فاطمة وهي الكبرى) فتبين أنها صغرى، صح على فاطمة، لأنها المقصود، ووصفها بأنها كبرى وقع غلطاً، فيلغى.

وكذا لو قال: (زوجتك هذه وهي فاطمة) أو (وهي الكبرى) فتبين أن اسمها خديجة، أو أنها صغرى فإن المقصود تزويج المشار إليها وتسميتها بفاطمة، أو وصفها بأنها الكبرى وقع غلطاً، فيلغى.

لكن أصالة الإطلاق حاكمة عليها.

(١) قال في التذكرة: «لو قال له: زوجتك بنتي فلانة، وسماها بغير اسمها، ولا بنت له سوى واحدة، فالأقوى الصحة، هو أصح وجهي الشافعية؛ لأن البنتية صفة لازمة، فيتعين، ويلقي الاسم المذكور بعده.

والثاني: لا يصح النكاح لأنه ليس له بنت بذلك الاسم.

ولو قال: زوجتك هذه فاطمة، وأشار إليها، وكان اسمها زينب، فالوجهان للشافعية»[1]، ونحوه في الجواهر[2].

ومنشأ الإشكال: هو أن القيد أخذ على نحو تعدد المطلوب، أو وحدته،

---

(١) تذكرة الفقهاء ٢٣: ١٨٩.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ١٥٩.

(مسألة ١٩): إذا تنازع الزوج والزوجة في التعيين وعدمه حتى يكون العقد صحيحاً أو باطلاً فالقول قول مدعي الصحة(١)، كما في سائر الشروط إذا اختلفا فيها، وكما في سائر العقود.

فعلى الأول: يصح، وعلى الثاني: يبطل.

ولا ينبغي التأمل في أن المرتكـزات العرفية تقتضي الأول؛ ولذا بنوا مع تخلف الشرط على صحة العقد، وخيار الاشـتراط، فلو قال: (بعتك هذا العبد الكاتب)، فتبين أنه غير كاتب، صح العقد، وكان له الخيار.

نعم، إذا كان القيد مقوماً للموضوع عرفاً، وذاتياً من ذاتياته بطل العقد بفقده، كما لو قال له: (بعتك هذا العبد الحبشي)، فتبين أنه حمار وحشي.

ولأجل ما ذكرنا كان المناسـب لصاحب الجواهر قدس سره الجزم بالصحة، لا ذكر الوجوه والاحتمالات، وترجيح الصحة، فلاحظ.

(١) قد عرفت أن التعيين المعتبر في صحة العقد ما يقابل العقد على المردد أو الكلي، فمدعي التعيين يدعي وقوع العقد على المعين، وخصمه يدعي وقوع العقد على الكلي أو على المردد، فالنزاع يكون حينئذٍ في موضوع العقد.

لكـن في كون أصالة الصحة تصلح لإثبات موضـوع العقد تأمل، فإذا اختلف البائع والمشـتري في أن البيع وقع على عبد البائع أو على ولده، فإثبات وقوعه على العبد بأصل الصحة محل تأمل.

والمتيقن أن أصالة الصحة إنما تثبـت شرائط العقد، لا مقوماته، فجعل الجميع من باب واحد غير ظاهر.

وكذا الحكم في سائر العقود.

وإن اتفقا الزوج وولي الزوجة على أنهما عينا معيناً وتنازعا فيه أنها فاطمة أو خديجة، فمع عدم البينة المرجع التحالف(١)، كما في

(١) يظهر من الجواهر أنه مفروغ عنه عندهم[1]؛ لأن كلًا منهما مدع ومنكر لما يدعيه الآخر، فإن أقام أحدهما البينة عمل بها؛ لأن البينة على المدعي، وإن لم يكن لأحدهما بينة كان على كل منهما اليمين التي هي وظيفة المنكر، فإن حلف أحدهما ونكل الآخر حكم للحالف، وإن حلفا معاً تبطل الدعويان معاً، ومقتضى ذلك الانفساخ.

وكذا لو أقام كل منهما البينة على دعواه.

تنبيه فيه أمور:

الأول: أن كون المقام من باب التداعي لا من باب المدعي والمنكر مبني على أن المعيار ـ في حصول التداعي والمدعي والمنكر ـ مصب الدعوى، فإن دعوى الزوج أن العقد كان على فاطمة ـ مثلاً ـ خلاف الأصل، فيكون بذلك مدعياً، وكذا دعوى الولي أن العقد كان على خديجة مثلاً.

أما إذا كان المعيار هو الغرض المقصود من الدعوى، فقد يكون كل واحد منهما مدعياً، بأن كان لكل واحد منهما غرض يقصد تحصيله، فالزوج يدعي أنها فاطمة يقصد تمكينه من استمتاعه بها، والولي يدعي أنها خديجة يطلب الإنفاق عليها، فيكون كل واحد منهما مدعياً ومنكراً لما يدعيه الآخر.

أما إذا كان الغرض لأحدهما دون الآخر، كما إذا كانت فاطمة غائبة لا يمكن الاستمتاع بها، فالمدعي يكون هو الولي لا غير.

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٥٤.

.....

وكذلك إذا كانت خديجة ناشـــزاً أو غائبة على نحو لا تستحق نفقة مثلاً، فالمدعي يكون هو الزوج لا غير.

فالتداعي يتوقف على أن يكون الغرض من الدعوى من كل منهما المطالبة بحق.

الثـــاني: إن جعل الولي طـــرف الدعوى يتوقف على كونـــه ولياً في جميع الجهات وعلى جميع الحيثيات.

أمـــا إذا كان ولياً على العقد لا غير ـ كما هو الغالب ـ فهو لا يطالب بحق ولا يطالب بحق.

وعلى التقدير الأول يكون من التداعي بالعرض، لا بالأصل، فإن الزوج يدعي الحق على فاطمة، وخديجة تدعي الحق عليه، فهناك خصومتان، إحداهما بين الزوج وفاطمة، والأخـــرى بينه وبين خديجة، والزوج في الأول مدع، وفي الثانية منكر، والولي كالوكيل للزوجتين، ينكر دعوى الزوج على فاطمة ويدعي حقاً لخديجة عليه.

كما لو ادعى شـــخص على زيد ديناً، وادعى عمرو على ذلك الشـــخص ديناً، وقد وكل زيد وعمرو جميعاً بكراً على المخاصمة مع ذلك الشخص وليس هو من التداعي في شيء.

الثالث: أن الزوج..

تـــارة: يوكل الأمر إلى الولي، فيزوجه الولي، ثم يقع النزاع بينهما في تعيين الزوجة.

وأخرى: يشترك معه في العقد، **فتارة**: يوجب الولي ويقبل الزوج.

سائر العقود(١).

نعم هنا صورة واحدة اختلفوا فيها وهي ما إذا كان لرجل عدة بنات، فزوج واحدة، ولم يسمها عند العقد، ولا عينها بغير الاسم، لكنه قصدها معينة، واختلفا فيها، فالمشهور على الرجوع إلى التحالف(٢)، الذي هو مقتضى قاعدة الدعاوى.

وأخرى: يوجب الزوج ويقبل الولي.

ففي الصورة الأولى لا ينبغي التأمل في أن القول قول الولي بيمينه، لأنه وكيل على العمل، فيقبل قوله، ويكون خصمه مدعياً.

وأما في الصورة الثانية، ففي كونه كالصورة الأولى لكون الموجب هو المنشيء والقابل تابع له، وعليه يكون الحكم في الصورة الثانية أن القول قول الزوج.

أو لا؛ لعدم الاستقلال للموجب في الإيقاع، لكونه متوقفاً على القبول، فيكون الفعل مشتركاً بينهما.

وجهان، أقواهما: الثاني.

(١) مما ذكرنا تعرف عدم اطراد الحكم المذكور في سائر العقود أيضاً، وأشرنا إلى ذلك في فصل التنازع من كتاب الإجارة من هذا الشرح، فراجع[١].

(٢) لم أقف على من نسب ذلك إلى المشهور.

نعم، حكي عن الحلي، والمسالك، والروضة، وشرح النافع[٢]، واختاره

---

(١) ج ١٩ ص٢٤٣ ـ ٢٥٦.

(٢) السرائر الحاوي ٢: ٥٧٣/ مسالك الأفهام ٧: ١٠٦/ الروضة البهية ٥: ١١٣/ نهاية المرام ١: ٣٨.

وذهب جماعة إلى التفصيل(١) بين مـــا لو كان الزوج رآهن جميعاً فالقول قول الأب، وما لو لم يرهن فالنكاح باطل.

ومســـتندهم صحيحة أبي عبيدة الحذاء(٢) وهي وإن كانت

في جامع المقاصد[١].

(١) نسب إلى الشيخ في النهاية، والقاضي ابن البراج[٢].

واختاره الفاضلان، والشهيد في اللمعة، وغيرهم[٣].

في المسالك: نسب ما ذكره المحقق إلى أكثر الأصحاب[٤].

(٢) رواها الكليني عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، وعن علي بن إبراهيم عن أبيه، جميعاً عن ابن محبوب، عن جميل بن صالح عن أبي عبيدة قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل كن له ثلاث بنات أبكار، فزوج إحداهن رجلا، ولم يســـم التي زوج للزوج ولا للشهود، وقد كان الزوج فرض لها صداقا، فلما بلـــغ إدخالها على الزوج بلغ الزوج أنها الكبرى من الثلاثة، فقال الزوج لأبيها: إنما تزوجت منك الصغيرة من بناتك.

قال: فقال أبو جعفر عليه السلام: إن كان الزوج رآهن كلهن ولم يســـم له واحدة فالقـــول في ذلك قـــول الأب، وعلى الأب فيما بينه وبـــين الله تعالى أن يدفع إلى الزوج الجارية التي كان نوى أن يزوجها إياه عند عقدة النكاح.

---

(١) جامع المقاصد ١٢: ٨٠.

(٢) النهاية: ٤٦٨/ المهذب ٢: ١٩٦.

(٣) شرائع الإســـلام ٢: ٢١٨/ المختصر النافع: ١٧٠/ تحرير الأحـــكام ٣: ٤٣٠/ تذكرة الفقهاء ٢٣: ١٩٢/ قواعد الأحكام٣: ١٠/ اللمعة الدمشقية: ١٧٥/ كفاية الأحكام ٢: ٩١/ الحدائق الناضرة ٢٣: ١٨٤.

(٤) مسالك الأفهام ٧: ١٠٤.

صحيحة إلا أن إعراض المشهور عنها(١) مضافاً إلى مخالفتها للقواعد(٢)،

وإن كان الزوج لم يرهن كلهن، ولم يسم له واحدة منهن عند عقدة النكاح، فالنكاح باطل»[١].

ورواه الصدوق باسناده عن جميل بن صالح، والشيخ بطريق فيه محمد ابن عمرو[٢].

(١) قد عرفت أن الإعراض عنها إنما كان من الحلي، الذي يعرف من مذهبه أنه لا يعمل بأخبار الآحاد، وتبعه على ذلك في الروضة والمسالك، على ما قيل.

وإن كان في المسالك ـ بعد ما حكى عن الحلي الرد ـ قال: «ولعله أجود... إلى أن قال بعد ذلك: وحينئذٍ يقوى الإشكال في رد هذه الرواية، نظرا إلى صحتها، وللتوقف في ذلك مجال»[٣].

وفي جامع المقاصد: جعل ما عن الحلي أقوى، ومثله عن شرح النافع.

وأما المحقق، والعلامة، وأكثر الأصحاب على ما تقدم في المسالك، فقد عملوا بها، لكن بعد تخريجها وحملها على ما لا ينافي القواعد.

فلم يكن منهم عمل واعتماد، ولا إعراض مسقط عن الحجية.

(٢) المخالفة للقواعد لازمة لأكثر أدلة الأحكام، ولا توجب وهناً ولا انحطاطاً عن مقام الحجية.

---

(١) الكافي ـ الفروع ـ ٥: ٤١٢/ وسائل الشيعة ٢: ٢٩٤، ب ١٥ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.

(٢) من لا يحضره الفقيه ٣: ٢٦٧/ تهذيب الأحكام ٧: ٣٩٣.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٠٦.

مع إمكان حملها على بعض المحامل(١)، يمنع عن العمل بها، فقول المشهور لا يخلو عن قوة، ومع ذلك الأحوط مراعاة الاحتياط. وكيف كان لا يتعدى عن موردها.

---

(١) قال في الشرائع: «إذا كان للرجل عدة بنات، فزوج واحدة، ولم يسمها عند العقد، لكن قصدها بالنية، واختلفا في المعقود عليها، فإن كان الزوج رآهن فالقول قول الأب، لأن الظاهر أنه أوكل التعيين إليه، وعليه أن يسلم إليه التي نواها، وإن لم يكن رآهن كان العقد باطلاً»[١]، ونحوه في القواعد وغيرها[٢].

لكن في المسالك: «دعوى أن رؤيتهن دلت على الرضا بما عينه الأب، وعدمها على عدمه في موضع المنع، لأن كل واحدة من الحالتين أعم من الرضا بتعيين الأب وعدمه، وليس في الرواية ـ على تقدير الاعتناء بها ـ دليل على ذلك، بل في هذا التنزيل تخصيص لها في الحالين.

وحينئذٍ فاللازم إما العمل بالرواية من غير حمل ـ كما فعله الشيخ ـ أو ردّها رأساً، والحكم بالبطلان في الحالين ـ كما فعل ابن إدريس ـ ولعله أجود، لأن العقد لم يقع على معينة مخصوصة منها، وهو شرط صحته»[٣].

ولأجل ذلك قال في كشف اللثام: «لا بُعد في أن يكون التفويض إلى الولي جائزاً في النساء اللاتي رآهن، لأنهن تعينَّ عنده، دون من لم يرهن، لكثرة الجهالة، لا أن الرؤية دليل على التفويض، وأن التفويض جائز مطلقاً»[٤].

---

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢١٨.

(٢) قواعد الأحكام٣: ١٠/ تذكرة الفقهاء ٢٣: ١٩٢.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٠٤.

(٤) كشف اللثام ٧: ٥١.

.....

فحمـــل الرواية على بيان أن الرؤيـــة شرط في صحة التفويض، فإذا لم ير الزوج البنات لا يصح منه تفويض الأمر إلى الأب، وإذا رآهن صح له ذلك.

ويشـــكل: بأن الرؤية ليســـت شرطاً في صحة التزويج مباشرة، ولا في صحة تفويضه إلى غيره، ضرورة أنه يجوز للإنســـان أن يفوض تزويجه إلى غيره وإن لم يكن قد رأى امرأة من النساء.

فـــإن أراد أن الرؤية شرط في صحة التفويـــض كلية، فذلك مما لا يمكن القول به.

وإن أراد ذلـــك في مورد الرواية بالخصوص ـ وهو من كان له بنات فأراد انســـان تزويج واحدة منهن، فإنه لا يجوز له تفويض الأمـــر إليه إلا إذا رآهن كلهـــن ـ فذلك ـ إن تم ـ لا يجدي في توجيه الرواية وتطبيقها على القواعد؛ لأن مورد الرواية النزاع في التفويض وعدمه.

فلو سلمنا أنه لا يصح التفويض إلا مع رؤية الجميع لم يجد ذلك في تقديم قول الأب، إلا إذا ثبت التلازم بين الرؤية والتفويض، ولا يكفي في تقديم قول الأب شرطية الرؤية للتفويض، كما لعله ظاهر بأقل تأمل.

وكاشف اللثام قدس سره لم يدع هذه الملازمة، ليصح منه توجيه الرواية وتخريجها على وجه لا تخالف القواعد، المانعة من تقديم قول الأب المدعي للتفويض بلا بينة، بل ظاهرها تقديم قوله بلا يمين أيضاً.

وهذا الإشكال مشترك بين ما ذكره كاشف اللثام وما ذكره المحقق.

اللهم إلا أن تحمل الرواية على إرادة تقديم قوله في الجملة ولو مع اليمين،

(مسألة ٢٠): لا يصح نكاح الحمل وإنكاحه(١) وإن علم ذكوريته أو أنوثيته، وذلك لانصراف الأدلة، كما لا يصح البيع أو الشراء منه ولو بتولي الولي.

كما استظهره في الجواهر[١]، لكنه غير ظاهر.

وبالجملة: تقديم قول الأب بناءً على ما ذكره المحقق ومن وافقه من أن الرؤية أمارة على التفويض، يكون في محله؛ لأن دعوى الأب موافقة للحجة، فيكون القول قوله.

نعم، ظاهر الرواية عدم الحاجة إلى اليمين، وهو غير جار على القواعد على كل من التخريجين، فإن الأب وإن كان منكراً على تخريج المحقق، لكن المنكر لا يقبل قوله بلا يمين.

أما بناءً على تخريج كاشف اللثام فالأب يكون مدعياً، فقبول قوله بلا يمين ولا بينة أبعد عن العمل بالقواعد، ولأجل ما ذكرنا يشكل التوجيهان معاً، وحينئذٍ يدور الأمر في الرواية بين الأخذ بظاهرها، وطرحها.

لكن الأول متعين لصحتها، وعدم ما يقتضي وهنها، كما عرفت، فلاحظ.

(١) قال في الشرائع: «يشترط في النكاح امتياز الزوجة عن غيرها بالإشارة أو التسمية، أو الصفة، فلو زوجه إحدى بنتيه، أو هذا الحمل، لم يصح العقد»[٢]، ومثله في القواعد وغيرها[٣].

ويظهر من كلماتهم أنه مما لا خلاف فيه.

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٥٤.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٥٠٠.

(٣) قواعد الاحكام ٣: ١٠/ كفاية الاحكام ٣: ٩١.

. . . . . .

بل في المسالك: جعل المنع في الحمل أولى، لعدم التعيين لاحتمال كونه واحداً وأزيد، مضافاً إلى احتمال كونه غير قابل لنكاح المخاطب، بأن يكون ذكراً أو خنثى مشكلاً[١]، انتهى.

ويشكل: بأن اعتبار التعيين في مقابل الترديد أو جعله كلياً، تقدم في المسألة السابعة عشرة[٢].

وأما التعيين في مقابل الجهالة بالوحدة والتعدد، والذكورة والأنوثة، فلا دليل عليه.

فلو قال له: (زوجتك من في الحجرة من الجواري واحدة كانت أو متعددة)، أو (زوجتكها إن كانت أنثى)، فلا دليل على بطلانه، ومقتضى الإطلاقات الصحة.

لكن ظاهر الأصحاب المنع من نكاح الحمل وإنكاحه وإن علم أنه واحد، أو أنثى، أو ذكر.

وحينئذٍ فلا يكون المنع من جهة فقد التعيين، بل لخصوصية فيه، ولعله إجماع منهم.

وفي الجواهر: أن العمدة فيه الإجماع إن تم[٣]، انتهى.

وكأنه متوقف في تحقق الإجماع على المنع.

والمصنف رحمه الله علل الحكم بالانصراف.

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٠٦.

(٢) في ص ٣٩.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ١٥٧.

وإن قلنا بصحة الوصية له عهدية(١)، بل أو تمليكية أيضاً.

(مسألة ٢١): لا يشترط في النكاح علم كل من الزوج

وكأن منشأ الانصراف كون الحمل ناقص البشرية، فلا ينصرف إليه الدليل.

لكن إن كان توقف فهو في الحمل بعد ولوج الروح فيه، أما قبل ذلك فلا ينبغي التأمل فيه؛ لاعتبار الانسانية في تحقق الزوجية المفقودة فيه.

وأما بعد ولوج الروح فيمكن أن يكون الوجه ـ أيضاً ـ في المنع عدم ثبوت الولاية على الحمل بالنسبة إلى ذلك، فيكون المنع لقصور في المتصرف، لا في موضوع التصرف.

وأما البيع والشراء له: فالظاهر أنه في الجملة لا إشكال فيه، فإنه يجوز للوصي بيع التركة، وإن كان بعض الورثة حملاً، وإذا عزلت حصة الحمل فخيف عليها جاز للحاكم الشرعي أو غيره بيعها بما لا يخاف عليه، فلاحظ.

ومن ذلك تعرف الإشكال في قوله: «كما لا يصح...».

(١) لا إشكال في أنه لا تصح الوصية العهدية إلى الصبي منفرداً، فضلاً عن الحمل.

وأما منضماً إلى البالغ ـ بمعنى كونه وصياً حين الإيصاء، وإن كان لا يصح تصرفه ـ فالظاهر الصحة أيضاً، لعموم الأدلة، ولا يحتاج فيها إلى القبول، كي يدعى عدم الدلالة عليه، فلا تصح.

وأما التمليكية، فإنه لو توقفت على القبول ـ كما هو المشهور ـ كفى القبول بعد الولادة منه بعد البلوغ، أو من وليه قبله.

والزوجة بأوصاف الآخر(١) مما يختلف به الرغبات وتكون موجبة لزيادة المهر أو قلته، فلا يضر بعد تعيين شخصها الجهل بأوصافها، فلا تجري قاعدة الغرر هنا(٢).

---

(١) في الجواهر ادعى الضرورة على ذلك[١].

ويقتضيه السيرة القطعية.

نعم، يظهر من كشف اللثام في المسألة السابقة قدح كثرة الجهالة[٢].

ولكنه غير ظاهر.

(٢) فإن النبوي المشهور: «نهى النبي عن بيع الغرر»[٣]، يختص بالبيع.

وما في بعض كتب العلامة من أنه «نهى النبي عن الغرر»[٤] لم يثبت، كي يدل على المنع عن الغرر في المقام وغيره من المعاوضات غير البيع.

ولو ثبت فالسيرة القطعية توجب الخروج عنه.

والله سبحانه ولي السداد.

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٥٧.

(٢) كشف اللثام ٧: ٥١.

(٣) وسائل الشيعة١٧: ٤٤٨، ب ٤٠ ـ آداب التجارة ـ حديث: ٣.

(٤) تذكرة الفقهاء ١٠: ٥١/ مختلف الشيعة ٥: ١٣٧/ الخلاف ٣: ٣١٩.

فصل

في مسائل متفرقة

الأولى: لا يجـوز في النكاح دواماً أو متعة اشـتراط الخيار في نفس العقد(١)، فلو شرطه بطل.

فصل في مسائل متفرقة

(١) اتفاقاً، كما في كشف اللثام[١].

بل في الجواهر: «لا أجد خلافـاً في بطلان شرط الخيار، بل لعل الإجماع بقسميه عليه»[٢].

وفي مكاسب شـيخنا الأعظم: «عن الخلاف، والمبسـوط، والسرائر، وجامع المقاصد، والمسالك: الإجماع عليه»[٣].

وعلله في جامع المقاصد والمسـالك وغيرهما: بأنه ليس معاوضة محضة، ولهذا لا يعتبر فيه العلم بالمقعود عليه.

ولأن فيه شائبة العبادة، والعبادات لا يدخلها الخيار.

---

(١) كشف اللثام ٧: ٤٢٣.

(٢) جواهر الكلام ٣١: ١٠٥.

(٣) كتاب المكاسب ٥: ١٥١/ الخلاف ٣: ١٦/ المبسوط ٢: ٨١/ السرائر الحاوي ٢: ٢٤٦/ جامع المقاصد ٤: ٣٠٣/ مسالك الأفهام ٣: ٢١٢.

. . . . . .

ولأن اشتراط الخيار يفضي إلى فسخه بعد ابتذال المرأة، وهو ضرر، ولهذا وجب بالطلاق قبل الدخول بنصف المهر جبراً له[١].

ولعدم الحاجة إليه، لأنه لا يقع إلا بعد فكر وروية وسؤال كل من الزوجين عن صاحبه، بخلاف البيع في الأسواق بلا فكر وروية[٢].

ولما في خبر أبان من قول الصادق عليه السلام: «إنك إن لم تشترط (يعني: تشترط الأيام) كان تزويج مقام»[٣].

وفي خبر آخر: «تزويج البتة»[٤]، فإن ذلك يشعر بالاستقرار وعدم التزلزل.

لكن الجميع ـ كما ترى ـ ظاهر الإشكال.

وقد يستدل له بما في صحيح الحلبي ـ المروي في الفقيه والتهذيب ـ: «إنما يرد النكاح من البرص، والجذام، والجنون، والعفل»[٥].

ويشكل بأن الظاهر نفي الرد من غير المذكورات من العيوب، لا نفي الرد مطلقاً.

ومثله دعوى أن اللزوم في عقد النكاح من الأحكام لا من الحقوق، فإذا كان من الأحكام كان منافياً لشرط الخيار، والشرط المنافي لمقتضى العقد باطل.

(١) جامع المقاصد ٤: ٣٠٣، ١٢: ٨٦/ مسالك الأفهام ٧: ١٠١/ جواهر الكلام ٢٩: ١٤٩.

(٢) كشف اللثام ٧: ٥٤

(٣) وسائل الشيعة ٤: ٣٠٣، ب ٢٠ ـ المتعة ـ حديث: ٢.

(٤) المصدر السابق ٢٠: ٩٨، ب ٤٣ ـ مقدمات النكاح ـ حديث: ٣.

(٥) من لا يحضره الفقيه ٣: ٢٧٣/ تهذيب الأحكام ٧: ٤٢٤/ وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٩، ب ١ ـ العيوب والتدليس ـ حديث: ٦.

وفي بطلان العقد به قولان، المشهور على أنه باطل(١).

وعن ابن إدريس: أنه لا يبطل(٢) ببطلان الشرط المذكور.

فإنهـا لا تخلو من مصادرة، إذ لا يظهر الفـرق في مرتكزات العرف بين النكاح وغيره من عقود المعاوضات.

اللهم إلا أن يسـتدل على ذلك بعدم صحة التقايل فيه، فيدل ذلك على لزومـه بنحو لا يكون الاختيار فيـه للمتعاقدين، فيكـون شرط الخيار منافياً لمقتضاه.

اللهم إلا أن يناقش في ذلك بدعوى كون ذلك مقتضى إطلاقه، لا مقتضى ذاته.

فـإذاً العمدة فيه الإجماع المدعـى، وإن كان ظاهر الحدائق وجود القائل بالجواز؛ لأنه نسب المنع إلى المشهور[١].

ولكن لم يعرف بذلك قائل، ولا من نسب ذلك إلى قائل.

وفي جامع المقاصد: أنه قطعـي[٢]، وقد عرفت حكاية الإجماع عليه عن جماعة.

(١) نسـب البطلان إلى المشهور في كلام جماعة، منهم المسالك، وكشف اللثام، والجواهر[٣].

(٢) قـال فيما حكى عنـه: «لا دليل على بطلان العقـد من كتاب، ولا سـنة، ولا إجماع، بل الإجماع على الصحة؛ لأنه لم يذهب إلى البطلان أحد من أصحابنا، وإنما هو من تخريج المخالفين وفروعهم، اختاره الشـيخ على عادته

(١) الحدائق الناضرة ٢٣: ١٨٤.

(٢) جامع المقاصد ١٢: ٨٦.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٠٢/ كشف اللثام ٧: ٥٤/ جواهر الكلام ٢٩: ١٥٠.

ولا يخلـــو قوله عن قوة، إذ لا فرق بينه وبين ســـائر الشروط الفاسدة فيه، مع أن المشهور على عدم كونها مفسدة للعقد.

ودعوى: كون هذا الشرط(١) منافياً لمقتضى العقد، بخلاف سائر الشروط الفاسدة التي لا يقولون بكونها مفسدة، كما ترى(٢).

في الكتاب»[١].

(١) هذه الدعوى ذكرها في الجواهر[٢]، وجعلها الوجه في بطلان العقد ببطلان الشرط في المقام، وإن قلنا بأن فساد الشرط بالمخالفة للكتاب والسنة لا يبطل النكاح.

ووجه منافاة الـــشرط لمقتضى العقد: أن مقتضى العقـــد اللزوم، فالخيار مناف له.

(٢) لأن بطلان العقد بالشرط المنـــافي إنما يكون في الشرط المنافي لمفهوم العقد كما في: (بعتك بلا ثمن)، أو (أجرتك بلا أجرة)، أو المنافي لمقتضاه، وكان الاقتضاء عرفياً، لأنه حينئذٍ يمتنع القصد إلى مضمون العقد ومضمون الشرط، لأنه من القصد إلى المتنافيين.

أما إذا كان الاقتضاء شرعياً محضاً ـ كما في المقام ـ فلا مانع من القصد إلى المضمونين معاً، إما لعدم الالتفات إلى مقتضى العقد شرعاً، أو مع الالتفات إليه وقصد خلافه تشريعاً.

ودعـــوى: كون اللزوم من ذاتيات النكاح، لا من أحكامه الشرعية، ولا من حقوق المتعاقدين.

---

(١) السرائر الحاوي ٢: ٥٧٥.

(٢) جواهر الكلام ٣١: ١٠٦.

وأما اشتراط الخيار في المهر فلا مانع منه(١)، ولكن لا بد من تعيين مدته(٢).

كما ترى! مما لا يساعدها عرف، ولا شرع، فإن ثبوت الخيار لأحد الزوجين في العيوب إذا كانت في الآخر مما لا ريب فيه، ولا يعد منافياً لمفهومه.

هذا مضافاً إلى أن التحقيق أن عقد الانقطاع راجع إلى عقد التزويج بشرط الانفساخ في الأجل، ولا ريب أن شرط الانفساخ أولى بالمنافاة للنكاح من شرط الخيار، فإذا ثبت عدم المنافاة في الأول، فعدم المنافاة في الثاني أولى.

ومن ذلك يظهر ضعف ما ذكره في الشرائع من التردد، وجعل منشأه: «الالتفات إلى تحقق الزوجية لوجود المقتضي وارتفاعه عن تطرق الخيار، والالتفات إلى عدم الرضا بالعقد لترتبه على الشرط»[١]، انتهى.

فإن وجه الثاني إن تم لم يكن وجه للصحة، وإلا فلا موجب للبطلان.

(١) كما هو المعروف بينهم، المصرح به في كلام جماعة، كالشرائع، والقواعد، والمسالك، وكشف اللثام، وغيرها[٢]، مرسلين له إرسال المسلمات، من دون تعرّض فيه لخلاف، أو إشكال.

معللين له: بأن الصداق ليس ركناً في العقد، بل عقد في ضمن العقد، فلا مانع من الخيار فيه، ويبقى أصل النكاح بحاله، كما لو خلا من أول الأمر عن الصداق.

(٢) كما صرح بذلك في المسالك، والجواهر، وكشف اللثام أيضاً[٣]،

---

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٤.

(٢) المصدر السابق ٢: ٢١٨/ قواعد الأحكام٣: ١١/ مسالك الأفهام ٧: ١٠١، ٨: ٢٥٧/ كشف اللثام ٧: ٥٤/ جواهر الكلام ٢٩: ١٤٩.

(٣) مسالك الأفهام ٨: ٢٥٦/ كشف اللثام ٧: ٤٢٣/ جواهر الكلام ٣١: ١٠٧.

وإذا فسخ قبل انقضاء المدة يكون كالعقد بلا ذكر المهر، فيرجع إلى مهر المثل.

هذا في العقد الدائم الذي لا يلزم فيه ذكر المهر، وأما في المتعة حيث أنها لا تصح بلا مهر، فاشتراط الخيار في المهر فيها مشكل(١).

الثانية: إذا ادعى رجل زوجية امرأة فصدقته، أو ادعت امرأة

لكن احتمل فيه العدم، لإطلاق العبارات.

وفي الجواهر: «ربما احتمل فيه عدم اعتبار ضبطه لذلك (يعني: إطلاق الأصحاب)، ولأنه يغتفر فيه من الجهالة ما لا يغتفر في غيره، لكن المذهب الأول»[1].

ولم يظهر وجهه في قبال إطلاق الأدلة.

اللهم إلا أن يكون ترك التعيين موجباً للإبهام من كل وجه، بحيث لا يقدم عليه العقلاء.

(١) لأنه بفسخ المهر ينفسخ العقد، لاعتبار المهر في عقد المتعة حدوثاً وبقاءً، فيرجع اشتراط الخيار فيه إلى اشتراطه في عقد النكاح، الذي عرفت الإجماع على عدم صحته.

اللهم إلا أن لا يشمل المقام.

لكنه كما ترى! بل المقطوع به أن حكمهم بصحة اشتراطه في الصداق مختص بالدائم، يظهر ذلك بأقل تأمل في كلامهم، فلاحظ.

---

(١) جواهر الكلام ٣١: ١٠٧.

زوجيــة رجل فصدقهــا، حكم لهما بذلــك(١) في ظاهر الشرع، ويرتب جميــع آثار الزوجيــة بينهما؛ لأن الحــق لا يعدوهما(٢)، ولقاعدة الإقرار(٣)، وإذا مات أحدهما ورثة الآخر.

---

(١) كما في الشرائع، والقواعد، وغيرهما[١]، بلا خلاف في ذلك ظاهر.

وفي الحدائق: أنه لا ريب في الحكم المذكور[٢].

(٢) قال في المســالك: «لأن الحق ينحصر فيهما، وقد أقرّا به، فيدخلان في عموم: «إقرار العقلاء على أنفســهم جائز»، لأنه الفرض»[٣]، ونحوه ما في كشف اللثام، والحدائق، والجواهر[٤].

والمصنف جعله في مقابل قاعدة الإقرار، وهو بناء على ذلك غير ظاهر.

اللهــم إلا أن يرجع إلى الدعوى بلا معارض، لكن دليله من النص ـ إن تم ـ لا يشمل المقام.

أو يرجع إلى الاخبار عن نفســه أو ما تحت يده، كما لو أخبر بطهارة بدنه ونجاسته ونحوهما، لكن عمومه للمقام غير ثابت.

وكذا لو أخبر عن نسبه، وعدالته، واجتهاده، وفقره.

(٣) لكن القاعدة تختص بما يكون على نفسه، فلا تشمل ما يتعلق بغيره، ومنه إرث أحدهما من الآخر، فإنه يتعلق بوارثه.

فالأولى التمســك له بالإجماع، ويكون حينئذٍ من صغريات قاعدة: من

---

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢١٨/ قواعد الأحكام ٣: ١١/ المبسوط ٤: ١٨٣.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٣: ١٧٨.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٠٢.

(٤) كشف اللثام ٧: ٥٤/ جواهر الكلام ٢٩: ١٥٢.

ولا فرق في ذلك بين كونهما بلديين معروفين أو غريبين(١).

وأما إذا ادعى أحدهما الزوجية وأنكر الآخر فيجري عليهما قواعد الدعوى(٢)، فإن كان للمدعي بينة(٣) وإلا فيحلف المنكر أو يرد اليمين، فيحلف المدعي ويحكم له بالزوجية، وعلى المنكر

ملك شيئاً ملك الإقرار به، فيكون الإجماع عليه دليلاً على القاعدة، كسائر الموارد التي كان الإجماع عليها دليلاً على القاعدة المذكورة.

والظاهر أن هذه القاعدة كما هي معقد إجماع قولي، معقد إجماع عملي، وسيرة المتشرعة، بل الظاهر أنها قاعدة عقلائية أيضاً.

(١) خلافاً لبعض العامة، فمنع من قبول الإقرار في البلديين، بناءً منه على اعتبار الإشهاد في النكاح، وسهولة إقامة البينة في البلديين[١].

وضعف المبنى والابتناء ظاهر، ضرورة عدم اعتبار الإشهاد عندنا.

ولو سلم فإنما يعتبر في مقام الثبوت، لا الإثبات.

ولو سلم فلا فرق بين البلديين والغريبين، لإمكان إشهاد البلديين غريبين، فيصعب الإشهاد، وبالعكس، فيسهل الإشهاد.

مضافاً إلى أن قبول الإقرار لا يختص بالبلد.

(٢) كما في الشرائع، والقواعد وغيرهما[٢]، مرسلين له إرسال المسلمات.

ويقتضيه عموم الأدلة.

(٣) يعني: تسمع البينة، ويحكم بثبوت الزوجية.

(١) روضة الطالبين ٥: ٣٩٩/ مغني المحتاج ٣: ٢٠٠.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢١٨/ قواعد الأحكام٣: ١١/ المبسوط ٤: ١٨٣.

ترتيب آثاره في الظاهر(١)، لكـــن يجب على كل منهما العمل على الواقع(٢) بينه وبين الله.

وإذا حلـــف المنكر حكم بعدم الزوجيـــة بينهما، لكن المدعي مأخوذ بإقراره المســـتفاد من دعواه، فليس لـــه إن كان هو الرجل تزويج الخامسة، ولا أم المنكرة، ولا بنتها مع الدخول بها، ولا بنت أخيها أو أختها إلا برضاها، ويجب عليه إيصال المهر إليها.

نعم لا يجب عليه نفقتها، لنشوزها بالإنكار(٣).

---

(١) يعني: آثار الحكـــم بالزوجية في الظاهر، عملاً بأدلة وجوب العمل بالحكم، وحرمة رده.

(٢) كما صرح به في المسالك، وكشـــف اللثام وغيرهما[١]، ويظهر منهم أنه إجماعي.

فإن الحكم عندنا طريق، لا موضوع لتبدل الواقع، ففي صحيح هشـــام ابـــن الحكم، عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال: قال رســـول الله صلى الله عليه وآله: إنما أقضي بينكم بالبينات والأيمان، وبعضكم ألحن بحجته من بعض، فأيما رجل قطعت له من مال أخيه شيئاً فإنما قطعت له قطعة من النار»[٢].

هذا مع العلـــم بالواقع، أما مع قيام حجة عليه فالظاهر أن حكم الحاكم مقدم عليه، كما أشرنا إلى ذلك في بعض مباحث التقليد[٣]، فراجع.

(٣) قال في المسالك: «وأما النفقة فلا تجب عليه، لعدم التمكين الذي هو

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٠٣/ كشف اللثام ٧: ٥٥/ جواهر الكلام ٢٩: ١٥٢.

(٢) وسائل الشيعة ٢٧: ٢٣٢، ب ٢ ـ كيفية القضاء ـ حديث: ١.

(٣) تقدّم في ج ١ ص ١٢٧.

وإن كانت هي المدعية لا يجـوز لها التزويج بغيره(١) إلا إذا طلقها، ولو بأن يقول: (هي طالق إن كانت زوجتي)، ولا يجوز لها السفر من دون إذنه، وكذا كل ما يتوقف على إذنه.

شرط وجوبها»[١]، ونحوه في كشف اللثام، والجواهر[٢].

وفي الحدائق نسبته إلى الأصحاب[٣].

وهو يتوقف على أن الشرط في النفقة التمكين، فإذا فات ولو لعذر لم تجب.

ولأجل أن التحقيـق أن التمكين ليس شرطاً في وجوب النفقة، بل عدم النشـوز، والنشـوز مانع من وجوبها، عدل المصنف عـن التعليل المذكور في كلامهم إلى التعليل بما ذكر.

لكن لم يتضـح كون الإنكار يقتضي النشـوز، لأنه التمـرد على الزوج والامتناع من أداء حقوقه لغير عذر، والإنكار نفسه ليس كذلك.

نعم، العمل عليه يكون نشوزاً، لكن لا مطلقاً، بل إذا لم يكن عن عذر، فإن الحائض يحرم عليها التمكين، فإذا امتنعت منه لم تكن ناشـزاً، والمستطيعة يجب عليها السـفر، فإذا سافرت بغير إذن الزوج لم تكن ناشزاً، إذ لا دليل على ذلك، مع أن الظاهر أنه لا إشكال فيه.

فإذا كان إنكارها الزوجية عن عذر لم تكن ناشـزاً، وإلا كانت ناشزاً إذا عملت على ذلك الإنكار، بنحو يكون فيه تمرد على حقوق الزوج.

(١) كما صرّح بذلك الجماعة؛ لما سبق.

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٠٣.

(٢) كشف اللثام ٧: ٥٥/ جواهر الكلام ٢٩: ١٥٢.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٣: ١٨٧.

ولو رجع المنكر إلى الإقرار هل يسمع منه ويحكم بالزوجة بينهما ؟(١) فيه قولان.

والأقوى: السماع، إذا أظهر عذراً لإنكاره، ولم يكن متهماً(٢)،

---

(١) السماع منه.. **تارة**: بلحاظ الحكم بالزوجية، فيكون الحكم كما لو تصادقا من أول الأمر.

ولم أقف على وجود قولين في المسألة.

والذي ينبغي أن يقال: إن الحكم بالزوجية إذا تصادقا من أول الأمر إن كان المستند فيه قاعدة: «من ملك شيئاً...» فالظاهر أن القاعدة المذكورة كما تدل على حجية الإقرار بالثبوت، كذلك تدل على حجية الإقرار بالعدم.

وحينئذٍ تتعارض في المقام بالنسبة إلى الإنكار والإقرار، فلا يسمع أحدهما.

اللهم إلا أن يقال: إنه يملك الإقرار بكل منهما، كما يملك الخدش فيهما، فإذا ذكر عذراً له في الإنكار السابق كان الإقرار اللاحق حجة، وإذا ذكر عذراً له في الإقرار اللاحق كان الإنكار السابق حجة؛ لأن دليل القاعدة يقتضي جواز التعويل عليه في ذلك كله.

وإن كان المستند فيه قاعدة: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز» تعين العمل على الإقرار، ولا يعتد بالإنكار السابق، عملاً بإطلاق دليل القاعدة.

وكأن احتمال عدم السماع في المقام مبني على انصراف القاعدتين إلى غير الفرض.

وأخرى: بلحاظ جهات أخر يأتي الكلام فيها.

(٢) اقتصاراً على القدر المتيقن من معقد الإجماع في قاعدة: «من ملك

وإن كان ذلك بعد الحلف(١).

شيئاً ملك الاقرار به».

(١) فإن الحلف وحكم الحاكم به لا يوجبان تبدل الواقع، إذ لا موضوعية لهما في ذلك عندنا.

نعم، في مسألة اختلاف الزوجين في وقوع العقد حال الإحرام إذا كان المدعي لذلك الزوج، وكانت المرأة منكرة، فحلفت، وحكم لها الحاكم، فعن المبسوط: أنه يتنصف المهر إذا كان قبل الدخول[١].

وفي الدروس: «ظاهر الشيخ انفساخ العقد حينئذٍ، ووجوب نصف المهر إذا كان قبل المسيس، وجميعه بعده»[٢].

وإشكاله ظاهر، إذ لا مقتضى لهذا الانفساخ، ولا سيما وكونه خلاف ظاهر الأصحاب.

وأما السماع بلحاظ الخصومة: فلا مجال له؛ إذ بالإقرار حصل الاتفاق بين الزوج والزوجة والتصادق على الزوجية، فلا خصومة بينهما.

أما السماع بلحاظ إلزام المنكر باللوازم الشرعية، بمعنى: أن الإقرار مانع من إلزامه بلوازم الإنكار من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فهو الظاهر؛ لأنه يكفي في سقوط ذلك الإلزام احتمال الصحة، إذ لا دليل على وجوب الأمر بالمعروف إذا لم تكن حجة على الإصرار على المنكر، فما دام الفاعل محتمل الصحة يسكت، ولا يجب أمره بالمعروف.

اللهم إلا أن يكون دليل نفوذ الإقرار على المقر يقتضي ذلك، كما سيأتي

(١) المبسوط ١: ٣١٨.

(٢) الدروس الشرعية ١: ٣٦٨.

وكذا المدعي إذا رجع عن دعواه(١) وكذّب نفسه.

من بعض.

(١) يعني: أنكر الزوجية، ووافق خصمه على نفي الزوجية، فإنه يسمع إنكاره وإن كان إنكاراً بعد الإقرار.

والسماع هنا إن كان بالنسبة إلى نفي الزوجية: فهو في محله، لما عرفت في الفرض السابق بعينه.

وإن كان بالنسبة إلى إلزامه بأحكام الزوجية التي أقرّ بها: فقيل: يؤخذ بإقراره.

قال في الجواهر: «وفي المسالك: «لا فرق في ثبوت هذه الأحكام بين حلف الآخر وعدمه، لأنها مترتبة على نفس دعوى الزوجية»، بل قيل: ولا بين تكذيب المدعي دعواه بعد ذلك وعدمه.

قلت: هو كذلك، لكن قد يقال: إن ذلك كله جائز للمدعي إذا اعترف بعد ذلك بأنه قد كان مبطلاً في الدعوى.

لأنه شيء لا يعلم إلا من قبله، مع احتمال الالزام باقراره»[1]، انتهى ما في الجواهر.

والظاهر أن مراد المصنف بالسماع في هذا الفرض: السماع بلحاظ ذلك، لا بلحاظ نفي الزوجية.

ووجهه: أنه لا عموم في قاعدة الإقرار لما إذا ذكر عذراً في الإقرار غير بيان الواقع، لأنها وإن كانت شرعية، لكنها إمضاء لما عند العقلاء، لا تأسيس

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٥٣/ مسالك الأفهام ٧: ١٠٣.

. . . . . .

حجية، فالدليل الدال عليها بقرينة ذلك ينزل على ما عند العقلاء.

والظاهـــر أن بناءهم على عدم الأخذ بالإقـــرار إذا كان صادراً لغير بيان الواقع بل لأمر آخر.

لذلك قال في الشرائع في كتاب الإقرار: «إذا شهد على نفسه بالبيع وقبض الثمن، ثم أنكر فيما بعد، وادعى أنه أشـــهد تبعاً للعـــادة، ولم يقبض، قيل: لا تقبـــل دعواه، لأنه مكذب لإقراره، وقيل: يقبل، لأنه ادعى ما هو معتاد، وهو أشبه»[١].

وفي المسالك: نسبة الأخير إلى الأكثر[٢].

وفي الجواهـــر: لم نتحقق القائل بالأول مـــن العامة، فضلاً عن الخاصة، وأنه لم نجد خلافاً في القبول[٣].

واستدل له بما دلَّ على أن البينة على المدعي، واليمين على من أنكر.

ويشكل: بأنه خلاف ما دل على عدم قبول الإنكار بعد الإقرار.

ويندفع: بأن الدليل عليه ليس إلا ما دل على نفوذ الإقرار، فإذا كان الدليل قاصراً عن شـــمول الإقرار الصادر لغير بيان الواقع، بل لسبب من الأسباب، لم يكن دليل على عدم قبول الإنكار في المقام، فتكون دعوى المواطاة مسموعة، لعموم الأدلة، كدعوى فسق الشاهد.

نعم، لما كانت دعوى المواطاة خلاف الأصل في الخبر كان مدعيها مدعياً،

---

(١) شرائع الإسلام ٣: ١٢٣.

(٢) مسالك الأفهام ١١: ١٢٤.

(٣) جواهر الكلام ٣٥: ١٥٠.

.....

ومنكرها منكراً عليه اليمين، فإذا حلف المنكر المشتري على عدم المواطاة بطلت دعوى المواطاة من البائع.

ومن ذلك يظهر: أن اليمين من المنكر في المقام على عدم المواطاة لا على عدم القبض ـ كما عن الكفاية[1] ـ ولا على أحدهما ـ كما عن جامع المقاصد والروضة[2] ـ لأن الدعوى لم تكن على القبض، وإنما كانت على المواطاة لا غير، فاليمين على القبض خارجة عن محط الدعوى.

ومن ذلك يتحصل أمور:

الأول: إن الاقرار في قاعدة: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»، وقاعدة: «من ملك شيئاً ملك الإقرار به»، يختص بالإقرار الصادر لبيان الإعلام، ولا يشمل ما كان صادراً لغرض آخر أو غلطاً.

الثاني: إن الإقرار في قاعدة: «من ملك شيئاً ملك الإقرار به» لا يختص بالإقرار بالوجود، بل يعم الإقرار بالعدم، والإقرار بالخدش في إقراره بالوجود أو العدم.

فإذا أقرّ الحاكم الشرعي بالحكم بالهلال قُبل، وإذا أقرّ بعدم الحكم قُبل، وإذا أقرّ بأن إقراره بالحكم كان سهواً أو غلطاً قُبل، وكذا في إقراره بالعدم.

الثالث: أنه لا يختص الإقرار الخارج عن عموم القاعدتين بما كان خلافه عادياً، كما يظهر من الشرائع.

فإذا ادعى المقرّ بخدش في إقراره بأمر غير عادي يقبل الخدش، ويسقط

(١) كفاية الأحكام ٢: ٥٠٧.

(٢) جامع المقاصد ٩: ٣٤٤/ الروضة البهية ٦: ٤٢٢.

نعم يشكل السماع منه إذا كان ذلك بعد إقامة البينة منه على دعواه(١)، إلا إذا كذبت البينة أيضاً نفسها.

الثالثة: إذا تزوج امرأة تدعي خلوّها عن الزوج فادعى

الإقرار.

ولذلك قال في الجواهر: إن «الأقوى في النظر، إن لم يكن إجماع، عدم خصوصية للمقام، فتسمع الدعوى مطلقاً إذا ذكر وجهاً ممكناً لإقراره الأول»[1].

الرابع: إن السماع في الفرض الأول المذكور في المتن بلحاظ الحكم بالزوجية، والسماع في الفرض الثاني بلحاظ إلزامه بأحكام ما أقرّ به أولاً من باب الأمر بالمعروف، فلا يلزم به.

الخامس: أن الوجه في السماع في الأول قاعدة: «من ملك...».

والوجه في السماع في الثاني: اختصاص قاعدة: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز» بغير المورد.

فالسماع في المقامين ليس بلحاظ واحد، ولا دليله في المقامين واحد.

(١) لأن تكذيبه البينة لا يسقطها عن الحجية، وإنما يوجب سقوط حقه عند الحاكم، فيجب العمل بالبينة، ويكون الحال كما إذا أنكر بعد الإقرار من دون بيان خلل في الإقرار.

وعليه فإذا كان مقتضاها إلزامه بأحكام الإقرار من عدم تزويج الخامسة، أو تزويج أمها، أو أختها، أو بنتها، ونحو ذلك، لزم العمل به.

---

(١) جواهر الكلام ٣٥: ١٥٢.

زوجيتها رجل آخر، لم تسمع دعواه، إلا بالبينة(١).

نعم له مع عدمها على كل منهما اليمين، فإن وجه الدعوى على الامرأة فأنكرت وحلفت سقط دعواه عليها.

---

(١) كما في الشرائع، والقواعد، وغيرهما[١].

ونسب إلى جمع من الأصحاب[٢]، وإلى الأكثر[٣].

واستدل له بخبر يونس قال: «سألته عن رجل تزوج امرأة في بلد من البلدان، فسألها: لك زوج؟ فقالت: لا، فتزوجها، ثم إن رجلاً أتاه، فقال: هي امرأتي، فأنكرت المرأة ذلك، ما يلزم الزوج؟ فقال عليه السلام: هي امرأته إلا أن يقيم البينة»[٤]، ونحوه مكاتبة الحسين بن سعيد.

وفي خبر عبد العزيز بن المهتدي قال: «سألت الرضا عليه السلام قلت: جعلت فداك إن أخي مات وتزوجت امرأته، فجاء عمي فادعى أنه كان تزوجها سراً، فسألتها عن ذلك، فأنكرت أشد الإنكار، وقالت: ما بيني وبينه شيء قط، فقال عليه السلام: يلزمك إقرارها، ويلزمه إنكارها»[٥].

وكأن عدم التعرض فيه للبينة من جهة فرض السر في السؤال.

واستدل له أيضاً ـ في المسالك وغيرها ـ: بأن اليمين إنما تتوجه على المنكر إذا كان بحيث لو اعترف لزمه الحق ونفع المدعي، والأمر هنا ليس كذلك، لأن المرأة لو صادقت المدعي على دعواه لم تثبت الزوجية، لأن إقرارها واقع في حق

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢١٩/ قواعد الأحكام٣: ١١/ المختصر النافع: ١٧٠.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٣: ١٨٧.

(٣) رياض المسائل ١١: ٢٤.

(٤) وسائل الشيعة ٢٠: ٣٠٠، ب ٢٣ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٣.

(٥) المصدر السابق ـ حديث: ١.

.....

الغير، وهو الزوج[١].

وكذا الحال لـو ردت اليمين على المدعي، فإنهـا لا تصلح حجة في منع الزوج عن حقه الثابت شرعاً.

ونحوه يقرر فيما لو وجه الدعوى على الزوج.

لكن في المسالك: «ذهب جماعة من الأصحاب إلى قبول الدعوى، وتوجه اليمين والرد هنا، وإن لم تسمع في حق الزوج.

وفائدتـه على تقديـر الإقرار ثبوت مهـر المثل على الزوجـة للمدعي، لحيلولتهـا بينه وبين البضع بالعقد الثـاني... إلى أن قال: وعلى تقدير رد اليمين على المدعي، أو نكولها عن اليمين، والقضاء للمدعي بالنكول، أو مع اليمين، فالحكم كذلك.

ومبنى القولـين: أن منافع البضع هل تضمن بالتفويت أم لا؟... إلى أن قال: والقول بسـماع الدعوى وثبوت الغرم متجه، عملاً بالقاعدة المستمرة من ثبوت اليمين على من أنكر»[٢].

ويمكن أن يقال ـ كما في الجواهر وغيرها ـ: بسـماع الدعوى، وإن لم نقل بمالية البضع، ولا بثبوت الغرم للحيلولة، لعموم الأدلة[٣].

ويكفي في صحة سـماع الدعوى ترتب الأثـر في الجملة، ولو عند فراق

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ١١٠/ كشـف اللثام ٧: ٥٧/ الحدائق الناضرة ٢٣: ١٨٨/ جواهر الكلام ٢٩: ١٦٤.

(٢) المصدر السابق ٧: ١١١.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ١٦٦.

.....

الــزوج الثاني، أو عند توجيه الدعوى عليه أيضاً فينكلان هو والزوجة، فتثبت دعوى الأول، أو يردّا معاً اليمين عليه، فيحلف فتثبت أيضاً.

إذ يكفي في صحة السماع ترتب الثمرة العملية في الجملة، فإنه إذا اختلف المالك والمســتأجر في مدة الإجارة، فقال المالك: عشر ســنين، وقال المستأجر: عشرين سنة، سمعت دعوى المستأجر، وإن لم يكن لها أثر فعلي.

وكذلك لو باع عيناً في يده على آخر، فادعى ثالث أنها له، لم تسمع دعواه، وإن كان البائع عاجزاً عن دفع الغرامة.

فيكفي في سماع الدعوى ترتب الاستحقاق إذا كان في معرض أن يترتب عليه فعلية الاستيفاء.

نعم، إذا لم تكن هذه المعرضية لا مجال للسماع، والظاهر أنه إجماع.

ثم إنك عرفت في بعض المباحث السابقة أن منافع البضع غير مضمونة[1]، فإذا صح الابتناء ـ كما في المســالك ـ فاللازم القول بعدم السماع، لكن الابتناء غير ظاهر، كما تقدَّم.

وهو العمدة فيما ذكره في الشرائع وغيرها.

وأمــا النصوص: فظاهرها بيان تكليف الــزوج، وما يلزمه حينما يدعي الرجل الزوجيــة، قبل مراجعة القاضي والتحاكم عنده، لا بيان كيفية حســم النزاع والخصام.

فإذاً لا مجال للاســتدلال بها على عدم انقطاع الدعوى إلا بالبينة، أخذاً

(١) تقدّم في ج ٢١ ص ٢٢٦.

وإن نكلت أو ردت اليمين عليه فحلف لا يكون حلفه حجة على الزوج، وتبقى على زوجية الزوج مع عدمها(١)، سواء كان عالماً بكذب المدعي أو لا، وإن أخبر ثقة واحد بصدق المدعي، وإن كان الأحوط حينئذٍ طلاقها(٢).

فيبقى النزاع بينه وبين الزوج، فإن حلف سقط دعواه بالنسبة إليه أيضاً، وإن نكل أو رد اليمين عليه فحلف حكم له بالزوجية إذا كان ذلك بعد أن حلف في الدعوى على الزوجية بعد الرد عليه، وإن كان قبل تمامية الدعوى مع الزوجة فيبقى النزاع بينه وبينها كما إذا وجه الدعوى أولاً عليه.

والحاصل: إن هذه دعوى على كل من الزوج والزوجة، فمع عدم البينة إن حلفا سقط دعواه عليهما، وإن نكلا أو رد اليمين عليه

بالإطلاق.

ومن ذلك يظهر لك الوجه فيما ذكره المصنف رحمه الله بقوله: «نعم له مع عدمها...»، وكان المناسب أن يقيّد عبارته الأولى بما إذا كان التداعي بينهم في غير مجلس القضاء، وهذه العبارة بما إذا كان التداعي في مجلس القضاء.

(١) يعني: عدم البينة.

(٢) لموثق سماعة قال: «سألته عن رجل تزوج أمة (جارية. خ.ل) أو تمتع بها، فحدثه رجل ثقة، أو غير ثقة، فقال: إن هذه امرأتي، وليست لي بينة، فقال عليه السلام: إن كان ثقة فلا يقربها، وإن كان غير ثقة فلا يقبل منه»[1].

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٣٠٠، ب ٢٣ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٢.

فحلف ثبت مدعاه.

وإن حلف أحدهما دون الآخر فلكل حكمه، فإذا حلف الزوج في الدعوى عليه فسقط بالنسبة إليه، والزوجة لم تحلف بل ردت اليمين على المدعي أو نكلت ورد الحاكم عليه فحلف وإن كان لا يتسلط عليها لمكان حق الزوج، إلا أنه لو طلقها أو مات عنها ردت إليه، سواء قلنا(١) إن اليمين المردودة بمنزلة الإقرار، أو بمنزلة البينة، أو قسم ثالث(٢).

ولم يعرف عامل به، فيتعين حمله على الاستحباب، للاحتياط.

(١) إذ هي على كل واحد من الوجوه المذكورة تكون مثبتة لحق الحالف على خصمه.

(٢) إذا كانت بمنزلة الإقرار تكون طريقاً إلى إثبات الحق على المنكر فقط، فلا يتعدى إلى غيره، كما هو حال الإقرار.

وإذا كانت بمنزلة البينة تكون طريقاً إلى إثبات المدعى ولوازمه، كما هو حال البينة.

وإذا كانت على وجه آخر فيمكن أن يثبت بعض اللوازم دون بعض.

وقد ذكروا فروعاً تتفرع على الخلاف المذكور.

منها: ما لو أقام المدعى عليه بينة على أداء الدين أو الإبراء منه، بعد أن حلف المدعي للدين.

فإن قلنا أن اليمين كالبينة سمعت البينة من المدعى عليه.

نعم في استحقاقها النفقة والمهر المسمى على الزوج إشكال(١)، خصوصا إن قلنا أنه بمنزلة الاقرار(٢) أو البينة.

هذا كله إذا كانت منكرة لدعـــوى المدعي، وأما إذا صدقته وأقرت بزوجيته فلا يسمع بالنسبة إلى حق الزوج، ولكنها مأخوذة بإقرارها، فلا تســـتحق النفقة على الزوج ولا المهر المسمى، بل ولا

وإن جعلناها كالإقرار منه لم تسمع، لكونه بإقراره[١] مكذب لبينته.

والذي حكاه في الجواهر عن بعض متأخري المتأخرين: أنها قسم ثالث، فقد يجري عليهـــا حكم الإقرار، وقد يجري عليها حكـــم البينة، وقد لا يجري عليهـــا حكم أحدهما، وجعلـــه في الجواهر هو المتجـــه[٢]، وكذلك المصنف في كتاب القضاء[٣].

(١) لأن النفقـــة والمهر المســـمى من حقـــوق الزوجـــة الثابتة لها لأجل زوجيتها، فإذا ثبتت زوجيتها للمدعي باليمين المردودة، فقد ســـقطت حقوق زوجيتها للآخر، وثبتت لها بالإضافة إلى المدعي لولا إقرارها بنفي الزوجية له، فلا وجه لمطالبتها الزوج بها.

وبالجملـــة: مقتـــضى اليمين المردودة نفـــي حقوقها الثابتـــة لها من جهة زوجيتها لغير المدعي.

(٢) لما هو ظاهر من مقتضى الإقرار، وسيأتي في المتن.

وحال البينة أظهر فإنها حجة على نفي الاستحقاق.

---

(١) كذا ذكر الجماعة، لكنه لا ينطبق على الفرض؛ لكون الحالف غير المقيم للبينة. [منه قدس سره].

(٢) جواهر الكلام ٤٠: ١٧٩.

(٣) تكملة العروة الوثقى ٢: ٦٥.

مهـــر المثل إذا دخل بها، لأنها بغية بمقتـــضى إقرارها، إلا أن تظهر عذراً(١) في ذلك، وترد على المدعي(٢) بعد موت الزوج أو طلاقه إلى غير ذلك.

الرابعة: إذا ادعى رجل زوجية امرأة وأنكرت، فهل يجوز لها أن تتزوج من غيره قبل تمامية الدعوى مع الأول، وكذا يجوز لذلك الغير تزويجهـــا، أو لا إلا بعد فراغها مـــن المدعي؟ وجهان(٣)،

---

(١) على ما تقدّم في المسألة الثانية[1].

(٢) عملاً بحكم الحاكم.

(٣) قال في المســـالك: «ومما يتفرع على الخلاف الأول (يعني: الخلاف في المسألة الثالثة) جواز العقد على هذه لغير المدعي قبل انتهاء الدعوى وعدمه.

فإن قلنا بسماعها بعد التزويج وترتب فائدتها السابقة صح العقد الثاني، وبقيت الدعوى بحالها.

لكن العقد الثاني يفيد سقوط تسلط المدعي على البضع، فيحتمل لذلك عدم جواز العقد حتى ينهي الأول دعواه، لسبق حقه، فلا يسقطه الثاني بعقده.

نعم، لو تراخى الأول في الدعوى أو ســـكت عنها فجواز العقد أجود، حذرا من الاضرار المترتب على المنع، فإن الزوج إذا علم بعدم إقدام أحد عليها أمكن أن يؤخر دعواه لذلك، ليطول الأمـــر عليها، ويتوجه عليه الضرر بترك التزويج، فيكون وسيلة إلى الرجوع إليه، وهو يستلزم الحرج والإضرار المنفيين بالآية والرواية.

---

(١) تقدّم في ص ٦٧.

.....

وإن قلنا بعدم سماع الدعوى على المعقود عليها أصلاً ـ كما ذهب إليه المصنف ـ اتجه عدم جواز تزويجها إلى أن تخرج من حقه بانتهاء الدعوى.

ويشكل الأمر حينئذٍ لو ماطل بها وقصد ما ذكرناه، ولعل الجواز حينئذٍ مطلقاً أقوى»[1].

والتحقيق: جواز التزويج على كل من القولين، إذ ليس ما يحتمل المانعية على القول الأول إلا عدم تسلط المدعي على البضع على تقدير اليمين المردودة من المرأة أو نكولها، وعلى القول الثاني إلا سقوط حق الدعوى، لكنهما لا يصلحان للمانعية، إذ لا دليل على قصر سلطنة المرأة على نفسها بمجرد ذلك.

وسقوط حق الدعوى بالتزويج لا يقتضي حرمة التزويج، ولا المنع من السلطنة عليه، لأنه ليس تصرفاً في الحق، بل من قبيل رفع موضوعه، فيسقط.

على أن جواز الادعاء من الأحكام، ولم يثبت أنه من الحقوق، فإنه لا يسقط بالاسقاط.

وبالجملة: بناء على عدم سماع الدعوى من المدعي على المزوجة، يكون الشرط في سماع الدعوى كونها خلية، فيكون من قبيل شرط الوجوب، وشرط الوجوب لا يجب بالوجوب، فلا مانع من أن تجعل نفسها مزوجة غير خلية، فتتخلص من الادعاء عليها.

وأولى منه بذلك عدم تسلط المدعي على البضع على تقدير النكول أو اليمين المردودة، إذ هو محتمل الثبوت بعد ذلك، ولا يصلح العلم بثبوته لقصر السلطنة، فضلاً عن احتمال ثبوته.

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ١١٢.

من أنها(١) قبل ثبوت دعوى المدعي خلية ومسلطة على نفسها.

ومن تعلّق حـق المدعي بها(٢)، وكونهـا في معرض ثبوت زوجيتها للمدعي(٣).

مـع أن ذلك تفويت حق المدعـي(٤) إذا ردت الحلف عليه وحلف، فإنه ليس حجة على غيرها، وهو الزوج.

ويحتمل التفصيـل(٥) بين ما إذا طالـت الدعوى فيجوز، للـضرر عليها بمنعهـا حينئذ، وبين غير هذه الصـورة والأظهر الوجه الأول.

وحينئذ فإن أقام المدعي بينة، وحكم له بها، كشف عن فساد

وفي كونه من الحقوق إشكال ظاهر، فإنه أيضاً لا يسقط بالإسقاط.

وإلى بعض ما ذكرنا أشار في الجواهر[١].

(١) هذا وجه الجواز، ومرجعه إلى قاعدة السلطنة على النفس.

(٢) إن كان المراد به حق الدعوى، فقد عرفت أن حق الدعوى مشروط بكونها خلية، مضافاً إلى أنه لم يثبت كونه من الحقوق.

(٣) المعرضية لا تزاحم قاعدة السلطنة على النفس.

(٤) الحق المذكور استقبالي، فلا يمنع من قاعدة السلطنة إذا كان معلوماً، فضلاً عما إذا كان محتملاً، كما عرفت.

(٥) قد احتمله في المسالك[٢].

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٦٧.

(٢) مسالك الأفهام ٧: ١١٢.

العقد عليها(١)، وإن لم يكن له بينة وحلفت، بقيت على زوجيتها.

وإن ردت اليمين على المدعي وحلف، ففيه وجهان: من كشف كونها زوجة للمدعي فيبطل العقد عليها، ومن أن اليمين المردودة لا يكون مسقطاً لحق الغير، وهو الزوج، وهذا هو الأوجه(٢)، فيثمر فيما إذا طلقها الزوج أو مات عنها، فإنها حينئذ ترد على المدعي.

والمسألة سيالة تجري في دعوى الأملاك(٣) وغيرها أيضاً، والله العالم.

---

(١) لأن البينة حجة في المداليل الالتزامية.

(٢) الذي تقتضيه القواعد العامة، فإنه لم يثبت أن اليمين المردودة تصلح لإثبات نفي زوجية الرجل الذي تزوجها حين الدعوى.

اللهم إلا أن يقال: إذا ثبتت زوجية الرجل المدعي انتفت زوجية الآخر؛ لأن الثاني من أحكام الأول لا من لوازمه، فلو فرض أن اليمين المردودة كالأصل كانت كافية، في نفي زوجية الآخر.

اللهم إلا أن يقال: إنها لا تصلح لإثبات زوجية الرجل المدعي مطلقاً، بل تثبتها من وجه آخر.

نظير أصالة صحة الصلاة مع الشك في الطهارة، فإنها لا تثبت الطهارة مطلقاً، وإنما تثبتها بلحاظ الصلاة لا غير، نظير الإقرار.

(٣) كما إذا آجر الإنسان ما في يده، فادعاه آخر، فإن كانت له بينة حكم له بها، وإلا فاليمين المردودة، أو نكول المالك، لا يسوّغ انتزاع المال من المستأجر،

الخامسة: إذا ادعى رجل زوجية امرأة، فأنكرت وادعت زوجيته امرأة أخرى لا يصح شرعاً زوجيتها لذلك الرجل مع الامرأة الأولى ـ كما إذا كانت أخت الأولى أو أمها أو بنتها ـ فهناك دعويان: إحداهما: من الرجل على الامرأة.

والثانية: من الامرأة الأخرى على ذلك الرجل.

وحينئذٍ فإما أن لا يكون هناك بينة لواحد من المدعيين، أو يكون لأحدهما دون الآخر أو لكليهما.

فعلى الأول: يتوجه اليمين على المنكر في كلتا الدعويين، فإن حلفا سقطت الدعويان، وكذا(١) إن نكلا وحلف كل من المدعيين اليمين المردودة.

كالإقرار من المؤجر.

وعليه فإذا ادعاه مدع قبل أن يؤجره يقع الكلام في صحة الإجارة قبل انتهاء الدعوى.

وكذا إذا كان وقف بيد وليه، فآجره، ثم ادعى الولاية عليه آخر، فإنه يجري فيه ما ذكر في المسألة الثالثة، وهل يجوز له إيجاره بعد الدعوى على الولي، أو لا، فينتظر حتى تنتهي الدعوى؟.

(١) يعني: تسقط الدعويان، مع أنه حينئذٍ تثبت الدعويان باليمين المردودة على المدعي، لكن لما كانت الدعويان متكاذبتين، ومتعلقتين بشخص واحد، لم يمكن الحكم بثبوتهما معاً.

ولأجل ذلك قد يشكل جواز رد اليمين من أحدهما بعد أن رد عليه

وإن حلف أحدهما ونكل الآخر وحلف مدعيه اليمين المردودة، سقطت دعوى الأول(١) وثبت مدعي الثاني.

وعلى الثاني ـ وهو ما إذا كان لأحدهما بينة ـ يثبت مدعى من له البينة.

وهل تسقط دعوى الآخر، أو يجري عليه قواعد الدعوى من حلف المنكر أو رده؟ قد يدعى القطع بالثاني، لأن كل دعوى لا بد فيها من البينة أو الحلف.

ولكن لا يبعد تقوية الوجه الأول؛ لأن البينة حجة شرعية وإذا ثبت بها زوجية إحدى الامرأتين لا يمكن معه زوجية الأخرى، لأن المفروض عدم إمكان الجمع بين الامرأتين، فلازم ثبوت زوجية إحداهما بالأمارة الشرعية عدم زوجية الأخرى(٢).

اليمين من الآخر؛ لأن نتيجة الرد التساقط.

ولذا قال في الجواهر: «لو ردت الأولى عليه اليمين مثلاً فحلف هو، فهل له رد اليمين على المدعية؟ وجهان»[1].

إلا أن يقال: إن التساقط ليس من آثار الرد الثاني، بل من آثار الردين، واجتماع اليمينين المردودتين.

(١) بيمين المنكر، وثبتت دعوى الثاني باليمين المردودة عليه.

(٢) هذا يتم بناءً على قبول بينة المنكر، وتكون بدلاً عن يمينه، كما عليه

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٦٠.

وعلى الثالث:(١) فأما أن يكون البينتان مطلقتين، أو مؤرختين متقارنتين، أو تاريخ إحداهما أسبق من الأخرى.

جماعة، ومنهم المصنف رحمه الله[١].

أما على المشهور من عدم قبولها فلا بد من الرجوع إلى يمين المنكر، أو اليمين المردودة على المدعي.

مضافاً إلى أن بينة أحدهما على الزوجية لا تكون بينة على نفي زوجية الأخرى حتى تشهد بذلك مطابقة، وإلا فالشهادة بزوجية إحداهما لا تكون شهادة بنفي زوجية الأخرى؛ لإمكان الغفلة عن ذلك، أو لعدم اعتقاد الملازمة.

نعم، هي حجة على نفي زوجية الأخرى، لكنها ليست شهادة بالنفي.

ثم إن شيخنا في الجواهر ذكر أنه لا بد له من اليمين على نفي ما ادعته الأخت، وفاقاً للشهيد، ضرورة كونه منكراً بالنسبة إلى دعواها، والبينة على زوجية أختها لا تقتضي العلم بكذبها، ضرورة إمكان صدق البينة مع تقدم العقد عليها[٢]، انتهى.

وفيه: أن ذلك يتم إن كان مستند البينة وقوع العقد المبني على ظاهر الصحة، أما إذا كان المستند العلم، فالبينة كما تشهد بالزوجية المدعاة للرجل مثلاً، تدل على كذب دعوى الأخت ضرورة.

(١) الصور المتصورة في المقام هي أن البينتين إما مطلقتان، أو مؤرختان، أو إحداهما مطلقة والأخرى مؤرخة.

والمؤرختان تارة: يتفق تاريخهما، وأخرى: يختلف.

(١) تكملة العروة الوثقى ٢: ٥٩.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ١٦٠/ اللمعة الدمشقية: ١٧٦.

فعلى الأولين تتساقطان(١)، ويكون كما لو لم يكن بينة أصلاً.

وعلى الثالث: ترجح الأسبق(٢) إذا كانت تشهد بالزوجية من ذلك التاريخ إلى زمان الثانية.

وإن لم تشهد ببقائها إلى زمان الثانية فكذلك(٣) إذا كانت

ومع الاختلاف تارة: يتقدم تاريخ بينته، وأخرى يتقدم تاريخ بينتها.

والجميع تارة: يكون كل منهما مع الدخول، وأخرى مع عدمه.

(١) للتعارض بينهما والتكاذب.

(٢) هذا إذا كانت تشهد بالبقاء استناداً إلى العلم، وكانت الثانية تشهد استناداً إلى ظاهر وقوع العقد في كونه صحيحاً، فإن الأولى على هذا تكون رافعة لمستند الثانية، فتبطل.

أما إذا كانت الثانية أيضاً تشهد اعتماداً على العلم فهما حينئذٍ متعارضتان، ولا وجه لترجيح الأسبق تاريخاً.

كما أنه إذا كانت الأولى تشهد بالبقاء اعتماداً على الاستصحاب، والثانية تشهد اعتماداً على العلم، كانت الثانية مقدمة على الأولى؛ لأنها رافعة لمستند الأولى في البقاء، وهو الاستصحاب.

وكذا إذا كان مستند الثانية أصالة الصحة، فإنها أيضاً مقدمة على الاستصحاب.

(٣) يعني: ترجح الأسبق؛ للتعارض والتكاذب الواقع بينهما الناشئ من تنافيهما وإن اختلف تاريخهما.

هذا مع الاشتراك في المستند، وأما مع اختلافه: فإذا كانت الثانية تشهد

الامرأتـــان الأم والبنت مع تقدم تاريـــخ البنت، بخلاف الأختين والأم والبنت مع تقدم تاريـــخ الأم، لإمكان صحة العقدين، بأن طلـــق الأولى وعقد عـــلى الثانية في الأختين، وطلـــق الأم مع عدم الدخول بها، وحينئذٍ ففي ترجيح الثانية أو التساقط وجهان(١).

هذا ولكن وردت رواية(٢) ـ تدل على تقديم بينة الرجل، إلا مع سبق بينة الامرأة المدعية أو الدخول بها ـ في الأختين.

استناداً إلى العلم، والأسبق تشـــهد استناداً إلى الظاهر لزم ترجيح الثانية، لأنها تشهد ببطلان مستند الأولى.

(١) أقربهما الأول، سواء كان مستند الثانية العلم، أم وقوع العقد المبني على ظاهر الصحة.

إذ بقاء العقد الأول إنما يكون بالاستصحاب، وهو لا يجري مع الشهادة بمنافيه، لتقدم البينة على الاستصحاب.

وبالجملة: إذا كان مســـتند إحدى البينتين مقدماً على مستند الأخرى عند المشهود عنده تكون البينة الأخرى باطلة المستند، فلا تكون حجة، فالبينة التي مستندها العلم ترفع حجية الأصل أو الظاهر الذي هو مستند الأخرى، فتكون الأخرى باطلة المستند، فتخرج عن دليل الحجية.

وكذا البينة التي مســـتندها الظاهر المقدم على الأصل، فإن ذلك المستند يبطل الأصل عند المشهود عنده، فتبطل البينة المستندة إليه.

(٢) وهي رواية الزهري عن علي بن الحســـين عليه السلام: «في رجل ادعى على امرأة أنه تزوجها بوليّ وشـــهود، وأنكرت المرأة ذلك، فأقامت أخت هذه المرأة

وقد عمل بها المشهور(١) في خصوص الأختين.

على هذا الرجل البينة أنه تزوجها بوليّ وشهود، ولم يوقتا وقتاً.

فكتب: إن البينة بينة الرجل، ولا تقبل بينة المرأة، لأن الزوج قد استحق بضع هذه المرأة، وتريد أختها فساد النكاح، فلا تصدق، ولا تقبل بينتها إلا بوقت قبل وقتها، أو بدخول بها»[١].

ورواها الشيخ في التهذيب ـ أيضاً ـ عن عبد الوهاب بن عبد الحميد الثقفي عن أبي عبد الله عليه السلام[٢].

(١) في جامع المقاصد: «كأن هذا الحكم مجمع عليه بين الأصحاب»[٣].

وفي المسالك: «لا يظهر فيه خلاف بينهم، وأنه ربما ادعى عليه الإجماع»[٤].

وفي كشف اللثام: «الأصحاب عملوا به من غير خلاف يظهر، إلا من المحقق في النكت»[٥].

وفي الكفاية: أن بعضهم نقل الإجماع عليه[٦]، انتهى.

وفي الجواهر: «من غير خلاف يعرف على ما اعترف به غير واحد، وعن بعض دعوى الإجماع عليه»[٧].

وفي المسالك: «هو مخالف للقواعد الشرعية في تقديم بينة الرجل مع

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٩٩، ب ٢٢ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.
(٢) تهذيب الأحكام ٦: ٢٣٦.
(٣) جامع المقاصد ١٢: ٨٩.
(٤) مسالك الأفهام ٧: ١٠٨.
(٥) كشف اللثام ٧: ٥٦/ نكت النهاية ٢: ٣٧٢.
(٦) كفاية الأحكام ٢: ٩٢.
(٧) جواهر الكلام ٢٩: ١٦١.

.....

إطلاق البينتين أو تساوي التاريخين، لأنه منكر، ويقدم قوله مع عدم البينة، ومن كان القول قوله فالبينة بينة صاحبه»، ونحوه في جامع المقاصد.

وفيه: أنه منكر بالنسبة إلى دعوى الأخت لا بالنسبة إلى دعواه على أختها، فإنه حينئذٍ مدع.

إلا أن يقال: إن النص دل على تقديم بينته حتى بالإضافة إلى دعوى الأخت عليه، التي يكون فيها منكراً.

اللهم إلا أن يقال: إنما يتم بناءً على عدم الحاجة إلى اليمين، أما بناءً على ضم اليمين إلى البينة فيكون الأخذ بقوله لأجل اليمين، فتأمل.

والعمدة في مخالفة الرواية للقواعد الحكم فيها بتقديم بينة الرجل إلا في صورتين، فإن وجه التقديم غير ظاهر بالنظر إلى القواعد.

وقد تصدى في كشف اللثام لتطبيقها على القواعد فقال: إن الوجه في ترجيح بينته على بينتها «أنها تنكر ما هو فعله، ولعله عقد على الأولى قبل العقد عليها وهي لا تعلم، ولا يعلم فعله إلا من قبله»[1].

وقد أطال شيخنا الأعظم في تقريبه، وحاصله: أن كلاً من بينة الرجل والأخت إنما يكون مستندها العقد فهما تتساويان في الاستناد والاعتماد، لكن الرجل والأخت يختلفان في الاعتماد.

فإن اعتماد الأخت في دعواها على ظاهر العقد كبينتها، لكن اعتماد الرجل في دعواه على العلم بصحة ما يدعيه وفساد ما تدعيه الأخت؛ لأن مناط صحة ما تدعيه الأخت من زوجية نفسها وتنكره من زوجية أختها إنما يعرف من قبل

(١) كشف اللثام ٧: ٥٥.

ومنهـــم من تعدى إلى الأم والبنت أيضاً(١) ولكن العمل بها

الرجل، فهو أعرف به[١].

ويشـــكل: بأنه يمكن أن يكون الاعتماد من الأخت على العلم كما يمكن ذلك من بينتها، فتكون حينئذٍ كالرجل.

كما أنـــه يمكن أن يكون اعتماد الرجل على ظاهر قـــول أو فعل أو إخبار وكيل، وكذا اعتماد بينته.

فلا وجه حينئذٍ لإطلاق الترجيح، ولا سيما وأن هذا المقدار من الاختلاف لا يوجب الترجيح.

فإذاً ما ذكره ممنوع صغرى وكبرى.

وبالجملة: يتعين الرجوع في الترجيح إلى ما سبق من أنه إذا تساوى مستند البينتين تســـاقطتا، وإذا اختلف بأن كان مستند إحداهما العلم ومستند الأخرى حجة غيره فالبينة الأولى مقدمة؛ لأنها دالة على بطلان مســـتند الثانية، وإن كان مستند إحداهما أصلاً ومســـتند الأخرى أمارة كانت الثانية مقدمة، لأنها أيضاً دالة على بطلان مستند الأولى، ومع ثبوت بطلان المستند تخرج عن دليل الحجية.

وكذا كل حجة تبين بطلان مستندها.

(١) يظهر من الجواهر الميل إليه، قال ﷺ في وجهه: «ضرورة عدم المدخلية للأخوة فيه، بل إنما هو لتحريمه، وهو مشترك بين الجميع. مضافاً إلى ما عرفته من موافقة الحكم للقواعد الشرعية في الجملة، التي لا فرق فيها بين الجميع كما يومئ إليه التعليل في الخبر»[٢].

---

(١) كتاب النكاح (للشيخ الأنصاري): ١٠١.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ١٦٢.

حتى في موردها مشكل، لمخالفتها للقواعد(١) وإمكان حملها على بعض المحامل(٢) التي لا تخالف القواعد.

وفي القواعد: «وفي انسحاب الحكم في مثل الأم والبنت إشكال»[١].

وفي جامع المقاصد: الجزم بعدم التجاوز عن مورد النص[٢]، ونحوه في المسالك[٣].

(١) قد تقدّم في المسالك: أن الوجه في المخالفة للقواعد الأخذ ببينة المنكر.

وفي غيرها: الوجه تقديم إحدى البينتين على الأخرى من غير مرجح.

وكيف كان، فقد عرفت أن هذا لا يصلح مانعاً من العمل بها، فأكثر الروايات الدالة على الوجوب والحرمة ونحوهما مخالفة للقواعد العامة.

(٢) ذكر في الحدائق: أن حكمه عليه السلام بتقديم بينة الرجل وصحة دعواه وبطلان دعوى الأخت، لعله لأمر ظهر له بقرائن الحال يومئذٍ، فإنه عليه السلام جزم وحكم بصحة دعوى الزوج، وأنه قد استحق بضع هذه المرأة، وحكم ببطلان دعوى أختها، وأنها إنما تريد فساد النكاح، فلا تصدق إلا على أحد الوجهين المذكورين[٤]، انتهى.

فيحتمل أن يكون مراده أن مورد السؤال قضية خاصة لا كلية.

لكن ينافيه جداً التفصيل المذكور.

---

(١) قواعد الأحكام ٣: ١١.

(٢) جامع المقاصد ١٣: ٩٠.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٠٨.

(٤) الحدائق الناضرة ٢٣: ١٩٨.

.....

ويحتمل أن يكون مراده أن التعليل المذكور يشـــهد بأن السؤال في الرواية كان مشتملاً على بعض القيود الدالة على لزوم تقديم بينة الرجل وصحة دعواه، وأن ما كان من الأخت كان مناصرة منها لأختها.

وربما تشير إلى ذلك في الجملة فاء الترتيب في قول السائل: «فأقامت...».

وعلى هذا تكون الرواية مجملة، للجهل بالقيود المأخوذة في السؤال، ولا مجـــال حينئذٍ للعمل بالرواية في الأختين، فضلاً عن غيرهما ممن لا يمكن الجمع بينهما في الزوجية.

تنبيه

قال في القواعـــد: «والأقرب الافتقار إلى اليمين عـــلى التقديرين إلا مع السبق»[1].

وقال في المســـالك: «إن ظاهر النص أن من قـــدم جانبه لا يفتقر معه إلى اليمين، وكذلـــك أطلق المصنف الحكم تبعا لظاهـــره... إلى أن قال: والأقوى الافتقار إلى اليمين إلا مع سبق تاريخ إحدى البينتين».

ثم علله: بأنه «مع التعارض بتساوي التاريخ أو إطلاقه يتساقط البينتان، فلا بد من مرجح للحكم بإحداهما»[2].

وفيه: أنه لا وجه له بعد الاعتراف بأنه خلاف ظاهر النص.

---

(١) قواعد الأحكام٣: ١١.

(٢) مسالك الأفهام ٧: ١١٠.

السادسة: إذا تزوج العبد بمملوكة ثم اشتراها بإذن المولى، فإن اشتراها للمولى بقي نكاحها على حاله(١)، ولا إشكال في جواز وطئها(٢).

وإن اشتراها لنفسه بطل نكاحها(٣)

---

(١) بلا خلاف فيه ظاهر ولا إشكال، ويظهر منهم أنه من المسلمات.

ويقتضيه الأصل، إذ ليس ما يحتمل إبطاله العقد إلا الانتقال من مالك إلى آخر، ولم يقم على ابطاله دليل، فيتعين البناء على عدمه.

(٢) إذا أحرز الإذن من السيد له في ذلك ولو بالأصل، وإلا فعموم عدم جواز التصرف من مال الغير بغير إذنه كاف في المنع.

(٣) بلا خلاف ظاهر، وفي الجواهر ـ في مباحث بيع الحيوان ـ: دعوى الإجماع بقسميه على بطلان النكاح إذا اشترى أحد الزوجين صاحبه[١].

وهذا هو العمدة.

نعم، تعضده النصوص الدالة على بطلان نكاح الأمة من العبد إذا ملكت زوجها[٢]، بضميمة عدم القول بالفصل.

وقد استدل عليه بقوله تعالى: (إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم)[٣] بناءً على ظهوره في منع الجمع بينهما.

لكن لو تم توقف على إثبات صحة البيع، وإلا فالبناء على بطلان البيع

---

(١) جواهر الكلام ٢٤: ١٤٧.

(٢) راجع وسائل الشيعة ٢١: ١٥٧ و١٥٨، ب ٤٩ ـ نكاح العبيد والإماء ـ حديث: ١، ٣.

(٣) سورة المؤمنون: ٦.

وحلت له بالملك(١) على الأقوى من ملكية العبد.

وهل يفتقر وطؤها حينئذ إلى الإذن من المولى، أو لا؟ وجهان.

أقواهما: ذلك(٢)، لأن الإذن السابق إنما كان بعنوان الزوجية وقد زالت بالملك(٣) فيحتاج إلى الإذن الجديد.

ولو اشـــتراها لا بقصد كونها لنفسه أو للمولى، فإن اشتراها بعين مال المولى كانت له(٤)، وتبقى الزوجية(٥).

وبقاء الزوجية أولى، عملا بالاستصحاب.

فإذاً العمدة فيه الإجماع.

(١) عملا بعموم الأدلة.

(٢) كما في الجواهر[1]؛ للحجر عليه في التصرف وإن قلنا بملكيته.

والإذن في شرائها لا يقتضي الإذن في التصرف.

(٣) يعني: وإذا زال الموضوع زال حكمه، ولا مجال لاستصحابه.

اللهم إلا أن يقال: الزوجية ليســت مقومة لموضوع الاستصحاب عرفاً، فزوالها لا يوجب تبدل الموضوع، فلا مانع من الاستصحاب.

(٤) يعني للمولى، إذ المعاوضة بينها وبين المال تقتضي أن تدخل في كيس من خرج من كيسه المال.

(٥) لما سبق من الأصل.

ومما ذكرنا يظهر وجه ما بعده.

---

(١) جواهر الكلام ٢٤: ١٤٧.

وإن اشتراها بعين ماله كانت له، وبطلت الزوجية، وكذا إن اشتراها في الذمة، لانصرافه إلى ذمة نفسه.

وفي الحاجة إلى الإذن الجديد وعدمها الوجهان.

السابعة: يجوز تزويج امرأة تدعي أنها خلية من الزوج من غير فحص(١)، مع عدم حصول العلم بقولها، بل وكذا إذا لم تدع ذلك(٢) ولكن دعت الرجل إلى تزويجها أو أجابت إذا دعيت إليه،

---

(١) بلا إشكال ظاهر، ويقتضيه خبر ميسر، قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام ألقى المرأة بالفلاة التي ليس فيها أحد، فأقول لها: ألك زوج؟ فتقول: لا فأتزوجها؟ قال عليه السلام: نعم، هي المصدقة على نفسها»[١].

وخبر أبان بن تغلب: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام إني أكون في بعض الطرقات، فأرى المرأة الحسناء، ولا آمن أن تكون ذات بعل، أو من العواهر، قال عليه السلام: ليس هذا عليك، إنما عليك أن تصدقها في نفسها»[٢]، ونحوهما خبر يونس، وخبر عبد العزيز بن المهتدي المتقدمان في المسألة الثالثة[٣].

وأما خبر عمر بن حنظلة قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إني تزوجت امرأة فسألت عنها، فقيل فيها، فقال: وأنت لم سألت أيضاً؟! ليس عليكم التفتيش»[٤]، فغير ظاهر فيما نحن فيه.

(٢) كما يفهم من خبر الفضل مولى محمد بن راشد عن أبي عبد الله عليه السلام

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٣٠١، ب ٢٥ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٢.

(٢) الكافي ـ الفروع ـ ٥: ٤٦٢.

(٣) في ص ٧٣.

(٤) وسائل الشيعة ٢٠: ٣٠١، ب ٢٥ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.

بل الظاهر ذلك وإن علم كونها ذات بعل سابقاً وادعت طلاقها أو موتـــه(١)، نعم لو كانت متهمة في دعواها فالأحوط الفحص عن حالها(٢).

قال: «قلت إني تزوجت امرأة متعة، فوقع في نفسي أن لها زوجاً ففتشـــت، فقال أبو عبد الله عليه السلام: ولم فتشت؟!»[١].

وخبر محمد بن عبد الله الأشعري قال: «قلت للرضا عليه السلام: الرجل يتزوج بالمرأة فيقع في قلبه أن لها زوجاً فقال عليه السلام: وما عليه، أرأيت لو ســـألها البينة كان يجد من يشهد أن ليس لها زوج؟»[٢].

لكن الظاهر من الخبرين ترك السؤال بعد التزويج اعتماداً على العلم بأنها خلية، وإن كان الجواب في الثاني يشعر بعموم الحكم لما قبل التزويج.

(١) لإطلاق النصوص.

(٢) كما يقتضيه صحيح أبي مريم عن أبي جعفر عليه السلام: «أنه سئل عن المتعة فقال: إن المتعة اليوم ليست كما كانت قبل اليوم، إنهن كن يومئذٍ يؤمَنَّ، واليوم لا يؤمَنَّ، فاسألوا عنهن»[٣].

لكن في الشرائع ـ في مبحث المتعة ـ استحباب السؤال مع التهمة، وعدم وجوبه[٤].

ويظهر من الحدائق وغيرها: أنه إجماعي[٥].

---

(١) وسائل الشيعة ٢١: ٣١، ب ١٠ ـ المتعة ـ حديث: ٣.

(٢) المصدر السابق ـ حديث: ٥.

(٣) المصدر السابق ٢١: ٢٣، ب ٦ ـ المتعة ـ حديث: ١.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٢٤٨.

(٥) الحدائق الناضرة ٢٤: ١٢٨.

ومـــن هنا ظهر جواز تزويج زوجة من غاب غيبة منقطعة ولم يعلم موته وحياته، إذا ادعت حصول العلم لها بموته من الأمارات والقرائن، أو بأخبار المخبرين، وإن لم يحصل العلم بقولها.

ويجـــوز للوكيل أن يجـــري العقد عليها مـــا لم يعلم كذبها في دعوى العلم.

وفي المسالك: «ليس السؤال شرطاً في الصحة، للأصل، وحمل تصرف المسلم على الصحيح، وقد روى أحمد بن أبي نصر وغيره قال: «قلت للرضا عليه السلام...»»[1]، وذكر رواية الأشعري السابقة.

وكأن المراد من الأصل عموم الأدلة.

لكنه غير ظاهر الجريان مع الشبهة الموضوعية.

وأما أصالة عدم المانع، فغير مطردة في صورة سبق المانع، كما إذا علم أن لها زوجاً.

ومثله في الإشكال حمل التصرف على الصحة، فإنه غير ظاهر الشمول لما نحن فيه مما كان التصرف حلالاً أو حراماً، لا صحيحاً أو فاسداً.

مع أن ذلك لا يصلح لمعارضة الصحيح السابق.

فالعمدة هو خبر الأشـــعري ونحوه المعوَّل عليه عندهم على نحو يتعين الخروج به عن ظاهر الصحيح.

ومن ذلك يظهر الـــكلام فيما يأتي من تزويج زوجـــة الغائب إذا لم تكن متهمة، وإذا كانت متهمة.

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ٤٣٥.

ولكن الأحوط الترك خصوصاً إذا كانت متهمة.

الثامنة: إذا ادعت امرأة أنهـا خلية فتزوجها رجل ثم ادعت بعد ذلك كونها ذات بعل لم تسمع دعواها(١).

نعم لـو أقامت البينة على ذلك فرّق بينهـا وبينه(٢)، وإن لم يكن هناك زوج معين بل شهدت بأنها ذات بعل على وجه الإجمال.

التاسـعة: إذا وكلا وكيلاً في إجراء الصيغة في زمان معين لا يجوز لهما المقاربة بعـد مضي ذلك الزمـان(٣)، إلا إذا حصل لهما العلم بإيقاعـه، ولا يكفي الظن بذلك، وإن حصل من إخبار مخبر بذلك، وإن كان ثقة(٤).

---

(١) إذ لا دليل على سماعها، والنصوص المتقدمة لا تشملها.

(٢) عملاً بحجية البينة، بل يجب على الزوج فراقها لذلك.

وإخبارها السـابق لا يصلح لمعارضة البينة، لا قبل التزويج، ولا بعده لاختصاص دليله بغير ذلك.

(٣) للشك في تحقق العقد، الموجب للرجوع إلى أصالة عدمه.

(٤) لعدم الدليل على حجية خبر الثقة.

وبنـاء العقلاء ـ إن تم ـ فهو لا يصلح لمعارضة ما دل على نفي الحجية في الموضوعات لغير البينة، مثل قوله عليه السلام: «والأشـياء كلها على هذا حتى يستبين لك غير ذلك، أو تقوم به البينة»[1].

---

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٨٩، ب ٤ ـ ما يكتسب به ـ حديث: ٤.

نعم لو أخبر الوكيل بالإجراء كفى إذا كان ثقة، بل مطلقاً(١)؛ لأن قول الوكيل حجة فيما وكل فيه.

---

(١) عموم الحجية لغير الثقة غير ظاهر من السيرة.

نعم، إطلاق معقد الإجماع على أن من ملك شيئاً ملك الإقرار به ـ بناءً على كون المقام من صغرياته، كما هو الظاهر ـ يقتضي عموم الحكم لغير الثقة.

فصل

في أولياء العقد

وهم الأب، والجـــد(١) من طرف الأب، بمعنى: أب الأب

فصل في أولياء العقد

(١) ثبوت الولاية لهما في الجملة من القطعيات، المدعى عليها الإجماع[١]، والنصوص والفتاوى شاهدة بذلك.

ففي صحيح محمد بن إســـماعيل بن بزيع قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن الصبية يزوجها أبوها، ثم يموت وهي صغيرة، فتكبر قبل أن يدخل بها زوجها، يجوز عليها التزويج، أو الأمر إليها؟ قال عليه السلام: يجوز عليها تزويج أبيها»[٢].

وصحيح عبد الله ابن الصلت قال: «ســـألت أبا عبد الله عليه السلام عن الجارية الصغيرة يزوجها أبوها، لها أمر إذا بلغت؟ قال عليه السلام: لا، ليس لها مع أبيها أمر.

قال: وســـألته عن البكر إذا بلغت مبلغ النساء لها مع أبيها أمر؟ قال عليه السلام: ليس لها مع أبيها أمر ما لم تكبر»[٣].

وصحيح الفضل بن عبد الملك قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يزوج

---

(١) جامع المقاصد ١٢: ٩٢/ رياض المسائل ١١: ٧٣/ جواهر الكلام ٢٩: ١٧٠.

(٢) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٧٥، ب ٦ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.

(٣) المصدر السابق ـ حديث: ٣.

فصاعداً، فلا يندرج فيه أب أم الأب(١)، والوصي لأحدهما مع فقد الآخر، والسيد بالنسبة إلى مملوكه، والحاكم.

ابنه وهو صغير، قال عليه السلام: لا بأس، قلت: يجوز طلاق الأب؟ قال عليه السلام: لا»[١].

وصحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «قال: إذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه»[٢].

وصحيح هشام بن سالم، ومحمد بن حكيم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا زوج الأب والجد كان التزويج للأول، فإن كانا جميعاً في حال واحدة فالجد أولى»[٣]، ونحوها غيرها.

ومن ذلك يظهر ضعف ما عن ابن أبي عقيل من نفي ولاية الجد[٤].

(١) كما هو المعروف، لما يستفاد من نصوص ولاية الجد من الاختصاص بأب الأب، بقرينة التمسك بقول النبي صلى الله عليه وآله: «أنت ومالك لأبيك»[٥].

وعن ابن الجنيد ثبوت الولاية للأم وآبائها، مستدلاً على ذلك بأن رسول الله صلى الله عليه وآله أمر نعيم بن النحام أن يستأمر أم ابنته في أمرها، وقال: وأتمروهن في بناتهن[٦]، انتهى.

وقد يستدل له أيضاً بموثق إبراهيم بن ميمون عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال عليه السلام: إذا كانت الجارية بين أبويها فليس لها مع أبويها أمر، وإذا كانت قد

---

(١) وسائل الشيعة ٢١: ٢١٧، ب ٢٨ ـ المهور ـ حديث: ٢.

(٢) المصدر السابق ٢٠: ٢٨٩، ب ١١ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.

(٣) المصدر السابق ٢٠: ٢٨٩، ب ١١ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٣.

(٤) عنه في مختلف الشيعة ٧: ١١٧.

(٥) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٩٠، ب ١١ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٥.

(٦) عنه في مختلف الشيعة ٧: ١٢٤/ وانظر: السنن الكبرى للبيهقي ٧: ١١٥.

ولا ولاية للأم، ولا الجد من قبلهـا، ولو من قبل أم الأب، ولا الأخ(١)، والعم(٢)،

تزوجت لم يزوجها إلا برضا منها»[١].

لكن لا مجال لذلك بعد دعوى الإجماع على خلافه، ولا سيما بملاحظة اختصاص ذلك بالأم، ولا يعم آباءها.

ومن الغريب ما في التذكرة: «الوجه: أن جد أم الأب لا ولاية له مع جد أب الأب، ومع انفراده نظر»[٢].

فإنه غير ظاهر المأخذ، ولا سيما بملاحظة صحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «في الصبي يتزوج الصبية، يتوارثان؟ فقال: إذا كان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم»[٣]؛ لظهوره في عموم نفي الولاية عن غير الأب.

(١) إجماعاً ظاهراً.

وما في بعض النصوص من ثبوت الولاية للأخ ـ كصحيح أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن الذي بيده عقدة النكاح، قال: هو الأب، والأخ، والرجل يوصى إليه»[٤]، وغيره ـ مؤول، أو مطروح.

(٢) إجماعاً، نصاً وفتوى، فقد روى محمد بن الحسن الأشعري قال: «كتب بعض بني عمي إلى أبي جعفر الثاني عليه السلام: ما تقول في صبية زوجها عمها، فلما كبرت أبت التزويج؟ قال: فكتب عليه السلام إليّ: لا تكره على ذلك،

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٤، ب ٩ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٣.

(٢) تذكرة الفقهاء ٢٣: ٢١٢.

(٣) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٩٢، ب ١٢ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.

(٤) المصدر السابق ـ حديث: ٤.

والخال، وأولادهم(١).

(مسألة ١): تثبت ولاية الأب والجد على الصغيرين والمجنون المتصل جنونه بالبلوغ(٢)، بل والمنفصل على الأقوى(٣).

والأمر أمرها»[١].

(١) إجماعاً، ويقتضيه الأصل، وعموم صحيح ابن مسلم المتقدم.

(٢) بلا خلاف أجده فيه، بل في المسالك: أنه موضع وفاق، بل في غيرها الإجماع عليه، كذا في الجواهر[٢].

ويقتضيه الاستصحاب.

وكـــون الثابت منها قبل البلوغ كان للصغر وقد زال، لا يمنع من جريان الاستصحاب، ولا يوجب تبدل الموضوع، وإن كان ظاهر الجواهر ذلك.

(٣) قال في كشـــف اللثام: «وأما إن تجدد الجنون بعـــد البلوغ ففي عود ولايتها نظر، ففي التذكرة والتحرير: أنها تعود، وهو الأقرب.

بل لا عود حقيقـــة، لأن ولايتها ذاتية منوطة باشـــفاقها وتضررها بما يتضرر به الولد»[٣].

وفي الجواهر قوة ذلك، لأن المنشأ في ولايتها الشفقة والرأفة ونحوهما مما لا فرق فيه بين المتصل والمنفصل[٤]، انتهى.

ولا يخفى أن التعليل المذكور في كلامهـــم تخمين لا يعوّل عليه في إثبات

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٧٦، ب ٦ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٢.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ١٨٦/ مسالك الأفهام ٧: ١٤٤/ رياض المسائل ١١: ٨٢.

(٣) كشف اللثام ٧: ٦٠/ تذكرة الفقهاء ٢٣: ٤٠٩/ تحرير الأحكام ٣: ٤٤٣..

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ١٨٦.

. . . . . .

حكم شرعي.

ومـــا في الجواهر ـ من «أن المتجه على تقديـــر التفصيل أنه لو كان الجنون أدوارياً فاتفق دوره متصلاً بالبلوغ كانت الولاية لهما، وبعد انتهائه ترتفع، فإذا جاء الدور الثاني كانت الولاية للحاكم، وهو كما ترى[1]، انتهى ـ مجرد استبعاد، لا يعول عليه في رفع اليد عن الدليل.

نعم، الإشكال في دليل ولاية الحاكم.

والنبوي: «السـلطان ولي من لا ولي له»[2] وإن كان يقتضي ثبوت الولاية لمن لم يكن له ولي، ولو بأصالة عدم الولي، لكنه مختص بالسلطان، ولو بني على قيام الحاكم مقامه فلا إطلاق له يشمل غير الأمور الحسبية التي تدعو الضرورة إلى وقوعها.

وقد يســتدل على مـــا في المتن بخبر زرارة عن أبي جعفـــر عليه السلام: «قال: إذا كانت المرأة مالكة أمرها، تبيع، وتشتري، وتعتق، وتشهد، وتعطي من مالها ما شـــاءت، فإن أمرها جائز، تزوج إن شاءت بغير إذن وليها، وإن لم تكن كذلك فلا يجـــوز تزويجها إلا بأمر وليهـــا»[3]، إذ لا ريب أن المتبادر مـــن وليها أبوها وجدها، وإرادة الحاكم منه في غاية البُعد.

ويشكل.. **أولاً**: بضعف السند.

وثانياً: بإجمال الولي، ولا قرينة على تعيينه.

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٨٧.

(٢) مسند أحمد ٦: ١٦٦.

(٣) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٥، ب ٩ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٦.

ولا ولاية لهما على البالغ الرشيد(١)، ولا على البالغة الرشيدة إذا كانت ثيباً(٢).

وبُعد إرادة الحاكم منه ليس مستنداً إلى دلالة، ليكون حجة.

(١) بلا إشكال ولا خلاف.

وفي كشف اللثام: «إجماعاً منا ومن العامة»[١].

ويقتضيه عموم السلطنة، وبعض النصوص الواردة في تزويج الابن مع حضور الأب[٢].

(٢) في جامع المقاصد: «اتفاق علمائنا عليه»[٣].

وفي المسالك: أنه لا خلاف بين أصحابنا في سقوط الولاية عنها، إلا ما نقل عن الحسن بن أبي عقيل من بقاء الولاية وهو شاذ[٤]، انتهى.

وفي رسالة شيخنا الأعظم دعوى اتفاق النص والفتوى عليه[٥].

وتشهد له النصوص كصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام: «أنه قال في المرأة الثيب تخطب إلى نفسها، قال: هي أملك بنفسها تولي أمرها من شاءت إذا كان كفواً بعد أن كانت قد نكحت رجلاً قبله»[٦].

ونحوه خبرا عبد الخالق، والحسن بن زياد، وصحيح عبد الرحمن بن أبي

---

(١) كشف اللثام ٧: ٧٧.

(٢) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٩٢، ب ١٣ ـ عقد النكاح.

(٣) جامع المقاصد ١٢: ١٢٢.

(٤) مسالك الأفهام ٧: ١٢٠.

(٥) كتاب النكاح (للشيخ الأنصاري): ١١٢.

(٦) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٥، ب ٣ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٤.

واختلفوا في ثبوتها على البكر الرشيدة على أقوال، وهي: استقلال الولي(١)،

عبد الله[١]، وغيرها.

ولم يعرف لها معارض يمكن الاستناد إليه في إثبات قول ابن أبي عقيل، إلا رواية عامة عامية، على ما في المسالك، قال رحمه الله: «وروايانا خاصة خاصية، وهي مقدمة عند التعارض»[٢].

لكن التعارض فرع الحجية، وهي غير ثابتة.

(١) حكي عن الشيخ في أكثر كتبه، وعن الصدوق، وابن أبي عقيل، وظاهر القاضي، وكاشف اللثام، والكاشاني، وغيرهم[٣].

واختاره في الحدائق[٤].

واستدل له بصحيح عبد الله بن الصلت المتقدم في صدر الباب، وصحيح الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن البكر إذا بلغت مبلغ النساء، ألها مع أبيها أمر؟ فقال عليه السلام: ليس لها مع أبيها أمر ما لم تثيب»[٥].

وصحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «لا تستأمر الجارية إذا كانت بين أبويها، ليس لها مع الأب أمر، وقال عليه السلام: يستأمرها كل أحد ما عدا الأب»[٦].

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٨، ب ٣ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٢، ملحق ٤، ١٢.

(٢) مسالك الأفهام ٧: ١٤٣.

(٣) الخلاف ٤: ٢٥٥/ المبسوط ٤: ١٦٦/ النهاية: ٤٦٥/ الهداية: ٢٦٠/ المهذب ٢: ١٩٤/ كشف اللثام ٧: ٧٩/ مفاتيح الشرائع ٢: ٢٦٥/ نهاية المرام ١: ٧٧/ كفاية الأحكام ٢: ٩٤.

(٤) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢١١.

(٥) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٧١، ب ٣ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١١.

(٦) المصدر السابق ٢٠: ٢٧٣، ب ٤ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٣.

واستقلالها(١)،

وخبر علي بن جعفر عليه السلام قال: «سألته عن الرجل هل يصلح له أن يزوج ابنته بغير إذنها؟ قال عليه السلام: نعم، ليس للولد مع الوالد أمر، إلا أن تكون امرأة قد دخل بها قبل ذلك، فتلك لا يجوز نكاحها إلا أن تستأمر»[١] ونحوها غيرها.

وقد استقصى شيخنا الأعظم رحمه الله ذكرها، وقال بعد ذلك: «فهذه ثلاث وعشرون رواية تدل على استمرار ولاية الأب على البالغة الباكرة»[٢].

(١) كما في الشرائع، والقواعد، وغيرها[٣]، والمنسوب إلى المشهور بين القدماء والمتأخرين[٤].

وعن المرتضى ـ في الانتصار، والناصريات ـ: الإجماع عليه[٥].

لعموم السلطنة على النفس، الذي يجب الخروج عنه بما سبق.

وللإجماع المدعى في الناصريات والانتصار، الممنوع في مورد ظهور الخلاف.

وللإجماع على زوال الولاية في المال فكذا في النكاح، الموقوف على عدم الفصل، وهو ممنوع بعد وضوح الخلاف في النكاح.

وللإجماع على زوال الولاية عنها في المنقطع، فكذا في الدائم، الممنوع في

(١) مسائل علي بن جعفر: ١١٢/ وبأدنى تفاوت في وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٦، ب ٩ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٨.

(٢) كتاب النكاح (للشيخ الأنصاري): ١١٦.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ٢٢٠/ قواعد الأحكام ٣: ١٤/ المختصر النافع: ١٧٣/ تحرير الأحكام ٣: ٤٣٣/ تذكرة الفقهاء ٢٣: ٢٦٣/ إيضاح الفوائد ٣: ٢١.

(٤) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢١١/ رياض المسائل ١١: ٨٤.

(٥) الانتصار: ٢٨٣/ المسائل الناصريات: ٣٢٠.

.....

نفسه، كمنع عدم الفصل بين الدائم والمنقطع.

ولمصحح الفضلاء الفضيل بن يسار، ومحمد بن مسلم، وزرارة، وبريد ابن معاوية، كلهم عن أبي جعفر عليه السلام: «قال: المرأة التي قد ملكت نفسها ـ غير السفيهة، ولا المولى عليها ـ تزويجها بغير ولي جائز»[١].

ومنع كون البكر مالكة أمرها غير مولى عليها، إذ هو أول المسألة ـ كما في كشف اللثام ـ ضعيف[٢]؛ لأن المراد من كونها مالكة أمرها أنها مالكة له في غير النكاح، إذ لو كان المراد أنها مالكة أمرها في النكاح كان الحمل ضرورياً، فيكون عقلياً لا شرعياً.

نعم، يمكن تخصيص الصحيح بالروايات السابقة، فيحمل على غير الأب جمعاً.

ولصحيح منصور بن حازم عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال عليه السلام: تستأمر البكر وغيرها، ولا تنكح إلا بأمرها»[٣].

واحتمال أن «تستأمر» بالبناء للفاعل، يعني: هي تستأمر غيرها، فتدل على الخلاف ـ كما في كشف اللثام ـ ضعيف[٤]؛ لأنه يوجب عدم انسجام الكلام، ولا يصح في غير البكر، لما عرفت من حكم الثيب.

نعم، لا يدل على الاستقلال؛ لأن الاستئمار أعم منه، بل يمكن تخصيصه بما سبق جمعاً.

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٧، ب ٣ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.

(٢)، (٤) كشف اللثام ٧: ٧٩.

(٣) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٧١، ب ٣ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١٠.

. . . . . .

ولخبر زرارة المتقدم عن أبي جعفر عليه السلام: «قال: إذا كانت المرأة مالكة أمرها، تبيع، وتشتري، وتعتق، وتشهد، وتعطي من مالها ما شاءت، فإن أمرها جائز، تزوج إن شاءت بغير إذن وليها، وإن لم تكن كذلك فلا يجوز تزويجها إلا بأمر وليها»[1].

ويشكل: بأنه يمكن تخصيصه بالروايات السابقة، فيحمل على غير الأب جمعاً.

ولخبر سعدان بن مسلم: «قال أبو عبد الله عليه السلام: لا بأس بتزويج البكر إذا رضيت بغير إذن وليها»[2].

ويشكل: بأنه يمكن تخصيصه بما سبق.

وخبر أبي مريم عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال: الجارية البكر التي لها أب لا تتزوج إلا بإذن أبيها، وقال: إذا كانت مالكة لأمرها تزوجت متى شاءت»[3].

ويشكل: بإجمال المراد من كونها مالكة لأمرها، فيحتمل أن يكون المراد به البلوغ، فيكون المراد من الجارية الصغيرة.

ويحتمل أن يكون المراد الثيب في مقابل البكر المذكورة في الصدر.

ويحتمل أن يكون المراد من ليس لها أب.

والحمل على الأول غير ظاهر.

ومن ذلك يظهر الإشكال في الاستدلال بخبر عبد الرحمن بن أبي عبد

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٥، ب ٩ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٦.

(٢) المصدر السابق ـ حديث: ٤.

(٣) المصدر السابق ٢٠: ٢٧٠، ب ٣ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٧.

.....

الله عن أبي عبد الله عليه السلام: «تتزوج المرأة من شاءت إذا كانت مالكة لأمرها، وإن شاءت جعلت ولياً»[١].

ولمرسلة سعدان بن مسلم، عن رجل، عن أبي عبد الله عليه السلام: «لا بأس بتزويج البكر إذا رضيت من غير إذن أبويها»[٢].

وخبر ابن عباس: «إن جارية بكراً جاءت إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالت: إن أبي زوجني من ابن أخ له ليرفع خسيسته، وأنا له كارهة، فقال صلى الله عليه وآله: أجيزي ما صنع أبوك، فقالت: لا رغبة لي فيما صنع أبي، قال صلى الله عليه وآله: فاذهبي فانكحي من شئت، فقالت: لا رغبة لي عما صنع أبي، ولكن أردت أن أعلم النساء أن ليس للآباء في أمور بناتهم شيء»[٣].

لكن الروايتين ضعيفتان لم يثبت انجبارهما بعمل المشهور؛ لاحتمال استنادهم في فتواهم إلى غيرهما من الروايات.

ثم إنك عرفت أن مقتضى الجمع بين الطائفة المذكورة دليلاً لهذا القول، وبين الطائفة السابقة المذكورة دليلاً للقول الأول: هو التقييد بحمل الولي فيها على غير الأب.

وشيخنا الأعظم رحمه الله ـ في رسالة النكاح ـ جعل الجمع بينهما كما يكون بالتقييد، يكون أيضاً بحمل الطائفة الأولى على الاستحباب، يعني: يستحب للبكر إيكال أمرها إلى الأب.

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٧٠، ب ٣ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٨.

(٢) المصدر السابق ٢١: ٣٤، ب ١١ ـ المتعة ـ حديث: ٨.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٢٣، وبمضمونها في سنن ابن ماجة ١: ٦٠٢/ سنن النسائي ٦: ٨٧.

والتفصيل بين الدوام والانقطاع باستقلالها في الأول دون الثاني(١)،

وإن تقييد المطلق وإن كان أرجح من حمل المقيد على الاستحباب، لكن التقييد لما كان مستلزما لطرح أخبار كثيرة ـ مثل مرسلة سعدان وخبر ابن عباس المتقدمين، والأخبار الواردة في جواز التمتع بالبكر بدون إذن أبيها، الآتية في أدلة القول الثالث ـ تعين الجمع بحمل المقيد على الاستحباب[١].

أقول: أما أخبار التمتع بالبكر فسيجيء الكلام فيها، وأنها متعارضة.

وعدم القول بالفصل لم يثبت مع وجود الخلاف.

وأما الخبران الآخران: فإن صلحا للحجية كانا معارضين، لا مرجحين للحمل على الاستحباب، وإلا ـ كما هو الظاهر؛ لضعف سندهما، وعدم الجابر لهما ـ لا يصلحان للترجيح المذكور.

(١) حكاه في الشرائع والتذكرة وغيرهما قولاً[٢]، ولم يعرف قائله، كما في جامع المقاصد وغيره[٣].

وكأن وجهه: دعوى انصراف ما دل على استقلالها إلى خصوص الدائم.

وصحيح البزنطي عن الرضا عليه السلام: «قال: البكر لا تتزوج متعة إلا بإذن أبيها»[٤].

وصحيح أبي مريم عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «العذراء التي لها أب لا تتزوج متعة إلا بإذن أبيها»[٥].

---

(١) كتاب النكاح (للشيخ الأنصاري): ١٢١.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٢٠/ تذكرة الفقهاء ٢٣: ٢٦٣.

(٣) جامع المقاصد ١٢: ١٢٧/ كشف الرموز ٢: ١١٢، قائلاً: «واستعلمت المصنف عنه، فما كان ذاكراً».

(٤)، (٥) وسائل الشيعة ٢١: ٣٣، ب ١١ ـ المتعة ـ حديث: ٥، ١٢.

والعكس(١)، والتشريك، بمعنى: اعتبار إذنهما معاً(٢).

والمسألة مشكلة، فلا يترك مراعاة الاحتياط بالاستئذان منهما.

لكن عرفت أن الأول معارض بغيره.

كما أن الصحيحين أيضاً معارضان بغيرهما، كخبر الحلبي قال: «سألته عن التمتع من البكر إذا كانت بين أبويها بلا إذن أبويها، قال عليه السلام: لا بأس، ما لم يفتض ما هناك...»[١].

وخبر أبي سعيد قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام عن التمتع من الأبكار اللواتي بين الأبوين، فقال: لا بأس، ولا أقول كما يقول هؤلاء الأقشاب»[٢]، ونحوهما غيرهما.

(١) كما عن الشيخ في كتابي الأخبار[٣]، ولم ينسب إليه في غيرهما، ولا إلى غيره.

ووجهه: الأخذ بنصوص استقلال الولي، بعد تقييدها بالدوام، وإخراج المتعة منها، للأخبار المتقدمة.

وإشكاله أيضاً ظاهر، فإن نصوص استقلال الولي معارضة، والأخبار المتقدمة أيضاً معارضة بغيرها، كما عرفت.

(٢) حكي عن المفيد، والحلبيين، وظاهر الوسائل للحر العاملي[٤].

جمعاً بين ما دل على اعتبار الإذن من الأب في تزويج البكر ـ مثل صحيح

---

(١) وسائل الشيعة ٢١: ٣٤، ب ١١ ـ المتعة ـ حديث: ٩.

(٢) المصدر السابق ـ حديث: ٦.

(٣) الاستبصار ٣: ٢٣٦/ تهذيب الأحكام ٧: ٣٨٠.

(٤) المقنعة: ٥١٠/ الكافي في الفقه: ٢٩٢/ غنية النزوع: ٣٤٣/ وسائل الشيعة ٢٠: ٢٤٨.

. . . . . .

العلاء بن رزين عـــن أبي عبد الله عليه السلام: «قال: لا تتزوج ذوات الآباء من الأبكار إلا بإذن آبائهن»، ونحوه صحيح ابن أبي يعفور[١].

وخـــبر أبي مريم عن أبي عبد الله عليه السلام: «قـــال الجارية البكر التي لها أب لا تتزوج إلا بإذن أبيها»[٢].

وصحيح زرارة: «ســـمعت أبا جعفر عليه السلام يقـــول: لا ينقض النكاح إلا الأب»[٣]، ونحوه صحيح محمد بن مســـلم عـــن أبي جعفر عليه السلام[٤] ـ وبين ما دل على اعتبار إذنهـــا، كصحيح منصور المتقدم، وموثق صفوان: «قال: استشـــار عبد الرحمن موســـى بن جعفر عليه السلام في تزويج ابنته لابن أخيه، فقال عليه السلام: إفعل، ويكون ذلك برضاها، فإن لها في نفســـها نصيباً، قال: واستشـــار خالد بن داود موســـى بن جعفر عليه السلام في تزويج ابنته علي بن جعفر، فقال عليه السلام: إفعل، ويكون ذلك برضاها، فإن لها في نفسها حظاً»[٥].

لكن ينافي ذلك ما دل على استقلالها.

كما ينافيه أيضاً ما دل على استقلال الأب.

فـــلا بد من علاج ذلك ولا يكفي في إثبـــات القول المذكور كونه مقتضى

---

(١) بل هما حديث واحد رواه العلاء بن رزين عن ابن أبي يعفور، رواه في الكافي والفقيه بســـنديهما عن العلاء، وإن كانت عبارة الوســـائل موهمة، فلاحظ [الـــكافي ـ الفروع ـ ٥: ٣٩٣/ من لا يحضره الفقيه ٣: ٢٥٠/ وسائل الشيعة ٢١: ٣٣، ب ٦ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٥، ٦].

(٢) وسائل الشيعة ٢١: ٨٨، ب ٤ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٢.

(٣) المصدر السابق ـ حديث: ١.

(٤) المصدر السابق ـ حديث: ٥.

(٥) المصدر السابق ـ حديث: ٢.

. . . . . .

الجمع بين طائفتين من النصوص، وإهمال الطوائف الأخر.

والذي يقتضيه التأمل: أن نصوص المقام على طوائف:

الأولى: ما دلَّ على استقلال الولي، كصحيح محمد بن مسلم، وصحيح الحلبي، وصحيح ابن الصلت، وخبر علي بن جعفر المتقدّمة، ونحوها غيرها.

الثانية: ما دلَّ على اعتبار إذن الولي ورضاه، كصحاح زرارة، ومحمّد بن مسلم، والعلاء، وابن أبي يعفور المتقدّمة في أدلة القول الخامس.

الثالثة: ما دلَّ على استقلال البكر، كمصحح الفضلاء، ورواية زرارة، ورواية عبد الرحمن، ورواية أبي مريم، ورواية سعدان.

الرابعة: ما دلَّ على اعتبار إذن البكر ورضاها، كصحيح منصور بن حازم، وموثق صفوان المتقدمين.

ومن المعلوم أنّه لا تنافي بين الأولتين، ولا بين الأخيرتين، ولا بين الثانية والرابعة وإنما يكون التنافي بين الأولى والثالثة، وبين الثانية والثالثة، وبين الأولى والرابعة.

والجمع بين الأولى والثالثة يمكن بدواً بالبناء على استقلال كل منهما في الولاية،، فإذا تصرف أحدهما نفذ، إلا أنه تأباه الطائفة الأولى جداً، فإن قوله عليه السلام: «ليس لها مع أبيها أمر» ظاهر جداً في أنها لا استقلال لها، ولا اشتراك، وإن كان لا تأباه الطائفة الثالثة.

ولأجل ذلك يتعين الجمع بما سبق من تخصيص الطائفة الثالثة بغير الأب؛ لاختصاص الأولى بالأب، وعموم الثالثة لغيره.

. . . . . .

نعم، مرسلة سعدان وخبر ابن عباس مختصان بالأب، لكنهما ليسا بحجة.

وبهذا الوجه بعينه يكون الجمع بين الثانية والثالثة.

وأما وجه الجمع بين الأولى والرابعة فيمكن بحمل الرابعة على الاستحباب، كما يظهر من استرضاء النبي صلى الله عليه وآله فاطمة عليها السلام في تزويجها من علي عليه السلام[١].

فحينئذٍ تتفق مؤدّيات النصوص، ويرتفع عنها إشكال التعارض، وتكون نتيجة ذلك هو الفرق بين الأب والجد، فيستقل الأول معها دونها بلا استقلال ولا تشريك، وتستقل هي مع الثاني دونه بلا استقلال ولا تشريك أيضاً.

لكن يخدش فيه رواية سعدان على ما في نسخ التهذيب المعتبرة التي عثرنا عليها حيث رويت فيه هكذا: «لا بأس بتزويج البكر إذا رضيت من غير إذن أبيها»[٢]، فتكون نصاً في استقلالها مع وجود الأب.

لكن رواها في المسالك وكشف اللثام، والجواهر: «وليّها» بدل «أبيها»، كما سبق في أدلة القول الثاني[٣].

وحينئذٍ تكون كغيرها من روايات الاستقلال مقيدة بغير الأب.

لكن يشكل الاعتماد على ذلك في مقابل نسخ التهذيب، ولا سيما مع موافقتها لما في جامع المقاصد، والوسائل، والحدائق[٤]، فقد رويت فيها كما في

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٧٥، ب ٥ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٣.

(٢) تهذيب الأحكام ٧: ٣٨٠.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٢٤/ كشف اللثام ٧: ٧٨/ جواهر الكلام ٢٩: ١٧٧.

(٤) جامع المقاصد ١٢: ١٢٥/ وسائل الشيعة ٢: ٢٨٥/ الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٢٣

.....

التهذيب.

ولأجل ذلك لا مجال للبناء عـلى نفي ولايتها، كما يقتضيه ما عرفت من وجه الجمع.

بل يتعين حينئذٍ البناء على ولايتها مسـتقلاً، فإن الرواية المذكورة نص في ذلك.

ويتعين الجمع بينها وبين الطائفة الأولى باسـتقلال كل منها ومن أبيها، فإنه وإن بعُد بالإضافة إلى الجمع بالتقييد، لكنه أقرب بعد تعذره.

ويكون الجمع بينها وبين الطائفة الثانية الحمل على اسـتحباب استئذان الأب، فإنه واضح بالإضافة إلى مثل صحيح العلاء المتقدم.

وأما مثل صحيح زرارة «لا ينقض...» فلا يخلو من خفاء.

لكن يهون الأمر فيه أنه لا يعرف مورده ولم يتضح المراد منه، فإن النقض إنما يكون بعد الإبرام، فيختص بالفسخ، وهو غير المدعى.

نعم، لا بأس بالالتزام بمضمونه، فيكون للأب فسـخ عقد البنت وإن كان صحيحاً بغير إذنه، فإن فسخه انفسخ، وإن لم يفسخه بقي على صحته.

ولعل قولـه عليه السلام في صحيح الحلبـي: «ليس لها مع أبيها أمـر»، يراد به هذا المعنى، يعني: له فسـخ عقدها وحله، نظـير قوله عليه السلام: «لا يمين للولد مع والده»[1]، وعلى هذا تكون النصوص بهذا المضمون طائفة خامسة.

وأما الطعن في رواية سـعدان بالضعف، فلا مجال له بعد اعتماد المشهور

(١) وسائل الشيعة ٢٣: ٢١٧، ب ١٠ ـ اليمين، حديث ٢.

.....

عليها، وكـــون الراوي معتبر الرواية في نفســـه، وإن لم ينص عليه بتوثيق، فإن ملاحظـــة أحواله المســـطورة في كتب الرجال تســـتوجب الوثوق بـــه واعتبار حديثه[١].

وكذا الطعن فيها بأنها عين المرسلة، فلا تكون حجة.

إذ فيـــه: أنه خلاف الأصل، بعد أن رواهما الشـــيخ في التهذيب معاً، مع اختلاف في المتن من جهة إفراد الأب في المسند، وتثنيته في المرسلة[٢].

والذي يتحصل مـــن جميع ما ذكرنا: نفوذ عقـــد الأب بدون إذن البنت اعتماداً على صحيح محمد بن مسلم، وخبر علي بن جعفر، ونحوهما.

ونفـــوذ عقد البنت بـــدون إذن الأب اعتماداً على خبر ســـعدان المعتضد بالنصوص الواردة في المتعة، المتقدمة.

وأن الأفضـــل أن يكون بإذنهما معـــاً حملاً لما دل على اعتبـــار إذن الأب ـ كصحيح العلاء ـ واعتبار إذن البنت ـ كصحيح صفوان ـ على الاســـتحباب، جمعاً بين هاتين الطائفتين والطائفتين السابقتين.

وأنـــه إذا عقدت البنت صح عقدها، لكن يجوز للأب نقضه، فإذا نقضه انتقـــض، اعتماداً على صحيـــح زرارة: «لا ينقض النـــكاح إلا الأب»، ونحوه صحيح محمد بن مسلم، وصحيح الحلبي، على ما عرفت.

فالنصوص خمسة أصناف:

صنف: يدل على استقلال الأب.

(١) انظر: منتهى المقال ٣: ٣٣١.

(٢) تهذيب الأحكام ٧: ٢٥٤، ٣٨٠.

ولـــو تزوجت مـــن دون إذن الأب أو زوجها الأب من دون إذنها وجب(١) إما إجازة الآخر أو الفراق بالطلاق.

نعم إذا عضلها الولي أي: منعها من التزويج بالكفو مع ميلها، سقط اعتبار إذنه(٢).

وآخر: يدل على استقلال البنت.

وثالث: يدل على جواز فسخ الأب عقد البنت.

ورابع: يدل على اعتبار إذن الأب.

وخامس: يدل على اعتبار إذن البنت.

فيعمل بالأصناف الثلاثة الأول، ويحمل الأخيران على الاستحباب جمعاً.

هذا كله بالإضافة إلى الأب.

وأمـــا الجد: فلا ولاية له على البكر لا منضماً، ولا مســـتقلاً، اعتماداً على الطائفة الثالثة من غير معارض.

هذا والقول بالولاية على النهج المذكور وإن لم ينسب لأحد لا بأس به إذا دلت عليه الأدلة.

وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب، وهو حسبنا ونعم الوكيل.

(١) هذا الوجوب من باب الاحتياط الذي ذكره.

(٢) إجماعاً كما في الشرائـــع، والتذكرة، والقواعـــد، وجامع المقاصد، والمسالك، وكشف اللثام[١].

---

(١) شرائع الإســـلام ٢: ٢٢١/ تذكرة الفقهاء ٢٣: ٢٦٣/ قواعد الأحكام٣: ١٤/ جامع المقاصد ٧: ١٢٧/ مسالك الأفهام ٧: ١٤٢/ كشف اللثام ٧: ٨٢.

وأمـــا إذا منعها من التزويـــج بغير الكفؤ شرعـــاً فلا يكون عضلاً(١) بل وكذا لو منعها مـــن التزويج بغير الكفؤ عرفاً(٢)، ممن في تزويجه غضاضـــة وعار عليهم وإن كان كفواً شرعياً، وكذا لو منعها من التزويج بكفو معين مع وجود كفو آخر(٣).

وفي الجواهر: «الإجماع بقســـميه عليه»[١]، وهـــو العمدة في الخروج عن عموم الولاية.

مضافا إلى عموم نفي الحرج في بعض الموارد.

لكنه إنما يقتضي نفي ســـلطنة الولي، لا إثبات استقلال البنت، لأنه نافٍ، لا مثبت.

وأما قوله تعـــالى: ﴿**فَلاَ تَعْضُلُوهُـــنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُـــنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُـــمْ بِالْمَعْرُوفِ**﴾[٢] فغير ظاهر فيما نحن فيه؛ لاحتمال كون الخطاب للأزواج السابقين.

مع أنه لو كان للأولياء لا يدل على سقوط الولاية، لأن تحريم العضل لا يدل على ذلك.

(١) لفساد العقد فلا مورد للولاية عليها حتى من نفسها.

(٢) كأنه لإطلاق الكفؤ في كلامهم، بل لعل الظاهر منه الكفؤ عرفاً.

(٣) كأنه لانصراف المســـتثنى عن ذلك، فيرجع إلى عموم أدلة المستثنى منه، لا أقل من أنه خارج عن القدر المتيقن من معقد الإجماع، فيرجع إلى عموم

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٨٤.

(٢) سورة البقرة: ٢٣٢.

وكذا يسقط اعتبار إذنه إذا كان غائباً لا يمكن الاستئذان منه مع حاجتها إلى التزويج(١).

(مسألة ٢): إذا ذهبت بكارتها بغير الوطء ـ من وثبة ونحوها ـ فحكمها حكم البكر(٢).

أدلة الولاية.

(١) قال في الخلاف: «وإن غابا جميعاً (يعني: الأب والجد) كان لها أن تعقد على نفسها، أو توكل من شاءت من باقي الأولياء»[١].

وفي الحدائق: «وفي حكم العضل الغيبة المنقطعة التي يحصل معها المشقة الشديدة من اعتبار استئذان الولي»[٢].

ونحوه ما في الرياض، ورسالة شيخنا الأعظم رحمه الله[٣] والأول حكي ارتضاؤه عن كثير من الأصحاب.

ويظهر من الجميع عدم الخلاف في ذلك، بل في كلام بعض أنه بلا خلاف ظاهر.

وكأنه لما يستفاد من دليل السقوط بالعضل.

(٢) كما نص على ذلك في المسالك، والجواهر، وغيرهما[٤].

لأن النصوص المتقدمة في استثناء الثيب ـ ومثلها خبر ابن جعفر المتقدم في أدلة استقلال الولي ـ مختصة بمن نكحت رجلاً، فلا تشمل المورد، بل يرجع

(١) الخلاف ٤: ٢٧٨.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٣٢.

(٣) رياض المسائل ١١: ٩٥/ كتاب النكاح (للشيخ الأنصاري): ١٢٧.

(٤) مسالك الأفهام ٧: ١٦٤/ جواهر الكلام ٢٩: ١٨٦/ جامع المقاصد ١٢: ١٢٠.

وأما إذا ذهبت بالزنا أو الشبهة ففيه إشكال(١).

ولا يبعد الإلحاق بدعوى أن المتبادر من البكر من لم تتزوج(٢).

فيه إلى عموم الولاية.

نعم، قد يشكل ذلك: بأن بعض النصوص ولاية الولي مختصة بالبكر، ولا تشمل الفرض.

لكن ـ لو تم ـ كفى نصوص استثناء الثيب المتقدمة في إثبات الولاية على من لم تنكح زوجاً آخر.

(١) والذي اختاره في الجواهر إلحاقها بالثيب، أخذاً بإطلاق الأدلة، قال: «وما في بعض النصوص من ظهور اعتبار النكاح في الثيب محمول على الغالب ونحوه، بعد قصوره عن تقييد غيره من المطلق للشهرة»[1].

أقول: لا ينبغي التأمل في أن الثيبوبة تتحقق بزوال البكارة بوطء أو غيره، وحينئذٍ فإن أخذ بإطلاق الثيب والبكر كان اللازم إلحاق زوال البكارة بالوثبة ونحوها بالثيبوبة، لصدقها حقيقة.

وإن بني على تقييد الإطلاق بالنصوص المتقدمة فهي مختصة بالمتزوجة، وحملها على الغالب في هذه الجهة دون غيرها تفكيك لا يساعد عليه العرف.

فإذاً المتعين البناء على التقييد في الأمرين معاً.

وحينئذٍ يتعين في زوال البكارة بالزنى والشبهة الإلحاق بالبكر.

(٢) هذه الدعوى غير ظاهرة، بل ممنوعة، لأن البكر ذات البكارة، ولا دخل للتزويج وعدمه فيها.

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٨٦.

وعليه فإذا تزوجت ومات عنها أو طلقها قبل أن يدخل بها لا يلحقها حكم البكر(١) ومراعاة الاحتياط أولى.

(مسألة ٣): لا يشترط في ولاية الجد حياة الأب، ولا موته، والقول بتوقف ولايته على بقاء الأب ـ كما اختاره جماعة(٢) ـ

وكان الأولى الاستدلال بالنصوص، بدعوى أن المفهوم منها أن المدار على التزويج، لا على الثيبوبة.

وإن كان التأمل فيها يقتضي كون المدار على الثيبوبة بالتزويج، لا مطلق التزويج.

والمتحصل مما ذكرنا: أن المحتمل في الثيب أربعة معان:

المعنى العرفي، وهو زوال البكارة.

وزوال البكارة بالوطء.

وزوال البكارة بوطء الزوج.

ومجرد كونها مزوجة وإن كانت باكراً.

ويقابلها الباكر.

وأن ظاهر النصوص يقتضي المعنى الثالث، وأن الأول لم يعرف به قائل، والثاني اختاره في الجواهر، والرابع اختاره المصنف، ولم يعرف له موافق.

(١) يعني: فيلحقها حكم الثيب، وهو كما ترى!.

(٢) حكاه في الشرائع قولاً[1].

---

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٢٠.

.....

ونسبه في كشف اللثام إلى الصدوق، والشيخ، والتقي، وسلار، وبني الجنيد، والبراج، وزهرة، وحمزة.

واستدل له بموثق الفضل بن عبد الملك عن أبي عبد الله عليه السلام: قال: إن الجد إذا زوج ابنة ابنه وكان أبوها حياً، وكان الجد مرضياً، جاز، قلنا: فإن هوى أبو الجارية هوى، وهوى الجد هوى...»[١]، لدلالة مفهومه على عدم الجواز مع فقد الأب.

وأشكل بضعف سند الرواية، ودلالتها[٢].

لكن الرواية من الموثق، وهو حجة، والدلالة للمفهوم، وهو أيضاً حجة.

وحمله ـ كما في المسالك ـ على أنه من مفهوم الوصف، الذي ليس بحجة، غير ظاهر[٣].

نعم، يحتمل في القيد أنه ذكر تمهيداً للحكم المذكور في ذيل الرواية من التشاح بين الجد والأب، والذي لا يمكن فرضه إلا في حال وجود الأب، فتكون الشرطية من قبيل الشرطية لتحقيق الموضوع، فتأمل.

ولذلك اختار هذا القول في الوسائل[٤].

لكن في كشف اللثام مال إليه، للأصل، إلا فيما أجمع عليه، وهو صورة

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٩٠، ب ١١ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٤.

(٢) كشف اللثام ٧: ٥٩/ الهداية: ٢٦٠/ النهاية: ٤٦٦/ الكافي في الفقه: ٢٩٢/ المراسم العلوية: ١٤٨/ المهذب ٢: ١٩٥/ غنية النزوع: ٣٤٢/ الوسيلة: ٢٩٩، وعن ابن الجنيد في مختلف الشيعة ٧: ١١٧.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١١٨.

(٤) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٩.

.....

حياة الأب بعد ضعف أدلة الطرفين.

وفيه: أنه لا قصور في دليل القول المذكور بعد أن كان السند من الموثق، والدلالة لمفهوم الشرط، فيقيد به إطلاق ما دل على ولاية الجد، على تقدير تماميته.

مع أنها لا تخلو من تأمل؛ إذ لم نقف على دليل لولاية الجد، إلا ما تضمن أولويته من الأب، مثل موثق عبيد بن زرارة: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الجارية يريد أبوها أن يزوجها من رجل، ويريد جدها أن يزوجها من رجل آخر، فقال عليه السلام: الجد أولى بذلك»[١]، ونحوه خبره الآخر[٢]، وخبر علي بن جعفر المروي في قرب الإسناد وفي كتابه[٣]، وغيرهما.

وكلها مختصة أيضاً بصورة حياة الأب، بل ظاهر تعليل ذلك في بعضها بـ«أنها وأباها للجد» كالصريح في الاختصاص بذلك، إذ لا مجال للتعليل المذكور مع فقد الأب.

وأما صحيح عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال: الذي بيده عقدة النكاح هو ولي أمرها»[٤]، فدلالته غير ظاهرة.

وحمل من «هو ولي أمرها» على من له ولاية المال، ومنه الجد، لا قرينة عليه، وإن ذكر في المسالك وغيرها[٥].

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٩، ب ١١ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٢.

(٢) المصدر السابق ـ حديث: ٥.

(٣) قرب الإسناد: ٢٨٥/ مسائل علي بن جعفر: ١٠٩/ المصدر السابق ـ حديث: ٨.

(٤) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٢، ب ٨ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٢.

(٥) مسالك الأفهام ٧: ١١٧/ مختلف الشيعة ٧: ١١٧.

. . . . . .

ومثله صحيح أبي بصير ومحمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «سألته عن الذي بيده عقدة النكاح قال: هو الأب، والأخ، والرجل يوصي إليه، والذي يجوز أمره في مال المرأة فيبتاع لها ويشتري، فأي هؤلاء عفا فعفوه جائز في المهر إذا عفا عنه»[1].

ودعوى: أن الجد يجوز أمره في مال المرأة حتى مع فقد الأب، فيكون ممن بيده عقدة النكاح.

مدفوعة: بأن ظاهر الآية الشريفة الاختصاص بالبالغات، بقرينة نفوذ عفوهن، فالروايات الواردة في تفسيرها قاصرة عن شمول غيرهن.

ولذا ذكر الأخ في الصحيح المتقدم.

ومن ذلك يظهر الوجه فيما ذكره كاشف اللثام من ضعف أدلة الطرف الآخر[2].

نعم، يشكل ما ذكره من أن قول الجماعة مطابق للأصل.

وجه الإشكال: أن أصالة عدم ترتب الأثر محكومة لاستصحاب الولاية الثابتة للجد حال حياة الأب.

نعم، لا تجري إذا كان الأب قد مات في حال كون الصغير حملاً، فيكون مقتضى الأصل العدم.

ثم إنه تمكن المناقشة في مفهوم الموثق باحتمال كون الشرط مساقاً لتحقيق

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٢، ب ٨ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٥.

(٢) كشف اللثام ٧: ٦٠.

ضعيف، وأضعف منه القول بتوقفها على موته، كما اختاره بعض العامة.

(مسألة ٤): لا خيار للصغيرة إذا زوجها الأب أو الجد بعد بلوغها ورشدها(١)، بل هو لازم عليها.

الموضوع بلحاظ ما في ذيله من قوله عليه السلام «فإن هوى...»، كما عرفت.

وحينئذٍ يكون الدليل على القول المذكور ضعيفاً أيضاً.

(١) بلا خلاف ظاهر.

وفي المسالك: أنه لا يظهر فيه مخالف[١] إنتهى.

وعن غيرها: الإجماع عليه[٢].

ويشهد له صحيح عبد الله بن الصلت قال: «سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الجارية الصغيرة يزوجها أبوها، ألها أمر إذا بلغت؟ قال عليه السلام: لا، ليس لها مع أبيها أمر»[٣].

وصحيح محمد بن إسماعيل بن بزيع قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن الصبية يزوجها أبوها، ثم يموت وهي صغيرة، فتكبر قبل أن يدخل بها زوجها، يجوز عليها التزويج، أو الأمر إليها؟ قال عليه السلام: يجوز عليها تزويج أبيها»[٤]، ونحوهما صحيح علي بن يقطين[٥]، وغيره.

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ١١٨.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٠٤/ رياض المسائل ١١: ٧٨.

(٣) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٧٦، ب ٦ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٣.

(٤) المصدر السابق ـ حديث: ١.

(٥) المصدر السابق ـ حديث: ٧.

وكـــذا الصغير على الأقوى(١)، والقول بخياره في الفســـخ

لكن في الصحيح محمد بن مســـلم قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن الصبي يتزوج الصبية، قال عليه السلام: إن كان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز، ولكن لهما الخيار إذا أدركا»[١].

ولكنه لم يعرف عامل به، ولا مفت بمضمونه في الصغيرة.

ونحـــوه ما في خبر يزيد الكناسي عن أبي جعفر عليه السلام: «متى يجوز للأب أن يزوج ابنته ولا يســـتأمرها؟ قال عليه السلام: إذا جازت تسع ســـنين، فإن زوّجها قبل بلوغ التسع سنين كان الخيار لها إذا بلغت تسع سنين...»[٢].

(١) على المشهور، ويشهد له صحيح الحلبي قال: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الغلام له عشر سنين، فيزوجه أبوه في صغره، أيجوز طلاقه وهو ابن عشر سنين؟ فقال عليه السلام: أما التزويج فصحيح، وأما طلاقه فينبغي أن تحبس عليه امرأته حتى يدرك...»[٣].

بذلك استدل في الحدائق[٤].

لكن دلالته على نفي الخيار غير ظاهرة، لأن صحة العقد لا تنافي الخيار، بل هي موضوع للخيار.

ومثله ما دل على توارثهما إذا زوجهـــما الأبوان[٥]، فإن التوارث إنما يدل على الصحة لا غير، وهي لا تنافي الخيار.

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٧٧، ب ٦ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٨.

(٢) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٧٨، ب ٦ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٩.

(٣) وسائل الشيعة ٢٦: ٢٢١، ب ١١ ـ ميراث الأزواج ـ حديث: ٤.

(٤) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٠٥.

(٥) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٩٢، ب ١٢ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١، وتقدم في ص ١٠٣.

والإمضاء(١) ضعيف.

وعلى هذا ينحصر دليل نفي الخيار في الصغير بما دل على اللزوم.

(١) نسب إلى الشيخ في النهاية، وبني البراج، وحمزة، وإدريس[١].

لصحيح ابن مسلم المتقدم، ولتطرق الضرر إليه من جهة إثبات المهر في ذمته والنفقة من غير ضرورة، وبذلك افترق عن الصبية، فإن العقد عليها يثبت لها المهر والنفقة، لا عليها، ولخبر يزيد الكناسي: «إن الغلام إذا زوجه أبوه ولم يدرك كان بالخيار إذا أدرك وبلغ خمس عشرة سنة، أو يشعر في وجهه، أو ينبت في عانته»[٢].

لكن الصحيح بعد عدم العامل به في الصبية يتعين حمل الخيار فيه على خلاف ظاهره، لتعذر التفكيك في معنى الخيار في الصبي والصبية.

والضرر المذكور إن تم كونه ضرراً منفياً كان موجباً لقصور الولاية، وعدم صحة العقد كالفضولي.

وإلا ـ كما هو المفروض في كلامهم ـ فلا يصلح لإثبات الخيار، ولا لإثبات غيره.

وأما خبر الكناسي فالإشكال فيه كالإشكال في الصحيح، فقد ذكر في صدره الخيار للصغيرة، ولأجله يتعين حمل الخيار فيه على خلاف ظاهره.

مضافاً إلى أنه غير ظاهر الحجية، لعدم ثبوت وثاقة يزيد الكناسي.

نعم، في السند أحمد بن محمد بن عيسى، والحسن بن محبوب، وأبو أيوب الخزاز، وقد يشعر ذلك بالوثاقة.

(١) النهاية: ٤٦٧/ المهذب ٢: ١٩٧/ الوسيلة: ٣٠٠/ السرائر الحاوي ٢: ٥٦٨.

(٢) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٧٨، ب ٦ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٩.

وكذا لا خيار للمجنون بعد إفاقته(١).

(مسألة ٥): يشترط في صحة تزويج الأب والجد ونفوذه عدم المفسدة(٢)، وإلا يكون العقد فضولياً، كالأجنبي ويحتمل عدم

---

(١) إجماعاً، كما في المسالك[١]، وفي كشف اللثام: لا يعرف فيه خلاف[٢].

ويقتضيه ما دل على لزوم العقود.

(٢) يظهر من المسالك الاتفاق عليه، حيث جعل الفارق بين ولاية الأب وولاية الحاكم الاجتزاء بعدم المفسدة في الأولى، واعتبار المصلحة في الثانية[٣].

فكأن ولاية الأب في النكاح غير ولايته في المال، فإن المشهور بين القدماء[٤]، المدعى عليه الإجماع[٥]، والمصرح به في كلام جماعة من المتأخرين: اعتبار المصلحة فيها[٦].

والفارق بين المقامين هو عدم وضوح الإطلاق في ولاية الأب في المال، بخلاف المقام.

وعلى هذا فالذي يدل على اعتبار الشرط المذكور هنا دليل نفي الضرر.

ويقتضي الاجتزاء به في صحة العقد ـ وإن لم يكن مصلحة ـ إطلاق أدلة

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٤٤.

(٢) كشف اللثام ٧: ٦٠.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٤٤.

(٤) جواهر الكلام ١٥: ٢٠.

(٥) تذكرة الفقهاء ١٤: ٢٤٥.

(٦) المبسوط ٢: ٢٠٠/ السرائر الحاوي ١: ٤٤١/ شرائع الإسلام ٢: ٦٩، ٣: ٩٧/ إرشاد الأذهان ١: ٣٦٠/ قواعد الأحكام ٢: ١٣٥/ الدروس الشرعية ٣: ٣١٨، ٤٠٣/ مسالك الأفهام ٣: ١٦٦/ جامع المقاصد ٤: ٨٧/ مجمع الفائدة والبرهان ٤: ١٤.

الصحة بالإجازة أيضاً(١)، بل الأحوط مراعاة المصلحة(٢).

الولاية، المقتصر في تقييده على ما ذكر.

وأما ما ورد في جواز الأخذ من مال الولد إذا لم يكن فيه سرف، أو إذا كان بالمعروف، أو إذا كان مما لا بد منه، معللاً: بأن الله لا يحب الفساد[١]، فمورده التصرف في مال الكبير.

مع كون التصرف راجعاً إلى المتصرف لا إلى الولد، فالتعدي إلى الصغير في التصرف الراجع إليه في غير المال، غير ظاهر.

فالعمل بالإطلاق متعين.

(١) بناءً على أنه يعتبر في المجيز أن يكون جائز التصرف حال العقد، وإلا لم تصح إجازته، كما سينبه المصنف على ذلك في المسألة السادسة.

لكن اشتراط ذلك خلاف إطلاق الأدلة.

(٢) لما عرفت من أن المشهور بين المتقدمين اعتبار المصلحة في نفوذ تصرف الولي الاجباري في المال.

بل قد يستظهر من حجر التذكرة دعوى نفي الخلاف فيه بين المسلمين، وقد صرح به جماعة كثيرة فيتعدى منه إلى المقام، فيلحق المقام به[٢].

لكنه ـ مع ثبوت ذلك في الملحق به ـ غير ظاهر في قبال إطلاق الأدلة.

ودعوى الانصراف إلى خصوص المصلحة ممنوعة.

ومن ذلك يظهر نفي الإشكال الذي ذكره المصنف بقوله: «بل يشكل...»،

---

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٢٦٢، ب ٧٨: ٢٦٢ ـ ما يكتسب به.

(٢) تقدّم في الصفحة السابقة.

بل يشـــكل الصحة إذا كان هناك خاطبان أحدهما أصلح من الآخر بحســـب الشرف، أو من أجل كثرة المهر أو قلته بالنسبة إلى الصغير(١)، فاختار الأب غير الأصلح لتشهي نفسه.

(مسألة ٦): لو زوجها الولي بدون مهر المثل، أو زوج الصغير بأزيد منه، فـــإن كان هناك مصلحة تقتضي ذلك صح العقد والمهر ولزم(٢)، وإلا ففي صحـــة العقد وبطلان المهر والرجوع إلى مهر المثل، أو بطلان العقد أيضاً قولان(٣) أقواهما: الثاني.

والمراد من البطلان عدم النفـــوذ، بمعنى توقفه على إجازتها بعد البلوغ.

فإن إطلاق الأدلة محكم.

(١) لا يخلو هذا المثال من الإشكال.

لأن الصغير إذا زوج بمهر كثير كان ذلك التزويج ضرراً عليه، لا خلاف الأصلح.

بخلاف الصغيرة إذا زوجت بالمهر القليل، فإنه خلاف الأصلح لا غير.

(٢) لعموم دليل الولاية.

وعن جامع المقاصد: أنه المعتمد في الفتوى[١].

(٣) وعن الشـــيخ رحمه الله: قول ثالث، وهو صحة العقد والمهر ولزومهما[٢]، عملاً بإطلاق أدلة الولاية، المعتضد بما دل على جواز عفوه عن المهر بعد ثبوته.

---

(١) جامع المقاصد ١٢: ١٤٩.

(٢) الخلاف ٤: ٣٩٢.

.....

وفيه: أن التعدي عن العفو إلى المقام غير ظاهر، فإن نقص المهر ربما يكون مهانة على الزوجة، وليس العفو كذلك.

وأدلة نفي الضرر مقدمة على إطلاق أدلة الولاية.

وحينئذٍ يدور الأمر بين القولين الأولين.

ولأجل ذلك قال في الشرائع: «إذا زوجها الولي بدون مهر المثل هل لها أن تعترض؟ فيه تردد، والأظهر أن لها الاعتراض»[١]، ولم يتعرض لمورد الاعتراض، وأنه خصوص المهر، أو العقد نفسه.

وقد ذكر في المسالك وغيرها وجهين، أو قولين[٢].

وقد تبع المصنف صاحب الجواهر في اختيار ثانيهما[٣]؛ لأن الواقع في الخارج أمر واحد مشخص، فإما أن يكون صحيحاً بلا إجازة، أو موقوفاً عليها.

ولا مجال للتفكيك فيه بين ذات العقد فيصح، وبين المهر فيتوقف على الإجازة.

ولذا لو عقد فضولاً بمهر خاص لم يجز للأصيل إجازة القعد دون المهر.

وفي المسالك اختار الأول؛ لأن العقد صحيح، وإنما المانع من قبل المهر، ويمكن جبره بفسخه خاصة، والرجوع إلى مهر المثل، ولا نسلم أنهما واحد، بل اثنان لا تلازم بينهما[٤].

---

(١) شرائع الإسلام ٣: ٢٢٢.

(٢) مسالك الأفهام ٧: ١٥٥.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ١٩٨ـ١٩٩.

(٤) مسالك الأفهام ٧: ١٥٦

.....

وأوضحه شيخنا الأعظم﵀ في رسالة النكاح: بأن دليل صحة تصرف الولي شامل لنفس العقد، فلا وجه لتوقفه على الإجازة.

غاية الأمر أن الضرر في الصداق اقتضى خروجه عن دليل الولاية، فيتوقف على الإجازة.

والتفكيك بين العقد والمهر في مثل ذلك ثابت لا مانع منه.

وأما عدم جواز التفكيك فيما لو عقد فضولاً بمهر خاص، فهو لأجل أن الإجازة بمنزلة القبول، لا يجوز التفكيك فيه بين أبعاض العقد الواحد، وليس منه المقام، لما عرفت من أن العقد في نفسه لا يحتاج إلى الإجازة، وأن المحتاج إليه خصوص المهر لا غير.

وقد أطال﵀ في توضيح ذلك، فراجع[1].

ويشكل: بأن الضرر ليس في جعل المهر نفسه، وإنما هو بالنكاح على المهر المذكور، فالضرر يكون بالنكاح المقيد بالمهر، وانتفاؤه بدليل نفي الضرر عن البطلان.

وبالجملة: لو كان الضرر حاصلاً من جعل المهر نفسه أمكن أن يقال بصحة العقد عملاً بعموم الولاية، وببطلان المهر عملا بعموم نفي الضرر.

لكنه ليس كذلك، بل الضرر حاصل من التزويج بالمهر المذكور، فنفيه بدليل نفي الضرر يقتضي بطلان نفس التزويج، لا بطلان المهر وحده.

ونظير ذلك ما تقدم في مبحث الرياء في الصلاة، فإنه إذا صلى جماعة رياءً، فالرياء يكون بالصلاة فتحرم، لا بالجماعة فتحرم هي دون الصلاة،

(١) كتاب النكاح (للشيخ الأنصاري): ١٧١.

ويحتمل البطلان ولو مع الإجازة بناء على اعتبار وجود المجيز في الحال(١).

(مسألة ٧): لا يصح نكاح السفيه(٢) المبذر إلا بإذن الولي.

فتبطل الجماعة وتصح الصلاة[١].

(١) قد عرفت أن هذا خلاف إطلاق أدلة الصحة.

(٢) قال في الشرائع: «والمحجور عليه للتبذير لا يجوز له أن يتزوج غير مضطر، ولو أوقع كان العقد فاسداً، وإن اضطر إلى النكاح جاز للحاكم أن يأذن له، سواء عين الزوجة أو أطلق»[٢]، ونحوه ما في القواعد[٣].

ووجه عدم نفوذ نكاحه: أن النكاح تصرف في المال، لما يترتب عليه من المهر والنفقة، والسفيه محجور عن ذلك إجماعاً، وهذا مما لا إشكال فيه.

إنما الإشكال في لزوم الاقتصار في الإذن على حال الضرورة، فإذا تزوج مع عدم الضرورة إلى ذلك لم يصح، وإن أذن له الولي، فإن الظاهر أنه لا خلاف عندهم فيه.

مع أنه لا يظهر الفرق بين النكاح وغيره، إذ في غير النكاح يصح تصرفه إذا أذن له الولي وكان التصرف عقلائياً، وإن لم تكن ضرورة تدعو إليه، فما الذي ميز النكاح عن غيره؟!

اللهم إلا أن تحمل الضرورة في كلامهم على الحاجة المتعارفة، كما هو غير بعيد عن مذاقهم، وإن كان بعيداً عن عبارتهم.

(١) تقدّم في ج ٩ ص ٣١٠.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٢١.

(٣) قواعد الأحكام٣: ١٢.

وعليــه أن يعين المهر والمرأة(١)، ولو تــزوج بدون إذنه وقف على إجازته فإن رأى المصلحة وأجاز صح، ولا يحتاج إلى إعادة الصيغة، لأنه ليس كالمجنون والصبي(٢) مســلوب العبــارة، ولذا يصح

ولأجل ما ذكرنا لم يتعرض في المتن لذكر الضرورة، واكتفى بالمصلحة.

(١) تعيين المهر من وظائف الولي.

أما تعيين المرأة فمن وظائف الزوج، وليس هو سفيهاً في هذه الجهة حتى يكون مولى عليه فيها.

نعــم، إذا كان تعيينه يؤدي إلى ضياع المال لم يقبل، لكون المفروض كونه محجوراً عن المال.

فلو عين امرأة شريفة يســتغرق مهر مثلها ماله أو يزيد عما يليق بحاله لم يقبل منه.

وكذلك الكلام في تعيين مكان العقد أو زمانه، فإنه يقبل منه التعيين، إلا إذا كان موجباً لضياع المال بحسب حاله.

وبالجملــة: إذا اعتبرت الضرورة في جــواز تزويجه وجب الاقتصار على الضرورة في الزوجــة، والمكان، والزمان، وغيرهما مــن الجهات التي تختلف في زيادة المال، ولا يقبل تعيين الســفيه في واحدة مــن الجهات إذا كان يوجب اختلاف المال.

وإن اكتفي بكون التصرف متعارفاً وإن لم تدع الضرورة إليه قبل تعيينه، إلا إذا لم يكن لائقاً بحاله، وكان موجباً لزيادة المال.

(٢) هذا مما لا إشكال فيه، ويقتضيه عموم الأدلة، بل قد تقدَّم في كتاب

وكالته عن الغير في إجراء الصيغة ومباشرته لنفسه بعد إذن الولي.

(مسألة ٨): إذا كان الشخص بالغاً رشيداً في الماليات لكن لا رشد له بالنسبة إلى أمر التزويج وخصوصياته من تعيين الزوجة وكيفية الأمهار ونحو ذلك، فالظاهر كونه كالسفيه في الماليات في الحاجة إلى إذن الولي، وإن لم أرَ من تعرّض له(١).

الإجارة أن من المحتمل أن يكون الصبي كذلك[1].

(١) لكن ظاهر حصرهم أسباب الحجر بخصوص السفه في المال، وأن الحجر يرتفع بالرشد في المال: أن السفه في غير الماليات لا أثر له في الحجر.

ويقتضيه عموم السلطنة.

وليس السفه في التزويج إلا كالسفه في المأكل، والمسكن، والملبس، والمركب، ومعاشرة الإخوان، وغير ذلك من الأمور المتعلقة بالإنسان مما لا يستوجب إتلاف المال وتبذيره.

فإن من الضروري أنه لا ولاية على السفيه فيها، وليس هو ممنوعاً من التصرف إلا بإذن وليه، فليكن السفه في التزويج كذلك.

نعم، قد يستفاد من رواية عبد الله بن سنان: «إذا بلغ ونبت عليه الشعر جاز أمره، إلا أن يكون سفيهاً أو ضعيفاً»[2]، بناءً على إطلاق السفيه، الشامل لما نحن فيه، لكنه غير ظاهر.

---

(١) تقدّم في ج ١٩ ص ١١.

(٢) الخصال: ٤٩٥/ وسائل الشيعة ١٨: ٤٨٢، ب ٢ ـ الحجر ـ حديث: ٥، وفيهما: «كتب عليه الشيء» بدل «نبت...»، وفي الوسائل رواه عن أبي الحسين الخادم بياع اللؤلو، وفي هامشه حكي استظهار زيادة عبارة «نبت...» عن المصنف.

(مسألة ٩): كل من الأب والجد مستقل في الولاية(١) فلا يلزم الاشتراك، ولا الاستئذان من الآخر، فأيهما سبق مع مراعاة ما يجب مراعاته لم يبق محل للآخر(٢).

---

(١) بلا إشكال ظاهر، ويقتضيه إطلاق النصوص.

وظاهر الجواهر التوقف في ذلك، حيث أنه ـ في شرح قول ماتنه: «فمن سبق عقده صح» ـ ذكر أنه بناءً على استقلال كل منهما بالولاية[١]، انتهى.

(٢) يعني: يصح السابق، كما في الشرائع، والقواعد، وغيرهما[٢].

وعن الغنية، والسرائر: الإجماع عليه[٣].

وفي الجواهر: «لم نعرف فيه خلافاً بينهم، بل يمكن دعوى الإجماع عليه»[٤].

والظاهر أنه كذلك، ويقتضيه إطلاق الأدلة.

ويشهد له صحيح هشام بن مسلم[٥] ومحمد بن حكيم عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال إذا زوج الأب والجد كان التزويج للأول، فإن كانا جميعاً في حال واحدة فالجد أولى»[٦].

وموثق عبيد بن زرارة: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الجارية يريد أبوها أن

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٨.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٢٢/ قواعد الأحكام ٣: ١٢.

(٣) غنية النزوع: ٣٤٢/ السرائر الحاوي ٢: ٥٦١.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ٢٨.

(٥) كذا في المطبوع تبعاً للأصل، وفي جميع المصادر: (سالم)، بدل: (مسلم)، كالمتقدم في ص ١٠٢، وأحسبه ـ هنا ـ من سهو القلم، وإلا فلم أجد لهشام بن مسلم ذكراً فيما لديَّ من المصادر.

(٦) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٩، ب ١١ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٣.

ولو زوج كل منهما من شخص، فإن علم السابق منهما فهو المقدم ولغي الآخر، وإن علم التقارن قدم عقد الجد(١)، وكذا إذا جهل التاريخان(٢).

يزوجها من رجل، ويريد جدها أن يزوجها من رجل آخر، فقال: الجد أولى بذلك ما لم يكن مضاراً، إن لم يكن الأب زوجها قبله، ويجوز عليها تزويج الأب والجد»[١].

(١) اتفاقاً، كما عن السرائر، والغنية[٢].

ويشهد به الصحيح والموثق المتقدمان، وصحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام: «إذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه، ولابنه أيضاً أن يزوجها، فقلت: فإن هوى أبوها رجلاً وجدها رجلاً، فقال عليه السلام: الجد أولى بنكاحها»[٣]، ونحوه موثق عبيد بن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام[٤].

(٢) لما يأتي في المتن من أنه يستفاد من الموثق المتقدم أن الشرط في نفوذ عقد الجد أن لا يسبقه عقد الأب، وهذا الشرط يمكن إحرازه بالأصل في الفرض.

إذ الأصل يقتضي عدم سبق عقد الأب على عقد الجد، فيصح، لكن يعارضه أصالة عدم سبق عقد الجد على عقد الأب، المقتضي لصحة عقد الأب، لما سبق من استقلال كل منهما بالولاية، فإذا سبق أحدهما بالعقد صح.

هذا بناءً على جريان الأصل بالنسبة إلى كل من مجهولي التاريخ.

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٩، ب ١١ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٢.

(٢) السرائر الحاوي ٢: ٥٦١/ غنية النزوع: ٣٤٢.

(٣) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٩، ب ١١ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.

(٤) المصدر السابق ـ حديث: ٧.

وأما إن علـــم تاريخ أحدهما دون الآخر، فـــإن كان المعلوم تاريخ عقد الجد قدم أيضـــاً(١) وإن كان المعلوم تاريخ عقد الأب احتمل تقدمه(٢).

وأما بناء على التحقيق من عدم جريانه بالنسبة إلى كل منهما ذاتاً فلا مجال لإحراز الشرط المذكور بالنسبة إلى كل منهما.

وحينئذٍ يعلم بصحة أحد العقدين وفساد الآخر من دون تعيين، فيتعين الرجـــوع إلى القرعة، أو غيرهـــا، على ما تقدَّم في مبحـــث تزويج الأختين[1]، وغيره.

(١) هذا واضح بناءً على عدم جريان الأصل بالنسبة إلى مجهول التاريخ؛ لأنه بعد أن كان عقد الجد معلوم التاريخ، أمكن جريان أصالة عدم عقد الأب قبله إلى حينه، المثبت لصحته، لما عرفت من استقلاله بالولاية.

ولا يعارضه أصالة عدم عقد الجد إلى زمان عقد الأب، الموجب لصحته، لأنه مجهول التاريخ.

نعم، بناءً على جريان الأصل بالنســـبة إلى مجهول التاريخ يكون الأصل متعارضاً في الطرفين، ويكون الحكم كما في صورة الجهل بالتاريخين معاً.

(٢) بـــل المتعين ذلك بنـــاءً على عدم جريان الأصل بالنســـبة إلى مجهول التاريـــخ ذاتاً، فإن أصالة عدم ســـبق عقد الجد وعـــدم مقارنته لعقد الأب بلا معارض، فيثبت صحة عقد الأب.

أمـــا بناءً على جريان الأصل يكون الأصل في الطرفين متعارضاً، ويكون

---

(١) تقدّم في ج ٢١ ص ٤٠٣.

لكن الأظهر تقديم عقد الجد، لأن المستفاد من خبر عبيد بن زرارة أولوية الجد ما لم يكن الأب زوجها قبله، فشرط تقديم عقد الأب كونه سابقاً(١)،

الحكم كما في مجهولي التاريخ.

(١) إن كان المراد من كونه سابقاً أن لا يتقدمه عقد الجد ولا يقارنه، فهو مما يمكن إثباته بالأصل؛ لأصالة عدم عقد الجد إلى ما بعد انتهاء عقد الأب.

وإن كان المراد من كونه سابقاً أن يكون بحيث يلحقه عقد الجد، بأن يكون عنوان السبق بنفسه ملحوظاً شرطاً، فهذا غير مفهوم من أدلة الولاية للأب، فإن عقد الأب صحيح وإن لم يلحقه عقد الجد.

وبالجملة: المفهوم من النصوص: صحة عقد الجد إذا كان وارداً على امرأة خلية غير مزوجة، فيكون الشرط ذلك، لا مجرد عدم السبق لعقد الأب من حيث هو، فالشرط وجودي لا عدمي.

وكذلك المفهوم منها: أن شرط صحة عقد الأب أن يرد على خلية غير مزوجة ولا يقارنه عقد الجد، لا مجرد السبق على عقد الجد من حيث هو سبق.

ومن ذلك يظهر الإشكال فيما في الجواهر، فإنه ذكر أنه مع العلم بتاريخ أحدهما وجهل الآخر يحكم بصحة المعلوم، بناءً على أصالة تأخر المجهول عنه.

وإن جهلا معاً قدم عقد الجد، بناءً على أن مقتضى الأصلين الاقتران، الذي قد عرفت تقدم عقد الجد فيه.

وإن قلنا أن الاقتران أيضاً حادث كان الحكم بالقرعة التي هي لكل أمر مشكل.

وما لم يعلم ذلك يكون عقد الجد أولى(١).

فتحصل: أن اللازم تقديم عقد الجد في جميع الصور إلا في صورة معلومية سبق عقد الأب.

مع احتمال تقدم عقد الجد، لإطلاق ما دل عليه ما لم يسبقه عقد الأب، فمتى لم يعلم يحكم بتقدم عقده، فتأمل جيدا[1]، انتهى.

ولعله أشار بالأمر بالتأمل إلى ضعف الاحتمال المذكور.

كما أن من المحتمل أن يكون المراد من أصالة تأخر الحادث استصحاب عدمه إلى ما بعد زمان الحادث الآخر، فيكون صحيحاً.

وحينئذٍ يتم ما ذكره من الأخذ بالعقد المعلوم التاريخ، ورفع اليد عن مجهول التاريخ، والبناء على القرعة مع الجهل بالتاريخين.

(١) لأصالة عدم سبق عقد الأب إلى حين عقد الجد.

لكن عرفت أنه مع البناء على عدم جريان الأصل بالنسبة إلى مجهول التاريخ كيف يجري في المقام أصالة عدم عقد الأب إلى حين عقد الجد مع كونه مجهول التاريخ؟ !.

والذي يتحصل: أن المصنف﵀ يستظهر من النصوص أن الشرط في نفوذ عقد الأب أن لا يسبق عقد الجد، والشرط في نفوذ عقد الجد أن لا يسبقه عقد الأب.

فمع الجهل بالتاريخين يمكن نفي شرط نفوذ عقد الأب بأصالة عدم سبقه على عقد الجد، وإثبات شرط نفوذ عقد الجد بأصالة عدم سبق عقد الأب عليه.

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢١٠.

.....

وكذا مع الجهل بتاريخ أحدهما دون الآخر أياً ما كان منهما.

لكن الاستظهار المذكور غير ظاهر الوجه، بل المستفاد من الأدلة أن العقد من كل من الأب والجد ينفذ مع قابلية المحل، فإذا وقع العقد من أحدهما لم يصح العقد من الآخر، لعدم قابلية المحل، وإذا اقترنا كان عقد الجد مقدماً.

فعنوان السبق بما هو لم يؤخذ موضوعاً لنفوذ عقد الأب، وإنما لوحظ طريقا إلى كون الصغيرة مزوجة.

وكذا عدم سبق عقد الأب يراد منه كونها خلية.

ومن ذلك يظهر لك الإشكال فيما في الجواهر من احتمال تقديم عقد الجد مع الجهل بالتاريخين، لإطلاق ما دل عليه إذا لم يسبقه عقد الأب، فمتى لم يعلم يحكم بتقدم عقده[1]، انتهى.

فإن ذلك خلاف الظاهر، والمتعين الرجوع إلى القرعة بعد أن كان الأصل لا يصلح لإثبات كونها خلية إلى حين العقد بالنسبة إلى كل منهما، كما هو التحقيق.

وإذا بني على ما احتمله في الجواهر تعين البناء على صحة عقد الجد حتى فيما جهل تاريخ أحدهما وعلم تاريخ الآخر اعتماداً على الأصل، حسب ما اختاره المصنف.

ولا وجه للفرق بين صورة الجهل بالتاريخين والجهل بتاريخ أحدهما، فلاحظ.

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢١٠.

ولو تشـــاح الأب والجد فاختار كل منهما واحداً قدم اختيار الجد(١).

ولو بـــادر الأب فعقد، فهل يكون باطلاً أو يصح؟ وجهان، بل قولان(٢)، من كونه سابقاً فيجب تقديمه، ومن أن لازم أولوية اختيار الجد عدم صحة خلافه، والأحوط مراعاة الاحتياط.

---

(١) كما في الشرائع، والقواعد، وغيرهما[١].

وفي كشـــف اللثـــام: حكاية الإجمـــاع عليه عن الانتصـــار، والخلاف، والمبسوط، والسرائر[٢].

ويشهد له النصوص، كصحيح محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام، وموثقي عبيد بن زرارة المتقدمة في أوائل المسألة[٣].

(٢) اختار في المســـالك ثانيهما قال: «لو كان السابق الأب وقد علم بأن الجد مخالف له وقصد سبقه بالعقد، فقد ترك الأولى، وصح عقده»[٤].

لكن في الجواهر: «قد يقال ببطلان عقده حينئذٍ؛ لأولوية الجد منه في هذا الحـــال، الظاهرة في انتفاء الولاية للأب، بل هو المعنى المعروف المســـتعمل فيه لفظ الأولى في غير المقام».

ثم حكى في آخر كلامه عن كشـــف اللثام: دعـــوى الاتفاق على صحة

---

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٢٢/ قواعد الأحكام٣: ١٢.

(٢) كشف اللثام ٧: ٦٥/ الانتصار: ٢٨٦/ الخلاف ٤: ٢٦٩/ المبسوط ٤: ١٧٦/ السرائر الحاوي ٢: ٥٦١.

(٣) في ص ١٣٩.

(٤) مسالك الأفهام ٧: ١٦٩.

ولو تشاح الجد الأسفل والأعلى هل يجري عليهما حكم الأب والجد أو لا؟ وجهان، أوجههما: الثاني، لأنهما ليسا أباً وجداً بل كلاهما جد، فلا يشملهما ما دل على تقديم الجد على الأب(١).

السابق، وجعله مقتضى إطلاق الصحيح، يعني: صحيح هشام، والموثق المتقدمين[1]، وعليه فلا مجال للإشكال فيه.

ويتعين حمل الأولوية في كلامهم في صحيح محمد بن مسلم وغيره على التكليفية، استحبابية أو وجوبية، لا الوضعية.

وعلى هذا لا يظهر وجود قائل بالأول.

فقول المصنف رحمه الله: «قولان» إن أراد بالأول ما في الجواهر، فليس هو إلا إشكالا على الدليل، وإن كان غيره فلم أعثر عليه.

(١) لكن في خبر عبيد بن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال عليه السلام: إني لذات يوم عند زياد بن عبد الله إذ جاء رجل يستعدي على أبيه، فقال: أصلح الله الأمير إن أبي زوج ابنتي بغير إذني، فقال زياد لجلسائه الذين عنده: ما تقولون فيما يقول هذا الرجل؟ فقال: نكاحه باطل، قال عليه السلام: ثم أقبل علي فقال: ما تقول يا أبا عبد الله؟، فلما سألني أقبلت على الذين أجابوه، فقلت لهم: أليس فيما تروون أنتم عن رسول الله صلى الله عليه وآله أن رجلاً جاء يستعديه على أبيه في مثل هذا فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله: أنت ومالك لأبيك؟! قالوا: بلى، فقلت لهم: فكيف يكون هذا وهو وماله لأبيه ولا يجوز نكاحه؟! قال عليه السلام: فأخذ بقولهم وترك قولي»[2].

وقد يظهر من التعليل أولوية الجد باعتبار ولايته على الأب، كما في

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٩ ـ ٢١٠/ كشف اللثام ٧: ٦٥، وتقدمت النصوص في ص ١٣٨ ـ ١٣٩.

(٢) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٩٠، ب ١١ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٥.

(مسألة ١٠): لا يجوز للولي تزويج المولى عليه بمن به عيب(١)، سواء كان من العيوب المجوزة للفسخ أو لا، لأنه خلاف المصلحة.

الجواهر[١].

لكن التعليل المذكور علل به نفوذ تصرف الجد، لا أولويته من الأب عند الاقتران.

ومنه يظهر الإشكال في الاستدلال على ذلك بخبر قرب الإسناد المشتمل على أولوية الجد مع اختلافهما فيمن يراد تزويجه، معللاً بذلك[٢].

إلا أن يقال: عموم التعليل شامل للمقام وإن كان التعليل في مورد خاص.

اللهم إلا أن يشكل التعليل في الأول بمعارضته بغيره، كما تقدم في مسألة أنه لا يجوز للوالد أن يأخذ من مال ولده شيئاً ويحج به، فراجع هذا المبحث من الشرح[٣]، فتأمل جيداً.

كما يشكل التعليل في الثاني بأنه لا عامل به على ظاهرة ومؤوله مجمل لا يمكن الاستدلال به، فلاحظ.

(١) قال في الشرائع: «إذا زوجها الولي، بالمجنون والخصي صح، ولها الخيار، وكذا لو زوج الطفل بمن بها أحد العيوب الموجبة للفسخ»[٤].

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢١١.

(٢) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٩١، ب ١١ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٨، يعني به قوله عليه السلام ـ فيه ـ: «لأنها وأباها للجد».

(٣) تقدّم في ج ١٧ ص ٢١٨ ـ ٢٢٣.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٢٢٢.

.....

وفي المسالك استدل على الصحة: بأن العيوب المذكورة لا تنافي الكفاءة التي هي شرط الصحة.

واستدل على الخيار بالأدلة الدالة على ثبوت الخيار بالعيوب المذكورة.

ومقتضى ذلك: أنه إذا زوج الولي بمن به عيب غير العيوب المذكورة كان العقد صحيحاً ولا خيار.

ثم حكى في المسالك عن الشيخ في الخلاف القول بالصحة ولم يذكر الخيار.

وعن الشافعية قولاً بعدم الصحة، من حيث أنه لا حظّ للمولى عليه في تزويج المعيب سواء علم الولي أم لم يعلم.

ووجهاً ثالثاً بالتفصيل بين علم الولي بالعيب فيبطل، كما لو اشترى له المعيب مع علمه بالعيب، والجهل فيصح، ويثبت الخيار للولي على أحد الوجهين، أولها عند البلوغ، قال: «وهذا الوجه الأخير موجه»[1].

واختاره المصنف، وعلله بأنه خلاف المصلحة.

وكأنه يريد بذلك أنه فيه، مفسدة، ولو الغضاضة العرفية والاستنكار.

وحينئذٍ يكون البطلان في محله، لما عرفت من اشتراط تصرف الولي بعدم المفسدة.

ولذا قال في الجواهر: «لا يخلو من قوة إن لم يكن إجماعاً، ولم تحصل مصالح تقتضي الفعل، أو مرجحات بحيث ترتفع المرجوحية معها، وحينئذٍ

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٧١ ـ ١٧٢/ الخلاف ٤: ٢٨٤/ المجموع ١٦: ١٩٦.

نعم لو كان هناك مصلحة لازمة المراعاة جاز، وحينئذ لا خيار لـه ولا للمولى عليه(١) إن لم يكن من العيوب المجوزة للفسـخ، وإن كان منهـا ففي ثبوت الخيار للمولى عليه بعد بلوغه أو إفاقته، وعدمه لأن المفروض إقدام الولي مع علمه به، وجهان، أوجههما: الأول، لإطلاق أدلة تلك العيوب(٢).

ينفذ ويلزم على المولى عليه»[١].

والوجه في الحكم الثاني أيضاً إطلاق أدلة الولاية.

ومما ذكرنـا يظهر أن المـراد بالعيب في كلام المصنف لا بـد وأن يكون خصوص ما كان وجوده موجباً للضرر عرفاً، فلا يشمل العيب الذي لا يكون وجوده ضرراً عـلى الزوجة ولا مهانة عليها، مثل كونه ناقصاً بعض الأصابع، أو زائدها، وإلا كان الوجه الصحة، عملاً بإطلاق الأدلة.

(١) إذ لا دليل على هذا الخيار، والأصل اللزوم.

(٢) كما في المسـالك[٢]، وتبعه في الجواهر في توجيـه الخيار الذي ذكره المحقق[٣].

لكن هذا الإطلاق غير ظاهر، فإن تلك الأدلة كما لا تشـمل صورة علم الزوج لا تشـمل صورة علم وليه أو وكيله مع إقدامهـما على العيب لاقتضاء المصلحة ذلك، كما هو الحال في سـائر المعامـلات التي يوقعها الولي أو الوكيل على المعيب.

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢١٣.

(٢) مسالك الأفهام ٧: ١٧٢.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ٢١٢.

وقصوره بمنزلة جهله(١)، وعلم الولي ولحاظه المصلحة لا يوجب سقوط الخيار للمولى عليه، وغاية ما تفيد المصلحة إنما هو صحة العقد، فتبقى أدلة الخيار بحالها، بل ربما يحتمل ثبوت الخيار للولي أيضاً(٢) من باب استيفاء ما للمولى عليه من الحق.

وهل لـــه إســـقاطه أم لا؟ مشـــكل(٣)، إلا أن يكون هناك

---

(١) يعني: حتى لو فرض أن الصغير كان عالماً بالعيب.

ولكن لا دليل على هذه المنزلة، وإن ادعياها في المسالك، والجواهر[١].

ولو سلمت لم تجد في ثبوت الخيار؛ لأن علم الولي بمنزلة علم المولى عليه، كما أن علم الوكيـــل بمنزلة علم الموكل في خروجه عـــن منصرف أدلة الخيار، كما سبق.

(٢) في الجواهـــر: «لا يبعد ثبوته للولي أيضاً باعتبار نيابته عن المولى عليه المفروض عدم إسقاط إقدامه مع علمه إياه»[٢]، وهو في محله.

لكن عرفت عدم تمامية المبنى.

ووجه التوقف في ذلك ما ذكره في المســـالك من أن الخيار هنا أمر يتعلق بشهوة الزوجين، ولا حظ فيه لغيرهما، فيناط بنظرهما.

وإلى ذلك أشار في عبارته السابقة بقوله: «على أحد الوجهين».

ويضعفه: أنه خلاف ما دل على ولاية الولي، فلاحظ.

(٣) بل لما كان تضييعاً للحق كان ممنوعاً.

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٧١/ جواهر الكلام ٢٩: ٢١٢.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ٢١٢.

مصلحة ملزمة لذلك.

وأمـــا إذا كان الولي جاهلاً بالعيب ولم يعلم به إلا بعد العقد، فإن كان من العيوب المجوزة للفســـخ فلا إشكال في ثبوت الخيار له(١)، وللمولى عليه إن لم يفسخ، وللمولى عليه فقط إذا لم يعلم به الولي إلى أن بلغ أو أفاق.

وإن كان من العيوب الأخر فلا خيار للولي(٢).

---

(١) ثبوته للولي لا بد أن يكون من حيث كونه وليا ونائبا عن المولى عليه، فالخيـــار للمولى عليه لا غير، لكن قبل البلوغ ينوب عنه فيه الولي، وبعد البلوغ يقوم به بنفسه أو بوكيله.

وعلى هذا فقول المصنف ﷺ: «لا إشـــكال في ثبوت الخيار له» غير ظاهر، لما عرفت من الإشكال الذي ذكره في المسالك، وأنه أحد الوجهين.

نعم، لا إشكال في ثبوت الخيار للمولى عليه لإطلاق أدلته.

هذا بعد البناء على صحة العقد، أما إذا بني على فســـاده؛ للمفسدة، كما يأتي في غير العيوب المجوزة للفســـخ، وكما سبق في حال علم الولي، لأن كونه مصلحة وغير مصلحة تابع للواقع، لا للعلم وعدمه، فالعقد باطل من أصله.

نعـــم، لو فرض أن فيـــه مصلحة يتدارك بها نقـــص العيب، وكان الولي جاهلاً بذلك، كان العقد صحيحاً حينئذٍ، ويثبت الخيار لإطلاق أدلته.

ولا مجال للإشكال المتقدم، للفرق بين المقامين.

وكذا الحكم في سائر المعاملات التي يوقعها الولي مع الجهل بالعيب.

(٢) لأصالة اللزوم بعد أن لم يكن دليل على الخيار.

وفي ثبوته للمولى عليه وعدمه وجهان، أوجههما: ذلك(١)، لأنه يكشف عن عدم المصلحة في ذلك التزويج.

بل يمكن أن يقال: إن العقد فضولي حينئذ لا أنه صحيح وله الخيار.

هذا لو كان المراد نفي الخيار للـولي في مقابل المولى عليه، وإن كان المراد نفيه للـولي من حيث كونه ولياً فلا وجه له بعد أن بنى على ثبوت الخيار للمولى عليه، فإنه إذا ثبت له ثبت للولي من حيث كونه ولياً.

(١) الخيـار هنا خلاف ما دل عـلى أنه لا يرد النـكاح إلا من العيوب المخصوصة.

وأمـا التعليل الذي ذكره في المتـن، فإن كان المراد به المفسـدة ـ كما هو الظاهر ـ اقتـضى بطلان العقد من أصله، إذ لا ولاية للولي حينئذٍ، فيتعين كون العقد فضوليا تتوقف صحته على الإجازة.

وبالجملة: إن دل على صحة العقد هنـا دليل فلا وجه للخيار للولي ولا للمولى عليه، لما دل على أنه لا يرد النكاح إلا من العيوب المخصوصة.

وإن لم يدل على الصحة دليل كان اللازم القول بالبطلان.

والمتحصل من جميع ما ذكرناه: أنه إذا زوَّج الولي بمن فيه العيب الموجب للمنقصة بطل العقد من دون فرق بين العالم والجاهل، والعيب الموجب للخيار وغيره.

وأنه إذا كان الولي قد لاحظ مصلحة يتدارك بها النقص صح العقد، ولا خيار للمولى عليه، كما هو ظاهر المسالك، والجواهر.

(مسألة ١١): مملوك المملوك كالمملوك في كون أمر تزويجه بيد المولى(١).

(مسألة ١٢): للوصي أن يزوج المجنون المحتاج إلى الزواج(٢)،

وأما ما ذكره المصنف رحمه الله فيتوجه عليه الإشكال من وجوه:

أحدها: التفصيل بين الولي والمولى عليه.

والثاني: إثباته للمولى عليه.

والثالث: تعليل الخيار بما يوجب البطلان لا الخيار.

(١) الظاهر أنه لا إشكال فيه، لأن المملوك كسائر الأموال التي تكون للمملوك كلها تحت سلطان المولى، لما في الصحيح من أن العبد «وماله لأهله، لا يجوز له تحرير، ولا كثير عطاء، ولا وصية، إلا أن يشاء سيده»[١]، ونحوه غيره.

(٢) قال في الشرائع: «للوصي أن يزوج من بلغ فاسد العقل إذا كان به ضرورة إلى النكاح»[٢]، ونحوه في القواعد[٣].

وفي المسالك: يظهر منهما عدم الخلاف في هذه الصورة[٤]، يعني: صورة ما إذا بلغ فاسد العقل.

وفي الجواهر: «نفى بعضهم الخلاف عن ثبوتها في ذلك، بل عن ظاهر الكفاية: الإجماع عليه، بل عن القطيفي: دعواه صريحاً»[٥].

(١) وسائل الشيعة ١٩: ١٠، ب ٧٨ ـ الوصايا ـ حديث: ١.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٢١.

(٣) قواعد الأحكام٣: ١٢.

(٤) مسالك الأفهام ٧: ١٤٩.

(٥) جواهر الكلام ٢٩: ١٩١/ كفاية الأحكام ٢: ٩٧، ولم يتعرض فيه إلى أكثر من عرض الأقوال.

بل الصغير أيضاً(١)

وهو عجيب بعد تصريح المسالك: بأن غيرهما أطلق الخلاف في تصرف الوصي فيه، وأنه هو الوجه[١].

وكيف كان، فإن قلنا بعدم الولاية للوصي على الصغير، فاللازم القول بذلك في المجنون، لعدم الدليل على هذه الولاية.

والاستدلال عليها بثبوت الضرورة، وعجز المحتاج عن المباشرة، فأشبه ذلك الإنفاق عليه ـ كما حكاه في المسالك وغيرها ـ غير ظاهر، إذ لو اقتضى ذلك لزوم التزويج فإما أن يختص بالحاكم الشرعي، وإما أن يعم جميع المكلفين على نحو الوجوب الكفائي، ولم يختص بالوصي.

وإن قلنا بولاية الوصي على الصغير، أمكن استصحاب الولاية إلى ما بعد البلوغ إذا بلغ فاسد العقل.

وبالجملة: لما لم يكن دليل على ولاية الوصي على تزويج المجنون كان المرجع فيها القواعد العامة، ومقتضاها ما ذكرنا.

ومن ذلك يظهر الإشكال في إطلاق المجنون في المتن، وكان اللازم الاقتصار على من بلغ مجنوناً، كما هو المذكور في كلام الأصحاب.

ومثله ما في بعض الحواشي من تقييده بالجنون المتصل بالصغر، مع الإشكال منه في ولاية الوصي على الصبي[٢]، فلاحظ.

(١) كما جعله الأقوى في الجواهر، وحكاه عن المبسوط، والخلاف، والجامع، وغاية المراد، وموضع من المختلف، والكركي[٣].

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٥٠.

(٢) العروة الوثقى ٥: ٦٣١، ٦٣٢، حاشية الميرزا النائيني قدس سره.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ١٩١/ الخلاف ٤: ٢٥٤/ الجامع للشرائع: ٤٣٨/ غاية المراد ٣: ٥٠/

←

.....

لقوله تعالى: ﴿ وَيَسْـأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلاَحٌ لَهُمْ خَيْرٌ ﴾[١]، ومن المعلوم أن التزويج مع المصلحة إصلاح.

إلا أن يقال: الكلام في المقام في القدرة على هذا الإصلاح، والآية الشريفة ليست في مقام تشريع القدرة، بل في مقام الحث على المقدور.

مع أنها لو تمت لم تختص بالوصي، بل تعم غيره من الأقارب والأجانب.

ولقوله تعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَإِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ﴾[٢].

ودعوى: انسباق خصوص الإيصاء بالمعروف للوالدين، بقرينة كون ما قبلها قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْراً الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾.

مدفوعة: بأن الاستدلال به في النصوص الكثيرة على وجوب العمل بالوصية يدل على عدم الاختصاص بالمورد.

ولو سلم كفت تلك النصوص في الدلالة على لزوم العمل بالوصية.

اللهم إلا أن يقال: المنصرف من الآية الإيصاء بما ترك، لا بما يتعلق بغيره نفساً أو مالاً، فإنه خارج عن منصرف الآية.

وكذلك الروايات المستدل فيها بالآية على وجوب العمل بالوصية[٣]

← مختلف الشيعة ٧: ١٤٢، وحكاه عن المبسوط ولم أجده فيه، واعترف به غير واحد/ جامع المقاصد ١٢: ٩٩.

(١) سورة البقرة: ٢٢٠.

(٢) سورة البقرة: ١٨١.

(٣) وسائل الشيعة ١٩: ٣٣٨، ب ٣٢ ـ الوصايا.

.....

كلها ورادة في خصوص الوصية بماله.

مضافاً إلى إمكان دعوى كونه من الجنف المتعلق بالغير، إذ لا فرق بين الإيصاء بتزويج صغيره وبتزويج غيره من الأجانب في دخوله تحت قوله تعالى: ﴿فَمَنْ خَافَ مِنْ مُوصٍ جَنَفاً أَوْ إِثْماً فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلاَ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾[١].

ففي صحيح أبي أيوب عن محمد بن سوقه قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن قول الله تبارك وتعالى: ﴿فَمَنْ بَدَّلَهُ...﴾، قال عليه السلام: نسختها الآية التي بعدها قوله عز وجل: ﴿فَمَنْ خَافَ مِنْ مُوصٍ...﴾ قال: يعني: الموصى إليه إن خاف جنفاً من الموصي فيما أوصى به إليه مما لا يرضي الله عز ذكره من خلاف الحق فلا إثم عليه...»[٢].

وكما لا تصح الوصية بالتزويج بالنسبة إلى أخيه وابن أخيه لا تصح بالنسبة إلى صغيره، لصدق الجنف، وهو العدوان.

ولصحيح أبي بصير، ومحمد من مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «سألته عن الذي بيده عقدة النكاح، قال: هو الأب، والأخ، والرجل يوصي إليه، والذي يجوز أمره في مال المرأة فيبتاع لها ويشتري، فأي هؤلاء عفا فعفوه جائز في المهر إذا عفا عنه»[٣]، ونحوه ما رواه في الكافي عن الحلبي في الصحيح أو الحسن[٤].

وما رواه في الكافي، والفقيه في الصحيح عن الحلبي، وأبي بصير، وسماعة

(١) سورة البقرة: ١٨٢.

(٢) وسائل الشيعة ١٩: ٣٥١، ب ٣٨ ـ الوصايا ـ حديث: ١.

(٣) المصدر السابق ٢٠: ٢٨٣، ب ٨ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٥.

(٤) الكافي ـ الفروع ـ ٦: ١٠٦/ المصدر السابق ٢٠: ٣١٦، ب ٥٢ ـ المهور ـ ملحق حديث: ١.

.....

عن أبي عبد الله عليه السلام[١].

وما رواه في التهذيب عن أبي بصير في الحسن عن أبي عبد الله عليه السلام[٢].

وما رواه في التهذيب أيضاً عن أبي بصير ومحمد بن مسلم في الصحيح عن أبي جعفر عليه السلام[٣].

لكن ذكر الأخ في تلك النصوص مما يستوجب القصور في الدلالة، لاحتمال إرادة الوكيل من الأخ والموصى إليه، لا مطلقاً، فيختص بالكبيرة.

وما في الجواهر من أن الاشتمال على ذكر الأخ لا يسقط النص عن الحجية في غيره[٤].

غير ظاهر في مثل المقام مما يكون بين الطرفين نحو ارتباط في الدلالة.

نعم، يتم مع الاستقلال في الدلالة في كل من الطرفين، لا أقل من وجوب الحمل على غير الظاهر بقرينة.

وصحيح ابن بزيع: «سأله رجل عن رجل مات وترك أخوين وابنة، والبنت صغيرة، فعمد أحد الأخوين الوصي فزوج الابنة من ابنه ثم مات أب الابن المزوج، فلما أن مات قال الآخر: أخي لم يزوج ابنه، فزوج الجارية من ابنه، فقيل للجارية: أي الزوجين أحب إليك الأول أو الآخر؟ قالت: الآخر، ثم إن الأخ الثاني مات وللأخ الأول ابن أكبر من ابن المزوج، فقال للجارية:

(١) الكافي ـ الفروع ـ ٦: ١٠٦، وليس منهم الحلبي/ من لا يحضره الفقيه ٣: ٣٢٧/ وسائل الشيعة ٢٠: ٣١٦، ب ٥٢ ـ المهور ـ حديث: ١.

(٢) تهذيب الأحكام ٧: ٣٩٣/ المصدر السابق ٢٠: ٢٨٣، ب ٨ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٤.

(٣) المصدر السابق ٧: ٤٨٤/ المصدر السابق ـ حديث: ٥.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ١٩٠.

.....

اختاري أيهما أحب إليك الزوج الأول أو الزوج الآخر.

فقال عليه السلام: الروايــة فيها أنها للزوج الأخير، وذلك أنها قد كانت أدركت حين زوجها، وليس لها أن تنقض ما عقدته بعد إدراكها»[١].

ونســبة الصحيح إلى الآية الثانية نسبة العامين من وجه، يرجع في مورد المعارضة ـ وهو محل الكلام ـ إلى أصالة العدم.

وما في الجواهر من كون الصحيح مضمراً لا يقدح في الحجية[٢].

وكذلك النسبة إلى الرواية، المشعرة بالتقية، مع أن الإشعار ممنوع.

ولو ســلم فالأظهر أن تكون التقية في خــلاف الرواية، لا في مضمون الرواية.

وما في الجواهر أيضاً من أن التعليــل عليل، غير ظاهر، فإن المفهوم من عقدته أن العقد كان بإمضائها، كما يشير قولها الأخير بعد أن سئلت عنهما.

وكأنه حمله على كون العقد فضولياً، فلا ميز بينه وبين ما كان حال الصغر، ولا مرجح له عليه.

ومثلــه صحيح محمد بن مســلم عن أبي جعفــر عليه السلام: «في الصبي يتزوج الصبية يتوارثان؟ فقال: إذا كان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم»[٣]، فإن مفهومه نفي التوارث إذا كان المتولي للتزويج غير الأب وإن كان هو الوصي، وليســت الدلالة من باب دلالة المفهوم فقط، بل من باب أن التفصيل قاطع للشركة.

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٢، ب ٨ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ١٩٠.

(٣) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٩٢، ب ١٢ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.

لكن بشرط نص الموصي عليه(١) سواء عين الزوجة أو الزوج أو أطلق.

ولا فرق بين أن يكون وصياً من قبل الأب أو من قبل الجد، لكن بشرط عدم وجود الآخر(٢)، وإلا فالأمر إليه.

(مسألة ١٣): للحاكم الشرعي تزويج من لا ولي له(٣)

ونحوه صحيح الحذاء الدال على أنه إذا زوج الصغير غير الأب توقف التوارث بعد موت أحدهما على بلوغ الآخر وإجازته.

اللهم إلا أن يكون ذكر الأب من باب المثال للولي، بقرينة عموم الحكم للجد إجماعاً، لا لنفي الولاية عن غير الأب.

(١) قد عرفت أن الأدلة المتقدمة على ولاية الوصي مختلفة المفاد، فالآية الأولى عامة لغير الوصي من جميع المكلفين، والروايات مختصة بالوصي، لكنها عامة للوصي في غير الإنكاح، والمختص بالوصي في الإنكاح خصوص الآية الثانية، فكأن الجماعة اعتمدوا عليها لا غير.

وعن جماعة: القول بالولاية للوصي مطلقاً[١].

وكأنهم اعتمدوا على النصوص الذي قد عرفت إشكالها.

والأقوى النفي مطلقاً كما هو المشهور، كما عرفت.

(٢) بلا خلاف ولا إشكال، كما يأتي في كتاب الوصية إن شاء الله تعالى[٢].

(٣) المشهور أنه ليس للحاكم ولاية النكاح على الصبي.

---

(١) تقدّم في ص ١٥٣.

(٢) يأتي في ص ٣١٨.

من الأب والجد والوصي، بشرط الحاجة إليه، أو قضاء المصلحة اللازمة المراعاة.

وفي رسالة شيخنا الأعظم رحمه الله أنه لا يبعد كونه إجماعياً[١]، وعلل بالأصل، وعدم الحاجة إليه.

والأول لا يعارض عموم الولاية، المستفاد من قوله عليه السلام في رواية أبي خديجة: «فإني قد جعلته قاضياً»[٢]، بناءً على أن التزويج مع الحاجة من مناصب القضاة ووظائفهم.

وما عن النبي صلى الله عليه وآله: «السلطان ولي من لا ولي له»[٣].

وفي الجواهر: أن هذه القاعدة استغنت عن الجابر في خصوص الموارد نحو غيرها من القواعد[٤].

والثاني ممنوع بنحو الكلية، فقد تكون الحاجة إليه، ولا تختص الحاجة إليه بالوطء.

وكأنه لذلك أفتى المصنف رحمه الله واشترط الحاجة، أو المصلحة الملزمة، في ثبوت الولاية.

وفي المسالك ـ بعد أن ذكر دليل المنع المتقدم ـ قال: «ولا يخلو من نظر إن لم يكن إجماعياً»[٥].

وفي كشف اللثام قال: «ولا ولاية له (يعني: للحاكم) على الصغيرين

---

(١) كتاب النكاح (للشيخ الأنصاري): ١٤٨.

(٢) وسائل الشيعة ٢٧: ١٤، ب ١١ ـ صفات القاضي ـ حديث: ٦.

(٣) مسند أحمد ٦: ١٦٦.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ١٨٨.

(٥) مسالك الأفهام ٧: ١٤٦.

. . . . . .

للأصل، وعدم الحاجة فيهما. وفيه نظر ظاهر، فإن استند الفرق إلى الإجماع صح، وإلا أشكل»[١].

ولأجل أنه لم يتضح الإجماع على العدم يتعين البناء على الثبوت مع الضرورة، والحاجة الشديدة، من باب ولاية الحسبة، التي مرجعها إلى العلم بأن الشارع المقدس يريد التصرف في الجملة، والقدر المتيقن منه أن يكون من الحاكم أو بإذنه مع الإمكان، وإلا فمن غيره.

والظاهر أنها من مناصب القضاة.

كما أنها المقصودة من ولاية السلطان، يعني: أن السلطان ولي في المورد الذي لا بد فيه من نصب الولي وتصرفه.

ولعل تعليل الأصحاب المنع في الصبي بعدم الحاجة يقتضي البناء منهم على الولاية مع الحاجة، وليس الفرق بين الصبي والمجنون إلا عدم الحاجة في الأول غالباً، والحاجة في الثاني غالباً، لا أمر آخر تعبدي.

نعم، قد يشكل الحكم بملاحظة مثل صحيح محمد بن مسلم المتقدم عن أبي جعفر عليه السلام: «في الصبي يتزوج الصبية يتوارثان؟...»[٢]، ونحوه صحيح الحذاء[٣].

وقد تقدّم الإشكال في ذلك، وإلا فمن أبعد البعيد عدم صحة العقد للصبي مع الضرورة، ويكون مستثنى من ولاية الحسبة.

---

(١) كشف اللثام ٧: ٦١.

(٢) تقدّم في ص ١٥٧.

(٣) وسائل الشيعة ٢٦: ٢١٩، ب ١١ ـ ميراث الأزواج ـ حديث: ١.

. . . . . .

بل لا تبعد نسبة الجواز إلى الأصحاب مع الحاجة الشديدة.

وأما المجنون: فالظاهر أنه لا خلاف بينهم في ولاية الحاكم على تزويجه.

وفي الجواهر: «بلا خلاف أجده فيه، بل الظاهر كونه مجمعاً عليه»[١].

وفي الحدائق ـ بعد أن ذكر ذلك ـ قال: «من غير إشكال عندهم ولا خلاف»[٢].

وقد نص على ذلك في الشرائع، والقواعد، وغيرهما، على نحو يظهر أنه من المسلمات[٣]، ودليله ما تقدم في الصبي.

ويتعين الاقتصار على الضرورة والحاجة الشديدة، التي هي مورد ولاية الحسبة، على ما عرفت.

وأما مع الحاجة في الجملة فلا دليل على ثبوت ولاية الحاكم في تزويجه.

وقد عرفت أن القدر المتيقن من النبوي صورة لزوم التصرف والحاجة إلى الولي، لا مطلقاً.

وأما رواية أبي خديجة: فالاستدلال بها لا يخلو من تأمل؛ لعدم ثبوت كون التزويج من مناصب القضاء ووظائف القضاة.

والمتحصل مما ذكرناه: أن الصبي والمجنون إن كانت حاجة ملزمة إلى تزويجهما فالحاكم الشرعي وليهما في ذلك، وإلا فلا ولاية له على أحدهما.

ولا يكفي مجرد الحاجة في الجملة في ثبوت الولاية في المقامين.

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٨٩.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٣٧.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ٢٢١/ قواعد الأحكام ٣: ١٢/ إرشاد الأذهان ٢: ٨/ تذكرة الفقهاء ٢٣: ٢٥٨.

(مسألة ١٤): يستحب للمرأة المالكة أمرها أن تستأذن أباها أو جدها(١)، وإن لم يكونا فتوكل أخاها(٢)، وإن تعدد اختارت الأكبر(٣).

---

(١) كما في الشرائع، والقواعد، وغيرهما[١].

لما تقدم من نصوص ولايتهما، فإنه بعد البناء على استقلالها بالولاية على نفسها يتعين حمل الأخبار المذكورة على الاستحباب.

(٢) كما في الشرائع، والقواعد وغيرهما[٢].

لما تقدم من النصوص الدالة على أن الأخ ممن بيده عقدة النكاح، المحمولة على التوكيل.

وكان المناسب حينئذٍ ذكر الوصي وغيره ممن ذكر في الأخبار مع الأخ، للاشتراك في الدليل.

(٣) كما في القواعد، لأن الأخ الأكبر بمنزلة الأب، كما في مرسل الحسن ابن علي عن الرضا عليه السلام[٣].

ويقتضيه خبر الوليد بن بياع الاسقاط، قال: «سئل أبو عبد الله عليه السلام ـ وأنا عنده ـ عن جارية كان لها أخوان، زوجها الأكبر بالكوفة، وزوجها الأصغر بأرض أخرى، قال عليه السلام: الأول بها أولى، إلا أن يكون الآخر قد دخل بها فهي امرأته ونكاحه جائز»[٤]، بناءً على أن المراد أن الأكبر أولى بإمضاء عقده.

واستثناء دخول الثاني من جهة أن تمكين الثاني من الدخول إمضاء لعقد

---

(١)، (٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٢٣/ قواعد الأحكام ٣: ١٤.

(٣) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٣، ب ٨ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٦.

(٤) المصدر السابق ٢٠: ٢٨١، ب ٧ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٤.

(مسألة ١٥): ورد في الأخبار أن إذن البكر سكوتها عند العرض عليها(١)، وأفتى به العلماء(٢)، لكنها محمولة على ما إذا ظهر رضاها(٣) وكان سكوتها لحيائها عن النطق بذلك.

الأصغر، فلا مجال لإمضاء الأول.

(١) في صحيح البزنطي قال: «قال أبو الحسن عليه السلام في المرأة البكر: إذنها صماتها، والثيب أمرها إليها»[١].

وفي صحيح داود بن سرحان عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل يريد أن يزوج أخته، قال عليه السلام: يؤامرها، فإن سكتت فهو إقرارها، وإن أبت لم يزوجها»[٢]، ونحوه مصحح الحلبي[٣].

وفي خبر الضحاك بن مزاحم قال: «سمعت علي بن أبي طالب عليه السلام يقول وذكر حديث تزويج فاطمة عليها السلام، وأنه طلبها من رسول الله صلى الله عليه وآله... إلى أن قال: فقام (يعني: رسول الله صلى الله عليه وآله) وهو يقول: الله أكبر، سكوتها إقرارها»[٤].

(٢) بل هو المشهور بين الأصحاب، بل الظاهر أنه لا خلاف فيه إلا من ابن إدريس، طرحاً منه للأخبار، بناءً على أصله في أخبار الآحاد[٥].

نعم، عن المبسوط: أنه احتاط في استنطاقها[٦].

(٣) قال في الجواهر: «لا إشكال في الاكتفاء بالسكوت الدال قطعاً على

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٧٤، ب ٥ ـ عقد النكاح ـ حديث: ١.

(٢) المصدر السابق ـ حديث: ٢.

(٣) المصدر السابق ٢٠: ٢٧٣، ب ٤ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٤.

(٤) المصدر السابق ٢٠: ٢٧٥، ب ٥ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٣.

(٥) السرائر الحاوي ٢: ٥٦٩.

(٦) المبسوط ٤: ١٨٣.

.....

الرضا، وكذا السكوت المقرون بقرائن ولو ظنية، بل والسكوت من حيث كونه سكوت بكر وإن لم تكن ثمة قرائن خارجية.

كما أنه لا إشكال في عدم الاكتفاء به مع اقترانه بقرائن تدل على عدم الرضا.

بل لعل المتجه ذلك أيضاً في المقترن بقرائن ظنية تدل على ذلك أيضاً.

بل لا يبعد ذلك فيما إذا تعارضت فيه الأمارات على وجه لم يحصل الظن بدلالته على الرضا ولو من حيث كونه سكوت بكر.

واحتمال القول بحجية ما عدا المقترن بما يدل على عدم الرضا قطعاً، تمسكاً بإطلاق النص، ضعيف»[1].

فالصور ـ على ما ذكر ـ ست، الثلاث الأول منها يكون السكوت حجة فيها، دون الثلاث الأخيرة.

وظاهر المصنف رحمه الله اختصاص الحجية بالصورتين الأولتين.

ومقتضى إطلاق النصوص اللفظي عموم الحجية لجميع الصور عدا الصورة الرابعة، واستضعفه في الجواهر، لأنه خلاف منصرف النصوص، وهو في محله.

لكن لما كان السكوت من الأمارات العرفية، يتعين حمل الحجية على أن تكون إمضاء لما عند العرف، وهي تختص بالصورتين الأولتين، ولا تشمل الثانية.

وبالجملة: بعد أن كان احتمال كون السكوت بمنزلة الرضا موضوعاً

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٤.

(مسألة ١٦): يشترط في ولاية الأولياء المذكورين البلوغ، والعقل، والحرية، والإسلام إذا كان المولى عليه مسلماً.

فلا ولاية للصغير والصغيرة على مملوكهما(١)، من عبد أو أمة، بل الولاية حينئذٍ لوليهما(٢)، وكذا مع فساد عقلهما، بجنون، أو إغماء، أو نحوه(٣)، وكذا لا ولاية للأب والجد مع جنونهما ونحوه(٤).

للصحة واقعاً، خلاف الظاهر جداً، وتعين كونه موضوعاً للحكم الظاهري، أعني: الحجية، يدور الأمر بين أن تكون الحجية إمضاء لما عند العرف، وأن تكون تأسيساً في مقابل ما عند العرف، والأول أظهر، فإنه المنصرف من الخطاب، فتختص الحجية بالصورتين الأولتين فقط، كما هو ظاهر المتن، فهو المتعين.

فإن لم يتم ذلك تعين البناء على ما حكاه في الجواهر واستضعفه، من كون الحجية عامة لجميع الصور عدا صورة العلم بالخلاف، أخذاً بالإطلاق اللفظي.

فما في الجواهر أضعف الوجوه.

(١) إجماعاً، كسائر أموالهما.

(٢) كسائر أموالهما.

(٣) الظاهر أن هذه العبارة زائدة، وقعت سهواً، فإن الجنون مانع من الولاية في مقابل الصغر، يعني: يكون مانعاً في الكبير، لا في الصغير.

(٤) بلا خلاف ولا إشكال.

وعلل بالقصور عن الولاية؛ لأن اختلال العقل يوجب قصور النظر

وإن جن أحدهما دون الآخر فالولاية للآخر(١).

وكذا لا ولاية للمملوك(٢) ولو مبعضاً(٣) على ولده، حراً

والرأي، وقوام الولاية بذلك.

لكن يشكل الأمر في الإغماء، فإنه يشبه النوم في أنه يقتضي القصور في العمل، لا في الرأي.

فإذاً العمدة فيه الإجماع.

(١) لأن الجنون إنما يمنع الولاية عن المجنون، لا عن غيره، فعموم دليل الولاية بالنسبة إليه محكم.

(٢) بلا خلاف ولا إشكال، كما في الجواهر[١].

ويقتضيه ما دل على نفيها عن نفسه، مثل قوله تعالى: ﴿**لاَ يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ**﴾[٢].

لكن يظهر من عبارة المختلف ثبوت ولايته، قال: «وأما العبد: فالأقوى صحة ولايته، لأنه بالغ رشيد، فأشبه الحر، وكونه مولى عليه لا ينافي ولايته»[٣].

وضعفه مما ذكرنا ظاهر.

(٣) بلا خلاف ولا إشكال، كما في الجواهر[٤]، وظاهر غيره[٥].

وهو العمدة، وإلا فدليل نفي قدرة العبد على شيء، لا يشمل المبعض.

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٦.

(٢) سورة النحل: ٧٥.

(٣) مختلف الشيعة ٧: ١٤١.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٦.

(٥) كشف اللثام ٧: ٦٦.

كان أو عبداً، بل الولاية في الأول للحاكم(١)، وفي الثاني لمولاه(٢) وكذا لا ولاية للأب الكافر على ولده المسلم(٣)، فتكون للجد إذا

(١) لما سبق من أنه ولي من لا ولي له.

(٢) لما سبق من قاعدة السلطنة.

(٣) إجماعاً، كما في المسالك، وكشف اللثام، والجواهر[١].

وفي الحدائق: «الظاهر أنه لا خلاف بين الأصحاب فيه»، ثم ادعى الإجماع على ذلك بالنسبة إلى الولد المسلم[٢].

وقد استدل له بقوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾[٣].

وقوله ﷺ «الإسلام يعلو ولا يعلى عليه»[٤].

وقوله تعالى: ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾[٥].

ولا يخلو الاستدلال من المناقشة..

فإن الولاية في الآية الثانية يراد بها غير ما نحن فيه، بقرينة العموم للكبير والصغير، وظهورها في ثبوت الولاية من الطرفين.

ومثله قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾[٦].

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٦٦/ كشف اللثام ٧: ٦٧/ جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٦.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٦٧.

(٣) سورة النساء: ١٤١.

(٤) وسائل الشيعة ٢٦: ١٤، ب ١ ـ موانع الإرث ـ حديث: ١١.

(٥) سورة التوبة: ٧١.

(٦) سورة الأنفال: ٧٣.

كان مسلماً(١)، وللحاكم إذا كان كافراً أيضاً(٢)، والأقوى ثبوت ولايته على ولده الكافر(٣).

وكذا العلو ـ في النبوي ـ يراد منه الظهور، فهو نظير قوله تعالى: ﴿لِيُظْهِرَهُ عَلَى الدِّينِ كُلِّهِ﴾[١].

وأما الآية الأولى فبقرينة سياق ما قبلها، وهو قوله تعالى: ﴿فَاللهُ يَحْكُمُ بَيْنَكُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ﴾، ووجود حرف الاستقبال فيها، يكون الظاهر منها الجعل التكويني فيما يتعلق بأمور الآخرة، لا الجعل التشريعي لتكون مما نحن فيه.

مضافاً إلى إمكان انصراف السبيل عليه عما كان لمصلحته وخدمته، فلاحظ.

(١) كما نص على ذلك في الشرائع، والقواعد[٢]، ويظهر من شراحهما: أنه من المسلمات؛ لعموم دليل الولاية، المقتصر في الخروج عنه على المتيقن.

(٢) لما سبق.

(٣) كما صرح به في القواعد، وغيرها[٣]؛ لعموم الأدلة.

لكن مقتضى إطلاق ما في الشرائع من قوله: «إذا كان الولي كافراً فلا ولاية له»[٤] انتفاء ولاية الكافر حتى على الولد الكافر، ونحوه حكي عن التحرير[٥].

وردّه في الجواهر بقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾[٦].

(١) سورة التوبة: ٣٣.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٢٢/ قواعد الأحكام٣: ١٣.

(٣) قواعد الأحكام٣: ١٣/ تذكرة الفقهاء ٢٣: ٣٢٠.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٢٢٢.

(٥) تحرير الأحكام ٣: ٤٣٦.

(٦) سورة الأنفال: ٧٣/ جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٦.

ولا يصح تزويج الـــولي في حال إحرامه(١)، أو إحرام المولى عليه، سواء كان بمباشرته، أو بالتوكيل(٢).

وقد عرفت الإشكال في الآية المذكورة، وأنها ليست فيما نحن فيه.

فالعمدة في الإشـــكال عليه مخالفته لإطلاق دليـــل الولاية من غير وجه ظاهر.

وما أبعد ما بينه وبين ما عن المبسوط من أن ولي الكافر لا يكون إلا كافراً، فلو كان له وليان مسلم وكافر فالولاية للكافر[١].

وهو غريب، وأغرب منه التمســـك لـــه بقول تعـــالى: ﴿**وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ**﴾، إذ هو في غير ما نحن فيه قطعاً، كما تقدم.

(١) بلا خلاف ولا إشكال فيه وفيما بعده، فإن المحرم لا يصح العقد منه له ولا لغيره.

وفي الجواهر: «الإجماع بقســـميه عليه، بل المحكي منهما مستفيض إن لم يكن متواتراً»[٢].

وفي صحيح عبد الله بن ســـنان عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال ليس للمحرم أن يتزوج ولا يزوج، وإن تزوج أو زوج محلاً فتزويجه باطل»[٣]، ونحوه غيره.

(٢) كما نص على ذلك في الجواهر في الفرع الثاني من مبحث تحريم النساء على المحرم[٤].

---

(١) المبسوط ٤: ١٨٠.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ٤٥٠.

(٣) وسائل الشيعة ١٢: ٤٣٦، ب ١٤ ـ تروك الاحرام ـ حديث: ١.

(٤) جواهر الكلام ١٨: ٣١٤.

نعـــم لا بأس بالتوكيـــل حال الإحـــرام ليوقـــع العقد بعد الإحلال(١).

ويظهر منه أنه مفروغ عنه عندهم؛ لإطلاق النص الشامل للثاني شموله للأول، لأن الوكيل نائب عن الموكل، ففعله فعله.

فإذا وكل الولي وهو محرم محلاً على تزويج المولى عليه المحل، ففعل الوكيل ذلك حال إحرام الولي، صدق أنه زوج المولى عليه وهو محرم.

وكذا لو وكل الولي حال إحلاله محلاً على تزويج المولى عليه المحل، ففعل الوكيل ذلك حال إحرام الولي، فإنه يصدق أنه زوجه وهو محرم.

لأن فعل الوكيـــل إذا كان فعلاً للموكل صـــدق أن الموكل المحرم زوج المولى عليه، وإن كان التوكيل سابقاً على الإحرام.

اللهم إلا أن يقـــال: إن الظاهر من قولهم عليهم السلام: «إن المحرم لا يزوج»[1]، المنع من أن يصدر منـــه حال الإحرام ما يوجب التزويج، والتزويج في الفرض ليس صادراً من الولي حال الإحرام.

ومجرد صحة النسبة إليه أعم من ذلك.

ولا يجيء ذلك فيما لو وكل في تزويج نفســـه، ثـــم أحرم فزوجه الوكيل حال الاحرام، للفرق بين المصدر وحاصل المصدر، فلاحظ.

فالمنع في الولي يختص بما إذا كان التوكيل حال الإحرام والعقد كذلك، إلا أن يقوم إجماع على خلافه.

(١) لإطلاق الأدلة من غير معارض.

---

(١) وسائل الشيعة ١٣: ٤٦٣، ب ١٤ ـ تروك الاحرام.

(مسألة ١٧): يجب على الوكيل في التزويج أن لا يتعدى عما عينه الموكل من حيث الشخص، والمهر، وسائر الخصوصيات، وإلا كان فضولياً(١) موقوفاً على الإجازة.

ومع الإطلاق وعدم التعيين يجب مراعاة مصلحة الموكل(٢) من سائر الجهات، ومع التعدي يصير فضولياً(٣).

ولو وكلت المرأة رجلاً في تزويجها لا يجوز له أن يزوجها من نفسه(٤)، للانصراف عنه.

---

(١) بلا خلاف ولا إشكال.

لعدم شمول الإذن للعقد الواقع، فلا يصح بدون الإجازة، لقاعدة السلطنة.

(٢) كما في سائر موارد الوكالة، من غير خلاف بينهم في ذلك، كما يظهر من مراجعة كلماتهم في مبحث الوكالة.

ويقتضيه منصرف التوكيل، الذي هو استنابة في التصرف لمصلحة الموكل.

(٣) لعدم الإذن في التصرف، فلا يصح بدون الإجازة، كما تقدم.

(٤) كما نص على ذلك في الشرائع، والقواعد، وغيرهما[١].

وفي المسالك: أنه لا خلاف في أنه لا يجوز له تزويجها من نفسه مع تعيين الزوج، ومع الإطلاق، وحكى عن التذكرة احتمال جواز أن يزوجها من نفسه مع الإطلاق، معللاً بإطلاق الإذن[٢].

---

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٢١/ قواعد الأحكام٣: ١٥/ تحرير الأحكام ٣: ٤٣٥.

(٢) مسالك الأفهام ٧: ١٥٢/ تذكرة الفقهاء ٢٣: ٣٤٩.

نعم لو كان التوكيل على وجه يشمل نفسه أيضا بالعموم، أو الاطلاق(١) جاز، ومع التصريح فأولى بالجواز.

ولكـــن ربما يقال: بعـــدم الجواز مع الاطـــلاق، والجواز مع العموم.

بل قد يقال: بعدمه حتى مع التصريح بتزويجها من نفسه(٢)،

وعلل المصنف المنع ـ تبعاً للمشهور ـ بالانصراف.

(١) يعنـــي: كان الإطلاق مقروناً بما يمنع الانصراف عن نفســـه، وإلا فالانصراف مانع عن العمل بالإطلاق.

لكن الإنصاف: أن الانصراف إلى غيره بدوي، ناشـــئ من تغاير الفاعل والمفعول غالباً، فلا يعتد به في رفع اليد عن الإطلاق.

نعم، إذا كان موضـــوع الوكالة من الأفعال الخارجية القائمة بين الاثنين ـ كما إذا أعطاه مالاً فقال له: أعطه الفقير، أو اكس الفقير، أو أشـــبع الفقير، أو نحو ذلك من الأفعال ـ اقتضى التغاير والانصراف إلى غيره.

أما إذا كان من الأمـــور الاعتبارية ـ مثل: بعه، وملكه، وزوجه، وأمثال ذلك ـ فالانصراف بدوي، لا يمنع من الأخذ بالإطلاق.

(٢) قـــال في الشرائع: «ولو وكلته في تزويجها منـــه قيل: لا يصح لرواية عمار، ولأنه يلزم أن يكون موجباً قابلاً، والجواز أشبه»[١].

ويظهر من كشـــف اللثام: أنه المشـــهور، فإنه نســـب الجواز إلى أبي علي والمحقق لا غير[٢].

---

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٢١.

(٢) كشف اللثام ٧: ١٠٠.

لرواية عمار(١)، المحمولة على الكراهة، أو غيرها من المحامل(٢).

---

(١) رواها الشيخ عن محمد بن علي بن محبوب، عن أحمد بن الحسن، عن عمرو بن سعيد، عن مصدق بن صدقة، عن عمار الساباطي قال: «سألت أبا الحسن عليه السلام عن امرأة تكون في أهل بيت، فتكره أن يعلم بها أهل بيتها، أيحل لها أن توكل رجلاً يريد أن يتزوجها، تقول له: قد وكلتك فأشهد على تزويجي؟ قال عليه السلام: لا، قلت: جعلت فداك وإن كانت أيماً؟ قال: وإن كانت أيماً، قلت: فإن وكلت غيره بتزويجها منه؟ قال عليه السلام: نعم»[1].

(٢) قال في المسالك: «والرواية ضعيفة السند، قاصرة الدلالة، لجواز كون المنفي هو قولها: «وكلتك فأشهد»، فإن مجرد الإشهاد غير كافٍ، فالجواز أقوى»[2].

والمراد من قصور السند عدم الصحة، لكنها من الموثق، وهو حجة كالصحيح.

واحتمال كون المنفي قولها: «وكلتك فأشهد» بعيد، بل الواضح كونه راجعاً إلى الحل، كما يظهر أيضاً من قرينة السياق مع ما بعده.

مع أن كون مجرد الإشهاد غير كافٍ، غير ظاهر؛ لأن الإشهاد لا بد أن يكون مع وجود المشهود به، ومعه لا بد أن يكون عدم الكفاية لعدم الصحة.

وبالجملة: لا قصور في سند الرواية، ولا في دلالتها.

نعم، هي مخالفة للقواعد، لكنها غير قادحة ضرورة.

---

(١) تهذيب الأحكام ٧: ٢٧٨/ وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٨، ب ١٠ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٤.
(٢) مسالك الأفهام ٧: ١٥٣.

(مسألة ١٨): الأقوى صحة النكاح الواقع فضولاً مع الإجازة(١)، سواء كان فضولياً من أحد الطرفين، أو كليهما، كان المعقود له صغيراً أو كبيراً، حراً أو عبداً.

(١) على الأظهر، كما في الشرائع[١].

وفي الجواهر: «الأشهر، بل المشهور شهرة عظمية بين القدماء والمتأخرين، بل في الناصريات الإجماع عليه، وفي محكي السرائر: نفي الخلاف عنه في غير تزويج العبد نفسه، والأمة نفسها بغير إذن المولى، بل فيه الإجماع على ذلك، بل فيه ـ مضافاً إلى ذلك ـ دعوى تواتر الأخبار به، بل من أنكر الفضولي في غير النكاح أثبته هنا، للإجماع، والنصوص»[٢].

ويشهد له العمومات الدالة على صحة العقود ونفوذها، مثل قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[٣].

فإن العقد المجاز داخل في عموم العقود، فيجب الوفاء به.

وتقريب ذلك: أن العقود ـ في الآية الشريفة ـ يحتمل بدواً أموراً ثلاثة:

الأول: مطلق العقود، ويكون عقد غير من له السلطنة على العقد بدون الإذن من السلطان والإجازة خارجاً بالإجماع.

وهذا الاحتمال يظهر من كلام شيخنا الأعظم قدس سره في مكاسبه[٤].

وفيه: أن الوفاء المذكور في الآية الشريفة يتوقف على تحقق الالتزام

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٢٢.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠١/ المسائل الناصريات: ٣٣٠/ السرائر الحاوي ٢: ٥٦٥.

(٣) سورة المائدة: ١.

(٤) كتاب المكاسب ٣: ٣٥٠.

.....

بالعقد، فإذا لم يكن إذن من المالك لا سابقاً ولا لاحقاً، لا يكون مورداً للوفاء ولا موضوعاً له.

الثاني: العقد الصادر من السلطان، ويكون دخول عقد الوكيل والمأذون بالإجماع، ويكون العقد المجاز خارجاً عنه.

وهذا الاحتمال قد يظهر من الشهيد في غاية المراد[1]، ولكنه خلاف الإطلاق.

الثالث: العقد المنسوب إلى السلطان، وإن لم يكن بلحاظ الصدور، فيدخل فيه عقد الوكيل، والمأذون، ويتبعه العقد المجاز؛ لاتحاد جهة النسبة، وهذا هو الأظهر.

وحينئذٍ يراد بالعقود: العقود المنسوبة إلى من له السلطنة عليها، سواء كان وجه النسبة الصدور، أم الالتزام به بالإذن أو التوكيل أو الإجازة، لأن الجميع على نحو واحد.

وحينئذٍ يكون وجوب الوفاء دالاً على الصحة والنفوذ، فإنه إرشادي إلى ذلك، لا تكليفي، وإلا لزم تعدد المخالفة والمعصية عند ترك الوفاء، وهو خلاف المقطوع به.

هذا ويدل على القول المذكور أيضاً جملة من النصوص، بعضها وارد في الحر، كخبر محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «أنه سأله عن رجل زوجته أمه وهو غائب، قال عليه السلام: النكاح جائز، إن شاء المتزوج قبل، وإن شاء ترك»[2].

---

(١) غاية المراد ٣: ٤٠.

(٢) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٨٠، ب ٧ ـ عقد النكاح ـ حديث: ٣.

. . . . . .

وبعضها وارد في الرق، كمصحح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «سألته عن مملوك تزوج بغير إذن سيده، فقال عليه السلام: ذاك إلى سيده إن شاء أجازه، وإن شاء فرق بينهما، قلت: أصلحك الله إن الحكم بن عيينة وإبراهيم النخعي وأصحابهما يقولون: إن أصل النكاح فاسد، ولا تحل إجازة السيد له، فقال أبو جعفر عليه السلام: إنه لم يعص الله تعالى، إنما عصى سيده، فإذا أجازه فهو له جائز»[١].

وصحيح معاوية بن وهب قال: «جاء رجل إلى أبي عبد الله عليه السلام فقال: إني كنت مملوكاً لقوم، وإني تزوجت امرأة حرة بغير إذن موالي، ثم أعتقوني بعد ذلك، فأجدد نكاحي إياها حين أعتقت؟ فقال له: أكانوا علموا أنك تزوجت امرأة وأنت مملوك لهم؟ فقال: نعم، وسكتوا عنّي ولم يغيروا عليّ، فقال عليه السلام: سكوتهم عنك بعد علمهم إقرار منهم، أثبت على نكاحك الأول»[٢]، ونحوهما غيرهما.

وعن الشيخ في الخلاف والمبسوط: البطلان[٣].

وعن فخر الإسلام: موافقته[٤].

واستدل له بجملة من النصوص المتضمنة لفساد النكاح بغير إذن الولي أو المولى، كرواية أبي العباس البقباق: «قلت لأبي عبد الله عليه السلام: يتزوج الرجل بالأمة بغير علم أهلها، قال: هو زنى، إن الله تعالى يقول: ﴿فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ﴾»[٥]، ونحوه غيره.

---

(١) وسائل الشيعة ٢١: ١١٤، ب ٢٤ ـ نكاح العبيد والإماء ـ حديث: ١.

(٢) المصدر السابق ٢١: ١١٧، ب ٢٦ ـ نكاح العبيد والإماء ـ حديث: ١.

(٣) الخلاف ٤: ٢٥٧/ المبسوط ٤: ١٦٣.

(٤) إيضاح الفوائد ٣: ٢٧.

(٥) سورة النساء: ٢٥ / وسائل الشيعة ٢١: ١١٩، ب ٢٩ ـ نكاح العبيد والإماء ـ حديث: ١.

والمراد بالفضولي: العقد الصادر من غير الولي والوكيل(١)، سواء كان قريباً ـ كالأخ، والعم، والخال، وغيرهم ـ أو أجنبياً. وكذا الصادر من العبد أو الأمة لنفسه بغير إذن الولي.

وبأن العقود الشرعية تحتاج إلى الأدلة، وهي منتفية في محل النزاع.

وعند فخر الإسلام الاستدلال له: بأن العقد سبب الإباحة، فلا يصح صدوره من غير معقود عليه، أو وليه، وبأن رضا المعقود عليه أو وليه شرط والشرط متقدم.

وفيه: أن الظاهر من النصوص السؤال عن صحة العقد بدون الإذن ولا الإجازة، فلا تشمل صورة وقوع الإجازة.

ولو سلم عمومها لذلك يتعين حملها على ذلك، جمعاً بينها وبين غيرها مما عرفت.

وأما ما ذكر أخيراً: فالإشكال عليه أظهر، فإن دعوى نفي الأدلة على الصحة مصادرة، مضافاً إلى ما عرفت من الأدلة.

ومثله ما ذكره أولاً فخر الإسلام.

وأما ما ذكره أخيراً، ففيه: أن كون الشرط متقدماً لا يقتضي البطلان، فإن المشروط هو الحكم بالصحة، وهو متأخر، ومثله القبض في الصرف، والسلم، والهبة.

(١) الفضولي: هو العاقد الذي لا سلطان له على العقد حين العقد، كما حكي عن الشهيد، فيقال: «عقد الفضولي»، وتكون الإضافة بمعنى اللام.

وقد يطلق على نفس العقد، فيقال: «العقد الفضولي»، أو «عقد الفضول»

ومنه العقد الصادر(١) مـــن الولي أو الوكيل على غير الوجه المـــأذون فيه من الله، أو من الموكل، كـــما إذا أوقع الولي العقد على خلاف المصلحة، أو تعدى الوكيل عما عينه الموكل.

ولا يعتبر في الإجازة الفورية(٢)، سواء كان التأخير من جهة

من باب إضافة الموصوف إلى الصفة.

ولعله تسامح، كما في كلام شيخنا الأعظم قدس سره[١].

(١) المشهور عدم الفرق في صحة الفضولي بين الأفراد المذكورة.

وعن ابن حمزة: اختصاصه بتسعة مواضع: عقد البكر الرشيدة على نفسها مع حضور وليها، وعقد الأبوين على الابن الصغير، وعقد الجد مع عدم الأب، وعقد الأخ والأم والعم على صبيته، وتزوج الرجل عبد غيره بغير إذن سـيده، وتزويجه من نفسه بغير إذن سيده[٢]، لأن هذه التسعة مورد الأدلة والتعدي من موردها إلى غيره لا دليل عليه، والأصل عدم ترتب الأثر.

وفيـــه: أنه لا فرق بين التســـعة وغيرها في شـــمول العمومات المقتضية للصحة.

مـــع إمكان التعـــدي عرفاً عن مـــورد النصوص إلى غـــيره، لفهم عدم الخصوصية عرفاً.

(٢) كما هو المعروف.

ويقتضيـــه إطلاق الأدلـــة المتقدمة عمومهـــا وخصوصها، وخصوص

---

(١) كتاب المكاسب ٣: ٣٤٦.

(٢) الوسيلة: ٣٠٠.

الجهل بوقوع العقد، أو مع العلم به وإرادة التروي، أو عدمها أيضاً، نعم لا تصح الإجازة بعد الرد(١).

صحيحة محمد بن قيس الواردة في البيع، فيتعدى منه إلى المقام بعدم الفصل.

فقد روى عن أبي جعفر الباقر عليه السلام: «قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في وليدة باعها ابن سيدها وأبوه غائب، فاستولدها الذي اشتراها فولدت منه [غلاماً]، فجاء سيدها فخاصم سيدها الآخر، فقال: وليدتي باعها ابني بغير إذني.

فقال عليه السلام: الحكم أن يأخذ وليدته وابنها، فناشده الذي اشتراها، فقال له: خذ ابنه الذي باعك الوليدة حتى ينفذ البيع لك، فلما رآه أبوه قال له: أرسل ابني، قال: لا والله لا أرسل ابنك حتى ترسل ابني، فلما رأى ذلك سيد الوليدة أجاز بيع ابنه»[1].

وإذا لزم الضرر على الطرف الآخر من تأخير الإجازة أمكن رفعه بقاعدة نفي الضرر، بتشريع الفسخ، بناءً على صلاحية القاعدة لذلك، على ما ذكروه في مبحث خيار الغبن.

ولا ينافي ذلك ما دلَّ على نفي الخيار في النكاح، فإن قاعدة الضرر لو جرت تكون حاكمة عليه.

(١) على المعروف بينهم، بل في كلام شيخنا الأعظم دعوى ظهور الإجماع عليه، بل عن بعض مشايخه دعواه صريحاً[2].

واستدل له: بأن الإجازة بمنزلة القبول، فكما يقدح رد القابل قبل القبول

---

(١) الكافي ـ الفروع ـ ٥: ٢١١، واللفظ له/ وسائل الشيعة ٢١: ٢٠٣، ب ٨٨ ـ نكاح العبيد والإماء ـ حديث: ١.

(٢) كتاب المكاسب ٣: ٤٢٦/ جواهر الكلام ٢٢: ٢٧٨.

.....

في صدق العقد، كذلك الرد قبل الإجازة.

وبأن مقتضى سلطنة المالك على ماله قطع علقة الطرف الآخر عن ماله.

وفي كل من الوجهين تأمل ونظر.

أما في الأول: فلعدم الدليل على ثبوت الحكم في المقاس عليه، فضلاً عن المقاس.

مع وضوح الفرق بين المقامين بتمامية العقد في الثاني، غاية الأمر أنه محتاج إلى إضافته إلى المالك، وهي حاصلة بالإجـازة، وإن كانت بعد الرد، بخلاف الأول؛ لإمكان دعـوى الرد المتخلل بين الإيجاب والقبـول مانعاً من الالتئام بينهما على نحو يكونان عقداً.

وأمـا في الثاني: فلأن عقـد الفضولي ليس تصرفـاً في موضوعه حتى لا يكون تحت سلطان غير من له السلطان، فلا يوجب علقة لغير من له السلطان.

ولو أوجب ذلك فرضاً على خلاف قاعدة السـلطنة، فلا تصلح قاعدة السلطنة لقطعها، للشك في مشروعية ذلك، وقاعدة السلطنة لا تصلح للتشريع.

وبالجملـة: مقتضى قاعدة السـلطنة عدم نفوذ العقـد، لا عدم صحته التأهلية، بحيث لو انضمت إليه الإجازة ممن له السلطنة لترتب عليه الأثر.

ولو سـلم كان مقتضى القاعدة عدم الصحة التأهلية، الراجع إلى بطلان عقد الفضولي، لا رفع الصحة التأهلية بعد ثبوتها.

ولذا كان من الواضح أن مقتضاها عدم صحة تصرف غير السلطان، لا إبطال التصرف بعد صحته من غير السلطان.

كما لا يجوز الرد بعد الإجازة(١)، فمعها يلزم العقد(٢).

(مسألة ١٩): لا يشترط في الإجازة لفظ خاص، بل تقع بكل ما دل على إنشـــاء الرضاء بذلك العقد(٣)، بل تقع بالفعل الدال عليه(٤).

فإذاً العمدة الإجماع المتقدم.

ويعضده الإجماع على صحة إنشاء الرد بقول: «فسخت»، فإن ذلك إجماع منهـــم على انحلال العقد به، كانحلال العقد الجائـــز به، إذ لولا ذلك لا معنى لإنشاء الفسخ به.

(١) إجماعاً، لصحة العقد بالإجارة، ولا دليل على بطلانه بالرد.

(٢) لأصالة اللزوم.

(٣) كما يقتضيه إطلاق أدلة الصحة.

(٤) وعـــن صريح جماعة، وظاهر آخرين: اعتبـــار اللفظ في إجازة عقد الفضولي في البيع[1]؛ لأن الإجازة كالبيع في استقرار الملك.

ولأن الاســـتقراء في النواقل الاختيارية اللازمة ـ كالبيع وشبهه ـ يقتضي اعتبار اللفظ.

وهذان الوجهان يمكن إجراؤهما في المقام، فيقال: الإجازة كعقد النكاح الذي لا يصح بالفعل، ولأن الاســـتقراء في العقود اللازمة ـ كالبيع والتزويج ونحوهما ـ يقتضي اعتبار اللفظ.

---

(١) مفتـــاح الكرامـــة ١٢: ٦٢٩/ وانظر: قواعد الأحكام ٢: ١٩/ الـــدروس الشرعيّة ٣: ١٩٤/ التنقيح الرائع ٢: ٢٧/ الروضة البهيّة ٣: ٢٣٤.

(مسألة ٢٠): يشترط في المجيز علمه بأن له أن لا يلتزم بذلك العقد، فلو اعتقد لزوم العقد عليه فرضي به لم يكف في الإجازة(١).

لكن الأول مصادرة.

والاستقراء ليس بحجة، ولا سيما في مقابل العمومات الدالة على الصحة حتى بالإجازة الفعلية.

وخصوص صحيحة معاوية بن وهب المتقدمة في أدلة صحة الفضولي[١].

فالعمل بها متعين.

ولـذا حكي عن تصريح العلامة بأن تمكـين الزوجة من الدخول بها إذا زوجت فضولاً إجازة للعقد[٢].

(١) كما في المستند، لعدم الصدق، لاستصحاب الخيار[٣]، انتهى.

والظاهر منـه إرادة عدم صدق الإجازة؛ لأن مجـرد الرضا بالعقد على الحال المذكورة لا يكون إجازة.

وفيـه: أنه يمكن فرض الإجازة منه وإن علـم بعدم الحاجة إليها لترتب الأثر، كما لو قال: «أجزت ما وقع ورضيت به».

فالعمـدة حينئذٍ أن مثل هذه الإجازة ليس مما تقتضيه قاعدة السـلطنة، لأنها تقتضي السـلطنة على الوجود بعد العدم، والمفروض أن المجيز يرى تحقق الوجود بعد العدم، فليس في مقام إعمال قدرته وسلطنته على ذلك.

نظير الرضا بما قسم الله تعالى له، فإنه غير إيجاد ما قسم له.

(١) في ص ١٧٦.

(٢) قواعد الأحكام ٣: ١٧.

(٣) مستند الشيعة ١٦: ١٨.

نعم لو اعتقد لزوم الإجازة عليه بعد العلم بعدم لزوم العقد، فأجاز، فإن كان على وجه التقييد لم يكف(١)، وإن كان على وجه الداعي يكون كافياً.

(مسألة ٢١): الإجازة كاشفة عن صحة العقد من حين وقوعه(٢)، فيجب ترتيب الآثار من حينه.

وربما يكون في صحيحة ابن بزيع ـ المتقدمة في عقد السكرى ـ ما ينافي ذلك، لكن العمل بالرواية محل تأمل، كما تقدّم، فراجع[١].

(١) لعدم تحقق القصد إلى المقيد بعد فرض انتفاء القيد.

(٢) قد اختلف القائلون بصحة عقد الفضولي في البيع: في أن الإجازة ناقلة ـ بمعنى: أنها تقتضي ترتب الأثر من حينها ـ أو كاشفة عن ترتب الأثر من حين العقد.

إما لكون العقد تمام السبب المؤثر، كما يقتضيه ما عن جامع المقاصد وغيره من الاستدلال على الكشف: بأن العقد سبب تام في الملك؛ لعموم قوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾[٢].

أو لكون شرط تأثير العقد هو الرضا التقديري الحاصل حال العقد، كما هو ظاهر بعض المحققين في إجارته[٣].

أو لكون الشرط هو الوصف الانتزاعي، وهو تعقب الإجازة للعقد، كما نسبه شيخنا الأعظم إلى جماعة من معاصريه[٤].

(١) تقدّم في ص ٣٢.

(٢) سورة المائدة: ١/ جامع المقاصد ٤: ٧٤/ التنقيح الرائع ٢: ٢٦/ الروضة البهيّة ٣: ٢٢٩..

(٣) كتاب الإجارة: ١٨٤.

(٤) كتاب المكاسب ٣: ٤٠٠.

.....

أو لأن الشرط هو نفس الإجازة المتأخرة، ولا مانع من تأخر الشرط في العلل الشرعية، كما اختاره في الجواهر[١]؛ لأن الشرط في العلل الشرعية يراد منه ما يكون قيداً لموضوع الحكم، لا ما له دخل في سبب الحكم وعلته، فإن الحكم لما كان فعلاً اختيارياً للحكام، كانت علته الإرادة لا غير، والشرط الشرعي لا دخل له في تأثير العلة، وإنما دخله باعتبار أن وجوده العلمي وتصوره دخيل في ترجح الوجود على العدم، الموجب لتعلق الإرادة به، وليس لوجوده الخارجي دخل في الحكم أصلاً، فشرطية الإجازة في المقام بهذا المعنى، لا بمعنى أن لها الدخل في الوجود، وفي ترتب المعلول على العلة، كما هو معنى الشرط في العلل العقلية.

أو لكون الإجازة موجبة لحكم الشارع من حين الإجازة بحصول المضمون حقيقة من حين العقد، على وجه الانقلاب، المعبر عنه بالكشف الانقلابي ـ كما اختاره بعض المحققين[٢]، وقد يظهر من عبارة جماعة من الأعيان، حيث ذكروا أن الإجازة موجبة للحكم بصحة العقد من حينه، لأنها رضا بمضمون العقد، وهو النقل من حينه[٣].

أو أنها موجبة لحكم الشارع من حينها بحصول المضمون من حين العقد حكماً لا حقيقة، المعبر عنه بالكشف الحكمي، وهو الذي حكاه شيخنا الأعظم عن أستاذه شريف العلماء في بعض تحقيقاته[٤].

---

(١) جواهر الكلام ٢٢: ٢٨٧.

(٢) جامع الشتات ٢: ٢٧٩.

(٣) رياض المسائل ٨: ٢٢٧/ مستند الشيعة ١٤: ٢٨١.

(٤) كتاب المكاسب ٣: ٤٠٧.

.....

كما أن الكشف على أحد الوجوه الأربعة الأُول يعبر عنه بالكشف الحقيقي، وعبارة المصنف رحمه الله خالية عن تعيين وجه من هذه الوجوه.

والأقرب منها هو الكشف الانقلابي.

أما النقل، فيشكل: بأن مقتضى العمومات وإن كان هو نفوذ العقد وترتب مضمونه حين الحكم بالصحة، وهو بعد الإجازة، فإن زمان العقد لم يؤخذ قيداً للمضمون، حتى يتعين ثبوت المضمون فيه، لكن المرتكزات العرفية تستوجب حمل الأسباب الشرعية على الأسباب العقلية، وكما أن آثار الأسباب العقلية كائنة في زمان أسبابها، كذلك مضمون العقد كائن في زمانه، فكأنه السبب، والإجازة دخيلة في سببيته، فالبناء على أنه كائن في زمان الإجازة المتأخرة خلاف الارتكاز المذكور، فيكون خلاف الظاهر.

وأما الوجه الأول من وجوه الكشف الحقيقي، فيشكل: بأنه خلف، ومخالف لما دل على اعتبار الإجازة، المعوّل عليه عندهم، فكيف يكون مقتضى العموم أن يكون العقد سبباً تاماً؟! إذ لا موجب حينئذٍ لاعتبار الإجازة.

وأما الوجه الثاني: فيشكل بأن الرضا التقديري لا دليل على الاجتزاء به، كما سيأتي في المسألة الآتية.

بل سيأتي أن الرضا الفعلي من الأصيل لا يكفي في صحة العقد من الفضولي، فضلاً عن الرضا التقديري، لأنه غير كافٍ في صحة نسبة العقد إلى الأصيل.

مع أن البناء على حصول الرضا التقديري غير ظاهر، لإمكان انتفائه، ويكون حصول الإجازة بعد ذلك لتبدل الطوارئ والمناسبات، كما لا يخفي.

.....

ولا سيما إذا كان الأصيل قد توقف عن الإجازة برهة من الزمن، ثم أجاز، فإن مثل هذه الإجازة لا تدل على الرضا التقديري، الذي يراد منه الرضا على تقدير الالتفات، يعني: الرضا بمجرد الالتفات، إذا المفروض أنه غير حاصل بمجرد الالتفات.

وأما الوجه الثالث: فيشكل بما عرفت من اختصاص عموم وجوب الوفاء بالعقد المنسوب إلى الأصيل، والإجازة هي المصححة للنسبة، والوصف الاعتباري ـ وهو التعقب بالإجازة ونحوه ـ ولا يصحح النسبة، فالبناء على صحة العقد به خلاف ظاهر الأدلة.

مع أن التعقب غير حاصل إلا بعد الإجازة، لأنه قائم بالمتعقب، وهو الإجازة.

وأما الوجه الرابع: فيشكل بأن ظاهر أدلة الصحة الترتب بين نفس الإجازة والحكم بالصحة، فإن الحكم بوجوب الوفاء بالعقد المنسوب إلى الأصيل ظاهر في كون وجوب الوفاء مترتبا على النسبة، فلا يكون قبلها.

وكذا قوله عليه السلام: «فإذا أجازه فهو له جائز»[1]، ظاهر في كون الجواز مترتبا على الإجازة، لا قبلها.

هذا هو ظاهر تمام أدلة الصحة، ولا يتناسب مع جميع وجوه الكشف الحقيقي المذكورة.

وأما الكشف الانقلابي: فهو الذي يقتضيه ظاهر الأدلة، فإنه إذا تحققت الإجازة تحقق الحكم بصحة العقد، وترتب مضمونه من حينه، لا من حين

(١) تقدّم في ص ١٧٦.

.....

الإجـازة؛ لما عرفت في تقريب الإشـكال على القول بالنقـل، من أن الإجازة شرط في الحكم بثبوت مضمون العقد، ومقتضى الحمل على المرتكزات العرفية يكون زمان المضمـون هو زمان العقد، كما في الأسـباب العقلية، وإن لم يكن زمان المضمون مقيداً بزمان العقد.

ومن ذلك يندفع إشـكال شيخنا الأعظم﵀ على هذا النحو من الكشف بمنـع كون مضمون العقد هو النقل من حينه، بل مضمونه هو النقل مجرداً عن ملاحظة زمان خاص.

فإن ذلك مسلم، لكن لا ينافي ثبوت المضمون حين العقد، الذي يقتضيه إطـلاق العقد، بعد حمل دليل السـببية ـ بمقتضى الارتـكاز ـ على كونها بنحو السببية العقلية.

وأما ما أشكله ثانياً على هذا الوجه: من أن وجوب الوفاء بالعقد إنما يصح تطبيقه بعد الإجازة؛ لاختصاص موضوعه بعقد المالك الأصيل، والإضافة إلى المالك إنما تكون بالإجازة، فيكون وجوب الوفاء بالعقد حينئذٍ، فيمتنع ثبوت الملكيـة حين العقد، لأن الملكية إنما تنتزع مـن التكليف، والتكليف إنما يكون بالإجازة، فيمتنع اعتبارها قبلها حين العقد.

ففيه: إن ذلك إنما يقتضي كون اعتبار الملكية حين الإجازة، لا كون الملكية المعتبرة حين الإجازة؛ لجواز تأخر الاعتبار عن الإجارة، وتكون الملكية المعتبرة حين العقد سابقة على الاعتبار.

مع أن دعوى كون الملكية منتزعة من التكليف بوجوب الوفاء ممنوعة.

كيـف؟! والملكية موضـع لوجوب الوفـاء، فإن الوفـاء الواجب هو

.....

العمـــل بمضمون العقد، الذي هو الملكية في عقد البيع مثلاً، والزوجية في عقد النكاح... وهكذا فالملكية والزوجية موضوع للوجوب، لا منتزعة منه.

وقد أشـــكل ثالثاً على هذا القول: بعدم معقولية نفوذ العقد من حينه بعد الإجازة، لأن العقد الموجود على صفة عدم التأثير يســـتحيل لحوق صفة التأثير له؛ لاستحالة خروج الشيء عما وقع عليه.

فإذا دل دليل على ذلك تعين التصرف فيه بحمله على نفوذ العقد من حينه حكماً، لا حقيقة.

ولأجل هذا الإشكال جعل قدس سره الأنسب بالقواعد ـ بعد البناء على بطلان النقل ـ هو هذا المعنى من الكشف، وسماه الكشف الحكمي.

وفيـــه: أن ذلك يختص بما إذا كان الأثر حقيقياً، أما إذا كان اعتبارياً ـ مثل الملكية، والزوجية ونحوهما فلا مانع من ذلك؛ لجواز انتفاء ســـبب الاعتبار في الزمان الأول، ووجوده في الزمان الثاني.

مثلاً: إذا شككنا في طهارة ماء يوم الخميس، حكم بطهارته ظاهراً، وجاز استعماله في الطهارة من الحدث والخبث، فإذا قامت البينة بعد ذلك على نجاسته يوم الأربعاء، كان الماء في يوم الخميس محكوماً بالنجاســـة ظاهراً، فيكون الماء المذكور في يوم الخميس محكوماً بطهارته ظاهراً في وقت، ومحكوماً بنجاســـته في وقت بعده.

فكذا العقد في المقام غير محكوم بســـببيته للملكية في وقت قبل الإجازة، ومحكوم بسببيته لها في وقت آخر.

بل لو تم الإشكال المذكور كان مانعاً من النقل أيضاً؛ لأنه حين وقوعه لم

.....

يكن سبباً للملكية، فلا ينقلب عما هو عليه بعد الإجازة.

اللهم إلا أن يدعى أنه حين وقوعه سبب للملكية بعد الإجازة، وإن لم يكن سبباً للملكية قبلها.

والذي يتحصل مما ذكرنا أمور:

الأول: أن أصول الأقوال في المسألة أربعة:

الكشف الحقيقي، والنقل، والكشف الحكمي، والكشف الانقلابي.

الثاني: أن الكشف الحقيقي هو المشهور.

وقد اختلفت كلماتهم في تقريبه، فالذي يظهر من جامع المقاصد وغيره: أن العقد هو السبب التام، والإجازة لا دخل لها في سببيته، وإنما لها الدخل في الكشف عن ثبوت الأثر حينه.

والمختار للمحقق الرشتي في إجارته: أن الشرط هو الرضا التقديري، وهو حاصل.

والذي يظهر من جماعة، وحكاه شيخنا الأعظم عن غير واحد من معاصريه: إن الشرط هو الوصف الانتزاعي، وهو تعقب الإجازة ولحوقها.

والذي اختاره في الجواهر: أن الشرط هو نفس الإجازة، لكنها بنحو الشرط المتأخر.

الثالث: أن الوجوه المذكورة للكشف الحقيقي مخالفة لمقتضى الأدلة.

الرابع: أن الذي يقتضيه النظر البدوي في عمومات صحة عقد الفضولي هو النقل.

(مسألة ٢٢): الرضا الباطني التقديري لا يكفي في الخروج عن الفضولية(١)، فلو لم يكن ملتفتاً حال العقد إلا أنه كان بحيث لو كان حاضراً حال العقد كان راضياً، لا يلزم العقد عليه بدون الإجازة.

لكن الارتكاز العرفي هو القرينة على حمل الأدلة على حصول الأثر حال العقد، لا حال الإجازة، وهو المراد من الكشف الانقلابي.

ولا يتوقف البناء على ذلك على كون مضمون العقد هو التمليك من حينه، كي يشكل هذا القول بأن ذلك خلاف الواقع.

الخامس: إن استحالة خروج الشيء عما هو عليه لا مجال لها في الأمور الاعتبارية.

ولأجل ذلك لا داعي إلى رفع اليد عن ظهور الأدلة في الكشف الانقلابي وحملها على الكشف الحكمي.

هذا وإن الذي يظهر من عبارة المتن هنا وفيما يأتي في آخر المسألة الثانية والثلاثين: هو الكشف الحقيقي، الذي قد عرفت أنه أضعف الوجوه، وأبعدها عن ظاهر الأدلة.

(١) لعموم الدليل على ذلك.

والعمومات الدالة على اعتبار رضا المالك وإجازته لا تشمل الرضا التقديري.

نعم، ذكر الفقهاء ـ في مبحث مكان المصلي وغيره ـ: جواز التصرف بإذن الفحوى[1]، المراد منها الرضا التقديري.

---

(١) تقدّم في ج ٩ ص ٤٣.

بل لو كان حاضراً حال العقد وراضياً به، إلا أنه لم يصدر منه قول ولا فعل يدل عـلى رضاه، فالظاهر أنه من الفضولي(١)، فله أن لا يجيز.

لكنه يختص كلامهم بالتصرف الخارجي، ولا يشمل التصرف الاعتباري الحاصل بالعقود والإيقاعات.

(١) كما نسبه شيخنا الأعظم إلى ظاهر الأصحاب[١].

لكنه قوّى الاكتفـاء بالرضا في صحة العقد، وعدم الحاجة إلى الإجازة، لعموم وجوب الوفاء بالعقود.

لكـن العموم غير ظاهر، بل الظاهر الاختصـاص بالعاقدين الذين من شـأنهم العقد ومن وظائفهم، ولا يشـمل غير العاقدين، ولا العاقدين الذين ليس من شأنهم العقد.

نظير قوله تعالى: ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾[٢].

وقوله تعالى: ﴿وَالْمُوفُونَ بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا﴾[٣].

فلا بد من كون العقد مضافاً إلى المالك الأصيل، والرضا النفسـاني غير كافٍ في هذه النسـبة، بل لا بد إما من المبـاشرة، أو التوكيل، أو الإذن بالعقد اللاحق، أو الإجازة للعقد السابق.

فالفرق بين الإذن والتوكيل وبين الإجازة ـ مع اشتراكها في أنها مصححة للنسـبة ـ أنهما يصححان نسـبة العقد اللاحق، والإجازة تصحح نسبة العقد

(١) كتاب المكاسب ٣: ٤٢٥.

(٢) سورة الحج: ٢٩.

(٣) سورة البقرة: ١٧٧.

.....

السابق.

والرضا ليس من هذا القبيل، فإن كثيراً من العقود الحاصلة بين المالكين محبوبة لكثير من غيرهم، لحصول الأغراض لهم بذلك، ولا تكون منسوبة لهم بمجرد الرضا.

ومن ذلك يظهر الإشكال في الاستدلال بمثل قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ﴾[١].

وقوله تعالى: ﴿إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾[٢]، فإن منصرف الجميع ما ذكرنا، يعني: البيع الصادر من أهله، والتجارة الصادرة من أهلها.

ولا سيما وأن قوله تعالى: ﴿لاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾[٣] قرينة على ذلك، يعني: التجارة من ذوي الأموال، لا من الفضولي.

ولا مجال للاستدلال على ذلك بإطلاق التراضي، فإن الظاهر من التراضي ما يقابل الإكراه، وإلا فإن عقد المكره حاصل عن تراض، وكذلك كل عقد صادر من المختار لا يكون إلا عن تراض.

فلا بد أن يحمل القيد على نفي عقد المكره، وإلا كان مؤكداً، وهو خلاف الظاهر.

ومن ذلك يظهر الإشكال في الاستدلال على ذلك بقوله عليه السلام: «لا يحل دم امرئ مسلم ولا ماله إلا بطيبة نفسه»[٤].

---

(١) سورة البقرة: ٢٧٥.

(٢)، (٣) سورة النساء: ٢٩.

(٤) وسائل الشيعة ٥: ١٢٠، ب ٣ ـ مكان المصلي ـ حديث: ١.

.....

مضافاً إلى أن السياق يقتضي اختصاصه بالتكليف، فلا يشمل ما نحن فيه.

وأما ما دل على أن علم المولى بنكاح العبد وسكوته إقرار منه[١].

فالظاهر من الإقرار الإمضاء للعقد إنشاءً، لا مجرد طيب النفس.

وأمـــا رواية عروة البارقي المتضمنة: إنه دفع إليه النبي صلى الله عليه وآله ديناراً، وقال: اشـــتر لنا به شاة للأضحية، فاشترى شاتين، ثم باع إحداهما في الطريق بدينار، فأتى النبي صلى الله عليه وآله بالشـــاة والدينار، فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله: بارك الله تعالى لك في صفقة يمينك[٢].

فالوجه في جواز القبض والإقباض فيها كما يمكن أن يكون لأجل خروج العقد عن كونه فضولياً، من جهة حصول الرضا النفساني من النبي صلى الله عليه وآله، يمكن أن يكون من جهة حصول العلم بكون عروة مفوضاً إليه هذه المعاملة ونحوها من قبل النبي صلى الله عليه وآله، والفعل مجمل لا يدل على أحد الأمرين بعينه.

وأمـــا كلمات الأصحـــاب مثل قولهـــم في مقام الاســـتدلال على صحة الفضولي: إن الشرائط كلها حاصلة إلا رضا المالك، وقولهم: الإجازة لا يكفي فيها السكوت لأنه لا يدل على الرضا، ونحوها من كلماتهم[٣]، فلا بد أن تحمل على الرضا الإنشـــائي لا مطلق الرضا، وإلا لم يكن وجه لاعتبار الإجازة، ولا للأبحاث التي ذكروها فيها، بل كان اللازم أن يكون العنوان الرضا.

والظاهـــر أنه لا فرق فيما ذكرنـــا بين العبد الذي عقد بغير إذن ســـيده،

---

(١) تقدّم في ص ١٧٦.

(٢) سنن الترمذي ٢: ٣٦٥.

(٣) أُنظر: كتاب المكاسب ٣: ٣٤٨.

(مسألة ٢٣): إذا كان كارهاً حال العقد إلا أنه لم يصدر منه رد له، فالظاهر صحته بالإجازة(١).

وبين غيره.

وما في كلام شيخنا الأعظم‌ﷺ من أنه لا إشكال في عقد العبد نكاحاً أو بيعاً مع العلم برضا السيد، لعدم تحقق المعصية له، التي هي مناط المنع في الأخبار، كما يقتضيه ما في الصحيح من قوله‌عليه‌السلام: «إنه لم يعص الله، وإنما عصى سيده»[١].

فيه: أن المراد من معصية السيد عقده بغير إذنه، لا العقد مع الكراهة، كما هو معنى المعصية عرفاً، حتى يكون الرضا كافياً في رفع المعصية، إذ لازم ذلك صحة عقده مع غفلة السيد، لعدم الكراهة حينئذٍ، مع أنه لا ريب في عدم صحة عقده حينئذٍ.

ويشهد لذلك قوله‌عليه‌السلام: «فإذا أجازه جاز»[٢]، ولم يقل: (فإذا رضي جاز)، أو (إذا لم يكره جاز).

ولأجل ما ذكرنا يتعين البناء على ما في المتن، كما هو ظاهر الأصحاب، حيث اشترطوا في صحة الفضولي الإجازة، وهي غير الرضا.

وكأنه لأجل ذلك نسب شيخنا الأعظم‌ﷺ كونه من الفضولي إلى ظاهر الأصحاب[٣].

(١) قد يظهر من شيخنا الأعظم‌ﷺ في التنبيه الثاني من تنبيهات القول في

---

(١) كتاب المكاسب ٣: ٣٤٨، وتقدم الحديث في ص ١٧٦.

(٢) تقدم في ص ١٧٦.

(٣) كتاب المكاسب ٣: ٤٢٥.

نعم لو استؤذن فنهى ولم يأذن، ومع ذلك أوقع الفضولي العقد، يشكل صحته بالإجازة، لأنه بمنزلة الرد بعده(١).

ويحتمل صحته بدعوى الفرق بينه وبين الرد بعد العقد، فليس بأدون من عقد المكره(٢)، الذي نقول بصحته إذا لحقه الرضا، وإن كان لا يخلو ذلك أيضاً من إشكال(٣).

(مسألة ٢٤): لا يشترط في الفضولي قصد الفضولية(٤) ولا

الإجازة: أنه مسلم عند الأصحاب[١].

ويقتضيه القواعد العامة، لأن قدح الكراهة في الصحة خلاف عمومات الصحة.

(١) هذه المنزلة غير ظاهرة، بل هي واضحة المنع في صورة عدم الإذن، فإنها خلاف عمومات الصحة من دون مخصص.

(٢) قد يقال: إنه أدون، من جهة أن عقد المكره كان صادرا بمباشرة المكره، فالنسبة إليه ظاهرة، بخلاف المقام.

(٣) الإشكال ضعيف، ولذا كان المشهور الصحة.

وعن الحدائق: دعوى الاتفاق عليها[٢].

(٤) هذا مما لا ينبغي الإشكال فيه، وفي الجواهر: القطع به، لإطلاق الأدلة[٣]، انتهى.

---

(١) كتاب المكاسب ٣: ٤٢٥.

(٢) الحدائق الناضرة ١٨: ٣٧٣.

(٣) جواهر الكلام ٢٢: ٢٩٩.

الالتفات إلى ذلك، فلو تخيل كونه ولياً أو وكيلاً، وأوقع العقد، فتبين خلافه، يكون من الفضولي، ويصح بالإجازة.

(مسألة ٢٥): لو قال في مقام إجراء الصيغة: (زوجت موكلتي فلانة) مثلاً، مع أنه لم يكن وكيلاً عنها فهل يصح ويقبل الإجازة، أم لا؟ الظاهر الصحة(١).

نعم لو لم يذكر لفظ: (فلانة) ونحوه، كأن يقول: (زوجت موكلتي) وكان من قصده امرأة معينة، مع عدم كونه وكيلاً عنها، يشكل صحته بالإجازة(٢).

(مسألة ٢٦): لو أوقع الفضولي العقد على مهر معين هل يجوز إجازة العقد(٣) دون المهر، أو بتعيين المهر على وجه آخر من حيث الجنس، أو من حيث القلة والكثرة؟ فيه إشكال.

وقد يقتضيه صحيح محمد بن قيس الوارد في بيع ولد المالك جارية أبيه بغير إذنه[1]، بناءً على ظهور كون البيع لاعتقاد كونه ولياً على البيع كأبيه.

(١) عملاً بعمومات الصحة من دون مقيّد، وقد سبق في المسألة السابقة.

(٢) لعدم وقوع العقد عليها صريحاً، ولا ظاهراً.

بل هو من قبيل العقد بالمجازات البعيدة، التي لا دليل واضح على صحة العقد بها.

(٣) قد تحقق أن العقد الوارد على الجملة ينحل إلى عقود متعددة بتعدد الأبعاض، ولذا جاز تبعض الصفقة.

---

(١) تقدّم في ص ١٧٩.

بل الأظهر عدم الصحة في الصـــورة الثانية(١)، وهي ما إذا عين المهر على وجه آخر، كما أنه لا تصح الإجازة مع شرط لم يذكر في العقد، أو مع إلغاء ما ذكر فيه من الشرط.

كـــما أن العقد الوارد على المشروط ينحـــل إلى عقدين، أحدهما وارد على المشروط، والآخر وارد على الخالي عن الشرط.

ولذا كان التحقيق: أن بطلان الشرط لا يقتضي بطلان العقد، وأنه يثبت الخيار بتخلف الشرط.

ولأجل ذلك قد يدعى جواز إجازة العقـــد دون المهر؛ لأن المهر بمنزلة الشرط.

لكـــن ظاهر الجواهر ـ فيما لو زوجها الولي بدون مهر المثل ـ التســـالم على عدم جواز إجازة العقد دون المهر[1].

(١) الصورتان تشتركان في عدم التطابق بين الإيجاب والقبول، وتختلفان في أن الأولى خالية عن تعيين المهر، والثانية مشتملة عليه.

والأول لا يوجب الاختلاف في البطلان.

والثاني إن أوجب شيئاً أوجب بطلان الشرط، لا بطلان العقد.

فالجزم ببطلان العقد في الثانية دون الأولى غير ظاهر.

ومثله في الإشـــكال جزمه ببطلان الإجازة مع إلغاء ما ذكر في العقد من الشرط ـ كما ذكر في آخر المسألة ـ فإنه لا يتناسب مع توقفه في البطلان في الصورة الأولى، لما عرفت مـــن أن المهر من قبيل الشرط في العقد، فالإجازة للعقد دون

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٩٩.

.....

المهر تكون من الإجازة للعقد بدون الشرط.

والتحقيق: أن عدم التطابق بين الإيجاب والقبول..

تـــارة: يكون للاختلاف في موضوع العقد وركنـــه، كما إذا زوجه زينب فضولاً فأجاز في هند، أو باعه الفرس فأجاز في الحمار.

ولا ينبغي التأمل في البطلان حينئذٍ، لانتفاء العقد بانتفاء موضوعه.

وأخرى: للاختـــلاف في الجزء والكل مع تعدّد الموضـــوع عرفاً، كما لو زوجه زينب وهنداً فأجاز في زينب دون هند، أو باعه الفرس والحمار فأجاز في الفرس دون الحمار.

ولا مانـــع من إجـــازة أحد العقديـــن ورد الآخر، لتعـــدد العقد بتعدد الموضوع.

وثالثة: يكون للاختـــلاف بالجزئية والكلية مع الاتحاد عرفاً، كما إذا باعه الفرس بدينار، فأجاز في نصف الفرس بنصف دينار.

لكن فرضه في باب النكاح غير ممكن.

ورابعة: يكون للاختلاف في الشرط، وله صور، لأن الشرط..

تارة: يثبت في العقد ويلغى في الإجازة، كما في الصورة الأولى.

ومثلها أن يشترط الفضولي على الزوجة إرضاع ولد الزوج، فتجيز العقد دون الشرط.

أو يشترط الفضولي على الزوج أن لا يخرجها من بيت أبيها، فيجيز الزوج العقد دون الشرط.

.....

وأخرى: لا يكون الشرط في العقد، ويكون في الإجازة.

وثالثة: يكون فيهما، لكن في الإجازة يلغى الشرط المذكور في العقد ويثبت غيره.

والظاهر في الجميع البطلان؛ لأن عدم التطابق يوجب انتفاء العقد، فلا أثر له.

ودعوى: انحلال العقد المشروط إلى عقدين، أحدهما غير مشروط، والآخر مشروط، ولذلك كان التحقيق أن بطلان الشرط لا يوجب بطلان العقد، فيمكن تعلق الإجازة بالعقد غير المشروط.

فيها: أن هذا الانحلال انضمامي وارتباطي، لا استقلالي على وجه يقبل التفكيك، فإنه خلاف الوجدان في كثير من الموارد، إذ لا غرض إلا في المشروط، فكيف يصح إنشاء ما ليس بمشروط؟!.

وصحة العقد مع بطلان الشرط تحليل ادعائي، جرت عليه الأحكام عرفاً، لا على الحقيقة، كما أشرنا إلى ذلك في بعض مباحث الإجارة من هذا الشرح[1]، فراجع.

ولأجل ذلك لا يصح التفكيك في القبول، بحيث يتعلق القبول بذات المشروط من دون الشرط، أو ببعض الأجزاء دون بعض.

فإن قلت: إذا باع العين على جماعة، فقبل أحدهم دون الآخرين، صح القبول في البعض.

وكذا إذا باع العين المشتركة فضولاً، فأجاز بعض الشركاء دون غيره،

---

(١) تقدّم في ج ١٩ ص ٣٠، وما بعدها.

(مسألة ٢٧): إذا أوقع العقد بعنوان الفضولية فتبين كونه وكيلاً فالظاهر صحته(١)، ولزومه إذا كان ناسياً لكونه وكيلاً.

بل وكذا إذا صدر التوكيل ممن له العقد ولكن لم يبلغه الخبر، على إشكال فيه(٢).

صحت الإجازة في البعض دون البعض قطعاً.

فدل ذلك على إمكان التفكيك في القبول والإجازة بين أجزاء العين الواحدة، وإذا جاز التفكيك في الأبعاض جاز في المشروط والشرط بطريق أولى.

قلت: القبول من بعض دون بعض في الصورة الأولى ليس قبولاً لبعض الإيجاب، بل هو قبول لتمام الإيجاب.

وكذلك إجازة بعض الشركاء في الصورة الثانية إجازة لنفس العقد، وإن كان لا يترتب الأثر بالنسبة إلى الجميع إلا مع قبول الجميع، أو إجازة الجميع، فليس ذلك من التفكيك.

ولذلك لم يصح القبول من كل واحد إذا كان مبنياً على التفكيك في الصورة الأولى، كما إذا قال: (قبلت بيع حصة منه بحصة من الثمن) فإن ذلك أيضاً مانع من انعقاد العقد.

وكذا الكلام في قبول المشروط دون الشرط.

(١) لحصول الإذن من الموكل، المقتضية للصحة.

نعم، لو كانت الإذن مشروطة بالالتفات إلى الوكالة انتفت مع الغفلة عنها، لكنه خلاف المفروض.

(٢) لكنه ضعيف؛ لإطلاق الإذن ـ كما عرفت ـ المقتضية للصحة.

وأما لو أوقعه بعنوان الفضولية فتبين كونه ولياً، ففي لزومه بلا إجازة منه، أو من المولى عليه، إشكال(١).

(مسألة ٢٨): إذا كان عالماً بأنه وكيل أو ولي ومع ذلك

فما عن القاضي من أنه لا يصح تصرف العبد إذا لم يعلم بإذن سيده، ولا علم بها أحد[1]، غير ظاهر.

ودعوى: أن الإذن إذا لم يعلم بها أحد نظير الرضا التقديري، لا أثر لها.

ممنوعة، إذ المفروض تحقق الإنشاء بالكتابة أو باللفظ، والرضا التقديري لا إنشاء فيه.

(١) لاحتمال اختصاص نفوذ تصرف الولي بصورة التفاته إلى ذلك، كما هو الظاهر في المالك، إذ أنه لا ينفذ تصرفه إذا لم يعلم أنه مالك، فلو باع الوارث مال أبيه معتقداً حياته، فتبين موت أبيه قبل البيع، وأنه وارثه، توقفت صحة البيع على الإجازة منه.

لكن هذا الاحتمال ضعيف؛ لأن ذلك خلاف إطلاق الإذن إذا كانت عرفية، كما في الوصي، والوكيل، وخلاف إطلاق دليلها إذا كانت شرعية كما في ولاية الأب، والجد، والسيد.

فما في المتن من الفرق بين الوكيل والولي، بالجزم بالصحة في الأول، والتوقف فيها في الثاني ـ ضعيف جداً.

وبالجملة: فالفروض الثلاثة المذكورة في هذه المسألة كلها بحكم واحد، وإن اختلفت بالخفاء والوضوح.

---

(١) عنه في مختلف الشيعة ٥ : ٤٣٥.

أوقع العقد بعنوان الفضوليـــة، فهل يصح ويلزم، أو يتوقف على الإجازة، أو لا يصح؟ وجوه، أقواهـــا: عدم الصحة، لأنه يرجع إلى اشتراط كون العقد الصادر من وليه جائزاً(١) فهو كما لو أوقع البالغ العاقل بقصد أن يكون الأمر بيده في الإبقاء والعدم.

وبعبارة أخرى: أوقع العقد متزلزلاً.

---

(١) إن أريـــد بالجواز هنا مـــا يقابل اللزوم فالتعليـــل المذكور لا يقتضي البطلان؛ لأن اشـــتراط كونه جائزاً بهذا المعنى راجع إلى اشـــتراط كونه جائزاً شرعاً، أو راجع إلى اشتراط الخيار بالفسخ والإمضاء.

والأول شرط باطل، لعدم كونه مقدوراً، والثاني شرط صحيح.

وعـــلى كلا التقديرين لا موجـــب لبطلان العقد في نفســـه؛ لأن الشرط الفاسد غير مفسد، وشرط الخيار لا مانع منه في العقود اللازمة.

وعدم صحته في عقد النكاح لا يقتضي بطلانه، كما تقدم في المتن.

وإن أريد من الجواز ما يقابل الصحة والنفوذ ـ فكأنه اشـــترط أن لا ينفذ إلا بالإجازة، كما في عقد الفضولي ـ فهـــذا الشرط وإن كان لا يصح؛ لأنه غير مقدور، لكنه لا يقتضي البطلان، لما عرفت من أن الشرط الفاسد لا يفسد.

اللهم إلا أن يرجع إلى التعليق، فكأنه قال: (زوجت فلانة من فلان، إذا أجزت، أو أجازت العقد)، وحينئذٍ يكون البطلان من جهة التعليق.

لكن رجوع قصد الفضولية هنا إلى اشتراط الجواز على أحد المعاني غير ظاهر.

ولم يتقدم منه احتمال البطلان في المســـألة الســـابقة من جهة رجوع قصد الفضولية فيها إلى اشتراط الجواز، والفرق بين المسألتين غير ظاهر.

(مسألة ٢٩): إذا زوج الصغيرين وليهما فقد مر أن العقد لازم عليهما(١)، ولا يجوز لهما بعد البلوغ رده، أو فسخه.

وبالجملة: فالمصنف ﷺ لم يتضح مراده من الجواز مع كونه بصدد التوضيح بتكرار العبارة والتمثيل، كما لم يتضح وجه ما قوّاه من البطلان.

والتحقيق: إن إنشاء من له السلطنة على العقد ـ لكونه ولياً، أو وكيلاً، أو أصيلاً ـ إذا كان بعنوان الفضولية..

فتارة: لا يكون منه إلا قصد العنوان الذي لا واقع له، مثل أن يقصد كونه عربياً وهو عجمي، أو هاشمياً وهو غير هاشمي.

ولا ينبغي التأمل في كون القصد المذكور لا أثر له.

وأخرى: يكون قصده إنشاء أمر زائد على عنوان العقد، مثل أن يقصد أن لا يترتب أثر على العقد إلا بعد الإجازة، أو يقصد إن يكون له الخيار في العقد، أو نحو ذلك، وهذا على قسمين:

أحدهما: إن يختص القصد بأحد المتعاقدين، بأن يكون من الموجب فقط، أو من القابل كذلك.

الثاني: أن يكون من الموجب والقابل، بأن يكون الشرط مورد الايجاب والقبول.

ففي الأول يبطل العقد، لعدم التطابق بين الايجاب والقبول.

وفي الثاني يصح العقد ويبطل الشرط.

(١) تقدم ذلك في المسألة الرابعة[1].

(١) في ص ١٢٧.

وعلى هـذا فإذا مـات أحدهما قبـل البلوغ أو بعـده ورثه الآخر(١).

وأمـا إذا زوجهـما الفضوليان، فيتوقف عـلى إجازتهما بعد البلـوغ(٢)، أو إجازة وليهـما قبله(٣)، فإن بلغـا وأجازا ثبتت الزوجيـة، ويترتب عليها أحكامها من حين العقد، لما مر من كون الإجازة كاشفة(٤).

وإن ردا، أو رد أحدهما أو ماتا أو مات أحدهما قبل الإجازة، كشف عن عدم الصحة من حين الصدور(٥).

وإن بلغ أحدهما وأجـاز ثم مات قبل بلـوغ الآخر، يعزل

---

(١) وفي الجواهر: «حتى على القول بالخيار، كما حكي عنه التصريح به، ضرورة عدم منافاته لتحقق موجب الإرث، الذي هو الزوجية»[١].

وكأن ذلك إذا لم يختر الفسخ، وإلا فلا موجب للإرث، لانتفاء الزوجية.

(٢) إذ لا ولاية لهما على نفسهما قبل ذلك.

(٣) إذ لا ولاية له بعده.

(٤) تقدم ذلك في المسألة الواحدة والعشرين[٢].

(٥) هـذا لا كلام فيـه ـ كما في المسـالك[٣] ـ لأنه مقتـضى الأصول، والقواعد، والصحيحة الآتية.

---

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢١٦.

(٢) تقدّم في ص ١٨٣.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٧٧.

ميراث الآخر عـــلى تقدير الزوجية(١)، فإن بلغ وأجاز يحلف على أنه لم يكن إجازته للطمع في الإرث، فإن حلف يدفع إليه.

(١) بلا خلاف ظاهر.

لصحيحة أبي عبيدة الحذاء قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن غلام وجارية زوجهـــما وليان لهما وهما غير مدركين، قال: فقال عليه السلام: النكاح جائز، أيهما أدرك كان لـــه الخيار، فإن ماتا قبل أن يدركا فـــلا ميراث بينهما ولا مهر، إلا أن يكونا قد أدركا ورضيا.

قلـــت: فإن أدرك أحدهما قبل الآخر؟ قال عليه السلام: يجـــوز ذلك عليه إن هو رضي، قلت: فإن كان الرجل الذي أدرك قبل الجارية ورضي النكاح، ثم مات قبل أن تدرك الجارية، أترثه؟ قال عليه السلام: يعزل ميراثها منه حتى تدرك وتحلف بالله ما دعاها إلى أخذ الميراث إلا رضاها بالتزويج، ثم يدفع إليها الميراث، ونصف المهر.

قلت: فإن ماتت الجارية ولم تكن أدركت أيرثها الزوج المدرك؟ قال عليه السلام: لا، لأن لها الخيار إذا أدركت.

قلت: فـــإن كان أبوها هو الذي زوجها قبل أن تـــدرك؟ قال عليه السلام: يجوز عليها تزويج الأب ويجوز على الغلام والمهر على الأب للجارية»[1].

والإشـــكال على الصحيحة من جهة فرضها في تزويـــج الوليين، مع أن تزويج الولي لا خيار فيه للمولى عليه بعد البلوغ، كما تقدم[2].

يندفع: بلـــزوم حملها على الولي العرفي، كما قد يشـــهد به ما في ذيلها من فرض تزويج الأب، وأنه لا خيار فيه للولد.

---

(١) وسائل الشيعة ٢٦: ٢١٩، ب ١١ ـ ميراث الأزواج ـ حديث: ١.

(٢) في ص ١٢٧.

وإن لم يجز، أو أجاز ولم يحلف، لم يدفع، بل يرد إلى الورثة(١).
وكذا لو مات بعد الإجازة وقبل الحلف(٢).
هـذا إذا كان متهماً بأن إجازته للرغبة في الإرث، وأما إذا لم يكن متهماً بذلك ـ كما إذا أجاز قبل أن يعلم موته، أو كان المهر اللازم عليه أزيد مما يرث، أو نحو ذلك ـ فالظاهر عدم الحاجة

وأما ما فيها من تنصيف المهر بالموت قبل الدخول، فلا يتوجه من أجله الإشكال على الصحيحة، وإن كان هو خلاف المشهور؛ لأنه هو التحقيق الذي يقتضيه الجمع بين النصوص، كما أوضحناه في محله.

ثم إن مورد الصحيحة هو موت الزوج، ولكن الفتاوى عامة له ولموت الزوجة، بل الظاهر الإجماع على عدم الفرق، حتى بناءً على كون الحكم على خلاف القواعد.

(١) كما يقتضيه الصحيح المتضمن اشتراط الميراث بالحلف.

(٢) قال في القواعد: «فإن مات بعد الإجازة وقبل اليمين فإشكال»[١].

وفي المسالك: «وربما احتمل مع موته قبل اليمين ثبوت الإرث من حيث أنه دائر مع العقد الكامل»، ثم قال: «وليس بشئ، لأنه لو كان كذلك لم يتوقف على اليمين ابتداء»[٢].

وفي كشف اللثام: «إنه أقوى وفاقاً لفخر الاسلام، لمنع تمام الزوجية، فإن بالإجازة الخالية عن التهمة»[٣].

---

(١) قواعد الأحكام٣: ١٦.

(٢) مسالك الأفهام ٧: ١٧٩.

(٣) كشف اللثام ٧: ١٠٥/ إيضاح الفوائد ٣: ٢٨.

إلى الحلف(١).

(مسألة ٣٠): يترتب على تقدير الإجازة والحلف جميع الآثار المترتبة على الزوجية(٢)، من المهر، وحرمة الأم والبنت، وحرمتها ـ إن كانت هي الباقية ـ على الأب والابن، ونحو ذلك.

بل الظاهر ترتب هذه الآثار بمجرد الإجازة(٣)، من غير حاجة إلى الحلف، فلو أجاز ولم يحلف مع كونه متهماً لا يرث، ولكن يترتب سائر الأحكام.

---

(١) وفي المسالك: جعل الأقوى اعتبار اليمين وإن لم تحصل التهمة، لأنها ليست علة تامة في اعتباره، بل هي حكمة لا يجب اطرادها، عملاً بإطلاق النص والفتوى[١].

ووافقه على ذلك في الحدائق[٢].

لكن الظاهر من النص أو اليمين طريق إلى نفي التهمة، فإذا انتفت التهمة لم يحتج إليها.

(٢) هذا مما لا إشكال فيه، لكونه ظاهر الصحيحة المتضمنة لثبوت الزوجية، وترتيب بعض آثارها، كالميراث والمهر.

(٣) فإن الحكم الذي تضمنه النص جار على طبق القاعدة.

وموت أحد الزوجين بين العقد والإجازة لا يوجب ارتفاع موضع الإجازة، بناءً على التحقيق من الكشف الانقلابي.

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٧٩.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٩٣.

(مسألة ٣١): الأقوى جريان الحكم المذكور في المجنونين(١) بل الظاهر التعدي إلى سائر الصور، كما إذا كان أحد الطرفين الولي

إذ لا مانع من أن يحكم بتحقق الزوجية حال العقد، وإن كان زمان الحكم بها بعد الإجازة وبعد موت أحد الزوجين بعد إجازته.

ودعوى: أن الموت مانع من ثبوت الزوجية.

مندفعة: بأن الزوجيـة المدعى ثبوتها بالإجـازة، الزوجية حال العقد، ولا دليل على اعتبار اسـتمرار الحكم بمضمون العقد من حين العقد إلى زمان الإجازة في صحة الإجازة، بل يكفي في صحتها صحة ثبوته حال العقد لا غير.

نعم، ما تضمنه الصحيح من عدم اسـتحقاق المهر والميراث إذا لم تحلف عـلى أن إجازتها لم تكن طمعـاً في المهر والميراث، جار عـلى خلاف القاعدة، فيقتصر فيه على مورده، وهـو المهر والميراث، ويرجع في غيره من الأحكام إلى القواعد المقتضية للصحة، وإن كانت الإجازة طمعا في المهر والميراث، فتترتب تلـك الأحكام بمجرد الإجازة، وإن علم أنها كانـت طمعاً في المهر والميراث، فضلاً عن صورة التهمة.

لكن يظهر من المسالك وغيرها خلاف ذلك، كما يأتي.

(١) قال في المسالك: «النص ورد في تزويج الأجنبي للصغيرين، فلو كانا كاملين فزوجهما الفضولي، ففي انسحاب الحكم إليهما وجهان: من تساويهما في كون العقد فيهما عقد فضولي، ولا مدخل للكبر والصغر في ذلك.

ومـن أن في بعض أحكامه ما هو خـلاف الأصل، فيقتصر على مورده، وهذا أقوى.

وحينئذٍ فيحكم ببطلان العقد إذا مات أحـد المعقود عليهما بعد إجازته

.....

وقبل إجازة الآخر، سواء قلنا إن الإجازة جزء السبب، أم كاشفة عن سبق النكاح من حين العقد.

أما على الأول: فظاهر، لأن موت أحد المتعاقدين قبل تمام السبب مبطل، كما لو مات أحدهما قبل تمام القبول.

وأما على الثاني: فلأن الإجازة وحدها لا تكفي في ثبوت هذا العقد، بل لا بد معها من اليمين، وقد حصل الموت قبل تمام السبب، خرج منه ما ورد فيه النص، وهو العقد على الصغيرين، فيبقى الباقي»[١].

ونحوه ما عن شرح النافع[٢].

وفي القواعد: «وفي انسحاب الحكم في البالغين إذا زوجهما الفضولي، إشكال، أقربه البطلان»[٣].

وفي جامع المقاصد ذكر في وجه القرب ما سبق عن المسالك، ثم قال: «إنه المفتى به»[٤].

وفي الحدائق: «الظاهر أنه المشهور بينهم، وهو الأنسب بقواعدهم»[٥].

أقول: مقايسة المقام بموت الموجب قبل القبول لا تتم بناءً على كون الإجازة كاشفة، سواء كان الكشف حقيقياً، أم حكمياً، أم انقلابياً، إذ هي

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٨١.

(٢) نهاية المرام ١: ٩١.

(٣) قواعد الأحكام٣: ١٦.

(٤) جامع المقاصد ١٢: ١٥٨.

(٥) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٨٦.

.....

مــع الفارق، فإن موت الموجــب قبل القبول مانع من انعقــاد العقد وتماميته، فلا يمكن أن يترتب مضمونه، بخلاف المقــام؛ لتمامية العقد، وإنما المنتظر هو الإجازة، فإذا حصلت ترتب الأثر.

نعم، مضمون العقد في المقام ـ وهو الزوجية ـ لما امتنع أن يقوم بالمعدوم، تعذر ترتب الأثــر على العقد بناءً على النقل، لانعدام أحــد الزوجين، أما بناءً على الكشــف ـ على أحد وجوهه ـ فلا مانع من ترتب الأثر قبل الموت بتوسط الإجازة اللاحقة، أو مع اليمين.

فالإجــازة وإن كانت جزء الســبب، لكــن الأثر يثبت قبلهــا بناءً على الكشف.

ومثل الإجازة اليمين مع الحاجة إليه من جهة الميراث والمهر.

والذي يتحصل أن الفرق بين الإجازة والقبول من وجهين:

الأول: أن القبول جزء مقوّم للعقد، والإجازة ليست كذلك.

الثاني: أن القبول ناقل، يترتب مضمون العقد من حينه، والإجازة كاشفة على ما عرفت.

ومن ذلك يظهر جريان حكم الصغيرين إذا زوجهما الفضوليان في غيرهما من سائر الصور المشتركة معها في الجري على مقتضى القاعدة.

نعــم، في المســالك فيما لو كان العقــد لأحد الصغيريــن الولي والآخر الفضولي، فــمات من عقد له الولي أولاً: أنه يجري الحكــم المذكور؛ للأولوية؛ لأن الجائز من الطرفين أضعــف حكماً من اللازم من أحدهما، فإذا ثبت الحكم في الأضعف ثبت في الأقوى بطريق أولى.

والطرف الآخر الفضولي، أو كان أحد الطرفين المجنون والطرف الآخر الصغير، أو كانا بالغين كاملين، أو أحدهما بالغاً والآخر صغيراً أو مجنوناً، أو نحو ذلك، ففي جميع الصور إذا مات من لزم العقد بالنسبة إليه ـ لعدم الحاجة إلى الإجازة، أو لإجازته بعد بلوغه أو رشده ـ وبقي الآخر، فإنه يعزل حصة الباقي من الميراث إلى أن يرد أو يجيز.

بل الظاهر عدم الحاجة إلى الحلف في ثبوت الميراث في غير الصغيرين من سائر الصور؛ لاختصاص الموجب له من الأخبار بالصغيرين(١).

ولكن الأحوط الإحلاف في الجميع بالنسبة إلى الإرث، بل بالنسبة إلى سائر الأحكام أيضاً.

وكذا إذا كانا بالغين، فأوقع أحدهما العقد لنفسه مباشرة، والآخر زوجه الفضولي، فإنه أيضاً يجري الحكم فيه للأولوية.

بل قال: «يظهر منهم الجزم بالحكم في هذا أيضاً، وهو متجه»[1].

لكن الأولوية غير ظاهرة.

(١) قد عرفت اختصاص الصحيح بصورة موت الزوج بعد بلوغه وإجازته، وبقاء الزوجة.

لكن يجب التعدّي إلى صورة موت الزوجة بعد بلوغها وإجازتها وبقاء الزوج، في عدم استحقاق الإرث إلا بعد اليمين مع التهمة؛ لاتفاق الأصحاب

---

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٨٣.

(مسألة ٣٢): إذا كان العقد لازماً على أحد الطرفين من حيث كونه أصيلاً، أو مجيــزاً، والطرف الآخر فضولياً ولم يتحقق إجازة ولا رد، فهل يثبت على الطرف اللازم تحريم المصاهرات؟ فلو كان زوجاً يحرم عليه نكاح أم المرأة وبنتها، وأختها، والخامســة، وإذا كانت زوجة يحرم عليها التزويج بغيره.

وبعبارة أخــرى: هل يجري عليه آثار الزوجية وإن لم تجر على الطرف الآخــر، أو لا؟ قولان(١)، أقواهما: الثاني، إلا مع فرض

على ذلك، كما يظهر من تحريرهم المسألة.

أما بقية الصور فلم يثبت الاتفاق على اشــتراط اســتحقاق إرث الثاني باليمين.

فيتعــين فيها الرجــوع إلى القواعد المقتضية لترتب جميــع الآثار بمجرد الإجازة فقط.

(١) قــال في القواعد في فصل الأولياء: «ولــو تولى الفضولي أحد طرفي العقد ثبت في حق المباشر تحريم المصاهرة، فإن كان زوجاً حرم عليه الخامســة، والأخت، والبنت، والأم، إلا إذا فسخت، على إشكال في الأم»[1].

وفي كشــف اللثام في شرح العبارة، بعد قوله: «الخامســة والأخت» قال: «بلا إشــكال؛ لصدق الجمع بين الأختين، ونكاح أربع بالنسبة إليه، ولا يجدي التزلزل»[2].

لكن في القواعد في مبحث المصاهرة: «وهل يشــترط في التحريم لزومه

(١) قواعد الأحكام٣: ١٦.

(٢) كشف اللثام ٧: ١٠٧.

.....

مطلقاً، أو من طرفه، أو عدمه مطلقاً؟ نظر.

فلو عقد عليه الفضولي عن الزوجة الصغيرة ففي تحريم الأم قبل الإجازة، أو بعد فسخها مع البلوغ، نظر»[1].

فإن هذا النظر لا يتناسب مع نفي الإشكال في كلام كاشف اللثام.

وشيخنا الأعظم ﷺ ـ في مسألة ما لو كان العقد بين الأصيل والفضولي ـ قال: إن الذي يستفاد من كلام جماعة وظاهر آخرين عدم جواز تصرف الأصيل فيما انتقل عنه[2].

واختاره بناءً على المشهور في معنى الكشف، من كون الإجازة شرطاً لكون العقد السابق بنفسه مؤثراً تاماً، فيكون موضوع وجوب الوفاء نفس العقد غير مقيد بالإجازة.

بل حتى لو علم بعدم الإجازة، فإن الإجازة شرط لتأثيره، لا لوجوب الوفاء به، ومقتضى عموم وجوب الوفاء بالعقد لزومه على الأصيل وحرمة نقضه من جانبه.

لكن الاستدلال المذكور يتوقف على أمور:

الأول: أن يكون المراد من وجوب الوفاء الحكم التكليفي، لا الإرشاد إلى ثبوت مضامين العقود.

الثاني: أن يكون موضوع الوفاء نفس العقد، لا موضوع العقد من بيع ونكاح ونحوهما، ولا هو بلحاظ ترتب موضوعه.

(١) قواعد الأحكام٣: ٣٠.

(٢) كتاب المكاسب ٣: ٤١٤.

. . . . . .

الثالث: أن يكون الرضا والإجازة شرطـاً لوجوب الوفاء بالإضافة إلى الراضي، لا مطلقاً.

وهذه الأمور كلها محل نظر، ولا سـيما الأولان، فلا مجال للاسـتدلال المذكـور، وتوضيح ذلـك يظهر بمراجعـة كتاب (نهج الفقاهـة) في مبحث الفضولي[١]، فراجع.

مضافاً إلى النظر والإشكال فيما ذكره من الفرق بين النقل والكشف، وأنه عـلى النقل تكون الإجازة دخيلة في نفس العقد شـطراً أو شرطاً، وتكون على الكشف شرطاً في تأثير العقد لا في نفس العقد.

إذ هو ـ كما ترى ـ غير ظاهر.

والفرق بينهما ليس في هذه الجهة، بل من جهة أخرى، كما عرفت الإشارة إلى ذلك في المسألة الواحدة والعشرين[٢].

وفي حاشية بعض مشايخنا قدس سره في المقام على قول المصنف: «أقواهما الثاني» قال: «بل الأول»[٣]، وذكر في درسـه في تقريب عدم جواز تصرف الأصيل فيما انتقل عنه: أنه قد ملك التزامه، وانقطعت إضافته عن ماله، فيتعين عليه العمل على طبق التزامه[٤].

وفيه: أنه لم يتحصل لنا أن العقد بين الاثنين يقتضي تمليك كل واحد منهما التزامه لصاحبه زائداً على إنشـاء مضمون العقـد الذي هو الملتزم به، بل ليس

(١) نهج الفقاهة ٢: ١٠٨.

(٢) تقدّم في ص ١٨٣، وما بعدها.

(٣) العروة الوثقى ٥: ٦٤٣، حاشية الميرزا النائيني قدس سره.

(٤) منية الطالب ١: ٢٤٧.

العلـــم بحصول الإجازة بعد ذلك(١)، الكاشـــفة عن تحققها من حين العقد.

مفاده إلا إنشاء مضمونه والملتزم به فقط.

مضافاً إلى أن المتملك لهذا الالتزام إن كان هو الطرف الأصيل، فلا مجال لهذا التملك قبل الإجازة، لعدم قبوله لهذا التمليك إلا بالإجازة.

وإن كان هـــو الطرف الآخر الفضولي، فمقتضاه جواز التقايل بينهما ولو بعد إجازة المالك بلا رضا منه بذلك التقايل؛ لأن لزوم العقد على هذا المبنى من آثار تمليك الالتزام المذكور.

بل مقتضاه أيضاً عدم جواز التقايل بين الأصيلين بعد الإجازة إلا برضا الفضولي، لأنه الذي ملك الالتزام، وهو كما ترى!.

ولأجـــل ذلك كان مقتضى التحقيق هو القـــول الثاني، وعدم الفرق بين الأصيل المباشر والأصيـــل الذي ناب عنه الفضولي في عـــدم ترتب آثار العقد الصحيح بالنســـبة إليهما معـــاً، قبل تحقق الإجازة من الثـــاني، فيجوز للمباشر تزويج أخت الزوجة المعقود عليها، وتزويج أمها، وبنتها، وتزويج الخامسة.

نعم، إذا أجاز الطرف الآخر بطل العقد الثاني بناءً على الكشف الانقلابي والحكمي، وتبين بطلانه من أول الأمر بناءً على الكشف الحقيقي.

(١) هذا يتم بناءً على الكشف الحقيقي، أما بناءً على الكشف الحكمي أو الكشف الانقلابي فلا مانع من التصرف قبل الإجازة وإن علم بتحققها، لعدم حصول الزوجية قبلها، فلا تترتب في أحكامها.

نعم، إذا أجاز الأصيـــل بعد ذلك يحكم بتحقق الزوجية من أول الأمر، وبطلان التصرفات المنافية، فيبطل بعد الإجازة تزويج المباشر للأم، أو البنت،

نعم الأحوط الأول، لكونه في معرض ذلك بمجيء الإجازة.

نعم إذا تزوج الأم أو البنت مثلاً ثم حصلت الإجازة كشفت عن بطلان ذلك.

(مسألة ٣٣): إذا رد المعقود أو المعقودة فضولاً العقد ولم يجزه لا يترتب عليه شيء من أحكام المصاهرة، سواء أجاز الطرف الآخر، أو كان أصيلا، أم لا؛ لعدم حصول الزوجية بهذا العقد الغير المجاز، وتبين كونه كأن لم يكن.

وربما يستشكل في خصوص نكاح أم المعقود عليها(١)، وهو في غير محله بعد أن لم يتحقق نكاح، ومجرد العقد لا يوجب شيئاً.

أو الأخت، أو الخامسة، لا أنه باطل من أول الأمر.

فالحكم بالبطلان من أول الأمر مقارن للتصرف بناءً على الكشف الحقيقي، ومقارن للإجازة بناءً على الكشف الانقلابي والحكمي.

وأما مع الشك في حصول الإجازة، فيحكم بصحة التصرف المنافي ما دامت الإجازة غير حاصلة.

لكن الحكم المذكور ظاهري بناءً على الكشف الحقيقي؛ لأصالة عدم الإجازة، وواقعي بناءً على الكشف الحكمي أو الانقلابي.

ثم إنه إذا قلنا بجواز فسخ الأصيل، وأن التصرفات المنافية فسخ فعلي، كانت مانعة من صحة الإجازة، لحصول الفسخ، لا أنه تصح الإجازة، وتبطل التصرفات.

(١) تقدّم هذا الاستشكال في عبارة القواعد المحكية في شرح المسألة

مع أنه لا فرق بينه وبين نكاح البنت، وكون الحرمة في الأول غير مشروطة بالدخول بخلاف الثاني، لا ينفع في الفرق(١).

(مسألة ٣٤): إذا زوّجت امرأة فضولاً من رجل ولم تعلم بالعقد، فتزوجت من آخر، ثم علمت بذلك العقد ليس لها أن تجيز، لفوات محل الإجازة(٢).

السابقة[١].

وكأن وجه الإشكال ـ كما في كشف اللثام ـ: أن الفسخ كاشف عن الفساد أو رافع له من حينه، ثم قال في كشف اللثام: «والأول أصح، فإن الأصح أن الإجازة إما جزء، أو شرط»[٢].

وفي الجواهر: «من الغريب ما سمعته من احتمال تحريم الأب، والابن، والأم، بمجرد صدور العقد فضولاً، الذي تعقبه عدم الإجازة ولو من طرف واحد، لاحتمال كون الفسخ من حينه، فإنه لا يقتضيه أصل، ولا قاعدة، ولا فتوى، بل يمكن تحصيل الإجماع بل الضرورة بخلافه»[٣].

وما ذكره في غاية من القوة.

(١) يعني: فيبنى على صحة العقد على البنت قبل الإجازة، كي يؤدي ذلك إلى حرمة الأم وإن حصل الرد.

(٢) كما نص على ذلك شيخنا الأعظم رحمه الله في مكاسبه[٤].

---

(١) في ص ٢١٣.

(٢) كشف اللثام ٧: ١٠٧.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ٢١٨.

(٤) المكاسب ٣: ٤٤٥.

وكذا إذا زوج رجل فضولاً بامرأة، وقبل أن يطلع على ذلك تزوج أمها، أو بنتها، أو أختها، ثم علم.

ودعوى: أن الإجازة حيث أنها كاشفة إذا حصلت تكشف عن بطلان العقد الثاني، كما ترى.

واستدل عليه المصنف رحمه الله في حاشيته على ذلك بانصراف أدلة الفضولي عن شمول الفرض، فإن لازمه جواز الإجازة ولو بعد مضي خمسين سنة، والحكم ببطلان عقدها الذي عملت بمقتضاه خمسين سنة من المنكرات[1]. انتهى.

ويمكن أن يقال في وجهه: إن المرأة المذكورة في المثال بعد أن صارت ذات بعل حرم عليها التزويج ولم يصح منها، والإجازة للعقد الفضولي تزويج، فلا يجوز لها، ولا يصح منها.

وكذلك الحكم في مثال الرجل الذي زوج فضولاً، فإنه إذا تزوج مباشرة أم الزوجة التي عقد عليها فضولاً، فإذا أجاز العقد الفضولي فقد تزوج بنت زوجته، ولا يصح منه ذلك.

وبالجملة: الإجازة لا تصح إلا إذا كان المجيز له سلطان عليها، وفي المثالين بعد وقوع التصرف المباشري من المرأة والرجل خرجت إجازة العقد الفضولي عن سلطنة المجيز، فإنه لا يصح لذات البعل أن تتزوج، ولا يصح لمن تزوج الأم أن يتزوج بنتها، وإطلاق ذلك يقتضي المنع حتى من هذا التزويج الحاصل بالإجازة.

ودعوى: اختصاص ذلك بالتزويج اللاحق ولا يشمل السابق فإن السابق يمنع اللاحق والإجازة في المقام ليست تزويجاً لاحقاً، بل تزويج سابق

---

(١) حاشية المكاسب لليزدي ١: ١٥٣.

(مسألة ٣٥): إذا زوجها أحد الوكيلين من رجل، وزوجها الوكيل الآخر من آخر، فإن علم السابق من العقدين فهو الصحيح(١)، وإن علم الاقتران بطلا معاً(٢)، وإن شك في السبق والاقتران فكذلك؛ لعدم العلم بتحقق عقد صحيح، والأصل عدم تأثير واحد منهما(٣).

بناءً على الكشف على أي وجوهه كان.

مدفوعة: بأن الممنوع عنه التزويج اللاحق إنشاءً لا منشأ، والإجازة لاحقة إنشاء، وإن كان المجاز هو التزويج السابق، فالمدار في السبق واللحوق على الإنشاء لا على المنشأ.

(١) لعموم أدلة الصحة التي لا تشمل اللاحق لما عرفت من فوات شرط الصحة وهو أن تكون خلية.

(٢) لبطلان الترجيح بلا مرجح.

(٣) لكن مع العلم بتاريخ أحدهما يتعين الحكم بصحته لاستصحاب كونها خلية إلى ما بعده، الذي هو شرط صحته، ويتعين الحكم بصحة تزويجها بمورده، وهو حاكم على أصالة عدم ترتب الأثر، كما تقرر ذلك في الصورة الآتية بعينها.

وحينئذٍ لا فرق بين الصورتين في ذلك.

ومجرد الفرق بينهما بالعلم بصحة إحداهما إجمالاً في الصورة الآتية، بخلاف هذه الصورة؛ لاحتمال الاقتران، الموجب لاحتمال بطلانهما معاً، لا توجب الفرق بينهما في جريان الأصل المصحح لمعلوم التاريخ.

وإن علم السبق واللحوق، ولم يعلم السابق من اللاحق، فإن علم تاريخ أحدهما حكم بصحته دون الآخر(١).

وإن جهل التاريخان ففي المسألة وجوه.

أحدها: التوقيف حتى يحصل العلم(٢).

الثاني: خيار الفسخ للزوجة(٣).

غاية الأمر أن الأصل المصحح له في الصورة الآتية ينفي السبق فقط، وفي هذه الصورة ينفي السبق والاقتران معاً، فيتعين جعل الصورتين بحكم واحد.

(١) لما عرفت من جريان أصالة عدم سبق الآخر عليه، الموجب لكونها خلية، يصح تزويجها.

ولا يصح جريان ذلك في الآخر المجهول التاريخ، لما ذكر مراراً من عدم جريان الأصل في مجهول التاريخ.

(٢) حكاه في كشف اللثام عن المبسوط، والتحرير[1].

ووجهه: العمل بالقواعد الأولية.

(٣) لم أقف عاجلاً على قائل به.

وكأن وجهه: لزوم الضرر من هذه الزوجية، فيتدارك بالخيار، كما في المعاملة الغبنية.

لكن الضرر يلزم من ترتيب أحكام الزوجية، لا من نفس الزوجية.

---

(١) كشف اللثام ٧: ١١٦/ المبسوط ٤: ١٨١/ تحرير الأحكام ٣: ٤٤٢.

الثالث: أن الحاكم يفسخ(١).

الرابع: القرعة(٢).

والأوفق بالقواعد هو الوجه الأخير(٣).

وكذا الكلام إذا زوجه أحد الوكيلين برابعة والآخر بأخرى، أو زوجه أحدهما بامرأة، والآخر ببنتها، أو أمها، أو أختها.

وكذا الحال إذا زوجت نفسها من رجل وزوجها وكيلها من آخر، أو تزوج بامرأة وزوجه وكيله بأخرى لا يمكن الجمع بينهما.

---

(١) جعله في القواعد الأقوى[١]؛ لأن فيه دفع الضرر.

وقد عرفت إشكاله: بأن الضرر لازم من أحكام الزوجية، لا من نفسها.

ولو سلم كان الأولى كون الفسخ للزوجة، كما في المعاملة الغبنية، لا للحاكم.

(٢) احتمل ذلك في القواعد، والتذكرة[٢].

(٣) لعموم ما دل على أن القرعة لكل أمر مشكل[٣].

لكن في جامع المقاصد: أن القرعة لا مجال لها في الأمور التي هي مناط الاحتياط التام، وهي الأنكحة التي يتعلق بها الأنساب، والإرث، والتحريم[٤].

وفيه: أن ذلك يتم إذ لم يلزم محذور به يكون الأمر مشكلاً، وبدونه لا

---

(١) قواعد الأحكام ٣: ١٦.

(٢) قواعد الأحكام٣: ١٧/ تذكرة الفقهاء ٢٣: ٣٠٦.

(٣) تقدّم الكلام في القرعة ودليلها في ج ٢١ ص ٢٠٥.

(٤) جامع المقاصد ١٢: ١٧٤.

ولو ادعى أحد الرجلين المعقود لهما السبق، وقال الآخر: لا أدري من السابق، وصدقت المرأة المدعي للسبق، حكم بالزوجية بينهما، لتصادقهما عليها(١).

إشكال، ولذا ورد الرجوع إلى القرعة فيما لو نزا إنسان على واحد من قطيع الغنم واشتبه[١].

ولزوم المحذور في المقام ظاهر، لتزاحم الحقوق من الطرفين، فيجب على الزوج الإنفاق والوطء في كل أربعة أشهر، ويجب عليها بذل نفسها لزوجها.

وحينئذٍ يكون الأقوى ما ذكره المصنف.

وقد تقدم في المسألة الثالثة والأربعين من فصل المحرمات بالمصاهرة ما يمكن استفادة حكم المقام منه[٢]، ولأجل ذلك لم نتعرض هنا لتفصيل هذه الوجوه.

(١) قال في القواعد: «ولو ادعى كل منهما الزوجية، فصدقه الآخر، حكم بالعقد وتوارثا»[٣].

وفي كشف اللثام: «ولزمهما أحكام الزوجية ظاهراً؛ لانحصار الحق فيهما، وقد اعترفا به»[٤].

وفي جامع المقاصد: «ذلك عندنا لعموم: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز»... إلى أن قال: ولا يعتبر عندنا كونهما غريبين، خلافاً للشافعي، حيث

---

(١) وسائل الشيعة ٢٤: ١٦٩، ب ٣٠ ـ الأطعمة المحرمة ـ حديث: ١.

(٢) تقدّم في ج ٢١ ص ٣٩٩.

(٣) قواعد الأحكام٣: ١١.

(٤) كشف اللثام ٧: ٥٤.

.....

حكم بمطالبة البلديين بالبينة، وعدم ثبوت النكاح من دونها»[١].

والاستدلال عليه بعموم: «إقرار العقلاء على أنفسهم جائز» غير ظاهر؛ لأن أحكام الزوجية التي يقصد ترتيبها قد تكون على وارثهما، أو على أجنبي عنهما، ومن المعلوم أن العموم المذكور لا يصلح لإثبات ذلك.

فإذاً العمدة في الحكم المذكور الإجماع، المعتضد بالسيرة القطعية.

والله سبحانه وتعالى العالم العاصم، وهو حسبنا ونعم الوكيل.

إلى هنا انتهى الكلام في تنقيح وإصلاح شرح كتاب النكاح من كتاب (العروة الوثقى)، في النجف الأشرف، في جوار الحضرة المقدسة العلوية، على مشرفها أفضل الصلاة والسلام، ليلة الثلاثاء، خامس عشر شهر صفر المظفر، سنة ثمانين بعد الألف والثلاثمائة هجرية.

بقلم الفقير إلى الله تعالى (محسن) خلف العلامة المرحوم السيد (مهدي) الطباطبائي الحكيم قدس سره.

والحمد لله رب العالمين كما هو أهله، والصلاة والسلام على نبيه الكريم، وآله الطاهرين، الغرّ الميامين.

---

(١) جامع المقاصد ١٢: ٨٧.

رسالة

في طلاق المخالف إذا استبصر

بسمه تعالى

نظراً إلى أن هذه الرسالة الشريفة تشتمل على مسألة ذات بال، كثيرة الابتلاء، ولم تحرر قبل هذا على هذا الشكل أمر سيدنا دام عزه بنشرها ملحقة بكتاب النكاح من (مستمسك العروة الوثقى) ليعم نفعها.

والله سبحانه الموفق والمسدد.

بسم الله الرحمن الرحيم

ما يقول ـ مولانا حجة الإسلام والمسلمين، آية الله العظمى في العالمين، السيد محسن الحكيم، دام ظله العالي ـ: في رجل من أهل السنة طلق زوجته طلاقاً غير جامع للشرائط عندنا، وجامعاً للشرائط عندهم، ثم استبصر، وكذا إذا طلقها ثلاثاً بإنشاء واحد، فهل له الرجوع بزوجته بعد الاستبصار، أو لا؟

أفتونا مأجورين، مع بيان الدليل على المسألة.

بسم الله الرحمن الرحيم وله الحمد

الظاهر في مفروض السؤال جواز الرجوع بزوجته المذكورة.

ويقتضيه العمل بالأدلة الدالة على بطلان الطلاق الفاقد للشرائط المقررة عندنا، لعدم ما يوجب الخروج عنها، إلا ما قد يتوهم من دلالة النصوص على بينونة المرأة المذكورة إذا كان الزوج من المخالفين حسب ما يقتضيه مذهبه.

لكن التوهم المذكور ضعيف؛ إذ النصوص الواردة في الباب على طوائف ثلاث:

الأولى: ما دل على قاعدة الإلزام، مثل رواية عبد الله بن جبلة عن غير واحد عن علي بن أبي حمزة: «إنه سأل أبا الحسن عليه السلام عن المطلقة على غير السنة أيتزوجها الرجل؟ فقال عليه السلام: ألزموهم من ذلك ما ألزموه أنفسهم،

وتزوجوهن، فلا بأس بذلك»[١].

ومن المعلوم أن جواز الإلزام أو وجوبه لا يدل على صحة الطلاق المذكور، وإنما يدل على مشروعية الإلزام بما ألزم به نفسه.

ومن الواضح أن الإلزام بذلك إنما يصح مع بقائه على الخلاف، لا مع تبصره، فإنه مع تبصره لا يلزم نفسه بالطلاق، وإنما يلزم نفسه بالزوجية، فلا يقتضي عدم مشروعية الرجوع بها.

ومثل هذه الطائفة ما تضمَّن الأمر بالتزويج، مثل صحيح ابن سنان قال: «سألته عن رجل طلق امرأته لغير عدة، ثم أمسك عنها حتى انقضت عدتها، هل يصلح لي أن أتزوجها؟ قال: نعم، لا تترك المرأة بغير زوج»[٢].

ومكاتبة إبراهيم بن محمد الهمداني إلى أبي جعفر عليه السلام فيمن حنث بطلاق امرأته غير مرة، قال عليه السلام: «... وإن كان ممن لا يتولانا ولا يقول بقولنا، فاختلعها منه، فإنه إنما نوى الفراق بعينه»[٣].

ورواية عبد الله بن طاووس ـ فيمن يكثر ذكر الطلاق ـ: «...وإن كان من هؤلاء فأبنها منه، فإنه إنما عنى الفراق»[٤].

وموثق عبد الرحمن البصري عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قلت له: امرأة طلقت على غير السنة، فقال: تتزوج هذه المرأة، لا تترك بغير زوج»[٥].

ورواية عبد الله بن محرز ـ الواردة في الأخذ بالتعصيب ـ: «خذوا منهم

(١) وسائل الشيعة ٢٢: ٧٣، ب ٣٠ ـ مقدمات الطلاق ـ حديث: ٥.

(٢) المصدر السابق ـ حديث: ٤.

(٣) المصدر السابق ـ حديث: ١.

(٤) المصدر السابق ـ حديث: ١١.

(٥) المصدر السابق ـ حديث: ٣.

كما يأخذون منكم في سنتهم»[١].

وفي روايته الأخرى: «خذهم بحقك في أحكامهم وسنتهم، كما يأخذون منكم فيه»[٢].

فإن الأمر بالتزويج، والاختلاع، والإبانة، والأخذ، لا يدل على الصحة، بل من الجائز تشريع تزويج زوجة المخالف، فتخرج عن الزوجية بذلك، نظير استرقاق الكافر الذي هو حرّ قبل الاسترقاق، وحيازة المباح الموجبة لملكية المباح قبل الحيازة، واسترقاق زوجة الكافر، فتكون أم ولد للمسترق، وإن كانت قبل ذلك زوجة للكافر.

ومن المعلوم أن ارتكاب ذلك في مقام الجمع بين الأدلة أهون من البناء على صحة الطلاق الفاقد للشرائط.

بل هو مقتضى الجمع العرفي بين الأدلة الأولية وبين هذه النصوص، وصحيح محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام: «سألته عن الأحكام، قال عليه السلام: يجوز على أهل كل ذوي دين ما يستحلون»[٣].

فإن المقصود ليس نفوذ ذلك لهم، وإنما هو نفوذ ذلك لغيرهم، يعني: إذا كان يستحل تزويج المطلقة ثلاثاً يجري ذلك الاستحلال عليه لغيره، فيجوز تزويج مطلقته ثلاثاً، وإذا كان يستحل الأخذ بالتعصيب يجري ذلك لغيره، فيجوز لغيره الأخذ بالتعصيب.

فالمقصود هو الحلية لغيره عليه، لا الحلية له على غيره، ولذلك عبر عليه السلام بقوله: «على أهل...» ولم يقل: (لأهل)، فالجواز والحل يكون لغيرهم عليهم،

(١) وسائل الشيعة ٢٦: ١٥٨، ب ٤ ـ ميراث الإخوة ـ حديث: ١.

(٢) المصدر السابق ـ حديث: ٢.

(٣) المصدر السابق ـ حديث: ٤.

لا لهم على غيرهم.

فليس فيه تنفيذ دين كل أهل دين، بـل الإلزام لهم، والاحلال لغيرهم عليهم.

فالصحيح نظير: «ألزموهم...».

الطائفـة الثانية: ما تضمنت اللزوم دون الإلزام، مثل ما في رواية عبد الله ابن طاووس المتقدمة: «قلت: أليس قد روي عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: إياكم والمطلقات ثلاثاً في مجلس، فإنهن ذوات الأزواج؟ فقال: ذلك من إخوانكم لا من هؤلاء، إنه من دان بدين قوم لزمته أحكامهم».

وروايـة عبد الأعلى عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سـألته عن الرجل يطلق امرأته ثلاثاً، قال عليه السلام: إن كان مستخفاً بالطلاق ألزمته ذلك»[1].

بناءً على أن المراد من الاستخفاف بالطلاق عدم اعتبار الشرائط فيه، وأن المراد لزوم ذلك له.

وربما يوجد بهذا المضمون غير هاتين الروايتين.

ودلالتها على صحة الطلاق أيضاً غير ظاهرة، فإن اللزوم أعم.

ولا سـيما بملاحظة لزوم التعـارض بين تطبيقي الحديـث فيما لو كان أحد الزوجين مخالفاً، والآخر مسـتبصراً، فإن المستبصر يدين بفساد الطلاق، والمخالـف يدين بصحته، ولا يمكن الجمع بين الحكمين؛ لأن الطلاق لا يقبل الوصف بالصحة والفسـاد من جهتين، فلا بد أن يكون المراد مجرد الحكم على مـن دان منهما بما دان، فإذا تبصر المخالف وصـارا معاً متبصرين، كان مقتضى الحديث جواز ترتيب أحكام الزوجية منهما، لأنهما معاً يدينان بذلك.

---

(١) وسائل الشيعة ٢٥: ٧٤، ب ٣٠ ـ مقدمات الطلاق ـ حديث: ٧.

الطائفة الثالثة: ما تضمن تحريم المطلقة ثلاثاً على الزوج إذا كان يعتقد ذلك، كرواية الهيثم بن أبي مسروق عن بعض أصحابه، قال: «ذكر عند الرضا عليه السلام بعض العلويين ممن كان ينتقصه، فقال: أما أنه مقيم على حرام، قلت: جعلت فداك كيف وهي امرأته؟! قال عليه السلام: لأنه قد طلقها، قلت: كيف طلقها؟ قال عليه السلام: طلقها، وذلك دينه، فحرمت عليه»[1].

فإن التحريم يقتضي نفوذ طلاقه.

وهذه الرواية ـ مع ضعف سندها، وقصور دلالتها، لعدم تعرضه أن طلاقها كان على خلاف المشروع ـ لا تصلح لإثبات نفوذ الطلاق غير الجامع للشرائط إذا كان مذهب المطلق ذلك؛ لأن التحريم عليه أعم، كما عرفت في دلالة الطائفة الثانية، فإن من الجائز أن يكون التحريم بما أنه دينه، ولو استبصر فصار دينه حلية الزوجة كانت له حلالاً، بل قوله عليه السلام: «وذلك دينه» ظاهر في ذلك، فيدل على التحليل لو استبصر.

مثل الرواية المذكورة رواية محمد بن عبد الله العلوي قال: «سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن تزويج المطلقات ثلاثاً، فقال عليه السلام لي: إن طلاقكم الثلاث لا يحل لغيركم، وطلاقهم يحل لكم؛ لأنكم لا ترون الثلاث شيئاً، وهم يوجبونها»[2].

والذي يتحصل من هذه الأخبار: لزوم العمل على من تدين بدينه على حسب دينه، وجواز إلزامه بذلك وكلا الأمرين لا يقتضيان التحريم في مورد السؤال المذكور.

نعم، في صحيحة محمد بن إسماعيل بن بزيع: «سألت الرضا عليه السلام عن

---

(١) وسائل الشيعة ٢٢: ٧٢، ب ٣٠ ـ مقدمات الطلاق ـ حديث: ٢.

(٢) المصدر السابق ـ حديث: ٩.

ميت ترك أمه، وإخوة، وأخوات، فقسم هؤلاء ميراثه، فأعطوا الأم السدس، وأعطوا الإخوة والأخوات ما بقي، فمات بعض الأخوات، فأصابني من ميراثه، فأحببت أن أسألك هل يجوز لي أن آخذ ما أصابني من ميراثها على هذه القسمة، أم لا؟ فقال: بلى، فقلت: إن أم الميت ـ فيما بلغني ـ قد دخلت في هذا الأمر، أعني: الدين، فسكت قليلاً، ثم قال عليه السلام: خذه»[1].

فقد يتوهم منها أن الاستبصار لا يوجب تغير الحكم.

وفيه: أنه لا ريب في أن مقتضى قاعدة الإلزام جواز أخذ الأخوات من الأم إلزاماً لها بما تدين، وبعد الأخذ والتملك لا يستوجب الاستبصار تبدل الحكم، فإن من تزوج المطلقة ثلاثاً على غير السنة كان تزويجه صحيحاً، وتخرج به عن الزوجية للمطلق، فإذا استبصر لا يبطل التزويج الثاني.

وكذا إذا أخذ الأخ بالعصبة، فاستبصرت البنت، أو الأم، أو الأخوات، لا يوجب استبصارهن رجوع المال إلى ملكهن.

غاية الأمر أن مفاد الرواية عموم القاعدة لإلزام المخالف المخالف الآخر، ولا تختص بإلزام الموافق للمخالف، لا غيره.

ولا مانع من الالتزام بعموم الإلزام، كما يقتضيه خبر عبد الله بن طاووس المتقدم، بل وصحيح محمد بن مسلم المتقدم، كما يظهر بالتأمل فيه.

ثم إنه قد روى عثمان بن عيسى عن بعض أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام: أنه قال: «إياكم وذوات الأزواج المطلقات على غير السنة، قال: قلت له: فرجل طلق امرأته من هؤلاء ولي بها حاجة، قال: فيلقاه بعد ما طلقها وانقضت عدتها عند صاحبها، فيقول له: أطلقت فلانة؟ فإذا قال: نعم، فقد صارت تطليقة على

---

(١) وسائل الشيعة ٢٦: ١٥٩، ب ٤ ـ ميراث الإخوة ـ حديث: ٦.

طهر، فدعها من حين طلقها تلك التطليقة حتى تنقضي عدتها، ثم تزوجها وقد صارت تطليقة بائنة»[١].

ونحو ذلك رواية إسحاق بن عمار عن أبي عبد الله عليه السلام[٢].

وظاهرهما عدم جواز الإلزام بما التزم به، لكن تضمنت صحة الطلاق بقول الزوج: «نعم» بعد السؤال منه: هل طلقت زوجتك فلانة؟ ومثلها في ذلك غيرها.

وهي مهجورة عند الأصحاب، وإن عمل بها جماعة[٣].

ومن ذلك تعرف أن الطلاق الواقع منهم ليس صحيحاً، وإنما اقتضى إلزامهم به بما أنه مذهبهم، فإذا تبصرا خرج عن كونه مذهبهم، فلا موجب للإلزام به.

وقد يستدل على ذلك برواية علي بن سويد عن أبي الحسن موسى عليه السلام في حديث: «إنه كتب إليه يسأله عن مسائل كثيرة.

فأجابه بجواب هذه نسخته: **بسم الله الرحمن الرحيم**... إلى أن قال: وسألت عن أمهات الأولاد، وعن نكاحهم وطلاقهم، فأما أمهات الأولاد فهن عواهر إلى يوم القيامة، نكاح بغير ولي، وطلاق في غير عدة.

فأما من دخل في دعوتنا فقد هدم إيمانه ضلاله، ويقينه شكه»[٤].

بناءً على أن المراد منه أن الاستبصار يهدم ما قبله، فالتحريم الثابت للمطلق ثلاثاً يتبدل بالتحليل.

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٤٩٦، ب ٣٥ ـ ما يحرم بالمصاهرة ـ حديث: ٢.

(٢) المصدر السابق ٢٢: ٧٦، ب ٣١ ـ مقدمات الطلاق ـ حديث: ٢.

(٣) النهاية: ٥١١/ الوسيلة: ٣٢٤/ المهذب ٢: ٢٩٦.

(٤) الكافي ـ الروضة ـ ٨: ١٢٥.

لكن لا يخلو عن إشكال وغموض، لعدم وضوح رجوع هذه الفقرة إلى ما ذكر، بل من المحتمل رجوعها إلى مسألة أخرى غير هذه المسألة، فلا تنفع فيما نحن فيه.

ويعضد ظاهر النصوص المذكورة ما هو ظاهر الفقهاء قدس سرهم من الإجماع على عدم توارث المسلمين بالسبب الفاسد[١]، وإن كان صحيحاً بنظر المتوارثين.

فمن تزوج أمه من الرضاعة لا يرثها، وإن كان مذهبه صحة التزويج.

نعم، اختلفوا في توارث المجوس، والمنسوب إلى أكثر المتأخرين عدم توارثهم بالسبب الفاسد[٢].

وقيل: بالتوارث به بينهم، ونسب إلى جماعة من القدماء والمتأخرين[٣].

أما في توارث المسلمين فلا خلاف عندهم في عدم صحة السبب إذا كان مخالفاً للواقع، وإن كان صحيحاً بنظر المتوارثين، ومقتضى ذلك عدم الخلاف في توارث الزوجين المذكورين، وإن اعتقدا صحة طلاق الثلاث، فكيف إذا عدلا عن هذا الاعتقاد إلى اعتقاد بطلان طلاق الثلاث؟!

والموثق: «لكل قوم نكاح»[٤]، لا بد أن يكون محمولًا على صحة النسب، لأن المتولد من وطء الشبهة كالمتولد من الوطء بالعقد، يصح انتسابه إلى الواطئ والموطوء شرعاً وعرفاً.

بل لولا النص على نفي ولد الزنى كان اللازم البناء على صحة انتسابه إلى

(١) انظر: مسالك الأفهام ١٣: ٢٨٤/ جواهر الكلام ٢٩: ٣٢٥.

(٢) مجمع الفائدة والبرهان ١١: ٥٩١.

(٣) الخلاف ٤: ١٠٨/ المبسوط ٤: ١٢٠/ النهاية: ٦٨٣/ المهذب ٢: ١٧٠/ المراسم العلوية: ٢٢٤/ الوسيلة: ٤٠٣/ جواهر الكلام ٣٩: ٣٢٠ ـ ٣٢٣.

(٤) وسائل الشيعة ٢١: ١٩٩، ب ٨٣ ـ نكاح العبيد والإماء ـ حديث: ٢.

الزاني والمزني بها، فيكون دليل النفي هو المانع من صحة الانتساب، وهو غير موجود في وطء الشبهة.

ومن ذلك تعرف أن البناء على جواز الرجوع في المسألة ينبغي أن يكون مما اتفق عليه ظاهر النصوص والفتاوى، وإن كانت المسألة غير محررة في كلماتهم بالخصوص.

ومما يتفرع على ذلك: أن المستبصر إذا تزوج امرأة من المخالفين فطلقها الطلاق الثلاث غير الجامع للشرائط بحسب مذهبنا، لم تخرج عن الزوجية، وجاز له مراجعتها.

فإذا مات كان عليها عدّة الوفاة، ولا يجوز تزويجها في العدة.

وليس لها المطالبة بالميراث، عملاً بقولهم عليهم السلام: «ألزموهم...».

ولو لم ترض الزوجة بالرجوع إلا بعقد جديد فالحكم كذلك.

ومما يشهد لما ذكرنا ما ورد في المجوسي إذا أسلم على سبع أنه يمسك أربعاً، ويطلق ثلاثاً[1]، فإنه ظاهر في أن إقراره على دينه ونفوذ ما يعتقده عليه يختص بما قبل الاستبصار، أما بعده فيجري عليه الحكم الأولي.

والله سبحانه وتعالى العالم، والحمد لله رب العالمين.

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٥٢٤، ب ٦ ـ ما يحرم باستيفاء العدد ـ حديث: ١.

كتاب الوصية

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

كتاب الوصية

وهي إما مصدر (وصى يصي) بمعنى الوصل(١)، حيث أن الموصي يصل تصرفه بعد الموت بتصرفه حال الحياة.

وإما اسم مصدر بمعنى العهد من (وصّى يوصي توصية)، أو (أوصى يوصي إيصاء).

كتاب الوصية

(١) قال في المبسوط: «الوصية مشتقة من وصى يصي، وهو من الوصل، قال الشاعر:

نصي الليل بالأيام حتى صلاتنا مقاسمة يشتق أنصافها السفر

هو معناه يصل تصرفه بما يكون بعد الموت ما قبل الموت»[١].

ونحوه ما في السرائر، غير أنه نسب البيت إلى ذي الرمة[٢]، كما نسبه إليه أيضاً الجوهري في الصحاح[٣].

وفي التذكرة في الوصية: «هي مشتقة من قولهم: وصى إليه بكذا يصيه صية، إذا وصل به، وأرض واصية متصلة النبات، فسمي هذا التصرف وصية،

---

(١) المبسوط ٤: ٣.

(٢) السرائر الحاوي ٣: ١٨٢.

(٣) الصحاح ٦: ٢٥٢٥.

.....

لما فيه من وصلة القربة بعد الموت بالقربات المنجزة في الحياة، فكأنه وصل تصرفه في حياته بتصرفه بعد مماته»[١].

ونحوه في جامع المقاصد[٢]، وعن بعض أهل اللغة[٣].

وظاهرهم الجزم بأن الوصية مأخوذة من الثلاثي بمعنى الوصل.

وفي الروضة: «الوصية مأخوذة من وصى يصي، أو أوصى يوصي، أو وصّى يوصي، وأصلها الوصل، سميت به لما فيه من وصلة التصرف في حال الحياة به بعد الوفاة»[٤]، ونحوه في الرياض[٥].

وظاهرهما التردد في أن الوصية مأخوذة من الثلاثي أو من الرباعي، وتبعهما على ذلك المصنف.

لكن الذي يظهر من الصحاح والقاموس أن الثلاثي بمعنى الوصل لا غير، والرباعي سواء كان مضاعفاً ـ كوصي توصية ـ أم مهموزاً ـ كأوصى إيصاءً ـ بمعنى العهد لا غير.

والوصية لا تكون إلا بالمعنى الثاني كما هي كذلك في القرآن المجيد، مثل قوله تعالى: ﴿وَصِيَّةً لِأَزْوَاجِهِمْ﴾[٦]، و﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾، و﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾، و﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ

(١) تذكرة الفقهاء ٢١: ٥.

(٢) جامع المقاصد ١٠: ٧.

(٣) مفردات ألفاظ القرآن: ٨٧٣.

(٤) الروضة البهيّة ٥: ١١.

(٥) رياض المسائل ١٠: ٢٥٧.

(٦) سورة البقرة: ٢٤٠.

.....

دَيْنٍ﴾[١]، وغير ذلك.

فلم تذكر الوصية إلا بمعنى العهد بقرينة السياق، فهي اسم مصدر للإيصاء أو التوصية، لا مصدر (وصى يصي) فإن مصدره (الوصي) ولم يذكر الوصية مصدراً له في القاموس والصحاح، وإنما ذكر المصدر وهو الوصي لا غير.

ومن ذلك يظهر ضعف التردد من المصنف ومن سبقه في مبدأ اشتقاق الوصية، والمتعين الجزم بالثاني، كما هو كذلك في القرآن المجيد.

وأما ما ذكره الشيخ ومن وافقه فمرادهم: أن الرباعي مأخوذ من الثلاثي، كما أشار إلى ذلك في الروضة والرياض أيضاً، لا أن الوصية اسم مصدر لـ(وصى يصي)، وإلا فهو ممنوع كما عرفت.

وإن كان الأول أيضاً محل إشكال، كيف والرباعي أيضاً بمعنى العهد لا غير، كما يظهر من موارد الاستعمال في القرآن المجيد، مثل قوله تعالى ـ في سورة الأنعام ـ: ﴿إِذْ وَصَّاكُمُ اللهُ بِهٰذَا﴾، وفيها أيضاً: ﴿ذٰلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَعْقِلُونَ﴾، ﴿ذٰلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾، ﴿ذٰلِكُمْ وَصَّاكُمْ بِهِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ﴾[٢].

وفي غيرها من السور: ﴿وَلَقَدْ وَصَّيْنَا الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ﴾[٣]، ﴿وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حُسْناً﴾[٤]، ﴿وَوَصَّيْنَا الإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حَمَلَتْهُ أُمُّهُ﴾[٥]، ﴿وَمَا

(١) سورة النساء: ١١، ١٢.

(٢) سورة الأنعام: ١٤٤، ١٥١، ١٥٢، ١٥٣.

(٣) سورة النساء: ١٣١.

(٤) سورة العنكبوت: ٨.

(٥) سورة لقمان: ١٤.

. . . . . .

﴿وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى﴾[١]، ﴿وَأَوْصَانِي بِالصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ﴾[٢]، ﴿أَتَوَاصَوْا بِهِ بَلْ هُمْ قَوْمٌ طَاغُونَ﴾[٣]، إلى غير ذلك من الموارد التي ذكر فيها الإيصاء والتوصية في الكتاب، والسنة، والعرف العام مما لا يحصى، من دون ملاحظة الوصل بين شيئين، فضلاً عن الحياة والممات.

والمتحصل مما ذكرنا أمران:

الأول: أن الوصية مأخوذة من الرباعي اسم مصدر، لا مصدر للثلاثي، ولا اسم مصدر له، ولا ترتبط به.

الثاني: أن الرباعي والثلاثي مادتان متباينتان ليس بينهما أي نوع من الاشتقاق، الثلاثي بمعنى الوصل، والرباعي بمعني العهد مطلقاً.

هذا بحسب اللغة، والعرف العام، وأما بحسب عرف الفقهاء والمتشرعة فالوصية هي العهد في حال الحياة بما بعد الوفاة.

والوجه في هذا الاصطلاح ليس هو ملاحظة وصل الممات بالحياة، بل المتابعة للقرآن المجيد، حيث عبر عن العهد المذكور بالوصية، مثل ما تقدم، وقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْراً الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَ الْأَقْرَبِينَ﴾[٤]، وقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَ يَذَرُونَ أَزْوَاجاً وَصِيَّةً لِأَزْوَاجِهِمْ﴾[٥] وغير ذلك، فهذا التعبير عن العهد الخاص بالوصية هو

(١) سورة الشورى: ١٣.

(٢) سورة مريم: ٣١.

(٣) سورة الذاريات: ٥٣.

(٤) سورة البقرة: ١٨٠.

(٥) سورة البقرة: ٢٤٠.

وهي إما تمليكية أو عهدية(١).

وبعبارة أخرى: إما تمليك عين أو منفعة، أو تسليط على حق، أو فك ملك، أو عهد متعلق بالغير، أو عهد متعلق بنفسه كالوصية بما يتعلق بتجهيزه.

وتنقسم انقسام الأحكام الخمسة.

الذي دعا إلى الاصطلاح المذكور، فلا تستعمل الوصية في عرف الفقهاء وفي عرف المتشرعة إلا بالعهد الخاص.

(١) قال في الشرايع: «وهي (يعني: الوصية) تمليك عين، أو منفعة بعد الوفاة»[١]، ونسب ذلك إلى أكثر الأصحاب[٢].

ويشكل: بأنه غير جامع؛ لخروج الوصية بالولاية على الثلث، وبالولاية على الأطفال والمجانين الذين تجوز له الوصية عليهم، مع أنها من الوصية.

ولذلك أضيف إليه في النافع وغيره قوله: «أو تسليط على تصرف بعد الوفاة»[٣]، بل في النافع، وعن التذكرة زيادة قيد المجانية[٤]؛ لإخراج الوصية بالبيع، والتمليك المعاوضي.

لكن ادعى في الجواهر انصراف التمليك في التعريف إلى المجاني، فلا يحتاج إلى القيد المذكور[٥]، ولا يخلو من تأمل.

---

(١) شرائع الإسلام ٢: ١٨٩.

(٢) لم أعثر عليه عاجلاً.

(٣) المختصر النافع: ١٦٣/ اللمعة الدمشقيّة: ١٥٣.

(٤) تذكرة الفقهاء ٢١: ٥.

(٥) جواهر الكلام ٢٨: ٢٤٢.

. . . . . .

وفي المسالك: «وينتقض في عكسه أيضاً بالوصية بالعتق، فإنه فك ملك لا تمليك للعبد نفسه، وكذلك التدبير على القول بأنه وصية ـ كما ذهب إليه الأكثر ـ والوصية بإبراء المديون، وبوقف المسجد فإنه فك ملك، وبالوصية بالمضاربة والمساقاة، فإنهما وإن أفادا ملك العامل للحصة من الربح والثمرة على تقدير ظهورهما، إلا أن حقيقتهما ليست كذلك، وقد لا يحصل ربح ولا ثمرة، فينتفي التمليك»[1].

وفيه: المنع من صحة الوصية بما ذكر عدا التدبير، الذي دل عليه الدليل، وأما غيره مما ذكر فلا دليل على صحة الوصية فيه، للإجماع على بطلان الإنشاء المعلق، بلا فرق بين أن يكون المعلق عليه الموت وغيره، فلا يصح الوقف المعلق على الموت، ولا الإبراء المعلق على الموت، ولا المضاربة، والمساقاة كذلك.

ودعوى: اختصاص مانعية التعليق بالبيع المعلق على غير الموت ـ كما في الجواهر[2] ـ غير ظاهرة، كما يظهر من ملاحظة كلماتهم في وجه مانعية التعليق، فلاحظه.

ومثلهما ما فيها من دعوى كون الوجه في بطلان البيع المعلق على الموت عدم صدق الوصية عليه، لانصرافها إلى التمليك المجاني، فالمرجع فيه أصالة عدم ترتب الأثر.

إذ فيها: أنه يكفي في الصحة صدق البيع، وعمومات صحته، بعد أن لم يكن التعليق على الموت مانعاً عن صحته، كما ادعاه.

مضافاً إلى أن عمومات صحة الوصية ولزوم العمل بها ـ كما عليه

(١) مسالك الأفهام ٦: ١١٦.

(٢) جواهر الكلام ٢٨: ٢٤٣.

(مسألة ١): الوصية العهدية لا تحتاج إلى القبول(١) وكذا الوصية بالفك، كالعتق.

الأصحاب ـ المستفاد من قوله تعالى: ﴿**فمن بدله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه**﴾[١] بملاحظة الاستشهاد به في بعض النصوص على لزوم العمل بالوصية في غير مورده ـ كافية في دعوى الصحة.

ولا وجه لدعوى اختصاص العموم بالتمليك المجاني، كما سبق.

بل لا وجه لاختصاصه بالتمليك، إذ لا موجب لهذا التخصيص، فيشمل جميع أنواع الإيقاعات والعقود.

ولأجل عدم بنائهم على ذلك يتضح أن الوجه فيه هو التعليق الممنوع، إلا فيما دل الدليل على خلافه، وهو التمليك المجاني، والتسليط على التصرف ـ المعبر عنه بالوصاية ـ والتدبير، والمضاربة بمال الصغير، وغير ذلك مما دل عليه الدليل بالخصوص، وعمل به الأصحاب.

(١) هذا مما لا ينبغي الإشكال فيه، وإن كان المحكي عن القواعد، وجامع المقاصد، والمسالك وغيرها: أنها عقد[٢].

وفي الحدائق: أنه المشهور في كلامهم، بل ظاهرهم الاتفاق عليه[٣]، انتهى.

لكنه غير ظاهر، بل في الجواهر: أنها بهذا المعنى ليست من العقود قطعاً، بل ضرورة[٤]، انتهى.

---

(١) سورة البقرة: ١٨١.

(٢) قواعد الأحكام ٢: ٥٦٥، ٥٦٩/ جامع المقاصد ١١: ٢٨٢/ مسالك الأفهام ٦: ٢٥٥.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٢: ٥٩٧.

(٤) جواهر الكلام ٢٨: ٢٤٢.

وأما التمليكية فالمشهور على أنه يعتبر فيها القبول(١) جزءاً، وعليه تكون من العقود.

أو شرطاً ـ على وجه الكشف أو النقل ـ فيكون من الإيقاعات.

ويقتضيه مـــا دل على وجوب العمل بالوصية على الموصى إليه إذا لم يرد، أو إذا ردّ ولكن لم يبلغ الموصي الردّ، فإن ذلك ينافي اعتبار القبول تنافياً ظاهراً.

ومن ذلك تعرف منافاة بناء المشهور على ذلك مع بنائهم على كونها عقداً.

ولأجل ذلك قال في الدروس: «وعلى ما قلناه من اللزوم بالموت، وعدم الرد لا عبرة بقبول الوصي وعدمه، بل العبرة بعدم الرد الذي يبلغ الموصي، فإن حصل، وإلا ألزم»[١].

(١) الذي يظهر من المســالك ـ في تحرير المسألة ـ هو: أن القبول جزء أو شرط لانتقــال الملك إلى الموصى له من حينه، أو جزء أو شرط لانتقال الملك إلى الموصى له ولو من حين العقد، أو أنه لا دخل له في انتقال الملك، بل ينتقل الملك بمجرد الموت، لكنه متزلزل، فإذا حصل القبول استقر، فيه أقوال ثلاثة.

نسب الأول ـ في المســالك ـ إلى العلامة في المختلف[٢]، ونسب أيضاً إلى المحقق في الشرائع، وجماعة[٣].

وفي المسالك: نسب الثاني إلى الأكثر، ونسبه غيره إلى المشهور[٤].

وفي كلام شــيخنا الأعظم أنه مخالف لإطلاق المشهور، بل كل من جعله

---

(١) الدروس الشرعيّة ٢: ٣٢٦.

(٢) مسالك الأفهام ٦: ١١٧ ـ ١١٨/ مختلف الشيعة ٦: ٣٣٨ ـ ٣٤١.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ١٨٩/ السرائر الحاوي ٣: ٢٠٢/ جامع المقاصد ١٠: ١٠.

(٤) جواهر الكلام ٢٨: ٢٥٣.

. . . . . .

عقداً[١].

والقول الثالث محكي عن موضع من المبسوط، وقد يظهر من عبارة الخلاف، وقد يحكى عن ابن الجنيد أيضاً[٢].

لكن في موضع من المبسوط ضعفه[٣]، وجعل الأقوى الأول.

ويظهر من تحرير المسألة على ما ذكر أن الاحتمالات خمسة:

كون القبول شرطاً ناقلاً، وكونه شرطاً كاشفاً.

وكونه جزءاً ناقلاً، وكونه جزءاً كاشفاً.

وكونه شرطاً في استقرار الملك ولا دخل له في ثبوته.

والقول بشرطية القبول كاشفاً أو ناقلاً لم يعرف قائله، وإن استظهره شيخنا من عبارة الشرايع: «وينتقل بها الملك إلى الموصى له بموت الموصي وقبول الموصى له»[٤]، لأن الموت شرط قطعاً، فسياق القبول مساقة يقتضي كونه شرطاً أيضاً، وفيه تأمل.

والاحتمالات الثلاثة الأخرى قد عرفت القائل بها.

والمصنف قدس سره حرر المسألة على شكل آخر، ولم يتعرض للقول الثالث وذكر احتمالاً أو قولاً آخر واختاره، وهو عدم دخل القبول في الملك، ولا في استقراره، بل الرد مانع عنه، فإذا لم يقبل الموصى له ولم يرد ثبت الملك.

(١) رسالة في الوصايا: ٣٢، وفيها: «إطلاق الأكثر».

(٢) المبسوط ٤: ٣٣/ الخلاف ٢: ١٤٥/ وعن ابن الجنيد في مختلف الشيعة ٦: ٣٤٠.

(٣) المبسوط ٤: ٢٨.

(٤) رسالة في الوصايا: ٣١/ شرائع الإسلام ٢: ١٨٩.

. . . . . .

هذا، وكأن الوجه في جزئية القبول: ما طفحت به عباراتهم من كون الوصية التمليكية من العقود، مما يظهر منه أنه إجماعي.

ويشكل بما ذكروه من اعتبار التوالي بين الإيجاب والقبول، وأن موت الموجب قبل القبول مانع من تألف العقد، فكيف يصدق العقد في المقام؟!

ويظهر من شيخنا الأعظم: أن الوجه فيه أصالة عدم انتقال المال مع عدم القبول[١].

وفيه ـ مع أنه لا يقتضي الجزئية بل ما هو أعم منها ومن الشرطية ـ: أنه لا مجال للأصل مع الدليل، وهو إطلاقات نفوذ الوصية وصحتها.

ودعوى: أنها مسوقة لبيان حكم الوصية بعد إحراز ما يعتبر فيها من شرائط الموصي، والموصى له، والموصى به.

فيها: أن ذلك خلاف إطلاقها، ولا سيما بعد قوله تعالى: ﴿فَمَنْ خَافَ مِنْ مُوصٍ جَنَفاً﴾[٢]، الظاهر في استثناء ذلك من عموم حرمة التبديل ونفوذ الوصية، فإن الاستثناء دليل العموم، نظير قوله عليه السلام: «الصلح جائز بين المسلمين إلا ما حلل حراماً أو حرم حلالاً»[٣]، فإن الاستثناء فيه دليل على عموم القابلية، فلاحظ.

ومن ذلك أيضاً يظهر ضعف ما عن غير واحد من أن الوجه فيه: أنه خلاف قاعدة السلطنة على النفس[٤].

(١) رسالة في الوصايا: ٣٢.

(٢) سورة البقرة: ١٨٢.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ٤٤٣، ب ٣ ـ الصلح ـ حديث: ٢، بأدنى تفاوت.

(٤) السرائر الحاوي ٣: ٢٠٢.

ويحتمل قوياً عدم اعتبار القبول فيها، بل يكون الرد مانعاً(١)، وعليه تكون من الإيقاع الصريح.

ودعوى: أنه يستلزم الملك القهري، وهو باطل(٢) في غير مثل الإرث.

إذ فيه ـ أيضاً ـ: أنه لا يقتضي الجزئية بالخصوص، وأن عموم نفوذ الوصية مقدم على القاعدة، وإن كان بينهما عموم من وجه، والأصل في مورد المعارضة بينهما هو التساقط والرجوع إلى دليل آخر، لاختصاص ذلك بما إذا لم يظهر لأحد الدليلين خصوصية تستدعي التقديم، كما في المقام.

ومن ذلك يظهر لك دليل شرطية القبول وضعفه أيضاً.

فإذاً القول بعدم جزئية القبول، أو شرطيته، أقوى.

(١) في الجواهر: «الإجماع بقسميه عليه»[١].

وتكرر في كلام شيخنا الأعظم دعواه الإجماع عليه[٢].

وفي الحدائق: «ظاهرهم الاتفاق عليه»[٣].

وهذا هو الدليل عليه، وإلا فإطلاق الأدلة مانع عنه أيضا.

(٢) لما عرفت من كونه خلاف قاعدة السلطنة، أو لكونه عديم النظير.

والأول عرفت الجواب عنه، والثاني إشكاله ظاهر؛ لعدم صلاحيته لإثبات حكم في مقابل الأدلة.

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٥٦.

(٢) رسالة في الوصايا: ٣٣.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٢: ٣٨٩.

مدفوعة: بأنــه لا مانع منه عقلاً، ومقتضى عمومات الوصية ذلك، مع أن الملك القهري موجود في مثل الوقف.

(مســألة ٢): بناءً على اعتبار القبول في الوصية يصح إيقاعه بعد وفاة الموصي بلا إشكال(١)، وقبل وفاته على الأقوى(٢).

ولا وجه لما عن جماعة(٣) من عدم صحته حال الحياة، لأنها تمليك بعد الموت، فالقبول قبله كالقبول قبل الوصية، فلا محل له، ولأنه كاشف أو ناقل، وهما معاً منتفيان حال الحياة.

إذ نمنع عــدم المحل له، إذ الإنشــاء المعلق عــلى الموت قد حصل، فيمكن القبول المطابق له.

والكشــف والنقل إنما يكونان بعد تحقق المعلق عليه، فهما في القبول بعد الموت، لا مطلقاً.

---

(١) في المســالك: «حيث اعتبرنا قبول الموصى له فقبل بعد وفاة الموصي فلا إشكال في اعتبار قبوله»[١].

وفي الحدائق: أنه لا إشكال ولا خلاف فيه[٢].

(٢) نسبه في المسالك إلى الأكثر[٣].

(٣) منهم العلامة، وجامع المقاصد، قال الأول في القواعد: «وتفتقر إلى إيجاب... إلى أن قال: وقبول بعد الموت، ولا أثر له لو تقدم»[٤].

---

(١)، (٣) مسالك الأفهام ٦: ١٢٣.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٢: ٣٩٠.

(٤) قواعد الأحكام ٢: ٤٤٤.

.....

وعلله في الثاني: بأنه لو قبل في حال الحياة لم يطابق القبول الإيجاب.

فإن قيل: المراد بقبوله التمليك بعد الموت.

قلنا: ما قبل الموت لما لم يكن متعلق الإيجاب، وجب أن لا يعتد بالقبول الواقع فيه، كما لو باعه ما سيملكه فقبل.

ولأن القبول إما كاشف أو جزء السبب، [و] على كل تقدير يمتنع اعتباره قبل الموت، أما إذا جعل كاشفاً فلأن الكاشف عن الملك وجب أن يتأخر عنه، ويمتنع الملك قبل الوفاة.

وأما إذا جعل جزء سبب فلأنه إذا تم العقد وجب أن يترتب عليه أثره، وهو هنا ممتنع قبل الموت.

ولقائل أن يقول: لم لا يجوز أن يكون شرطاً لحصول الملك بالعقد؟ كالبيع، فإنه لا يثمر الملك إلا بعد انقضاء مدة الخيار على رأي الشيخ.

وجوز ابن إدريس القبول قبل الموت وبعده، ويلوح من الدروس اختياره، ومختار المصنف رحمه الله أقوى... إلى آخره»[1].

والإشكال عليه ـ كما ذكره المصنف ـ ظاهر، بل من العجيب التفكيك بين الإيجاب والقبول، بحيث يصح الإيجاب، ولا يصح القبول المتعلق به، مع أن القبول هو الرضا بمضمون الإيجاب، فإذا جاز التعليق في الإيجاب جاز التعليق في القبول أيضاً، فكيف لا يكون القبول مطابقاً للإيجاب؟! وكيف لا يكون معتداً به إذا وقع قبل الوفاة؛ لأنه لم يكن متعلق الإيجاب؟!

وأما المثال الذي ذكره فلا يصح الإيجاب فيه ولا القبول، لمانع فيه

(١) جامع المقاصد ١٠: ١٠/ المبسوط ٢: ٨٤/ السرائر الحاوي ٣: ١٨٤/ الدروس الشرعيّة ٣: ٢٩٦.

(مسألة ٣): تتضيق الواجبات الموسعة بظهور أمارات الموت(١)، مثل قضاء الصلوات والصيام والنذور المطلقة والكفارات ونحوها، فيجب المبادرة إلى إتيانها مع الإمكان.

ومع عدمه يجب الوصية بها، سواء فاتت لعذر أو لا لعذر، لوجوب تفريغ الذمة بما أمكن في حال الحياة، وإن لم يجز فيها النيابة فبعد الموت تجري فيها يجب التفريغ بها بالإيصاء(٢) وكذا يجب رد

بالخصوص، لا كمثل المقام.

(١) لأن الواجبات الموسعة إنما يجوز التأخير فيها لأن لها أفراداً طولية، فيجوز عقلاً ترك الأول والإتيان بالثاني، وترك السابق والإتيان باللاحق، فإذا شك في الموت والبقاء فقد شك في وجود فرد لاحق، وحينئذٍ يدور الأمر بين التعيين والتخيير، وفي مثله يحكم العقل بالتعيين، وإن قيل بالتخيير عند الدوران بين التعيين والتخيير الشرعي؛ لأن التخيير في المقام عقلي، ومع الشك في التخيير العقلي يحكم بالتعيين؛ لأن ترك الفرد السابق المعلوم الفردية موجب لاحتمال الضرر من دون مؤمّن منه، ما دام لم يعلم وجود الفرد الآخر.

ومقتضى ذلك لزوم المبادرة بمجرد احتمال عدم التمكن من الفرد الآخر.

وإن لم تكن أمارة على عدمه، ولا ظن بعدمه، إلا أن الإجماع القولي والعملي اقتضى جواز التأخير مع عدم الظن بالضيق.

(٢) أما مع العلم بالعمل بالوصية فظاهر، لأنه نوع من التفريغ للذمة، وأما مع عدم العلم فلوجوب العمل عقلاً مع الشك في القدرة، ولا يجوز ترك العمل حينئذٍ لاحتمال عدم القدرة.

أعيان أموال الناس التي كانت عنده(١)، كالوديعة والعارية ومال المضاربة ونحوها، ومع عدم الامكان يجب الوصية بها.

(١) كما في الجواهر في كتاب الوديعة، حاكياً له عن التذكرة، مستدلاً عليه بإطلاق ما دل على وجوب ردّ الوديعة، من الأخبار الكثيرة التي عقد لها في الوسائل باباً في كتاب الوديعة، فإن هذا الإطلاق كسائر الخطابات المطلقة التي تتضيق بظن الوفاة[١].

لكن المذكور في الشرائع وجوب الإشهاد، وفي الجواهر: «صرح به غير واحد، بل لا أجد فيه خلافاً بينهم. نعم، في القواعد إبدال ذلك بالوصية بها، ولعله يريد ذلك»[٢].

أقول: الرد والتوديع متنافيان، إذ التوديع استنابة في الحفظ، وهو يقتضي الاستيلاء على العين على وجه المحافظة.

وهو يتنافى مع الرد، فلا بد أن يكون المراد من رد الأمانة والوديعة الواجب هو ردها عند انتهاء الاستيداع، إما بالمطالبة، وإما بانتهاء المدة المفروضة للاستيداع، والمفرض في المقام انتفاء الأمرين معاً، فلا يصلح دليل وجوب الرد للأمانات والودايع للمرجعية فيه.

وقد اختلف كلام التذكرة في ذلك، ففي مسألة قال: «إذا مرض المستودع مرضاً مخوفاً، أو حبس ليقتل، وجب عليه الإيصاء بالوديعة، وإن تمكن من صاحبها أو وكيله وجب عليه ردّها إليه، وإن لم يقدر على صاحبها ولا على وكيله ردها إلى الحاكم»[٣].

(١) جواهر الكلام ٢٨: ١١٩.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ١٣٠/ جواهر الكلام ٢٧: ١١٨/ قواعد الأحكام ٢: ١٨٥.

(٣) تذكرة الفقهاء ١٦: ١٧٥.

وكذا يجب أداء ديون الناس الحالة(١)، ومع عدم الامكان أو

وقال في الفرع الثالث من فروع المسألة: «الأقرب الاكتفاء بالوصية، وإن أمكنه الرد على المالك؛ لأنه مستودع لا يدري متى يموت فيستصحب الحكم، ويحتمل أنه يجب عليه الرد إلى المالك ووكيله عند المرض»، ثم قال: «وهو قول أكثر الشافعية»[١].

لكن يظهر من كلامه الثاني وجوب الرد مع العلم بالموت.

لكن عرفت أنه غير ظاهر من الدليل، ومخالف للمشهور من فتاوى الأصحاب.

وحملها في الجواهر على إرادة بيان القضية المهملة[٢]، يعني: بيان وجوب الإشهاد في الجملة، ولو عند عدم التمكن من الرد.

لكنه[٣] غير ظاهر، ولا داعي إليه بعد ما عرفت.

(١) لقاعدة السلطنة المانعة من التصرف في الدين بحبسه عن مالكه؛ لأن حبسه عنه خلاف قدرته عليه، وخلاف ما دل على حرمة حبس الحقوق عن أهلها المعدود من الكبائر، فلا يتوقف وجوب الرد على المطالبة الموجبة لكراهة بقائه في الذمة، فإنه لا فرق في حرمة التصرف في ملك الغير بين أن يكون مع كراهته للتصرف، وبين أن يكون لعدم إذنه فيه.

نعم، إذا أذن المالك ببقاء الدين في الذمة لم يجب الرد، لعدم المقتضي.

ومن ذلك يظهر: أن وجوب الأداء حينئذٍ لا يتوقف على ظهور أمارات

---

(١) تذكرة الفقهاء ١٦: ١٧٦

(٢) جواهر الكلام ٢٧: ١٢٠.

(٣) مطموسة في الأصل، يستدعيها سياق الكلام.

مع كونها مؤجلة، يجب الوصية بها(١) إلا إذا كانت معلومة(٢)، أو موثقة بالأسناد المعتبرة، وكذا إذا كان عليه زكاة أو خمس أو نحو ذلك، فإنه يجب عليه أداؤها أو الوصية بها(٣).

ولا فرق فيما ذكر بين ما لو كانت له تركة أو لا إذا احتمل وجود متبرع أو أداؤها من بيت المال.

(مسألة ٤): رد الموصى له للوصية مبطل لها إذا كان قبل حصول الملكية، وإذا كان بعد حصولها لا يكون مبطلاً لها، فعلى هذا إذا كان الرد منه بعد الموت وقبل القبول، أو بعد القبول الواقع حال حياة الموصي مع كون الرد أيضاً كذلك يكون مبطلاً لها(٤)،

الموت، بل يجب حتى مع العلم بالبقاء.

(١) لوجوب إفراغ ذمته منها، المتوقف على ذلك.

(٢) يعني بحيث لا يكون للوصية أثر، أما إذا كان للوصية أثر ـ بأن لا تكون للورثة دواع قوية إلى الأداء بغير الوصية ـ فالوصية أيضاً تكون واجبة، بل إذا لم يكن للوصية أثر إلا بالتهديد والتوعيد بالعقاب على تقدير المخالفة وجب ذلك أيضاً.

فاللازم فعل كل ما له دخل في حصول الفراغ من إشهاد، أو وصية ووعظ وتهديد، وغير ذلك مما يتوقف عليه الفراغ.

(٣) لعين ما ذكر من أن حبس المال عن أهله بغير إذن خلاف قاعدة السلطنة، وخلاف ما دل على حرمة حبس الحقوق عن أهلها، المعدود في الكبائر.

(٤) أما في الفرض الأول فلا خلاف ولا إشكال.

. . . . . .

وفي الجواهر: «الإجماع بقسميه عليه»[١].

وفي رسالة شيخنا الأعظم تكرر نقل الإجماع عليه[٢].

وفي التذكرة: «لا نعلم فيه خلافاً»[٣]، ويظهر من كلماتهم أنه من المسلمات.

وقد عرفت أنه هو العمدة فيه بناءً على كون الوصية من الإيقاع، وأما بناءً على أنها من العقود ـ كما هو المشهور ـ فلأن الرد مانع من تألف القبول الواقع بعده مع الإيجاب الواقع قبله.

وأما في الفرض الثاني فينافيه ما ذكره في الشرائع وغيرها من أنه «إذا رد في حياة الموصي جاز أن يقبل بعد وفاته، إذ لا حكم لذلك»[٤]، فإن مقتضى إطلاقه عدم ترتب الأثر على الرد في الحياة وإن كان بعد القبول، فإذا اكتفينا بالقبول حال الحياة لم تبطل بالرد بعده.

لكن في الجواهر: «يشكل ذلك بما ظاهرهم الإجماع عليه من كون الوصية عقداً جائزاً من الطرفين، ومقتضاه تسلط الموصى له على فسخه حينئذٍ، ولا ريب في اقتضائه بطلان العقد»[٥].

ولأجل ذلك احتمل حمل كلامهم على رد الإيجاب خاصة، الذي لا يدخل تحت حكم فسخ العقد الجائز، فلا يشمل فسخ الموصي له بعد القبول.

لكن لا دليل على كون الوصية عقداً جائزاً من الطرفين، كما سيأتي في

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٥٦.

(٢) رسالة في الوصايا: ٣٣، ٤١.

(٣) تذكرة الفقهاء ٢١: ٢٣.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ١٨٩/ قواعد الأحكام ٢: ٤٤٤.

(٥) جواهر الكلام ٢٨: ٢٥٦.

. . . . . .

كلام المصنف ﷺ، وإلا لم يكن وجه لبطلان الرد في الفرض الأول.

ولأجل ذلك ينبغي أن يقال: إنه إذا بنينا على كون الوصية إيقاعاً، كما هو التحقيق، فمقتضى إطلاق أدلة النفوذ هو البناء على عدم تأثير الرد في جميع الصور، حتى في الفرض الأول، لكن يوجب الخروج عن ذلك بالإجماع، ولم يقم إجماع عليه في الفرض الثاني.

وإذا بنينا على كونها عقداً فاللازم البناء على إبطال الرد لها إذا وقع قبل القبول، بناءً على أنه مانع من تألف الإيجاب الواقع قبله مع القبول الواقع بعده، وعدم إبطاله إذا وقع بعده، إلا إذا قلنا بأنها عقد جائز من الطرفين الذي لازمه بطلانها بالرد بعد القبول بعد الموت، الذي عرفت أنه خلاف الإجماع.

والذي يظهر من عبارة المصنف ﷺ أن الوجه في مبطلية الرد إذا وقع قبل حصول الملكية: أصالة عدم ترتب الملكية، وفي عدم مبطليته إذا وقع بعد حصول الملكية: استصحاب بقاء الملكية.

لكن الأصل في الفرض الأول لا مجال له، بناءً على كون الوصية إيقاعاً ـ كما تقدم من المصنف ـ لأن إطلاق نفوذها حاكم عليه، فالبناء على الأصل المذكور يتوقف على التغافل عن المبنى المذكور.

ومن ذلك كله يتحصل: أن في مسألة قبول رد الوصية وعدمه مباني مختلفة النتيجة، ولا تلتئم مع فتاوى الأصحاب: كون الوصية إيقاعاً، وكونها عقداً لازماً، وكونها عقداً جائزاً.

فإن الأول لا يتناسب مع بنائهم على مبطلية الرد إذا كان بعد الوفاة قبل القبول.

لعدم حصـــول الملكية بعد، وإذا كان بعد المـــوت وبعد القبول لا يكون مبطلاً، ســـواء كان القبول بعد الموت أيضاً أو قبله، وسواء كان قبل القبض أو بعده، بناءً على الأقوى من عدم اشتراط القبض في صحتها(١)، لعـــدم الدليل على اعتباره، وذلك لحصول الملكية حينئذٍ له، فلا تزول بالرد.

والثاني لا يتناســـب مع بنائهم على عدم مبطلية الـــرد في حال الحياة وإن كان بعد القبول، فله أن يجدد القبول بعد ذلك، إن كان قد سبق، على ما اختاره المحقق وجماعة، كما في المســـالك[١]، وظاهر الحدائق نســـبته إلى الأصحاب[٢]، وظاهرهم أن له أن يستمر على الرد، فلا يتحقق التمليك مع تحقق القبول، وهو يقتضي كونها عقداً جائزاً بالنسبة إلى الموصى له في الجملة.

والثالث لا يتناســـب مع بنائهم على عدم مبطلية الرد إذا كان بعد الوفاة وبعد القبول.

والمصنف ﷺ زاد في الإشكال، إذ أفتى بمبطلية الرد إذا كان في حال الحياة بعد القبول، فإن ذلـــك لا يلتئم مع مختارة من كون الوصية إيقاعاً، فإن مقتضى إطـــلاق النفوذ عدم الإبطـــال به، وليس هناك إجماع يقتـــضي الخروج عن هذا الإطلاق، كما كان في الفرض الأول، على ما عرفت.

(١) كما هو المشهور.

وعن الشـــيخ في مبســـوطه، وابن ســـعيد في جامعه أنـــه شرط في تحقق

---

(١) مســـالك الأفهام ٦: ١٢٧/ شرائع الإسلام ٢: ١٨٩/ الجامع للشرائع: ٤٩٩/ قواعد الأحكام ٢: ٤٤٤/ الدروس الشرعيّة ٢: ٢٩٦.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٢: ٣٩١

ولا دليل على كون الوصية جائزة(١) بعد تماميتها بالنسبة إلى الموصى له، كما أنها جايزة بالنسبة إلى الموصي، حيث أنه يجوز له الرجوع في وصيته، كما سيأتي.

وظاهر كلمات العلماء(٢) حيث حكموا ببطلانها بالرد عدم صحة القبول بعده، لأنه عندهم مبطل للإيجاب الصادر من الموصي، كما أن الأمر كذلك في سائر للعقود، حيث أن الرد بعد الإيجاب يبطله وإن رجع وقبل بلا تأخير، وكما في إجازة الفضولي، حيث أنها لا تصح بعد الرد.

الملك[1]، كالهبة والوقف؛ لاشتراكها في العلة المقتضية، وهو العطية المتبرع بها، مع أولوية الحكم في الوصية، من حيث أن العطية في الهبة وما في معناه منجزة، وفي الوصية مؤخرة، والملك في المنجز أقوى منه في المؤخر، بقرينة نفوذ المنجز الواقع من المريض على خلاف، بخلاف المؤخر، كذا في المسالك[2].

وأشكل عليه: بأنه خلاف إطلاق النفوذ من دون مخرج عنه، والوجوه المذكورة استحسانات موهونة، كما هو ظاهر.

(١) قد عرفت ما في الجواهر من نسبة الجواز في الوصية بالنسبة إلى الطرفين إلى ظاهر إجماعهم.

لكنه ممنوع؛ لمخالفته لإطلاق الأدلة.

(٢) كلماتهم صريحة في ذلك، وقد عرفت دعوى الإجماع عليه في الجواهر

---

(١) المبسوط ٤: ٣٣/ الجامع للشرائع: ٤٩٩.

(٢) مسالك الأفهام ٦: ١٢٦.

لكن لا يخلو عن إشكال إذا كان الموصي باقياً على إيجابه، بل في سائر العقود أيضاً مشكل، إن لم يكن إجماع(١)، خصوصاً في الفضولي(٢) حيث أن مقتضى بعض الأخبار صحتها ولو بعد الرد.

ودعوى عدم صدق المعاهدة عرفاً إذا كان القبول بعد الرد، ممنوعة(٣).

ثم إنهم ذكروا أنه لو كان القبول بعد الرد الواقع حال الحياة صح، وهو أيضاً مشكل على ما ذكروه من كونه مبطلاً للإيجاب، إذ لا فرق حينئذٍ بين ما كان في حال الحياة أو بعد الموت إلا إذا

وغيرها[١].

نعم، ظاهرهم أن الوجه فيه: أن الرد إنما يكون مبطلاً للإيجاب إذا وقع في محله، والرد في حال الحياة إنما لا يكون مبطلاً للإيجاب لعدم وقوعه في محله.

والتفصيل المذكور منهم غير ظاهر، إذ كيف لا يكون الرد في حال الحياة في محله ويكون محل القبول كما عرفت؟! وما الفارق بين حالي الحياة والممات؟!

(١) بل هو الظاهر من المرتكزات العرفية، وظاهرهم الإجماع عليه.

(٢) قد تقدم الكلام في ذلك في المسألة الثامنة عشرة من فصل أولياء العقد[٢].

(٣) عرفت أن المنع المذكور خلاف المرتكزات العرفية، وعليه إجماعهم ظاهراً.

---

(١) تقدّم في ص ٢٥٤.

(٢) في ص ١٧٩.

قلنا: إن الرد والقبول لا أثر لهما حال الحياة، وأن محلهما إنما هو بعد الموت، وهو محل منع(١).

(مسألة ٥): لو أوصى له بشيئين بإيجاب واحد، فقبل الموصى له أحدهما دون الآخر، صح فيما قبل وبطل فيما رد(٢).

---

(١) كما تقدم في المسألة الثانية[١].

(٢) كما في الشرائع، والقواعد[٢].

ويظهر من جامع المقاصد، والحدائق، والجواهر، ورسالة شيخنا الأعظم: أنه فتوى الأصحاب[٣]، واستوضحه شيخنا الأعظم قدس سره لانحلال العقد على الجملة إلى عقود متعددة، كانحلال العقد المشروط إلى ذلك، ولذلك صح تبعض الصفقة، كما صح العقد مع فوات وصف الصحة وغيره من الشروط في ضمن العقد.

وفيه: أن ما ذكروه من اعتبار المطابقة بين الإيجاب والقبول في العقد يدل على عدم انحلال الإيجاب إلى إيجابات متعددة، وإلا لم يكن لاعتبار ذلك وجه، فلا تصح المقايسة بين المقام ومسألة تبعض الصفقة، أو خيار تخلف الشرط، فإن انحلال العقد بعد تماميته غير انحلال الإيجاب نفسه.

وفي جامع المقاصد: أن الوصية لما كانت تبرعاً محضاً لم ترتبط أجزاؤها بعضها ببعض، فكما يصح قبولها جميعاً يصح قبول بعضها، وهذا بخلاف البيع

---

(١) في ص ٢٤٨.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ١٨٩/ قواعد الأحكام ٢: ٤٤٤.

(٣) جامع المقاصد ١٠: ١٤/ الحدائق الناضرة ٢٢: ٣٥٤/ جواهر الكلام ٢٨: ٢٥٩/ رسالة في الوصايا: ٤٢.

.....

ونحوه من عقود المعاوضات.

وفي الجواهر: «يقوى في الوصية عدم كونها من العقود المعتبر فيها المطابقة، لتحقق اسم العقد الذي هو الإيجاب وقبول ذلك بالايجاب بها»[1].

ويشكل ما ذكراه: بأن العقد لا يختلف مفهومه باختلاف الموارد.

وفي الجواهر: الفرق بين المقام والمعاوضات أن «في المقام لم يصدر من الموجب غير تعلق قصد الإيصاء بكل منهما، من غير مدخلية لاجتماعهما وانفرادهما، بخلافه في عقد المعاوضة الظاهر بسبب الجمع بالعوض، في أن القصد حصل عليهما من حيث الاجتماع، وإن لم يكن ذلك على جهة الشرطية».

ويشكل: بأن المدار ليس على قصد الموجب، بل المدار على وحدة الإنشاء عرفاً وتعدده، فمع وحدته عرفاً لا بد من مطابقة القبول للإيجاب.

مع إمكان منع ما ذكره على وجه الكلية، كما إذا أوصى له بمصراعي باب، فقبل أحدهما بعينه، فإن الوصية مختصة بحال الاجتماع قطعاً.

وعليه لا يمكن التخلص عن الإشكال إلا بما عرفت من عدم كون الوصية من العقود، واعتبار القبول ـ على تقدير القول به ـ من قبيل اعتبار القبض في بيع الصرف والسلم، لا أنه جزؤ من العقد، ويكفي في القبول المعتبر القبول للبعض.

بل عرفت عدم اعتبار القبول، وإنما المعتبر عدم الرد، وهو بالنسبة إلى البعض حاصل.

اللهم إلا أن يشكل: بأنه لا إطلاق يشمل الوصية بالبعض، ضرورة كون

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٥٨.

. . . . . .

الإنشـــاء إنما تعلق بالمجموع، فكل جـــزء وإن كان موضوعاً للوصية، لكنه في حال الاجتماع، ولا يشـــمل حال الانفراد، فلا موضـــوع حينئذٍ لدليل الصحة والنفوذ، كي يحكم بالصحة.

وفيه: أنه إن تم هذا الإشـــكال اقتضى البطلان في تبعض الصفقة، وكذا إذا أوصى بما يزيد على الثلث فلم يقبل الورثة، مع أنه لا إشـــكال في الصحة في المقامين، الكاشف عن اكتفاء العرف في صدق البيع والوصية بمثل هذا القصد الضمني، وإن لم يشمله قصد المنشئ.

ونظيره: باب تخلف الشرط، فإن البيع إنما وقع على المشروط، فلا يشمل ذات المـــشروط الخالية عن الشرط، مع بناء الأصحـــاب على صحة العقد لبناء العـــرف على صدق البيع، ولو ادعاءً بالنســـبة إلى الذات نفســـها، ولذلك تجد المشتري يعتقد جواز التصرف بالذات الخالية عن الشرط، ولا يحتاج في تصرفه فيها إلى معاملة جديدة مع البائع.

وكذلك في باب تبعض الصفقة إذا تبين للمشـــتري أن بعض المبيع لغير البائع فأخذه مالكه، يرى أن له جواز التصرف في البعض الباقي، بلا حاجة إلى مراجعة البائع.

كل ذلـــك اكتفاء من العـــرف في صـــدق المعاملة بمجرد هـــذا القصد الضمني، الذي لا إطلاق له يشـــمل حال الانفـــراد، فهي أفراد ادعائية جرت عليه الأحكام العرفية، وتبعتها الأحكام الشرعية، كما أشرنا إلى ذلك في بعض مباحث الإجارة من هذا الشرح[1]، فراجع.

---

(١) تقدّم في ج ١٩ ص ٣٠، وما بعدها.

وكذا لـــو أوصى له بشيء فقبـــل بعضه مشـــاعاً أو مفروزاً ورد بعضه الآخر، وإن لم نقل بصحـــة مثل ذلك في البيع ونحوه، بدعوى: عدم التطابق حينئذٍ بين الإيجاب والقبول.

لأن مقتـــضى القاعـــدة الصحة في البيع أيضـــاً(١) إن لم يكن اجماع، ودعوى عدم التطابق ممنوعة.

نعم لو علم من حال الموصي إرادته تمليك المجموع من حيث المجموع(٢) لم يصح التبعيض.

ومن ذلك يظهر الحكم في الفرض الآتي.

كـــما يظهر أيضاً أنه لا يصـــح الحكم بالصحة في المقام، بنـــاءً على اعتبار القبول جزءاً.

وكأنه بناءً على ذلك قوّى بعض المحشـــين البطـــلان في الفرض الثاني، وتوقـــف في الصحة في الفرض الأول[1]؛ لاحتمال عدم الارتباط بين الشـــيئين في الوصية، بخلاف أجزاء الشيء الواحد، فإن الارتباط فيها ظاهر، فلا يصح القبول في بعضه دون بعض بخلاف الشـــيئين غير المرتبطين، كما أشرنا إلى ذلك في مبحث الفضولي من كتاب النكاح[2]، فراجع.

(١) هذا ممنوع لأنه مع عدم التطابق بين الايجاب والقبول لا يصدق العقد عرفا، ولا البيع ومنع عدم التطابق غير ظاهر، لأنه مبني على تحليل الايجاب إلى إيجابات، وقد عرفت منعه.

(٢) المدار على الإنشـــاء لا عـــلى ما في نفس الموصي، فإذا لم يُشـــترط في

---

(١) العروة الوثقى ٥: ٦٥٩، حاشية الميرزا النائيني قدس سره.

(٢) تقدّم في ص ١٩٧، وما بعدها.

(مسألة ٦): لا يجوز للورثة التصرف في العين الموصى بها قبل أن يختـــار الموصى له أحد الأمرين من القبول أو الرد(١) وليس لهم

الإنشاء شرط جاء فيه التبعض، كما في بيع الصفقة بعينه.

وبالجملة: الآثار التكليفية تتبع الترجحات النفســانية، والآثار الوضعية تتبع الإنشاء، ولا ترتبط بما في النفس من الترجحات، فإذا كانت الأغراض غير ارتباطية والإنشاء واحد جاء خيار تبعض الصفقة؛ لتخلف المقصود، وإذا كان الإنشاء متعدداً لم يكن خيار تبعض الصفقة، وإن كانت الأغراض ارتباطية.

(١) الظاهر أنه لا ريب ولا خــلاف يعتد به في عدم اعتبار اتصال قبول الوصيــة بالوفاة، ويقتضيه إطلاق الأدلة الشــامل لذلك قطعــاً، لندرة اتفاق حصول ذلك، بل تعذره فيما لو كان الموصى له غائباً، كما ذكر ذلك في الجواهر[1].

وعليــه فمقتضى أصالة عدم القبول جواز تــصرف الوارث ظاهراً حتى يثبت العلم بالقبول.

بل بناءً عــلى كون القبول ناقلاً يجــوز للوارث التــصرف واقعاً، لعدم حصول الوصية حال الموت المقتضي لانتقــال الموصى به إلى الورثة، كغيره من أموال التركة.

وبالجملة بناءً على اعتبار القبول في الوصية يكون الكلام في هذه المســألة نظــير الكلام في مبحث الفضولي في جواز تصرف الأصيــل فيما انتقل عنه قبل حصول الإجازة، وفي جــواز تصرف الناذر في المنذور قبل حصول المعلق عليه النذر، فإن الجميع من باب واحد.

نعم، بنــاءً على كون الرد مبطــلاً لها تكون الوصية تمام الســبب الناقل

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٥٤.

إجبـــاره على اختيار أحدهما معجلاً(١)، إلا إذا كان تأخيره موجباً للضرر عليهم، فيجبره الحاكم حينئذ على اختيار أحدهما(٢).

فيملك الموصى له بالموت، فلا يجوز للوارث التصرف فيه لكونه تصرفاً في ملك الموصي له.

وحينئـــذٍ لا فرق في حرمة التصرف بين مـــا يوجب إتلاف العين وغيره، حتـــى مثل ركوب الفرس؛ لعـــدم الفرق في حرمة التـــصرف في مال الغير بين القسمين.

لكن الذي يظهر من عبارة المتن أن مبنى كلامه ما هو المشهور من اعتبار القبول، وحينئذٍ لا يظهر وجه المنع.

اللهـــم إلا أن يفهم مـــن الوصية المنع من التصرف المنـــافي، وبقاء العين بحالهـــا إلى أن تكون لزيد، كما قد يقال بذلك في النذر المعلق، فإذا نذر أن يعطي فرســـه لزيد إذا رزق ولداً، فكأنه نذر أن تبقى الفـــرس إلى أن تعطى لزيد، فلا يجوز التصرف المنافي للبقاء، وكذلك نقول في المقام.

لكن على هذا يختص المنـــع بما ينافي البقاء، ويجوز ما لا ينافي ذلك، وهذا غير بعيد عن المتفاهم العرفي.

وإن كان التحقيـــق ما عرفت من كون الوصية إيقاعاً، ويترتب عليه المنع من جميع التصرفات، حتى غير المنافية.

(١) كما في الجواهر[1]؛ لعدم الدليل عليه.

(٢) كـــما قوّاه في الجواهر، لا لقاعدة نفي الضرر؛ لأنها نافية، فلا تصلح

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٥٥.

(مسألة ٧): إذا مات الموصى له قبل القبول أو الرد فالمشهور قيام وارثه مقامه في ذلك(١)، فله القبول إذا لم يرجع الموصي عن وصيته، من غير فرق بين كون موته في حياة الموصي أو بعد موته، وبين علم الموصي بموته وعدمه.

وقيل بالبطلان بموته قبل القبول(٢).

وقيل بالتفصيل بين ما إذا علم أن غرض الموصي خصوص الموصى له فتبطل، وبين غيره فلورثته(٣).

للإثبات، بل لعموم حرمة الإضرار بالغير.

بل في الجواهر لو تعذر إجبار الحاكم تولاه الحاكم بنفسه، لكنه تأمل فيه، وكأنه ليس من الحقوق التي ينوب فيها الحاكم عن الممتنع، بل من الأحكام، وعموم حرمة الإضرار لا يصلح لتشريع مثل هذه النيابة.

(١) وفي رسالة شيخنا الأعظم: أنه المشهور بين القدماء والمتأخرين[١]، انتهى.

وعن كشف الرموز: أنه انعقد عليه العمل[٢].

(٢) في الحدائق: أنه نقل عن جماعة من الأصحاب، منهم ابن الجنيد، والعلامة في المختلف[٣].

(٣) حكاه في الجواهر، ثم قال: «بل ربما ظهر من بعضهم خروج القسم

---

(١) رسالة في الوصايا: ٤٢.

(٢) كشف الرموز ٢: ٧٧.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٢: ٤٠٢/ مختلف الشيعة ٦: ٣٨٩.

والقــول الأول وإن كان على خلاف القاعــدة مطلقاً ـ بناءً على اعتبار القبول في صحتهــا ـ لأن المفروض أن الإيجاب مختص بالموصى له(١).

وكون قبول الوارث بمنزلة قبوله، ممنوع(٢).

الأول من الخلاف»[١].

وفي الدروس: أن التفصيل المذكور حق، وبه يجمع بين النصوص[٢].

وقيــل: بالتفصيل بين موتــه في حياة الموصي فتبطــل، وموته بعد حياته فتصح، حكاه في المسالك عن بعض الأصحاب، وفي الدروس عن المحقق[٣].

(١) يعنــي: مضمون الإيجاب تمليك الموصى له لا تمليك وارثه، فالقبول يجب أن يكون من الموصى له، لأنه الذي يتعلق به الايجاب.

(٢) لأنه ليس ولياً عليه، ولا وكيلاً عنه، فقيامه مقامه في القبول خلاف القاعدة.

وهذا هو العمدة في إشكال القول بالصحة بالنظر إلى القواعد.

وأما إشكاله بملاحظة عدم مطابقة القبول للإيجاب، باعتبار أن الإيجاب يتضمن تمليك الموصى له، والقبول يتضمن تمليك الوارث.

ففيه: أنــه مبني على كون الوارث يتلقى الملك مــن الموصي، أما إذا كان يتلقى الملك من الموصى له، فقبول الوارث أيضاً يتضمن تمليك الموصى له، فهو قبول لنفس ذلك الإيجاب.

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٦٠.

(٢) الدروس الشرعيّة ٢: ٢٩٧

(٣) مسالك الأفهام ٦: ١٢٨/ الدروس الشرعيّة ٢: ٢٩٧/ نكت النهاية ٣: ١٦٧.

كما أن دعوى انتقال حق القبول إلى الوارث أيضاً محل منع(١) صغرى وكبرى، لمنع كونه حقاً(٢)، ومنع كون كل حق منتقلاً إلى

وكأن الأولى للمصنف أن يقول: وقبول الوارث إن كان لنفسه فهو مخالف للإيجاب، وإن كان للموصى له فهو لا وكيل عنه ولا ولي عليه.

(١) هذا أحد الأدلة التي استدل بها على القول المشهور، ذكره جماعة[١].

(٢) الفرق بين الحق والحكم مفهوماً واضح، فإن الحق نوع من الملك يختص بهذا الاسم بحسب الاصطلاح، والحكم لا يكون ملكاً.

وكذلك الفرق بينهما أثراً، فإن الحق يسقط بالإسقاط، للقاعدة المقررة بين العقلاء من أن لكل ذي حق إسقاط حقه ـ كما ادعاها شيخنا الأعظم في مبحث خيار المجلس من مكاسبه[٢] ـ والحكم ليس كذلك، فإنه تابع لرأي الحاكم، فإن شاء أبقاه، وإن شاء أسقطه وألغاه، وليس أمره راجعاً إلى المحكوم له ضرورة.

والفرق بينهما في مقام الإثبات هو أنك تقول: (زيد له أكل لحم الضأن وليس له أكل لحم الميتة)، وتقول: (المغبون له الخيار في الفسخ، وليس للغابن الخيار في الفسخ)، فاللام في الأول لام الصلة والتعدية، متعلقة بمحذوف، يعني: زيد يجوز له أكل لحم الضان، فالظرف لغو بحسب اصطلاحهم، واللام في الثاني لام الملك، يعني المغبون يملك الخيار، فهي متعلقة بمحذوف عام، فالظرف مستقر، يعني المغبون كائن له الخيار، كما تقول: لزيد مال.

هذا هو وجه الفرق بين الحق والحكم.

---

(١) إيضاح الفوائد ٢: ٤٩٧/ مسالك الأفهام ٦: ١٢٨/ جواهر الكلام ٢٨: ٢٥٩.

(٢) كتاب المكاسب ٥: ٦١.

.....

وأما الفرق بين الحق والملك، فهو أن الحق نوع من الملك يختص باصطلاح العرف بالعين القائمة بغيره، أو بالمعنى القائم بغيره، على نحو لا يصح اعتباره إلا في ظـرف إضافته إلى المالك، بحيث لولا إضافته إلى المالك لم يصح اعتباره، ويختص الملك عرفاً بما عداه.

وتوضيح ذلك: أن ما يكون مضافاً إلى المالك إما أن يكون عيناً أو معنى.

والعين إما أن تكون في الخارج ـ كالفرس الخارجي ـ أو في الذمة ـ كالمبيع في السلف، كما إذا باعه تمراً أو حنطة إلى أجل، فإن المبيع عين ذمية لا خارجية ـ أو لا يكـون في الخارج ولا في الذمة، لكنه قائم في عـين أخرى ـ كحق الجناية القائم في عين الجاني، وكحق الـزكاة القائم العين الزكوية على بعض الأقوال، فإن الشاة الزكاة قائمة في الأربعين شـاة، وليست جزءاً منها لتكون خارجية، ولا في ذمة المالك ـ إجماعاً منا ـ لتكون ذمية، بل هي قائمة في الأربعين شاة ـ أو قائم في معنى مثله، كما إذا كان المدين يملك منافع أعيان فاشـترط عليه الدائن في عقد بينهما أن ينتقل دينه إلى المنافع المملوكة، فإن الدائن يكون له حق استيفاء الدين من المنافع وهو قائم بها.

هذه أقسام العين التي تكون طرفاً لإضافة الملكية، وهي أربعة.

ومثلها أقسام المعنى الذي يكون طرفاً لإضافة الملكية، فإنها أيضاً أربعة:

الأول: المعنـى القائم بالعين الخارجية، مع كون اعتباره من لوازم وجود العين، مثل منافع المملوكات الخارجية، مثل الدار والفرس.

والثاني: المعنى القائم بالذمة، مثل ما لو اسـتأجره على خياطة ثوب، فإن الخياطة معنى مملوك للمستأجر، وهو في ذمة الأجير.

. . . . . .

والثالث: المعنى القائم بالعين الخارجية، ولا يكون اعتباره من لوزام وجودها، مثل استيفاء الدين من العين المرهونة ـ المعبر عنه بحق الرهانة ـ ومنافع الأجير الخاص الحرّ، فإنها متعلقة بعينه لا بذمته.

والرابع: المعنى القائم بالمعنى، مثل استيفاء الدين من منافع المديون، إذا شرط الدائن على المديون ذلك في عقد، فإن الدائن يملك الدين في الذمة، ويملك استيفاءه من المنافع.

فهذه أنواع المملوكات من العين والمعنى، تختلف في كونها حقاً أو ملكاً باختلاف الموارد.

فالقسمان الأولان من أقسام العين من الأملاك، وليسا من حقوق، والقسمان الآخران من الحقوق.

وكذلك القسمان الأولان من المعنى ـ أيضاً ـ من الأملاك، وليسا من الحقوق، والقسمان الآخران من الحقوق.

كل ذلك بحسب اصطلاح الفقهاء.

لا لاختلاف مراتب الملكية، بأن تكون الحقوق مرتبة من الملكية ضعيفة والملك مرتبة من الملكية قوية ـ كما ادعاه بعض الأعاظم[1] ـ فإنه غير ظاهر، كيف والملك في الجميع على نحو واحد؟!.

ولا للاختلاف في السقوط بالإسقاط وعدمه، فيكون الحق ما يسقط بالإسقاط، والملك ما لا يكون كذلك ـ كما قد يتوهم ـ فإن المملوكات في الذمم كلها تسقط بالإسقاط، سواء كان أعياناً ـ كالديون المعينة ـ أم معاني ـ كعمل

(١) منية الطالب ١: ١٥٩.

.....

الأجير ـ مع أنها أملاك قطعاً.

بل الفرق ما عرفت من الاختلاف في الموارد لمجرد الاصطلاح.

فـإذاً يصح تعريف الحق: بأنه عين، أو معنـى قائم في غيره، من عين أو معنى، على نحو لا يصح اعتباره إلا في ظرف إضافته إلى مالك.

والوجه في اعتبـار القيد الأول: إخراج الأعيـان الخارجية والذميات، أعياناً كانت أو معاني، لأنها جميعاً ليست قائمة في غيرها.

والوجـه في اعتبار القيد الثـاني: إخراج منافع الأعيـان الخارجية، فإن اعتبارها تابع لقابلية العـين لها، فالدار تعتبر منافعها وإن لم تكن مملوكة لمالك، ولأجل ذلك لا تكون من الحقوق، ولذا لا تسقط بالإسقاط، فلو قال المستأجر: أسقطت حقي، لم تخرج المنافع عن ملكه.

والسر في ذلك: أن السـقوط بالإسـقاط من لوازم كون الشيء لا يصح اعتبـاره إلا بإضافته إلى المالك، ومنافع الأعيـان لا يكون المصحح لاعتبارها إضافتها إلى المالك، بل المصحح لاعتبارها قابلية العين للانتفاع بها، كما عرفت.

والمتحصل من جميع ما ذكرنا أمور:

الأول: أن الاختلاف بين الملك والحق ليس لاختلافها في مراتب الملكية، ولا لاختلافها في السـقوط بالإسقاط وعدمه، بل للاختلاف في المورد، لمجرد الاصطلاح.

الثاني: أن الحق قد يكـون عيناً، مثل حق الجناية الخطائية المتعلق بالعبد، وحـق الزكاة المتعلق بالنصـاب على بعض الأقوال، وقد يكـون معنى، وهو

.....

الأكثر، كحق الخيار، وحق الأخذ بالشفعة، وحق القصاص، وحق القسم للزوجة، وحق الرهانة، وحق الحضانة، وحق الرضاعة... إلى غير ذلك.

الثالث: أن الحق لا يكون قائماً بنفسه، بل قائماً بغيره من عين أو معنى.

الرابع: أن الحق لا يصح اعتباره إلا في حال إضافته إلى المالك، وكذلك الملك في الذمة من أعيان ومعان، فإنها لا يصح اعتبارها إلا في حال إضافتها إلى المالك.

الخامس: أن الولاية ليست من الحقوق لأنها لا تسقط بالاسقاط، فتكون من الأحكام.

السادس: أن حق القسم للزوجة وحق الانفاق عليها ليسا من الحقوق، بل من الأملاك، لأنها في الذمة، وجميع المملوكات في الذمة أملاك لا حقوق.

السابع: إن السقوط بالإسقاط من أحكام المملوكات التي لا يصح اعتبارها إلا في حال إضافتها إلى المالك، ومنها الذميات من أعيان ومعان، ومنافع الحرّ إذا كان أجيراً خاصاً، فإنها لا تعتبر إلا في حال الإجارة، ومع عدمها لا تعتبر ولا تكون مملوكة لمالك.

ومن ذلك تعرف الفرق بين منافع العبد إذا كان أجيراً خاصاً وبين منافع الحرّ إذ كان كذلك، فإن منافع الأول تسقط بإسقاط المستأجر، ومنافع الثاني لا تسقط، وكذلك منافع الدار المستأجرة، فتأمل.

ومما ذكرنا تعرف الوجه في منع كون القبول حقاً للموصى له، فإنه لا يقبل الإسقاط فيمتنع أن يكون من الحقوق، ويتعين أن يكون من الأحكام.

الوارث حتى مثل ما نحن فيه من الحق الخاص به، الذي لا يصدق كونه من تركته(١).

وعلى ما قوينا من عدم اعتبار القبول فيها بل كون الرد مانعاً أيضاً يكون الحكم على خلاف القاعدة في خصوص صورة موته قبل موت الموصى له، لعدم ملكيته في حياة الموصي(٢).

لكن الأقوى مع ذلك هو إطلاق الصحة، كما هو المشهور، وذلك لصحيحة محمد بن قيس(٣) الصريحة في ذلك، حتى في

(١) تبع في هذا ما في المسالك قال رحمه الله فيها: «مع أنا نمنع من كون القبول حقاً للوارث مطلقاً، وإنما كان حقاً للمورث على تقدير مباشرته، ويرشد إليه أن الأغراض في الوصية تختلف باختلاف الأشخاص، فقد يكون للموصي غرض في تخصيص الميت دون وارثه، وهذا بخلاف حق الخيار والشفعة ونحوهما، فإن ذلك من الحقوق الثابتة المستقرة للمورث شرعاً، بحيث لا قدرة لمن عليه الحق على إسقاطه بنفسه»[1].

أقول: قد عرفت أن قبول الوارث إذا كان للمورث فكونه من الحقوق غير القابلة للانتقال غير ظاهر، إذ لا تخلف لغرض الموصي بوجه.

(٢) يعني: فلا وجه لانتقال الموصى به إلى ورثته، وانتقال الموصى به إلى الموصى له بعد وفاة الموصي وإن كان ممكناً، كانتقال الدية، إلا أن الأدلة العامة لا تفي بذلك، وتقصر عن إثباته.

(٣) رواها في الكافي عن علي بن إبراهيم، عن أبيه، عن ابن أبي نجران، عن عاصم بن حميد، عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام: «قال: قضى أمير

(١) مسالك الأفهام ٦: ١٢٩.

.....

المؤمنين عليه السلام في رجل أوصى لآخر، والموصى له غائب، فتوفي الموصى له الذي أوصى له قبل الموصي، قال عليه السلام: الوصية لوارث الذي أوصى له، قال: ومن أوصى لأحد شاهداً كان أو غائباً فتوفي الموصى له قبل الموصي فالوصية لوارث الذي أوصي له، إلا أن يرجع في وصيته قبل موته»[١].

ورواه الصدوق بإسناده عن عاصم بن حميد، وفي طريقه إبراهيم بن هاشم[٢].

ورواه الشيخ بإسناده عن علي بن إبراهيم عن أبيه كما في سند الكافي[٣]، فيكون علي بن إبراهيم واقعاً في جميع الأسانيد، وحينئذٍ فتصحيح الحديث مبني على حجية حديث إبراهيم بن هاشم، كما هو الظاهر، لأنه من الحسن، كما هو ظاهر المشهور.

ثم إنه في المسالك أشكل على الاستدلال بالصحيحة المذكورة: «بأن محمد ابن قيس الذي يروي عن الباقر عليه السلام مشترك بين الثقة والضعيف وغيرهما، فكيف تجعل روايته مستند الحكم؟! إلا أن يدّعوا جبرها بالشهرة، على ما هو المشهور بينهم في ذلك، وفيه ما فيه»[٤]، انتهى.

وسبقه إلى ذلك في المختلف، قال فيه: «فإن محمد بن قيس مقول على جماعة أحدهم ضعيف، ولعله الراوي»[٥].

---

(١) الكافي ـ الفروع ـ ٧: ١٣/ وسائل الشيعة ١٩: ٣٣٣، ب ٣٠ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ١.

(٢) من لا يحضره الفقيه ٤: ١٥٦.

(٣) الاستبصار ٤: ٦٣٤/ تهذيب الأحكام ٩: ٢٣٠.

(٤) مسالك الأفهام ٦: ١٢٨.

(٥) مختلف الشيعة ٦: ٤٠٩.

صورة موته في حياة الموصي، المؤيدة بخبر الساباطي(١)، وصحيح

لكــن الذي حققه جماعة ممــن تأخر أن محمد بن قيــس الذي يروي عنه عاصم بن حميد هو البجلي الثقة[١]، كما عن الشــيخ في الفهرست[٢]، وهو الذي يروي كتاب قضايا أمير المؤمنين عليه السلام كما عن النجاشي[٣]، فالرواية صحيحة كما في المتن.

كما أنهــا صريحة في الموت في حيــاة الموصي، وبقرينة ذكــر الغيبة تكون كالصريحة في كون الموت قبل القبول.

(١) رواه في الــكافي عن محمــد بن يحيى، عن عمران بن موســى، عن موسى بن جعفر، عن عمر بن سعيد المدائني، عن محمد بن عمر الساباطي ـ كما في بعض نسخ الوسائل المذكورة في الهامش، وفي المتن: «الباهلي»، وكذا نسخة الكافي التي تحضرني ـ قال: «سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل أوصى إلي وأمرني أن أعطي عماً له في كل سنة شيئاً، فمات العم، فكتب: اعط ورثته»[٤].

ورواه في الفقيه باسناده عن عمر بن سعيد عن محمد بن عمر الساباطي، كما في نسخة الفقيه التي تحضرني[٥].

لكن الخبر غير ظاهر في الوصية التمليكية، بل ظاهر في الوصية بالتمليك في كل سنة، وهو غير ما نحن فيه، لأن إيجاب التمليك يكون من الوصي، لا من

---

(١) هداية المحدثين: ٢٥١/ منتهى المقال ٦: ١٦٩/ جواهر الكلام ٢٨: ٢٥٩/ رسالة في الوصايا: ٤٥.

(٢) الفهرست: ١٥٧.

(٣) رجال النجاشي ٢: ١٩٨.

(٤) الكافي ـ الفروع ـ ٧: ١٦، ١٣: ٣٤٥ طبع دار الحديث/ وسائل الشيعة ١٩: ٣٣٥، ب ٣٠ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ٣.

(٥) من لا يحضره الفقيه ٤: ١٥٦.

المثنى(١).

الموصي، ومقتضى القاعدة البطلان بالموت؛ لانتفاء الموضوع، وعموم كلامهم للمقام غير ظاهر.

ولأجل ذلك يشكل العمل بالخبر في مورده، لضعفه بمحمد ابن عمر المجهول، وعدم الجابر.

(١) رواه العياشي في تفسيره عن المثنى بن عبد السلام عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن رجل أوصى له بوصية فمات قبل أن يقبضها ولم يترك عقباً، قال عليه السلام: اطلب له وارثاً أو مولى فادفعها إليه، قلت: فإن لم أعلم له ولياً؟ قال عليه السلام: اجهد أن تقدر له على ولي، فإن لم تجد وعلم الله تعالى منك الجد، فتصدق بها»[١].

ورواه في الكافي عن محمد بن يحيى، عن محمد بن أحمد، عن أيوب بن نوح، عن العباس بن عامر «قال: سألته...»[٢].

ورواه الصدوق بإسناده عن العباس بن عامر عن المثنى مثله[٣].

والمثنى غير صحيح حتى لو كان ابن عبد السلام، كما هو الظاهر بقرينة رواية العباس بن عامر عنه.

وعلى هذا فاللازم على المصنف أن يقول: والصحيح عن المثنى، كما عبر في الجواهر[٤]، اعتماداً على رواية الصدوق، أو صحيح العباس بن عامر اعتماداً على رواية الكافي.

(١) تفسير العياشي ١: ٧٧/ وسائل الشيعة ١٩: ٣٣٤، ب ٣٠ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ٢.
(٢) الكافي ـ الفروع ـ ٧: ١٣.
(٣) من لا يحضره الفقيه ٤: ١٥٦.
(٤) جواهر الكلام ٢٨: ٢٦٠

ولا يعارضها صحيحتا محمد بن مسلم ومنصور بن حازم(١)، بعد إعراض المشهور عنهما(٢) وإمكان حملهما على

وكيف كان، فالاقتصار في الخبر على ذكر عدم القبض يدل على وقوع القبول، فلا يكون مما نحن فيه.

لا أقل من عدم ظهوره في عدم القبول.

(١) أما الأولى فرواها الشيخ قدس سره بإسناده عن الحسين بن سعيد، عن حماد ابن عيسى، عن شعيب، عن أبي بصير، وعن فضالة، عن العلاء، عن محمد ابن مسلم، جميعاً عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سئل عن رجل أوصى لرجل فمات الموصى له قبل الموصي، قال: ليس بشيء»[١].

ومقتضى ذلك أن تكون الرواية المذكورة قد رواها أبو بصير ومحمد بن مسلم، واللازم عدهما صحيحتين لأبي بصير ومحمد بن مسلم، لا صحيحة واحدة.

وأما الثانية فرواها أيضاً الشيخ بإسناده عن علي بن الحسن بن فضال، عن العباس بن عامر، عن أبان بن عثمان، عن منصور بن حازم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن رجل أوصى لرجل بوصيته إن حدث به حدثا فمات الموصى له قبل الموصي، قال: ليس بشيء»[٢].

ولا يخفى أن اللازم عد الرواية الثانية من الموثق، لوجود علي بن فضال في سندها.

(٢) قد سبق أن الشهرة العظيمة على خلافهما[٣].

---

(١) تهذيب الأحكام ٩: ٢٣١/ وسائل الشيعة ١٩: ٣٣٥، ب ٣٠ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ٤.

(٢) المصادر السابقة ـ حديث: ٥.

(٣) تقدّم في ص ٢٦٧.

محامل، منها التقية، لأن المعروف بينهم عدم الصحة.

نعم يمكن دعوى انصراف الصحيحة عما إذا علم كون غرض الموصي خصوص شخص الموصى له على وجه التقييد(١)

نعم، يحتمل أن يكون الوجه في تقديم صحيحة محمد بن قيس كونها أوضح دلالة عندهم، فلا يكون الإعراض عن غيرها قدحاً منهم فيه.

وهذا هو الأظهر، فإن قوله عليه السلام: «ليس بشيء» يمكن حمله ـ جمعاً ـ على أن الموت ليس بشيء قادح في الوصية، لا أن الإيصاء ليس بشيء.

وبالجملة: التعارض في المقام من قبيل التعارض بين الظاهر والأظهر، أو بين النص والظاهر، فيتعين التصرف في الظاهر، لا رفع اليد عن الأظهر.

نعم، لو فرض تساوي الدلالة فالترجيح مع الأخيرة، لأنها أصح سنداً وأكثر عدداً، والترجيح بذلك مقدم على الترجيح بمخالفة العامة.

(١) في الرياض ادعى أن القدر المتيقن من النصوص غير هذه الصورة، فيرجع فيها إلى القواعد المقتضية للبطلان[1].

وقد تقدم عن الدروس أن الحق التفصيل بين ما إذا علم تعلق غرضه بالمورث لا غير فالبطلان، وغيره فالصحة، وأنه به يجمع بين النصوص[2].

أقول: لا ريب في أن محل الكلام صورة ما إذا أوصى إلى شخص بعينه فمات، فالشخص الخاص لا يقبل الإطلاق والتقييد؛ لتباين الأشخاص.

نعم، يقبل التحليل الارتباطي واللا ارتباطي فإن الشخص الموصى له

---

(١) رياض المسائل ١٠: ٣١٠.

(٢) تقدّم في ص ٢٦٨.

بل ربما يقال: إن محل الخلاف غير هذه الصورة(١).

لكن الانصراف ممنوع(٢).

وعلى فرضه يختص الإشكال بما إذا كان موته قبل موت الموصي، وإلا فبناءً(٣) على عدم اعتبار القبول بموت الموصي صار مالكاً(٤)، بعد فرض عدم رده فينتقل إلى ورثته.

شخص وخصوصية، فقد يكون غرض الموصي الشخص والخصوصية على نحو التقييد والارتباط، وربما لا يكون كذلك.

لكن إخراج الصورة الأولى عن نصوص المشهور، وتخصيصها بالصورة الثانية، بعيد، بل متعذر لندرة ذلك جداً.

هذا إذا كان قبول الوارث لنفسه، أما إذا كان للميت فيمكن فرض الإطلاق والتقييد، بأن يكون غرض الموصي تمليك الشخص المذكور لا بشرط الحياة تارة، وبشرط الحياة أخرى، وحينئذٍ يمكن الجمع بين النصوص بحمل النصوص الأولى على الأول والثانية على الثاني.

لكنه جمع بلا شاهد.

(١) تقدم مثل ذلك في كلام الجواهر[1].

(٢) قد عرفت أن الأخذ به لو فرض متعذر.

(٣) يعني: إذا كان موته بعد موت الموصي.

(٤) وحينئذٍ يحصل غرض الموصي.

---

(١) تقدّم في ص ٢٦٧.

بقي هنا أمور:

أحدها: هل الحكم يشمل ورثة الوارث؟ كما إذا مات الموصى له قبل القبول ومات وارثه أيضا قبل القبول، فهل الوصية لوارث الوارث أو لا؟ وجوه:

الشـــمول(١)، وعدمه ـ لكون الحكم على خلاف القاعدة ـ والابتناء على كون مدرك الحكم انتقال حق القبول فتشمل، وكونه الأخبار فلا.

الثاني: إذا قبل بعض الورثة ورد بعضهم فهل تبطل(٢)، أو تصح ويرث الراد أيضاً مقدار حصته(٣)، أو تصح بمقدار حصة القابل فقط(٤)،

---

(١) هو الذي يقتضيه ظاهر النصوص، بناءً على أنها دالة على أنها موروثة للوارث؛ لأن التفكيك بـــين إرث وارث الموصى له وإرث وارثه بعيد عن فهم العرف.

نعم، لو كان مفاد النصوص لـــزوم الإعطاء للوارث تعبداً، لا من باب الإرث، فالتعدي إلى وارث الوارث لا قرينة عليه.

وعلى هذا فهذه الوجوه مبنية على الوجهين الآتيين في الأمر الثالث.

(٢) لعدم حصول القبول المطابق للإيجاب.

(٣) للاجتزاء في الصحة بمجرد القبول في الجملة.

(٤) أخذاً بمقتضى كل من القبول والرد.

أو تصح وتمامه للقابـــل(١)، أو للتفصيل(٢) بين كون موته قبل موت الموصي فتبطل(٣) أو بعده فتصح بالنســـبة إلى مقدار حصة القابل(٤) ؟ وجوه(٥).

---

(١) للاجتزاء بالصحة بمجـــرد القبول وكون الإرث تابعاً له، فلا يرث إلا القابل.

(٢) عملاً بالقواعد.

(٣) لأن الموت مانع من ملكيته بعد وفاة الموصي.

(٤) وتبطل بالنسبة إلى غير القابل، لعدم القبول.

(٥) أقربها البطلان، بناءً على اعتبار القبول جزءاً، لعدم حصول القبول المطابق للإيجاب.

أما بناءً على كونه شرطاً فالأقرب الصحة على النحو الثاني من وجوهها.

لا الأول منها؛ لظهور كون الرد مانعاً من إرث الموصى به.

ولا الثالث، لعدم استحقاق القابل أكثر من حصته.

وأما التفصيـــل فقد عرفت أنه مبني على إهمال النصوص في المقام، لعدم شـــمولها له، والرجوع إلى القواعد المقتضية للبطلان في صورة موت الموصى له قبل الموصي ـ كما عرفت ـ وللصحة إذا مات بعد موت الموصي لانتقال المال إلى الورثة بلا حاجة إلى القبول.

نعم، الرد مانع عن إرث الراد إجماعاً ظاهراً.

لكن إهمال النصوص بدعوى عدم شمولها للمقام، غير ظاهر.

فالأقـــوى إذاً هو الصحة على الوجه الثاني مـــن وجوهها، لما عرفت من

الثالث: هل ينتقل الموصى به بقبول الوارث إلى الميت ثم إليه، أو إليه ابتداء من الموصي؟ وجهان، أوجههما الثاني(١)، وربما

عدم الدليل على اعتبار القبول، والرد وإن كان مانعاً إجماعاً، لكنه يختص بحصة الراد فقط.

ويظهر من القواعد وجامع المقاصد: المفروغية عن الصحة على النحو المذكور[١].

(١) على ما جزم في الشرائع وغيرها[٢].

ويظهر من العلامة في صدر كلامه، قال: «ولو مات قبل القبول قام وارثه مقامه في قبول الوصية، ولا يدخل في ملك الميت»[٣]؛ لعدم قبول الميت للملك، لأنه بمنزلة المعدوم، والملكية تستدعي نحواً خاصاً من التابعية والمتبوعية، والمعدوم لا يقبل المتبوعية الخاصة، بل هو أولى من الجماد والحيوان في عدم قبول المالكية والمتبوعية.

فإذا قلنا: بأن ملك الجهات ليس على الحقيقة، فالوقف على المساجد، أو الثغور، أو المصالح الأخرى لا يستدعي ملك النماء للمسجد، أو الثغر، أو نحوهما من المصالح، وإنما يقتضي اختصاص النماء بها؛ لأن المتبوعية الناشئة عن نحو من الاستيلاء والجدة ـ التي تصحح اعتبار المالكية ـ لا تكون للمساجد ولا للثغور.

وكذلك الحيوان لا يقبل مثل هذه المتبوعية، فاللام في قولنا: (السرج

---

(١) قواعد الأحكام٢: ٤٤٤/ جامع المقاصد ١٠: ١٨.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ١٩٠/ تحرير الأحكام ٣: ٣٣٣.

(٣) قواعد الأحكام٢: ٤٤٤.

.....

للدابة) ليست للملك مهما أراد مالكها ذلك، لعدم أهلية الدابة لذلك، فالميت أولى من الحيوان والجماد في ذلك؛ لأنه معدم لا يقوى على هذه المالكية، بل هو بعيد عنها جداً.

ولا بد حينئذٍ من البناء في المقام على انتقال المال من الموصي إلى ورثة الموصى له.

ومجرد كون الميت ينتفع بالمال ـ كما ثبت ذلك في الشرع المقدس ـ لا يقتضي أنه له قابلية المالكية؛ لأنه أعم، فإن الحيوان ينتفع بالعلف، ولا يقوى على المالكية.

وبالجملة: المالكية إضافة خاصة لا تقوم إلا بحياة خاصة، فالميت مهما كان له من أهلية التنعم والانتفاع وخلافهما، لا يقوى على المالكية.

ولعل النفوس المجردة ـ مثل الجن والمَلَك ـ كذلك، مهما كان لها من أعمال جبارة عن شعور خاص، فإن العرف لا يستطيع الحكم عليها بالمالكية.

فإن قلت: إذا لم تدخل الوصية في ملك الموصى له، وكان الانتقال من الموصي إلى الورثة بلا واسطة الموصى له تعين أن تكون القسمة بين الورثة بالسوية لا قسمة الميراث، وهو خلاف ظاهر النص والفتوى.

قلت: إن تم ما ذكره المشهور من انتقال حق القبول إلى الورثة في المقام كان انقسام الحق انقسام ميراث، ويكون بتبع موضوع الحق؛ لأن الحق لا يقبل الانقسام إلا بلحاظ موضوعه، كما في سائر موارد إرث الحق، مثل حق الشفعة، وحق الخيار، وحق الرهانة، وغيرها، فإن انقسام الحق فيها إنما يكون بلحاظ انقسام موضوعه.

يبنى على كون القبول كاشفاً أو ناقلاً(١) فعلى الثاني: الثاني، وعلى

وإن لم يتم ما ذكر المشـــهور تعين أن يكون ملـــك الورثة في المقام بحكم الميراث من هذه الجهة، لا أنه ميراث حقيقي.

وكذلك الحكم في دية المقتول، فإنها بحكم الملك للميت توفى منها ديونه، وتخرج منها وصاياه كما في النص[1]، لا أنها ملك له حقيقة، كيف والدية عوض الحياة، والحياة ليست مملوكة للحي، فكيف يملك عوضها؟!

وكذلك ثلث الميت إذا كان قد أوصى بصرفه على جهات مخصوصة، فإنه باق على حكم ماله، لا أنه ماله بعد وفاته.

نعم، يبقى الإشكال فيما لو رمى صيداً فمات قبل الإصابة، فإن الصيد إذا لم يملكه الميت لم ينتقل إلى ورثته، وحينئذٍ يبقى على إباحته الأصلية.

وفيه: أنه يملكه الوراث لا الميـــت؛ لأن الصيد من آثار الرمي، والرمي كان للميت، فيرثه وارثه، فالإرث يكون للسبب، لا للمسبب.

وكذا الحكم إذا نصب شـــبكة فمات، فدخل فيهـــا الصيد، فإن النصب موروث للوارث فيملك ما هو من آثاره، وهو الصيد.

والمتحصـــل مما ذكرنا: أن الميت لما امتنع أن يكون مالكاً على الحقيقة تعين أن يكون المراد مـــن النص في المقام ـ المتضمّن لزوم الإعطاء إلى الورثة، الظاهر في كونه على نحو الميراث، أنه على نحو الميراث الحكمي من حيث القســـمة، لا الميراث الحقيقي.

(١) يظهر ذلك البنـــاء من جامع المقاصد[2]، فإنه ذكر أن إطلاق مصنفه

(١) انظر: وسائل الشيعة ١٨: ٣٦٤، ب ٢٤ ـ القرض والدين/ ١٩: ٢٨٥ ـ ب ١٤ ـ الوصايا.
(٢) جامع المقاصد ١٠: ١٦.

الأول: الأول.

وفيــه: أنه على الثاني أيضاً يمكن أن يقال بانتقاله إلى الميت آناً ما(١) ثم إلى وارثه.

بل على الأول يمكن أن يقال بكشــف قبوله عن الانتقال إليه من حين موت الموصي، لأنه كأنه هــو القابل(٢)، فيكون منتقلا إليه من الأول.

«عدم دخولها في ملك الميت (يعني: في عبارته الســابقة)، ولو قَبِل الوارث، لا يســتقيم؛ لأنه إن قبل بعد الموت وقلنا أن القبول كاشف ـ كما سيأتي اختياره في كلام المصنف ـ دخلت في ملك الميت».

وما ذكره منسوب إلى الشــيخ، والعلامة، والشهيدين[١]، ونسب أيضاً إلى الأكثر[٢].

(١) قد عرفــت أن بناء الجماعة على عدم قابليــة الميت للمالكية، فكيف ينتقل إليه الملك آناً ما، فإن الآن الواحد كالآنات المتعددة.

(٢) المناسب أن يقول: لأنه هو القابل، إذ المفروض أن القبول صدر من الوارث، فهو قابل حقيقة، لا أنه مثل القابل.

وهذا الاحتمال حكي عن السيد في المناهل الجزم به[٣].

لكن استشــكل فيه في الجواهر: بأنه كيف يكون قبول الوارث كاشــفاً

---

(١) المبســوط ٤: ٣٢/ قواعد الأحكام ٢: ٤٤٤/ تذكرة الفقهــاء ٢١: ٦٠/ الدروس الشرعيّة ٢: ٢٩٧/ الروضة البهيّة ٥: ١٨.

(٢) رسالة في الوصايا: ٤٨

(٣) عنه في المصدر السابق.

الرابــع: هل المدار على الوارث حين موت الموصى له إذا كان قبل موت الموصي، أو الوارث حــين موت الموصي، أو البناء على كون القبول من الوارث موجباً للانتقال إلى الميت ثم إليه، أو كونه

عــن ملكه للمال حين موت الموصي والموصي له موجود؟! فلا بد من البناء على النقل[1].

ويندفع: بأنــه لا مانع من انتقال الموصى به إلى وارثه وهو موجود، لعدم الأثر لمثل هذا الوجود بعد أن لم يكن منه قبول.

اللهم إلا أن يقال: الــوارث وإن كان هو القابل، لكن قبوله بعد أن كان مطابقاً لإيجاب الموصي تعين أن يكون أثره ملك الموصى له، لا ملك وارثه، فإذا بني على تمامية دليل الكشف، تعين أن يكون المنكشف ملك المورث، لأنه مفاد إيجاب الوصية، لا ملك الوارث.

وبالجملــة: إذا دل الدليل عــلى اعتبار القبول من الــوارث، فالمراد من القبــول إذا كان قبول الإيجاب تعين البناء على ملك المورث، لأنه مفاد الإيجاب لا ملك الوارث، وإذا كان قبول الملك لنفســه ـ وإن كان مخالفاً للإيجاب ـ تعين البناء على ملك الوارث.

لكن التحقيق ـ بناءً على اعتبار القبول ـ هو الأول.

ثم إن هذا الكلام مبني على اعتبار القبول من الوارث، أما إذا كان المعتبر عدم الرد، تعين التفصيل بين موت المــوصى له في حياة الموصي وبين موته بعد وفاته، فعلى الأول ينتقل المال إلى الوارث بلا واســطته، بناءً على ما عرفت من امتناع تملك الميت، وعلى الثاني ينتقل المال إلى الموصى له ثم إلى وارثه.

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٦٨.

موجباً للانتقال إليه أولاً من المـوصي، فعل الأول: الأول، وعلى الثاني: الثاني؟ وجوه(١).

الخامـس: إذا أوصى له بأرض فمات قبـل القبول فهل ترث زوجته منها أو لا؟ وجهان مبنيان على الوجهين في المسألة المتقدمة، فعـلى الانتقال إلى الميت ثم إلى الوارث لا ترث، وعلى الانتقال إليه أولاً لا مانع من الانتقال إليها، لأن المفروض أنها لم تنتقل إليه إرثاً من الزوج بل وصية من الموصي(٢).

كما أنه يبنى على الوجهين إخراج الديون والوصايا من الموصى

---

(١) أقربها الأول، فإنه الظاهر من النصوص، والحمل على الوارث حين موت الموصي تقييد يحتاج إلى قرينة، حتى إن قلنا بأن المال ينتقل من الموصي إلى الوارث بلا واسطة المورث.

وربـما احتمل بعضهم ذلـك، بناءً عـلى صحة القبول منهـم في حياة المـوصي[1]، وإلا فالمراد الورثة حال موت الموصي؛ لأن عدم صحة القبول تمنع من التأهل للقبول، فلا يستحق.

وفيه: أن الإطلاق مانع من الأخذ بالتعليل المذكور.

(٢) لكن الدليل دل على كونها على نحو الإرث، ولذا يجب أن تقسم على نحو قسـمة الميراث، فإذا انحصر الوارث في زوجتـه وبنته كان للزوجة الثمن والباقي للبنت، ولا يقسم بالسوية، فتحرم الزوجة مما زاد على النصف، كذلك تحرم من الأصل في الفرض.

---

(١) رسالة في الوصايا: ٤٧.

به بعد قبول الوارث وعدمه(١).

أما إذا كانت بما يكون من الحبوة ففي اختصاص الولد الأكبر به بناءً على الانتقال إلى الميت أولا فمشكل، لانصراف الأدلة عن مثل هذا(٢).

---

(١) ذكر ذلك في القواعد وغيرها[1].

ويشكل أيضاً: لما عرفت من أنه على الوجه الثاني يكون التملك على نحو التملك في الميراث، فكما تقدم الديون والوصايا في الميراث تقدّم في المقام أيضاً.

اللهم إلا أن يقال: إن ذلك خلاف صريح النص: إنها لورثة الموصى له.

وبذلك يفترق المقام عما قبله، بأن ما قبله من قبيل تقييد إطلاق النص بالانصراف، وهنا من قبيل رفع اليد عن الظاهر؛ لأنه قد يؤدي إلى حرمان جميع الورثة من ذلك، فلا يجوز ارتكابه.

اللهم إلا أن يقال: إن الحرمان على تقديره يكون في بعض الفروض فلا يخرج عن كونه مخالفاً، لإطلاق الدليل.

ومن هنا يتعين عدم الفرق بين هذه المسألة وما سبق.

فإذاً الأقوى أنه لا فرق بين الوجهين في لزوم البناء على التسهيم في الميراث، وعلى حرمان الزوجة من الأرض، وعلى تقديم الدين والوصية.

(٢) لا يظهر الفرق بين المقام وما سبق، وقد عرفت ما هو الأظهر.

نعم، يشكل الفرض نفسه باعتبار أن الوصية بما يكون من الحبوة لا توجب صدق الحبوة؛ لاختصاصها بما يستعمله الميت على نحو الإعداد له، فلا

---

(١) قواعد الأحكام٢: ٤٤٤.

السادس: إذا كان الموصى به ممن ينعتق على الموصى له(١)، فإن قلنا بالانتقال إليه أولا بعد قبول الوارث، فإن قلنا به كشفا وكان موته بعد موت الموصي انعتق عليه(٢)، وشارك الوارث ممن في طبقته، ويقـــدم عليهم مع تقدم طبقته فالوارث يقوم مقامه في القبول(٣)،

يشمل المملوك غير المعد للاستعمال، فضلاً عن غير المملوك.

(١) قال في الشرايع: «فرع: لو أوصى بجارية وحملها لزوجها وهي حامل منه، فمات قبل القبـــول، كان القبول للوارث، فإذا قبل ملك الوارث الولد إن كان ممـــن يصح له تملكـــه، ولا ينعتق على الموصى له لأنـــه لا يملك بعد الوفاة ولا يرث أباه، لأنـــه رق، إلا أن يكون ممن ينعتق على الوارث ويكونوا جماعة، فيشاركهم، ويرث بعتقه قبل القسمة»[١].

وفي القواعـــد: «ولو أوصى له بأبيه فمات، فقبـــل ابنه فعلى الأول (يعني القول بأن القبول كاشف) تثبت حريته من حين الموت، فيرث السدس»[٢].

والمصنف ﷺ حرر المســـألة بصورة عامة وهي الايصـــاء بمن ينعتق على الموصى له فمات قبل القبول.

(٢) لأنـــه لا يملكه في حياته، فينعتق عليه، فـــإذا مات مات عن وارث حـــر ـ أباً أو ولداً أو غيرهما ـ كما مات عن غيره من الورثة، فإن كان في طبقتهم شاركهم، وإن كان مقدما عليهم ـ كما إذا كان الموصى به أبا أو ولدا للموصى له وكان غيره أخا له ـ اختص هو بالميراث دونهم.

(٣) لانحصار الوارث به قبل القبول، كما أنه بعد القبول ينحصر الوارث

---

(١) شرائع الإسلام ٢: ١٨٩.

(٢) قواعد الأحكام٢: ٤٤٧.

.....

بغيره، لأنه مقدم عليه في الطبقة.

لكن ذكر الشيخ في المبسوط: أنه ينعتق لكن لا يرث شيئاً من مال الموصى لـــه، لأن صحة الوصية تتوقف على قبول جميع الورثـــة إذ لو أراد بعض الورثة أن يقبل جميع ما أوصي بـــه لمورثه لم يكن له ذلك، فإذا جعلنا هذا الولد وارثا لم تصح الوصية إلا بقبوله، والقبـــول منه لا يصح قبل حريته، فكأن ذلك يؤدي إلى ابطال حريته وإبطال الوصية، فأبطلنا الإرث حتى تصح الحرية، انتهى[1].

وقد أشار العلامة في القواعد إلى الإشكال المذكور، والجواب عنه بقوله: «ولا دور باعتبار أن توريثه يمنع كون القابل وراثاً، فيبطل قبوله، فيؤدي توريثه إلى عدمه؛ لأنا نعتبر من هو وارث حال القبول لولاه»[2].

وحاصلـــه: أن المعتبر من القبـــول القبول الصادر ممن هـــو وارث لولا القبول، أما من هو وارث بالقبول فلا يعتبر قبوله، إما لأن المســـتفاد من الأدلة اعتبار قبول من كان وارثاً حال القبول.

وفيه: أنـــه غير ظاهر فإنه لو فرض تجدد وجـــود وارث بعد القبول كان المعتبر قبوله كغيره.

وإما لأنه لـــو اعتبر قبوله كان موجباً لبطلان قبول غيره، وإذا بطل قبول غيره بطـــل إرثه، وإذا بطل إرثه بطل قبوله؛ لأن القبول إنما يصح من الوارث، فلا بد أن يكون القابل وراثاً لولا القبول، ولا يجوز أن يكون وارثاً بالقبول.

وكأن مرجع الجـــواب إلى المانع العقلي، وهو أنه يلـــزم من صحة قبوله

(١) المبسوط ٤: ٣٢.

(٢) قواعد الأحكام٢: ٤٤٧.

ثم يسقط عن الوارثية، لوجود من هو مقدم عليه.

عدمه فيمتنع.

ويمكن تقرير ذلك بالنسبة إلى قبول غيره من الورثة، فإنه إذا صح منه القبول تحرر الموصى به، وإذا تحرر كان وارثاً، وإذا كان وارثاً كان مستحقاً للقبول، ويبطل قبول غيره.

ويمكن تقريره بالنسبة إلى الحرية أيضاً، فإنه إذا صار حراً صار وارثاً، وإذا صار وارثاً صار مستحقاً للقبول، وإذا استحق القبول بطل قبول غيره، وإذا بطل غيره بطلت حريته.

وبالجملة: توجد سلسلة أمور مترتبة..

وهي: قبول الوارث، وانتقال الموصى به إلى الموصى له، وحرية الموصى به، وإرثه، واستحقاقه للقبول، وكل واحد منها يلزم من وجوده عدمه.

فالشيخ﵀ قرّره في الإرث، وحكم بامتناعه، والعلامة﵀ أجابه بتقريره في استحقاق الموصى به للقبول، وحكم بامتناعه.

وقد ذكرنا أنه يمكن تقريره في صحة قبول الورثة، وفي انتقال الموصى به، وفي حرية الموصى به المترتبة عليه، فيحكم بامتناع حريته، وبامتناع انتقاله، وبامتناع صحة قبول الورثة.

وبالجملة إذا كان في سلسلة المترتبات ما يلزم من وجوده عدمه فقد لزم من كل منها ذلك، ولا يختص بواحد منها بعينه، لأن استحالة المعلول تستدعي استحالة العلة وبالعكس، كما أن استحالة الملازم تستدعي استحالة ملازمه، وفي المقام إذا استحال واحد من السلسلة استحال الباقي، للزوم الحاصل بينها.

نعم، هذه اللزومات إذا كانت عقلية صح ما ذكرنا وبطل الجميع؛ لعدم

وإن كان موتــه قبل موت المــوصي، أو قلنا بالنقل وأنه حين قبول الوارث ينتقل إليه آناً مــا، فينعتق لكن لا يرث(١)، إلا إذا كان انعتاقه قبل قسمة الورثة، وذلك لأنه ـ على هذا التقدير ـ انعتق بعد سبق سائر الورثة بالإرث(٢).

نعم لــو انعتق قبل القســمة في صــورة تعــدد الورثة(٣)

المرجح، أمــا إذا كانت شرعية يبطل الأخير منها ويصــح ما قبله، فإن الأخير معلــوم البطلان إمــا من باب التخصيــص، أو من بــاب التخصص، وغيره مشكوك البطلان يرجع فيه إلى عموم دليله من دون معارض.

وحينئذٍ يتعين البناء عــلى صحة قبول الورثة، وصحة انتقال الموصى به، وترتب حرمة الموصى به عليه، وترتب وارثيته من الموصى له، وأنه لا يصح منه قبول الوصية، كما ذكر المشهور.

(١) لأن الإرث مشروط بالحرية حال حياة الموروث، والمفروض أنه في حال حياة الموصى له لم يكن حراً، أمــا في صورة موت الموصى له في حال حياة الموصي فلأنه في حــال حياة الموصى له كان ملكاً للمــوصي، لم ينتقل منه، فلا حرية له، وأما في صورة موته بعــد وفاة الموصى له، فلأنه بناءً على النقل يكون الانتقال إلى الموصى لــه بعد وفاته حال القبول، فتكون حريته حينئذٍ لا في حياة الموصى له، فلا يكون وارثاً في الصورتين؛ لانتفاء شرط الإرث.

(٢) لأن إرثهــم مقارن لموت المــوصى له، وهو متقدم عــلى حريته في الصورتين، كما عرفت.

(٣) هذا من الأحكام الثابتة للوارث إذا كان ممنوعاً من الإرث من جهة الرقية حال موت الموروث، فإنه إذا تحرر قبل قســمة الميراث بين الورثة يرث،

شـــاركهم(١) وإن قلنـــا بالانتقال إلى الوارث مـــن الموصي لا من الموصى له(٢) فلا ينعتق عليه(٣)، لعدم ملكه، بل يكون للورثة، إلا إذا كان ممن ينعتق عليهم أو عـــلى بعضهم(٤) فحينئذٍ ينعتق، ولكن لا يرث إلا إذا كان ذلك مع تعدد الورثة وقبل قسمتهم.

كما إذا كان حراً حال حياة الموروث.

أمـــا إذا كان الوارث واحداً فإنه لا مجال لفرض القســـمة واللاقســـمة، فالتحرر بعد موت الموروث لا أثر له في الإرث، لسبق الوارث غيره بالميراث.

(١) إذا كان في طبقتهم، وإن كان مقدماً عليهم في الطبقة تفرد بالميراث، كما تقدم في الصورة السابقة.

(٢) هذا هو وجه الثاني من الوجهين السابقين في الأمر الثالث.

(٣) يعني على الموصى له.

وقد عرفت فيما ســـبق أن ظاهر الأدلـــة أن انتقالـــه إلى الورثة على نحو المـــيراث، فكأنه انتقل إلى الموصى له ثم إلى ورثته، وحينئذٍ لا فرق بين الوجهين في ذلك.

(٤) قـــد تحقق في محله أن الرجـــل لا يملك عموديه، آبـــاءه، وأمهاته، وأولاده ذكوراً وإناثاً، ولا يملك محارمه من الأخت والعمة والخالة وبنت الأخ والأخت، وأن المرأة لا تملك عموديها وتملك محارمها.

فإذا كان الموصى به ابناً للميت، وكان الوارث أولاداً له فهو لا ينعتق على الورثة، ولو ملكه الميت انعتق عليه.

وإذا كان الموصي به بنتاً للميت، وكان الورثة أبناءه، فهو ينعتق على الميت

السابع: لا فرق في قيام الوارث مقام الموصى له بين التمليكية والعهدية(١).

(مسألة ٨): اشتراط القبول على القول به مختص بالتمليكية ـ كما عرفت ـ فلا يعتبر في العهدية(٢)، ويختص بما إذا كان لشخص معين أو أشخاص معينين، وأما إذا كان للنوع أو للجهات

وعلى ورثته، وإذا كان الورثة أولاده ذكوراً وإناثاً فهو ينعتق على الذكور ولا ينعتق على الإناث منهم.

(١) بأن يوصي إلى وصيه أن يعطي زيداً ـ مثلاً ـ شيئاً، فيموت زيد قبل القبول، كما تضمن ذلك خبر الساباطي المتقدم[1].

لكن العمل به غير ظاهر ـ كما عرفت ـ لضعف الخبر، وعدم الجابر له من عمل الأصحاب، أو غيره، لاختصاص كلماتهم بالوصية التمليكية التي يكون الموت فيها قبل القبول مع تحقق إيجاب التمليك، فلا يشمل الوصية العهدية بالتمليك، التي يكون الموت فيها قبل إيجاب التمليك وقبوله.

(٢) يعني: لا يعتبر قبول الموصي إليه.

فيجب العمل بالإيصاء وإن لم يحصل القبول من الموصى إليه أو غيره.

نعم، للموصى إليه الردّ، بشرط كونه في حياة الموصي واعلامه بذلك.

ويحتمل أن يكون المراد قبول الموصى له إذا كانت الوصية عهدية بالتمليك ـ كما تقدم في الأمر السابع ـ فإنه يجب العمل بالوصية، وإن لم يتحقق القبول من الموصى له، فإذا أوصى بأن يعطى زيد مالاً وجب الإعطاء وإن لم يقبل زيد.

---

(١) في ص ٢٧٦.

ـ كالوصيـــة للفقراء والعلماء أو للمســـاجد ـ فلا يعتبر قبولهم، أو قبول الحاكم فيما للجهات(١)، وإن احتمل ذلك أو قيل.

لكنه كما ترى، فإنه لا يصح الإعطاء الموصى به إلا بالقبول إجماعاً، كسائر الهبات.

(١) قـــال في القواعد: «ولو كانت الوصية لغـــير معين كفى في التمليك الإيجاب والموت، ولا يتوقف على القبول، كمن أوصى للفقراء، وكذا لو أوصى للمصالح، كعمارة المساجد»[١].

وفي المســـالك: «وإطلاق عبـــارة الإيجاب والقبول فيـــه (يعني: في قول ماتنه في الشرائع: ويفتقر إلى إيجاب وقبول) يشـــمل الوصية لمعين كزيد، وغيره كالفقراء، فيقبل لهم الحاكم.

والأصـــح في الثاني عدم اشـــتراط القبول، لتعذره في المســـتحق إن أريد مـــن الجميع، ومن البعـــض ترجيح من غير مرجح، مع أن الوصية ليســـت له بخصوصه، وقد تقدم مثله في الوقف»[٢]، ونحوه ما في جامع المقاصد[٣].

وفي الحدائق: «والمفهوم من كلام أكثر الأصحاب أن الوصية عقد يفتقر إلى الإيجـــاب والقبول من الموصى إليه إن كان معيناً، وأما غيره ـ كالفقراء مثلاً ـ فيقبل الحاكم الشرعي أو من ينصبه.

والظاهر في الثاني ـ كما استظهره جمع من المتأخرين، منهم شيخنا الشهيد الثاني في المسالك ـ عدم التوقف على القبول، وقد تقدم مثله في الوقف»[٤].

(١) قواعد الأحكام٢: ٤٤٥.

(٢) مسالك الأفهام ٦: ١١٦.

(٣) جامع المقاصد ١٠: ٢٣.

(٤) الحدائق الناضرة ٢٢: ٣٨٤.

ودعـــوى: أن الوصية لها ليســـت مـــن التمليكيـــة، بل هي عهدية(١)، وإلا فلا يصح تمليك النوع أو الجهات، كما ترى(٢).

وقد عرفت سابقاً قوة عدم اعتبار القبول مطلقاً، وإنما يكون الـــرد مانعا، وهو أيضاً لا يجري في مثـــل المذكورات فلا تبطل برد بعض الفقراء مثلاً، بل إذا انحصر النوع في ذلك الوقت في شخص فرد لا تبطل.

---

(١) هذه الدعوى ادعاها في الجواهر، وتخلص بها عن الإشكال المتوجه على الجماعة[1]، فيكون إطلاق كلامهم أنه يعتبر القبول في الوصية التمليكية في محله، من دون أن يلزم محذور.

(٢) **أولاً**: مـــن جهة أن المعـــروف بينهم أن الوصيـــة المذكورة من قبيل الوصيـــة التمليكية، ولذلك عللوا عدم الاحتيـــاج إلى القبول بما ذكر، لا بأنها وصية عهدية.

كيـــف؟! والمعروف بينهم أيضاً أن اللام في قولـــه تعالى: (**إنما الصدقات للفقراء والمساكين...**)[2] للملك.

وثانيـــاً: من جهة أن الوصيـــة العهدية تختص بالإيصـــاء، والوصية هنا ليســـت كذلك، بل إن بنينا على امتناع ملك العناوين والجهات تعين أن تكون الوصية المذكورة قسماً ثالثاً، لا تمليكية ولا عهدية، بل هي تخصيصية تفيد إنشاء التخصيص بالعنوان والجهة.

فإن كان المراد من الوصية التمليكية ما يعم ذلك جاء الإشكال السابق،

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٤٦.

(٢) سورة التوبة: ٦٠.

(مسألة ٩): الأقوى في تحقق الوصية كفاية كل ما دل عليها من الألفاظ(١)، ولا يعتبر فيه لفظ خاص، بل يكفي كل فعل

وإن كان المراد ما يقابل ذلك، كان اللازم تقسيم الوصية إلى ثلاثة أقسام: تمليكية وعهدية، وتخصيصية، لا تقسيمها إلى القسمين الأولين فقط.

والتحقيق: ما ذكر في الجواهر من امتناع تمليك النوع والجهات، لأن الملكية تستوجب نوعاً من التابعية والمتبوعية، وذلك لا يتحقق في النوع ولا في الجهة؛ لأن المتبوعية لا يصح اعتبارها إلا مع الهيمنة للمتبوع على التابع، والنوع والجهة لا تصلح لذلك.

كما أن التحقيق: أن الوصية بمال للفقراء أو المسجد ليست من قبيل الوصية العهدية، بل هي من سنخ الوصية التمليكية، لكن لا تمليك فيها، بل اختصاص وتخصيص.

وعلى هذا، فإن كان الوجه في اعتبار القبول في الوصية التمليكية هو الإجماع على أنها من العقود، فهو غير شامل لما نحن فيه.

وإن كان هو أصالة عدم الانتقال بدون القبول، فهو مشترك بينها وبين ما نحن فيه.

وإن كان قاعدة السلطنة على النفس الجارية في حق الموصى له فهو غير آتٍ هنا، إذ التخصيصية ليس فيها تصرف في المخصص له، وإنما هو تصرف في المال فقط، فإذا ملكت زيدا شيئا فقد جعلته مالكا ومهيمنا، وإذا خصصت مالك به فلم تكن تصرفت في زيد، وإنما تصرف في مالك.

(١) قال في الشرائع: «فالإيجاب كل لفظ دل على ذلك القصد»[1]،

(١) شرائع الإسلام ٢: ٤٦٨.

دال عليها(١)، حتى الإشارة والكتابة ـ ولو في حال الاختيار ـ إذا كانت صريحة في الدلالة، بـل أو ظاهرة، فإن ظاهر الأفعال معتبر كظاهر الأقوال.

ونحوه كلام غيره[١].

ويظهر مـن المتن وجود قول بأنه يعتبر فيها لفـظ خاص، ولم أقف على ذلك فيما يحضرني.

نعم، في الجواهر: «ينبغي أن يكون اسـتعماله اللفظ في ذلك جارياً مجرى الاستعمال المتعارف، ولا يكفي إرادته ذلك من لفظ غير صالح لإرادته حقيقة ولا مجازاً»[٢].

ويشكل: بأنه بعد ظهور المراد لا مجال للتوقف في الصحة، عملاً بإطلاق الأدلة.

(١) كما عن التذكرة احتماله[٣]، وعن المناهل والرياض: الجزم به[٤]، وفي الجواهر: «لعله الظاهر من النافع»[٥].

لكن المشـهور العدم، بـل في الجواهر: أنه ظاهـر الأصحاب وصريح بعضهم.

وعن السرائر: نفي الخلاف فيه[٦].

---

(١) تحرير الأحكام ٣: ٣٣٠/ قواعد الأحكام ٢: ٤٤٣.

(٢) جواهر الكلام ٢٨: ٢٤٣.

(٣) تذكرة الفقهاء ٢١: ١٢.

(٤) رياض المسائل ١٠: ٢٦٤/ وعن المناهل في رسالة في الوصايا: ٢٨.

(٥) جواهر الكلام ٢٨: ٢٤٨/ المختصر النافع: ١٦٣.

(٦) السرائر الحاوي ٢: ١٧٦.

فما يظهر من جماعة(١) اختصاص كفاية الإشـــارة والكتابة

وفي رسالة شيخنا الأعظم ظهور عدم الخلاف فيه[١].

وفي الشرائع: «فالإيجاب كل لفظ دل على ذلك القصد»[٢]، ونحوه ما في القواعد[٣]، ويظهر من شروحهما المفروغية عنه[٤].

وكأنه لأنه مقتضى كونها عقداً، لعدم تحقق العقد بالفعل.

وفي الجواهر ـ بعد أن اختار الجواز ـ قـــال: «إلا أنه ليس عقداً لها (يعني للوصية) فهو شبه المعاطاة في العقود اللازمة، التي تندرج في الاسم، ولا يجري عليها حكم العقد»[٥]، يعني: يصدق أنه وصية، ولا يصدق عقد الوصية.

وفيه: أن ذلك ينافي ما ذكروه من أنها عقد، فإذا كان إنشاؤها بالفعل يندرج في الاسم وجب كونها عقداً حينئذٍ، وإلا لم تكن الوصية عقداً على وجه الكلية.

فإذاً التحقيق: أن مقتضى إطلاق الأدلة الصحة إذا كان الإنشـــاء بالفعل كالقول.

وما في جامع المقاصد من أنه مع إمكان النطق لا تكفي الإشارة، لانتفاء دليل الصحـــة[٦]، كما ترى! إذ التحقيق حصول إنشـــاء المعنى العقدي بالفعل كالقول.

(١) قد عرفت نســـبته إلى المشـــهور، وظاهر الأصحاب، وظهور عدم

---

(١) رسالة في الوصايا: ٢٩.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ١٨٩.

(٣) قواعد الأحكام٢: ٤٤٣.

(٤) جامع المقاصد ١٠: ٨/ مسالك الأفهام ٦: ١١٦.

(٥) جواهر الكلام ٢٨: ٢٤٤.

(٦) جامع المقاصد ١٠: ٢٠.

بحال الضرورة، لا وجه له، بل يكفي وجود مكتوب منه(١) بخطه ومهره إذا علم كونه إنما كتبه بعنوان الوصية.

ويمكن أن يستدل عليه بقوله عليه السلام: «لا ينبغي لامرئ مسلم أن يبيت ليلة إلا ووصيته تحت رأسه»(٢).

بل يدل عليه ما رواه الصدوق عن إبراهيم بن محمد الهمداني(٣) قال: «كتبت إليه: كتب رجل كتاباً بخطه، ولم يقل لورثته هذه وصيتي ولم يقل إني قد أوصيت، إلا أنه كتب كتاباً

الخلاف، ونفي الخلاف، وعن ظاهر الغنية: الإجماع عليه[1].

(١) كما يقتضيه الإطلاق.

ولا مقتضي للتقييد بما إذا كانت الكتابة مشاهدة حال حدوثها.

(٢) رواه المفيد في المقنعة مرسلاً، وكذا الشيخ في المصباح[2].

وإرساله مانع عن العمل به، ولا سيما مع مخالفة المشهور.

مع إشكال دلالته؛ لعدم كونه في مقام حجية الكتابة، فمن الجائز أن الاعتماد يكون على قوله: إن هذه وصيتي فاعملوا بها، كما يشير إلى ذلك الخبر الآتي.

(٣) ورواه الشيخ بإسناده عن محمد بن أحمد بن يحيى عن عمر بن علي عن إبراهيم بن محمد الهمداني[3]، وظاهره التفصيل بين الولد وغيرهم من الورثة، ولم يعرف قائل بذلك.

---

(١) غنية النزوع: ٣٠٦.

(٢) المقنعة: ٦٦٦/ مصباح المتهجد ١: ١٥/ وسائل الشيعة ١٩: ٢٥٨، ب ١ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ٥، ٧.

(٣) تهذيب الأحكام ٩: ٢٤٢/ المصدر السابق ١٩: ٣٧٢، ب ٤٨ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ٢.

فيــه ما أراد أن يوصي به، هل يجب على ورثته القيام بما في الكتاب، بخطه ولم يأمرهم بذلك؟ فكتب: إن كان له ولد ينفذون كل شيء يجدون في كتاب أبيهم في وجه البر وغيره».

نعم، عن نهاية الشــيخ إلزام الورثة بالمكتوب إذا عملوا ببعضه[١]، وهو تفصيل آخر نسبه في الجواهر إلى رواية قاصرة سنداً ودلالة[٢].

وفي رسالة شيخنا الأعظم: أنها قاصرة سنداً[٣].

ولم نقف على غير رواية المتن، ولعلها هي المرادة من كلامهم، لكن قصور ســندها غير ظاهر، فإن طريق الصدوق إلى إبراهيــم المذكور: أحمد بن زياد بن جعفر الهمداني، عن علي بن إبراهيم، عن أبيه.

وأحمــد بن زيــاد ثقة، وعلي بــن إبراهيم من الأجــلاء، وأبوه مصحح الحديث، وأما إبراهيم فهو من الوكلاء الثقاة.

نعم، قصور دلالتها على هذا التفصيل ظاهر.

وإن كان المحكي عن التذكرة أنــه رواها هكذا: «إن كان له ولد ينفذون شيئاً منه وجب عليهم أن ينفذوا كل شيء»[٤].

وحمله على أنهم اعترفوا بصحة الخط.

والأنســب في رواية المتن حملها على كون هذا التنفيذ من خواص الولد، نظير: قضاء الصلاة والصوم، فتدل على عدم حجية الكتابة المجردة عن القول،

---

(١) النهاية: ٦٢٢.

(٢) جواهر الكلام ٢٨: ٢٤٩.

(٣) رسالة في الوصايا: ٣٠.

(٤) تذكرة الفقهاء ٢١: ١٤.

(مسألة ١٠): يشترط في الموصي أمور:

الأول: البلوغ فلا تصح وصية غير البالغ(١).

نعم الأقوى ـ وفاقاً للمشهور(٢) ـ صحة وصية البالغ عشراً، إذا كان عاقلاً، في وجوه المعروف، للأرحام أو غيرهم، لجملة من الأخبار المعتبرة(٣).

لا على حجيتها، كما قصد المصنف رحمه الله.

(١) هذا من القطعيات في الجملة.

لما دل على قصور سلطنة الصبي على نفسه وماله، كتاباً وسنة.

(٢) كما في المختلف، وجامع المقاصد، والحدائق، والجواهر، وغيرها[١].

والمصرح به في عبارات الشيخين، وابن البراج، وأبي الصلاح، وابن حمزة، وغيرهم[٢].

وفي الشرائع: أنه الأشهر[٣].

(٣) منها مصحح عبد الرحمن بن أبي عبد الله، قال: «قال أبو عبد الله عليه السلام: إذا بلغ الغلام عشر سنين جازت وصيته»[٤].

وصحيح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «إذا أتى على الغلام عشر سنين

---

(١) مختلف الشيعة ٦: ٣٩٣/ جامع المقاصد ١٠: ٣٤/ الحدائق الناضرة ٢٢: ٤١٢/ جواهر الكلام ٢٨: ٢٧١/ رياض المسائل ١٠: ٢٧٠.

(٢) المقنعة: ٦٦٧/ النهاية: ٦١١/ المهذب ٢: ١١٩/ الكافي في الفقه: ٣٦٤/ الوسيلة: ٣٢٣/ المراسم العلوية: ٢٠٣/ غنية النزوع: ٣٠٥/ الجامع للشرائع: ٤٩٣/ الدروس الشرعيّة ٢: ٢٩٨.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ١٩٠.

(٤) وسائل الشيعة ١٩: ٣٦٢، ب ٤٤ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ٣.

. . . . . .

فإنه يجوز له في ماله ما أعتق، أو تصدق، أو أوصى على حدّ معروف وحق، فهو جائز»[١].

وموثق منصور بن حازم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «سألته عن وصية الغلام هل تجوز؟ قال: إذا كان ابن عشر سنين جازت وصيته»[٢].

وموثق عبد الرحمن بن أبي عبد الله، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «إذا بلغ الصبي خمسة أشبار أكلت ذبيحته، وإذا بلغ عشر سنين جازت وصيته»[٣].

وموثق أبي أيوب وأبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام: «في الغلام ابن عشر يوصي قال: إذا أصاب موضع الوصية جازت»[٤].

وصحيح محمد بن مسلم قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: إن الغلام إذا حضره الموت فأوصى ولم يدرك جازت وصيته لذوي الأرحام، ولم تجز للغرباء»[٥].

وصحيح أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال: إذا بلغ الغلام عشر سنين وأوصى بثلث ماله في حق جازت وصيته، وإذا كان ابن سبع سنين فأوصى من ماله باليسير في حق جازت وصيته»[٦].

وموثق محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام: «قال: يجوز طلاق الغلام إذا كان

---

(١) وسائل الشيعة ١٩: ٤٦٢، ب ٤٤ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ٤.

(٢) المصدر السابق ـ حديث: ٧.

(٣) المصدر السابق ـ حديث: ٥.

(٤) المصدر السابق ـ حديث: ٦.

(٥) المصدر السابق ـ حديث: ١.

(٦) المصدر السابق ـ حديث: ٢.

خلافاً لابن إدريس(١)،

قد عقل، وصدقته، ووصيته، وإن لم يحتلم»[١].

وهذه النصوص اشتمل بعضها على العقل، وبعضها على العشر سنين، ولا يبعد أن يكون الجمع العرفي هنا التقييد فيشترط الأمران معاً.

بل اعتبار العقل إجماعي ـ كما في الجواهر[٢] ـ فلا مجال لاحتمال سببية كل منهما، كما هو الأصل في القضايا الشرطية التي يتعدد فيها الشرط ويتحد فيها الجزاء؛ لوجوب رفع اليد عنه بالإجماع المذكور في الشرطية التي شرطها العشر، ويلزمه رفع اليد عن إطلاق الشرط في الشرطية التي شرطها العقل، لئلا يكون شرط العشر بلا فائدة.

ثم إن بعض النصوص المذكورة ذكر فيه الحد المعروف والحق، وآخر ذكر فيه إصابة موضع الوصية، والظاهر من الجميع ما تكون الوصية فيه عقلائية شرعية، وبها يقيد الإطلاقات السابقة، وحينئذٍ يتم ما ذكر المشهور.

(١) قال: «الذي يقتضيه أصول مذهبنا أن وصية غير المكلف البالغ غير صحيحة، سواء كانت في وجوه البر أو غير وجوه البر»، ثم استدل على ذلك بما دل على حجر الصبي، ثم قال: «وإنما هذه أخبار آحاد، أوردها في النهاية إيراداً»[٣].

وإشكاله ظاهر، فإن في الأخبار المذكورة الصحيح، والموثق، وهما حجة، فلا يجوز رفع اليد عنها.

---

(١) تهذيب الأحكام ٩: ١٨٢/ وسائل الشيعة ١٩: ٢١٢، ب ١٥ ـ الوقوف والصدقات ـ حديث: ٢، وفيه: «عن جميل بن دراج عن أحدهما عليهما السلام»، وفي التهذيب عنه عن محمد بن مسلم.

(٢) جواهر الكلام ٢٨: ٢٧١.

(٣) السرائر الحاوي ٣: ٢٠٦.

وتبعه جماعة(١).

(١) منهم ظاهر المختلف، قال: «وهذه الروايات وإن كانت متظافرة، والأقوال مشهورة، لكن الأحوط عدم إنفاذ وصيته مطلقاً حتى يبلغ، لعدم مناط التصرف في المال عنه»[١].

وجامع المقاصد قال: «والمناسب لأصول المذهب وطريقة الاحتياط القول بعدم الجواز»[٢].

والمسالك قال: «وهذه الروايات التي دلت على الحكم وإن كان بعضها صحيحاً، إلا أنها مختلفة، بحيث لا يمكن الجمع بينها، وإثبات الحكم المخالف للأصل بها مشكل»[٣].

والإشكال في الجميع ظاهر، فإن الاحتياط ليس بحجة، مع أن اقتضاءه عدم النفوذ ممنوع.

والأصل لا مجال له مع الدليل.

واختلاف النصوص المتقدمة مع إمكان الجمع العرفي بحمل المطلق على المقيد لا يمنع من وجوب الأخذ بها.

ولو فرض عدم إمكان الجمع العرفي فاللازم التخيير لا سقوط الطرفين.

نعم، ورد في الأخبار ما فيه نوع مخالفة لغيره، كصحيح محمد وأبي بصير المتقدمين، فإن الجمع العرفي بينهما وبين غيرهما ممكن بتقييده بهما.

لكنهما غير معمول بهما، فيسقطان عن الحجية، لا أنه تسقط جميع

(١) مختلف الشيعة ٦: ٣٩٣.

(٢) جامع المقاصد ١٠: ٣٤.

(٣) مسالك الأفهام ٦: ١٤٢.

الثاني: العقل، فلا تصح وصية المجنون(١).

نعم تصح وصية الأدواري منه إذا كانت في دور إفاقته(٢).

وكذا لا تصح وصية السكران حال سكره.

ولا يعتبر استمرار العقل فلو أوصى ثم جن لم تبطل(٣)، كما

النصوص ويرجع إلى عموم المنع.

هذا وعن ابن الجنيد أنه تصح وصيته إذا بلغ ثماني سنين[١]؛ لرواية الحسن بن راشد عن أبي الحسن العسكري عليه السلام: «إذا بلغ الغلام ثماني سنين فجائز أمره في ماله، وقد وجب عليه الفرائض والحدود، وإذا تم للجارية سبع سنين فكذلك»[٢].

وفي الشرائع: «الرواية شاذة»[٣]؛ لمخالفتها لإجماع المسلمين على ظاهرها من حصول البلوغ بذلك، فإن عمل بها لزم ترتيب جميع أحكام البلوغ ببلوغ الثمان سنين.

وإن طرحناها في غير الوصية للإجماع تعين طرحها فيها أيضاً لذلك.

(١) بلا خلاف ولا إشكال؛ لسلب عبارته لسلب قصده، فلا يصح إنشاؤه، وإن كان عن قصد، والعمدة الإجماع.

(٢) كما نسب إلى الأصحاب[٤]؛ لعدم المانع، فيدخل في عموم الأدلة.

(٣) للأصل، ويقتضيه الإجماع المحكي عن مصابيح العلامة

---

(١) حكاه عنه في المختلف ٦: ٣٩٢.

(٢) وسائل الشيعة ١٩: ٢١٢، ب ١٥ ـ كتاب الوقوف والصدقات ـ حديث: ٤.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ١٩٠.

(٤) جواهر الكلام ٢٨: ٢٧٠.

أنه لو أغمي عليه أو سكر لا تبطل وصيته(١)، فاعتبار العقل إنما هو حال إنشاء الوصية.

الثالث: الاختيار(٢).

الطباطبائي[١]، بل تصريح الأصحاب بصحة وصية الأدواري[٢] ظاهر في بنائهم على عدم بطلانها بطرو الجنون.

فيكون المقام خارجاً عن قاعدة بطلان العقود الجائزة بطرو الجنون ـ بناءً على أن الوصية منها ـ كما لا تبطل بالموت ضرورة، بل الموت ملزم لها، كما هو ظاهر.

(١) لما ذكر.

(٢) إجماعاً.

ويقتضيه حديث نفي الإكراه المروي عند الفريقين، بل قيل: إنه متفق عليه بين المسلمين[٣].

وهو وإن كان ظاهراً في نفي المؤاخذة، لكن استشهاد الإمام عليه السلام به في نفي الصحة يقتضي جواز التمسك به في المقام.

ففي صحيح البزنطي عن أبي الحسن عليه السلام: «في الرجل يستكره على اليمين، فيحلف بالطلاق والعتاق وصدقة ما يملك أيلزمه ذلك؟ فقال عليه السلام: لا، قال رسول الله صلى الله عليه وآله: وضع عن أمتي ما أكرهوا عليه وما لم يطيقوا وما أخطأوا»[٤].

---

(١) عنه في جواهر الكلام ٢٨: ٢٧٠.

(٢) تحرير الأحكام ٣: ٣٣٧/ تذكرة الفقهاء ٢١: ٦٣/ جامع المقاصد ١٠: ٣٦/ مسالك الأفهام ٦: ١٤٣/ مفتاح الكرامة ٢٣: ٩٧/ رياض المسائل ١٠: ٢٧٤.

(٣) كتاب المكاسب ٣: ٣٠٧.

(٤) وسائل الشيعة ٢٣: ٢٢٦، ب ١٢ ـ كتاب الأيمان ـ حديث: ١٢.

الرابع: الرشد، فلا تصح وصية السفيه(١) وإن كانت بالمعروف، سواء كانت قبل حجر الحاكم أو بعده.

وأما المفلس فلا مانع من وصيته وإن كانت بعد حجر الحاكم، لعدم الضرر بها على الغرماء(٢)، لتقدم الدين على الوصية.

---

(١) كما عن ظاهر ابن حمزة، وعن التحرير، وهو ظاهر القواعد[١]، وفي جامع المقاصد: إنه قوي[٢].

لعموم حجر السفيه عن التصرف في ماله.

لكن في جامع المقاصد: «المشهور بين الأصحاب جواز وصية السفيه في البر والمعروف».

وفي الحدائق عن الدروس: أنه حكى عن المفيد، وسلار، والحلبي عدم نفوذ وصيته إلا في البر والمعروف[٣].

ويقتضيه عموم الصحة وقصور أدلة الحجر عن شمول المقام، لظهورها في الامتنان عليه، فلا تقتضي حرمانه عن الانتفاع بماله.

(٢) لأن المانع من صحة تصرفه كونه مزاحماً لحقوق الغرماء، وهذا المعنى غير آتٍ في الوصية، لتقدّم الدين عليها.

وإن كانت لا يترتب الأثر عليها إلا بعد خروجه حال الموت عن التفليس، إما لتملكه ما لا يزيد على دينه، أو لبراءة ذمته من بعض الدين.

---

(١) الوسيلة: ٣٧٢/ تحرير الأحكام ٣: ٣٣٧/ قواعد الأحكام ٤٤٧.

(٢) جامع المقاصد ١: ٣٦.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٢: ٤٠٨/ الدروس الشرعيّة ٢: ٢٩٩/ المقنعة: ٦٦٧/ المراسم العلوية: ٢٠٣/ الكافي في الفقه: ٣٦٤.

الخامس: الحرية، فلا تصح وصية المملوك، بناء على عدم ملكه وإن أجاز مولاه(١) بل وكذا بناءً على ما هو الأقوى من ملكه(٢)، لعموم أدلة الحجر، وقوله عليه السلام: لا وصية لمملوك(٣)،

وكذا إذا برئت ذمته بعد الموت من بعض الدين، بتبرع، أو بإبراء بعض الغرماء.

وبالجملة: المفلس لا يترتب الأثر على وصيته إلا إذا مات غير مفلس، فيكون حال التفليس حال الرقية، فإنه لا تصح وصية الرق إلا إذا مات حراً، كما سيأتي.

وعليه فلا وجه للفرق بينهما في الشرطية وعدمها.

(١) لأن التعليق مبطل للتصرف المعلق عليه إلا في موارد مخصوصة، ومن تلك الموارد الوصية التمليكية، وتختص بمال الموصي ولا تشمل الوصية بمال غيره، كما ذكر في الجواهر[١].

فإذا قال القائل: مال زيد لعمرو بعد وفاتي، لم يصح وصية ولا غيرها، وإن أجاز المالك، لما عرفت من مانعية التعليق.

(٢) قد تعرّضنا لذلك في مباحث الاستطاعة من كتاب الحج[٢].

(٣) رواه الشيخ بإسناده عن الحسين بن سعيد، عن علي بن حديد، عن جميل بن دراج، عن عبد الرحمن بن الحجاج، عن أحدهما عليهما السلام[٣].

والسند صحيح لولا علي بن حديد، وإن كان الأظهر اعتبار حديثه.

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٧٣.

(٢) تقدّم في ج ١٧ ص ٤٩، وما بعدها.

(٣) تهذيب الأحكام ٩: ٢١٦/ وسائل الشيعة ١٩: ٤١١، ب ٧٨ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ٢.

بناءً على إرادة نفي وصيته لغيره(١)، لا نفي الوصية له.

نعم لو أجاز مولاه صح، على البناء المذكور.

ولو أوصى بماله ثم انعتق وكان المال باقياً في يده صحت(٢)، على اشكال(٣).

لكن في الجواهر: أن الخبر غير جامع لشرائط الحجية[١].

(١) فتكون نظير الإضافة إلى الفاعل، وهو الأظهر، فإنه إذا دار المضاف إليه بين كونه فاعلاً ومفعولاً حمل على الأول، فإذا قلت: ضرب زيد حسن، ولم تكن قرينة على إرادة الإضافة إلى المفعول، حملت على كونها إضافة إلى الفاعل.

هذا، وكان الأولى الاستدلال بصحيحة محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال في المملوك: «مـا دام عبداً فإنه وماله لأهله، لا يجوز له تحرير، ولا كثير عطاء، ولا وصية، إلا أن يشاء سيده»[٢].

وبما ورد في المكاتب من أنه تصح وصيته بقدر ما أعتق منه[٣].

فإنهما أصح سنداً وأوضح دلالة، وكأن المصنف رحمه الله لاحظ الاختصار.

(٢) كما قواه في الجواهر[٤].

لعموم أدلة الصحة، والحجر المانع عن الصحة يختص بزمان الرقية، فإذا زالت زال، ومجرد الوقوع في زمان الحجر لا يقتضي المنع إلى الأبد، وإنما يقتضي الحجر ما دام الرق.

(٣) لوقوع الوصية حال الرقية، ولقوله عليه السلام: «لا وصية لمملوك».

---

(١)، (٤) جواهر الكلام ٢٨: ٢٧٤.

(٢) وسائل الشيعة ١٩: ٤٨٠، ب ٧٨ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ١.

(٣) المصدر السابق ١٩: ٤٨٣، ب ٨١ ـ كتاب الوصايا.

.....

ولأنها بمنزلة الوصية المعلقة على الحرية.

لكن عرفت أن وقوع الوصية حال الرقية والحجر لا يقتضي المنع إلى الأبد، إذ لا قصور في التصرف، وإنما القصور في المتصرف، كما يشير إليه قوله عليه السلام في صحيح محمد بن قيس: «إلا أن يشاء سيده»، فإذا زال المانع ترتب الأثر.

وقوله عليه السلام: «لا وصية لمملوك» ظاهر في عدم ترتب الأثر ما دامت لمملوك، لا مطلقاً.

وتعليق الوصية على الحرية ممنوع، وإنما المعلق حكم الشارع بالصحة والنفوذ.

بل قد يقال: بأنه لو سلم فهو غير قادح، نظير قوله: إن كانت زوجتي فهي طالق، مما كان المنشأ معلقاً ذاتاً على الشرط.

اللهم إلا أن يفرق بين الشرط الحالي المشكوك والاستقبالي، فلا يصح: إن تزوجت فزوجتي طالق، وإن صح: إن كانت زوجتي فهي طالق.

اللهم إلا أن يقال: يصح التعليق في الوصية على الأمر الحالي والاستقبالي « كما يصح التعليق على الموت، ضرورة صحة الوصية بأنه إذا تزوج زيد فاخلعوا عليه، وإذا ولد له فاختنوا ولده، وثلثي لأولادي إذا كانوا من الأخيار، أو من أهل العلم، ونحو ذلك مما كان المعلق عليه في الوصية العهدية والتمليكية أمراً آخر غير الموت، فإنه لا يمكن الالتزام ببطلانها.

وأما ما ذكره الماتن من المثال فهو من قبيل التعليق على الموت الذي هو داخل في مفهوم الوصية، فلا يقاس عليه المقام.

نعم لـــو علقها على الحرية(١) فالأقــوى صحتها، ولا يضر التعليق المفروض، كما لا يضر إذا قال: هذا لزيد إن مت في سفري.

ولـــو أوصى بدفنه في مكان خاص لا يحتــاج إلى صرف مال فالأقوى الصحة(٢)، وكذا ما كان من هذا القبيل.

الســـادس: أن لا يكون قاتل نفسه، بأن أوصى بعد ما أحدث في نفســـه ما يوجب هلاكه ـ من جرح أو شرب سم أو نحو ذلك ـ فإنه لا تصح وصيته، على المشهور(٣) المدعى عليه الإجماع؛ للنص

---

(١) كان المناسب في التعبير أن يقول: ولو علقها...

(٢) لكنـــه خلاف إطلاق أدله الحجر، مثل قوله تعالى: ﴿عَبْداً مَمْلُوكاً لاَ يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ﴾[١].

وفي صحيـــح زرارة عن أبي جعفر عليه السلام وأبي عبـــد الله عليه السلام قالا: «المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه إلا بإذن ســـيده، قلت: فإن السيد كان زوجه بيد من الطـــلاق؟ قال: بيد الســـيد ﴿ضَرَبَ اللهُ مَثَلاً عَبْداً مَمْلُـــوكاً لاَ يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ﴾ أفشيء الطلاق؟!»[٢].

(٣) في المسالك: «هذا مشهور بين الأصحاب»[٣]، ونحوه في الحدائق[٤].

وفي الجواهـــر: «بلا خلاف معتد به أجده، بل عن الإيضاح: نســـبته غير مرة إلى الأصحاب، مشعراً بالإجماع عليه»[٥].

---

(١) سورة النحل: ٧٥.

(٢) وسائل الشيعة ٢٢: ١٠١، ب ٤٥ ـ مقدمات الطلاق وشروطه ـ حديث: ١.

(٣) مسالك الأفهام ٦: ١٤٢.

(٤) الحدائق الناضرة ٢٢: ٤١٣.

(٥) جواهر الكلام ٢٨: ٢٧٥/ إيضاح الفوائد ٢: ٤٧٨.

الصحيح(١)، الصريح. خلافاً لابن إدريس(٢) وتبعه بعض(٣).

ولم أقف على من ادعى الإجماع صريحاً.

(١) وهو صحيح أبي ولاد، حفص بن سالم، قال: «سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: من قتل نفسه متعمداً فهو في نار جهنم خالداً فيها، قلت (قيل له.خ. ل): أرأيت إن كان أوصى بوصية ثم قتل نفسه من ساعته تنفذ وصيته؟ قال: فقال: إن كان أوصى قبل أن يحدث حدثاً في نفسه من جراحة أو قتل أجيزت وصيته في ثلثه، وإن كان أوصى بوصية بعد ما أحدث في نفسه من جراحة أو قتل لعله يموت لم تجز وصيته»[١].

وعلل أيضاً ـ كما في المختلف ـ بدلالة الفعل على سفهه، وبعدم استقرار حياته، فيكون في حكم الميت، وبأن القاتل يمنع عن الميراث لغيره فيمنع من نفسه، لأن قبول وصيته نوع إرث لنفسه[٢].

لكن ضعف الجميع ظاهر، وإن أتعب نفسه في المسالك والجواهر في بيان ذلك فلاحظ[٣].

(٢) قال: «الذي يقتضيه أصولنا وتشهد بصحته أدلتنا أن وصيته ماضية صحيحة إذا كان عقله ثابتاً عليه»، واحتج على ذلك بأنه حي عاقل مكلف، وبالنهي عن تبديل الوصية بعد سماعها بالقرآن، وأنه لا يجوز تخصيص القرآن بخبر الواحد[٤].

(٣) كالعلامة في المختلف، فإنه بعد ما نقل عن ابن إدريس الاحتجاج بما

(١) وسائل الشيعة ١٩: ٣٧٨، ب ٥٢ ـ أحكام الوصايا ـ حديث: ١.

(٢) مختلف الشيعة ٦: ٣٦٨.

(٣) مسالك الأفهام ٦: ١٤٢/ جواهر الكلام ٢٨: ٢٧٥.

(٤) السرائر الحاوي ٣: ١٩٧.

والقدر المنصرف إليه الإطلاق للوصية بالمال(١)، وأما الوصية بما يتعلق بالتجهيز ونحوه مما لا تعلق له بالمال فالظاهر صحتها.

كما أن الحكم مختص بما إذا كان فعل ذلك عمداً(٢) لا سهواً

ذكر قال: «وقول ابن إدريس لا بأس به»[١].

وعن الروضة: أنه حسن[٢].

وفي المسالك: إن لكلام ابن إدريس وجهاً وجيهاً، وإن كان الوقوف مع المشهور، والعمل بالنص الصحيح، أقوى[٣].

وفي القواعد «ولو قيل بالقبول مع تيقن رشده بعد الجرح كان وجهاً»[٤].

وفي الجواهر: «وأغرب من ذلك قوله فيها (يعني: في القواعد) وتحمل الرواية على عدم استقرار الحياة»[٥]، وهل من الممكن احتمال اعتبار استقرار الحياة في صحة الوصية؟ وهل هو إلا تقييد للأدلة من غير مقيد؟ وكيف جاز ارتكابه ولم يجز ارتكاب تقييدها بالنص الصحيح؟.

(١) الصحيح المتقدم مختص بالمال، بقرينة قوله عليه السلام: «في ثلثه»، وليس ذلك من باب انصراف الإطلاق.

(٢) كما قيّد به في الصحيح.

---

(١) مختلف الشيعة ٦: ٣٦٨.

(٢) الروضة البهيّة ٥: ٢٣.

(٣) مسالك الأفهام ٦: ١٤٣.

(٤) قواعد الأحكام٢: ٤٤٧.

(٥) جواهر الكلام ٢٨: ٢٧٥.

أو خطأ ـ وبرجاء أن يموت(١) ـ لا لغرض آخر ـ وعلى وجه العصيان(٢) ـ لا مثل الجهاد في سبيل الله ـ وبما لو مات من ذلك.

وأما إذا عوفي ثم أوصى صحت وصيته بلا إشكال(٣)، وهل تصح وصيته قبل المعافاة إشكال(٤) ولا يلحق التنجيز بالوصية(٥).

---

(١) كما قيد به في الصحيح بقوله عليه السلام: «لعله يموت».

(٢) كما يقتضيه قوله: «فهو في نار جهنم...».

(٣) كما في الجواهر[١]؛ لاختصاص النص بمن قتل نفسه، فلا يشمل المقام.

(٤) وفي الجواهر: «لا يخلو من نظر مع فرض عدم تجدد إنشاء تمليك، ولذا لو نساها ولم يجددها لم تنفذ على الأقوى»[٢].

وفيه: أن الدليل مختص بما إذا مات بذلك السبب، فلا يشمل ما لو عوفي ثم عرضه سبب آخر فمات به، وإن كان قد نسي الوصية.

كيف ومورد النص من قتل نفسه، وهو غير شامل للفرض، فلا إطلاق له يشمل المقام، فلا مانع من صحة إيجاب الوصية فيه قبل أن يعافى إذا كان قد عوفي بعد ذلك.

وما في الجواهر: من أن مقتضى إطلاق الصحيح عدم الأثر للإيجاب قبل أن يعافى من العارض[٣]، غير ظاهر.

(٥) كما استظهره في الجواهر، لعدم صدق الوصية عليه، فلا يشمله

---

(١)، (٢)، (٣) جواهر الكلام ٢٨: ٢٧٦.

هـذا ولو أوصى قبل أن يحدث في نفسه ذلك، ثم أحدث صحت وصيته، وإن كان حين الوصية بانياً على أن يحدث ذلك بعدها؛ للصحيح المتقدم(١)، مضافاً إلى العمومات.

(مسألة ١١): يصح لكل من الأب والجد الوصية بالولاية على الأطفال(٢)، مع فقد الآخر،

الدليل.

وفي الجواهر: «اللهم إلا أن يقال: إن منع الشارع له من الوصية لعدم الثلث له، فيمنع التنجيز أيضاً لذلك، بناءً على أنه منه، لكن لا يخلو من نظر»[١]، بل منع، عملاً بإطلاق الأدلة.

(١) فإن إطلاقه شامل للمقام.

(٢) نصاً وفتوى، بل إجماعاً بقسميه، كما في الجواهر[٢].

وفي المسالك: أنه محل النص والوفاق[٣] انتهى.

والمراد من النص ما ورد في جملة من أبواب الوصايا، كرواية سعد بن إسماعيل عن أبيه قال: «سألت الرضا عليه السلام عن وصي أيتام يدرك أيتامه، فيعرض عليهم أن يأخذوا الذي لهم فيأبون عليه كيف يصنع؟ قال عليه السلام: يرد عليهم ويكرههم عليه (على ذلك.خ.ل)»[٤].

ورواية محمد بن عيسى عمن رواه عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال في رجل مات وأوصى إلى رجل، وله ابن صغير، فأدرك الغلام وذهب إلى الوصي وقال

---

(١)، (٢) جواهر الكلام ٢٨: ٢٧٦.

(٣) مسالك الأفهام ٦: ١٤٤.

(٤) وسائل الشيعة ١٩: ٣٧١، ب ٤٧ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ١.

ولا تصح مع وجوده(١)،

له: رد علي مالي لأتزوج، فأبى عليه...»[١].

وموثقة محمد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السلام: «أنه سئل عن رجل أوصى إلى رجل بولده، وبمال لهم، وأذن له عنده الوصية أن يعمل بالمال، وأن يكون الربح بينه وبينهم، فقال: لا بأس به، من أجل أن أباه قد أذن له في ذلك وهو حي»[٢]، ونحوها غيرها.

(١) قال في الشرائع: «وإذا أوصى بالنظر في مال ولده إلى أجنبي وله أب لم تصح، وكانت الولاية إلى جد اليتيم دون الوصي، وقيل: يصح ذلك في قدر الثلث مما تركه، وفي أداء الحقوق»[٣].

وفي الجواهر: «بلا خلاف أجده فيه في الجملة، بل الظاهر الإجماع عليه»[٤].

ويظهر من الشرائع ذلك أيضاً، حيث لم يتعرض لنقل قوله بصحة الوصية.

والقول الآخر للشيخ[٥]، ولكنه خارج عن موضوع المسألة من النظر في مال ولده، اللهم إلا بناء على انتقال المال إلى الورثة وتعلق الحقوق بها.

وفي الجواهر: «المتجه ـ بناءً على ذلك ـ صحة الوصاية على مثل ذلك، وليس معارضاً لولاية الجد»[٦].

---

(١) وسائل الشيعة ١٩: ٣٧٠، ب ٤٦ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ١.

(٢) المصدر السابق ١٩: ٤٢٧، ب ٩٢ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ١.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ٢٠٣.

(٤)، (٦) جواهر الكلام ٢٨: ٤٢٩.

(٥) المبسوط ٤: ٥٢.

كما لا يصح ذلك لغيرهما(١) حتى الحاكم الشرعي، فإنه بعد

وكيف كان، فالذي يظهر منهم المفروغية عن عدم صحة الوصاية للأجنبي مع معارضتها لولاية الجد، وهو مقتضى الأصل بعد قصور النصوص عن الإطلاق الشامل للصورة المذكورة.

بل قد ذكرنا في (نهج الفقاهة) في مبحث الولاية الإشكال في وجود إطلاق في دليل ولاية الأب في حال حياته، فضلاً عن المقام[1].

وعليه فلا مجال للتأمل في عدم الوصية بالولاية من الأب على الولد مع وجود الجد.

(١) يعني: الوصية بالولاية على الأطفال لغير الأب والجد، كالوصي والحاكم الشرعي؛ لعدم دليل على ولايتهما على الأطفال بعد الموت، فكيف يصح لهما جعلها لغيرهما؟.

أما الوصي فولايته بجعل الموصي، والمجعول إنما هو أن يتولى مباشرة لا غير، فلا يصح له جعلها لغيره.

نعم، إذ كان الموصي قد أوصى إليه أن يجعل بعده لغيره، جاز له ذلك حينئذٍ، أما إذا لم يجعل له ذلك فليس له ذلك.

وأما الحاكم الشرعي فالعمدة في الدليل على ولايته مقبولة ابن حنظلة المتضمنة جعل الحاكم الشرعي حاكماً[2]، الموجبة لثبوت أحكام الحكام له، ومنها تولي الأيتام وشؤونهم، ولم يثبت أن للحاكم ولاية نصب الولي بعده، فالمرجع أصالة عدم ترتب الأثر.

(١) نهج الفقاهة ٢: ٢٠٧ ـ ٢١٤.

(٢) وسائل الشيعة ٢٧: ١٣٦، ب ١١ ـ صفات القاضي ـ حديث: ١.

فقدهما(١) له الولاية عليهم ما دام حياً، وليس له أن يوصي بها لغيره بعد موته(٢)، فيرجع الأمر بعد موته إلى الحاكم الآخر، فحاله حال كل من الأب والجد مع وجود الآخر، ولا ولاية في ذلك للأم(٣)،

(١) وفقد الوصي لأحدهما، بلا خلاف ولا إشكال، كما يستفاد من النصوص، كصحيح علي بن رئاب، وموثق سماعة، وصحيح إسماعيل بن سعد المذكورة في أواخر أبواب الوصية من الوسائل[١].

ويقتضيه الأصل بعد قصور دليل ولاية الحاكم عن شمول المقام، فراجع.

(٢) بلا خلاف ظاهر، ونص عليه في الجواهر وأطال في تقريبه[٢].

والعمدة فيه ما عرفت من قصور أدلة ولاية الحاكم الشرعي عن إثبات ولايته على الوصية إلى غيره بالولاية بعد وفاته.

وأما كون الولاية للصنف، فإذا فقد فرد منه كان له فرد آخر لا يقتضي ذلك، لجواز أن يكون حال الفرد الآخر مع الوصي حاله مع الموصي.

وبالجملة: الولاية للصنف تقتضي أن لا تكون الولاية للفرد إلا بعمل وهو إنشاء التولي، فإذا أنشأ التولي أحد الأفراد صار هو الولي، فإذا أوصى إلى شخص كان هو الولي، وكما أنه مع تولي أحد أفراد الصنف لا يمكن تولي الفرد الآخر، كذلك مع إنشاء الوصية لبعض الأشخاص لا يمكن تولي الفرد الآخر، لأن صحة التولي موقوفة على عدم وجود الولي.

(٣) على المشهور شهرة عظمية، وفي الجواهر: «بلا خلاف معتد به»[٣]،

(١) وسائل الشيعة ١٩: ٤٢٨، ب ٨٨ من كتاب الوصايا.

(٢) جواهر الكلام ٢٨: ٤٣٢.

(٣) المصدر السابق ٢٨: ٢٧٧.

خلافاً لابن الجنيد(١) حيث جعل لها بعد الأب إذا كانت رشيدة.

وعلى ما ذكرنا فلو أوصى للأطفال واحد من أرحامهم أو غيرهم بمال، وجعل أمره إلى غير الأب والجد وغير الحاكم، لم يصح(٢)، بل يكون للأب والجد مع وجود أحدهما، وللحاكم مع فقدهما.

نعم، لو أوصى لهم على أن يبقى بيد الوصي ثم يملّكه لهم بعد بلوغهم، أو على أن يصرفه عليهم من غير أن يملكهم، يمكن أن يقال بصحته(٣) وعدم رجوع أمره إلى الأب والجد أو الحاكم.

للأصل بعد عدم الدليل على ولايتها.

(١) حكي أنه قال: «الأب الرشيد أولى بأمر ولده الأطفال من كل أحد، وكذا الأم الرشيدة بعده»[١]، ولم يعرف له موافق كما لم يعرف له دليل.

وفي المسالك وغيرها: أنه شاذ[٢].

(٢) كما نص عليه في الشرائع وغيرها[٣]، لما عرفت.

(٣) في الجواهر « ففي تسلط الأب حينئذٍ إشكال، من عدم ملكيتهم للمال فلا تسلط لوليهم عليه، ومن كونه حقاً لهم والولي مسلط عليه كالمال، وقد يفرق بين الأول والثاني، ولعل الأول أقوى»[٤].

---

(١) عنه في مختلف الشيعة ٦: ٤١٢.

(٢) مسالك الأفهام ٦: ١٤٤/ الحدائق الناضرة ٢٢: ٤١٦.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ١٩١/ إرشاد الأذهان ١: ٤٥٧/ تحرير الأحكام ٣: ٣٣٧/ الدروس الشرعيّة ٣: ٣٢٣.

(٤) جواهر الكلام ٢٨: ٢٧٨.

.....

بل هـــو الأقوى؛ لأن الوصية تكون بالولاية عـــلى مال الموصي، لا مال الطفـــل، وليس هناك حق للطفل كي يكون تحت ولاية وليه، لأن مجرد الوصية بالتمليك له أو الصرف عليه لا يوجب حقاً له، ولذلك لا يســـقط بالإسقاط، فهو من الأحكام لا غير.

والله سبحانه العالم العاصم الحاكم، وهو حسبنا ونعم الوكيل.

فصل

في الموصى به

تصح الوصية بكل ما يكون فيه غرض عقلائي محلل(١) من عين، أو منفعة، أو حق قابل للنقل.

ولا فرق في العين بين أن تكون موجودة فعلاً أو قوة، فتصح بما تحمله الجارية، أو الدابة أو الشـــجرة(٢)، وتصح بالعبد الآبق

فصل في الموصى به

(١) عملاً بعمومات الصحة والنفوذ، من غير معارض.

(٢) كما نص على ذلـــك في الجواهر، بل قال فيها: «بل وإن لم يكن معتاد الوقوع، إذا كان ممكناً»[١].

كل ذلك عملاً بإطلاق الأدلة من غير معارض.

نعم، إذا لم يكن له شـــجر، وكان عازماً على شراء الشجر، فأوصى بثمر ما يشتريه بعد ذلك، أو أوصى بعين الشجر الذي سيشتريه، ففي جواز الوصية إشـــكال؛ لعدم العلقة المصححة لصدق الوصية، أو الموجبة للســـلطنة عليها، وإن كان الأظهر الصحة، لحصول العلقة بعد ذلك الموجبة للصدق والسلطنة،

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٧٨.

منفردا(١)، ولو لم يصح بيعه إلا بالضميمة(٢).

ولا تصح بالمحرمات(٣) ـ كالخمر والخنزير ونحوهما ـ ولا

كـما إذا أوصى بالمرهون ففكه، أو بثلث ماله فاشترى أموالاً أو ورثها، فإنها داخلة في الوصية.

وبالجملة: ليس هنا ما يوجب الخروج عن عمومات الصحة.

فإذاً لا بأس بالوصية بالمعدوم حال الوصية إذا صار موجوداً حال الموت، وكذا بالمعدوم حال الموت إذا كان أصله موجوداً حينئذٍ.

قال في جامع المقاصد: «لو أوصى بما يتجدد له تملكه ولو على وجه الندرة ـ كما يتجدد له بشراء أو هبة وارث ونحو ذلك ـ صح؛ لأن وجود ذلك ممكن وقد قدر أن الشرط إمكان وجوده»[1].

(١) لما عرفت من الإطلاقات.

(٢) فإن ذلك الدليل الخاص به، الذي لا يشمل المقام.

(٣) لعدم كونها قابلة للتمليك، فلا تصح الوصية التمليكية فيها.

لكن قد تقدم أن الوصية قد تكون تخصيصية ـ كما إذا أوصى بعين للمسجد ـ والأمور المذكورة تقبل التخصيص إذا كان لها فائدة ولو نادرة، فيصح الوصية بها على نحو التخصيص، وإن لم تصح على وجه التمليك.

والظاهر أن فتوى الأصحاب مبنية على ملاحظة الفائدة المحرمة، مثل الشرب في الخمر، واللعب بآلات اللهو ونحو ذلك، فإذا أوصى بالخمر للشرب وبآلات اللهو للعب بطلت، وإذا أوصى بالخمر للطلي، وبآلات اللهو للشعال

---

(١) جامع المقاصد ١٠: ١٠٠.

بآلات اللهو، ولا بما لا نفع فيه ولا غرض عقلائي(١)، كالحشرات وكلب الهراش، وأما كلب الصيد فلا مانع منه، وكذا كلب الحايط والماشـــية والزرع، وإن قلنا بعدم مملوكية ما عدا كلب الصيد، إذ يكفي وجود الفائدة فيها.

ولا تصح بما لا يقبل النقل من الحقوق، كحق القذف ونحوه.

وتصح بالخمر المتخذ للتخليل(٢).

ولا فرق في عـــدم صحة الوصية بالخمـــر والخنزير بين كون الموصي والموصى له مســـلمين أو كافريـــن أو مختلفين، لأن الكفار أيضا مكلفون بالفروع، نعـــم هم يقرون على مذهبهم وإن لم يكن عملهم صحيحاً.

ولا تصح الوصية بمال الغير، ولو أجاز ذلك الغير، إذا أوصى لنفسه(٣).

صحت الوصية.

فالوصية بالكحول الذي لا يشرب، وإنما يستعمل لفوائد أخرى تصح، عملاً بالعمومات من دون مخصص.

(١) لعدم ما يستوجب الملك أو الاختصاص.

(٢) أو لغيره من الفوائد كالسراج والتعقيم ونحو ذلك.

(٣) بأن علق التمليك على موت نفسه.

لما عرفت من عدم صدق الوصية عرفاً، فيكون التعليق مبطلاً للإنشاء.

نعم لو أوصى فضولاً عن الغير(١) احتمل صحته إذا أجاز(٢).

(مسألة ١): يشترط في نفوذ الوصية كونها بمقدار الثلث أو بأقل منه، فلو كانت بأزيد بطلت في الزائد(٣) إلا مع إجازة الورثة بلا إشكال.

وقد تقدّم ذلك في وصية العبد بناءً على عدم ملكه، إذا كان قد أجازها مولاه[١].

(١) بأن علق التمليك على موت ذلك الغير.

(٢) لصدق الوصية من المالك، كما في سائر موارد الفضولي، فإن الإجازة توجب صدق العنوان، فكما أنه إذا باع الإنسان مال غيره فأجاز المالك صحت نسبة البيع إلى المجيز، كذلك في المقام.

وإذا أوصى بماله لزيد إذا مات عمرو لم تصح وصية منه، لعدم التعليق على موته، ولا وصية من عمرو؛ لعدم تعلقها بماله، فلا تعلق لها به.

وحينئذٍ فما يظهر من المصنف رحمه الله من التوقف في الصحة في غير محله.

وكذا ما يظهر من بعض الحواشي من الظهور في البطلان[٢].

وكيف يمكن الالتزام بأن بعض أهل العلم إذا رأى من بعض السواد الإهمال، فكتب له وصية تتعلق بآخرته وصلاحها، وبورثته وصلاح حالهم وعرضها على ذلك الإنسان، فقبلها وأجازها، أن لا تصح تلك الوصية؟!

(٣) بلا خلاف معتد به أجده في شيء من ذلك، بل الإجماع بقسميه

---

(١) تقدّم في ص ٣١١.

(٢) العروة الوثقى ٥: ٦٧٧، حاشية الميرزا النائيني قدس سره.

وما عن علي بـــن بابويه من نفوذها مطلقـــاً(١) ـ على تقدير ثبوت النسبة ـ شاذ.

عليه، والنصوص مستفيضة فيه أو متواترة، كذا في الجواهر[١].

وفي المسالك: «ربما كان إجماعاً، والأخبار الصحيحة به متظافرة»[٢].

ففي رواية محمد بن مســـلم عن أبي جعفر عليه السلام: «في رجل أوصى بأكثر من الثلـــث وأعتق مماليكـــه في مرضه، فقال: إن كان أكثر مـــن الثلث رد إلى الثلث وجاز العتق»[٣].

ورواية حمران عن أبي جعفر عليه السلام: «في رجل أوصى عند موته وقال: أعتق فلانـــاً وفلاناً حتى ذكر خمســـة، فنظر في ثلثه فلم يبلغ ثلثـــه أثمان قيمة المماليك الخمســـة التي أمر بعتقهم، قال: ينظر إلى الذين سماهم وبدأ بعتقهم فيقومون، وينظر إلى ثلثه فيعتق منه أول شيء ذكر ثم الثاني والثالث ثم الرابع ثم الخامس، فإن عجز الثلث كان في الذين ســـمى أخيراً، لأنه أعتـــق بعد مبلغ الثلث ما لا يملك، فلا يجوز له ذلك»[٤]، ونحوهما غيرهما مما هو كثير، ولعله متواتر.

(١) حكي عن علي بن بابويه صحة الوصية بالكل، وعبارته غير ظاهرة في ذلك، قال: «فـــإن أوصى بالثلث فهو الغاية في الوصية، فإن أوصى بماله كله فهو أعلم وما فعله، ويلزم الوصي إنفاذ وصيته على ما أوصى»[٥].

فإن قوله رحمه الله: «فهو الغاية في الوصية» مطابق لفتوى الأصحاب، وقوله:

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٨١.

(٢) مسالك الأفهام ٦: ١٤٧.

(٣) وسائل الشيعة ١٩: ٤٠٠، ب ٦٧ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ٤.

(٤) المصدر السابق ـ حديث: ١.

(٥) عنه في مختلف الشيعة ٦: ٣٩٣.

.....

«وهـــو أعلم وما فعله» ظاهر في صورة احتمال عـــذره في الوصية بالجميع، بأن كان ذلك لازماً عليه لنذر، أو شرط، أو حق واجب، أو غير ذلك مما يسوغ معه الوصية بالجميع، كما ستأتي الإشارة إليه في المسألة الثالثة.

وعبارته المذكورة مطابقة لعبارة الفقه الرضوي[١].

ولأجل ذلك يسهل الجمع بينه وبين الأخبار المشهورة بلا تكلف.

وعلى تقدير تمامية المعارضة فهو لا يصلح لمعارضة نصوص المشـــهور، بناءً على حجيته في نفسه، لكنه غير ثابت.

نعم، يشـــهد له موثق عمار عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الرجل أحق بماله ما دام فيه الروح، إذا أوصى به كله فهو جائز»[٢].

وموثق محمد بن عبدوس: «أوصى رجـــل بتركته، متاع وغير ذلك لأبي محمـــد عليه السلام، فكتبت إليه: رجل أوصى إلي بجميـــع ما خلف لك، وخلف ابنتي أخت له، فرأيك في ذلك؟ فكتب إليّ: بع ما خلف وابعث به إلي، فبعت وبعثت به إليه، فكتب إلي: قد وصل»[٣]، ونحوه موثق علي بن الحسن[٤]، وغيره.

لكنها لا تصلح لمعارضة تلك النصوص بعد أن كانت أصح سنداً وأكثر عدداً وأوضح دلالة، وموافقة لفتوى الأصحاب ظاهراً.

ولذلك أولها الأصحاب وحملوهـــا على محامل بعيدة، بناءً على أن الجمع

---

(١) الفقه (المنسوب للرضا عليه السلام): ٢٩٨.

(٢) وسائل الشيعة ١٩: ٢٨١، ب ١١ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ١٩.

(٣) المصدر السابق ـ حديث: ١٦.

(٤) المصدر السابق ـ حديث: ١٧.

ولا فرق بين أن يكون بحصة مشاعة من التركة أو بعين معينة(١).

ولو كانت زائدة وأجازها بعض الورثة دون بعض نفذت في حصة المجيز فقط(٢)، ولا يضر التبعيض ـ كما في سائر العقود ـ فلو خلف ابناً وبنتاً وأوصى بنصف تركته، فأجاز الابن دون البنت، كان للموصى له ثلاثة إلا ثلث من ستة(٣)، ولو انعكس كان له اثنان وثلث من ستة.

أولى من الطرح.

فالعمل على المشهور لازم.

(١) بلا إشكال في ذلك، والنصوص الدالة على المشهور واردة في القسمين.

(٢) قال في الشرائع: «ولو كانوا جماعة، فأجاز بعضهم نفذت الإجازة في قدر حصته من الزيادة»[١].

ويظهر من المسالك والجواهر وغيرهما: المفروغية عن ذلك، عملاً بالعمومات، كما في سائر العقود[٢].

وفي الجواهر: «وكذا لو أجاز الجميع البعض، أو البعض البعض، لاتحاد الجميع في المدرك»[٣].

(٣) هذا المثال ذكره في المسالك[٤].

---

(١) شرائع الإسلام ٢: ١٩١.

(٢)، (٣)، (٤) مسالك الأفهام ٦: ١٤٨/ جواهر الكلام ٢٨: ٢٨٤/ الحدائق الناضرة ٢٢: ٤٢٣.

(مسألة ٢): لا يشترط في نفوذها قصد الموصي كونها من الثلث الذي جعله الشارع له(١)، فلو أوصى بعين غير ملتفت إلى ثلثه وكانت بقدره أو أقل صحت.

ولو قصد كونها من الأصل، أو من ثلثي الورثة وبقاء ثلثه سليماً مع وصيته بالثلث سابقاً أو لاحقاً، بطلت مع عدم إجازة الورثة(٢)، بل وكذا إن اتفق أنه لم يوص بالثلث أصلاً.

فإذا فرضنا أن التركة ستة، وكان الموصى به نصف الستة، وهو ثلاثة، كانت تزيد على الثلث الراجع للميت بسدس، فهذا السدس مشترك بين الابن والبنت أثلاثاً، فإن أجازا جميعاً صحت الوصية في الثلث والسدس معاً، وإن أجاز الابن فقط صحت الوصية في ثلثي السدس وبطلت في ثلثه، فتصح في اثنين وثلثين منه، وإن أجازت البنت فقط صحت الوصية في ثلثه وبطلت في الثلثين منه، فتصح في اثنين وثلث.

(١) كما صرّح بذلك في الجواهر[1]، ويقتضيه إطلاق الأدلة.

(٢) ولا تصح من الثلث في الصورة الثانية؛ لأن المفروض أنه قصد كونها من ثلثي الورثة، فإذا صحت من الثلث كان ذلك خلاف ما قصد.

نعم، إذا قصد كونها من الأصل صحت في ثلثها وبطلت في ثلثيها، إلا إذا أجاز الورثة، ولا تصح كلها من الثلث؛ لأن المفروض أنه قصد أنها من الأصل، وهو راجع إلى قصد أن ثلثها من الثلث، وثلثيها من ثلثي الورثة، فإذا صحت كلها من الثلث فقد صحت على خلاف قصده.

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٨٣.

لأن الوصية المفروضة مخالف للشرع(١)، وإن لم تكن حينئذٍ زائدة على الثلث.

نعم لو كانت في واجب نفذت، لأنه يخرج من الأصل إلا مع تصريحه بإخراجه من الثلث.

(مسألة ٣): إذا أوصى بالأزيد أو بتمام تركته، ولم يعلم كونها في واجب ـ حتى تنفذ ـ أو لا ـ حتى يتوقف الزائد على إجازة للورثة ـ

---

(١) هذا إذا كان مقصوده من الأصل ما يقابل الثلث، أما إذا قصد منه ما يقابل جزءاً معيناً منه ـ كما يقال: ثلث الميت يخرج من الأصل ـ فلا مخالفة فيها للشرع، بل موافقة له؛ لأن ثلث الميت يخرج من الأصل، وبهذا المعنى كذلك ديونه، وبهذا المعنى يصح أن يقال: إن الوصايا تخرج من الأصل.

ثم إنك عرفت أنه على تقدير إرادة المعنى الأول من الأصل لا تبطل الوصية كلها إذا لم يجز الورثة، وإنما يبطل ثلثاها اللذان يخرجان من ثلثي الورثة، أما الثلث الذي يخرج من ثلث الميت فلا موجب للبطلان فيه.

ومن ذلك يظهر الإشكال فيما ذكر في الجواهر، فإنه أطلق نفوذ الوصية وإن قصد أنها من الأصل.

اللهم إلا أن يقال: حمل الأصل على ما يقابل الثلث لا يمنع من صحة الوصية من الأصل؛ لأن ثلثيها وإن كانا من ثلثي الورثة، لكن لما لم يكن وصية من الميت بالثلث فثلثه فرضي ـ يعني: على تقدير الوصية به ـ وكذلك الثلثان أيضاً فرضيان بالمعنى المذكور، ولا دليل على بطلان الوصية من ثلثي الورثة إذا كانا فرضيين لا غير، فما دام الميت لم يوص بالثلث تصح وصيته من ثلثي الورثة حينئذٍ، إذا لم تزد على الثلث، ويتم ما ذكره في الجواهر.

فهل الأصل النفوذ إلا إذا ثبت عدم كونها بالواجب، أو عدمه إلا إذا ثبت كونها بالواجب ؟ وجهان، ربما يقال بالأول(١)، ويحمل عليه ما دل من الأخبار على أنـــه إذا أوصى بماله كله فهو جائز(٢) وأنه أحق بماله ما دام فيه الروح.

لكن الأظهر الثاني(٣)، لأن مقتضى ما دل على عدم صحتها

---

(١) قيل به في توجيه كلام علي بن بابويه، كما سبق[1].

(٢) قد تقدم ذلك.

لكن الحمل المذكور بعيد عن هذا اللســـان، وإن لم يكن بعيداً من غيره، مما تقدم.

(٣) ومـــال إليه في الجواهر قال﵀: «لظهور النصوص ـ كما لا يخفى على من لاحظها ـ في الحكم بالوقوف على إجازة الورثة بمجرد اشـــتمال الوصية على الأزيد من الثلـــث، فيكون الأمر على العكس مما ذكـــره الموجّه، ضرورة كون المدار الحكم بذلك حتى يعلم أن صدورها منه بسبب من الأسباب التي توجب الإخراج مـــن الأصل، عملاً بظاهر ما دل على تعلق حـــق الوارث بالزايد من الثلـــث حتى يعلم خلافه، وأصالة النفوذ في الوصية ـ بعد تســـليمها ـ إنما هي حيث لا تعارض حق الغير.

ومن هنا قد اشـــتملت جملة من النصوص قولاً وفعـــلاً على رد الوصية الزائدة عن الثلث إليه بمجرد صدورها من الموصي كذلك، ما لم يعلم سبب من أسباب التعلق بالأصل، ولو من إقراره.

ولعل ذلك هو الأقوى، ترجيحاً لهذه الأدلة على تلك الأدلة، وإن ســـلم

---

(١) تقدّم في ص ٣٢٧ ـ ٣٢٨.

.....

كون التعارض بينهما بالعموم من وجه»[١].

أقول: عندنا مقامان:

الأول: الحكم الواقعي، وهو أنه لا تجوز الوصية بما زاد على الثلث إلا بإجازة الورثة إذا لم يكن حق يقتضي ذلك، فإذا كان هناك حق يقتضي ذلك، من نذر أو شرط في عقد لازم أو نحو ذلك ـ صحت الوصية بما زاد على الثلث، وإن لم يرض الورثة.

المقام الثاني: الحكم الظاهري، وهو أنه إذا أوصى بأزيد من الثلث وشك في أنها كانت بلا حق أو بحق فهل اللازم الحكم بالصحة أو بالبطلان؟

ولا يخفى أن النصوص المتضمنة أن الوصية بالزائد موقوفة على إجازة الورثة مختصة بالمقام الأول بحسب العنوان الأول، ولا ترتبط بالمقام الثاني الذي هو مورد كلام الموجّه.

ومن ذلك يظهر الإشكال في قول الجواهر: «فيكون الأمر على العكس...»، وقوله: «ضرورة كون المدار الحكم...» فهو كلام في المقام الثاني.

وأشكل منه استدلاله بظاهر ما دل على تعلق حق الوارث بالزائد على الثلث حتى يعلم خلافه، فإنه لم نقف على ذلك الدليل المتعرض للمقام الثاني، أعني الحكم الظاهري.

وإشكاله على أصالة نفوذ الوصية بأنها على تقدير تسليمها مختصة بما إذا لم تعارض حق الغير، فإنها يجب تسليمها، كما في سائر موارد الشك في صحة عقد أو إيقاع.

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٨٣.

.....

وعـلى تقدير جريانها لا تعـارض حق الغـير، لأن المعارضة لحق الغير مختصة بالمقام الأول، وجريانها إنما هو في المقام الثاني.

وأما النصوص المشتملة قولاً وفعلاً على رد الوصية في الزائد فهي واردة في المقام الأول، ولا تعرّض لها للمقام الثاني، أعني الحكم الظاهري.

ومن ذلك يظهر الإشكال في المعارضة بين أدلة صحة الوصية بما زاد على الثلث مع وجود السبب المقتضي، وبين أدلة رد الوصية فيما زاد على الثلث.

أن المراد من الأدلـة الثانية إن كان الأدلة الواردة في الحكم الواقعي، فلا تعارض بينها وبـين الأدلة الأولة، لما عرفت من وجـوب العمل بهما في المقام الأول.

وإن كان الأدلـة الواردة في الحكـم الظاهري، فمن المعلـوم أن الأدلة الواردة في الحكم الظاهري لا تعارض الأدلة الواردة في الحكم الواقعي.

والمتحصل: أن نصوص المقام كلها متعرّضة للحكم الواقعي بالنسبة إلى العنوان الأولي لا غير، فالحكم بالنظر إلى العنوان الثانوي في المقام الأول يؤخذ من القواعد العامة.

كـما أن الحكم الظاهري يؤخـذ من أصالة الصحـة، ولا مجال لفرض المعارضة بينها.

ثـم إن النذر يوجب حقاً لله تعالى في فعل المنـذور، فإذا نذر أن يتصدق بدرهم، فقد جعل لله تعالى حقاً عليه في أن يتصدق بالدرهم، فإذا مات لم يبطل الحق، بل يجب إخراجه من التركة.

إذا كانت أزيـــد من ذلك، والخارج منه كونها بالواجب، وهو غير معلوم(١).

نعـــم إذا أقر بكون ما أوصى به مـــن الواجب عليه يخرج من الأصل(٢)، بل وكذا إذا قال: أعطوا مقدار كذا خمســـاً أو زكاة أو نذرا أو نحو ذلك، وشك في أنها واجبة عليه أو من باب الاحتياط المســـتحبي، فإنها أيضاً تخرج من الأصل، لأن الظاهر من الخمس والزكاة الواجب منهما، والظاهر من كلامه اشتغال ذمته بهما.

(مسألة ٤): إذا أجاز الوارث بعد وفاة الموصي فلا إشكال في

وكذلك إذا اشـــترط لزيد في عقد لازم أن يتصدق عليه، أو على الفقراء بدرهم، فإن الشرط المذكور يوجب حقاً لزيد لا يبطل بالموت، فيجب إخراجه من التركة وإن لم يوص به.

نعم، إذا نذر أن يوصي بالصدقة بدرهم، وكان ذلك منافياً لحق الورثة لم يصح النذر، لعدم مشروعية الوصية كذلك، فيبطل النذر من حينه.

وكذلك إذا اشترط في ضمن عقد لازم أن يتصدق بما زاد على الثلث، فإنه باطل، لمخالفته للكتاب والسنة.

(١) لكن الأصل الصحة، فيكون بحكم المعلوم.

(٢) العمـــل بهذا الإقرار، ليـــس لقاعدة: «إقرار العقلاء على أنفســـهم جائز»؛ لكون هذا الإقرار متعلّقاً بالورثة، فهو ليس إقراراً على النفس.

بل هـــو للنصوص الدالة على نفوذ إقرار الإنســـان بالديـــن، وبالزكاة، وبالحج، وأنه يجب على الورثة العمل به.

نفوذها(١)، ولا يجوز له الرجوع في إجازته(٢).

وأمـــا إذا أجاز في حياة الموصي ففـــي نفوذها وعدمه قولان، أقواهما الأول، كما هو المشهور(٣)؛ للأخبار(٤)، المؤيدة باحتمال

(١) وفي الجواهر: أنه إجماع بقسميه[١]، انتهى.

وفي صحيح أحمد بن محمد: «كتب أحمد بن إسحاق إلى أبي الحسن عليه السلام: إن درة بنت مقاتل توفيت، وتركت ضيعة أشـــقاصاً في مواضع، وأوصت لسيدنا في أشـــقاصها بما يبلغ أكثر من الثلث، ونحن أوصياؤها، وأحببنا إنهاء ذلك إلى ســـيدنا، فإن أمرنا بإمضاء الوصية على وجهها أمضيناها، وإن أمرنا بغير ذلك انتهينا إلى أمره في جميع ما يأمر به، إن شاء الله.

قال: فكتب عليه السلام بخطه: ليس يجب لها في تركتها إلا الثلث، وإن تفضلتم وكنتم الورثة كان جائزاً لكم إن شاء الله»[٢].

(٢) الظاهر أنه مما لا إشكال فيه.

ويقتضيـــه الأصل، لأنها بالإجازة نفـــذت، فبطلانها بالرجوع يحتاج إلى دليل.

(٣) حكى الشهرة في الجواهر والحدائق[٣].

(٤) منها صحيح محمد بن مســـلم عن أبي عبد الله عليه السلام: «في رجل أوصى بوصية وورثته شهود، فأجازوا ذلك، فلما مات الرجل نقضوا الوصية، هل لهم أن يردوا ما أقروا به؟ فقال: ليس لهم ذلك، والوصية جائزة عليهم إذا أقروا بها

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٨١.

(٢) وسائل الشيعة ١٩: ٢٧٥، ب ١١ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ١.

(٣) جواهر الكلام ٢٨: ٢٨٤/ الحدائق الناضرة ٢٢: ٤٢٤.

. . . . . .

في حياته»[١]، ونحوه صحيح منصور بن حازم[٢].

وفي المسالك: جعل الحكم مدلولاً لغيرهما من الأخبار أيضاً[٣]، وكذا في الجواهر[٤].

واستدل له في المختلف: «بعموم قوله تعالى: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ﴾[٥].

ولأن الرد حق للورثة، فإذا رضوا بالوصية سقط حقهم، كما لو رضي المشتري بالعيب.

ولأن الأصل عدم اعتبار إجازة الوارث، لأنه تصرف من المالك في ملكه، لكن منع من الزيادة على الثلث إرفاقاً بالورثة، فإذا رضي الوارث زال المانع.

ولأن المال الموصى به لا يخرج عن ملك الموصي والورثة، لأنه إن برئ كان المال له، وإن مات كان للورثة، فإن كان للموصي فقد أوصى به وإن كان للورثة فقد أجازوه»[٦]، انتهى.

وفي جامع المقاصد: استدل بالوجهين الأولين فقط[٧].

---

(١) وسائل الشيعة ١٩: ٢٨٣، ب ١٣ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ١.

(٢) المصدر السابق ـ حديث: ٢.

(٣) مسالك الأفهام ٦: ١٤٩.

(٤) جواهر الكلام ٢٨: ٢٨٤.

(٥) سورة النساء: ١٢.

(٦) مختلف الشيعة ٦: ٣٤٣.

(٧) جامع المقاصد ١٠: ١١٣.

.....

وفي المسالك: ذكر الأولين والأخير مؤيدة للاستدلال بالنصوص لا معاضدة، ونحوه في الجواهر[١].

لكنها جميعاً ضعيفة، لا تصلح للدليلية، ولا للتأييد.

إذ يشكل الأول: بأنه مع الشك يرجع إلى عموم ما دل على عدم صحة الوصية بما زاد على الثلث، الذي هو أخص من عموم صحة الوصية.

ويشكل الثاني: بأنه لم يثبت الحق للورثة حال الحياة، فلا معنى لإسقاطه، وإذا أريد ثبوته بعد الموت فإسقاطه حال الحياة من قبيل إسقاط ما لم يجب.

ويشكل الثالث: بأن زوال المانع إنما يتم على تقدير استمرار رضى الوارث، أما إذا رد بعد ذلك فالإرفاق به يقتضي عدم صحة الإجازة السابقة والعمل على رده.

ويشكل الرابع: بأن موضوع الكلام صورة الموت، فالملك يكون للورثة، لكنه بعد الموت لا قبله، فالإجازة قبله إجازة من غير المالك.

هذا والقول بعدم اعتبار الإجازة حال الحياة منسوب ـ في الجواهر ـ إلى المقنعة، والمراسم، والسرائر، والوسيلة، والجامع، والإيضاح، وشرح الإرشاد[٢].

وعن السرائر الاستدلال له: بأنها إجازة في غير ما يستحقونه بعد، فلا يلزمهم ذلك بحال.

---

(١) مسالك الأفهام ٦: ١٤٩/ جواهر الكلام ٢٨: ٢٨٥.

(٢) جواهر الكلام ٢٨: ٢٨٦/ المقنعة: ٦٧١/ المراسم العلوية: ٢٠٣/ السرائر الحاوي ٣: ١٨٥/ الوسيلة: ٣٧٥/ الجامع للشرائع: ٤٩٤/ إيضاح الفوائد ٢: ٥٠٧.

كونه ذا حق في الثلثين(١)، فيرجع إجازته إلى إسقاط حقه، كما لا يبعد استفادته من الأخبار الدالة على أن ليس للميت من ماله إلا الثلث(٢).

هذا والإجازة من الوارث تنفيذ لعمل الموصي(٣) وليست ابتداء عطية من الوارث، فلا ينتقل الزائد إلى الموصى له من الوارث ـ بأن ينتقل إليه بموت الموصي أولاً ثم ينتقل إلى الموصى له ـ بل ولا بتقدير ملكه، بل ينتقل إليه من الموصي من الأول.

وفيه: أنه اجتهاد في مقابل النص المعتبر، فلا يركن إليه ولا يؤبه به.

ومثله في الإشكال التفصيل بين كون الإجازة حال مرض الموصي فتصح، وحال صحته فلا تصح.

فإنه خلاف إطلاق النص.

وكذا في الإشكال التفصيل بين غنى الوارث فتصح إجازته بلا استدعاء، وفقره أو باستدعاء من الموصي فلا تصح.

(١) الاحتمال لا يصلح للتأييد، إذ يقابله الاحتمال الآخر المؤيد لخلافه.

نعم، إذا كان الاحتمال مفاد حجة كانت الحجة مؤيدة.

(٢) بل تبعد، والمستفاد منها أنه ليس للميت التصرف في ماله بعد الوفاة إلا بمقدار الثلث، أما أن ذلك لأجل ثبوت حق فعلي للوارث، أو لأمر آخر لاحق بعد الوفاة، كل محتمل.

(٣) قال في الشرائع: «وإذا وقعت بعد الوفاة كان ذلك إجازة لفعل

.....

الموصي، وليس بابتداء هبة، فلا تفتقر صحتها إلى القبض»[١].

وفي المسالك: «فإن أجازوا في حال الحياة حيث يعتبر كان تنفيذا لا ابتداء عطية بغير إشكال، لأن الوارث لم يملك حينئذٍ فلا يأتي فيه الاحتمال»[٢].

وفيه: أن الانتقال إلى الموصى له إنما يكون بعد موت الموصي، والوارث يملك حينئذٍ، فيأتي فيه الاحتمال.

ولذلك لم يخص الاحتمالين في القواعد بالإجازة بعد الوفاة، فقال: «والإجازة تنفيذ لفعل الموصي، لا ابتداء عطية، فلا تفتقر إلى قبض»[٣].

وفي المسالك: «وإن وقعت الإجازة بعد الوفاة ففي كونها تنفيذ أو ابتداء عطية من الوارث وجهان» وفي آخر كلامه نسب ما ذكره المصنف رحمه الله إلى مذهب الأصحاب لا يتحقق فيه خلاف بينهم، وإنما يذكر الأخير وجها أو احتمالا وإنما هو قول العامة وأن المرجح عندهم ما اخترناه[٤]، انتهى.

ومحصل الخلاف في المقام: هو أن المال ينتقل من الموصي إلى الموصى له، أو من الوارث إلى الموصى له، ولا ريب أن الإنشاء للتمليك كان من الموصي، والوارث لم يكن منه إنشاء التمليك، وإنما كان منه إجازة ذلك الإنشاء، فهو تنفيذ لذلك الإنشاء، لا إنشاء ابتدائي.

فالعبارة لا تخلو من حزازة.

والوجه فيما ذكر الأصحاب: أن المال حال التصرف ملك للموصي إلى

---

(١) شرائع الإسلام ٢: ١٩١.

(٢)، (٤) مسالك الأفهام ٦: ١٥٠.

(٣) قواعد الأحكام٢: ٤٥٦.

.....

حين الموت، فإذا صـــح التصرف، وانتقل المال إلى الموصى له فقد انتقل إليه من الموصي، لا من الورثة، لأن انتقاله إلى الورثة خلاف مقتضى نفوذ الوصية، لأن مفاد الوصية الانتقال إلى الموصى له، لا إلى غيره.

وما قيل في وجه الاحتـــمال الآخر: من أن الزائد على الثلث ملك للورثة بعد الموت، فإذا صحت الوصية به بإجـــازة الورثة فقد صح الانتقال منهم إلى الموصى له.

ضعيـــف؛ لأن الانتقال إلى الورثة فرع عـــدم صحة الوصية لأن الميراث بعد الوصية، فإذا صحت الوصية، ولو بالإجازة فقد صح عدم انتقال الموصى به إلى الورثة.

اللهم إلا أن يقال: ذلك بالنســـبة إلى الوصية بالثلث، أما الوصية بالزايد عليه فليست مقدمة على الميراث، ولذا كانت محتاجة إلى إجازة الورثة.

لكنه خلاف إطـــلاق ما دل على تقدم الوصية عـــلى الميراث من الكتاب والسنة، والاحتياج إلى الإجازة لا ينافي ذلك، لأن الوصية مع الإجازة لا تخرج عن الوصية، فيشملها إطلاق الأدلة.

اللهـــم إلا أن يقال: إن ما تضمّن أنه ليس للميت من ماله إلا الثلث يدل عـــلى أن الثلثين للورثة، فالوصية بهما وصية بـــمال الورثة، فإذا صحت الوصية بالإجازة فقد انتقل المال منهم إلى الموصى له.

ولكنه يشكل: بأن لازم ذلك أن الثلث للميت وإن لم يوص به، وهو ـ كما ترى ـ لا يمكن الالتزام به، وخلاف ما دل على أن الميراث بعد الدين والوصية، فيتعين حمله على إرادة بيان ما يصح له التصرف فيه، وأنه ليس إلا الثلث، والمال

(مسألة ٥): ذكر بعضهم(١) أنه لو أوصى بنصف ماله مثلاً فأجاز الورثة، ثم قالوا: ظننا أنه قليل، قضى عليهم بما ظنوه، وعليهم الحلف على الزائد، فلو قالوا: ظننا أنه ألف درهم، فبان أنه ألف دينار، قضى عليهم بصحة الإجازة في خمسمائة درهم، وأحلفوا على نفي ظن الزائد، فللموصى له نصف ألف درهم من التركة وثلث البقية(٢) وذلك لأصالة عدم تعلق الإجازة

كله له حال الحياة، فإذا مات وتصرف فيه وقد صح التصرف انتقل منه بمقتضى التصرف إلى الموصى له، وإن لم يتصرف انتقل إلى الوارث، فالمال حين ينتقل إلى غير الوارث ينتقل من الموصي لا من الوارث.

(١) قال في الشرائع: «ولو أوصى بنصف ماله مثلا، فأجاز الورثة ثم قالوا: ظننا أنه قليل قضي عليهم بما ظنوه، وأحلفوا على الزائد، وفيه تردد.

وأما لو أوصى بعبد أو بدار، فأجازوا الوصية، ثم ادعوا أنهم ظنوا أن ذلك بقدر الثلث أو أزيد بيسير، لم يلتفت إلى دعواهم لأن الإجازة هنا تضمنت معلوماً»[١].

والحكم المذكور ذكره جماعة من الأصحاب، وفي الجواهر: «لا أجد فيه خلافا صريحاً»[٢].

(٢) كما في المسالك والجواهر وغيرهما[٣]، لنفوذ الوصية في ثلث التركة ومنه ثلث الباقي.

---

(١) شرائع الإسلام ٢: ١٩٣.

(٢) جواهر الكلام ٢٨: ٣١٢.

(٣) مسالك الأفهام ٦: ١٧٠/ جواهر الكلام ٢٨: ٣١٢.

بالزائد(١)، وأصالة عدم علمهم بالزايد.

بخـــلاف ما إذا أوصى بعين معينة ـ كـــدار أو عبد ـ فأجازوا ثم ادعوا أنهم ظنوا أن ذلك أزيد مـــن الثلث بقليل، فبان أنه أزيد بكثير، فإنه لا يسمع منهم ذلك، لأن إجازتهم تعلقت بمعلوم(٢)

ولعـــل الأولى في التعبير أن يقال: إنه يعطى ثلـــث الألف دينار بالوصية وســـدس الألف درهم بالإجازة، لأنهم لما ظنوا أن التركة ألف درهم فأجازوا الوصية بنصفها فقد ظنوا أن الزائد المجاز سدس الألف درهم، فتصح الإجازة فيه لا غير.

(١) قال في المســـالك: «ووجه قبول قولهم استناده إلى أصالة عدم العلم بالزائد، مضافا إلى أن المال مما يخفى غالباً.

ولأن دعواهم يمكن أن تكـــون صادقة، ولا يمكن الاطلاع على صدق ظنهم إلا من قبلهم، لأن الظن من الأمور النفســـانية، فلو لم يكتف فيه باليمين لزم الضرر، لتعذر إقامة البينة على دعواهم»[١].

وفي الجواهر زاد في توجيه ذلك أصالة عدم الإجازة، كما في المتن[٢].

وحاصـــل التوجيه: أن دعوى الوارث مطابقـــة لأحد الأصلين، فيكون منكراً، ويقبل قوله بيمينه.

أو لأنهـــا موافقة لقاعدة قبول الإخبار بما لا يعلم إلا من قبل المخبر، وإن كان الخبر على خلاف الأصل.

(٢) تقدم التعليل بذلك عن الشرائع، وهو بظاهره مصادرة، فإن الدليل

(١) مسالك الأفهام ٦: ١٧٠.

(٢) جواهر الكلام ٢٨: ٣١٢.

وهو الدار أو العبد.

ومنهم من سوى بين المسألتين في القبول(١) ومنهم من سوى بينهما في عدم القبول(٢).

عين الدعوى.

وفي المسالك: جعل وجه الفرق بين المسألتين أن في هذه المسألة موضوع الإجازة لدار وهي معلومة، وفي المسألة السابقة موضوعها الجزء المشاع، والعلم بمقداره يتوقف على معرفة مقدار مجموع التركة والأصل عدمه[١].

ونحوه ما إذا أوصى بثلثه وعشرة، فأجازوا ثم ادعوا ظن كثرة المال، فتبين قلته، لكون العشرة التي هي موضوع الإجازة معلومة.

وقد يفرق بين المسألتين: بأن دعوى الورثة في الأولى مطابقة لأصالة عدم كثرة المال، وفي الثانية مخالفة لذلك، لأنهم يدعون الظن بالكثرة فتبين أنه قليل.

(١) قال في المسالك: «لعله الأوجه»، وحكى هو عن الدروس: الميل إليه، وعن التحرير: أنه جعله وجهاً، وعن القواعد احتمالاً[٢].

لأن الإجازة وإن وقعت على معلوم ـ وهو الدار أو العشرة في مثالنا ـ لكن كونه مقدار الثلث أو ما قاربه مما تسامحوا فيه مجهولاً، ولا يعرف إلا بمعرفة مجموع التركة، والأصل عدمه.

(٢) يظهر ذلك من الجواهر[٣].

---

(١)، (٢) مسالك الأفهام ٦: ١٧١/ الدروس الشرعيّة ٢: ٣٠٥/ تحرير الأحكام ٣: ٣٤١/ قواعد الأحكام٢: ٤٥٨.

(٣) جواهر الكلام ٢٨: ٣١٣.

وهذا هو الأقوى، أخذاً بظاهر كلامهم في الإجازة(١)، كما في سائر المقامات، كما إذا أقر بشيء ثم ادعى أنه ظن كذا، أو وهب أو صالح أو نحو ذلك ثم ادعى أنه ظن كذا، فإنه لا يسمع منه(٢)،

---

(١) لا يخفى أن أصالة عدم كثرة المال، أو أصالة عدم العلم بمقداره ونحوهما لا مجال للرجوع إليهما، لعدم الأثر الشرعي لمجراهما، والأثر إنما هو لإجازة الورثة.

فإن كان الخلاف في تحقق الإجازة منهم بنحو مفاد كان التامة وعدمه، فالأصل عدم الإجازة.

وإن كان الخلاف في مفاد كان الناقصة، وأن الإجازة الواقعة منهم هل كانت تشمل صورة ما إذا كان النصف الموصى به خمسمائة دينار، أو الدار الموصى بها تمام التركة ـ مثلاً ـ أو لا تشمل ذلك، فأصالة عدم الشمول وإن كانت جارية في نفسها، لكن إطلاق الإجازة الصادرة من الوارث حاكم عليها، وحينئذٍ يكون قول الوارث: ظننا كذا، أو اعتقدنا كذا فأجزنا على تقدير غير حاصل، ولم نجز على التقدير الحاصل، دعوى على خلاف الإطلاق.

وقد كان بناء الأصحاب (رضوان الله عليهم) على الأخذ به في الإقرارات، والنذور، والوصايا، والعقود، وغيرها، كما في الجواهر، بل قال: «إن تقييد الإجازة بالمظنون مع ظهور ما أفادها في خلافه مخالف للضوابط الشرعية، كما هو واضح»[1].

(٢) إن كان المراد منه أنه لا يقبل خبره ولا يترتب الأثر عليه، فهو في محله؛ لما ذكر من أنه مخالفة لظاهر قوله وفعله وهو حجة، فلا ترفع اليد عنه

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٣١٢.

. . . . . .

بمجرد الخبر، كما إذا أخبر بملك ما في يد غيره، فإن الخبر لا يقبل، ويعمل على مقتضى اليد حتى يثبت الخلاف.

وإن كان المراد أن الدعوى لا تسمع في مقام التداعي وتردّ عليه، فهو غير ظاهر؛ لإطلاق ما دل على سماع الدعوى والنظر فيها، والرجوع إلى قواعد القضاء.

ولذا ذكر الأصحاب أنه إذا أقر يقبض الثمن، ثم ادعى أن إقراره كان للتواطؤ بينه وبين المشتري قبل ذلك منه.

وفي الجواهر: «لم نجد خلافاً في القبول»، ثم قال: «ولعل الأقوى في النظر إن لم يكن إجماع عدم خصوصية للمقام فتسمع الدعوى مطلقاً إذا ذكر وجهاً ممكناً لإقراره الأول»[1].

فإذا كان يقبل ذلك مع كونه مخالفاً لظاهر الإقرار، فأولى أن يقبل إذا كان مخالفاً لظاهر القول أو الفعل.

نعم، على تقدير القبول يكون مدعياً؛ لأن قوله يخالف الحجة ـ وهو ظاهر الإجازة ـ وخصمه منكراً لموافقته لظاهر الإجازة، فيكون البينة عليه واليمين على خصمه.

وبذلك يفترق عن حكم القبول عند الأصحاب، فإن الوارث عندهم يقبل قوله لأنه منكر، وبناءً على ما ذكرنا يقبل قوله لأنه مدع وخصمه منكر.

ونظير المقام: ما إذا باع ـ مثلاً ـ ثم ادعى فساد البيع، فإنه يقبل قوله اتفاقاً

(١) جواهر الكلام ٣٥: ١٥٠، ١٥٢.

بل الأقوى عدم السماع حتى مع العلم بصدقهم في دعواهم(١).

ظاهراً، كما في الجواهر[1] ـ على أنه مدع، لأن قوله مخالف لأصالة الصحة، ويكون خصمه منكراً، لموافقة قوله لها.

وكذلك بناؤهم في باب الإقرار، فإنه يكون مدعياً عندهم وخصمه منكراً، فيحلف خصمه على القبض ـ كما هو الظاهر ـ أو على نفي المواطاة، كما قيل.

(١) لأن الظن من قبيل الداعي إلى الإجازة، لا قيد لموضوعها، ومع تخلف الداعي لا يبطل الإنشاء، لأن الدواعي بوجودها العلمي مؤثرة في المدعو إليه، والوجود العلمي حاصل، لا بوجودها الخارجي، حتى يكون فقدها موجباً لانتفاء المدعو إليه، كما ذكرنا ذلك مكرراً في هذا الشرح.

فإذا قال إنسان: من كان صديقي فليأكل من طعامي، لا يجوز لمن لم يكن صديقا له أن يأكل؛ لأنه غير مأذون، لانتفاء قيد موضوع الإذن.

وإذا قال إنسان لآخر: كل من طعامي، وعلم أن الداعي إلى هذا الإذن اعتقاد الصداقة، جاز له أن يأكل وإن لم يكن صديقاً له.

وعلى هذا فلو فرض صدق الوارث في دعواه الظن بقلة المال أو بزيادته، لكن تخلف ذلك، لا يوجب بطلان الإجازة.

اللهم إلا أن يقال: قاعدة نفي الضرر موجبة للبطلان، لأن صحة الإجازة ضرر على الوارث لم يقدم عليه.

لكن يشكل: بأن الإجازة لا توجب الضرر، وإنما توجب عدم النفع،

---

(١) جواهر الكلام ٣٥: ١٥٣.

إلا إذا علم كون إجازتهم مقيدة بكونه بمقدار كذا(١)، فيرجع إلى عدم الإجازة(٢)، ومعه يشكل السماع فيما ظنوه أيضا(٣).

(مسألة ٦): المدار في اعتبار الثلث على حال وفاة الموصي(٤)،

لأن المال لم يخرج من ملك الوارث، وإنما خرج من ملك الموصي، كما تقدّم.

(١) بنـاءً على ما ذكرنا يكون مورد الشـك في كون الخصوصية أخذت بنحـو الداعي أو القيد مورداً لأصالة عدم الإجـازة، لو لم يكن محكوما بظاهر الإطلاق، فإن إطلاق الخطاب وعدم تقييده يوجب البناء على كون الخصوصية لوحظت داعياً، فما لم يعلم التقييد يبنى على صحة الوصية.

(٢) هذا إذا احتمل تحقق إجازة أخرى غير الإجازة التي قيدت، وإلا فلا شك كي يرجع إلى الأصل.

(٣) إذا كان ما ظنوه زائداً على المقيد، أما إذا كان هو المقيد فلا إشكال في كونه مورد الإجازة.

(٤) بلا خلاف أجده، بل الإجماع محكي عن الخلاف، إن لم يكن محصلاً، كذا في الجواهر[1].

ويقتضيه إطلاق الأدلة، فإنه يقتضي كـون المراد من الثلث ما كان حال الوفـاة، وكذلك غيره من السـهام، كالنصف والربع والثمـن وغيرها، فإن الجميع من باب واحد، وإنها جميعاً واردة بالنسـبة إلى ما يتركه الميت ويفارقه، ويذهب إلى غيره، فكأن الموصي في مقام التصرف في المال الذي يذهب منه.

ولولا ذلك كان المتعين الحمل على حال الوصية، كما في سائر الموارد التي

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٨٨/ الخلاف ٤: ١٦٦.

لا حال الوصية(١)، بل على حال حصول قبض الوارث للتركة(٢) إن لم تكن بيدهم حال الوفاة، فلو أوصى بحصة مشاعة ـ كالربع أو الثلث ـ وكان ماله بمقدار ثم نقص كان النقص مشتركاً بين الوارث والموصي، ولو زاد كانت الزيادة لهما مطلقاً، وإن كانت كثيرة جداً.

يحمل فيها العنوان على ما يكون حال الخطاب، فإذا قال المقر: لزيد نصف مالي، كان المراد نصفه حال الإقرار، وإذا قال: لله علي أن أتصدق بنصف مالي، فالمراد حال النذر، وهكذا، لكن القرينة في المقام قائمة على حال الوفاة.

(١) خلافاً لبعض الشافعية[١].

(٢) قال في جامع المقاصد: «قد بينا فيما تقدم أن الثلث يعتبر بعد الموت، إذ قد يتجدد مال للميت بعد الموت ـ كالدية إذا ثبتت صلحاً ـ وقد يتجدد تلف بعض التركة قبل قبض الوارث.

وكأن المصنف رحمه الله إنما اعتبر ذلك (يعني حال الوفاة) في مقابل وقت الوصية، لا مطلقاً، فكأنه قال: لا يعتبر وقت الوصية»[٢]، وتبعه على ذلك من تأخر عنه[٣].

وهو في محله في المتجدد ـ كما يأتي ـ للدليل.

وأما في التلف قبل قبض الوارث فغير ظاهر، لأن النقص يكون من أصل التركة، ولا يختص بمال الوارث ضرورة، لعدم المحصص.

---

(١) المجموع ١٥: ٤١٣.

(٢) جامع المقاصد ١٠: ١١٦.

(٣) مسالك الأفهام ٦: ١٥٣/ الحدائق الناضرة ٢٢: ٤٢٧/ جواهر الكلام ٢٨: ٢٨٩.

وقــد يقيد بــما إذا لم تكن كثيرة(١)، إذ لا يعلــم إرادته هذه الزيادة المتجددة، والأصل عدم تعلق الوصية بها.

ولكن لا وجه له؛ للزوم العمل بإطلاق الوصية(٢).

وحينئذٍ لا يكون المدار في الثلث عــلى حال القبض بل على حال الوفاة، وورود النقص عليه بالتلف لا ينافي ذلــك، بل يحققه، وكذا إذا قبضة الوارث قبض أمانة، فتلف بعضه، فإن النقص يكون على الجميع.

وإذا قبضه الوارث قبض ضمان، فتلف بعضه، ضمنه الوارث لا غير.

وكيف كان، فالنقص على نحو الضمان وعدمه لا يســتدعي كون العبرة بالثلث على حال قبض الوارث، فلاحظ.

(١) قال في جامع المقاصد: «هذا يســتقيم فيــما إذا أوصى بقدر معلوم، أمــا إذا أوصى بثلث تركته، وكان في وقت الوصيــة قليلاً، فتجدد له مال كثير ـ بالإرث أو بالوصية أو بالاكتساب ـ ففي تعلق الوصية بثلث المتجدد مع عدم العلم بإرادة المــوصي للموجود وقت الوصية والمتجدد، نظر ظاهر، منشــؤه قرائن الأحوال على أن الموصي لم يرد ثلث المتجدد حيث لا يكون تجدده متوقعاً.

وقد تقدم الإشكال فيما لو أوصى لأقرب الناس إليه، وله ابن وابن ابن، فمات الابن، فإن استحقاق ابن الابن لها لا يخلو من تردد»[1].

(٢) قد عرفت أن الحمل على حال الوفــاة مقتضى قرينة المقام القطعية، وحينئذٍ لا مجال للتشكيك المذكور.

ولا لدفعه بالتمســك بالإطلاق، فإن المقام ليس مقام الإطلاق والتقييد لتعين المراد.

---

(١) جامع المقاصد ١٠: ١١٦.

نعم لـــو كان هناك قرينة قطعية(١) على عـــدم إرادته الزيادة المتجددة صح ما ذكر، لكن عليه لا فرق بين كثرة الزيادة وقلتها.

ولو أوصى بعين معينة(٢) كانت بقدر الثلث أو أقل ثم حصل نقص في المال أو زيادة في قيمة تلك العين، بحيث صارت أزيد من

نعم، يمكن فرض الإطـــلاق بلحاظ أن المال حال الوفـــاة تارة: يكون موجوداً حال الوصية، وأخرى: لا يكون كذلك.

لكن المستشكل لم يكن توقفه لذلك، ولا لاحتمال هذا النحو من التقييد، بـــل كأنه لاحظ حال الوصيـــة في المقدار، ولاحظ الزيادة مـــن أحواله، فكأن الموصي قال: ادفعوا ثلث مالي حال الوصية وإن زاد.

وشـــكك جامع المقاصد في شـــموله للزيادة الكثيرة، والمصنف تمســـك بالإطلاق الشامل للزيادة الكثيرة، مع أن الزيادة ليست من أحوال المال الثابت حال الوصية، وربما تكون مباينة له، بأن كان يملك حال الوصية دراهم فصار يملك دنانير، فكيف يكون الإطلاق شاملاً للزيادة مع المباينة؟ فلاحظ.

وعلى تقدير الإطلاق فقرائن الأحوال التي ذكرها في جامع المقاصد غير ثابتة بنحو تصلح للتقييد، فإن مجرد عدم التوقع للزيادة لا يصلح لذلك.

(١) أو غير قطعية مـــع كونها قرينة لتقييد المطلق، أو صالحة للقرينة وإن لم يثبت كونها قرينة عند العرف، فإن ذلك كافٍ في رفع اليد عن الإطلاق، ولا يختـــص ذلك بالقرينة القطعية، ولا بالقرينة على التقييد وإن لم تكن قطعية، فإن ما يصلح للقرينية كافٍ في رفع اليد عن الإطلاق.

(٢) هـــذا وما بعده يتفرع على كون العـــبرة بالثلث حال الوفاة، لا حال الوصية.

الثلث حال الوفاة بطلت بالنسبة إلى الزايد مع عدم إجازة الوارث، وإن كانت أزيد من الثلث حال الوصية، ثم زادت التركة أو نقصت قيمة تلك العين فصارت بقدر الثلث أو أقل، صحت الوصية فيها، وكذا الحال إذا أوصى بمقدار معين كلي كمائة دينار مثلاً.

(مسألة ٧): ربما يحتمل(١) فيما لو أوصى بعين معينة أو بكلي ـ كمائة دينار مثلاً ـ أنه إذا أتلف من التركة بعد موت الموصي يرد النقص عليهما أيضا بالنسبة، كما في الحصة المشاعة، وإن كان الثلث وافياً، وذلك بدعوى أن الوصية بها ترجع إلى الوصية بمقدار ما يساوي قيمتها، فيرجع إلى الوصية بصحة مشاعة.

والأقوى عدم ورود النقص عليهما(٢) ما دام الثلث وافياً،

---

(١) قال في الجواهر: «إنما الإشكال في أن هذا ونحوه (يعني الوصية بشئ معين أو بمقدار كلي كمائة دينار) هل يرجع إلى الوصية بحصة مشاعة من الثلث، حتى أن التالف منه ينقص من الموصى به على حسب النسبة؛ لأنه كالوصية بربع الثلث ـ مثلاً ـ وأنه لا يرجع إلى ذلك، بل هو كلي مضمون في الثلث، حتى لو لم يبق منه إلا مقدار ما يساوي ذلك نفذت الوصية؟

فيه وجهان، منشؤهما أن الكلي يملك في الخارج لا على جهة الإشاعة، على وجه تشمله عمومات الوصية ـ مثلاً ـ أو أنه لا يملك إلا على جهة الإشاعة إلا ما خرج بالدليل، كبيع الصاع من الصبرة بناءً عليه؛ لخبر الأطنان»[1].

(٢) لإطلاق وجوب العمل بالوصية إذا لم تزد على الثلث، وورود

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٩٠.

ورجوعهما إلى الحصة المشاعة في الثلث أو في التركة لا وجه له، خصوصا في الوصية بالعين المعينة.

(مسألة ٨): إذا حصل للموصي مال بعد الموت ـ كما إذا نصب شبكة فوقع فيها صيد بعد موته ـ يخرج منه الوصية كما يخرج منه الديون(١)، فلو كان أوصى بالثلث أو الربع أخذ ثلث ذلك المال أيضاً مثلاً، وإذا أوصى بعين، وكانت أزيد من الثلث حين الموت، وخرجت منه بضم ذلك المال، نفذت فيها(٢)، وكذا إذا

النقص على الموصى به في الفرضين المذكورين في المتن خلاف ذلك الإطلاق، كما اختاره في الجواهر.

ودعوى: عدم ملك الكلي إلا على نحو الإشاعة.

ممنوعة، مخالفة لما عند العرف.

نعم، إذا كانت الإشاعة في نفس الموصى به ـ كما إذا أوصى بالثلث أو الربع أو نحوهما ـ فورود النقص عليهما مقتضى الاشتراك في المشاع، كما هو ظاهر.

(١) نص على ذلك جماعة[1].

لأن النصب فعل الميت، والصيد أثره، والأثر تابع للمؤثر تبعية النماء لذي النماء.

(٢) يشكل: بأن النصب حال الوفاة يكون للوارث؛ لأنه غير موصى به، وإذا كان النصب للوارث كان أثره ـ وهو الصيد ـ له، لا للميت حتى تخرج منه

---

(١) تذكرة الفقهاء ٢٢: ١٠٦/ قواعد الأحكام٢: ٤٤٦/ مختلف الشيعة ٦: ٣٤١/ جامع المقاصد ١٠: ٢٤.

أوصى بكلي كمائة دينار مثلاً.

بل لو أوصى ثم قتل حسبت ديته من جملة تركته، فيخرج منها الثلث(١)، كما يخرج منها ديونه إذا كان القتل خطأ، بل وإن

وصيته.

نظير: ما إذا ترك شاتين، قد أوصى بإحداهما بعينها لزيد، وكانتا متساويتين في القيمة، فإنه ترد الوصية في سدس الشاة الموصى بها، فإذا ولدت الشاة الأخرى لم يكن متداركاً به النقص، لأنه ملك الوارث لا غير.

وكذا الكلام فيما لو أوصى بمائة دينار مثلاً، فإن العين الخارجية للوارث والنماء تابع لها، فيكون للوارث.

(١) إجماعاً محكياً إن لم يكن محصلاً، كذا في الجواهر[١].

وفي جامع المقاصد: دعوى الإطباق عليه[٢].

وهو كذلك على الظاهر، فإنه لم ينقل فيه خلاف أو إشكال.

وتدل عليه النصوص، كصحيح محمد بن قيس، قال: «قلت له: رجل أوصى لرجل بوصية من ماله، ثلث أو ربع، فيقتل الرجل خطأ، يعني الموصي، فقال: يجاز لهذه الوصية من ماله ومن ديته»[٣].

وخبر السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام: «قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: من أوصى بثلثه ثم قتل خطأ، فإن ثلث ديته داخل في وصيته»[٤]، ونحوهما غيرهما.

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٩١.

(٢) جامع المقاصد ١٠: ١٤٩.

(٣) وسائل الشيعة ١٩: ٢٨٥، ب ١٤ ـ كتاب الوصايا ـ حديث: ١.

(٤) المصدر السابق ـ حديث: ٢.

كان عمداً(١) وصالحوا على الدية؛ للنصوص الخاصة، مضافاً إلى

(١) كما هو المشهور.

وفي الجواهر: «قيل: إنه حكيت إجماعات على ذلك وأنه لم يخالف فيه، إلا ما يوهمه كلام ابن إدريس في باب قضاء الدين عن الميت، وهو اجتهاد في مقابلة النص»[١].

ويشير بالنص إلى خبر عبد الحميد: «سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل قتل، وعليه دين، وأخذ أهله الدية من قاتله، أعليهم أن يقضوا الدين؟ قال عليه السلام: نعم، قلت: وهو لم يترك شيئاً، قال عليه السلام: إنما أخذوا الدية فعليهم أن يقضوا الدين»[٢]، ونحوه خبر يحيى الأزرق عن أبي الحسن عليه السلام[٣].

وإطلاقهما شامل للعمد، بل هو صريح خبر أبي بصير عن أبي الحسن موسى بن جعفر عليهما السلام قال: «قلت: فإن هو قتل عمداً وصالح أولياؤه قاتله على الدية فعلى من الدين، على أوليائه، أم من الدية، أو على إمام المسلمين؟ فقال عليه السلام: بل يؤدوا دينه من ديته التي صالح عليها أولياؤه، فإنه أحق بديته من غيره»[٤].

لكن النصوص المذكورة غير متعرضة للوصية، فكأن الجماعة ألحقوها به، بناءً منهم على أن الدية ميراث، والميراث بعد الوصية، كما هو بعد الدين.

---

(١) جواهر الكلام ٢٨: ٢٩٢/ السرائر الحاوي ٢: ٤٩ ـ ٥٠.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ٣٦٤، ب ٢٤ ـ الدين والقرض ـ ملحق حديث: ١.

(٣) المصدر السابق ـ حديث: ١.

(٤) من لا يحضره الفقيه ٤: ٨٣/ وسائل الشيعة ٢٩: ١٢٣، ب ٥٩ ـ أحكام القصاص ـ حديث: ٢/ الوافي ١٦: ٨٦٥، وفي ما عدا الأخير «عن علي بن أبي حمزة عن أبي الحسن موسى بن جعفر عليهما السلام»، وفيه بتوسط أبي بصير، فلاحظ.

الاعتبار، وهو كونه أحق بعوض نفسه من غيره(١)، وكذا إذا أخذ دية جرحه خطأً(٢)، بل أو عمداً(٣).

---

(١) كأن المقتول ملك نفس القاتل عوض نفسه، والولاية على ما ملكه لوليه، فله العفو، وله القتل، وله المصالحة عليها بالعوض، وهو الدية، فالدية تكون للوارث بلحاظ كونه بمنزلة مورثة وقائماً مقامه.

فالمقتول وإن كان لا يملك نفسه حقيقة، ولا يملك عوضها ـ وهي نفس القاتل ـ ولا يملك الدية التي هي عوض نفس المقتول بالصلح، لكن لما كان ملك الوارث للدية بلحاظ كونه قائماً مقام مورثه، فكأنه يأخذ المال بالإرث من المقتول، لا بالأصالة عن نفسه.

وإلى ذلك يشير قوله عليه السلام في رواية أبي بصير: «فإنه أحق بديته»، فهو حينئذٍ أحق باستيفاء الدية بتنفيذ وصيته من ورثته، فهذه الاعتبارات متلازمة عرفاً، فلا مجال للإشكال في نفوذ الوصية في الفرض.

(٢) فإن الميت يملك الدية في حياته، وهي كسائر أمواله التي تخرج منها وصاياه إذا لم تزد على الثلث.

(٣) فإنه في العمد لم يملك الدية في حياته لكنه يملك القصاص، والدية عوضه بالصلح، فيكون ما يملكه قابلاً لتنفيذ وصيته، ولو بالمصالحة عليه، فلا إشكال.

وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب وهو حسبنا ونعم الوكيل.

. . . . . .

إلى هنا انتهى الـكلام في مباحث الوصيـة، وكان في جوار الحـضرة العلوية المقدسـة، عـلى مشرفها أفضـل الصلاة والسلام، في الخامس والعشرين من شهر ربيع الأول سنة إحدى وثمانين وثلاثمائـة وألف هجرية، والحمـد لله رب العالمين.

والحمد لله رب العالمين، وصلواته على سيد رسله، وخاتم أنبيائه، محمد وآله الطيبين الطاهرين.

فقـد وقع الفراغ منه تحقيقاً، وتخريجاً، ومراجعـة، وتصحيحاً ـ قدر الجهد والطاقة ـ في النجف الأشرف، جوار الحضرة العلوية المقدسـة، قبيل زوال يوم السبت، يوم الغدير الأغر، الثامن عشر من ذي الحجة الحرام، في السـنة الحادية والأربعين بعد الأربعمائة والألف من هجرة سـيد المرسلين وخاتم النبيين صـلى الله عليه وآله خير البرية.. حامداً، مصلياً، مسـلماً.. وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب وهو حسبنا ونعم الوكيل.

محمد السيد كاظم القاضي

النجف الأشرف ١٨/ ١٢/ ١٤٤١هـ

المصادف ٨/ ٨/ ٢٠٢٠م



المصادرُ والمراجع

مُحتوياتُ الكتاب

المصادر والمراجع

العامّة

* القرآن الكريم

١ ـ إبراز المعاني من حرز الأماني

تأليف: عبد الرحمن بن إسماعيل بن إبراهيم، المعروف بأبي شامة الدمشقي، المتوفى٦٦٥هـ ـ تحقيق: إبراهيم عطوة عوض ـ دار الكتب العلمية.

٢ ـ الاثنا عشرية

تأليف: محمد بن الحسين بن عبد الصمد، بهاء الدين، العاملي، المتوفى١٠٣١هـ ـ تحقيق: الشيخ محمد الحسون ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفي ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٩هـ.

٣ ـ الاجتهاد والتقليد

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد امين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ نشر: مكتبة المفيد ـ قم إيران ـ ١٤٠٤هـ ـ نسخة الكترونية.

٤ ـ أجوبة المسائل الرسية الأولى (ضمن رسائل الشريف المرتضى ـ ج٢)

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى٤٣٦ هـ ـ نشر دار القرآن الكريم ـ مطبعة الخيام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٥ هـ.

٥ ـ أجوبة المسائل الطرابلسيات (ضمن رسائل الشريف المرتضى)

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى٤٣٦ هـ ـ نشر دار

القرآن الكريم ـ مطبعة الخيام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٥ هـ .

٦ ـ أجوبة المسائل الميافارقيات (ضمن رسائل الشريف المرتضى ـ ج١)

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى٤٣٦ هـ ـ نشر دار القرآن الكريم ـ مطبعة الخيام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٥ هـ .

٧ ـ أجوبة المسائل المهنائية

تأليف: الشيخ أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ تقديم: الشيخ محيي الدين المامقاني ـ مطبعة خيام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠١هـ .

٨ ـ أجود التقريرات

تأليف: السيد أبو القاسم الخوئي، المتوفى١٤١٣هـ ـ تقرير بحوث الشيخ الميرزا محمد حسين النائيني، المتوفى ١٣٥٥هـ ـ نشر: مطبعة العرفان ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٣٩٣هـ .

٩ ـ الأحاديث الطوال

تأليف: الحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، المتوفى ٣٦٠ هـ ـ تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ١٤١٢ هـ/ ١٩٩٢ م.

١٠ ـ الاحتجاج

تأليف: أبي منصور، أحمد بن علي بن أبي طالب الطبرسي (من أعلام القرن السادس الهجري) ـ تعليق: السيد محمد باقر الخرسان ـ نشر: دار النعمان للطباعة والنشر ـ طبع: مطبعة النعمان ـ النجف الأشرف ـ العراق ـ ١٣٨٦ هـ - ١٩٦٦ م.

١١ ـ إحقاق الحق

تأليف: القاضي، السيد نور الله بن شريف الدين المرعشي، الحسيني، التستري، استشهد سنة ١٠١٩هـ ـ طبع حجر ـ ١٢٧٣.

١٢ ـ أحكام القرآن

تأليف: أبي بكر أحمد بن علي الرازي، الجصاص، المتوفى ٣٧٠ هـ ـ ضبط وتخريج: عبد السلام محمد علي شاهين ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى

١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م.

١٣ ـ أحكام القرآن لابن العربي

تأليف: أبي بكر، محمد بن عبد الله، المعروف بابن العربي، المتوفى ٥٤٣هـ ـ تحقيق: محمد عبد القادر عطا ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.

١٤ ـ أحكام النساء

تأليف: أبي عبد الله، الشيخ محمّد بن محمد بن النعمان، العكبري، البغدادي، (الشيخ المفيد)، المتوفى ٤١٣هـ ـ تحقيق: الشيخ محمد مهدي نجف ـ نشر: المؤتمر الألفي للشيخ المفيد ـ ١٤١٣هـ.

١٥ ـ الإحكام في أصول الأحكام

تأليف: أبي الحسن، علي بن أبي علي محمد بن سالم التغلبي، الآمدي، المتوفى ٦٣١هـ ـ علق عليه: الشيخ عبد الرزاق عفيفي ـ نشر المكتب الإسلامي ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثانية ١٤٠٢ هـ.

١٦ ـ الاختصاص

تأليف: أبي عبد الله، الشيخ محمّد بن محمد بن النعمان، العكبري، البغدادي، (الشيخ المفيد)، المتوفى ٤١٣هـ ـ تحقيق: علي أكبر غفاري ـ نشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.

١٧ ـ اختيار معرفة الرجال = رجال الكشي

تأليف: الشيخ أبي عمرو، محمد بن عمر بن عبد العزيز الكشي، (من أعلام القرن الرابع) ـ تقديم وتعليق: السيد أحمد الحسيني ـ نشر: مؤسسة الأعلمي ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٣٠هـ/ ٢٠٠٩م.

١٨ ـ الآداب الدينية للخزانة المعينية

تأليف: أمين الاسلام، أبي علي، الفضل بن الحسن الطبرسي، (من أعلام القرن السادس الهجري) ـ تحقيق: ماجد بن أحمد العطية ـ منشورات الشريف الرضي ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٣هـ.

١٩ ـ أدب الكاتب

تأليف: أبي محمد، عبد الله بن مسلم بن قتيبة، المتوفى ٢٧٦هـ ـ تحقيق: محمد الدالي ـ نشر: مؤسسة الرسالة ـ بيروت ـ لبنان.

٢٠ ـ الأربعون حديثاً

تأليف: الشيخ بهاء الدين، محمد بن الحسين بن عبد الصمد الحارثي العاملي، المتوفى ١٠٣١هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثالثة ١٤٣١هـ.

٢١ ـ الأربعون حديثاً

تأليف: الشيخ محمد باقر بن محمد تقي المجلسي، المتوفى ١١١٠هـ ـ تحقيق: فارس حسون كريم ـ نشر: مكتبة فدك لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٠هـ.

٢٢ ـ ارتشاف الضرب

تأليف: أثير الدين، أبي حيان، محمد بن يوسف بن علي، الأندلسي، المتوفى ٧٤٥هـ ـ تحقيق: د.رجب محمد عثمان ـ نشر: مكتبة الخانجي ـ القاهرة ـ مصر ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م.

٢٣ ـ الإرشاد

تأليف: أبي عبد الله، الشيخ محمّد بن محمد بن النعمان، العكبري، البغدادي، (الشيخ المفيد)، المتوفى ٤١٣هـ ـ تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ طبع: دار المفيد للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثانية ـ ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.

٢٤ ـ إرشاد الأذهان إلى أحكام الإيمان

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦هـ ـ تحقيق: الشيخ فارس الحسون ـ مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٠هـ.

٢٥ ـ إرشاد القلوب

تأليف: أبي محمد الحسن بن محمد الديلمي، (من أعلام القرن الثامن الهجري) ـ

نشر: منشورات الرّضي ـ قم ـ إيران .

٢٦ ـ أساس البلاغة

تأليف: أبي القاسم، جار الله، محمود بن عمر بن أحمد، الزمخشري، المتوفى ٥٣٨هـ ـ تحقيق: محمد باسل عيون السود ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م.

٢٧ ـ الاستبصار فيما اختلف من الأخبار

تأليف: أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ تحقيق: السيد حسن الموسوي الخرسان ـ دار الكتب الاسلامية ـ الطبعة الثالثة ١٣٩٠ هـ .

٢٨ ـ الاستذكار

تأليف: أبي عمر يوسف بن عبد البر النمري، القرطبي، المعروف بابن عبد البر، المتوفى ٤٦٣هـ ـ تحقيق: سالم محمد عطا ومحمد علي معوض ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ الطبعة الأولى ٢٠٠٠م.

٢٩ ـ إشارات الأصول

تأليف: الحاج محمد إبراهيم بن محمد حسن الكرباسي الأصفهاني، المتوفى ١٢٦١هـ ـ طبع حجر ـ ١٢٤٥هـ .

٣٠ ـ الإشارات والتنبيهات

تأليف: أبي علي الحسين بن عبد الله بن سينا، المتوفى ٤٢٨هـ ـ شرح: الخواجة نصير الدين، محمد بن محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٦٧٢هـ ـ تحقيق: د. سليمان دنيا ـ دار التعارف ـ القاهرة ـ مصر ـ الطبعة الثالثة.

٣١ ـ إشارة السبق

تأليف: الشيخ أبي الحسن علي بن الحسن بن أبي المجد الحلبي، من أعلام القرن السادس الهجري) ـ تحقيق: الشيخ إبراهيم البهادري ـ نشر: مؤسسة النشر الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٤ هـ .

٣٢ ـ الإشراف في عامّة فرائض أهل الإسلام

تأليف: أبي عبد الله، الشيخ محمّد بن محمد بن النعمان، العكبري، البغدادي، (الشيخ المفيد)، المتوفى ٤١٣ هـ ـ تحقيق: الشيخ محمد مهدي نجف ـ نشر: المؤتمر الألفي للشيخ المفيد ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٣ هـ.

٣٣ ـ الإصابة في تمييز الصحابة

تأليف: الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى٨٥٢ هـ ـ تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود/ الشيخ علي محمد معوض ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م

٣٤ ـ إصباح الشيعة

تأليف: قطب الدين، محمد بن الحسين البيهقي، الكيدري (من أعلام القرن السادس الهجري) ـ تحقيق: الشيخ إبراهيم البهادري ـ نشر: مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٦ هـ.

٣٥ ـ أصل زيد النرسي (الأصول الستة عشر)

منسوب إلى زيد النرسي، من أصحاب الصادق عليه السلام ـ تحقيق ضياء الدين المحمودي ـ نشر: دار الحديث للطباعة والنشر ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٣هـ.

٣٦ ـ إصلاح المنطق

تأليف: أبي يوسف، إسحاق بن يعقوب، المعروف بابن السكيت، المتوفى ٢٤٤هـ ـ تحقيق: أحمد محمد شاكر وعبد السلام محمد هارون ـ نشر: دار المعارف ـ مصر.

٣٧ ـ الأعلاق النفيسة

تأليف: أحمد بن عمر ابن رستة، المتوفى(حدود ٣٠٠ هـ) ـ مطبعة بريا في ليدن ـ ١٨٩٢م.

٣٨ ـ الإعلام

تأليف: أبي عبد الله، الشيخ محمّد بن محمد بن النعمان، العكبري، البغدادي، (الشيخ المفيد)، المتوفى ٤١٣ هـ ـ تحقيق: محمد الحسون ـ نشر: مؤتمر الذكرى الألفية للشيخ المفيد ـ

الطبعة الأولى ـ ١٤١٣هـ.

٣٩ ـ إعلام الورى

تأليف: أمين الإسلام، أبي علي، الفضل بن الحسن الطبرسي (من أعلام القرن السادس الهجري) ـ تحقيق ونشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث - قم المشرفة ـ الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

٤٠ ـ إفاضة القدير في أحكام العصير

تأليف: شيخ الشريعة، فتح الله بن محمد جواد النمازي، الأصفهاني، المتوفى ١٣٣٩هـ ـ نشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٠هـ.

٤١ ـ إقبال الأعمال

تأليف: السيد رضي الدين علي بن موسى جعفر بن طاووس، المتوفى ٦٦٤هـ ـ تحقيق: جواد القيومي الأصفهاني ـ نشر: مكتب الإعلام الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة: الأولى ١٤١٤هـ.

٤٢ ـ الاقتصاد

تأليف: أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ نشر: مكتبة جامع چهلستون طهران ـ طبع: مطبعة الخيام - قم ـ إيران ـ ١٤٠٠ هـ.

٤٣ ـ الأقطاب الفقهية على مذهب الإمامية

تأليف: الشيخ محمد بن علي بن إبراهيم بن أبي جمهور الهجري، الأحسائي، (من أعلام القرن التاسع الهجري) ـ تحقيق: الشيخ محمد الحسون ـ طبع: مطبعة الخيام - قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٠ هـ.

٤٤ ـ الألفية والنفلية

تأليف: الشيخ شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن مكي الجزيني، العاملي، (الشهيد الأول) المتوفى ٧٨٦ هـ ـ تحقيق: علي الفاضل القائيني النجفي، نشر: مركز النشر في مكتب الإعلام الاسلامي ١٤٠٨هـ.

٤٥ ـ الألفين

تأليف: الشيخ أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ نشر: مكتبة الألفين: بنيد القار ـ الكويت ـ ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م.

٤٦ ـ الأمالي

تأليف: أبي جعفر، محمد بن علي بن الحسين بن موسى بن بابويه القمي (الشيخ الصدوق)، المتوفى ٣٨١ هـ ـ تحقيق: قسم الدراسات الاسلامية في مؤسسة البعثة ـ طبع: مركز الطباعة والنشر في مؤسسة البعثة ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٧ هـ.

الأم للشافعي = كتاب الأم

٤٧ ـ الأمالي

تأليف: الشيخ أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ تحقيق: قسم الدراسات الاسلامية في مؤسسة البعثة ـ نشر: دار الثقافة ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.

٤٨ ـ الأمان من أخطار الأسفار

تأليف: السيد رضي الدين علي بن موسى بن جعفر بن طاووس، المتوفى٦٦٤هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ الطبعة الأولى ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٩هـ.

٤٩ ـ الانتصار

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى٤٣٦ هـ تحقيق: لجنة التحقيق في مؤسسة النشر الإسلامي ـ الطبعة الأولى ـ مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٥ هـ.

٥٠ ـ أنساب الأشراف

تأليف: أحمد بن يحيى بن جابر، البلاذري، المتوفى ٢٧٩هـ ـ تحقيق: إحسان عباس ـ نشر: جمعية المستشرقين الألمانية ـ بيروت ـ لبنان ١٤٠٠هـ/ ١٩٧٩م

٥١ ـ الأنواء في مواسم العرب

تأليف: أبي محمد، عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري، المتوفى٢٧٦هـ ـ نشر: دار

الشؤون الثقافية العامة ـ وزارة الثقافة والإعلام العراقية ـ بغداد ١٩٨٨م.س

٥٢ ـ أنوار الفقاهة

تأليف: الشيخ حسن بن الشيخ جعفر كاشف الغطاء، المتوفى١٢٦٢هـ ـ إعداد وتحقيق: مركز إحياء التراث الإسلامي ـ نشر: المركز العالمي للعلوم والثقافة الإسلامية ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٣٦هـ/ ٢٠١٥م.

٥٣ ـ الأنوار النعمانية

تأليف: نعمة الله بن عبد الله بن الحسين الموسوي، الجزائري، المتوفى ١١١٢هـ ـ نشر: دار القارئ، ودار الكوفة ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٩هـ/ ٢٠٠٨م.

٥٤ ـ الإيجاز (ضمن الرسائل العشر)

تأليف: الشيخ أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى٤٦٠ هـ ـ تحقيق: الشيخ رضا استادي ـ نشر: مؤسسة النشر الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ١٤١٤ هـ.

٥٥ ـ أوائل المقالات

تأليف: أبي عبد الله، الشيخ محمّد بن محمد بن النعمان، العكبري، البغدادي، (الشيخ المفيد)، المتوفى ٤١٣هـ ـ تحقيق: الشيخ إبراهيم الأنصاري ـ طبع: دار المفيد ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثانية ـ ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.

٥٦ ـ أوزان المقادير

تأليف: الشيخ محمد باقر بن محمد تقي المجلسي، المتوفى ١١١٠هـ ـ تحقيق: علي رضا رحيمي ثابت ـ نشر: مكتبة بصيرتي.

٥٧ ـ إيضاح الفوائد

تأليف: أبي طالب، محمد بن الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي (فخر المحققين) المتوفى ٧٧١ هـ ـ تعليق: السيد حسين الموسوي الكرماني ـ المطبعة العلمية ـ قم ـ إيران ـ ١٣٨٧ هـ.

٥٨ ـ بحار الأنوار

تأليف: الشيخ محمد باقر بن محمد تقي المجلسي، المتوفى ١١١٠هـ ـ مؤسسة الوفاء ـ

بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثانية المصححة ـ ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م .

٥٩ ـ بحر الفوائد في شرح الفرائد

تأليف: الشيخ الميرزا محمد حسن الآشتياني، المتوفى ١٣١٩هـ ـ طبع حجر ـ ١٣١٤هـ .

٦٠ ـ بداية المجتهد ونهاية المقتصد

تأليف: القاضي، أبي الوليد، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، الأندلسي، المتوفى ٥٩٥ هـ ـ تنقيح وتصحيح: خالد العطار ـ إشراف: مكتب البحوث والدراسات ـ نشر: دار الفكر ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤١٥ هـ / ١٩٩٥ م.

٦١ ـ بداية الهداية

تأليف: الشيخ محمد بن الحسن الحر العاملي، المتوفى١١٠٤ هـ ـ طبع حجر.

٦٢ ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع

تأليف: علاء الدين، أبي بكر بن مسعود الكاساني، الحنفي، المتوفى ٥٨٧هـ ـ نشر: المكتبة الحبيبية ـ باكستان ـ الطبعة الأولى ١٤٠٩ هـ / ١٩٨٩م.

٦٣ ـ البرهان القاطع

تأليف: السيد علي بن السيد رضا بن السيد محمد مهدي بحر العلوم، الطباطبائي، المتوفى ١٢٩٨هـ ـ طبع حجر ـ ١٢٩٤هـ.

٦٤ ـ البحر المحيط في أصول الفقه

تأليف: بدر الدين، محمد بن بهادر بن عبد الله، الزركشي، المتوفى ٧٩٤ هـ ـ ضبط وتخريج وتعليق: د.محمد محمد تأمر ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ١٤٢١ هـ / ٢٠٠٠ م

٦٥ ـ بصائر الدرجات

تأليف: أبي جعفر، محمد بن الحسن بن فروخ، الصفار، المتوفى ٢٩٠هـ ـ تقديم وتعليق وتصحيح: الحاج ميرزا محسن كوچه باغي ـ نشر: مؤسسة الأعلمي ـ طبع: مطبعة الأحمدي ـ طهران ـ إيران ـ سنة ١٤٠٤هـ .

٦٦ ـ البلد الأمين
تأليف: تقي الدين، إبراهيم بن علي العاملي، الكفعمي، المتوفى ٩٠٥ هـ ـ طبع حجر.

٦٧ ـ البلدان
تأليف: أحمد بن إسحاق بن جعفر بن وهب بن واضح، المعروف باليعقوبي، المتوفى ٢٨٤ هـ ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٦٨ ـ البيان
تأليف: الشيخ شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن مكي الجزيني العاملي، (الشهيد الأول) المتوفى ٧٨٦ هـ ـ تحقيق: الشيخ محمد الحسّون ـ مطبعة صدر ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٢ هـ.

٦٩ ـ تاج العروس من جواهر القاموس
تأليف: محب الدين، السيد محمد مرتضى الحسيني، الواسطي، الزبيدي، الحنفي، المتوفى ١٢٠٥ هـ ـ دراسة وتحقيق: علي شيري ـ نشر: دار الفكر ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤١٤ هـ / ١٩٩٤ م.

٧٠ ـ تاج المصادر للبيهقي
تأليف: أبي جعفر، أحمد بن علي، المعروف بجعفرك، المقري، البيهقي، المتوفى ٥٤٤ هـ ـ تصحيح وتعليق: د.هادي علم زاده ـ الطبعة الأولى ـ ١٣٧٥ هجـ شمسي.

٧١ ـ تاريخ الخميس
تأليف: الشيخ حسين بن محمد بن الحسن الدياربكري ـ نشر: مؤسسة شعبان ـ بيروت.

٧٢ ـ تاريخ الطبري
تأليف: محمد بن جرير الطبري، المتوفى ٣١٠ هـ ـ مراجعة وتصحيح وضبط: نخبة من العلماء الأجلاء ـ الطبعة الرابعة ـ ١٤٠٣ هـ / ١٩٨٣ م ـ نشر: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ـ بيروت ـ لبنان.

٧٣ ـ تبصرة المتعلمين
تأليف: الشيخ أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)،

المتوفى ٧٢٦ هـ ـ تحقيق: محمد هادي اليوسفي الغروي ـ طبع ونشر وزارة الثقافة والإرشاد ـ طهران ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١١ هـ.

٧٤ ـ التبيان في تفسير القرآن

تأليف: الشيخ أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ تحقيق وتصحيح: أحمد حبيب قصير العاملي ـ دار احياء التراث العربي.

٧٥ ـ التبيان في إعراب القرآن

تأليف: أبي البقاء، عبد الله بن الحسين العكبري، المتوفى ٦١٦ هـ ـ تحقيق: علي محمد البجاوي ـ نشر: عيسى البابي الحلبي وشركاه.

٧٦ ـ تحرير الأحكام الشرعية

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ تحقيق: الشيخ إبراهيم البهادري ـ نشر: مؤسسة الإمام الصّادق عليه السلام ـ مطبعة اعتماد ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٠ هـ.

٧٧ ـ تحرير لغات التنبيه

تأليف: أبي زكريا، محي الدين، يحيى بن شرف النووي، المتوفى ٦٧٦ هـ ـ تحقيق: أحمد فريد المزيدي ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ٢٠١٠ م.

٧٨ ـ تحف العقول

تأليف: أبي محمد، الحسن بن علي بن الحسين بن شعبة الحراني، (من أعلام القرن الرابع الهجري) ـ تصحيح وتعليق: علي أكبر الغفاري ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ١٤٠٤ هـ.

٧٩ ـ تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي

تأليف: الحافظ أبي العلى محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفوري، المتوفى ١٣٥٣ هـ ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٠ هـ/ ١٩٩٠ م.

٨٠ ـ تحفة الفقهاء

تأليف: علاء الدين، محمد بن أحمد بن أبي أحمد السمرقندي، المتوفى ٥٣٩ هـ ـ نشر:

دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثانية ـ ١٤١٤ هـ/ ١٩٩٤ م .

٨١ ـ تحفة المؤمنين = تحفه حكيم مؤمن

تأليف: محمد مؤمن الحسيني الطبيب، طبيب شاه سليمان الصفوي، (القرن١١).

٨٢ ـ تذكرة الفقهاء

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ الطبعة الأولى ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٤ هـ.

٨٣ ـ تعليقة استدلالية على العروة الوثقى

تأليف: الشيخ آغا ضياء الدين العراقي، المتوفى ١٣٦١هـ ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ـ ١٤١٥هـ.

٨٤ ـ تعليقة آغا جمال على الروضة

تأليف: آقا جمال الدين، محمد بن حسين بن محمد الخوانساري، المتوفى ١١٢٥هـ ـ نشر: المدرسة الرضوية ـ قم ـ إيران.

٨٥ ـ تعليقة على منهج المقال

تأليف: المولى، محمد باقر بن محمد أكمل، الوحيد البهبهاني، المتوفى ١٢٠٥هـ ـ نسخة الكترونية.

٨٦ ـ تفسير البيضاوي = أنوار التنزيل

تأليف: عبد الله بن عمر بن محمد بن علي الشيرازي، أبي سعيد، ناصر الدين البيضاوي، المتوفى ٦٩١هـ ـ دار الفكر ـ بيروت.

تفسير روض الجنان = روض الجنان وروح الجنان في تفسير القرآن

٨٧ ـ تفسير السمرقندي

تأليف: أبي الليث، نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي، المتوفى ٣٧٥هـ ـ تحقيق وتعليق: الشيخ علي محمد معوض، وآخرين ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٣هـ/ ١٩٩٣م.

٨٨ ـ تفسير العياشي

تأليف: أبي النظر، محمد بن مسعود بن عياش السلمي، السمرقندي، المعروف بالعياشي، المتوفى حدود ٣٢٠هـ ـ تصحيح وتحقيق وتعليق: السيد هاشم الرسولي المحلاتي ـ نشر: المكتبة العلمية الاسلامية ـ طهران ـ إيران.

٨٩ ـ تفسير الفخر الرازي (مفاتيح الغيب)

تأليف: فخر الدين، محمد بن ضياء الدين عمر الرازي، المتوفى ٦٠٤هـ ـ نشر: دار الفكر ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ١٤٠١هـ/ ١٩٨١م.

٩٠ ـ تفسير القمي

تأليف: أبي الحسن، علي بن إبراهيم القمي، من أعلام القرن الثالث والرابع الهجري ـ تصحيح وتعليق وتقديم: السيد طيب الموسوي الجزائري ـ نشر: مؤسسة دار الكتاب للطباعة والنشر ـ قم ـ إيران ـ الطبعة: الثالثة ـ سنة ١٤٠٤هـ.

٩١ ـ تكملة العروة الوثقى

تأليف: السيد محمد كاظم الطباطبائي، اليزدي، المتوفى ١٣٣٧هـ ـ نشر: مكتبة داوري ـ قم ـ إيران.

٩٢ ـ تلخيص المرام في معرفة الأحكام

تأليف: الشيخ أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ تحقيق: هادي القبيسي ـ نشر: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي ـ طبع مكتب الإعلام الإسلامي ـ الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.

٩٣ ـ تمهيد القواعد

تأليف: الشيخ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)، المتوفى ٩٦٦ هـ ـ تحقيق: عباس تبريزيان وآخرين ـ نشر: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي ـ فرع خراسان ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.

٩٤ ـ التنقيح الرائع

تأليف: جمال الدين، المقداد بن عبد الله السيوري، الحلي، المتوفى ٨٢٦ هـ ـ تحقيق: السيد عبد اللطيف الحسيني الكوه كمري ـ مطبعة الخيام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٤ هـ.

٩٥ ـ تنقيح المقال

تأليف: الشيخ عبد الله المامقاني، المتوفى ١٣٥١ هـ ـ المطبعة المرتضوية ـ النجف الأشرف ـ ١٣٥٢هـ (طبع حجر).

٩٦ ـ تنقيح المقال

تأليف: الشيخ عبد الله المامقاني، المتوفى ١٣٥١ هـ ـ تحقيق واستدراك: الشيخ محيي الدين المامقاني ـ نشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ ١٤٢٣هـ.

٩٧ ـ تهذيب الأحكام

تأليف: أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ تحقيق: السيد حسن الموسوي الخرسان - دار الكتب الاسلامية - الطبعة الثالثة ١٣٩٠ هـ.

٩٨ ـ تهذيب الأسماء واللغات

تأليف: أبي زكريا، محي الدين، يحيى بن شرف النووي، المتوفى ٦٧٦هـ ـ تصحيح ومقابلة مجموعة من العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية ـ نشر: دار الكتب العلمية.

٩٩ ـ تهذيب اللغة

تأليف: أبي منصور، محمد بن أحمد الأزهري، المتوفى ٣٧٠هـ ـ تحقيق: عبد العظيم محمود ـ مراجعة: محمد علي النجار ـ نشر: الدار المصرية للتأليف والترجمة ـ طبع: مطابع سجل العرب ـ مصر ـ القاهرة ـ ١٣٨٤هـ / ١٩٦٤م.

١٠٠ ـ تهذيب الوصول إلى علم الأصول

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ تحقيق: السيد محمد حسين الرضوي الكشميري ـ نشر: مؤسسة الإمام علي عليه السلام ـ لندن ـ ١٤٢٢هـ.

١٠١ ـ التوحيد

تأليف: أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي (الشيخ الصدوق)، المتوفى ٣٨١ هـ ـ تحقيق: السيد هاشم الحسيني الطهراني ـ طبع ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين بقم المشرفة.

١٠٢ ـ ثواب الأعمال

تأليف: الشيخ أبي جعفر، محمد بن علي بن الحسين بن موسى بن بابويه القمي (الشيخ الصدوق)، المتوفى ٣٨١ هـ ـ نشر وطبع: المطبعة الحيدرية ـ النجف الأشرف ـ العراق ـ ١٣٩٥ هـ.

١٠٣ ـ جامع الرواة

تأليف: محمد بن علي الأردبيلي، الغروي، الحائري (من أعلام القرن الحادي عشر الهجري) ـ طبع سنة ١٣٣١ هـ ش.

١٠٤ ـ جامع السعادات

تأليف: المولى محمد مهدي النراقي، المتوفى ١٢٠٩ هـ ـ تحقيق وتعليق: السيد محمد كلانتر ـ تقديم: الشيخ محمد رضا المظفر ـ نشر مطبعة النعمان ـ النجف الأشرف ـ العراق.

١٠٥ ـ جامع الشتات

تأليف: ميرزا ابو القاسم بن محمد حسن، القمي، المتوفى حدود ١٢٣٢ هـ ـ نشر: مؤسسة كيهان ـ الطبعة الأولى ١٤١٣ هـ.

١٠٦ ـ الجامع الصغير

تأليف: جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، المتوفى ٩١١ هـ ـ دار الفكر ـ بيروت ـ لبنان.

١٠٧ ـ جامع المقاصد

تأليف: نور الدين، أبي الحسن، علي بن الحسين بن عبد العالي العاملي، الكركي (المحقق الثاني) ـ المتوفى ٩٤٠ هـ ـ تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٠٨ هـ.

١٠٨ ـ الجامع لأحكام القرآن

تأليف: أبي عبد الله، محمد بن أحمد بن أبي بكر القرطبي، المتوفى ٦٧١ هـ ـ تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي ـ نشر: مؤسسة الرسالة ـ الطبعة الأولى ١٤٢٧ هـ/ ٢٠٠٦ م.

١٠٩ ـ الجامع للشرائع

تأليف: الفقيه، يحيى بن سعيد الحلي، المتوفى ٦٠٩ هـ ـ دار الأضواء ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثانية ـ ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م.

١١٠ ـ الجعفريات

تأليف: محمد بن محمد بن الأشعث الكوفي، (من أعلام القرن الرابع الهجري) ـ مكتبة نينوى الحديثة ـ طهران ـ إيران.

١١١ ـ جمل العلم والعمل

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى٤٣٦ هـ ـ تحقيق: السيد أحمد الحسيني ـ مطبعة الآداب ـ النجف الأشرف ـ العراق ـ الطبعة الأولى ١٣٨٧ هـ.

١١٢ ـ جمل العلم والعمل (ضمن رسائل السيد المرتضى)

تقديم: السيد أحمد الحسيني ـ إعداد: السيد مهدي الرجائي ـ نشر: دار القرآن الكريم ـ طبع: مطبعة سيد الشهداء ـ قم ـ ايران ـ ١٤٠٥ هـ.

١١٣ ـ الجمل والعقود

تأليف: الشيخ أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ نشر: مؤسسة النشر في جامعة مشهد ـ مشهد ـ إيران ـ ١٣٨٧ هـ.

١١٤ ـ جمهرة اللغة

تأليف: أبي بكر، محمد بن الحسن بن دريد، المتوفى ٣٢١هـ ـ تحقيق وتقديم: د. رمزي منير بعلبكي ـ نشر: دار العلم للملايين ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٩٨٧م.

١١٥ ـ جوامع الجامع

تأليف: أمين الاسلام، أبي علي، الفضل بن الحسن الطبرسي، (من أعلام القرن السادس الهجري) ـ تحقيق: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ.

١١٦ ـ جواهر الفقه

تأليف: القاضي، عبد العزيز بن نحرير بن عبد العزيز بن البراج، الطرابلسي، المتوفى

٤٨١ هـ ـ تحقيق: إبراهيم البهادري ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ ١٤١١ هـ .

١١٧ ـ جواهر الكلام

تأليف: الشيخ محمد حسن النجفي، المتوفى١٢٦٦ هـ ـ تحقيق: الشيخ عباس القوجاني ـ الطبعة السابعة ـ دار احياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان .

١١٨ ـ حاشية الارشاد

تأليف: الشيخ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)، المتوفى ٩٦٦ هـ ـ تحقيق: رضا مختاري ـ نشر: مكتب الإعلام الإسلامي ـ الطبعة الأولى ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٤ هـ . (مطبوع في ذيل كتاب غاية المراد).

الحاشية على الروضة البهيّة = تعليقة آغا جمال على الروضة

١١٩ ـ حاشية القواعد (ضمن موسوعة الشهيد الأول)

تأليف: الشيخ شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن مكي الجزيني العاملي، (الشهيد الأول) المتوفى ٧٨٦ هـ ـ إعداد وتحقيق: مركز إحياء التراث الإسلامي ـ نشر: المركز العالمي للعلوم والثقافة الإسلامية ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٣٥هـ/ ٢٠١٤م.

١٢٠ ـ حاشية المدارك (الحاشية على مدارك أحكام)

تأليف: المولى، محمد باقر بن محمد أكمل، الوحيد البهبهاني، المتوفى ١٢٠٥هـ ـ تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ الطبعة الأولى ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٩ هـ .

١٢١ ـ حاشية المكاسب

تأليف: السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي، المتوفى ١٣٣٧هـ ـ نشر: مؤسسة إسماعيليان ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٠هـ .

١٢٢ ـ حاشية الوافي

تأليف: المولى، محمد باقر بن محمد أكمل، الوحيد البهبهاني، المتوفى ١٢٠٥هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسّسة العلامة المجدّد الوحيد البهبهاني ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى١٤٢٤ هـ .

١٢٣ ـ حاشية شرائع الإسلام

تأليف: الشيخ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)، المتوفى ٩٦٦ هـ ـ تحقيق: مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية، قسم إحياء التراث الإسلامي ـ نشر: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي ـ الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ.

١٢٤ ـ الحاشية على من لا يحضره الفقيه

تأليف: الشيخ بهاء الدين، محمد بن الحسين بن عبد الصمد الحارثي العاملي، المتوفى ١٠٣١هـ ـ تحقيق: فارس حسون كريم ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفي، الخزانة العالمية للمخطوطات الاسلامية ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.

١٢٥ ـ الحبل المتين

تأليف: الشيخ بهاء الدين، محمد بن الحسين بن عبد الصمد الحارثي العاملي، المتوفى ١٠٣١هـ ـ طبع حجر.

١٢٦ ـ الحجة في علل القراءات السبع

تأليف: أبي علي، الحسن بن عبد الغفار الفارسي، النحوي، المتوفى ٣٧٧هـ ـ تحقيق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، والشيخ محمد عوض، د.أحمد عيسى حسن المعصراوي ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ ٢٠٠٧م.

١٢٧ ـ الحدائق الناضرة

تأليف: الشيخ يوسف بن أحمد بن إبراهيم، آل عصفور، البحراني، المتوفى ١١٨٦هـ ـ تحقيق: الشيخ محمد تقي الإيرواني ـ مصورة عن طبعة دار الكتب الإسلامية ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي ـ قم ـ إيران ـ ١٤٣٤ هـ.

١٢٨ ـ الحدود وحقائق (ضمن رسائل الشريف المرتضى ج٣)

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى ٤٣٦ هـ ـ نشر دار القرآن الكريم ـ مطبعة الخيام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٥ هـ.

١٢٩ ـ حقائق الاصول

للمؤلف ـ المطبعة العلمية ـ النجف الأشرف ـ العراق ـ ١٣٧٢هـ.

١٣٠ ـ الحكمة المتعالية في الاسفار، تعليق السبزواري

تأليف: صدر الدين محمد الشيرازي، المتوفى ١٠٥٠هـ ـ نشر: دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثالثة ـ ١٩٨١ م.

١٣١ ـ حلية العلماء

تأليف: أبي بكر، محمد بن أحمد بن الحسين بن عمر الشاشي، القفال، الشافعي، المتوفى ٥٠٧ هـ ـ تحقيق: سعيد عبد الفتاح ـ نشر مكتبة نزار مصطفى الباز ـ مكة المكرمة ـ الرياض ـ الطبعة الثانية ـ ١٤١٨ هـ / ١٩٩٨م.

١٣٢ ـ حياة الحيوان

تأليف: كمال الدين محمد بن موسى الدميري، المتوفى ٨٠٨هـ ـ طبع ونشر: مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ مصر.

١٣٣ ـ الحيوان

تأليف: أبي عثمان، عمرو بن بحر بن محبوب الكناني، الجاحظ، المتوفى ٢٥٥هـ ـ تحقيق: إبراهيم شمس الدين ـ نشر: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤٢٣هـ / ٢٠٠٣م.

١٣٤ ـ خاتمة المستدرك

تأليف: الحاج ميرزا حسين النوري، الطبرسي، المتوفى ١٣٢٠هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة المحققة الأولى ـ ١٤١٧ هـ.

١٣٥ ـ الخرائج والجرائح

تأليف: قطب الدين، أبي الحسن سعيد بن عبد الله الراوندي، المتوفى ٥٧٣هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسسة الإمام المهدي عليه السلام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٩هـ

١٣٦ ـ الخصال

تأليف: الشيخ أبي جعفر، محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي (الشيخ الصدوق)، المتوفى ٣٨١هـ ـ تصحيح وتعليق: علي أكبر الغفاري ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ـ ١٤٠٣ هـ.

١٣٧ ـ خلاصة الأقوال

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ نشر: المطبعة الحيدرية ـ النجف الأشرف ـ العراق ـ ١٣٨١ هـ.

١٣٨ ـ خلاصة الوفا بأخبار دار المصطفى

تأليف: علي بن عبد الله بن أحمد الحسيني السمهودي، المتوفى ٩٢٢ هـ ـ تحقيق: د.محمد الأمين الجكني.

١٣٩ ـ الخلاف

تأليف: أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ تحقيق: السيد علي الخراساني، والسيد جواد الشهرستاني، والشيخ محمد مهدي نجف ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٠٩ هـ.

١٤٠ ـ الدرة النجفية (منظومة في الفقه)

تأليف: السيد محمد مهدي بحر العلوم، المتوفى ١٢١٢ هـ ـ الطبعة الثانية ـ دار الزهراء ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤٠٦ هـ.

١٤١ ـ الدروس الشرعيّة

تأليف: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن مكي الجزيني، العاملي، (الشهيد الأول)، المتوفى ٧٨٦ هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٢ هـ.

١٤٢ ـ دعائم الإسلام

تأليف: السيد، القاضي، أبي حنيفة، النعمان بن محمد بن منصور بن أحمد بن حيون التميمي، المغربي، المتوفى ٣٦٣ هـ ـ تحقيق: آصف بن علي أصغر فيضي ـ طبع ونشر: دار المعارف ـ مصر ـ القاهرة ـ ١٣٨٣ هـ ١٩٦٣ م.

١٤٣ ـ الدعوات

تأليف: قطب الدين، سعيد بن عبدالله الراوندي، المتوفى ٥٧٣ هـ ـ نشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٧ هـ.

١٤٤ ـ دليل الناسك

للمؤلف، تحقيق: السيد محمد القاضي الطباطبائي ـ نشر: مدرسة دار الحكمة ـ الطبعة الثالثة ـ ١٤١٦هـ/ ١٩٩٥م.

١٤٥ ـ ديوان الأدب

تأليف: أبي إبراهيم، إسحاق بن إبراهيم الفارابي، المتوفى ٣٥٠هـ ـ تحقيق: د.أحمد مختار عمر ـ نشر: مجمع اللغة العربية ـ ١٩٧٥م.

١٤٦ ـ ديوان الشريف الرضي

تأليف: الشريف الرضي، أبي الحسن محمد بن الحسين الموسوي، المتوفى٤٠٦هـ ـ نشر: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ـ بيروت ـ لبنان.

١٤٧ ـ ديوان قيس بن الخطيم

تأليف: ثابت بن عدي، المعروف بقيس بن الخطيم ـ تحقيق: د.إبراهيم السامرائي وأحمد مطلوب ـ مطبعة العاني ـ بغداد ـ الطبعة الأولى ـ ١٣٨١هـ/ ١٩٦٢م

١٤٨ ـ ذخيرة المعاد في شرح الإرشاد

تأليف: المحقق، محمد باقر بن محمد مؤمن السبزواري، المتوفى١٠٩٠هـ ـ طبع حجر ـ ١٢٤٧هـ.

١٤٩ ـ الذريعة

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى٤٣٦ هـ ـ تصحيح وتعليق: د. أبو القاسم گرجي ـ نشر: جامعة طهران ـ إيران.

١٥٠ ـ الذريعة الى تصانيف الشيعة

تأليف: الشيخ محمد محسن، آقا بزرگ الطهراني، الرازي، المتوفى ١٣٩٠ هـ ـ دار الأضواء ـ بيروت ـ الطبعة الثالثة ـ ١٤٠٣ هـ/ ١٩٨٣م

١٥١ ـ ذكرى الشيعة

تأليف: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن مكي الجزيني، العاملي، (الشهيد الأول) المتوفى ٧٨٦ هـ ـ تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة

الأولى ١٤١٩ هـ .

١٥٢ ـ رجال ابن الغضائري

تأليف: أبي الحسن، أحمد بن أبي عبد الله، ابن الغضائري، المتوفى ٤٥٠ هـ ـ تحقيق: السيد محمد رضا الجلالي ـ نشر: دار الحديث ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأُولى ١٤٢٢ هـ .

١٥٣ ـ رجال ابن داود

تأليف: تقي الدين، الحسن بن علي بن داود الحلي، (من أعلام القرن الثامن الهجري) ـ تحقيق وتقديم: السيد محمد صادق بحر العلوم ـ المطبعة الحيدرية ـ النجف الأشرف ـ العراق ١٣٩٢ هـ/ ١٩٧٢ م .

١٥٤ ـ رجال الطوسي

تأليف: الشيخ أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ تحقيق: جواد قيومي أصفهاني ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ ١٤٢٧ هـ.

رجال الكشي = اختيار معرفة الرجال

١٥٥ ـ رجال النجاشي

تأليف: أبي العباس، أحمد بن علي بن أحمد بن العباس النجاشي، الأسدي، الكوفي، المتوفى ٤٥٠ هـ ـ تحقيق: محمد جواد النائيني ـ نشر: دار الأضواء ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.

١٥٦ ـ رجال النجاشي

تأليف: أبي العباس، أحمد بن علي بن أحمد بن العباس النجاشي، الأسدي، الكوفي، المتوفى ٤٥٠ هـ ـ تحقيق: السيد موسى الشبيري الزنجاني ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٧ هـ.

١٥٧ ـ الرسالة الجعفرية (ضمن رسائل المحقق الكركي)

تأليف: نور الدين، أبي الحسن، علي بن الحسين بن عبد العالي العاملي، الكركي، (المحقق الثاني) ـ المتوفى ٩٤٠ هـ ـ تحقيق محمد الحسون ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفى

ومكتب النشر الاسلامي ـ الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ .

١٥٨ ـ الرسالة الذهبية

تأليف: منسوبة إلى الإمام الرضا عليه السلام ، وتسمى بطب الرضا عليه السلام ـ تحقيق: الشيخ محمد مهدي نجف ـ نشر: مكتبة الإمام الحكيم العامة ـ ١٤٠٢هـ.

١٥٩ ـ رسالة في العدالة (ضمن رسائل فقهية للشيخ الأنصاري)

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: الشيخ صادق الكاشاني ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ربيع الأول ١٤١٤هـ .

١٦٠ ـ الرسالة الفخرية

تأليف: أبي طالب، محمد بن الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي (فخر المحققين) المتوفى ٧٧١ هـ ـ تحقيق: صفاء الدين البصري ـ نشر: مجمع البحوث الإسلامية ـ مشهد ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١١هـ .

١٦١ ـ رسالة في التَّقيَّة (ضمن رسائل المحقق الكركي)

تأليف: نور الدين، أبي الحسن، علي بن الحسين بن عبد العالي العاملي، الكركي، (المحقق الثاني) ـ المتوفى ٩٤٠ هـ ـ تحقيق محمد الحسون ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفى ومكتب النشر الاسلامي ـ الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ .

١٦٢ ـ رسالة في التَّقيَّة (ضمن رسائل فقهية للشيخ الأنصاري)

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: محمد رضا الأنصاري ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ .

١٦٣ ـ رسالة في الدماء الثلاثة

تأليف: الآخوند، محمد كاظم بن حسين الخراساني، المتوفى ١٣٢٩هـ ـ نشر: مؤسسة النشر الإسلامي ـ الطبعة الأولى ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٣هـ .

١٦٤ ـ رسالة في القضاء عن الميت (ضمن رسائل فقهية)

تأليف: الشـيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشـيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: الشيخ محمد الحسون ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ.

١٦٥ ـ رسالة في المواسعة والمضايقة (ضمن رسائل فقيهة)

تأليف: الشـيخ مرتـضى بن محمد أمين الأنصاري (الشـيخ الأنصـاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: السيد محمد الكاهاني والسيد علي أصغر الموسوي القوچاني ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ربيع الأول ١٤١٤هـ.

١٦٦ ـ رسالة المحكم والمتشابه

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى ٤٣٦ هـ ـ تحقيق: السيد عبد الحسـين الغريفي البهبهاني ـ نشر: مجمع البحوث الإسـلامية ـ مشهد ـ إيران ـ الطبعة الثانية ١٤٣٢هـ.

١٦٧ ـ رسالة في الوصايا

تأليف: الشـيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشـيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: مرتضى الواعظي ـ نشر: مجمع الفكر الإسـلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ.

١٦٨ ـ الرسائل التسع (للاشتياني)

تأليف: المحقّق الميرزا محمد حسن الآشتياني، المتوفى١٣١٩هـ ـ نشر: انتشارات زهير ـ قم ـ إيران ـ ١٤٢٥هـ.

١٦٩ ـ رسائل الشريف المرتضى

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى ٤٣٦ هـ ـ نشر دار القرآن الكريم ـ مطبعة الخيام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٥ هـ.

١٧٠ ـ رسائل المحقق الكركي

تأليف: نور الدين، أبي الحسـن، علي بن الحسـين بن عبد العالي العاملي، الكركي،

(المحقق الثاني) ـ المتوفى ٩٤٠ هـ ـ تحقيق محمد الحسون ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفى ومكتب النشر الاسلامي ـ الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ .

١٧١ ـ روض الجنان في شرح إرشاد الأذهان

تأليف: الشيخ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)، المتوفى ٩٦٦ هـ ـ تحقيق: مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية، قسم إحياء التراث الإسلامي ـ نشر: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي ـ الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.

١٧٢ ـ روض الجنان وروح الجنان في تفسير القرآن = تفسير روض الجنان

تأليف: الشيخ أبو الفتوح الرازي (من أعلام القرن السادس الهجري) ـ تحقيق: د.محمد جعفر ياحقّى و د.محمد مهدى ناصح ـ طبع ونشر: آستان قدس رضوى ـ ١٣٧١ هج شمسي.

١٧٣ ـ الروضة البهية

تأليف: الشيخ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)، المتوفى ٩٦٦ هـ ـ تعليق وتصحيح: السيد محمد كلانتر ـ مطبعة الآداب ـ النجف الأشرف ـ العراق ـ ١٣٨٦ هـ .

١٧٤ ـ روضة الطالبين

تأليف: أبي زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي، المتوفى ٦٧٦هـ ـ تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معرض ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

١٧٥ ـ روضة المتقين (في شرح من لا يحضر الفقيه)

تأليف: المولى محمد تقي المجلسي، المتوفى ١٠٧٠هـ ـ تعليق: السيد حسين الموسوي الكرماني والشيخ علي پناه الإشتهاردي ـ نشر: بنياد فرهنك إسلامي حاج محمد حسين ـ كوشانپور ـ الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ .

١٧٦ ـ رياض السالكين

تأليف: السيّد علي بن أحمد بن محمّد معصوم الحسيني، المعروف بالسيد علي خان، المدني، الشيرازي، المتوفى ١١٢٠هـ ـ تحقيق: السيد محسن الأميني ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الرابعة ـ ١٤١٥هـ .

١٧٧ ـ رياض المسائل

تأليف: السيد علي بن محمد الطباطبائي، الحائري، المتوفى ١٢٣١ هـ ـ تحقيق: محمد بهره‌مند، محسن قديرى، كريم أنصاري، على مرواريد ـ نشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ.

١٧٨ ـ زاد المسير في علم التفسير

تأليف: أبي الفرج، جمال الدين، عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي القرشي البغدادي، المتوفى ٥٩٧ هـ ـ تحقيق: محمد بن عبد الرحمن عبد الله ـ تخريج: أبي هاجر السعيد ابن بسيوني زغلول ـ نشر: دار الفكر ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ١٤٠٧ هـ / ١٩٨٧ م.

١٧٩ ـ زبدة الأصول

تأليف: الشيخ بهاء الدين، محمد بن الحسين بن عبد الصمد الحارثي العاملي، المتوفى ١٠٣١ هـ ـ تحقيق: الشيخ فارس الحسون ـ نشر: مدرسة ولي العصر عليه السلام العلمية ـ قسم الدراسات والبحوث ـ ١٤٢٣ هـ.

١٨٠ ـ زبدة البيان

تأليف: المولى، أحمد بن محمد الأردبيلي، المتوفى ٩٩٣ هـ ـ تحقيق: محمد الباقر البهبودي ـ نشر: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية ـ طهران ـ إيران.

١٨١ ـ سبائك الذهب في معرفة قبائل العرب

تأليف: محمد أمين البغدادي، السويدي، المتوفى ١٢٤٦ هـ ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

١٨٢ ـ سراج القارئ المبتدئ

تأليف: أبي القاسم، علي بن عثمان بن محمد، الفاصح، العذري، البغدادي (من أعلام القرن الثامن الهجري) ـ نشر: مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي ـ الطبعة الثالثة ـ ١٣٧٣ هـ.

١٨٣ ـ السرائر الحاوي لتحرير الفتاوي

تأليف: أبي جعفر، محمد بن منصور بن أحمد بن إدريس الحلي، المتوفى ٥٩٨ هـ ـ

تحقيق: لجنة التحقيق في مؤسسة النشر الاسلامي ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ـ ١٤١٠ هـ .

١٨٤ ـ سعد السعود

تأليف: رضى الدين، أبي القاسم، علي بن موسى بن جعفر بن محمد بن طاووس الحسني الحسيني، المتوفى ٦٦٤هـ ـ نشر: منشورات الرضي ـ قم.

١٨٥ ـ سنن ابن ماجة

تأليف: الحافظ، أبي عبد الله محمد بن يزيد القزويني، ابن ماجة، المتوفى ٢٧٥ هـ ـ تحقيق وتعليق: محمد فؤاد عبد الباقي ـ طبع ونشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

١٨٦ ـ سنن أبي داود

تأليف: الحافظ، أبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني، المتوفى ٢٧٥هـ ـ تحقيق وتعليق: سعيد محمد اللحام ـ طبع ونشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ـ الطبعة الاولى ـ ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م .

١٨٧ ـ سنن الترمذي

تأليف: الحافظ أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، المتوفى ٢٧٩هـ ـ تحقيق وتصحيح: عبد الوهاب عبد اللطيف ـ دار الفكر للطباعة والنشر ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثانية ـ ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م.

١٨٨ ـ سنن الدارقطني

تأليف: الحافظ، علي بن عمر الدارقطني، المتوفى ٣٨٥ هـ ـ تعليق وتخريج: مجدي بن منصور بن سيد الشورى ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٧ هـ .

١٨٩ ـ سنن الدارمي

تأليف: أبي محمد عبد الله بن الرحمن بن الفضل بن بهرام الدارمي، المتوفى٢٥٥هـ ـ طبع بعناية محمد احمد دهمان ـ نشر: دار إحياء السنّة النبوية ـ طبع: مطبعة الاعتدال ـ دمشق ـ سوريا ـ سنة ١٣٤٩هـ .

١٩٠ ـ السنن الكبرى

تأليف: أبي بكر، أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، المتوفى ٤٥٨ هـ ـ دار المعرفة ـ بيروت ـ لبنان .

١٩١ ـ سنن النسائي

تأليف: أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي بن بحر النسائي، المتوفى ٣٠٣هـ ـ نشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٣٤٨ هـ/ ١٩٣٠م.

١٩٢ ـ سير أعلام النبلاء

تأليف: شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، المتوفى ٧٤٨ هـ ـ أشرف على تحقيق الكتاب وخرج أحاديثه: شعيب الأرنؤوط ـ نشر: مؤسسة الرسالة.

١٩٣ ـ السيرة الحلبية

تأليف: علي بن برهان الدين الحلبي الشافعي ـ طبع المطبعة الأزهرية ـ مصر ـ الطبعة الثالثة ـ ١٣٥١هـ/ ١٩٣٢م.

١٩٤ ـ السيرة النبوية

تأليف: أحمد بن زيني دحلان، المتوفى ١٣٠٤هـ ـ نشر : دار القلم العربي ـ حلب ـ سوريا ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٧هـ/ ١٩٩٦م.

١٩٥ ـ شارع النجاة في أحكام العبادات

تأليف: محمّد باقر الحسيني، مير داماد الاسترابادي، المتوفى ١٠٤٠هـ ـ تحقيق وتصحيح: السيد محمد باقر الجلالي، السيد مهدي الطباطبائي ـ نشر: مؤسسة دائرة المعارف الفقه الإسلامي ـ الطبعة الأولى ـ قم ـ ايران ١٤٢٦هـ.

١٩٦ ـ الشافية

تأليف: جمال الدين، أبي عمرو، عثمان بن أبي بكر الدويني، المعروف بابن الحاجب، المتوفى ٦٤٦هـ ـ تحقيق: د. حسن أحمد العثمان الشافيجي ـ نشر: المكتبة المكية ـ مكة المكرمة ـ الطبعة الثانية ـ ١٤٣٥هـ/ ٢٠١٤م.

١٩٧ ـ الشجرة المحمدية

تأليف: أبي علي، محمد بن أسعد بن علي الحسيني الجواني، النسابة، المتوفى ٥٨٨هـ ـ طبع حجر ١٣٣١هـ.

١٩٨ ـ شرائع الإسلام

تأليف: أبي القاسم، نجم الدين، جعفر بن الحسن الحلي (المحقق الحلي)، المتوفى٦٧٦ هـ ـ تحقيق: عبد الحسين محمد علي ـ الطبعة الثانية ـ دار الأضواء ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م.

١٩٩ ـ شرح ابن عقيل

تأليف: بهاء الدين، عبد الله بن عقيل العقيلي الهمداني المصري، المتوفى ٧٦٩هـ ـ الطبعةالرابعة عشرة ـ ١٣٨٤هـ/ ١٩٦٤م ـ نشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر.

٢٠٠ ـ شرح أصول الكافي

تأليف: المولى محمد صالح المازندراني، المتوفى ١٠٨١هـ ـ تعليق: الميرزا أبو الحسن الشعراني ـ ضبط وتصحيح: السيد علي عاشور ـ دار احياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢١ / ٢٠٠٠ م

٢٠١ ـ شرح الأصول الخمسة

تأليف: قاضي القضاة، أبي الحسن، عبد الجبار بن أحمد بن الخليل الهمذاني، الأسد آبادي، المعتزلي، المتوفى ٤١٥هـ ـ تحقيق: د. عبد الكريم عثمان ـ نشر: مكتبة وهبة ـ القاهرة ـ مصر ـ الطبعة الثالثة ـ ١٤١٦هـ / ١٩٩٦م.

٢٠٢ ـ شرح الألفية

تأليف: نور الدين، أبي الحسن، علي بن الحسين بن عبد العالي العاملي، الكركي، (المحقق الثاني) ـ المتوفى٩٤٠ هـ ـ تحقيق محمد الحسون ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفى ومكتب النشر الاسلامي ـ الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ .

٢٠٣ ـ شرح الألفية (ضمن رسائل الكركي)

تأليف: نور الدين، أبي الحسن، علي بن الحسين بن عبد العالي العاملي، الكركي

(المحقق الثاني) ـ المتوفى ٩٤٠ هـ ـ تحقيق محمد الحسون ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفى ومكتب النشر الاسلامي ـ الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ .

٢٠٤ ـ شرح التسهيل

تأليف: جمال الدين، محمد بن عبد الله بن عبد الله بن مالك الطائي، الجياني، الأندلسي، المتوفى ٦٧٢ ـ تحقيق: د.عبد الرحمن السيد، ود.محمد بدوي المختون ـ نشر: دار هجر ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.

٢٠٥ ـ شرح الرسالة الصلاتية

تأليف: الشيخ يوسف بن أحمد بن إبراهيم، آل عصفور، البحراني، المتوفى ١١٨٦هـ ـ تحقيق: أبي أحمد بن أحمد آل عصفور البحراني ـ نسخة الكترونية.

٢٠٦ ـ شرح تبصرة المتعلمين

تأليف: الشيخ ضياء الدين العراقي، المتوفى ١٣٦١هـ ـ تحقيق: الشيخ محمد الحسون ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٤ هـ.

٢٠٧ ـ شرح جمل العلم والعمل

تأليف: القاضي، عبد العزيز بن نحرير بن عبد العزيز بن البراج، الطرابلسي، المتوفى ٤٨١ هـ ـ تحقيق وتصحيح وتعليق: كاظم مدير شانه چى ـ طبع: مطبعة جامعة مشهد ـ ١٣٩٤هـ/ ١٩٧٤م.

٢٠٨ ـ شرح ديوان أبي الطيب المتنبي للعكبري

تأليف: أبي البقاء، عبد الله بن الحسين، العكبري، البغدادي، المتوفى٦١٦هـ ـ ضبط وتصحيح: مصطفى السقا، وإبراهيم البياري، وعبد الحفيظ شلبي ـ نشر: دار المعرفة ـ بيروت ـ لبنان.

٢٠٩ ـ شرح السنة

تأليف: الحسين بن مسعود البغوي، المتوفي ٥١٦هـ ـ تحقيق: شعيب الأرناؤوط ومحمد زهير الشاويش ـ الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م ـ المكتب الإسلامي ـ بيروت.

٢١٠ ـ شرح الشافية

تأليف: رضي الدين، محمد بن الحسن الاستراباذي، المتوفى ٦٨٨ هـ ـ تحقيق: محمد نور الحسن وغيره ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤٠٢هـ/ ١٩٨٢م.

٢١١ ـ شرح صحيح مسلم

تأليف: محي الدين، أبي زكريا، يحيى بن شرف النووي، المتوفى ٦٧٦هـ ـ نشر: دار الكتاب العربي ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م.

٢١٢ ـ شرح طهارة قواعد الأحكام

تأليف: الشيخ جعفر بن خضر كاشف الغطاء، المتوفى ١٢٢٨هـ ـ نشر: مؤسسة كاشف الغطاء ـ نسخة الاكترونية.

٢١٣ ـ شرح طيبة النشر

تأليف: شهاب الدين، أبي بكر، أحمد بن محمد بن محمد بن الجزري الدمشقي، المتوفى حدود ٨٣٥هـ ـ ضبط وتعليق: أنس مهرة ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ ١٤٢٠هـ/ ٢٠٠٠م.

٢١٤ ـ شرح الكافية = شرح الرضي على الكافية

تأليف: رضي الدين، محمد بن الحسن الاستراباذي، المتوفى ٦٨٨ هـ ـ تحقيق: يوسف حسن عمر ـ نشر: جامعة قاريونس ـ بنغازي ـ ليبيا ـ الطبعة الثانية ١٩٩٦م.

٢١٥ ـ شرح مختصر المنتهى

تأليف: القاضي، عضد الدين، عبد الرحمن الإيجي، المتوفى ٧٥٦هـ ـ تحقيق: محمد حسن محمد حسن اسماعيل ـ منشورات علي بيضون ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤٢٤هـ/ ٢٠٠٤م.

٢١٦ ـ شرح مشيخة الفقيه (ضمن كتاب من لا يحضره الفقيه)

تأليف: السيد حسن الموسوي الخرسان، المتوفى ١٤٠٥هـ ـ طبع ونشر: دار الكتب الإسلامية ـ طهران ـ إيران ـ الطبعة السابعة ـ ١٣٨٧ هجـ شمسي.

٢١٧ ـ شرح نهج البلاغة

تأليف: عز الدين، عبد الحميد بن أبي الحديد المدائني، المتوفى ٦٥٦هـ ـ تحقيق: محمد

أبو الفضل إبراهيم ـ نشر: دار احياء الكتب العربية ـ الطبعة الأولى ـ ١٣٧٨هـ/ ١٩٥٩م.

٢١٨ ـ شمس العلوم

تأليف: نشوان بن سعيد الحميري، المتوفى ٥٧٣ هـ ـ تحقيق: حسين بن عبد الله العمري وآخرين ـ نشر: دار الفكر المعاصر ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ

٢١٩ ـ الصحاح

تأليف: إسماعيل بن حماد الجوهري، (٣٩٣ هـ) ـ تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار ـ الطبعة الثالثة ـ دار العلم للملايين ـ بيروت ـ لبنان ١٤٠٤ هـ/ ١٩٨٤ م .

٢٢٠ ـ صحيح ابن حبان

تأليف: الحافظ، محمد بن حبان، أبي حاتم، التميمي، البستي، السجستاني، المتوفى ٣٥٤هـ ـ تحقيق : شعيب الأرنؤوط ـ الطبعة : الثانية ـ ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م

٢٢١ ـ صحيح البخاري

تأليف: أبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، الجعفي، المتوفى ٢٥٦هـ ـ نشر: دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع ـ طبعة بالأوفست عن طبعة دار الطباعة العامرة بإستانبول ـ ١٤٠١ هـ/ ١٩٨١ م.

٢٢٢ ـ صحيح مسلم

تأليف: أبي الحسين، مسلم بن الحجاج بن مسلم، القشيري، النيسابوري، المتوفى ٢٦١هـ ـ طبعة مصححة ومقابلة على عدة مخطوطات ونسخ معتمدة ـ نشر: دار الفكر ـ بيروت ـ لبنان.

٢٢٣ ـ الصواعق المحرقة

تأليف: أحمد بن حجر الهيتمي المكي، المتوفى ٩٧٤ هـ ـ تخريج وتعليق وتقديم له: عبد الوهاب عبد اللطيف ـ نشر: مكتبة القاهرة ـ الطبعة الثانية ـ ١٣٨٥هـ/ ١٩٦٥م.

٢٢٤ ـ ضوابط الأصول

تأليف: السيد إبراهيم بن محمد باقر القزويني، الحائري، المتوفى ١٢٦٢هـ ـ طبع حجر ـ ١٣٠٧هـ .

٢٢٥ ـ طبقات الشافعية

تأليف: تاج الدين، أبي نصر، عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي السبكي، المتوفى ٧٧١ هـ ـ تحقيق: محمود محمد الطناحي، وعبد الفتاح محمد الحلو ـ نشر: دار إحياء الكتب العربية.

٢٢٦ ـ الطراز الأول

تأليف: السيّد علي بن أحمد بن محمّد معصوم الحسيني، المتوفى ١١٢٠هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ

٢٢٧ ـ عجائب المخلوقات

تأليف: زكريا بن محمد بن محمود القزويني، المتوفى٦٨٢هـ ـ نشر: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢١هـ/ ٢٠٠٠م.

٢٢٨ ـ عدة الداعي

تأليف: جمال الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن فهد الحلي، المتوفى ٨٤١ هـ ـ تحقيق: أحمد الموحدي القمي ـ دار الكتاب الإسلامي ـ ١٤٠٧هـ.

٢٢٩ ـ العدَّة في أصول الفقه

تأليف: أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى٤٦٠ هـ ـ تحقيق: محمد رضا الأنصاري القمي ـ مطبعة ستارة ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

٢٣٠ ـ العروة الوثقى

تأليف: السيد محمد كاظم الطباطبائي اليزدي، المتوفى ١٣٣٧هـ ـ مع تعليقات عدة من الفقهاء ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

٢٣١ ـ العقد الفريد

تأليف: أحمد بن محمد بن عبد ربه الأندلسي، المتوفى ٣٢٨هـ ـ تحقيق: د.محمد مفيد قميحة ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٣م.

٢٣٢ ـ العقود المفصلة (ضمن موسوعة البلاغي ـ ج٧ ـ الرسائل الفقهية)

تأليف: الشيخ محمد جواد البلاغي، المتوفى ١٣٥٢هـ ـ تحقيق: مجموعة من المحققين ـ نشر: مركز العلوم والثقافة الإسلامية ـ قم ـ إيران ـ ١٤٢٨هـ.

٢٣٣ ـ علل الشرائع

تأليف: الشيخ أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي (الشيخ الصدوق)، المتوفى ٣٨١ هـ ـ نشر: المكتبة الحيدرية ومطبعتها ـ النجف الأشرف ـ العراق ـ ١٣٨٥ هـ/ ١٩٦٦ م.

٢٣٤ ـ عمدة القاري

تأليف: بدر الدين، أبي محمد، محمود بن أحمد العيني، المتوفى ٨٥٥هـ ـ تحقيق: عبد الله محمود محمد عمر ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م.

٢٣٥ ـ عمل يوم وليلة (ضمن الرسائل العشر)

تأليف: الشيخ أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ـ ١٤١٤هـ.

٢٣٦ ـ عوالي اللئالي

تأليف: محمد بن علي بن إبراهيم الأحسائي، المعروف بابن أبي جمهور، (من أعلام القرن التاسع والعاشر الهجري) ـ تحقيق: الشيخ مجتبى العراقي ـ طبع: مطبعة سيد الشهداء ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م.

٢٣٧ ـ عوائد الأيام

تأليف: المولى أحمد بن محمد مهدي النراقي، المتوفى ١٢٤٥ هـ ـ تحقيق: مركز الأبحاث والدراسات الإسلامية ـ نشر: مكتب الإعلام الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

٢٣٨ ـ عون المعبود شرح سنن أبي داود

تأليف: أبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، المتوفى ١٣٢٩هـ ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثانية ـ ١٤١٥هـ/ ١٩٩٥م.

٢٣٩ ـ عيون أخبار الرضا عليه السلام

تأليف: الشيخ أبي جعفر، محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي (الشيخ الصدوق)، المتوفى ٣٨١هـ ـ تصحيح وتعليق: الشيخ حسين الأعلمي ـ نشر وطبع: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤٠٤ هـ/ ١٩٨٤ م.

٢٤٠ ـ عيون المسائل (ضمن كتاب اثني عشر رسالة)

تأليف: محمّد باقر الحسيني، مير داماد الاسترابادي، المتوفى ١٠٤٠هـ ـ نشر: السيد جمال الدين ميرداماد، الطبعة الأولى ـ طهران ـ إيران ـ سنة ١٣٩٧هـ.

٢٤١ ـ الغارات

تأليف: إبراهيم بن محمد الثقفي الكوفي، المتوفى ٢٨٣هـ ـ تحقيق: السيد جلال الدين الحسيني الأرموي المحدث.

٢٤٢ ـ غاية المراد

تأليف: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن مكي الجزيني، العاملي، (الشهيد الأول)، المتوفى ٧٨٦ هـ ـ تحقيق: رضا مختاري ـ نشر: مكتب الإعلام الإسلامي ـ الطبعة الأولى ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٤ هـ.

٢٤٣ ـ غاية المرام

تأليف: الشيخ المفلح الصُميري البحراني، (من أعلام القرن التاسع الهجري) ـ تحقيق: الشيخ جعفر الكوثراني العاملي ـ نشر: دار الهادي للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٠ هـ/ ١٩٩٩ م.

٢٤٤ ـ غرائب القرآن

تأليف: نظام الدين، الحسن بن محمد بن الحسين القمي، النيسابوري، المتوفى ٨٥٠هـ ـ ضبط وتخريج: الشيخ زكريا عميرات ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٦هـ/ ١٩٩٦م.

٢٤٥ ـ غرر التبيان

تأليف: بدر الدين، محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة، الكناني، الحموي

الشـــافعي، المتوفى ٧٣٣هـــ ـ تحقيق: د.عبد الجواد خلف ـ نـــشر: دار قتيبة ـ الطبعة الأولى ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.

٢٤٦ ـ غريب الحديث لأبي عبيد

تأليف: أبي عبيد، القاسم بن سلام الهروي، المتوفى ٢٢٤هـ ـ تحقيق: د. حسين محمد محمد شرف ـ نشر: الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية ـ القاهرة ـ ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م.

٢٤٧ ـ الغريبين في القرآن والحديث

تأليـــف: أبي عبيد، أحمد بن محمد الهروي، (صاحـــب الأزهري)، المتوفى ٤٠١هـ ـ تحقيق ودراسة: أحمد فريد المزيدي ـ نشر: مكتبة نزار مصطفى الباز ـ مكة المكرمة، الرياض ـ الطبعة الأولى ١٤١٩ هـ/ ١٩٩٩م.

٢٤٨ ـ غنائم الأيام

تأليف: المـــيرزا ابو القاســـم القمي، المتـــوفى ١٢٣٢هـ ـ تحقيـــق: مكتب الإعلام الإسلامي، فرع خراسان، نشر: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٧هـ.

٢٤٩ ـ غنية النزوع

تأليف: السيد حمزة بن علي بن زهرة الحلبي، المتوفى ٥٨٥هـ ـ تحقيق: الشيخ إبراهيم البهادري ـ نشر: مؤسسة الإمام الصادق ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٧هـ.

٢٥٠ ـ الغيبة (للطوسي)

تأليف: أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ تحقيق: الشيخ عباد الله الطهراني، والشيخ على أحمد ناصح ـ نشر: مؤسسة المعارف الإسلامية، قم ـ إيران ـ الطبعة المحققة الأولى ـ ١٤١١ هـ.

٢٥١ ـ غيث النفع في القراءات السبع

تأليف: أبي الحسن، علي بن ســـالم بن محمد النوري، الصفاقسي، المتوفى ١١١٨هـ ـ دراسة وتحقيق: سالم بن غرم الله بن محمد الزهراني ـ ١٤٢٦هـ.

٢٥٢ ـ الفائق في غريب الحديث

تأليف: جار الله، محمود بن عمر الزمخشري، المتوفى ٥٣٨هـ ـ تحقيق: علي محمد البجادي ومحمد أبو الفضل إبراهيم ـ نشر: دار الفكر ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م.

٢٥٣ ـ فتح الباري

تأليف: الحافظ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى ٨٥٢ هـ ـ تحقيق: عبد القادر شيبة الحمد ـ الطبعة الأولى ١٤٢١هـ/ ٢٠٠١م.

٢٥٤ ـ فتح العزيز

تأليف: أبي القاسم عبد الكريم بن محمد الرافعي، المتوفى ٦٢٣ هـ ـ تحقيق: علي معوض، وعادل عبد الموجود ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.

٢٥٥ ـ فرائد الأصول

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ.

٢٥٦ ـ الفصول الغروية

تأليف: الشيخ محمد حسين بن عبد الرحيم الطهراني الحائري، المتوفى ـ نشر: دار إحياء العلوم الاسلامية ـ ١٤٠٤ هـ.

٢٥٧ ـ الفقه (المنسوب للرضا عليه السلام)

تأليف: منسوب إلى الإمام الرضا عليه السلام ـ تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ نشر: المؤتمر العالمي للإمام الرضا (عليه السلام) ـ مشهد المقدسة ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٠٦ هـ.

٢٥٨ ـ فقه القرآن للراوندي

تأليف: قطب الدين، سعيد بن عبدالله الراوندي، المتوفى ٥٧٣ هـ ـ تحقيق: السيد أحمد الحسيني ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ١٤٠٥ هـ.

٢٥٩ ـ فقه اللغة وسرّ العربية

تأليف: أبي منصور، عبد الملك بن محمد بن إسماعيل الثعالبي، المتوفى ٤٢٩هـ ـ تقديم وتعليق: خالد فهمي ـ نشر: مكتبة الخانجي ـ القاهرة ـ مصر ـ الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/ ١٩٩٨م.

٢٦٠ ـ فلاح السائل

تأليف: رضى الدين، أبي القاسم، علي بن موسى بن جعفر بن محمد بن طاووس الحسني الحسيني، المتوفى ٦٦٤هـ.

٢٦١ ـ الفهرست

تأليف: أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ تحقيق: السيد محمد صادق بحر العلوم ـ مطبعة الحيدرية ـ النجف الأشرف ـ العراق ـ الطبعة الثانية ١٣٨٠ هـ.

٢٦٢ ـ فوائد الأصول

تأليف: الشيخ محمد علي الكاظمي، الخراساني، المتوفى ١٣٦٥هـ ـ تقرير بحوث الشيخ الميرزا محمد حسين النائيني، المتوفى ١٣٥٥هـ ـ نشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة التاسعة ١٤٢٧هـ.

٢٦٣ ـ الفوائد الرجالية (رجال السيد بحر العلوم)

تأليف: السيد محمد المهدى بحر العلوم الطباطبائي، المتوفى ١٢١٢ هـ ـ تحقيق وتعليق: السيد محمد صادق بحر العلوم و السيدحسين بحر العلوم ـ نشر: مكتبة الصادق.

٢٦٤ ـ فوائد القواعد

تأليف: الشيخ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)، المتوفى ٩٦٦ هـ ـ تحقيق: السيد أبو الحسن المطلبي ـ نشر: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي ـ طبع مكتب الإعلام الإسلامي ـ الطبعة الأولى ١٤١٩هـ.

٢٦٥ ـ الفوائد المدنية

تأليف: المولى محمد أمين الاسترابادي، المتوفى ١٠٣٣هـ ـ تحقيق: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرّسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.

٢٦٦ ـ القاموس المحيط

تأليف: مجد الدين، محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، المتوفى ٨١٧هـ ـ تحقيق ونشر: دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٢هـ/ ١٩٩١م.

٢٦٧ ـ قرب الاسناد

تأليف: أبي العباس عبد الله بن جعفر الحميري، (من اعلام القرن الثالث الهجري) ـ تحقيق ونشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

٢٦٨ ـ القضاء والشهادات

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

٢٦٩ ـ قلائد الدرر

تأليف: الشيخ أحمد الجزائري، المتوفى ١١٥١هـ ـ نشر: مكتبة النجاح ـ النجف الأشرف ـ العراق.

٢٧٠ ـ قواعد الأحكام

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ تحقيق: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٣هـ.

٢٧١ ـ القواعد و الفوائد

تأليف: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن مكي الجزيني، العاملي، (الشهيد الأول)، المتوفى ٧٨٦ هـ ـ تحقيق: السيد عبد الهادي الحكيم ـ نشر: مكتبة المفيد ـ قم ـ ايران.

٢٧٢ ـ قوانين الأصول (القوانين المحكمة)

تأليف: الميرزا أبو القاسم بن محمد حسن القمي، المتوفى ١٢٣١هـ ـ شرح وتعليق: رضا حسين صبح ـ نشر: إحياء الكتب الإسلامية ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٣٠هـ.

٢٧٣ ـ الكافي

تأليف: أبي جعفر، محمد بن يعقوب الكليني، الرازي، المتوفى ٣٢٨/ ٣٢٩ هـ ـ

تعليق وتصحيح: علي أكبر غفاري ـ نشر: دار الكتب الاسلامية ـ الطبعة الثالثة ١٣٨٨هـ .

الكافي ـ تحقيق: مركز التحقيقات في دار الحديث ـ ١٤٢٩هـ

٢٧٤ ـ الكافي في الفقه

تأليف: تقي الدين بن نجم الدين بن عبيد الله بن عبد الله بن محمد الحلبي، (أبي الصلاح الحلبي)، المتوفى ٤٤٧هـ ـ تحقيق: رضا استادي ـ نشر: مكتبة الإمام أمير المؤمنين عليه السلام العامة ـ أصفهان ـ إيران ـ ١٤٠٣هـ .

٢٧٥ ـ الكافي لابن قدامة

تأليف: شيخ الاسلام، موفق الدين، أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المتوفي ٦٢٠هـ ـ تحقيق: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي ـ نشر: دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع.

٢٧٦ ـ كامل الزيارات

تأليف: جعفر بن محمد بن قولويه القمي، المتوفى ٣٦٧هـ ـ تحقيق: الشيخ جواد القيومي وآخرين ـ نشر: مؤسسة نشر الفقاهة ـ الطبعةالأولى ـ ١٤١٧هـ .

٢٧٧ ـ كتاب الإجارة

تأليف: الحاج، الميرزا حبيب الله الرشتي، الجيلاني، النجفي، المتوفى١٣١٢هـ ـ طبع حجر ١٣١٠هـ .

٢٧٨ ـ كتاب الأم

تأليف: أبي عبد الله محمد بن إدريس الشافعي، المتوفى ٢٠٤هـ ـ نشر: دار الفكر ـ للطباعة والنشر والتوزيع ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثانية ـ ١٤٠٣ هـ/ ١٩٨٣ م .

٢٧٩ ـ كتاب الحج

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٥هـ .

٢٨٠ ـ كتاب الخمس (للشيخ الأنصاري)

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ.

٢٨١ ـ كتاب الزكاة (للاشتياني)

تأليف: ميرزا محمد حسن بن ميرزا جعفر الأشتياني، المتوفى ١٣١٩هـ ـ تحقيق: السيد علي غضنفري، وعلي أكبر زماني نژاد ـ نشر: انتشارات زهير ـ ١٤٢٦هـ.

٢٨٢ ـ كتاب الزكاة

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ.

٢٨٣ ـ كتاب سيبويه

تأليف: أبي بشر، عمرو بن عثمان بن قنبر، المعروف بسيبويه، المتوفى ١٨٠هـ ـ تحقيق وشرح: عبد السلام محمد هارون ـ نشر: مكتبة الخانجي ـ القاهرة.

٢٨٤ ـ كتاب الصلاة

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ.

٢٨٥ ـ كتاب الصلاة (للمحقق النائيني)

تأليف: الشيخ محمد علي الكاظمي، الخراساني، المتوفى ١٣٦٥هـ ـ تقرير بحوث الشيخ الميرزا محمد حسين النائيني، المتوفى ١٣٥٥هـ ـ نشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١١هـ.

٢٨٦ ـ كتاب الصلاة (للحائري)

تأليف: الشيخ عبد الكريم الحائري، اليزدي، المتوفى ١٣٥٥هـ ـ نشر: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي ـ طبع مكتب الإعلام الإسلامي ـ الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ.

٢٨٧ ـ كتاب الصوم (للشيخ الأنصاري)

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٣هـ.

٢٨٨ ـ كتاب الطهارة

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ.

٢٨٩ ـ كتاب العين

تأليف: أبي عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفراهيدي، المتوفى ١٧٥ هـ ـ تحقيق: د.مهدي المخزومي ود. إبراهيم السامرائي ـ نشر: مؤسسة دار الهجرة ـ الطبعة الثانية ـ ١٤٠٩ هـ.

٢٩٠ ـ كتاب القضاء

تأليف: الشيخ الميرزا محمد حسن الآشتياني، المتوفى ١٣١٩هـ ـ تحقيق وتصحيح: السيد علي عضنفري، وعلي أكبر زماني نژاد ـ نشر: انتشارات زهير، مؤتمر العلامة الاشتياني ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ.

٢٩١ ـ كتاب المكاسب

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ.

٢٩٢ ـ كتاب النكاح

تأليف: الشيخ مرتضى بن محمد أمين الأنصاري (الشيخ الأنصاري)، المتوفى ١٢٨١هـ ـ تحقيق: لجنة تحقيق تراث الشيخ الأعظم ـ نشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ.

٢٩٣ ـ الكشاف

تأليف: أبي القاسم، جار الله، محمود بن عمر بن أحمد، الزمخشري، المتوفى ٥٣٨هـ ـ

ضبط وتصحيح: مصطفى حسين أحمد ـ نشر: دار الكتاب العربي ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثالثة ـ ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م.

٢٩٤ ـ كشف الالتباس

تأليف: الشيخ مفلح بن الحسن الصيمري، المتوفى حدود سنة ٩٠٠هـ ـ تحقيق: محمد الباقري، ومحمد حسون ـ نشر: مؤسسة صاحب الأمر عليه السلام ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

٢٩٥ ـ كشف الرموز

تأليف: زين الدين أبي علي الحسن بن أبي طالب بن أبي المجد اليوسفي، المعروف بالفاضل والمحقق (الآبي)، (من أعلام القرن السابع الهجري) ـ تحقيق ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثالثة ١٤١٧هـ.

٢٩٦ ـ كشف الغطاء

تأليف: الشيخ جعفر بن خضر كاشف الغطاء، المتوفى ١٢٢٨هـ ـ تحقيق: عباس تبريزيان وآخرين ـ نشر: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٢هـ.

٢٩٧ ـ كشف الغمة

تأليف: أبي الحسن علي بن عيسى بن أبي الفتح الأربلي، المتوفى ٦٩٣هـ ـ نشر: دار الأضواء ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثانية ـ ١٤٠٥ هـ/ ١٩٨٥م.

٢٩٨ ـ كشف اللثام

تأليف: الشيخ بهاء الدين، محمد بن الحسن الأصفهاني، (الفاضل الهندي)، المتوفى ١١٣٧ هـ ـ تحقيق: لجنة التحقيق في مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ نشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.

٢٩٩ ـ كشف المراد

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ تحقيق وتعليق: الشيخ حسن حسن زادة الآملي ـ نشر: مؤسسة النشر الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.

٣٠٠ ـ الكشف والبيان

تأليف: أبي إسحاق، أحمد بن محمد الثعلبي، المتوفى ٤٢٧ هـ ـ دراسة وتحقيق: أبي محمد بن عاشور ـ دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٢ هـ/ ٢٠٠٢ م.

٣٠١ ـ كفاية الأحكام

تأليف: المحقق، محمد باقر بن محمد مؤمن السبزواري، المتوفى ١٠٩٠ هـ ـ تحقيق: مرتضى الواعظي الأراكي ـ طبع ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٣ هـ.

٣٠٢ ـ كفاية الأصول

تأليف: الآخوند، محمد كاظم بن حسين الخراساني، المتوفى ١٣٢٩ هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٠٩ هـ.

٣٠٣ ـ كمال الدين

تأليف: الشيخ أبي جعفر، محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي (الشيخ الصدوق)، المتوفى ٣٨١ هـ ـ تصحيح وتعليق: علي أكبر الغفاري ـ طبع ونشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٥ هـ.

٣٠٤ ـ كنز العرفان

تأليف: جمال الدين، المقداد بن عبد الله السيوري، الحلي، المتوفى ٨٢٦ هـ ـ تحقيق: السيد محمد القاضي ـ نشر: المجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٩ هـ.

٣٠٥ ـ كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال

تأليف: علاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي، المتوفى ٩٧٥ هـ ـ ضبط: الشيخ بكري حياني ـ تصحيح: الشيخ صفوة السقا ـ نشر: مؤسسة الرسالة ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤٠٩ هـ/ ١٩٨٩ م.

٣٠٦ ـ كنز الفوائد في حل مشكلات القواعد

تأليف: السيد عميد الدين عبد المطلّب بن محمد الأعرج، المتوفى ٦٨١ - ٧٥٤ هـ

تحقيق ونشر : مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة: الأولى ـ ١٤١٦هـ.

٣٠٧ ـ كنز المعاني في شرح حرز الأماني

تأليف: أبي إسحاق، إبراهيم بن عمر الجعبري، المتوفى ٧٣٢هـ ـ تحقيق ودراسة: يوسف محمد شفيع إبراهيم ـ ١٤٢٠هـ.

٣٠٨ ـ كنوز الحقائق

تأليف: عبد الرؤوف المناوي، المتوفى ١٠٣١هـ ـ دار الطباعة ـ ١٢٨٦هـ.

٣٠٩ ـ لباب التأويل (تفسير الخازن)

تأليف: علاء الدين، علي بن محمد بن إبراهيم البغدادي، الشهير بالخازن، المتوفى ٧٢٥هـ ـ ضبط وتصحيح: عبد السلام محمد علي شاهين ـ نشر: نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ / ٢٠٠٤م.

٣١٠ ـ لسان العرب

تأليف: أبي الفضل، جمال الدين، محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي، المصري، المتوفى٧١١ هـ ـ نشر: دار الفكر للطباعة و النشر و التوزيع، دار صادر ـ بيروت ـ لبنان الطبعة الثالثة ١٤١٤ هـ.

٣١١ ـ اللمعات النيرة

تأليف: الآخوند، محمد كاظم بن حسين الخراساني، المتوفى ١٣٢٩ هـ ـ تحقيق: السيد صالح المدرسي ـ نشر: مدرسة ولى عصر العلمية، قسم الدراسات والبحوث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ.

٣١٢ ـ اللمعة الدمشقية

تأليف: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن مكي الجزيني، العاملي، (الشهيد الأول)، المتوفى ٧٨٦ هـ ـ تحقيق وتصحيح: محمد تقي مروارید وعلي أصغر مروارید ـ نشر: دار التراث ـ الدار الإسلامية ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤١٠هـ.

٣١٣ ـ لوامع الأحكام

تأليف: المولى محمد مهدي بن أبي ذرالنراقي، المتوفى ١٢٠٩ هـ ـ الطبعة الأولى ـ قم ـ إيران ـ نسخة الكترونية.

٣١٤ ـ مبادئ الأصول

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ اخراج وتعليق وتحقيق: عبد الحسين محمد علي البقال ـ نشر: مركز النشر في مكتب الاعلام الاسلامي ـ ١٤٠٤ هـ.

٣١٥ ـ مبادئ اللغة

تأليف: أبي عبد الله، محمد بن عبد الله الخطيب الإسكافي، المتوفى ٤٢١ هـ ـ تحقيق: د.عبد المجيد دياب ـ نشر: دار الفضيلة ـ القاهرة ـ مصر.

٣١٦ ـ المبسوط

تأليف: أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ تصحيح وتعليق: السيد محمد تقي الكشفي ـ المطبعة الحيدرية ـ طهران ـ إيران ـ ١٣٨٧ هـ.

٣١٧ ـ المبسوط للسرخسي

تأليف: أبي بكر، محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المتوفى حدود ٤٩٠ هـ ـ نشر: دار المعرفة ـ بيروت ـ لبنان.

٣١٨ ـ مبلغ النظر (ضمن مفتاح الكرامة ج ١٠ ص ٣٣٣ ـ ٤٣٥)

تأليف: السيد مهدي بحر العلوم الطباطبائي، المتوفى ١٢١٢ هـ ـ طبع ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٣ هـ.

٣١٩ ـ متشابه القرآن

تأليف: الحافظ، رشيد الدين، أبي عبد الله محمد بن علي بن شهرآشوب، السروي المازندراني، المتوفى ٥٨٨ هـ ـ طبع: شركت سهامى طبع كتاب ـ ١٣٢٨ هـ.

٣٢٠ ـ مجمع البحرين

تأليف: الشيخ فخر الدين الطريحي، المتوفى ١٠٨٥ هـ ـ تحقيق: السيد احمد الحسيني

ـ نشر: كتابفروشى مرتضوى ـ طهران ـ إيران ـ الطبعة الثالثة ١٤١٦ هـ .

٣٢١ ـ مجمع البيان في تفسير القرآن

تأليف: أمين الاسلام، أبي علي، الفضل بن الحسن الطبرسي، (من أعلام القرن السادس الهجري) ـ تحقيق وتعليق: لجنة من العلماء والمحققين ـ نشر: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤١٥ هـ/ ١٩٩٥ م .

٣٢٢ ـ مجمع الزوائد

تأليف: لحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي المتوفى٨٠٧ هـ ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤٠٨ هـ/ ١٩٨٨م.

٣٢٣ ـ مجمع الفائدة و البرهان

تأليف: المولى، أحمد بن محمد الأردبيلي، المتوفى ٩٩٣هـ ـ تحقيق وتصحيح وتعليق: الحاج آقا مجتبى العراقي، والحاج شيخ علي پناه الاشتهاردي، والحاج آقا حسين اليزدي الأصفهاني، طبع ونشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران .

٣٢٤ ـ مجمل اللغة

تأليف: أبي الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا اللغوي، المتوفى ٣٩٥هـ ـ دراسة وتحقيق: زهير عبد المحسن سلطان ـ نشر: مؤسسة الرسالة ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٦م.

٣٢٥ ـ المجموع

تأليف: أبي زكريا، محيي الدين بن شرف النووي، المتوفى ٦٧٦ هـ ـ تحقيق وتعليق: محمد نجيب مطيعي ـ نشر: دار الإرشاد ـ جدة ـ السعودية .

٣٢٦ ـ المحاسن

تأليف: أبي جعفر، أحمد بن محمد بن خالد البرقي، المتوفى ٢٧٤ او ٢٨٠ هـ ـ نشر: دار الكتب الإسلامية ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ـ ١٣٧١هـ .

٣٢٧ ـ المحجة البيضاء في تهذيب الإحياء

تأليف: محمد بن المرتضى المدعو بالمولى محسن الكاشاني، المتوفى ١٠٩١ هـ ـ تصحيح

وتعليق: علي أكبر الغفاري ـ طبع: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ الطبعة الثانية..

٣٢٨ ـ المحرر في الفتوى (ضمن الرسائل العشر)

تأليف: جمال الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن فهد الحلي، المتوفى ٨٤١ هـ ـ تحقيق: السيد مهدي الرجائي ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ١٤٠٩ هـ.

٣٢٩ ـ المحصول في علم الأصول

تأليف: فخر الدين، محمد بن عمر بن الحسين الرازي، المتوفى ٦٠٦ هـ ـ دراسة وتحقيق: د.جابر فياض العلواني ـ مؤسسة الرسالة.

٣٣٠ ـ المحلى

تأليف: أبي محمد، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، الأندلسي، المتوفى ٤٥٦ هـ ـ تحقيق: الشيخ أحمد محمد شاكر ـ نشر وتصحيح: إدارة المطبعة المنيرية ـ طبع: مطبعة النهضة ـ مصر ـ ١٣٤٧ هـ.

٣٣١ ـ المحيط في اللغة

تأليف: كافي الكفاة، الصاحب، إسماعيل بن عباد، المتوفى ٣٨٥ هـ / تحقيق: الشيخ محمد حسن آل ياسين ـ نشر: عالم الكتب ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤١٤ هـ

٣٣٢ ـ المختصر النافع

تأليف: أبي القاسم، نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي، (المحقق الحلي) المتوفى ٦٧٦ هـ ـ دار الأضواء ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثالثة (مصورة على الطبعة الثانية لوزارة الأوقاف المصرية، سنة ١٣٧٧ هـ) ـ ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥ م.

٣٣٣ ـ المختصر في أخبار البشر (تأريخ أبي الفداء)

تأليف: الملك المؤيد عماد الدين إسماعيل أبي الفدا، المتوفى ٧٣٢ هـ ـ نشر: دار المعرفة للطباعة والنشر ـ بيروت ـ لبنان.

٣٣٤ ـ مختصر المصباح

تأليف: أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ تحقيق: محمد جواد

الشعباني ومحمد حسن آموزكار ـ نشر: مكتبة العلامة المجلسي ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٣٥هـ.

٣٣٥ ـ مختلف الشيعة

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٢هـ.

٣٣٦ ـ المخصص

تأليف: أبي الحسن، علي بن إسماعيل النحوي، اللغوي، الأندلسي، المعروف بـ(ابن سيده)، المتوفى ٤٥٨ هـ ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٣٣٧ ـ مدارك الأحكام

تأليف: السيد محمد بن علي الموسوي العاملي، المتوفى ١٠٠٩ هـ ـ تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ مشهد المقدسة ـ نشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٠ هـ.

٣٣٨ ـ المدونة الكبرى

تأليف: عبد السلام بن سعيد التنوخي، المعروف بسحنون، المتوفى ٢٤٠هـ ـ تحقيق: السيد علي بن السيد عبد الرحمن الهاشمي ـ طبع: دار النصر ـ القاهرة ـ مصر ١٤٢٢هـ.

٣٣٩ ـ مرآة العقول

تأليف: الشيخ محمد باقر بن محمد تقي المجلسي، المتوفى ١١١٠هـ ـ إخراج ومقابلة وتصحيح: السيد هاشم الرّسولي ـ نشر: دار الكتب الإسلامية ـ الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ.

٣٤٠ ـ المراسم العلوية

تأليف: الشيخ أبي يعلى حمزة بن عبد العزيز الديلمي، المعروف بـ(سلّار)، المتوفى ٤٤٨هـ ـ تحقيق: السيد محسن الحسيني الأميني ـ نشر: المعاونية الثقافية للمجمع العالمي لأهل البيت عليهم السلام ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٤ هـ.

٣٤١ ـ مروج الذهب

تأليف: أبي الحسن علي بن الحسين بن علي المسعودي، المتوفى ٣٤٦ هـ ـ نشر: دار

الهجرة ـ ايران ـ قم ـ ١٤٠٤ هـ / ١٩٨٤م.

٣٤٢ ـ مسالك الأفهام

تأليف: الشيخ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)، المتوفى ٩٦٦ هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسسة المعارف الإسلامية ـ الطبعة الأولى ١٤١٣ هـ.

٣٤٣ ـ مسالك الأفهام إلى آيات الأحكام

الشيخ جواد بن سعد الأسدي، الكاظمي، المعروف بالفاضل الجواد (من أعلام القرن الحادي عشر) ـ علق عليه وأخرج أحاديثه: الشيخ محمد باقر شريف زاده ـ نشر: المكتبة المرتضوية لإحياء الآثار الجعفرية.

٣٤٤ ـ المسائل البغدادية (ضمن الرسائل التسع)

تأليف: أبي القاسم، نجم الدين، جعفر بن الحسن الحلي (المحقق الحلي)، المتوفى ٦٧٦ هـ ـ تحقيق: رضا استادي ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ١٤٠٥ هـ.

٣٤٥ ـ المسائل الحائريات (ضمن الرسائل العشر)

تأليف: أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ طبع ونشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ـ ١٤١٤هـ.

٣٤٦ ـ المسائل الرسية (ضمن رسائل الشريف المرتضى)

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى ٤٣٦ هـ ـ نشر دار القرآن الكريم ـ مطبعة الخيام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٥ هـ.

٣٤٧ ـ المسائل الطبرية (ضمن الرسائل التسع)

تأليف: أبي القاسم، نجم الدين، جعفر بن الحسن الحلي (المحقق الحلي)، المتوفى ٦٧٦ هـ ـ تحقيق: رضا استادي ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ١٤٠٥ هـ.

٣٤٨ ـ المسائل الطرابلسيات الثانية (ضمن رسائل الشريف المرتضى)

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى ٤٣٦ هـ ـ نشر دار القرآن الكريم ـ مطبعة الخيام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٥ هـ.

٣٤٩ ـ المسائل العزية (ضمن الرسائل التسع)

تأليف: أبي القاسم، نجم الدين، جعفر بن الحسن (المحقق الحلي)، المتوفى٦٧٦ هـ ـ تحقيق: الشيخ رضا أستادي ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.

٣٥٠ ـ المسائل الموصليات (ضمن رسائل الشريف المرتضى)

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى ٤٣٦ هـ ـ نشر دار القرآن الكريم ـ مطبعة الخيام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٥ هـ.

المسائل الميافارقيات = أجوبة المسائل الميافارقيات

٣٥١ ـ المسائل الناصريات

تأليف: السيد الشريف المرتضى، علي بن الحسين الموسوي، المتوفى ٤٣٦ هـ ـ تحقيق: مركز البحوث والدراسات العلمية ـ نشر: رابطة الثقافة والعلاقات الإسلامية، مديرية الترجمة والنشر ـ طبع: مؤسسة الهدى ـ ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.

٣٥٢ ـ مسائل علي بن جعفر ومستدركاتها

تأليف: أبي الحسن، علي بن جعفر بن محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب عليهم السلام، الحسيني، العلوي، العريضي، المتوفى حدود ٢٢٠هـ ـ تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ نشر: المؤتمر العالمي للإمام الرضا عليه السلام ـ مشهد المقدسة ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٠٩ هـ.

٣٥٣ ـ مستدرك الوسائل

تأليف: الحاج ميرزا حسين النوري الطبرسي، المتوفى ١٣٢٠هـ ـ تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة المحققة الأولى ـ ١٤٠٨ هـ/ ١٩٨٧م.

٣٥٤ ـ المستدرك على الصحيحين

تأليف: أبي عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد، الحاكم النيسابوري، المتوفى٤٠٥هـ ـ نشر: دار المعرفة ـ بيروت ـ لبنان.

٣٥٥ ـ المستصفى في علم الأصول

تأليف: أبي حامد، محمد بن محمد بن محمد، الغزالي، المتوفى ٥٠٥ هـ ـ طبعه وصححه محمد عبد السلام عبد الشافي ـ دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان.

٣٥٦ ـ مستند الشيعة

تأليف: المولى أحمد بن محمد مهدي النراقي، المتوفى ١٢٤٥ هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ مشهد المقدسة ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥ هـ.

٣٥٧ ـ مسند أحمد

تأليف: أحمد بن محمد بن حنبل، المتوفى ٢٤١ هـ ـ دار صادر ـ بيروت ـ لبنان.

٣٥٨ ـ مشارق الشموس في شرح الدروس

تأليف: المولى، حسين بن جمال الدين محمد الخوانساري، المتوفى ١٠٩٨ هـ ـ طبع حجر ـ نشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث.

٣٥٩ ـ مشرق الشمسين

تأليف: بهاء الدين، محمد بن الحسين بن عبد الصمد العاملي، (الشيخ البهائي) المتوفى ١٠٣١ ـ تحقيق: السيد مهدي رجائي ـ نشر: مجمع الفائدة والبرهان البحوث الإسلامية ـ مشهد ـ إيران ـ الطبعة الثانية ١٤١٤ هـ.

٣٦٠ ـ مصابيح الأحكام

تأليف: السيد محمد مهدي الطباطبائي (بحر العلوم)، المتوفى ١٢١٢ هـ ـ تحقيق: السيد مهدي الطباطبائي و فخر الدين الصانعي ـ نشر: منشورات ميثم التمار ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٢٧ هـ.

٣٦١ ـ مصابيح الظلام

تأليف: الشيخ محمّد باقر بن محمد أكمل (الوحيد البهبهاني)، المتوفى ١٢٠٥ هـ ـ تحقيق ونشر: مؤسّسة العلامة المجدّد الوحيد البهبهاني ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٤ هـ

٣٦٢ ـ المصادر للزوزني

تأليف: أبي عبدالله الحسين بن أحمد الزوزني، المتوفى٤٨٦ هـ ـ تحقيق: تقي بينيش ـ طبع: مطبعة ألبرز ـ طهران ١٣٧٤ هـ ـ شمسي.

٣٦٣ ـ مصباح الفقيه

تأليف: الشـيخ آغا رضا بن محمد هادي الهمـداني، المتوفى ١٣٢٢ هـ ـ تحقيق: محمد الباقري، نور علي النوري، محمد الميرزائي ـ نشر : المؤسسـة الجعفرية لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٧ هـ .

٣٦٤ ـ مصباح المتهجد

تأليف: الشـيخ أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ نشر: مؤسسة فقه الشيعة ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤١١ هـ.

٣٦٥ ـ المصباح المنير

تأليف: العلامة، أحمد بن محمد بن علي المقري، الفيومي، المتوفى ٧٧٠ هـ ـ نشر: دار الهجرة ـ قم ـ ايران.

٣٦٦ ـ المصنف لعبد الرزاق

تأليـف: أبي بكر، عبد الرزاق بـن همام الصنعاني، المتـوفى ٢١١ ـ تحقيق وتعليق: حبيب الرحمن الأعظمي.

٣٦٧ ـ مطارح الأنظار

تأليف: الميرزا أبو القاسـم بـن محمد علي بن هادي النـوري الكلانتري الطهراني، المتوفى ١٢٩٢ هـ ـ تقرير بحوث الشيخ مرتضى الأنصاري، المتوفى ١٢٨٠ هـ ـ تحقيق ونشر: مجمع الفكر الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ ١٤٢٤ هـ .

٣٦٨ ـ معارج الأصول

تأليف: أبي القاسـم، نجم الدين، جعفر بن الحسن (المحقق الحلي)، المتوفى٦٧٦ هـ ـ إعداد: محمد حسـين الرضوي ـ نشر : مؤسسـة آل البيت عليهم السلام للطباعة والنشر ـ الطبعة الأولى ١٤٠٣ هـ .

٣٦٩ ـ معارف الأحكام

تأليف: السـيد مهدي بن السـيد صالح الطباطبائي الحكيم، المتـوفى ١٣١٢ هـ ـ مخطوط.

٣٧٠ ـ معالم الدين (قسم الفقه)

تأليف: جمال الدين، الحسن نجل الشيخ زين الدين بن علي (الشهيد الثاني)، العاملي ـ المتوفى ١٠١١ هـ ـ تحقيق: السيد منذر الحكيم ـ نشر: مؤسسة الفقه للطباعة والنشر ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ.

٣٧١ ـ معالم الدين في فقه آل ياسين

تأليف: شمس الدين، محمد بن شجاع، القطّان، الحلي، (من أعلام القرن التاسع الهجري) ـ تحقيق: إبراهيم البهادري ـ نشر: مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٤هـ.

٣٧٢ ـ معاني الأخبار

تأليف: أبي جعفر، محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي (الشيخ الصدوق)، المتوفى ٣٨١ هـ ـ عني بتصحيحه: علي أكبر غفاري ـ طبع ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٣ هـ.

٣٧٣ ـ معاني القرآن وإعرابه

تأليف: أبي إسحاق، إبراهيم بن السري، الزجاج، المتوفى ٣١١هـ ـ شرح وتحقيق: د. عبد الجليل عبده شلبي ـ نشر: عالم الكتب ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٠٨هـ/ ١٩٨٨م.

٣٧٤ ـ المعتبر في شرح المختصر

تأليف: أبي القاسم، نجم الدين، جعفر بن الحسن (المحقق الحلي)، المتوفى ٦٧٦ هـ ـ تحقيق وتصحيح: مجموعة من الأفاضل ـ نشر: مؤسسة سيد الشهداء عليه السلام ـ طبع: مدرسة الإمام أمير المؤمنين عليه السلام.

٣٧٥ ـ معتصم الشيعة

تأليف: المولى، محمد محسن الفيض الكاشاني، المتوفى ١٠٩١ هـ ـ تحقيق: مسيح التوحيدي ـ نشر: مدرسة عالي شهيد مطهري ـ الطبعة الأولى ـ طهران ـ إيران ـ ١٤٢٩ هـ.

٣٧٦ ـ معتمد الشيعة

تأليف: المولى محمد مهدي بن أبي ذرالنراقي، المتوفى ١٢٠٩ هـ ـ تحقيق: مؤسسة

العلامــة المجدد الوحيد البهبهاني ـ نشر: مؤتمر المــولى النراقي ـ الطبعة الأولى ـ قم ـ إيران ـ ١٤٢١هـ.

٣٧٧ ـ معجم البلدان

تأليف: شهاب الدين، أبي عبد الله ياقوت بن عبد الله الحموي، الرومي، البغدادي، المتوفى ٦٢٦ هـ ـ طبع ونشر: دار إحياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م.

٣٧٨ ـ معجم رجال الحديث

تأليف: الســيد أبو القاسم الموســوي الخوئي، المتوفى ١٤١٣هـ ـ الطبعة الخامسة ـ ١٤١٣ هـ/ ١٩٩٢ م.

٣٧٩ ـ المعجم الكبير

تأليف: الحافظ أبي القاسم ســليمان بن أحمد الطبراني، ٣٦٠ هـ ـ تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي ـ الطبعة الثانية ـ نشر: دار إحياء التراث العربي

٣٨٠ ـ معجم مقاييس اللغة

تأليف: أبي الحسين، أحمد بن فارس بن زكريا، المتوفى ٣٩٥هـ ـ تحقيق: عبد السلام هارون ـ نشر: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٤هـ.

٣٨١ ـ المغرب

تأليف: أبي الفتح، ناصر الدين المطرّزي، المتوفى ٦١٠هـ ـ تحقيق: محمود فاخوري، وعبد الحميد مختار ـ نشر: مكتبة اسامة بن زيد ـ حلب ـ سورية ـ ١٣٩٩هـ/ ١٩٧٩م.

٣٨٢ ـ مغني اللبيب

تأليف: أبي محمد، عبد الله جمال الدين، بن يوســف بن أحمد بن عبد الله بن هشــام الأنصاري، المصري، المتوفى ٧٦١هـ ـ تحقيق: محمد محــي الدين عبد الحميد ـ نشر: المكتبة العصرية ـ صيدا ـ بيروت ـ ١٤١١هـ/ ١٩٩١م.

٣٨٣ ـ مغني المحتاج

تأليف: شــمس الدين، محمد بن الخطيب الشربيني، المتوفى ٩٧٧هـ ـ تحقيق: محمد خليل عيتاني ـ نشر: دار المعرفة ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الأولى ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.

٣٨٤ ـ المغني لابن قدامة

تأليف: شيخ الاسلام، موفق الدين، أبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، المتوفي ٦٢٠هـ ـ نشر: دار الكتاب العربي للنشر والتوزيع.

٣٨٥ ـ مفاتيح الأصول

تأليف: المجاهد، السيد محمد الطباطبائي، الكربلائي، المتوفى ١٢٤٢هـ ـ طبع حجر ـ نشر: مؤسسة آل البيت عليهم السلام.

٣٨٦ ـ مفاتيح الشرايع

تأليف: المولى، محمد محسن الفيض الكاشاني، المتوفى ١٠٩١هـ ـ تحقيق: السيد مهدي الرجائي ـ نشر: مجمع الذخائر الاسلامية ـ طبع: مطبعة الخيام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠١ هـ.

٣٨٧ ـ مفتاح الفلاح

تأليف: الشيخ بهاء الدين، محمد بن الحسين بن عبد الصمد الحارثي العاملي، المتوفى ١٠٣١هـ ـ نشر: مؤسسة الأعلمي للمطبوعات ـ بيروت ـ لبنان.

٣٨٨ ـ مفتاح الكرامة

تأليف: السيد محمد جواد العاملي، المتوفى ١٢٢٦هـ ـ تحقيق: الشيخ محمد باقر الخالصي ـ طبع ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٩ هـ.

٣٨٩ ـ مفردات ألفاظ القرآن

تأليف: أبي القاسم الحسين بن محمد، الراغب الأصفهاني، (من أعلام القرن الخامس الهجري) ـ تحقيق: صفوان عدنان داودي ـ نشر: دار العلم، الدار الشامية ـ الطبعة الأولى ١٤١٢هـ.

٣٩٠ ـ مقابس الأنوار

تأليف: الشيخ أسد الله التستري، الكاظمي، المتوفى ١٢٣٧هـ ـ طبع حجر ١٣٢٢هـ.

٣٩١ ـ المقاصد العلية

تأليف: الشيخ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)، المتوفى ٩٦٦ هـ ـ تحقيق:

الشيخ محمد الحسون ـ نشر: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.

٣٩٢ ـ مقالات الأصول

تأليف: الشيخ ضياء الدين العراقي، المتوفى ١٣٦١هـ ـ نشر مجمع الفكر الإسلامي ـ الطبعة الأولى ـ ١٤٢٠هـ

٣٩٣ ـ المقالة التكليفية (ضمن رسائل الشهيد الأول)

تأليف: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن مكي الجزيني، العاملي، (الشهيد الأول)، المتوفى ٧٨٦ هـ ـ تحقيق: رضا مختاري ـ نشر: مكتب الإعلام الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.

٣٩٤ ـ المقتصر من شرح المختصر

تأليف: جمال الدين، أبي العباس، أحمد بن محمد بن فهد الحلّي، المتوفى ٨٤١ هـ ـ تحقيق: السيد مهدي الرجائي ـ نشر: مجمع البحوث الاسلامية ـ مشهد ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٠ هـ.

٣٩٥ ـ المقنع

تأليف: أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي (الشيخ الصدوق)، المتوفى ٣٨١ هـ ـ تحقيق: لجنة التحقيق التابعة لمؤسسة الإمام الهادي عليه السلام ـ نشر: مؤسسة الإمام الهادي عليه السلام ـ ١٤١٥هـ.

٣٩٦ ـ المقنعة

تأليف: أبي عبد الله، الشيخ محمّد بن محمد بن النعمان، العكبري، البغدادي، (الشيخ المفيد)، المتوفى ٤١٣ هـ ـ تحقيق ونشر: لجنة التحقيق في مؤسسة النشر الاسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ١٤١٠هـ.

٣٩٧ ـ مكارم الأخلاق

تأليف: رضي الدين أبي نصر الحسن بن الفضل الطبرسي، (من أعلام القرن السادس الهجري) ـ تقديم وتعليق: محمد الحسين الأعلمي ـ نشر: مؤسسة الأعلمي ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٣٩٢ هـ/ ١٩٧٢م.

٣٩٨ ـ ملاذ الأخيار

تأليف: الشيخ محمد باقر بن محمد تقي المجلسي، المتوفى ١١١٠هـ ـ تحقيق: السيد مهدي الرجائي ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفي ـ قم ـ مطبعة الخيام ـ قم ـ إيران ١٤٠٦ هـ.

٣٩٩ ـ من لا يحضره الفقيه

تأليف: أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي (الشيخ الصدوق)، المتوفى ٣٨١ هـ ـ تحقيق: السيد حسن الموسوي الخرسان ـ دار الكتب الاسلامية ـ الطبعة السابعة ١٤٢٩ هـ/ ٢٠٠٨م/ ١٣٨٧هجري شمسي.

٤٠٠ ـ مناقب آل أبي طالب

تأليف: الحافظ، رشيد الدين، أبي عبد الله محمد بن علي بن شهرآشوب، السروي المازندراني، المتوفى ٥٨٨ هـ ـ تصحيح: لجنة من أساتذة النجف الأشرف ـ نشر: المكتبة والمطبعة الحيدرية ـ ١٣٧٥ هـ/ ١٩٥٦م.

٤٠١ ـ المناهل

تأليف: السيد محمد بن علي الطباطبائي، المعروف بالمجاهد، المتوفى ١٢٤٢هـ/ طبع حجر.

٤٠٢ ـ منتقى الجمان

تأليف: جمال الدين أبى منصور الحسن بن زين الدين الشهيد، المتوفى ١٠١١هـ ـ تصحيح وتعليق: علي أكبر الغفاري ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى.

٤٠٣ ـ منتهى المطلب

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ قسم الفقه في مجمع البحوث الإسلامية ـ نشر: مجمع البحوث الإسلامية ـ مشهد ـ إيران ـ ١٤١٢هـ.

٤٠٤ ـ منتهى المقال

تأليف: الشيخ أبي علي الحائري، الشيخ محمد بن إسماعيل المازندراني، المتوفى ١٢١٦هـ ـ تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.

٤٠٥ ـ المنح الفكرية

تأليف: نور الدين، أبي الحسن، علي بن سلطان محمد القاري، المعروف بملا علي القاري، المتوفى ١٠١٤ هـ ـ تحقيق: أسامة عطايا ـ نشر: دار الغوثاني ـ دمشق ـ الطبعة الثانية ـ ١٤٣٣هـ/ ٢٠١٢م.

٤٠٦ ـ المنخول من تعليقات الأصول

تأليف: أبي حامد، محمد بن محمد بن محمد، الغزالي، المتوفى ٥٠٥ هـ ـ تحقيق وتخريج وتعليق: د.محمد حسن هيتو ـ دار الفكر المعاصر ـ بيروت ـ لبنان ـ الطبعة الثالثة ١٤١٩ هـ / ١٩٩٨م.

٤٠٧ ـ منهاج الأصول

تأليف: الشيخ محمد إبراهيم الكرباسي، المتوفى ١٤٠٧ هـ ـ تقرير بحوث الشيخ ضياء الدين العراقي، المتوفى ١٣٦١ هـ ـ دار البلاغة ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤١١هـ/ ١٩٩١م.

٤٠٨ ـ منية الراغب في شرح بلغة الطالب

تأليف: الشيخ موسى بن الشيخ جعفر، كاشف الغطاء، المتوفى ١٢٤١ هـ ـ نشر: مؤسسة كاشف الغطاء ـ نسخة الكترونية.

٤٠٩ ـ منية الطالب

تأليف: الشيخ موسى الخوانساري، المتوفى ١٣٦٣ هـ ـ تقريراً لبحوث الشيخ الميرزا محمد حسين النائيني، المتوفى ١٣٥٥ هـ ـ نشر: المكتبة المحمدية ـ طهران ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٣٧٣ هـ.

٤١٠ ـ المهذب

تأليف: القاضي، عبد العزيز بن نحرير بن عبد العزيز بن البراج، الطرابلسي، المتوفى ٤٨١ هـ ـ تحقيق ونشر: لجنة التحقيق في مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٠٦ هـ.

٤١١ ـ المهذب للشيرازي

تأليف: أبي إسحاق، إبراهيم بن علي الشيرازي، المتوفى ٤٧٦ هـ ـ تحقيق: د.محمد

الزحيلي ـ نشر: دار القلم ـ دمشق ـ الطبعة الأولى ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م.

٤١٢ ـ المهذب البارع

تأليف: جمال الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن فهد الحلي، المتوفى ٨٤١ هـ ـ تحقيق: الشيخ مجتبى العراقي ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ

٤١٣ ـ الموجز الحاوي (ضمن الرسائل العشر)

تأليف: جمال الدين أبي العباس أحمد بن محمد بن فهد الحلي، المتوفى ٨٤١ هـ ـ تحقيق: السيد مهدي الرجائي ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.

٤١٤ ـ الموطأ

تأليف: مالك بن أنس الأصبحي، المتوفى١٧٩هـ، تصحيح وتعليق: محمد فؤاد عبد الباقي ـ نشر: دار احياء التراث العربي ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٤٠٦هـ/ ١٩٨٥م.

٤١٥ ـ نتائج الأفكار (ضمن رسائل الشهيد الثاني)

تأليف: الشيخ زين الدين بن علي العاملي (الشهيد الثاني)، المتوفى ٩٦٦ هـ ـ تحقيق: رضا مختاري وحسين شفيعي ـ نشر: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.

٤١٦ ـ نجاة العباد

تأليف: الشيخ محمد حسن النجفي، المتوفى١٢٦٦ هـ ـ طبع حجر ـ بمبي ١٣١٨.

نجاة العباد، حاشية الشيخ الأنصاري

نجاة العباد، حاشيتي الشيخ الأنصاري والسيد الشيرازي

٤١٧ ـ نزهة الناظر في الجمع بين الأشباه والنظائر

تأليف: الشيخ يحيى بن سعيد الحلي، الهذلي، المتوفى ٦٩٠هـ ـ تحقيق: السيد أحمد الحسيني و نور الدين الواعظي ـ مطبعة الآداب ـ النجف الأشرف ـ العراق ـ ١٣٨٦هـ.

٤١٨ ـ النشر في القراءات العشر

تأليف: الحافظ، أبي الخير، محمد بن محمد الدمشقي، الشهير بابن الجزري، المتوفى٨٣٣هـ ـ أشرف على تصحيحه: علي محمد الضباع ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت.

٤١٩ ـ نصب الراية لأحاديث الهداية

تأليف: جمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف الزيلعي، الحنفي، المتوفى ٦٧٢هـ ـ بعناية: أيمن صالح شعبان ـ نشر دار الحديث ـ القاهرة ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٥هـ / ١٩٩٥م.

٤٢٠ ـ نضد القواعد الفقهية

تأليف: جمال الدين، المقداد بن عبد الله السيوري، الحلي، المتوفى ٨٢٦ هـ ـ تحقيق: السيد عبد اللطيف الكوهكمري ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفي ـ قم ـ ايران ـ ١٤٠٣ هـ.

٤٢١ ـ النفحة العنبرية في أنساب خير البرية

تأليف: محمد كاظم بن أبي الفتوح بن سليمان اليماني الموسوي، (من أعلام القرن التاسع الهجري) ـ تحقيق: السيد مهدي رجائي ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفي ـ قم ـ ايران ـ الطبعة الأولى ١٤١٩هـ.

٤٢٢ ـ النفلية

تأليف: شمس الدين، أبي عبد الله، محمد بن مكي الجزيني العاملي، (الشهيد الأول) المتوفى ٧٨٦ هـ ـ تحقيق ونشر: مركز النشر التابع لمكتب الإعلام الإسلامي ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٤٢٣ ـ نقد الرجال

تأليف: السيد مصطفى بن الحسين الحسيني التفرشي(من اعلام القرن الحادي عشر) ـ تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ الطبعةالأولى ١٤١٨ هـ.

٤٢٤ ـ نكت النهاية

تأليف: أبي القاسم، نجم الدين جعفر بن الحسن الحلي، (المحقق الحلي) المتوفى

٦٧٦هـ ـ تحقيق وطبع ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٢ هـ .

٤٢٥ ـ نهاية الإحكام

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ تحقيق: السيد مهدي الرجائي ـ نشر: مؤسسة اسماعيليان للطباعة والنشر والتوزيع ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثانية ١٤١٠هـ .

٤٢٦ ـ نهاية الأفكار

تأليف: الشيخ محمد تقي البروجردي، المتوفى ١٣٩١هـ ـ تقرير بحوث الشيخ ضياء الدين العراقي، المتوفى ١٣٦١هـ ـ نشر: مؤسسة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الثالثة ١٤١٧هـ .

٤٢٧ ـ نهاية الدراية في شرح الكفاية

تأليف: الشيخ محمد حسين الغروي الأصفهاني، المتوفى: ١٣٦١هـ ـ تحقيق: مهدي أحدي أمير كلائي ـ نشر: انتشارات سيد الشهداء ـ قم ـ إيران.

٤٢٨ ـ نهاية المرام

تأليف: السيد محمد بن علي الموسوي العاملي، المتوفى ١٠٠٩ هـ ـ تحقيق: الشيخ مجتبى العراقي، الشيخ علي پناه الاشتهاردي، آقا حسين اليزدي ـ طبع ونشر: مؤسسة النشر الإسلامي التابعة لجماعة المدرسين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٣ هـ .

٤٢٩ ـ نهاية الوصول

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ تحقيق: الشيخ إبراهيم البهادري ـ نشر: مؤسسة الإمام الصادق عليه السلام ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ .

٤٣٠ ـ النهاية في غريب الحديث والأثر

تأليف: أبي السعادات، مجد الدين، المبارك بن محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري (ابن الأثير)، المتوفى ٦٠٦هـ ـ تحقيق: طاهر أحمد الزاوي، محمود محمد الطناحي ـ نشر: دار إحياء التراث العربي .

٤٣١ ـ النهاية في مجرد الفقه والفتاوى

تأليف: أبي جعفر، محمد بن الحسن الطوسي، المتوفى ٤٦٠ هـ ـ نشر: دار الكتاب العربي ـ بيروت ـ لبنان ١٤٠٠هـ.

٤٣٢ ـ نهج البلاغة مجموع المختار من كلام أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام ـ

تأليف: الشريف الرضي، أبي الحسن محمد بن الحسين الموسوي، المتوفى ٤٠٤هـ ـ مع شرح الاستاذ الشيخ محمد عبده ـ نشر: دار الكتب العلمية ـ بيروت ـ لبنان ١٤١٩هـ/ ١٩٩٨م.

٤٣٣ ـ نهج الحق وكشف الصدق

تأليف: أبي منصور، الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر (العلامة الحلي)، المتوفى ٧٢٦ هـ ـ تعليق: الشيخ عين الله الحسني الأرموي ـ تقديم: السيد رضا الصدر ـ نشر: دار الهجرة ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٤هـ.

٤٣٤ ـ نهج الفقاهة

للمؤلف ـ المطبعة العلمية ـ النجف الأشرف ـ العراق ـ ١٣٧١هـ.

نهج الفقاهة (الطبعة الحديثة)

للمؤلف ـ تحقيق: السيد محمد القاضي ـ الطبعة الأولى المحققة ـ نشر: دار الهلال ـ ١٤٣٨هـ/ ٢٠١٧م.

٤٣٥ ـ النوادر لابن عيسى

تأليف: أحمد بن محمد بن عيسي الأشعري، القمي، (من أعلام القرن الثالث الهجري) ـ نشر: مدرسة الإمام المهدي (عجل الله تعالى فرجه) ـ الطبعة الأولى ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٨هـ.

٤٣٦ ـ النوادر للراوندي

تأليف: السيد ضياء الدين، أبي الرضا، فضل الله بن علي الحسني الراوندي، المتوفى ٥٧١ هـ ـ تحقيق: سعيد رضا على عسكري ـ نشر: دار الحديث ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ـ ١٤١٨هـ.

٤٣٧ ـ نيل الأوطار

قاضي قضـــاة، القطر اليماني، محمد بن علي بن محمد الشـــوكاني، المتوفى ١٢٥٥هـ ـ نشر: دار الجيل ـ بيروت ـ لبنان ـ ١٩٧٣م.

٤٣٨ ـ الهداية

تأليف: أبي جعفر محمد بن علي بن الحســين بن بابويه القمي (الشــيخ الصدوق)، المتوفى ٣٨١ هـ ـ تحقيق: لجنة التحقيق التابعة لمؤسســة الإمام الهادي عليه السلام ـ نشر: مؤسســة الإمام الهادي عليه السلام ـ ١٤١٨هـ.

٤٣٩ ـ هداية الأنام إلى شرائع الإسلام

تأليف: الفقيه الشيخ محمد حسين بن الشــيخ هاشم الكاظمي، المتوفى ١٣٠٨هـ ـ مطبعة الحبل المتين ـ ١٣٣١هـ.

٤٤٠ ـ هداية المحدثين

تأليف: محمد أمين بن محمد علي الكاظمي، (من أعلام القرن الحادي عشر الهجري) ـ تحقيق: السيد مهدي الرجائي ـ نشر: مكتبة المرعشي النجفي ـ قم ـ إيران ١٤٠٥هـ.

٤٤١ ـ هداية المسترشدين

تأليف: الشــيخ محمد تقــي بن عبد الرحيــم الرازي النجفــي الأصفهاني، المتوفى ١٢٤٨هـ ـ نشر: مؤسســة النشر الاسلامي التابعة لجماعة المدرســين ـ قم ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٢٩هـ.

٤٤٢ ـ الوافي

تأليف: المولى، محمد محسن الفيض الكاشاني، المتوفى ١٠٩١ هـ ـ تحقيق: ضياء الدين الحسيني ـ مكتبة الإمام أمير المؤمنين عليه السلام ـ الطبعة الأولى ـ أصفهان ـ إيران ـ ١٤١١ هـ.

٤٤٣ ـ الوافية

تأليف: المولى عبد الله بن محمد البشروي الخراساني، (الفاضل التوني)، المتوفى ١٠٧١ هـ ـ تحقيق: محمد حسين الرضوي الكشميري ـ نشر: مجمع الفكر الاسلامي ـ الطبعة المحققة الأولى ـ ١٤١٢ هـ.

٤٤٤ ـ الوجيزة في الرجال

تأليف: الشـــيخ محمد باقر بن محمد تقي المجلسي، المتـــوفى ١١١٠هـ ـ تحقيق: محمد كاظم رحمن ســـتايش ـ نشر: وزارة الثقافة والإرشاد الإســـلامي ـ طهران ـ إيران ـ الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.

٤٤٥ ـ وسائل الشيعة إلى تحصيل مسائل الشريعة

تأليف: الشـــيخ محمد بن الحسن الحر العاملي، المتوفى١١٠٤ هـ ـ تحقيق: مؤسسة آل البيت عليهم السلام لإحياء التراث ـ الطبعة الأولى ـ قم ـ إيران ـ ١٤١٢ هـ.

٤٤٦ ـ وسائل الشيعة في أحكام الشريعة

تأليف: السيد محسن بن الحسن الأعرجي، الكاظمي، المتوفى ١٢٢٧هـ ـ طبع حجر ـ ١٣٢١هـ.

٤٤٧ ـ الوسيلة

تأليف: محمد بن علي الطوسي، المعروف بـ(ابن حمزة)، (من أعلام القرن السادس) ـ تحقيق : الشيخ محمد الحسون ـ مطبعة الخيام ـ قم ـ إيران ـ ١٤٠٨ هـ.

الوصايا والمواريث = رسالة في الوصايا

فوائد مختارة

فوائد أصولية

التقليد في أصول الدين ١: ١٤١

تحقيق الكلام في استصحاب العدم الأزلي ١: ١٩٠/ ٥: ٢٤١

حجية خبر العدل الواحد ومطلق الثقة في الموضوعات..... ١: ٢٩٥

ضابط الشبهة المحصورة..... ١: ٣٥٨

تحقيق في ملاقي أحد أطراف الشبهة المحصورة ١: ٣٦٧

الكلام في الاستصحاب التعليقي ٢: ٢٢٣

منجزية العلم الإجمالي ٢: ٢٧٦

هل الأمر بالشيء يقتضي النهي عن ضده؟..... ٢: ٣٤٣

تصحيح الترتّب..... ٢: ٣٤٤

صحة التقرب بالملاك..... ١: ٣٤٥/ ٩: ١٥

إجراء قواعد التزاحم بين أجزاء وشروط المركب يفترق عن

التزاحم بين الواجبات الاستقلالية..... ٢: ٤١٤

جريان الأصول في أطراف العلم الإجمالي..... ٣: ٢٢٦

عدم جزئية الأجزاء المستحبة..... ٤: ٢٨٥/ ١٢: ٢٩٣

عدم جريان الأصل في مجهولي التاريخ ٤: ٣١١

الـكلام في جريان الأصل فيما لو علم أحـد التاريخين وجهل الآخر،
وشبهة عدم اتصال زمان الشك بزمان اليقين ٤: ٣١٤
الجاهل بالتاريخ لو صلى نسياناً..... ٤: ٣٢١
تداخل الأسباب..... ٥: ٢٢١
دلالة أدلة السببية..... ٦: ٥١
مشروعية الأبدال الاضطرارية ٦: ٨٦
معنى وجوب المقدمة قبل شرط الوجوب ٧: ٢٥١
المحصل من أصالة عدم جواز البدار لأولي الأعذار ٨: ١٦٧
الاضطرار إلى ارتكاب أحد أطراف الشبهة المحصورة لا يرفع وجوب
الاحتياط عن الباقي ٨: ٢٦٨
اشتراك الأحكام بين العالم والجاهل، والملتفت والغافل ٨: ٣٨٢
وجوب تعيين العمل في النية ٩: ٢٩٤
تنزيل الجاهل بالحكم منزلة العامد ١٢: ٢٩٨
استصحاب الزمان والإشكال فيه..... ١٤: ٢٩٠
ضابط الترجيح في تزاحم التكليفين المتواردين..... ١٧: ١٥٨
الفرق بين حقيقة الطلب الوجوبي والاستحبابي..... ١٧: ٢٤٤
فروع في العلم الإجمالي..... ١٣: ٥ ـ ٩٩

فوائد تفسيرية

بحث تفسيري في آية التيمم ٧: ٢١٠
بحث في قوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً﴾ ١٧: ٤١٤/ ٢٢: ١٦٧

فوائد رجالية

الكلام في بكر بن حبيب ١: ٢٦٥
الكلام في روايات أحمد بن هلال العبرتائي ١: ٣١٧
الكلام في مراسيل يونس وأصحاب الإجماع ١: ٣٢٦
توثيق سعيد الأعرج واتحاده مع سعيد بن عبد الرحمن ٢: ١٤١
الكلام في توثيق زيد النرسي ٢: ٢٣٥
الكلام في توثيق من يروي عنه ابن أبي عمير ٢: ٢٣٥
الكلام في توثيق من يروي عنه أصحاب الإجماع ٢: ٢٣٧
توثيق الحسين بن أبي العلاء ٣: ٢٣
توثيق ثعلبة بن ميمون ٣: ٢٣
اعتبار روايات مستطرفات السرائر ٣: ٢٤
توثيق أبي الورد ٤: ١٧٥
اعتبار رواية خالد بن جرير عن أبي الربيع برواية الحسن بن محبوب، وما قيل: من ان الحسن بن محبوب «لا يروي إلا عن ثقة» ٥: ٧٠
اعتبار روايات إسماعيل بن مرار عن يونس ٥: ٣٠٠
الكلام في اعتبار رواية عبد الله بن عاصم ٧: ٤٥٦
اعتبار محمد بن سماعة ٧: ٤٥٧
اعتبار محمد بن حمران ٧: ٤٥٧

توثيق عبد الواحد بن محمد بن عبدوس ٨: ٢٠/ ١٤: ٢٢٢
توثيق علي بن محمد بن قتيبة ٨: ٢٠/ ١٤: ٢٢٢
توثيق هارون بن مسلم ومسعدة ٨: ٣٢٨
اعتبار عبد الله بن الحسن.....٨: ٣٢٨
اعتبار مرسل مَرْوَك بن عبيد لاشتمال سنده على أحمد بن بن محمد بن
عيسى ٨: ٣٢٨
الكلام في أحمد بن هلال العبرتائي.....١: ٣١٧/ ٨: ٤٨٧
وثاقة يوسف بن إبراهيم.....٨: ٥٠٥
توثيق طلحة بن يزيد ٩: ٢٢
مراسيل محمد بن إسماعيل بن بزيع ٩: ٢٢
الكلام في اعتبار أبي علي الحراني ٩: ٢١١
توثيق سليمان بن حفص المروزي.....٩: ٤٥٧
توثيق عبد السلام بن صالح ١٤: ٢٢٢
اعتبار حديث علي بن أبي حمزة البطائني.....١٨: ٩٣
توثيق عبد الله بن يحيى الكاهلي.....١٩: ٤٨١
إبراهيم بن هاشم مصحح الحديث.....٢٢: ٣٠٢
اعتبار حديث علي بن حديد.....١٨: ٣٢٥/ ٢٢: ٣١٠

فوائد فقهية

تحقيق في معنى العدالة ١: ٦٣/ ١٢: ٢٣٧
جعل الولاية من قبل المجتهد ١: ١٠٦
جواز نقض حكم الحاكم ١: ١٢٤
صور الشك في وجود المادة للماء، وتحقيق الكلام في استصحاب العدم
الأزلي ١: ١٩٠
الكلام في القليل النجس المتمم كراً ١: ٢٤١
عاصمية المادة وما يعتبر فيها ١: ٢٦٧
عموم حجية البينة ١: ٢٩٠
الشهادة اعتماداً على قاعدة أو أصل ١: ٣٠٣
قاعدة إلحاق المستحبات بالواجبات ١: ٣٣٠/ ٤: ٣٩٥/ ١٠: ٢٦٤
حكم ماء الغسالة ١: ٣٣١
الكلام في قاعدة أصالة الحرمة في الأموال ١: ٣٥٧
استعمال الماء المشتبه ١: ٣٨٠
تردد الحيوان بين محلل الأكل ومحرمه، وبين قابل التذكية وغيره، وبين
ذي النفس وغيره ٢: ٣١
ميتة ما له نفس سائلة ٢: ٤٧
حكم الإنفحة ٢: ٦٠
طهارة ما يؤخذ من أيدي المسلمين ٢: ٨٦
الانتفاع بالميتة ٢: ١٠٩
نجاسة الكافر ٢: ١٥٠
المعيار في تحقق الكفر، وتحقيق حال منكر الضروري من الدين ٢: ١٦٦
طهارة منتحلي الفرق والمذاهب ٢: ١٨٢

غسالة الحمام وتحقيق حال الأخبار الواردة فيها ٢: ٢٦٣
اعتبار معرفة مستند الشهادة في البينة ٢: ٢٨٠
اختلاف الشاهدين في مستند البينة ٢: ٢٨٢
اختلاف الشاهدين في الإجمال والتعيين..... ٢: ٢٨٥
اختلاف الشاهدين في التاريخ..... ٢: ٢٨٦
المتنجس لا يَنجُس ثانياً ٢: ٣٠٩
تحقيق الكلام في تداخل النجاسات..... ٢: ٣١٢
تنجيس المتنجس ٢: ٣١٥
وجوب المبادرة لإزالة النجاسة من المسجد ٢: ٣٤١
تحديد الدرهم البغلي ٢: ٤٤٢
تحقيق في معنى المرتد الفطري ٣: ١٨١
الكلام فيما يتحقق به الاسلام ٣: ١٨٣
تحقيق في الوضوء من الإناء المغصوب ٣: ٢٣٣
تحقيق في معنى الإناء وتحديده..... ٣: ٢٥٧
الاستحباب النفسي للوضوء..... ٣: ٣٩٥
نذر الوضوء الرافع، مع الكلام في أقسام القيود المأخوذة في النذر ٣: ٤٠٣
غايات الوضـــوء، مع تفصيل الكلام في مفاد أدلـــة الغايات المذكورة
واقتضائها التداخل وعدمه ٤: ٢٣
الكلام في الفرق بين قصد الغاية بنحو التقييد وقصدها بنحو الداعي،
والمائز بينهما ٤: ٣٠
الكلام في مفاد أدلة التقية لاعتبار المندوحة وعدمها، وتفصيل الكلام
في الروايات، وفي موارد التقية ٤: ١٧٩
إجزاء الحج بالوقوف مع المخالفين ولو كان على خلاف الواقع..... ٤: ١٨٨
حدود ثبوت الحكم بالصحة من أدلة التقية..... ٤: ١٩٥/ ١٤: ١٨٧

تحديد معنى طيب النفس ٤: ٢٢٣
الفرق بين الانتفاع والتصرف بالأعيان ٤: ٢٣١
تحقيق في تفسير النية ومراتبها العبادية ٤: ٢٦٣/ ٩: ٢٨٩
لزوم القصد في أداء النذور ٤: ٢٨٠
الكيفيات في الرياء ٤: ٢٨٤
ما يتحقق به الفراغ والتجاوز ٤: ٣٤١
الكلام في صور نذر الغسل للزيارة وأحكامها ٥: ٨
الكلام في أخذ الأجرة على العمل المحرم ٥: ٩٠
الكلام في الاستحباب والوجوب النفسيين للغسل ٥: ١١٠
الكلام في مفاد التحديدات الشرعية ٥: ٢٤٣
وجوب التوبة وحقيقتها ٦: ٢٧٩
تحقيق في الفرق بين الحق والحكم ٦: ٣٤٩
تشريع التيمم مع الحرج والضرر رخصة أو عزيمة ٧: ٢٦٨
معرفة نصف الليل وتحديده ٨: ١١٢
الكلام في تحقيق وضابط المحاذاة العرفية للكعبة في الاستقبال ٨: ٢٣٦
تحديد مفاد صيغة النذر ٨: ١٨٧
تنبيه: في تحقيق أن المعيار ـ في القبلة ـ اليمين واليسار، لا المشرق والمغرب،
وتحقيق المراد من الاستدبار ٨: ٣١٤
ما يجب على المرأة ستره في الصلاة وغيرها ٨: ٣٢٠/ ٢١: ١٠١
طرق إحراز التذكية ٨: ٤٠٤
الصلاة باللباس المشكوك ٨: ٤٤٢
تحديد حقيقة السجود ٩: ١٦
تحديد الرياء وموضوع الحرمة ٩: ٣١٣
المعيار في التفريق بين الصلاتين ٩: ٢٠١

تحقيق في وجوب تعيين البسملة للسورة ١٠: ٤٨
إذا نذر قراءة سورة معينة في الصلاة، وحكم مخالفة النذر ١٠: ٦٧
الجهر بالبسملة في الصلاة الإخفاتية ١٠: ٨٠
حد الجهر والإخفات ١٠: ٩٠
أخذ الأجرة على الواجبات والمستحبات، العبادية أو غيرها ١٠: ١١٢
تحقيق في القراءات السبع، وما تجوز القراءة به ١٠: ١٣٣
ضم الصلاة على الآل عليهم السلام إلى الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله ١٠: ٣٩٣
القنوت لغة وشرعاً ١١: ١٣
تحديد معنى القهقهة ١١: ١٣١
تحديد معنى البكاء ١١: ١٣٥
تحديد الفعل الماحي لصورة الصلاة ١١: ١٣٩
الشك في بقاء صورة الصلاة ومحوها ١١: ١٦٠
تفصيل الكلام في حديث: «الإسلام يجبّ ما قبله» سنداً، ودلالة ....
..... ١١: ٢٤٩/ ١٥: ٦٨/ ١٧: ٢٨٤
تحديد المراد من قوله عليه السلام: «فالله أولى بالعذر» ١١: ٢٥٦
المواسعة المضايقة في قضاء الصلوات ١١: ٢٩٤
حدود وجوب طاعة الوالدين ١٢: ١٨
مقتضى الأصل عند الشك في اعتبار شيء في صحة الجماعة ١٢: ٨١
تقسيم الذنوب إلى كبائر وصغائر ١٢: ٢٣٨
تحديد الكبائر من الذنوب ١٢: ٢٤٤
وجه البناء على الأكثر عند الشك في الصلاة الرباعية ١٢: ٤٥٩
الواجبات المتعددة إذا اتحدث حقيقتها وتعدد وجودها ١٢: ٤٩١
وجه الجمع بين نصوص الأربعة فراسخ والثمانية في مسافة التقصير ١٣: ١١٤
تحقيق في مفاد أدلة التقية، والتنبيه إلى أن مفاد أدلة الإجزاء

إجزاء العمل الناقص تقية، لا إجزاء ترك العمل تقية، بنحو يرتفع معه القضاء ١٤: ١٨٧
تنبيه: في تحقيق موضوع وجوب الصوم الواقعي والظاهري ١٤: ٣٣٠
الوجه في صحة صوم النائم ١٤: ٣٣١
تفصيل الكلام في حجية البينة في الهلال ١٤: ٣٧٢
حجية حكم الحاكم في الهلال، وبيان وظيفة الحاكم الشرعي ١٤: ٣٨٠
حكم المكان الذي نهاره ستة أشهر وليله ستة أشهر أو نحوه ١٤: ٤٠٥
انتقال الملك في زمن الخيار، وثمرته ١٥: ٣٧
حقيقة النذر، مع الكلام في نذر النتيجة ١٥: ٤٨
النذر المعلق ١٥: ٥٦
الكلام في وجوب الفحص في الشبهة الموضوعية ١٥: ١٨٠
الكلام في كيفية تعلق حق الزكاة بالعين، وفي ثمرة ذلك ١٥: ٢٤٣
الأنفال ١٥: ٣٥٣
تحقيق في مالكية العبد ١٧: ٤٩
الوجه في عدم حكومة أدلة نفي الضرر على أدلة الاستطاعة ١٧: ١٠٨
من نذر قبل حصول الاستطاعة أن يزور الحسين عليه السلام في كل عرفة، مع بيان ضابط الترجيح في تزاحم التكليفين المتواردين ١٧: ١٥٦
التعليق قد يكون في النذر وقد يكون في المنذور ١٧: ١٦٢
تحقيق الكلام في حديث: «أنت ومالك لأبيك» ١٧: ٢٢٠
تفصيل الكلام فيمن ترك الحج لاعتقاده خطأ بفقد بعض الشرائط، أو حج لاعتقاده خطأ استكمال الشرائط، وأن طروء الحرج أو الضرر هل يرفع أصل الطلب أو الإلزام فقط؟ ١٧: ٢٣٤
الكلام في اشتراط انعقاد اليمين بإذن الوالد والزوج والمولى، مع الكلام في إلحاق النذر باليمين ١٧: ٣٩٩

تحقيق في توزيع الأجرة على أبعاض العمل المستأجر عليه ١٧: ٥٢٨
تحقيق في مفهوم المحاذاة للميقات ١٨: ٢٥٤
نذر الإحـــرام قبل الميقـــات، وتوجيه انعقاد النذر مـــع عدم رجحان
المنذور ذاتاً ١٨: ٢٨٠
تحقيق حال جميع ما يؤخذ في عقد الإجارة وغيره من القيود والشروط ١٩: ٣٠
الوجه في بطلان شرط النتيجة..... ١٩: ٩٨، ٢٩٤/ ٢٠: ٤١١
تحقيق حال سببية الحيازة للتملك ١٩: ١٦٤
الكلام في جريان حكم الربا في جميع العقود..... ١٩: ١٩٩
تعريف المدعي والمنكر، وأن المدار فيهما على مصب الدعوى أو الغرض
المقصود منها؟..... ١٩: ٢١١
الملكية والمالية متباينان مفهوماً، وبينهما عموم من وجه مورداً ١٩: ٢٦٥
تفصيل الكلام في حكم إعراض المالك عن ملكه ١٩: ٢٦٦
دخول الأرض غير المحجبة بغير إذن المالك، ومنه المرور في الشـــوارع
المستحدثة في أملاك الناس ١٩: ٢٧٢
الكلام في اعتبار دخول المعوض في ملك من خرج منه العوض ١٩: ٢٨٦
حكم التعليق في الشروط ١٩: ٢٩٥
الكلام في لزوم الشرط في ضمن العقد الجائز ١٩: ٣٥٥
الكلام في أن نفقة الاستشفاء من النفقة الواجبة أو لا ١٩: ٤٠٧
أدلة اعتبار التنجيز في العقود والإيقاعات ١٩: ٥٧٥
الكلام في صحة التصرف على تقدير بطلان العقود الاذنية ١٩: ٥٨٠
تحقيـــق حال الـــشرط في إفادتـــه تمليـــك العمل المـــشروط وعدمها،
وكذا النذر ٢٠: ٢٣٧
الضابط في الشرط المخالف للكتاب العزيز ٢٠: ٣٦٨
الضابط في صحة شرط الخيار وفي صحة الإقالة في جميع العقود ٢٠: ٣٧٦

الكلام في صور استيفاء عمل الغير والضابط في ضمانه ٢٠: ٣٩١
وجوه الاختلاف بين حقي الرهانة والجناية ٢٠: ٤١٩
الكلام في انشغال ذمم متعددة بمال واحد، وفي كيفية انشغال الذمم في
تعاقب الأيدي ٢٠: ٤٢٦
الكلام في كيفية استحقاق النفقة للزوجة والرحم، ووقته ٢٠: ٤٤٨
الفرق بين العقد والإيقاع ٢٠: ٥١٠
الضابط الفارق بين الزنا ووطء الشبهة ٢١: ٣٧١
قاعدة العدل والإنصاف في الماليات ٢١: ٤٠٥
تحقيق في مورد قاعدة نفي الضرر ٢١: ٤٤٢
فساد الشرط هل يوجب فساد العقد؟ مع الكلام في خصوصية النكاح
في ذلك ٢١: ٥٠٢
توجيه ولاية الحسبة للحاكم الشرعي ٢٢: ١٥٩
النكاح الفضولي يصح مع الإجازة، مع بيان المراد بالفضولي، وما يعتبر
في الإجـــازة، ووقوعها بكل ما يدل على إنشـــاء الرضا، وأن الإجازة
كاشـــفة، مع بيان وجه النقل، ووجوه الكشف الحقيقي، والحكمي،
والانقلابي، وتوجيه الكشف الانقلابي بما يوافق الارتكاز والقواعد،
وعدم كفاية الرضا التقديري في الخروج عن الفضولية ..... ٢٢: ١٧٤ ـ ١٨٩
رسالة فيما لو طلق المخالف على طبق مذهبه ثم استبصر، فهل له
الرجوع إذا لم يكن الطلاق صحيحاً عندنا؟ ٢٢: ٢٢٥

قواعد فقهية

ثبوت الموضوع بقول ذي اليد ١: ٢٩٧
حجية إخبار ذي اليد ٢: ٢٩٣
جريان قاعدة الفراغ في الوضوء ٤: ٣٣٠
الكلام في جريان قاعدة التجاوز في الوضوء ٤: ٣٣٥
الكلام في دليل قاعدة الميسور، ومفادها ٤: ٣٧٨
الفرق بين قاعدتي الفراغ والتجاوز ٥: ٢٠٩
قاعدة الإمكان، مفهوماً، ودليلاً، ومورداً ٥: ٣٥٢
حدود ما يثبت بقاعدة التجاوز ١٢: ٣٥٤
قاعدة الفراغ ١٢: ٣٦٣
قاعدة التجاوز ١٢: ٣٦٥
معيار ما يتحقق به التجاوز في جريان القاعدة ١٢: ٣٦٩
الكلام في أدلة قاعدة: «المغرور يرجع على من غره» ١٩: ٢٩٢

فوائد لغوية

التحقيق في معنى حرف الظرفية هل هو الظرفية أو المعية؟ ٨: ٤٧٦
الفارق بين دلالة الألفاظ ودلالة الأفعال ٩: ٤٦
تحديد مخارج الحروف، والمد والقصر مما ذكره علماء العربية، مع الكلام
في لزوم متابعتهم ١٠: ١٢٣
تحديد كيفية الإقعاء ١٠: ٣٤٣
تحقيق مفهوم البكاء ١١: ١٣٦
اشتقاق الأفعال والمصادر ١١: ١٣٦
تحقيق مفاد هيئة المفاعلة ١٩: ٣١٦
اشتقاق الوصية لغة ٢٢: ٢٣٩

فوائد متفرقة

معرفة الزوال وكيفية استعمال الدائرة الهندية وغيرها ٨: ٩٢
بحث في كيفية استخراج قبلة البلدان ٨: ٢٥٠
تحقيق في موضع ذي الحليفة ١٨: ٢٢٢

مُحتويات الكِتاب

فصل

في العقد وأحكامه

يعتبر في العقد الإيجاب والقبول اللفظيان... ٥

في ألفاظ الايجاب..... ٦

هل يعتبر في العقد العربية ؟..... ٧

هل يعتبر في العقد الماضوية ؟ ٨

هل يعتبر تقديم الايجاب على القبول ؟ ... ١٠

هل يعتبر كون الايجـاب من الزوجة والقبول من الزوج ؟ ١١

في ألفاظ القبول ١٣

هل يجزي القبول بلفظ الامر، ورواية سهل الساعدي ١٣

عقد الأخرس ١٧

لا يكفي العقد بالكتابة ١٨

لا يجب التطابق بين الايجاب والقبول في الفاظ المتعلقات ١٨

حكم الايجاب بلفظ (نعم)، مع بعض فروع العقد ١٩

هل يعتبر الموالاة بين الايجاب والقبول ؟ . ٢١

هل يعتبر اتحاد مجلس الايجاب والقبول... ٢٢

يعتبر في العقد التنجيز ٢٣

تحقيق في مفاد التعليق في الانشاء ٢٥

ما يلزم مراعاته مـع ايقاع العقد على وجه مخالف للاحتياط اللزومي ٢٦

في عقد الصبي ٢٧

في عقد السكران ٣١

عقد السكرى إذا أجازت بعد الإفاقة وتحقيق حال صحيحة ابن بزيع ٣١

عقد السفيه، والمكره إذا أجاز..... ٣٤

لا يشترط الذكورة في العاقد ٣٤

يعتبر بقاء المتعاقدين على الأهلية في تمام العقد

اعتبار تعيين الزوج والزوجة..... ٣٥

الـكلام فيـما لـو اختلف الاسـم والوصف والإشارة ٤٣

إذا تنازعا في التعيين وعدمه..... ٤٤

إذا تنازع الزوج وولي الزوجة في المرأة التي عيناها..... ٤٥

تنبيه في بيان اختلاف المسألة باختلاف المباني. مع تحقيق المدعي من المنكر على بعض صور المسألة مع الكلام في وظيفة الولي من كان له عدة بنات فزوج واحدة ولم يسمها عند العقد ٤٧
صحيحة أبي عبيدة الحذاء وتوجيه الأصحاب لها ٤٨
لا يصح تزويج الحمل ٥٢
لا يشترط في النكاح علم كل من الزوجين بأوصاف الآخر ٥٤

فصل

في مسائل متفرقة

الأولى: لا يصح اشتراط الخيار في النكاح. ٥٧
هل يبطل العقد باشتراط الخيار فيه ؟ ٥٩
يصح اشتراط الخيار في المهر في العقد الدائم دون المنقطع ٦١
المسألة الثانية: إذا تصادق الرجل والمرأة على الزوجية حكم لها بها ٦٢
إذا ادعى أحد هما الزوجية وانكر الآخر .. ٦٤
إذا رجع المنكر إلى الإقرار أو المقر إلى الإنكار ٦٧
تحقيق: في قاعدة الإقرار، وسماع دعوى المواطأة ونحوها فيه ٧١
المسألة الثالثة: إذا تزوج امرأة ثم ادعى رجل آخر سبق زوجيتها ٧٢
سماع الدعوى وإن لم يكن لها أثر فعلي ٧٣
إذا صدقت المرأة المزوجة المدعي لزوجيتها ٧٨
المسألة الرابعة: إذا ادعى رجل زوجية امرأة وأنكرت فهل يجوز أن تتزوج قبل تمامية الدعوى ؟ ٧٩
المسألة الخامسة: لو ادعى رجل زوجية امرأة وأنكرت، وادعت زوجيته امرأة لا يجوز نكاحها مع الأولى ٨٣
رواية الزهري وتحقيق الكلام فيها..... ٨٧
المسألة السادسة: إذا تزوج العبد بمملوكة ثم اشتراها لنفسه أو للمولى أو مطلقاً ٩٣
المسألة السابعة: يجوز تزويج امرأة تدعي أنها خلية من غير فحص ٩٥
إذا كانت متهمة في دعواها أنها خلية ٩٧
المسألة الثامنة: إذا ادعت أنها خلية فتزوجت ثم ادعت أنها كانت مزوجة ٩٨
المسألة التاسعة: إذا وكلا في إيقاع عقد النكاح لا يجوز لهما ترتيب أحكامه إلا إذا علما بوقوعه، وحجية قول الوكيل في ذلك ٩٨

فصل

في أولياء العقد

ولاية الأب والجد للأب..... ١٠٠
عدم ولاية الام، ولا الجد من جهة الأمهات
عدم ولاية الأخ والعم والخال

وأولادهم..... ١٠٣
تثبت ولاية الأب والجد على الصغيرين والمجنون المتصل جنونه بالصغر ١٠٤
هل تثبت ولاية الأب والجد على المجنون المنفصل جنونه على الصغر ؟ .. ١٠٤
لا ولاية للأب والجد على البالغ الرشيد، والبالغة الرشيدة الثيب ١٠٦
الكلام في ولاية الأب والجد على البالغة الرشيدة البكر مع التعرض للأقوال الكثيرة، وأدلتها، والجمع بين الأدلة بوجه لم يسبق إليه ١٠٧
لا ولاية للولي إذا عضل المرأة ١١٩
سقوط ولاية الأب والجد إذا غابا مع حاجتها إلى التزويج ١٢١
إذا ذهبت بكارتها بغير الوطء، أو بالزنا، أو بوطء الشبهة، أو تزوجت ومات زوجها أو طلقها قبل أن يدخل بها ١٢١
لا يشترط في ولاية الجد حياة الأب، أو موته
لاختيار للصغيرين بعد كما لهما في فسخ تزويج الولي لهما..... ١٢٣
يشترط في صحة تزويج الولي عدم المفسدة ١٣٠
هل يشترط ملاحظة المصلحة، أو الأصلح ؟ ١٣١
إذا زوجها الولي بدون مهر المثل ١٣٢
تحقيق الكلام في أنه مع التزويج بدون مهر المثل هل يكون موضوع الضرر هو المهر فقط أو هو التزويج بذلك المهر ؟ ١٣٢
لا يصح نكاح السفيه المبذر إلا بإذن الولي..... ١٣٥
حكم السفيه في أمر النكاح مع الرشد في الماليات ١٣٧
استقلال كل من الأب والجد في الولاية فإذا سبق أحد هما لم يبق موضوع للاخر..... ١٣٨
لو عقدا معاً وجهل السابق أو علم بالتقارن..... ١٣٩
إذا تشاح الأب والجد قدم اختيار الجد، وحكم ما لو بادر الأب فعقد ١٤٤
لو تشاح الجد الأسفل والجد الأعلى ١٤٥
حكم تزويج الولي للمولى عليه بمن به عيب..... ١٤٦
مملوك المملوك كالمملوك يتولى تزويجه المولى..... ١٥٢
في ثبوت الولاية للوصي على المجنون والصغير، وعدمه ١٥٣
في أن آية الوصية لا تشمل الوصية بشؤون الغير ١٥٤
لا ولاية لوصي الأب مع حضور الجد، وبالعكس..... ١٥٨
ولاية الحاكم الشرعي ١٥٨

توجيه ولاية الحسبة ١٥٩
يستحب للمرأة أن تستأذن أباها أو جدها أو أخاها الأكبر ١٦٢
في أن إذن البكر سكوتها ١٦٣
شرائط الأولياء: البلوغ، والعقل، والحرية، والاسلام إذا كان المولى عليه مسلماً
لا يجوز تزويج الولي في حال الاحرام... ١٦٥
لا يجوز للوكيل التعدي عما عينه الموكل ومع الاطلاق يراعي المصلحة .. ١٧١
إذا وكلت المرأة رجلاً في تزويجها فهل له أن يزوجها من نفسه ؟ ١٧١
هل يجوز أن توكل المرأة رجلاً في تزويجها من نفسه من التعرض لموثقة عمار في المسألة..... ١٧٣
النكاح الفضولي يصح الإجازة..... ١٧٤
بيان المراد بالفضولي ١٧٧
لا يعتبر في الإجازة الفورية ١٧٨
لا تصح الإجازة بعد الرد..... ١٧٩
تقع الإجازة بكل ما يدل على إنشاء الرضا..... ١٨١
حكم إجازة من يرى لزوم العقد أو الإجازة عليه ١٨٢
الإجازة كاشفة. مع بيان وجه النقل ووجوه الكشف الحقيقي والحكمي والإنقلابي. وتوجيه الكشف الانقلابي بما يوافق الارتكاز والقواعد.. ١٨٣
الرضا التقديري لا يكفي في الخروج عن الفضولية ١٩٠
حكم الرضا الفعلي غير المقرون بما يدل عليه..... ١٩١
إذا كان كارهاً حال وقوع عقد الفضولي فهل يصح بالإجازة ؟ ١٩٤
إذا اعتقد الفضولي أنه ولي أو وكيل..... ١٩٥
إذا قال: «زوجت موكلتي» ولم تكن وكلته ١٩٦
هل يجوز إجازة العقد في بعض مضمونه دون بعض؟ وفيه تحقيق مهم وتنبيه على أن انحلال العقد في تبعيض الصفقة ونحوه ليس حقيقياً بل ادعائياً عرفياً ١٩٧
إذا أوقع العقد بعنوان الفضولية ولم يكن فضولياً. أو كان وكيلا في العقد ولم يبلغه التوكيل ٢٠٠
إذا كان عالماً بأنه وكيل وقصد الفضولية ٢٠٢
إذا زوج الصغيران فضولاً، فمات أحدهما بعد بلوغه وإجازته قبل إجازة الآخر وكذا الحال في المجنونين .. ٢٠٤
إذا كان العقد فضولياً من أحد الطرفين، فهل تترتب أحكامه في حق غير الفضولي قبل الإجازة من الأصيل أو بعدها ؟ ٢١٢
هل تصح إجازة الفضولي إذا أوقع المجيز عقداً ينافيه..... ٢١٧

إذا زوجهـا الوكيـلان مـن رجلين واشتبه السابق. مع بيان أن في المسألة وجوهاً خمسـة. وتقريب الرجوع إلى القرعة ٢١٩
إذا تصادقا على الزوجية حكم لهما بها ... ٢٢٢
نهاية كتاب النكاح ٢٢٣
رسـالة فيما لو طلق المخالف على طبق مذهبه ثم استبصر فهل له الرجوع إذا لم يكن الطلاق صحيحاً عندنا ٢٢٥

كتاب الوصية

اشتقاق الوصية لغة ٢٣٩
تقسيم الوصية إلى عهدية وتمليكية ٢٤٣
الوصيـة العهدية لا تحتـاج إلى قبول وكذا الوصية بفك الملك كالعتق ٢٤٥
هل يعتبر القبول في الوصية التمليكية جزءاً أو شرطاً، كاشفاً أو ناقلاً، أولا يعتبر بل يكون الرد مانعاً ؟ ٢٤٦
هل يصـح قبـول الوصيـة في حياة الموصي ؟ ٢٥٠
ما يجب عند ظهور إمارات الموت ٢٥٢
هل يمنع رد الوصية من قبولها ؟ ٢٥٥
لا يعتبر في صحة الوصيـة التمليكية القبض ٢٥٨
إذا أوصى لشـخص بشـيئين فقبـل الموصى له أحد همـا دون الآخر. مع تحقيق الكلام في وجـه التفكيك بين المضامين الانشائية في الصحة والبطلان ٢٦١
الكلام في جواز التـصرف للورثة في العين الموصى بها قبـل قبول الموصى له، وفي اجباره على التعجيل باختياره القبول أو الرد ٢٦٥
إذا مات الموصى له قبل القبول أو الرد قام وارثه مقامه ٢٦٧
تفصيل الـكلام في الفـرق بين الحق والملك والحكم ٢٦٩
اخبار مسـألة موت المـوصى له قبل القبول ٢٧٤

فروع في مسألة موت الموصى له قبل القبول

الأول: هـل يشـمل الحكـم ورثة الوارث ؟ ٢٨١
الثاني: فيـما إذا قبل بعض الورثة ورد بعضهم ٢٨١
الثالـث: هـل ينتقل المـوصى به إلى وارث المـوصى له من ورثـه أو من الموصي ابتداء ؟ ٢٨٣
الرابع: هل المدار عـلى الوارث حين مـوت المـوصى لـه أو حـين موت الموصي ؟ ٢٨٧
الخامس: إذا أوصي لـه بأرض فمات قبل القبول فهل ترث منها الزوجة ؟ ... ٢٨٨
السادس: إذا كان الموصى به ممن ينعتق

على الموصى له ٢٩٠
السابع: هل يخص الحكم بالوصية التمليكية أو يجري في العهدية أيضاً ؟ .. ٢٩٥
لا يعتبر القبول في الوصية العهدية ولا في الوصية التمليكية للنوع أو الجهة ٢٩٦
يكفي في تحقق الوصية كل لفظ دل عليها، بل يكفى الفعل أيضاً حتى الإشارة والكتابة على كلام..... ٢٩٨
يشترط في الموصي أمور:
الأول: البلوغ، فلا تصح وصية الصبي، إلا أن يبلغ عشراً..... ٣٠٣
الثاني: العقل. ٣٠٧
الثالث: الاختيار. ٣٠٨
الرابع: الرشد على كلام..... ٣٠٩
لا بأس بوصية المفلس ٣٠٩
الخامس: الحرية. مع الكلام فيما لو أوصى العبد ثم عتق ٣١٠
السادس: أن لا يكون قاتل نفسه قبل الوصية في الوصية بالمال ٣١٣
يصح لكل من الأب والجد مع فقد الآخر الوصية بالولاية على الأطفال دون غير هما من الأولياء..... ٣١٧

فصل

في الموصى به

تصح الوصية بكل ما فيه غرض عقلائي وإن لم يكن موجوداً فعلاً ٣٢٣
لا تصح الوصية بالمحرمات على كلام.. ٣٢٤
حكم وصية الكافر المحرمات..... ٣٢٥
لا تصح الوصية بمال الغير ٣٢٥
حكم الوصية عن الغير فضولاً ٣٢٦
يشترط في نفوذ الوصية عدم زيادتها على الثلث ومع زيادتها عليه يتوقف نفوذها في الزائد على إجازة الورثة ٣٢٦
إذا أجاز بعض الورثة دون بعض نفذت في حصة المجيز فقط ٣٢٩
إذا قصد الوصية بثلثي الورثة لم تصح وان كانت دون الثلث إلا بإجازة الورثة، إلا إذا كانت في واجب فتنفذ من الأصل ٣٣٠
إذا أوصى بما زاد على الثلث ولم يعلم كونها في واجب حتى تنفذ أولا حتى لا تنفذ فهل يحكم بنفوذها أولا ؟ ٣٣١
إذا أقر بكون ما أوصى به من الواجب نفذ إقراره ووجب إخراجه من الأصل. ٣٣٥
إذا أجاز الوارث في حياة الموصي فهل له العدول عن إجازته ؟ ٣٣٥
الإجازة من الوارث تنفيذ لعمل الموصي لا ابتداء عطية ٣٣٩
إذا أجاز الورثة ثم ادعوا قلة المال الموصى به ٣٤٢
المدار في الثلث على حال وفاة الموصي لاحال الوصية ٣٤٨
لو أوصى بمقدار فتلف بعض التركة

محتويات الكتاب ٤٤٧

قبل تنفيذ الوصية لم يلحقه النقص إذا لم يتجاوز ثلث الباقي..... ٣٥١
إذا حصل للموصي مال بعد الموت نفذت منه وصيته كباقي أمواله على تفصيل ٣٥٣
إذا قتل خطأ أو عمداً فديته بحكم ماله تنفذ منها الوصية وكذا دية الجروح ٣٥٤
المصادر والمراجع العامة ٣٦١
فوائد مختارة..... ٤٢٧
محتويات الكتاب ٤٤١