



مركز  
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

للعلوم



عشر  
عليه  
ص

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

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ  
مَنْ بَدَأَ خَيْرًا فَإِنَّ اللَّهَ يَبْدَأُ لَهُ خَيْرًا

مَوْجِعًا

# لِحِكَايَةِ الْأَطْفَالِ وَإِدْرَاكِهَا

بِقُدْرَةِ تَهْيِئَةِ تَمَثُّلِ الْأَشْيَاءِ وَالْأَسْبَابِ فِيهَا

بِأَمْرِ

مُحَمَّدِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ

بِسْمِ اللَّهِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

موسوعه احكام الاطفال و ادلتها : مقارنه تفصيليه بين مذهب الاماميه و المذاهب الاخرى

كاتب:

محمد جواد فاضل لنكرانى

نشرت فى الطباعة:

مركز فقه الائمه الاطهار عليهم السلام

رقمى الناشر:

مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

## الفهرس

٥	الفهرس
٢٨	موسوعه احكام الاطفال و ادلتها : مقارنه تفصيليه بين مذهب الاماميه و المذاهب الاخرى المجلد ١
٢٨	اشارة
٢٨	[مقدمات التحقيق]
٢٨	[مقدمه محمد جواد الفاضل اللنكرانى]
٢٨	الفقه الشيعى، المميزات و المعطيات
٣٧	[مقدمه قدرة الله الأنصارى]
٣٧	مدخل فى التعريف بعلم الفقه و بيان شأن الفقهاء
٣٧	اشارة
٣٧	أ- تمهيد:
٣٨	(ب) الحاجة إلى تأليف موسوعه أحكام الأطفال
٤٠	(ج) الأهداف فى تأليف هذا الكتاب
٤١	(د) منهج البحث و ضوابطه
٤٢	(ه) منهج العمل
٤٣	شكر و ثناء
٤٣	الباب الأول فى بيان وظائف الأبوين قبل التزويج و فى أيام الحمل و بعد ولادته
٤٣	اشارة
٤٤	تمهيد:
٤٤	الفصل الأول فى حكم استحباب الزواج أو وجوبه
٤٤	المبحث الأول: فى استحباب الزواج فى حدّ نفسه
٤٤	اشارة
٤٥	أما الكتاب
٤٥	و أما الستة فطوائف:

- ٤٥ ..... الطائفة الاولى: ما جاء من أن النكاح سنّة،
- ٤٥ ..... الطائفة الثانية: ما أمر فيها بالتزويج،
- ٤٦ ..... الطائفة الثالثة: ما دلّت على كراهة العزوبة، و أفضلية عبادة المتزوج
- ٤٦ ..... الطائفة الرابعة: و هي المقصود بالذكر خاصّة في هذا المقام
- ٤٧ ..... مذهب أهل السنّة في المسألة
- ٤٩ ..... المبحث الثاني: في حكم الزواج ثانياً و بالعرض
- ٥١ ..... الفصل الثاني في بيان صفات الزوجين
- ٥١ ..... المبحث الأول: في الصفات التي يستحبّ النكاح لأجلها
- ٥١ ..... اشارة
- ٥٢ ..... [صفات المرأة]
- ٥٢ ..... أ- أن تكون المرأة كريمة الأصل ذات دين
- ٥٢ ..... ب- أن تكون باكرة
- ٥٣ ..... ج- أن تكون المرأة عفيفةً، ولوداً، و دوداً
- ٥٤ ..... د- أن تكون جميلة ذات شعر
- ٥٥ ..... ه- أن تكون سالحة مطيعة
- ٥٥ ..... و- أن تكون متوسطة بين البياض و السواد
- ٥٦ ..... ز- أن تكون طيبة الريح
- ٥٦ ..... ح- أن تكون حديدة النظر
- ٥٧ ..... ط- أن تكون خفيفة المؤنّة و المهر
- ٥٧ ..... ي- أن تكون قريبة
- ٥٩ ..... ما يستحبّ للمرأة و أهلها في اختيارها الزوج
- ٦٠ ..... المبحث الثاني: في الصفات التي يكره التزويج من أجلها
- ٧٣ ..... الفصل الثالث في مسائل الخلوة
- ٧٣ ..... تمهيد

٧٤	المبحث الأول: في المسائل المستحبة عند الخلوة «١»
٧٤	اشارة
٧٤	أ- ذكر الله تعالى و الاستعاذه به من الشيطان «٢»
٧٤	ب- أن يكون كل من الزوج و الزوجه حين الجماع على طهارة
٧٥	ج- أن يكون الجماع في ليالي مخصوصة
٧٥	د- أن تكون خرقة الرجل غير خرقة المرأة
٧٦	المبحث الثاني: كراهة الجماع في أوقات و عند وقوع أمور
٧٦	المطلب الأول: كراهة الجماع في أوقات معينة «١»
٧٨	المطلب الثاني: كراهة الجماع عند فعل شيء أو وقوعه
٧٨	اشارة
٨١	إيضاح
٨٢	المبحث الثالث: حرمة الجماع في أيام الحيض
٨٣	الفصل الرابع في مسائل تغذية الحامل في أيام حملها
٨٣	اشارة
٨٣	المبحث الأول: في استحباب أكل الحامل مأكولات خاصة
٨٥	المبحث الثاني: اضطرار الحامل إلى أكل المحرم
٨٧	الفصل الخامس في أحكام الحمل
٨٧	منهج البحث:
٨٨	المبحث الأول: حكم تحديد النسل
٨٨	تمهيد
٩٠	عدم جواز منع الحمل و التعقيم الدائم
٩٠	اشارة
٩١	أدلة هذا الحكم
٩٤	جواز التعقيم في بعض الحالات خاصة

- ٩٦ ..... جواز المنع عن الحمل مؤقتاً
- ٩٧ ..... أولوية تحديد النسل في بعض الأزمنة
- ٩٨ ..... عدم اعتبار رضا الزوجين في المنع عن الحمل
- ٩٨ ..... اشارة
- ٩٩ ..... أدلة هذا الحكم
- ١٠٠ ..... تحديد النسل عند فقهاء أهل السنة
- ١٠١ ..... المبحث الثاني: في إجهاض الحمل
- ١٠١ ..... أ- الإجهاض لغةً و اصطلاحاً:
- ١٠٢ ..... ب- حكم الإجهاض فقهيّاً
- ١٠٢ ..... اشارة
- ١٠٣ ..... حرمة الإجهاض
- ١٠٥ ..... حكم الإجهاض عند فقهاء أهل السنة
- ١٠٦ ..... المبحث الثالث: في تراحم الحقيّن
- ١٠٦ ..... اشارة
- ١٠٨ ..... رأى أهل السنة في تراحم حقيّن
- ١٠٩ ..... المبحث الرابع: في حياة الحمل حين موت أمه
- ١٠٩ ..... اشارة
- ١١١ ..... آراء فقهاء أهل السنة في المسألة
- ١١١ ..... المبحث الرابع: حكم موت الحمل و حياة الام
- ١١١ ..... اشارة
- ١١٣ ..... رأى فقهاء أهل السنة في هذه المسألة
- ١١٣ ..... الفصل السادس في حقوق الحمل
- ١١٣ ..... اشارة
- ١١٣ ..... المبحث الأول: الوصية للحمل



- ١١٤ ..... اشارة
- ١١٥ ..... شرائط صحة الوصية للحمل
- ١١٥ ..... اشارة
- ١١٦ ..... فرغ
- ١١٦ ..... آراء فقهاء أهل السنة في المسألة
- ١١٧ ..... المبحث الثاني: ميراث الحمل
- ١١٧ ..... اشارة
- ١١٩ ..... شرائط إرث الحمل
- ١٢٠ ..... المبحث الثالث: تأخير الحدّ عن الحامل بسبب حملها
- ١٢٠ ..... اشارة
- ١٢٠ ..... المطلب الأول: عدم إقامة الحدّ على الحامل
- ١٢٠ ..... اشارة
- ١٢٢ ..... إيراد و دفعه
- ١٢٣ ..... رأى المذاهب الأربعة في تأخير الحدّ عن الحامل
- ١٢٤ ..... المطلب الثاني: عدم إجراء القصاص على الحامل
- ١٢٤ ..... اشارة
- ١٢٥ ..... توافق المذاهب الأربعة في المسألة
- ١٢٦ ..... تنبيه
- ١٢٦ ..... الفصل السابع في سنن الولادة
- ١٢٦ ..... المبحث الأول: استحباب غسل المولود «١»
- ١٢٦ ..... اشارة
- ١٢٧ ..... وقت غسل المولود
- ١٢٨ ..... اعتبار النيّة و الترتيب في غسل المولود
- ١٢٨ ..... المبحث الثاني: استحباب الأذان و الإقامة

- ١٢٨ ..... اشارة
- ١٢٩ ..... استحباب الأذان عند أهل السنة
- ١٢٩ ..... المبحث الثالث: استحباب تحنيك المولود
- ١٢٩ ..... اشارة
- ١٣٠ ..... التحنيك عند أهل السنة
- ١٣٠ ..... المبحث الرابع: فى اسم المولود و الكنى و الألقاب له
- ١٣٠ ..... اشارة
- ١٣٠ ..... المطلب الأول: يستحب اختيار الأسماء الحسنه للمولود
- ١٣٠ ..... اشارة
- ١٣١ ..... أفضلية أسماء الأنبياء
- ١٣٢ ..... أفضل الأسماء عند أهل السنة
- ١٣٣ ..... الأسماء القبيحة
- ١٣٤ ..... استحباب تغيير الأسماء القبيحة
- ١٣٤ ..... المطلب الثانى: وقت التسمية
- ١٣٥ ..... المطلب الثالث: الكنى و الألقاب الحسنه
- ١٣٥ ..... اشارة
- ١٣٦ ..... التكنى باسم الأب أو الابن
- ١٣٧ ..... المبحث الخامس: استحباب حلق رأس المولود و التصدق بوزنه
- ١٣٧ ..... اشارة
- ١٣٨ ..... نظر أهل السنة فى المسألة
- ١٣٩ ..... الفصل الثامن فى العقيقة
- ١٣٩ ..... المبحث الأول: حكم العقيقة
- ١٣٩ ..... اشارة
- ١٤١ ..... أدلة القول الثانى و الجواب عنها

- ١٤٢ ..... وقت العقيقة
- ١٤٢ ..... عقاق البالغ عن نفسه
- ١٤٣ ..... المبحث الثاني: شروط العقيقة
- ١٤٤ ..... المبحث الثالث: عدد العقيقة
- ١٤٤ ..... اشارة
- ١٤٥ ..... فرع
- ١٤٦ ..... المبحث الرابع: الدعاء عند العقيقة
- ١٤٦ ..... اشارة
- ١٤٦ ..... فرع
- ١٤٨ ..... المبحث الخامس: استحباب طبخ لحمها
- ١٤٨ ..... اشارة
- ١٤٨ ..... الفرع الأول: كراهة كسر عظامها
- ١٤٩ ..... الفرع الثاني: كراهة أكل الوالدين من العقيقة
- ١٥٠ ..... الفصل التاسع في الختان و ثقب الاذن و الوليمة
- ١٥٠ ..... المبحث الأول: استحباب الختان في اليوم السابع
- ١٥٠ ..... اشارة
- ١٥٠ ..... جواز تأخير الختان إلى البلوغ
- ١٥١ ..... وجوب الختان بعد البلوغ
- ١٥٢ ..... الدعاء عند الختان
- ١٥٢ ..... الختان عند أهل السنّة
- ١٥٣ ..... المبحث الثاني: استحباب الخفض «١» و الختان في النساء
- ١٥٣ ..... اشارة
- ١٥٤ ..... الخفض عند أهل السنّة
- ١٥٤ ..... المبحث الثالث: استحباب ثقب أذن المولود

- ١٥٤ ..... اشارة
- ١٥٥ ..... ثقب الاذن عند فقهاء أهل السنة
- ١٥٦ ..... المبحث الرابع: استحباب الوليمة عند الولادة
- ١٥٦ ..... اشارة
- ١٥٦ ..... الوليمة عند أهل السنة
- ١٥٧ ..... فرع في استحباب التهنة
- ١٥٨ ..... الفصل العاشر في الرضاع
- ١٥٨ ..... تمهيد
- ١٥٨ ..... المبحث الأول: حكم الإرضاع
- ١٥٩ ..... اشارة
- ١٦١ ..... حكم الإرضاع عند أهل السنة
- ١٦٢ ..... المبحث الثاني: تقدم الأم في الإرضاع
- ١٦٢ ..... اشارة
- ١٦٥ ..... استحباب الرضاع في حولين كاملين
- ١٦٥ ..... حكم إرضاع الولد أكثر من حولين
- ١٦٥ ..... اشارة
- ١٦٨ ..... فرع
- ١٦٩ ..... إرضاع الولد أكثر من حولين عند فقهاء أهل السنة
- ١٧٠ ..... المبحث الثالث: في استحقاق الأم أجره الرضاع
- ١٧٠ ..... اشارة
- ١٧٢ ..... استحباب اختيار العاقلة و ... للرضاع
- ١٧٣ ..... إيضاح
- ١٧٣ ..... المبحث الرابع: الرضاع و نشر الحرمة
- ١٧٣ ..... اشارة

- ١٧٥ ..... معنى الحديث النبوي صلى الله عليه و آله .....
- ١٧٥ ..... الأحكام المترتبة على الرضاع .....
- ١٧٨ ..... المبحث الخامس: شروط نشر الحرمة .....
- ١٧٨ ..... اشارة .....
- ١٧٨ ..... المطلب الأول: في شروط المرضعة .....
- ١٧٨ ..... الأول: أن تكون حية .....
- ١٧٩ ..... الثاني: أن يكون لبن المرضعة عن وطء صحيح .....
- ١٧٩ ..... اشارة .....
- ١٨٠ ..... نظر أهل السنة في الشرط الثاني .....
- ١٨٠ ..... الثالث: أن يكون اللبن من النكاح الذي حصل منه الولد .....
- ١٨١ ..... الرابع: أن يكون الإرضاع بعد انفصال الولد .....
- ١٨٢ ..... عدم اشتراط بقاء المرأة في حبال الرجل .....
- ١٨٢ ..... المطلب الثاني: في شروط المرتضع .....
- ١٨٢ ..... اشارة .....
- ١٨٤ ..... اعتبار سن المرتضع في الحولين عند فقهاء أهل السنة .....
- ١٨٥ ..... عدم اعتبار الحولين في ولد المرضعة .....
- ١٨٧ ..... المطلب الثالث: فيما يعتبر في الرضاع .....
- ١٨٧ ..... اشارة .....
- ١٨٨ ..... عدم انتشار الحرمة بين المرتضعين مع تعدد الفحل و إن اتحد المرضعة .....
- ١٩١ ..... رأى أهل السنة في الامتناع من الثدي .....
- ١٩٢ ..... ثم إن للأصحاب في تحديد الرضاع المحرم تقديرات ثلاثة .....
- ١٩٢ ..... اشارة .....
- ١٩٢ ..... الأول: التقدير بالزمان، .....
- ١٩٣ ..... الثاني: التقدير بالعدد، .....

- ١٩٣ ..... اشارة
- ١٩٥ ..... استدلال القائلين بالعشر
- ١٩٦ ..... التحقيق فى المسألة
- ١٩٨ ..... استدلال القائلين بالخمس عشرة
- ١٩٩ ..... الثالث: التقدير بالأثر
- ٢٠٠ ..... آراء أهل السنة فى تحديد الرضاع
- ٢٠١ ..... المعبر فى الرضعات
- ٢٠٢ ..... الباب الثانى فى الحضانه
- ٢٠٢ ..... اشارة
- ٢٠٢ ..... فصل
- ٢٠٣ ..... تمهيد
- ٢٠٣ ..... المبحث الأول: الحضانه لغة واصطلاحاً
- ٢٠٣ ..... الحضانه لغةً:
- ٢٠٣ ..... الحضانه اصطلاحاً
- ٢٠٤ ..... مفهوم الحضانه عند فقهاء أهل السنة
- ٢٠٥ ..... المبحث الثانى: حكم الحضانه وأدلتها
- ٢٠٥ ..... اشارة
- ٢٠٥ ..... و يمكن أن يستدل على أصل وجوبها فى الجملة بالأدلة الأربعة:
- ٢٠٥ ..... أ- الكتاب:
- ٢٠٧ ..... ب- السنة:
- ٢٠٨ ..... ج- العقل:
- ٢٠٨ ..... د- الإجماع
- ٢٠٩ ..... هل وجوب الحضانه عينى أم كفايى؟
- ٢١٠ ..... هل الحضانه حكم أو حق؟

- ٢١١ ..... رأى فقهاء أهل السنّة فى وجوب الحضانه
- ٢١٢ ..... المبحث الثالث: المستحقون للحضانه و مراتبهم
- ٢١٢ ..... اشارة
- ٢١٢ ..... مراتب الاستحقاق فى الفقه الإمامى
- ٢١٢ ..... اشارة
- ٢١٢ ..... أ- تقدم الأم فى الحضانه مدّة الرضاع
- ٢١٢ ..... اشارة
- ٢١٢ ..... أمّا مختار المشهور
- ٢١٢ ..... اشارة
- ٢١٣ ..... و المستند لقول المشهور دليلان:
- ٢١٣ ..... الأول: الروايات التى تقدم ذكرها
- ٢١٤ ..... الثانى: السيره
- ٢١٥ ..... مستند القول الثانى
- ٢١٥ ..... آراء المذاهب الأربعة فى تقدم الأم للحضانه
- ٢١٥ ..... مدّة استحقاق الأم فى الحضانه
- ٢١٨ ..... رفع التعارض بين الأخبار
- ٢١٩ ..... مدّة استحقاق الأم الحضانه عند فقهاء المذاهب الأربعة
- ٢٢٠ ..... ب: تقدم أحد الأبوين على سائر الأرحام
- ٢٢٢ ..... ج- تقدم الجدّ من جهة الأب على سائر الأرحام
- ٢٢٢ ..... اشارة
- ٢٢٢ ..... القول الأول: إنّ الحضانه تكون بعد الأبوين لأمّ الأب
- ٢٢٢ ..... القول الثانى: إنّ من مات من الأبوين كان الباقي أحقّ به من قرابه الميّت
- ٢٢٢ ..... القول الثالث: لو عدّم الأبوان فللأجداد، فإنّ عدّموا فأقرب النسب كالإرث
- ٢٢٣ ..... القول الرابع: أنّها للجدّ من الأب مع فقد الأبوين

- ٢٢٣ ..... القول الخامس: إذا فقد الأبوان انتقلت الحضانة إلى باقي الأقارب و الأرحام على ترتيب الإرث
- ٢٢٣ ..... القول السادس: و هو الحق، فبعد فقد الأبوين تكون الحضانة للجدّ من قبل الأب
- ٢٢٤ ..... مذهب أهل السنّة في المستحقّين للحضانة
- ٢٢٤ ..... اشارة
- ٢٢٤ ..... أ- الحنفية
- ٢٢٥ ..... ب- الشافعية:
- ٢٢٥ ..... ج- الحنابلة:
- ٢٢٥ ..... د- المالكية:
- ٢٢٦ ..... المبحث الرابع: في شروط المستحقّين للحضانة
- ٢٢٦ ..... اشارة
- ٢٢٦ ..... الشرط الاول: الإسلام
- ٢٢٦ ..... اشارة
- ٢٢٧ ..... رأى أهل السنّة
- ٢٢٨ ..... الشرط الثانى: الحرّية
- ٢٢٩ ..... الشرط الثالث: القدرة
- ٢٣٠ ..... الشرط الرابع: الصّحة «٥»
- ٢٣٠ ..... اشارة
- ٢٣١ ..... رأى بعض فقهاء أهل السنّة
- ٢٣١ ..... الشرط الخامس: أن تكون عاقلة «٢»
- ٢٣٢ ..... الشرط السادس: أن لا تكون الحاضنة متزوجة من أجنبى
- ٢٣٢ ..... اشارة
- ٢٣٣ ..... آراء المذاهب الأربعة
- ٢٣٤ ..... الشرط السابع: أن تكون مُقيمة «١»
- ٢٣٤ ..... اشارة



- ٢٣٥ ..... رأى أهل السنة
- ٢٣٥ ..... فرع
- ٢٣٥ ..... الشرط الثامن: أن تكون أمينة
- ٢٣٥ ..... اشارة
- ٢٣٧ ..... رأى أهل السنة
- ٢٣٧ ..... فرع
- ٢٣٨ ..... المبحث الخامس: في أمد الحضنة
- ٢٣٨ ..... اشارة
- ٢٣٩ ..... أدلة هذا الحكم
- ٢٤١ ..... آراء مذاهب أهل السنة في مدة الحضنة و تخيير المحضون
- ٢٤٢ ..... المبحث السادس: أخذ الأجرة على الحضنة
- ٢٤٢ ..... اشارة
- ٢٤٦ ..... آراء مذاهب أهل السنة في المسألة
- ٢٤٦ ..... بقاء حق الحضنة مع إسقاط حق الرضاع
- ٢٤٧ ..... أدلة القولين:
- ٢٤٩ ..... الباب الثالث في نفقة الأطفال
- ٢٤٩ ..... اشارة
- ٢٤٩ ..... تمهيد
- ٢٤٩ ..... الفصل الاول: في نفقة الأولاد
- ٢٤٩ ..... اشارة
- ٢٤٩ ..... المبحث الأول: في حكم النفقة و أدلتها
- ٢٤٩ ..... النفقة في اللغة
- ٢٥٠ ..... النفقة اصطلاحاً:
- ٢٥٠ ..... حكم النفقة

- ٢٥١ ..... قول فقهاء أهل السنة في المسألة:
- ٢٥١ ..... أدلة وجوب نفقة الصبيان
- ٢٥١ ..... اشارة
- ٢٥١ ..... أ- الكتاب
- ٢٥٣ ..... ب- السنة
- ٢٥٤ ..... ج- الإجماع
- ٢٥٥ ..... د- العقل
- ٢٥٥ ..... من هم الأولاد المشمولون بالإنفاق؟
- ٢٥٧ ..... اختلاف آراء المذاهب الأربعة في المسألة
- ٢٥٨ ..... استحباب النفقة على أولاد الأقارب:
- ٢٦٠ ..... استقلال الأب بنفقة أولاده
- ٢٦١ ..... دليل وجوب نفقة الأولاد على الأجداد
- ٢٦٢ ..... وجوب نفقة الولد على الأم
- ٢٦٢ ..... نظر بعض أهل السنة في المسألة
- ٢٦٣ ..... المبحث الثاني: في شروط النفقة
- ٢٦٣ ..... أولاً: شرط المنفق:
- ٢٦٣ ..... شروط المنفق عليهم:
- ٢٦٣ ..... الأول: أن يكون الولد فقيراً معسراً محتاجاً
- ٢٦٣ ..... الثاني: يشترط أن يكون الولد عاجزاً عن الاكتساب
- ٢٦٤ ..... الشرط الثالث على قول
- ٢٦٥ ..... هل عدم الكفر أيضاً شرط؟
- ٢٦٦ ..... يجب على الرجل التكسب لنفقة نفسه
- ٢٦٧ ..... هل يجب التكسب لنفقة الأولاد و الأقارب؟
- ٢٦٨ ..... قول بعض أهل السنة في المسألة

- ٢٦٨ ..... لا تجب النفقة للصغير إذا اكتسب فعلاً
- ٢٦٩ ..... هل يجبر الصغير على الاكتساب إذا استطاع؟
- ٢٧٠ ..... متى ينتهى وجوب النفقة على الأولاد؟
- ٢٧١ ..... مقدار نفقة الأقارب
- ٢٧٢ ..... نظر أهل السنة فى المسألة
- ٢٧٢ ..... نفقة التعليم و المعالجة
- ٢٧٢ ..... المبحث الثالث: الترتيب فى الإنفاق
- ٢٧٢ ..... اشارة
- ٢٧٥ ..... يتفرع على التساوى أمور
- ٢٧٦ ..... نظر أهل السنة فى المسألة
- ٢٧٧ ..... المبحث الرابع: حكم الامتناع عن النفقة
- ٢٧٨ ..... وجه نظر الفقهاء فى هذه الأحكام
- ٢٨٠ ..... نظر أهل السنة فى المسألة
- ٢٨٠ ..... ما الفرق بين نفقة الأولاد و نفقة الزوجة؟
- ٢٨١ ..... الفصل الثانى فى نفقة الأيتام و أطفال الفقراء و المساكين
- ٢٨١ ..... تمهيد
- ٢٨٣ ..... المبحث الأول: تحصيل نفقة الأيتام من الزكاة
- ٢٨٣ ..... اشارة
- ٢٨٤ ..... زكاة الفطرة قوت للفقراء
- ٢٨٥ ..... مصرف الزكاة فى فقه أهل السنة
- ٢٨٥ ..... المبحث الثانى: تحصيل نفقة الأيتام من الكفارات
- ٢٨٥ ..... اشارة
- ٢٨٩ ..... مصرف الكفارات فى فقه أهل السنة
- ٢٩٠ ..... «ثلاث مسائل ترتبط بالمقام»

- ٢٩٣ .....المبحث الثالث: كون الخمس نفقةً لأيتام ذرية الرسول صلى الله عليه و آله
- ٢٩٣ .....إشارة
- ٢٩٥ .....ما الذى نستفيدة من الأخبار؟
- ٢٩٥ .....عدم اختصاص الخمس بأيتام السادة فى فقه أهل السنة
- ٢٩٦ .....تأمين نفقة أيتام السادة من الزكاة
- ٢٩٨ .....لا تحرم نفقة أيتام السادة من الصدقات المندوبة
- ٢٩٩ .....اختلاف الشيعة و أهل السنة فى أصناف الخمس
- ٣٠٠ .....المبحث الرابع: تأمين نفقة الأيتام من الأنفال
- ٣٠٠ .....إشارة
- ٣٠٣ .....إن الإمام عليه السلام ينفق على الأيتام من الأنفال
- ٣٠٥ .....تأمين نفقة الأيتام من الفىء أيضاً
- ٣٠٦ .....اعتقاد مذاهب أهل السنة فى الأنفال و الفىء
- ٣٠٧ .....إيضاح
- ٣٠٧ .....المبحث الخامس: تأمين نفقة الأيتام من الجزية
- ٣٠٧ .....إشارة
- ٣٠٩ .....آراء المذاهب الأربعة فى مصرف الجزية
- ٣١٠ .....المبحث السادس: تأمين نفقة الأيتام من الخراج
- ٣١٠ .....إشارة
- ٣١٢ .....نظر أهل السنة فى المسألة
- ٣١٢ .....المبحث السابع: تأمين نفقة الأيتام من الصدقات
- ٣١٢ .....تمهيد
- ٣١٢ .....أما المطلب الأول:
- ٣١٤ .....المطلب الثانى:
- ٣١٥ .....الفصل الثالث حرمة تغذية الصبيان بمال الغير و عين النجس

- ٣١٥ ..... تمهيد
- ٣١٥ ..... المبحث الأول: عدم جواز إطعام الصغار من مال الغير و مما تعلق به الخمس و الزكاة.
- ٣١٥ ..... اشارة
- ٣١٥ ..... المطلب الأول: عدم جواز إطعامهم من مال الغير
- ٣١٥ ..... اشارة
- ٣١٦ ..... رأى أهل السنة فى المسألة
- ٣١٧ ..... تنبيهان:
- ٣١٧ ..... المطلب الثانى: نفقة الأطفال من عين تعلق بها الخمس
- ٣٢٠ ..... المطلب الثالث: عدم جواز إنفاق الأطفال من مالٍ تعلقت به الزكاة
- ٣٢٠ ..... اشارة
- ٣٢٢ ..... رأى أهل السنة فى المسألة
- ٣٢٣ ..... المبحث الثانى: حرمة سقى الأطفال بالمسكرات و تغذيتهم بعين النجس
- ٣٢٣ ..... اشارة
- ٣٢٣ ..... المطلب الأول: فى حرمة سقى المسكر للطفل
- ٣٢٣ ..... اشارة
- ٣٢٤ ..... أدلة تحريم سقى المسكر للأطفال
- ٣٢٥ ..... آراء أهل السنة فى المسألة
- ٣٢٦ ..... المطلب الثانى: فى حكم الإطعام أو سقى الماء المتنجس للأطفال
- ٣٢٦ ..... اشارة
- ٣٢٨ ..... رأى أهل السنة فى المسألة
- ٣٢٨ ..... المطلب الثالث: فى التسبب إلى تناول الأطفال عين النجس
- ٣٢٩ ..... المطلب الرابع: فى التسبب إلى الإطعام بالطعام الضار للطفل
- ٣٣١ ..... المطلب الخامس: فى استتباع الولي ولده للضيافة
- ٣٣١ ..... اشارة

- ٣٣٢ ..... رأى أهل السنة في المسألة
- ٣٣٣ ..... الباب الرابع في الولاية على الأطفال
- ٣٣٣ ..... اشارة
- ٣٣٣ ..... منهج البحث
- ٣٣٣ ..... الفصل الأول في ولاية الأب و الجد
- ٣٣٣ ..... المبحث الأول: في حكم الولاية
- ٣٣٣ ..... اشارة
- ٣٣٤ ..... الولاية لغةً
- ٣٣٤ ..... الولاية اصطلاحاً:
- ٣٣٥ ..... أقسام الولاية
- ٣٣٥ ..... اشارة
- ٣٣٥ ..... أ- تقسيم الولاية باعتبار سببها
- ٣٣٦ ..... ب- تقسيم الولاية باعتبار المولى عليه
- ٣٣٦ ..... ج- تقسيم الولاية باعتبار التصرف
- ٣٣٦ ..... د- تقسيم الولاية باعتبار كمالها
- ٣٣٧ ..... ولاية الأب و الجد على الصغار في التزويج
- ٣٣٨ ..... أدلة ولاية الأب و الجد في التزويج
- ٣٣٨ ..... اشارة
- ٣٣٨ ..... الأول: الكتاب
- ٣٣٩ ..... الثاني: السنة
- ٣٤١ ..... الثالث: الإجماع
- ٣٤٢ ..... آراء أهل السنة في المسألة
- ٣٤٢ ..... اشارة
- ٣٤٢ ..... الأول: أنه لا ولاية لأحدٍ في تزويج الصغار

- ٣٤٤ ..... فى ولاية الأمّ على تزويج الصغار -
- ٣٤٥ ..... لا تكون للجدّ من قبل الأمّ ولاية -
- ٣٤٧ ..... لا ولاية للأخ و العمّ و الخال و... -
- ٣٤٨ ..... أقوال أهل السنة فى ولاية غير الأب و الجد -
- ٣٤٩ ..... المبحث الثانى: حكم اشتراط ولاية الجد ببقاء الأب -
- ٣٤٩ ..... اشارة -
- ٣٥٠ ..... القول الأول: عدم اشتراط ولاية الجد ببقاء الأب: -
- ٣٥٢ ..... القول الثانى: اشتراط ولاية الجد ببقاء الأب -
- ٣٥٣ ..... القول الثالث: ولاية الجد مشروطة بموت الأب -
- ٣٥٤ ..... المبحث الثالث: اشتراط تزويج الولّى بوجود المصلحة أو عدم المفسدة -
- ٣٥٤ ..... اشارة -
- ٣٥٤ ..... القول الأول: يُشترط مراعاة المصلحة و لا تكفى عدم المفسدة. -
- ٣٥٥ ..... القول الثانى: تكفى مراعاة عدم المفسدة و لا يلزم مراعاة المصلحة -
- ٣٥٥ ..... اشارة -
- ٣٥٥ ..... أدلّة هذا القول -
- ٣٥٥ ..... ١- الإجماع: الذى ادّعاه جماعة -
- ٣٥٦ ..... ٢- مناسبة الحكم و الموضوع -
- ٣٥٦ ..... ٣- النصوص - و هى العمدة: -
- ٣٥٧ ..... آراء أهل السنة فى اشتراط المصلحة أو كفاية عدم المفسدة -
- ٣٥٨ ..... المبحث الرابع: فى تزاحم ولاية الأب و الجد -
- ٣٥٨ ..... اشارة -
- ٣٥٨ ..... لهذه المسألة عدّة صور: -
- ٣٥٨ ..... اشارة -
- ٣٥٨ ..... الأولى: إذا علم السابق من العقدين -

- ٣٥٩ ..... الثانية: تقارن العقدين
- ٣٦٠ ..... الثالثة: كون العقدين مجهولى التاريخ
- ٣٦١ ..... الرابعة: كون تاريخ أحدهما معلوماً و الآخر مجهولاً
- ٣٦٣ ..... فرعان
- ٣٦٣ ..... الأول: لو تشاخ الأب و الجدّ فى تزويج الصغيرة
- ٣٦٣ ..... اشارة
- ٣٦٤ ..... أدلة هذا الحكم
- ٣٦٥ ..... الثانى: هل تسقط ولاية الأب عند التشاخ أم لا؟
- ٣٦٧ ..... آراء أهل السنّة فى تزاحم الأولياء
- ٣٦٨ ..... إذا زوّجها الوليان، فعقدُ أيهما صحيح؟
- ٣٦٩ ..... المبحث الخامس: فى حكم الخيار للصغيرين بعد بلوغهما
- ٣٦٩ ..... اشارة
- ٣٦٩ ..... المطلب الأول: لا خيار للصغيرة إذا زوّجها الأب أو الجدّ
- ٣٦٩ ..... اشارة
- ٣٧٠ ..... أدلة هذا الحكم:
- ٣٧٤ ..... المطلب الثانى: أنه إذا زوّج الأب أو الجدّ الصغير، فهل كان له بعد البلوغ خيار أم لا؟ قولان:
- ٣٧٤ ..... القول الأول:
- ٣٧٤ ..... اشارة
- ٣٧٤ ..... أدلة هذا القول:
- ٣٧٦ ..... القول الثانى
- ٣٧٧ ..... رأى أهل السنّة فى خيار الصبى و الصبّية بعد البلوغ
- ٣٧٨ ..... المبحث السادس: تزويج الولّى الصغير أو الصغيرة بمهر، دون مهر المثل أو أزيد
- ٣٧٨ ..... اشارة
- ٣٧٨ ..... الفرع الأول: و هو أنه إذا زوّج الولّى الصغيرة بدون مهر المثل أو الصغير بأزيد منه على وجه المصلحة



- ٣٧٨ ..... اشارة
- ٣٧٩ ..... أدلة هذا القول:
- ٣٨٠ ..... الفرع الثانى: و هو أنه إذا زوج الولي الصغيرة بدون مهر المثل أو الصغير بأزيد منه مع عدم المصلحة و المفسدة
- ٣٨٠ ..... اشارة
- ٣٨٣ ..... آراء الجمهور من أهل السنة فى تزويج الولي الصغار بدون مهر المثل
- ٣٨٤ ..... المبحث السابع: تزويج الصغيرة بمن به عيب
- ٣٨٤ ..... اشارة
- ٣٨٨ ..... آراء الجمهور من أهل السنة فى التزويج بمن به عيب
- ٣٨٩ ..... الفصل الثانى فى ولاية المولى و السيد
- ٣٩١ ..... الفصل الثالث فى ولاية الوصي
- ٣٩١ ..... اشارة
- ٣٩٢ ..... القول الأول: ثبوت الولاية للوصي مطلقاً
- ٣٩٢ ..... اشارة
- ٣٩٢ ..... أدلة هذا القول:
- ٣٩٤ ..... القول الثانى: عدم ثبوت الولاية للوصي على تزويج الصغيرين
- ٣٩٤ ..... اشارة
- ٣٩٤ ..... أدلة عدم ولاية الوصي على تزويج الصغيرين:
- ٣٩٧ ..... القول الثالث: ثبوت الولاية للوصي إن نص الموصي بذلك
- ٣٩٧ ..... اشارة
- ٣٩٧ ..... أدلة ولاية الوصي بشرط النص
- ٤٠٠ ..... آراء الجمهور من أهل السنة فى ولاية الوصي على تزويج الصغار
- ٤٠٢ ..... الفصل الرابع فى شرائط الأولياء
- ٤٠٢ ..... اشارة
- ٤٠٣ ..... على كل تقدير يشترط فى ولاية الأب و الجد و المولى و الوصي شرائط:

- ٤٠٣ ..... الأؤل: الإسلام
- ٤٠٣ ..... اشارة
- ٤٠٣ ..... أدلة هذا الشرط
- ٤٠٤ ..... إيراد الشيخ الأنصارى على الاستدلال بالآية
- ٤٠٥ ..... جواب الإمام الخمينى عن إيراد الشيخ الأنصارى
- ٤٠٧ ..... فرع
- ٤٠٨ ..... الثانى: البلوغ
- ٤٠٨ ..... الثالث: العقل
- ٤٠٩ ..... الرابع: الرشذ و الكمال
- ٤٠٩ ..... اشارة
- ٤١٠ ..... إيضاح
- ٤١٠ ..... اعتبار العقل و البلوغ فى ولاية الأولياء عند أهل السنّة
- ٤١١ ..... الخامس: الحرّية
- ٤١١ ..... اشارة
- ٤١١ ..... أدلة هذا الشرط
- ٤١٢ ..... هنا فرع ارتبط بالمقام
- ٤١٢ ..... اشارة
- ٤١٣ ..... أدلة هذه المسألة
- ٤١٤ ..... آراء فقهاء أهل السنّة فى المسألة
- ٤١٤ ..... اشارة
- ٤١٥ ..... أدلة قول أبى حنيفة و أصحابه
- ٤١٧ ..... الفصل الخامس فى ولاية الحاكم على تزويج الأطفال
- ٤١٧ ..... تمهيد
- ٤١٩ ..... المبحث الأؤل: عدم ولاية الحاكم على الصغار مع وجود الأب و الجدّ

- ٤٢١ .....المبحث الثاني: عدم ولاية الحاكم علي نكاح الأيتام مطلقاً
- ٤٢١ .....اشارة
- ٤٢٢ .....[القول الأول: - و هو قول المشهور- عدم ولاية الحاكم علي نكاح الأيتام.
- ٤٢٢ .....اشارة
- ٤٢٣ .....أدلة هذا القول:
- ٤٢٤ .....و أما القول الثاني: [ولايته على نكاح الأيتام]
- ٤٢٤ .....اشارة
- ٤٢٤ .....أدلة هذا القول:
- ٤٢٧ .....[القول الثالث] ولاية الحاكم مشروطة بالمصلحة و الحاجة
- ٤٢٧ .....اشارة
- ٤٢٨ .....أدلة ولاية الحاكم مع اقتضاء المصلحة
- ٤٣٢ .....المبحث الثالث: في حكم الخيار للأيتام بعد البلوغ
- ٤٣٢ .....اشارة
- ٤٣٣ .....رأى أهل الستة في ولاية الحاكم علي نكاح الأيتام
- ٤٣٥ .....فهرس أحكام الأطفال
- ٤٣٥ .....اشارة
- ٤٣٥ .....الباب الأول في بيان وظائف الأبوين قبل التزويج و في أيام الحمل و بعد ولادته
- ٤٤٠ .....الباب الثاني في الحضانة
- ٤٤٢ .....الباب الثالث في نفقة الأطفال
- ٤٤٥ .....الباب الرابع في الولاية على الأطفال
- ٤٤٨ .....تعريف مركز القائمية باصفهان للتمريات الكمبيوترية

## موسوعه احكام الاطفال و ادلتها : مقارنة تفصيليه بين مذهب الاماميه و المذاهب الاخرى المجلد ١

### إشارة

سرشناسه : فاضل لنكرانى، محمدجواد، ١٣٤١ -

عنوان و نام پديد آور : موسوعه احكام الاطفال و ادلتها : مقارنة تفصيليه بين مذهب الاماميه و المذاهب الاخرى / اشراف محمدجواد الفاضل للنكرانى؛ تاليف جمع من المحققين فى اللجنة الفقيهيه؛ رتبها و نظمها قدره الله الانصارى. مشخصات نشر : قم : مركز فقه الائمه الاطهار عليهم السلام، ١٤٢٨ق. = ١٣٨٦ - مشخصات ظاهري : ج.

شابك : ٣٥٠٠٠ ريال دوره: ١٦-١-١٣٨٦-١٦-١٣٨٦؛ ج. ١: ٩٦٤-٧٧٠٩-١٧-X؛ ٤٠٠٠٠ ريال (ج. ١، چاپ دوم)؛ ج. ٢: ٩٦٤-٧٧٠٩-١٨-١٨؛ ٣٥٠٠٠ ريال (ج. ٢)؛ ٦٠٠٠٠ ريال (ج. ٤، چاپ اول)؛ ١٥٠٠٠٠ ريال: ج. ٦٩٧٨-٦٠٠-٥٦٩٤-٣٠-٧: يادداشت : عربى.

يادداشت : اعداد و نشر در جلد ششم مركز فقه الائمة الاطهار عليهم السلام است.

يادداشت : ج. ٢ (چاپ اول: ١٤٢٦ق. = ١٣٨٤).

يادداشت : ج. ١ (چاپ اول: ١٤٢٥ق. = ١٣٨٣).

يادداشت : ج. ٤ (چاپ اول: ١٤٢٩ق. = ١٣٨٧).

يادداشت : ج. ٦ (چاپ اول: ١٤٣٣ق. = ١٣٩١).

يادداشت : کتابنامه.

موضوع : كودكان (فقه)

موضوع : فقه جعفرى -- رساله عمليه

موضوع : فتواهاى شيعه -- قرن ١٤

موضوع : فقه تطبيقى

موضوع : والدين و كودك (فقه)

شناسه افزوده : انصارى ، قدرت الله ، گردآورنده

شناسه افزوده : مركز فقهى ائمه اطهار (ع)

رده بندى كنگره : BP198/6 ك9ف2 1386

رده بندى ديويى : 297/379

شماره كتابشناسى ملى : م84-37469

### [مقدمات التحقيق]

### [مقدمه محمد جواد الفاضل للنكرانى]

### الفقه الشيعى، المميزات و المعطيات

إنّ الفقه الشيعى بالنسبة إلى جميع قوانين المذاهب الاخرى سواء المذاهب السنّية أو غير السنّية و حتّى بالنسبة إلى الفقه الغربى الذى

يعبر عنه بالفقه الوضعي، يتمتع بامتيازات خاصة نشير الى بعضها في هذه المقالة.

الخصوصية الاولى: جامعية و شمولية الفقه الشيعي لجميع الأبعاد و الأزمنة و المجتمعات البشرية حيث يتناول هذا الفقه جميع أبعاد الحياة البشرية، و يستوعب في أحكامه و قوانينه الامور الاجتماعية و السياسية و الاقتصادية و يطرح حلولاً و معالجات لكل هذه الامور، فقد ورد في بعض النصوص إن الله عزّ و جلّ لم يترك شيئاً مما يحتاج إليه إلّا و علمه نبّيه صلى الله عليه و آله «١».

إنّ أحكام هذا الفقه تمتد إلى ما قبل تولد الإنسان بل قبل أن تتعقد نطفته و إلى حين الموت و بعد الموت. و على سبيل المثال فهناك تعليمات كثيرة و دقيقة في فقه أهل

(١) وسائل الشيعة- كتاب النكاح- باب ٢٣- ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦

البيت في مرحلة الحمل بل ما قبل انعقاد النطفة، و هكذا لا يتحدد الفقه الشيعي في بُعد واحد من أبعاد حياة الإنسان، مثلاً مسألة الحكومة الإسلامية العادلة التي تتطابق مع تعاليم القرآن و السنة لا نكاد نجد لها بهذه الصياغة إلّا على مباني الفقه الشيعي وفقه أهل البيت، فلا يمكننا بناء حكومة صحيحة تنطبق على تعاليم الإسلام من خلال أدوات الفقه السنّي، و لذلك اشتهر لديهم أنّ الحكومة تتعقد على أساس (اولو الأمر) و (الحقّ لمن غلب أو سبق) و يجب على المسلمين إطاعة هؤلاء الحكّام، و لكن في الفقه الشيعي هناك صياغة دقيقة جداً ترسم النظام السياسي و الهيئة الحاكمة بشكل دقيق جداً، و هذا من مختصات فقه أهل البيت.

و في المسائل المتعلقة بالاسرة لدينا تعاليم شمولية و مستوعبة بحيث لا توجد مسألة في هذه الدائرة بدون جواب، و بالطبع يمكن القول بأننا و إن لا- نمتلك صياغة كاملة للنظام الاقتصادي في فقه أهل البيت، و لكن ندعى وجود ضوابط و معايير في هذا الفقه يمكننا من خلالها صياغة النظام الاقتصادي الصحيح، و هكذا يمكننا استخراج النظام السياسي الإسلامي على أساس هذه القواعد و الضوابط الموجودة في فقه أهل البيت، و على هذا الأساس فإنّ أول خصوصية لهذا الفقه و التي تعتبر أهم خصوصية هي شمولية هذا الفقه لجميع الموارد الممكنة و جميع أبعاد الحياة البشرية إلى قيام القيامة سواء في البعد العرضي أو الطولي. و منشأ هذه الجامعية أخذ الأحكام الشرعية من أئمة أهل البيت عليهم السلام فيما أنّهم كانوا أوصياء الرسول صلى الله عليه و آله و جامعاً لجميع العلوم على ما شهد به التاريخ أيضاً فالمأخوذ منهم صالح لأن يتكفل جميع الامور و إن كنا نشكو عدم استفادة الناس بل علماء زمانهم منهم بنحو كامل صحيح و لكن المقدار الذي أخذ منهم و كان وافياً بجميع حاجات البشر و من الخصوصيات المهمّة في فقه الإمامية، ثراء منابع الفقهية، فمضافاً إلى القرآن الكريم و العقل و الاجماع هناك خمسون ألف حديثاً فقهياً مذكورة في وسائل الشيعة

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧

و مستدرک الوسائل، و التهذيب و الكافي في حين أنّ الأحاديث الفقهية لدى أهل السنة لا تتجاوز خمسمائة حديث فقهية يمكن الاعتماد عليه.

الخصوصية الثانية: الاهتمام بالعقل و الأحكام العقلية الدقيقة القطعية. فنحن بحمد الله نملك أحكاماً فقهية تقوم على أساس قاعدة متماسكة من الاصول و المباحث الاصولية التي تبحث في الملازمات العقلية حيث تترتب عليها المباني الاجتهادية للفقيه. فالبحث في: هل أنّ الأمر بالشئ يقتضى النهي عن ضده هو بحث في الحقيقة في وجود ملازمة عقلية أو عدم وجودها، فالعقل السليم و الأحكام العقلية القطعية تتمتع بمتانة خاصة في فقها، و لهذا الموضوع أهمية كبيرة في جميع الأزمنة و الظروف المختلفة، و بالتالي يترتب على هذه المسألة نتائج كثيرة جداً، ففي بعض الموارد يتقدم حكم العقل السليم و القطعي على الحكم المستوحى من الرواية أو النص الذي يتقاطع ظاهراً مع حكم العقل الصريح.

و على هذا الأساس فهذه المسألة تعدّ من خصوصيات هذا الفقه و لا تتوفر في سائر المدارس الفقهية الاخرى التي لا تولي العقل أهمية

خاصة و لا تأخذ بنظر الاعتبار الأحكام العقلية، فنحن و إن كان نرى وجود القياس أو الاستحسان فى المذهب السنّى و لكن ليس مبتنئاً على أساس العقل القطعى بل جميعها يدخل فى الظنّيات التى لا اعتبار لها أما فى فقه أهل البيت فنرى أنّ العقل يعتبر حجّة باطنية إلى جانب الحجّة الظاهرية و هو الرسول الأكرم صلى الله عليه و آله، و أحياناً نرى إشارة فى بعض المدارس الفقهية إلى حكم العقل و المسائل العقلية أيضاً و لكن لا على أساس أنه حجّة باطنية إلى جانب الحجّة الظاهرية و السنّة الشريفه، و بالطبع توجد هنا أبحاث فنية دقيقة من قبيل نظرية المحقق الاصفهاني من أنّ العقل هل يعتبر قوّة مدرّكة فقط و ليست له صلاحية الحكم بل يختصّ الحكم بمقام مولوية المولى و الشارع المقدس، أو يقال كما يرى المشهور أنّ العقل فى الوقت الذى يمثل قوّة

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٨

مدرّكة فإنّ له صلاحية الحكم أيضاً؟

و عليه فإنّ إحدى الخصوصيات المهمّة فى المدرسة الفقهية لمذهب أهل البيت عليهم السلام هى أنّه تقوم على أساس من الأحكام العقلية القطعية، و هذا يعنى عدم تقاطع الأحكام الصادرة من أهل البيت مع العقل و الأحكام العقلية. و الأثر الواضح لهذه الخصوصية خروج الأحكام عن دائرة الجمود و عدم اتهام الدين بهذا الأمر و أيضاً من الآثار المترتبة على هذا هو كون الدين و أحكامه فى جميع الأزمنة مطابقاً لفطرة الناس و موافقاً لعقولهم السليمة و لا تكون النفوس متنفرة منها.

الخصوصية الثالثة: و التى نستوحىها من الخصوصية المتقدّمة، و هى أنّ الفقه الشيعى يولى أهمية كبيرة للمصالح و المفسدات فى الأفعال، أى أننا نعتقد بأنّ كلّ حكم شرعى هو تابع للملاك فيه و أنّ أحكام الشارع المقدس بنيت على أساس الملاكات، و مع تغيير الملاك يتغير الحكم أيضاً، و لأجل هذا اشتهر أنّ الأحكام الشرعية أطفاف فى الأحكام العقلية بمعنى أنّ العقل فيما إذا لم يكن قادراً على درك الملاك فإذا بينه الشارع فقد انكشف لديه وجود الملاك فيه. و طبعاً فهذه النقطة مهمة جدّاً و هى مسألة تغيير الملاك و كيف يتمكن الفقيه من اكتشاف الملاك فى الحكم الشرعى و أنّ الملاكات الظنية لا اعتبار لها مطلقاً.

و هذه من المسائل التى تبحث بشكل مفصل فى محلها، و لكن المسألة المهمّة هنا هى أنّ الأحكام تابعة للمصالح و المفسدات، حتّى الأحكام المباحة تابعة للإباحة الاقتضائية ففى الإباحة الاقتضائية يحكم الشارع بالإباحة، أى أنّ هذا العمل مباح و تابع لمقتضى الإباحة الموجودة فى هذا العمل.

الخصوصية الرابعة: التى يمتاز بها فقه أهل البيت هى التبعّد بالظواهر الشرعية فى ذات الوقت الذى نقول باعتبار العقل و التبعيّة للمصالح و المفسدات، أى أننا نرى أنّ فقهاءنا يتبعّدون بظواهر الآيات و الروايات الشريفه و يعتبرون هذا

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٩

الظهور حجّة، و رغم أنّ حجّة الظاهر هى حجّة عقلائية و لكننا عند ما نستعرض روايات الأئمّة المعصومين نرى وجود موارد كثيرة بين الأئمّة فيها الحكم الشرعى استناداً على ظواهر الآيات القرآنية، و هذا الموضوع يكشف أنّ الأئمّة المعصومين عليهم السلام أرادوا بيان هذه الحقيقة لأصحابهم و غيرهم، و هى أنّ الظاهر حجّة، لأنه أمر عقلائى و بديهى (كلّ ظاهر حجّة).

الملاحظة الأخرى فى هذا المورد هى أنّ الأئمّة قرروا لنا هذه الحقيقة، و هى أنّنا يجب علينا إتباع ظاهر النصّ الوارد فى كلام الشارع، و لكن فى صورة قيام الحكم العقلى على خلاف ذلك فله حكم آخر، و لكن ما دام الحكم العقلى لم يقم على خلافه فإنّ فقهاءنا و إقتداءً بالأئمّة المعصومين يرون أنفسهم مكلفين باتّباع هذا الظاهر و اعتباره حجّة حتّى عند عدم العلم بالملاك أو عدم دوام الدليل العقلى القطعى على خلافه.

و على هذا الأساس نرى أنّ أحد امتيازات فقهاءنا أنّ التبعّد بالظواهر يحتل مكاناً خاصاً إلى جانب اعتبار العقل و اعتبار حجّة سيرة العقلاء و سائر المباني الاصولية و الفقهية. و نتيجة هذه الخصوصية استمرار الأحكام و دوامها و عدم اندراس الدين من ناحية الأحكام كما إن من نتائج هذا الأمر التبعّد بالدين و الخضوع للأحكام و التسليم المحض للشارع الأقدس و بعبارة أخرى إن الدين كما يحتاج

فى دوامه إلى انطباق أحكامه موافقتها للعقل القطعى كذلك يحتاج فى بقاءه إلى تعبد المتدينين بالظواهر المرادة المقصودة.

الخصوصية الخامسة: القواعد الفقهية فى هذا الفقه حيث ألف فقهاء الشيعة كتباً فى هذا المجال من قبيل (القواعد و الفوائد) للشهيد الأول و كتاب (القواعد الفقهية) للسيد البجنوردى حيث ذكر فيه الكثير من القواعد الفقهية بالتفصيل، و قد ألف سماحة الوالد المعظم (دام ظلّه) كتاباً أيضاً فى هذا المجال و قد كتبت له

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٠

مقدمه أيضاً، و كتاب (نضد القواعد) من تأليف الفاضل المقداد، و أيضاً كتب الملا حبيب الله الكاشانى سبعمائة قاعدة فقهية بشكل اجمالى.

و طبعاً هناك قواعد فقهية للمدارس الفقهية الاخرى، و لكن توجد فاصله كبيرة بين قواعدنا الفقهية و القواعد الفقهية لتلك المدارس، إن وجود القواعد الفقهية يشير إلى وجود نظام منطقى و بناء محكم لمنظومة الأحكام الشرعية فى جميع الأبعاد، أى أن كل مدرسة فقهية يمكنها تأصيل قواعد فقهية مفصلة و دقيقة، فهذا يدل على أن الأحكام الشرعية لتلك المدرسة قائمة على أساس متين و منسجم، و بالطبع فإن بعض القواعد الفقهية تمتد بجذورها إلى القرآن الكريم و لكن الكثير من القواعد الفقهية لها جذور روائية و مقتبسة من روايات أهل البيت عليهم السلام، و على سبيل المثال (قاعدة الإلزام) التى تعتبر نظرة إلى أهل السنة فى الأصل، و لكن بعض الفقهاء العظام كسماحة الوالد يرون سريان قاعدة الإلزام إلى جميع الأفراد و المذاهب الاخرى حتى الكفار أيضاً، مثلاً مسألة حقوق الإنسان و أن الكفار ملزمين بمراعاة هذه الحقوق بالاستناد إلى قاعدة الإلزام هذه حيث يمكننا استخدامها ضدّهم، و لذلك فإن وجود القواعد الفقهية فى مدرسة أهل البيت يعدّ من المعالم المهمة للفقه الشيعى حيث يزيده غناءً و استحكاماً و انسجاماً.

الخصوصية السادسة: التى نستوحيها من الخصوصية الاولى و الثانية هى مسألة الحركة و الدينامية فى فقهننا الشيعى، حيث نرى أن الفقه الشيعى يعيش حركة تكاملية و يتحرك فى خطّ النمو و الرشد، و من هنا فلا يمكننا القول بأن الأحكام الفقهية محدودة فى دائرة خاصة و ليس لدينا حكماً آخر، و لهذا فإن الفقه الشيعى و يستجيب لمتطلبات الواقع و المتغيرات الزمانية و المكانية و ما تفرزه من حاجات جديدة بالإنسان و المجتمع، و هذا يعنى أن فقهننا حى و متحرك و يمكنه إيجاد أحكام شرعية متناسبة مع متطلبات العصر، و على هذا الأساس نرى وجود

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١

مسائل مستحدثة كثيرة فى الكتب الفقهية و خاصية فى العصور المتأخرة من قبيل مسائل البنوك، الضمان، الاستنساخ، المسائل المستحدثة فى الطبّ و غير ذلك حيث نرى وجود أحكام شرعية لكل هذه الموارد، و لا- يعنى ذلك أن هذه الأحكام الجديدة تخالف الأحكام السابقة، بل بملاحظة الخصوصيات المستجدة لهذه الموارد فإن القواعد الفقهية تطابق أحكامها مع الظروف و الشرائط الجديدة، و على هذا الأساس نحن نمتلك فقهاً متحركاً و اجتهاداً حياً، و السرّ فى أن الإنسان المكلف يجب أن يقلد مجتهداً حياً هو أن الاجتهاد فى حال نمو و تكامل دائم خلافاً لبعض المثقفين غير المطلعين الذين يتصورون أن علم الفقه و الأحكام الشرعية قد مضى وقت العمل بها، و من البديهي أن هؤلاء غير مطلعين على علم الفقه، فى حين أننا نعيش منذ عصر التشريع إلى الآن بنفس تلك الملاكات و المباني و الضوابط الفقهية و يمكننا فى المستقبل تطبيق الفقه و استخلاص الأحكام الشرعية فى كل مسألة و فى كل بعد من أبعاد الحياة الفردية و الاجتماعية للمسلمين. و هذا معنى حيوية الاجتهاد و علم الفقه، و من هنا يمكن القول أن علم الفقه الشيعى من جهة الصبغة العلمية ليس بأقل حركة و نمواً و تكاملاً من سائر العلوم، فنرى فى القرن الثانى و الثالث أن حجم الكتاب الفقهى لم يكن يتجاوز المائة و المائتين صفحة، و لكن الآن لدينا كتاب فقهى من أربعين إلى خمسين مجلداً، و هذا يشير إلى نمو و تكامل الفقه، و هنا نشير أيضاً إلى أن الشيعة لم يكونوا بحاجة فى البداية إلى اصول الفقه لأنهم كانوا يعيشون حضور الإمام المعصوم، و لكن أهل السنة و بعد رحلة النبى صلى الله عليه و آله احتاجوا إلى علم الاصول.

و على هذا الأساس فمن الممكن أن يكون علم الاصول لدى أهل السنّة في بداية الأمر أوسع من علم الاصول لدى الشيعة (و إن كانت هذه المقولة محل تأمل) و لكننا إذا تحركنا على مستوى المقارنة الحالية بين هذين العلمين لرأينا أنّ علم اصولنا أوسع كثيراً و أعمق من اصول أهل السنّة، و على سبيل المثال التحقيق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٢

الوارد في باب الترتب حيث تمتد (نظرية الترتب) إلى زمن المحقق الثاني الذي ذكرها في كتاب (جامع المقاصد) في باب الدّين، و لكننا لا نرى أثراً لهذه المسألة في كتب اصول الفقه لأهل السنّة و هكذا في غيرها من المدارس الفقهية، و لكن المحقق النائيني أورد خمس مقدمات لتحكيم نظرية الترتب و إثبات أنّ الخطاب الترتبي و مسألة الترتب هي من ضروريات الفقه رغم وجود بعض المخالفين لنظرية الترتب، و قد لعب الميرزا الشيرازي دوراً مهماً في تعميق بحث الترتب أيضاً، و أما الآخوند الخراساني فقد خالف في الكفاية نظرية الترتب خلافاً للعلامة في كتاب (القواعد) و الشيخ كاشف الغطاء الذي يقول إننا لو لم يكن لدينا بحث الترتب فإن الكثير من عبادات الناس تقع باطله.

و يبدأ بحث الترتب من مسألة الدين الذي حان أجله في أثناء صلاة المدين، فهناك خطاب للمكلف بوجوب أداء الدين الذي في ذمته، فلو أراد أن يصلي فقد عصى ذلك الخطاب، فلو قلنا بأن صلاته صحيحة في حين عصيانه لخطاب أداء الدين فهذا يعني أنّ المسألة دخلت في دائرة الترتب و الخطاب الترتبي، أي لا بدّ من القول أنّ خطاب وجوب الصلاة قد ترتب على عصيان الأمر الأوّل بوجوب أداء الدين. و عند ما تتبع موارد هذه المسألة التفت إلى عدم وجود أي أثر للخطاب الترتبي و بحث الترتب في اصول أهل السنّة.

و هكذا بالنسبة إلى التحقيقات التي نجدها لدى علمائنا في بحث الواجب المعلق و المشروط و الذي هو من ابتكارات صاحب الاصول، حيث نرى في بحث مقدّمة الواجب و الذي يعتبر أحياناً من البحوث القليلة الأهمية في علم الاصول، و هو خطأ جسيم في نظري فقد يكون بحث مقدّمة الواجب قليل الأهمية و قليل النتائج و الثمرات و لكن تفاصيل هذا البحث الموجودة في تقسيمات مقدّمة الواجب لها دور كبير في اثراء الفقه و يترتب عليها ثمرات كثيرة و مهمة من قبيل: ابحاث الواجب

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٣

المعلق، الواجب المشروط، المقدمات المفوتة في الفقه و غير ذلك، حيث لا نرى شيئاً منها في اصول أهل السنّة، و هكذا نجد أنّ فقهاءنا و بركة علوم أهل البيت و رواياتهم تمكنوا من التغلب على عقبات اصولية كبيرة و نجحوا في التأسيس و التأصيل بقواعد هذا العلم بالاستفادة من الأحكام الشرعية الواردة في الروايات، أي أنّهم وجدوا عند صدور حكمين شرعيين من المعصوم أنّه لا سبيل إلى الجمع بينهما إلّا من خلال الترتب، و في هذه المسألة هناك أمثلة كثيرة في الفقه، و من هذا القبيل بحث الاستصحاب الذي يبتنى أساساً على الروايات، و بحث البراءة و الاحتياط، و غير ذلك ممّا يستوحيه الفقهاء من كلمات أهل البيت عليهم السلام.

إنّ الدراسات و الأبحاث الاصولية تؤدّي إلى اثراء الفقه، فكلّ فقه يعتمد على مباني اصولية أقوى و قواعد فقهية أقوى فإنه يكون فقهاً أقوى، و هنا نرى أنّ الكثير من هذه المسائل ينحصر وجودها في فقه أهل البيت، فالكثير من النظريات الاصولية الذي أوردتها الأعظم كالشيخ الأنصاري مقتبسة من الفقه، و بعد أن بحثت مستقلاً وجدت طريقها إلى علم الاصول، و رغم وجود التوسع الكبير في علم الاصول إلّا أننا نعيش خلاً كبيراً في مفاصل هذا العلم أيضاً، و على سبيل المثال مسألة: هل أنّ منشأ اعتبار القدرة هو الخطاب (كما يذهب النائيني إلى ذلك) أو أنّ منشأ و دليل اعتبار القدرة هو حكم العقل حيث ذهب إلى ذلك بعض الأعظم؟

فيجب أن نبحت بصورة وافية في بعض مسائل هذا العلم من قبيل (هل أنّ القدرة شرط في الأحكام التكليفية أو في الأحكام الوضعية؟). و هكذا نرى أنّ الاصوليين لم يبحثوا بصورة مستقلة مسألة نظرية الحكم و التي هي من الأهمية بمكان. هذه بعض مناطق الفراغ الموجود في علم الاصول و كلما بحثنا أكثر في هذه الجوانب فإنّ علم الاصول يزداد ثراءً و قوّة و بالتالي فإنّ علم الفقه يزداد



بتبعه قوة و حركة و تكاملاً.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٤

الخصوصية السابعة: هي اتصال فقهننا بزمان النبي الأكرم صلى الله عليه و آله من طريق أهل البيت عليهم السلام و هذا من افتخارات الفقه الشيعي، فقد ورد عن أهل البيت أنه كلما ورد عنا فنحن نرويه عن النبي الأكرم، خصوصاً مع الالتفات إلى الجامعة و الصحيفة التي عندهم و فيها كل حلال و حرام و كل شيء يحتاج الناس إليه حتى الأرض في الخدش «١». في حين أن فقه أهل السنة ليس كذلك حيث توجد فاصلة كبيرة بين النبي الأكرم و الأئمة الأربعة مضافاً إلى ما وقع من منع تدوين الأحاديث في برهة من الزمان، و أما فقهننا فهو متصل بزمان النبي، فما يذكره بعض المثقفين لغرض هدم الفقه و تضعيفه من أن الفقهاء إنما يذكرون رأيهم و اجتهادهم في بيان الأحكام، فهو اشتباه كبير، فإن فقهننا مقتبس من الوحي و متصل بزمان نزول القرآن و أحكامه قد استقاها أئمتنا من الوحي، فنحن نعتقد بأن الأئمة عليهم السلام لم يرتكبوا أى خطأ أو اشتباه في تلقيهم هذه الأحكام من النبي الأكرم صلى الله عليه و آله و منهم انتقلت الأحكام إلى الفقهاء، أى أن الحكم الذي يذكره الفقيه طبقاً للرواية فإن هذا الحكم قد تلقاه الإمام المعصوم من النبي الأكرم صلى الله عليه و آله، و لكن في بعض الموارد يقع التعارض بين روايتين فيحتاج الفقيه إلى عملية الاستنباط الشخصي في اختيار الفتوى، فيستنبط الحكم الشرعي طبقاً للمعايير و الضوابط التي ذكرها لنا أهل البيت عليهم السلام.

إن حوزتنا العلمية، بحمد الله، تحركت منذ البداية في خط التحقيق الفقهي و الذي يتجسد اليوم في الكم الكبير من كتب المتقدمين و المتأخرين، و بعد الثورة الإسلامية نرى اهتماماً خاصاً بمسألة التحقيق العلمي في جميع الأبعاد و الفروع العلمية في حوزة قم المقدسة، و من جملة الفروع العلمية التي كانت مورد اهتمام و رعاية المراجع العظام هو علم الفقه و الاصول. و قد تقدم أننا نرى أن الفقه الشيعي

(١) الأصول من الكافي - ج ١، كتاب الحجّة، ص ٢٤٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٥

هو فقه جامع و شامل، أى إن لازم كون الدين الإسلامي ديناً كاملاً أن يكون فقه هذا الدين فقهاً كاملاً أيضاً، و الفقه الكامل هو الفقه الذي يستطيع الاجابة على جميع المسائل و المتطلبات الفردية و الاجتماعية للإنسان المعاصر في حركة الحياة، و مضافاً إلى ذلك أن يتمكن هذا الفقه من ايجاد الحلول للامزات المستجدة و فتح العقد التي تواجه الإنسان و المجتمع في المراحل المختلفة من الحياة.

و أحد أبعاد الفقه الإسلامي و الذي لم يكن معروفاً في السابق هو ما يتعلق بمسألة الحكومة، حيث دخل الفقه ميدان السياسة و النظام السياسي في العصر الحاضر، و قد واجهنا أسئلة كثيرة في عملية تجسير الأحكام الفقهية مع متطلبات الواقع السياسي و الاجتماعي، فعند ما تحققت الجمهورية الإسلامية على أرض الواقع توجهت أنظار الناس إلى الدين و الفقه ليسترفدوا منهما حاجاتهم الفكرية و المذهبية و خاصة على المستوى السياسي و القانوني، فكان يتحتم علينا دراسة النصوص المتعلقة بمسألة الحكومة من جديد، و قد تحمل فقهاؤنا زحمات كثيرة على طول التاريخ في تحقيقاتهم المتنوعة و لكن بما أن الفقه في تلك الأعصار كان يتناول المسائل الفردية و يتحرك في اطار الحاجات الشخصية فإن من الطبيعي أن تبحث المسائل الفقهية من هذه الزاوية، و على سبيل المثال نرى في فقه المعاملات مسألة العقد الفضولي حيث بحث الفقهاء هذه المسألة و عملوا على تصحيحها، و الآن و بعد تشكيل الحكومة الإسلامية هل تستطيع الحكومة تصحيح المعاملات الفضولية؟ و طبعاً لست الآن في مقام الاجابة عن هذا السؤال و لكن يمكن لأحد أن يقول بأنه بالإمكان استنباط صحة البيع الفضولي من الروايات الشريفة، و هي موارد محدودة و لا- يمكننا تعميم هذه الموارد للمجتمع المعاصر بتعقيداته المختلفة و نجعله أصلاً من الاصول المعاملاتية، فلو أن شخصاً أخذ مال آخر و باعه أو تصرف به في معاملة، فهذا من شأنه أن يثير الكثير من الاشكالات المختلفة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٦

و فى باب القضاء نرى وجود خلأ و فراغ كبير فى دائرة التحقيق الفقهى حيث يدرك المتخصصون فى مجال القضاء جيداً ضرورة التحقيق الوافر فى هذا المجال.

نحن اليوم يمكننا أن ندعى أن النظام الاقتصادى و ما يتعلق به من فروع متنوعة يختلف كثيراً عن الماضى، فالمعاملات التى كانت تجرى فى السابق تتجلى اليوم بشكل آخر، و من هنا يجب العمل على سد موارد الفراغ الفقهى فى هذا المجال.

إن تأسيس الحكومة الإسلامية قد لفت أنظار الفقهاء إلى الحاجة الشديدة للتحقيق على مستوى الفقه و الاصول لرفع ما يعيشه النظام الإسلامى فى مجال التشريع و التقنين، حيث نشاهد و بحمد الله خطوات كبيرة فى هذا المجال، و رغم أن البعض من الفضلاء يدعون أن مستوى التدقيق و التحقيق الفقهى و الاصولى فى الزمان السابق كان أفضل من الحال الحاضر، و لكن من جهة اخرى نرى وجود علماء و فضلاء يمتلكون القدرة الجيدة فى مجال التحقيق و يتحركون بجديّة من موقع الإجابة على التحديات الصعبة التى يفرضها الواقع الجديد.

و على هذا الأساس فإنّ النظام السياسى و ايجاد الحكومة قد فتح بنفسه باباً للتحقيق فى مسائل جديدة، و البعد الآخر لموارد التحقيق فى الحوزة العلمية هو (المسائل المستحدثة) التى تتجلى فيها حياة فقهاء الإسلامى و فى ظلّ الجواب عنها، و فى السابق كانت هذه المسائل قليلة جداً و كلما تتطور العلم و التكنولوجيا فإنّ المسائل المستحدثة الفقهية تنمو و تتكامل أيضاً.

و بالنسبة إلى المسائل المستحدثة توجد هناك بشكل عام نظريّة و هى أنّ المسائل المستحدثة عبارة عن موضوعات جديدة يجب إخضاعها إلى الضوابط و المعايير الفقهية الموجودة بالفعل، و لكن فى نظرنا أنّ هذا الأمر يمكنه فقط أن يحلّ بعض المسائل المستحدثة، و هناك بعض القواعد فى الفقه لم يتم الاستفادة منها بالشكل المطلوب لحدّ الآن و لم تتضح معطيات بعض القواعد الفقهية على

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٧

مستوى الاستنباط.

و فى نظرى أنّه توجد فى مصادرنا الفقهية بعض القواعد و الضوابط لم تكتشف لحدّ الآن، و لهذا نرى من الضرورى فى مواجهه المسائل المستحدثة الرجوع إلى الضوابط الأصلية فى الفقه.

و أجد من اللازم بالنسبة إلى المسائل المستحدثة تأسيس فرع خاص بها كما هو الحال فى المركز الفقهى للأئمة الأطهار فى الحوزة العلمية، حيث يدرس الطلاب أربع إلى خمس سنوات الدروس الفقهية و الاصولية المتداولة ثمّ ينتقلون إلى دراسة المسائل المستحدثة بصورة معمقة و لمدة سنتين. و اعتقد أننا نحتاج فى هذه الدائرة إلى مبانى خاصة و اصول معينة، و بالطبع فإنّ هذه المسألة لا تختلف عن سائر المسائل الاصولية أو الفقهية، و نشير فى هذا المجال إلى بعضها بصورة اجمالية:

أحد الموارد التى لا بدّ من البحث فيها بعنوان مبادئ و اصول مقدماتية فى المسائل المستحدثة هو بحث (السيرة العقلانية). فإنّ السيرة العقلانية من جملة الامور التى أهتم بها علماءنا و خاصة فى عصر الشيخ الأنصارى و ما بعده، حيث كانت هذه المسألة مذكورة فى كتب القدماء قبل الشيخ الأنصارى بصورة اجمالية و نادرة، و من هنا نرى أنّ الشيخ الأنصارى تحرك فى إثبات الكثير من الخيارات بالسيرة العقلانية. و نحن بدورنا نتمكن من تصحيح الكثير من المعاملات بهذه السيرة العقلانية، بل إنّ أكثر الأحكام الموجودة فى باب المعاملات يمكن تصحيحها بالسيرة العقلانية.

و فى بحث السيرة العقلانية هناك خلاف فى أنّ هذه السيرة هل تكون معتبرة فقط فى صورة اتصالها بزمن الأئمة المعصومين عليهم السلام و عدم ردهم عنها كما يقول بذلك أغلب الفقهاء المتأخرين، أو كما يرى البعض أنّ السيرة العقلانية معتبرة حتى لو كانت حادثه و جديدة؟

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٨

إن مبنى الإمام الراحل قدس سره و كذلك سماحة الوالد- دام ظلّه العالی- هو الثانى، أى أن السيرة العقلانية الحادثة حجة أيضاً، لأن الدين الإسلامى هو الدين الخاتم، و الشارع المقدس يعلم بحدوث موارد اخرى فى السيرة العقلانية فى المستقبل، و عليه فإن السيرة العقلانية الحادثة بعد زمان النصّ إذا لم تكن مورد نظر الشارع فى ذلك الزمان فلا بدّ أن يبين هذا الردع و المنع من هذه السيرة، و على سبيل المثال مسألة الضمان العرفى الراجح الموجود و هو غير عقد الضمان الذى هو من العقود الشرعية، فلو فرضنا أننا لم تتمكن من حلّ هذه المسألة ضمن دائرة (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) فبالإمكان حلّها بالاستناد إلى سيرة العقلاء، حيث نرى أن بناء العقلاء بما هم عقلاء على اعتبار مسألة الضمان العرفى و أنّ مثل هذه العقود معتبرة عندهم، و الآن نواجه عقداً من نوع جديد لا يدخل تحت عنوان البيع و لا- الاجارة و لا- أى عنوان آخر من عناوين المعاملات المذكورة فى الفقه، و هذا العقد الذى قد يكون بين شركتين أو دولتين أو شخصين يمكن تصحيحه من خلال الرجوع إلى السيرة العقلانية.

فلو أننا استطعنا اثبات الحجية للسيرة العقلانية الحادثة فإن الكثير من المسائل المستحدثة تكون قابلة للحلّ، و لكن إذا قلنا بلزوم اتصال السيرة العقلانية بزمان المعصوم فإن ذلك يعنى تكبير يد الفقيه عن ممارسته دوره الاجتهادى فى حلّ هذه المسألة، و طبعاً ينبغى الالتفات إلى أن جميع الفقهاء يرون أن السيرة العقلانية التى كانت فى زمان المعصوم و كان لها مصاديق خاصة و لكن تغيرت هذه المصاديق فى الحال الحاضر مع وجود أصل السيرة فإنه يمكننا العمل بها على هذا الأساس، مثلاً هناك سيرة عقلانية كانت موجودة فى زمن المعصوم و هى اعتبار الملكية فى عملية الحيازة و أنّ الحيازة تعدّ أحد أسباب الملكية كما لو ذهب شخص إلى أرض و عمل على تحجيرها أو احيائها أو أنّه احتطب من الغابة و جاء به إلى البيت فإنه

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٩

يكون مالكاً له، و لكن فى الحال الحاضر تغيرت أسباب الحيازة و استخدم الإنسان الأدوات الجديدة و التكنولوجيا المتطورة بحيث يكون بإمكانه التحجير على مئات الهكتارات بوقت قصير.

و هنا يقول الفقهاء أنّ السيرة العقلانية المتصلة بزمان المعصوم حجة و لا خلاف فى ذلك، و لو كانت لهذه السيرة مصاديق خاصة فى زمان المعصوم و لكن عشرة مصاديق جديدة ظهرت لهذه السيرة فمع ذلك يقال بأن الملاك لحجية هذه السيرة، و هو تأييد و امضاء المعصوم لها، موجود الآن أيضاً رغم تبدل المصاديق.

و على هذا الأساس فإنّ أحد الامور التى لا بدّ من البحث فيها بعنوان مقدمات للمسائل المستحدثة هو (السيرة العقلانية) التى تستدعى بحوثاً و دراسات أعمق من قبل فضلاء الحوزة العلمية، فلو استطعنا اثبات نظرية الإمام الراحل من وجهة نظر علمية فإن ذلك بإمكانه أن يفتح الطريق لحلّ الكثير من المسائل المستحدثة.

و من الامور المهمة فى باب المسائل المستحدثة أيضاً هو: هل أنّ القضايا الواردة فى الشريعة المقدسة هى قضايا حقيقية أو خارجية؟ مثلاً إذا قامت السيرة العقلانية على أنّ الإنسان القاتل لا- يعدم و لا يقتص منه، و لكننا نرى أنّ الشريعة المقدسة تقول «وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ». فلو أنّ الفقيه كان متضلعاً فى الفقه واقعاً و يعلم أنّ هذه القضية هى قضية حقيقية لا قضية خارجية فيطرح هذه القضية الحقيقية من زاوية السيرة العقلانية و يقول: إنّ السيرة هنا لا تنفع شيئاً و أنّ هذه السيرة وقعت مورد ردع الشارع، و لكن لو قلنا بأن هذه القضية هى قضية خارجية و أنّ (وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ) ناظرة إلى المصاديق الخارجية فى ذلك الزمان، و قلنا إنها هذه القضية كانت ناظرة إلى ثقافة القبائل العربية التى كانت قائمة على قتل عشرة أشخاص فى مقابل شخص واحد و جاء الإسلام و طرح

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٠

مبدأ (النفس بالنفس) ليحدد من القتل العشوائى الذى كان سائداً فى ذلك الزمان، فإنّ هذا المعنى بإمكانه إسقاط الاستدلال بالآية

الشريعة لإثبات وجوب القصاص في هذا الزمان.

و من ابتكارات المحقق النائيني هو أنه تحرك لإثبات أن ما ورد في الشريعة من قضايا إنما هي قضايا حقيقية، فلو كانت قضية واحدة من هذه القضايا قضية خارجية فلا بد من وجود قرينة، و من خلال القرائن ندرك أن هذه القضية هي قضية خارجية.

و من جملة المباني التي يحتاج إليها المحقق في المسائل المستحدثة هي التمييز بين الأحكام الضرورية و غيرها و بيان الفرق بينهما، و من هنا لا بد من القول إننا نواجه فراغاً فقهيّاً في دائرة التحقيق و الاجتهاد، و هذا الفراغ هو الذي ولد و أفرز المسائل المستحدثة. و في بحث الأحكام الضرورية نرى أنها بحثت في موضعين: بحث الاجتهاد و التقليد، و بحث الارتداد. و قد ذكروا في بحث الارتداد أن الشخص الذي ينكر الأحكام الضرورية فهو كافر و يجب قتله. و في بحث الاجتهاد و التقليد فإن جميع الفقهاء ذهبوا إلى أنه لا اجتهاد و لا تقليد في الضروريات و قد الحقوا ببحث الارتداد و الاجتهاد و التقليد و الاجماعيات و اليقينيّات بالضروريات، فعند ما يتعرض صاحب الجواهر لبحث الارتداد يقول: لو أنكر الشخص حكماً إجماعياً فلا يحكم بالكفر و لكنه مهدور الدم، أي لا يحق للشخص أن ينكر حكماً إجماعياً قد اتفق القدماء و المتأخرين من الفقهاء عليه و يذكر أن أحد شرائط الاجتهاد هو أن يكون المجتهد عارفاً بموارد الاجماع لأنه لا يحق له مخالفة موارد الاجماع و الفتوى على خلافه، فلو خالف و أنكر الحكم الاجماعي فإنه مهدور الدم.

و الملاحظة المهمة هنا هي أن معنى الاجماعيات و اليقينيّات واضح، و لكن ما هو معنى الضروري؟ فلو نظرنا إلى كتاب الجواهر أو الكتب الفقهية المختلفة لرأينا أن

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢١

الفقهاء لم يذكروا معياراً واضحاً للحكم الضروري لعدم وجود مثل هذا المعيار الواضح.

و من هنا نرى اختلافاً كبيراً في مسألة انكار الضروري، حيث ذهب البعض إلى أن منكر الضروري مرتد سواء كان عالماً بأن هذا الحكم ضروري أو لا.

و ذهب البعض الآخر إلى أنه لو انكر الضروري و كان يعلم أنه ضروري فهو مرتد.

و هذا يدل على أنه هل أن الضروري وصف للحكم نفسه، كما في باب تقسيم الحكم إلى: حكم تكليفي و حكم وضعي، و حكم مولوي و حكم ارشادي، و عليه فالحكم ينقسم كذلك إلى: ضروري و غير ضروري. فهذا الموضوع لم ينقح في كلمات الفقهاء و لا بد من العمل على تحقيق هذا المطلب، و طبعاً المعنى واضح في الجملة حيث يمثل له العلماء بوجوب الصلاة و الصوم و الحجّ و أمثال ذلك. و لكننا يمكننا أن نرى أمثلة كثيرة في الفقه تدخل في باب الضروري، و أيضاً لا بد من التمييز بين الضروري في الدين و الضروري في المذهب. و أما الحكم الذي يترتب على موضوع الارتداد هو أن كل شخص أنكر ضروري الدين فهو مهدور الدم، و الآن إذا أنكر الشخص ضروري الفقه فلا يعلم أن حكمه القتل. و الملاحظة هنا هي أننا نرى اختلافاً في عبارات الفقهاء، فأحياناً يقال بأن (هذا ضروري) و اخرى يقال (كاد أن يكون ضرورياً) أو يقال (ملحق بالضروري) فمن جملة مناطق الفراغ في التحقيقات الفقهية هي هذه المسألة، و هي عدم بيان ضابطة و معيار لهذا الموضوع، و هناك موارد كثيرة اخرى في هذا المجال.

الى هنا ذكرنا بعض المميزات للفقه الإمامي على سبيل الإجمال و الإشارة و أشرنا أيضاً إلى بعض المباني العلمية للمسائل المستحدثة كما أشرنا إلى بعض مناطق الفراغ في دائرة التحقيق و من جملتها عدم التحقيق الجامع حول موضوع واحد تعرض له الفقهاء في المباحث المتفرقة و لكن حين نجمعها و نقارن بعضها ببعض ربما نصل إلى نتائج متعددة كما ربّما نحصل أيضاً على الجذور الأصلية

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٢

و الملاكات الأساسية و أيضاً القواعد المختصة بهذا الموضوع و هذا الكتاب الذي بين أيديك أعنى موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها قد ألفه جمع من الفضلاء في اللجنة الفقهية في مركز فقه الأئمة الأطهار عليهم السلام الذي أسسه المرجع الديني الفقيه الاصولي آية الله العظمى الشيخ محمد فاضل اللنكراني - دام ظلّه العالی - و هي موسوعة علمية تفصيلية تتضمن جميع ما يرتبط بالأطفال من الجهة

الفقيهية و قد قورن فيه بين مذهب الإمامية و سائر المذاهب الإسلامية، و أنا أشكر هذا الجهد العظيم منهم و نخص بالذكر حجة الإسلام و المسلمين الشيخ قدرة الله الأنصارى الذى كان جهده أكثر من الآخرين فى هذا الكتاب و نسأل الله تبارك و تعالى أن يقبل منا و يوفقنا لنشر الأحكام و لبيان حقائق الفقه الموجودة فى المنابع. فى أيها القارئ الكريم أنظر إلى سعة توجه الدين الحنيف إلى امور لم تصل عقول البشر إليها و لم يقدر الإنسان حتى على تصور بعض مراتبها. فاهتم الشارع المقدس اليها و يفهم الإنسان أنه ليس مقصود الشريعة مجرد التشريع و التقنين و تنظيم الحياة البشرية كما هو غاية جميع القوانين الموضوعه بأيديهم بل الغاية القصوى من هذه القوانين اىصال الإنسان من بدو الأمر الى الحقيقة الحقة و التقرب اليه تبارك و تعالى الذى ليس فوقه شىء و هذا هو الفرق الأسمى بين القوانين الإلهية و سائر الموازين البشرية فتدبر فى هذا الموضوع جداً. و فى الختام نتوسل إلى صاحبنا و ولينا حجة الله الكبرى امام العصر و الزمان روحى و أرواح العالمين لتراب مقدمه الفداء و نرجو ان يرضى منا و يتقبل من جنوده ما ليس بقابل ان يقدم إليه اللهم اجعلنا من أعوانه و أنصاره.

مركز فقه الأئمة الأطهار عليهم السلام

محمد جواد الفاضل اللكرانى

١٣ رجب المرجب - ١٤٢٥

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٣

## [مقدمة قدرة الله الأنصارى]

### مدخل فى التعريف بعلم الفقه و بيان شأن الفقهاء

#### إشارة

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين و الصلاة و السلام على سيدنا و نبينا محمد المصطفى و على آله الهداة الميامين و صحبه المنتجبين. و بعد: فقد كان من توفيق الله تعالى أن يسر لنا أن نكون من خدام دينه العزيز، و أن نقوم بكشف ما احتواه الفقه الإسلامى من ثروة تشريعية هائلة، لا زالت محفوظة فى المطولات الفقهية و المخطوطات. و فى هذه المقدمة نسأل الضوء - بعد التمهيد - على أهمية هذه الموسوعة و الغاية من تأليفها، بعد ذلك نبين منهجنا فى البحث و التحقيق، لنختم بالشكر و الشاء لكل من ساهم فى إنجاز هذا الأثر النفيس.

#### أ - تمهيد:

إن أهم ما ينبغى أن يشتغل به المسلم من العلوم هو علم الفقه، الذى به يعرف الحلال من الحرام و الصحيح من الفاسد. و تعد القوانين التشريعية التى صاغها الفقه الإسلامى من أرقى القوانين و أسماها، حيث أخذت على عاتقها ضمان سعادة الإنسان و توفير كافة حقوقه و تبين وظائف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٤

الأفراد فى المجتمع، و حددت ما يجوز فعله و ما لا- يجوز و ما هو مباح و ما هو مكروه، بل و الأحكام الوضعية، التى أعطت لنظام الحياة رونقاً خاصاً.

و من هنا نجد الآيات الشريفة و الأحاديث المستفيضة التي حثت على هذا العلم و أشارت إلى قدسيته و كرامته حاملية. فقد قال الله تبارك و تعالى: ﴿فَلَوْ لَا نَفَرْنَا مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لَتَيَفَّقَهُوا فِي الدِّينِ﴾ (١). و قال صلى الله عليه و آله و سلم: «أفضل العبادة الفقه» (٢) و قال أيضاً: «إذا أراد الله بعبد خيراً ففقهه في الدين» (٣). و ورد عن مولانا الصادق عليه السلام أنه قال: «تفقهوا في الدين فإنه من لم يتفقه منكم في الدين فهو أعرابي» (٤) إن الله يقول في كتابه: ﴿لَتَيَفَّقَهُوا فِي الدِّينِ﴾. و كذا قال عليه السلام: «عليكم بالتفقه في دين الله و لا تكونوا أعراباً، فإنه من لم يتفقه في دين الله لم ينظر الله إليه يوم القيامة» (٥). و عن أبيه الباقر عليه السلام أنه قال: «الكمال كل الكمال التفقه في الدين» الخبر (٦). و معنى الفقه و التفقه و إن كان عاماً إلا أنه يشمل المعنى الاصطلاحى الشائع الذى عرّف بأنه «هو العلم بالأحكام الشرعية الفرعية عن أدلتها التفصيلية» (٧) قطعاً.

(١) سورة التوبة (٩): ١٢١.

(٢) الخصال ٣٠: ١٠٤.

(٣) أمالى المفيد ١: ١٥٨ و قد ورد بهذا المضمون من طرق أهل السنة أيضاً صحيح البخارى ١: ٢٩ باب ١١ من كتاب العلم، ح ٦٧

صحيح مسلم ٢: ٥٩٣/١٠٤٤.

(٤) الكافي ١: ٣١ ح ٦

(٥) نفس المصدر: ح ٧.

(٦) نفس المصدر: ح ٣٢ ح ٤.

(٧) معالم الاصول: ٦٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٥

فيصح أن يدعى أن هذه الآيات و الروايات و غيرها- التي هي كثيرة في المصادر الحديثية- تدلّ على أهمية علم الفقه و جلاله شأنه و شأن حملته الذين هم بمنزلة حصون الإسلام (١).

و لأجل مكانة علم الفقه كان دأب العلماء من جميع الطوائف الإسلامية- و خاصة علماء الشيعة الأبرار و فقهاء الطائفة الناجية الأخيار رضوان الله تعالى عليهم- العطاء الوافر فى مختلف حقول هذا العلم، بحيث يقصر البيان و يكمل اللسان عن وصف الجهود و المتاعب التي تحمّلها أولئك الأفاضل فى تنقيح المطالب و بلورة الأفكار و استخلاص الجواهر و الدرر من خطابات الشرع المقدّس كتاباً و سنّة.

## (ب) الحاجة إلى تأليف موسوعة أحكام الأطفال

الإنصاف أنه قد صنّف الفقهاء و خاصيّة فقهاء الشيعة على مدى الأعصار كتباً جليلاً و رسائل نفيسة لا يمكن إحصاؤها، تحتوى على المسائل الفقهية فى كلّ ما يحتاج إليه المسلمون من الطهارة إلى الديات، و لذا جاز لنا القول: إن التراث الفقهى عند الشيعة الإمامية يشكّل ثروة عظيمة من ثروات التشريع الإسلامى.

و لكن مع ذلك كله لم يكن ما حقق كافيًا؛ لأنّ الفقه حقيقةً برنامج متكامل لكلّ الأفعال من بدء خلق الإنسان إلى آخر حياته، بل إنّ حياة الإنسان فى العوالم الاخرى مثل البرزخ و القيامة أيضاً تتوقّف على فهم الفقه و العمل به على ما كان؛ لأنّ الفقه هو المنظمّ لأمور المعاش، و يبيّن للإنسان أهميّة الارتباط بالله الربّ القدير، و به يتمّ كمال نوع الإنسان فى الدنيا و سعادته فى الآخرة.

و لكن قد نجد بعض المواضيع الفقهية لم تُبحث بشكل مستوعب جيد، أو بُحثت و لكن فى أبواب مختلفة من الفقه الإسلامى، بحيث

يعسر على الباحث أن يصل إلى

(١) عن علي بن أبي حمزة عن أبي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام أنه قال: «المؤمنين الفقهاء حصون الإسلام كحصن سور المدينة لها» الكافي ١: ٣٨ باب فقد العلماء، ح ٢.  
موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٦  
مقصوده إلّا بعد اللتيا و التي و منها الأبحاث المتعلقة بالأطفال و أحكامهم و ما يتعلّق بهم. و أهميّة هذا البحث تأتي من تركيز التشريع الإسلامي على مسألة الأولاد و الحفاظ عليهم، حيث جعل وقاية الإنسان لأولاده بمنزلة وقاية نفسه، قال تعالى:  
(يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا وَقُودُهَا النَّاسُ وَالْحِجَارَةُ) «١» الآية، و أمر نبيه صلى الله عليه و آله و سلم أن يأمر أهله بالصلاة فقال عزّ و جلّ: (وَأْمُرْ أَهْلَكَ بِالصَّلَاةِ وَاصْطَبِرْ عَلَيْهَا) «٢»، فينبغي علينا تعليم أولادنا و أهلينا أحكام الدين و آدابه، و لا يمكن العمل بهذه الوظيفة إلّا إذا تحمّل الآباء و الأجداد مسؤولياتهم في قبال أولادهم.  
كما رغّب و حثّ على موعظة الأولاد و تذكيرهم بواجباتهم الشرعية، حيث أشار القرآن الكريم إلى مواعظ لقمان الحكيم عليه السلام بقوله تعالى: (قَالَ لُقْمَانُ لِابْنِهِ وَهُوَ يُعِظُهُ) الآيات «٣».  
و قال بعض المفسّرين في تفسير قوله تعالى: (ثُمَّ لَتَسْتَلُنَّ يَوْمَئِذٍ عَنِ النَّعِيمِ) «٤».  
إنّ الأولاد من النعيم الذي يُسأل عنه الوالدان «٥»، و هكذا في الأخبار التي حثّت على الاهتمام بشئون الأولاد:  
فعن علي بن أبي طالب عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم: يلزم الوالدين من العقوق لولدتهما ما يلزم الولد بهما من عقوقيهما» «٦».  
و قال أيضاً: «أكرموا أولادكم و أحسنوا آدابكم» «٧».

(١) سورة التحريم (٦٦): ٥.

(٢) سورة طه (٢٦): ١٣١.

(٣) سورة لقمان (٣٠): ١٢ إلى ١٩.

(٤) التكاثر (١٠٢): ٨.

(٥) تفسير البصائر ٥٧: ٣٩٧.

(٦) وسائل الشيعة ١٥: ١٩٩ باب ٨٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥ و مستدرک الوسائل ١٥: ١٦٨ باب ٦٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١ و ١١.

(٧) المصدر نفسه ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٧

و أيضاً قال أمير المؤمنين عليه السلام في حديث الأربعمئة: «علموا صبيانكم ما ينفعهم الله به لا تغلب عليهم المرجئة برأيها» «١».  
و قال سيّد الساجدين مولانا علي بن الحسين عليه السلام في رسالة الحقوق: «و أما حقّ ولدك فتعلم أنّه منك و مضاف إليك في عاجل الدنيا بخيره و شرّه، و أنّك مسئول عمّا وليته من حسن الأدب و الدلالة على ربّه و المعونة له على طاعته فيك و في نفسه فمثاب على ذلك و معاقب» «... ٢».

و من ناحية أخرى فإنّ التطوّرات الهائلة في العلوم المختلفة في هذا العصر تقتضى أن تكون أبحاث علم الفقه كسائر العلوم مبرّبةً و مفرّسةً بشكل يسهل على الباحث الوصول إلى مبتغاه، و هذا الأمر مفقود في جُلّ الكتب الفقهيّة في مناهج الفقهاء الأقدمين، فتجد

تشئت المواضيع فى المصنّفات الفقهيّة و تداخل فروعها و مباحثها بعضها ببعض، مضافاً إلى فقدان التّوبيب و غموض العناوين و عدم جودة الطّباعة.

و كلّ هذه الامور دعّتنا إلى تأليف هذه الموسوعة الفقهيّة مع مراعاة المنهج العلمى الحديث فى التّأليف، عسى أن يكون عملنا هذا خطوة على طريق البحوث العلميّة التّخصّصية إن شاء الله تعالى.

و ملخّص الكلام أنا لما راجعنا محتويات المكتبات المختلفة و طالعنا كتب التراجم كالذريعة فى تصانيف الشيعة و غيرها، ظهر لنا أنّه لم يكن فى تصانيف الشيعة و لا- أهل السنّة كتاباً جامعاً يحتوى على كلّ المسائل الفقهيّة التى ترتبط بالصغار و الأطفال من حين الحمل إلى حال البلوغ، على نحو الاستدلال و بيان الدليل الذى كان رائجاً فى الحوزات العلميّة و الذى يسمّى بالفقه الاستدلالي، بل أنّ الفقهاء رضوان الله تعالى عليهم بحثوا عن أحكام الصبيان بصورة متفرّقة و فى ذيل المباحث الفقهيّة المختلفة.

(١) بحار الأنوار ٢: ١٧ ح ٣٩.

(٢) تحف العقول: ٢٦٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٨

نعم، قد أُلّف بعض الفقهاء من أهل السنّة كتباً خاصّة و لكن اکتفوا فيها بذكر بعض المسائل فقط من دون الاستدلال عليها، كما أُلّف بعض فقهاء الشيعة و أهل السنّة رسائل مختصّة فى بعض أحكام الصبيان و لم نجد أكثرها.

### (ج) الأهداف فى تأليف هذا الكتاب

لقد عزمنا مع بعض الأفاضل المحقّقين من أصدقائى أن نؤلّف كتاباً حول أحكام الأطفال على نحو جامع. فكان من أهدافنا أوّلاً جمع آراء الفقهاء فى مواضيع أحكام الصبيان، بل توضيح آرائهم القيمّة، و ثانياً تمهيد و تسهيل العمل على الفقهاء و المحقّقين فى المسائل الفقهيّة و ابتكار طرقٍ حديثه فى بيان المسائل الكليّة.

و فى الحقيقة ما فعلنا فى هذا الكتاب كان عملاً إعدادياً و مصدرأ مناسباً للفقهاء و المحقّقين فى الاستنباط، حيث لم يكن لهم وقت كثير حتّى يراجعوا عشرات المصادر الحديثيّة و مئات الكتب الفقهيّة التى ذكرت فيها آراء الفقهاء فى المسائل المختلفة التى ترتبط بأحكام الأطفال، فإنّ هذا الكتاب سيكون عوناً لهم من هذه الجهة إن شاء الله.

بتعبير آخر جمعنا آراء الفقهاء فى مواضيع الكتاب حتّى يظهر للمتتبع ما فعل السلف الصالح فى ذلك الموضوع، مع الإذعان بأنهم جهدوا و بذلوا وسعهم فى استنباط المسائل الفقهيّة كليّة- ليستنبط الحكم الشرعى مع الالتفات إلى آراء الماضين؛ لأنّ كثيراً من أهل العلم و المحقّقين ليس لهم الاطلاع الكامل على آراء الفقهاء و ما صنّفوا من الكتب و الرسائل.

لأجل هذا يتفق كثيراً أن يصدر رأى من فقيه و لا يعلم بأنّه وردت عليه إشكالات من فقهاء السلف أو يعلم بعضها و يغفل عن بعض.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٩

و بالجملة عدم الاطلاع عمّا صدر من الماضين كان سبباً لعدم تنضيج الآراء، فيصحّ أن ندعى أنّ من أهدافنا فى تأليف هذا الكتاب أن يستعين الفقهاء فى تنضيج آرائهم الفقهيّة فى مواضيع أحكام الصغار من هذا الكتاب، هذا من جهة.

و من جهة اخرى فإنّ عملنا يسهم فى ترويج علوم أهل البيت عليهم السلام و بيان رواياتهم فى أحكام الأطفال؛ لأنّه جمعنا أدلّة آراء الفقهاء أيضاً و أكثرها مستقاة من الأخبار الواردة عنهم عليهم السلام.

و أخيراً أردنا تعريف المسلمين عموماً بأحكام الأطفال و كفيّة تنشئتهم على أساس الإسلام و ما ينبغى أن يعمل الأولياء للمولّى عليهم وفقاً لتعاليم الإسلام.



**(د) منهج البحث و ضوابطه**

يتلخّص منهج البحث الذى التزمنا به فى تدوين هذا الكتاب بالضوابط التى نذكرها فيما يلى:

١- هذا الكتاب قد أُلّف على نحو الموسوعة الفقهية فى أحكام الأولاد من قبل الميلاد إلى مرحلة الرشد و الكمال و أسميناه «أحكام الأطفال و أدلتها» لأنّ الولد من حين الولادة إلى أن يحتلم يسمّى طفلاً، كما فى لسان العرب «١» و المعجم الوسيط «٢» و مجمع البحرين «٣».

قال الفيومى فى المصباح المنير: «الطفل الولد الصغير من الإنسان ... و يكون بلفظ واحد للمذكّر و المؤنث و الجمع، و يجوز المطابقة فى التثنية و الجمع فيقال: طفلة و أطفال و طفلات ... و يبقى هذا الاسم للولد حتّى يميّز ... و فى التهذيب يقال له: طفل

(١) لسان العرب ٤: ١٨٣ مادة طفل.

(٢) المعجم الوسيط ١ و ٢: ٥٦٠.

(٣) مجمع البحرين ٢: ١١٠٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٠

إلى أن يحتلم» «١».

و صرّح بهذا المعنى المفسّرون أيضاً، قال الشيخ فى تفسير قوله تعالى: (ثُمَّ نُخْرِجُكُمْ طِفْلاً ثُمَّ لِتَبْلُغُوا أَشُدَّكُمْ) «... ٢» -: و الطفل الصغير من الناس ... و قيل: الطفل إلى قبل مقاربه البلوغ» «٣». و قال القرطبي: «و الطفل يطلق من وقت انفصال الولد إلى البلوغ» «٤». و من هنا انصبّ اهتمامنا على جمع المسائل التى ترتبط بالأطفال بأى نحوٍ من الارتباط، و كذا أدلتها سواء ارتبطت بهم من حيث تكاليف أنفسهم كالبحت عن عباداتهم أو تكاليف أوليائهم، بل شملت حتّى المسائل التى ترتبط بهم مع الوسائط، مثل شرائط اختيار المرأة لبناء جيل سعيد.

و تعرّضنا أيضاً للآراء المشهورة لفقهاء الشيعة و أهل السنّة و استدلالاتهم و ضممنّا إليها آراءنا، و لحفظ الأمانة فى نقل الأقوال و حصول الاطمئنان للقارئ ذكرنا - غالباً - النصوص المنقولة من تلك الكتب بعينها.

٢- ربّنا أبحاث الكتاب طبقاً للمراحل و التطوّرات المختلفة التى يمرّ بها الأطفال قبل ولادتهم إلى البلوغ، و هذه المراحل هى:

أ- مرحلة ما قبل الولادة، بحثنا فيها عن تزويج المرأة و الرجل و الامور الواجب عليهما رعايتها لنشأة الصبى و أحكام الحمل و حقوقه.

ب- مرحلة المهد، أى بعد انفصال الجنين عن امه حتّى إلى سنتين، و بحثنا فيها عن أحكام الرضاع و الحضانه.

(١) المصباح المنير ١- ٢: ٣٧٤ كلمة طفل.

(٢) سورة الحجّ (٢٢): ٥.

(٣) تفسير التبيان ٧: ٢٥٩.

(٤) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٢: ١٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣١

ج- مرحلة الطفولة المبكرة، أى قبل المدرسة من السنّة الثالثة إلى السادسة، و بحثنا فيها عن أحكام نفقتهم.

د- مرحلة الطفولة الوسطى و بعد بلوغ الأطفال سبعة إلى ثمانية سنوات، و بحثنا فيها عن تربيتهم و ولاية الآباء و الأجداد عليهم لتأديبهم و نكاحهم و تصرفات الأولياء فى حقّهم، و كذا تبعيتهم لوالديهم فى الإسلام و الطهارة.

هـ- مرحلة التمييز إجمالاً و بعد بلوغهم تسعة سنين و ما بعدها، و بحثنا فيها عن عباداتهم.

و- مرحلة التمييز كاملاً، و هى بعد عشرة سنين و ما فوقها، و بحثنا فيها عن تصرفاتهم كالبيع و الشراء منهم.

ز- مرحلة الرشد و الكمال، بحثنا فيها عن مسائل البلوغ و ما يترتب عليه.

٣- من المواضيع التى بحثناها فى هذا الكتاب مسائل لم نقف فيها على قول صريح لفقهاء من فقهاءنا رضوان الله تعالى عليهم كـ بعض مسائل التربية و التعليم للصبيان. فطرحناها على شكل المسائل الفقهية كغيرها و بينا حكمها بمساعدة الروايات و بعض القواعد الفقهية العامة.

٤- هذا الكتاب ليس مقتصرًا على مذهب الشيعة فقط و إن كانت عمدة مباحثه تختص به، بل هو فقه مقارن بين المذاهب الخمسة «الشيعة و الشافعية و الحنابلة و المالكية و الحنفية»، و أحياناً بعض المذاهب الإسلامية الأخرى.

و اعتمدنا فى نقل آراء كل مذهب على مؤلفاته الموثوقة لديه و أحلنا على المصادر المعتمدة عند أتباعه؛ لأن نقل حكم فى مذهب من كتب المذاهب الأخرى لا يخلو من الوقوع فى غلطٍ فى بيان الرأى الراجح المقرّر عنده، و هو يتفق مع الاتجاه العلمى للدراسة المقارنة و يضعف العصبية المذهبية، بل يمكن أن يعتبر ذلك مقدّمه لوحدة المسلمين و تقارب و جهات نظرهم.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٢

و مع ذلك كله لا يعنى نقل آراء المذاهب قبولها بنحو مطلق؛ لأن أكثر آرائهم مبنية على القياس و الاستحسان و المصالح المرسلّة و سدّ الدرائع و غيرها، التى لا يمكن إثبات الأحكام بها عند فقهاء الشيعة، و حيث إن نقد الآراء مع اختلاف المباني الاصولية و الفقهية ليس دأب التحقيق، و توضيح المستند الفقهي فى كل مسألة- مضافاً إلى أنه يلزم منه التكرار يتطلب كتباً اصولية و فقهية مستقلة.

و لهذا سلكنا طريقاً وسطاً فى نقل آراء المذاهب الإسلامية، و حاولنا- قدر الإمكان- ذكر الآراء الموافقة لمذهبنا، و فى بعض الأحيان نورد آراءهم المخالفة فى المسألة و الإشكال عليها طبقاً لمبانيهم الفقهية، كما لو اعتمدوا فى إثبات حكم على خبر ضعيف عندهم أو ادّعوا بأنّ المعنى الكذائى، يستفاد من ظاهر الدليل و الحال أنّ القرائن تخالفه، و أمّا فى الموارد التى لا يمكن ذلك لابتنائها على مبانٍ ليست مقبولة عندنا اكتفينا بذكرها فقط و لم نتعرض للإيراد و الردّ و النقض و الإبرام لما أشرنا إليه.

٥- جعلنا أبحاث الكتاب و مواضيعه فى أبواب، و قسمنا الأبواب إلى فصول، و الفصول إلى مباحث، و المباحث إلى مطالب، و المطلب إلى فروع، كل ذلك فى فقرات متسلسلة، و هذا التقسيم تسهيل الأمر على الباحث فى قراءة فصول و مواضيع هذا الكتاب.

## (٥) منهج العمل

سلكنا فى تحقيق مواضيع الكتاب أسلوب العمل الجماعى، فتآزرت على تأليفه لجنة قامت بجمع مواضيع الكتاب و التحقيق فيها ثم إصدار الحكم النهائى المستنبت فى المسألة، و كانت مؤلفه من الإخوة الأفاضل حجج الإسلام:

١- الشيخ محمّد جواد الأنصارى.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٣

٢- الشيخ إبراهيم البهشتى.

٣- الشيخ عباسعلى البيوندى.

٤- الشيخ عبد الحسين الجمالى.

٥- الشيخ على السعيدى.

٦- السيّد على أكبر الطباطبائى.

## شكر و نناء

□ و فى نهاية المطاف نقدّم شكرنا لسماحة الحجة فقيه أهل بيت العصمة و الطهارة و الأصولى الكريم المرجع الدينى الأعلى آية الله العظمى الشيخ محمّد الفاضل اللنكرانى أدام الله عمره الشريف، الذى قدّم للمجتمع الإسلامى و المحافل العلمىة الشىء الكثير من الخدمات العلمىة و الاجتماعىة، و التأليفات النافعة و خلّد نفسه بالعلم و التقوى و العمل الصالح و لم تأخذه فى الله لومة لائم، و كفى بذلك فخراً.

و كان من خدماته الجليّة أمره العالى بتأسيس المركز الفقهى للأئمّة الأطهار عليهم السلام الذى صار- رغم حداثة تأسيسه- أحد المراكز العلمىة الهامّة، و الذى تأمل له التطور و الازدهار.

□ و هكذا نقدّم شكرنا إلى المحقق الكريم: الاستاذ حجة الإسلام و المسلمين الشيخ محمّد جواد الفاضل نجل آية الله العظمى الفاضل اللنكرانى، الذى مدّ يد العون لنا و لم نعدم نصحه و إرشاده طوال مراحل العمل.

و نقدّم شكرنا أيضاً إلى كل من ساعدنا بأنواع المساعدات، و نخصّ بالذكر:

حجة الإسلام الشيخ حسين الوائقى و الأخ الأعز الشيخ محمد حسين المولوى لمساعدته فى مقابلة الأقوال و الاستدلالات و الأدلة التى ذكرناها فى الموسوعة مع الكتب المطبوعة التى بأيدينا و تخريج بعض المصادر التى نسينا ذكرها، و الإرشاد إلى

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٤

تصحيح موارد الاشتباه المحتملة كتاباً أو مفهوماً.

□ و نوّد الإشارة إلى أننا لم ندع كمال العمل فى تأليف هذه الموسوعة، فما كان منه صحيحاً جيّداً فبتوفيق الله تعالى، و ما كان لا يتلائم مع الموازين العلمىة فهو منّا قصوراً أو تقصيراً لقلّة المتاع و قصر الباع، و نقدّم هذا الكتاب بعد جهود متواصلة امتدّت لسنين طوال. نرجو من القراء الكرام أن يغضوا الطرف عمّا زاغ عنه البصر و فات السمع و زلّ به القدم، و أن يرشدونا إلى الصواب و يتفضّلوا علينا بما ينقدح فى أذهانهم الشريفة من نقدٍ و اعتراضٍ أو اطروحةٍ تؤدّى إلى تطوير هذا العمل و تنتهى إلى تكميله.

سائلنا العلىّ القدير أن يوفّقنا و يسعدنا فى الدارين و يتقبّل منّا هذا القليل. اللهم بحقّ محمّد و آله صلّ عليهم و تقبل هذا منّا بقبول حسن، فهو منك و إليك، فاجعله ذخراً ليوم معادنا و علماً ينتفع به الناس و لسان صدقٍ فى الآخرين، و آخر دعوانا أن الحمد لله ربّ

العالمين □

قدرت الله الأنصارى

١٥ شعبان ١٤٢٢ هـ

موسوعة

أحكام الأطفال

الجزء الأوّل

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٥

## الباب الأوّل فى بيان وظائف الأبوين قبل التزويج و فى أيام الحمل و بعد ولادته

## إشارة

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٧

**تمهيد:**

يعتبر الزواج من التشريعات المهمة التي دأبت عليها المجتمعات البشرية على مرّ الدهور و حثت عليها؛ لأجل بقائها و ديمومتها. و قد أولى الإسلام هذا التشريع أهمية خاصة أكثر ممّا اهتمت به التشريعات السابقة، حيث اعتبر الزواج نواة لتكوين المجتمع المسلم و تكامله، فالزواج يؤدي إلى استقرار المجتمع بما يحقّقه من استقرار و طمأنينة لأفراده. قال الله سبحانه و تعالى: (وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَ جَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَ رَحْمَةً) «١». فبالزواج يحافظ العنصر البشرى على استمراريته بما ينتج عنه من إنجاب للأولاد و تكثير للنسل. و قد وضع الإسلام حقوقاً على الآباء اتّجاه أولادهم و حمّلهم مسؤوليات كثيرة، و وضع أحكاماً و تعاليم لها تأثير كبير فى تربية الأولاد و نشأتهم.

(١) سورة الروم (٣٠): ٢١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٨  
و من هذه التعاليم كيفية اختيار الزوجة أو الزوج، و أوصاف كل منهما، و مسائل تتعلق بمقارنة الزوج لزوجته، و ما ينبغى مراعاته أثناء الحمل، و الأحكام المترتبة عليه، و سنن الولادة و اختيار الأسماء الحسنة للولد و العقيقة عنه و الختان و غير ذلك. و للتحقيق فى هذه المسائل و نحوها ممّا يرتبط بالولد عقدنا هذا الباب، و فيه فصول:  
الأول، فى استحباب الزواج أو وجوبه.  
الثانى، فى بيان الأوصاف التى يستحب أن يراعيها الزوجان عند الزواج.  
الثالث، فى استحباب مراعاة مسائل عند المقارنة.  
الرابع، فى مسائل تغذية الحامل.  
الخامس، فى أحكام الحمل.  
السادس، فى حقوق الحمل.  
السابع، فى سنن الولادة.  
الثامن، فى العقيقة.  
التاسع، فى الختان.  
العاشر، فى الرضاع و ما يترتب عليه.  
و قبل الدخول فى بيان مباحث هذه الفصول، يلزم أن نذكر بأنّ الفصل الأول و الثانى و الثالث و إن لم يرتبط بالصغار كليّةً، و لكنّ الاطلاع على مسائلها و العمل على ما جاء به الشرع مما يؤثّر فى تكوين الولد و نموّه أشدّ التأثير؛ و لهذا نذكرها على نحو الاختصار إن شاء الله.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٩

**الفصل الأول فى حكم استحباب الزواج أو وجوبه****المبحث الأول: فى استحباب الزواج فى حدّ نفسه**

مما لا شك فيه أن النكاح في حد ذاته - مع قطع النظر عن اللواحق المتعلقة به - مستحب في حق الرجال و النساء، و يدل عليه الكتاب و السنة المستفيضة التي ربما بلغت حد التواتر المعنوي بالحث على النكاح و الترغيب فيه «١».

### أما الكتاب

فقوله تعالى: (فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ) «٢»، و قوله: (وَ أَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ) «٣»، و الخطاب للأولياء شرعاً أو عرفاً و السادات، بإنكاح العزّاب من الأحرار مطلقاً و خصوص الصالحين من العبيد و الإماء، و الترغيب فيه ليس إلّا لفضيلة النكاح و رجحانه في نفسه، و كونه سبباً

(١) المبسوط ٤: ١٦٠؛ شرائع الاسلام ٢: ٢٦٦؛ إيضاح الفوائد ٣: ٢؛ مسالك الافهام: ٧-٩؛ زبدة البيان: ٥٠٤-٥٠٥، فقه القرآن ٢: ٧٥-٧٦؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٨؛ مستند الشيعة ١٦: ١١-١٣؛ جواهر الكلام ٢٩: ٨-٩.

(٢) سورة النساء (٤): ٣.

(٣) سورة النور (٢٤): ٣٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٠

لوجود الولد و مؤدياً إلى حصوله، فلو لم يكن النكاح مندوباً إليه و لا مرغباً فيه لزم أن يكون مقدمة المباح مندوبة من حيث إنها مقدمة له، و فساده ظاهر، خصوصاً مع ملاحظة قوله: (إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ) الظاهر في أنه رد لما عسى أن يمنع من النكاح و يزهّد الناس فيه خوف العيلة بأن الله الواسع العليم يغنيهم من فضله «١».

### و أما السنة فطوائف:

#### الطائفة الاولى: ما جاء من أن النكاح سنة،

مثل:

قوله صلى الله عليه و آله: «النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني» «٢» و في حديث آخر قال صلى الله عليه و آله: «فمن أحب فطرتي فليستن بسنتي و من سنتي النكاح» «٣».

و عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «تزوجوا فإن رسول الله صلى الله عليه و آله قال: من أحب أن يتبع سنتي فإن من سنتي التزويج» «٤».

و دلالتها على المطلوب ظاهرة؛ فإن سنة النبي صلى الله عليه و آله إما واجبة أو مندوبة، إذ لا يطلق على المباح و المكروه أنه من سنته صلى الله عليه و آله.

#### الطائفة الثانية: ما أمر فيها بالتزويج،

مثل:

ما فى صحيح صفوان بن مهران، عن أبى عبد الله عليه السلام، قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «تزوجوا و زوجوا» (٥)

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٨-٩.

(٢) بحار الانوار ١٠٣: ٢٢٠؛ سنن ابن ماجه ٣: ٣٠٠ ح ١٨٤٦.

(٣) الكافي ٥: ٤٩٤ ح ١؛ وسائل الشيعة ١٤: ٧٤ باب ٤٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٤) الكافي ٥: ٣٢٩ ح ٥؛ وسائل الشيعة ١٤: ٦ باب ١ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١٤.

(٥) الكافي ٥: ٣٢٩ ح ١؛ وسائل الشيعة ١٤: ٥ باب ١ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤١

و ما رواه عبد الله بن القداح عن أبى عبد الله عليه السلام، قال: «جاء رجل إلى أبى عليه السلام فقال له: هل لك من زوجة؟ قال: لا، فقال أبى: ما أحبُّ أن لى الدنيا و ما فيها و أتى بئ ليلئ و ليست لى زوجة، ثم قال: الركعتان يُصليهما رجل متزوج أفضل من رجل أعزب يقوم ليله و يصوم نهاره، ثم أعطاه أبى سبعة دانير، ثم قال: تزوج بهذه، ثم قال أبى: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: اتخذوا الأهل فإنه أرزق لكم» (١). و غيرها «٢» و دلالتها ظاهرة.

### الطائفة الثالثة: ما دلّت على كراهة العزوبة، و أفضلية عبادة المتزوج

□

مثل ما ذكرنا أخيراً فى الطائفة الثانية، و ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وآله أنه قال: «أكثر أهل النار العزّاب» (٣).

و هكذا ما قال صلى الله عليه وآله: «ركعتان يصليهما متزوج أفضل من رجل أعزب يقوم ليله و يصوم نهاره» (٤) و غيرها «٥».

### الطائفة الرابعة: و هى المقصود بالذكر خاصة فى هذا المقام

ما دلّت على مفاخرة النبى صلى الله عليه وآله بأولاد المسلمين، و دلالة هذه على أهميّة الأولاد ممّا لا يخفى؛ لأنهم ممّن يفتخر بهم مفخر الأولياء و سيّد الأنبياء عليه صلوات الله.

منها: ما فى الصحيح عن أبى عبد الله عليه السلام قال: إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله قال: «تزوجوا فإنى مكاثركم بالامم غداً فى القيامة حتى أن السقط يجىء محبباً على باب الجنة»

(١) الكافي ٥: ٣٢٩ ح ٦؛ التهذيب ٧: ٢٣٩ ح ١٠٤٦؛ وسائل الشيعة ١٤: ٧ باب ٢ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٤.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٣ باب ١ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢ و ٦.

(٣) وسائل الشيعة ١٤: ٨ باب ٢ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٧.

(٤) وسائل الشيعة ١٤: ٧ باب ٢ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

(٥) وسائل الشيعة ١٤: ٦ باب ٢ من أبواب مقدمات النكاح.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٢

فيقال له: أدخل الجنة، فيقول: لا، حتى يدخل أبواي الجنة قبلي» (١).

و منها: عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله: ما يمنع المؤمن أن يتخذ أهلاً؟! لعل الله يرزقه نسمةً تثقل الأرض بلا إله إلا الله» (٢).

و أيضاً عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «لما لقي يوسف عليه السلام أخاه قال: يا أخى كيف استطعت أن تزوج النساء بعدى؟ فقال: إن أبى أمرنى، فقال: إن استطعت أن تكون لك ذريةً تثقل الأرض بالتسييح فافعل» (٣).

و منها: ما فى الصحيح عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «تزوجوا بكرًا ولودًا، و لا تزوجوا حسناء جميلة عاقراً، فإنى اباهى بكم الامم يوم القيامة» (٤).

و فى معناها ما ذكر عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله لرجل:

«تزوجها سوداء ولوداً، و لا تزوجها حسناء عاقراً، فإنى مباه بكم الأمم يوم القيامة أما علمت أن الولدان تحت العرش يستغفرون لأبائهم، يحضنهم إبراهيم و تربيهم سارة فى جبل من مسك و عنبر و زعفران؟!» (٥).

و غيرها مِمَّا يدل على الاعتناء بشأن الأولاد و لزوم تربيتهم بحيث يراعى الأبوان مصالحهم الدنيئة و الدينويئة، و ما ذكرنا فى هذه المقام أنموذج مما ورد عن أئمة أهل البيت عليهم السلام، و سذكر التفصيل فيها فى الباب الرابع إن شاء الله.

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٣ باب ١ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

(٢) نفس المصدر، ح ٣.

(٣) نفس المصدر ١٤: ٥ باب ١ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٩.

(٤) الكافي ٥: ٣٣٣ باب كراهية تزويج العاقر ح ٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣ باب ١٦ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٥) الكافي ٥: ٣٣٤ باب كراهية تزويج العاقر ح ٤؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٤ باب ١٦ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٣

و على كل تقدير دلالة هذه النصوص على استحباب الزواج ظاهرة لا لبس فيها، و جُل المقصود من الزواج - بعد أن يكون سبباً لصيانة النفس عن الفاحشة - هو ما يكون ثمرة و غاية للتزويج، أعنى حفظ النسل و تكثير الأولاد الموحدين و بقاء الإنسان فى الدنيا؛ و لأجل هذا صار التزويج من سنة الله و سنة رسوله صلى الله عليه وآله.

هذا كله إذا رغبت النفس بالنكاح و اشتاقت إليه، و أمّا إذا لم ترغب بالنكاح فهو أيضاً مستحب، و عليه المشهور من العامة (١) و الخاصة (٢) لعموم أكثر الأدلة و إطلاقها.

### مذهب أهل السنة فى المسألة

و باستحباب الزواج قال الجمهور من مذاهب أهل السنة (٣) غير الشافعى، بل قال داود بن علي الأصبهانى و غيره من أصحاب الظواهر: إنه فرض عين بمنزلة الصوم و الصلاة، و غيرهما من فروض الأعيان (٤).

و يدل عليه الكتاب و السنة:

أمّا الكتاب فقد مضى، و أمّا السنة فقول رسول الله صلى الله عليه وآله: «يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج، فإنه أغض بالبصر و أحصن للفرج، و من لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له و جاء» (٥) و غيرها من الروايات.

(١) حاشية رد المحتار ٣: ٧؛ كشف القناع ٥: ٤؛ المغنى ٧: ٣٣٤؛ مغنى المحتاج ٣: ١٢٦؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٣٣.

(٢) قواعد الأحكام ٢: ٢؛ إيضاح الفوائد ٣: ٣؛ كنز العرفان ٢: ١٣٦؛ مسالك الأفهام ٧: ١١؛ كشف اللثام ٧: ٩؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ١٠؛ مستند الشيعة ١٦: ١١-١٣، جواهر الكلام ٢٩: ١٤.

(٣) حاشية رد المحتار ٣: ٧؛ المغنى و الشرح الكبير ٧: ٣٣٤؛ كشاف القناع ٥: ٤.

(٤) بداية المجتهد ٢: ٢؛ المحلى بالآثار ٩: ٣؛ أحكام القرآن للجصاص ٥: ١٧٨؛ المهذب فى فقه الشافعى ٢: ٣٤؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٣٣.

(٥) صحيح مسلم ٢: ٨٢٦، كتاب النكاح، ح ١٤٠٠؛ مسند أحمد ١: ٣٧٨، سنن النسائي ٦: ٥٧-٥٨، كتاب النكاح؛ سنن ابن ماجه ٣: ٢٩٩، كتاب النكاح، ح ١٨٤٥؛ كنز العمال ١٦: ٢٧٢ ح ٤٤٤٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٤

و احتج الشافعى بقوله تعالى: (وَ أَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَُمْ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ) «١» أخبر عن إحلال النكاح و المحلل و المباح من الأسماء المترادفة، و لأنه قال (وَ أَجَلَ لَكُمْ) و لفظ لكم يستعمل فى المباحات، و لأن النكاح سبب يتوصل به إلى قضاء الشهوة، فيكون مباحاً كسواء الجارية للتسرى بها، و هذا لأن قضاء الشهوة إيصال النفع إلى نفسه، و ليس يجب على الإنسان إيصال النفع إلى نفسه، بل هو مباح فى الأصل كالأكل و الشرب «٢».

و فيه ما لا يخفى على المتأمل؛ لأن هذه الجملة من الآية عطف على ما قبلها، التى وردت فى بيان حرمة النكاح مع بعض النساء بقوله: (حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَ بَنَاتُكُمْ ... وَ أَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَُمْ) «٣ ...» فكأنه قال الله تعالى: أحلت لكم ما وراء ما ذكرنا «٤». و هذا البيان لا ينافى استحبابه فى نفسه، و مع قطع النظر عن اللواحق المتعلقة به.

و احتج أصحاب الظاهر بدليلين:

الأول: الآيات و الروايات التى أمر فيها بالنكاح مطلقاً، و الأمر المطلق للفريضة و الوجوب قطعاً، إلا أن يقوم الدليل بخلافه.

الثانى: أن الامتناع من الزنا واجب، و لا يتوصل إليه إلا بالنكاح، و ما لا يتوصل إلى الواجب إلا به يكون واجباً «٥».

و يرد على الأول: أنه قد قام الدليل من إجماع السلف و فقهاء الأمصار على أنه لم يرد بها الإيجاب و إنما هو مستحب، و لو كان واجباً لورد النقل بفعله من النبى صلى الله عليه و آله

(١) سورة النساء (٤): ٢٤.

(٢) بدائع الصنائع ٢: ٤٨٢.

(٣) سورة النساء (٤): ٢٣-٢٤.

(٤) الجامع لأحكام القرآن ٥: ١٢٤.

(٥) بدائع الصنائع ٢: ٤٨٢-٤٨٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٥

و من السلف مستفيضاً شائعاً؛ لعموم الحاجة إليه.

و يدل على أنه لم يرد الإيجاب اتفاق الجميع على أنه لا يجبر على تزويج عبده و أمته، و هو معطوف على الأيامى فى الآية، فدل على أنه مندوب فى الجميع «١».

و لأنه ورد فى الرواية «من استطاع منكم الباءة فليتزوج، و من لم يستطع فليصم» «٢» أقام الصوم مقام النكاح و الصوم ليس بواجب، فدل أن النكاح ليس بواجب أيضاً؛ لأن غير الواجب يقوم مقام الواجب «٣».

و يرد على الثانى: أولاً: أنه لا دليل على وجوب الامتناع من الزنا، بل الدليل يدل على حرمة الزنا، و هو لا يدل على وجوب ضده إلا



على القول بأن النهى عن الشيء يقتضى وجوب ضده، وقد ثبت فى أصول الفقه عدم ذلك الاقتضاء، فقد قال المحقق القمى: «إنّ النهى عن الشيء هل هو أمر بضده... و الحقّ عدم الاقتضاء» (٤) و كذا غيره (٥).

و ثانياً: أنه لم تثبت الملازمة بين وجوب ذى المقدمه و وجوب مقدمته- أى وجوبه الشرعى الغيرى- بمعنى أن حكم الوجوب إلى طبيعته لا يسرى منها إلى مقارناته الوجودية و ملازماته العينية، كما صرح به الشيخ المرجع اللكرانى فى دراساته الأصولية (٦). و ثالثاً- مع غضّ النظر عمّا تقدّم-: يمكن الامتناع من الزنا بغير النكاح أيضاً كالصوم مثلاً كما ورد فى بعض الروايات (٧)

(١) أحكام القرآن للجصاص ٥: ١٧٨.

(٢) سنن النسائى ٦: ٥٧-٥٨.

(٣) بدائع الصنائع ٢: ٤٨٣.

(٤) قوانين الأصول: ١١٦، الطبعة الحجرية.

(٥) فوائد الأصول للنائنى ١: ٣٠٦؛ هداية المسترشدين ٢: ٢٣٥.

(٦) السير الكامل فى أصول الفقه ٤: ٥٨٨.

(٧) وسائل الشيعة ٧: ٣٠٠ باب ٤ من أبواب الصوم المندوب، ح ١ و ٤؛ صحيح مسلم ٢: ٨٢٦ كتاب النكاح ح ١٤٠٠؛ مسند أحمد ١: ٣٧٨؛ سنن النسائى ٦: ٥٧-٥٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٦

### المبحث الثانى: فى حكم الزواج ثانياً وبالعرض

و أمّا النكاح مع النظر إلى اللواحق المتعلقة به ليس له حكم واحد ينطبق عليه فى جميع الحالات، بل يختلف حكمه بحسب أحوال الناس، و ينقسم إلى أقسام خمسة:

الأول: أن يكون النكاح واجباً و هو فيما إذا تيقّن الإنسان الوقوع فى المعصية بتركه، كارتكاب الزنا و الفحشاء، و كذا إذا خيف من وقوعه فيها، ذهب إليه الخاصّة و الحنفية من العامة.

و يجب أيضاً مع النذر و شبهه؛ لرجحانه بالأصل، و مع ظنّ الضرر بتركه؛ لوجوب دفع الضرر المظنون، و لأنّ صيانة الإنسان نفسه من الضرر و الزنا واجب، و الزواج وسيلته، فيكون واجباً فى هذه الحالة؛ لأنّ ما لا يتم الواجب إلّا به فهو واجب (١).

الثانى: أن يكون الزواج محرّماً كما إذا أفضى الإتيان به إلى ترك واجب كالحيّ و الزكاة، و إذا استلزم الزيادة على الأربع (٢)، و إذا أدى إلى معصية أو مفسدة أيضاً فهو حرام؛ لأنّ ما يحصل به الحرام حرام (٣).

قال بعض الفقهاء من أهل السنّة: «إذا تيقّن الشخص ظلم المرأة و الإضرار بها إذا تزوّج بأن كان عاجزاً عن تكاليف الزواج أو لا يعدل إن تزوّج بزوجة أخرى

(١) كنز العرفان ٢: ١٣٦؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ١٧؛ جواهر الكلام ٢٩: ٣٣؛ بدائع الصنائع ٢: ٤٨٢؛ المغنى ٧: ٣٣٤؛ المفصل فى أحكام

المرأة و البيت المسلم ٦: ١٤ و ١٥؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٣١-٣٢؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ١١: ٢٥٢.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٣: ١٧؛ جواهر الكلام ٢٩: ٣٣.

(٣) زبدة البيان: ٥٠٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٧

فإنه حرام؛ لأن ما أدى إلى الحرام فهو حرام» (١). أو «من كان لا يصح نكاحه مع عدم الحاجة كالفقيه فإنه يحرم عليه النكاح» (٢). وفيه: إن كان هذا صحيحاً يلزم أن يكون نكاح أكثر الناس محرماً؛ لأنهم يتقنوا الاضرار بالمرأة في أيام النكاح الدائم و لو قليلاً، هذا أولاً، و ثانياً بما ذا يحصل هذا اليقين مع إمكان الفرض بأن لا ينتهي النكاح إلى الظلم و عدم العدالة بعد وقوعه؟ و على فرض حصول اليقين قلنا بعدم حرمة مقدّمة الحرام على الإطلاق، و من قال به يقول فيما إذا كانت موصلة، فعلى هذا لا دليل على حرمة النكاح؛ لإطلاق أدلته و عدم وجود ما يقيدها، و أمّا الظلم بالمرأة و عدم العدالة بين الزوجات، و عدم الحاجة إلى النكاح فهي تكاليف أخرى ينبغي للشخص رعايتها.

الثالث: أن يكون الزواج مكروهاً، فهو مع انتفاء الشهوة بالكليّة كما في العنين و المريض مرضاً ملازماً يمنع عن الوطء، فإنّ الظاهر رجحان الترك بالنسبة إليه؛ لانتفاء مصالح النكاح فيه، و منعه الزوجة من التحصن بغيره، و لاشتغاله عن العلم و العبادة بما لا فائدة فيه (٣)، هذا قول ابن حمزة (٤)، و إن كان لا يخلو من نظر كما قال في الجواهر (٥).

و يكره النكاح أيضاً عند بعض أهل السنّة، إذا خاف الشخص الوقوع في الجور و الضرر خوفاً لا يصل إلى مرتبة اليقين إن تزوّج، لعجزه عن الإنفاق، أو إساءة العشرة، أو فتور الرغبة في النساء، و تكون الكراهة عند الحنفية تحريمية أو

(١) الفقه الإسلامي و أدلته ٧: ٣٢؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ١١: ٢٥٢.

(٢) مغنى المحتاج: ٣: ١٢٦

(٣) كنز العرفان ٢: ١٣٧؛ إيضاح الفوائد ٣: ٤.

(٤) الوسيلة: ٢٨٩.

(٥) جواهر الكلام ٢٩: ٣٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٨

تنزيهية بحسب قوة الخوف و ضعفه (١).

و من لا شهوة له إمّا لأنه لم تخلق له شهوة كالعنين، أو كانت له شهوة فذهبت بكبر أو مرض و نحوه ففيه وجهان: أحدهما: يستحب له النكاح؛ للعمومات.

و ثانيهما: يكره النكاح؛ لأنه لا تتحقّق الغاية من النكاح، و يمنع زوجته من التحصين و يضرّ بها بحبسها. و الأخبار تحمل على من له شهوة؛ لما فيها من القرائن الدالة عليه (٢).

و يظهر ما فيه أيضاً ممّا قلنا في جواب القول بالتحريم من عموم الأدلّة و إطلاقها، و عدم وجود المقيّد أو المخصّص لها يردّ هذه الأقوال كليّة، و هو معلوم ظاهر.

الرابع: أن يكون الزواج مستحبّاً، و مرّ الكلام عنه في المبحث الأول فلا نعيده.

الخامس: أن يكون الزواج مباحاً إذا تضمّن ترك النكاح مصلحةً تساوى مصلحة الفعل، فإنّ ذلك قد يتفق كما إذا خاف من تلف مالٍ معتدّ به بواسطة التزويج، أو تضييع عيالٍ له في محلّ آخر مع وجود الشهوة و كمال الرغبة (٣).

و قال بعض: «إذا اشتهى كلّ واحد من الرجل و المرأة النكاح و لا يقدر عليه أو يقدر عليه و لا يشتهي فهو مباح» (٤).

و قال الشافعي: «إذا كان الشخص معتدلاً المزاج، فالزواج في حقّه مباح يجوز فعله و تركه» (٥)

(١) الفقه الإسلامي و أدلته ٧: ٣٢.

(٢) مغنى المحتاج ٣: ١٢٦؛ الموسوعة الفقهية الكويتية ١١: ٢٥٢.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ٣٣.

(٤) الوسيلة: ٢٨٩.

(٥) الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٣٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٩

## الفصل الثانى فى بيان صفات الزوجين

### المبحث الأول: فى الصفات التى يستحب النكاح لأجلها

#### إشارة

قلنا بأن الإسلام اهتمّ بأمر الأولاد كثيراً، ولأجل ذلك رغب من قصد الزواج أن يختار من النساء اللاتى جمعت فيهنّ صفات إن روعيت تكون سبباً للمحبة و الرأفة و الرحمة بين الزوجين، و ينجبان أولاداً يتمتعون بالصحة و السلامة و الرشد أكثر ممّن لم توجد فيهن هذه الصفات.

و قبل أن نبيّن الصفات التى وردت فى النصوص يلزم أن نذكر بأنّ ما ذكر من الصفات و إن ذكرت بعنوان صفات النساء، و لكن الرجل يشارك المرأة فى بعضها و لا تختصّ بها جميعاً.

بيان آخر: ذكرت الصفات لطبيعة الإنسان الذى يريد التزويج أعمّ من أن يكون رجلاً أو امرأة، مثلاً إذا قيل بأنه يستحب أن تكون المرأة كريمة الأصل، ذات دين، غير سيئة الخلق و ... هذه الصفات لا تختصّ بالمرأة، بل يستحب أن تراعى فيهما، بأن يختار الرجل المرأة التى لها هذه الصفات، و تختار المرأة الرجل الذى يكون كذلك، و لأجل أنّ العرف و العادة يقتضيان أن يختار الرجل المرأة، و هو الذى يصمّم على الزواج ابتداءً و نهائياً، ذكرت الصفات بعنوان صفات النساء

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٠

فقط، و إلّا أمر التزويج مشترك بين المرأة و الرجل، و هكذا الأولاد لهما، و عليهما المسئولية فى كلّ الأحوال.

و الدليل على هذا ما ورد من النصوص بلزوم مراعاة الكفاءة فى التزويج، فقد قال رسول الله صلى الله عليه و آله: «أنكحوا الأكفاء و انكحوا فيهم و اختاروا لنطفكم» (١).

و قال صلى الله عليه و آله: «اختاروا لنطفكم فإنّ الخال أحد الضجيعين» ٢. و قريب من هذين النصين نقل من طريق أهل السنّة أيضاً (٣).

فيقال: يستحب أن يختار الرجل المرأة التى توافرت على الصفات التى وردت فى النصوص، و من ناحية أخرى يستحب رعاية الكفاءة فى التزويج. فينتج أنّه يستحب أن تتوفر الصفات فى المرأة و الرجل بمقتضى حالهما، مع أنّه ورد فى الروايات صفات الرجل أيضاً. و يحتمل قوياً أنّ رعاية بعض الصفات فى المرأة أهمّ ممّا فى الرجل؛ حيث ثبت أنّ صفات المرأة تنتقل إلى الأولاد من طريق الرضاع، كما يشير إليه قول رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم: «فإنّ الخال أحد الضجيعين» فى الرواية الأخيرة، و فى حديث آخر عنه صلى الله عليه و آله و سلم: «تخيروا لنطفكم فإنّ الأبناء تشبه الأحوال» (٤).

و فى المعجم الوسيط: «أضجع و ضجع ... أى مال فى نطفها كما تُمال الألف إلى الياء» (٥).

و قال فى مجمع البحرين: «لعلّ معنى الرواية أنّ أخت الخال أحد الضجيعين، فإذا كان الخال شريفاً كان ابن الأخت شريفاً أو بنت الأخت كذلك، و إذا كان

(١) (١ و ٢) الكافي ٥: ٣٣٢، باب اختيار الزوجة ح ٣ و ٢.

(٣) كنز العمال ١٦: ٢٩٥ ح ٤٤٥٥٧.

(٤) الوافي ١٢: ٤٤.

(٥) المعجم الوسيط ١- ٢: ٥٣٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥١

وضيعاً كان الولد وضيعاً» (١).

و لعلّ هذا هو السرّ في أنّه ذكرت في النصوص، الصفات التي يستحبّ رعايتها في النكاح من المرأة أكثر ممّا في الرجل. و على كلّ تقدير فإنّ الصفات التي وردت في النصوص للمرأة أو الرجل كثيرة، نذكر أهمّها اختصاراً على الترتيب التالي:

### [صفات المرأة]

#### أ- أن تكون المرأة كريمة الأصل ذات دين

يستحبّ أن تكون المرأة كريمة الأصل ذات دين، بأن لا- تكون من زنا أو حيض أو شبهة، أو ممّن تنال الألسن أحداً من آبائها و أمهاتها، و أن يكون أبواها مؤمنين صالحين ليس فيهما ما هو معيب و مذموم، و كذا لم تكن هي نفسها مذمومة الخلق فاسدة الاعتقاد، ذهب إلى ذلك الشيعة (٢) و السنة (٣) و يدلّ على ذلك أحاديث:

١- ما روى عن رسول الله صلى الله عليه و آله أنّه قال: «إيّاكم و خضراء الدّمن، قيل: يا رسول الله ما خضراء الدّمن؟ قال: المرأة الحسناء في منبت السوء» (٤). و ذكر هذا المضمون عن طريق أهل السنة (٥).

٢- ما رواه محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: أتى رجل النبي صلى الله عليه و آله يستأمره في النكاح، فقال له رسول الله صلى الله عليه و آله: «انكح و عليك بذات الدّين تربت

(١) مجمع البحرين ٢: ١٠٦٧.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٦٦؛ قواعد الأحكام ٢: ٦؛ إيضاح الفوائد ٣: ٢؛ مسالك الأفهام ٧: ١٦؛ نهاية المرام ١: ٣٨؛ كشف اللثام ٧: ١١؛

الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٥؛ جواهر الكلام ٢٩: ٣٦-٣٧؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٢.

(٣) مغنى المحتاج ٣: ١٢٦؛ المهذب في الفقه الشافعي ٢: ٣٤؛ العزيز ٧: ٤٦٨؛ المجموع ١٧: ٢٨٧.

(٤) الكافي ٥: ٣٣٢ باب اختيار الزوجة ح ٤.

(٥) كنز العمال ١٦: ٣٠٠ ح ٤٤٥٨٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٢

يداك» (١). و هذا المضمون ذكر عن طريق أبو هريرة أيضاً (٢).

قيل: تربت يداك، استغنت إن فعلت، أو افتقرت إن خالفت ٣.

#### ب- أن تكون باكرة

و يستحب أن تكون المرأة باكرة؛ لكونها أحرى بالمواقعة و الائتلاف، قال بذلك الشيعة «٤» و أهل السنة «٥». و تدلّ عليها:

١- ما رواه عبد الأعلى بن أعين، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله:

«تزوجوا الأبقار فإنهن أطيب شيء أفواهاً» و في حديث آخر «و أنشفه «٦» أرحاماً و أدرّ شيء أخلاقاً، و أفتح شيء أرحاماً، أما علمتم أتى اباهي بكم الامم يوم القيامة حتى بالسقط «... ٧».

٢- و ما رواه المشايخ الثلاثة عن إبراهيم الكرخي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام:

إنّ صاحبتي هلكت، و كانت لي موافقةً، و قد هممت أن أتزوج؟ فقال لي: انظر أين تضع نفسك و من تشركه في مالك، و تطلعه على دينك و سرّك فإن كنت لا بدّ فاعلاً فبكرًا تنسب إلى الخير و إلى حُسن الخلق «... ٨».

و ورد من طريق أهل السنة أنّ رسول الله صلى الله عليه و آله قال لجابر و قد تزوج ثيباً: فهلاً

(١) الكافي ٥: ٣٣٢ ح ١.

(٢) (٢ و ٥) كنز العمال ١٦: ٢٩٣ ح ٤٤٥٤؛ مغنى المحتاج ٣: ١٢٦-١٢٧؛ المهذب في فقه الشافعي ٢: ٣٤.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٢٦٧؛ مسالك الأفهام ٧: ١٦؛ كشف اللثام ٧: ١٠؛ إيضاح الفوائد ٣: ٢؛ جواهر الكلام ٢٩: ٣٧.

(٥) مغنى المحتاج ٣: ١٢٧، الكواكب الدرّية في فقه المالكية ٢: ١٥٧.

(٦) نشف الماء أى شرب، و هذه كناية عن ميلها للمواقعة.

(٧) الكافي ٥: ٣٣٤ ح ١.

(٨) الكافي ٥: ٣٢٣ ح ٣؛ الفقيه ٣: ٢٧٧ ح ١١٥٨؛ التهذيب ٧: ٤٠١ ح ١٦٠١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٣

بكرًا تلاعبها و تلاعبك و تضاحكها و تضاحكك؟! «١».

و هكذا روى ابن ماجه أنّه صلى الله عليه و آله قال: «عليكم بالأبكار، فإنهنّ أعذب أفواهاً- أى ألين كلمةً- و أنتق أرحاماً» «٢» أى أكثر أولاداً.

### ج- أن تكون المرأة عفيفةً، و لوداً، و دوداً

من الصفات الحسنة في الزوجه أن تكون و لوداً و دوداً عفيفةً تعين زوجها طيلة حياته على دنياه و آخرته، و المراد بالولود، ما من شأنها ذلك، بأن لا تكون صغيرةً و لا يائسةً، و لا في مزاجها ما يدلّ على عقمها، كعدم الحيض، و بهذا يجمع بين الولود و البكر، و الأولى في معرفة كون البكر و لوداً الرجوع إلى نساء أقاربها و أخواتها، بأن لا يَكُنَّ عقيماً، و باستحباب ذلك قالت الشيعة «٣» و أهل السنة «٤»، و يدلّ على ذلك:

١- ما رواه أبي حمزة، عن جابر بن عبد الله الأنصاري قال: سمعته يقول:

كُنّا عند النبي صلى الله عليه و آله فقال: «إنّ خير نسائكم الولود، الدود، العفيفة، العزيزة في أهلها، الدليلة مع بلعها، المتبرجة مع زوجها، الحصان على غيره، التي تسمع قوله و تطيع أمره، و إذا خلا بها بذلت له ما يريد منها، و لم تبدل كتبذل الرجل» «٥»

(١) كنز العمال ١٦: ٢٩٥ ح ٤٤٥٣ و ص ٣٠٣ ح ٤٤٦٠٤.

(٢) سنن ابن ماجه ١: ٥٩٨ ح ١٨٦١؛ كنز العمال ١٦: ٢٩٤ ح ٤٤٥٤٨ و ٤٤٥٤٩.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ٢٦٧؛ قواعد الاحكام ٢: ٢؛ إيضاح الفوائد ٣: ٢؛ مسالك الافهام ٧: ١٦؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٢؛ جواهر الكلام ٢٩: ٣٧-٣٨.

(٤) مغنى المحتاج ٣: ١٢٧؛ العزيز ٧: ٤٦٧؛ روضة الطالبين ٦: ١٤؛ مغنى المحتاج ٧: ٤٦٨.

(٥) الكافي ٥: ٣٢٥ باب ٤ ح ١؛ الفقيه ٣: ٢٨٠ ح ١١٦٧؛ التهذيب ٧: ٤٠٠ ح ١٥٩٧؛ وسائل الشيعة ١٤: ١٤ باب ٦ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٤

٢- عن أبي سعيد الخدرى فى وصية النبي صلى الله عليه و آله لعلى عليه السلام، أنه قال: «و امنع العروس فى أسبوعك من الألبان و الخلّ و الكزبرة و التفاح الحامض من هذه الأشياء، فقال على عليه السلام: يا رسول الله و لأى شىء أمنعها من هذه الأشياء الأربعة؟ قال صلى الله عليه و آله: لأنّ الرحم يعقم و يبرد من هذه الأشياء الأربعة عن الولد، و لحصير فى ناحية البيت خير من امرأة لا تلد...» (١).

٣- ما رواه أبو داود و الحاكم عنه صلى الله عليه و آله أيضاً قال: «تزوجوا الودود الولود، فإنّى مكاتر بكم الأمم يوم القيامة» (٢). و قال أيضاً: «امرأة ولود أحبّ إلى الله من امرأة حسناء لا تلد» (٣) إلى غير ذلك من الروايات.

### د- أن تكون جميلة ذات شعر

و يستحبّ أن تكون المرأة جميلة ذات شعر و خلق حسن، ذهب إليه الشيعة (٤) و بعض أهل السنة (٥). و يدلّ عليه مثل: ١- ما رواه مرفوعاً عن أبي عبد الله عليه السلام قال: المرأة الجميلة تقطع البلغم (٦) و رواه الصدوق فى المقنع (٧) أيضاً.

(١) الفقيه ٣: ٤١١ ح ١٧١٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ١٨٦ باب ١٤٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١؛ مستدرک الوسائل ١٤: ١٧٦ باب ١٤ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٤.

(٢) كنز العمال ١٦: ٣٠٢ ح ٤٤٥٩٨.

(٣) كنز العمال ١٦: ٢٩٢ ح ٤٤٥٤٠.

(٤) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٣ و ٢٦؛ جواهر الكلام ٢٩: ٣٨.

(٥) مغنى المحتاج ٣: ١٢٧.

(٦) الكافي ٥: ٣٣٦ باب نادر ح ١؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٧ ب ٢١ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٧) المقنع: ٣٠٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٥

٢- ما رواه فى الفقيه عنه عليه السلام قال: «إذا أراد أحدكم أن يتزوج فليسأل عن شعرها كما يسأل عن وجهها، فإنّ الشعر أحد الجمالين» (١).

٣- ورد عن طريق أهل السنة أيضاً أنّه صلى الله عليه و آله قال: «إنّ المرأة تُنكح لدينها و مالها و جمالها» (٢).

و اعلم أنّه لا شكّ فى أهميّة الجمال و الثروة و حسنهما، و لكن ينبغى إذا أراد الرجل التزوج أن لا يقتصر على الجمال و الثروة فقط، فإذا قصر و كانت هدفه فى تحصيل زوجة ذات جمالٍ أو مالٍ و لم يكن هدفه الدين، فإنّ الله يكفله إلى إرادته، و لم يوفقه لنيل حسننها و التمتع من مالها، كما ورد فى صحيحة هشام بن الحكم، عن الصادق عليه السلام قال: «إذا تزوج الرجل المرأة لجمالها أو مالها و كل

إلى ذلك، و إذا تزوّجها لدينها رزقه الله الجمال و المال» (٣).

### هـ- أن تكون سالحة مطيعة

و يستحبّ كونها سالحة مطيعة حافظة لنفسها و مال زوجها (٤)، و تُعينه على طلب الدنيا و الآخرة (٥)، كما عن الصادق، عن آبائه عليهم السلام قال: «قال النبي صلى الله عليه و آله: ما استفاد امرؤ مسلم فائدة بعد الإسلام أفضل من زوجة مسلمة، تسره إذا نظر إليها، و تطيعه إذا أمرها، و تحفظه إذا غاب عنها في نفسها» (٦). و بهذا المضمون جاء

(١) الفقيه ٣: ٢٧٩ ح ١١٦٤؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٧ ب ٢١ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٣.

(٢) كنز العمال ١٦: ٢٩٣ ح ٤٤٥٤١.

(٣) الكافي ٥: ٣٣٣ باب فضل من تزوج ذات دين ح ٣؛ التهذيب ٧: ٤٠٣ ح ١٦٠٩؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٠ ب ١٤ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٤) تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ١١.

(٥) المقنع: ٣٠٤؛ جواهر الكلام ٢٩: ٣٨؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩.

(٦) الكافي ٥: ٣٢٧ ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٦

في كنز العمال «١».

و عقد صاحبها الوسائل و المستدرک بهذا المضمون «باب استحباب اختيار الزوجة الصالحة المطيعة، الحافظة لنفسها و مال زوجها» (٢) و كذا في الكافي «باب من وُقِّ له الزوجة الصالحة» (٣).

### و- أن تكون متوسطة بين البياض و السواد

و يستحبّ أن تكون المرأة من حيث اللون متوسطة بين البياض و السواد (٤)، فقد ورد في رواية مرسله عن مولانا أمير المؤمنين عليه السلام قال: «تزوَّجوا سمراء عينا عجزاء مربوعة، فإن كرهتها فعلى مهرها» (٥).  
السمراء: ذات منزلة بين البياض و السواد، و العينا: العظيم سواد عينها في سعة، و عجزاء: العظيمة العجز، و مربوعة: بين الطويلة و القصيرة.

□  
و روى أيضاً أحمد بن محمد بن عبد الله قال: قال لى الرضا عليه السلام: «إذا نكحت فانكح عجزاء» (٦).

و بهذا المضمون روى بكر بن صالح، عنه أيضاً مرسلًا، قال عليه السلام: «من سعادة الرجل أن يكشف الثوب عن امرأة بيضاء» (٧).

و يمكن الجمع بين السمراء و البيضاء بحملها على ما يقابل السوداء فيشمل

(١) كنز العمال ١٦: ٢٧٢ ح ٤٤٤١٠.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٢١ باب ٩ من أبواب مقدمات النكاح؛ مستدرک الوسائل: ١٤: ١٦٨ باب ٨ من أبواب مقدمات النكاح.

(٣) الكافي ٥: ٣٢٧ ح ١.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ٣٨؛ الحدائق الناضرة ٢٢: ٢٢.

(٥) الكافي ٥: ٣٣٥ ح ٢؛ الفقيه ٣: ٢٧٩ ح ١١٦٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٥ باب ١٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٦) الكافي ٥: ٣٣٥ ح ٣؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٥ باب ١٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٣.

(٧) وسائل الشيعة ١٤: ٣٦ باب ٢٠ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٧

السمراء كما أشار إليه في الوافي «١» أو بأن يكون المقصود من السمراء ما يبرز إلى الشمس و من البيضاء ما تواريه الثياب و تستره، كما ذكره في النهاية في وجه الجمع بين صفات النبي صلى الله عليه و آله فإنه قد ورد أنه كان أسمر اللون، و في رواية أخرى: «كان أبيض مشرباً حمرة» «٢».

### ز- أن تكون طيبة الريح

يستحب أن تكون المرأة طيبة الريح «٣»، فقد ذكر في الكافي مرسلًا عن بعض أصحابنا، قال: كان النبي صلى الله عليه و آله إذا أراد أن يتزوج امرأة بعث إليها من ينظر إليها.

و قال: «شمى ليتها، فإن طاب ليتها طاب عرفها، و انظري إلى كعبها فإن درم كعبها عظم كعبها» «٤».

قال الصدوق رحمه الله في ذيل هذا الحديث: الليت: صفة العنق، و العرف: الريح الطيبة، و قوله عليه السلام: «درم كعبها» أى كثر لحم كعبها، و يقال: امرأة درماء، اذا كانت كثيرة لحم القدم و الكعب، و الكعب: الفرج.

و قال صلى الله عليه و آله: «خير نسائكُم الطيبة الريح، الطيبة الطعام، التى إن أنفقت أنفقت بمعروفٍ، و إن أمسكت أمسكت بمعروفٍ، فتلك من عمال الله، و عامل الله لا يخيب» «٥».

### ح- أن تكون حديدة النظر

و هكذا تستحب أن تكون المرأة حديدة النظر، أى عارفة بوظائفها، و يدل

(١) الوافي ١٢: ٥٤.

(٢) النهاية لابن الأثير ٢: ٣٩٩؛ مجمع البحرين ٢: ٨٧٨.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٦؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٢؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ هداية الأمة ٧: ١٠٣.

(٤) الكافي ٥: ٣٣٥، باب ما يستدل به من المرأة على المحمودة، ح ٤.

(٥) الفقيه ٣: ٣٧٩ باب ما يستحب و يحمد من أخلاق النساء ح ١١٦٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٨

عليه ما رواه السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: «تزوجوا الزرق فإن فيهنَّ اليمن» «١». و رواه الصدوق مرسلًا، إلّا أنه قال: «فإن فيهنَّ البركة» «٢» و ذكرها في المستدرک، إلّا أنه قال: «فإن في تزويجهنَّ يمنًا» «٣». و مثله في كنز العمال «٤».

على كل حال: الزُّرْقُ - بضمّ الزاى و فتح الراء المشدّدة - بمعنى حديد النظر «٥»، و من البركة و اليمن و السعادة، بل أفضلها، الولد



الصالح.

**ط - أن تكون خفيفة المونة و المهر**

و تستحب أن تكون المرأة خفيفة المهر و المونة، فقد ورد في النصوص أن أول شؤم المرأة أن يكثر صداقها، كما روى محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

«الشؤم في ثلاثة أشياء: في الدابة، و المرأة، و الدار، فأما المرأة فشؤمها غلاء مهرها و عسر ولدها، و ...» (٦).

و روى السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: أفضل نساء امتي أصبحهنّ وجهاً و أقلهنّ مهراً» (٧).

و كذا روى محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «من بركة المرأة خفة مؤنتها، و تيسير ولدها، و من شؤمها شدة مؤنتها و تعسير ولدها» (٨).

(١) الكافي ٥: ٣٣٥ باب ما يستدل به من المرأة على المحمّدة، ح ٦.

(٢) الفقيه ٣: ٢٧٨ باب بركة المرأة و شؤمها ح ١١٦١.

(٣) مستدرک الوسائل ١٤: ١٨٠-١٨١ باب ١٩ من أبواب مقدمات النكاح ح ١ و ٢.

(٤) كنز العمال ١٦: ٣٠٢ ح ٤٤٥٩٦.

(٥) المنجد كلمة زرق.

(٦) وسائل الشيعة ١٤: ٧٨ باب ٥٢ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٧) الكافي ٥: ٣٢٥ ح ٤؛ الفقيه ٣: ٢٧٦ ح ١١٥٦؛ وسائل الشيعة ١٤: ٧٨ باب ٥٢ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

(٨) وسائل الشيعة ١٤: ٧٨ باب ٥٢ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٣؛ مستدرک الوسائل ١٤: ١٦٠ باب ٥ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٩

و عن طريق أهل السنة روى الحاكم، عن عائشة، أن النبي صلى الله عليه و آله قال: «أعظم النساء بركةً أيسرهنّ صداقاً» (١).

**ي - أن تكون قريبة**

قال الشهيد رحمه الله في البحث عن تقسيم النكاح بحسب المرأة المنكوحه- أي صفات المرأة:- «الثالث مستحب و هو النكاح في الأقارب لما فيه من الجمع بين الصلة و فضيلة النكاح» (٢) و نسبه في المسالك إلى القيل (٣).

و يدلّ عليه ما رواه الصدوق رحمه الله عن علي بن الحسين سيّد العابدين عليهما السلام أنه قال: «من تزوج لله و لصلته الرحم توجّه الله بتاج الملك» (٤).

و يؤيدّه ما رواه، بأنّ رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم نظر إلى ولد أمير المؤمنين الحسن و الحسين صلوات الله عليهم و بنات جعفر بن أبي طالب صلوات الله عليه فقال: «بنونا لبناتنا و بناتنا لبنينا» (٥). و رواه أيضاً في البحار عن فقه الرضا عليه السلام (٦).

و في مقابل هذا قول باستحباب النكاح مع التباعد، نسبه في القواعد (٧) و المسالك (٨) إلى القيل، و يستظهر أيضاً من كلام العلامة

فى التذكرة «٩» و هو قول

- (١) المستدرک على الصحيحين ٢: ١٩٤ ح ٢٧٣٢.
  - (٢) القواعد و الفوائد ١: ٣٨١.
  - (٣) مسالك الأفهام ٧: ١٥.
  - (٤) وسائل الشيعة ١٤: ٣١ باب ١٤ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٦.
  - (٥) الفقيه ٣: ٣٩٣ باب الأكفاء ح ٤٣٨٥، وسائل الشيعة ١٤: ٤٩ باب ٢٧ من أبواب مقدمات النكاح و آدابه، ح ٧.
  - (٦) بحار الأنوار ٤٢: ٩٢ ح ٢٠ و ١٠٣: ٣٧٢، ح ٨.
  - (٧) القواعد و الفوائد ١: ٣٨١.
  - (٨) مسالك الأفهام ٧: ١٥.
  - (٩) تذكرة الفقهاء ٢: ٥٦٩، الطبعة الحجرية.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٠
- بعض الفقهاء من أهل السنة «١».
- و يدلّ عليه ما روى عن طريق أهل السنة عن النبى صلى الله عليه و آله و سلم أنّه قال: «لا تنكحوا القرابة القريبة فإنّ الولد يخلق ضاويًا»  
«٢».
- قال العسقلانى فى تلخيص الحبير: «هذا الحديث تبع فى إيراده إمام الحرمين هو و القاضى الحسين».
- و قال ابن الصلاح: «لم أجد له أصلًا معتمدًا، و قد وقع فى غريب الحديث لابن قتيبة، قال: جاء فى الحديث: «اغربوا لا تضؤوا». و فسره بأنّ معنى الضاوى هو النحيف الجسم» «٣».
- و ذكر فى النهاية: «اغربوا لا تضؤوا. أى تزوّجوا الغرائب دون القرائب، فإنّ ولد الغريبة أنجب و أقوى من ولد القرية، و قد أضوت المرأة إذا ولدت و لداً ضعيفاً، فمعنى لا تضؤوا: لا تأتوا بأولاد ضاوين أى ضعفاء نحفاء» «٤».
- نقول: هذا القول موافق لما أثبتته العلوم الطبيّة الحديثة من أنّ النكاح مع القرية ربّما يوجب سريان الأمراض الوراثية من الزوجين إلى الولد، فيولد الطفل مريضاً أو مستعدّاً لقبول الأمراض المختلفة.
- و يمكن الجمع بين هذا القول- و إن لم نظفر على مستند له- و الذى قبله بحمله على القرابة القريبة مثل نكاح أولاد الأعمام، و حمل الآخر على القرابة البعيدة مثل نكاح أحفاد الأعمام «٥»

(١) العزيز شرح الوجيز ٧: ٤٦٧، روضة الطالبين ٦: ١٤، البيان ٩: ١١٧، المغنى ٧: ٤٦٩، مغنى المحتاج ٣: ١٢٧.

(٢) ذكره ابن الأثير فى النهاية فى غريب الحديث و الأثر ٣: ١٠٦.

(٣) تلخيص الحبير ٣: ٣٠٩.

(٤) النهاية لابن الأثير ٣: ١٠٦.

(٥) اللهم إلّا أن يقال بمنافاته مع ما نقل عن رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم أنّه قال: «بنونا لبناتنا و بناتنا لبنينا» و يمكن هنا جمع آخر، و هو أنّ استحباب النكاح مع الأقارب ليس إلّا من جهة انضمام صلة الرحم، و لكن النهى عن النكاح معهم من جهة الأولاد والآثار فليس بينهما تعارض م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦١

## ما يستحب للمرأة و أهلها في اختيارها الزوج

كما يستحب للرجل إذا أراد الزواج أن يتخير من النساء اللاتي تجمع فيهن صفات حسنة، يستحب للمرأة و أهلها أيضاً اختيار الزوج الذي يرضى خلقه و دينه، و يكون عفيفاً صاحب يسار، و تدل على ذلك نصوص، مثل:

١- ما رواه علي بن مهزيار قال: كتب علي بن أسباط إلى أبي جعفر عليه السلام في أمر بناته، و أنه لا يجد أحداً مثله، فكتب إليه أبو جعفر عليه السلام: «فهمت ما ذكرت من أمر بناتك، و أنك لا تجد أحداً مثلك، فلا تنظر في ذلك رحمك الله، فإن رسول الله صلى الله عليه و آله قال: إذا جاءكم من ترضون خلقه و دينه فزوجوه، إلا تفعلوه تكن فتنه في الأرض و فساد كبير» (١).

٢- ما رواه إبراهيم بن محمد الهمداني قال: كتبت إلى أبي جعفر عليه السلام في الترويح، فأتاني كتابه بخطه: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: إذا جاءكم من ترضون خلقه و دينه فزوجوه، إلا تفعلوه تكن فتنه في الأرض و فساد كبير» (٢).

و بهذا المضمون روى حسين بن بشار الواسطي، عن أبي جعفر عليه السلام (٣).

٣- ما روى عيسى بن عبد الله، عن أبيه، عن جده، عن علي عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: إذا جاءكم من ترضون خلقه و دينه فزوجوه، قلت: يا رسول الله و إن كان ديناً في نسيبه؟ قال: إذا جاءكم من ترضون خلقه و دينه فزوجوه، إلا

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٥٠ باب ٢٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٥١ باب ٢٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

(٣) وسائل الشيعة ١٤: ٥١ باب ٢٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٢

تفعلوه تكن فتنه في الأرض و فساد كبير» (١).

نقول: الكفو في اللغة بمعنى التساوي في الشئين و المماثل و النظير (٢).

ففي المعجم الوسيط: «الكفاءة: المماثلة في القوة و الشرف، و منه الكفاءة في الزواج بأن يكون الرجل مساوياً للمرأة في حسبها و دينها و غير ذلك» (٣). و كذا في لسان العرب (٤).

و أما الكفاءة في الشرع فهي بمعنى التساوي في الإسلام على الأظهر.

قال في المقنعة: «و المسلمون الأحرار يتكافئون بالإسلام و الحرية في النكاح و إن تفاضلوا في الشرف بالأنساب... فالمسلم إذا كان واجداً طويلاً للإتفاق بحسب الحاجة على الأزواج، مستطيعاً للنكاح، مأموناً على الأنفس و الأموال، و لم تكن به آفة في عقله و لا سفه في الرأي فهو كفو في النكاح» (٥).

و في النهاية: «المؤمنون بعضهم أكفاء لبعض في عقد النكاح كما أنهم متكافئون في الدماء و إن اختلفوا في النسب و الشرف» (٦).

و في المبسوط: «و عندنا الكفاءة هي الإيمان مع القيام بالنفقة» (٧).

و الظاهر أن هذه الرواية في مقام بيان الكفو بمعناه الشرعي، لا ما هو عند العرف؛ لأن مقتضى الروايات أنه يعتبر في الكفو أمرين: الإيمان و اليسار بقدر ما يقوم بأمرها و الإتفاق عليها كما جاء في صحيحة أبي حمزة الثمالي إنه قال صلى الله عليه و آله: «يا

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٥٢ باب ٢٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٦.

(٢) مقاييس اللغة ٥: ١٨٩؛ مجمع البحرين ٣: ١٥٦٧؛ المصباح المنير: ٥٣٧.

(٣) المعجم الوسيط: ٧٩١.

(٤) لسان العرب ٥: ٤١٣.

(٥) المقنعة: ٥١٢.

(٦) النهاية للشيخ: ص ٤٦٣.

(٧) المبسوط: ١٧٨ / ٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٣

زيد جوير مؤمن و المؤمن كفو المؤمنة و المسلم كفو المسلمة فزوجه» (١).

و فى رواية الكليني: «المؤمنون بعضهم أكفاء بعض، المؤمنون بعضهم أكفاء بعض» ٢.

٤- روى عبد الله بن الفضل الهاشمي قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «الكفو أن يكون عفيفاً و عنده يسار» (٣)

(١) (١، ٤) وسائل الشيعة: ١٤ / ٤٤ باب ٢٥ من أبواب مقدمات النكاح ح ١ و ٣٩ باب ٤٤ منه ح ٢.

(٣) وسائل الشيعة ١٤: ٥٢ باب ٢٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٧.

شيرازي، قدرت الله انصاري و پژوهشگران مركز فقهی ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهی ائمه

اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٢٩ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ٦٤

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٤

### المبحث الثاني: فى الصفات التى يكره التزويج من أجلها

كما أن بعض الصفات فى المرأة و الرجل توجب استحباب النكاح بينهما كذلك بعض الصفات أو الامور توجب كراهية التزويج أو

مرجوحية الولد، و هى أيضاً كثيرة نذكر أهمها:

أ: المتولدة من الزنا

يكره النكاح مع المرأة المتولدة من الزنا، قالت بها الشيعة «١» و أهل السنة «٢»، و تدلّ عليها نصوص:

١- ما رواه الكليني فى الصحيح عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سئل عن الرجل يكون له الخادم ولد زنا عليه جناح أن

يطأها؟ قال: «لا، و إن تزّه عن ذلك فهو أحبُّ إلى» (٣).

٢- ما رواه أيضاً فى الصحيح عن عبد الله بن سنان قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام:

ولد الزنا ينكح؟ قال: «نعم، و لا يطلب ولدها» (٤). «٥» تدلّ بخصوصها على مرجوحية

(١) الجامع للشرائع: ٤٣٠؛ التنقيح الرائع ٣: ٥؛ الحداائق الناضرة ٢٤: ١٠٩؛ جواهر الكلام ٢٩: ٣٤؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ وسيلة النجاة:

٢٣٠؛ مستمسك العروة الوثقى ١٤: ٨؛ مستند العروة الوثقى ١: ١٦ كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام ٢٤: ١٧. تفصيل الشريعة: ١٢، كتاب

النكاح.

(٢) مطالب اولى النهي ٧: ١٢؛ المغنى و الشرح الكبير ٧: ٤٧١ و ٣٧٨؛ حاشية الخرشى ٤: ١٣٥؛ البحر الرائق ٣: ١٤٣.

(٣) الكافي ٥: ٣٥٣ ح ٥؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٣٨ باب ١٤ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ٥.

(٤) الكافي ٥: ٣٥٣ ح ٣؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٣٧ باب ١٤ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ١.

(٥) و لا يخفى أنه لا يستفاد من الرواية كراهية التزويج بل يستفاد مرجوحية ولدها، و كذا الرواية الآتية. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٥

ولد الذى تولد من ولد الزنا.

٣- ما رواه الشيخ رحمه الله عن عبد الله بن هلال، عن أبى عبد الله عليه السلام فى الرجل يتزوج ولد الزنا قال: «لا بأس، إنمّا يكره ذلك مخافة العار، و إنمّا الولد للصلب و إنمّا المرأة وعاء، قلت: الرجل يشتري خادماً ولد زنا فيطأها، قال: لا بأس» (١).  
و يشمله أيضاً قوله صلى الله عليه و آله و سلم: «المرأة الحسناء فى منبت السوء» (٢). كما صرح به فى المهدّب (٣)، و كذا يشمله أيضاً كل من كان أبواه أو أحدهما فاسداً سيئ الخلق ظالماً... لأنه يصدق أن يقال: إن المرأة نبتت فى منبت السوء.

ب: المشهورة بالزنا قبل أن تتوب

المشهور بين الفقهاء «٤» أنه يكره نكاح المرأة المشهورة بالزنا قبل أن تتوب؛ للنهي عنه فى عدّة من الأخبار المحمولة على الكراهة، جمعاً بينها و بين ما دلّ على الجواز «٥»، مثل ما رواه الكليني فى الصحيح عن زرارة قال: سئل أبا عبد الله عليه السلام عن قول الله عزّ و جل: (الزاني لا ينكح إلا زانيته أو مشركه و الزانية لا ينكحها إلا

(١) تهذيب الأحكام ٧: ٤٧٧ ح ١٩١٧؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٣٨ باب ١٤ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ٨.

(٢) الكافي ٥: ٣٣٣ ح ٤.

(٣) مهذب الأحكام ٢٤: ١٧.

(٤) الجامع للشرائع: ٤٣٠؛ مسالك الأفهام ٧: ٣٤١ و ٤٢٥ و ٤٣٥؛ جامع المقاصد ١٢: ٤٨٦؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ وسيلة النجاة: ٢٣٠؛ مستمسك العروة الوثقى ١٤: ٨؛ مستند العروة الوثقى ١: ١٦ كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام ٢٤: ١٨؛ تحرير الوسيلة ٢: ٢١٣، تفصيل الشريعة كتاب النكاح: ١٢؛ المغنى ٧: ٥١٦؛ الكواكب الدرية ٢: ١٧٦.

(٥) كصحيح عليّ بن رثاب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المرأة الفاجرة يتزوجها الرجل المسلم؟ قال: «نعم، و ما يمنعه و لكن إذا فعل فليحصن بابه مخافة الولد» قرب الإسناد: ١٦٦ ح ٦٠٩؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٣٤ باب ١٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ٦. و غير ذلك من الروايات: راجع وسائل الشيعة ١٤: ٣٣٣ باب ١٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ٢ و ٣ و ١٤ / ٣٣٠ باب ١١ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ١ و ٣ و ٦ و ٨ و ٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٦

ز[ان أو مُشرك] «١» قال: «هنّ نساء مشهورات بالزنا و رجال مشهورون بالزنا، شهروا و عرفوا به و الناس اليوم بذلك المنزل، فمن اقيم عليه حدّ الزنا أو متهم بالزنا لم ينبغ لأحد أن يناكحه حتى يعرف منه التوبة» (٢).

و صحيح الحلبي قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «لا تتزوج المرأة المعلنة بالزنا و لا يتزوج الرجل المعلن بالزنا إلا بعد أن تعرف منهما التوبة» (٣) و غيره «٤».

ج: المجنونة

قال الفقهاء: يكره نكاح المجنونة «٥» لما رواه الكليني و الشيخ فى الصحيح عن محمّد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام قال: سأله بعض أصحابنا عن الرجل المسلم تعجبه المرأة الحسناء أ يصلح له أن يتزوجها و هى مجنونة؟ قال: «لا، و لكن إن كانت عنده أمة مجنونة فلا بأس بأن يطأها و لا يطلب ولدها» «٦».

و ما رواه عبد الله بن مصعب الزبيرى قال: سمعت أبا الحسن موسى ابن جعفر عليه السلام قال: «أما الحرائر فلا تذاكروهنّ، و لكن خير الجوارى ما كان لك فيها هوى و كان لها عقل و أدب فلست تحتاج إلى أن تأمر و لا تنهى، و دون ذلك ما كان لك فيها هوى و ليس لها أدب فأنت تحتاج إلى الأمر و النهى، و دونها ما كان لك فيها هوى و ليس لها عقل و لا أدب فتصبر عليها لمكان هواك

فيها، و جارية

(١) سورة النور (٢٤): ٣.

(٢) الكافي ٥: ٣٥٤ ح ١؛ الفقيه ٣: ٢٥٦ إلى ٢٥٧؛ التهذيب ٧: ٤٠٦، ح ١٦٢٥.

(٣) وسائل الشيعة ١٤: ٣٣٥ باب ١٣ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ١.

(٤) نفس المصدر ح ٢ و ٣ و ٤ و ٥.

(٥) الجامع للشرائع: ٤٣١؛ الحدائق الناضرة ٢٤: ١١٠؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ مستمسك العروة الوثقى ١٤: ٨؛ مستند العروة الوثقى ١:

١٦ كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام ٢٤: ١٨؛ المغني ٧: ٤٦٩؛ البيان ٩: ١١٥؛ المهذب في فقه الشافعي ٢: ٣٤.

(٦) الكافي ٥: ٣٥٤ ح ٣؛ تهذيب الأحكام ٧: ٤٠٦؛ وسائل الشيعة ١٤: ٥٧ باب ٣٤ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٧.

ليس لك فيها هوى و ليس لها عقل و لا أدب فتجعل فيما بينك و بينها البحر الأخضر» (١).

الدال على اعتبار ذلك في الحرائر بالفحوى (٢).

د: العجوزة

و هكذا يكره نكاح العجائز (٣) و يدل عليه ما روى عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

«ثلاثة يهدم من البدن و ربما قتلن: أكل القديد الغاب (٤)، و دخول الحيام على البطنة و نكاح العجائز» (٥)، مضافاً إلى روايات اخرى

نذكرها في العقيم.

ه: العقيمة

و يكره نكاح العقيمة، قال به الشيعة (٦) و أهل السنة (٧) و يدل عليه ما ورد منهم عليهم السلام في الترغيب إلى التزويج بالولود كما

عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم لرجل: تزوجها سوداء و لوداً، و لا تزوجها جميلة

حسنة عاقراً، فإنني مباح بكم الامم يوم القيامة» (٨).

و غيرها التي ذكرنا بعضها دليلاً على استحباب تزويج الولود في هذا الفصل، فراجع.

(١) الكافي ٥: ٣٢٢ و ٣٢٣ ح ٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ١٣ باب ٥ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٢) مهذب الأحكام ٢٤: ١٨.

(٣) العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ مستمسك العروة الوثقى ١٤: ٨؛ مستند العروة الوثقى ١: ١٦ كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام ٢٤: ١٨؛

مطالب اولى النهى ٧: ١٢.

(٤) غب اللحم: أتنن. القاموس المحيط ١: ١١٣.

(٥) الكافي ٦: ٣١٤ ح ٦؛ وسائل الشيعة ١٧: ٣٨ باب ٢٣ من أبواب الأطعمة المباحة، ح ٤.

(٦) تذكرة الفقهاء الطبعة الحجرية ٢: ٥٦٩؛ القواعد و الفوائد ١: ٣٨١؛ مسالك الأفهام ٧: ١٥؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ مستمسك العروة

الوثقى ١٤: ٨؛ مستند العروة الوثقى ١: ١٦ كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام ٢٤: ١٦.

(٧) المغني ٧: ٤٦٨؛ روضة الطالبين ٦: ١٤.

(٨) وسائل الشيعة ١٤: ٣٤ باب ١٦ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٨.

و: الحمقاء «١»

قال الفقهاء: يكره اختيار الحمقاء «٢» لما رواه في الكافي بسند حسن أو الموثق عن السكوني عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: إياكم و تزويج الحمقاء فإنَّ صحبتها بلاء و ولدها ضياع» «٣».

و روى أيضاً المشايخ الثلاثة مرسلًا عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «زوّجوا الأحمق و لا- تزوّجوا الحمقاء، فإنَّ الأحمق ينجب و الحمقاء لا تنجب» «٤».

ز: تزويج الصغار

قال الفقهاء: يكره تزويج الصغار قبل البلوغ «٥» و يدلّ عليه صحيحة هشام بن الحكم عن أبي عبد الله- أو أبي الحسن عليهما السلام- قال: قيل له: إنا نزوّج صبياننا و هم صغار، قال: فقال: «إذا زوّجوا و هم صغار لم يكادوا يتآلفوا» «٦».

ح: العقد على القابلة المريئة و بنتها

المشهور بين الأصحاب أنّ العقد على القابلة المريئة و على ابنتها من الولد

(١) الحمق: فساد في العقل فهو حُمق من باب تعب، و حمق- بضمّ الميم- فهو أحمق، و الانثى حمقاء. و الحماقة اسم منه. و الجمع حمقى و حُمق. المصباح المنير: ١٥١ كلمة الحمق.

(٢) الجامع للشرائع: ٤٣١؛ الحدائق الناضرة ٢٤: ١١٠؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ مستمسك العروة الوثقى ١٤: ٨؛ مستند العروة الوثقى ١: ١٦ كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام ٢٤: ١٦؛ المغنى ٧: ٤٦٩؛ مطالب اولى النهى ٧: ١٠.

(٣) الكافي ٥: ٣٥٣ باب كراهية تزويج الحمقاء و المجنونة، ح ١؛ التهذيب ٧: ٤٠٦، ح ١٦٢٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٥٦ باب ٣٣ من أبواب مقدمات النكاح و آدابه، ح ١.

(٤) الكافي ٥: ٣٥٤، ح ٢؛ الفقيه ٣: ٣٦٦، ح ١٧٤٣؛ التهذيب ٧: ٤٠٦، ح ١٦٢٣؛ وسائل الشيعة ١٤: ٥٧ باب ٣٣ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

(٥) العروة الوثقى ٢: ٨٠١؛ مستمسك العروة الوثقى ١٤: ١١؛ مستند العروة الوثقى ١: ٢٠ كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام ٢٤: ٢٧؛ المغنى ٩: ٣٧٩؛ روضة الطالبين ٦: ١٥.

(٦) الكافي ٥: ٣٩٨ ح ١؛ وسائل الشيعة ١٤: ٧٢ باب ٤٦ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٩

الذى ربّته جائز على كراهية «١»؛ للنهى عنه فى خبر إبراهيم بن عبد الحميد قال:

سألت أبا الحسن عليه السلام عن القابلة تقبل الرجل أله أن يتزوّجها؟ فقال: «إذا كانت قبلته المرّة و المرّتين و الثلاثة فلا بأس، و إن كانت قبلته و ربّته و كفلته فإنّى أنهى نفسى عنها و ولدى». و فى خبر آخر: «و صديقى» «٢».

و خبر جابر بن يزيد قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن القابلة أ يحلّ للمولود أن ينكحها؟ فقال: «لا، و لا ابنتها هى بعض أمهاته» «٣».

إلى غير ذلك من الروايات «٤».

و يدلّ على الحلية أصالة الحلّ كما فى المسالك «٥»، و صحيحة أحمد بن محمد بن أبي نصر قال: قلت للرضا عليه السلام: يتزوّج الرجل المرأة التى قبلته؟ فقال: «سبحان الله ما حرّم الله عليه من ذلك» «٦».

و هكذا خبر أحمد بن محمد بن أبي نصر عنه عليه السلام «٧».

و الجمع بين الأخبار يقتضى حمل النهى على الكراهة.

(١) شرائع الإسلام ٢: ٣٠١؛ قواعد الأحكام ٣: ٤٩ الطبعة الحجرية؛ جامع المقاصد ١٢: ٤٨٤؛ مسالك الأفهام ٧: ٤٢٣؛ الحدائق الناضرة ٢٤: ١٠٤؛ جواهر الكلام ٣٠: ١٣٥؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ وسيلة النجاة: ٢٣٠؛ مهذب الأحكام ٢٤: ١٧؛ مستند العروة الوثقى ١: ١٦ كتاب النكاح.

(٢) التهذيب ٧: ٤٥٥ إلى ٤٥٦، ح ١٨٢٤ و ١٨٢٥؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٨٧ باب ٣٩ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ٧.

(٣) الكافي ٥: ٤٤٧، ح ٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٨٦ باب ٣٩ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ١.

(٤) الكافي ٥: ٤٤٧، ح ١ و ٣؛ التهذيب ٧: ٤٥٥ ح ١٨٢٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٨٦ باب ٣٩ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ٣ و ٤ و ٨.

(٥) مسالك الأفهام ٧: ٤٢٣.

(٦) تهذيب الأحكام ٧: ٤٥٥، ح ١٨٢١؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٨٧ باب ٣٩ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة و نحوها، ح ٦.

(٧) قرب الإسناد: ٣٨٥، ح ١٣٥٦؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٨٧ باب ٣٩ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٠

ط: الترويح مع ضرة «١» أمه

المشهور بين الفقهاء أنه يكره تزويج الرجل مع امرأة كانت ضرة لأمه من غير أبيه «٢».

قال الشيخ رحمه الله: «و يكره أن يتزوج بضره أمه إذا كانت من غير أبيه» «٣».

و يدل على ذلك ما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «ما أحب للرجل المسلم أن يتزوج

ضرة كانت لأمه مع غير أبيه» «٤».

ي: تزويج الرجل مع اخت أخيه

قال الشيخ في النهاية: «و لا بأس أن يتزوج الرجل اخت أخيه إذا لم تكن اختاً له، و إن تركه كان أفضل» «٥» و مثله في الحدائق «٦» و

غيره «٧».

و يدل على ما رواه الصدوق عن أبي جرير القمي قال: سألت أبا الحسن موسى عليه السلام: أزوج أخي من أمي اختي من أبي؟ فقال

أبو الحسن عليه السلام: «زوج إياها إياه» أو «زوج إياه إياها» «٨».

و ما رواه الشيخ عن إسحاق بن عمار قال: سألت عن الرجل يتزوج اخت

(١) ضرة المرأة: امرأة زوجها، المصباح المنير: ٣٦٠ كلمة الضرة.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣٠١؛ قواعد الأحكام ٣: ٤٩ الطبعة الحجرية؛ جامع المقاصد ١٢: ٤٨٤ إلى ٤٨٥؛ مسالك الأفهام ٧: ٤٢٥؛

الحدائق الناضرة ٢٤: ١٠٨؛ جواهر الكلام ٣٠: ١٣٨؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ مستند العروة الوثقى ١: ١٦ كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام

١٧: ٢٤.

(٣) النهاية: ٤٦١.

(٤) تهذيب الأحكام ٧: ٤٧٢ ح ١٨٩٥ و ص ٤٨٩ ح ١٩٦٤؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٨٩ باب ٤٢ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ١.

(٥) النهاية: ٤٦١.

(٦) الحدائق الناضرة ٢٤: ١٠٨.

(٧) العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ مستند العروة الوثقى ١: ١٦ كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام ١٧: ٢٤.

(٨) الفقيه ٣: ٢٩٩ ح ١٢٧٥؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٧٩ باب ٦ من أبواب ما يحرم بالنسب، ح ١.



موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧١

أخيه قال: «ما أحبّ له ذلك» (١).

و لا بدّ أن يحمل على الكراهة بقرينة رواية أبي جرير و خبر يونس بن يعقوب (٢).

ك: تزويج ولد الرجل بنت زوجته من غيره

قال العلامة في القواعد: «ويكره تزويج ابنه [أى ابن الرجل] بنت امرأته إذا ولدتها بعد مفارقتها، و لا يكره قبل نكاحه بها (٣) أى إن

كانت بنت الزوجة ولدت قبل أن يتزوج الرجل بها فلا كراهة فى تزويجه بها» و كذا فى النهاية (٤) و الشرائع (٥) و غيرها (٦).

وجه الكراهة ما رواه إسماعيل بن همام فى الصحيح قال: قال أبو الحسن عليه السلام:

«قال محمد بن عليّ عليه السلام: فى الرجل يتزوج المرأة و تزوج ابنتها ابنه فيفارقها و يتزوجها آخر بعد فتلد منه بنتاً فكره أن يتزوجها

أحد من ولده؛ لأنّها كانت امرأته فطلقها فصار بمنزلة الأب و كان قبل ذلك أباً لها» (٧).

و غيرها من الروايات (٨).

و وجه حمل النهى على الكراهة الأصل، و العمومات كقوله تعالى: (وَ أَجَلٌ لَّكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ) (٩) و (مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ)

(١٠).

(١) تهذيب الأحكام ٧: ٤٧٢، ح ١٨٩٣؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٨٠ باب ٦ من أبواب ما يحرم بالنسب، ح ٤.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٢٨٠ باب ٦ من أبواب ما يحرم بالنسب، ح ٣.

(٣) قواعد الأحكام ٣: ٤٩، الطبعة الحجرية.

(٤) النهاية: ٤٦٠.

(٥) شرائع الإسلام ٢: ٣٠١.

(٦) جامع المقاصد ١٢: ٤٨٤ إلى ٤٨٥؛ مسالك الأفهام ٧: ٤٢٣؛ رياض المسائل ٦: ٥٥٣-٥٥٤؛ جواهر الكلام ٣٠: ١٣٦.

(٧) تهذيب الأحكام ٧: ٤٥٣ ح ١٨١٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٦٥ باب ٢٣ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ٥.

(٨) نفس المصدر ح ٣ و ٤.

(٩) سورة النساء (٤): ٢٤.

(١٠) سورة النساء (٢٤): ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٢

و خصوص صحيحة العيص بن القاسم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يطلق امرأته ثم خلف عليها رجل بعد

فولدت للآخر، هل يحلّ ولدها من الآخر لولد الأول من غيرها؟ قال: «نعم، قال: و سألته عن رجل أعتق سريّة له ثم خلف عليها رجل

بعده ثم ولدت للآخر هل يحلّ ولدها لولد الذى أعتقها؟ قال: «نعم» (١).

ل: الخطبة على خطبة المؤمن بعد الإجابة

بمعنى أنّه لو خطب أحد امرأة و أجابه وليّها، أو هى إن لم يكن نكاحها بيد الوليّ، فإنّه يكره لغيره الخطبة لها؛ لما فيه من الإيذاء و

إثارة الشحناء و العداوة و النزاع بينهما (٢).

و يدلّ عليه ما ورد من طريق أهل السنّة عن النبی صلی الله عليه و آله و سلم أنّه قال: «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه» (٣).

و قال أيضاً: «لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه حتّى ينكح أو يترك» (٤).

و قال الشيخ بتحريم ذلك (٥) لظاهر النهى، و نسبه فى الشرائع إلى القليل (٦).

م: أن لا تكون المرأة غير متورعة

و كذا يكره التزويج مع المرأة التي لم تكن متورعة «٧» و يدل عليه ما رواه

(١) الكافي ٥: ٣٩٩ ح ١؛ تهذيب الأحكام ٧: ٤٥١ ح ١٨٠٨؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٦٣ إلى ٣٦٤ باب ٢٣ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ١.

(٢) المختصر النافع: ٢٠٦؛ مفاتيح الشرائع ٢: ٢٥٧؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ١٤٧.

(٣) سنن ابن ماجه ٢: ٤٢٨ ح ١٨٦٧؛ سنن أبي داود ٢: ٣٩٠، ح ٢٠٨١.

(٤) سنن النسائي ٦: ٧٣؛ موسوعة أطراف الحديث النبوي ٧: ٣٦٧.

(٥) المبسوط ٤: ٢١٨.

(٦) شرائع الإسلام ٢: ٣٠٠.

(٧) الجامع للشرائع: ٤٣١؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ مستمسك العروة الوثقى ١٤: ٨؛ مستند العروة الوثقى ١: ١٦ كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام ٢٤: ١٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٣

جابر بن عبد الله قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم: «أ لا أخبركم بشرار نساءكم؟ الذليلة في أهلها، العزيزة مع بعلمها، العقيم الحقود التي لا تتورع من قبيح، المتبرجة إذا غاب عنها بعلمها، الحصان معه إذا حضر، لا تسمع قوله و لا تطيع أمره، و إذا خلا بها بعلمها تمنعت منه كما تمنع الصعبة عند ركوبها، و لا تقبل منه عذراً و لا تغفر له ذنباً» «١».

ن: الاقتصار على الجمال و الثروة

و هكذا يكره النكاح إن اكتفى الرجل على جمال المرأة و ثروتها فقط من دون أن ينظر إلى الأصل و العفة و الورع منها «٢».

و يدل عليه جملة من النصوص منها قول النبي صلى الله عليه و آله و سلم في الصحيح: «من تزوج امرأة لمالها و كله الله إليه، و من تزوجها لجمالها رأى فيها ما يكره، و من تزوجها لدينها جمع الله له ذلك» «٣».

و في صحيح هشام بن الحكم: «إذا تزوج الرجل المرأة لجمالها أو لمالها و كل إلى ذلك، و إذا تزوجها لدينها رزقه الله المال و الجمال» «٤». و غير ذلك من الروايات «٥».

و مقتضى الروايتين أنه لو قصد هما «أى المال و الجمال» مع ما يترجح بالسنة لم يكن مكروهاً كأن يربح ذات المال أو الجمال العفيفة على العفيفة الكريهة إذا لم يكن المال أو الجمال مستقلاً في التعيين «٦»

(١) الكافي ٥: ٣٢٥ ح ١؛ وسائل الشيعة ١٤: ١٨ باب ٧ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٢) المقنعة: ٥١٤؛ الروضة ٥: ٨٧؛ مستند الشيعة ١٦: ١٤؛ رياض المسائل ١٠: ٥٢ الطبعة الحجرية؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ مستمسك العروة الوثقى ١٤: ٨؛ مستند العروة الوثقى ١: ١٦ كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام ٢٤: ١٦.

(٣) تهذيب الأحكام ٧: ٣٩٩ ح ١٥٩٦؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣١ باب ١٤ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٥.

(٤) الكافي ٥: ٣٣٣ ح ٣؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٠ باب ١٤ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٥) وسائل الشيعة ١٤: ٢٩ باب ١٣ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٤، و باب ١٤، ح ٣ و ٤.

(٦) مستند الشيعة ١٦: ١٤ و ١٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٤

س: كراهة التزويج في ساعة حارة

و يكره التزويج في ساعة حارة «١» لما رواه ضريس بن عبد الملك قال: بلغ أبا جعفر عليه السلام أن رجلاً تزوج في ساعة حارة عند نصف النهار، فقال أبو جعفر عليه السلام: «ما أراهما يتفقان فافترقا» «٢».

و كذا يدل عليه ما رواه زرارة عن أبي جعفر عليه السلام أراد أن يتزوج امرأة فكره ذلك أبوه، قال: فمضيت فتزوجتها حتى إذا كان بعد ذلك زرتها فنظرت فلم أر ما يعجبني، فقلت أنصرف فبادرتني القيمة الباب لتغلقه عليّ، فقلت: لا تغلقه لك الذي تريدني، فلما رجعت إلى أبي أخبرته بالأمر كيف كان، فقال: «يا بني إنه ليس عليك إلا نصف المهر، و قال: أنت تزوجتها في ساعة حارة» «٣».

ع: كراهة التزويج و القمر في برج العقرب أو في محاق الشهر «٤»

قال الفقهاء: يكره التزويج و القمر في برج العقرب «٥» و يدل عليه ما ورد عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: من تزوج امرأة و القمر في العقرب لم ير الحسنى «٦».

و كذا ما ورد في عيون الأخبار و في العلل عن علي بن محمد العسكري عن آباءه عليهم السلام في حديث قال: من تزوج و القمر في العقرب لم ير الحسنى، و قال: «من تزوج في محاق الشهر فليسلم لسقط الولد» «٧»

(١) مستند الشيعة ١٦: ١٤ و ١٩.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٦٣ باب ٣٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٣) وسائل الشيعة ١٤: ٦٣ و ٦٤ باب ٣٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

(٤) هو زمان كون القمر تحت شعاع الشمس، مستند الشيعة ١٦: ١٩.

(٥) المقنعة: ٥١٤؛ تذكرة الفقهاء ٢: ٥٦٩ الطبعة الحجرية؛ مسالك الأفهام ٧: ١٥؛ مستند الشيعة ١٦: ١٨؛ كشف اللثام ٧: ١٣؛ رياض المسائل ١٠: ٥٢ الطبعة الحجرية.

(٦) وسائل الشيعة ١٤: ٨٠ باب ٥٤ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١ و ٣.

(٧) وسائل الشيعة ١٤: ٨٠ باب ٥٤ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١ و ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٥

ما ورد في الصفات الرجل بخصوصه

كما ورد في النصوص بأن بعض الصفات في المرأة توجب كراهية النكاح معها فقد ورد بأن بعض الصفات في الرجل توجب كراهية النكاح معه، و هي أيضاً كثيرة نذكر أهمها:

أ: أن يكون سيئ الخلق

قال الفقهاء: و لا ينبغي للمرأة أن تختار زوجاً سيئ الخلق «١».

و يدل عليه خبر بشار الواسطي قال: كتبت إلى أبي الحسن الرضا عليه السلام: إن لي قرابة قد خطب إليّ و في خلقه سوء، قال عليه السلام: «لا تزوجه إن كان سيئ الخلق» «٢».

و هكذا مفهوم بعض النصوص المتقدمة مثل ما ورد عن النبي صلى الله عليه و آله و سلم أنه قال:

«إذا جاءكم من ترضون خلقه و دينه فزوجوه» «٣». الدال على من لا يرضى خلقه لا ينبغي للمرأة التزويج معه.

ب: أن يكون فاسقاً

و يكره أن تتزوج المؤمنة الفاسق كما في الشرائع «٤» و النافع «٥» و القواعد «٦»

(١) الجامع للشرائع: ٤٣١؛ الحدائق الناضرة ٢٤: ١١٠؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ مستمسك العروة الوثقى ١٤: ٨؛ مستند العروة الوثقى ١: ١٦ كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام ٢٤: ١٩.

(٢) الكافي ٥: ٥٦٣؛ ح ٣٠؛ الفقيه ٣: ٢٥٩؛ ح ١٢٢٨؛ وسائل الشيعة ١٤: ٥٤ باب ٣٠ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٣) وسائل الشيعة ١٤: ٥١ باب ٢٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١ و ٢ و ٣.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٣٠٠.

(٥) المختصر النافع: ٢٠٦.

(٦) قواعد الأحكام ٢: ٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٦

و المسالك «١» و جامع المقاصد «٢»، و كشف اللثام «٣» و المفاتيح «٤» و الرياض «٥» و العروة «٦» و غيرها «٧»؛ لأنَّ المرأة تأخذ من أدب زوجها، و لمفهوم الرواية المتقدمة عن النبي صلى الله عليه و آله و سلم: «إذا جاءكم من ترضون خلقه و دينه فزوجه» «٨» الدال على أن من لا يرضى دينه لا يزوج، و الفاسق كذلك «٩»، و لأنه لفسقه حرى بالإعراض و الإهانة، و التزويج إكرام و موادة، و لأنه لا يؤمن من الإضرار بها و قهرها على الفسق و لا أقل من ميلها إليه «١٠».

و الجميع كما ترى لا يفيد الكراهة لمطلق الفسق حتى الإصرار على بعض الصغائر التي قلما يخلو منها أحد؛ إذ ليس الفاسق مندرجاً فيمن لا يرضى دينه قطعاً، بل و الخلق؛ بناءً على أن المراد منه حسن السجايا التي لا ينافيها بعض أنواع الفسق، كما عساه أن يومئ إليه النهي عن تزويج سيئ الخلق، كما في رواية حسين بن بشار الواسطي «١١».

و ليس مفهوم الخبر المذكور كراهة التزويج لغير الموصوف بالوصف المذكور،

(١) مسالك الأفهام ٧: ٤١٢.

(٢) جامع المقاصد ١٢: ١٤٠.

(٣) كشف اللثام ٧: ٩٣.

(٤) مفاتيح الشرائع ٢: ٢٥٦.

(٥) رياض المسائل ٦: ٥٤٥.

(٦) العروة الوثقى ٢: ٧٩٩.

(٧) مستند العروة الوثقى ١: ١٦ كتاب النكاح، و عبر بعض الفقهاء من أهل السنة: «و يستحب دينه- إلى أن قال:- و المراد بالدين الطاعات و الأعمال الصالحات و العفة عن المحرمات». مغنى المحتاج ٣: ١٢٦ و ١٢٧.

(٨) الكافي ٥: ٣٤٧، ح ٢.

(٩) كشف اللثام ٧: ٩٣؛ رياض المسائل ٦: ٥٤٥.

(١٠) كشف اللثام ٧: ٩٣.

(١١) الكافي ٥: ٥٦٣؛ الفقيه ٣: ٢٥٩؛ ح ١٢٢٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٧

و ليس كل فسق حرىً بالإعراض و الإهانة على وجه ينافي التزويج و لا يؤمن معه من الإضرار بها و من قهرها عليه، و لا كل فسق يسقط حرمة الإيمان التي قد علمت من الشريعة «١».

نعم، لا ريب في الكراهة بالنسبة إلى بعض أنواع الفسق كسبب الخمر و الزنا و غيرها من أنواع الفسق التي فيها من الغضاضة و عدم

الاتمان ما لا يخفى؛ ولذا قال بعض الفقهاء: ويكره أن يزوّج الفاسق ويتأكد في شارب الخمر «٢» لقول رسول الله صلى الله عليه و آله: «من شرب الخمر بعد ما حرّمها الله على لسانى فليس بأهل أن يزوّج إذا خطب» «٣».

وقول الصادق عليه السلام: «من زوّج كريمته من شارب الخمر فقد قطع رحمها» «٤» وغير ذلك من الروايات «٥». وتتأكد الكراهة أيضاً بالنسبة إلى الزانى كما فى الجواهر «٦»؛ لصحيح أبى الصباح الكناني، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن قول الله عزّ و جلّ: (الزّانى لا يَنكِحُ إِلاّ زانِيَةً أو مُشْرِكَةً) «٧» فقال: «كنّ نسوة مشهورات بالزنا و رجال مشهورون بالزنا قد عرفوا بذلك، و الناس اليوم بتلك المنزلة فمن اقيم عليه حدّ الزنا أو شهر به لم ينبغ لأحد أن يناكحه حتى يعرف

(١) جواهر الكلام ٣٠: ١١٤-١١٥؛ جامع المدارك ٤: ٢٧٦-٢٧٧.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣٠٠؛ قواعد الأحكام ٢: ٧؛ مسالك الأفهام ٧: ٤١٢؛ مفاتيح الشرائع ٢: ٢٥٦؛ جواهر الكلام ٣٠: ١١٥؛ جامع المدارك ٤: ٢٧٧.

(٣) الكافي ٥: ٣٤٨ ح ٣؛ التهذيب ٧: ٣٩٨، ح ١٥٨٩.

(٤) الكافي ٥: ٣٤٧، ح ١؛ التهذيب ٧: ٣٩٨، ح ١٥٩٠؛ وسائل الشيعة ١٤: ٥٣ باب ٢٩ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٥) الكافي ٥: ٣٤٨ ح ٢؛ التهذيب ٧: ٣٩٨، ح ١٥٩١؛ وسائل الشيعة ١٤: ٥٣ باب ٢٩ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٤ و ٥.

(٦) جواهر الكلام ٣٠: ١١٥.

(٧) سورة النور (٢٤): ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٨

منه التوبة» «١».

و لصحيح الحلبي عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «لا تتزوّج المرأة المستعلنة بالزنا، و لا تزوّج الرجل المستعلن بالزنا إلا أن تعرف منهما التوبة» «٢» إلى غير ذلك من الروايات «٣».

ج: تزويج المؤمنة بالمخالف

و يكره أن تتزوّج المؤمنة بالرجل المخالف «٤».

لا- خلاف بين أهل الإسلام فى اعتبار الكفاءة فى النكاح، لكنهم اختلفوا فى تفسيرها. فقال جمع من فقهاءنا بأنها عبارة عن الإيمان و التمكّن من النفقة، و اقتصر بعضهم على الإيمان، و بعضهم لم يعتبر الإيمان و اكتفى بالإسلام عنه.

فحصلت ثلاثة أقوال «٥» فى المسألة، و لكن فى اعتبار الإيمان و عدمه قولين:

القول الأوّل: اعتبار الإسلام و الإيمان معاً، و المراد منه الإقرار بالأئمة الاثنى عشر عليهم صلوات الله و صلوات ملائكته. فعلى هذا لا يصحّ تزويج المسلمة المؤمنة إلا بمثلها كما لا يصحّ للمسلمة نكاح غير المسلم، بعد عدم الخلاف على جواز نكاح المؤمن المخالفة كما فى الرياض و الجواهر «٦»

(١) الكافي ٥: ٣٥٤ ح ٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٣٥ باب ١٣ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة و نحوها، ح ٢.

(٢) الفقيه ٣: ٢٥٦ ح ١٢١٦؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٣٥ باب ١٣ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة و نحوها، ح ١.

(٣) الكافي ٥: ٣٥٤ باب الزانى و الزانية، ح ١ و ٢ و ٦؛ الفقيه ٣: ٢٥٦، ح ١٢١٧؛ التهذيب ٧: ٤٠٦، ح ١٦٢٥؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٣٥ باب ١٣ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٣٠٠؛ المختصر النافع: ٢٠٦؛ مسالك الأفهام ٧: ٤٠٣؛ مفاتيح الشرائع ٢: ٢٥٦؛ كشف اللثام ٧: ٨٣؛ جواهر الكلام

٣٠: ٢٠٦؛ تفصيل الشريعة: ٣١١، كتاب النكاح.

(٥) جامع المقاصد ١٢: ١٢٨.

(٦) رياض المسائل ٦: ٥٣٦؛ جواهر الكلام ٣٠: ٢٠٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٩

و هذا القول للشيخ «١» و ابن حمزة «٢» و ابن إدريس «٣» و ابن البراج «٤» و ابن زهرة «٥» و العلّامة «٦» و المحقق الثاني «٧». و قال صاحب الرياض: «و هو المشهور بين الطائفة» «٨». و استدللّ عليه بوجوه:

الأول: الإجماعات المستفيضة كما عن الخلاف «٩» و المبسوط «١٠» و السرائر «١١» و المراسم «١٢» و الغنية «١٣».

الثاني: النصوص:

١- مثل ما ورد عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال: «إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَ جَلَّ لَمْ يَتْرِكْ شَيْئاً مِمَّا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ إِلَّا عَلَّمَهُ نَبِيَّهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ وَ سَلَّمَ ... فقام إليه رجل، فقال: يا رسول الله فمن تزوج؟ قال:

الأكفاء. قال: يا رسول الله و من الأكفاء؟ فقال: المؤمنون بعضهم أكفاء بعض» «١٤» فقد دلّ الحديث على أنّ غير المؤمن لا يكون كفواً للمؤمن، و إلّا لزم تأخير البيان

(١) النهاية: ٤٥٨؛ المبسوط ٤: ١٧٨؛ الخلاف ٤: ٢٧١.

(٢) الوسيلة: ٢٩٠.

(٣) السرائر ٢: ٥٥٧.

(٤) المهذب ٢: ١٨١.

(٥) غنية النزوع: ٣٤٣.

(٦) قواعد الأحكام ٢: ٦.

(٧) جامع المقاصد ١٢: ١٣١.

(٨) رياض المسائل ٦: ٥٣٣.

(٩) الخلاف ٤: ١٤٩.

(١٠) المبسوط ٤: ٧٨.

(١١) السرائر ٢: ٥٥٧.

(١٢) المراسم: ١٥٠.

(١٣) غنية النزوع: ٣٤٣.

(١٤) الكافي ٥: ٣٣٧ ح ٢؛ تهذيب الأحكام ٧: ٣٩٧، ح ١٥٨٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٨٠

عن وقت الحاجة.

٢- و لقوله صلى الله عليه و آلِهِ وَ سَلَّمَ: «إِذَا جَاءَ كُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ خَلْقَهُ وَ دِينَهُ فَزَوِّجُوهُ» «... ١» و غير المؤمن لا يُرضى دينه.

٣- و قول الصادق عليه السلام: «تَزَوَّجُوا فِي الشُّكَاكِ وَ لَا تَزَوِّجُوهُمْ، فَإِنَّ الْمَرْأَةَ تَأْخُذُ مِنْ أَدْبِ زَوْجِهَا وَ يَقْهَرُهَا عَلَى دِينِهِ» «٢».

٤- و كذا ما ورد عن أبي عبد الله عليه السلام في صحيحة فضيل بن يسار: «إِنَّ الْعَارِفَةَ لَا تَوْضِعُ إِلَّا عِنْدَ عَارِفٍ..» «٣». إلى غير ذلك

من الروايات «٤».

و في الاستدلال بها نظر. قال في الجواهر: «أمّا الإجماع المحكّي فلم نتحقّقه؛ إذ ليس في المحكّي عن المبسوط و الخلاف إلّا قوله: الكفاءة معتبرة في النكاح، و هي عندنا شيثان: الإيمان و إمكان القيام بالنفقة... إلى أن قال: و الجميع كما ترى إنّما يراد من الإيمان فيها المرادف للإسلام لا المعنى الأخصّ؛ بقرينة استدلالهم على نفى الزيادة عن ذلك في مقابل الشافعي و غيره من العامة ممّن اعتبر في الكفاءة أزيد من ذلك بكون المجمع عليه ذلك، و الأصل عدم الزيادة، و لا ريب في أنّ المعبر عند الجميع للإسلام «٥».

أمّا الروايات: فيرد على الأولى - مضافاً إلى إرسال سندها - أنّ الإيمان في الأخبار النبويّة مرادف للإسلام، لا الإيمان الذي يعتبره أصحابنا فإنّه اصطلاح متأخّر لا يراد عند إطلاقه في كلام الله تعالى و نيّه إجماعاً.

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٥٠ و ٥١ باب ٢٨ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ١.

(٢) الكافي ٥: ٣٤٩، ح ٥؛ الفقيه: ٣: ٢٥٨، ح ١٢٢٦؛ تهذيب الأحكام ٧: ٣٠٤، ح ١٢٦٦.

(٣) الكافي ٥: ٣٥٠، ح ١١؛ وسائل الشيعة ١٤: ٤٢٤ باب ١٠ من أبواب ما يحرم بالكفر، ح ٥.

(٤) الكافي ٥: ٣٤٩، ح ٦.

(٥) جواهر الكلام ٣٠: ٩٥ و ٩٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٨١

و على الثانية بأنّه من المعلوم أنّ من لا يرضى دينه في زمانه صلى الله عليه و آله و سلم هو من لم يكن مسلماً، فلا يستفاد حينئذٍ منها - بقاعدة الاشتراك - أزيد من ذلك، على أنّ ذكر الخلق معه معلوميّة عدم اعتباره في الكفاءة قرينه على عدم إرادة بيان الكفاءة المعبرة في الصحّة، بل أنّ المقصود منها الأمر بتزويج من هو كذلك لكمالها.

و أمّا الثالثة فلم يعلم المراد من الشاكّ فيه، و يمكن إرادة المستضعفين منهم، و حينئذٍ فالتعليل فيها يناسب الأمر فيه باعتبار صيرورته حينئذٍ سبباً لنجاة المرأة لا النهي؛ فإنّ المستضعف لا يخشى منه القهر لعدم معرفته.

و أمّا على الأخيرة - مضافاً إلى وجود إرسال في طريقها - فيمكن حمل النهي فيها على الكراهة.

و يرد على الجميع بأنّ في مقابلها روايات تقتضي الاكتفاء بالإسلام فقط و سند كرها قريباً، و الجمع يقتضي الحمل على الكراهة؛ جمعاً بينها و بين ما عارضها «١».

القول الثاني: أنّ الكفاءة شرط في النكاح، و لكن هي بمعنى التساوي في الإسلام كما في المقنعة «٢» و الجامع للشرائع «٣» و النافع «٤» و المسالك «٥» و المفاتيح «٦» و كشف اللثام «٧» و الجواهر «٨»

(١) الاقتباس من مسالك الأفهام ٧: ٤٠٢ و ٤٠٣؛ كشف اللثام ٧: ٨٣؛ جواهر الكلام ٣٠: ٩٥ - ٩٦.

(٢) المقنعة: ٥١٢.

(٣) الجامع للشرائع: ٤٣٣.

(٤) المختصر النافع: ٢٠٦.

(٥) مسالك الأفهام ٧: ٤٠٣.

(٦) مفاتيح الشرائع ٢: ٢٥٦.

(٧) كشف اللثام ٧: ٨٣.

(٨) جواهر الكلام ٣٠: ١١٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٨٢

على هذا لا يشترط الإيمان فى الزوج، لكنّه يستحبّ و يتأكد الاستحباب فى طرف الزوجة؛ لأنّ المرأة تأخذ من دين بعلها «١».

أمّا الاستحباب؛ للإجماع على اعتبار الإسلام فى الكفاءة، و عدم الدليل الصالح لاعتبار غيره «٢»، و للشبهة فى أدلّة المنع.

و أمّا الجواز، فللأصل، و العمومات، و النصوص المستفيضة «٣» التى منها:

١- منها صحيح علاء بن رزين، أنّه سأل أبا جعفر عليه السلام عن جمهور الناس، فقال: «هم اليوم أهل هدنة، تردّ ضالّتهم، و تؤدّى

أمانتهم، و تحقن دماؤهم، و تجوز مناكحتهم و موارثتهم فى هذه الحال» «٤».

٢- و منها صحيح عبد الله بن سنان قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام: بِمَ يكون الرجل مسلماً تحلّ مناكحته و موارثته و بِمَ يحرم

دمه؟ قال: «يحرم دمه بالإسلام إذا ظهر و تحلّ مناكحته و موارثته» «٥». و غيرهما من الروايات «٦». و يستفاد من ظاهر تحرير الوسيلة

التفصيل بين نكاح المؤمن المخالف، و نكاح المؤمنة المخالف حيث قال قدس سره: «لا إشكال فى جواز نكاح المؤمن المخالف غير

الناصب، و أمّا نكاح المؤمنة المخالف غير الناصب ففيه خلاف، و الجواز مع الكراهة لا يخلو من قوّة، لكن لا ينبغى ترك الاحتياط

مهما أمكن» «٧»

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٩٩.

(٢) مسالك الأفهام ٧: ٤٠٠.

(٣) رياض المسائل ٦: ٥٣٦.

(٤) الفقيه ٣: ٣٠٢، ح ١٤٤٨؛ وسائل الشيعة ١٤: ٤٣٣ باب ١٢ من أبواب ما يحرم بالكفر و نحوه، ح ١.

(٥) تهذيب الأحكام ٧: ٣٠٣، ح ١٢٦٥؛ وسائل الشيعة ١٤: ٤٢٧ باب ١٠ من أبواب ما يحرم بالكفر و نحوه، ح ١٧.

(٦) الكافي ٢: ٢٥ ح ١ و ص ٢٦ ح ٣ و ٥؛ تهذيب الأحكام ٧: ٣٠٣ / ١٢٦٣.

(٧) تحرير الوسيلة ٢: ٢٥٦، المسألة ٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٨٣

على هذا حصلت فى هذه المسألة أيضاً ثلاثة أقوال.

د: تزويج المخنث

يكره تزويج المخنث «١» كما فى الحدائق و العروة و غيرهما «٢»، لخبر على بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال:

سألته أنّ زوج ابنتى غلام فيه لين و أبوه لا بأس به، قال: «إن لم تكن به فاحشاً فزوجه يعنى الخنث» «٣».

إيضاح

كما أنّ النكاح باعتبار صفات المرأة أو الرجل يتّصف بالكراهة أو الاستحباب كذلك يتّصف بالحرمة باعتبارات اخرى، و حيث إنّ

البحث عنه خارج عن مورد كلامنا لم نذكره، فراجع المطوّلات.

قال الشهيد رحمه الله فى البحث عن تقسيم النكاح: «و كذا ينقسم بحسب المنكوحه إلى خمسة:

الأول: حرام، و أقسامه خمسة:

حرام عيناً و هى الأربع عشرة المذكورة فى الكتاب «٤» و هى ترجع إلى التحريم بالنسب و المصاهرة و الرضاع.

و حرام جمعاً مطلقاً، هو بين الاختين.

و حرام جمعاً إلّا مع الإذن، كبين العمّة و الخالة و بنت الأخ و بنت الاخت و بنت



(١) «الخنتى الذى له فرج الرجل و فرج المرأة، و الجمع «خنث» مثل كتاب و خنثى مثل جلى و حبالى و اسم الفاعل، و مخنث بالكسر و اسم المفعول بالفتح». المصباح المنير: ١٨٣.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٤: ١١١؛ العروة الوثقى ٢: ٧٩٩؛ مهذب الأحكام ٢٤: ١٩.

(٣) بحار الأنوار ١٠: ٢٨٦؛ وسائل الشيعة ١٤: ٥٤ باب ٣٠ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

(٤) و هو قوله تعالى فى سورة النساء (٣): ٢٢-٢٤ «وَلَمَّا تَكَفَرُوا بِمَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ» و «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ...» إلى آخر الآية.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٨٤  
الحرمة و الأمة.

و حرام بحسب العارض، كالشغار و نكاح المعتدة و المحرمة و الوثنية و المرتدة و الملاعنة و الكتابية بالدوام و شبهه. و حرام بالاشتباه، كاختلاط محرم له بنساء محصورات «١»

(١) القواعد و الفوائد ١: ٣٨٠ و ٣٨١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٨٥

## الفصل الثالث فى مسائل الخلوة

### تمهيد

لا شك فى أن الإسلام أخبر عن أمور لم يكن بمقدور الإنسان أن يعلمها، و لا يمكن له أن يعرفها بالتحقيق و التفحص بالطرق العادية أو التجربة، و هذه هى التى اصطلح عليها فى القرآن و الروايات بالغيب أو علم الغيب، قال الله تعالى: (وَمَا كَانَ اللَّهُ لِيُطَّلَعَ عَلَى الْغَيْبِ وَلَكِنَّ اللَّهَ يَجْتَبِي مَنْ يُّسَلِّهِ مَنْ يَشَاءُ) «١».

أى أن علم الغيب ما استأثر الله به نفسه فلا يُطلع عليه أحداً إلا من اجتبى من رسله، فإنه ربما أطلعه عليه بالوحي «٢»، فيمكن للرسول صلى الله عليه و آله و أوصيائه المعصومين عليهم السلام الإخبار عن عالم الغيب، و عن تأثير أمور فى الآخرين، و من ذلك ما أخبروا بتأثير بعض الأمور فى سعادة الولد و حسن خلقه، و طهارة لسانه من الغيبة و البهتان و ... و بتأثير أمور آخر فى فسقه و سوء خلقه، و أن يكون عوناً

(١) سورة آل عمران (٤): ١٧٩.

(٢) تفسير الميزان ٤: ٧٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٨٦  
للظالمين فيهلك ناس على يده و ...

و بقول واحد أخبروا عن أشياء تؤثر فى سعادة الولد أو شقاوته، و هذا أظهر دليل على اهتمام الإسلام بأمر الولد، و أنه يلزم على الوالدين الانتباه إلى هذه الأمور؛ لئلا ينشأ بعد وقوع ولدهما فى شىء لم يكن له دواء و لا مخلص.

على كل تقدير عقدنا هذا الفصل للبحث عن هذه الأمور، و فيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: فى المسائل المستحبة عند الخلوة.

المبحث الثاني: كراهة الجماع في أوقات معيَّنة.

المبحث الثالث: حرمة الجماع في أوقات معيَّنة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٨٧

### المبحث الأول: في المسائل المستحبة عند الخلوة «١»

#### إشارة

يستحب عند الخلوة رعاية أمور نذكر أهمها على نحو الاختصار:

#### أ- ذكر الله تعالى و الاستعاذة به من الشيطان «٢»

و يدلّ عليه روايات، مثل:

١- ما رواه ابن القدّاح، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: إذا جامع أحدكم فليقل: بسم الله و بالله اللهم جنبني الشيطان و جنب الشيطان ما رزقتني قال: فإن قضى الله بينهما ولدًا لا يضره الشيطان بشيء أبداً» «٣».

٢- ما رواه عبد الرحمن بن كثير قال: كنت عند أبي عبد الله عليه السلام جالساً، فذكر شرك الشيطان فعظمه حتى أفرغني. قلت: جعلت فداك فما المخرج من ذلك؟ قال:

«إذا أردت الجماع فقل: بسم الله الرحمن الرحيم الذي لا إله إلا هو بديع السموات و الأرض، اللهم إن قضيت مني في هذه الليلة خليفة، فلا تجعل للشيطان فيه شركاً و لا نصيباً و لا حظاً، و اجعله مؤمناً مخلصاً مصفياً من الشيطان و رجزه جلّ ثناؤك» «٤».

٣- ما روى عن طريق أهل السنّة، عن النبي صلى الله عليه و آله أنّه قال:

(١) الخلوة: مصطلح فقهي يعنى مقارنة الرجل المرأة و مجامعتها.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣٦٧؛ قواعد الأحكام ٢: ٢؛ مسالك الأفهام ٧: ٢٤؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ١٢٩؛ جواهر الكلام ٢٩: ٤٥؛ العروة الوثقى ٢: ٨٠٠؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ١٤.

(٣) الكافي ٥: ٥٠٣، ح ٣.

(٤) الكافي ٥: ٥٠٣، ح ٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٨٨

«لو أنّ أحدكم إذا أراد أن يأتي أهله قال: باسم الله، اللهم جنبنا الشيطان و جنب الشيطان ما رزقتنا، فإنّه إن يقدر بينهما ولد في ذلك لم يضره شيطان أبداً» «١».

و بهذا المضمون وردت روايات اخر أيضاً «٢».

#### ب- أن يكون كلّ من الزوج و الزوجة حين الجماع على طهارة

و يستحب أن يكون الزوجان عند الجماع على طهارة، خصوصاً في ليلة الزفاف و فيما إذا كانت المرأة حاملاً «٣»، يدلّ عليه أيضاً

روايات، مثل:

- ١- ما جاء فى وصية رسول الله صلى الله عليه و آله لعلّى عليه السلام قال: «يا علّى إذا حملت امرأتك، فلا تجامعها إلّا و أنت على وضوء، فإنه إن قضى بينكما ولد يكون أعمى القلب بخيل اليد» (٤).
- ٢- و ما رواه أبى بصير، عن أبى جعفر عليه السلام قال: سمعت رجلاً و هو يقول لأبى جعفر عليه السلام: إئنّى رجل قد أسننت، و قد تزوّجت امرأةً بكرةً صغيرةً و لم أدخل بها، و أنا أخاف إذا دخلت علّى فرأنتى أن تكرهنى لخضابى و كبرى، فقال أبو جعفر عليه السلام: «إذا دخلت فمرهم قبل أن تصل إليك أن تكون متوضّئاً، ثم أنت لا تصل إليها حتى توضّأ و صلّ ركعتين، ثم مجدّ الله و صلّ على محمّد و آل محمّد، ثم ادع الله و مرّ من معها أن يؤمّنوا على دعائك» (٥ ... ٥).

(١) صحيح مسلم ٢: ٨٥٦ ح ١٤٣٤.

(٢) الكافى ٥: ٥٠٠-٥٠١ ح ١ و ٢ و ٥ و ٦.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ٢٦٧؛ قواعد الأحكام ٢: ٢؛ مسالك الأفهام ٧: ٢٢؛ نهاية المرام ١: ٤٣؛ جواهر الكلام ٢٩: ٤٣؛ مستمسك العروة ١٤: ٩.

(٤) الفقيه ٣: ٤١٢ باب النوادر قطعة من ح ١٧١٢.

(٥) وسائل الشيعة ١٤: ٨١ باب ٥٥ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٨٩.

**ج- أن يكون الجماع فى ليالى مخصوصة**

يستحبّ الجماع فى ليالى الاثنين و الثلاثاء و الخميس و الجمعة، و فى يوم الخميس عند الزوال و يوم الجمعة بعد العصر (١). و يدلّ على ذلك ما فى وصايا رسول الله صلى الله عليه و آله لأئمّة المؤمنين عليه السلام، قال صلى الله عليه و آله: «يا علّى، عليك بالجماع ليلة الاثنين، فإنه إن قضى بينكما ولد يكون حافظاً لكتاب الله راضياً بما قسم الله عزّ و جلّ له، يا علّى، إن جامعته أهلكت فى ليلة الثلاثاء فقضى بينكما ولد فإنه يرزق الشهادة بعد شهادة أن لا إله إلّا الله و أنّ محمّداً رسول الله، و لا يعذبّه الله مع المشركين، و يكون طيب النكهة و الفم، رحيم القلب، سخى اليد، طاهر اللسان من الغيبة و الكذب و البهتان، يا علّى، إن جامعته أهلكت ليلة الخميس فقضى بينكما ولد فإنه يكون حاكماً من الحكام أو عالماً من العلماء، و إن جامعته يوم الخميس عند زوال الشمس عن كبد السماء فقضى بينكما ولد فإنّ الشيطان لا يقربه حتى يشيب و يكون قيماً، و يرزقه الله عزّ و جلّ السلامة فى الدين و الدنيا، و إن جامعته ليلة الجمعة و كان بينكما ولد فإنه يكون خطيباً قوَّالاً مفوهاً، و إن جامعته يوم الجمعة بعد العصر فقضى بينكما ولد فإنه يكون معروفاً مشهوراً عالماً، و إن جامعته فى ليلة الجمعة بعد العشاء فإنه يرجى أن يكون الولد من الأبدال إن شاء الله تعالى» (٢).

نقول: و الظاهر أنّه لا دخل لخصوصيّة المخاطب، فيصحّ الحكم باستحباب الجماع فى الأوقات التى ذكرت فى الرواية.

(١) العروة الوثقى ٢: ٨٠١؛ مستمسك العروة الوثقى ١٤: ١١؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ١٥.

(٢) الفقيه ٣: ٤١٢-٤١٣، باب النوادر قطعة من ح ١٧١٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٩٠.

**د- أن تكون خرقه الرجل غير خرقه المرأة**

و مما يستحب عند المجامعة أن تكون خرقه الرجل غير خرقه المرأة «١»، فلا يمسحاً بخرقه واحدة، ففي الخبر: «لا تجماع امرأتك إلّا و معك خرقه و مع أهلِكَ خرقه، و لا تمسحاً بخرقه واحدة فتقع الشهوة على الشهوة، فإنّ ذلك يعقب العداوة بينكما ثم يؤدّيكما إلى الفرقة و الطلاق..» «٢».

و يستحب أيضاً أن يلاعب الرجل المرأة قبل جماعها، و أن يمكث فيه و لا يتعجل، و يدلّ عليه ما رواه ابن القداح، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: إذا جامع أحدكم أهله فلا- يأتيهنّ كما يأتي الطير، ليمكث و ليلبث» «٣». قال بعضهم: و ليلبث «٤».

و في خبر آخر عن عليّ عليه السلام قال: «إذا أراد أحدكم أن يأتي زوجته فلا- يعجلها فإنّ للنساء حوائج» «٥». و أيضاً ورد بهذا المضمون روايات أخرى «٦».

(١) العروة الوثقى ٢: ٨٠١؛ مستمسك العروة ١٤: ١٢؛ مستند العروة ١: ٢٠ من كتاب النكاح؛ مهذب الأحكام ٢٤: ٢٩.

(٢) الفقيه ٣: ٤١٢ باب النوادر، ح ١٧١٢.

(٣) الكافي ٥: ٤٩٧ ح ٢؛ التهذيب ٧: ٤١٢ ح ١٦٤٨؛ وسائل الشيعة ١٤: ٨٢ باب ٥٦ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٤) الحدائق الناضرة ٢٣: ١٣٠.

(٥) الخصال: ٦٣٧؛ وسائل الشيعة ١٤: ٨٣ باب ٥٦ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٤.

(٦) الكافي ٥: ٥٦٧ ح ٤٨؛ الفقيه ٣: ٤١٦ ح ١٧٣٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٨٢ باب ٥٦ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢، ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٩١

## المبحث الثاني: كراهة الجماع في أوقات و عند وقوع أمور

### المطلب الأول: كراهة الجماع في أوقات معينة «١»

قد وردت النصوص بأنّه يكره الجماع في أوقات معينة، مثل وقت خسوف القمر، و كسوف الشمس، بل قيل: إن صار فيهما ولد كان في ضرّ و بؤس حتّى يموت، و عند الغروب حتّى يذهب الشفق، و بعد الفجر حتّى تطلع الشمس، و غير ذلك.

و يدلّ على ذلك ما رواه الصدوق و الشيخ في الصحيح عن عمر، بن عثمان، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أيّ كرهه الجماع في ساعة من الساعات؟

فقال: «نعم، يكره في الليلة التي ينخسف «٢» فيها القمر، و اليوم الذي تنكسف فيه الشمس، و فيما بين غروب الشمس إلى أن يغيب الشفق، و من طلوع الفجر إلى طلوع الشمس، و في الريح السوداء و الصفراء و الحمراء و الزلزلة، و لقد بات رسول الله صلى الله عليه و آله عند بعض النساء فانخسف القمر في تلك الليلة فلم يكن فيها شيء، فقالت له زوجته: يا رسول الله بأبي أنت و أمي أكلّ هذا لبغض؟ فقال لها: ويحك حدث هذا الحادث في السماء، فكرهت أن أتلدّد و أدخل في شيء، و لقد عير الله قوماً فقال: (وَإِنْ يَرَوْا كِسْفًا مِنَ السَّمَاءِ سَاقِطًا يَقُولُوا سَحَابٌ مَّرْكُومٌ) «٣» و أيم الله

(١) للتوسعة انظر شرائع الإسلام ٢: ٢٦٨؛ قواعد الأحكام ٢: ٢؛ مسالك الأفهام ٧: ٣٣؛ رياض المسائل ٦: ٣٥٥-٣٥٦؛ الحدائق الناضرة

٢٣: ٣١؛ العروة الوثقى ٢: ٨٠٠؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ١٥.

(٢) كذا في الفقيه، و في التهذيب: «ينكسف» و في الوسائل: «انكسف».

(٣) سورة الطور (٥٢): ٤٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٩٢

لا يجامع في هذه الساعات التي وصفت فيرزق من جماعه ولدأ و قد سمع هذا الحديث فيرى ما يحب..» (١).

و في خبر آخر: «و أيم الله لا يجامع أحد في هذه الأوقات التي نهى عنها رسول الله صلى الله عليه و آله، و قد انتهى إليه الخبر فيرزق ولدأ فيرى في ولده ذلك ما يحب» (٢).

و بهذا المضمون رواية أخرى أيضاً (٣).

و كذا يكره في أول ليلة من كل شهر إلا شهر رمضان و في ليلة النصف و الليلة الأخيرة منه؛ حذراً من الإسقاط أو الجنون أو البخل أو الجذام (٤).

و يدل على ذلك أيضاً روايات، مثل:

ما رواه الصدوق عن الصادق عليه السلام: «لا تجامع في أول الشهر، و لا في وسطه، و لا في آخره، فإنه من فعل ذلك فليسلم لسقط الولد، فإن تم أو شك أن يكون مجنوناً، ألا ترى أن المجنون أكثر ما يصرع في أول الشهر و وسطه و آخره» (٥).

و هكذا فيما أوصى به رسول الله صلى الله عليه و آله علياً عليه السلام قال: «لا تجامع أهلك في أول ليلة من الهلال، و لا في ليلة النصف، و لا في آخر ليلة، فإنه يتخوف على ولد من يفعل ذلك الخبل، فقال على عليه السلام: و لم ذلك يا رسول الله؟ فقال: إن الجن يكثر غشيان نساءهم في أول ليلة من الهلال و ليلة النصف و في آخر ليلة، أما رأيت المجنون يصرع في أول الشهر و في آخره و في وسطه» (٦). و الأخبار بهذا المضمون كثيرة.

(١) الفقيه ٣: ٢٩١ ح ١٢٠٧؛ تهذيب الاحكام ٧: ٣٦٩ ح ١٦٤٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٨٩ باب ٦٢ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

(٢) الكافي ٥: ٤٩٨ ح ١؛ وسائل الشيعة ١٤: ٨٩ باب ٦٢ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٣) الكافي ٥: ٤٩٩ ح ٣.

(٤) نهاية المرام: ١: ٤٦، الحدائق الناضرة: ٢٣: ١٣٢، جواهر الكلام: ٢٩: ٥٥.

(٥) الفقيه ٣: ٢٩١ ح ١٢٠٨؛ وسائل الشيعة ١٤: ٩١ باب ٦٤ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٣.

(٦) الكافي ٥: ٤٩٩ ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٩٣

و أما عدم الكراهة في الليلة الأولى من شهر رمضان بل استحبابه؛ لما روى و اشتهر بين الأصحاب من استحباب المجامعة في تلك الليلة، و في المرسل قال على عليه السلام: «يستحب للرجل أن يأتي أهله أول ليلة من شهر رمضان؛ لقوله عز و جل: (أَحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَى نِسَائِكُمْ)» (١) و الرفث المجامعة» (٢).

و يكره أيضاً في المحاق، و هو ليلتان أو ثلاث من آخر الشهر، و يُستر القمر فلا يرى غدوةً و لا عشيةً؛ لأنه طلع مع الشمس فمحقه، خصوصاً آخر ليلة التي تجتمع فيها كراهتان: من حيث كونها من المحاق، و كونها آخر الشهر (٣).

و يدل على ما رواه ابن بابويه، عن سليمان بن جعفر الجعفرى، عن أبي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: «من أتى أهله في محاق الشهر فليسلم لسقط الولد» (٤).

و عن أبي سعيد الخدرى في وصية النبي صلى الله عليه و آله لعلي عليه السلام، أنه قال: «يا علي، لا تجامع أهلك في آخر درجة منه إذا بقى يومان، فإنه إن قضى بينكما ولد يكون عشاراً و عوناً للظالمين، و يكون هلاك فتام من الناس علي يديه» (٥) و كذا يكره الجماع بعد الزوال؛ حذراً عن الحول، إلا يوم الخميس فيستحب كما بينا سابقاً، و يدل على ما جاء في وصية النبي صلى الله عليه و آله

لعلي عليه السلام: «لا تجماع امرأتك بعد الظهر فإنه إن قضى بينكما ولد في ذلك الوقت يكون أحول، و الشيطان يفرح بالحوال في الإنسان» (٦)

- (١) سورة البقرة (٢): ١٨٧.
- (٢) وسائل الشيعة ١٤: ٩١ باب ٦٤ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٤.
- (٣) نهاية المرام ١: ٤٦؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ١٣٢؛ جواهر الكلام ٢٩: ٥٥.
- (٤) الفقيه ٣: ٢٩١ ح ١٢٠٦، عيون الأخبار: ١: ٢٨٨ ح ٣٥، علل الشرائع: ١٤: ٥١٤ ح ٤، وسائل الشيعة ١٤: ٩٠ باب ٦٣، ح ١، و ص ٨٠ ب ٥٤، ح ٣.
- (٥) الفقيه ٢: ٤١٢ ح ١٧١٢؛ علل الشرائع: ٥١٦ ح ٥؛ أمالي الصدوق: ٦٦٤ ح ٨٩٦؛ وسائل الشيعة ١٤: ٩٠ باب ٦٣ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.
- (٦) وسائل الشيعة ١٤: ١٨٧ باب ١٤٩ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٩٤

### المطلب الثاني: كراهة الجماع عند فعل شيء أو وقوعه

#### إشارة

- يكره الجماع أيضاً عند وقوع أمور:
- ١- عقيب الاحتلام قبل الغسل «١»، و الدليل عليه ما عن الصادق عليه السلام، عن آبائه عليهم السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «يكره أن يغشى الرجل المرأة و قد احتلم حتى يغتسل من احتلامه الذي رأى، فإن فعل و خرج الولد مجنوناً فلا يلومنّ إلّا نفسه» (٢).
- نعم، لا بأس أن يجامع مرّات من غير غسل يتخللها، و يكون غسله في المرّة الأخيرة؛ للأصل، و فعل النبي صلى الله عليه وآله، لكن يستحبّ غسل الفرج و وضوء الصلاة بلا خلاف في ذلك «٣».
- و يدلّ عليه ما رواه حسن بن عليّ الوشاء قال: قال فلان بن محرز: بلغنا أنّ أبا عبد الله عليه السلام كان إذا أراد أن يعاود أهله للجماع توضّأ و وضوء الصلاة، فأحبّ أن تسأل أبا الحسن الثاني عليه السلام عن ذلك، قال الوشاء: فدخلت عليه فابتدأني من غير أن أسأله، فقال: «كان أبو عبد الله عليه السلام إذا جامع و أراد أن يعاود توضّأ و وضوء الصلاة، و إذا أراد أيضاً توضّأ للصلاة» «٤».
- و ورد بهذا المضمون عن طريق أهل السنّة عن رسول الله صلى الله عليه وآله أيضاً «٥».
- ٢- الجماع عرياناً، الذي هو من فعل الحمار، و تخرج الملائكة من بينهما،

- (١) شرائع الإسلام ٢: ٢٦٨؛ قواعد الأحكام ٢: ٢؛ مسالك الأفهام ٧: ٣٢؛ نهاية المرام ١: ٤٨؛ رياض المسائل ٦: ٣٥٧؛ جواهر الكلام ٢٩: ٥٧.
- (٢) تهذيب الأحكام ٧: ٤١٢ ح ١٦٤٤.
- (٣) جواهر الكلام ٢٩: ٥٧.

(٤) وسائل الشيعة ١: ٢٧٠ باب ١٣ من أبواب الوضوء، ح ٢.

(٥) سنن البيهقي ١٠: ٤٥٨-٤٥٩، ح ١٤٤٢٣-١٤٤٢٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٩٥

□  
و يكون الولد جلاًداً «١»، و الدليل عليه ما رواه الشيخ بإسناده عن محمد بن العيص، أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام فقال له: اجماع و أنا عريان؟ قال: «لا» «٢».

و ما عن النبي صلى الله عليه و آله قال: «إذا تجامع الرجل و المرأة فلا يتعريان فعل الحمارين، فإنَّ الملائكة تخرج من بينهما إذا فعلا ذلك» «٣».

□  
٣- أن يجامع و فى البيت صبى ينظر إليه «٤»؛ لما رواه فى الكافى عن ابن راشد، عن أبيه قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «لا يجامع الرجل امرأته و لا جاريتها و فى البيت صبى، فإنَّ ذلك ممَّا يورث الزنا» «٥».

و فى خبر آخر عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: و الذى نفسى بيده لو أن رجلاً غشى امرأته و فى البيت صبى مستيقظ يراهما و يسمع كلامهما و نفسهما ما أفلح أبداً، إذا كان غلاماً كان زانياً أو جارية كانت زانية، و كان على بن الحسين عليهما السلام إذا أراد أن يغشى أهله أغلق الباب و أرخى الستور و أخرج الخدم» «٦».

و روى فى كتاب طب الأئمة عن جابر، قال: قال أبو جعفر عليه السلام: «إياك و الجماع حيث يراك صبى يحسن أن يصف حالك، قلت: يا ابن رسول الله صلى الله عليه و آله كراهة الشنعة؟

قال: لا، فإنك إن رزقت ولداً كان شهرةً علماً فى الفسق و الفجور» «٧» و فى معناها

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٦٨؛ قواعد الأحكام ٢: ٢؛ نهاية المرام ١: ٤٨؛ مستند الشيعة ١٦: ٢٢؛ رياض المسائل ٦: ٣٥٧؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ١٣٧، جواهر الكلام ٢٩: ٥٧.

(٢) تهذيب الاحكام ٧: ٤١٢ / ١٦٤٦.

(٣) وسائل الشيعة ١٤: ٨٤ باب ٥٨ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٧.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٢٦٨؛ مسالك الأفهام ٧: ٣٣؛ جواهر الكلام ٢٩: ٥٨؛ العروة الوثقى ٢: ٨٠١؛ مستمسك العروة ١٤: ١١.

(٥) الكافى ٥: ٤٩٩ ح ١؛ وسائل الشيعة ١٤: ٩٥ باب ٦٧ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٧.

(٦) الكافى ٥: ٤٩٩ / ١ و ٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٩٤ باب ٦٧ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

(٧) وسائل الشيعة ١٤: ٩٥ باب ٦٧ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٩٦

روايات اخر «١».

□  
٤- مستقبل القبلة و مستدبرها، و يدلّ على ذلك ما رواه الشيخ مرسلًا عن محمد بن العيص، أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام فقال: اجماع و أنا عريان؟ قال: «لا، و لا مستقبل القبلة و لا مستدبرها، و قال على عليه السلام: لا تجامع فى السفينة» «٢».

و هكذا خبر غياث بن إبراهيم، عن أبي عبد الله عليه السلام «٣». و خبر أبي البخترى، عن جعفر، عن أبيه، عن على عليه السلام «٤»، و هكذا ورد فى حديث المناهى عن رسول الله صلى الله عليه و آله أيضاً ٥.

٥- الكلام عند الجماع بغير ذكر الله تعالى، خصوصاً الكثير منه «٦».

□  
و يدلّ عليه ما رواه الكليني و الشيخ عن عبد الله بن سنان قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «اتقوا الكلام عند ملتقى الختانين، فإنّه يورث الخرس» «٧».

و ما رواه حسين بن زيد عن الصادق عن آبائه عليهم السلام فى حديث المناهى، قال: نهى رسول الله صلى الله عليه و آله أن يكثر الكلام عند المجامعة، و قال: يكون منه خرس الولد «٨»، و فى الخصال عن عليّ عليه السلام فى حديث الأربعمائه قال: «إذا أتى احدكم زوجته فليقلّ الكلام، فإنّ الكلام عند ذلك يورث الخرس» «٩»

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٩٤ باب ٦٧ من أبواب مقدمات النكاح.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٦٨؛ قواعد الأحكام ٢: ٢؛ مسالك الأفهام ٧: ٣٣؛ نهاية المرام ١: ٤٨؛ رياض المسائل ٦: ٣٥٧؛ جواهر الكلام ٢٩: ٦٠؛ العروة الوثقى ٢: ٨٠١.

(٣) التهذيب ٧: ٤١٢ ح ١٦٤٦، ووسائل الشيعة ١٤: ٩٨ باب ٦٩ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١ و ٢.

(٤) (٧-٤) ووسائل الشيعة ١٤: ٩٨ باب ٦٩ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٣-٥.

(٥) نهاية المرام ١: ٥٠؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ١٣٩؛ جواهر الكلام ٢٩: ٦٠.

(٦) الكافي ٥: ٤٩٨ ح ٧؛ تهذيب الأحكام ٧: ٤١٣ ح ١٦٥٣؛ ووسائل الشيعة ١٤: ٨٦ باب ٦٠ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٧) الفقيه ٤: ٣٥٧ ح ٥٧٦٢؛ ووسائل الشيعة ١٤: ٨٧ باب ٦٠ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

(٨) الخصال: ٦٣٧؛ ووسائل الشيعة ١٤: ٨٧ باب ٦٠ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٩٧

٦- النظر إلى فرج المرأة عند الجماع «١»، و الدليل عليه ما رواه الشيخ فى الموثق عن سماعة قال: سألته عن الرجل ينظر فى فرج المرأة و هو يجامعها؟ قال: «لا بأس به إلّا أنّه يورث العمى فى الولد» «٢».

و فى وصيّة النبىّ صلى الله عليه و آله لعليّ عليه السلام، قال: «و لا ينظر أحد إلى فرج امرأته، و ليغضّ بصره عند الجماع، فإنّ النظر إلى الفرج يورث العمى فى الولد» «٣». و غير ذلك من الروايات «٤».

٧- الجماع فى الليلة التى يريد السفر فيها؛ لما رواه جابر الجعفى، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «قال عليّ عليه السلام: كره رسول الله صلى الله عليه و آله الجماع فى الليلة التى يريد فيها الرجل سفراً، و قال: إن رزق ولدك كان جواله» «٥» «٦».

و فى رواية أخرى عن الباقر عليه السلام قال: «قال الحسين عليه السلام لأصحابه: اجتنبوا الغشيان فى الليلة التى تريدون فيها السفر. فإنّ من فعل ذلك ثمّ رزق ولداً كان جواله» «٧».

و فى خبر الوصايا: «إذا خرجت فى سفر فلا تجماع أهلكت فى تلك الليلة فإنّه إن قضى بينكما ولد ينفق ماله فى غير حقّ» «٨»

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٦٨؛ مسالك الأفهام ٧: ٣٣ و ٣٨؛ نهاية المرام ١: ٤٩؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ١٣٩؛ رياض المسائل ٦: ٣٥٩؛ جواهر الكلام ٢٩: ٥٩؛ العروة الوثقى ٢: ٨١.

(٢) التهذيب ٧: ٤١٤ ح ١٦٥٦.

(٣) ووسائل الشيعة ١٤: ٨٥ باب ٥٩ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٥.

(٤) ووسائل الشيعة ١٤: ٨٧ باب ٦٠ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٣.

(٥) الجوّال و الجوّالة و الجوّاب بمعنى كثير الاسفار، انظر «المنجد» كلمة «جَوْلَ» و «جَوَّبَ».

(٦) ووسائل الشيعة ١٤: ١٨٩ باب ١٥٠ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٢.

(٧) ووسائل الشيعة ١٤: ١٨٩ باب ١٥٠ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٣.

(٨) ووسائل الشيعة ١٤: ١٨٩ باب ١٥٠ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.



موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٩٨

٨- جماع المختضب و المختضبة «١»، و يدلّ عليه خبر إسماعيل بن أبي زينب، عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال لرجلٍ من أوليائه: «لا تجامع أهلك و أنت مختضب، فإنّك إن رزقت ولداً كان مخنثاً» «٢». و كذا غيره «٣».

٩- الجماع بعد النظر إلى امرأة الغير بشهوة، و قياماً، و تحت شجرة مثمرة «٤» و غير ذلك، فقد ورد في خبر الوصيّه: «يا عليّ لا تجامع امرأتك بشهوة امرأة غيرك، فإنّي أخشى إن قضى بينكما ولد أن يكون مخنثاً أو مؤنثاً مخنثاً... و لا تجامع امرأتك من قيام، فإنّ ذلك من فعل الحمير، فإن قضى بينكما ولد كان بوالاً في الفراش كالحمير البواله في كلّ مكان... يا عليّ لا تجامع امرأتك تحت شجرة مثمرة، فإنّه إن قضى بينكما ولد يكون جلاًداً قتالاً أو عريفاً، يا عليّ لا تجامع امرأتك في وجه الشمس و تلالئها إلّا أن ترخي سترأ فيستركما، فإنّه إن قضى بينكما ولد لا يزال في بؤس و فقر حتّى يموت... يا عليّ لا تجامع أهلك في أوّل ساعة من الليل، فإنّه إن قضى بينكما ولد لا يؤمن أن يكون ساحراً مؤثراً للدنيا على الآخرة» «... ٥».

### إيضاح

اعلم أنّ بعض الأصحاب طعن بخبر الوصيّه. قال في الحدائق: «و لا يبعد أن يكون الخبر المذكور عامياً؛ و لهذا أنّ بعض أصحابنا طعن فيه، قال في

(١) الحدائق الناضرة ٢٣: ١٢٦؛ جواهر الكلام ٢٩: ٦٠.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٨٨ باب ٦١ من أبواب مقدّمات النكاح، ح ٣.

(٣) وسائل الشيعة ١: ٤٩٩ باب ٢٣ من أبواب الجنابة ح ٣.

(٤) مهذب الأحكام ٢٤: ٢٥؛ العروة الوثقى ٢: ٨٠١؛ مستمسك العروة ١٤: ١٠.

(٥) الفقيه ٣: ٤١١-٤١٣ ح ١٧١٢؛ علل الشرائع ٢: باب ٢٨٩ ح ٥؛ أمالي الصدوق: ٦٦٢-٦٦٥ المجلس ٨٤، ح ٨٩٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٩٩

المسالك- بعد الاستدلال ببعض ما تضمّنه- ما لفظه: و على هذه الوصيّه تفوح رائحة الوضع «١»، و قال المحدث الكاشاني في الوافي: و لا يخفى ما في هذه الوصايا و بعد مناسبتها، لجلالة قدر المخاطب بها «٢».

و لقد أجاد في الجواب بقوله: و فيه أنّ الظاهر أنّ الخطاب و إن وقع لعليّ عليه السلام إلّا أنّ المراد حقيقة إنّما هو الامية، كما دلّت عليه الأخبار، و ممّا يؤيّد أن جُلّ ما اشتمل عليه هذا الخبر من الأحكام قد دلّت عليه أخبارنا المرويّة عن الأئمة عليهم السلام «٣».

و قال في الجواهر: «لعلّ سوء التعبير من الرواة، و أمّا نفس الحكم فإنّ الله لا يستحي من الحقّ» «٤».

و يلزم أن نذكر أيضاً بأنّه- على ما تفحصنا- لم نجد آراءً لفقهاء أهل السنّة في المسائل المتعلقة بالمبحث الأوّل و الثاني من هذا الفصل «أي في استحباب مسائل عند الخلوة و كراهة الجماع في أوقات» و لأجل هذا لم نستعرض آراءهم.

(١) مسالك الأفهام ٧: ٣٩.

(٢) الوافي ٢٢: ٧٣٤ كتاب النكاح، أبواب معاشره النساء ب ١٠٧ ذ ح ٢٢٠٤٥.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٣: ١٤٦.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ٦٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٠٠

### المبحث الثالث: حرمة الجماع في أيام الحيض

لا يجوز للرجل مجامعة امرأته في أيام حيضها، و يفسق إن فعل عالماً عامداً ... كما أنه يحرم عليها تمكيته من ذلك أيضاً حتى تطهر، إجماعاً بل ضرورةً من الدين «١».

و يدلّ عليه بعد الإجماع الكتاب و السنّة.

أمّا الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَيَسْئَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذَىٌّ فَاعْتَرِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ وَلَا تَقْرُبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ﴾ «... ٢».

قيل: «كانوا في الجاهليّة يمتنعون عن مؤاكلة الحيض و مشاربتهنّ و مجالستهنّ، فسألوا عن ذلك، فنزلت الآية» «٣».

و المعنى: يسألونك يا محمّد عن الحيض و أحكامه، قل يا محمّد: الحيض قذر و نجس و مؤذ لمن يقربه نفره منه و كراهة له، فاعتزلوا النساء: أي اجتنبوا مجامعتهنّ في الفرج زمان الحيض، و لا تقربوهنّ حتى يطهرن.

فكيف كان، أجمع علماء الإسلام على تحريم وطء الحائض قبلاً «٤» و إن اختلفوا في معنى الاعتزال على أقوال:

(١) النهاية: ٢٦؛ قواعد الأحكام ١: ١٥؛ جامع المقاصد ١: ٣٢٠؛ الحقائق الناضرة ٣: ٢٦٠؛ جواهر الكلام ٣: ٢٢٥؛ الام للشافعي ١: ٥٩؛

أحكام القرآن لابن عربي ١: ٢٢٧؛ المغنى ١: ٣١٤.

(٢) سورة البقرة (٢): ٢٢٢.

(٣) مجمع البيان ٢: ٨٨؛ الكشف ١: ٢٦٥؛ المغنى ١: ٣١٦-٣١٧.

(٤) جامع المقاصد ١: ٣٢٠؛ تذكرة الفقهاء ١: ٢٦٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٠١

الأول: روى ابن عباس و عبيدة السلماني أنه يجب أن يعتزل الرجل فراش زوجته إذا حاضت، و هذا قول شاذّ خارج عن قول العلماء، و إن كان عموم الآية يقتضيه، فالسنّة الثابتة بخلافه.

الثاني: قول أبي حنيفة و أبي يوسف و مالك و الشافعي و الأوزاعي و جماعة عظيمة من العلماء يوجبون اعتزال ما اشتمل عليه الإزار «١».

الثالث: ما عن ابن عباس و عائشة و الحسن و قتادة ... و ابن العربي و الزمخشري و القرطبي، بأنّ معنى (فَاعْتَرِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ)، أي فاجتنبوا مجامعة النساء في الفرج و مكان الحيض، و هو مذهب أكثر أصحابنا «٢» و هو الحق.

و يدلّ عليه أنه المتبادر من اعتزالهنّ - إذ المقصود من معاشرتهنّ هو الجماع في الفرج - و الأصل، و الاستصحاب، و هكذا بعض الروايات «٣»، و الشهرة و الكثرة، و سهولة الجمع بينها و بين ما ينافيها بالحمل على الاستحباب، أي حمل ما دلّت على الامتناع من مطلق الدخول، بل مطلق الانتفاع منهّنّ على الاستحباب و الاحتياط «٤».

و يؤيد هذا المعنى أيضاً قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرُبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ لأنّه تأكيد للاعتزال و بيان لغايته؛ لأنّ «حتى» بمعنى الغاية و هو انتهاء الشيء و تمامه، و حكم الغاية أن يكون ما بعدها مخالفاً لما قبلها، فقراءة التخفيف «يطهرن» يدلّ على جواز الوطء عند انقطاع الدم، كما هو مذهب أكثر الأصحاب، و يدلّ عليه بعض الروايات «٥»

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣: ٨٦-٨٧.

(٢) مجمع البيان ٢: ٣١٩ ذيل الآية؛ تفسير الكشاف ١: ٢٦٥؛ أحكام القرآن لابن العربي ١: ٢٢٧.

(٣) الكافي ٥: ٥٣٨ - ٥٣٩ ح ١ - ٤.

(٤) زبدة البيان ١: ٦١ - ٦٢.

(٥) وسائل الشيعة ٢: ٥٦٤ ب ٢١ من أبواب الحيض.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٠٢

و تحمل قراءة التشديد و بعض الروايات «١» الاخر على عدم رجحان المطلق إلى حين الغسل، أى التحريم قبل الانقطاع و الكراهية بعده إلى حين الغسل «٢».

و أما السنة: فرواياتها كثيرة، نذكر أنموذجاً:

منها: ما روى إسماعيل بن الفضل الهاشمي قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن رجل أتى أهله و هى حائض، قال: «يستغفر الله و لا يعود، قلت: فعليه أدب؟ قال:

نعم، خمسة و عشرون سوطاً ربع حد الزانى و هو صاغر؛ لأنه أتى سفاحاً» «٣». هذا بالنسبة للحكم التكليفى، و أما بالنسبة للحكم الوضعى فكثير أيضاً:

و منها: ما عن أبى أيوب، عن رسول الله صلى الله عليه و آله أنه قال لعلى عليه السلام: «لا يحبُّك إلا مؤمن، و لا يبغضك إلا منافق، أو ولد الزنية، أو من حملته أمه و هى طامث» «٤».

و منها: ما عن سليمان بن جعفر البصرى، عن أبى عبد الله، عن آبائه عليهم السلام، أنه كره للرجل أن يغشى امرأته و هى حائض، فإن غشيتها فخرج الولد مجذوماً أو أبرص فلا يلومنَّ إلا نفسه «٥».

و منها: ما روى قطب الراوندى، بأنّه أتى عمر بولدٍ أسود انتفى منه أبوه، فأراد عمر أن يعزّره، قال على عليه السلام للرجل: «هل جمعت أمه فى حيضها؟ قال: بلى، قال عليه السلام: لذلك سوّده الله، فقال عمر: لو لا على لهلك عمر» «٦»

(١) وسائل الشيعة ٢: ٥٧٢ ب ٢٧ من أبواب الحيض.

(٢) زبدة البيان ١: ٦٣.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ٥٨٦ ب ١٣ من أبواب بقیة الحدود، ح ٢.

(٤) وسائل الشيعة ٢: ٥٦٨ ب ٢٤ من أبواب الحيض، ح ٨.

(٥) وسائل الشيعة ٢: ٥٦٩ ب ٢٤ من أبواب الحيض ح ١٠.

(٦) مستدرک الوسائل ٢: ١٩ ب ١٩ من أبواب الحيض ح ٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٠٣

## الفصل الرابع فى مسائل تغذية الحامل فى أيام حملها

### إشارة

من الامور التى تؤثر فى خلقه الولد و خلقه و روحه، و فى سعادته و كماله أو شقاوته و ذلته؛ هى تغذية الحامل أيام الحمل، و لأجل هذا عقدنا هذا الفصل، و يشتمل على مبحثين:

### المبحث الأول: فى استحباب أكل الحامل مأكولات خاصّة.

المبحث الثاني: حكم اضطراب الحامل إلى أكل المحرّم للحمل.

أمّا المبحث الأول: فقد وردت النصوص على أفضلتيه أكل الحامل مأكولات تنفع الحمل، و سنذكر أهمّها على الترتيب التالي:

١- ما روى موسى بن إسماعيل بن موسى بن جعفر، عن أبيه، عن آبائه عليهم السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله...: و لا بعث الله نبياً و لا وصياً إلّا وجد منه رائحة السفرجل، فكلوا و أطمعوا حبلاكم يحسن أولادكم» (١).

٢- ما روى السيد فضل الله الراوندى، عن رسول الله صلى الله عليه وآله، أنه قال: «أطعموا

(١) مستدرک الوسائل ١٥: ١٣٤ باب ٢٣، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٠٤

حبلاكم السفرجل، فإنه يحسن أخلاق أولادكم» (١). و فى معناها غيرها «٢».

٣- ما رواه أبو بصير و محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله، عن آبائه عليهم السلام، قال:

«قال أمير المؤمنين عليه السلام: ما تأكل الحامل من شىء و لا تتداوى به أفضل من الرطب، قال الله عز و جل لمريم عليها السلام: (وَ هُزِّي إِلَيْكِ بِجِذْعِ النَّخْلَةِ تُسَاقِطْ عَلَيْكِ زَبْأً جَنِينًا\* فَكُلِي وَ اشْرَبِي وَ قَرِي عَيْنًا) «٣» «٤». و فى معناها غيرها «٥».

٤- ما رواه صالح بن عقبه قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «أطعموا البرنى نساءكم فى نفاسهنّ تحلم أولادكم» «٦».

و فى حديث آخر لأمير المؤمنين عليه السلام قال: «خير تمراتكم البرنى، فأطعموا نساءكم فى نفاسهنّ يخرج أولادكم حلماً» ٧.

قال المجلسى رحمه الله فى ذيل هذا الحديث: كأن المراد بنفاسهنّ قرب نفاسهنّ قبل الولادة، أو محمول على ما إذا أرضعن أولادهنّ، و الأخير أنسب بقصه مريم عليها السلام.

٥- ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وآله، أنه قال: «ما من امرأة حامله أكلت البطيخ بالجبن إلّا يكون مولودها حسن الوجه و الخلق» «٨».

٦- ما روى أبو العباس المستغفرى فى طبّ النبى عنه صلى الله عليه وآله، قال: «اسقوا نساءكم الحوامل اللبن، فإنها تزيد فى عقل الصبى» «٩».

٧- ما رواه أبى زياد، عن الحسن بن على عليهما السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه وآله:

(١) مستدرک الوسائل ١٥: ١٣٥ باب ٢٣ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٢.

(٢) مستدرک الوسائل ١٥: ١٣٥ باب ٢٣ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٣.

(٣) سورة مريم (١٩): ٢٥-٢٦.

(٤) الخصال: ٦٣٧؛ مستدرک الوسائل ١٥: ١٣٦ باب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٣.

(٥) مستدرک الوسائل ١٥: ١٣٥-١٣٧ باب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد.

(٦) (٦-٧) بحار الأنوار ٦٦: ١٣٤ ح ٣٨.

(٨) بحار الأنوار ٦٢: ٢٩٩.

(٩) مستدرک الوسائل ١٥: ١٣٧ ب ٢٥ من أبواب أحكام الأولاد، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٠٥

«أطعموا حبلاكم اللبن، فإنّ الصبى إذا غذى فى بطن أمه باللبن اشتد قلبه و زيد فى عقله، فإن يك ذكراً كان شجاعاً، و إن ولدت أنثى عظمت عجيزتها فتحظى عند زوجها» «١» و بهذا المضمون ورد عن الرضا عليه السلام أيضاً ٢.

٨- و روى عن طريق العامية أيضاً أن النبي صلى الله عليه و آله قال: «أطعموا حبالب- كم اللبان يخرج الغلام شجاعاً ذكياً، و إن كانت جاريةً حسنّها و عظم عجيزتها» «... ٣».

و قال صلى الله عليه و آله: «أطعموا نساءكم في نفاسهنّ التمر، فإنّه من كان طعامها في نفاسها التمر خرج ولدها ولداً حليماً، فإنّه كان طعام مريم حيث ولدت عيسى عليه السلام، و لو علم الله طعاماً هو خير لها من التمر لأطعمها إياه» «٤».

و قال صلى الله عليه و آله: «أطعموا نساءكم اللوز» «٥» و في حديث آخر السفرجل ٦.

### المبحث الثاني: اضطرار الحامل إلى أكل المحرّم

إذا خافت الحامل على الجنين، و اضطرت أن تتناول المحرّم بحيث إن لم تتناوله لتلف الحمل، و يكون التلف مستنداً إلى الأم، فما وظيفة الحامل؟

يستفاد من كلمات الفقهاء بأنّه لا خلاف بينهم في جواز أكل المحرّم في هذه الصورة.

قال الشيخ رحمه الله في الخلاف: «إذا اضطرّ إلى أكل الميتة يجب عليه أكلها، و لا يجوز الامتناع منه- إلى أن قال: - دليلنا: ما علمناه ضرورةً من وجوب دفع المضار عن النفس، فإذا كان هذا مباحاً في هذا الوقت و به يدفع الضرر العظيم من نفسه و جب عليه تناوله» «٧»

(١) (١، ٣) وسائل الشيعة ١٥: ١٣٦ باب ٣٤ من أبواب أحكام الأولاد، ح ١ و ٢.

(٣) ميزان الاعتدال في نقد الرجال ٣: ٦٥٠ رقم ٧٩٥٦.

(٤) الدر المنثور ٤: ٢٦٩.

(٥) (٥-٦) تذكرة الموضوعات لابن القيسراني و لسان الميزان لابن حجر و تنزيه الشريعة لابن عمران على ما نقل في موسوعة أطراف الحديث النبوي الشريف ١: ٥٦٧.

(٧) الخلاف ٦: ٩٤ مسألة ٢٣.

شيرازي، قدرت الله انصاري و پژوهشگران مركز فقهی ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهی ائمه

اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٢٩ هـ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ١٠٦

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٠٦

و قال في كشف اللثام: «المضطرّ و هو كلّ من يخاف التلف على نفسه أو غيره من محترم كالحامل تخاف على الجنين و المرضع على الطفل لو لم يتناول كان التلف لنفس عدم تناول... فالأقرب أنّه مضطرّ؛ لصدق الاضطرار عليه عرفاً، و نفى الحرج في الدين و الضرر» «١».

و اختاره في المبسوط «٢» و الشرائع «٣» و الروضة «٤» و المسالك «٥» و الجواهر «٦» و تحرير الوسيلة «٧» و غيرهم.

و يمكن الاستدلال على هذا بوجوه:

الأولى: الكتاب: قال الله تعالى: (إِنَّمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةَ وَالدَّمَ وَلَحْمَ الْخِنْزِيرِ وَمَا أُهْلَ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَ لَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ) «٨».

و قوله عزّ و جلّ: (وَ مَا لَكُمْ أَلَّا تَأْكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَ قَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرُّتُمْ إِلَيْهِ) «٩».

فإطلاق الآيتين يشمل المورد و يدلّ على جواز أكل المحرّم سواء كان الاضطرار لنفس المضطرّ أو نفس محترمه غيره، كالحامل التي تخاف على الجنين، ففي الظروف الاستثنائية التي يضطرّ فيها المكلف إلى تناول المحرّم؛ لكي ينقذ به حياته أو حياة نفس محترمه من

الهلاك فإنه يباح له أن يتناول هذا القدر من المحرّم.

(١) كشف اللثام ٢: ٢٧-٢٧٣ الطبعة الحجرية.

(٢) المبسوط ٦: ٢٨٦.

(٣) شرائع الإسلام ٣: ٢٢٩.

(٤) الروضة البهية ٧: ٣٤٨-٣٤٩.

(٥) مسالك الأفهام ١٢: ١١٢.

(٦) جواهر الكلام: ٣٦ / ٤٢٧-٤٢٨.

(٧) تحرير الوسيلة: ٢: ١٥٠.

(٨) سورة البقرة (٢): ١٧٣.

(٩) سورة الانعام (٦): ١١٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٠٧

الوجه الثانى: السنّة

منها: موقّعة أبى بصير، عن أبى عبد الله عليه السلام قال ...: « و ليس شىء ممّا حرّم الله إلّا و قد أحله لمن اضطرّ إليه » (١).  
و يؤيّدده مرسله الصدوق قال: قال الصادق عليه السلام: «من اضطرّ إلى الميتة و الدّم و لحم الخنزير فلم يأكل شيئاً من ذلك حتّى يموت فهو كافر» (٢).

و كذا روايات أخرى مثل حديث الرفع (٣) و غيرها التى لم نذكرها اختصاراً.

الوجه الثالث: قاعدة نفى الضرر و الضرار (٤)، و نفى الحرج (٥)، و نفى العسر و إرادة اليسر (٦) و سهولة الملة و سماحتها (٧)، و قاعدة «كلّمّا غلب الله عليه فهو أولى بالعدر» (٨).

فالروايات المذكورة و غيرها و القواعد التى أشرنا إليها تدلّ على جواز أكل المحرّم فى حال الاضطرار، بل على وجوب التناول إذا خافت الحامل على نفسها أو على جنينها التلف، و استند التلف إلى عدم التناول، كما أفتى به الشيخ فى الخلاف (٩).  
فانقدح بما ذكرنا أمران:

الأول: عدم حرمة أكل الأطعمة و الأشربة المحرّمة فى حال الاضطرار.

(١) وسائل الشيعة ٤: ٦٩٠ باب ١ من أبواب القيام ح ٧.

(٢) وسائل الشيعة ١٦: ٣٨٩ باب ٥٦ من أبواب الأطعمة المحرّمة ح ٣.

(٣) الخصال ٢: ٤١٧ أبواب التسعة ح ٩.

(٤) الاستفادة من الروايات المروية فى وسائل الشيعة ١٧: ٣٤٠ باب ١٢ من كتاب إحياء الموات.

(٥) مصطادة من الآية الكريمة المذكورة فى سورة الحجّ ٢٢: ٧٨.

(٦) سورة البقرة: ٢: ١٨٥.

(٧) وسائل الشيعة: ١: ١٥٢ باب ٨ من أبواب الماء المضاف ح ٣.

(٨) استفيدت هذه القاعدة من الروايات فى وسائل الشيعة ٥: ٣٥٢-٣٥٥ باب ٣ من أبواب قضاء الصلوات.

(٩) الخلاف ٦: ٩٤ مسألة ٢٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٠٨

الثانى: وجوب الأكل إن وقعت النفس فى معرض الهلاك، و يستفاد ذلك- مضافاً إلى ما ذكرنا- من أدلّة وجوب حفظ النفس المحترمة من الهلاك، كقوله تعالى: (وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ) «١» و قوله سبحانه: (وَلَا تَقْتُلُوا النَّفْسَ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ إِلَّا بِالْحَقِّ) «٢»\*، و هكذا قوله عزّ و جلّ: (وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ حَشِيَّةً إِمْلاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ) «٣». و غيرها من الآيات و الروايات رأى أهل السنّة فى المسألة

المذاهب الأربعة من أهل السنّة: «الحنفيّة، و المالكيّة، و الحنابلة، و الشافعيّة» يوافقونا فى هذه المسألة، قالوا بأنّ المضطر يجوز له أكل الميتة.

قال ابن قدامة من فقهاء الحنابلة: «أجمع العلماء على تحريم الميتة حال الاختيار، و على إباحة الأكل منها فى الاضطرار، و كذلك سائر المحرّمات» «... ٤».

و قال فى الكواكب الدرّية فى الفقه المالكي: «جاز للضرورة تناول ما سدّ الرمق من كلّ محرّم ميتة أو غيرها إلّا الآدمى (لأنّ ميتته سمّ فلا تزيل الضرورة) و الضرورة هى حفظ النفوس من الهلاك أو شدّة الضرر، و الضرورات تبيح المحذورات» «٥». و بمثل ذلك قال الشافعيّة «٦» و الحنفية «٧»

(١) سورة النساء (٤): ٢٩.

(٢) سورة الأنعام (٦): ١٥١.

(٣) سورة الإسراء (١٧): ٣١.

(٤) المغنى لابن قدامة ١١: ٧٣-٧٤.

(٥) الكواكب الدرّية ٢: ٧٨.

(٦) المهذب للشيرازى ١: ٢٥٠.

(٧) المبسوط للسرخسى ٢٤: ١٥١؛ حاشية الدسوقي ٢: ١١٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٠٩

## الفصل الخامس فى أحكام الحمل

### منهج البحث:

إنّ الإسلام اهتمّ بحياة الإنسان منذ خلقته فى أرحام الأمّهات على نحو العلقه و المضغّه إلى أن يصير شيخاً كبيراً ذا عمر طويل، و وضع له أحكاماً و هو جنين فى بطن امّه مثل إجهاض الحمل الذى سمى اليوم «إسقاط الجنين» و مثل تراحم حياة الولد مع الامّ، و حياة الحمل حين موت امّه أو بالعكس. فعقدنا هذا الفصل للتحقيق و البحث عن هذه المسائل، و نذكر أوّلاً حكم تحديد النسل الذى هو من المباحث الفقهيّة المهمّة فى زماننا، و يشتمل على مباحث:

المبحث الأوّل: حكم تحديد النسل.

المبحث الثانى: فى حكم إجهاض الحمل و إسقاط الجنين.

المبحث الثالث: فى تراحم الحقيّن، أى حقّ حياة الولد مع امّه.

المبحث الرابع: فى حكم حياة الحمل حين موت امّه.

المبحث الخامس: حول موت الحمل و حياة الأم.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١٠

## المبحث الأول: حكم تحديد النسل

### تمهيد

لا شك أن تكثير النسل في نفسه - و مع قطع النظر عن الطوارئ راجح؛ لأنه سبب لكثرة عدد المسلمين و ثقل الأرض بكلمة لا إله إلا الله.

و يظهر من القرآن الكريم أن كثرة الأولاد من نعم الله تبارك و تعالى، ففي سورة نوح: «يُرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْكُمْ مِدْرَارًا\* وَيُمْدِدْكُمْ بِأَمْوَالٍ وَ بَنِينَ وَ يُجْعَلْ لَكُمْ جَنَّاتٍ وَ يُجْعَلْ لَكُمْ أَنْهَارًا» (١).

فقد جعل سبحانه و تعالى الإمداد بالأموال و البنين من نعم الله تعالى و من قبيل الغيث الهائل و السحاب الماطر و الأنهار العظيمة و الجنات الرائعة.

و كذا ما ورد في قصيدة بنى إسرائيل من أن الله تعالى من عليهم بزيادة الأموال و البنين، فقال تعالى: «وَ أُمِدَدْنَاكُمْ بِأَمْوَالٍ وَ بَنِينَ وَ جَعَلْنَاكُمْ أَكْثَرَ نَفِيرًا» (٢) و كذا قوله تعالى: «أَمَدَّكُمْ بِمَا تَعْلَمُونَ\* أَمَدَّكُمْ بِأَنْعَامٍ وَ بَنِينَ» (٣).

و قد ورد في الأحاديث ما يدل على أن كثرة الأولاد مطلوبة للشرع، و هي على طوائف:

الطائفة الأولى: ما تدل على استحباب تزويج المرأة الولود:

١- صحیحة محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم:

تزوجوا بكرةً ولوداً، و لا تزوجوا حسناء جميلة عاقراً، فإنى اباهى بكم الأمم

(١) سورة نوح (٧١): ١١-١٢.

(٢) سورة الإسراء (١٧): ٦.

(٣) سورة الشعراء (٢٦): ١٣٢-١٣٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١١

يوم القيامة» (١).

٢- صحیحة عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم فقال: يا نبي الله

إن لى ابنه عم قد رضيت جمالها و حسنها و دينها و لكنّها عاقر، فقال صلى الله عليه و آله و سلم: لا تزوجها أن يوسف بن يعقوب لقي

أخاه و قال: إن استطعت أن تكون لك ذرية تنقل الأرض بالتسييح فافعل. قال صلى الله عليه و آله و سلم: فجاء رجل من الغد إلى النبي صلى الله عليه

و آله و سلم فقال له مثل ذلك فقال له: تزوج سوءاً ولوداً فإنى مكاثر بكم الأمم يوم القيامة» (٢). قال قلت لأبي عبد الله عليه السلام:

ما السوءاء؟ قال: القبيحة.

الطائفة الثانية: ما حثت على التزويج لكثرة الأولاد:

١- صحیحة محمد بن مسلم أو غيره عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم: تزوجوا فإنى مكاثر

بكم الأمم غداً فى القيامة حتى السقط ليجىء محببياً» (٣) على باب الجنة فيقال له: ادخل فيقول: لا، حتى يدخل أبواى قبلى» (٤).

٢- صحیحة أخرى له ٥ أيضاً عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم:



أكثرها الولد أكثر بكم الأمم غداً» ٦.

٣- مرسله ابن مسكان قال: قال علي بن الحسين عليه السلام: «من سعادة الرجل أن

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٣٣ باب ١٦ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٣٣ باب ١٥ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١؛ ٩٥/١٥ باب ١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٣.

(٣) قال في معاني الأخبار: ٢٩١: «المحنبطى - بغير همز - المتغضب المستبطن للشىء و المحنبطى - بالهمز: العظيم البطن المنتفخ».

(٤) (٤ و ٥) من لا يحضره الفقيه ٣: ٣٨٣؛ وسائل الشيعة ١٥: ٩٦ باب ١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ١٤ و ٨.

(٥) و فى طريق هذه الرواية قاسم بن يحيى و هو ثقة؛ لشهادة ابن قولويه بوثاقته، و لا يعارضها تضعيف ابن الغضائرى؛ لعدم ثبوت نسبة الكتاب إليه، و يؤيد وثاقته حكم الصدوق بصحة ما رواه فى زيارة الحسين عليه السلام عن الحسن بن راشد، و فى الطريق القاسم بن يحيى، بل قال: إنها أصح الروايات عندي من طريق الرواية. الفقيه ٢: ٣٦١؛ معجم رجال الحديث ١٤: ٦٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١٢

يكون له وُلد يستعين بهم» (١).

٤- ما رواه فى الكافي عن بكر بن صالح قال: كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام: أتى اجتنبت طلب الولد منذ خمسين سنين، و ذلك أن أهلى كرهت ذلك و قالت: إنه يشتد على تربيتهم لقلمة الشىء فما ترى؟ فكتب عليه السلام إلى: «اطلب الولد فإن الله عز و جل يرزقهم» (٢).

٥- روى فى الخصال فى حديث الأربعمائه عن علي عليه السلام: «تزوجوا فإن رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم كثيراً ما يقول: من كان يحب أن يتبع سنتى فليتزوج فإن من سنتى التزويج، و اطلبوا الولد فإنى أكثر بكم الامم غداً» (٣).

نقول: إطلاق «اطلبوا» يدل على محبوبية تكثير الولد كما هو ظاهر.

الطائفة الثالثة: ما تدل على كراهة العزل

١- صحیحة محمد بن مسلم عن أحدهما عليه السلام: أنه سئل عن العزل فقال: «أما الأمة فلا بأس و أما الحرّة فإنى أكره ذلك إلا أن يشترط عليها حين يتزوجها» (٤) فإنها تدل على أن الإنزال يلزم أن يكون فى الرحم، و هو يستلزم الحمل و ازدياد النسل إلا أنه يحتل أن لا تكون بصدد بيان ذلك، بل هى فى مقام تبين حقوق المرأة فى المجامعة.

و يؤيد رفع كراهة العزل مع الشرط حين العقد.

و قد يلاحظ على الآيات و الروايات المتقدمه بأنها واردة فى رجحان كثرة الأولاد و استحبابها بعناوينها الأولية مع قطع النظر عن الطوارئ التى قد تعرض فى المجتمع أو فى الفرد و الأسرة.

(١) وسائل الشيعة ١٥: ٩٦ باب ١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٧.

(٢) فروع الكافي ٦: ٦، ح ٧.

(٣) جامع أحاديث الشيعة ٢٠: ٨ باب ١ من أبواب التزويج، ح ١٨.

(٤) تهذيب الأحكام ٧: ٤١٧، ح ٤٣؛ جامع أحاديث الشيعة باب حكم العزل، ح ٦٦٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١٣

و أما لو ثبت بالضرورة أو الطرق القطعية أن كثرة النسل و تزايد السكان فى بعض الأزمنة توجب الضعف و الوهن و الفقر و الجهل، بل تكون سبباً للتوانى و الفشل و المشاكل الاجتماعية، فحينئذ ترفع اليد عن الغرض الأصلي بمقدار الضرورة لا بنحو دائم ثابت.

بتعبير آخر قام هناك ملاك شرعى مزاحم فيقدم الأهم و يهتم بتحديد النسل، بمعنى التقليل فى الإنجاب و التوالد. فيلزم أن نبحث فى حكم تحديد النسل و المنع عن الحمل على النحو الدائم و المؤقت.

### عدم جواز منع الحمل و التعقيم الدائم

#### إشارة

إن الطرق و الوسائل المعدة لتحديد الإنجاب و التوالد على قسمين؛ لأن هذه الوسائل إما يكون أثرها على نحو دائم، و هو الذى يسمّى ب «التعقيم الدائم» أو يكون مؤقتاً. و التعقيم لغه مأخوذ من العقم، و أصل العقم فى اللغة: القطع و اليبس المانع من قبول الأثر، و المرأة عقيم و الرجل عقيم أى لا يولد لهما، و التعقيم فعل العقم و إحداثه «١». و المقصود من منع الحمل الدائم هو استئصال القدرة على الإنجاب فى المرأة، و ذلك بقطع قناتى الرحم «فالوب» أو ربطهما أو الاثنين معاً «٢». و بتعبير آخر: منع التناسل إما بالإخصاء و إما بتناول مادة طبيّة تعطل القدرة

(١) لسان العرب ٤: ٣٩٧؛ المعجم الوسيط ٢-١: ٦١٧.

(٢) العقم عند الرجال و النساء: ٤٠٦؛ المنظمة العالمية للصحة، إرشادات للعاملات بالتوليد: ٩١؛ انظر الأحكام الطبيّة المتعلقة بالنساء: ١١٧-١١٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١٤

على الإنسان، و إما بعملية جراحية خاصّة للأنتى تمنع من القدرة على الإنجاب «١».

و بالجملة لا يجوز استعمال شىء من الوسائل التى من شأنها القضاء على النسل قضاءً مبرماً دائماً، بحيث يوجب عدم تمكّن الزوجين من الإنجاب بعد ذلك أبداً على الأحوط.

قال الفقيه السيّد الخوئى رحمه الله: «لا يجوز للمرأة أو الرجل تعقيم نفسيهما بحيث لا- يتمكّنان بعد ذلك من الإنجاب أبداً على الأحوط» «٢».

و قال الإمام الخمينى قدس سره: «يحرم تناول كلّ ما يضرّ بالبدن سواء كان موجباً للهلاك، كشرب السموم القاتلة، و شرب الحامل ما يوجب سقط الجنين، أو سبباً لانحراف المزاج أو لتعطيل بعض الحواس الظاهرة أو الباطنة أو لفقده بعض القوى، كالرجل يشرب ما يقطع به قوّة الباه و التناسل، أو المرأة تشرب ما به تصير عقيماً لا تلد» «٣».

و قال سماحة المرجع الأعلى الشيخ الفقيه اللنكرانى: «لا يجوز للإنسان تعقيم نفسه؛ لأنّ العقم نقص» «٤».

و قال بعض آخر من فقهاء العصر: «يجوز أتباع كلّ الوسائل لمنع انعقاد النطفة، على أن لا تكون مضرّة أو موجبة لنقص الرجل أو المرأة، كأن يفقد الرجل أو المرأة للأبد القابلية على الإخصاب، أمّا إذا استلزم النظر أو اللمس المحرّم فلا يجوز إلّا عند الضرورة». و قال أيضاً: «إذا كان سدّ القنوات المنويّة عن الرجال و النساء موجباً للعقم

(١) الإسلام و تنظيم الأسرة، انظر نفس المصدر السابق.

(٢) صراط النجاة ١: ٣٦٠.

(٣) تحرير الوسيلة ٢: ١٤٤.

(٤) جامع المسائل ١: ٤٨٨؛ ٢: ٤٤٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١٥

الدائم فيه إشكال» (١).

و به قال السيد الفقيه الكلبايگانی «٢» و غيرهم «٣».

### أدلة هذا الحكم

عملية التعقيم و المنع الدائم عن الحمل - مضافاً إلى أنه مستلزم للنظر و اللمس المحرّم غالباً، و هو لا يجوز إلّا عند الضرورة- يمكن إثبات تحريمه بوجوه:

الأول: إطلاق قوله تعالى: «وَلَا تَلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ» (٤).

وجه الدلالة: أنه قد صرح اللغويون بأنّ الهلاك و التهلكة بمعنى واحد.

ففى لسان العرب: «التهلكة: الهلاك و قيل: التهلكة كلّ شىء تصير عاقبته إلى الهلاك» (٥).

و فى مجمع البحرين: الهلاك: العطب، يقال: هلك الشىء أى عطب» (٦).

«و عطب عطباً أى هلك و فسد» (٧).

و قال فى التبيان: «و التهلكة و الهلاك واحد، و أصل الهلاك الضياع، و هو مصدر ضاع بحيث لا يدرى أين هو» (٨).

و فى الميزان: «و المعنى: «لَا تَلْقُوا» ... كناية عن النهى عن إبطال القوّة

(١) الفتاوى الجديدة: ٤٢٢-٤٢٣؛ بحوث فقهية هامة: ٢٨٣.

(٢) مجمع المسائل ٢: ١٧٣.

(٣) مجلة فقه أهل البيت عليهم السلام رقم ٢١: ٥٦ و ما بعدها.

(٤) سورة البقرة (٢): ١٩٥.

(٥) لسان العرب ٦: ٣٤٨.

(٦) مجمع البحرين ٣: ١٨٧٦.

(٧) المعجم الوسيط ٢-١: ٦٠٧.

(٨) تفسير التبيان ٢: ١٥٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١٦

و الاستطاعة و القدرة ... و الكلام مطلق أريد به النهى عن كلّ ما يوجب الهلاك من إفراط و تفريط» (١). و شبه هذا فى جامع الأحكام «٢» و مجمع البيان «٣».

و أوضح من الكلّ ما جاء فى مواهب الرحمن حيث قال: «و التهلكة: ما تصير عاقبته إلى الهلاك، و هو الفساد و الضياع، و تطلق على تبدل الصور بأنحاء الاستحالات أيضاً، كما تطلق على الفناء المطلق ... و النهى عام يشمل كلّ ما يوجب الإلقاء إلى التهلكة كالبخل و التقتير» (٤).

و الحاصل: أن التعقيم و المنع عن الحبل الدائم نقص و فساد و ضياع على النفس، فشملة الآية، و يجب الاجتناب عنه.  
قال الشيخ الفقيه جعفر سبحاني: «لا شك أن الإضرار بالنفس إذا انتهى إلى قتل النفس أو قطع عضو من الأعضاء أو إخماد قوة من القوى كالرجولية و الإنجاب فهو محرّم لا خلاف فيه، و يكفي في ذلك قوله سبحانه: «وَلَا تَلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ» (٥). «٦»  
الثاني: قوله تعالى ...: «وَلَا مَرْتَهُمْ فَلْيَغَيِّرَنَّ خَلْقَ اللَّهِ» (٧ ...).  
قال في التبيان: «اختلفوا في معناه، فقال ابن عباس و الربيع ... أنه الإخصاء، و كرهوا الإخصاء في البهائم» (٨ ...). و كذا في غيره «٩»

(١) الميزان في تفسير القرآن ٢: ٦٤.

(٢) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٢: ٣٦١-٣٦٣.

(٣) مجمع البيان ٢: ٣٥-٣٦.

(٤) مواهب الرحمن في تفسير القرآن ٣: ١٢٦.

(٥) سورة البقرة (٢): ١٩٥.

(٦) نيل الوتر من قاعدة لا ضرر: ١٤٢.

(٧) سورة النساء (٤): ١١٩.

(٨) تفسير التبيان ٣: ٣٣٤.

(٩) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٥: ٣٨٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١٧ □ □  
و في كثر الدقائق: «و يندرج فيه كلّ تغيير بخلق الله عن وجهه صورة أو صفه من دون إذن من الله، كفقنهم عين الفحل الذي طال مكثه عندهم و إعفائه عن الركوب و خصاء العبيد و كلّ مثله، و لا ينافيه التغيير بالدين و الأمر لأن ذلك كلّ داخل فيهما» (١).  
على هذا إطلاق التغيير بخلق الله يشمل عمليّة التعقيم و استئصال القدرة على الإنجاب في الرجل أو المرأة؛ و لأجل هذا قيل في وجه دلالتها: «إنّ تغيير خلق الله هو من تزوين الشيطان و غوايته لأوليائه فكان محرّماً، و الإخصاء فيه تغيير لخلق الله بتعطيل القدرة على الإنجاب، و هو ذاته فعل الوسائل الحديثة التي تستأصل القدرة على الإنجاب» (٢).

و فيه: أنّ أقصى ما يستفاد من الآية بقربينه السياق أنّه يحرم كلّ تغيير بخلق الله إذا كان بأمر الشيطان و من تزويناته، حيث إنّ الله تعالى ذكر مقالة إبليس لعنه الله و إضلاله أتباعه بجائله و وساوسه، فلا تشمل التعقيم بغير الإخصاء سيّما إذا وقع لأجل الأغراض العقلانيّة فإذا كان الرجل أو المرأة من أهل العلم و قصداً في سلوك المراتب العاليّة في العلم لا سيّما إذا كان لهما أولاد متعدّدون، و نذكر أقوال بعض المفسّرين في ذيل الآية تأييداً لما ادّعناه.  
ففي مجمع البيان: «هذا من مقالة إبليس، يعنى لأصلّتهم عن الحقّ و الصواب، و إضلاله دعاؤه إلى الضلال و تسيبته له بجائله و وساوسه» (٣ ...).

و قال في الميزان: «و هذه الأمور المعدودة جميعها ضلال ... و ينطبق على مثل الإخصاء و أنواع المثلة و اللواط و السحق» (٤)

(١) تفسير كثر الدقائق ٣: ٥٤٤.

(٢) الأحكام الطبيّة المتعلّقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١٢٠-١٢١؛ مسألة تحديد النسل و قايه و علاجاً: ٣٧.

(٣) مجمع البيان ٣: ١٨٨.

(٤) الميزان في تفسير القرآن ٥: ٨٤-٨٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١٨

و قال في مواهب الرحمن: «أخبر عز و جلّ عن خطوات الشيطان المتتابعة في إضلال الإنسان و غوايته، و هي خطوات دقيقة متقنة و ليست اعتباطية فقال:

«وَلَأُضِلَّنَّهُمْ».

هذه هي المرحلة الأولى من المراحل المتتابعة التي يستحوذ بها على عباد الله تعالى و يستعبدهم «... وَلَأُمَيِّنَّهُمْ» هي المرحلة الثانية تأتي بعد إبعاد عباد الله تعالى عن الحق «... وَلَأَمْرَنَّهُمْ» \* أنه يملك أمرهم و يتمكّن من استبعادهم بعد طيّ مرحلتين ... فتحقق طاعة الشيطان و عبادته «... ١».

الثالث: النصوص التي تدلّ على حرمة الإخصاء:

١- روى في التهذيب عن عثمان بن مطعون قال: قلت لرسول الله صلى الله عليه و آله و سلم: أردت يا رسول الله أن أختصي قال: «لا تفعل يا عثمان فإنّ إخصاء أمّتي الصيام» «٢».

٢- روى في الفقيه عن يونس بن يعقوب قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الإخصاء فلم يجبني فسألت أبا الحسن عليه السلام قال: «لا بأس به» «٣».

نقول: حمله صاحب الوسائل على إخصاء الحيوان، و تؤيّد به رواية قرب الإسناد عن يونس بن يعقوب عن أبي الحسن عليه السلام قال: سألته عن إخصاء الغنم، قال: «لا بأس» «٤».

٣- روى عن طريق أهل السنّة أنّ عبد الله بن مسعود قال: كنّا نغزو مع رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم و ليس لنا شيء فقلنا ألا نختصي؟ فنهانا عن ذلك «٥».

و حيث إنّ الإخصاء المحرّم هو صورة لمنع الإنجاب الدائم لدى الرجل كان

(١) مواهب الرحمن في تفسير القرآن ٩: ٢٨٧-٢٨٨.

(٢) وسائل الشيعة ٧: ٣٠٠ باب ٤ من أبواب الصوم المندوب، ح ٢.

(٣) نفس المصدر ٨: ٣٨٢ باب ٣٦ من أبواب أحكام الدواب، ح ٢ و ٦.

(٤) نفس المصدر ٨: ٣٨٢ باب ٣٦ من أبواب أحكام الدواب، ح ٢ و ٦.

(٥) فتح الباري بشرح صحيح البخارى ٩: ١١٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١١٩

منع الإنجاب الدائم لدى المرأة محرّمًا كذلك، بجامع أنّ كليهما يمنع الحبل من أصله كما قيل «١».

و ضعفه ظاهر؛ لأنّ الإخصاء يمنع الحبل و الشهوة؛ بخلاف عملية التعقيم مع الوسائل الحديثة- كسدّ قناتي الرحم و الكيّ بالحرارة الكهربائية- مثلًا فإنّها تقطع النسل و تبقى الشهوة.

مضافاً إلى أنّه لا- طريق لكشف الملاكات في الأحكام إلّا بالنصّ الصحيح، و النصّ ورد في إخصاء الرجل فقط، فقياس المرأة بالرجل- و كذا الحالات المختلفة التي تحصل التعقيم بغير الإخصاء به في الرجل- باطل مردود.

الرابع: و هو العمدة؛ إطلاق قاعدة «لا ضرر»...

لا شكّ أنّ التعقيم و المنع الدائم عن الحبل- من أيّ وسيلة حصلت- نقص في البدن، و النقص ضرر، فكما أنّ الإضرار بالغير حرام فكذا الإضرار بالنفس، فيشملة قوله صلى الله عليه و آله و سلم: «لا ضرر و لا ضرار» «٢».

إن قلت: بأنّ المقصود من لا ضرر هو نفي الحكم الضررى كالوضوء و الصوم إذا كانا ضرريين، فلا يشمل ما كنّا في بيان إثباته، أي

حرمة التعقيم.

قلنا: على فرض قبول هذا المبني يشمل المورد؛ لأنّ إطلاق نفي الحكم الضررى يشمل نفي تسلّط الإنسان على نفسه. بتعبير آخر: تسلّط الإنسان على نفسه على نحو الإطلاق- ولو بأن يضربه- حكم من الأحكام، و لا ضرر ينفيه. إن قلت: إن دليل «لا ضرر» بقرينه المورد ينصرف عن الإضرار بالنفس، فإنّه صلى الله عليه وآله وسلم قال للأنصارى: «أذهب فاقلعها و ازم بها إليه- أى إلى سمرة بن جندب

(١) الأحكام المتعلقة بالنساء فى الفقه الإسلامى: ١٢٢.

(٢) الكافى ٥: ٢٩٣، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٢٠

الذى كان مزاحماً و مضاراً- فإنّه لا ضرر و لا ضرار» (١) فلا يشمل مسألتنا هذه التى هى الإضرار بالنفس لا بالغير. و يؤيده ما ورد فى مكاتبة محمد بن الحسين المروية بسند صحيح إلى أبى محمد عليه السلام فى رجل كانت له رعى على نهر قرية، و القرية لرجل، فأراد صاحب القرية أن يسوق إلى قريته الماء فى غير هذا النهر و يعطل هذا الرعى أله ذلك أم لا؟ فوقع عليه السلام: «يتقى الله و يعمل فى ذلك بالمعروف و لا يضرب أخاه المؤمن» ٢. و كذا ما ورد فى رواية أخرى ما قال صلى الله عليه وآله وسلم لسمرة بن جندب: «إنك رجل مضارّ و لا ضرر و لا ضرار على مؤمن» ٣.

و بالجملة: إطلاق قوله صلى الله عليه وآله وسلم: «لا يضرب أخاه» يدلّ على حرمة الإضرار بالغير فقط، و معه يقتيد قوله صلى الله عليه وآله وسلم: «لا يضرب أخاه» الذى يدلّ على حرمة الإضرار مطلقاً.

قلنا: إن قوله عليه السلام: «لا يضرب أخاه المؤمن» هو أحد مصاديق «لا ضرر و لا ضرار» و المصداق لا يمكن أن يقتيد المطلق. توضيح ذلك: أن قوله صلى الله عليه وآله وسلم: «لا ضرر و لا ضرار» تعليل عام، فلا يختص بمورد الرواية فقط، و مقتضى عمومته التعليل نفي كلّ سبب يوجب الضرر.

و بتعبير آخر: تعلق النفي بالضرر الذى هو اسم مصدر، فيستفاد منه بدلالة الاقتضاء نفي كلّ علّة و سبب يوجب الضرر سواء كان الضرر على الغير أو على النفس، و سواء كان فى حكم تكليفى أو وضعى، كما صرح به الفقهاء فى مفاد القاعدة، قال الشيخ الأعظم: «إن العلماء لم يفرقوا فى الاستدلال بالقاعدة بين الإضرار بالنفس و الإضرار بالغير ... إلى أن قال: استفيد من الأدلة العقلية و النقلية

(١) (١، ٢، ٣) الكافى ٥: ٢٩٢، ح ٢ و ٥ و ٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٢١

تحريم الإضرار بالنفس» (١).

و قال فى الفرائد: «فكلّ إضرار بالنفس أو الغير محرّم غير ماضٍ على من أضرب» (٢).

و قال المحقق البجنوردى: «الظاهر من لفظ الضرر عرفاً هو النقص فى ماله أو عرضه أو نفسه أو فى شىء من شئونه بعد وجوده أو بعد وجود المقتضى القريب له بحيث يراه العرف موجوداً» (٣).

و ذكر المحقق العراقى أن «تعلقهما- أى الضرر و الضرار- يصح أن يكون النفس و المال و العرض و الغرض ... أى المطلوب» (٤).

**جواز التعقيم فى بعض الحالات خاصّة**

أفتى بعض فقهاء المعاصرين بجواز التعقيم فى بعض الحالات، قال الأستاذ الشيخ الفقيه التبريزى «دام ظلّه» فى جواب السؤال من أنه: هل يجوز للمرأة أو الرجل تعقيم نفسيهما بحيث لا يتمكّنان بعد ذلك من الإنجاب أبداً؟ «لا بأس بذلك إذا لم يعد ذلك جناية على النفس، كما إذا كان لهما أولاد متعدّدون» (٥).  
و قال السيّد الفقيه السيستانى فى جواب سؤال: هل يجوز للمرأة أن تجرى عمليته جراحية لقطع النسل بحيث لا تنجب أبداً؟ «فيه إشكال و إن كان لا يبعد جوازه فيما إذا لم يستلزم ضرراً بليغاً بها، و منه

(١) تراث الشيخ الأعظم، مجموعة رسائل فقهية: ١١٥-١١٦.

(٢) الفرائد: ٤١٥.

(٣) القواعد الفقهية للمحقّق البجنوردى ١: ٢١٤.

(٤) قاعدة لا ضرر و لا ضرار للشيخ ضياء الدين العراقى: ١٢٩.

(٥) صراط النجاة ١: ٣٦٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٢٢

قطع بعض الأعضاء كالمبيض.

نعم، لا- يجوز أن يكون المباشر للعملية غير الزوج إذا كان موجباً للنظر إلى ما لا يجوز النظر إليه أو مسّ ما لا يجوز مسّه من بدنّها» (١).

و قال السيّد الفقيه الخامنسى «دام ظلّه» فى الجواب عن تلك المسألة: «لا- مانع منه فيما إذا كان لغرض عقلاى و مأموناً عن الضرر المعتنى به، و كان عن إذن الزوج» (٢).

و الظاهر أنهم اعتقدوا بأنّ التعقيم و المنع الدائم عن الحمل فى بعض الحالات و بالنسبة إلى بعض الأشخاص- مثل ما إذا كان الزوج و المرأة من أهل العلم، و كان لهما أولاد متعدّدون أو كانا فقيرين و لم يتمكّنا من نفقة أولادهم و تربيتهم- لم يكن ضرورياً أصلاً أو لم يكن من الضرر الذى نهى عنه الشرع و اعتنى به، فيكون خارجاً عن شمول قاعدة لا ضرر تخصّصاً و جائز فعله.

و بتعبير آخر: المقصود من الضرر فى الحديث الشريف النبوى هو الضرر الشخصى لا النوعى؛ لأنّ كون الحديث فى مقام الامتنان يقتضى أن يكون الرفع بلحاظ حال كلّ شخص بحسب نفسه، و إلّا رفع حكم عن شخص بلحاظ شخص آخر أى امتنان فيه، كما أشار إليه المحقّق البجنوردى (٣) و الشيخ ضياء الدين العراقى (٤).

و هو أيضاً مختار الشيخ الأعظم الأنصارى فى الرسائل (٥) و المحقّق النائينى (٦) و غيرهم (٧).

(١) المسائل المستحدثة، منهاج الصالحين للسيّد السيستانى ١: ٤٦١.

(٢) أجوبة الاستفتاءات ٢: ٦٤.

(٣) القواعد الفقهية للمحقّق البجنوردى ١: ٢٣٧.

(٤) قاعدة لا ضرر للشيخ ضياء الدين العراقى: ٢٠٩.

(٥) كتاب الرسائل للشيخ الأنصارى ٢: ٥٣٧.

(٦) منية الطالب ٢: ٢٢٢.

□

(٧) كتاب الغصب للميرزا حبيب الله الرشتى: ١٣٧؛ نيل الوتر من قاعدة لا ضرر للشيخ جعفر سبحانى: ٩٢؛ القواعد الفقهية للشيخ

ناصر مكارم الشيرازى: ٩١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٢٣

و لكن الإنصاف أن التعقيم و استئصال القدرة على الإنجاب دائماً بأي وسيلة تحصل - سواء كان في الرجل أو المرأة - نقص و ضرر على الشخص، و يجب الاجتناب عنه بمفاد الأدلة المتقدمة، لا سيما أنه يمكن دفع ما يتصور دليلاً بجواز التعقيم مثل المشاكل و الصعوبات الاقتصادية و الاجتماعية أو كثرة الأولاد و غيرها بالمنع عن الحمل مؤقتاً، و سذكه قريباً.

و الشاهد على ذلك أنه لو تغيرت الظروف بحيث كان اللازم على الزوجين اللذين جعلتا نفسيهما عقيمين إنجاب الأولاد من جديد، كأن طلقت الزوجة و أخذ منها أولادها أو ماتوا في بعض الحوادث المفاجئة غير المتوقعة و ما شابه ذلك، فيرد عليهما من الدم ما لا يطاق و يقال لهما قد سببا نفسيهما عيباً، و هذا أصدق شاهد على أن التعقيم نقص لكل أحد.

نعم، إن فرضنا أن المشاكل و الصعوبات المذكورة كانت ضرورية في حق بعض الأشخاص - كما هو كذلك في بعض الأحيان - و لا يمكن دفعها عن طريق المنع عن الحمل مؤقتاً - و إن كان هذا الفرض نادر جداً - فلا يبعد جواز التعقيم؛ من باب الجمع بين الضررين المتعارضين، حيث إن التعقيم ضرر، و كذا كثرة الأولاد كما لو ثبت بالأدلة القطعية أن كثرتهم في بعض الأزمنة توجب الضعف و الوهن و الفقر و الجهل و المرض و البطالة، فحينئذ القاعدة تقتضي أن تلاحظ بين الضررين فنحكم بجواز الاجتناب عن الأهم، و هو كثرة الأولاد في الفرض و جواز ارتكاب المهم، أي التعقيم.

### جواز المنع عن الحمل مؤقتاً

القسم الثاني: أن يكون تحديد النسل و تقليل الإنجاب مؤقتاً. لهذا القسم أيضاً طرق مختلفة ففي بعضها جائز ذاتاً و لكن قد يلازم أمور محرمة، مثل نصب بعض

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٢٤

الآلات في رحم المرأة أو سد الأنابيب التناسلية مع التمكّن من الفتح أو أشباههما، فإن ذلك جائز؛ لعدم قيام دليل على الحرمة ذاتاً و لكن لا يمكن الوصول إليها عادة إلا عن طريق نظر الأجنبي إلى ما لا يحل له أو لمس ذلك، فلو لم يكن هناك ضرورة تبيح ذلك لم يجوز.

و في بعضها الآخر ما لا حرمة فيه ذاتاً و بالعرض، مثل استعمال الحبوب المانعة من الحمل ما دامت تنتفع بها إذا لم يكن فيها ضرر خاص معتد به، و مثل قذف المنى خارج الرحم، و كذا استعمال الغلاف الذي يمنع عن صبه في الرحم. و هكذا الاعتماد على الجداول الزمانية التي تبين زمان انعقاد النطفة في أوقات خاصة.

و بالجملة: جاز المنع عن الحمل لو لم يحصل العقم الدائم، بل كان مؤقتاً قابلاً للرجوع إلى حالة إمكان الإنجاب بعد حين، إن لم يستلزم محرّمات جانبية أخرى، كما ذهب إليه السيد الخوئي «١» و الشيخ الفقيه الفاضل اللكراني «٢» «دام ظلّه» و جمع كثير من فقهاء المعاصرين «٣».

و يدلّ على جوازه الأحاديث المستفيضة الدالة على جواز العزل على المرأة أثناء الحمل، و هي:

١- صحیحة محمد بن مسلم التي رواها المشايخ الثلاثة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن العزل، فقال: «ذاك إلى الرجل يصرفه حين شاء» «٤»

(١) صراط النجاة ١: ٣٥٨.

(٢) جامع المسائل ١: ٤٨٨؛ ٢: ٤٤٨.

(٣) الفتاوى الجديدة: ٤٢٢؛ بحوث فقهية هامة: ٢٨٤؛ منهاج الصالحين للسيد السيستاني ١: ٤٦٠؛ الفقه و المسائل الطبية: ٨٢؛ مجلة فقه



أهل البيت رقم ٢١: ٥٤؛ مجمع المسائل للسيد الفقيه الكلبايگانی ٢: ١٧٣.

(٤) (٩-٤) وسائل الشيعة ١٤: ١٠٥ باب ٧٥ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١ و ٢ و ٣ و ٤ و ٥ و باب ٧٦، ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٢٥

٢- موثقة عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن العزل فقال: «ذاك إلى الرجل» (١).

٣- صحيحه الحداء عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «كان علي بن الحسين عليهما السلام لا يرى العزل بأساً يقرأ هذه الآية «وَ إِذْ أَخَذَ

رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ» (٢) فكل شيء أخذ الله منه الميثاق فهو خارج و إن كان على صخرة صماء» (٣).

٤- صحيحه أخرى لمحمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن الرجل المسلم يتزوج المجوسية فقال: «لا، و لكن إن

كان له أمه مجوسية فلا بأس أن يطأها و يعزل عنها و لا يطلب ولدها» (٤) و كذا غيرها (٥).

و مع غض البصر عن تلك النصوص يمكن أن نقول بالجواز أيضاً؛ حيث إنه لم يقدّم دليل فقهي على المنع، و الفرض أن المنع

كذلك لم يكن فيه ضرر و نقص، فنحكم بجوازه استناداً إلى البراءة الشرعية و العقلية.

### أولوية تحديد النسل في بعض الأزمنة

إن رجحان تكثير النسل و حرمة المنع الدائم عن الحمل ليس حكماً مطلقاً باتاً لجميع الأزمنة، بل هو مرهون بالظروف الموجودة في كثير من البلدان، فلو تغيرت الظروف تغير الحكم.

و بتعبير آخر: تكثير نسل المسلمين في نفسه راجح، و لكن يمكن أن يكون في بعض الحالات واجباً. مرجوحاً، كما أنه يمكن أن يكون المنع عن الحمل في بعض الحالات واجباً.

توضيح ذلك: أنه لو علمنا أن كثرة النفوس تكون سبباً للاستضعاف كما هو

(١) (٩-٤) وسائل الشيعة ١٤: ١٠٥ باب ٧٥ من أبواب مقدمات النكاح، ح ١ و ٢ و ٣ و ٤ و ٥ و باب ٧٦، ح ٣.

(٢) سورة الأعراف (٧): ١٩٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٢٦

كذلك في زماننا بالنسبة إلى بعض الأشخاص، فقد صار كثرة النفوس سبباً للضعف و الفتور و التخلف، كما نشاهد في بعض بلدان المسلمين و في الهند و الصين حيث عجزت حكوماتهم عن توفير الحد الأدنى من متطلبات الحياة الأساسية كالطعام و المسكن،

فأصبح الكثير منهم لا سيما في الهند يعيشون على حافات الطرق مع فقر شديد، يُولدون و يموتون فيها، فهل تعدّ هذه الكثرة دليلاً على القوّة و القدرة أم هي من أسباب الضعف و الوهن و الهلاك؟

فلو شهد أهل الخبرة من متخصصي علم الاجتماع- بشرط أن يكونوا مسلمين موثقين معتمدين- أن ازدياد النفوس بهذا النحو سوف ينتهي إلى كارثة كبيرة لا ينفع معها توسيع الأراضي الزراعية بالمقدار الممكن و لا غيرها، و بالجملة لو كان ازدياد النفوس يوجب

واحداً من الأربعة الموحشة أو جميعها، الفقر و الجهل و المرض و الفراغ و البطالة (١)، فحينئذٍ يرجح تقليل المواليد و تحديد النسل مؤقتاً؛ دفعا للصعوبات و المشاكل الاقتصادية و الاجتماعية.

و يمكن أن يستأنس هذا الحكم من بعض النصوص أيضاً، مثل ما رواه في الخصال عن أبي بصير و محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «حدثني أبي عن جدّي، عن آبائه عليهم السلام أن أمير المؤمنين عليه السلام علم أصحابه في مجلس واحد أربعمئة

باب مما يصلح للمسلم في دينه و دنياه- إلى أن قال:- قلّة العيال أحد اليسارين» (٢).

و مثله ما رواه في قرب الإسناد عن الصادق عن أبيه عليهما السلام قال: «قال رسول الله عليهما السلام: قلّة العيال أحد اليسارين» (٣) و

غيره ٤.

هذه الطائفة من النصوص - مع الغض عن ضعف سندها - تدلّ على أنّ قلّة

(١) بحوث فقهية هامة للشيخ ناصر المكارم الشيرازي: ٢٧٩-٢٨٣ مع تصريف و تغيير.

(٢) كتاب الخصال ٢: ٦١١؛ بحار الأنوار ١٠: ٩٩.

(٣) (٣، ٣) بحار الأنوار: ١٠٤ باب ١ من أبواب النفقات، ح ٨ و ٩ و ١٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٢٧

العيال- و من جملتها الأولاد- توجب اليسر و هو مطلوب للشرع، لا سيما أنّه قد ذكر في صدر الحديث أنّ أمير المؤمنين علم أصحابه أربعمائة باب ممّا يصلح للمسلم في دينه و دنياه.

و في مقابلها النصوص المتقدّمة التي تدلّ على رجحان تكثير الأولاد، فنجمع بينهما بأنّ تكثير الأولاد مطلوب و راجح ما لم يكن سبباً للضعف و الفتور و الجهل، و أمّا إذا كان كذلك فتقليل الأولاد و المنع عن الحمل مؤقتاً راجح، بل إذا علمنا بطريق معتبر أنّ تكثير الأولاد سوف ينتهي إلى الموجبات الموحشة المتقدّمة، و كذا يوجب اختلال النظام، فيجب على الزوجين و كذا على الحاكم الإسلامي و سائر المسلمين أن يمنعوا عنه بطرق شرعية، كما أنّه يجب على المرأة الامتناع عن الحمل إذا كانت مريضة و كان الحمل أو الولادة خطراً على حياتها أو على صحتها إلى حدّ كبير، كما أفتى به جمع من الفقهاء المعاصرين «١».

### عدم اعتبار رضا الزوجين في المنع عن الحمل

#### إشارة

أمّا الزوجة فإنّ لها أن تمتنع عن الإنجاب بدون رضا زوجها، كما أفتى به الشيخ الفقيه الفاضل اللنكراني «٢» و السيّد الفقيه الخوئي «٣» و غيرهما «٤»؛ لأنّ طلب الولد ليس حقاً للزوج على الزوجة و إن كان ذلك حكمه تشريع الزواج

(١) جامع المسائل ١: ٤٨٩.

الفتاوى الجديدة: ٤٢٥؛ الفقه و المسائل الطبية: ٨٣.

(٢) جامع المسائل ٢: ٤٨٩.

(٣) صراط النجاة ١: ٣٦١.

(٤) منهاج الصالحين للسيّد السيستاني ١: ٤٦٠.

مجمع المسائل للسيّد الفقيه الكلبيكاني ٢: ١٧٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٢٨

و لكنّها غير مطردة.

مع أنّه لو كان ذلك حقاً له بمقتضى الحكمة فيلزم بقاؤه مع الإذن و الاشتراط أيضاً، و هو خلاف النصّ و الفتوى.

و أمّا الزوج فهل له الامتناع من الإنجاب بدون رضا الزوجة به، فلعلّه مبنيّ على الخلاف في العزل من أنّه هل يشترط في جواز العزل

الإذن من الزوجة و رضاها به أم لا؟

فنقول: ذهب الشيخ فى النهاية «١» و ابن البرّاج «٢» و ابن إدريس «٣» و المحقق «٤» و العلامة «٥» و أكثر المتأخرين «٦» - و هو الحقّ - إلى أنه مكروه إلّا مع الإذن أو الاشتراط فى العقد؛ تمسّكاً بأصالة الإباحة، و بالأخبار المتقدّمة المستفيضة من الصحاح و الموثّقات، مثل صحيحة محمّد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام أنه سُئل عن العزل فقال: «و أمّا الأمّة فلا بأس، فأما الحرّة فإنّى أكره ذلك إلّا أن يشترط عليها حين يتزوّجها» «٧». و غيرها ٨.

و أفتى الشيخ فى الخلاف بالتحريم حيث قال: «العزل عن الحرّة لا- يجوز إلّا برضاها، فمتى عزل بغير رضاها أثم» «٩». و كذا فى المبسوط «١٠»

- (١) النهاية: ٤٨٢.
  - (٢) المهذب ٢: ٢٢٣.
  - (٣) السرائر ٢: ٦٠٧.
  - (٤) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٠.
  - (٥) المختلف ٧: ١١٢؛ التذكرة ٢: ٥٧٦؛ النافع: ١٩٧.
  - (٦) جامع المقاصد ١٢: ٥٠٣؛ كشف اللثام ٧: ٢٧٠؛ المراسم: ١٥٣؛ جواهر الكلام ٢٩: ١١٣؛ مستند الشيعة ١٦: ٧٥؛ كفاية الأحكام: ١٥٤؛ الروضة البهية ٥: ١٠٢؛ مفاتيح الشرائع ٢: ٢٨٨.
  - (٧) (٧) و (٤) وسائل الشيعة ١٤: ١٠٥ باب ٧٥ من أبواب مقدّمات النكاح ح ٢ و ١ و ٣ و ٤ و ٥.
  - (٩) كتاب الخلاف ٤: ٣٩٥.
  - (١٠) المبسوط ٤: ٢٦٧.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٢٩
- و يوهّم ذلك من كلام المفيد «١» و اختاره ابن حمزة «٢» و كذا الشهيد فى اللمعة «٣».

### أدلة هذا الحكم

يمكن أن يستدل لهذا الحكم بوجوه:

الأول: أنّ حكمه النكاح الاستيلاد، و لا يحصل غالباً مع العزل، فيكون منافياً لغرض الشارع. و يرده أوّلاً: بمنع انحصار الحكمه فيه.

و ثانياً: أنّه أخصّ من المدعى؛ لعدم جريانه فى الحامل و العقيم و اليائسة و نحوها.

و ثالثاً: لو تمّ لجرى مع الإذن و الشرط أيضاً، إذ ليس للمرأة تفويت غرض الشارع، بل لا يكون الاشتراط صحيحاً.

الثانى: الإجماع الذى ادّعاه فى الخلاف «٤».

وفيه أنّه غير حجّة سيّما مع مخالفته للشهرة.

الثالث: بعض النصوص، مثل صحيحة محمّد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السلام و فيها «إلّا أن ترضى أو يشترط ذلك عليها حين يتزوّجها» «٥» و كذا صحيحة أخرى له تقدّمت ٦.

وفيه: أنّها بقربنة نصوص أخرى تدلّ على الكراهة لا الحرمة.

الرابع: النبويين العامين: نهى رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم أن يعزل عن الحرّة إلّا

(١) المقنعة: ٥١٦.

(٢) الوسيلة: ٣١٤.

(٣) اللعة: ١٠٩.

(٤) الخلاف ٤: ٢٥٩.

(٥) (٥، ٣) وسائل الشيعة ١٤: ١٠٦ باب ٧٦ من أبواب ما يكره فيه العزل، ح ٢ و ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٣٠

بإذنها» (١) و أيضاً قال صلى الله عليه و آله و سلم «أنه الواد الخفى» (٢).

و فيه: أنه لم تثبت حجيتها.

الخامس: مفهوم روايه الجعفي: «لا بأس بالعزل في سته و جوه: المرأة التي تيقنت أنها لا تلد، و المسنة، و المرأة السليطة، و البديئة، و المرأة التي لا ترضع ولدها، و الأمة» (٣).

و فيه: أن المفهوم إما عددي و إما وصفي، و شيء منهما ليس بحجة كما أشار إليه الفاضل النراقي (٤).

السادس: أن فيه فواتاً للحق الذي للزوجة، و هو الالتذاذ، بل ربما كان فيه إيذاء لها.

و فيه: أن الالتذاذ للزوجة لا يجب على الزوج مراعاته، و أن الالتذاذ لها بإنزالها، لا بالإنزال فيها.

و أيضاً تسقط جميع هذه الوجوه بالمعارضة مع ما تقدم من الأدلة الراجعة بالصرحة.

### تحديد النسل عند فقهاء أهل السنة

اتفق جماهير العلماء على أنه لا يجوز استعمال شيء من الوسائل التي من شأنها القضاء على الغسل قضاءً مبرماً، بحيث لا يتمكن الزوج أو الزوجة من الإنجاب و تؤدي إلى العقم الدائم، سواء في ذلك الرجل و المرأة، و سواء كان ذلك برضاها أو بدونها، نص على ذلك جماعة من الفقهاء (٥)

(١) سنن ابن ماجه ٢: ٤٥٨، ح ١٩٢٨؛ السنن الكبرى للبيهقي ١٠: ٥٣٧، ح ١٤٦٦٩.

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ١٠: ٥٣٨، ح ١٤٦٧٧.

(٣) وسائل الشيعة ١٤: ١٠٧ باب ٧٦ من أبواب مقدمات النكاح، ح ٤.

(٤) مستند الشيعة ١٦: ٧٦.

(٥) زاد المحتاج ٣: ١٦٧؛ مغني المحتاج ٣: ١٢٦؛ تحفة المحتاج ٣: ١٦٨؛ نهاية المحتاج ٦: ١٨٣؛ الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع ٢:

٢٢٩؛ شرح الزرقاني ٣: ٢٢٥؛ حاشية القليوبي ٣: ٣١٤؛ منتهى الإرادات ١: ١٣٢؛ حاشية البحري على الخطيب ٤: ٨٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٣١

و أما المنع من الحمل مؤقتاً، فحيث إن حكمه الفقهي عندهم معتمد على النتيجة التي تحصل في خلال البحث عن مسألة العزل، فلا بد أن نشير إلى تلك المسألة.

فقول: ذهب الأئمة الأربعة إلى أن السيد يعزل عن أمته بلا إذنها، و أما حكم العزل عن الزوجة الحرّة فذهبوا إلى جواز عزل الرجل مائه عن زوجته مع الكراهة التنزيهية.

و اتفق الأئمة الثلاثة: مالك و أحمد و أبو حنيفة على أن ذلك مشروع برضا الزوجة، و اختلف أصحاب الشافعي فمنهم من وافق

الجمهور في هذا الشرط، و منهم من خالفه فأجازه بدون ذلك «١».

قال النووي: «العزل هو مكروه عندنا في كل حال و كل امرأة سواء رضيت أم لا» ثم قال: «و أما زوجته الحرّة فإن أُذنت فيه لم يحرم و إلّا فوجهان: أصحهما لا يحرم» «٢».

و إذا علمت حكم العزل فلتعلم أنّه يقاس عليه كل ما يشبهه من الوسائل الحديثة التي يتقى بها الزوجان أو أحدهما الحمل؛ لأنّ هذه الوسائل تشترك مع العزل في منع الحمل مؤقتاً، و ذلك بمنع وصول ماء الرجل إلى رحم المرأة مع اختلاف الطرق و الوسائل التي تمنع من الحمل، كما أشار إليه بعض من بحث عن حكم تحديد النسل في فقه أهل السنّة «٣»

(١) بدائع الصنائع ٢: ٦٥١؛ حاشية ردّ المحتار ٣: ١٧٥؛ مختصر الطحاوي ٢: ٣٠٧ المسألة ٧٩٩؛ الفتاوى الهندية ١: ٣٣٥؛ شرح الزرقاني ٣: ٢٢٤؛ المغنى و الشرح ٨: ١٣٣؛ المحرّر ٢: ٤١؛ الإنصاف ٨: ٣٤٧؛ الكافي في فقه أحمد ٣: ٨٤؛ الفروع ٥: ٢٤٥؛ المبدع ٧: ١٩٤؛ الإقناع ٣: ٢٤٠؛ المهذب للشيرازي ٢: ٦٦؛ البيان ٩: ٥٠٨.

(٢) صحيح مسلم بشرح النووي ٦: ٣٨٨٢؛ المجموع ١٨: ١٠٢.

(٣) مسألة تحديد النسل وقايته و علاجه: ٣٥؛ الأحكام الطيبة المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي: ١٥٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٣٢

## المبحث الثاني: في إجهاض الحمل

### أ- الإجهاض لغةً و اصطلاحاً:

«الجهاض - بالكسر: اسم من أجهضت الناقة و المرأة ولدها إجهاضاً:

أسقطته ناقص الخلق» «١». و قد يستعمل لفظ «إملاص» بدلاً من لفظ «إجهاض» و المعنى واحد.

«و السقط هو بالحركات الثلاث، و الضمّ أكثر، الولد الذي يسقط من بطن أمه قبل تمام الحمل، فمنه تامّ و هو ما بلغ أربعة أشهر، و منه غير تامّ و هو ما لم يبلغ الأربعة» «٢».

و الجنين في اللغة: «الولد ما دام في الرحم، و عند الأطباء ثمرة الحمل في الرحم إلى أن ينتهي الأسبوع الثامن يُسمّى جنيناً و بعده يدعى بالحمل» «٣».

و ورد في القرآن لفظ الجنين في قوله تعالى: (هُوَ أَعْلَمُ بِكُمْ إِذْ أَنْشَأَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ وَإِذْ أَنْتُمْ أَجِنَّةٌ فِي بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ) «٤».

قال القرطبي في تفسير قوله تعالى: (وَإِذْ أَنْتُمْ أَجِنَّةٌ): «جمع جنين و هو الولد ما دام في البطن، سمى جنيناً لاجتنانه و استتاره» «٥».

و قد عرّف المفيد رحمه الله الجنين بأنّه هو الصورة قبل أن تلجه الروح «٦»

(١) مجمع البحرين ١: ٣٣٣.

(٢) نفس المصدر ٢: ٨٥٤.

(٣) المعجم الوسيط ١: ١٤١.

(٤) سورة النجم (٥٣): ٣٢.

(٥) تفسير القرطبي ١٧: ١١٠.

(٦) المقنعة: ٧٦٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٣٣

و لكن فيما سوى لفظ الإجهاض و إسقاط الجنين - على ما تتبعنا في كلمات الفقهاء - لم نجد لهم اصطلاحاً خاصاً في ذلك، و المقصود من إسقاط الجنين في الاصطلاح الطبي هو الإخراج العمدي للحمل، أو خروج الحمل بنفسه قبل الموعد الطبيعي لأجل فعل عملته الأم أو غيرها.

على كل تقدير، فالذى ينبغي أن يقال: إن المقصود من الإجهاض و إسقاط الجنين في الفقه - على ما يستفاد من الروايات «١» - هو إخراج الجنين بعد تكوّنه في الرحم بفعل من الأفعال، سواء كان علقه أو مضغه، أو كان له عظم و بنى عليه اللحم أو غير ذلك.

## ب - حكم الإجهاض فقهيّاً

### إشارة

على ما عثرنا في كلمات الفقهاء قد تعرّض بعضهم لبيان حكم الإجهاض، منهم الصدوق رحمه الله حيث ذكر رواية الإمام موسى بن جعفر عليه السلام التي تدلّ على حرمة جواز سقى الدواء للمرأة بعد استقرار النطفة في الرحم «٢»، و هو في حكم رأيه عليه الرحمة حيث قال في الفقيه: «بل قصدت إلى إيراد ما أفتى به و أحكم بصحته و أعتقد فيه أنّه حجّة فيما بينى و بين ربّى» «٣»

(١) نقل ابن مسكان في الصحيح عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال: «ديّة الجنين خمسة أجزاء: خمس للنطفة عشرون ديناراً، و للعلقة خمسان أربعين ديناراً، و للمضغة ثلاثة أخماس ستون ديناراً، و للعظم أربعة أخماس ثمانون ديناراً و إذا تمّ الجنين كانت له مائة دينار» ... الحديث، و سائل الشيعة ١٩: ١٦٩ باب ٢١ من أبواب دية النفس ح ١. فجعل الإمام عليه السلام الجنين مقسماً لكل من النطفة و العلقة و المضغة و ... و القسم داخل في المقسم.

و يستفاد ذلك أيضاً ممّا ورد في رواية ظريف عن أمير المؤمنين عليه السلام و مرسله محمد بن الصباح عن أبي عبد الله عليه السلام. و سائل الشيعة ١٩: ٢٣٧ و ٢٤٧ باب ١٩ و ٢٤ من أبواب ديات الأعضاء ح ١.

(٢) الفقيه ٤: ١٢٦ ح ٧.

(٣) الفقيه ١: ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٣٤

و قد صرّح العلّامة المجلسي بحرمة الإجهاض في الروضة «١» و كذا في لوامعه «٢»، و يستفاد أيضاً ممّا عنوانه صاحب الوسائل مقيداً باحتمال الحمل «٣» و صرّح به أيضاً في مرآة العقول «٤» و قال به أيضاً المحقق الفقيه الشيخ الفاضل اللنكراني «٥» و الفقيه ناصر المكارم «٦» و العلّامة محمد تقى الجعفرى «٧»، و كذا الشيخ الفقيه محمد المؤمن القمى «٨».

و بالجملة يلزم أن يبحث في الإجهاض من جهتين:

الجهة الاولى: في حكمه من حيث حرمة ارتكابه في حدّ نفسه، و هنا أيضاً جهتان:

أ- حرمة الإجهاض في حدّ نفسه و مع قطع النظر عن اللواحق، و قد عقدنا هذا المبحث للتحقيق عن الإجهاض من هذه الجهة.

ب- البحث فيه مع اللواحق، كأن يحصل تراحم بين حياة الأم و الجنين و بالعكس، و عقدنا المبحث الثانى من هذا الفصل للتحقيق في ذلك.

الجهة الثانية: من حيث إنّ الإجهاض قتل مطلقاً، أو في صورة ولوج الروح في الجنين، و حكم دية الجنين من حيث المقدار، و ما شابه

ذلك، و نبحث فيه من هذه الجهة في الباب الخامس عشر من هذا الكتاب.

(١) روضة المتقين ١: ٢٥٧.

(٢) لوامع صاحبقرانى ١: ٦٤٥.

(٣) وسائل الشيعة ٢: ٥٨٢ باب ٣٣.

(٤) مرآة العقول ١٣: ٢٥٥.

(٥) جامع المسائل ١: ٤٩٠.

(٦) مجلة فقه أهل البيت ١٠: ١٢٨؛ بحوث فقهية هامة: ٢٨٦.

(٧) رسائل فقهى ١: ٢٥٠ و ٢٥٤.

(٨) كلمات سديدة في مسائل جديدة: ٧٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٣٥

### حرمة الإجهاض

لا- شك في أنّ الإجهاض و إسقاط الجنين في حدّ نفسه حرام، و لا يجوز للحامل و غيرها إسقاط ما في رحمها، و يدلّ على ذلك وجهان:

الأول: الأدلة العامة التي تدلّ على حرمة قتل النفس المحترمة؛ لأنّ إسقاط الجنين إذا ولجت فيه الروح يطلق عليه القتل عرفاً و شرعاً، فيصحّ أن يقال لمن أسقط الجنين: إنّه قاتل، فتشمله الإطلاقات التي تدلّ على حرمة القتل من الكتاب و السنّة. و لكنّ الإنصاف أنّ هذا الدليل لا- يجرى في جميع موارد الإجهاض، مثل إخراج المنى عن المرأة بعد استقراره فيه في الأيام الأولى من المجامعة.

الثاني: و هو العمدة، الروايات الخاصّة التي كانت بحدّ الاستفاضة بل التواتر المعنوي، مثل:

١- صحیحة أبي عبيدة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن امرأةٍ شربت دواءً و هي حامل، و لم يعلم بذلك زوجها، فألقت ولدها، قال: فقال: «إن كان له عظم و قد نبت عليه اللحم عليها ديةٌ تُسلّمها إلى أبيه، و إن كان حين طرحته علقه أو مضغه فإنّ عليها أربعين ديناراً أو غرة «١» تؤدّيها إلى أبيه، قلت له: فهى لا ترث ولدها من ديته مع أبيه؟ قال: لا؛ لأنّها قتلتها فلا ترثه» «٢».

و الدلالة واضحة «٣» حيث حكم الإمام عليه السلام بأنّ الإجهاض قتل، و بمنع القاتل

(١) الغرّة- بالضم-: العبد و الأمة.

(٢) الكافي ٧: ١٤١ ح ٦؛ تهذيب الأحكام ٩: ٣٧٩ ح ٤؛ الاستبصار ٤: ٣٠١؛ الفقيه ٤: ٢٣٣ ح ٦؛ وسائل الشيعة ١٧: ٣٩٠، باب ٨ من أبواب موانع الإرث، ح ١.

(٣) و لا يخفى أنّ الاستفادة من الرواية إنّما هو الحكم الوضعي أى الدية، و لا تدلّ على الحكم التكليفي إلّا بالذهاب إلى الملازمة بينهما في المقام و إن كانت ممنوعة في الأحوال، فربما كان الضمان موجوداً مع عدم الحكم التكليفي. م ج ف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٣٦

من الدية.

٢- صحیحة رفاعه قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: أشتري الجارية فربما احتبس طمئها من فساد دم أو ريح في الرحم، فتسقى الدواء لذلك، فتطمث من يومها، أفيجوز لى ذلك، و أنا لا أدري ذلك من حبل هو أو من غيره؟ فقال لى: «لا تفعل ذلك، فقلت له: إنه إنما ارتفع طمئها منها شهراً، و لو كان ذلك من حبل إنما كان نطفة كنفه الرجل الذى يعزل؟ فقال لى: إن النطفة إذا وقعت فى الرحم تصير إلى علقه ثم إلى مضغه ثم إلى ما شاء الله، و إن النطفة إذا وقعت فى غير الرحم لم يخلق منها شىء، فلا تسقها دواء إذا ارتفع طمئها شهراً و جاز وقتها الذى كانت تطمث فيه» (١).

قد نهى الإمام عليه السلام عن سقى الدواء للطمث، و إخراج النطفة من الرحم، و لو كان فى أوائل أيام المجامعة و فى صورة المنى أو المضغة، فهو دليل على حرمة الإجهاض مطلقاً، أى من بدء استقرار المنى فى الرحم إلى أن تلج الروح فيه و يخلق على صورة إنسان، و هو المطلوب.

٣- موثقة إسحاق بن عمار قال: قلت لأبى الحسن عليه السلام: المرأة تخاف الجبل فتشرب الدواء فتلقى ما فى بطنها، قال: «لا، فقلت: إنما هو نطفة، فقال: إن أول ما يخلق نطفة» (٢).

و دلالتها كسابقها ظاهرة فى عدم جواز الإجهاض و إن رضى به الزوجان.

٤- النصوص التى حكم فيها بوجوب الديه على من أسقط الجنين، مثل خبر حسين بن مهران، عن أبى عبد الله، قال: سألته عن امرأة دخل عليها لى

(١) الكافي ٣: ١٠٨ باب ٢١ من أبواب الحيض، ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة ١٩: ١٥ باب ٧ من أبواب القصاص ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٣٧

و هى حبل، فوقع عليها فقتل ما فى بطنها، فوثبت المرأة على اللص فقتلته، فقال:

«أما المرأة التى قتلت فليس عليها شىء، و دية سخلتها على عصبه المقتول السارق» (١).

و مثله صحیحة أبى حمزة، عن أبى جعفر عليه السلام ٢ و كذا خبر محمد بن فضيل، عن الرضا عليه السلام ٣ و خبر أبى سيار، عن أبى عبد الله عليه السلام ٤. حكم الإمام عليه السلام فيها بوجوب الديه وضعاً على من قتل الجنين، أى «اللى».

فإن قلنا: بأن الحكم الوضعى يتزع من الحكم التكليفى، فلا كلام فى أن هذه النصوص دليل على حرمة الإجهاض تكليفاً، و إن لم نقل به أيضاً، فيعلم منها الحرمة أيضاً؛ لأنه أطلق القتل على الإجهاض فى كلام السائل، و الإمام عليه السلام لم يردّه بأن قال: ليس قتلاً. و معلوم بأن القتل «٥» الذى يصير موجباً للديه- و الفرض أنه صدر عمداً- حرام عقلاً و شرعاً. و بتعبير آخر ترك الاستفصال فى كلام الإمام عليه السلام دليل على حرمة الإجهاض.

٥- و يؤيد بل يدل على هذا الحكم أيضاً الروايات التى تدل على وجوب تأخير الحد «٦» أو القصاص «٧» عن الحامل بسبب الحمل، التى سند كرها قريباً فى البحث عن حكم تأخير الحد أو القصاص عن الحامل حتى تضع و ترضع الولد.

(١) (١، ٣) وسائل الشيعة: ١٩: ٣٠٨ و ٣٠٩، كتاب الديات، باب ١٢ من أبواب العاقلة ح ١ و ٣. و السخل: ما لم يتم من كل شىء (القاموس المحيط- سخل- ٣: ٣٩٥).

(٣) وسائل الشيعة ١٩: ٣٠٩ باب ١٣ من أبواب العاقلة ح ٢ و ص ٢٤٥ باب ٢١ من أبواب ديات الأعضاء ح ١.

(٥) و لا يخفى أن

(٦) وسائل الشيعة ١٨: ٣٨١ باب ١٦ من أبواب حد الزنا ح ٧ و ٤ و ٥ و ٦ و ص ٥٥٠ باب ٤ من أبواب المرتد ح ٥.



(٧) التهذيب ١٠: ١٤٣، الفقيه ٤: ٣٠ و بعدها، كتاب الحدود، باب ما يجب به الحدّ و التعزير، سورة الاسراء (١٧): ٣٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٣٨

فتحصّل مما ذكرنا أنّ الإجهاض و إسقاط الجنين حرام في حدّ نفسه في جميع مراتب السقط، ولجت فيه الروح أم لم تلج، بل و لو كان في أوائل أيام «١» المجامعة، و كان المنى بصورته الأولى أو العلقه و المضغ، و يستفاد هذا المعنى من كلام الصدوق رحمه الله في الفقيه «٢» و المجلسي رحمه الله في روضة المتقين «٣».

### حكم الإجهاض عند فقهاء أهل السنّة

يستفاد من إطلاق كلمات فقهاء أهل السنّة تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح في الجنين، و يشمل ما لو كان في بقائه خطر على حياة الام و ما لو لم يكن كذلك «٤».

قال محمد عليش المالكي: «و لا يجوز إخراج المنى المتكوّن في الرحم و لو قبل الأربعين يوماً، و إذا نفخت فيه الروح حرم إجماعاً» «٥».

و قال ابن عابدين من فقهاء الحنفية: «لو كان الجنين حيّاً و يخشى على حياة الامّ من بقائه، فإنّه لا يجوز تقطيعه؛ لأنّ موت الامّ به موهوم، فلا يجوز قتل آدميٍّ لأمرٍ موهوم» «٦». و قد نصّ صاحب النباية بأنّه «لا يجوز التعرّض للجنين إذا استبان بعض خلقه، فإذا تميّز عن العلقه و الدم أصبح نفساً، و لا شكّ بأنّ حرمة الدم مصونة بالإجماع، و بنصّ القرآن الكريم «٧»، و قد نقل الإجماع على حرمة الإجهاض

(١) قد يقال بلزوم مضيّ سنّة أيام بعد ورود المنى في الرحم حتّى يستقرّ، فهل الحرمة في تلك الأيام و قبل الاستقرار ثابتة أيضاً أم لا؟ و لا يبعد أن يُقال بأنّ الأدلّة لا تشمل هذه الأيام. اللهمّ إلّا أن يُقال بأنّ إطلاق بعض ما تقدّم كموتة إسحاق و غيرها يثبت خلافها. م

ج ف

(٢) الفقيه ١: ١٤٨.

(٣) روضة المتقين ١: ٢٥٧.

(٤) الموسوعة الفقهية- الكويت ٢: ٥٧.

(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢: ٢٦٦-٢٦٧.

(٦) الموسوعة الفقهية- الكويت ٢: ٥٧.

(٧) البناءة في شرح الهداية ١٠: ٢٠١ و انظر أحكام الجنين في الفقه الإسلامي: ١٧٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٣٩

بعد نفخ الروح أيضاً في الفقه الإسلامي و أدلته فقال: «اتّفق العلماء على تحريم الإجهاض دون عذر... لأنّه إزهاق نفس و قتل إنسان» «١».

و أمّا الإجهاض قبل نفخ الروح ففيه أقوال متعدّدة حتّى في المذهب الواحد، فمنهم: من يقول بالإباحة مطلقاً، و هو ما ذكره بعض الحنفية.

قال ابن عابدين: قال في النهر: «هل يباح الإسقاط بعد الحمل؟ نعم، يباح ما لم يتخلّق منه شيء، و لن يكون ذلك بعد مائة و عشرين يوماً» «٢».

و هو أيضاً قول بعض من المالكية، و هكذا عند الحنابلة في أول مراحل الحمل إذ أجازوا للمرأة شرب الدواء المباح لإلقاء نطفة لا علقه «٣».

و في الإنصاف: «يجوز شرب الدواء لإسقاط نطفة. ذكره في الوجيز و قدّمه في الفروع، و قال ابن الجوزي: يحرم. و ظاهر كلام ابن عقيل في الفنون أنه يجوز إسقاطه قبل أن ينفخ فيه الروح... و الأحوط أن المرأة لا تستعمل دواء يمنع المنى في مجارى الحبل» «٤». و منهم: من قال بالإباحة لعذر فقط، و هو حقيقة مذهب الحنفية، فلا يجوز لغير الضرورة، قال ابن وهبان: إن إباحة الإسقاط محمولة على حالة الضرورة «٥».

و منهم: من قال بالكراهة مطلقاً، و به قال بعض الحنفية، فقد نقل ابن عابدين أنه يكره الإلقاء قبل مضي زمن تنفخ فيه الروح «٦». و منهم من قال بالتحريم، و هو المعتمد عند المالكية، كما نقل ابن رشد أن مالكا

(١) الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٥٥٦.

(٢) حاشية رد المحتار على الدر المختار ٣: ١٧٦.

(٣) انظر الموسوعة الفقهية- الكويت ٢: ٥٨.

(٤) الإنصاف ١: ٣٨٦.

(٥) انظر الموسوعة الفقهية- الكويت ٢: ٥٨.

(٦) الموسوعة الفقهية- الكويت ٢: ٥٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٤٠

قال: كل ما طرحته المرأة بجنائيه من مضغه أو علقه مما يعلم أنه ولد ففيه الغرة، و قال: و استحسّن مالك الكفارة مع الغرة «١». و القول بالتحريم هو الأوجه عند الشافعية أيضاً؛ لأن النطفة بعد الاستقرار آيلة إلى التخلّق مهياً لنفخ الروح «٢»، و هو مذهب الحنابلة مطلقاً، كما ذكره ابن الجوزي، و هو ظاهر كلام ابن عقيل، و ما يشعر به كلام ابن قدامة و غيره بعد مرحلة النطفة.. ٣. و دليل التحريم عندهم أن الإجهاض مطلقاً جنائيه على موجود حاصل، كما أشار إليه في الفقه الإسلامى و أدلته «٤»، و نقل في أحكام المرأة «بأن الإجهاض و إفساد النطفة جنائيه، فإن كانت مضغه و علقه كانت الجنائيه أفحش» و قال في وجه الكراهة: «إن الماء بعد ما وقع في الرحم ماله الحياة، فيكون له حكم الحياة كما في بيضة صيد الحرم. و أضاف بأنهم إنما أباحوا لها إفساد الحمل باستئزال الدم لأنه ليس بآدمى فيباح» «٥».

نقول: و ضعفه ظاهر؛ لأنه إن كانت للنطفة التي وقعت في الرحم حكم الحياة فلم يجوز إفسادها؟

(١) انظر بداية المجتهد ٢: ٤٥٣، الموسوعة الفقهية- الكويت ٢: ٥٨.

(٢) (٧-٢) انظر الموسوعة الفقهية- الكويت ٢: ٥٩.

(٤) الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٥٥٨.

(٥) أحكام المرأة و البيت المسلم ٣: ١١٩-١٢١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٤١

**المبحث الثالث: في تراحم الحقيين**

ربما يتفق أن تزاحم حياة الحمل حياة أمه، و خيف على الحامل أو طفلها التلف، بأن علم أن كليهما لا يبقيان حيًا، بل يموت أحدهما لا محالة، إلا أنه لو أخرج الولد خيف عليه من الموت، و لو لم يخرج الولد خيف على أمه في هذه الحالة، فهل تقدم الأم، أم الحمل، أو لا يمكن ترجيح أحدهما على الآخر؟

قال المحقق اليزدى في العروة، و نعم ما قال: «و لو خيف مع حياتهما على كل منهما انتظر حتى يقضى» (١).

و اختاره السيد الخوئي (٢)، و السيد الحكيم (٣)، و السيد السبزواري (٤)، و الإمام الخميني (٥) رحمهم الله، و وافق عليه من علق على العروة (٦) و غيرهم (٧).

فعلى هذا لا يجوز لثالث أن يقتل الولد من أجل سلامة الحامل، أو بالعكس؛ لأنه لا يمكن ترجيح أحد النفسين المحترمتين على الأخرى، فلا يجوز لثالث أن يحافظ على أحدهما بإتلاف الآخر، و لأن المقدمة إذا كانت محرمة لم يمكن تقديم الوجوب في ذي المقدمة على الحرمة في المقدمة، أى حفظ النفس الواجب في أحدهما يتوقف على المقدمة المحرمة و هى إتلاف الآخر، و هذا ليس بجائز إلا فيما إذا

(١) العروة الوثقى ١: ٤٣٩ فصل في الدفن مسألة ١٥.

(٢) التنقيح في شرح العروة ٩: ١٩٢.

(٣) مستمسك العروة الوثقى ٤: ٢٥٤.

(٤) مهذب الاحكام ٤: ١٧٧.

(٥) تحرير الوسيلة ١: ٧٩، القول في الدفن مسألة ٧.

(٦) العروة الوثقى ١: ٤٣٩ فصل في الدفن مسألة ١٥.

(٧) الشيخ محمد تقى الآملی في مصباح الهدى ٦: ٤٤٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٤٢

كان الوجوب في ذي المقدمة من الأهمية بمرتبة يزيل الحرمة عن المقدمة الحرام، كما هو كذلك في توقف إنقاذ النفس المحترمة على التصرف في أرض الغير من دون إذنه.

و أميا في أمثال المقام حيث لم تثبت الأهمية في ذي المقدمة؛ لتساوى الحكمين أو عدم كون الوجوب أهم، كما إذا توقف حفظ المال المحترم على إتلاف مال محترم آخر، فلا مرخص في ارتكاب المقدمة المحرمة لأجل امتثال الأمر بذي المقدمة، بل لا بد من انتظار قضاء الله سبحانه، و أن الأم تموت حتى يحافظ على الولد بإخراجه من بطنها أو أن الولد يموت حتى يحافظ على الأم بإخراجه كما تقدم، هذا كله بالإضافة إلى الثالث، و أما وظيفة الأم في نفسها و أنه هل يجوز لها أن تقتل ولدها حفاظاً على حياتها أو لا يجوز لها ذلك؟

الظاهر أنه لا مانع للأُم من الحفاظ على حياتها بأن تقتل ولدها، و السر في ذلك ما ذكرناه في محلّه من أن الضرر إذا توجه إلى أحد شخصين لا يجب على أحدهما تحمّل الضرر حتى لا يتضرر الآخر؛ لأنّ التحمّل عسر و حرج فلا يكون مأموراً به، و في المقام لا يجب على الأم أن تتحمّل الضرر بأن تصبر حتى تموت حفاظاً على حياة ولدها؛ لأنه عسر فلا يجب ذلك على الأم، و لعلّه من فروع قاعدة: «دفع المفسدة أولى من جلب المصلحة» فلا بأس في أن تحافظ الأم على حياتها و لو بقتل ولدها (١)، مثل أن تشرب الدواء حتى تسقط الولد.

و الظاهر أنه لا مانع من أن يُعلم الطبيب الحامل طريق الإسقاط؛ لأنّ إسقاط الام لولدها حفاظاً على حياتها جائز، و الإعانة على الأمر الجائز جائزة. نعم، إذا استند القتل إلى الطبيب فلا يجوز، و الأولى رعاية الاحتياط إذا تردد في ذلك.

(١) انظر في هذا كله التنقيح في شرح العروة الوثقى للسيد الخوئي رحمه الله ٩: ١٩٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٤٣

هذا إذا كان تراحم حياة الحمل و حياة أمه بعد ولوج الروح في الحمل كما هو فرض كلام المحقق اليزدي قدس سره، و أما إن اتفق التراحم قبل ولوج الروح بحيث تخاف الأم حياتها من استمرار الحمل و كان خوفها مستنداً إلى قول طبيب أخصائي موثوق به فالظاهر أنه يجوز للأُم إسقاط حملها، كما أفتى به بعض الفقهاء، قال الشيخ الفقيه الفاضل اللنكراني: «يجوز إسقاط الحمل قبل ولوج الروح إذا كان بقاء الحمل موجباً لتلف الأم أو الضرر العظيم عليها أو وقعت في العسر و الحرج الشديد» (١).

و قال الشيخ الفقيه المكارم: «إذا توقفت حياة الأم على إسقاط الجنين الذي لم تلجه الروح بعد، و لم يبلغ حد الإنسان الكامل بحيث لا يصدق عليه أنه إنسان أو نفس محترمة، فلا إشكال في جواز الإسقاط؛ حفاظاً على حياة الأم التي هي أهم في نظر الشارع» (٢).

و به قال السيد الخوئي (٣) و الشيخ الفقيه التبريزي ٤ و السيد السيستاني (٥).

و الوجه في ذلك أولاً: هو انصراف أدلته حرمه قتل النفس المحترمة عنه، حيث لا يصدق على الحمل قبل ولوج الروح أنه إنسان و نفس، بل هو علقه أو مضغه أو ما شابه ذلك، كما جاء في الآيات و الروايات.

و ثانياً: حكومة دليل «لا ضرر» و «لا حرج» على حرمه الإجهاض.

توضيح ذلك: أنه كما تقدم في البحث عن حكم تحديد النسل أن المقصود من

(١) جامع المسائل ١: ٤٩٠ مسألة ١٧٥٢ و ١٧٥٤.

(٢) بحوث فقهية هامة: ٢٩٢.

(٣) (٣، ٤) صراط النجاة للسيد الخوئي مع تعليقات الشيخ التبريزي ١: ٣٣٢ و ٣٣٣.

(٥) منهاج الصالحين للسيد السيستاني ١: ٤٦١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٤٤

الضرر في الحديث المشهور- الذي يكون مدركاً لقاعدة لا ضرر- هو الضرر الشخصي لا النوعي؛ لأن كون الحديث في مقام الامتنان يقتضى أن يكون الرفع بلحاظ حال كل شخص بحسب نفسه، و إلاً رفع الحكم عن شخص بلحاظ شخص آخر أى امتنان فيه؟

و كذلك الأمر في قاعدة لا حرج، فالحكم مرفوع فيها بلحاظ الحرج الشخصي دون النوعي، و مساق هاتين القاعدتين من هذه الجهة واحد كما أشار به بعض المحققين (١).

و في المقام استمرار الحمل- الذي تقتضيه حرمه الإجهاض- ينشأ منه الضرر على شخص المرأة التي تراحم حياتها حياة الحمل، فينفيه «لا ضرر» و «لا حرج» و يجوز لها إسقاط حملها دفعاً للضرر عن نفسها، و لا يجب عليها دفع الضرر عن الحمل و قتل نفسها باستمرار الحمل؛ لأن الفرض أن الجنين لا يصدق عليه النفس و الإنسان، بل لا تقدر على حفظ الحمل؛ لأن معنى القدرة على أمر أن يكون الشخص قادراً على كلا طرفي الفعل، و في المقام ليس كذلك؛ لأنه إن بقي الحمل تموت أمه فلا يصح أن يقال: إن الأم تقدر على حفظ الحمل، فتدبر.

### رأى أهل السنة في تراحم حنين

لم يبحث في هذه المسألة بحسب تتبعنا إلا القليل منهم، مثل ابن عابدين في رد المحتار، و يستفاد من كلامه عدم تقديم حياة الأم على الحمل، و كذا العكس أى عدم تقديم حياة الحمل على الأم.

قال: «حامل ماتت و ولدها حى يضطرب شق بطنها من الأيسر و يخرج

(١) القواعد الفقهية للمحقق البجنوردى ١: ٢٣٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٤٥

ولدها، و لو بالعكس و خيف على الامّ قطع و اخرج لو [كان] ميتاً و إلبا لا، أى و لو كان حياً لا- يجوز تقطيعه؛ لأنّ موت الامّ به موهوم، فلا يجوز قتل آدمى حىّ لأمر موهوم «١» و بمثل هذا قال فى الفتاوى الخانية «٢» و الهندية «٣».

و لكن قد صرح الشيخ محمود شلتوت بجواز الإجهاض فيما إذا كان فى بقاء الجنين خطر على حياة الامّ، حيث قال: «إذا ثبت من طريق موثوق به أنّ بقاءه- بعد تحقّق حياته هكذا- يؤدّى لا محالة إلى موت الامّ، فإنّ الشريعة بقواعدها العامة تأمر بارتكاب أخفّ الضررين، فإن كان فى بقاءه موت الامّ و كان لا منقذ لها سوى إسقاطه، كان إسقاطه فى تلك الحالة متعيناً، و لا يُضحى بها فى سبيل إنقاذه؛ لأنّها أصله، و قد استقرت حياتها و لها حظّ مستقلّ فى الحياة» «٤»

(١) حاشية ردّ المحتار على الدرّ المختار لابن عابدين ٢: ٢٣٨.

(٢) الفتاوى الخانية ٣: ٤١٠.

(٣) الفتاوى الهندية ٥: ٣٦٠.

(٤) الفتاوى للشيخ محمود شلتوت: ٢٩٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٤٦

## المبحث الرابع: فى حياة الحمل حين موت امه

### إشارة

إذا ماتت الحامل و كان الولد يتحرّك فى بطنها بحيث يعلم حياة الولد، فظاهر كلمات الأصحاب تدلّ على وجوب إخراج الحمل من بطن امه.

قال المفيد رحمه الله: «فإن ماتت امرأة و فى جوفها ولد حى يتحرّك شقّ بطنها ممّا يلى جنبها الأيسر، و أخرج الولد منه ثمّ خيط الموضع و غسلت و كُفّنت و حنّطت بعد ذلك و دفنت» «١»، و زاد فى الخلاف بأنّه «لا أعرف فيه خلافاً» «٢». و كذا فى الشرائع «٣» و النهاية و نكتها «٤» و مدارك الأحكام «٥» و جواهر الكلام «٦». و هكذا قال به المحقّق الثانى «٧» و السيّد فى العروة «٨». و وافق عليه «٩» من علق عليها و غيرهم «١٠».

و قال فى التذكرة: «و لو ماتت الامّ دونه، قال علماؤنا: يشقّ بطنها من الجانب الأيسر و اخرج الولد و خيط الموضع، و به قال الشافعى؛ لأنّه إتلاف جزءٍ من الميت لإبقاء حىّ فجاز» «١١»

(١) المقنعة: ٨٧.

(٢) الخلاف ١: ٧٢٩، مسألة ٥٥٧.

(٣) شرائع الإسلام ١: ٤٤.

(٤) النهاية و نكتها ١: ٢٥٥.

(٥) مدارك الأحكام ٢: ١٥٨.

(٦) جواهر الكلام ٤: ٣٧٦.

(٧) جامع المقاصد ١: ٤٥٤.

(٨) العروة الوثقى ١: ٤٣٩ فصل في الدفن، مسألة ١٥.

(٩) مهذب الاحكام ٤: ١٧٤؛ التنقيح في شرح العروة الوثقى ٩: ١٨٩.

(١٠) المبسوط ١: ١٨٠؛ نهاية الأحكام ٢: ٢٨١؛ رياض المسائل ١: ٣٨٧؛ تحرير الوسيلة: ١: ٧٩، القول في الدفن، مسألة ٧.

(١١) تذكرة الفقهاء ٢: ١١٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٤٧

و يدلّ على ذلك- مع أنّ هذا مقتضى الأدلة التي تدلّ على وجوب حفظ النفس المحترمة؛ لأنّ الفرض أنّ الولد حيّ، فالتوصل إلى بقاء حياة الولد يقتضى ذلك؛ لأنّ حرمة حياة الحيّ أعظم من حرمة الميتة- النصوص التالية:

١- صحيحه ابن أبي عمير، عن بعض أصحابه، عن أبي عبد الله عليه السلام، في المرأة تموت و يتحرّك الولد في بطنها أ يشقّ بطنها و يخرج الولد؟ قال: فقال: «نعم، و يخاط بطنها» «١».

٢- صحيحه عليّ بن يقطين قال: سألت العبد الصالح عليه السلام عن المرأة تموت و ولدها في بطنها؟ قال: «شقّ - يشقّ - بطنها و يخرج ولدها» ٢.

٣- موثقة علي بن يقطين قال: سألت أبا الحسن موسى عليه السلام عن المرأة تموت و ولدها في بطنها يتحرّك؟ قال: «يشقّ عن الولد» ٣. و روايات أخر «٤».

و دلالتها ظاهرة و إطلاقها يقتضى عدم الفرق في الشقّ بين أن يكون من الأيمن أو الأيسر، فما في بعض كتب المتقدمين و غيرهم من تعيين الأيسر، كالمقنعة و النهاية «٥»، و السرائر «٦»، و المنتهى «٧»، نهاية الأحكام و الشرائع، لعلّه للرضوى الذي ورد فيه: «إذا ماتت المرأة و هي حامله و ولدها يتحرّك في بطنها شقّ بطنها من الجانب الأيسر و اخرج الولد» «٨». و بهذه العبارة عبر الصدوق رحمه الله في الفقيه «٩»

(١) (١-٨) وسائل الشيعة ٢: ٦٧٣-٦٧٤ باب ٤٦ من أبواب الاحتضار ح ١، ٢، ٦.

(٤) وسائل الشيعة: ٢: ٦٧٣ باب ٤٦ من أبواب الاحتضار ح ٤ و ٥ و ٧ و ٨.

(٥) النهاية: ٤٢.

(٦) السرائر ١: ١٦٩.

(٧) منتهى المطلب ١: ٤٣٥.

(٨) فقه الرضا عليه السلام: ١٧٤؛ مستدرک الوسائل ٢: ١٤٠ باب ٣٥ من أبواب الاحتضار ح ١.

(٩) الفقيه ١: ١٦٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٤٨

و لكن الظاهر أنّ تعيين الجانب الأيسر يختصّ بصورة احتمال تدخّله في حياته، و إلّا فلا فرق بينهما. فبمقتضى هذه الرواية إذا ماتت الحامل و كان في بطنها ولد حيّ يعلم ذلك من القرائن يجب أن يشقّ بطنها من الجانب الأيسر و يخرج الولد و يخاط، فإنّ في ذلك صيانة عن هتك حرمتها و المثلة بها و تسهلاً لتغسيلها.

## آراء فقهاء أهل السنة في المسألة

قد صرح الحنفية و الشافعية و بعض المالكية بأنه إن ماتت امرأة و في جوفها جنين حتى يعلم ذلك من قول ثقات الأطباء شق الأيسر أو مطلقاً و يخرج الولد؛ لأنه استبقاء حتى ياتلاف جزء من الميت «١». و أما الحنابلة و المشهور من المالكية فهم قائلون بعدم جواز شق بطنها.

قال الحرقى من فقهاء الحنابلة: «و المرأة إذا ماتت و في بطنها ولد يتحرك فلا تشق بطنها و يسطو عليه القوابل فيخرجته» و أوضحه ابن قدامة في شرحه بأن معنى يسطو أن يدخلن القوابل أيديهن في فرجها فيخرجن الولد من مخرجه، و المذهب أنه لا يشق بطن الميتة لإخراج ولدها مسلمة كانت أو ذميمة، و تخرجه القوابل إن علمت حياته بحركة، و إن لم يوجد نساء لم يسط الرجال عليه و تترك أمه حتى يتيقن موته ثم تدفن. و مذهب مالك و إسحاق قريب من هذا.

و يحتمل أن يشق بطن الأم إن غلب على الظن أن الجنين يحيا و هو مذهب الشافعي؛ لأنه إتلاف جزء من الميت لإبقاء حي، و علله بأن هذا الولد لا يعيش

(١) تحفة الفقهاء ٣: ٣٤٥؛ الفتاوى الهندية ١: ١٥٧-١٥٨ و ٥: ٣٦٠؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ١: ٤٢٩؛ مواهب الجليل للخطاب ٣: ٧٦؛ حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ٢: ٢٣٨؛ الكافي في فقه الإمام أحمد ١: ٣٧٣؛ إعانة الطالبين ٢: ١١٧؛ الحاوي الكبير ٣: ٢٣١؛ المجموع للنووي ٥: ٢٦٣-٢٦٤؛ المهذب ١: ١٣٨؛ حاشيتا القليوبي و عميرة ١: ٥٢٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٤٩

عادة، و لا يتحقق أنه يحيا، فلا يجوز هتك حرمة متيقنة لأمر موهوم، و قد قال صلى الله عليه و آله:

«كسر عظم الميت ككسر عظم الحي» «١».

و فيه: أن العادة بخلافه، فكثيراً ما رأينا الولد يعيش بعد موت أمه خصوصاً في زماننا هذا، الذي يمكن تغذية الولد بغير لبن أمه، و استبقاء الحي أهم من هتك الميت، و الرواية تحمل على غير هذه الصورة.

(١) المغني ٢: ٤١٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٥٠

## المبحث الرابع: حكم موت الحمل و حياة الأم

## إشارة

إذا علم أن الحمل قد مات في بطن أمه دون الأم، فلا خلاف في وجوب إخراج الولد من بطن أمه بل ادعى الإجماع عليه. قال المفيد رحمه الله في المقنعة: «و إن مات الولد في جوفها و هي حية أدخلت القابلة- أو من يقوم مقامها في تولّى أمر المرأة- يدها في فرجها فأخرجت الولد منه، فإن لم يمكنها إخراج صحياً قطعتة و أخرجه قطعاً، و غسل و كفن و حنط ثم دفن» «١».

و بمثل ذلك قال الشيخ في النهاية «٢» و الخلاف، و ادعى الإجماع عليه «٣». و نحو ذلك في المبسوط «٤» و نهاية الأحكام «٥» و التذكرة «٦» و جامع المقاصد «٧» و المسالك «٨» و مدارك الأحكام «٩» و الرياض «١٠» و جواهر الكلام «١١» و العروة الوثقى «١٢»،

و وافق

(١) المقنعة: ٨٧.

(٢) النهاية: ٤٢.

(٣) الخلاف ١: ٧٢٩ مسألة ٥٥٧.

(٤) المبسوط ١: ١٨٠.

(٥) نهاية الاحكام ٢: ٢٨١.

(٦) تذكرة الفقهاء ٢: ١١٢.

(٧) جامع المقاصد ١: ٤٥٥.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٢٩ هـ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ١٥٠

(٨) المسالك ١: ١٠٥.

(٩) مدارك الأحكام ٢: ١٥٧.

(١٠) الرياض ١: ٣٨٦.

(١١) جواهر الكلام ٤: ٣٧٥.

(١٢) العروة الوثقى ١: ٤٣٩ فصل الدفن مسألة ١٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٥١

عليه من علّق على تحرير الوسيلة «١» و غيرها «٢».

و تدلّ عليه الأدلة العامة العقلية و الشرعية، التى دلّت على وجوب حفظ النفس المحترمة؛ لأنّ حياة المرأة واجبة الحفظ، فلا مناص من إخراج الولد من بطنها.

□

و كذا رواية وهب بن وهب، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام فى المرأة يموت فى بطنها الولد فيتخوف عليها، قال: لا بأس بأن يدخل الرجل يده فيقطععه و يخرجهُ» «٣».

و هكذا ما جاء فى فقه الرضا عليه السلام: «إن مات الولد فى جوفها و لم يخرج أدخل إنسان يده فى فرجها و قطع الولد بيده و أخرجه» «٤».

و ضعف سند الأولى منجبر بعمل الأصحاب و بموافقتة للأصول، فإنّ دفع الضرر واجب عقلاً و نقلًا، و لو لم يخرج فالغالب الهلاك؛ و لهذا لم يتوقف أحد فى العمل بهما «٥». بل ادّعى الإجماع عليه صريحاً «٦».

نعم، كما قال فى المسالك: «هذا إذا تعذر إخراجها بدون القطع و إلّا حرم، و يجب مراعاة الأرفق فالأرفق فى إخراجها كالعلاج و نحوه، و يشترط العلم بموت الولد، فلو شكّ وجب الصبر، و يتولّى ذلك النساء أو الزوج ثمّ محارم الرجال ثمّ الأجانب، و يباح هنا ما يباح للطبيب» «٧»

(١) تحرير الوسيلة ١: ٧٩ القول فى الدفن مسألة ٧.

(٢) السرائر ١: ١٦٩؛ التنقيح فى شرح العروة الوثقى ٩: ١٨٨؛ مهذب الاحكام للسيد السبزواري ٤: ١٧٥.

(٣) التهذيب ١: ٣٦٢/١٠٠٨؛ وسائل الشيعة ٢: ٦٧٣ باب ٤٦ من أبواب الاحتضار ح ٣.

(٤) فقه الرضا عليه السلام: ١٧٤؛ مستدرک الوسائل ٢: ١٤٠ باب ٣٥ من أبواب الاحتضار ح ١.



(٥) روضة المتقين ١: ٤١٥؛ جواهر الكلام ٤: ٣٧٥.

(٦) الخلاف ١: ٧٢٩-٧٣٠، مسألة ٥٥٧.

(٧) مسالك الأفهام ١: ١٠٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٥٢

و بتعبير آخر، ما ذكر في الروايات هو المتعارف في زمان صدورهما، فلا منافاة أن يخرج في زماننا هذا بالأساليب الطيبة الحديثة، بل يمكن أن يقال: إن أمكن إخراجه بطريق لم يكن فيه وهناً على الولد و على أمه و كان أرفق بحالها يجب ذلك؛ لأن المقصود إخراج الولد الميت من رحم الحامل و دفع الضرر عنها بالطريق الأسهل فالأسهل، و يجب أيضاً مراعاة مسائل أخرى من قبيل تولي النساء لذلك و غيرها.

### رأى فقهاء أهل السنة في هذه المسألة

قالت الحنفية في هذه المسألة بمثل ما قال به فقهاؤنا، أى وجوب إخراج الحمل لو خيف على الأم و لو بتقطيعه، و لم نجد للمالكية و الشافعية و الحنابلة في هذه المسألة رأياً، قال ابن عابدين من فقهاء الحنفية: «حامل مات و ولدها حى يضطرب شق بطنها من الأيسر و يخرج ولدها، و لو بالعكس بأن مات الولد فى بطنها و هى حية و خيف على الأم قطع و أخرج لو ميتاً، قطع أى بأن تدخل القابلة يدها فى الفرج و تقطعه بآله فى يدها بعد تحقق موته» «١»

(١) حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين ٢: ٢٣٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٥٣

### الفصل السادس فى حقوق الحمل

#### إشارة

و من الأدلة التى تدل على كمال الإسلام أولها، و اهتمامه بأمر الأولاد ثانياً أنه وردت فيه أحكام للحمل قبل ولادته، مثل الوصية للحمل، و ميراث الحمل، و تأخير الحد عن الحامل للحمل و غير ذلك، الذى ذكر فى أبواب مختلفه من الفقه. و بتعبير آخر منذ أربعة عشر قرناً و فى الوقت الذى عانى فيه الإنسان من الظلم و الحيف و بخص حقوقه بل عومل معاملة الأنعام، و كان القوى يضيع حق الضعيف، و كان ذلك عند أكثر المجتمعات و الدول و القبائل، حيث لا معنى للحقوق لا للولد و لا لغيره، راح الإسلام ينادى بأعلى صوت برعاية حقوق البشر عموماً و بحقوق الولد خصوصاً حتى و إن كان حملاً فى بطن أمه، و لم يره إنسان آخر و لم يعلم حاله إلا الله.

و هذا الفصل عقدناه للبحث عن تلك الحقوق، و هو يشتمل على مباحث:

المبحث الأول: الوصية للحمل.

المبحث الثانى: ميراث الحمل.

المبحث الثالث: تأخير الحد عن الحامل بسبب الحمل.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٥٤

#### المبحث الأول: الوصية للحمل

## إشارة

هل تصح الوصية للحمل أم لا؟ فيه قولان:

الأول: جواز الوصية للحمل الموجود و الحمل الذى سيوجد، و هذا مذهب المالكية «١».

الثانى: ما هو المشهور عند الإمامية و أكثر العامة كالحنفية «٢» و الحنابلة «٣» و الشافعية «٤» بأنه تجوز الوصية للحمل الموجود فقط.

قال الشيخ فى المبسوط: «تجوز الوصية للحمل و الوصية به إذا كان مخلوقاً حال الوصية و خرج حياً، و متى خرج ميتاً لم تصح الوصية» «٥».

و هذا قول ابن إدريس «٦» و يحيى بن سعيد الحلبي «٧» و المحقق «٨» و العلامة «٩» و الشهيد «١٠» و غيرهم «١١».

و يدل على ذلك وجوه:

(١) حاشية الدسوقي ٤: ٤٢٣.

(٢) تحفة الفقهاء ٣: ٢٠٨.

(٣) المغنى ٦: ٤٧٤ - ٤٧٥.

(٤) المهذب فى فقه الشافعي ١: ٤٥٦.

(٥) المبسوط ٤: ١٢.

(٦) السرائر ٣: ١٨٦.

(٧) الجامع للشرائع: ٤٩٥.

(٨) شرائع الإسلام ٢: ٢٥٥.

(٩) قواعد الاحكام ١: ٢٩٢.

(١٠) الدروس ٢: ٣٠٦، الروضة البهية ٥: ٢٣، مسالك الافهام ٦: ٢٣٦.

(١١) جواهر الكلام ٢٨: ٣٨٦، جامع المدارك للمحقق الخوانسارى ٤: ٥٩، مهذب الاحكام ٢٢: ٢٠٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٥٥

أ: الكتاب: قوله تعالى: (كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَ الْآقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ) «١».

فالآية تدل على جواز الوصية للأقربين و منهم الحمل، سواء كان الحمل له أو لغيره من الأقربين.

و قوله تعالى: (مَنْ بَعْدَ وَصِيَّتِهِ تُوَصُّونَ بِهَا أَوْ ذَيْنِ) «٢» و (مَنْ بَعْدَ وَصِيَّتِهِ يُوصَى بِهَا أَوْ ذَيْنِ) «٣».

كُل هذه الفقرات على إطلاقها تدل على جواز الوصية للأقربين و غيرهم، سواء كان الموصى له حملاً أو غير حمل.

إن قلت: قد تعرضت الآية الاولى لعنوان الوالدين و الأقربين، فتدل على جواز الوصية للأقربين فقط و منهم الحمل، و لا تشمل الوصية لحمل الأجنبي.

قلنا: إن الآية و إن قيدت بهذا العنوان، و لكن بإزائها آيات سورة النساء، و لا يمكن تقييدها بآية البقرة لأن كلاً مثبتة، و مورد التقييد فى الصورة التى إحداها مثبتة و الأخرى نافية، و هنا ليس كذلك.

مضافاً إلى أن الآية و إن قيدت بعنوان الوالدين و الأقربين و لكن ربما يقال: إن هذا القيد قيد غالبى لا مفهوم له «٤»، فيمكن أن يستفاد من نفس هذه الآية أيضاً جواز الوصية لحمل الأجنبي «٥»

(١) سورة البقرة (٢): ١٨٠.

(٢) (٣، ٤) سورة النساء (٤): ١٢.

(٤) و لهذا تجوز الوصية للأجنبي الموجود بلا خلاف. م ج ف

(٥) إن قلت: إن الوصية التملكية عقد يحتاج إلى إيجاب و قبول، و الحمل لا يمكن له القبول فهو كالجدار مثلاً في هذا الأمر.

قلنا: نعم، تحتاج إلى القبول على المشهور، و لكن القبول ليس شرطاً لتحقيق الوصية بل هو شرط لتملك الموصى له. م ج ف

موسوعة أحكام الأطلاق و أدلتها، ج ١، ص: ١٥٦

ب- السنة: ١- صحیحة محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الرجل أوصى بماله في سبيل الله، قال: «أعطه لمن أوصى له به و إن كان يهودياً أو نصرانياً، إن الله عز و جل يقول: (فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَأِنَّمَا إِنَّهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ) «١»، «٢».

٢- صحیحة أبي ولاد، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: سألته عن الميت، يوصى للوارث بشيء؟ قال: «نعم، أو قال: جائز له» «٣».

٣- صحیحة بريد العجلي قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن رجل خرج حاجاً و معه جمل له و نفقة و زاد، فمات في الطريق؟ قال:

«إن كان ضرورة ثم مات في الحرم فقد أجزأ عنه حجة الإسلام، و إن كان مات و هو ضرورة قبل أن يحرم جعل جملة و زاده و نفقته

و ما معه في حجة الإسلام، فإن فضل من ذلك شيء فهو للورثة إن لم يكن عليه دين، قلت: أ رأيت إن كانت الحجة تطوعاً ثم مات

في الطريق قبل أن يحرم لمن يكون جملة و نفقته و ما معه؟ قال: يكون جميع ما معه و ما ترك للورثة، إلا أن يكون عليه دين فيقضى

عنه، أو يكون أوصى بوصية فينفذ ذلك لمن أوصى له و يجعل ذلك من ثلثه «٤». و في معناها غيرها «٥».

فيستفاد من إطلاق هذه الروايات و غيرها جواز الوصية لأي شخص كان،

(١) سورة البقرة (٢): ١٨١.

(٢) وسائل الشيعة ١٣: ٤١١ باب ٣٢ من كتاب الوصايا ح ١.

(٣) وسائل الشيعة ١٣: ٣٧٣ باب ١٥ من كتاب الوصايا ح ١.

(٤) وسائل الشيعة ٨: ٤٧ باب ٢٦ من أبواب وجوب الحج ح ٢.

(٥) وسائل الشيعة ١٣: ٣٧٤ باب ١٥ من أبواب أحكام الوصايا.

موسوعة أحكام الأطلاق و أدلتها، ج ١، ص: ١٥٧

سواء كان الموصى له وارثاً أو أجنبياً، حملاً في بطن أمه أو غير ذلك.

خلاصة الكلام: أن عموم ما دل على جواز الوصية يدل على جوازها للحمل أيضاً، و لم نعثر على نص خاص دال على الصحة في

خصوص الحمل، و على أصل الحكم، و لا اختلاف فيه بين فقهاءنا، بل ظاهر التذكرة عدم الخلاف فيه بين العلماء كافة «١»، و ادعى

في التحرير الإجماع عليه «٢».

### شروط صحة الوصية للحمل

#### إشارة

يشترط في صحة الوصية للحمل أمور:

الأول: وجوده عند الوصية و لو قبل ولوج الروح فيه و حياته، و هذا مما لا خلاف فيه في الوصية مطلقاً، بل عليه الإجماع كما في نهج

الحق «٣» و التذكرة «٤»؛ لأن الأدلة الدالة على الصحة من الكتاب و السنة منصرفه إلى الوصية للموجود حين الوصية، بلا شبهة في ذلك، مع أن الوصية تملك عين أو منفعة، و المعدوم ليس له أهلية التملك و لا قابلية له.

الثاني: العلم بوجوده حال الوصية، و يتحقق بوضعه لأقل من ستة أشهر من حين الوصية، فيعلم بذلك كونه موجوداً حال الوصية أو بأقصى مدة الحمل فما دون إذا لم يكن هناك زوج و لا مولى، و لا يصح مع وجود أحدهما؛ لعدم العلم بوجوده عندها، و أصالة عدمه لإمكان تجدده بعدها «٥»

(١) تذكرة الفقهاء ٢: ٤٦٠ (ط حجر).

(٢) تحرير الأحكام ١: ٣٠٠ (ط حجر).

(٣) نهج الحق و كشف الصدق: ٥١٧.

(٤) تذكرة الفقهاء ٢: ٤٦٠ (ط حجر).

(٥) (٥-٦) مختلف الشيعة ٦: ٣٤٢ مسألة ١١٨؛ تذكرة الفقهاء ٢: ٢٦٠ (ط حجر)؛ الدروس: ٢: ٣٠٦، الروضة البهية ٥: ٢٣؛ مسالك الأفهام ٦: ٢٣٦؛ جامع المقاصد ١٠: ٤٢؛ رياض المسائل ٦: ٢٣٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٥٨

الثالث: انفصاله حياً «١» بمعنى أنه إذا انفصل حياً ينكشف صحة الوصية، فلو وضعته ميتاً انكشف بطلان الوصية و عدم استقرارها، و إن كان قد حلته الحياة في بطن أمه، و لا يزم ما ذكر أنه إذا مات الموصى انتقل الموصى به إلى الحمل و إن لم تحل الحياة و كان النماء المتخلل يتبع العين في ذلك، و ظاهرهم عدم اعتبار القبول لتعدده حيث لم يعلم ولاية الأب و الجد بالنسبة إليه كما قيل بسقوط اعتبار القبول في الوصية للجهات العامة «٢».

## فرع

إن اتحد فهي له [أى إن اتحد الحمل فالموصى به له] و إن تعدد قسم الموصى به على العدد و إن اختلفوا بالذكورية و الأنوثة، و لا فرق بين أن تلدهما معاً في المدة المشتركة للعلم بوجودهما حال الوصية أو على التعاقب، بأن تلد الأول في أقل من ستة أشهر من حين الوصية، و الثاني في أقل منها من حين الولادة كما صرح به في التذكرة، قال: و إن زاد ما بين الثاني و الوصية على ستة أشهر، و كانت المرأة فراشاً؛ لأنهما حمل واحد إجماعاً «٣».

## آراء فقهاء أهل السنة في المسألة

الحنفية «٤» و الحنابلة «٥» و الشافعية «٦» يعتقدون بأن الجنين إن كان موجوداً حياً عند الإيضاء يصح الوصية له و إلا فلا، و إنما يعرف بأن ولد قبل ستة أشهر حياً،

(١) (٥-٦) مختلف الشيعة ٦: ٣٤٢ مسألة ١١٨؛ تذكرة الفقهاء ٢: ٢٦٠ (ط حجر)؛ الدروس: ٢: ٣٠٦، الروضة البهية ٥: ٢٣؛ مسالك الأفهام ٦: ٢٣٦؛ جامع المقاصد ١٠: ٤٢؛ رياض المسائل ٦: ٢٣٤.

(٢) جامع المدارك ٤: ٥٩.

(٣) رياض المسائل ٦: ٢٣٦.

(٤) تحفة الفقهاء للسمرقندى ٣: ٢٠٨؛ الفتاوى الهندية ٦: ٩٢؛ المبسوط للسرخسى ٢٦: ٨٧.

(٥) المغنى ٦: ٤٧٤ - ٤٧٥.

(٦) المهذب فى فقه الإمام الشافعى ١: ٤٥٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٥٩

و أما المالكية قالوا: يصح أن يملك لما أوصى له به و لو فى ثانى حال، كمن سيكون من حملٍ موجودٍ أو سيوجد فيستحقّه إن استهلَّ صارخاً، و يقوم مقام الاستهلال كثرة رضعه و نحوه ممّا يدلّ على تحقّق حياته «١»

(١) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ٤: ٤٢٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٦٠

## المبحث الثانى: ميراث الحمل

### إشارة

١- خلاف فى أنّ الحمل يرث كما يرث غيره، قال الشيخ فى المبسوط: «رجل مات و خلف امرأةً حبلى فإنّ الحمل يرث بلا خلافٍ، فإن خرج و استهلّ فإنّه يرث بلا خلافٍ، و إن خرج و فيه حياةً مستقرّةً و لم يستهلّ فإنّه يرث أيضاً» «١». و كذا فى الخلاف «٢». و قال المحقّق: «الحمل يرث بشرط انفصاله حيّاً، و لو سقط ميتاً لم يكن له نصيب، و لو مات بعد وجوده حيناً كان نصيبه لوارثه» «٣». و مثل ذلك قال ابن زهرة «٤» و ابن إدريس «٥» و يحيى بن سعيد الحلّى «٦» و العلامة «٧» و الشهيدان «٨» و المحقّق الأردبيلي «٩» و الفاضل الهندى «١٠» و الفيض الكاشانى «١١» و غيرهم «١٢»

(١) المبسوط ٤: ١٢٤.

(٢) الخلاف ٤: ١١٢، كتاب الفرائض المسألة ١٢٥.

(٣) شرائع الإسلام ٤: ١٦.

(٤) الوسيلة: ٤٠٠.

(٥) السرائر ٣: ٢٧٦.

(٦) الجامع للشرائع: ٥٠٥.

(٧) قواعد الأحكام ٢: ١٨٧ (ط حجر).

(٨) الدروس ٢: ٣٥٥؛ الروضة ٨: ٢٠٩.

(٩) مجمع الفائدة و البرهان ١١: ٥٤٦.

(١٠) كشف اللثام ٢: ٣٠٩.

(١١) مفاتيح الشرائع ٣: ٣١٦.

(١٢) المهذب البارع ٤: ٤١٥؛ جامع المدارك ٥: ٣٧١؛ رياض المسائل ٩: ١٧٤؛ جواهر الكلام ٣٩: ٧٠، تحرير الوسيلة ٢: ٣٣٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٦١

و يمكن الاستدلال على ذلك بالكتاب و السنة:

أما الكتاب فقوله تعالى: (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ ... وَاللَّيْئِيهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ) «١» فإطلاق الآية يشمل المولود و غير المولود؛ لأنَّ الولد في بطن امه أيضاً يطلق عليه الولد عرفاً و شرعاً، و يكون بحكم المولود، إلَّا أنَّ الآية قد قيدت بالنصوص التي تدلُّ على أنَّه يشترط في إرث الحمل أن يتولَّد حياً.

و أما السنة: فنصوص مستفيضة إن لم تكن متواترة مثل:

١- صحیحہ عمر بن یزید قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل مات و ترك امرأته و هى حامل، فوضعت بعد موته غلاماً، ثم مات الغلام بعد ما وقع إلى الأرض، فشهدت المرأة التي قبلتها أنَّه استهلَّ و صاح حين وقع إلى الأرض ثم مات؟ قال: «على الإمام أن يجيز شهادتها في ربع ميراث الغلام» «٢». و الدلالة صريحة.

٢- صحیحہ الفضيل قال: سأل الحكم بن عتيبة أبا جعفر عليه السلام عن الصبي يسقط من امه غير مستهلَّ أ يورث؟ فأعرض عنه، فأعاد عليه، فقال: «إذا تحرَّك تحرَّكاً بيناً و رث [و يورث] فإنَّه ربما كان أخرس». و روى الصدوق بإسناده عن حريز مثله «٣».

٣- عن أبي بصير قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: قال أبي: «إذا تحرَّك المولود تحرَّكاً بيناً فإنَّه يرث [و يورث] فإنَّه ربما كان أخرس» «٤».

(١) سورة النساء (٤): ١١.

(٢) وسائل الشيعة ١٨: ٢٥٩ باب ٢٤ من أبواب الشهادات ح ٦.

(٣) التهذيب ٩: ٣٩٢؛ الاستبصار ٤: ١٩٨؛ الفقيه ٤: ٢٢٦؛ وسائل الشيعة ١٧: ٥٨١ باب ٧ من أبواب ميراث الخنثى، ح ٨.

(٤) وسائل الشيعة ١٧: ٥٨٧ باب ٧ من أبواب ميراث الخنثى، ح ٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٦٢ □

و فى معناها صحیحہ ربعي بن عبد الله، عن أبي عبد الله عليه السلام «١». و هكذا حسنته:

قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: فى السقط إذا سقط من بطن امه فتحرك تحرَّكاً بيناً، «يرث و يورث فإنَّه ربما يكون أخرس» «٢».

فهذه الأخبار و غيرها صريحة فى إرث الحمل إذا انفصل حياً، و تحرَّك حركة الأحياء مطلقاً، أى بقى و عاش بعد انفصاله حياً أو مات.

إن قلت: هذه الأخبار و إن تدلُّ على انفصاله حياً مطلقاً، و لكن فى مقابلها روايات آخر تدلُّ على انحصار إرثه بما إذا استهلَّ و صاح. ففى صحیحہ عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله قال: «لا يُصلى على المنفوس و هو المولود الذى لم يستهلَّ و لم يصحَّ و لم يورث من الدية و لا من غيرها، فإذا استهلَّ فصلَّ عليه و ورثته» «٣».

و هكذا موثقه قال: «لا يرث شيئاً حتى يصيح و يسمع صوته» «٤».

و نحوها مرسله ابن عون قال سمعته يقول: «إنَّ المنفوس لا يرث من الدية شيئاً حتى يستهلَّ و يسمع صوته» «٥».

قلنا- كما فى الرياض -: أطبق الأصحاب على تركها و العمل بالأخبار السابقة المصرحة بالاكْتفاء بالحركة، معللة بأنَّه ربما كان أخرس، و لعله لقوة احتمال ورود هذه الأخبار مورد الغالب «٦»

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٥٨٦ باب ٧ من أبواب ميراث الخنثى، ح ٣.

(٢) الكافي ٧: ١٥٥؛ التهذيب ٩: ٣٩١ ح ١٣٩٤؛ وسائل الشيعة ١٧: ٥٨٧ باب ٧ من أبواب ميراث الخنثى ح ٤؛ الاستبصار ٤: ١٩٨.

(٣) وسائل الشيعة ١٧: ٥٨٧ باب ٧ من أبواب ميراث الخنثى ح ٥.

(٤) الكافي ٧: ١٥٦ ح ٥؛ وسائل الشيعة ١٧: ٥٨٦ باب ٧ من أبواب ميراث الخنثى ح ١.

(٥) الكافي ٧: ١٥٦ ح ٦؛ وسائل الشيعة ١٧: ٥٨٦ الباب ٧ من أبواب ميراث الخنثى ح ٢.

(٦) رياض المسائل ٩: ١٧٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٦٣

و الأولى أن يقال: و مع قطع النظر عن ضعف السند و الإرسال يمكن الجمع بينهما و بين ما سبق بلزوم الحياة سواء كانت من جهة الحركة البيئة أو الصياح و الاستهلال» (١).

و قال أيضاً فى الرياض: «و الأجود حملها على التقيّة كما فعله جماعة. و منهم شيخ الطائفة قال: لأنّ بعض العامة يراعون فى توريثه الاستهلال (٢). أقول: و يشير إليه الأمر بالصلاة عليه بعد استهلاله فى صحیحته عبد الله بن سنان المتقدّمة، و يستفاد من بعض الأخبار الصحیحته كونه مذهب العامة، و أمّا الجمع بينهما بتخصيص الأخيرة بالإرث من الدية و الأوليّة بالإرث من غيرها كما فى المفاتيح (٣) فضعيف غايته؛ لعدم الشاهد عليه» (٤).

و قال فى تفصيل الشريعة فى مقام بيان عدم التعارض بينهما: و من الظاهر أنّه لا خصوصيّة للاستهلال و الصيحة بل الملاك هو أثر الحياة سواء كان هو التحركّك البين أم الاستهلال و قد أشار عليه السلام بقوله: فإنّه ربما كان أحرص (٥).

### شرائط إرث الحمل

ظهر ممّا استفدنا من الروايات أن إرث الحمل (٦) مشروط بأمرين:  
الأول: أن يحكم بوجوده عند موت المورث، إمّا قطعاً بأن ولدته لدون ستّة

(١) جامع المدارك ٥: ٣٧١-٣٧٢.

(٢) الاستبصار ٤: ١٩٩.

(٣) مفاتيح الشرائع ٣: ٣١٦.

(٤) رياض المسائل ٩: ١٧٤-١٧٥.

(٥) تفصيل الشريعة فى شرح تحرير الوسيلة، كتاب الإرث، ص ٣٤٧.

(٦) و إن عبّر الأصحاب رحمهم الله فى عنوان الباب بميراث الحمل، و لكن بالنظر الدقّي و فى الحقيقة كان الإرث للمولود، كما لا يخفى.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٦٤

أشهر من حين الموت حيّاً كاملاً، أو شرعاً بأن ولدته لأقصى مدّة الحمل فما دون و لم تُوطأ الحامل فى تلك المدّة و طاً يصلح لاستناد الولد إليه.

الثانى: أن يفصل حيّاً، فلو انفصل ميتّاً فلا تأثير فى إرثه سواء كان يتحرّك فى البطن أم لا، و سواء انفصل ميتّاً أم بجناية جانٍ و إن كانت الجناية توجب الدية، و هكذا تشترط حياته عند تمام الانفصال، فلو خرج بعضه حيّاً و مات قبل الانفصال فهو كما خرج ميتّاً، و لكن لو مات عقيب انفصاله حيّاً فنصيبه لورثته.

و تعلم الحياة بصراخه و هو الاستهلال كما نصّ عليه فى الروايات، و بالبكاء و العطاس و امتصاص الثدي، و نحوها من الحركات الدالّة على أنّها حركة حيّ دون التقلّص فى العصب و الاختلاج، الذى يقع مثله فى غير الأحياء أيضاً.

نعم، لا تشترط حياته عند موت المورث، بل لو كان نطفةً فى زمانه ورث بشرط أن يولد حيّاً، و هكذا لا يشترط استقرار حياته و لا

استهلاله؛ لجواز كونه أخرس بل مطلق الحياة يكفى كما قررناه.

رأى الجمهور من أهل السنة فى المسألة

يستفاد من كلمات فقهاء المذاهب الأربعة: الحنفية و الحنابلة و الشافعية و المالكية، أنه لا خلاف بينهم، بل أجمعوا بأن الحمل يكون من جملة الورثة إذا علم بأنه كان موجوداً فى البطن عند موت المورث و انفصل حياً، و يعلم وجوده فى البطن إذا جاءت به لأقل مدة الحمل و هى ستة أشهر من موت المورث، و كان النكاح قائماً بين الزوجين؛ لأن أدنى مدة الحمل ستة أشهر «١»

(١) المبسوط للسرخسى ٣٠: ٥٠؛ الفتاوى الهندية ٦: ٤٥٥؛ حاشية الدسوقي ٤: ٤٨٧؛ المغنى لابن قدامة ٧: ١٩٧-١٩٨؛ مغنى المحتاج

٣: ٢٨؛ الكواكب الدررية فى فقه المالكية ٤: ٢٥٣؛ المهذب فى فقه الإمام الشافعى ٢: ٣١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٦٥

### المبحث الثالث: تأخير الحد عن الحامل بسبب حملها

#### إشارة

و فيه مطالب:

#### المطلب الأول: عدم إقامة الحد على الحامل

#### إشارة

لا- يقام على الحامل حدٌ و لو كان من زنا حتى تضع ولدها و تخرج من نفاسها، و ترضع ولدها إن لم يكن له مرضعة، هذا ممّا لا خلاف فيه.

قال المفيد رحمه الله: «و إذا زنت المرأة و هى حامل حبست حتى تضع حملها و تخرج من نفاسها ثم يقام عليها الحد بعد ذلك» «١».

و قال الشيخ فى المبسوط: «منهم- أى ممن لا يقام عليه الحد- الحامل، فلا يقام عليها حدٌ قذفٍ و لا حدٌ زنا و لا حدٌ سرقة؛ لأنه لا سبيل على ما فى بطنها، فإذا وضعت فلا يقام عليها و هى نفساء حتى تخرج من النفاس» «٢».

و قال فى الشرائع: «لا- يقام على الحامل حتى تضع و تخرج من نفاسها و ترضع الولد إن لم يتفق له مرضع، و لو وجد له كافل جاز إقامة الحد» «٣».

و بمثل ذلك قال فى المقنع «٤»، و هكذا فى المراسم «٥» و الجامع للشرائع «٦» و كشف

(١) المقنعة: ٧٨٢.

(٢) المبسوط ٥: ٢٢٤؛ ٨: ٣٦.

(٣) شرائع الإسلام ٤: ١٥٦.

(٤) المقنع: ٤٣٤.

(٥) المراسم: ٢٥٥.



(٦) الجامع للشرائع: ٥٥٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٦٦

الرموز «١» و المهذب البارع «٢» و القواعد «٣» و المسالك «٤» و الروضة «٥» و مجمع الفائدة و البرهان «٦» و كشف اللثام «٧» و غيرها «٨».

و يمكن الاستدلال له بالكتاب و السنّة:

أ- الكتاب:

قال الله تعالى: (وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى) «٩» \*.

وجه الاستدلال بهذه الآية: أنه إذا جرى على الأم الجانية حد أو رجم يتضرر الحمل به قطعاً، بل يمكن أن يقتل حال كونه لم يأت بفعل حتى يتحمل عقوبة أمه، وهذا ظلم للحمل، و الآية تنفي هذه المسؤولية، كما استشهد بها في مرسله المفيد رحمه الله في الإرشاد عن أمير المؤمنين عليه السلام، أنه قال لعمر، و قد أتى بحامل قد زنت فأمر برجمها، فقال له علي عليه السلام: «هب لك سبيل عليها، أي سبيل لك علي ما في بطنها، و الله يقول: (وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى)\*؟ فقال عمر: لا عشت لمعضلة لا يكون لها أبو الحسن، ثم قال: فما أصنع يا أبا الحسن؟ قال: احتط عليها حتى تلد، فإذا ولدت و وجدت لولدها من يكفله فأقم الحد عليها» «١٠»

(١) كشف الرموز ٢: ٥٤٩.

(٢) المهذب البارع ٥: ٣٧.

(٣) قواعد الأحكام ٢: ٢٥٤ (ط حجر).

(٤) مسالك الأفهام ١٤: ٣٧٦.

(٥) الروضة البهيّة ٩: ١٣٧.

(٦) مجمع الفائدة و البرهان: ١٣: ٨٣.

(٧) كشف اللثام: ٢: ٤٠٢ (ط حجر).

(٨) رياض المسائل: ١٠: ٥٩، الجواهر ٤١: ٣٣٧، مهذب الاحكام ٢٧: ٢٧٩، جامع المدارك للمحقق الخوانساري: ٧: ٣٨.

(٩) سورة الانعام (٦): ١٦٤.

(١٠) وسائل الشيعة ١٨: ٣٨١، باب ١٦ من أبواب حد الزنا ح ٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٦٧

و في تفصيل الشريعة: «و موردها و إن كان هو الرجم إلّا أنه يستفاد منها خصوصاً بملاحظة الاستشهاد بالآية أنه لا يجوز إقامة حد الجلد أيضاً إذا كان مضرّاً بالولد» «١».

ب- السنّة: و هي مستفيضة مثل:

١- صحيحة محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام قال: قضى أمير المؤمنين عليه السلام في وليده كانت نصرانيّة فأسلمت و ولدت لسيدّها، ثم إن سيدها مات و أوصى بها عتاقه السريّة على عهد عمر، فنكحت نصرانيّاً ديرانياً و تنصرت، فولدت منه ولدين و حبلت بالثالث، فقضى فيها أن يعرض عليها الإسلام، فعرض عليها الإسلام فأبت، فقال: «ما ولدت من ولد نصرانيّاً فهم عبيد لأخيهم الذي ولدت لسيدّها الأول، و أنا أحبسها حتى تضع ولدها، فإذا ولدت قتلتها» «٢».

و دلالتها صريحة في ما كنّا بصدد إثباته؛ لأنّه و إن يمكن أن يقال: الرواية مقصورة على حكم أمير المؤمنين عليه السلام في قتل المرتدة كما قال الشيخ رحمه الله في التهذيب؛ لأنّه لا يمتنع أن يكون هو عليه السلام رأى قتلها صلاحاً لارتدادها و تزويجها، و لعلّها

كانت تزوجت بمسلم ثم ارتدت و تزوجت فاستحقت القتل لذلك، و لامتناعها من الرجوع إلى الإسلام «٣». و لكن حبسها و عدم إجراء الحدّ عليها لا- يختصّ بذاته المقدّس. فعلى هذا نستفيد منها أنّ المرأة إذا حبلت يؤخّر الحدّ عليها حتّى تضع ولدها و هو المطلوب.

٢- موثقة عمّار الساباطى قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن محصنة زنت و هي

(١) تفصيل الشريعة، كتاب الحدود: ١٩٧.

(٢) نفس المصدر ١٨: ٥٥٠ باب ٤ من أبواب حدّ المرتد ح ٥.

(٣) التهذيب ١٠: ١٤٣-١٤٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٦٨

حبلتي؟ قال: «تقرّ حتّى تضع ما فى بطنها و ترضع ولدها ثمّ ترجم» «١».

و روى الصدوق مثله بإسناده عن عمّار ٢.

فالظاهر من هذه النصوص أنّه يجب تأخير الحدّ عن الحامل حتّى تضع و ترضع.

٣- و يمكن أيضاً أن يستدلّ بقاعدة لا ضرر، و بالنصوص التى تدلّ على نفي الحكم الضررى، نحو موثقة زرارة، عن أبى جعفر عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله لسمره بن جندب: «إنك رجل مضارّ و لا ضرر و لا ضرار» «... ٣».

فإجراء الحدّ على الحامل ضرر على الحمل، و الرواية ترفعه.

## إيراد و دفعه

قد يقال: إنّ الإرضاع فى الروايات التى استندنا إليها لا بدّ من حمله على الإرضاع مدّة اللبأ، فإنّ الطفل - على ما قيل - لا يعيش بدونه، و الدليل عليه صحيحة أبى مريم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: أتت امرأة أمير المؤمنين عليه السلام فقالت: إننى قد فجرت، فأعرض بوجهه عنها، فتحولت حتّى استقبلت وجهه، فقالت: إننى قد فجرت، فأعرض بوجهه عنها ثمّ استقبلته، فقالت: إننى قد فجرت فأعرض عنها ثمّ استقبلته، فقالت: إننى قد فجرت، فأمر بها فحبست، و كانت حاملاً فتربّص بها حتّى وضعت، ثمّ أمر بها بعد ذلك فحفر لها حفيرة فى الرحبة، و خاط عليها ثوباً جديداً، و أدخلها الحفيرة إلى الحقو و موضع الشدين، و أغلق باب الرحبة و رماها بحجر... الحديث «٤».

فإنّ هذه الصحيحة واضحة الدلالة على أنّ الرجم لا يؤخّر إلى إتمام الرضاع

(١) (٢، ١) التهذيب ١٠: ٤٩ ح ١٨٢؛ الفقيه ٤: ٢٨ ح ٧٣؛ وسائل الشيعة ١٨: ٣٨٠ باب ١٦ من أبواب حدّ الزنا ح ٤.

(٣) وسائل الشيعة ١٧: ٣٤١ باب ١٢ من أبواب إحياء الموات ح ٣ و ٤.

(٤) الفقيه ٤: ٢٤ باب ما يجب به التعزير و الحد ح ٥٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٦٩

حولين كاملين. و شبهة اشتراك أبى مريم بين الأنصارى الذى هو ثقة و بين بكر ابن حبيب الكوفى الذى لم تثبت وثاقته مندفعه من وجهين:

الأول: أنّ المعروف بين أصحاب الروايات هو أبو مريم الأنصارى الذى له كتاب دون غيره، فينصرف اللفظ إليه.

الثانى: أن الراوى عنه فى هذه الرواية هو يونس بن يعقوب، و هو من رواة أبى مريم الأنصارى.

و لكن يمكن أن يدفع بأن ما ذكر من لابدية حمل الإرضاع على الإرضاع فى مدّة اللبأ مشكل، حيث إن ما ذكر من أن الطفل لا يعيش بدون اللبأ مورد إنكار، فكيف ينصرف اللفظ إليه بلا قرينة؟ و أمّا ما ذكر فى رفع شبهة الاشتراك و تصحيح السند فلا يفيد إلّا الظنّ، و الظنّ ما لم يصل إلى حدّ الوثوق و الاطمئنان كيف يصحّ الاعتماد عليه فى رفع شبهة؟

على هذا لا يمكن الحكم بوجوب إجراء الحدّ على الحامل بعد الوضع قبل إرضاع ولدها بمقتضى هذا الخبر مع لزوم حفظ النفس، و الغرض أن الولد بدون الرضاع و الكفالة فى معرض التلف، بل يجب التأخير حتى ترضعه حولين كاملين، إلّا أن يوجد كافل و مرضعة للولد كما هو مفاد النصوص - التى ذكرناها - و مفاد النبوى فى قصّة الغامدية التى جاءت النبى صلى الله عليه و آله و قالت: إنّها حبلى من الزنا، قال النبى صلى الله عليه و آله: «أثيب أنت؟ قالت: نعم، قال صلى الله عليه و آله: إذن لا نرجمك حتى تضعى ما فى بطنك، قال: فكفّلها رجل من الأنصار حتى وضعت، فأتى النبى صلى الله عليه و آله فقال: قد وضعت الغامدية، فقال: نرجمها و ندع ولدها صغير السنّ ليس له من يرضعه، فقام رجل من الأنصار فقال: إلتى رضاعه يا رسول الله، فرجمها» (١).

و هكذا يستفاد من خبر ميثم المشتمل على قضية الامرأة المحصنة التى أقوت

(١) السنن الكبرى للبيهقى ٨: ٢٢٩ كتاب الحدود.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٧٠

بالبزنا عند أمير المؤمنين عليه السلام و هى حبلى، و فيه ... فاستقبلها عمرو بن حريث المخزومى فقال لها: ما يبكيك يا أمّة الله و قد رأيتك تختلفين إلى علىّ عليه السلام تسألينه أن يطهرك؟ فقالت: إنى أتيت أمير المؤمنين عليه السلام فسألته أن يطهرنى، فقال: اكفلى ولدك حتى يعقل أن يأكل و يشرب و لا يتردى من سطح، و لا يتهوّر فى بئر، و قد خفت أن يأتى علىّ الموت و لم يطهرنى، فقال لها عمرو بن حريث: ارجعى إليه فأنا أكفله، فرجعت فأخبرت أمير المؤمنين عليه السلام ... الحديث (١).

و المستفاد من هذا الخبر لزوم الكفالة على الطفل إذا لزم إجراء الحدّ على أمه.

فعلى هذا لا يجوز الحدّ على الحامل قبل أن تضع و ترضع الولد إلّا أن يوجد كافل و مرضعة لولده، كما أفتى به فى القواعد (٢) و الشرائع (٣) و السرائر (٤) و الروضة (٥) و كشف اللثام (٦) و غيرها (٧).

### رأى المذاهب الأربعة فى تأخير الحدّ عن الحامل

قد ذهب فقهاء أهل السنّة الشافعية (٨) و الحنابلة (٩) و المالكية (١٠) و الحنفية (١١)

(١) الكافي ٧: ١٨٦ كتاب الحدود؛ الفقيه ٤: ٣٢ باب ما يجب به التعزير و الحدّ ح ٥٠١٨.

(٢) قواعد الأحكام ٢: ٢٥٤ (ط حجرى).

(٣) شرائع الإسلام ٤: ١٥٦.

(٤) السرائر ٣: ٤٥٤.

(٥) الروضة البهية ٩: ١٣٧.

(٦) كشف اللثام ٢: ٤٠٢ (ط حجرى).

(٧) جامع المدارك ٧: ٣٨؛ كشف الرموز ٢: ٥٤٩.

(٨) المهذب في فقه الإمام الشافعي ٢: ٢٧١.

(٩) المغنى لابن قدامة ١٠: ١٣٢-١٣٣.

(١٠) المدونة الكبرى ٦: ٢٥٠.

(١١) المبسوط للسرخسي ٩: ٧٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٧١

أيضاً- كفقهائنا- إلى أنه لا يقام الحدّ على الحامل حتى تضع و ترضع الولد.

قال السرخسي في المبسوط: «و إن كانت حبلى حبست حتى تلد؛ لحديث الغامديّة، فإنّها لما أقرت أنّ بها حبلاً من الزنا قال رسول الله صلى الله عليه و آله: اذهبي حتى تضعي حملك، و لحديث معاذ حين همّ برجم المغنيّة، إن يكن لك عليها سبيل فلا سبيل لك على ما في بطنها و هو المعنى؛ لأنّ ما في بطنها نفس محترمة ... و لو رجمت كان فيه إتلاف الولد، و لو تركت هربت، و ليس للإمام أن يضيع الحدّ بعد ما ثبت عنده بيئته، فيحبسها حتى تلد، ثمّ إن كان حدّها الرجم رجما ... و إن كان حدّها الجلد تؤخّر إلى أن تتعافى من نفاسها» «... ١».

### المطلب الثاني: عدم إجراء القصاص على الحامل

#### إشارة

المرأة الحامل لا يقام عليها القصاص في النفس و لا في الطرف حتى تضع و ترضع الولد؛ لما في إقامته من هلاك الجنين أو الخوف عليه، و الجنين برىء من الإثم و لا يعاقب بجريمة غيره، سواء كان الولد من حلالٍ أو حرام، و سواء حدث بعد وجوب العقوبة أو قبلها، هذا ممّا لا خلاف فيه، و ادعى في كشف اللثام «٢» الاتفاق عليه، و حكاه أيضاً في الجواهر «٣» و مباني تكملة المنهاج «٤». قال العلامة في القواعد: «و الحبلى يؤخّر استيفاء القصاص منها إلى أن تضع و لو تجدد حملها بعد الجنائية، و لا يجوز قتلها بعد الوضع إلّا أن يشرب الولد اللبّاء؛ لأنّ الولد لا يعيش بدونه، ثمّ إن وجد مرضع قتلت و إلّا انتظرت مدّة الرضاع» «٥»

(١) المبسوط للسرخسي ٩: ٧٣.

(٢) كشف اللثام: ٢ / ٤٦٩ (ط حجر).

(٣) الجواهر ٤٢: ٣٢٢.

(٤) مباني تكملة المنهاج ٢: ١٣٨.

(٥) قواعد الأحكام ٢: ٣٠١-٣٠٢ (ط حجر).

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٧٢

و نحو هذا قال المحقق في الشرائع «١». و كذا في كشف الرموز «٢» و إيضاح الفوائد «٣» و المهذب البارع «٤» و الروضة «٥» و المسالك «٦» و مجمع الفائدة و البرهان «٧» و كشف اللثام «٨» و تحرير الوسيلة «٩» و مهذب الأحكام «١٠» و تفصيل الشريعة «١١». و يدلّ عليه ما تقدّم «١٢» من الكتاب «١٣» و السنّة «١٤».

قال الشيخ في المبسوط: «إذا وجب القصاص على حامل أو على حائل، فلم يقتصّ منها حتى حملت، فإنّه لا يستقاد منها و هي حامل؛ لقوله: (وَ الْأُنثَى بِالْأُنثَى) «١٥» و لم يقل: الأنثى، و حملها بالأنثى، و قال: (فَلَا يُسْرِفُ فِي الْقَتْلِ). و قال:

فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ» (١٦)، و هذا يزيد على المثل «١٧»

- (١) شرائع الإسلام ٤: ٢٣١.
- (٢) كشف الرموز ٢: ٥٤٩.
- (٣) إيضاح الفوائد ٤: ٤٢٩.
- (٤) المهذب البارع ٥: ٣٧.
- (٥) الروضة البهية ١٠: ١٠٠.
- (٦) مسالك الأفهام ١٥: ٢٥٣.
- (٧) مجمع الفائدة و البرهان
- (٨) كشف اللثام ٢: ٤٦٩ (ط حجر).
- (٩) تحرير الوسيلة ٢: ٤٨٥.
- (١٠) مهذب الاحكام ٢٩: ٣٧ و ٢٨: ٣٠٠.
- (١١) تفصيل الشريعة، كتاب القصاص: ٣٤٠.
- (١٢) في ص ٩٧-٩٩.
- (١٣) سورة الانعام (٦): ١٦٤.
- (١٤) وسائل الشيعة ١٨: ٣٧٧-٣٨١ باب ١٦ من أبواب حدّ الزناح ١-٧؛ التهذيب ١٠: ١٤٣؛ الفقيه ٤: ٣٠-٣١.
- (١٥) البقرة (٢): ١٧٨.
- (١٦) البقرة (٢): ١٩٤.
- (١٧) المبسوط ٧: ٥٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٧٣

و يدلّ على عدم جواز قصاص الحامل أيضاً الأدلة التي ذكرناها في حرمة الإجهاض فراجع.

و يمكن الاستدلال عليه أيضاً بحكم العقل بقبح الظلم على الحمل، يعني إن اقتص من الحمل فإنه يوجب تلف غير المستحق، و هو يأباه العقل؛ لأنه ظلم، فلا يجوز.

فعلى هذا لا يجوز القصاص من المرأة الحبلية حتى تضع و ترضع الولد؛ لأنه إذا وجب الانتظار احتياطاً للحمل فبعد الوضع و تيقن وجوده أولى «١».

و لا فرق في هذا بين أن يكون القصاص في النفس أو في الطرف. نعم، إذا وجدت مرضعة للولد و كافل له فلا يجب الانتظار، كما بيناه في المطلب الأول.

### توافق المذاهب الأربعة في المسألة

وافق الفقهاء من المذاهب الأربعة «٢» رأى الشيعة في وجوب تأخير القصاص عن المرأة الحبلية حتى تضع و ترضع الولد، قال محمد عليش المالكي في حاشية الدسوقي: «و تؤخر الحامل الجانية على طرفٍ أو نفسٍ عمدًا للوضع و وجود مرضع بعده، حذر أن يؤخذ نفسان في نفس، و إن كان القصاص بجرح مخيف عليها أو على ولدها، فإن كان غير مخيف فلا تؤخر» «٣».

وقال في الفقه على المذاهب: «اتفق الأئمة على أن المرأة الحامل إذا وجب عليها القصاص في النفس أو الأطراف إذا طلب المجنى عليه حبسها، فإنها تحبس حتى تضع حملها و يؤخر عنها القصاص في النفس و الأطراف حتى تضع

(١) كشف اللثام ٢: ٤٦٥ (ط حجر)؛ مسالك الافهام ١٥: ٢٥٣؛ جواهر الكلام ٤٢: ٣٢٣.

(٢) المغنى لابن قدامة في الفقه الحنبلي ٩: ٤٤٩؛ المهذب في الفقه الشافعي ٢: ١٨٥.

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤: ٢٦٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٧٤

و ترضع وليدها» «١».

### تنبيه

و يلزم أن نشير إلى المسائل التي لها علاقة بحقوق الحمل كالوقف و الهبة له أيضاً لكننا أخرنا البحث فيهما إلى الباب الذي عقدناه لتصرفات الصبي، في ذيل البحث عن وقف الصبي و هبته، فانتظر.

(١) الفقه على المذاهب الأربعة ٥: ٣٦٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٧٥

### الفصل السابع في سنن الولادة

#### المبحث الأول: استحباب غسل المولود «١»

### إشارة

ذهب بعض الفقهاء كابن حمزة «٢»، إلى وجوب غسل المولود، و هو الظاهر من كلام الصدوق أيضاً «٣»، و لكن المشهور بينهم كما عن الشيخ «٤» و ابن إدريس «٥» و المحقق «٦» و العلامة «٧» و الشهيد «٨» و صاحب الجواهر «٩» و الشيخ الأنصاري «١٠»

(١) الغسل بضم الغين كما فهمه الأصحاب، و لأصالة العبادة في الأوامر، و هو الظاهر من الأخبار، رياض المسائل: ٧: ٢٢٨؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٥١؛ العروة الوثقى ٢: ٤٦٥، على هذا إن ما احتمله في كشف اللثام ٧: ٥٢٥ بأن المراد به الغسل - بالفتح - النجاسة لا ريب في ضعفه.

(٢) الوسيلة: ٥٤.

(٣) انظر الجواهر ٥: ٧٢.

(٤) النهاية: ٥٠٠.

(٥) السرائر ٢: ٦٤٦.

(٦) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٣ و المختصر النافع: ٢١٩.

(٧) تذكرة الفقهاء ٢: ١٤٤ مسألة ٢٧٩.

(٨) مسالك الأفهام ٨: ٣٩٤.

(٩) جواهر الكلام ٥: ٧٢.

(١٠) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٤٩٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٧٦

و غيرهم «١» استحبابه و هو الأقوى.

□

و تدلّ عليه موثقة سماعه، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن غسل الجمعة؟ فقال:

«واجب- إلى أن قال-: و غسل المولود واجب» «٢».

فإن لفظ الوجوب و إن كان عند الأصوليين حقيقة فيما لا يجوز تركه، إلّا أنّه في الأخبار ليس كذلك، بل يستعمل في الأعم من الوجوب و تأكد الاستحباب، و معناه اللغوى أى مطلق الثبوت.

و بيان آخر: لفظ الوجوب من الألفاظ المشتركة التى لا تحمل على معنى من هذه المعانى إلّا مع القرينة، و حيث إنّ هذه الجملة «و غسل المولود واجب» فى الموثقة ذكر فى جملة من الأغسال التى لا خلاف فى استحبابها، فالاستحباب هو الأظهر، و يحمل الوجوب فى غير الاغسال السنّة الواجبة على تأكد الاستحباب كما حمله الشيخ «٣» و غيره «٤».

و على فرض الشك، فالأصل عدم اشتغال الذمة بالواجب، فلا يصار إليه إلّا بدليل و لم يثبت «٥»، فظهر ممّا قلنا ما فى الاستدلال بالموثقة بوجوب الغسل، كما عن الصدوق «٦» و ابن حمزة «٧».

### وقت غسل المولود

هل وقت هذا الغسل ما دام يتحقّق معه صدق غسل المولود، أو من حين

(١) نهاية المرام ١: ٤٤٦؛ الحدائق الناضرة ٤: ١٩٠؛ رياض المسائل ١: ٤٢١؛ تحرير الوسيلة ٢: ٢٧٦.

(٢) الكافي ٣: ٤٠ ح ٢؛ الفقيه ١: ١٤٠ ح ١٧٦؛ التهذيب ١: ١٠٤ ح ٢٧٠.

(٣) التهذيب ١: ١٠٥.

(٤) وسائل الشيعة ٢: ٩٣٧ باب ١ من أبواب الأغسال المسنونة، ذ ح ٣؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٢٥.

(٥) مختلف الشيعة ١: ١٥٤ مسألة ١٠٥.

(٦) حكى عنه فى العروة الوثقى ١: ٤٦٥، و لم نجده فى كتبه.

(٧) الوسيلة: ٥٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٧٧

الولادة؟ وجهان، بل قولان:

الأول: كون وقته حين الولادة؛ لأنّ المتبادر من النصّ و كلام الأصحاب و المتعارف عليه بين الناس ذلك، هذا قول صاحب الرياض «١».

الثانى: وقته من حين الولادة حيناً عرفياً، فالتأخير إلى يومين أو ثلاثة لا يضرّ، و به قال السيّد فى العروة «٢» و هو الحقّ؛ لإطلاق دليله، أى الموثقة المتقدمة، و إن كان الأحوط عدم التأخير من حين الولادة؛ لإمكان انصراف الإطلاق إلى ما هو المعهود المتعارف «٣»، و الأولى على تقدير التأخير عن الحين العرفى الإتيان به برجاء المطلقية.

## اعتبار النية و الترتيب فى غسل المولود

إطلاق الغسل يقتضى اعتبار النية و الترتيب و غيرهما من أحكامه فيه؛ لتعارف الترتيب فى الغسل و أنه كفيته له، فمتى أطلق انصرف إليه، و من هنا لم يحتج إلى إقامة الدليل عليه فى كل غسل، مع إمكان دعوى توقف يقين الامتثال عليه، فما عن بعضهم «٤» من احتمال أنه تنظيف محض له عن النجاسات العارضة له أو مطلقاً ضعيف، كما قال فى الجواهر «٥».

و أما فى كتب أهل السنة- و بحسب تتبعنا- فلم نجد لهم رأياً فى غسل المولود.

(١) رياض المسائل ٧: ٢٢٨.

(٢) العروة الوثقى ١: ٤٦٥.

(٣) نهاية المرام ١: ٤٤٦-٤٤٧.

(٤) مسالك الافهام ٨: ٣٩٤؛ كشف اللثام ٧: ٥٢٥؛ رياض المسائل ٧: ٢٢٨.

(٥) جواهر الكلام ٥: ٧٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٧٨

## المبحث الثانى: استحباب الأذان و الإقامة

### إشارة

يستحب الأذان فى الاذن اليمنى للمولود و الإقامة فى اذنه اليسرى «١»، يوم ولادته أو قبل أن تسقط سرته «٢»، هذا مما لا خلاف فيه بين فقهاءنا.

و يدل عليه نصوص:

منها: ما عن النبى صلى الله عليه و آله، أنه قال: «من ولد له مولود فليؤذن فى أذنه اليمنى بأذان الصلاة و ليقم فى اليسرى، فإنها عصمة من الشيطان الرجيم» «٣».

و منها: ما عن أبى يحيى الرازى، عن الصادق عليه السلام قال: «إذا ولد لكم المولود أى شىء تصنعون به؟ قلت: لا أدرى ما نصنع به- إلى أن قال:- «و أذن فى أذنه اليمنى و أقم فى اليسرى، تفعل به ذلك قبل أن تقطع سرتة، فإنه لا يفرغ أبداً و لا تصيبه أم الصبيان» «٤».

قال فى الوافى: «و أم الصبيان علته تعريضهم» «٥».

و منها: عن على بن الحسين عليهما السلام، عن أسماء بنت عميس، عن فاطمة عليها السلام قالت: «إنها قالت: «لما حملت بالحسن عليه السلام و ولدته جاء النبى صلى الله عليه و آله فقال: يا أسماء هلمى ابنى، فدفعته إليه فى خرقة صفراء، فرمى بها النبى صلى الله عليه و آله و أذن فى أذنه اليمنى

(١) المقنعة: ٥٢١؛ النهاية: ٥٠٠؛ السرائر ٢: ٦٤٦؛ الجامع للشرائع: ٤٥٧؛ الشرائع ٢: ٣٤٣؛ قواعد الاحكام ٢: ٤٩؛ مسالك الافهام ٨:

٣٩٤؛ كشف اللثام ٧: ٥٢٦؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأنصارى) ٢٠: ٤٩٠؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٢٥.

(٢) العروة الوثقى ١: ٦٠١؛ تحرير الوسيلة ٢: ٢٧٦.

(٣) الكافي ٦: ٢٧ ح ٦؛ التهذيب ٧: ٤٣٧ ح ١٧٤٢؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٣٦ باب ٣٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.



(٤) الكافي ٦: ٢٦ ح ١؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٣٧ باب ٣٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٥) الوافي ٢٣: ١٣١٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٧٩

و أقام في أذنه اليسرى - إلى أن قال: - قالت أسماء: فلما كان بعد حول ولد الحسين عليه السلام جاءني و قال: يا أسماء هلتمي بابني، فدفعته إليه في خرقة بيضاء، فأذن في أذنه اليمنى و أقام في اليسرى «... ١» و غير ذلك من الروايات «٢».

### استحباب الأذان عند أهل السنة

وافق فقهاء أهل السنة الشيعة باستحباب الأذان للمولود؛ لما روى أبو رافع من أن النبي صلى الله عليه و آله أذن في أذن الحسن حين ولدته فاطمة «٣». و إنما اختلفوا في استحباب الإقامة، فقال بعضهم باستحبابها «٤»؛ لما روى ابن عباس أن النبي صلى الله عليه و آله أذن في أذن الحسن بن علي يوم ولد و أقام في أذنه اليسرى «٥». و نحو هذا ما رواه غيره «٦». و قال بعض آخر «٧» بعدم استحبابه؛ لأن هذين الحديثين ضعيفان عندهم، فيقتصر على الأذان الثابت في حديث أبي رافع.

(١) عيون أخبار الرضا عليه السلام ٢: ٢٥ ح ٥؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٣٩ باب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ١٣٦-١٤٢ باب ٣٥ و ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد، و ح ٤: ٦٧٢ باب ٤٦ من أبواب الأذان و الإقامة ح ٢.

(٣) سنن أبي داود ٥: ٢٠٩ ب ١١٦ ح ٥١٠٥؛ سنن الترمذي ٤: ٩٧ ح ١٥١٨.

(٤) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨: ١٤٩؛ مغنى المحتاج ٤: ٢٩٦.

(٥) الفقه الإسلامي و أدلته ٣: ٦٤٠.

(٦) السنن الكبرى للبيهقي ١٤: ٢٦٤ ح ١٩٨٤٦؛ نيل الأوطار ٥: ١٣٧.

(٧) الفقه الإسلامي و أدلته ٣: ٦٤٠، المغنى لابن قدامة ١١: ١٢٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٨٠

### المبحث الثالث: استحباب تحنيك المولود

#### إشارة

يستحب تحنيك المولود بماء الفرات و تربة الإمام الحسين عليه السلام، فإن لم يوجد فبماء السماء، فإن تعذر فبماء عذب، و إن لم يوجد إلّا ماء ملح جعل فيه شيء من التمر أو العسل «١»، بمعنى إدخال ذلك إلى حنكه و هو أعلى داخل الفم «٢». و يدل على ذلك نصوص، مثل:

١- ما عن الباقر عليه السلام قال: «يحنك المولود بماء الفرات و يقام في أذنه» «٣».

و في رواية أخرى: «حنكوا أولادكم بماء الفرات و بتربة الحسين عليه السلام، فإن لم يكن فبماء السماء» «٤».

٢- و ما روى أبو بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام:

حنكوا أولادكم بالتمر، هكذا فعل النبي صلى الله عليه و آله بالحسن و الحسين عليهما السلام» «٥».

٣- و ما في فقه الرضا عليه السلام «و حنكه بماء الفرات إن قدرت عليه أو بالعسل ساعة يولد» «٦». إلى غير ذلك من الروايات، فراجع

- (١) المقنعة: ٥٢١؛ النهاية: ٥٠٠؛ السرائر ٢: ٦٤٦؛ شرائع الإسلام ٢: ٣٤٣؛ مسالك الأفهام ٨: ٣٩٥؛ كشف اللثام ٧: ٥٢٦.
- (٢) مسالك الأفهام ٨: ٣٩٥؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٥٣؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٢٦.
- (٣) الكافي ٦: ٢٤ ح ٣؛ التهذيب ٧: ٤٣٦ ح ١٧٣٩؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٣٨ باب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.
- (٤) الكافي ٦: ٢٤ ح ٤؛ التهذيب ٧: ٤٣٦ ح ١٧٤٠؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٣٨ باب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣.
- (٥) الكافي ٦: ٢٤ ح ٥؛ التهذيب ٧: ٤٣٦-٤٣٧ ح ١٧٤١؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٣٨ باب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.
- (٦) فقه الرضا عليه السلام: ٢٣٩؛ مستدرک الوسائل ١٥: ١٣٨ باب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.
- (٧) مستدرک الوسائل ١٥: ١٣٨ باب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢-٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٨١

قال صاحب الجواهر: «و إن كان لا بأس بخلط شيء من العسل و التمر بماء الفرات أو السماء و تحنيكه به، فإن فيه جمعاً بين الجميع»  
«١».

### التحنيك عند أهل السنة

اتفق الفقهاء من المذاهب الأربعة على استحباب تحنيك المولود عند ولادته بتمرّة، ذكراً كان أو انثى، بأن تمضغ و يدلك بها حنكه حتى يصل بعضه إلى جوفه، فإن تعدّر و لم يكن تمر فيحنكه بخلو «٢».

و أضاف بعضهم فقالوا: يستحبّ كون المحنّك من الصالحين و ممّن يتبرّك به رجلاً كان أو امرأة؛ ليحصل للمولود بركة مخالطة ريقه لجوفه، فإن لم يكن حاضراً عند المولود حمل إليه «٣».

(١) جواهر الكلام ٣١: ٢٥٣.

(٢) المهذب في فقه الإمام الشافعي ١: ٢٤٢؛ الفقه الإسلامي و أدلته ٣: ٦٤١؛ المغني ١١: ١٢٥.

(٣) نهاية المحتاج في شرح المنهاج ٨: ١٤٩، نيل الأوطار ٥: ١٣٧، مغني المحتاج ٤: ٢٩٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٨٢

### المبحث الرابع: في اسم المولود و الكنى و الألقاب له

#### إشارة

و فيه مطالب:

### المطلب الأول: يستحب اختيار الأسماء الحسنة للمولود

#### إشارة

و من حقّ الولد على والده أن يُحسن اسمه «١»، فقد جاء في وصية النبي صلى الله عليه و آله لعليّ عليه السلام، قال: «يا عليّ حقّ الولد

على والده أن يحسن اسمه و أدبه و يضعه موضعاً صالحاً» (٢) الحديث.

و روى درست، عن أبي الحسن عليه السلام قال: جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه و آله فقال: يا رسول الله ما حقّ ابني هذا؟ قال: «تحسن اسمه و أدبه، و ضعه موضعاً حسناً» (٣).

و فى حديث آخر عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم: «استحسنوا أسماءكم فإنكم تدعون بها يوم القيامة، قم يا فلان بن فلان إلى نورك، و قم يا فلان بن فلان لا نور لك» (٤).

و روى موسى بن بكر، عن أبي الحسن عليه السلام قال: «أول ما يبرّ الرجل ولده أن يسميه باسم حسن، فليحسن أحدكم اسم ولده» (٥). و غير ذلك من الروايات (٦).

(١) النهاية: ٥٠١؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٢٦.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ١٢٣ الباب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤.

(٣) الكافي ٦: ٤٨ ح ١؛ التهذيب ٨: ١١١ ح ٣٨٤؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٩٨ باب ٨٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٤) وسائل الشيعة ١٥: ١٢٣ باب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٥) الكافي ٦: ١٨ ح ٣؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٢٢ باب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٦) مستدرک الوسائل ١٥: ١٢٥-١٢٧ باب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١، ٥، ٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٨٣

### أفضلية أسماء الأنبياء

لا شكّ فى أن جميع الأسماء المتضمنة للعبودية و أسماء الأنبياء و الأئمة عليهم السلام مستحسنة، إنّما الكلام فى أفضليتها. قال بعضهم: أفضل الأسماء ما اشتمل على عبودية الله تعالى، و تليها أسماء الأنبياء و الأئمة عليهم السلام (١). و قال بعض آخر: الأفضل أسماء الأنبياء و الأئمة عليهم السلام، و أفضلهما محمّد و على و الحسن و الحسين، و للبنات فاطمة و أسماء بنات النبي عليهنّ السلام (٢).

و الموجود فى الروايات أفضلية أسماء الأنبياء عليهم السلام، و أصدقها ما تضمن العبودية لله تعالى، قال الباقر عليه السلام: «أصدق الأسماء ما سُمى بالعبودية، و أفضلها أسماء الأنبياء» (٣).

و لا يخفى أنّ كون الاسم أصدق من غيره لا يقتضى كونه أفضل منه (٤)، خصوصاً مع التصريح بكون الأفضل أسماء الأنبياء عليهم السلام فى نفس الخبر، و هذا دليل على أنّ الأصدق غير الأفضلية.

و روى سليمان الجعفرى قال: سمعت أبا الحسن عليه السلام يقول: «لا يدخل الفقر بيتاً

(١) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٣؛ قواعد الأحكام ٢: ٤٩ (ط حجر)؛ تحرير الوسيلة ٢: ٢٧٦-٢٧٧ مسألة ٢؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٢٧.

(٢) السرائر ٢: ٦٤٦؛ الجامع للشرائع ٤٥٧؛ مسالك الأفهام ٨: ٣٩٦.

(٣) الكافي ٦: ١٨ ح ١؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٢٤ الباب ٢٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٤) نعم، لا يقتضى و لكن لا ينافيه أيضاً، و توضيح ذلك: أنّ المدار فى الأصدقية إنّما هو مطابقتها للاسم الواقع المسمى و من هذه

الجهة ما سُمي بالعبودية مطابق لواقع الإنسان و حقيقته، و لكن المدار في الأفضلية إنما هو من جهة أنه يدل على الموجود الذي هو أشرف من جميع الموجودات و أفضلهم، فإن الأنبياء أفضل من الجمّة من جهة اتّصالهم بالوحي، فمن هذه الجهة تكون أسماءهم أفضل الأسماء، فتيبين الخلاف في ملاك الأسماء و لا تنافى بينهما. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٨٤

فيه اسم محمّد أو أحمد أو عليّ أو الحسن أو الحسين أو جعفر أو طالب أو عبد الله أو فاطمة من النساء» (١).

و قال الرضا عليه السلام: «البيت الذي فيه محمّد يصبح أهله بخير و يمسون بخير» (٢).

و روى عليّ بن الحسين، عن أبيه عليهما السلام أنه قال: «لو ولد لي مائة لأحببت أن لا اسمي أحداً منهم إلّا عليّاً» (٣).

فيستفاد من هذه الأخبار (٤) أن أفضل الأسماء محمّد و أهل بيته، فعلى هذا ما جاء في بعض الروايات كرواية جابر، عن الباقر عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله على منبره: «ألا إن خير الأسماء عبد الله و عبد الرحمن و حارثة و همام» (٥).

و قول رسول الله صلى الله عليه و آله: «نعم الأسماء عبد الله و عبد الرحمن، الأسماء المعبده» (٦).

فهى إما محمولة على أصدقيتها للعبودية أو تساويها لأسماء الأنبياء و الأنمة عليهم السلام، كما فى رواية جعفر بن محمّد القلانسي قال: كتب أخى محمّد إلى أبى محمّد عليه السلام، و امرأته حامل مقرب، أن يدعو الله أن يخلصها و يرزقه ذكراً و يسميه.

فكتب: «يدعو الله بالصلاح و يقول: رزقك الله ذكراً سوياً، و نعم الاسم محمّداً و عبد الرحمن»، فولدت - إلى أن قال: - فسّمى واحداً محمّداً و الآخر صاحب

(١) الكافي ٦: ١٩ ح ٨.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ١٢٧ باب ٢٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦.

(٣) الكافي ٦: ١٩ ح ٧؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٢٨ باب ٢٥ ح ١.

(٤) و لا يخفى أن ما روى عن على بن الحسين عن أبيه لا يدل على الأفضلية، بل من جهة أن عليّاً عليه السلام كان مظلوماً فى زمانه و بعده أيضاً، و لم يكن الناس فى رخصة بالنسبة إليه و إلى ذكر فضائله، بل إلى سنين متمادية تلزمهم الحكومة باللعن عليه فقال الإمام الحسين عليه السلام: إنى أحببت كذا. م ج ف

(٥) الخصال: ٢٥١ ح ١١٨؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٣١ باب ٢٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥.

(٦) مستدرک الوسائل ١٥: ١٢٨ باب ١٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٨٥

الزوائد عبد الرحمن (١).

### أفضل الأسماء عند أهل السنّة

قالوا: يستحبّ و يسنّ لمن ولد له ولد أن يحسن اسم المولود، و أفضل الأسماء عبد الله و عبد الرحمن و نحوهما، ممّا أضيف إلى أسماء الله الحسنى، و مثلها أسماء الأنبياء أو الملائكة (٢)، بل قال بعضهم: يجب أن يُسمّى بأحسن الأسماء (٣)؛ لأنّه روى عن النبى صلى الله عليه و آله، أنّه قال: «إنكم تدعون يوم القيامة بأسمائكم و أسماء آبائكم فأحسنوا أسماءكم» (٤).

و قال صلى الله عليه و آله: «أحبّ الأسماء إلى الله عبد الله و عبد الرحمن».

و زاد أبو داود «و أصدقها حارث و همام و أقبحها حرب و مرّة» (٥)، و غير ذلك (٦).

و قال مالك: سمعت أهل المدينة يقولون: «ما من أهل بيت فيهم اسم محمّد إلّا رزقوا رزق خيراً» (٧).

## الأسماء القبيحة

يستفاد من الروايات بأنّه يكره أن يُسمّى الولد بأسماءٍ نحو: حكيم، حكيم،

(١) مستدرک الوسائل ١٥: ١٢٩ ح ٥.

(٢) المغنى ١١: ١٢٢؛ الشرح الكبير ٣: ٥٨٨؛ المهذب فى فقه الإمام الشافعى ١: ٢٤٢؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨: ١٤٨؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٦٤٢.

(٣) الحاوى الكبير ١٩: ١٥٥.

(٤) سنن الدارمى ٢: ٢٠٢ ب ٥٩ ح ٢٦٩٠؛ سنن أبى داود ٥: ١٤٩؛ كتاب الأدب ب ٦٩ ح ٤٩٤٨.

(٥) سنن الدارمى ٢: ٢٠٢ ب ٦٠ ح ٢٦٩١؛ سنن أبى داود ٥: ١٤٩؛ كتاب الأدب باب ٦٩ ح ٤٩٥٠.

(٦) المغنى ١١: ١٢٢؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٦٤٢؛ مغنى المحتاج ٤: ٢٩٤.

(٧) الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٦٤٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٨٦

خالد، مالك، حارث، ضرار، ظالم، ضريس، حميراء (١) و...

فورد فى صحیحہ حمّاد بن عثمان، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: إنّ رسول الله صلى الله عليه وآله دعا بصحيفه حين حضره الموت، يريد أن ينهى عن أسماء يتسمى بها، فقبض و لم يسمّها، منها: الحكيم و حكيم و خالد و مالك، و ذكر أنّها ستّة أو سبعة ممّا لا يجوز أن يتسمى بها (٢).

و روى جابر، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله فى حديث على منبره: شرّ الأسماء ضرار و مرّة و حرب و ظالم» (٣).

و ورد أيضاً عن طريق أهل السنّة أنّ النبى صلى الله عليه وآله قال: «لا تسمّين غلامك يساراً و لا رباحاً و لا نجيحاً و لا أفلح» (٤).

و فى خبر آخر، عنه صلى الله عليه وآله أيضاً قال: «أحبّ الأسماء إلى الله تعالى عبد الله و عبد الرحمن ... و أقبحها حرب و مرّة» (٥).

و قال بعضهم: يحرم التسمية بما لا يليق إلّا بالله عزّ و جلّ كقدّوس و ملك الموت و البرّ و خالق و الرحمن؛ لأنّ معنى ذلك لا يليق بغيره تعالى، و كذا عبد الكعبة أو الدار ... لإيهام التشريك (٦)

(١) السرائر ٢: ٦٤٦؛ شرائع الإسلام ٢: ٣٤٤؛ قواعد الأحكام ٢: ٤٩؛ رياض المسائل ٧: ٢٣١؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم): ٢٠/١ و قال بعض الفقهاء: حكم بضم الحاء أو فتحها، و حكيم بفتح الحاء من أسمائه تعالى. و إشعار الخالد بالخلود، و المالك بالملك و الاستقلال فى الأمور، و هما كاذبان منافيان للخضوع، و اشعار الضرار بالضرر، و قد قيل: إن حارثاً و ضراراً من أسماء إبليس. كشف اللثام ٧: ٥٢٧.

(٢) الكافى ٦: ٢٠ ح ١٤؛ التهذيب ٧: ٤٣٩ ح ١٧٥١؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٣٠ باب ٢٨ ح ١.

(٣) الخصال: ٢٥١ ح ١١٨؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٣١ الباب ٢٨ ح ٥.

(٤) سنن أبي داود ٥: ١٥٣ ح ٤٩٥٨.

(٥) سنن أبي داود ٥: ١٤٩ ح ٤٩٥٠.

(٦) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨: ١٤٨؛ مغنى المحتاج ٤: ٢٩٤؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٦٤٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٨٧

### استحباب تغيير الأسماء القبيحة

يستفاد من بعض النصوص أنه يستحب تغيير الأسماء القبيحة التي توجب تطهيراً تكرهه النفوس، فروى حسين بن علوان، عن جعفر، عن آبائه عليهم السلام: «أن رسول الله صلى الله عليه و آله، كان يغير الأسماء القبيحة في الرجال و البلدان» (١). و من الأسماء المغيرة، عبد الرحمن بن عوف كان اسمه عبد العزى، و سلمان الفارسى كان اسمه روزبه (٢)، و زينب بنت جحش كان اسمها برة (٣)، و منها عاصية بنت عمر، فسماها النبي صلى الله عليه و آله جميلة (٤). و جاء في خبر طويل، في دخول نصراني من ملك الروم على رسول الله صلى الله عليه و آله - إلى أن قال: - فقال: «ما اسمك؟ فقلت: اسمى عبد الشمس، فقال لى: بدّل اسمك، فإنى اسميك عبد الوهاب» (٥). و روى يعقوب سراج، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال لى: «أذهب فغير اسم بنتك التي سميتها أمس، فإنه اسم يبغضه الله، و كانت ولدت لى ابنة فسميتها بالحميراء، فقال أبو عبد الله عليه السلام: انته إلى أمره ترشد، فغيرت اسمها» (٦) إلى غير ذلك من الروايات (٧).

(١) وسائل الشيعة ١٥: ١٢٤ باب ٢٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦.

(٢) الحاوى الكبير ١٩: ١٥٥.

(٣) صحيح مسلم ٣: ١٣٤٥ ح ٢١٤٢؛ مغنى المحتاج ٤: ٢٩٥؛ المفصل فى أحكام المرأة ٩: ٢٨٩.

(٤) صحيح مسلم ٣: ١٣٤٤ ح ١٣٣٩؛ المهذب ١: ٢٤٢؛ مغنى المحتاج ٤: ٢٩٤.

(٥) مستدرک و وسائل الشيعة ١٥: ١٢٨ باب ١٤ من أبواب أحكام الأولاد.

(٦) الكافي ١: ٣١٠ ح ١١؛ الإرشاد ٢: ٢١٩؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٢٣ الباب ٢٢ ح ٣.

(٧) صحيح البخارى ٧: ١٥٢، كتاب الأدب، ب ١٠٨ ح ٦١٩١-٦١٩٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٨٨

### المطلب الثانى: وقت التسمية

وردت طوائف مختلفة من الروايات فى وقت التسمية:

الطائفة الاولى: صرحت باستحباب التسمية قبل الولادة، مثل:

ما ورد عن أبى بصير، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: حدثنى أبى، عن جدّه قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام: «سمّوا أولادكم قبل أن يولدوا، فإن لم تدرؤا أذكر أم انثى فسّمّوهم بالأسماء التي تكون للذكر و الانثى، فإن أسقاطكم إذا لقوكم يوم القيامة و لم تسموهم يقول السقط لأبيه: أ لا سمّيتنى، و قد سمى رسول الله صلى الله عليه و آله محسناً قبل أن يولد؟!» (١). و فى معناها غيرها (٢). الطائفة الثانية: دلّت على استحباب التسمية يوم الولادة، مثل الأخبار التي ذكرناها فى استحباب بعض الأسماء و أفضليته؛ لأنها مطلقة،

فيدخل وقتها من حين الولادة.

و نحو ما روى عن الكاظم عليه السلام قال: «العقيقة واجبة إذا ولد للرجل ولد، فإن أحب أن يسميه من يومه فعل» (٣).  
و الطائفة الثالثة: تدل على استحباب التسمية في اليوم السابع من الولادة، نحو ما روى أبو بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام في المولود، قال: «يسمى في اليوم السابع، و يعق عنه و يحلق رأسه و يتصدق بوزن شعره فضة» (٤). و غير ذلك من الروايات ٥.  
و يمكن الجمع بينها، إما بالحمل على الفضيلة و الأفضلية، فتجعل التسمية يوم السابع أفضل من غيره غير ما استثنى من اسم محمد، فإنه يستحب تسمية الحمل

(١) الكافي ٦: ١٨ ح ٢؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٢١ باب ٢١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ١١٢ باب ١٤ من أبواب أحكام الأولاد.

(٣) الفقيه ٣: ٣٥٧ ح ١٥١٦؛ التهذيب ٧: ٤٤٠ ح ١٧٥٩.

(٤) (٣، ٤) وسائل الشيعة ١٥: ١٤٩ باب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١ و ٢ و ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٨٩

ما دام حملًا بمحمد، فإذا ولد بقي على ذلك إلى اليوم السابع، فإن شاء غيره و إن شاء أبقاء، فيراد حينئذ مما ورد من استحباب التسمية في اليوم السابع الاسم المستقر.

و الشاهد على ذلك ما ورد عن الصادق عليه السلام في مرسل أحمد بن محمد قال:

«لا يولد لنا ولد إلا سميناه محمدًا، فإذا مضى سبعة أيام فإن شئنا غيرنا و إن شئنا تركنا» (١).

و إما بالحمل على أن تنتهي الرخصة في التأخير يوم السابع فهو غاية الأمد المستحب فيه التسمية، فالمستحب أن لا يؤخر عنه التسمية، لا أن يؤخر إليه؛ لما ورد من استحباب تسمية الحمل (٢).

و لفقهاء أهل السنة في هذه المسألة ثلاثة أقوال:

١- أن يسمى الولد يوم السابع من ولادته (٣).

٢- السنة أن يسمى يوم الولادة (٤).

٣- إن عق عنه يوم السابع فتسميته أيضاً يوم السابع، و إن لم يعق عنه سمى في أى يوم شاء (٥)، و حمل البخارى أخبار يوم الولادة على من لم يرد العق، و الأخبار يوم السابع على من أراد (٦).

### المطلب الثالث: الكنى و الألقاب الحسنة

#### إشارة

و يستحب مضافة إلى الاسم أن يكنى الولد بأحسن الكنى و الألقاب (٧).

(١) الكافي ٦: ١٨ ح ٤؛ التهذيب ٧: ٤٣٧ ح ١٧٤٦.

(٢) كشف اللثام ٧: ٥٢٦.

(٣) الحاوى الكبير ١٩: ١٥٥؛ إبانة الأحكام ٤: ٢٣٥؛ مغنى المحتاج ٤: ٢٩٤؛ المغنى ١١: ١٢٢.

(٤) مغنى المحتاج ٤: ٢٩٤.

(٥) بلغة السالك ٢: ٩٦.

(٦) مغنى المحتاج ٤: ٢٩٤.

(٧) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٣؛ كشف الرموز ٢: ١٩٧؛ رياض العلماء ٧: ٢٣١؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٤٩٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٩٠

قال فى المسالك: «الكنية- بضم الكاف- ما يُدّر من الأعلام بأب أو أمّ، كأبى الحسن و أمّ كلثوم، و هى مستحبة مضافة إلى الاسم؛ حذراً من لحوق النبز و هو ما يكره من اللقب» (١).

و يدلّ عليه روايات:

منها: عن الحسين بن خالد قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن التهنئة بالولد متى؟ فقال: «إنه قال: لما ولد الحسن بن على هبط جبرئيل بالتهنئة على النبى صلى الله عليه و آله فى اليوم السابع، و أمره أن يُسميه و يكنيه» (٢... ٢).

و منها: ما روى معمر بن خثيم، عن أبى جعفر عليه السلام، أنه قال فى حديث: «إننا لنكنى أولادنا فى صغرهم مخافة النبز أن يلحق بهم» (٣).

و منها: عن جابر قال: أراد أبو جعفر عليه السلام الركوب إلى بعض شيعته ليعوده، فقال: يا جابر ألحقنى فتبعته، فلما انتهى إلى باب الدار خرج علينا ابن له صغير، فقال له أبو جعفر عليه السلام: «ما اسمك؟ قال: محمد، قال: فبم تُكنى؟ قال: بعلى، فقال له أبو جعفر عليه السلام: لقد احتضرت من الشيطان احتضاراً شديداً، إن الشيطان إذا سمع منادياً ينادى: يا محمد يا على ذاب كما يذوب الرصاص، حتى إذا سمع منادياً ينادى باسم عدو من أعدائنا اهتز و اختال» (٤).

و منها: ما فى فقه الرضا عليه السلام: «سمه بأحسن الأسماء، و كنهه بأحسن الكنى» (٥).

و الكنية مستحبة عند أهل السنة أيضاً، فقد أفرد البخارى باباً فقال: «باب

(١) مسالك الأفهام ٨: ٣٩٧.

(٢) الكافى ٦: ٣٣ ح ٦.

(٣) الكافى ٦: ١٩ ح ١١؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٢٩ باب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٤) الكافى ٦: ٢٠ ح ١٢.

(٥) مستدرک الوسائل ١٥: ١٢٧ باب ١٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٩١

الكنية للصبى و قبل أن يولد للرجل» (١) و ذكر فيه حديث عن النبى صلى الله عليه و آله يدلّ على استحباب الكنية.

### التكنى باسم الأب أو الابن

و يجوز أن يكنى الرجل و المرأة باسم ولدتهما، فقد كان على بن أبى طالب عليه السلام يكنى بأبى الحسن، و قد روى السكونى، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «من السنة و البر أن يكنى الرجل باسم أبيه» (٢)، و فى بعض النسخ كما فى الوسائل: «باسم ابنه».

قال فى الوافى فى ذيل الحديث: «يعنى يقال له: ابن فلان؛ و ذلك لأنه تكريم و تعظيم للوالد بنسبة ولده إليه، و إشارة لذكره بين



الناس، و تذكير له فى قلوب المؤمنين، و ربما يدعو له من سمع اسمه. و فى بعض النسخ؛ باسم ابنه بالنون، يعنى يقال له: أبو فلان، آتياً باسم ابنه دون اسم نفسه؛ و ذلك لأن ذكر الاسم خلاف التعظيم، و لا سيما حال حضور المسمى» (٣).

و قال بعض أهل السنة: «إذا كان للرجل أكثر من ابن واحد فالسنة أن يكتب بأكثر أبنائه؛ لورود السنة النبوية الشريفة بذلك، فقد جاء فى حديث أخبر أبو داود فى سننه، عن شريح، عن أبيه هانىء، أن رسول الله صلى الله عليه و آله قال له: «فما لك من الولد؟ قال: لى شريح و مسلم و عبد الله، قال: فمن أكبرهم؟ قلت: شريح، قال: فأنت أبو شريح» (٤)

(١) صحيح البخارى ٧: ١٥٤، كتاب الأدب ب ١١٢ ح ٦٢٠٣.

(٢) الكافي ٢: ١٦٢ ح ١٦؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٢٩ باب ٢٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٣) الوافي ٥: ٥٠١.

(٤) سنن أبي داود ٥: ١٥١، كتاب الأدب ب ٧٠ ح ٤٩٥٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٩٢

الكنى المنهى عنها

جاء فى الأحاديث النبوية و أحاديث الأئمة المعصومين عليهم السلام النهى عن بعض الكنى، بالخصوص التكنى بأبى القاسم إذا كان اسمه محمداً، فقد روى السكونى، عن أبي عبد الله عليه السلام: أن النبي صلى الله عليه و آله نهى عن أربع كنى: «عن أبى عيسى، و عن أبى الحكم، و عن أبى مالك، و عن أبى القاسم إذا كان الاسم محمداً» (١).

و هكذا روى زرارة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «إن رجلاً كان يغشى (٢) على بن الحسين عليهما السلام و كان يكتب أباً مرة، فكان إذا استأذن عليه يقول: أبو مرة بالباب، فقال له على بن الحسين عليهما السلام: «بالله إذا جئت إلى بابنا فلا تقولن: أبو مرة» (٣).

و ورد عن طريق أهل السنة أيضاً أن النبي صلى الله عليه و آله قال: «تسموا باسمى و لا تكنوا بكنيتى» (٤)

(١) الكافي ٦: ٢١ ح ١٥.

(٢) يغشى أى يأتى. و أبو مرة كنية إبليس اللعين. الوافي ٢٣: ١٣٢٦.

(٣) الكافي ٦: ٢١ ح ١٧.

(٤) صحيح مسلم ٤: ١٣٤٠، كتاب الأدب ٢١٣١-٢١٣٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٩٣

### المبحث الخامس: استحباب حلق رأس المولود و التصدق بوزنه

#### إشارة

و من سنن الولادة حلق رأس المولود قبل العقيقة، و التصدق بوزن شعره فضةً أو ذهباً (١).

و النصوص الدالة عليه:

منها: موثقة عمار، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: و سألته عن العقيقة عن المولود كيف هي؟ قال: «إذا أتى للمولود سبعة أيام سمي

بالاسم الذي سمّاه الله عزّ و جلّ، ثمّ يحلق رأسه، و يتصدّق بوزن شعره ذهباً أو فضةً، و يذبح عنه كبش» (٢) الحديث. و في رواية إسحاق بن عمّار، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: بأيّ ذلك نبدأ؟ فقال: «تحلق رأسه، و تعقّ عنه و تصدّق بوزن شعره فضةً، و يكون ذلك في مكان واحد» (٣). إلى غير ذلك من الروايات «٤». و إطلاق النصّ و الفتوى بل ظاهر بعض الأخبار و كلمات الفقهاء «٥» يدلّ على عدم الفرق في ذلك بين الذكر و الانثى، و يؤيّد أيضاً عموم ما رواه في العلل عن الصادق عليه السلام قال: سئل ما العلة في حلق شعر رأس المولود؟ قال: «تطهيره من شعر الرّحم» «٦»

- (١) المقنع للصدوق: ٣٣٥؛ النهاية: ٥٠١؛ السرائر ٢: ٦٤٦ و ٦٤٧؛ الكافي في الفقه: ٣١٤؛ شرائع الإسلام: ٢: ٣٤٤؛ كشف الرموز ٢: ١٩٧؛ مسالك الأفهام ٨: ٤٠١؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٢٩.
- (٢) وسائل الشيعة ١٥: ١٥٠ باب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤.
- (٣) الكافي ٦: ٢٧ ح ٢؛ التهذيب ٧: ٤٤٢ ح ١٧٦٧.
- (٤) وسائل الشيعة ج ١٥ باب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد.
- (٥) كشف اللثام: ٧: ٥٢٧، جواهر الكلام: ٣١: ٢٥٨، رياض المسائل: ٧: ٢٣١.
- (٦) علل الشرائع: ٥٠٥ باب ٢٧٣؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٥٣ باب ٤٤ ح ٢١.

شيرازي، قدرت الله انصاري و پژوهشگران مركز فقهی ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهی ائمه اطهار عليهم السلام، قم - إيران، اول، ١٤٢٩ هـ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ١٩٤

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٩٤

و رواية عليّ بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال: سألته عن العقيقة عن الغلام و الجارية ما هي؟ قال: «سواء كبش كبش، و يحلق رأسه في السابع، و يتصدّق بوزنه ذهباً أو فضةً» «١».

### نظر أهل السنّة في المسألة

ذهب جمهور فقهاءهم إلى أنّه يستحبّ و يسنّ أن يحلق رأس المولود في اليوم السابع من ولادته، و أن يكون الحلق بعد ذبح العقيقة، و يسنّ أيضاً بعد الحلق أن يتصدّق بوزن شعره فضةً «٢»، و المستند عندهم ما رواه أبو رافع عن النبيّ صلى الله عليه و آله أنّه قال لفاطمة عليها السلام لَمَّا ولدت الحسن عليه السلام: «احلقتي شعر رأسه فتصدّقتي بوزنه من الورق، ثمّ وُلد حسين عليه السلام فصنعت مثل ذلك» «٣».

و ما رواه أبو داود في المراسيل عن جعفر بن محمّد، عن أبيه عليهم السلام قال: «وزنت فاطمة ابنة رسول الله صلى الله عليه و آله شعر الحسن و الحسين و زينب و أمّ كلثوم، و تصدّقت بوزن ذلك فضةً» «٤».

ثمّ اختلفوا في حلق شعر المولود الانثى، فذهب المالكية و الشافعية إلى أنّه لا فرق في ذلك بين الذكر و الانثى، و أمّا الحنابلة فيرون عدم استحباب حلق شعر المولود الانثى، و أمّا الحنفية فذهبوا إلى أنّ حلق شعر المولود في سابع الولادة مباح لا سنّة و لا واجب «٥»

- (١) وسائل الشيعة ١٥: ١٤٢ باب ٣٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٦.

(٢) المهذب: ١: ٢٤١، المغنى: ١١: ١٢٢، الشرح الكبير: ٣: ٥٨٧، إبانة الاحكام: ٤: ٢٣٥، بداية المجتهد: ١: ٤٨٥ - ٤٨٦.

(٣) مسند أحمد بن حنبل ١٠: ٣٤٣ ح ٢٧٢٦٦؛ نيل الأوطار ٥: ١٣٦.

(٤) مراسيل أبي داود: ١٧٢ ح ٣٤٣.

(٥) الموسوعة الفقهية- الكويت ١٨: ٩٦-٩٧؛ المفصل في أحكام المرأة ٩: ٢٧٤-٢٧٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٩٥

## الفصل الثامن فى العقيدة

### المبحث الأول: حكم العقيدة

#### إشارة

أصل العَقَّ الشَّقُّ، يقال: عَقَّ ثوبه كما يقال شَقَّه بمعناه، «١» و يقال للشعر الذى يخرج على رأس المولود فى بطن أمه و يولد به الطفل: عقيقه؛ لأنه يشقُّ الجلد «٢»، ثم أسمت العرب الذبيحة عند حلق شعر المولود عقيقة على عادتهم فى تسمية الشىء باسم سببه أو ما يجاوره، ثم اشتهر ذلك حتى صار من الأسماء العرفية «٣».

هذا فى اللغة، و أما فى الاصطلاح فهى عبارة عن ذبح شاة عند الولادة للإطعام «٤». و فى كونها واجبة أو سنّة أو أنّها ليست فرضاً و لا سنّة، أقوال:

القول الأول: إنّها سنّة مؤكّدة، و عليه المشهور من الفقهاء، كالشيخ «٥»

(١) المصباح المنير: ٤٢٢.

(٢) لسان العرب ٩: ٣٢٣.

(٣) جواهر الكلام ٣١: ٢٦٤؛ المهذب فى فقه الإمام الشافعى ١: ٢٤١؛ الشرح الكبير ٣: ٥٨٥؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٣-٦٣٦؛ المغنى ١١: ١١٩.

(٤) الوسيلة: ٣١٦.

(٥) النهاية: ٥٠١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٩٦

و ابن إدريس «١» و المحقق «٢» و الفاضل الآبى «٣» و الفاضل الهندى «٤» و صاحبى الحدائق «٥» و الجواهر «٦» و غيرهم «٧»، و قال به جمهور الفقهاء من أهل السنّة غير الحنفية «٨».

القول الثانى: الوجوب، و عليه الإسكافى «٩» و المرتضى «١٠» و بعض متأخري المتأخرين، كالمحدّث الكاشانى حيث قال: «باب العقيدة و وجوبها» ثم أورد جملة من الأخبار الظاهرة فى ذلك «١١». و طائفة عن أهل السنّة، كالظاهرية و الحسن البصرى «١٢».

القول الثالث: الإباحة، و هى قول الحنفية، حيث قالوا: «تباح العقيدة و لا تستحب؛ لأنّ تشريع الأضحية نسخ كلّ دم كان قبلها، من العقيدة و الرجبية و العتيرة «١٣»، فمن شاء فعل، و من شاء لم يفعل، و النسخ ثبت بقول عائشة: نسخ

(١) السرائر ٢: ٦٤٦.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٤.

(٣) كشف الرموز ٢: ١٩٨.

(٤) كشف اللثام ٧: ٥٢٨.

- (٥) الحدائق الناضرة ٢٥: ٥٩.
- (٦) جواهر الكلام ٣١: ٢٦٤.
- (٧) تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٣٦.
- (٨) بداية المجتهد ١: ٤٨٤؛ المهذب فى فقه الإمام الشافعى ١: ٢٤١؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ١٤٥٨؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٦٣٦-٦٣٧؛ المغنى ١١: ١٢٠.
- (٩) مختلف الشيعة ٧: ٣٠٣ مسألة ٢١٥.
- (١٠) الانتصار: ٤٠٦.
- (١١) الوافى ٢٣: ١٣٣٠، و لكن قال قدس سره فى مفاتيح الشرائع ٢: ٣٦٧. «يستحبّ العقيدة عنه استحباباً مؤكداً؛ للنصوص المستفيضة».
- (١٢) بداية المجتهد ١: ٤٨٤، الشرح الكبير ٣: ٥٨٦، إبانة الاحكام ٤: ٢٣٣، الحاوى الكبير ١٩: ١٥٠.
- (١٣) الرجبيّة: شاء كان العرب فى الجاهلية يذبحونها فى رجب، فياكل منها أهل البيت و يطبخون و يطعمون، و العتيرة: أوّل ولد للناقة أو الشاء يذبح و يأكل صاحبه و يطعم منه، و قيل: إنّها الشاء التى تذبح فى رجب وفاءً للذر. الفقه الاسلامى و أدلته ٣: ٦٣٦.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٩٧
- الأضاحى كلّ ذبح كان قبلها» (١).
- و استدللّ لهذا القول أيضاً برواية عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه قال:
- سئل رسول الله صلى الله عليه و آله عن العقيدة؟ فقال: «لا يحبّ الله العقوق» (٢).
- و الحقّ هو القول الأوّل، و يدلّ عليه روايات:
- منها: عن عمر بن يزيد، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: «كلّ امرئ مرتين يوم القيامة بعقيقته، و العقيقة أوجب من الأضحى» (٣) فإنّ الأضحى (٤) مندوبة إجماعاً على ما قيل، فكذلك العقيقة.
- و منها: ما عن أبى خديجة، عن الصادق عليه السلام قال: «كلّ مولودٍ مرتين بالعقيقة» (٥).
- و من طريق أهل السنّة، قال رسول الله صلى الله عليه و آله «كلّ غلام رهينة بعقيقته» (٦)، و غير ذلك من الروايات.
- و الوجوب و الارتهان فى النصوص يراد بهما تأكيد النذب، و الدليل على ذلك الأمر بها فى جملة من السنن المعلوم نذبها (٧)، بل يمكن إقامة قرائن كثيرة على ذلك تصل إلى حدّ القطع، خصوصاً ما دلّ على أجزاء الأضحى (٨) عنها، و انتقاله من

- (١) المصنّف لعبد الرزاق ٧: ٥٠٦ ذح ١٤٠٤٦؛ سنن الدارقطنى ٤: ١٨٦ ح ٤٧٠١-٤٧٠٣؛ سنن البيهقى ١٤: ١٧٢ ح ١٩٥٤٩-١٩٥٥١.
- (٢) سنن البيهقى ١٤: ٢٥٥ ح ١٩٨١٤؛ الحاوى الكبير ١٩: ١٥٠.
- (٣) الفقيه ٣: ٣١٣ ح ١٥١٣؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٤٣ الباب ٣٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.
- (٤) «الأضحى جمع ضحايا كعطايا، و المراد بها ما يذبح أو ينحر من النعم يوم عيد الأضحى و ما بعده إلى ثلاثة أيّام أحدها يوم العيد... و لعل وجه تسميتها لذبحها فى الضحى غالباً». جواهر الكلام ١٢-٢١٩.
- (٥) الفقيه ٣: ٣١٢ ح ١٥١٤؛ وسائل الشيعة ١٥-١٤٣ الباب ٣٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.
- (٦) سنن الترمذى ٤: ١٠١ ح ١٥٢٢؛ و سنن أبى داود ٣: ١٧٦ ح ٢٨٣٨؛ و السنن الكبرى للبيهقى ١٤: ٢٥٢ ح ١٩٨٠٤.
- (٧) تهذيب الأحكام ٧: ٤٤٢ ح ١٧٦٨.
- (٨) وسائل الشيعة ١٥: ١٧٣ باب ٦٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١-٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٩٨

الولّى إلى الولد إذا بلغ إن لم يعقّ الوالد عن ولده، و الأمر بها بعد موت الولد «١» و ظاهر «٢» قول رسول الله صلى الله عليه و آله عن طريق أهل السنّة: «لا يحبّ الله العقوق، و قال: «من ولد له ولد فأحبّ أن ينسك عنه فلينسك» «٣». فإنّ كلمة أحبّ تقتضى الندب، إلى غير ذلك من القران،

### أدلة القول الثانى و الجواب عنها

احتجّ السيّد المرتضى و غيره للقول الثانى - على ما فى المختلف «٤» و المسالك «٥» بعد الإجماع أيضاً- بروايات: منها: ما رواه على بن أبى حمزة، عن العبد الصالح عليه السلام قال: «العقيقة واجبة إذا ولد للرجل ولد» «٦». و مثله رواية أبى بصير «٧». و فى رواية أخرى عن أبى بصير، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «إذا ولد لك غلام أو جارية فعقّ عنه يوم السابع» «٨». و من طرق أهل السنّة عن النبيّ صلى الله عليه و آله قال: «مع الغلام عقيقه فأهريقوا عنه دمًا» «٩». إلى غير ذلك من الروايات، فإنّها أوامر، و ظاهر الأمر فى الشريعة

(١) وسائل الشيعة ١٥: ١٧٠ باب ٦١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٢) ظاهر قول الرسول لا يدلّ على الرجحان و الاستحباب كما أنّ المراد من حكمه «أحبّ» ليس هو الندب، فإنّ الفاعل فيها هو كلمة «من» فى قوله: «من ولد له ولد ... و التعبير بأنّه «فلينسك» إنّما يدلّ على الإباحة.

(٣) سنن أبى داود ٣: ١٧٧ ح ٢٨٤٢؛ نيل الأوطار ٥: ١٣٤.

(٤) مختلف الشيعة ٧: ٣٠٣.

(٥) مسالك الأفهام ٨: ٤٠٨.

(٦) الكافي ٦: ٢٤ ح ١؛ الفقيه ٣: ٣١٢ ح ١٥١٦.

(٧) الكافي ٦: ٢٥ ح ٥؛ التهذيب ٧: ٤٤٠ ح ١٧٦٠.

(٨) وسائل الشيعة ١٥: ١٥١ باب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧.

(٩) نيل الأوطار ٥: ١٣١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ١٩٩

يقتضى الوجوب «١».

و الجواب:

أولاً: أمّا الإجماع فلعدم تحقّقه، و على فرض التحقّق فهو موهون؛ لاحتمال كونه إجماعاً مدرّكياً. و أمّا الروايات المتضمّنة للأمر بها، فمع قطع النظر عن سندها محمولة على تأكّد الاستحباب «٢»؛ لأنّ الوجوب إنّما هو بمعنى الثبوت أو تأكّد الاستحباب، اللذين هما أحد معانى هذا اللفظ «٣».

و ثانياً: إنّما يتمّ الاستدلال بها إذا ثبت كون الوجوب حقيقة شرعية أو عرفية فى اصطلاحهم، فى المعنى الذى كان إلى الآن متعارفاً عند الفقهاء و هو غير معلوم «٤».

و ثالثاً: لو كانت العقيقة واجبة كغيرها من الواجبات لا يعقل أجزاء الأضحى المستحبة اتّفاقاً عنها، كما فى موثقة سماعة قال: «إذا ضحّى عنه أو ضحّى الولد عن نفسه فقد أجزأت عنه عقيقته» «٥» إذ مقتضى الوجوب تعلق الخطاب بالعقيقة حتّى يأتى بها، و قيام غيرها مقامها ليس متعلقاً للخطاب و به يحتاج إلى الدليل «٦».

و رابعاً: إن الأمر بالعقبة في جملة من السنن المعلوم نديها أوضح قرينة على كونه فيها أيضاً كذلك، كما ورد في صحبة أبي بصير (٧) و غيرها.

(١) الانتصار: ٤٠٦.

(٢) مختلف الشيعة ٧: ٣٠٤؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٦٧.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٥: ٥٩.

(٤) نهاية المرام ١: ٤٥٥.

(٥) الكافي ٦: ٣٩ ح ٣.

(٦) الحدائق الناضرة ٢٥: ٥٩ - ٦٠.

(٧) تهذيب الأحكام ٧: ٤٤٢ ح ١٧٦٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٠٠

### وقت العقبة

يستحب أن تكون العقبة في اليوم السابع من الولادة، و به قالت الشيعة (١) و أهل السنة (٢). و الأخبار الواردة به مستفيضة: منها: ما عن الكاهلي، عن الصادق عليه السلام، قال: «العقبة يوم السابع» (٣). و من طرق العامة روى سمرة بن جندب قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله «الغلام مرتين بعقيقته، يذبح عنه يوم السابع» (٤). إلى غير ذلك من الروايات. و الأولى على تقدير التأخير عن اليوم السابع الإتيان بها براءة المطلوبية.

### عقاق البالغ عن نفسه

إن لم يعقِّ الوالد عن ولده يوم السابع و ما بعده استحَبَّ للولد أن يعقِّ عن نفسه إذا بلغ و إن كان شيخاً، قال به علماؤنا (٥). و الأدلة على ذلك: منها: رواية عمر بن يزيد قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: إنني و الله ما أدري كان أبي عتق عني أم لا؟ قال: فأمرني أبو عبد الله عليه السلام فعققت عن نفسي و أنا شيخ

(١) النهاية: ٥٠١؛ شرائع الإسلام ٢: ٣٤٤؛ الحدائق الناضرة ٢٥: ٥٩؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٤٠.

(٢) المهذب في فقه الإمام الشافعي ١: ٢٤١؛ المغني ١١: ١٢١؛ الشرح الكبير ٣: ٥٨٧؛ الحاوي الكبير ١٥٣١٩.

(٣) وسائل الشيعة ١٥: ١٥٠ باب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥.

(٤) سنن الترمذي ٤: ١٠١ ح ١٥٢٦؛ سنن أبي داود ٣: ١٧٦ ح ٢٨٣٨؛ السنن الكبرى للبيهقي ١٤: ٢٥٢ ح ١٩٨٠٤.

(٥) النهاية: ٥٠١؛ الوسيلة: ٣١٦؛ الجامع للشرائع: ٤٥٨؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٤٩١؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»:

٥٣٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٠١

كبير» الحديث «١».

و منها: موثقة سماعة قال: سألت عن رجل لم يعق عنه والده حتى كبير، فكان غلاماً شاباً أو رجلاً قد بلغ، فقال: «إذا ضحى عنه أو ضحى الولد عن نفسه فقد أجزأت عنه عقيقته، و قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: المولود مرتهن بعقيقته، فكّه أبواه أو تركاه» «٢».

و منها: ما روى أن النبي صلى الله عليه و آله عَقَّ عن نفسه بعد ما جاءته النبوة «٣».

و أما ما رواه في الكافي عن ذريح المحاربي، عن أبي عبد الله عليه السلام في العقيقة، قال:

«إذا جاوزت سبعة أيام فلا عقيقته له» «٤» مما يدل على سقوطها بعد السبعة، فهو إنما أراد نفى الفضل و الكمال، الذي كان يحصل له لو عَقَّ في يوم السابع، كما قال به الشيخ «٥» و غيره «٦». فهو من قبيل «من لم يصل في جماعة فلا صلاة له» «٧».

و قال جمهور الفقهاء من أهل السنة: يعق عن الذكر و الانثى الصغيرين فقط.

و دليلهم قوله صلى الله عليه و آله في حديث سمره بن جندب، الذي مضى آنفاً، و لأجل أنها مشروعة في حق الوالد فلا يفعلها غيره، و قال بعضهم: إذا بلغ الغلام و لم يعق عنه فليعق عن نفسه؛ لأنه مشروعه عنه و لأنه مرتهن بها، فينبغي أن شرع له فكاك نفسه، و أن النبي صلى الله عليه و آله عَقَّ عن نفسه بعد ما بعث بالنبوة «٨»

- (١) الكافي ٦: ٢٥ ح ٣؛ التهذيب ٧: ٤٣١ ح ١٧٦٣؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٤٥ باب ٣٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.
  - (٢) الكافي ٦: ٣٩ ح ٣؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٧٣ باب ٦٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.
  - (٣) وسائل الشيعة ١٥: ١٤٥ باب ٣٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣.
  - (٤) الكافي ٦: ٣٨ ح ٢.
  - (٥) تهذيب الأحكام ٧: ٤٤٦ ذيل الحديث ١٧٨٧.
  - (٦) الحدائق الناضرة ٢٥: ٦٠؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٦٧.
  - (٧) وسائل الشيعة ٥: ٣٧٧ باب ٢ من أبواب صلاة الجماعة ح ٨.
  - (٨) بداية المجتهد ١: ٤٨٤؛ الشرح الكبير للمقدسي ٣: ٥٨٨.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٠٢

### المبحث الثاني: شروط العقيقة

□  
يشترط أن تكون العقيقة من أحد الأنعام الثلاثة: الغنم ضأناً كان أو معزاً، و البقر، و الابل، كما روى محمد بن مارد، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألت عن العقيقة؟ فقال: «شاة أو بقرة أو بدنة» «١».

و لا يعتبر أن يجتمع فيها شروط الاضحية من كونها سليمة من العيوب سمينه، و لا يكون سنّها أقل من خمس سنين، كاملة في الإبل و أقل من سنتين في البقر و أقل من سنه كاملة في المعز و أقل من سبعة شهور في الضأن «٢».

و الظاهر من كلام الكليني - أيضاً - ذلك، حيث عنون الباب، فقال: «إن العقيقة ليست بمنزلة الأضحية و إنّها تجزى ما كانت» «٣».

و يدل على ذلك قول الصادق عليه السلام في الصحيح: «إنما هي شاة لحم ليست بمنزلة الأضحية يجزى منها كل شيء» «٤».

و في رواية أخرى عنه عليه السلام قال: «العقيقة ليست بمنزلة الهدى، خيرها أسمنها» «٥».

و لكن يستحب أن يجتمع فيها شروط الأضحية «٦». كما في موثقة عمار

(١) الفقيه ٣: ٣٥٨ ح ١٥١٨؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٤٦ باب ٤١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٥: ٦٣؛ تحرير الوسيلة ٢: ٢٧٨.

(٣) الكافي ٦: ٢٩.

(٤) الكافي ٦: ٢٩ ح ١؛ التهذيب ٧: ٤٤٣ ح ١٧٧٣؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٥٤ باب ٤٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٥) الكافي ٦: ٣٠ ح ٢؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٥٤ باب ٤٥ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٦) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٤؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٦٨؛ كشف الرموز ٢: ١٩٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٠٣

الساباطى، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: و قال فى العقيقة: «يذبح عنه كبش، فإن لم يوجد كبش أجزاءه ما يجزى فى الأضحى»  
«١».

و مقتضى الجمع بين النصوص أفضلية شروط الأضحى فى العقيقة، و مع عدمها يجزى فاقد الشروط و الصفات.

و أما أهل السنة فقالوا: العقيقة مثل الأضحى فسنتها و صفتها سنّ الضحايا و صفتها، و ما يجزى منها و ما لا يجزى، و إنّه يتقى فيها من العيوب ما يتقى فى الضحايا، و يستحبّ فيها من الصفة ما يستحبّ فيها لشبهها بها فى ندبها «٢». و زاد بعضهم فقال: و لا أعلم فى هذا خلافاً فى المذهب و لا خارجاً منه «٣»

(١) الفقيه ٣: ٣٥٧ ح ١٥١٧.

(٢) المغنى لابن قدامة ١١: ١٢٣؛ الشرح الكبير ٣: ٥٨٩؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: ٨: ١٤٦؛ الحاوى الكبير ١٩: ١٥٣؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٦٣٧.

(٣) بداية المجتهد ١: ٤٨٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٠٤

### المبحث الثالث: عدد العقيقة

#### إشارة

لا إشكال فى كفاية عقيقة واحدة عن كلّ واحد من الذكر و الأنثى، سواء يعقّ عن الذكر ذكراً و عن الأنثى انثى أو العكس؛ لورود أكثر النصوص فى ذلك كصحيحه ابن مسكان و على بن جعفر و غيرهما «١».

نعم، يستفاد من كلمات جملة من الأصحاب استحباب مساواة العقيقة للمولود، كما عن النهاية و الخلاف و الشرائع و الإرشاد و التبصرة و الجواهر و كتاب النكاح للشيخ الأنصارى «٢» و غيرهم،

و من الروايات «٣» الدالة على ذلك رواية محمد بن مارد، عن أبى عبد الله عليه السلام، فى حديث قال: «إن كان ذكراً عَقَّ عنه ذكراً و إن كان انثى عَقَّ عنه انثى» «٤».

إنّما الكلام فى استحباب تعدد العقيقة عن المولود الواحد بالخصوص عن الذكر، و يستفاد ذلك من بعض الروايات و كلمات بعض الفقهاء «٥»، فقد نسب الصدوق ذلك إلى روايته و قال: «و قد روى أن يعقّ عن الذكر بانثيين و عن الأنثى بواحدة» «٦».

و لكن الشيخ الحرّ العاملى فى الوسائل عقد لذلك باباً، و ذكر فيه أربع روايات:

(١) الكافي ٦: ٢٩ ح ١-٤؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٤٧-١٤٨ باب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ١-٦.



- (٢) النهاية: ٥٠١؛ الخلاف ٦: ٦٨ مسألة ٣٠؛ شرائع الإسلام ٢: ٢٨٨؛ إرشاد الأذهان ٢: ٤٠؛ تبصرة المتعلمين: ١٤٣؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٦٥؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٤٩١.
- (٣) الكافي ٦: ٢٧ ح ٤؛ مستدرک الوسائل ١٥: ١٤٢ باب ٣١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢ و ٣.
- (٤) الفقيه ٣: ٣٥٨ ح ١٥١٨؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٤٨ باب ٤٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧.
- (٥) جواهر الكلام ٣١: ٢٦٨؛ البحار ٥١: ٥ ح ٩.
- (٦) الفقيه ٣: ٣٥٨ ح ١٥٢٠.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٠٥

منها: عن إبراهيم بن إدريس قال: وجّه إلى مولاى أبو محمد عليه السلام بكبش و قال: «عقه عن ابني فلان و كل و أطعم أهلک، ثم وجّه إلى بكبشين و قال: عقّ هذين الكبشين عن مولاک و كل هنّاک الله و أطعم إخوانک» «١».

على أنّ النبىّ صلى الله عليه و آله عَقَّ عن الحسن و الحسين عليهما السلام، و فاطمة عليها السلام أيضاً عَقَّت عنهما «٢»، و أنّ أبا محمد عليه السلام عَقَّ عن صاحب الأمر عَجَّلَ الله تعالى فرجه الشريف بكذا و كذا شاء «٣».

و بالجملة فلا بأس بالعمل بذلك بمقتضى التسامح فى أدلّة السنن، خصوصاً فى مثل الدماء التى يحبّ الله إراقتها.

و أمّا أهل السنة، فقد اختلفوا فيه على ثلاثة مذاهب:

ف عند مالك يعقّ عن كلّ واحد من الغلام و الجارية شاء، و فى حديث ابن عباس أنّ رسول الله صلى الله عليه و آله عَقَّ عن الحسن و الحسين كبشاً كبشاً «٤».

و عن الشافعية و الحنابلة و أبى داود و أبى ثور بالفرق بين الذكر و الأنثى و أنّ يعقّ عن الغلام شاتان و عن الجارية شاء لخبر عائشة قالت: قال رسول الله صلوات الله عليه: «عن الغلام شاتان مكافأتان و عن الجارية شاء» «٥». و حملوا حديث ابن عباس على الجواز.

و قال آخرون: يعقّ عن الغلام، و لا يعقّ عن الجارية؛ لأنّ العقيقة ذبيحة للسرور، و السرور يختصّ بالغلام دون الجارية «٦»

(١) وسائل الشيعة ١٥: ١٧٢ باب ٦٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤.

(٢) نفس المصدر ١٥: ١٥٨ باب ٥٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١-٤.

(٣) بحار الأنوار ٥١: ٥ ح ٩.

(٤) سنن النسائي ٧: ١٦٦؛ سنن أبى داود ٣: ١٧٧ ح ٢٨٤١؛ نيل الأوطار ٥: ١٣٥.

(٥) سنن الترمذى ٤: ٩٦ ح ١٥١٧؛ نيل الأوطار ٥: ١٣٢.

(٦) بداية المجتهد ١: ٤٨٥؛ المغنى ١١: ١٢١؛ الحاوى الكبير ١٩: ١٥٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٠٦

## فرع

إذا عجز عن العقيقة، هل تقوم الصدقة مقامها أم لا؟ قال علماؤنا «١»: لا يقوم ثمن العقيقة مقامها لخروجها عن مسماها. و لو عجز عنها آخرها حتى يتمكن، و إذا لم يتمكن من العقيقة فليس عليه شيء، خلافاً لأهل السنة حيث قالوا: تقوم الصدقة مقامها، و إن كان ذبح العقيقة أفضل من التصدق بقيمتها «٢».

و يدلّ على قولنا ما رواه الكليني فى الصحيح عن محمد بن مسلم قال: ولد لأبى جعفر عليه السلام غلامان جميعاً، فأمر زيد بن عليّ أن

يشترى له جزورين للعقيقة، و كان زمن غلاء، فاشترى له واحدة و عسرت عليه الأخرى، فقال لأبى جعفر عليه السلام: قد عسرت على الأخرى، فأنتصدق بثمانها؟ قال: «لا، اطلبها حتى تقدر عليها، فإن الله عزّ و جلّ يحبّ إهراق الدماء و إطعام الطعام» (٣).  
و فى موتفة ابن بكير قال: كنت عند أبى عبد الله عليه السلام فجاءه رسول عمّه عبد الله ابن عليّ، فقال له: يقول لك عمّك: إنّنا طلبنا العقيقة فلم نجدها، فما ترى نتصدق بثمانها؟ قال: «لا، إنّ الله يحبّ إطعام الطعام و إراقة الدماء» (٤).

(١) النهاية: ٥٠١؛ الوسيلة: ٣١٦؛ الجامع للشرائع: ٤٥٨؛ شرائع الإسلام ٢: ٣٤٤؛ كشف الرموز ٢: ١٩٨؛ كشف اللثام ٧: ٥٣٠؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٤٩١.

(٢) نهاية المحتاج فى شرح المنهاج ٨: ١٤٥؛ المغنى ١١: ١٢٠؛ الشرح الكبير ٣: ٥٨٦.

(٣) الكافى ٦: ٢٥ ح ٨ و ٦؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٤٦ باب ٤٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٤) الكافى ٦: ٢٥ ح ٦؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٤٥ باب ٤٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٠٧

### المبحث الرابع: الدعاء عند العقيقة

#### إشارة

و يستحبّ الدعاء عند ذبحها بالمأثور، و الروايات فى ذلك كثيرة (١):

منها: عن أبى عبد الله عليه السلام قال: عقّ رسول الله صلى الله عليه و آله عن الحسن بيده، و قال:

«بسم الله عقيقة عن الحسن، اللهم عظّمها بعظّمه، و لحمها بلحمه، و دمها بدمه، و شعرها بشعره، اللهم اجعلها وقاءً لمحمد و آله» (٢).

و منها: عن عمار الساباطى، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «إذا أردت أن تذبح العقيقة قلت: يا قوم إني برىء مما تشركون إني و جهت وجهي للذي فطر السموات و الأرض حنيفاً مسلماً و ما أنا من المشركين، إنّ صلاتى و نسكى و محياى و مماتى لله ربّ العالمين، لا شريك له و بذلك امرت و أنا من المسلمين، اللهم منك و لك بسم الله و الله أكبر، اللهم صلّ على محمّد و آل محمد و تقبل من فلان بن فلان، و تسمّى المولود باسمه ثمّ تذبّح» (٣). و غير ذلك من الروايات (٤).

و قال بعض أهل السنّة: «و يقول عند ذبحها: بسم الله و الله أكبر، اللهم منك و إليك، اللهم إنّ هذه عقيقة فلان» (٥).

(١) جواهر الكلام ٣١: ٢٧١.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ١٥٨ باب ٥٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٣) الكافى ٦: ٣١ ح ٤؛ الفقيه ٣: ٣٥٩ ح ١٥٢٦.

(٤) الكافى ٦: ٣٠-٣١ ح ١-٣، ٥، ٦؛ الفقيه ٣: ٣٥٩ ح ١٥٢٧؛ التهذيب ٧: ٤٤٣ ح ١٧٧٤؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٥٥ باب ٤٦ من أبواب

أحكام الأولاد؛ مستدرک الوسائل ١٥: ١٤٦ باب ٣٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١ و ٢.

(٥) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨: ١٤٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٠٨

#### فرع

يستحب للإنسان إذا ذبح العقيقة أن يعطى القابلة جزءاً من العقيقة إذا لم تكن من العيال، وإن لم تكن قابلة أعطى الأم وهي تتصدق بحضتها لمن شاءت.

بقي الكلام في تعيين ما يعطى، و الروايات في ذلك لا تخلو من اختلاف:

منها: ما هو مطلق، كرواية أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا ولد لك غلام أو جارية فعق عنه يوم السابع - إلى أن قال: - و أعط القابلة طائفة من ذلك» «١».

و منها: ما هو مقيد بربع العقيقة، كموثقة عمّار، عن الصادق عليه السلام - في حديث - قال: «و تعطى القابلة ربعها» «٢».

و منها: ما بين أن لها ثلثها، كرواية أبي خديجة، عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - قال: «و للقابلة الثلث من العقيقة» «٣».

و منها: مقيد برجل الشاة، كما في حديث عقيقة الرسول صلى الله عليه و آله عن الحسن و الحسين «٤».

و منها: مقيد بالرجل و الورك، و هو أكثر رواية «٥» و فتوى «٦» كما في صحيحة أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام في حديث، قال: و يبعث إلى القابلة بالرجل مع

(١) الكافي ٦: ٢٨ ح ٧.

(٢) نفس المصدر ح ٩.

(٣) الكافي ٦: ٣٢ ح ٢؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٥٦ باب ٤٧ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٤) الكافي ٦: ٣٣ ح ٥.

(٥) الكافي ٦: ٢٩ ح ١٠-١٢ و ص ٢٨ ح ٥-٦.

(٦) كما في الفقيه ٣: ٣٥٨ ذيل الحديث ١٥٢٠؛ الكافي في الفقه: ٣١٤؛ الوسيلة: ٣١٦؛ شرائع الإسلام ٢: ٣٤٤؛ المسالك ٨: ٤٠٩؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٤٩١؛ كشف اللثام ٧: ٥٣١؛ تحرير الوسيلة ٢: ٢٧٨ مسألة ٩؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٤٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٠٩

الورك «١». و هذا هو الأقوى.

و يمكن الجمع بين النصوص، بتفاوت مراتب الفضل كما في الرياض «٢». و يومئ إليه أيضاً ما في كلام الشيخ المرجع الفاضل اللنكراني دام ظلّه حيث قال: «ثم إنه ذكر في المتن أنه لو أعطى القابلة الربع الذي فيه الرجل و الورك من دون أن تكون الرجل و الورك زائداً على الربع يكون عاملاً بالاستحبابين».

و الأفضل الجمع بين الربع و الرجل و الورك، بأن تعطى الربع الذي هما فيه.

و أمّا أهل السنّة، فأكثرهم سكتوا عن ذلك، فقال بعضهم «٣»: و يستحب إعطاء القابلة رجلها؛ لما في مراسيل أبي داود عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: «أن النبي صلى الله عليه و آله قال في العقيقة التي عقّتها فاطمة عليها السلام عن الحسن و الحسين عليهما السلام: أن يبعثوا إلى القابلة منها برجل» «٤». «٥»

(١) الكافي ٦: ٢٩ ح ١٠.

(٢) رياض المسائل ٧: ٢٣٧.

(٣) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨: ١٤٧؛ الفقه الإسلامي و أدلته ٣: ٦٣٩ - ٦٤٠.

(٤) مراسيل أبي داود: ١٧٢ ح ٣٤٢.

(٥) و الظاهر أنّ وجود الخلاف فى أمثال هذه الموارد يكشف عن عدم وجود تعيّد خاصّ بالنسبة إلى مقدار خاصّ، بل السنّة أن تعطى إليه طائفة، و هذا يصدق على الأقل من الثلث و الربع أيضاً كما يصدق على أكثر منهما. م ج ف موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢١٠

### المبحث الخامس: استحباب طبخ لحمها

#### إشارة

يستحبّ أن يطبخ لحم العقيقة بالماء، و لا تشوى على النار، و يدعى عليه جماعة من المؤمنين أقلهم عشرة أنفس، و كلما كثر عددهم كان أفضل.

فإن لم يطبخ و قسّم لحمها على الفقراء المؤمنين و أهل الولاية لم يكن به بأس «١».

ففى رواية حفص الكناسى، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «و يدعى نفر من المسلمين فى أكلون و يدعون للغلام» «٢».

و فى موثقة عمّار، عن الصادق عليه السلام قال: «و تطعم منه عشرة من المسلمين، فإن زادوا فهو أفضل» «٣».

و فى رواية أبى خديجة عن أبى عبد الله عليه السلام - فى حديث - قال: «و تجعل أعضاء ثمّ يطبخها و يقسمها، و لا يعطيها إلا لأهل الولاية» «٤».

و أما أهل السنّة فقالوا: «حكم العقيقة فى الأكل و الهدية و الصدقة حكم الأضحية». و قالوا فى حكم الأضحية: «يستحبّ أن يأكل ثلثها و يهدى ثلثها و يتصدّق بثلثها، و يسنّ طبخها و يأكل منها أهل البيت و إرسالها للفقراء»، «و كره عند المالكية عملها و ليمه يدعو الناس إليها» «٥»

(١) الفقيه ٣: ٣٥٨ ذيل ح ١٥٢٠؛ المقنعة: ٥٢٢؛ النهاية: ٥٠٢؛ الكافى فى الفقه: ٣١٤؛ السرائر ٢: ٦٤٧؛ مسالك الأفهام ٨: ٤١١؛

الحدائق الناضرة ٢٥: ٦٧؛ كشف اللثام ٧: ٥٣٢؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٤٤.

(٢) الكافى ٦: ٢٨ ح ٥؛ التهذيب ٧: ٤٤٢ ح ١٧٧٠؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٥٢ باب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٢.

(٣) التهذيب ٧: ٤٤٣ ح ١٧٧١.

(٤) الكافى ٦: ٣٢ ح ٢.

(٥) بداية المجتهد ١: ٤٨٥؛ المغنى ١١: ١٢٤؛ الشرح الكبير ٣: ٥٨٩؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ١٤١٨ و ١٤٧؛ الفقه الإسلامى ٣:

٦٣٩؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٤٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢١١

و هنا فرعان:

### الفرع الأول: كراهة كسر عظامها

يكره أن يكسر شىء من عظامها، بل تفصل أعضاء «١»؛ لقول الصادق عليه السلام فى معتبرة الكاهلى: «و لا يكسر العظم» «٢».

و فى رواية أخرى: «و تجعل أعضاء ثمّ تطبخها و تقسمها» «٣».

و النهى فى الحديث يحمل على الكراهة بقريته خبر عمّار الساباطى، عن الصادق عليه السلام أنه سئل عن العقيقة إذا ذبحت يكسر

عظمها؟ قال: «نعم، يكسر عظمها» «٤».

و أما أهل السنّة فقد اختلفوا فى ذلك على ثلاثة أقوال:  
الأول: يستحب أن تفصل أعضاؤها و لا تكسر عظامها تفوّلاً بسلامة أعضاء المولود.  
الثانى: لا يكسر عظمها فإن فعله لم يكره.  
الثالث: استحباب كسر عظامها؛ لما كانوا فى الجاهلية يقطعونها من المفاصل «٥».

### الفرع الثانى: كراهة أكل الوالدين من العقيدة

هل يجوز للوالدين أن يأكلا من العقيدة أم لا؟ فيه أقوال ثلاثة:

- (١) النهاية: ٥٠٢؛ الوسيلة: ٣١٦؛ مسالك الأفهام ٨: ٤١١؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم): ٢٠: ٤٩١؛ كشف اللثام: ٧: ٥٣٢؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٤٥.  
(٢) الكافي ٦: ٢٩ ح ١١.  
(٣) التهذيب ٧: ٤٤٤ ح ١٧٧٥.  
(٤) وسائل الشيعة ١٥: ١٥٢ باب ٤٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١٧.  
(٥) بداية المجتهد ١: ٤٨٥؛ المهذب ١: ٢٤١؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨: ١٤٧؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٦٣٩.  
موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢١٢  
الأول: عدم جواز الأكل منها، و به قال الشيخ «١». و يدلّ عليه ما رواه أبو خديجة، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «و لا يأكل هو و لا أحد من عياله من العقيدة» «٢».  
و عن الكاهلى قال: «لا تطعم الأم منها شيئاً» «٣».  
و فى فقه الرضا: «و لا يأكل منه الأبوان فإن أكلت منه الأم فلا ترضعه» «٤».  
هذا نهى صريح، و النهى ظاهر فى التحريم.  
الثانى: كراهية أكل الوالدين و من فى عيالهما منها، و به قال المشهور من فقهاءنا، كالصدوق و ابن ادريس و يحيى بن سعيد الحلّى، و المحقّق، و العلّامة و المحقّق الآبى، و الفاضل الهندى و صاحب الجواهر و الشيخ الأنصارى «٥» و غيرهم، و هو الأقوى، جمعاً بين الأخبار المتقدمة و خبر أبى بصير، عن الصادق عليه السلام قال: «و كل منها و أطعم» «٦» و غيره ٧. و تحمل رواية أبى خديجة و الكاهلى على الكراهة.  
الثالث: جواز أكلها و عدم الكراهية للوالدين و الأقرباء، و هذا يستفاد من كلمات أهل السنّة؛ لما روى عن عائشة أنها قالت ...: يطبخ جدولاً، لا يكسر عظم و يأكل و يطعم و يتصدّق «٨»

(١) النهاية: ٥٠٢.

(٢) الكافي ٦: ٣٢ ح ٢.

(٣) نفس المصدر ح ٣.

(٤) مستدرک الوسائل ٥: ١٤٧ باب ٣٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٥) الفقيه: ٣: ٣٥٨ ذ ح ١٥٢٠؛ السرائر ٢: ٦٤٦؛ الجامع للشرائع: ٤٥٨؛ شرائع الإسلام ٢: ٣٤٥؛ كشف الرموز ٢: ٢٠٠؛ إرشاد الأذهان ٢: ٤٠، كشف اللثام ٧: ٥٣٢؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٧٠؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٤٩١.

(٦) (٦، ٢) الكافي ٦: ٢٨ ح ٧ و ص ٣٣ ح ٥.

(٨) المهذب ١: ٢٤١؛ المغنى ١١: ١٢٣-١٢٤؛ الشرح الكبير ٣: ٥٨٩؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ١٤١٨؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٦٣٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢١٣

## الفصل التاسع فى الختان و ثقب الاذن و الوليمة

### المبحث الأول: استحباب الختان فى اليوم السابع

#### إشارة

يستحب أن يختن الصبى فى اليوم السابع و يجوز التأخير عنه «١»، و الروايات الدالة على ذلك مستفيضة: منها: ما رواه السكونى، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: طهروا أولادكم يوم السابع، فإنه أطيب و أظهر و أسرع لنبات اللحم، و إن الأرض تنجس من بول الأغلف أربعين صباحاً» «٢». و منها: قول الصادق عليه السلام فى خبر مسعدة بن صدقة: «اختلفوا أولادكم لسبعة أيام، فإنه أظهر و أسرع لنبات اللحم، و إن الأرض لتكره بول الأغلف» «٣». و فى خبر آخر عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «ثقب أذن الغلام من السنة، و ختان

(١) المقنعة: ٥٢١؛ النهاية: ٥٠٢؛ السرائر ٢: ٦٤٧؛ شرائع الإسلام ٢: ٣٤٤؛ مسالك الأفهام ٨: ٤٠٢؛ كشف اللثام ٧: ٥٢٨؛ الحدائق الناضرة ٢٥: ٤٨-٥٠؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٦٠؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٣٢.

(٢) الكافي ٦: ٣٥ ح ٢.

(٣) الكافي ٦: ٣٤ ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢١٤  
الغلام من السنة» «١».

و يدل على جواز تأخير الختان من يوم السابع صحيحه على بن يقطين قال:

سألت أبا الحسن عليه السلام عن ختان الصبى لسبعة أيام من السنة هو أو يؤخر، و أيهما أفضل؟ قال: لسبعة أيام من السنة و إن أخر فلا بأس» «٢».

### جواز تأخير الختان إلى البلوغ

هل يجوز للولّى تأخير ختان ولده إلى البلوغ، بحيث إن لم يفعل إلى أن بلغ الصبى لم يَأثم و يتعلّق الوجوب حينئذٍ بالولد، أو لا يجوز التأخير و إن أخر أثم؟  
فيه قولان:

القول الأول: و هو أشهر القولين و أظهرهما؛ جواز التأخير، وفاقاً لابن إدريس «٣» و الفاضل الهندى «٤» و المحدث البحرانى «٥» و غيرهم «٦»؛ للأصل، لأن الأصل براءة ذمّة الولى من فعله، و إطلاق قوله عليه السلام فى صحيحه ابن يقطين:

«و إن آخر فلا بأس» و إن احتمل أن يقال من أن الظاهر من الصحيحة عدم البأس في التأخير عن يوم السابع، و لكن التمسك بالأصل أقوى حتى يقوم دليل على خلافه.

القول الثاني: عدم جواز التأخير، و بهذا القول صرح العلامة في التحرير (٧).

(١) الكافي ٦: ٣٦ ح ٥.

(٢) الكافي ٦: ٣٦ ح ٧؛ التهذيب ٧: ٤٤٥ ح ١٧٨٠؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٦٥ باب ٥٤ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٣) السرائر ٢: ٦٤٧.

(٤) كشف اللثام ٧: ٥٢٩.

(٥) الحدائق الناضرة ٢٥: ٥١.

(٦) تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٣٢.

(٧) تحرير الأحكام ٢: ٤٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢١٥

و وجه هذا القول شمول إطلاق الأمر في الروايات المتقدمة و غيرها للولي (١).

و فيه: أن الأمر في الروايات المتقدمة قبل بلوغ الولد محمول على الاستحباب سيما بالنظر إلى التعليقات التي اشتملت عليها تلك الأخبار؛ ولأن في بعض الأخبار أنه من السنة (٢). و إن كانت السنة في نصها أعم من الواجب إلما أنه مقرون بثقب الأذن، المتعين حملة على الاستحباب (٣).

### وجوب الختان بعد البلوغ

إذا بلغ الصبي و لم يختن و جب أن يختن نفسه و لا يجوز تركه على حال، و من ذلك متى أسلم كافر غير مختن و جب أن يختن و لو كان مسنناً (٤).

و يدل على ذلك الإجماع بقسميه، و بالضرورة من المذهب و الدين (٥) و كذا النصوص:

منها: خبر السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام: إذا أسلم الرجل اختن و لو بلغ ثمانين سنة» (٦).

و منها: عن غياث بن إبراهيم، عن جعفر بن محمد، عن أبيه عليهما السلام قال: «قال علي عليه السلام: و لا بأس بأن لا تختن المرأة،

فأما الرجل فلا بد منه» (٧).

(١) الكافي ٦: ٣٥ ح ٣؛ وسائل الشيعة: ١٥: ١٦٠ باب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد.

(٢) الكافي ٦: ٣٤ ح ١.

(٣) مسالك الأفهام ٨: ٤٠٣؛ الحدائق الناضرة ٢٥: ٥١؛ مهذب الأحكام ٢٥: ٢٦٣.

(٤) النهاية: ٥٠٢؛ السرائر ٢: ٦٤٧؛ شرائع الإسلام ٢: ٣٤٤؛ المهذب البارع ٣: ٤٢٤؛ جواهر الكلام ٢٦٣٣١: ٢٦٣؛ مهذب الأحكام ٢٥: ٢٦٣؛

تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٣٢.

(٥) كشف اللثام ٧: ٥٢٩؛ الحدائق الناضرة ٢٥: ٥٥؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٦٠ - ٢٦١؛ مهذب الأحكام ٢٥: ٢٦٣.

(٦) الكافي ٦: ٣٧ ح ١٠، التهذيب ٧: ٤٤٥ ح ١٧٨١.

(٧) وسائل الشيعة ١٥: ١٦٣ باب ٥٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢١٦

إلى غير ذلك من الروايات، و قدر الواجب فى الرجل أن يقطع الجلد الذى تستر الحشفة حتى تنكشف الحشفة فلا يبقى منها ما كان مستوراً<sup>(١)</sup>.

### الدعاء عند الختان

و يستحب الدعاء وقت ختن الصبى بما رواه فى الفقيه، عن مرزم بن حكيم، عن أبى عبد الله عليه السلام فى الصبى إذا ختن، قال: يقول: «اللهم هذه سنتك و سنّة نبيك صلواتك عليه و آله و أتباع منّا لك و لنبيك بمشيئتك و بإرادتك و قضائك لأمر أردته و قضاء حتمته و أمر أنفذته، فأذقتة حرّ الحديد فى ختانه و حجامته لأمر أنت أعرف به منى، اللهم فطهره من الذنوب، و زد فى عمره، و ادفع الآفات عن بدنه، و الأوجاع عن جسمه، و زده من الغنى و ادفع عنه الفقر فإنك تعلم و لا نعلم قال:

و قال أبو عبد الله عليه السلام: أى رجل لم يقلها عند ختان ولده فليقلها عليه من قبل أن يحتلم، فإن قالها كفى حرّ الحديد من قتل أو غيره»<sup>(٢)</sup>.

### الختان عند أهل السنّة

و اختلفت الفقهاء من أهل السنّة فى وجوب الختان و استحبابه و وقته على أقوال:

القول الأول: الختان سنّة مؤكّدة عند المالكية و الحنفية للذكور، و إن بلغ الشخص قبل الختان لا يجوز للبالغ أن يكشف عورته لغيره لأجل الختان، بل إن لم يمكنه الفعل بنفسه سقطت السنّة<sup>(٣)</sup>

(١) المبسوط ٨: ٦٧.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٥: ٥٥-٥٦؛ الفقيه ٣: ٣٦٠ ح ١٥٣٠؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٦٩ باب ٥٩ ح ١.

(٣) بلغة السالك لأقرب المسالك ٢: ٩٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢١٧

القول الثانى: قال الشافعية: الختان فرض على الذكور و الإناث<sup>(١)</sup>.

القول الثالث: قال أحمد: الختان واجب على الرجال<sup>(٢)</sup>.

و ذهب الشافعية و الحنابلة إلى أن الوقت الذى يصير فيه الختان واجباً هو ما بعد البلوغ؛ لأنّ الختان من أجل الطهارة، و هى لا تجب عليه قبله، و يستحبّ ختانه فى الصغر إلى سنّ التمييز؛ لأنّه أرفق به، و لأنّه أسرع براء<sup>(٣)</sup>.

و استدلّوا على وجوب الختان بقوله تعالى: (تُمْ أَوْحِينَا إِلَيْكَ أَنْ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفاً) «٤» و منها الختان، و قد اختتن و هو ابن ثمانين سنّة<sup>(٥)</sup>.

و الجواب على هذا: أن الآية صريحة فى اتّباعه فيما فعله إلّا ما قام الدليل على أنّه سنّة فى حقنا و هى المضمضة و الاستنشاق و قصّ الشارب و فرق الرأس و قلم الأظفار و نتف الإبط و حلق العانة و الاستنجاء و الختان.

و قال الذين اعتقدوا أنّ الختان سنّة: لا دلالة فى الآية على وجوب الختان؛ لأننا أمرنا بالتدئين بدينه، فما فعله معتقداً وجوبه فعلناه معتقدين وجوبه، و ما فعله معتقداً ندبه فعلناه معتقدين ندبه، و لم يعلم أنّه كان يعتقدّه واجباً<sup>(٦)</sup>.

و هكذا اختلفوا فى وقته؛ فالحنابلة و المالكية و الحنفية قالوا: يكره الختان يوم السابع؛ لأنّه من فعل اليهود، و يستحبّ أن يؤخّر الختان



حتى يؤمر الصبي بالصلاة و ذلك من السبع إلى العشر؛ و لذا قال الأجهوري:

(١) المجموع ١: ٣٦٦؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٦٤٢.

(٢) المغنى ١: ٧٠؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٦٤٢.

(٣) الموسوعة الفقهية ١٩: ٢٨ - ٢٩.

(٤) سورة النحل: ١٢٣.

(٥) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨: ٣٥.

(٦) حاشية الجمل على شرح المنهج ٥: ١٧٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢١٨

فى سابع المولود ندباً يفعل عقيقه و حلق رأس أول

و وزنه نقداً تصدقن به و سمه و إن يمت من قبله

إن عنه قد عق و إلّا سمى فى أى يوم شاءه المسمى

كلّ ذا فى سابع و الختن فى زمان الأمر بالصلاة فاعرف «١»

و قال الشافعية: و يسن أن يختن فى اليوم السابع؛ لأنه صلى الله عليه و آله ختن الحسن و الحسين يوم سابعهما و يكره قبل السابع، فإن

أخر عنه ففى الأربعين و إلّا ففى السنة السابعة؛ لأنها وقت أمره بالصلاة، فإن ضعف بدنه عن الختانه فى السابع أخر حتى يقوى عليها

«٢»

(١) بلغة السالك ٢: ٩٦، الإنصاف: ١: ١٢٥.

(٢) الحاوى الكبير ١٩: ١٥٥ - ١٥٦؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨: ٣٦ - ٣٧؛ حاشية الجمل على شرح المنهج ٥: ١٧٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢١٩

## المبحث الثانى: استحباب الخفض «١» و الختان فى النساء

### إشارة

لا خلاف بين الأصحاب فى استحباب خفض الجوارى و الختان فى النساء فإن فعل كان فيه فضل كبير، فهو مكرمه و موجبه لحسنها و كرامتها عند زواجها.

و ليس بواجب عندنا إجماعاً لا على الولي قبل البلوغ و لا عليهنّ بعده «٢».

و يستحب للمرأة أن تخفض نفسها إذا بلغت أو أسلمت غير مخفوضة؛ لما روى محمد بن مسلم فى الصحيح، عن أبى عبد الله عليه

السلام قال: لَمَّا هاجرن النساء إلى رسول الله صلى الله عليه و آله هاجرت فيهنّ امرأة يقال لها: أمّ حبيب و كانت خافضة تخفض

الجوارى، فلَمَّا رآها رسول الله صلى الله عليه و آله قال لها: «يا أمّ حبيب العمل الذى كان فى يدك هو فى يدك اليوم؟ قالت: نعم يا

رسول الله إلّا أن يكون حراماً فتنهاني عنه، قال:

لا، بل حلال فادنى منى حتى أعلمك، قالت: فدنوت منه فقال: يا أمّ حبيب إذا أنت فعلت فلا تنهكى - أى لا تستأصلى - و أسمى فإنه

أشرق للوجه و أحظى عند الزوج «٣».

و عن مسعدة بن صدقة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «خفض الجارية مكرمة، وليست من السنة ولا شيئاً واجباً، و أى شىء أفضل من المكرمة؟» (٤). أى موجبه

(١) الخفض للنساء كالختان للرجال، و يقال للخاتن: خافض. ابن الأثير ٢: ٥٤. و قال الشيخ: «و عذرة المرأة البكاره و الجلده التى تقطع فى الختان، و هى تلك الجلده التى كعرف الديك بين الشفرين فى أعلى الفرج فوق مدخل الذكر و فوق مخرج البول أيضاً». المبسوط ٨: ٦٧.

(٢) النهاية: ٥٠٢؛ الخلاف ٥: ٤٩٤؛ السرائر ٢: ٦٤٧؛ شرائع الإسلام ٢: ٣٤٤؛ المهذب البارع ٣: ٤٢٤؛ مسالك الافهام ٨: ٤٠٥؛ كشف اللثام ٧: ٥٢٩؛ الحدائق الناضرة ٢٥: ٥٢؛ رياض المسائل ٧: ٢٣٤؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٦٢.

(٣) الكافي ٦: ٣٨ ح ٦؛ وسائل الشيعة ١٢: ٩٢ باب ١٨ من أبواب ما يكتسب به ح ١.

(٤) الكافي ٦: ٣٧ ح ٣؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٦٧ باب ٥٦ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٢٠

لحسنها، وليست من السنن، أى لا يجب عليهن، و ليس سنة مؤكدة فيهن فلا ينافى استحبابه «١». و قوله عليه السلام: «و أى شىء أفضل من المكرمة» مشعر بالاستحباب فى الجملة «٢». و غير ذلك من الروايات، حتى ادعى بعض الفقهاء استفاضتها أو تواترها «٣». و الظاهر أن وقت الخفض فى النساء بلوغ سبع سنين كما قال به بعض الفقهاء ٤. بل فى خبر وهب، عن جعفر، عن أبيه، عن على عليهم السلام قال: «لا تخفض الجارية حتى تبلغ سبع سنين» «٥».

### الخفض عند أهل السنة

و أما أهل السنة: اختلفوا فى وجوب الخفض و ندبه: فعند المالكية و الحنفية و الحنابلة أن الخفض فى النساء مندوب و مكرمة؛ لقوله صلى الله عليه و آله لمن تخفض الإناث:

«اخفضى و لا تنهكى» أى لا تجورى فى قطع اللحم الناتئة بين الشفرين فوق الفرج، فإنه يضعف بريق الوجه و لذة الجماع «٦»، و أما الشافعية فقد قالوا: بوجوب الخفض؛ لقوله تعالى: (ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنْ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا) «٧» و منها الختان «٨»

(١) مرآة العقول ٢١: ٦٦.

(٢) رياض المسائل ٧: ٢٣٤.

(٣) (٦، ٣) جواهر الكلام ٣١: ٢٦٢؛ الحدائق الناضرة ٢٥: ٥٢.

(٥) التهذيب ٦: ٣٦٠ ح ١٠٣٣؛ وسائل الشيعة ١٢: ٩٣ باب ١٨ من أبواب ما يكتسب به ح ٣.

(٦) بلغة السالك ٢: ٩٧؛ المغنى ١: ٧٠-٧١؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٣: ٦٤٢.

(٧) سورة النحل: ١٢٣.

(٨) المجموع: ١: ٣٦٦؛ نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨: ٣٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٢١

### المبحث الثالث: استحباب ثقب أذن المولود

و يستحبّ ثقب أذن المولود في يوم السابع «١»، و ادعى بعض الفقهاء إجماع أصحابنا و استفاضة الأخبار فيه «٢» و التي: منها: ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح، عن الصادق عليه السلام قال: «ثقب أذن الغلام من السنّة» «٣». و نحوه غيره «٤». و منها: ما رواه الصدوق، عن السكوني قال: قال النبي صلى الله عليه و آله: «يا فاطمة اتقبي أذني الحسن و الحسين عليهما السلام خلفاً لليهود» «٥».

و يستحبّ أن تثقب أذنه، فاليمنى في شحمتها و اليسرى في أعلاها «٦» كما في خبر حسين بن خالد قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن التهنة بالولد متى؟

فقال: إنّه قال: «لما ولد الحسن بن عليّ عليهما السلام هبط جبرئيل بالتهنة على النبي صلى الله عليه و آله في اليوم السابع، و أمره أن يسميه و يكتيه و يخلق رأسه و يعقّ عنه و يتقبّ أذنه، و كذلك [كان] حين ولد الحسين عليه السلام أتاه في اليوم السابع فأمره بمثل ذلك، قال: و كان لهما ذؤابتان في القرن الأيسر، و كان الثقب في الأذن اليمنى في شحمة الأذن، و في اليسرى

(١) المقنع: ٣٣٥؛ المقنعة: ٥٢١؛ الجامع للشرائع: ٤٥٨؛ شرائع الإسلام ٢: ٣٤٤؛ قواعد الأحكام ٢: ٤٩ الطبعة الحجرية؛ مسالك الأفهام ٨: ٤٠٠؛ نهاية المرام ١: ٤٥٢.

(٢) نهاية المرام ١: ٤٥٢؛ رياض المسائل ٧: ٢٣٢.

(٣) الكافي ٦: ٣٦ ح ٥؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٦٠ باب ٥١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣.

(٤) الكافي ٦: ٣٤ ح ١؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٥٩ باب ٥١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٥) الفقيه ٣: ٣٦٠ ح ١٥٣٤؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٦٠ باب ٥١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٤.

(٦) كشف اللثام ٢: ١٠٢؛ رياض المسائل ٧: ٢٣٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٢٢

في أعلى الأذن، فالقرط في اليمنى و الشنف «١» في اليسرى «٢».

### ثقب الاذن عند فقهاء أهل السنّة

قال بعضهم: يجوز ثقب أذن المولود إذا كان أنثى، نصّ عليه الإمام أحمد، كما ذكر ذلك ابن القيم، و قال: و نصّ - أي الإمام أحمد - على كراهته في حقّ الصبيّ.

و وجه الفرق بين الانثى و الذكر حيث يجوز ثقب أذن الأنثى و يكره في حقّ الذكر، أنّ الانثى يباح في حقّها التزّين، و تحتاج إليه و ترغب فيه بطبيعتها، و قد أذن لها الشرع بذلك، و من مواضع الزينة و التزّين الأذن، حيث يعلّق بها القرط و الحليّ المناسبة لها، فكان الثقب في الأذن وسيلة لوضع الحلية فيها بتعليقها بها، و الصبيّ لا يحتاج إلى ذلك، فلا حاجة لثقب أذنه «٣»

(١) القرط: ما علق في شحمة الأذن من درة و نحوها، و الشنف: ما علق في أعلاها.

(٢) الكافي ٦: ٣٣ ح ٦؛ التهذيب ٧: ٤٤٤ ح ١٧٧٦؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٥٩ باب ٥١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٣) انظر في هذا كلّ المفصل في أحكام المرأة ٩: ٢٧٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٢٣

## المبحث الرابع: استحباب الوليمة عند الولادة

## إشارة

تستحبّ الوليمة عند الولادة، و هي إحدى الخمس التي سنّ فيها الوليمة، كما أنّ إحداها الختان، و لا يعتبر في السنة الأولى إيقاعها في يوم الولادة، فلا- بأس بتأخيرها عنه بأيام قلائل، و الظاهر أنّه إن ختن في اليوم السابع أو قبله فأولم في يوم الختان بقصد هما تتأدى السنّتان (١).

و يدلّ على استحباب الوليمة روايات:

منها: ما عن نبيّنا الأعظم صلى الله عليه و آله في وصيته لعليّ عليه السلام: «يا عليّ، لا وليمة إلّا في خمس: في عرس، أو خرس، أو عذار، أو و كار، أو ركاز». فالعرس: التزويج، و الخرس: النفاس بالولد، و العذار: الختان، و الوكار: في شراء الدار، و الركاز: الرجل يقدم من مكّة (٢).

و في المرسل لعليّ بن الحكم قال: أولم أبو الحسن موسى عليه السلام وليمة على بعض ولده، فأطعم أهل المدينة ثلاثة أيّام الفالوذجات في الجفان في المساجد و الأزقّة، فعابه بذلك بعض أهل المدينة، فبلغه عليه السلام ذلك، فقال: «ما آتى الله عزّ و جلّ نبياً من أنبيائه شيئاً إلّا و قد آتى محمداً صلى الله عليه و آله مثله و زاده ما لم يؤتّهم، قال لسليمان عليه السلام: (هذا عطاؤنا فأمّنْ أو أمْسِكْ بِغَيْرِ حِسَابٍ) (٣) و قال لمحمد صلى الله عليه و آله: (وَمَا آتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَاٰمَنَّا بِهَا كَمَا نَزَّلْنَا عَلَيْهَا لِقَاءَ فِئْتِهِمْ) (٤)» (٥).

(١) وسيلة النجاة: ٢٧٢؛ مهذب الأحكام ٢٥: ٢٦٠؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٢٩.

(٢) الفقيه ٤: ٣١٢-٣١٣ ح ٨٢١؛ وسائل الشريعة ١٦: ٤٥٤ باب ٣٣ من أبواب آداب المائدة ح ٥.

(٣) سورة ص: ٣٨: ٣٩.

(٤) سورة الحشر (٥٩): ٧.

(٥) الكافي ٦: ٢٨١ ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٢٤

و هكذا ما رواه هشام بن سالم، عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال: «لا- تجب الدعوة إلّا في أربع: العرس و الخرس و الإياب و الأعدار» (١). و في رواية أخرى «أو توكير و هو بناء الدار [أ] و غيره» (٢). و غير ذلك من الروايات (٣).

## الوليمة عند أهل السنّة

قال ابن قدامة: «الوليمة اسم للطعام في العرس خاصة لا يقع هذا الاسم على غيره. كذلك حكاه ابن عبد البرّ عن ثعلب و غيره من أهل اللغة.

و قال بعض الفقهاء من أصحابنا و غيرهم: إنّ الوليمة تقع على كلّ طعام لسرور حادث، إلّا أنّ استعمالها في طعام العرس أكثر.

و قول أهل اللغة أقوى؛ لأنّهم أهل اللسان و هم أعرف بموضوعات اللغة و أعلم بلسان العرب» (٤).

ثمّ قال: «لا خلاف بين أهل العلم في أنّ الوليمة سنّة في العرس مشروعته لما روى أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله أمر به و فعلها» (٥).

و قال في موضع آخر: «فحكم الدعوة للختان و سائر الدعوات غير الوليمة أنّها مستحبّة؛ لما فيها من إطعام الطعام، و الإجابة إليها مستحبّة غير واجبة، و هذا قول مالك و الشافعي و أبي حنيفة و أصحابه» (٦).

(١) نفس المصدر ح ٢؛ قال الفيض: الصواب أن يجعل قوله عليه السلام: «لا تجب الدعوة» من الوجوب لا من الإجابة يعنى لم يثبت في السنة دعاء الناس إلى طعام و جمع جم غفير لذلك إلّا في هذه الأربع أو الخمس أو لم يتأكد استحباب ذلك إلّا فيها ... الوافى ٢٠: ٥٢٨-٥٢٩.

(٢) الكافي ٦: ٢٨٢ ح ٣.

(٣) الكافي ٦: ٢٨١؛ وسائل الشيعة ١٦: ٤٥٣ باب ٣٣ من أبواب آداب المائدة.

(٤) المغنى: ٨/ ١٠٤.

(٥) المغنى ٨: ١٠٥ و ١١٧.

(٦) المغنى ٨: ١٠٥ و ١١٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٢٥

### فرع في استحباب التهنة

التهنة خلاف التعزية «١»، و في الاصطلاح فهي دعاء للوالد بالخير و المولود بعد أن يُعلم بولادته، أو دعاء لوالدته بذلك، كأن يقول له: بارك الله لك بما رزقك الله من ولدٍ و جعله صالحاً، أو يقول ذلك لوالدته «٢».

و تستحب التهنة في اليوم السابع بالوالد إذا رزقه الله ولداً، كما في حسنة حسين بن خالد قال: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام عن التهنة بالولد متى؟ فقال: إنه قال: «لما ولد الحسن بن عليّ عليه السلام هبط جبرئيل عليه السلام بالتهنة على النبيّ صلى الله عليه و آله في اليوم السابع، و أمره أن يسميه - إلى أن قال: - و كذلك حين ولد الحسين عليه السلام أتاه في اليوم السابع فأمره بمثل ذلك» «٣».

و عن الصادق عليه السلام - في حديث - عن أمّ أيمن أنها قالت: فلمّا ولدت فاطمة الحسين عليهما السلام فكان يوم السابع، أمر رسول الله صلى الله عليه و آله فحلق رأسه و تصدّق بوزن شعره فضةً و عقّ عنه، ثمّ هيّأته أمّ أيمن و لفته في برد رسول الله صلى الله عليه و آله «٤».

و في كيفية التهنة جاء في نهج البلاغة أنّه هنأ بحضرة أمير المؤمنين عليه السلام رجل رجلاً بغلام ولد له، فقال: ليهنئك الفارس، فقال: «لا تقل ذلك، و لكن قل: شكرت الواهب، و بورك لك في الموهوب، و بلغ أشده، و رزقت برّه» «٥».

و كذا ذكر الحسن بن عليّ بن شعبة في تحف العقول: عن الحسن بن عليّ عليهما السلام، أنّه رزق غلاماً فأنته قريش تهنته فقالوا: يهنئك الفارس، فقال: «أى شيء هذا من

(١) النهاية لابن الأثير ٥: ٢٧٧.

(٢) المفصل في أحكام المرأة ٩: ٢٦١-٢٦٢.

(٣) الكافي ٦: ٣٣ ح ٦؛ التهذيب ٧: ٤٤٤ ح ١٧٧٦؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٥٩ باب ٥١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٤) مستدرک الوسائل ١٥: ١٤٣ باب ٣٢ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦.

(٥) نهج البلاغة: ٧٢٨، حكمة ٣٥٤؛ مستدرک الوسائل ١٥: ١٢٦ باب ١٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٢٦

القول؟ و لعلّه يكون راجلاً فقال له جابر: كيف نقول يا بن رسول الله؟ فقال: «إذا ولد لأحدكم غلام فأتيموه، فقولوا له: شكرت الواهب، و بورك لك في الموهوب، و بلغ الله به أشده، و رزقك برّه» «١»

(١) تحف العقول: ٢٣٥؛ مستدرک الوسائل ١٥: ١٢٦ باب ١٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٢٧

## الفصل العاشر فى الرضاع

### تمهيد

إنّ الأمر الإلهى بإرضاع الأئمة أولادهمّ يكون على مقتضى الفطرة؛ لأنّ أفضل اللبن للولد لبن أمّه؛ لأنّه قد تكوّن من دمها فى أحشائها، فلما برز إلى الوجود تحوّل اللبن الذى كان يتغذى منه فى الرحم إلى لبن يتغذى منه فى خارجه، فهو اللبن الذى يلائمه و يناسبه، و قد قضت الحكمة بأن تكون حالة لبن الأمّ فى التغذية ملائمة لحال الطفل بحسب درجات سنّه «١».

و قد اتفقت كلمة العلماء المختصّين و الأطباء على أنّ لبن الأمّ يعلّم أفضل غذاء للطفل، و هذا الذى اكتشفه العلم أخيراً قال به الأئمة المعصومون عليهم السلام منذ أربعة عشر قرناً، فقد روى أبو عبد الله عليه السلام، عن أمير المؤمنين عليه السلام قال: «ما من لبن رضع به الصبى أعظم بركة عليه من لبن أمّه» «٢»

(١) اقتباس من تفسير المنار لمحمد رشيد رضا ٢: ٤١٦.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ١٧٥ الباب ٦٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٢٨

و هو - أيضاً - ما قال به فقهاؤنا فى القرون السابقة، و لا ريب و لا خلاف فى أنّ أفضل ما يرضع به الولد لبن أمّه؛ لأوفقيته بمزاجه و أنسيته بطبيعته؛ لتغذيته منه فى بطن أمّه «١». هذا من جهة أفضليّة لبن الأمّ للولد لطبيعة الولد، و الشواهد و الدلائل فى هذا المعنى لها مجال واسع، و لكننا لسنا بصدد ذلك؛ لأنّ بحثنا هذا منصبّ على مسائل الرضاع فقهيّاً، هل أنّه واجب على الأمّ مطلقاً أو مشروط بشرائط؟ و فى أىّ مدّة يجب أو يستحبّ إرضاع الولد؟ و هل الأمّ تقدم فى الإرضاع إذا تطوّعت لإرضاعه و هل يجوز لها أن تطلب الأجرة لإرضاع ولدها أم ليس لها ذلك؟ و هكذا الآثار المترتبة على الرضاع من نشر الحرمة، و أنّه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، و الشرائط التى تجعل الرضاع موجّباً لنشر الحرمة و غير ذلك.

و هذا الفصل وضعناه للتحقيق فى المباحث التالية:

المبحث الأوّل: حكم الإرضاع.

المبحث الثانى: تقدّم الأمّ فى الإرضاع.

المبحث الثالث: استحقات الأمّ أجرة الرضاع.

المبحث الرابع: الرضاع و نشر الحرمة.

المبحث الخامس: فى شروط نشر الحرمة.

(١) النهاية: ٥٠٣، رياض المسائل ٧: ٢٤٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٢٩

## المبحث الأوّل: حكم الإرضاع

## إشارة

يستفاد من كلمات فقهاءنا بل ادعى الإجماع عليه «١» لا يجب على الأم أن ترضع ولدها إلا اللباء، فإنه يجب على قول بعض، بل يجب على الأب بمعنى وجوب نفقتها عليه، و يجوز للولى أن يجبر أمته على رضاع ولدها أو ولد غيرها.

قال الشيخ فى النهاية: «و أفضل الألبان التى يُرضع بها الصبى لبان الأم، فإن كانت أمه حرّة و اختارت رضاعه كان ذلك لها و إن لم تختَر فلا تجبر على رضاع ولدها، و إن كانت أمه جاز أن تجبر على رضاع ولدها» «٢».

و به قال العلّامة فى القواعد «٣» و ابن إدريس فى السرائر «٤»، و الشهيد فى الروضة «٥». و غيرهم «٦». و الوجوه الدالّة على ذلك هى: الأول: أن الإرضاع من نفقة الولد، و سندكر فى البحث عن النفقة أن الكتاب و السنّة يدلّان على وجوب نفقة الولد على الوالد.

الثانى: أن إجبار الأم على الرضاع لا يخلو: إمّا أن يكون لحقّ الولد أو لحقّ الزوج أو لهما.

لا يجوز أن يكون لحقّ الزوج؛ فإنه لا يملك إجبارها على رضاع ولده من غيرها، و لا على خدمته فيما يختصّ به.

(١) رياض المسائل ٧: ٢٤١.

(٢) النهاية: ٥٠٣.

(٣) قواعد الاحكام ٢: ٥١.

(٤) السرائر ٢: ٦٤٨.

(٥) الروضة البهيّة ٥: ٤٥٨.

(٦) سلسلة الينايع الفقهية ١٨: ٢٠٤؛ رياض المسائل ٧: ٢٤١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٣٠

و لا- يجوز أن يكون لحقّ الولد؛ فإنّ ذلك لو كان له للزمها بعد الفرقة، و لأنّه ممّا يلزم الوالد لولده، فلزم الأب على الخصوص كالنفقة، أو كما بعد الفرقة.

و لا يجوز أن يكون لهما؛ لأنّ ما لا مناسبة فيه لا يثبت الحكم بانضمام بعضه إلى بعض، و لأنّه لو كان لهما لثبت الحكم به بعد الفرقة «١».

الثالث: للأم المطالبة بأجرة رضاعه، فإن لم يكن للولد مال وجب على الأب بذل الأجر «٢».

و عقد الشيخ الحرّ العاملى فى الوسائل باباً لذلك و قال: «باب أنّه لا يجب على الحرّة إرضاع ولدها بغير أجرة، بل لها أخذ الأجرة...» «٣» و ذكر فيه روايات:

منها: ما رواه عبد الله بن سنان فى الصحيح، عن أبى عبد الله عليه السلام فى رجل مات و ترك امرأة و معها منه ولد، فألقته على خادم لها فأرضعته، ثم جاءت تطلب رضاع الغلام من الوصى، فقال: «لها أجر مثلها» «٤».

فهذه الرواية دلّت بالالتزام على أنّ الرضاع لا يجب على الأم و إلا لم يحكم عليه السلام بأجرة المثل لها.

الرابع: يدلّ عليه أيضاً خبر سليمان بن داود المنقرى قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الرضاع؟ فقال: «لا تجبر الحرّة على رضاع الولد، و تجبر أمّ الولد «٥». و يؤيّده أيضاً عموم قوله تعالى: (لا تُضارَّ إِدَّةٌ بِوَلَدِهَا) «٦» الشامل لمثل الإضرار بها فيه بإجبارها على إرضاعه.

(١) المغنى لابن قدامة ٩: ٣١٢.

(٢) قواعد الأحكام ٢: ٥١.

(٣) وسائل الشيعة ١٥: ١٧٨ باب ٧١ من أبواب أحكام الأولاد.

(٤) نفس المصدر ١٥: ١٧٨ باب ٧١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ١.

(٥) نفس المصدر ١٧٥: ١٧٨ باب ٦٨ من أبواب أحكام الأولاد، ح ١.

(٦) سورة البقرة: ٢: ٢٣٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٣١

الخامس: الأصل، بمعنى أنه - مع غرض النظر عن النصوص و غيرها - إن شككنا أن الرضاع واجب على الأم أم لا، فالأصل عدم وجوبه عليها «١».

إن قلت: يستفاد من ظاهر الطلب في قوله تعالى: (وَ التَّوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ): أن الرضاع واجب على الأم.

قلنا: و بما مرّ من الأدلة يصرف ظاهر الطلب المستفاد من الآية على الاستحباب؛ جمعاً بين الأدلة كما في الرياض «٢» و الجواهر «٣»، فنحكم أنه يستحب للأم أن ترضع ولدها طول المدّة المعتبرة في الرضاع، كما صرح به بعض الفقهاء، قال الشهيد في اللمعة: «و يستحب للأم أن ترضعه طول المدّة المعتبرة في الرضاع» «٤» و كذا في الروضة ٥ و المهذب «٥».

و يمكن أن نستفيد حكم الاستحباب عن ظاهر بعض النصوص أيضاً، مثل ما رواه في الكافي عن طلحة بن زيد، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام:

ما من لبن رضع به الصبى أعظم بركةً عليه من لبن أمّه» «٧» و غيره «٨».

و بالجملة لا إشكال في أصل الحكم و عدم وجوب الرضاع على الأم، و يستثنى من ذلك الحكم صور، و يمكن أن تخصص بها: أحدها: إذا لم يكن للولد مرضعة أخرى سواها «٩».

ثانيها: كانت له مرضعة أخرى و لكن لم يمكن؛ لعدم وجود الأب أو إعساره

(١) رياض المسائل ٧: ٢٤١.

(٢) رياض المسائل ٧: ٢٤١.

(٣) جواهر الكلام ٣١: ٢٧٣.

(٤) اللمعة الدمشقية ٥: ٤٥٥ - ٤٥٦.

(٥) مهذب الأحكام ٢٥: ٢٧٤.

(٧) وسائل الشيعة ١٥: ١٧٥ باب ٦٨ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٢.

(٩) رياض المسائل ٧: ٢٤١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٣٢

و عدم تمكنه منه، مع عدم مال للولد يمكن به إرضاعه من غيرها، فيجب عليها بلا خلاف كوجوب إنفاقها عليه في هاتين الصورتين «١».

ثالثها: ألما يقبل الطفل إلماً ثدى أمّه، فيجب عندئذ إرضاعه إنقاذاً له من الهلاك؛ لتعين الأم «٢»، كما تجبر المرضعة على استدامة الإجارة بعد مضي مدّتها إذا لم يقبل ثدى غيرها «٣».

إنما الإشكال في استثناء صورة ثلثه، و هى وجوب إرضاعها اللباء، و هو أوّل اللبن، فقيل: نعم، كما في القواعد «٤» و اللمعة «٥»؛ لأنّ الولد لا يعيش بدونه، خلافاً للأكثر الذين قالوا بالعدم، لمخالفة التعليل الوجدان، و هو أظهر، إلماً مع ثبوت الضرر فيجب بلا إشكال و



لا نظر «٦».

### حكم الإرضاع عند أهل السنة

اختلفت الفقهاء من أهل السنة في وجوب الرضاع على الأم، و ذلك أن قوماً أوجبوا عليها الرضاع على الإطلاق، و قوم لم يوجبوا ذلك عليها مطلقاً، و قوم أوجبوا ذلك على الدنيئة و لم يوجبوا ذلك على الشريفة، إلا أن يكون الطفل لا يقبل إلا ثديها «٧».

و ادعى بعضهم: اتفاق فقهاء الإسلام على أن الرضاع واجب على الأم

(١) رياض المسائل ٧: ٢٤١.

- (٢) (٢، ٢) كنز العرفان ٢: ٢٣١؛ زبدة البيان: ٧٠٢؛ رياض المسائل ٧: ٢٤١ مع تصرف يسير. تفصيل الشريعة، كتاب النكاح ص ٥٤٦ و ما بعده مع اختلاف يسير.
- (٤) قواعد الأحكام ٢: ٥١.
- (٥) اللعة الدمشقية: ١٢٠.
- (٦) رياض المسائل ٧: ٢٤٢.
- (٧) بداية المجتهد ٢: ٥٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٣٣

ديانة... و اختلفوا في وجوبه عليها قضاءً، أيسطيع القاضى إجبارها عليه أم لا؟

فقال المالكية بالوجوب قضاءً، فتجبر عليه. و قال الجمهور بأنه مندوب لا تجبر عليه، و لها أن تمتنع إلا عند الضرورة، و رضاع الولد على الأب وحده، و ليس له إجبار أمه على رضاعه، دنيئة كانت أو شريفة، و سواء أ كانت في حال الزوجية أم مطلقة - إلى أن قال: - و ذهب الجمهور إلى أن الأمر الوارد في الآية:

(وَ الْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ) «١» ندب و إرشاد من الله تعالى للوالدات أن يرضعن أولادهن، إلا إذا لم يقبل الولد ثدى غير الأم، بدليل قوله تعالى: (وَ إِنْ تَعَسَّرَ لَكُمْ فَسْتََرْضِعْ لَهُ أُخْرَى) «٢».

و إنما ندب للأم إرضاع ولدها؛ لأن لبن الأم أصلح للطفل، و شفقه الأم عليه أكثر، و لأن الرضاع حقّ للأم كما هو حقّ للولد، و لا يجبر أحد على استيفاء حقه إلا مع توفرّ دواعى الإيجاب.

ذهب المالكية إلى أنه يجب على الأم إذا كانت زوجة أو معتدة من طلاق رجعي إرضاع ولدها، فلو امتنعت من إرضاعه بدون عذر أجبرها القاضى، إلا المرأة الشريفة لثراء أو حسب، فلا يجب عليهما الإرضاع إن قبل الولد الرضاع من غيرها، فهم فهموا من الآية أنها أمر لكلّ والده زوجة أو غيرها بالرضاع، و هو حقّ عليها، و استثنوا الشريفة بالعرف القائم على المصلحة، و لا يجب الإرضاع أيضاً على المطلقة طلاقاً بائناً؛ لقوله تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) فإن هذه الآية واردة في المطلقات طلاقاً بائناً.

و لأن النفقة واجبة للمطلقة الرجعية لأجل بقاء النكاح في العدة،

(١) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٢) سورة الطلاق (٦٥): ٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٣٤

و لا تستوجب الأم زيادة على النفقة لأجل رضاعه «١».

و الظاهر أن عدم وجوب الرضاع على الأم إجماعاً «٢». و على هذا يمكن الجواب عما قال المالكية بأن الآية: (وَ الْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ) فإن قبلنا أنها ظاهرة في الوجوب، و لكن يحتمل أن يكون المعنى أن الإرضاع في هذه المدّة للأُم، بمعنى أنه حقّها يجب على الأب تمكينها منه، و لا- يجوز له الأخذ منها و إرضاع غيرها، فيكون حينئذ إخباراً عن حقّ الأم الواجب على الأب، فلا يحتاج إلى ارتكاب الخروج عن الظاهر «٣». أو نقول بلزوم تخصيصها و حمل وجوب الرضاع على الأم في الجملة، مثل أن لا يعيش إلّا بلبن أمّه، بأن لا يشرب إلّا لبنها أو لا يوجد غيرها، أو الوالد يكون عاجزاً عن تحصيل غيرها؛ لعدم قدرته على الأجره ٤.

و يدلّ على هذا التخصيص الجملة التي في ذيل الآية، أي قوله تعالى: (وَ عَلَي الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ كِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) «٥» و أن الرضاع من النفقة، و نفقة الولد على الوالد إن لم يكن للولد مال، و الآية الشريفة: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) ظاهرها العموم، سواء كان بعد انقطاع عقده النكاح بالطلاق أو قبله.

فعلى هذا يحمل الأمر المستفاد من الجملة الخبرية في الآية أي: (وَ الْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ) «٦».

لمطلق الرجحان، الشامل للوجوب و الندب، فقد يكون واجباً كما إذا لم يرتضع الصبي إلّا من أمّه، أو لم يوجد ظئر، أو عجز الوالد عن الاستئجار، و قد

(١) انظر في هذا كله الفقه الإسلامي و أدلته ٧: ٦٩٨-٦٩٩.

(٢) فقه القرآن ٢: ١١٩.

(٣) (٣) و (٤) زبدة البيان: ٧٠٢.

(٥) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٦) و اعلم أن المشهور بين الفقهاء و الأصوليين أن الجملة الخبرية كما في المقام تدلّ على الوجوب، فيكون معنى الآية: ليرضعن أولادهنّ. إلّا أن المحقق النراقي لا يقول به.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٣٥

يكون مندوباً كما إذا لم يحصل أحد الأسباب الموجبة فإنه أفضل ما يرضع لبن أمّه، و يستحبّ لها أن تفعل ذلك «١».

و أما استثناء المرأة الشريفة و تخصيص الآية بنظر العرف، فإنه اجتهاد في مقابل النصّ، و العرف إذا خالف الشرع لا يجوز اتباع نظره. و أما قولهم بأن النفقة واجبة للمطلقة الرجعية ... الخ.

فيه: أن وجوب النفقة للمطلقة الرجعية لا يدلّ على عدم استحقاق الزوجة أجره لأجل الرضاع، إذ هو حينئذ كبذل الزاد للمضطرّ؛ لأنّ الزوج لا يملك منافعها كالأجير الخاصّ، و لا يلزم من استحقاقه لمنفعة البضع ملكه لجميع منافعها.

(١) كنز العرفان: ٢: ٢٣١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٣٦

## المبحث الثاني: تقدّم الأم في الإرضاع

### إشارة

اتفق الفقهاء «١» على أن الأم تقدّم في الإرضاع إذا أرضعت ولدها بدون أجر، أو لم تطلب زيادة على ما تأخذه الأجنبيّة و لو دون أجر المثل.

و يدل على ذلك - مضافاً إلى أن الأم تراعى مصلحة الصغير لكونها أكثر حناناً و شفقة عليه من غيرها - الآيات و الروايات:

أمياً الآيات، فإن في منع الأم من إرضاع ولدها إضراراً بها، و هو لا يجوز؛ لقوله تعالى: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا) (٢) و لمخالفته لقوله تعالى: (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ) ٣ حيث دلت على أن الإرضاع حقّ لهنّ (٤)، فلا يجوز منعهنّ، و يجب على الأب تمكينها منه و لا يجوز له الأخذ منها و إرضاع غيرها (٥).

و أما الروايات فهي في حد الاستفاضة إن لم نقل بالتواتر:

منها: صحيحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «الحبلى المطلقة ينفق عليها حتى تضع حملها، و هي أحقّ بولدها حتى ترضعه بما تقبله امرأة أخرى، إن الله تعالى يقول: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) (٦) الحديث. و منها: ما رواه أبان، عن فضل أبي العباس قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل

(١) النهاية و نكتها: ٥٠٣؛ قواعد الأحكام ٢: ٥١؛ الروضة البهية ٥: ٤٥٧؛ الفقه الإسلامي و أدلته ٧: ٧٠٢-٧٠٣؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٤٨.

(٢) (٢، ٣) البقرة (٢): ٢٢٣.

(٤) و الظاهر أن الآية الشريفة في مقام بيان مدّة الرضاع و كمالها، و ليست بصدد إثبات وجوب الرضاع أو كونه حقاً للوالدات. م ج ف

(٥) زبدة البيان: ٧٠٢؛ أحكام القرآن للجصاص ٢: ١٠٤.

(٦) وسائل الشيعة ١٥: ١٩٢ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٣٧

أحقّ بولده أم المرأة؟ قال: «لا، بل الرجل، فإن قالت المرأة لزوجها الذي طلقها:

أنا أرضع ابني بمثل ما تجد من يرضعه فهي أحقّ به» (١) و غيرها (٢). و الدلالة ظاهرة.

نعم، إذا وجدت متبرّعة بالإرضاع و طلبت الأم الأجر أو وجدت مرضعة بأجر أقلّ ممّا تأخذه الأمّ كان للأب نزع و تسليمه إلى غيرها، سواء كان ما تطلبه الأمّ أجره المثل أو أقلّ أو أزيد، كما قال به العلامة (٣) و الشهيد الثاني (٤) و السيد الطباطبائي (٥) و غيرهم (٦). و به قال أيضاً الحنفية و الشافعية (٧).

و يدل على قوله تعالى: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَ لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) (٨) أي يألزامه لها أكثر من أجره الأجنبي، و لإطلاق قوله سبحانه: (وَ إِن تَعَاَسَرْتُم فَسْتَرْضِعْ لَهُ أُخْرَى) (٩).

و هكذا قوله تعالى: (وَ إِن أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذْ سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ) (١٠).

و أما النصوص الواردة عن الأئمة المعصومين عليهم السلام:

منها: ما عن أبي الصباح الكناني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا طلق الرجل المرأة و هي حبلى أنفق عليها حتى تضع حملها، و إذا وضعته أعطاها أجرها

(١) وسائل الشيعة ١٥: ١٩١ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٣.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ١٩٠ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد.

(٣) قواعد الأحكام ٢: ٥١.

(٤) الروضة البهية ٥: ٤٥٧.

(٥) رياض المسائل ٧: ٢٤٦.

(٦) تحرير الوسيلة ٢: ٢٧٨، القول فى أحكام الولادة، مسألة ١٢؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٥٥١.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٢٩ هـ ق موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ٢٣٧

(٧) الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧٠٢-٧٠٣.

(٨) سورة البقرة: ٢: ٢٣٣.

(٩) سورة الطلاق (٦٥): ٦.

(١٠) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٣٨

و لا يضارها إلا أن يجد من هو أرخص أجراً منها، فإن هي رضيت بذلك الأجر فهي أحق بابنها حتى تفضمها «١». و كذا غيرها «٢». و قيل: بل هي أحق مطلقاً إذا لم تطلب أكثر من أجره المثل «٣»، كما عليه المالكية و الحنابلة «٤». و استدلوا بإطلاق قوله تعالى: (لَا تُضَارُّ وَالِدَةُ بَوْلِدِهَا) و (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ).

و فيه: أولاً: أن إلزام الأب بأجره أكثر من أجره الأجنبي فيه ضرر عليه، و أنه تعالى نفى الضرر عن الأب كما ينفيه عن الأم فى قوله: (لَا تُضَارُّ وَالِدَةُ بَوْلِدِهَا) و (لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ) فإنه يكون نهياً عن أن يلحق بها الضرر من قبل الزوج، و أن يلحق به الضرر من جهة الزوجة بسبب الولد «٥».

و ثانياً: أنه مخالف لإطلاق قوله سبحانه: (وَإِنْ تَعَاَسَزْتُمْ فَسْتَرْضِعْ لَهُ أُخْرَى). و المعنى: فإن اختلفتم فى الرضاع و فى الأجر فسترضع له امرأة أخرى أجنبية، أى فليسترضع الوالد غير والدة الصبى «٦». و مخالف لإطلاق قوله: (وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ).

و ثالثاً: أنه مخالف للروايات المذكورة آنفاً و غيرها نحو ما عن أبى بصير، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: «المطلقة الحبلى ينفق عليها حتى تضع حملها، و هي أحق بولدها أن ترضعه بما تقبله امرأة أخرى، يقول الله عز و جل: (لَا تُضَارُّ

(١) و مسائل الشيعة ١٥: ١٩١ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٢) نفس المصدر.

(٣) رياض المسائل ٧: ٢٤٧.

(٤) الفقه الإسلامى و أدلته ج ٧: ٧٠٣؛ أحكام القرآن للجصاص ٢: ١٠٦.

(٥) زبدة البيان: ٧٠٥.

(٦) مجمع البيان ١٠: ٤٢.

موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٣٩

وَالِدَةُ بَوْلِدِهَا «... ١».

فإن قوله: «بما تقبله امرأة أخرى» مطلق، سواء كان ما تطلبه الأخرى أجره المثل أو أقل أو أزيد. مضافاً إلى أصالة عدم الأحقية إلا ما ساعدت بإخراجه الأدلة «٢».

## استحباب الرضاع في حولين كاملين

يستحب أن يرضع الولد سنتين كاملتين لا أقل منهما ولا أكثر، كما قال الله عزّ وجلّ: (وَ الْوَالِدَاتُ يُرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ) «٣».

فإن هذه الجملة في معنى الأمر، وتقديره: ليرضعن أولادهنّ، ودلت على أن الحولين حق لكل ولد، سواء ولد لستة أشهر أو أكثر إن أراد الولي إتمام الرضاعة، كما قال به بعض «٤» فإن نقصت عن السنتين مدة ثلاثة أشهر لم يكن به بأس، كما يستفاد من قوله تعالى: (وَ حَمْلُهُ وَ فِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا) «٥» إذ مدة الحمل غالباً تسعة أشهر، فإذا نقصت التسعة من الثلاثين يبقى واحد و عشرون شهراً. فإن نقص من إحدى و عشرين شهراً لم يجز، و كان ظمناً و جوراً على الصبي، كما عليه المفيد و الشيخ و الشهيد الثاني و الفاضل المقداد «٦» و غيرهم، و يدل «٧» على

(١) وسائل الشيعة ١٥: ١٧٨ باب ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٧.

(٢) رياض المسائل ٧: ٢٤٧.

(٣) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٤) زبدة البيان: ٧٠٣.

(٥) سورة الاحقاف: ١٥.

(٦) المقنعة: ٥٣١؛ النهاية: ٥٠٣؛ الروضة البهيّة ٥: ٤٥٦؛ كنز العرفان ٢: ٢٣٢.

(٧) و لا يخفى ما في الاستدلال بهذه الرواية، من جهة أنّ كلمة الجور ليست ظاهرة في الحرمة التكليفية، بل يمكن أن تكون إرشاداً إلى عدم كمال الرضاع فيما نقص عن واحد و عشرون، و يؤيد ذلك أنّه إذا كان جوراً على الصبي فتراضى الأبوين لا دخل له في ذلك أبداً. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٤٠

ذلك رواية سماعه بن مهران، عن الصادق عليه السلام قال: «الرضاع واحد و عشرون شهراً، فما نقص فهو جور على الصبي» «١».

و هكذا رواية عبد الوهاب بن الصباح، عن الصادق عليه السلام قال: «الفرض في الرضاع أحد و عشرون شهراً، فما نقص عن أحد و عشرين شهراً فقد نقص المرضع، و إن أراد أن يتمّ الرضاعة فحولين كاملين» «٢».

نعم، يجوز إذا اقتضت «٣» مصلحة الولد ذلك و تراضى عليه الأبوان كما قال الله عزّ وجلّ: (فَإِنْ أَرَادَ إِذَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَ تَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا) «٤» أي فإن أراد الأب و الامّ فصالاً قبل الحولين و تراضيا به، و يكون الفصال مصلحة للولد فلا جناح و لا حرج عليهما، فإن تنازعا رجعا إلى الحولين «٥».

## حكم إرضاع الولد أكثر من حولين

## إشارة

اختلف الفقهاء في أنّه هل يجوز إرضاع الولد أكثر من حولين كاملين إلى قولين:

(١) الكافي ٦: ٤٠ ح ٣؛ تهذيب الأحكام ٨: ١٠٦ ح ٣٥٧؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٧٧ باب ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥.

(٢) تهذيب الأحكام ٨: ١٠٦ ح ٣٥٨؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٧٧ باب ٧٠ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٣) و لا- يخفى أن الآية إنما دلّت على جواز الفصال و الفطام فى صورة التراضى و التشاور و لا تدلّ على كون الفصال لا بدّ و أن يكون بمصلحة الولد مثلاً إذا لم يكن الفصال مصلحة للولد و لكن من جهة أخرى تراضى الأبوان على الفطام، فلا بأس به. هذا كلّ مضافاً إلى أنّه إذا كان الملاك لزوم رعاية مصلحة الولد فلا دخل للتراضى أصلاً. م ج ف (٤) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٥) مجمع البيان ٢: ١١٦؛ أحكام القرآن للجصاص ٢: ١١٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٤١

القول الأوّل: جواز الزيادة مطلقاً

قال فى المقنعة: «و ليس على الأب بعد بلوغ الصبى سنتين أجر رضاع، فإن اختارت أمّه بعد رضاعه بعد ذلك لم يكن له منعها منه» (١).

و قال الشهيد فى المسالك: «و أمّا الزيادة على الحولين فمقتضى الآية أنّه ليس من الرضاعة لتمامها بالحولين، لكن ليس فيها دلالة على المنع من الزائد» (٢).

و به قال فى الرياض (٣) و نهاية المرام (٤)، و هكذا صرّح فى الحدائق بجواز الزيادة على الحولين مطلقاً، و أضاف بأنّ الأمر بالحولين فى الآية و الأخبار لا يقتضى المنع عمّا زاد» (٥). و به قال فى منهاج الصالحين و مبانيها (٦).

و يمكن الاستدلال على الجواز بأصالة البراءة عن الحرمة كما فى الرياض (٧) و الجواهر (٨).

مضافاً إلى أنّه قد دلّت عليه بعض النصوص، كصحيحه سعد بن سعد الأشعري عن أبى الحسن الرضا عليه السلام قال: سألته عن الصبى هل يرضع أكثر من سنتين؟ فقال: «عامين» فقلت: فإن زاد على سنتين هل على أبويه من ذلك شيء؟ قال: «لا» (٩).

□

و مثلها ما رواه فى التهذيب عن الحلبي فى الصحيح، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام:

(١) المقنعة: ٥٣١.

(٢) مسالك الأنفهام ٨: ٤١٧.

(٣) رياض المسائل ٧: ٢٤٥.

(٤) نهاية المرام ١: ٤٦٤.

(٥) الحدائق الناضرة ٢٥: ٨١.

(٦) مباني منهاج الصالحين ١٠: ٢٧٤.

(٧) رياض المسائل ٧: ٢٤٥.

(٨) جواهر الكلام ٣١: ٢٧٨.

(٩) (٩) و (١٠) وسائل الشيعة ١٥: ١٧٧ باب ٧٧ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٢ و ٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٤٢

«ليس للمرأة أن تأخذ فى رضاع ولدها أكثر من حولين كاملين» (١).

و كذا ما رواه فى الفقيه عن أبى بصير، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: «المطلّقة الحبلى ينفق عليها حتّى تضع حملها، و هى أحقّ بولدها أن ترضعه بما تقبله امرأة أخرى- إلى أن قال- و ليس لها أن تأخذ فى رضاعه فوق حولين كاملين» (٢).

فالمستفاد من هذه النصوص - و لا سيما الصحيحة الأولى - أنه لا يجوز أخذ الاجرة بعد الحولين، فيفهم أن الإرضاع بعد الحولين بلا أجره لا بأس به، و أما الأدلة التي تدلّ على أن الإرضاع يلزم أن يقع في الحولين كقوله تعالى: (وَ الْوَالِدَاتُ يُرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ) «٣» و كذا النصوص المتقدمة «٤» فإنها تدلّ على أن ما زاد من الحولين لم يكن من الرضاعة، و لكن ليس فيها دلالة على المنع من الزائد كما أشار إلى ذلك في المسالك «٥» و الحدائق «٦».

القول الثانى فى المسألة، و هو قول المشهور من الفقهاء: أنه لا يجوز الزيادة على الحولين و يستثنى شهراً أو شهرين. قال الشيخ فى النهاية: «و لا بأس أن يزداد على السنتين فى الرضاع إلا أنه لا يكون أكثر من شهرين» «٧». و فى الشرائع: «و يجوز الزيادة على الحولين شهراً و شهرين» «٨». و به قال فى

(١) (٩) و (١٠) وسائل الشيعة ١٥: ١٧٧ باب ٧٧ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٢ و ٤.

(٢) نفس المصدر، ح ٧.

(٣) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٤) نفس المصدر، ح ٢ و ٥.

(٥) مسالك الافهام ٨: ٤١٧.

(٦) الحدائق الناضرة ٢٥: ٨١.

(٧) النهاية للطوسى: ٥٠٣.

(٨) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٤٣

الوسيلة «١» و الجامع للشرائع «٢» و السرائر «٣» و المهذب «٤» و القواعد «٥» و تفصيل الشريعة «٦» و غيرها «٧».

و الذى يمكن أن يستدلّ به لإثبات قول المشهور أمور:

الأول: ما يقال من أن به رواية مرسله منجبره بالشهرة الدالة على عدم الجواز «٨».

و فيه أن المرسل لا اعتبار به سيما مع الجهل بمضمونه، قال فى الجواهر: «و فى الاعتماد على مثلها فى تقييدها بما مرّ من الأدلة مناقشة» «٩».

و فى الحدائق: «أما بعد الفحص و التتبع لم نقف عليها فى شىء فى كتب الأخبار» «١٠».

الثانى: أن اللبن بعد الحولين من فضلات ما لا يؤكل لحمه الممنوع أكلها، بل الظاهر أن ذلك لكونه من الخبائث كالبصاق و باقى

رطوباتها، و كلما حرم على المكلف لخبثه يحرم إطعامه لغير المكلف كالدّم و نحوه، كما فى الجواهر أيضاً «١١».

و فيه: أن كون اللبن بعد الحولين من الخبائث فهو أول الكلام، و على فرض

(١) الوسيلة: ٣١٦.

(٢) الجامع للشرائع: ٤٥٩.

(٣) السرائر ٢: ٦٤٨.

(٤) المهذب ٢: ٢٦١.

(٥) قواعد الأحكام ٣: ١٠١.

(٦) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٥٠٥.

(٧) اللعة المشقية ٥: ٤٥٦؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٧٨؛ مهذب الأحكام ٢٥: ٢٧٥.

(٨) السرائر ٢: ٦٤٨.

(٩) جواهر الكلام ٣١: ٢٧٨.

(١٠) الحدائق الناضرة ٢٥: ٨١.

(١١) جواهر الكلام ٣١: ٢٧٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٤٤

التسليم لا دليل على حرمة إطعام كل محرّم لخبثه لغير المكلف؛ و لذا قال المستدلّ في موضع آخر من كلامه: «لا يتحصّل لنا اليوم من الخبائث معنى منضبطاً يرجع إليه، فيجب الاقتصار فيها على ما علم صدقها عليه كفضله الإنسان، و الرجوع في البواقي إلى الأصل الأوّل» (١).

مضافاً إلى أنّ الكلام في جواز إرضاع الصبي بعد الحولين و لو من لبن امرأة ولدت لأقلّ من تلك المدّة و بين المقامين بون بعيد» (٢).

الثالث: السيرة كما ادّعاها في المهذب (٣) إلّا أنّ إطلاق النصوص المتقدّمة على خلافها.

الرابع: قال في جامع المدارك بعد استظهار جواز الزيادة على الحولين مطلقاً، من الصحيحة المتقدّمة: «و يمكن أن يقال: لعلّ التعبير بالزيادة لا يشمل كلّ زيادة بلغت ما بلغت».

نقول: و الظاهر أنّه كذلك إلّا أنّه لا دليل لإثباته إلّا حكم العقل.

الخامس: قال في تفصيل الشريعة: «إنّ الدليل على جواز الزيادة شهراً أو شهرين إنّما هو عدم التحفّظ نوعاً على الحولين و صعوبه فطام الطفل دفعه واحدة على وجه يخشى عليه التلف لشدة تعلقه به» (٤). و كذا في الجواهر (٥).

هذا و إن كان وجيهاً إلّا أنّه لا دليل لإثباته أيضاً إلّا العقل.

و الحاصل: أنّه لا دليل فقهيّاً لقول المشهور بحيث يطمئنّ به القلب في الحكم به؛

(١) جواهر الكلام ٣٦: ٢٣٩.

(٢) مباني منهاج الصالحين ١٠: ٢٧٥.

(٣) مهذب الأحكام ٢٥: ٢٧٥.

(٤) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٥٥٥.

(٥) جواهر الكلام ٣١: ٢٧٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٤٥

و لذا قال في الرياض: «و مستنده - أي المشهور - غير واضح» (١).

و لكن مخالفته أيضاً مشكل، فالقول الأوّل و إن كان أوفق بالقواعد إلّا أنّه يجب مراعاة الاحتياط، و الله تعالى هو العالم بحكمه.

## فرع

ظهر ممّا تقدّم أنّه لا يجب على الوالد و غيره ممّن وجب عليه إرضاع الولد دفع أجره ما زاد على الحولين؛ لأنّهما منتهى الرضاة الواجبة عليه، و يدلّ عليه النصوص المتقدّمة كما صرح به كثير من الفقهاء.



قال في المقنع: «و ليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين» «٢».

و كذا في المقنعة «٣» و النهاية «٤» و الشرائع «٥» و اللمعة «٦» و غيرها «٧».

و لقد أجاد في المسالك حيث قال: «و لا يخلو على إطلاقه من إشكال، و إنما يتم على تقدير عدم حاجة الولد إليه، أما لو احتاج إليه لمرض و نحوه بحيث لم يكن غذاؤه بغير اللبن كان اللبن حينئذ بمنزلة النفقة الضرورية، فعدم استحقاق الأم عليه اجرة مطلقاً لا يخلو من نظر» «٨».

و في كشف اللثام: «الأصول تقتضى أن يجب عليه الأجر إن اضطرَّ الطفل إليه

(١) رياض الأحكام ٧: ٢٤٥.

(٢) المقنع: ٣٥٩.

(٣) المقنعة: ٥٣١.

(٤) النهاية: ٥٠٣.

(٥) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٥.

(٦) اللمعة الدمشقية ٥: ٤٥٦.

(٧) جواهر الكلام ٣١: ٢٧٩.

(٨) مسالك الأفهام ٧: ٤١٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٤٦

و كان معسراً لوجوب نفقته عليه مع انحصارها حينئذ في الرضاع» «١».

و شبه هذا في نهاية المرام «٢» و الرياض «٣» و جامع المدارك «٤».

### إرضاع الولد أكثر من حولين عند فقهاء أهل السنة

يستفاد من كلماتهم في البحث عن شرائط نشر الحرمة بالرضاع أنهم قائلون بجواز إرضاع الولد أكثر من حولين، و قيده بعضهم بأن يكون مدة الرضاع بعد الحولين قليلة، كشهرا أو شهرين أو ثلاثة شهور أو نصف الحول الثالث، و اختلفوا في أنه هل تحصل به الحرمة أم لا؟ فإليك نص بعض كلماتهم:

قال في البيان- في ذيل قوله تعالى: «وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ» «... ٥» - إن تمام الرضاع في الحولين، فعلم أنه لم يرد أنه لا يجوز أكثر منه؛ لأن ذلك يجوز، و إنما أراد أن تمام الرضاع الشرعي في الحولين، و أنه لا حكم لما زاد» «٦».

و في أحكام القرآن: «فإن أراد فصلاً عن تراضٍ منهما و تشاور فلا حرج إن أراد أن يفظما قبل الحولين أو بعدهما» «٧».

و صرح القرطبي: «بأن الزيادة على الحولين أو النقصان إنما يكون عند عدم الإضرار بالمولود و عند رضا الأبوين» «٨»

(١) كشف اللثام ٧: ٥٤٩.

(٢) نهاية المرام ١: ٤٦٤.

(٣) رياض المسائل ٧: ٢٤٥.

(٤) جامع المدارك ٤: ٤٧١.

(٥) سورة البقرة ٢: ٢٣٣.

(٦) البيان فى مذهب الإمام الشافعى ١١: ١٤٣.

(٧) أحكام القرآن للجصاص ١: ٥٦٤.

(٨) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣: ١٦٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٤٧

فيستفاد منه أن الإرضاع زيادة على الحولين إن لم يضرّ بالمولود و رضى به الأبوان جاز.

و قال فى عقد الجواهر الثمينه: «فإن كان بمدّة قريبه و الطفل مستمرّ الرضاع و فى تحديد المدّة القريبه خلاف، قال فى المختصر: إلّا أن يكون بعد الحولين بأيام يسيره ... و استحسّن مالك أن يحرم ما بعدهما إلى الشهر، و قال فى الكتاب: إنّما ينظر إلى الحولين و الشهر و الشهرين بعد الحولين» «... ١».

و فى الفقه الإسلامى و أدلته: «إن استمرّ الرضاع بعد الحولين لضعف الطفل فلا مانع منه للحاجه، و لكن لا يترتب عليه أحكامه من التحريم و أخذ الأم المطلقة أجراً عليه» «٢».

و فى المحلى بالآثار: «فإن أرادت الأم أو الأب التماذى على إرضاع الرضيع بعد الحولين فلهما ذلك؛ لأنه لم يأت نصّ بالمنع من ذلك» «٣».

و قريب منها فى غيرها «٤».

و لا يخفى أن الآية إنّما دلّت على جواز الفصال و الفطام فى صورة التراضى و التشاور و لا تدلّ على كون الفصال لا بدّ و أن يكون بمصلحة الولد مثلاً إذا لم يكن الفصال مصلحة للولد و لكن من جهة أخرى تراضى الأبوان على الفطام، فلا بأس به. هذا كلّ مضافاً إلى أنه إذا كان الملاك لزوم رعايه مصلحة الولد فلا دخل للتراضى أصلاً.

(١) عقد الجواهر الثمينه ٢: ٢٨٦.

(٢) الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧١٠.

(٣) المحلى بالآثار ١٠: ١٧٤.

(٤) حليه العلماء ٧: ٣٧٠؛ الإنصاف ٩: ٣٤٨؛ منتهى الإرادات ٤: ٤٢٨؛ تبيين المسالك ٣: ٢٢٢؛ مواهب الجليل ٥: ٥٣٧؛ تحفة الورود: ١٨٧؛ المفصل فى أحكام المرأة ٩: ٤٦٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٤٨

### المبحث الثالث: فى استحقاق الأم أجره الرضاع

#### إشارة

لا خلاف بين الفقهاء، من الخاصية و العامة فى أن الأم تستحقّ أجره الرضاع بعد انتهاء الزوجية و العدة أو فى عدة الوفاة؛ لقوله تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْزُقْنَهُنَّ أَجُورَهُنَّ) «١» و لصحيح عبد الله بن سنان، عن أبى عبد الله عليه السلام فى رجل مات و ترك امرأة و معها منه ولد، فألقته على خادم لها فأرضعته ثم جاءت تطلب رضاع الغلام من الصبي، فقال: «لها أجر مثلها، و ليس للوصى أن يخرجها من حجرها حتى يدرك و يدفع إليه ماله» «٢».

و اختلفوا فى استحقاق الأجره فى حال الزوجية أو فى أثناء العدة من الطلاق الرجعى على أقوال، حتى كان للفقهاء الواحد رأيان، فقد قال الشيخ قدس سره فى النهاية:

«و إن طلبت الحرّة أجر الرضاع كان لها ذلك على أب الولد» «٣».

و قال فى المبسوط: «و إن تعاقدنا عقد الإجارة على رضاع الولد لم تصح» «٤».

و يمكن جمع آراءهم فى هذه المسألة فى ثلاثة أقوال:

الأول: تستحقّ الأمّ أجره الرضاع.

الثانى: لا تستحقّ.

الثالث: لا تستحقّ إذا كان الرضاع واجباً، أمّا إن لم يكن واجباً على الأمّ فتستحقّ.

المشهور بين الفقهاء- و هو الحقّ- أن الأمّ تستحقّ الأجره، كما قال به

(١) سورة الطلاق: ٦.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ١٧٨ باب ٧١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٣) النهاية: ٥٠٣.

(٤) المبسوط ٣: ٢٣٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٤٩

المرتضى «١» و ابن إدريس ٢ و المحقق «٣» و العلامة «٤» و الشهيدان «٥» و السيد الطباطبائى «٦» و غيرهم «٧».

و يمكن أن يستدلّ بأنّ الأصل يقتضى ذلك، أى الأصل جواز أخذ الأجره ما لم يقم دليل على المنع، و سندكر توضيحاً فى مورد هذا الأصل فى البحث عن الحضانه.

و يدلّ عليه أيضاً قوله تعالى: (وَ عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ) «٨» فإنّه عامّ تشمل المورد، و العوض المأخوذ ليس فى مقابل التمكين بل فى مقابل الإرضاع، و سواء فى ذلك منع الزوج من حقوقه أو لا؛ لأنّه رضى بذلك.

و قوله تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) «٩» فإنّه مطلق فيشمل ما كانت الزوجه فى حباله أو لا.

و يدلّ عليه أيضاً ما رواه داود بن الحصين، عن أبى عبد الله عليه السلام قال فى حديث:

«و إن وجد الأب من يرضعه بأربعه دراهم، و قالت الأمّ: لا أرضعه إلّا بخمسه دراهم، فإنّ له أن ينزعه منها إلّا أنّ ذلك خير له و أرفق به أن يترك مع أمّه» «١٠».

فيستفاد من مفهومه أنّ الأمّ تستحقّ الأجره على الرضاع بقدر ما يأخذه غيرها.

(١) (١ و ٢) السرائر ٢: ٤٧٢، و فيه حكاية قول السيد المرتضى رحمه الله أيضاً و لم نجده فى كتبه.

(٣) النهاية: ٥٠٣.

(٤) قواعد الأحكام ٢: ٥١.

(٥) الروضة البهية ٥: ٤٥٢-٤٥٣.

(٦) الرياض ٧/ مسألة ٢٤٢.

(٧) تحرير الوسيلة ٢: ٢٧٨ القول فى أحكام الولادة، مسألة ١٢؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٤٧.

(٨) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٩) سورة الطلاق: ٦.

(١٠) وسائل الشيعة ١٥: ١٩٠ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٥٠

و استدلل للقول الثانى و هو اختيار الشيخ فى المبسوط «١» و جمهور أهل السنّة من الحنفية و الشافعية و الحنابلة، بأنّ الزوج مكلف بالإفراق عليها، فلا تستحقّ نفقة أخرى مقابل الرضاع حتى لا يجتمع عليه واجبان: النفقة و الأجره فى آن واحد و هو غير جائز؛ لكفاية النفقة الواجبة على الزوج «٢».

وفيه: أنّ وجوب النفقة على الزوج لا- يدلّ على عدم استحقاق الزوجه أجره الرضاع؛ لأنّ الزوج لا يملك منافعها، و تملك وجوه الاستمتاع لا يقتضى تملك الاسترضاع «٣».

و أمّا القول الثالث و هو التفصيل، فهى خيرة المالكية، حيث قالوا: إذا كان الرضاع واجباً على الأم- و هو الحالة الغالبة- لا تستحقّ الأجره، أما إن كان الرضاع غير واجب على الأم كالشريفة القدر، فإنّها تستحقّ الأجره على الرضاع «٤».

وفيه: لا نسلم أنّ الرضاع واجب عليها كما أوضحناه فى المبحث الثانى، و مع فرض الوجوب لا منافاه بين الوجوب و أخذ الأجره على رضاعها،

### استحباب اختيار العاقله و ... للرضاع

إذا لم تختار الأم إرضاع ولدها، أو تطلب زيادة على ما تأخذه الأجنبية كان للأب نزعها و استرضاع غيرها، و يستحبّ أن يختار للرضاع المرأة العاقله، المسلمه العفيفه، الوضيئه؛ لأنّ الرضاع يؤثّر فى الطباع و الصورة «... ٥»

(١) المبسوط ٣: ٢٣٩.

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٢: ١٠٥، الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧٠٠-٧٠١.

(٣) مختلف الشيعة ٦: ١٢٣ و ٧: ٣٠٥.

(٤) أحكام القرآن للجصاص ٢: ١٠٥؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧٠١.

(٥) النهاية: ٥٠٤؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٧٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٥١

و يدلّ على ذلك جملة من الأخبار:

منها: ما رواه فى الكافى عن محمد بن مروان قال: قال لى أبو جعفر عليه السلام:

«استرضع لولدك بلبن الحسان، و إياك و القباح فإنّ اللبن قد يعدى» «١».

و عن غياث بن إبراهيم، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليه السلام:

انظروا من يرضع أولادكم، فإنّ الولد يشبّ عليه» «٢».

و عن محمد بن قيس، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله:

لا تسترضعوا الحمقاء، فإنّ اللبن يعدى، و إنّ الغلام ينزع إلى اللبن- يعنى إلى الظئر- فى الرعونه و الحمق» «٣».

و ما رواه فى كتاب قرب الإسناد، عن جعفر، عن أبيه عليهما السلام: «أنّ علياً عليه السلام كان يقول: تخيروا للرضاع كما تخيرون للنكاح، فإنّ الرضاع يعيّر الطباع» «٤».

و يكره أن تسترضع الكافره إلّا مع الضرورة، فإن اضطرّ إليها فليسترضع يهودية أو نصرانية، و تتأكد الكراهة فى المجوسية و من كانت ولادتها عن الزنا، و ليمنعها من شرب الخمر و أكل لحم الخنزير «٥».

و يدلّ على ذلك- مضافاً إلى التعليلين الموجودين فى روايتى محمد بن مروان و غياث بن إبراهيم المذكورتين- روايات:

منها: ما رواه في الكافي و التهذيب عن عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام هل يصلح للرجل أن ترضع له اليهودية و النصرانية و المشركه؟ قال:

(١) الكافي ٦: ٤٤ ح ٢؛ التهذيب ٨: ١١٠ ح ٣٧٦؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٨٩ باب ٧٩ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٢) الكافي ٦: ٤٤ ح ١٠؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٨٨ باب ٧٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٣) الكافي ٦: ٤٣ ح ٨؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٨٨ باب ٧٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٤) وسائل الشيعة ١٥: ١٨٨ باب ٧٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦.

(٥) النهاية: ٥٠٤؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٧٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٥٢

«لا بأس، و قال: امنعوهنّ من شرب الخمر» (١).

و عن محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «لبن اليهودية و النصرانية و المجوسية أحبّ إليّ من لبن ولد الزنا» (٢) و موثّق الحلبي (٣).

و المستفاد من هذه الأخبار و غيرها (٤) - بعد ضمّ بعضها إلى بعض - كراهة استرضاع الذمّية، و شدّة كراهة استرضاع المجوسية، و أشدّية كراهة استرضاع الزانية.

## إيضاح

و اعلم أنّ في زماننا هذا لا يستفاد غالباً من المرأة المرضعة في الرضاع، بل يستفاد من الحليب المجفّف الذي يُصنع من ألبان البقر و الغنم و غيرها، فعلى هذا لا موضوع للبحث عن المرضعة و أوصافها؛ و لذا اكتفينا بذكر قليل من الروايات، مع أنّه ذكر في المطوّلات روايات كثيرة، و يدخل الرضاع بهذا المعنى في التغذية و النفقة للولد، و سيأتي التحقيق عنها في الباب الخامس إن شاء الله تعالى.

(١) الكافي ٦: ٤٣ ح ٤.

(٢) الكافي ٦: ٤٨ ح ٥؛ تهذيب الأحكام ٨: ١٠٩ ح ٣٧١.

(٣) التهذيب ٨: ١١٦ ح ٤٠١.

(٤) الكافي ٦: ٤٤ ح ١٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٥٣

## المبحث الرابع: الرضاع و نشر الحرمة

### إشارة

اتفقت كلمة الفقهاء من الشيعة و السنة كافة على سببية الرضاع لنشر الحرمة في الجملة (١).

و يدلّ على ذلك الكتاب و السنة المستفيضة بل المتواترة:

فمن الكتاب قوله تعالى ...: ( وَ أُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعِ ) (٢) فيستفاد منها أنّ أحد ملاكات الحرمة في

التزويج هو الرضاع، و بما أنّه لا خصوصية للمورد ينتج أنّ الرضاع مثل النسب في المنع عن التزويج.

و من السنّة عدّة من الروايات:

منها: ما رواه فى الكافى و التهذيب أبى جعفر عليه السلام فى حديث، عن النبى صلى الله عليه و آله قال:

«يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» (٣).

و منها: ما فى الصحيح عن أبى الصباح الكنانى، عن أبى عبد الله عليه السلام، أنّه سئل عن الرضاع فقال: «يحرم من الرضاع ما يحرم

من النسب» (٤).

و منها: ما رواه فى الكافى - فى الصحيح - عن عبد الله بن سنان، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: «يحرم من الرضاع ما

يحرم من القرابة» (٥).

و منها: ما رواه فى الكافى و الفقيه - فى الصحيح - عن أبى عبيدة قال: سمعت أبى عبد الله عليه السلام يقول: «لا تنكح المرأة على

عمّتها و لا على خالتها و لا على أختها من

(١) الحدائق الناضرة ٢٣: ٣١٧؛ جواهر الكلام ٢٩: ٣٠٩؛ كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٢٨٥؛ بلغة الفقيه ٣: ١٢١؛ بداية

المجتهد و نهاية المقتصد ٢: ٣٥؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٥٠.

(٢) سورة النساء (٤): ٢٣.

(٣) الكافى ٥: ٤٤٢ ح ٩؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٢٦ باب ٧ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ٣.

(٤) وسائل الشيعة ١٤: ٢٨١ باب ١٠ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٣.

(٥) الكافى ٥: ٤٣٧ ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٥٤

الرضاعة، و قال: إنّ علياً عليه السلام ذكر رسول الله صلى الله عليه و آله ابنه حمزة، فقال رسول الله صلى الله عليه و آله: أما علمت

أنّها ابنة أخى من الرضاعة. و كان رسول الله صلى الله عليه و آله و عمّه حمزة عليه السلام قد رضعا من امرأة» (١).

و منها: عن عبد الله بن سنان - فى صحيح - عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «لا يصلح للمرأة أن ينكحها عمّها و لا خالها من

الرضاعة» (٢).

إلى غير ذلك من الأخبار التى جمعها فى الوسائل (٣).

و من طرق أهل السنّة عن عائشة قالت: قال لى رسول الله صلى الله عليه و آله: «يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة» (٤).

و أيضاً عن عروة، عن عائشة أنّها أخبرته أنّ عمّها من الرضاعة يسمّى أفلح، استأذن عليها فحجبت فأخبرت رسول الله صلى الله عليه و

آله، فقال لها: «لا تحتجبنى منه، فإنّه يحرم من الرضاعة ما يحرم من النسب» (٥).

و عن على عليه السلام قال: «قلت: يا رسول الله صلى الله عليه و آله ما لك تنوق فى قريش و تدعنا؟

فقال: و عندكم شىء؟ قلت: نعم، بنت حمزة، فقال رسول الله صلى الله عليه و آله: إنّها لا تحلّ لى، إنّها ابنة أخى من الرضاعة» (٦).

و أيضاً عنه عليه السلام قال: قال رسول الله صلى الله عليه و آله: «إنّ الله حرّم من الرضاع ما حرّم من النسب» (٧)

(١) الكافى ٥: ٤٤٥ ح ١١؛ الفقيه ٣: ٢٩٧ ح ٢١؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٠٠ باب ٨ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٦.

(٢) الكافى ٥: ٤٤٥ ح ١٠.

(٣) وسائل الشيعة: ١٤: ٢٨٠ - ٢٨٢ باب ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

(٤) صحيح مسلم: ٢: ٨٦٥، سنن الترمذى ٣: ٤٥٣، ح ١١٤٩.

(٥) صحيح مسلم ٢: ٨٦٧ كتاب الرضاع ح ١٤٤٥؛ سنن ابن ماجه ٣: ٣٦٩ باب ٣٤ من كتاب النكاح ح ١٩٣٧ و ١٩٣٨؛ سنن الترمذى ٣: ٤٥٣ ح ١١٤٩.

(٦) صحيح مسلم ٢: ٨٦٨ كتاب الرضاع ح ١٤٤٦.

(٧) سنن الترمذى ٣: ٤٥٢، ح ١١٤٨ كتاب الرضاع.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٥٥

### معنى الحديث النبوى صلى الله عليه و آله

قبل بيان أحكام نشر الحرمة بالرضاع يلزم أن نبيّن معنى هذه العبارة: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» التى تضمنتها أخبار الفريقين و استفاض نقلها بينهم.

يقول السيد بحر العلوم: «ما يحرم من النسب من العناوين السبعة النسبية:-

من الأم، و البنت، و الأخت، و العمّة، و الخالّة، و بنات الأخ، و بنات الأخت، المذكورة فى الآية الشريفة- إذا وجد نظيره فى الرضاع أوجب الحرمة بإرادة العنوان من الموصول و إلّا فنفس من يحرم من النسب لا معنى لكونه يحرم من الرضاع، كما هو ظاهر العبارة، فلا بدّ من انتزاع عنوان يكون وجوده مناطاً فى الحكم، و إنّما وقع التعبير بذلك لبيان اعتبار اتحاد العنوان الحاصل منهما، فىكون حاصل المعنى: أن الرضاع يوجب ربطاً على حدّ ربط النسب، و علاقته نحو علاقته، كما يعرب عنه تشبيهه لحمته بلحمته- و على ما قيل: «إنّ لحمه الرضاع كلحمه النسب» - فالعلائق السبعة الرضاعية تحرم كما تحرم العلائق السبعة النسبية، و بعبارة أخرى: أنّ الرضاع يحدث ما يحدثه النسب من العناوين السبعة، و يفعل فعله فى تحقّقها بعد تنزيل الرضاع منزلة الولادة فى ذلك، فىجرى مجراه فى التحريم، سواء كان الحكم به بسبب النسب أو بسبب المصاهرة كأّم الزوجة الرضاعية، فإنها محرّمة على زوج بنتها من الرضاع، و لكنّها بالمصاهرة لا بالرضاع» (١).

### الأحكام المترتبة على الرضاع

تترتب على الرضاع مع شرائطه أحكام نذكرها اختصاراً:

الأول: إذا حصل الرضاع المحرّم، انتشرت الحرمة بين المرضعة و فحلها إلى

(١) بلغة الفقيه للسيد محمّد آل بحر العلوم ٣: ١٣٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٥٦

المرتضع و منه إليهما، فصارت المرضعة له أمّاً و الفحل أباً و آباؤهما أجداداً و أمهاتهما جدّات و أولادهما أخوة، و أخواتهما أخوالاً و أعماماً (١).

يقول صاحب الجواهر: «بلا خلاف أجده فى شىء من ذلك، بل الظاهر اتفاق أهل الإسلام جميعاً عليه إلّا من لا يعتدّ به من العامة، الذين قصروا الحرمة على الأمّهات و الأخوات خاصّة؛ جموداً على ما فى الآية: (وَ أُمَّهَاتُكُمْ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَ أَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرِّضَاعَةِ) (٢) و هو معلوم البطلان، خصوصاً بعد تواتر قوله صلى الله عليه و آله:

«يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب». المراد منه على الظاهر أنّ كلّما يحرم من النسب يحرم نظيره فى الرضاع، فىشمل حينئذ المحرّم من جهة النسب، و المحرّم من جهة المصاهرة بعد وجود سببها نحوها فى النسب، فالبنات و الأمّهات و الأخوات و العمّات و الخالات

و بنات الأخ و بنات الأخت منه نحوها من النسب في الحرمة.

و كذا حليلة الابن الرضاعي و منكوحه الأب الرضاعي و أم الزوجه الرضاعية، و الجمع بين الأختين الرضاعيتين و نحو ذلك، كلها يستفاد تحريمها منه مضافاً إلى النسيات» (٣).

الثاني: كل من ينسب إلى الفحل من الأولاد ولادةً و رضاعاً يحرمون على هذا المرتضع. و كذا كل من ينتسب إلى المرضعة بالبنوة ولادةً و إن نزلوا، و لا يحرم عليه من ينتسب إليها بالبنوة رضاعاً.

الثالث: لا ينكح أبو المرتضع في أولاد صاحب اللبن ولادةً و لا رضاعاً، و لا في أولاد زوجته المرضعة ولادةً؛ لأنهم صاروا في حكم ولده «(٤)» وفاقاً للشيخ

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٨٤.

(٢) سورة النساء: ٢٣.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ٣٠٩.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٢٨٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٥٧

في غير المبسوط «١» و ابن حمزة «٢» و إدريس «٣»، بل نسبه بعضهم إلى الشهرة، بل ربما ادعى الإجماع عليه «(٤)». و يدل على ذلك عدّة روايات:

منها: صحيحة علي بن مهزيار قال: سألت عيسى بن جعفر بن عيسى بن جعفر الثاني عليه السلام: أن امرأة أرضعت لي صبيّاً، فهل يحلّ لي أن أتزوج ابنة زوجها؟ فقال لي:

«ما أجود ما سألت! من هاهنا يؤتى أن يقول الناس: حرمت عليه امرأته من قبل لبن الفحل، هذا هو لبن الفحل لا غيره، فقلت له: [إن] الجارية ليست ابنة المرأة التي أرضعت لي، هي ابنة غيرها، فقال: لو كنّ عشرًا متفرقات ما حلّ لك منهنّ شيء، و كنّ في موضع بناتك» «(٥)».

ومنها: عن عبد الله بن جعفر قال: كتبت إلى أبي محمد الحسن بن عليّ العسكري عليه السلام: امرأة أرضعت ولد الرجل، هل يحلّ لذلك الرجل أن يتزوج ابنة هذه المرضعة أم لا؟ فوقع عليه السلام: «لا، لا تحلّ له» «(٦)». و نحوها صحيحة أيوب بن نوح «(٧)».

الرابع: الرضاع المحرّم يمنع من النكاح سابقاً و يبطله لاحقاً.

فلو تزوج رضيعه، فأرضعتها من يفسد نكاح الصغيرة برضاعها، كأمه و جدّته و أختها و زوجة الأب و الأخ، إذا كان لبن المرضعة منهما؛ فسد النكاح «(٨)».

فكما أن أمه لو أرضعت بنتاً بالشروط المتقدمة صارت أخته و حرمت عليه،

(١) النهاية: ٤٦٢؛ الخلاف ٤: ٣٠٢ مسألة ٧٣.

(٢) الوسيلة: ٣٠١.

(٣) السرائر ٢: ٥٥٣-٥٥٤.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ٣١٤-٣١٥.

(٥) الكافي ٥: ٤٤١ باب، ح ٨.

(٦) الكافي ٥: ٤٤٧ باب ٩١، ح ١٨؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٠٧ باب ١٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع، ح ٢.



(٧) الفقيه ٣: ٣٥٠، ح ١٤٧٠؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٠٦ باب ١٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع، ح ١.

(٨) شرائع الإسلام ٢: ٢٨٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٥٨

فكذا لو تزوج رضيعه ثم إن أمه أرضعتها الرضاع المحرم فإنها تصير أخته، و ينفسخ نكاحها و تحرم عليه مؤبداً. و كذا لو أرضعت جدته من أبيه صبيته، فإنها تكون عمته، و لو أرضعتها جدته من أمه صارت خالته، فلا يجوز له نكاحها في الحالين، كذلك لو تزوج صبيته ثم حصل الرضاع الموجب لذلك بعد ذلك، فإنه ينفسخ النكاح و يبطل؛ لكونها عمته أو خالته فتحرم عليه مؤبداً.

و هكذا لو أرضعت زوجة أخيه بلبنه صبيته، فإنها تكون بنت أخيه و يصير هو عمها، فلا يجوز له نكاحها، فكذا لو تزوجها أولاً ثم حصل الرضاع الموجب لذلك بعده، فإنه ينفسخ النكاح للعلّة المذكورة «١».

فإن هذه الأحكام - مع كونها مطابقة للعمومات - تدلّ عليها روايات:

منها: عن محمد بن مسلم - في الصحيح - عن أبي جعفر عليه السلام قال: «لو أن رجلاً تزوج جارية رضيعه فأرضعتها امرأته فسد النكاح» «٢».

ومنها: عن عثمان بن عيسى، عن أبي الحسن عليه السلام قال: قلت له: إن أخي تزوج امرأة فأولدها، فانطلقت امرأة أخي فأرضعت جارية من عرض الناس، فيحلّ لى أن أتزوج تلك الجارية التي أرضعتها امرأة أخي؟ فقال: «لا، إنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» «٣».

الخامس: يقول صاحب الحدائق: «لا خلاف و لا إشكال في أنه إذا أوقب غلاماً حرمت عليه أم الغلام و بنته و أخته مؤبداً إذا كنّ من النسب؛ للنصوص الواردة بذلك عن أهل العصمة صلوات الله عليهم:

(١) الحدائق الناضرة ٢٣: ٤١٢-٤١٣.

(٢) الفقيه ٣: ٣٥٠ ح ١٤٧٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٠٢ باب ١٠ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ١.

(٣) التهذيب ٧: ٣٢٣ ح ١٣٣٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٠٠ باب ٨ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٥٩

منها: عن حماد بن عثمان قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: رجل أتى غلاماً أ تحلّ له أخته؟ قال: فقال: إن كان ثقب فلا «١».

ومنها: عن إبراهيم بن عمر، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل لعب بغلام هل يحلّ له أمه؟ قال: إن كان ثقب فلا ٢.

و الظاهر أنهم لو كنّ من الرضاع فكذلك؛ لعموم قوله صلى الله عليه وآله: يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب «٣». و صدق الأم عليها في قوله عزّ و جلّ: (وَ أُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ). و كذا الأخت في قوله: (وَ أَخَوَاتُكُم) «٤».

و يؤيد ذلك صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام في رجل فجر بامرأة أ يتزوج أمها من الرضاعة أو ابنتها؟ قال: لا «٥».

و التقريب فيه: أنه حيث حلت الأم من الرضاعة و البنت هنا محلّ نظيريهما من النسب فحرمتا عليه، فكذلك فيما نحن فيه، الاندراج

تحت عموم الخبر النبوي المذكور. و ربما قيل بالعدم؛ لأن الأم حقيقة في النسبية التي ولدته، لقوله تعالى:

(إِنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدَتْهُنَّ) «٦» فلا تتناول النصوص الواردة بالتحريم لها.

وفيه: أن الحصر المذكور في الآية إنما هو إضافي بالنسبة إلى المصاهرة و تسمية المظاهر لزوجته أمّاً، و إلا فقد عرفت في الآية إطلاق الأم على المرضعة، و الأصل في الاستعمال الحقيقة «٧»

(١) (١-٥) وسائل الشيعة ١٤: ٣٤٠-٣٤١ باب ١٥ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ٤ و ٧.

(٣) وسائل الشيعة ١٤: ٣٢٦ باب ٧ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ٣.

(٤) سورة النساء (٤): ٢٣.

(٥) الكافي ٥: ٤١٦ ح ٨؛ التهذيب: ٧: ٣٣١ ح ١٣٦٠؛ وسائل الشيعة ١٤: ٣٢٥ باب ٧ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة ح ٢.

(٦) سورة المجادلة (٥٨): ٢.

(٧) الحدائق الناضرة ٢٣: ٤٤٢-٤٤٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٦٠

## المبحث الخامس: شروط نشر الحرمة

### إشارة

نشر الحرمة بالرضاع يتحقق بعد توفّر الشروط التي يرجع اعتبار بعضها في المرضعة، وبعضها في الرضيع، وبعضها في الرضاع، و البحث موزع على ثلاث مطالب:

### المطلب الأول: في شروط المرضعة

#### الأول: أن تكون حيّة

«١». يقول صاحب الحدائق: «لا خلاف بين الأصحاب- رضوان الله عليهم- في أنه يشترط في الرضاع المحرم أن تكون المرضعة حيّة فلو ارتضع من ميتة العدد أو تمامه لم ينشر حرمة، و يدلّ عليه ظاهر الآيه، و هي قوله تعالى: (وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ) حيث نسب إليها المباشرة و الإرادة للارتضاع، و الميتة ليست كذلك» (٢).

ولأنّ المتبادر من إطلاق الرضاع في الأدلّة ما إذا حصل بالارتضاع من الحيّ، فيبقى غيره داخلًا في عموم أدلّة الإباحة. و الأخبار و إن كان أكثرها مطلقاً، إلّا أنّ جملة منها دلّت على ما دلّت عليه الآيه، من إسناد الإرضاع إلى المرأة الموجب لكونها حيّة قاصده مريده لذلك.

كصحيحة عبد الله بن سنان قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن لبن الفحل، قال: «هو ما

(١) المبسوط ٥: ٢٩٦؛ السرائر ٢: ٥٢١؛ شرائع الإسلام ٢: ٢٨٣؛ قواعد الأحكام ٢: ٩ ط حجرى؛ جامع المقاصد ١٢: ٢٠٢؛ بلغة الفقيه ٣: ١٤١.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٦٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٦١

أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك، ولد امرأة أخرى فهو حرام» (١).

ثمّ قال صاحب الحدائق: «و يؤيده أن الأصل الإباحة حتّى يقوم دليل التحريم، و ليس في النصوص ما يدلّ على ذلك، و الأخبار و إن كان أكثرها مطلقاً إلّا أنّ جملة منها دلّت على ما دلّت عليه الآيه من إسناد الإرضاع إلى المرأة الموجب لكونها حيّة، قاصده مريده لذلك، و إذا ضمت الأخبار بعضها إلى بعض بحمل مطلقها على مقيدتها، تمّ الاستدلال بها.

و يؤيده أيضاً أنّ من القواعد المقررة في كلامهم: أنّ الإطلاق في الأخبار إنّما يحمل على الأفراد المتكررة المتكاثرة، دون الفروض النادرة خصوصاً في هذا الموضوع، فإنّ ذلك إنّما هو أمر فرضي لم يقع ولا يكاد يقع» (٢).

و به قالت الشافعية، و أما الجمهور من أهل السنّة الحنفيه و المالكية و الحنبلية قالوا: لا يشترط في المرضعة أن تكون حيّة، فلو ماتت امرأة و بجانبها طفل فالتقم ثديها و رضع منه فإنّه يتعلّق بالتحريم (٣).

قال ابن قدامة: «و يحرم لبن الميتة كما يحرم لبن الحيّة؛ لأنّ اللبن لا يموت» (٤).

## الثاني: أن يكون لبن المرضعة عن وطء صحيح

### إشارة

من غير فرق بين كونه بعقد دائم أو منقطع أو ملك يمين و ما في معناه، فلو درّ اللبن من امرأة عن غير وطء و نكاح لم يعتدّ به فضلاً عن غيرها من الذكر و البهيمة (٥). و الظاهر أنّه لا خلاف

(١) وسائل الشيعه ١٤: ٢٩٤ باب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٤.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٦٢؛ بلغة الفقيه ٣: ١٤١-١٤٢.

(٣) الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٢٥٤-٢٥٥؛ الفقه الإسلامي و أدلته ٧: ٧٠٥-٧٠٦.

(٤) المغني ٩: ١٩٨.

(٥) السرائر ٢: ٥٢٠؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢٦٤؛ بلغة الفقيه ٣: ١٤١؛ تحرير الوسيلة ٢: ٢٣٧؛ المبسوط ٥: ٣٠٧؛ جامع المقاصد ١٢: ٢٠٤؛

رياض المسائل ٦: ٤٢٧؛ قواعد الاحكام ٢: ٩ ط حجرى؛ ايضاح الفوائد ٣: ٤٥؛ منهاج الصالحين ٢: ٢٦٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٦٢

بينهم في هذا أيضاً، بل أجمعوا عليه (١).

قال الشهيد في المسالك: «أجمع علماؤنا على أنّه يشترط في اللبن المحرم في الرضاع أن يكون من امرأة عن نكاح، و المراد به هنا الوطء الصحيح، فيندرج فيه الوطء بالعقد دائماً و متعاً، و ملك يمين و ما في معناه- إلى أن قال: - و لا خلاف في أنّ اللبن الحادث من الزنا لا ينشر؛ لأنّ الزنا لا حرمة له و لا يلحق به النسب...

فاللبن الحاصل عنه في حكم الصادر عن غير نكاح» (٢).

و لا حكم للبن البهيمة و لا للبن الرجل، و لا للبن الخنثى المشكل أمره لتحريم نكاحه، و كلّ ذلك عندنا موضع وفاق، و إنّما خالف فيه بعض أهل السنّة، فحكم بنشر الحرمة بجميع ذلك على اختلاف بينهم فيه.

و يدلّ على ذلك الإجماع بقسميه و هو الحجّة (٣). و ما في صحيحه عبد الله بن سنان المتقدمه، قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «هو ما أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك و ولد امرأة أخرى فهو حرام» فقد خصّ الصادق عليه السلام لبن الفحل بما يحصل من امرأته، فلا يكون ذلك إلّا مع النكاح الصحيح؛ و لأنّ اللبن لو درّ عن غير نكاح لم يعتدّ به، و نكاح الزنا ساقط الاعتبار شرعاً.

و ما في الدعائم عن جعفر بن محمد عليهما السلام قال: «لبن الحرام لا- يحرم الحلال. و مثل ذلك امرأة أرضعت بلبن زوجها ثم أرضعت بلبن فجور، قال:

و من أرضع من فجور بلبن صبيّه لم يحرم من نكاحها؛ لأنّ اللبن الحرام لا يحرم الحلال» (٤)

(١) الجواهر ٢٩: ٢٦٤.

(٢) مسالك الافهام ٧: ٢٠٧-٢٠٨.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ٢٦٦.

(٤) دعائم الإسلام ٢: ٢٤٣ ح ٩١٦؛ مستدرک الوسائل ١٤: ٣٧٣ باب ١١ من أبواب ما يحرم من الرضاع ح ١. موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٦٣

### نظر أهل السنّة في الشرط الثاني

الجمهور من أهل السنّة الحنيفة و المالكية و الشافعية قالوا: لا يشترط أن تكون المرضعة ثيباً موطوءة، بل إذا نزل اللبن البكر التي لم تتزوج فأرضعت صبيّاً صارت أمّاً له، و تثبت جميع أحكام الرضاع، و مثل ذلك ما إذا كانت عجوزاً يثست من الحيض و الولادة. و الحنابلة قالوا: يشترط في المرضع أن تكون ممّن تحمل، و اللبن ناشئاً عن الحمل بالفعل، فإذا أرضع من امرأة لا تحمل فإنّ رضاعه لا يعتبر «١».

قال ابن قدامة: «و إن ثاب لامرأة لبن من غير و طء، فأرضعت به طفلاً نشر الحرمة في أظهر الروايتين، و هو قول ابن حامد و مذهب مالك و الثوري و الشافعي و أبي ثور و أصحاب الرأي، و كلّ من يحفظ عنه ابن المنذر؛ لقول الله تعالى: (وَأُمَّهَاتُكُمْ اللَّائِي أَرْضَعْنَكُمْ) و لأنه لبن امرأة فتعلّق به التحريم، كما لو ثاب بوطء، و لأنّ ألبان النساء خلقت لغذاء الأطفال، فإن كان هذا نادراً فجنسه معتاد، و الرواية الثانية لا تنشر الحرمة؛ لأنه نادر لم تجر العادة به لتغذية الأطفال فأشبهه لبن الرجال، و الأول أصحّ «٢».

و في خصوص أن يكون اللبن من الآدمي لا من غيره قال ابن قدامة:

«و لا تنتشر الحرمة بغير لبن الآدمية بحال، فلو ارتضع اثنان من لبن بهيمة لم يصيرا أخوين في قول عامّة أهل العلم، منهم: الشافعي، و ابن القاسم، و أبو ثور، و أصحاب الرأي، و لو ارتضعا من رجل لم يصيرا أخوين، و لم تنتشر الحرمة بينه و بينهما في قول عامتهم.

(١) الأمّ: ٥: ٣٢؛ الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٢٥٣-٢٦١؛ بدائع الصنائع ٣: ٣٩٩؛ الفقه الإسلامي و أدلته ٧: ٧٠٥.

(٢) المغنى لابن قدامة ٩: ٢٠٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٦٤

و قال الكرايسسي: «يتعلّق به التحريم؛ لأنه لبن آدمي أشبه لبن الآدمية، و حكى عن بعض السلف أنّهما إذا ارتضعا من لبن بهيمة صارا أخوين، و ليس بصحيح؛ لأنّ هذا لا يتعلّق به تحريم الامومة، فلا يثبت به تحريم الأخوة؛ لأنّ الأخوة فرع على الأمومة، و كذلك لا يتعلّق به تحريم الأبوة لذلك» «١».

### الثالث: أن يكون اللبن من النكاح الذي حصل منه الولد

، فلا يكفي مجرد الوطء الصحيح في اعتبار اللبن لو فرض درّه من غير ولد «٢».

قال الشيخ: «إذا درّ لبن امرأة من غير ولادة، فأرضعت صبيّاً صغيراً لم ينشر الحرمة. و خالف جميع الفقهاء في ذلك، دليلنا: إجماع الفرقة و أخبارهم» «٣».

و يدلّ عليه صحيحه عبد الله بن سنان المتقدمه، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «هو ما أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك و ولد امرأة أخرى فهو حرام».

و موثقة يونس بن يعقوب، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن امرأة درّ لبنها من غير ولادة، فأرضعت جارية و غلاماً من ذلك اللبن، هل يحرم بذلك اللبن ما يحرم من الرضاع؟ قال: «لا» (٤). و كذا رواية يعقوب بن شعيب (٥).

### الرابع: أن يكون الإرضاع بعد انفصال الولد

هل يعتبر في نشر الحرمة انفصال الولد أو يكفى الحمل؟  
وجهان، بل قولان، اختلفت كلمات الفقهاء في ذلك حتى من الفقيه الواحد

(١) المغنى ٩: ٢٠٥-٢٠٦.

(٢) مسالك الأفهام ٧: ٢٠٨؛ السرائر ٢: ٥٢٠، تفصيل الشريعة- كتاب النكاح: ١٤٧.

(٣) الخلاف ٥: ١٠٨ مسألة ٢٢.

(٤) وسائل الشيعة ١٤: ٣٠٢ باب ٩ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ١.

(٥) وسائل الشيعة ٤: ٣٠٢ باب ٩ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٦٥

كالعلماء، ففي القواعد (١) اكتفى بالحمل و قطع بعدم اشتراط الولادة، و في التحرير (٢) اعتبر الولادة، و لقد أجاد في تفصيل الشريعة حيث قال: «و يعتبر كون اللبن بعد الولادة، فلو درّ من غير ولادة و لو مع الحمل لم تنشر به الحرمة... لأن إضافة اللبن إلى الفحل هي باعتبار الولادة منه» (٣)، و قال بعض الفقهاء: «و ما في القواعد أظهر؛ للإطلاقات من الكتاب و السنة، و قول الباقر عليه السلام في صحيحة بريد العجلي: كل امرأة أرضعت من لبن فحلها ولد امرأة أخرى من جارية أو غلام» (٤) فذلك الذي قال رسول الله صلى الله عليه و آله.

إلى غير ذلك مما دلّ من الصحاح و غيرها على إناطة التحريم بكون اللبن من الفحل، كصحيحة الحلبي (٥) و موثقة جميل بن درّاج بأحمد بن فضال (٦) و رواية أبي بصير (٧) و لا ينافيها قوله في صحيحة ابن سنان و حسنته المتقدمتين «من لبن ولدك» إذ يصدق على ذلك اللبن أيضاً أنه لبن الولد، كما يشهد به العرف (٨).

و فيه:

أولاً: عدم صدق لبن الولد على الحمل.

و ثانياً: منع عموم صحيحة الحلبي و غيرها؛ لانصرافها بحكم الغلبة إلى الإرضاع بعد الوضع.

(١) قواعد الأحكام ٢: ٩؛ جامع المقاصد ١٢: ٢٠١؛ إيضاح الفوائد ٣: ٤٥.

(٢) تحرير الأحكام ٢: ٩ و ١٢.

(٣) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٤٧.

(٤) وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٣ باب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ١.

(٥) وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٤ باب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٣.

(٦) وسائل الشيعة ١٤: ٣٠٦ باب ١٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٣.

(٧) وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٣ و ٢٩٤ باب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٥.

(٨) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٢٩١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٦٦

و ثالثاً: ظاهر صحيحة ابن سنان اشتراط الولادة، حيث قال: «ما أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك».

و رابعاً: ما فى روايتى يونس بن يعقوب و يعقوب بن شعيب المتقدمتين «إن درّ اللبن من غير ولادة لا يوجب النشر» نفى الحرمة إن درّ اللبن من غير ولادة.

### عدم اشتراط بقاء المرأة فى حبال الرجل

لا- يعتبر فى النشر بقاء المرأة فى حبال الرجل قطعاً، و لو بانّت عنه بطلاق و نحوه ينشر الحرمة، إذ لا خلاف بين الأصحاب فى أنّه لا يشترط إذن الزوج فى تحريم الرضاع؛ لأنّه لا يملك الزوجة و لا لبناها و إن كان منسوباً إليه، و غاية ما هناك أنّه يلزم من الرضاع الإثم إذا استلزم تعطيل بعض حقوقه الواجبة، و هذا لا يوجب نفى تعلق التحريم بالرضاع، و بالجملة فإنّ المعتمد هو إطلاق النصوص الدالّة على التحريم فإنّه يتناول هذا الإرضاع المذكور «١».

فلو طلق الزوج و هى حامل منه ثمّ وضعت بعد ذلك، أو طلقها و هى مرضع، أو مات عنها كذلك فأرضعت ولداً نشر هذا الرضاع الحرمة، كما لو كانت فى حباله، بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه. و كذا لو تزوّجت و دخل بها الزوج الثانى و لم تحمل منه، بل و إن حملت منه مع كون اللبن بحاله لم ينقطع و لم تحدث فيه زيادة، فإنّه للأوّل أيضاً «٢».

قال الكاسانى الحنفى: «و لو طلق الرجل امرأته و لها لبن من ولد كانت ولده منه، فانقضت عدتها و تزوّجت بزواج آخر و هى كذلك، فأرضعت صبيّاً عند الثانى، ينظر إن أرضعت قبل أن تحمل من الثانى فالرضاع من الأوّل بالإجماع؛

(١) الحدائق الناضرة ٢٣: ٤٤٤.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ٢٦٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٦٧

لأنّ اللبن نزل من الأوّل، فلا يرتفع حكمه بارتفاع النكاح، كما لا يرتفع بالموت» «١».

### المطلب الثانى: فى شروط المرتضع

#### إشارة

يشترط فى المرتضع أن يكون سنّه دون الحولين، و يكفى فيه تمامية رضاعه بتمامهما، قال الشيخ فى النهاية: «و ينبغى أن يكون الرضاع فى مدّة الحولين، فإن حصل الرضاع بعد الحولين، سواء كان قبل الفطام أو بعده قليلاً كان أو كثيراً، فإنّه لا يحرم» «٢».

و بهذا المضمون قال فى المبسوط «٣» و قال فى الخلاف: «مثاله: أن من راعى عشر رضعات من أصحابنا، أو خمس عشرة رضعة على ما اعتبرناه، فإن وقع خمس رضعات فى مدّة الحولين و باقىها بعد تمام الحولين فإنّه لا يحرم» «٤».

و قال المفيد: «و ليس يحرم النكاح من الرضاع إلّا ما كان فى الحولين قبل الكمال، فأما ما حصل بعد الحولين فإنّه ليس برضاع يحرم به النكاح» «٥».

و يدلّ على ذلك- بعد الإجماع بقسميه و منقوله فوق الاستفاضة «٦» - قوله تعالى: (وَ الْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنَمِّئَ الرَّضَاعَةَ) «٧» لأنّ المراد إثبات الرضاع الشرعى الذى تتعلّق به الحرمة، لا الرضاع

(١) بدائع الصنائع ٣: ٤٠٩.

(٢) النهاية: ٤٦١.

(٣) المبسوط ٥: ٢٩٣.

(٤) الخلاف ٥: ٩٩-١٠٠.

(٥) المقنعة: ٥٠٣.

(٦) بلغة الفقيه ٣: ١٤٨.

(٧) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٦٨

بالمعنى اللغوى؛ لأنّه يطلق على ما يحصل بعد الحولين و قبل تمامها، و لا يريد نفي جوازه دونهما أو بعدهما؛ لأنّ ذلك جائز بلا خلاف، و لا- نفي الكفاية بدونهما أو بعدهما؛ لأنّ الكفاية قبل تمامها قد تحصل بلا شبهة، فلم يبق إلّا ما قلناه «١». أى الرضاع الشرعى الذى يحصل منه التحريم و يشترط فيه أن يكون سنّ الولد دون الحولين.

قال الطبرسى: «و الرضاع بعد الحولين لا حكم له فى التحريم عندنا، و به قال ابن عباس و ابن مسعود، و أكثر العلماء قالوا: المراد بالآية بيان التحريم الواقع، ففى الحولين يحرم و ما بعده لا يحرم» «٢».

و الأخبار:

منها: قول رسول الله صلى الله عليه و آله: «لا رضاع بعد فطام» «٣». بمعنى انتفاء أحكام الرضاع بعد فطام المرتضع.

ثمّ إنّ المراد بالفطام فى الأخبار المطلقة هو زمان الفطام- أعنى الحولين- كما دلّت عليه روايتا الفضل و حماد «٤»، فلا عبرة بنفس الفطام، حتّى أنّه لو لم يفطم الرضيع إلى أن تجاوز الحولين ثمّ ارتضع بعدها قبل الفطام لم يثبت التحريم، كما أنّه لو فطم قبل الحولين ثمّ ارتضع قبلهما ثبت التحريم «٥».

قال فى الجواهر: «و معناه كما فى الفقيه أنّه إذا رضع الصبى حولين كاملين ثمّ شرب بعد ذلك من لبن امرأة أخرى ما شرب، لم يحرم ذلك الرضاع؛ لأنّه رضاع بعد فطام، أى بعد بلوغ سنّ الفطام- إلى أن قال- إلّا أنّه مع ذلك فالإنصاف عدم

(١) السرائر ٢: ٥١٩-٥٢٠؛ الغنية: ٣٣٦.

(٢) مجمع البيان ٢: ١١٤.

(٣) الكافي ٥: ٤٤٣، ح ٥، الفقيه ٣: ٢٥٨، ح ١٠٧٠.

(٤) الكافي ٥: ٤٤٣، ح ٢ و ٣.

(٥) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٢٩٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٦٩

خلوّ اعتبار ذلك عن قوّة إن لم يتمّ إجماع؛ ضرورة كونه هو مقتضى قواعد الجمع بين الإطلاق و التقييد و أصالة التأسيس و ظهور الفطام فى الفعلى منه لا سنّه، بل استعماله فيه مجاز» «١».

و منها: ما رواه حماد بن عثمان- فى الموثّق- قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول:

«لا رضاع بعد فطام قال: قلت: جعلت فداك و ما الفطام؟ قال: الحولان اللذان قال الله عزّ و جل» «٢».

و نحوها رواية الفضل بن عبد الملك، عن الصادق عليه السلام قال: «الرضاع قبل الحولين قبل أن يفطم» «٣».

و قال ابن جنيد من علمائنا: «إذا كان بعد الحولين و لم يتوسّط بين الرضاعين فطام بعد الحولين حرّم» «٤». و احتجّ بما رواه داود بن الحصين، عن الصادق عليه السلام قال:

قال: «الرضاع بعد الحولين قبل أن يفطم يحرم» «٥».

و قد أجاب الشيخ عن هذا بقوله: إنّه خبر شاذّ لا يعارض ما قدّمناه من الأخبار لكثرتها، و يجوز أن يكون خرج مخرج التقيّة؛ و لأنّه مذهب بعض العامة.

و قال صاحب الوسائل: و يحتمل الحمل على الإنكار «٦».

### اعتبار سنّ المرتضع في الحولين عند فقهاء أهل السنّة

لا خلاف بين الفقهاء من المذاهب الأربعة في أنّه يشترط أن يكون الرضاع في

- (١) جواهر الكلام ٢٩: ٢٩٦-٢٩٧.
- (٢) الكافي ٥: ٤٤٣ ح ٣؛ التهذيب ٧: ٣١٨ ح ١٣١٣؛ الاستبصار ٣: ١٩٨ ح ٧١٦.
- (٣) وسائل الشيعة ١٤: ٢٩١ باب ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٤.
- (٤) مختلف الشيعة ٧: ٣٥.
- (٥) التهذيب ٧: ٣١٨ ح ١٣١٤؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٢ باب ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٧.
- (٦) التهذيب ٧: ٣١٨ ح ١٣١٤؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٢ باب ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٧.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٧٠
- حال الصغرى، فلا يحرم رضاع الكبير «١». و استدلّوا على ذلك بالكتاب:
- قال ابن قدامة: «من شرط تحريم الرضاع أن يكون في الحولين، و هذا قول أكثر أهل العلم، روى نحو ذلك عن عمر و عليّ و ابن عمر و ابن مسعود و ابن عباس و أبي هريرة و أزواج النبيّ صلى الله عليه و آله سوى عائشة، و إليه ذهب الشعبي و ابن شبرمة و الأوزاعي و الشافعي و إسحاق و أبو يوسف و محمّد و أبو ثور و رواية عن مالك، و روى عنه إن زاد شهراً جاز، و روى شهران. و قال أبو حنيفة: يحرم الرضاع في ثلاثين شهراً؛ لقوله سبحانه: (وَ حَمَلُهُ وَ فَصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا) - إلى أن قال: - و لنا قول الله تعالى: (وَ الْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنَمِّ الرِّضَاعَةَ) «٢»، فجعل تمام الرضاعة حولين، فيدلّ على أنّه لا حكم لها بعدهما» «٣».
- و بالأخبار:

منها: قوله صلى الله عليه و آله: «لا رضاع إلّا ما كان في الحولين» «٤».

و منها: قوله صلى الله عليه و آله أيضاً: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما فتق الأمعاء في الثدي، و كان قبل الفطام» «٥».

و منها: قوله صلى الله عليه و آله: «لا رضاع بعد فصال، و لا يتم بعد احتلام» «٦».

قال الزحيلي: «و هذا الرأي هو الراجح؛ لقوّة الأدلّة التي استندوا إليها» «٧»



(٢) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٣) المغني ٩: ٢٠١ - ٢٠٢.

(٤) سنن الدارقطني ٤: ١٠٣ ح ٤٣١٨؛ كنز العمال ٦: ٢٧٤ ح ١٥٦٧٨؛ نيل الأوطار ٦: ٣١٥.

(٥) رواه الترمذي ٣: ٤٥٨ ح ١١٥٤؛ نيل الأوطار ٦: ٣١٥.

(٦) مسند أبي داود الطيالسي: ٢٤٣ ح ١٧٦٧؛ نيل الأوطار ٦: ٣١٥.

(٧) الفقه الإسلامي و أدلته ٧: ٧٠٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٧١

و أضاف مالك مدّة شهرين على الحولين؛ لأنّ الطفل قد يحتاج إلى هذه المدّة لتحويل غذائه إلى الطعام، لكن إن فطم الولد عن اللبن، و استغنى بالطعام استغناءً بيناً و لو في الحولين، أو لم يوجد له مرضع في الحولين، فاستغنى بالطعام أكثر من يومين و ما أشبههما، فأرضعته امرأة فلا يحرم؛ لأنّ مفهوم الحديث: فإنما الرضاعة من المجاعة يدلّ على أنّ الطفل غير مفطوم، فإن فطم في بعض الحولين لم يكن رضاعاً من المجاعة.

و أضاف أبو حنيفة أيضاً مدّة نصف سنه على الحولين، فتكون مدّة الرضاع عنده ثلاثين شهراً؛ لاحتياج الطفل إلى هذه المدّة للتدرّج من اللبن إلى الطعام المعتاد، لكن إن استغنى بالفطام عن اللبن استغناءً تاماً لم يكن ذلك رضاعاً؛ لأنه لا رضاع بعد الفطام، و إن فطم الطفل فأكل أكلماً ضعيفاً لا يستغنى به عن الرضاع، ثم عاد فأرضع، كما يرضع أولاً في الثلاثين شهراً، فهو رضاع محرّم، كما يحرم رضاع الصغير الذي لم يفطم، و يحمل الحديث السابق: «لا رضاع بعد فصال» على الفصال المعتاد المتعارف.

و استدلل للإمامين مالك و أبي حنيفة بقوله تعالى: (وَ الْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْمِ الرُّضَاعَةَ ... فَإِنْ أَرَادَ الْفِصَالُ عَنْ بُرْضٍ مِنْهُمَا وَ تَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا) فالآية في نهايتها تدلّ على أنّ للوالدين الخيار في الفطم عند تمام الحولين، و التحديد بالحولين في مقدّم الآية إنّما هو لبيان المدّة التي يجوز فيها للأُم المطلقة أن تأخذ فيها أجراً على الرضاع.

و أوجب عنه: بأنّ الفطام الذي يحتاج إلى المشاورة و التراضى بين الوالدين هو الذي يكون قبل تمام الحولين، فإن استمرّ الرضاع بعد الحولين لضعف الطفل فلا مانع منه للحاجة، و لكن لا يترتب عليه أحكامه من التحريم و أخذ الأُم المطلقة

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٧٢

أجراً عليه» (١).

### عدم اعتبار الحولين في ولد المرضعة

هل يعتبر في ولد المرضعة الذي يحصل اللبن من ولادته كونه في الحولين عند ارتضاع المرتضع من لبنه، بحيث لا يقع شيء من الارتضاع بعد تجاوزه إياهما أم لا؟ فيه قولان:

أحدهما: الاشتراط، فلا يحرم الرضاع لو وقع شيء منه بعد استكماله حولين، و هو قول أبي الصلاح (٢) و ابن زهرة (٣) و ابن حمزة (٤). و العلّامة في التذكرة (٥).

قال أبو الصلاح الحلبي: «و منها (من شرائط التحريم) أن يكون الرضيع و المرتضع من لبنه ينقص سنهما عن الحولين (٦). و يمكن الاستدلال لهذا القول بالأصل و إطلاق قوله صلى الله عليه و آله: «لا رضاع بعد فطام» الشامل لفطام المرتضع و ولد المرضعة، بل لم يفهم منه ابن بكير إلّا فطام ولد المرضعة، لئما سأله ابن فضال في المسجد، فقال: ما تقولون في امرأة أرضعت غلاماً سنتين، ثم أرضعت صبيّة لها أقلّ من سنتين حتّى تمتّ السنتان، أفسد ذلك بينهما؟

قال: لا يفسد ذلك بينهما؛ لأنه رضاع بعد فطام، وإِنما قال رسول الله صلى الله عليه وآله: «لا رضاع

(١) الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧٠٩-٧١٠؛ بدائع الصنائع ٣: ٤٠٤ و ٤٠٣؛ المحلّى بالآثار ١٠: ٢٠٨ و ٢٠٧ مع تصرّف.

(٢) الكافي فى الفقه: ٢٨٥.

(٣) غنية النزوع: ٢٣٥.

(٤) الوسيلة: ٣٠١.

(٥) تذكرة الفقهاء ٢: ٦١٩ (ط حجر).

(٦) الكافي فى الفقه: ٢٨٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٧٣

بعد فطام» أى أنّه إذا تمّ للغلام ستنان أو الجارية فقد خرج من حدّ اللبن، فلا يفسد بينه و بين من شرب (يشرب منه) «١».

ثانيهما: عدم الاشتراط و هو اختيار المحقّق «٢» و ابن إدريس «٣» و العلامة فى غير المختلف «٤» و الشهيدان «٥» و فخر الإسلام «٦» و

الكركى «٧» و نهاية المرام «٨» و تحرير الوسيلة «٩» و تفصيل الشريعة «١٠» و غيرهم، و هو الأظهر؛ للأصل، و لعموم قوله تعالى: (وَ

أُمَّهَاتُكُمْ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ) «١١». و نحوه من العمومات السالمة من المخصّص، و لظهور الخبر المذكور فى فطام المرتضع «١٢» أو

عدم ظهوره فى العموم الموجب للشكّ فى تقييد المطلقات «١٣».

و الجواب عن القول الأوّل: أما الأصل، فيجب الخروج عنه بالإطلاق و عمومات الأدلّة، و أمّا الحديث فنعمل بموجبه، و أنّ الظاهر بل

المتبادر من هذا اللفظ فطام المرتضع دون ولد المرضعة، و الحولين من سنّه؛ لأنّه المبحوث عنه

(١) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٢٩٩؛ التهذيب ٧: ٣١٧ ذ ح ١٣١١؛ الاستبصار ٣: ١٩٧-١٩٨ ذ ح ٧١٤.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٨٣.

(٣) السرائر ٢: ٥١٩-٥٢٠.

(٤) إرشاد الأذهان ٢: ٢٠؛ القواعد ٢: ١٠؛ تحرير الأحكام ٢: ٨.

(٥) غاية المراد ٣: ١٤٥؛ مسالك الأفهام ٧: ٢٣٧؛ الروضة البهية ٥: ١٦٣.

(٦) إيضاح الفوائد ٣: ٤٨.

(٧) جامع المقاصد ١٢: ٢٢٠.

(٨) نهاية المرام ١: ١١٤.

(٩) تحرير الوسيلة ٢: ٢٣٧، القول فى الرضاع مسألة ١.

(١٠) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٥٥.

(١١) سورة النساء (٤): ٢٣.

(١٢) وسائل الشيعه ١٤: ٢٩٠-٢٩٣ باب ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

(١٣) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٢٩٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٧٤

لا ولد المرضعة؛ لعدم مدخليته فى البحث ليكون الكلام فيه «١».

و تفسير ابن بكير ناشئ عن اجتهاد غير حجّة لنا و إن كان من أصحاب الإجماع «٢». مع أنّه معارض بما فسّره ثقة الإسلام الكلينى و

الصدوق في الكافي و الفقيه «٣»، قال في الكافي: «معنى قوله: لا رضاع بعد فطام. أن الولد إذا شرب لبن المرأة بعد ما يفتطم لا يحرم ذلك الرضاع التناكح» «٤».

و قال الصدوق: في ذيل هذا الحديث: «و معناه أنه إذا أرضع الصبي حولين كاملين، ثم شرب بعد ذلك من لبن امرأة أخرى ما شرب لم يحرم ذلك الرضاع؛ لأنه رضاع بعد فطام» «٥».

و قال صاحب الوسائل: «فمعنى قوله: لا رضاع بعد فطام. أن الولد إذا شرب لبن المرأة بعد ما تفتطمه لا يحرم ذلك الرضاع التناكح» «٦».

### المطلب الثالث: فيما يعتبر في الرضاع

#### إشارة

تشترط في الرضاع الذي يكون موجبا لنشر الحرمة أمور:

الأمر الأول: و هو المشهور بين الفقهاء بل ادعى عليه الإجماع أن يكون الرضاع بلبن فحل واحد، و لو تعدد الفحل فيه لم ينشر الحرمة، فلو أرضعت واحدة تمام الرضعات المعتبرة بلبن فحل، ثم أرضعت بعد ذلك آخر أو أخرى بلبن فحل آخر كذلك، لم تنشر الحرمة بين المرتضعين و إن نشرت بين كل منهما

(١) نهاية المرام ١: ١١٤؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢٩٨.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ٢٩٨.

(٣) كتاب النكاح للشيخ الأنصاري: ٢٩٩؛ بلغة الفقيه ٣: ١٥٠.

(٤) الكافي ٥: ٤٤٤ ذ ح ٥.

(٥) الفقيه ٣: ٣٥٠ ح ١٤٦٨.

(٦) وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٠ باب ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع، ذيل ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٧٥

و المرضعة و صاحب لبنه «١».

قال المحقق: «لو أرضعت بلبن فحل واحد مائة حرم بعضهم على بعض، و كذا لو نكح الفحل عشراً، و أرضعت كل واحدة واحداً أو أكثر حرم التناكح بينهم جميعاً» «٢».

و قال صاحب الجواهر - بعد نقل عبارة المحقق -: «إجماعاً و نصواً» «٣».

و تدل على ذلك النصوص التالية:

منها: صحيحة عبد الله بن سنان قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن لبن الفحل؟

قال: «هو ما أرضعت امرأتك من لبنك و لبن ولدك و ولد امرأة أخرى فهو حرام» «٤».

قال المجلسي في ذيل هذا الحديث: «لعل سؤاله كان عن معنى الفحل، فأجاب عليه السلام بأن الفحل من حصل اللبن من وطئه و من ولده، فلو تزوج رجل امرأة مرضعة حصل لبنها من زوج آخر لا يكون الزوج الثاني فحلاً» «٥».

و منها: صحيحة أبي بصير، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج امرأة فولدت منه جارية، ثم ماتت المرأة، فتزوج أخرى

فولدت منه ولداً، ثم إنَّها أرضعت من لبنها غلاماً، أ يحلّ لذلك الغلام الذي أرضعته أن يتزوَّج ابنة المرأة التي كانت تحت الرجل قبل المرأة الأخيرة؟ فقال: «ما أحبّ أن يتزوَّج ابنة فحل قد رضع من لبنه» «٦». دلَّت هذه الصحيحة على أن اتحاد الفحل يكفى فى التحريم و إن تعددت المرضعة.

(١) بلغة الفقيه ٣: ١٥٠ - ١٥١؛ مسالك الأفهام ٧: ٢١٠؛ رياض المسائل ٦: ٤٤٠.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٨٤.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ٣٠١.

(٤) الكافي ٥: ٤٤٠ ح ١.

(٥) مرآة العقول ٢٠: ٢٠٨ - ٢٠٩.

(٦) الكافي ٥: ٤٤٠ ح ٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٧٦

و غير ذلك من الروايات التي ذكرها الشيخ الحرّ العاملى رحمه الله فى الوسائل، و عقد لذلك باباً، فقال: «باب أنه يشترط فى نشر الحرمة بالرضاع اتّحاد الفحل و إن اختلفت المرضعة، فتحرم الأخت من الأب و لا تحرم الأخت من الأم رضاعاً» «... ١» فراجع.

### عدم انتشار الحرمة بين المرتضعين مع تعدد الفحل و إن اتحد المرضعة

فى أنه هل يكفى فى تحقّق الرضاع الموجب للتحريم بين المرتضعين اتّحاد المرضعة مع تعدد الفحل قولان:

الأوّل: أنه لا يكفى، و هو المشهور بين الفقهاء شهرة عظيمة كادت تكون إجماعاً، بل صرّح فى السرائر «٢» و التذكرة «٣» و غيرهما «٤» الإجماع عليه، فلو تعدد الفحل مع اتّحاد المرضعة لم يحرم أحدهما على الآخر.

فهو حينئذ شرط لخصوص الحرمة بين المتراضعين، لا أصل الرضاع، فإنه يحرم بالنسبة إلى المرضعة و كلّ من الفحلين بالنسبة إلى لبنه «٥».

□

قال الحلبي فى الصحيح: سألت أبا عبد الله عليه السلام: عن الرجل يرضع من امرأة و هو غلام، أ يحلّ له أن يتزوَّج أختها لأمّها من الرضاعة؟ فقال: «إن كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحل واحد فلا يحلّ، فإن كانت المرأتان رضعتا من امرأة واحدة من لبن فحلين فلا بأس بذلك» «٦»

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٣ باب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع.

(٢) السرائر ٢: ٥٥٣.

(٣) التذكرة ٢: ٦٢١ (ط حجر).

(٤) رياض المسائل ٦: ٤٤٠.

(٥) جواهر الكلام ٢٩: ٣٠٢ - ٣٠٣.

(٦) الكافي ٥: ٤٤٣ ح ١١؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٤ باب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٧٧

و غيرها من الروايات التي تخصّص عموم قوله صلى الله عليه و آله: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» «١».

الثانى: يكفى، و هو قول الطبرسى، فاكتفى فى الحرمة بالقول باتّحاد المرضعة و إن تعدّد الفحل «٢»، و تبعه عليه الفيض فى محكّى مفاتيحه «٣» لعموم «وَ أَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرِّضَاعِ» و «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» و رواية محمد بن عبيدة الهمداني، قال: قال الرضا عليه السلام: «ما يقول أصحابك فى الرضاع؟ قال: قلت: كانوا يقولون: اللبن للفحل حتّى جاء تهم الرواية عنك أنّك تحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، فرجعوا إلى قولك، قال: فقال: و ذاك أنّ أمير المؤمنين سألتنى عنها البارحة، فقال لى: اشرح لى اللبن للفحل و أنا أكره الكلام، فقال لى: كما أنت حتّى أسألك عنها، ما قلت فى رجل كانت له أمّهات أولاد شتى فأرضعت واحدة منهن بلبنها غلاماً غريباً؟ أليس كلّ شيء من ولد ذلك الرجل من أمّهات الأولاد الشتى محرماً على ذلك الغلام؟ قال: قلت: بلى، قال: فقال أبو الحسن عليه السلام: فما بال الرضاع يحرم من قبل الفحل و لا يحرم من قبل الأمّهات؟ و إنّما الرضاع من قبل الأمّهات، و إن كان لبن الفحل أيضاً يحرم» «٤».

و الأظهر ما عليه الأكثر، بل حكى الإجماع عليه عن بعض الفقهاء ممّن تأخّر عنه «٥».

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - إيران، اول، ١٤٢٩ هـ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ٢٧٧  
و أما الرواية، فإنّها ضعيفة و قاصرة عن معارضة ما سمعت من النصوص،

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٣ باب ١ من أبواب ما يحرم بالرضاع، ح ١.

(٢) مجمع البيان ٣: ٥٢ فى تفسير الآية ٢٣ من سورة النساء.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ٣٠٤؛ كتاب النكاح للشيخ الأنصارى: ٣٢١؛ بلغة الفقيه ٣: ١٥٢.

(٤) وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٥ باب ٦ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٩.

(٥) هو العلامة قدس سره فى التذكرة ٢: ٦٢١ (ط حجر)؛ و صرّح المحقّق الثانى فى جامع المقاصد ١٢: ٢٢٣ بعدم الخلاف بين الأصحاب.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٧٨

و الأصحاب قد عرضوا عنها كما تبّه عليه المحقّق «١» و صاحب الجواهر «٢» و بحر العلوم فى بلغة الفقيه «٣».

مع إمكان حملها على أنّ الرضاع من قبل الأمّ يحرم بالنسبة إلى من ينسب إليها من جهة الولادة دون الرضاع، إذ لا إشكال و لا خلاف فى أنّه يحرم أولاد هذه المرضعة نسباً - مثلاً - على المرتضع منها و إن لم يكن بلبن فحلهم؛ لعموم: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» السالم عن المعارض، و إنّما يشترط اتّحاد الفحل بين المتراضعين الأجنيين منها، و موافقتها لمذهب العامة فهى محمولة على التقيّة، حيث كان مذهبهم الفتوى بذلك على ما حكاه «٤» فى السرائر، حيث قال: «إن كان لأمه من الرضاع بنت من غير أبيه من الرضاع، فهى أخته لأمه عند المخالفين من العامة، لا يجوز له أن يتزوّجها».

و قال أصحابنا الإمامية بأجمعهم: يحلّ له تزويجها؛ لأنّ الفحل غير الأب، و بهذا فسّروا قول الأئمة عليهم السلام فى ظاهر النصوص و ألفاظ الأخبار المتواترة: «إنّ اللبن للفحل» يريدون بذلك لبن فحل واحد، فأما إذا كان فحلان و لبنان، فلا تحريم «٥». بل لعلّ قوله عليه السلام فى الخبر المزبور: «كانوا يقولون» إلى آخره ظاهر فى معلومية الحال بين الشيعة «٦».

قال بعض الفقهاء من أهل السنّة: «و لا حلّ بين رضيعى امرأة؛ لكونهما أخوين، أى شقيقين إن كان اللبن الذى شرباه منها لرجل واحد أو لأمّ إن لم يكن

(١) الشرائع ٢: ٢٨٤.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ٣٠٤.

(٣) بلغة الفقيه ٣: ١٥٣.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ٣٠٤ - ٣٠٥؛ بلغة الفقيه ٣: ١٥٣.

(٥) السرائر ٢: ٥٥٣.

(٦) جواهر الكلام ٢٩: ٣٠٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٧٩

كذلك، و قد يكونان لأب، كما إذا كان لرجل امرأتان و ولدتا منه فأرضعت كل واحدة صغيراً فإن الصغيرين أخوان لأب، حتى لو كان أحدهما أنثى لا يحلّ النكاح بينهما... و إن اختلف الزمن و الأب» (١). و بمثل ذلك قال ابن قدامة في المغنى (٢).

الأمر الثانى: أن يكون الرضاع بالامتصاص من الثدي، المشهور بين الفقهاء اعتبار الإرضاع من الثدي (٣)، فلو شرب لبن المرضعة من إناء و نحوه أو جعل جنباً فأكله لم ينشر حرمة؛ لأنّ الارتضاع المنوط به النشر فى الأدلّة من الكتاب و السنّة لا- يتحقّق عرفاً إلّا بالامتصاص، فيقال لمن التقم الثدي و مصّ اللبن منه: إنّه ارتضع، و لا يقال لمن شربه من إناء و نحوه: إنّه ارتضع، و هذا أمر شائع بين الناس، فإنّهم لشربهم الألبان من الأوانى لا يقال: إنهم ارتضعوا من البهائم، و حينئذٍ فلا يدخل تحت إطلاق الرضاع المذكور فى الآيات و الأخبار، و يدخل المتناول للبن بغير امتصاص فى عموم قوله تعالى: (وَ أَجَلَ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ) (٤) كما فى المسالك و الجواهر (٥) و لو فرض تسليم شمول الارتضاع لغير الامتصاص فلا مجال لإنكار انصرافه إليه، فىكون ما عداه باقياً تحت أصالة الإباحة. و ممّا يدلّ على ذلك أيضاً، قول الصادق عليه السلام فى رواية زرارة، قال: سألته عن الرضاع؟ فقال: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما ارتضعا [ارتضع] من ثدى واحد حولين

(١) حاشية ردّ المحتار ٣: ٢١٧.

(٢) المغنى ٩: ٢٠٧.

(٣) المختلف ٧: ٣٨؛ التذكرة ٢: ٦١٨ (ط حجر)؛ الشرائع ٢: ٢٨٢؛ جامع المقاصد ١٢: ٢١١؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢٩٤؛ جامع المدارك ٤: ١٩٢؛ بلغة الفقيه ٣: ١٧٢، تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٤٩.

(٤) سورة النساء (٤): ٢٤.

(٥) مسالك الأفهام ٧: ٢٣٠؛ و الجواهر ٢٩: ٢٩٤، مع التصرف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٨٠

كاملين» (١) بناءً على جعل الحولين ظرفاً لأصل الرضاع لا لقدره حتى يخالف الإجماع. قال فى الجواهر: «و هو نصّ فى المطلوب و إن كان ظاهره غير مراد» (٢).

و فى رواية العلاء بن رزين، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرضاع؟

فقال: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما ارتضع من ثدى واحدة سنّة» (٣).

و لا ينافى ذلك اشتمال الروايتين على ما هو متروك بالاتفاق؛ لأنّ طرح بعض الخبر لقيام الدليل على خلافه لا ينافى عدم طرح ما لا دليل على خلافه (٤).

و لأصالة البراءة (٥). و قد تأمل فيها فى تفصيل الشريعة (٦).

خلافاً للمحكى عن ابن الجنيّد حيث قال: إنّ كلّ ما ملأ بطن الصبىّ بالمصّ أو الوجور (٧) محرّم للنكاح (٨) إمّا لدعوى صدق

الارتضاع، و إمّا لحصول ما هو المقصود منه من إنبات اللحم و شدّ العظم، و إمّا للمرسل المرويّ في الفقيه، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «و جور الصبّي اللبن بمنزلة الرضاع» «٩».

و في الكلّ نظر؛ لخلوّ الدعوى المذكورة عن البيئته، كدعوى كون المناط في

- (١) التهذيب ٧: ٣١٧ ح ٣١٠؛ الفقيه ٣: ٣٥١ ح ١٤٧٧؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٩٢ باب ٥ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٨.
- (٢) جواهر الكلام ٢٩: ٢٩٤.
- (٣) التهذيب ٧: ٣١٨ ح ٣١٥؛ الفقيه ٣: ٣٥١ ح ١٤٧٥؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٨٦ باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ١٣.
- (٤) مختلف الشيعة ٧: ٣٨؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٥٩ - ٣٦٠؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢٩٤.
- (٥) مختلف الشيعة ٧: ٣٩.
- (٦) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٥٠.
- (٧) الوجور، كرسول، الدواء يُصبّ في الحلق، و المراد هنا أن يصبّ اللبن في حلق الصبي، أي شرب لبنها من غير ثديها.
- (٨) المختلف ٧: ٣٠؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٥٩؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢٩٤.
- (٩) الفقيه ٣: ٣٥٢ ح ١٤٨٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٨١

النشر مجرّد إنبات اللحم و شدّ العظم، و ضعف المرسله و معارضتها برواية زرارة «١» عن الصادق عليه السلام قال: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما ارتضع (ارتضعا) من ثدى واحد حولين كاملين» بناءً على جعل الحولين لأصل الرضاع، لا لقدره حتّى يخالف الإجماع مضافاً إلى إعراض المشهور عنها، فالأقوى إذن القول المشهور، إلّا أنّ الأولى مراعاة الاحتياط. كما قال به الشيخ الأعظم رحمه الله «٢».

### رأى أهل السنّة في الامتصاص من الثدي

أكثر أهل السنّة لم يشترطوا في الرضاع الموجب للتحريم الامتصاص من الثدي، و اكتفوا بأن يصل اللبن إلى جوف الطفل، سواء كان بواسطة مصّ الثدي أو بغيره، فعلى رأيهم إن وصل اللبن إلى الجوف بالصبّ في الحلق أو بالصبّ في الأنف ترتّب عليه التحريم، سواء كان قليلاً أو كثيراً و لو قطرة واحدة «٣».

قال الزحيلي: «فقد اتّفق أئمة المذاهب على أنّ التحريم يحصل بالوجور (و هو صبّ اللبن في الحلق) لحصول التغذية به كالارتضاع، و بالسعوط (و هو صبّ اللبن في الأنف ليصل الدماغ) لحصول التغدّي به؛ لأنّ الدماغ جوف له كالمعدة، بل لا يشترط التغدّي بما وصل من منفذ عالٍ، بل مجرّد وصوله للجوف كافٍ في التحريم «٤».

و قال ابن قدامة: «و السعوط كالرضاع و كذلك الوجور ... و اختلفت الرواية في التحريم بهما، فأصحّ الروايتين أنّ التحريم يثبت بذلك كما يثبت بالرضاع، و هو

(١) الفقيه ٣: ٣٥١ ح ١٤٧٦.

(٢) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٢٩٤.

(٣) الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٢٥٤ - ٢٥٥.

(٤) الفقه الإسلامي و أدلّته ٧: ٧٠٦ - ٧٠٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٨٢

قول الشعبي و الثوري و أصحاب الرأي، و به قال مالك في الوجور «١».

الأمر الثالث: أن يكون اللبن بحاله غير ممتزج بشيء، فلو القى في فم الصبي شيء جامد- كالدقيق و فتيت السكر- أو مائع- كيسير من الأطعمة المائعة- ثم أرضع بحيث امتزج اللبن حتى يخرج عن كونه لبناً لم يعتد به، و كذا لو جُبِن اللبن، و الوجه في ذلك عدم صدق الإطلاقات مع الخروج عن اسم اللبن، أو عدم انصرافها إلّا إلى الخالص «٢».

خلافاً لبعض أهل السنّة، حيث قال ابن قدامة: «و إن عمل اللبن جبناً ثم أطمعه الصبي، ثبت به التحريم، و بهذا قال الشافعي.

و قال أبو حنيفة: لا يحرم به لزوال الاسم، و كذلك على الرواية التي تقول:

لا- يثبت التحريم بالوجور لا- يثبت هاهنا بطريق أولى. و لنا: أنه واصل من الحلق يحصل به إنبات اللحم و إنشاز العظم، فحصل به التحريم كما لو شربه إلى أن قال: - (و اللبن المشوب كالمحض) المشوب المختلط بغيره، و المحض الخالص الذي لا يخالطه سواه... و حكى عن ابن حامد قال: إن كان الغالب اللبن حرم و إلّا فلا، و هو قول ابن ثور و المزني؛ لأنّ الحكم للأغلب» «٣».

الأمر الرابع: بلوغ الرضاع حدّاً خاصاً، بمعنى أنه لا يكفي مسمى الرضاع في نشر الحرمة عند علمائنا، قال في تفصيل الشريعة: «لا إشكال في أنّ مسمى الرضاع لا يكفي في الرضاع المحرّم بضرورة الفقه، و كذا لا تكفي الرضعة الكاملة على المشهور بين الأصحاب شهرة عظيمة محقّقة كادت تكون إجماعاً متحصّلاً» «٤».

(١) المغني ٩: ١٩٥.

(٢) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٣٠٠-٣٠١.

(٣) المغني ٩: ١٩٦-١٩٧.

(٤) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٥٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٨٣

### ثم إن لأصحاب في تحديد الرضاع المحرّم تقديرات ثلاثة

#### إشارة

، بحسب الأثر و الزمان و العدد- و المشهور بين الفقهاء ثبوت التحريم بكل واحد منها:-

#### الأول: التقدير بالزمان،

و هو رضاع يوم و ليلة بحيث يرتضع كلّ ما يحتاج إليه الصبي حتى يرتوي و يصدر بنفسه، بمعنى أنّ غذاءه في هذه المدّة من اللبن خاصّة لا يداخله شيء من المأكول و المشروب و إن لم يتمّ العدد و لم يحصل الأثر، و لا فرق بين اليوم الطويل و القصير «١».

و يظهر من التبيان «٢» و مجمع البيان «٣» و الإيضاح «٤» و غيرها «٥» عدم الخلاف فيه.

و يدلّ عليه أيضاً إجماع الفرقة كما في الخلاف «٦»، و نسبه في التذكرة إلى علماء الإمامية «٧». و ادّعى في كشف اللثام الاتفاق عليه «٨». و أمّا الروايات الدالّة عليه:

فمنها: موثقة زياد بن سوقة قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام: هل للرضاع حدّ يؤخذ به؟ فقال: «لا يحرم الرضاع أقلّ من يوم و ليلة أو خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها» «٩».



و منها: مرسل الصدوق فى المقنع قال: سئل الصادق عليه السلام هل لذلك حدّ؟ فقال:

(١) رياض المسائل ٦: ٤٣١؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٣٤-٣٣٥؛ مهذب الأحكام ٢٥: ٢٠؛ بلغة الفقيه ٣: ١٦٣.

(٢) التبيان ٣: ١٦٠.

(٣) مجمع البيان ٣: ٥٢ ذيل الآية ٢٣ سورة النساء.

(٤) إيضاح الفوائد ٣: ٤٦.

(٥) تلخيص الخلاف ٣: ١٠٩.

(٦) الخلاف ٥: ٩٧.

(٧) التذكرة ٢: ٦٢٠ (ط حجر).

(٨) كشف اللثام ٧: ١٣٤.

(٩) وسائل الشيعة ١٤: ٢٨٢ باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٨٤

«لا يحرم من الرضاع إلّا رضاع يوم و ليلة أو خمس عشرة رضة متواليات لا يفصل بينهما» (١). و إرسالها مجبور بعمل الطائفة (٢). و ممّا ذكرنا ظهر ما فى الفقه المنسوب للإمام الرضا عليه السلام: «و الحدّ الذى يحرم به الرضاع- ممّا عليه عمل العصابة دون كلّ ما روى، فإنّه مختلف- ما أنبت اللحم و قوى العظم، و هو رضاع ثلاثة أيام متواليات، أو عشر رضعات متواليات (محرزات مرويات بلبن الفحل)» (٣).

ضرورة أنّه لم نعرف، بل و ما حكى عن أحد من عصابة الحقّ العمل بذلك، بل لم نعر على رواية و لو شاذّة توافقه مع كثرة أخبار الباب، على أنّه لا يخفى عليك بعد ما بين العلامتين: من رضاع ثلاثة أيام متواليات و عشر رضعات متواليات. و ظهر أيضاً ما فى مرسل الصدوق فى الهداية، قال: «و لا يحرم من الرضاع إلّا رضاع خمسة عشر يوماً و لياليهنّ ليس بينهما رضاع» (٤).

فهذه الرواية خبر مرسل غير منجبر، فلا ينهض لمعارضته ما سبق من النصّ و الإجماع، كما لا ينهض لمعارضتهما صحيح العلاء بن رزين، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرضاع؟ فقال: «لا يحرم من الرضاع إلّا ما ارتضع من ثدى واحد سنّة» (٥). فإنّه و إن كان معتبر السند إلّا أنّ عمل الطائفة بخلافه، و أنّه متروك العمل به معرض عنه فيجب طرحه (٦).

## الثانى: التقدير بالعدد،

### إشارة

اختلفت كلمات الفقهاء فى هذا على قولين:

(١) المقنع: ٣٣٠؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٨٦ باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ١٤.

(٢) بلغة الفقيه ٣: ١٦٤.

(٣) فقه الرضا عليه السلام: ٢٣٤.

(٤) الهداية: ٢٦٧؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٨٦ باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ١٥.

(٥) وسائل الشيعة ١٤: ٢٨٦ باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ١٣.

(٦) جواهر الكلام ٢٩: ٢٨٦ - ٢٨٧؛ بلغة الفقيه ٣: ١٦٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٨٥

الأول: عشر رضعات.

الثاني: خمس عشرة رضة.

نسبت العشر إلى المشهور من القدماء، منهم: ابن أبي عقيل «١»، و المفيد «٢» و السيد المرتضى - على ما ذكره في السرائر «٣» - و سلار «٤» و ابن بزّاج «٥» و أبو الصلاح «٦» و ابن حمزة «٧»، و استقر به في اللمعة، و في الروضة نسبة إلى المعظم «٨». و أما القول بالخمس عشرة، فهو خيرة الشيخ «٩» و العلامة في التبصرة «١٠»، و الشرائع «١١» و الحدائق «١٢» و الجواهر «١٣» و بلغة الفقيه «١٤» و مهذب الأحكام «١٥» و تحرير الوسيلة «١٦» و غيرها.

(١) حكاها عنه في المختلف ٧: ٢٩.

(٢) المقنعة: ٥٠٢.

(٣) السرائر ٢: ٥٢٠.

(٤) المراسم: ١٥١.

(٥) المهذب ٢: ١٩٠.

(٦) الكافي في الفقه: ٢٨٥.

(٧) الوسيلة: ٣٠١.

(٨) اللمعة الدمشقية: ١١١؛ الروضة البهية ٥: ١٥٧.

(٩) النهاية: ٤٦١؛ المبسوط ٤: ٢٠٤؛ التهذيب ٧: ٣١٤ ح ١٣٠٣؛ الاستبصار ٣: ١٩٣ ح ٧٠٠.

(١٠) التذكرة ٢: ٦٢٠.

(١١) شرائع الإسلام ٢: ٢٨٢.

(١٢) الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٤٩.

(١٣) جواهر الكلام ٢٩: ٢٨٥.

(١٤) بلغة الفقيه ٣: ١٦٩ - ١٧٠.

(١٥) مهذب الأحكام ٢٥: ٢١.

(١٦) تحرير الوسيلة ٢: ٢٣٨ مسألة ٢ في شرائط الرضاع.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٨٦

و نقل في البلغة عن التذكرة «١» و زبدة البيان «٢» و المفاتيح «٣»: أن المشهور هو الخمس عشرة، و عزاه في كنز العرفان إلى الأكثر «٤»، و في كنز الفوائد إلى عامة المتأخرين «٥»، و في المسالك إلى أكثرهم «٦». «٧».

على كل حال، اختلفت الفتاوى حتى من المفتي الواحد في الكتاب الواحد، كابن إدريس، حيث قال في أول كتاب النكاح من السرائر: «و منها أن يكون ما ينبت اللحم و يشد العظم، فإن لم يحصل ذلك فيوماً و ليلة، أو عشر رضعات متواليات على الصحيح من المذهب، و ذهب بعض أصحابنا إلى خمس عشرة رضة معتمداً على خبر واحد، رواية عمار بن موسى الساباطي و هو فطحى المذهب مخالف للحق».

ثم بعد ذلك قال في أول باب الرضاع: «الذى يحرم من الرضاع ما أنبت اللحم و شد العظم على ما قدمناه، فإن علم ذلك، و إلا كان

الاعتبار بخمس عشرة رضةً على الأظهر من الأقوال» (٨).

### استدلال القائلين بال عشر

استند من ذهب إلى عشر رضعات - و منهم العلامة في المختلف «٩» - إلى وجوه:

(١) تذكرة الفقهاء ٢: ٦٢٠.

(٢) زبدة البيان ٢: ٦٦٣.

(٣) مفاتيح الشرائع ٢: ٢٣٧.

(٤) كنز العرفان ٢: ١٨٣.

(٥) كنز الفوائد ٢: ٣٣٩.

(٦) مسالك الأفهام ٧: ٢١٥.

(٧) بلغة الفقيه ٣: ١٦٧ - ١٦٨.

(٨) السرائر ٢: ٥٢٠ - ٥٥١.

(٩) مختلف الشيعة ٧: ٣٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٨٧

الأول: عموم قوله تعالى: (وَ أُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ) «١».

و هو يصدق على القليل و الكثير، ترك العمل به فيما دون العشر، فيبقى في العشر على إطلاقه.

الثاني: قوله عليه السلام: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» «٢» بالتقريب المتقدم.

الثالث: الروايات الدالة على العدد:

منها: رواية الفضيل بن يسار، عن الباقر عليه السلام قال: «لا يحرم من الرضاع إلا المجبورة أو خادم أو ظئر قد رضع عشر رضعات

يروى الصبي و ينام» «٣».

و منها: عن عمر بن يزيد في الموثق، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الغلام يرضع الرضعة و الثنتين، فقال: «لا تحرم، فعددت

عليه حتى كملت عشر رضعات، قال: إذا كانت متفرقة فلا» «٤».

دل بمفهومه على التحريم مع عدم التفريق «٥».

و كذلك يدل عليه مفهوم خير هارون بن مسلم، عن مسعدة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «لا يحرم من الرضاع إلا ما شد العظم و

أنبت اللحم، فأما الرضعة و الرضعات و الثلاث حتى بلغ عشرًا إذا كن متفرقات فلا بأس» «٦».

و منها: في الصحيح، عن حماد بن عثمان، عن الصادق عليه السلام قال: «لا يحرم من

(١) سورة النساء (٤): ٢٣.

(٢) الكافي ٥: ٤٤٧ باب ٩١ ح ١٦؛ سنن ابن ماجه ٣: ٣٦٩ ح ١٩٣٧؛ سنن النسائي ٦: ٩٩؛ نيل الأوطار ٦: ٣١٧ - ٣١٨؛ نصب الرأية ٣:

٢١٨.

(٣) تهذيب الأحكام ٧: ٣١٥ ح ١٣٠٥.

(٤) الكافي ٥: ٤٣٩ ح ٨؛ تهذيب الأحكام ٧: ٣١٤ ح ١٣٠٢.

(٥) مختلف الشيعة ٧: ٣١-٣٢.

(٦) وسائل الشيعة ١٤: ٢٨٧ باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ١٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٨٨

الرضاع إلّا ما أنبت اللحم و الدم» (١).

و نحوه عن عبد الله بن سنان، عن الصادق عليه السلام (٢).

الذى ينبت اللحم و العظم عشر رضعات؛ لما رواه عبيد بن زرارة- فى الصحيح- عن الصادق عليه السلام قال: قلت لأبى عبد الله عليه

السلام: ... فما الذى يحرم من الرضاع؟ فقال: «ما أنبت اللحم و الدم، فقلت: فما الذى ينبت اللحم و الدم؟ فقال:

كان يقال عشر رضعات، قلت: فهل يحرم عشر رضعات؟ فقال: دع ذا، و قال: ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع» (٣). «٤».

### التحقيق فى المسألة

و التحقيق أن يقال: إن ما ذكره العلامة فى المختلف من الاستدلال بالآية- بالتقريب الذى ذكره- مبنى على ثبوت التحريم بالعشر من

الأخبار، و أما على تقدير أن الثابت منها إنما هو الخمس عشرة، ... فإن للخصم أن يقول: إن العموم فى الآية يصدق على القليل و

الكثير، ترك العمل به فيما دون الخمس عشرة فيبقى الخمس عشرة على إطلاقه (٥)،

و بالجملة: إن الآية مجمله، فإن الكلام فى الآية موقوف على تعيين ما يستفاد من أخبار العدد، من أن المحرم منه، هل هو العشر أو

الخمس عشرة...؟

و من ذلك علم الكلام فى الدليل الثانى: و هو حديث «يحرم من الرضاع ما

(١) الكافي ٥: ٤٣٨ ح ٥ و ١.

(٢) الكافي ٥: ٤٣٨ ح ٥ و ١.

(٣) الكافي ٥: ٤٣٩ ح ٩؛ تهذيب الأحكام ٧: ٣١٣ ح ١٢٩٦.

(٤) مختلف الشيعة ٧: ٣١-٣٢.

(٥) و لا- يخفى أن مقصود العلامة أن التخصيص قطعى مميّا دون العشر، و نشك فى الزائد عليها فيجب التمسك بالعموم، فهذا

الاستدلال مبنى على عدم تمامية الدليل الدال على الخمس عشرة. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٨٩

يحرم من النسب» للاشتراك فى الإجمال (١).

و الأحسن الجمع بين أخبار القولين:

أولاً: حمل أخبار العشر على التقيّة، كما يشعر به بل يومئ إليه فى صحيحة عبيد بن زرارة، فإنه عليه السلام نسب القول بذلك إلى

غيره فقال: «كان يقال: عشر رضعات» سيما قوله عليه السلام بعد ذلك «دع ذا» و الجواب بما لا يطابق سؤاله، ثم عدل إلى كلام خارج

عن الموضوع، فقال: «ما يحرم من النسب فهو يحرم من الرضاع»، فلو كان التحريم بالعشر حقاً كما يدّعون له لما عدل عن الإفتاء به أولاً

بل نسبه إلى غيره، و لما أعرض عن جواب السؤال الثانى و عدل إلى موضوع آخر.

و لعلّ قوله عليه السلام: «كان يقال: عشر رضعات» إشارة إلى ما نقله أهل السنّة فى صحاحهم عن عائشة (٢) قالت: إنه كان فى القرآن

عشر رضعات محرّمة فنسخت تلاوته، و فى رواية أخرى عنها قالت: كان فيما أنزل فى القرآن عشر رضعات معلومات يحرم، ثم

نسخنّ بخمس معلومات، فتوفّى رسول الله صلى الله عليه و آله و هى ما يقرأ من القرآن (٣).

و ثانياً: أن جملة من روايات العشر صريحة في نفي التحريم، و معارضة لما دل على التحريم:  
منها: صحيحة ابن رثاب، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: ما يحرم من الرضاع؟ قال عليه السلام: «ما أنبت اللحم و شدّ العظم،  
قلت: فيحرم عشر رضعات؟ قال:

(١) الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٤٣. تفصيل الشريعة- كتاب النكاح- ص ١٦٨.

(٢) صحيح مسلم ٢: ٨٧١ ح ١٤٥٢؛ سنن الترمذى ٣: ٤٥٦ ح ١١٥٢؛ سنن ابن ماجه ٣: ٣٧٢ ح ١٩٤٢؛ السنن الكبرى للبيهقي ١١: ٤٥٢ ح ١٦٠٤٥.

(٣) السنن الكبرى للبيهقي ١١: ٤٥٢ ح ١٦٠٤٤؛ شرح فتح القدير ٣: ٣٠٥؛ بداية المجتهد: ٢: ٣٥-٣٦؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧١١؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٤٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٩٠

لا؛ لأنها لا تنبت اللحم و لا تشدّ العظم عشر رضعات» (١).  
و موثقاً عبيد بن زراراً و عبد الله بن بكير، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: «عشر رضعات لا يحرم شيئاً» (٢) و «عشر رضعات لا تحرم» (٣).

و ثالثاً: أن ما استدلل به من رواية الفضيل بن يسار، عن أبي جعفر عليه السلام قال:

«لا يحرم من الرضاع إلّا المجبورة أو خادم أو ظئر قد رضع عشر رضعات يروى الصبى و ينام» (٤) مردود بالاضطراب فيها متناً و القدرح سنداً:

أمّا الأول: فإن ما اشتملت عليه من الحصر لا قائل به، بل فساداه ظاهر؛ للإجماع على عدم انحصار المرضعة فيمن ذكر، لخروج المتبرعة عن هذا الحصر، مع أن إرضاعها ينشر إجماعاً (٥)، و أمّا أنها متروكة الظاهر فهو واضح؛ ضرورة عدم اعتبار نوم الصبى فى التحريم... على أنها مختلئة المتن، و هو كاف فى فساداه؛ إذ ليس فى طريق الفقيه (٦) هذه الزيادة «قد رضع عشر رضعات» بل فى طريق التهذيب أيضاً (٧)، فيضعف التمسك بها (٨).

قال الشيخ: «فهذا الخبر أيضاً لا ينافى ما قدّمناه من الأخبار؛ لأنه متروك الظاهر، لأنه قد حرم من الرضاع من لا تكون مجبورة و لا خادماً و لا ظئراً. بأن تكون امرأة متبرعة فأرضعت إنساناً مقدار ما يحرم» (٩)

(١) تهذيب الأحكام ٧: ٣١٣ ح ١٢٩٨.

(٢) تهذيب الأحكام ٧: ٣١٣-٣١٤ ح ١٢٩٩ و ١٣٠٠. و ص ٣١٦ ح ١٣٠٥.

(٣) نفس المصدر، ح ١٣٠٠.

(٤) نفس المصدر: ٣١٦ / ١٣٠٥.

(٥) الحدائق الناضرة: ٢٣: ٣٤٤.

(٦) من لا يحضره الفقيه ٣: ٣٥٠ ح ١٤٧٤.

(٧) تهذيب الأحكام ٧: ٣٢٤ ح ١٣٣٤.

(٨) جواهر الكلام ٢٩: ٢٨٢-٢٨٣ مع تصريف.

(٩) تهذيب الأحكام ٧: ٣١٦ ذ ح ١٣٠٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٩١

و أما الثاني: و في طريقها محمد بن سنان و هو ضعيف على المشهور «١».

و رابعاً: أن ما استند إليه من مفهوم رواية عمر بن يزيد، ففيه أنه - مع قطع النظر عن ضعف هذا المفهوم عند الأصحاب و غيرهم و أنه لا يصلح لإثبات حكم شرعي «٢» - معارض لمنطوق موثقة عبيد بن زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول: «إن عشر رضعات لا يحرم شيئاً» «٣».

و هكذا صحيحة علي بن رئاب «٤» و موثقة عبد الله بن بكير، فقد ورد فيهما «٥» «عشر رضعات لا تحرم» و لا ريب أن المفهوم لو سلم صحة الاستناد إليه لا يعارض المنطوق، و لأن دلالتها بالمفهوم، الذي هو أضعف من المنطوق «٦».

و أما الراوى هارون بن مسلم فضيف؛ لأنه كان من أهل الجبر و التشبيه «٧» و يرد على روايته ما ورد على رواية عمر بن يزيد، و بما ذكرنا في بطلان القول بالعشر يظهر بطلان ما قاله ابن الجنيد، حيث قال: «و قد اختلفت الرواية من الوجهين جميعاً في قدر الرضاع المحرم، إلا أن الذي أوجبه الفقه عندي و احتياط المرء لنفسه، أن كل ما وقع عليه اسم رضعة و هو ما ملأت بطن الصبي إما بالمص أو

(١) فقد ضعفه جملة من علماء الرجال، كالشيخ و النجاشي و ابن الغضائري، و قال: إنه غال لا يلتفت إليه. و روى الكشي فيه روايات تشمل على قدح عظيم، بل عن ابن شاذان أنه من الكذابين المشهورين، و أي رجحان يبقى لروايته مع تصريح هؤلاء الذين هم أساطين هذا العلم و هم المرجع فيه؟! الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٤٣-٣٤٤؛ حاشية الوافي ٢١: ٢٣٩ للشعراني.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٤٦.

(٣) تهذيب الأحكام ٧: ٣١٣ ح ١٢٩٩.

(٤) تهذيب الأحكام ٧: ٣١٣ ح ١٢٩٨.

(٥) الكافي ٥: ٤٣٩ ح ٨؛ تهذيب الأحكام ٧: ٣١٣ ح ١٣٠٠؛ الوسائل ١٤: ٢٨٣ ح ٥.

(٦) الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٤٦؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢٨٤.

(٧) جواهر الكلام ٢٩: ٢٨٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٩٢ □  
بالوجور محرم للنكاح «١»؛ لعموم الآية: (وَ أُمَّهَاتُكُمْ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ) «٢» و صحيحة علي بن مهزيار، أنه كتب إلى أبي الحسن يسأله عن الذي يحرم من الرضاع، فكتب عليه السلام: «قليله و كثيره حرام» «٣». و رواية زيد بن علي «٤» و ابن أبي يعفور «٥»؛ إذ الآية مخصّصة بالأخبار، و الصحيحة و غيرها قاصرة عن معارضتها لروايات الباب من أخبار العدد، و روايات إنبات اللحم و شدّ العظم و روايات اليوم و الليل؛ فلذا تحمل على التقيّة؛ لأنها موافقة لمذهب بعض أهل السنّة من الحنيفة و المالكية، كما حملها الشيخ و غيره «٦».

### استدلال القائلين بالخمس عشرة

فمن ذهب إلى الخمس عشرة استدلال بروايات:

منها: رواية زياد بن سوفة قال: قلت لأبي جعفر عليه السلام: هل للرضاع حدّ يؤخذ به؟ فقال: «لا يحرم الرضاع أقلّ من رضاع يوم و ليلة، أو خمس عشرة رضعة متواليات» «... ٧».

و هذا الخبر موثّق كما قال صاحب الجواهر «٨».

و منها: موثقة عبيد بن زرارة، عن الصادق عليه السلام قال: سمعته يقول: «عشر

(١) مختلف الشيعة ٧: ٣٠.

(٢) سورة النساء (٤): ٢٣.

(٣) تهذيب الأحكام ٧: ٣١٦-٣١٧ ح ١٣٠٨.

(٤) الاستبصار ٣: ١٩٧ ح ٧١٢؛ تهذيب الأحكام ٧: ٣١٧ ح ١٣٠٩.

(٥) الاستبصار ٣: ١٩٥-١٩٦ ح ٧٠٨.

(٦) تهذيب الأحكام ٧: ٣١٧ ذ ح ١٣٠٨ و ١٣٠٩؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٥٢.

(٧) تهذيب الأحكام ٧: ٣١٤-٣١٥ ح ١٣٠٤.

(٨) جواهر الكلام: ٢٩: ٢٧٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٩٣

رضعات لا يحرم شيئاً» (١). و نحوه موثقة ابن بكير، عن الصادق عليه السلام ٢.

و منها: ما رواه على بن رثاب- في الصحيح- عن الصادق عليه السلام: قال: قلت: ما يحرم من الرضاع؟ قال: «ما أنبت اللحم و شدّ

العظم قلت: فيحرم عشر رضعات؟

قال: لا؛ لأنها لا تنبت اللحم و لا تشدّ العظم عشر رضعات» (٣).

و منها: ما فى المقنع: لا يحرم من الرضاع إلّا ما أنبت اللحم و شدّ العظم، قال:

و سئل الصادق عليه السلام هل لذلك حدّ؟ فقال: «لا يحرم من الرضاع إلّا رضاع يوم و ليلة أو خمس عشرة رضعه متواليات لا يفصل

بينهنّ» (٤).

و هذا القول هو الأقوى. و يؤيده أصالة الإباحة، و الاستصحاب، و عمومات النكاح مع الظنّ بعدم التحريم فى العشر أو الشكّ فيه.

### الثالث: التقدير بالأثر

و المراد بالأثر هو ما أنبت اللحم و شدّ العظم (٥) و المرجع فى تحقّقه هو أهل الخبرة، و الأقوى أنّه يعتبر فيه ما يعتبر فى الشهادة من

العدد و العدالة؛ لاعتبار العلم بذلك، أو ما يقوم مقامه، و لا يكفى الواحد و إن كان عدلاً و أفاد الظنّ؛ لعدم الدليل على الاكتفاء به

(٦).

و الظاهر أنّ التقدير بهذا الأثر قليل الفائدة؛ لأنّ ظهوره للحسّ فى موضع الحاجة أمر لا يكاد يطّلع عليه إلّا بعض أهل الخبرة، و قلّما

يتفق شهادة عدلين فيهم بذلك (٧).

و الدليل على اعتبار الرضاع بالأثر وجوه:

(١) (١ و ٨) تهذيب الأحكام ٧: ٣١٣ ح ١٢٩٩ و ١٣٠٠ و ١٢٩٨؛ الاستبصار ٣: ١٩٥ ح ٧٠٥ و ٧٠٤.

(٣) تهذيب الأحكام ٧: ٣١٣ ح ١٢٩٩ و ١٣٠٠ و ١٢٩٨؛ الاستبصار ٣: ١٩٥ ح ٧٠٥ و ٧٠٤.

(٤) المقنع: ٣٣٠؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٨٦ باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ١٤.

(٥) المختصر النافع: ٢٠٠؛ الجواهر ٢٩: ٢٧١؛ بلغة الفقيه ٣: ١٥٨؛ جامع المدارك ٤: ١٧٧.

(٦) بلغة الفقيه ٣: ١٦٢.

(٧) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٣٠٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٩٤

الأول: الإجماع كما نقل عن التذكرة «١» و الإيضاح «٢» و رياض المسائل «٣» و تلخيص الخلاف «٤» و غيرها «٥». و الظاهر أنّ الإجماع مدركى فلا يصلح أن يكون دليلاً.

الثانى: النبوى المروى فى كتب الشيعة و السنّة: «الرضاع ما أنبت اللحم و شدّ العظم» «٦» و ضعفه منجبر بعمل الأصحاب.

الثالث: ما استفاض عن الصادق عليه السلام من التحديد بذلك:

ففى صحيحه على بن رثاب، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت: ما يحرم من الرضاع؟ قال: «ما أنبت اللحم و شدّ العظم» «٧».

و أيضاً فى صحيحه عبد الله بن سنان قال: سمعت أباً عبد الله عليه السلام يقول:

«لا يحرم من الرضاع إلّا ما أنبت اللحم و شدّ العظم» «٨» و مثلها موثقة مسعدة بن صدقة عنه عليه السلام «٩».

و على كلّ تقدير فالمراد بإنبات اللحم و شدّ العظم ما كان مسبباً عن الرضاع التام بحيث يستقلّ فى حصول الأمرين، و يتحقّق حصولهما، و يظهر لدى حسّ أهل الخبرة، فلا يتحقّق بالمسمى و إن كان له تأثير فى حصولهما «١٠»

(١) التذكرة ٢: ٦٢٠ (ط الحجر).

(٢) إيضاح الفوائد ٣: ٤٧.

(٣) رياض المسائل ٦: ٤٣٠.

(٤) تلخيص الخلاف ٣: ١٠٩.

(٥) مسالك الأفهام ٧: ٢١٣؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٣٣٠؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢٧١؛ بلغة الفقيه ٣: ١٥٨.

(٦) السنن الكبرى للبيهقى ١١: ٤٦٣-٤٦٤ ح ١٦٠٧٨، ١٦٠٧٩.

(٧) التهذيب ٧: ٣١٣ ح ١٢٩٨؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٨٣ باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٢.

(٨) الكافى ٥: ٤٣٨ ح ١.

(٩) الكافى ٥: ٤٤٠ ح ١٠.

(١٠) جواهر الكلام ٢٩: ٢٧٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٩٥

### آراء أهل السنّة فى تحديد الرضاع

لهم فى هذه المسألة أقوال أربعة:

الأول: أنّ قليل الرضاع و كثيره يحرم.

الثانى: المحرّم ثلاث رضعات فصاعداً.

الثالث: المحرّم خمس رضعات فصاعداً.

الرابع: عشر رضعات.

توضيح ذلك: قال بعضهم بعدم التحديد و لم يشترطوا عدداً، بل قالوا: كلّ ما وصل إلى جوف الصبى من لبن المرضعة و لو قليلاً يوجب التحريم، و إنّ قليل الرضاع و كثيره يحرم، و به قالت الحنفية و المالكية و سعيد بن المسيّب ... و قتادة و الأوزاعى و أصحاب الرأى، و زعم الليث أنّ المسلمين أجمعوا على ذلك.



و قالت طائفة بتحديد القدر المحرّم، و هؤلاء انقسموا ثلاث فرق: فقالت طائفة كأصحاب الظاهر و أئمّة الحديث: لا تحرّم المصّة و لا المصّتان و تحرّم الثلاث رضعات فما فوقها، و به قال أبو عبيدة و أبو ثور و داود و ابن المنذر.  
و قالت طائفة أخرى: إنّ الذى يتعلّق به التحريم خمس رضعات فصاعداً، و إن رضع أقلّ من خمس رضعات فلا تحريم، و به قالت الشافعية و الحنابلة، و روى هذا عن عائشة و ابن مسعود و ابن الزبير و عطاء و طاووس.  
و قالت طائفة: عشر رضعات. و حديث عائشة فى هذا المعنى أيضاً قالت: كان فيما نزل من القرآن عشر رضعات معلومات ثمّ نسخن بخمس معلومات، فتوفّى رسول الله صلى الله عليه و آله و هنّ ممّا يقرأ من القرآن «١»

(١) بداية المجتهد ٢: ٣٥-٣٦؛ شرح فتح القدير ٣: ٣٠٤-٣٠٦؛ الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٢٥٦-٢٥٧؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧١٠-٧١١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٩٦

### المعتبر فى الرضعات

يعتبر فى الرضعات العشر أو الخمس عشرة المحرّمة أمور:

الأول: كمال الرضعة «١». فالرضعة الناقصة لا تعدّ من العدد ما لم يكمل على وجه لا يقدح فى الاتّحاد، فإذا لفظ الصبى الثدي، فإن كان أعرض عنه إعراض ميل فهى رضعة كاملة، و إن كان بغير ذلك، كالتنفّس أو الانتقال من ثدى أو الالتفات إلى ملاعب و نحوه ثمّ عاد فى الحال، فالمجموع رضعة، و لو لم يعدّ إلّا بعد مدّة، فالظاهر عدم احتساب مجموعهما من العدد، و كذا لو أخرجت الثدي من فيه كرهاً، فلم تلقمها إياه إلّا بعد مدّة.

ثمّ الدليل على اعتبار كمال الرضعة: أنّ المتبادر من الرضعة الواردة فى الأخبار هى الكاملة؛ لأنّه المحكّم فى أمثاله «٢» و المرجع فى كمالها إلى العرف؛ لأنّ ما لا حدّ له فى الشرع و لا فى اللغة يرجع فيه إلى العرف كالنقل و التفرق و النقد، غير أنّ بعض أصحابنا خاصة قدّروا الرضعة بما يروى الصبى منه و يمسك منه «٣».

و فى مرسله ابن أبى عمير، عن بعض أصحابه، عن أبى عبد الله عليه السلام قال:

«الرضاع الذى ينبت اللحم و الدم هو الذى يرضع حتّى يتضلع و يتملّى و ينتهى نفسه» «٤».

و وافق بعض أهل السنّة أيضاً على هذا، قال ابن قدامة: «و المرجع فى معرفة الرضعة إلى العرف؛ لأنّ الشرع ورد بها مطلقاً، و لم يحدّها بزمن و لا مقدار، فدلّ

(١) المختصر النافع: ٢٠٠؛ قواعد الأحكام ٢: ١٠؛ تحرير الأحكام ٢: ٥؛ جامع المقاصد: ١٢: ٢١٨؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢٨٨ و ٢٩٠؛

كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٣١٥؛ جامع المدارك ١٩٢٤.

(٢) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٣١٥.

(٣) المبسوط ٥: ٢٩٤؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢٩٠.

(٤) الكافي ٥: ٤٤٥ ح ٧؛ وسائل الشيعّة ١٤: ٢٩٠ باب ٤ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٩٧

ذلك على أنّه ردّه إلى العرف، فإذا ارتضع الصبى و قطع قطعاً بيناً باختياره كان ذلك رضعة، فإذا عاد كان رضعة أخرى «...» «١».

الثانى: توالى الرضعات، بأن لا يفصل بينها رضاع امرأة أخرى، و الظاهر عدم الخلاف فى اعتباره، كما فى المسالك «٢» و الجواهر «٣» و غيرها «٤». مع الاتفاق على أنه ليس المراد به أن لا يفصل بينها بشيء البتة؛ إذ لو فصل بينها بمأكول أو مشروب لم يقدح فى التوالى قطعاً، و كذا لا- يقدح فيه شربه اللبن بغير رضاع، و إنما يقطع التوالى إرضاع غيرها؛ لقول عليه السلام فى موثقة زياد بن سوقة المتقدمه، قال: قلت لأبى جعفر عليه السلام: هل للرضاع حد يؤخذ به؟ فقال: «لا يحرم الرضاع أقل من يوم و ليلة أو خمس عشر رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد، لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها» «... ٥».

الثالث: أن يكون كمال العدد المعتبر من امرأة واحدة، فلو ارتضع بعضها من امرأة و أكملها من امرأة أخرى لم ينشر الحرمه، و لم تصر واحدة من المرضعتين أمماً للرضيع، و لو كانتا لفحل واحد لم يصير الفحل أباً له أيضاً. و الظاهر عدم الخلاف فى اعتبار ذلك بين من اعتبر تعدد الرضعات، ... و يدل على اعتبار هذا الشرط أيضاً موثقة زياد بن سوقة المتقدمه «٦».

و لو حصل الشك فى بلوغ النصاب من العدد المعتبر، أو فى وصول اللبن إلى الجوف فى بعض المرات أو نحو ذلك من الشروط المعتبرة فى التحريم لم تثبت

(١) المغنى لابن قدامة ٩: ١٩٤.

(٢) مسالك الافهام ٧: ٢٢٨.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ٢٩١.

(٤) المختصر النافع: ٢٠٠؛ جامع المقاصد ١٢: ٢١٣؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٤٤٠؛ جامع المدارك ٤: ١٩٢.

(٥) وسائل الشيعة ١٤: ٢٨٢-٢٨٣ باب ٢ من أبواب ما يحرم بالرضاع ح ١.

(٦) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ٣١٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٩٨

الحرمه؛ لأن الأصل الإباحه و عدم الحرمه، إلا أن الاحتياط يقتضى التحريم كما استفاض الأمر به سيما فى النكاح، محافظة على النسل الممتد إلى يوم القيامة «١».

قال بعض الفقهاء من أهل السنّة: «و إذا وقع الشك فى وجود الرضاع أو فى عدد الرضاع المحرم هل كمالاً أو لا، لم يثبت التحريم؛ لأن الأصل عدمه، فلا نزول عن اليقين بالشك، كما لو شك فى وجود الطلاق و عدده» «٢»

(١) الحدائق الناضرة ٢٣: ٤٤٠.

(٢) المغنى لابن قدامة ٩: ١٩٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٢٩٩

## الباب الثانى فى الحضانه

### إشارة

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٠١

### فصل

## تمهيد

من المباحث المهمة التي اهتم بها التشريع الإسلامي بخصوص الصغار هي حكم حضانتهم و هل أنه واجب أم لا؟ و على القول بوجوبها، هل الوجوب على الأب أو الأم، أو كليهما على سبيل منع الخلوة؟ و أيضاً هل الوجوب عيني أو كفائي؟ و هل هي حكم أو حق، و من هو مستحقها؟ و هل فيها ترتب في الاستحقاق أم لا؟ و ما هو الشرط في وجوبها؟ و إلى أي زمان تطول مدتها؟ و هل ينتقل الوجوب إلى باقي الأقارب إذا فقد الأبوان؟ و هل يجوز أخذ الأجرة على الحضانة أم لا؟ كل ذلك سوف نبحثه في هذا الباب، و هو يشتمل على فصل واحد و فيه مباحث:

المبحث الأول: في معنى الحضانة لغةً و اصطلاحاً.

المبحث الثاني: حكم الحضانة و أدلتها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٠٢

المبحث الثالث: في المستحقين للحضانة و بيان الأولوية فيها.

المبحث الرابع: في شروط المستحقين للحضانة.

المبحث الخامس: حكم أخذ الأجرة فيها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٠٣

## المبحث الأول: الحضانة لغةً و اصطلاحاً

## الحضانة لغةً:

قال ابن منظور في لسان العرب: «حَضَنَ: حَضَنُ: ما دون الإبط إلى الكشح، و قيل: هو الصدر و العَضُدان و ما بينهما، و الجمع أخضان؛ و منه الاحتضان، و هو احتمالك الشيء و جعله في حَضْنِكَ، كما تحتضن المرأة ولدها فتحتمله في أحد شِقَيْهَا. و في الحديث: أنه خرج مُحْتَضِناً أحد ابني ابنته، أي حاملاً له في حَضْنِهِ» (١). و بهذا المضمون جاء في غيره (٢).

و قال في مجمع البحرين: «الحِضْنُ كحمل، ما دون الكشح. و اِحْتَضَنْتُ الشيء: جعلته في حِضْنِي ... و الحِضَانَةُ، بالفتح و الكسر: اسم منه، و هي ولاية على الطفل و المجنون لفائدة تربيته، و هو ما يتعلّق بها من مصلحته و حفظه، و جعله في سريره، و رفعه، و غَسَلَ ثيابه و بدنه، و مشطه، و جميع مصلحته، غير الرّضاعة. و حَاضِنَةُ الصَّبِيِّ: التي تقوم عليه في تربيته» (٣).

## الحضانة اصطلاحاً

لم نعثر- و حسب تتبعنا- على تعريف للحضانة في كلمات الفقهاء إلى زمان العلامة الحلي رحمه الله في القرن السابع حيث عرّفها العلامة، و بعده سلك بعض الفقهاء طريقه و عرّفوها في مباحثهم.

(١) لسان العرب ٢: ١٠٥.

(٢) مقاييس اللغة ٢: ٧٣؛ أقرب الموارد ١: ٢٠٤.

(٣) مجمع البحرين ١: ٤٢٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٠٤

قال العلامة في القواعد: «الحضانة ولاية و سلطنة على تربية الطفل» (١). و يمثل هذا قال الشهيد في المسالك (٢) و المحقق الطباطبائي في الرياض (٣).

و الظاهر أن هذا التعريف يشمل غيرها أيضاً، مثل الولاية على النكاح و المال و غيرها، مضافاً إلى أنه ليس في شيء من الأدلة ما يقتضى ذلك؛ و لذا قال في الجواهر رداً على هذا التعريف: «و فيه: أنه إن كان المراد أنها ولاية غيرها من الولايات التي لا تسقط بالإسقاط، و أنه يجب على الأم مراعاة ذلك على وجه لا تستحق عليه الأجرة- كما صرح به في المسالك- منهما ليس في شيء من الأدلة ما يقتضى ذلك، بل فيها ما يقتضى خلافه، كالتعليق على مشيئتها، و التعبير بالأحقيّة- إلى أن قال: - و على كل حال فأصله الحفظ و الصيانة» (٤ ...).

نقول: يستفاد من ظاهر كلامه هذا أنها حق كما هو الظاهر من كلام الفاضل الهندي (٥) و المحقق البحراني (٦). و لكن قال في ذيله كلاماً يظهر منه رجوعه عنه، و أنها بمنزلة الحكم؛ لأنه قال: ما ذكر «أى في الرياض» من عدم إجبار الأب واضح الضعف (٧). و قال بعضهم: الظاهر أن الحضانة بمعناها اللغوي و العرفي، و المستفاد من الأدلة ولاية الأب و الأم عليها في الجملة، و ليس الحضانة نفس الولاية، بل

(١) قواعد الأحكام، كتاب النكاح ٢: ٥١.

(٢) مسالك الأفهام ٨: ٤٢١.

(٣) رياض المسائل ٧: ٢٤٠.

(٤) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٣-٢٨٤.

(٥) كشف اللثام ٧: ٥٤٩.

(٦) الحدائق الناضرة ٢٥: ٨٣.

(٧) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٠٥

الولاية ثابتة على الحضانة، فمع عدم قيام الأم لا تسقط ولايتها بل تثبت للأب، كما أنه مع عدم قيام الأب تكون لغيرهما، و مع عدم قيامهما ثابتة للحاكم، و مع عدم قيام الحاكم لمانع تثبت لعدول المؤمنين (١). و الظاهر أن مقصوده (رحمه الله) أن المستفاد من الأدلة وجوبها مطلقاً على الأم أو الأب أو الحاكم أو عدول المؤمنين، كما سنوضحه إن شاء الله.

على أي تقدير، الحق أن يقال: «إن الحضانة في اصطلاح الفقهاء- هي الولاية و السلطنة على تربية الطفل و ما يتعلّق بها من مصلحة حفظه و جعله في سريره و تدبير شؤنه و كحله و تنظيفه و نحو ذلك» (٢).

و هي من الأمور الطبيعية التي جعلها الله تعالى في ذات الإنسان، بمعنى أن الآباء و الأمهات يسعون في حفظ الأولاد و صيانتهم و تدبير شئونهم و تربيتهم التربية الصحيحة، انطلاقاً من حبهم لهم و مسئوليتهم في تنشئتهم حتى نراهم يقدمونهم على أنفسهم.

### مفهوم الحضانة عند فقهاء أهل السنة

قال المالكية: «الحضانة هي حفظ الولد، أى في ميته و ذهابه و مجيئه...»

و القيام بمصالحه، أى من طعامه و لباسه و تنظيف جسمه و موضعه، و حضانه الذكر للبلوغ ... فإن بلغ و لو زمناً ... سقطت عن الأم، و استمرت نفقته على الأب ...

و عليه القيام بحقه» (٣).

و قال الشافعية: «الحضانه شرعاً حفظ من لا يستقل بأمور نفسه عما يؤذيه؛

(١) جامع المدارك ٤: ٤٧٢-٤٧٣.

(٢) نفس المصدر ٤: ٤٧٢؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٥٦.

(٣) الشرح الكبير ٢: ٥٢٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٠٦

لعدم تميزه كطفل و كبير مجنون» (١).

و قال الحنابلة: «الحضانه حفظ صغير و مجنون و معتوه- و هو المختل العقل- عما يضرهم و تربيتهم بعمل مصالحتهم، كغسل رأس

الطفل و غسل يديه و غسل ثيابه، و كدهنه و تكحيله و ربطه فى المهد، و تحريكه لينام، و نحو ما ذكر مما يتعلق بمصالحه» (٢).

نقول: الظاهر من كلماتهم فى تعريف الحضانه أنها بنفس معناها اللغوى و العرفى، و هو مخالف لما يستفاد من الأدلة من وجوب

الحضانه على الأم أو أولويتها للأنثى إلى أن تبلغ سبع سنين، و مع عدمها فعلى الأب، و مع عدمه فعلى الحاكم و عدول المؤمنين، و

سنتين دليلها فيما بعد إن شاء الله. فالأولى تعريف الحضانه بما قالته الإمامية، و الله هو العالم.

(١) مغنى المحتاج ٣: ٤٥٢.

(٢) كشاف القناع ٥: ٥٨٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٠٧

## المبحث الثانى: حكم الحضانه و أدلتها

### إشارة

المفهوم من كلمات الفقهاء أن الحضانه واجبه،

و يمكن أن يستدل على أصل وجوبها فى الجملة بالأدلة الأربعة:

### أ- الكتاب:

قال الله تعالى: (لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بَوْلِدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) (١).

يستفاد من «٢» هذه الآية أنه لا يجوز الضرر على الولد مطلقاً، سواء كان من جانب الأب أو الأم، و سواء كان من ناحية الحضانه أو

غيرها. و معلوم أن ترك حضانه الطفل - الذى ينجز إلى عدم حفظه - ضرر عليه، سواء حصل من جانب الأب أو الأم أو كليهما، و هو

لا يجوز بمقتضى هذه الآية، فينتج أن الحضانه واجبه و هو المطلوب.

قال الطبرسى فى تفسير الآية: «أى لا تترك الوالده إرضاع ولدها غيظاً على أبيه، فتضرر بولده به؛ لأنّ الوالده أشفق عليه من الأجنبيّه، (و

لَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ) أى لا يأخذه من أمه طلباً للإضرار بها، فيضّر بولده، فيكون المضارّة على هذا بمعنى الإضرار، أى لا تضرّ الوالدة و لا الوالد بالولد» (٣)

(١) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٢) و الذى يخطر بالبال عدم تمامية الاستدلال بالآية الشريفة؛ لأنّ المدعى عامّ و هو ثبوت أو لزوم الحضانة على الامّ و إن كان فى البين من يكون حاضراً على تربيته و حفظه، فالدليل أخصّ من المدعى. هذا مضافاً إلى أنّ الآية إنّما تدلّ على حرمة المضارّة و الإضرار و لا تدلّ على وجوب الحضانة، و الفرق بينهما واضح، و عدم الاستلزام أوضح. م ج ف (٣) مجمع البيان ٢: ١١٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٠٨

و هكذا جاء فى تفسير المنار بعد التوضيح بأنّ الإضرار عامّ و يشمل إضرار الوالد و الوالدة ولدهما، فالعلة فى الأحكام السابقة منع الضرر من الجانبين بإعطاء كلّ ذى حقّ حقه بالمعروف، و هو يتناول تحريم كل ما يأتى من أحد الوالدين للإضرار بالآخر، كأن تقصر هى فى تربية الولد البدنية أو النفسية لتغيظ الرجل.

و كأن يمنعه هو من أمه و لو بعد مدّة الرضاع أو الحضانة، فالعبارة نهى عامّ عن المضارّة (١).

و الحاصل أنّ الآية الكريمة و إن لم يستفاد منها وجوب الحضانة بالمعنى المطابقى، و لكن دلّت عليه بالالتزام؛ لأنّه لا يجوز للأُم ترك الحضانة غيظاً لأبيه، كما أنّه لا يجوز للأب أيضاً أن يحجب الولد عن أمه إن تضرّر به، و كذا لا يجوز لهما فعل كلّ ما يتضرّر به الولد، و منه ترك الحضانة.

و أيضاً قال الله تعالى: (وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَّ عَنْ حَمْلِهِنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَ أْتَمَرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ) (٢).

وجه الاستدلال: أنّ معنى (وَ أْتَمَرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ) أنّه يجب عليكم الائتمار و التشاور فى أمر الصبى بالمعروف لدفع الضرر عنه.

فصدر الآية الشريفة و إن دلّ على وجوب النفقة و أجره الرضاع على الأزواج، و لكن ذيلها دلّ بالالتزام على وجوب الحضانة؛ لأنّ الحضانة من الامور المعروفة التى يلزم على الوالدين رعايتها، و يجب عليهم التشاور بشأنها و الإقدام عليها، حتّى لا يتضرّر الولد من تركها؛ و لذا نقل القرطبي أنّه «قيل فى تفسير (وَ أْتَمَرُوا): ...»

اتتمروا فى رضاع الولد فيما بينكم بمعروفٍ حتّى لا يلحق الولد إضرار» (٣ ... ٣)

(١) تفسير المنار ٢: ٤١٣.

(٢) سورة الطلاق (٦٥): ٦.

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٨: ١٦٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٠٩

و قال فى مجمع البيان: «و الأقوى عندى أن يكون المعنى دبروا بالمعروف بينكم فى أمر الولد و مراعاة أمه حتّى لا يفوت الولد شفقتها و غير ذلك» (١).

و أيضاً يمكن أن يقال فى وجه الاستدلال بالآية: إنّهُ إذا أوجب الله سبحانه و تعالى على الآباء و الامتهات مراعاة الرابطة العاطفية بينهم و بين أولادهم و الاهتمام بها، فيستكشف منه بطريق أولى وجوب حفظهم و حضانتهم و هو المطلوب.

**ب- السنة:**

١- يوجد- بحسب تتبعنا- نص صريح دلّ على وجوب الحضانه، بل الموجود نصوص دالّة على أصل استحقاق الحضانه، كما قال الشهيد رحمه الله «و ليس فى الأخبار ما يدلّ على غير ثبوت أصل الاستحقاق» (٢).

على أىّ تقدير، الأخبار التى يمكن أن يستفاد منها ثبوت أصل الاستحقاق بالمطابقة، و وجوب الحضانه بالالتزام كثيرة، نذكر الأهمّ منها- و التى هى صحيحة أو معتبرة سنداً و كانت دلالتها ظاهرة:-

١- صحيحة أيوب بن نوح قال: كتب إليه بعض أصحابه: كانت لى امرأة ولى منها ولد و خلّيت سبيلها، فكتب عليه السلام: «المرأة أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين، إلّا أن تشاء المرأة» (٣).

٢- صحيحة داود الرقى قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة حرّة نكحت عبداً فأولدها أولاداً، ثمّ إنّه طلقها فلم تقم مع ولدها و تزوّجت، فلمّا بلغ العبد أنّها تزوّجت أراد أن يأخذ ولده منها و قال: أنا أحقّ بهم منك إن تزوّجت، فقال:

(١) مجمع البيان ١٠: ٤٢.

(٢) الروضة البهية ٥: ٤٦٤.

(٣) نفس المصدر، ح ٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣١٠

«ليس للعبد أن يأخذ منها ولدها و إن تزوّجت حتّى يعتق، هى أحقّ بولدها منه ما دام مملوكاً، فإذا اعتق فهو أحقّ بهم منها» (١).

٣- رواية أبى الصباح الكنانى، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «إذا طلق الرجل المرأة و هى حبلى أنفق عليها حتّى تضع حملها، و إذا وضعته أعطها أجرها و لا يضارّها إلّا أن يجد من هو أرخص أجراً منها، فإن هى رضيت بذلك الأجر فهى أحقّ بابنها حتّى تطفم» (٢).

٤- صحيحة الحلبي، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «الحبلى المطلقة ينفق عليها حتى تضع حملها، و هى أحقّ بولدها حتّى ترضعه بما تقبله امرأة اخرى، إن الله يقول: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) (٣) «...» (٤).

٥- خبر المنقرى، عن ذكره قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الرجل يطلق امرأته و بينهما ولد أيهما أحقّ بالولد؟ قال: «المرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوّج» (٥).

و فى معناها غيرها من الروايات التى اقتصرنا منها على هذا القدر، و من أراد المزيد فليراجع المصادر الحديثية كالوسائل.

وجه الاستدلال بهذه الروايات على وجوب الحضانه يتوقف على بيان أمرين:

الأول: أنّ الحضانه كانت من الامور الطبيعیه و الفطريه، بمعنى أنّ الآباء و الأمهات يحبون حفظ أولادهم من البلايا و الآفات، و يسعون فى تدبير شئونهم

(١) وسائل الشيعة ١٥: ١٨١ باب ٧٣ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ١٩١ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(٣) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٤) وسائل الشيعة ١٥: ١٩٢ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٥.

(٥) نفس المصدر، ح ٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣١١

من تنظيفهم و غسل ثيابهم و ... و هذا لا يختص بالإنسان فقط، بل الحيوان أيضاً كذلك يسعى في حفظ أولاده و يهتئ لهم كل ما يحتاجون إليه من الماء و الغذاء و غير ذلك.

الثانى: إن تدبرنا فى الروايات الواردة فى الباب و بالالتفات إلى سياقها و إلى ما يسأله السائل، الذى كانت أسئلته منصبةً فى الغالب على حكم انفصال الولد من الأم و خاصيةً بعد الزواج الثانى، يعلم أن لزوم الحضانه عند الإمام عليه السلام و عند السائل كان أمراً معلوماً و قطعياً؛ و لذا بين الإمام عليه السلام من هو الأحقّ فيها، و أى الوالدين أكثر استحقاقاً من الآخر. و الدليل على ما قلنا كثرة سؤال السائل عنّ يستحقّ الحضانه هل الأم أو الأب بعد أن كان وجوبها واضحاً عندهم. و إلّا يجب على الإمام بيان هذا الوجوب لهم.

فعلى هذا دلّت «١» هذه الروايات بمضمونها و سياقها على وجوب الحضانه، و أنّ وجوبها مفروغ عنه عند السائل و الإمام عليه السلام، و قد سئل فيها عنّ يستحقّ الحضانه إذا اختلف الزوجان فى أمرها أو تشاجرا أو طلق الزوج زوجته. و لها منه ولد. و أيضاً يمكن أن يستفاد وجوب الحضانه من صحيحه الحلبي خاصه.

و تقريره أن يقال: حكم الإمام عليه السلام فيها بأحقية الزوجه المطلقة يارضاع ولدها إن أخذت الأجر بما تقبلها غيرها، و علل هذا الحكم بقوله: إن الله تعالى يقول: (لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) و الآية تحرم الإضرار بالولد، سواء كان من جانب الأب أو الأم، كما أوضحناه سابقاً، و حرمة الإضرار مطلق يشمل الإضرار من ناحية ترك الحضانه أيضاً بتعبير آخر، كما أن الآية تدلّ على حرمة

(١) قد مرّ أن الحضانه حقّ و ليس حكماً شرعياً، و استفادة الوجوب من الروايات فى كمال البعد، و إنّما المفروغ عنه عند الإمام عليه السلام و السائل أصل ثبوت الاستحقاق للوالدين. م ج ف  
موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣١٢  
الرضاع؛ لأنه إضرار بالولد، و تدلّ على حرمة ترك الحضانه أيضاً، و بهذا الدليل يثبت وجوب الحضانه و هو المطلوب.

### ج - العقل:

يحكم العقل «١» بأنّ الطفل فى هذه الفترة من حياته يكون أكثر احتياجاً للحضانه من غيرها من الأوقات؛ و لهذا تجب رعايتها و إقامتها من جانب الأبوين اللذين هما أرف الناس به خصوصاً الأم فى هذه الجهه «٢». مضافاً إلى أنّ سيره العقلاء و ديدن المشرعة أنه يلزم على الأبوين - و بعدهما على سائر الأرحام الأقرب فالأقرب - حفظ الصغار و تربيتهم و تدبير شؤونهم، و يذمّون من لا يعمل بوظيفته هذه فى هذا المجال، بحيث صار ترك هذا العمل أمراً قبيحاً عند العقلاء.

### د - الإجماع

عند ملاحظه كلمات الفقهاء و التدبر فيها يعلم اتّفاقهم على وجوب الحضانه، و أنّه أمر متسالم عليه عندهم، و لأجل هذا فإنّ أكثرهم لم يتعرّضوا لحكمها، بل بحثوا عنّ هو مستحقّ للحضانه و الشرائط اللازمه فيها.

قال الشهيد رحمه الله فى الروضه نقلًا عن القواعد: «لو امتنعت الأم من الحضانه صار الأب أولى به، و لو امتنعا معاً فالظاهر إيجاب الأب»



(٣).

و نقل عن بعض الأصحاب وجوبها، و هو حسن حيث يستلزم تركها تضييع

- (١) مضافاً إلى أن العقل ليس صالحاً للحكم بل هو يدرك الحسن و القبح فقط، أن هذا الدليل إنما يدل على وجوب الحضانه في ما إذا لم يكن في البين شخص آخر حاضراً للحضانه. م ج ف
- (٢) مهذب الأحكام ٢٥: ٢٧٦.
- (٣) القواعد و الفوائد، للشهيد الأول ١: ٣٩٦، قاعدة ١١ من قواعد النكاح. موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣١٣
- الولد إلا أن حضانه حينئذ تجب كفايةً كغيره من المضطرين، و في اختصاص الوجوب بذى الحقّ نظر «١».
- و قال صاحب الجواهر: «لا إشكال في أمرها كما في كشف اللثام» «٢».
- و جاء في مهذب الأحكام: «و أما الإجماع فظاهرهم التسالم على أصل الحكم في الجملة و إن تشتت كلماتهم» «٣».
- و لكن مع ذلك كله لم يثبت إجماع في المسألة؛ لأن بعضهم لم يتعرضوا لحكمها.
- فعلى هذا، الإجماع الذى ادعى في كلمات بعضهم كان مستنداً، و هو ليس بدليل آخر غير الروايات، فالأولى أن يقال: اشتهرت فتوى الفقهاء على وجوب الحضانه في الجملة، و لا يكون في المسألة إجماع.

### هل وجوب الحضانه عينى أم كفايى؟

ثبت مما ذكرنا أن وجوب الحضانه في الجملة متفق عليه عند الفقهاء من المتقدمين و المتأخرين و المعاصرين، و لعلّ عدم ذكره في كلمات بعضهم؛ لبدايته، و لأنه متسالم عندهم، و هكذا يظهر من الأدلة أن وجوبه كفايى، بمعنى أن الشارع لا يرضى أن تختلّ أمور الطفل من تنظيفه و تدبير شئونه و حفظه و ما يتعلّق بذلك، فإذا قام بها أحد الأبوين سقط عن الآخر.

توضيح ذلك: أنه إذا كان الأبوان موجودين و كانا واجدين لشرائط الحضانه، فالوجوب في حقهما فعليّ، و إن كانت الأم أحقّ بالحضانه فإذا اختارتها سقطت عن الأب؛ لقوله عليه السلام في صحيحه أيوب بن نوح المتقدمه: «المرأة أحقّ

(١) الروضة البهية ٥: ٤٦٤.

(٢) كشف اللثام ٧: ٥٤٩؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٨٤.

(٣) مهذب الأحكام ٢٥: ٢٧٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣١٤

بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين».

و هكذا ما جاء في الخبرين المتقدمين: خبر أبى الصباح الكناني و المنقرى:

«فهى أحقّ بابنها حتى تطفمه» و «المرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوج».

و أيضاً جاء في حديث عبد الله بن عمر أن امرأة قالت: يا رسول الله إن ابني هذا كان بطنى له و عاء و ثديى له سقاء، و حجرى له حواء، و أن أباه طلقنى و أراد أن ينتزعه منى، فقال لها النبى صلى الله عليه و آله: «أنت أحقّ به ما لم تنكحى» «١».

فعلى هذا إذا فطم الولد أو بلغ سبع سنين إن كان أنثى، أو امتنعت الأم من الحضانه، أو فقدت شرائطها فيختصّ الوجوب بالأب؛ لأنّ الولد منتسب إليه و هو أصله؛ لقوله عليه السلام: «و أما حقّ أبيك فإن تعلم أنه أصلك فإنك لولاه لم تكن، فمهما رأيت في نفسك

ما يعجبك فاعلم أن أباك أصل النعمة عليك فيه» (٢).

نعم، في بعض الموارد اختصّ الوجوب بالأمّ، مثل أن مات الأب أو ارتدّ أو لم يقدر على الحضانه و لم يكن للولد جدّ، في هذه الأحوال وجب على الأم حضانه الطفل و كفالته عيناً، و لو امتنعت فعلى الحاكم إجبارها؛ حفظاً لرعاية مصالح الطفل، و دفعاً لتضييع حقوقه، كما أنه كان للحاكم إجبار الأب بحضانه ولده إذا لم تحضنه امه لمانع، من امتناعها أو فقد شرائطها أو ارتدادها أو عدم القدرة عليها و نحو ذلك، كما تقدّم عن الشهيد رحمه الله قوله: «و لو امتنعت الأمّ من الحضانه صار الأب أولى، و لو امتنعا معاً فالظاهر إجبار الأب».

## هل الحضانه حكم أو حق؟

ظهر ممّا ذكرنا من الأدلّة و كلمات الفقهاء أن الحضانه حكم.

(١) مستدرک الوسائل ١٥: ١٦٤ باب ٥٨ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦.

(٢) الفقيه ٢: ٤٦١؛ تحف العقول: ٢٦٣؛ وسائل الشيعة ١١: ١٣٥ باب ٣ من أبواب جهاد النفس ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣١٥

توضيح ذلك: أنه قد عرّف بعض الفقهاء الحكم بأنّه جعل بالتكليف أو بالوضع متعلّق بفعل الإنسان من حيث المنع عنه و الرخصة فيه أو ترتّب الأثر عليه» (١)، و قال بعض آخر: بأنّ الحكم هو الاعتبار المتعلّق بأفعال العباد، و أمّا الحقّ فهو علاقة اختصاصيّة يثبت بها الشرع سلطةً على شيء في حدود معيّنة و تسقط بالإسقاط» (٢)، و عرّف المحقّق الأصفهاني الحقوق بأنّها «اعتبارات خاصّة في موارد مخصوصة» (٣).

و بالجملة للبحث عن الحكم و الحقّ بمعناهما المصطلح عند الفقهاء و تعريفهما الجامع و كذا البحث عن تفاوتهما مجال «٤» واسع لسنا الآن في صدد بيانها، و لهما آثار و أهمّتها ما يلي:

١- كون اختيار الحكم للحاكم، و لكن الحقّ يكون بيد من له الحقّ «٥».

٢- الحقّ في نفسه يقبل الإسقاط «٦».

٣- في بعض الموارد يسقط الحكم بدليل تعلقه بموضوع خاصّ، و هو غير الإسقاط، و بتعبير آخر ينتفى الحكم بانتفاء موضوعه «٧»

(١) بلغة الفقيه ١: ١٣.

(٢) الحكم و الحقّ بين الفقهاء و الأصوليين: ٤٥ و ١٥٥.

(٣) حاشية كتاب المكاسب للمحقّق الأصفهاني ١: ٥٢.

(٤) و قد ذكرنا في رسالته الحقّ و الحكم أنه يمكن أن يُقال: إنّ الحقّ و إن كان اعتباره ممكناً و قابلاً لأن يكون منشأ لانتزاع الحكم أيضاً، إلّا أنه في كثير بل في جميع الحقوق الشرعية و العقلانيّة يكون أمراً انتزاعياً قد ينتزع من الأحكام الشرعيّة التكليفيّة أو الوضعيّة، و قد تنزع من الأحكام العقلانيّة و يسمّى حقّاً عقليّاً، فمثلاً من وجوب إطاعة الأب و حرمة مخالفته ينتزع حقّ الابوة، و من وجوب تمكين الزوجة للزوج ينتزع حقّ الزوج و من عدم جواز مزاحمة شخص لشخص آخر ينتزع حقّ... و هكذا. م ج ف

(٥) حاشية المكاسب للسيد اليزدي: ٥٥-٢٥٦.

(٦) حاشية المكاسب للمحقّق الأصفهاني ١: ٤٥.

(٧) (٧، ٣) بلغة الفقيه ١: ١٩ و ما بعده؛ منية الطالب ٢: ٤٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣١٦

٤- إذا شك في أنه هل يقبل الإسقاط أم لا؟ فالأصل يقتضى عدم سقوطه و يحمل عليه آثار الحكم «١».

و ليعلم أن المقصود من الحق هو الحق الذى بمعنى سلطنته مجعولة للإنسان على غيره، الذى هو فى مقابل الحكم لا مطلق الحق حتى يشمل الحق المسامح العرفى، مثل حق الجار و ما شابه ذلك.

بعد ذكر هذا نقول: يستفاد من الأدلة أن الحضانة حكم، بمعنى أنه يجب على الآباء و الأمهات حضانة أولادهم على التفصيل الذى ذكرناه، و ملخصه أن فى ترك الحضانة ضرر على الطفل، و هو منهى عنه بحكم الآيات و الروايات و السيرة و الإجماع، فالحضانة واجبة، و لذا لا يكون قابلاً للإسقاط من جانب الأبوين.

إن قلت: لم عبر عنه فى الروايات بالحق مع أنه حكم؟

قلنا: التعبير بالحق إمّا من باب التسامح العرفى، و إمّا من جهة أنه كان بالنسبة اليهما ذا جهتين، أى حكم من جهة و حق من جهة أخرى، مثلاً إذا كان الأب واجداً لشرائط الحضانة و اختارها فلأتم إسقاط حقها و إن كانت واجبة عليها. إذا لم يكن كذلك مثل أن يكون الأب قد ارتد أو فقد شرائط الحضانة.

نعم، لو امتنعاً معاً يجبر الحاكم الشرعى الأب بإقامتها إن وجد المصلحة فى ذلك، قال فى الرياض: «لو امتنع الام من الحضانة صار الأب أولى به، و لو امتنعاً معاً فالظاهر إجبار الأب، و نقل عن بعض الأصحاب وجوبها، و هو حسن؛ حيث يستلزم تركها تضييع الولد إلّا أن حضانتها تجب كفايةً كغيره من المضطرين» «٢».

و قال فى المهذب: «لو امتنعاً معاً يجبر الحاكم الشرعى الأب بها إن وجد

(١) (٧، ٣) بلغة الفقيه ١: ١٩ و ما بعده؛ منية الطالب ٢: ٤٣.

(٢) رياض المسائل ٧: ٢٥٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣١٧

المصلحة فى ذلك؛ لأنه حينئذ من الأمور الحسينية، و لا ريب فى ثبوت ولايته فيهما» «١».

### رأى فقهاء أهل السنة فى وجوب الحضانة

المفهوم من كلمات فقهاء المذاهب الأربعة من أهل السنة- أيضاً- وجوب الحضانة كما ذهب لذلك فقهاؤنا:

أ الحنابلة: قال فى المغنى: «كفالة الطفل و حضانتها واجبة؛ لأنه يهلك بتركه، فيجب حفظه عن الهلاك كما يجب الإنفاق عليه و إنجاؤه من المهالك، و يتعلّق بها حق لقرابته؛ لأن فيها ولاية على الطفل» «٢».

ب- الشافعية: فقد جاء فى مغنى المحتاج...: «و عدم إجبار الأم عند الامتناع هو مقيد بما إذا لم تجب النفقة عليها للولد المحضون، فإن وجبت كأن لم يكن له أب و لا مال، أجبرت كما قال ابن الرفعة؛ لأنها- أى الحضانة- من جملة النفقة، فهى حينئذ كالأب» «٣».

ج- المالكية: جاء فى الشرح الكبير للدردير: «إذا أسقطت الحاضنة حقها منها بغير عذر بعد وجوبها لها، ثم أرادت العود لها فلا تعود، بناءً على أنها- أى الحضانة- حق الحاضن و هو المشهور، و قيل: تعود بناءً على أنها حق للمحضون» «٤».

د- الحنفية: جاء فى رد المحتار «اختلف فى الحضانة هل هى حق الحاضنة أو

(١) مهذب الأحكام ٢٥: ٢٨٢.

(٢) المغنى لابن قدامة ٩: ٢٩٧؛ و انظر المفصل فى أحكام المرأة ١٠: ١١.

(٣) المفصل في أحكام المرأة ١٠: ١٠ نقلًا عن معنى المحتاج ٣: ٤٥٦.

(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢: ٥٣٢؛ المفصل في أحكام المرأة ١٠: ١١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣١٨

حقّ الولد؟ فليل بالأول، فلا- تجبر إذا امتنعت، و رجحه غير واحد، و عليه الفتوى. و قيل بالثاني فتجبر... فقول من قال: إنّها حقّ الحاضنة فلا- تجبر محمولٌ على ما إذا لم تتعين لها، و اقتصر على أنّها حقّها؛ لأنّ المحضون حينئذٍ لا يضيع حقّه لوجود من يحضنه غيرها. و من قال: إنّها حقّ المحضون فتجبر محمولٌ على ما إذا تعيّن و اقتصر على أنّها حقّه؛ لعدم من يحضنه غيرها» «١»

(١) حاشية ردّ المحتار على الدر المختار ٣: ٦١٤-٦١٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣١٩

### المبحث الثالث: المستحقون للحضانة و مراتبهم

#### إشارة

إنّ المستحقين للحضانة ليسوا في مرتبة واحدة، بل إنّهم في مراتب متعدّدة من حيث الاستحقاق؛ و لهذا يقدّم فيها الأحقّ فالأحقّ حسب ترتيبهم في استحقاق الحضانة، فنذكر في المقام أوّلًا

#### مراتب الاستحقاق في الفقه الإمامي

#### إشارة

مع الإشارة إلى آراء الفقهاء من أهل السنّة إن كان لهم رأى، ثمّ نذكر مراتب الاستحقاق في فقه أهل السنّة على الترتيب التالي:

#### أ- تقدّم الأمّ في الحضانة مدّة الرضاع

#### إشارة

البحث في تقدّم الأم مدّة الرضاع، و هي حولان، ذكرًا كان الوليد أو أنثى، فيه قولان: الأول: اشتهر بين الفقهاء و هو الحقّ: أنّ الأمّ أحقّ بحضانة الولد قبل الفطام، أي مدّة الرضاع في الحولين مطلقاً حتّى مع انفصال الوالدين.

الثاني: ما ذهب إليه ابن فهد من القول باشتراك الأمّ في الحضانة مع الأب مدّة الرضاع «١».

#### أمّا مختار المشهور

#### إشارة

يستفاد من التقريرات و الاستدلالات التي بينوها في هذه المسألة أنّ الأمّ مقدّمة في الحضانة على الأب في أيّام الرضاع، و هي حولان

كاملان، و هي مسئولة عن تدبير شئون الولد و حفظه و تكحيله و تنظيفه و ما يتعلق بذلك، سواء كانا

(١) المهذب البارع ٣: ٤٢٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٢٠

متوافقين فى هذا الأمر أم مختلفين، حيث ادعى بعضهم أنه لا-خلاف فى المسألة، قال الشهيد فى المسالك: «لا خلاف فى أن الأم أحق بالولد مطلقاً مدّة الرضاع» (١).

و قال فى الرياض: «فالأم أحق بالولد و تربيته مدّة الرضاع مطلقاً، ذكراً كان أو أنثى أو غيرهما، إجماعاً فتوى و نصّاً» (٢).

و قال المحقق فى الشرائع: «فالأم أحق بالولد مدّة الرضاع، و هي حولان، ذكراً كان أو أنثى» (٣) و هذا مختار المفيد رحمه الله فى المقنعة (٤) و الشيخ رحمه الله فى النهاية (٥) و العلامة رحمه الله فى القواعد (٦) و صاحب الجواهر (٧) و غيرهم (٨).

### و المستند لقول المشهور ديلان:

#### الأول: الروايات التى تقدم ذكرها

، مثل ما جاء فى صحيحة أيوب بن نوح قال: كتب عليه السلام: «المرأة أحق بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلّا أن تشاء المرأة» (٩). و كذا ما جاء فى رواية أبى الصباح الكناني و المنقرى من قوله عليه السلام: «فهي أحق بابنها حتى تطفمه» (١٠) و «المرأة أحق بالولد ما لم تتزوج» (١١) و غيرها.

(١) مسالك الأفهام ٨: ٤٢١.

(٢) رياض المسائل ٧: ٢٤٧.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٥.

(٤) المقنعة: ٥٣١.

(٥) النهاية: ٥٠٣.

(٦) قواعد الأحكام ٢: ٥١.

(٧) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٤.

(٨) الوسيلة: ٢٨٨؛ المهذب ٢: ٢٦٢؛ السرائر ٢: ٦٥٣؛ جامع المدارك ٤: ٤٧٣؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٥٦.

(٩) وسائل الشيعة ١٥: ١٩٢ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦.

(١٠) نفس المصدر ١٥: ١٩١ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٢.

(١١) نفس المصدر ح ٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٢١

هذه النصوص و ما يشابهها صريحة بأن الأم فى أيام الرضاع و قبل فطام الولد إن لم تتزوج مقدّمة فى الحضانه على الأب، و لا يجوز للأب أن يأخذ الولد منها، و هذا هو المطلوب.

قال بعض المفسرين فى ذيل قوله تعالى: (وَ عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ كِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) (١): «و قد فرغ عليه حكيم آخرين:

أحدهما: حقّ الحضانه و الإرضاع الذى للزوجه و ما أشبهه، فلا يحقّ للزوج أن يحول بين الوالده و ولدها ... بمنعها عن حضانتها ...

فإنّ ذلك مضاره و حرج عليها» (٢).

و هكذا قال فى مجمع البيان فى ذيل كلمه (بالمعروف ...): « و جعل حقّ الحضانة للأمّ و النفقة على الأب على قدر اليسار » (٣).  
نقول: الآية الكريمة لا تدلّ على أحقيّة الأمّ للحضانة صريحاً، و لكن يمكن استفادة هذا الحكم منها بالالتزام، و الوجه فى ذلك أنّ الآية صريحة فى عدم جواز أىّ ضرر، و هو فى أيام الرضاع يحتاج إلى حضانة الأمّ أكثر من الأب، فمنع الأمّ عن الحضانة ضرر عليه، و الآية تنهى عنه، فيستفاد منها أحقيّة الأمّ للحضانة بضميمة هذه المقدمه، و الله هو العالم.  
□  
إن قلت: يُستفاد من بعض الأخبار تقدّم الأب فى الحضانة على الأمّ، مثل ما جاء فى رواية داود الرقى، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «هى أحقّ بولدها منه ما دام مملوكاً، فإذا أعتق فهو أحقّ بهم منها» (٤).  
و كذلك ما جاء فى خير فضيل بن يسار، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «أيما امرأة

(١) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٢) الميزان ٢: ٢٤٠ - ٢٤١.

(٣) مجمع البيان ٢: ١١٥.

(٤) وسائل الشيعة ١٥: ١٨١ ب ٧٣ من أحكام الأولاد ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٢٢

حرّة تزوّجت عبداً فولدت منه أولاداً فهى أحقّ بولدها منه و هم أحرار، فإذا أعتق الرجل فهو أحقّ بولده منها لموضع الأب» (١).  
قلنا: يمكن الجمع بين الطائفتين بحمل هاتين الروايتين على أحقيّة الأب بعد مدّة الرضاع، و التى تدلّ على أحقيّة الأمّ على زمان الرضاع، هذا أولاً.

و ثانياً: بأنّه يستفاد من التعليل الوارد فى الروايتين «فإذا أعتق الرجل» ...

و «فإذا أعتق فهو» ... أنّ الرقيّة مانعة للحضانة سواء كان فى الأب أو الامّ، بمعنى أنّه إذا كان الأب رقاً لم يكن فيه شرط الحضانة و الأمّ أحقّ بها إن كانت حرّة كما هو فرض صدر الروايتين.

و يستفاد منهما أيضاً أنّه إذا كانت الامّ رقاً و أعتق الأب كان هو أحقّ بالحضانة، و يدلّ عليه ما ورد فى موثقة جميل و ابن بكير بأنّ الولد من الحرّ و المملوكه يذهب إلى الحرّ منهما (٢).

و لذا استند بعض الفقهاء (٣) باشتراط الحرّيّة للحضانة إلى هذه النصوص.

## الثانى: السيرة

ثبت فى سيرة المتشرّعة (٤) و العقلاء من زمان الأئمّة المعصومين عليهم السلام إلى زماننا هذا أنّ من بداية ولادة الولد حتى انتهاء مدّة رضاعه، كانت و ما زالت الأمّ أحقّ بحضانتها من الأب و سائر ذوى الأرحام، و إن منع الأب الأمّ من حقّها يدمونه،

(١) وسائل الشيعة ١٥: ١٨١ ب ٧٣ من أحكام الأولاد ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ١٨٢ ب ٧٣ من أحكام الأولاد ح ٣.

(٣) جامع المدارك ٤: ٤٧٥.

(٤) يمكن القول بثبوت السيرة العقلانيّة فى المقام مع إمكان المنع عن السيرة المتشرّعية، فإنّ قوام هذه السيرة عمل المتشرّعة بما هم متدينون، و هذا ممنوع جداً. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٢٣

كما أنه إن امتنعت الأم من حضانه الولد لتغيظ أباه يذمونها أيضاً و يقبحون عملها.

### مستند القول الثانى

قال فى المهذب البارع: «وقع الإجماع على اشتراك الحضانه بين الأبوين مدّة الحولين» (١).  
 و قال فى الجواهر (٢): «و ربّما كانت الآية: (لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بَوْلِدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بَوْلِدِهِ) (٣) بل خبر داود بن الحصين (٤) ظاهر فيه». نقول: مع أنّ بعض الفقهاء مثل صاحب الرياض (٥) و الشهيد (٦) و ... ادّعوا الإجماع، أو عدم وجدان الخلاف فى تقدّم الأم على الأب فى الحضانه، فإنّ الإجماع الذى ادّعاه ابن فهد بالاشتراك موهون لا اعتبار به، و تقدّم بأنّ الآية الكريمة دالّة على تقدّم الأم على خلاف ما استفاده ابن فهد رحمه الله.  
 و أمّا رواية داود بن الحصين فصدرها و ذيلها متعارضان، و الأصحاب أعرضوا عنها، مع أنّها معارضة مع صحيحة الحلبي و رواية أيوب بن نوح المتقدمين، اللتين كانتا صريحتين فى تقدّم الأم على الأب فى الحضانه قبل فطام الولد و قبل بلوغه سبع سنين. مع أنّه يمكن أن يكون مقصود الإمام عليه السلام من قوله فى رواية داود بن الحصين:

(١) المهذب البارع ٣: ٤٢٦.

(٢) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٦.

(٣) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٤) وسائل الشيعة ١٥: ١٩٠ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ١.

(٥) رياض المسائل ٧: ٢٤٧.

(٦) مسالك الأفهام ٨: ٤٢١.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٢٩ هـ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ٣٢٤  
 موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٢٤  
 «ما دام الولد فى الرضاع فهو بين الأبوين بالسوية» نفس الرضاع، كما احتمله صاحب الجواهر عند قوله: «يمكن إرادة ذلك من جهة أنّ على الأم الرضاعة و على الأب الأجرة، فتربيته بينهما بالسوية من هذه الحيثية» (١).

### آراء المذاهب الأربعة فى تقدّم الأم للحضانه

اعلم أنّ فقهاء المذاهب من أهل السنّة أيضاً اعتقدوا بتقدّم الأم للحضانه على الأب، كما اعتقد به مشهور فقهاءنا: قال ابن قدامة من فقهاء الحنابلة: «و الأم أولى الناس بكفالتها إذا كملت الشرائط فيها ذكراً كان أو أنثى، و هذا قول يحيى الأنصارى و الزهرى و الثورى و مالك و الشافعى و أبى ثور و إسحاق و أصحاب الرأى، و لا نعلم أحداً خالفهم» (٢).  
 و قال الكاسانى من فقهاء الحنفية: «و الأصل فيها- أى فى الحضانه- النساء؛ لأنهنّ أشفق و أرفق و أهدى إلى تربية الصغار ... فأحقّ النساء من ذوات الرحم المحرم بالحضانه الأم؛ لأنه لا أقرب منها» (٣). و قال بمثل هذا فقهاء المالكية (٤) و الشافعية (٥).

### مدّة استحقات الأم فى الحضانه

لا خلاف بين فقهاءنا فى تقدّم الأم أيام الرضاع و قبل الفطام فى حضانه الولد،

(١) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٦.

(٢) المغنى ٩: ٢٩٨.

(٣) بدائع الصنائع ٣: ٤٥٧.

(٤) عقد الجواهر الثمينه ٢: ٣٢١.

(٥) مغنى المحتاج ٣: ٤٥٢؛ الأم ٥: ٩٢.

موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٢٥

سواء كان الولد ذكراً أو أنثى، كما أثبتناه فى مبحث المستحقين للحضانه و مراتبهم، و لكن اختلفوا فى استحقاق الأم لحضانه الصغير و الصغيره بعد الفطام و إتمام الرضاع على أقوال خمسّه:

الأول: و هو قول المفيد رحمه الله فى المقنعه، قال: «و الأم أحقّ بكفاله البنت حتى تبلغ تسع سنين» (١).

وفيه: أنه لم نجد دليلاً يمكن إثباته به، و لعلّ المفيد وصل إليه خبر فى ما ذكره و لم يصل إلينا، و بحسب تتبعنا لم يقل به فقيه من فقهاء الشيعة إلا المفيد فى المقنعه، و الديلمى فى المراسم (٢). و نسبه فى المهذب إلى القليل (٣).

الثانى: مدّة استحقاق الأم فى حضانه الصغير سبع سنين و الصغيره ما لم تتزوج، و به قال شيخ الطائفة فى الخلاف (٤)، و ادعى أن على هذا إجماع الفرقه و أخبارهم.

و لكن يرد عليه: أن هذا كان قول بعض أهل السنّه، و هو مخالف لما اشتهر بين فقهاءنا؛ و لذا قال ابن إدريس ردّاً على هذا القول: «ما ذكره شيخنا فى مسائل خلافه، بعضه قول بعض المخالفين، و ما اخترنا هو الصحيح؛ لأنه لا خلاف أن الأب أحقّ بالولد فى جميع الأحوال، و هو الوالى عليه و القيم بأموره، فأخرجنا بالإجماع الحولين فى الذكر، و فى الأنثى السبع، فمن ادعى أكثر من ذلك يحتاج فيه إلى دليل قاطع، و هو مذهب شيخنا فى نهايته، و العجب قوله فى آخر المسأله: دليلنا إجماع الفرقه و أخبارهم، و هذا ممّا يضحك التكلّى، من أجمع منهم معه؟ و أى أخبار لهم فى ذلك؟ بل أخبارنا بخلافه واردة، و إجماعنا بضدّ ما قاله رحمه الله» (٥).

(١) المقنعه: ٥٣١.

(٢) المراسم العلويّه: ١٦٦.

(٣) المهذب البارع ٣: ٤٢٦.

(٤) الخلاف ٥: ١٣١-١٣٢.

(٥) السرائر ٢: ٦٥٣.

موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٢٦

الثالث: الأم أحقّ بالولد ما لم تتزوج، قال الصدوق رحمه الله فى المقنعه: «و إذا طلق الرجل امرأته و بينهما ولد، فالمرأه أحقّ بالولد ما لم تتزوج» (١).

وفيه: أن الدليل لهذا القول منحصر بمرسله المنقرى التى جاء فيها: «المرأه أحقّ بالولد ما لم تتزوج» (٢). و هى يارسالها ضعيفه، مع أنّها معارضه لصحيحه أيوب بن نوح التى صرح فيها بأحقية الأم للحضانه إلى سبع سنين، قال عليه السلام: «المرأه أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلا أن تشاء المرأه» (٣). و الترجيح مع الصحيحه.

الرابع: اختصاص الأم بحضانه الطفل سنتين، و بعدها يترك الأمر إلى اجتهاد القاضى، قال بعض المعاصرين: «و غير بعيد أن تختصّ



الأم بحضانه الطفل سنتين ذكراً كان أو أنثى، و بعدها يترك الأمر إلى اجتهاد القاضى و نظره، فهو الذى يقرّر انضمام الطفل إلى الأم أو الأب بعد السنتين على أساس مصلحة الطفل ديناً و دنيماً..  
و أضاف: أن هذا كان من الوجهة النظرية» (٤).

وفيه: أنه لم نجد دليلاً يمكن إثبات هذا القول به، و لم يقل به فقيهه، و لم يذكر هو نفسه أيضاً دليلاً عليه، و ما ذكره من أن هذا كان من الوجهة النظرية نوع استحسان، و لا- اعتبار به فى فقهنها، مع أن مفاد القول بأن القاضى ينظر بعد سنتين يؤثر فى تعيين من له استحقاق الحضانه، و هو الذى يقرّر انضمام الطفل إلى الأم أو الأب على أساس المصلحة، و السؤال أن هذا فى مورد اختلاف الأب و الأم فى أمر الحضانه و رجوعهما إلى القاضى، أما إذا لم يكن كذلك، بل أراد كل من الأب و الأم أن يعلمنا وظيفتهما، ما هو الحكم الشرعى؟ فلا يمكن لهذا القول أن يكون جواباً لهذه المسألة.

(١) المقنع: ٣٦٠.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ١٩١ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٤.

(٣) وسائل الشيعة ١٥: ١٩٢ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٦.

(٤) فقه الإمام جعفر الصادق عليه السلام ٥: ٣١٣-٣١٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٢٧

الخامس: - و هو الحقّ- أن مدّة استحقاق الأم فى حضانه البنت سبع سنين، و هذا هو المشهور بين الفقهاء «١». و ادعى ابن إدريس الإجماع «٢». و اختاره الشيخ فى النهاية «٣» و المحقق فى الشرائع «٤» و ابن حمزة فى الوسيلة «٥» و ابن بزّاج فى المهذب «٦» و ابن فهد الحلّى فى المهذب البار «٧» و الشيخ محمد حسن النجفى فى الجواهر «٨» و غيرهم «٩».

و المستند لهذا القول صحيحه أيوب بن نوح قال: كتب إليه بعض أصحابه:

كانت لى امرأة و لى منها ولد و خلّيت سبيلها، فكتب عليه السلام: «المرأة أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلّا أن تشاء المرأة» «١٠». قال الشيخ الحرّ العاملى بعد نقل الرواية فى الوسائل: أقول: حملة جماعة من الأصحاب على الأنثى. و هكذا صحيحه أخرى له، قال: كتبت إليه مع بشر بن بشار: جعلت فداك تزوّج امرأة فولدت منه ثمّ فارقها متى يجب له أن يأخذ ولده؟ فكتب عليه السلام: إذا صار له سبع سنين فإن أخذه فله، و إن تركه فله» «١١».

و الدلالة واضحة، و لكن الاستدلال بهما يتوقف على أن يحمل الولد على

(١) جامع المدارك ٤: ٤٧٣؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٥٥٩ و ٥٦٠.

(٢) السرائر ٢: ٦٥٣.

(٣) النهاية: ٥٠٤.

(٤) الشرائع ٢: ٣٤٦.

(٥) الوسيلة: ٢٨٨.

(٦) مهذب الأحكام ٢: ٢٦٢.

(٧) المهذب البار ٣: ٤٢٦.

(٨) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٥.

(٩) رياض المسائل ٧: ٢٤٤؛ تحرير الوسيلة ٢: ٢٧٩.

(١٠) وسائل الشيعة ١٥: ١٩٢ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٦.

(١١) نفس المصدر، ح ٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٢٨

الأثنى، كما نقل في الوسائل عن جماعة.

### رفع التعارض بين الأخبار

إن الروايات التي دلت على استحقاق الأم للحضانة و تقدّمها على الأب ثلاث طوائف:

طائفة منها: دلت على أحقيّة الأم للحضانة أيام الرضاع، مثل صحيحة الحلبي المتقدّمة و غيرها.

و طائفة أخرى: تحكّم بأحقّيّة الأم للحضانة ما لم تزوّج، مثل خبر المنقري المتقدّم أيضاً أو تحكّم بأحقّيّة الأب، مثل خبر فضل أبي العباس عن أبي عبد الله عليه السلام «١».

و الطائفة الثالثة: تحكّم بأحقّيّة الأم للحضانة إلى أن يبلغ الولد سبع سنين، مثل: صحیحتي أيوب بن نوح اللتين ذكرناهما أخيراً.

و على هذا فإنّ الطائفة الثالثة دلت على أحقيّة الأم للحضانة إلى سبع سنين و إن تزوّجت. و الحال أنّ الطائفة الثانية تحكّم بأحقّيّة الأب للحضانة، أو استحقاق الأم ما لم تزوّج، فإذا تزوّجت زال حقّها، و هكذا الطائفة الأولى دلت على أحقيّة الأم أيام الرضاع فقط و هي حولان، فما هو وجه الجمع في الروايات حتّى يرفع التعارض؟

قال بعض المحقّقين: «و الأقرب عندي في الجمع بين أخبار المسألة هو أن يقال:

إنّه بعد الطلاق إن وقع التشاجر و النزاع بين الأبوين في الحضانة، فالظاهر أنّ الأب أحقّ به إلّا في مدّة الحولين إذا رضيت بما يرضى به غيرها، أو تبرّعت، فإنّها تصير

(١) وسائل الشيعة ١٥: ١٩١ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٢٩

حينئذٍ أحقّ، و إلّا ما ذكرنا من أحقيّة الأب يشير قوله عليه السلام في رواية البقباق، قال:

قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الرجل أحقّ بالولد أم المرأة؟ فقال: لا، بل الرجل. فإن قالت المرأة لزوجها الذي طلقها: أنا أَرْضَع ابني بمثل من يرضعه فهي أحقّ به «١». و إن لم يكن هناك تنازع بينهما فالأم أحقّ به إلى السبع ما لم تزوّج «٢».

نقول: الظاهر أنّ هذا الجمع لا دليل عليه؛ لأنّه ليس في الصحيحتين قرينة تدلّ على أنّ أحقيّة الأم إلى سبع سنين مشروطة بعدم التشاجر و النزاع بين الأبوين، بل هما مطلقتان تشملان مورد النزاع و عدمه، و هذا واضح.

و قال المحقّق الخوانساري في وجه الجمع بين الروايات- و نعم ما قال- بأنّ «مقتضى الجمع العرفي و هو «٣» حمل الظاهر على النصّ، و الأظهر هو حمل ما دلّ على استحباب وضع الولد عند الأمّ إلى سبع، و كراهة أخذه منها قبله؛ لصراحة «٤» ما دلّ على الحولين في جواز أخذه منها بعد الحولين، بخلاف ما دلّ على السبع، فإنّه ظاهر في حرمة أخذه منها.

و يمكن أن يقال: هذا الجمع يوجب الجمع بين الوجوب و الاستحباب، حيث إنّ السبع بعضها، أعنى الحولين يجب وضع الولد فيهما عند الأمّ، و السنين الباقية يستحبّ وضع الولد عندها فيها، و الجمع بهذا النحو ليس بعزيز «٥». و قال في تفصيل الشريعة: «فمقتضى روايتي الكنانى و داود بن

(١) وسائل الشيعة ١٥: ١٩١ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٣.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٥: ٨٩.

(٣) كذا في المصدر، و لعل الصحيح: «هو» بدل «و هو».

(٤) و لا- يخفى ما فيه من عدم الصراحة، بل هذه الطائفة ظاهرة في انتهاء الحضانة إلى حولين، و بمفهومها تدلّ على ذلك، فكلتا الطائفتين تدلان بظاهرها على مدلولهما. م ج ف

(٥) جامع المدارك ٤: ٤٧٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٣٠

الحصين المتقدمين انقطاع حضانتها بالفطام مطلقاً من غير فرق بين الذكر و الانثى، و مقتضى رواية أيوب بن نوح المتقدمة أيضاً هو بقاء حضانتها إلى أن تبلغ سبع سنين كذلك، فتحمل الأوليان على الذكر و الثانية على الانثى؛ للإجماع و الاعتبار، نظراً إلى أن الوالد أنسب بتربية الذكر و تأديبه، و والدة أنسب بتربية الأنثى و تأديبها «١».

### مدّة استحقاق الأمّ الحضانة عند فقهاء المذاهب الأربعة

فقهاء أهل السنّة اختلفوا في مدّة حضانة الطفل «الصغير و الصغيرة»:

فبعضهم قالوا بأنّ الأمّ أحقّ بحضانة الأنثى حتّى تبلغ سبع سنين.

و بعض آخر قال بأنّها أحقّ بها حتّى تحيض.

و الآخرون خيروا الطفل المميّز ذكراً كان أو أنثى. نذكر شرطاً من كلماتهم على الترتيب التالي:

أ- الحنفية:

فقد جاء في الدر المختار: «و الحاضنة أمّاً أو غيرها (أحقّ به) أى بالغلام حتّى يستغنى عن النساء، و قدّر بسبع و به يفتى؛ لأنّه الغالب (... و الأمّ و الجدة) لأمّ أو لأب (أحقّ بها) بالصغيرة (حتّى تحيض) أى تبلغ في ظاهر الرواية، و لو اختلفا في حيضها فالقول للأمّ» «٢».

ب- الحنابلة:

فقد جاء في المغنى لابن قدامة و نذكره ملخصاً...: «إنّ الزوجين إذا افترقا و لهما ولد طفل ... فأمه أولى الناس بكفالته إذا كملت الشرائط فيها ذكراً كان أو

(١) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٥٥٩.

(٢) حاشية ردّ المحتار ٣: ٥٦٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٣١

أنثى ... و إذا بلغ الغلام سبع سنين خيّر بين أبويه إذا تنازعا فيه ... و لنا ما روى أبو هريرة: أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله خيّر غلاماً بين أبيه و أمّه «١»... قال: جاءت امرأة إلى النبيّ صلى الله عليه و آله فقالت: يا رسول الله، إنّ زوجي يريد أن يذهب بابني و قد سقاني من بئر أبي عتبة و قد نفعني، فقال له النبيّ صلى الله عليه و آله: هذا أبوك و هذه أمك فخذ بيد أيّهما شئت «٢»... و إذا بلغت الجارية سبع سنين فالأب أحقّ بها ... و لأنّ الغرض بالحضانة الحفظ و الحفظ للجارية بعد السبع في الكون عند أبيها؛ لأنّها تحتاج إلى حفظ و الأب أولى بذلك «٣».

ج- الشافعية:

قال الفقيه الشافعي في مغنى المحتاج: «و الإناث أليق بها [بالحضانة] لأنهنّ أشفق و أهدى إلى التربية ... و هذا كلّه في غير المميّز، و المميّز الصادق بالذكر و الأنثى إن افترق أبواه كان عند من اختار منهما؛ لأنّه صلى الله عليه و آله خيّر غلاماً بين أبيه و أمّه «٤». رواه

الترمذى و حسنّه، و الغلامه كالعلاّم فى الانتساب ... و سنّ التميّز غالباً سبع سنين أو ثمان تقريباً «٥».

د- المالكيّة:

جاء فى عقد الجواهر الثمينه: «.. الأمّ أولى بالصغير الذكر إلى حيث يبلغ الاحتلام، و قيل: إلى حيث يثغر «٦»، و قال ابن الماجشون: إذا استغلظ أو قارب الاحتلام أو أنبت أو أسودّ إنباته فلأب ضمّه إلى نفسه، و فى الصغيره حتى تتزوج

(١) سنن ابن ماجه ٣: ١٢٢.

(٢) سنن أبى داود ٢: ٤٩١.

(٣) المغنى لابن قدامه ٩: ٢٩٨، ٣٠٠، ٣٠٢، ٣٠٣.

(٤) تقدّم تخريجه فى الصفحه السابقه.

(٥) مغنى المحتاج ٣: ٤٥٢-٤٥٦.

(٦) أثمر الصغير نبت ثغره و الثغر الأسنان أو مقدّمها. القاموس المحيط «ثغر».

موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٣٢

و يدخل بها زوجها «١».

### ب: تقدّم أحد الأبوين على سائر الأرحام

لو مات الأب أو ارتدّ أو فقدت فيه بعض شرائط الحضانه بعد انتقال الحضانه إليه أو قبله كانت الأمّ أحقّ بحضانه الولد- و إن كانت متزوجه- من وصى أبيه، و كذا باقى الأقارب حتى جدّه و جدّته فضلاً عن غيرهما، كما أنّه لو ماتت الأمّ فى زمان حضانتها كان الأب أحقّ بها من وصيها و من باقى الأقارب مطلقاً، حتى من أبيها و أمها، و لم نجد فى المسأله مخالف.

قال الشهيد رحمه الله: «إذا مات الأب ... انتقلت الحضانه إلى الأمّ، و كانت أحقّ بها من وصى الأب و غيره من الأقارب، و ظاهر العبارة [أى عبارة المصنّف] عدم الفرق بين كون الأمّ حينئذٍ متزوجه و عدمه، و أنّ مانع التزويج إنّما يؤثّر مع وجود الأب كما يقتضيه النصّ، حيث إنّ المنازعه وقعت بينها و بين الأب، فجعلها أحقّ به ما لم تتزوج» «٢».

مقصوده رحمه الله من النصّ مرسله المنقرى التى سئل فيها أبو عبد الله عليه السلام عن الرجل يطلق امرأته و بينهما ولد أيهما أحقّ بالولد؟ قال: «المرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوج» «٣» و لذا قال بعد كلامه هذا: «و المتحقّق من مانعيه التزويج ما كان منها مع وجود الأب لا مطلقاً» على كلّ حال هذا القول مختار الشيخ «٤» و المفيد «٥» و المحقّق «٦» و العلامه «٧»

(١) عقد الجواهر الثمينه ٢: ٣٢٠.

(٢) مسالك الأفهام ٨: ٤٢٧.

(٣) وسائل الشيعة ١٥/ ١٩١ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٤.

(٤) النهايه: ٥٠٤.

(٥) المقنعه: ٥٣١.

(٦) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٦.

(٧) قواعد الأحكام ٢: ٥١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٣٣

و صاحب الجواهر «١» و غيرهم «٢».

و الدليل على هذا الرأى وجوه:

الأول: إطلاق قوله تعالى: ﴿لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ﴾ «٣».

و تقريب «٤» الاستدلال بها أن يقال: إنَّ حقَّ الحضانة لهما دون غيرهما، إلَّا أنَّ مع وجودهما يكون تفصيل الأمر بينهما شرعاً، على ما ذكرناه سابقاً. أمَّا مع موت أحدهما أو فقد الشرائط فيه يبقى الآخر بلا معارض، فلا يجوز أخذ الولد منه؛ إذ لا ريب أنَّ أخذه من الأب أو الأم إذا انحصرت الحضانة فى أحدهما إضرار بالولد، و الآية تنهى عنه.

الثانى: ظهور قوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ «٥» \* إذ لا شك فى أنَّ الأولوية تشمل الإرث و الحضانة و غيرهما، و بتعبير آخر: الولد يفتقر إلى التربية و الحضانة، فلا بدَّ من أن يكون له من يقوم بذلك، و القريب - أعنى الأب أو الأم - أولى من البعيد.

قال بعضهم فى وجه الاستدلال بالآية: «و إن كان الوالد قد مات كانت الأم أحقَّ بحضانته من الوصى إلى أن يبلغ، ذكراً كان أو أنثى، تزوجت أم لم تتزوج؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ \* و لا خلاف أن الأم أقرب إليه بعد الأب من كلِّ أحد» «٦»

(١) جواهر الكلام ٣١: ٢٩٣.

(٢) جامع المدارك ٤: ٤٧٥؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٥٦١.

(٣) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٤) قد مرَّ عدم صحَّة الاستدلال بالآية الشريفة على أصل الحضانة فضلاً عن كونها دالَّة على تقدُّم الأبوين على غيرهما، فتدبر. م ج ف

(٥) سورة الأنفال (٨): ٧٥.

(٦) السرائر ٢: ٦٥٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٣٤

الثالث: ما دلَّت عليه أيضاً موثقة داود بن الحصين، عن الصادق عليه السلام قال:

و الوالدات يرضعن أولادهنَّ... فإذا مات الأب فالأم أحقُّ به من العصبه» «١...»

و الدلالة واضحة.

الرابع: ما دلَّت عليه أيضاً مرسله ابن عمير، عن بعض أصحابنا، عن زرارة، عن الباقر عليه السلام، فقد جاء فيها: «و ليس للوصى أن يخرج من حجرها حتى يدرك و يدفع إليه ماله» «٢» أى ليس للوصى الأب أن يخرج الولد من حجر أمه حتى يدرك... و بما أنَّ الرواية ضعيفة سنداً فهى تصلح أن تكون مؤيداً فقط.

الخامس: قال صاحب الجواهر: «مقتضى الأصل فى بعض الصور يقتضى ذلك و يتم فى غيره بعدم القول بالفصل» «٣».

السادس: ادعى بعضهم الإجماع على ذلك «٤».

السابع: أنَّ الأب و الأم أشفق و أرفق بالولد من غيرهما، فالحضانة التى نشأت من طبيعتهما كانت لهما فقط ما دام أحدهما أو كلاهما موجودين.

نقول: قد أشير فى ذيل موثقة داود بن الحصين المتقدمة إلى هذا الوجه؛ لأنه قال عليه السلام فيها: «إلَّا أنَّ ذلك خير له و أرفق به أن يترك مع أمه».

**ج- تقدّم الجدّ من جهة الأب على سائر الأرحام****إشارة**

اعلم أنّه لا نصّ في حكم الحضائنة على الخصوص إلّا في الأبوين دون من

(١) وسائل الشيعة ١٥: ١٩٠ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ١.

(٢) تهذيب الأحكام ٨: ١٠٦ باب الحكم في أولاد المطلقات، ح ٥.

(٣) جواهر الكلام ٣١: ٢٩٣.

(٤) جواهر الكلام ٣١: ٢٩٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٣٥

عدهما من بقية الأجداد و الجدّات و الأقارب؛ فلذلك اختلف الأصحاب فيمن له استحقاق الحضائنة و يجب عليه القيام بها بعد الأبوين: الجدّ للأب، أو الأمّ للأب، و سائر الأقارب بحسب مراتبهم في الإرث، أو تكون الحضائنة لوصي الأب و الجدّ و ... على أقوال كثيرة نشير إليها على نحو الاختصار، و نذكر القول المختار و دليله إن شاء الله تعالى.

**القول الأوّل: إنّ الحضائنة تكون بعد الأبوين لأمّ الأب**

، فإن لم تكن فلأبيه، فإن لم يكونا فلأمّ الأمّ. هذا قول المفيد رحمه الله في المقنعة «١» و لم يذكر له دليلاً.

**القول الثاني: إنّ من مات من الأبوين كان الباقي أحقّ به من قرابة الميّت**

، إلّا أن يكون المستحقّ له غير رشيد، فيكون من قرب إليه أولى به، فإن تساوت القرابات قامت القرابات مقام من هي له قرابة في ولايته. نسبه في الجواهر إلى ابن الجنيد «٢» و ذكر العلامة في المختلف نقلاً عنه في قوله: و قال ابن الجنيد: قرابة الأمّ أحقّ بالأنثى من قرابة الأب؛ لحكم النبي صلى الله عليه و آله بابنة حمزة لخالته دون أمير المؤمنين عليه السلام و جعفر، و قد طالبا بها؛ لأنّها ابنة عمّهما جميعاً. و قال أمير المؤمنين عليه السلام: «إنّ عندي ابنة رسول الله صلى الله عليه و آله و هي أحقّ بها، فقال النبي عليه السلام: «ادفعوها إلى خالته فإنّ الخالة «٣» أمّ» «٤»

(١) المقنعة: ٥٣١.

(٢) جواهر الكلام ٣١: ٢٩٧.

(٣) سنن أبي داود ٢: ٧٠٩ / ٢٢٧٨.

(٤) مختلف الشيعة ٧: ٣٠٩ مسألة ٢١٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٣٦

**القول الثالث: لو عدم الأبوان فلالأجداد، فإن عدموا فأقرب النسب كالإرث**

، و لو تعدّدوا أقرع. و هذا مذهب العلامة في إرشاد الأذهان «١».

**القول الرابع: أنها للجد من الأب مع فقد الأبوين**

، و مع عدمه، فإن كان للولد مال استأجر الحاكم من يحضنه، وإلا كانت حكم حضانته حكم الإنفاق، تجب على الناس كفاية، نسب هذا القول في الجواهر «٢» إلى ابن إدريس، والذي جاء في السرائر أنه: «لا حضانة عندنا إلا للأب نفسه وللاب، فأما غيرهما فليس لأحد ولاية عليه سوى الجد من قبل الأب خاصة» (٣).

**القول الخامس: إذا فقد الأبوان انتقلت الحضانة إلى باقي الأقارب و الأرحام على ترتيب الإرث**

؛ تمسكاً بظهور قوله تعالى: (وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ) «٤» \* فَإِنَّ الْأَوْلَىٰ تَشْمَلُ الْإِرْثَ وَ الْحِضَانَةَ وَ غَيْرَهُمَا، و لأن الولد مفتقر إلى التربية و الحضانة، فمن الحكمة نصب قيم بها، و القريب أولى بها من البعيد. على هذا، مع فقد الأبوين ينظر في الموجود من الأقارب و يحكم له بحق الحضانة، ثم إن

(١) إرشاد الأذهان ٢: ٤٠.

(٢) جواهر الكلام ٣١: ٢٩٦.

(٣) السرائر ٢: ٦٥٤.

(٤) سورة الأنفال ٨: ٥٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٣٧

اتحد اختص، و إن تعدد اقرع بينهم؛ لما في اشتراكها من الإضرار بالولد، و هذا مختار الشهيد في المسالك «١» و الروضة البهية «٢» و العلامة في المختلف «٣».

**القول السادس: و هو الحق، فبعد فقد الأبوين تكون الحضانة للجد من قبل الأب**

، ثم للوصي المتأخر موته منهما، ثم للأرحام على مراتبهم في الإرث، ثم للحاكم، ثم للعدول من المؤمنين، ثم للمسلمين كفاية. هذا قول صاحب الجواهر «٤» و الإمام الخميني «٥» و السيد عبد الأعلى الموسوي السبزواري «٦» و هكذا استفاد من كلمات الشيخ «٧» و المحقق «٨» و العلامة «٩» و غيرهم «١٠». إلا أن بعضهم لم يتعرضوا صريحاً لحكمها بعد الجد للأب، و بعض آخر لم يذكروا حكمها بعد الأقارب.

و أما الدليل على هذا القول:

فنقول- بعد الإذعان بأنه ليس فيما عثرنا عليه في المقام ما يصلح مدركاً لهذه الأقوال إلا الآية و خبر بنت حمزة المتقدم و ولاية الجد- إن أصل الحضانة للأب؛

(١) مسالك الأفهام ٨: ٤٣٠.

(٢) الروضة البهية ٥: ٤٦٠.

(٣) مختلف الشيعة ٧: ٣١٢ مسألة ٢٢٠.

(٤) جواهر الكلام ٣١: ٢٩٧.

(٥) تحرير الوسيلة ٢: ٣١٣.

(٦) مهذب الأحكام ٢٥: ٢٨١.

(٧) المبسوط ٦: ٤٢.

(٨) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٦.

(٩) قواعد الأحكام ٢: ٥١ الطبعة الحجرية.

(١٠) نهاية المرام ١: ٤٧٢؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٥٦٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٣٨

لأنّ له الولد، انتقلت عنه إلى الأمّ مع وجودها بالنصّ والإجماع، فإذا انتفيا انتقلت إلى أب الأب؛ لأنه أب و مشارك للأب في كون الولد له، و له الولاية عليه في المال وغيره و كذا في الحضنة.

و لا يرد أنّ أمّ الأمّ و أمّ الأب يسميان بالأمّ فيشملهما ما دلّ على حضنة الأمّ؛ لأنها لما خالفت الأصل اقتصر فيها على المتيقن، و هو حضنة الجدّ من جهة الأب فقط.

و أمّا الدليل على تقدّم وصيّ الأب أو وصيّ الجدّ على سائر الأرحام؛ لأنّهما نائبين و قائمين مقامهما، و بما أنّ الحضنة كانت للأب أو الجدّ فبعد فقدهما تكون لوصيّهما؛ لأنّ ولاية الوصي المنصوب من قبل الموصى قيماً على أولاد الصغار ثبتت بالنصّ و الإجماع، و من النصوص ما جاء في خبر عليّ بن مهزيار، قال: كتب أبو جعفر عليه السلام إلى جعفر و موسى: «و فيما أمرتكم من الإشهاد بكذا و كذا نجاة لكمما في آخرتكمما، و إنفاذ لما أوصى به أبواكما و برّ منكما لهما، و احذرا أن لا تكونا بدلتما وصيتهما و لا غيرتما على حالهما؛ لأنّهما قد خرجا عن ذلك رضى الله عنهما و صار ذلك في رقابكما» «... ١».

و أمّا بعد الوصي للأب و الجدّ فللأرحام على ترتيب الإرث، و إن تساوا و حصل التشاخ و النزاع فبحكم القرعة؛ تمسّكاً بظهور قوله تعالى: (وَ أُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ) \* لأنّ الأولوية تشمل الإرث و الحضنة، و القريب أولى بها من البعيد، و إذا فقد الأرحام أو لم يوجد فيهم من كان واجداً لشرائطها، فالحضنة للحاكم، تمسّكاً بأدلتها و ولايته، و مع عدمه فلعدول المؤمنين، أو للمؤمنين و المسلمين كفايةً، و الله هو العالم.

(١) وسائل الشيعة ١٣: ٤١٢ باب ٣٢ من كتاب الوصايا، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٣٩

### مذهب أهل السنة في المستحقين للحضنة

#### إشارة

اتفقت المذاهب الأربعة على أنه مع وجود الرجال و النساء، النساء متقدّمة في الحضنة و إن كان الرجال مقدّمين في الإرث و القرابة، مثلاً أمّ الأب أو أخت للأب متقدّمة على الأب، و إن كان الأب مقدّماً عليهما في الإرث و القرابة.

و لكن اختلفوا في كيفية هذه التقدّم على نحو نذكر شرطاً من آرائهم على الترتيب التالي:

#### أ- الحنفية



قالوا: «و الأصل فيها النساء؛ لأنهن أشفق و أرفق و أهدى إلى تربية الصغار ... فأحق النساء من ذوات الرحم المحرم بالحضانة الأم... ثم أم الأم، ثم أم الأب ... فكل من يدلى بقرابة الأم كان أولى؛ لأنها تكون أشفق، ثم الأخوات، فأم الأب أولى من الأخت؛ لأن لها ولاداً فكانت أدخل في الولاية، و كذا هي أشفق، و أولى الأخوات الأخت لأب و أم، ثم الأخت لأم، ثم الأخت لأب؛ لأن الأخت لأب و أم تدلى بقرابتين فترجح على الأخت لأم بقرابة الأب، و ترجح الأخت لأم؛ لأنها تدلى بقرابة الأم، فكانت أولى من الأخت لأب» (١).

### ب - الشافعية:

قالوا: «و إذا اجتمع القرابة من النساء فتنازعن عن الولد فالأم أولى ثم أمها، ثم أم أمها، ثم أمهات أمها و إن بعدن، ثم الجدّة أم الأب، ثم أمها، ثم أمهاتها، ثم

(١) بدائع الصنائع ٣: ٤٥٦-٤٥٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٤٠

الجدّة أم الجدّ أبى الأب ثم أمها، ثم أمهاتها، ثم الأخت للأب و الأم، ثم الأخت للأب، ثم الأخت للأم، ثم الخالة، ثم العمّة» (١).

### ج - الحنابلة:

قالوا: «أولى الكلّ بها الأم، ثم أمهاتها و إن علون ... ثم الأب ثم أمهاته، ثم الجدّة، ثم أمهاته ثم جدّ الأب، ثم أمهاته و إن كنّ غير وارثات؛ لأنهنّ يدلين بعصبه من أهل الحضانة» (٢).

و الظاهر من كلامهم أنه يقدم أب الولد و الجدّ و جدّ الأب على الأخوات و الخالة و العمّة إذا اجتمعوا، بخلاف مذهب الحنفية و الشافعية و المالكية، حيث قالوا: إذا اجتمع القرابة من النساء و الرجال فالأصل في الحضانة النساء؛ لأنهنّ أشفق و أرفق و أهدى إلى تربية الصغار في الحضانة.

### د - المالكية:

قالوا: «تقدم الأم في الحضانة على غيرها، فإن لم توجد الأم فهي لأم الأم، فإن لم توجد فجدّة الأم و إن علت، ثم الخالة، ثم العمّة ثم الجدّة للأب و إن علت، ثم الأخت للولد، ثم عمّة الولد، ثم ابنت الأخ ثم الوصي ثم للأفضل من العصبه» (٣).

و جاء في المدونة الكبرى: «قلت»، أ رأيت إن طلقها فتزوجت و له منها أولاد صغار، و قد مات الأب و لهم جدّة لأبيهم أو عمّة أو خالة أو أخت، من أولى بالصبيان؟ أهؤلاء الذين ذكرت أم الأولياء الجدّ و العمّ و ابن العمّ و العصبه و ما أشبههم في قول مالك؟ (قال): الذي سمعت من قول مالك: أن الجدّة و العمّة

(١) كتاب الأم ٥: ٩٢.

(٢) المغنى ٣: ٣٠٩.

(٣) الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧٢٢؛ المفصل فى أحكام المرأة ١٠: ٢٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٤١

و الأخت إذا كنَّ فى كفاية كنَّ أحقَّ من الأولياء، و الجدَّة أولى من الأخت، و الأخت أولى من العمَّة، و العمَّة أولى من الأولياء» (١). هذا، و يقول الدكتور الزحيلي: إن لم يكن للمحضون أحد من النساء المذكورات انتقلت الحضانه إلى الرجال على ترتيب العصبات الوارثين المحارم، الآباء و الأجداد و إن علوا، ثم الإخوة و أبناءهم و إن نزلوا، فالأعمام ثم بنوهم عند الحنفية و غيرهم على الصحيح عند الشافعية، ... و لكن قال المالكية: إن لم يكن واحد من الإناث السابقات تنتقل الحضانه للوصى ثم للأخ الشقيق أو لأم أو لأب ثم للجد لأب الأقرب فالأقرب، ثم ابن الأخ المحضون، ثم العمَّة فابنه..» (٢)

(١) المدونة الكبرى ٢: ٣٥٧.

(٢) الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧٢٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٤٢

### المبحث الرابع: فى شروط المستحقين للحضانه

#### إشارة

ذكرنا المستحقين للحضانه و هم من لهم صلة قرابه مع الولد المحضون و بينا ترتيبهم فى هذا الاستحقاق، و نبين فى هذا المبحث الشروط الواجب توافرها فيمن ثبتت له الحضانه من المستحقين مع ذكر الخلاف فى بعضها:

#### الشرط الاول: الإسلام

#### إشارة

اشترطوا أن يكون الحاضن أو الحاضنة مسلماً أو مسلمة إذا كان الولد مسلماً، و هو إجماعى عند علمائنا.

قال الشيخ رحمه الله فى المبسوط: «و إن كان أحدهما مسلماً فالمسلم أحقَّ به عندنا و عند أكثرهم» (١).

و قال المحقق: «فالأم أحقَّ بالولد مدَّة الرضاع، إذا كانت.. مسلمة...»

و لا حضانه للكافرة مع المسلم» (٢). و كذا قال صاحب الجواهر: «و أميا الكافر فإنه و إن لم يكن فيه نص إلا أن من المعلوم عدم

ولايته على المسلم» (٣). و بمثل هذا قال الشهيد (٤) و صاحب الحدائق (٥) و غيرهم (٦).

فعلى هذا، لو كانت الأم كافرة كان الأب أحقَّ به إذا كان مسلماً كما صرح

(١) المبسوط ٦: ٤٠.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٥.

(٣) جواهر الكلام ٣١: ٢٩٤.

(٤) مسالك الأفهام ٨: ٤٢٢.

(٥) الحدائق الناضرة ٢٥: ٩٠.

(٦) جامع المدارك ٤: ٤٧٦؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٥٥٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٤٣

بذلك فى القواعد (١)، و كذا لو كان الأب كافراً كانت الأم أحقّ به لو كانت مسلمة.

و أما دليل هذا الحكم:

أ- قوله تعالى: (وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا) (٢) أى لن يجعل الله فى عالم التشريع حكماً يكون موجباً لتسلط الكافرين على المؤمنين، و تشريع جواز حضانه الكافر على الولد المسلم موجب لعلو الكافر على المسلم، و هذا منفي بحكم الآية، فيستفاد منها قاعدة: «و هى عدم جواز علو الكافرين على المسلمين» و هى حاكمه على الأدلة، و منها الأدلة المتكفلة لبيان الأحكام الأولية، التى منها حكم الحضانه للولد الصغير المسلم، و يؤيد هذا بقوله تعالى: (وَلِلَّهِ الْعِزَّةُ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَلَكِنَّ الْمُنَافِقِينَ لَا يَعْلَمُونَ) (٣).

بيان ذلك: حصر تبارك و تعالى العزة لنفسه و لرسوله و للمؤمنين، فإذا كانت العزة للمؤمن لا المنافق، كيف يمكن أن يجعل الله تعالى حكماً و يشرعه، فيكون سبباً لعلو الكافر على المسلم، و يلزم المسلم الامتثال لذلك الحكم، فيكون الكفار هم الأعزّة و المسلم من الأدلة.

ب- الخبر المشهور الذى ورد عن النبى صلى الله عليه و آله أنه قال: «الإسلام يعلو و لا يعلى عليه» (٤). و هذا الخبر مشهور معروف موثوق الصدور؛ لاشتهاره بين الفقهاء و عملهم به على كل حال، و الظاهر من الحديث الشريف أنه لا يمكن أن يكون حكم الإسلام و تشريعه سبباً و موجباً لعلو الكافر على المسلم.

توضيح ذلك: أن الحديث مركب من جملتين: أحدهما موجبه، و الأخرى

(١) قواعد الأحكام ٢: ٥١.

(٢) سورة النساء: ٤: ١٤١.

(٣) سورة المنافقون: ٦٣: ٨.

(٤) من لا يحضره الفقيه ٤: ٢٩٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٤٤

سالبه، مفاد الجملة الموجبه هو أن الاحكام الشرعيه فى الإسلام فيما يرجع إلى الامور التى بين المسلمين و الكفار، روعى فيها علو المسلمين على الكافرين، و مفاد الجملة السالبة عدم علو الكافر على المسلم.

ج- قاعدة نفى السبيل للكافرين على المسلمين، اعلم أن الفقهاء رحمهم الله أخذوا من مضمون الآيات المذكورة و الحديث النبوى و غيرها قاعدة فقهيّة يسمونها قاعدة «نفى السبيل للكافرين على المسلمين» و عملوا بها فى موارد كثيرة من العبادات و المعاملات و السياسات، و بما أننا بينا فى تعريف الحضانه أنها نوع ولاية على تربية الطفل، فلا يجوز للكافر أن يتولى حضانه الطفل المسلم بمفاد هذه القاعدة.

و لكن الإنصاف أن مدرك القاعدة كان الآيات و الرواية التى ذكرنا الاستدلال بها، فلا يكون غيرها دليلاً مستقلاً.

## رأى أهل السنّة

المذاهب الأربعة من أهل السنّة اختلفوا فى وجوب إسلام الحاضن و الحاضنة. فقال الحنابلة و الشافعية: إن الحضانه ولاية، فلا تثبت

لكافرٍ على مسلم؛ إذ لا ولاية عليه «١».

وقال الظاهريّة و المالكيّة: «إنّ الأمّ الكافرة أحقّ بالصغيرين مدّة الرضاع، فإذا بلغا من السنّ والاستغناء و مبلغ الفهم فلا حضانة للكافرة» «٢».

و لم يشترط الحنفية إسلام الحاضنة، فيصحّ كون الحاضنة كتابية أو غير كتابية، سواء أ كانت أمّاً أو غيرها «٣...» و قد نسب إلى أبي حنيفة هذا القول: «إذا

(١) الفقه الإسلامي و أدلته ٧: ٧٢٧؛ المفصل في أحكام المرأة ١٠: ٣٥.

(٢) المفصل في أحكام المرأة ١٠: ٣٥.

(٣) الفقه الإسلامي و أدلته ٧: ٧٢٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٤٥

كانت الحضانة للعصبة اشترط اتحاد الدين بين الحاضن و المحضون، فلا حقّ للعصبة إلّا أن يكون على دينه «١».

### الشرط الثاني: الحرّية

اشترطوا أن يكون الحاضن أو الحاضنة حرّاً أو حرّةً إن كان الولد حرّاً، فلا حضانة لهما لو كانا مملوكين؛ لأنّ منافعهما للمولى.

اتفق الفقهاء في هذا الشرط كما في النهاية «٢» و السرائر «٣» و الشرائع «٤» و الحدائق «٥» و الجواهر «٦» و غيرها «٧».

قال العلّامة في القواعد: «أمّ الحرّة أولى من الأب المملوك أو الكافرة... و إن تزوّجت إلى أن يبلغا فإن أعتق الأب أو أسلم فكالحرّ المسلم.. و لو كانت الأمّ كافرةً أو مملوكةً فالأب المسلم أو الحرّ أولى» «٨».

و قال الشهيد في المسالك: «إنّ الحضانة نوع ولاية و احتكام بالحفظ و التربية.

و الرقيق لا ولاية لهم و إن أذن السيّد» «٩».

و تدلّ على هذا الشرط:

صحيحه داود الرقي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن امرأة حرّة نكحت عبداً

(١) المفصل في أحكام المرأة ١٠: ٣٤.

(٢) النهاية: ٥٠٤.

(٣) السرائر ٢: ٦٥٢.

(٤) الشرائع ٢: ٣٤٥.

(٥) الحدائق الناضرة ٢٥: ٩٠.

(٦) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٦.

(٧) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٥٥٨.

(٨) قواعد الأحكام، كتاب النكاح ٢: ٥١ الطبعة الحجرية.

(٩) مسالك الأفهام ٨: ٤٢٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٤٦

فأولدها أولاداً، ثمّ إنّه طلقها فلم تقم مع ولدها و تزوّجت، فلمّا بلغ العبد أنّها تزوّجت أراد أن يأخذ ولده منها، و قال: أنا أحقّ بهم

منك إن تزوّجت فقال:

«ليس للعبد أن يأخذ منها ولدها و إن تزوّجت حتى يعتق، هي أحقّ بولدها منه ما دام مملوكاً، فإذا أعتق فهو أحقّ بهم منها» (١).  
و هكذا رواية فضيل بن يسار، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أيما امرأة حرّة تزوّجت عبداً فولدت منه أولاداً فهي أحقّ بولدها منه و هم أحرار، فإذا أعتق الرجل فهو أحقّ بولده منها لموضع الأب» (٢).

و الروايتان صريحتان في تقدّم الأم الحرّة على الأب المملوك و إن كانت متزوّجة؛ لوجود المانع من حضانه الأب و هو الرقيّة. و أيضاً تدلّ على هذا الشرط. رواية جميل و ابن بكير في الولد من الحرّ و المملوك، قال: «يذهب إلى الحرّ منهما» (٣).  
هذا تمام الكلام، إذا كان تمام الولد حرّاً، و أما إن كان نصفه حرّاً و نصفه الآخر رقيقاً، فنصف حضانه للسيد و نصفها الآخر للأمّ أو من يلي حضانه الحرّ من الأقارب، و أما إذا كان الولد رقيقاً فحضانه على السيد و إن كانت الأم حرّة كما لو أسلمت أو قبلت الذمّة لفقد الشرط و هو حرّيّة الولد.

و اعلم أنّ الذي اخترناه في الشرط الثاني قد اختاره الشافعية (٤) و الحنابلة (٥) و الحنفية (٦) من المذاهب الأربعة، و لكن خالف المالكية في ذلك، فقال أحد فقهاءهم:

(١) وسائل الشيعه ١٥: ١٨١ باب ٧٣ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٢.

(٢) نفس المصدر، ح ١.

(٣) نفس المصدر، ح ٣.

(٤) مغنى المحتاج ٣: ٤٥٤.

(٥) المغنى لابن قدامة ٩: ٢٩٧.

(٦) بدائع الصنائع ٣: ٤٥٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٤٧

«و لا تشترط الحرّيّة. بل للأمّة حضانه ولدها من زوجها عبداً كان أو حرّاً» (١).

### الشرط الثالث: القدرة

المقصود بالقدرة هنا معناها الأعم، أى الشرعيّة و العقلية، أعنى القيام بشئون الطفل و العناية به حفظاً و تربيّة، سواء كان الحاضن ذكراً أو أنثى. على هذا إن كان عاجزاً عن ذلك فلا حضانه له، سواء كان عاجزاً لكبر سنّه أو مرضه أو إصابته بعاهة كالفالج و العمى و نحو ذلك.

فمن البديهي أنّ العقل يحكم باشتراط القدرة في الحضانه، و كذا النقل لقوله تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ (٢).  
و موثقه حريز، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: رفع عن أمتي تسعة أشياء: الخطأ و النسيان ... و ما لا يطيقون» (٣).

يستفاد من «٤» هذا الحديث الشريف أنّ كلّ عمل لا يقدر المكلف على إتيانه مرفوع عنه، و منه الحضانه.

و يؤيد ذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إَصْرًا﴾ (٥) أى لا تحمل علينا عملاً نعجز عن القيام به.

و اعلم أنّ فقهاء الشيعة لم يتعرّضوا للزوم هذا الشرط، و الظاهر أنّه لبداهته أو لاندراجه في بعض آخر، و لكن فقهاء أهل السنّة صرّحوا بذلك، قال أحد فقهاء

(١) عقد الجواهر الثمينة ٢: ٣١٩.

(٢) سورة البقرة (٢): ٢٨٦.

(٣) الخصال ٢: ٤١٧ ح ٩؛ وسائل الشيعة ١١ باب ٥٦ من أبواب جهاد النفس ح ١.

(٤) والاستدلال بهذا الحديث و كذا الآية الشريفة مبنى على كون الحضانة من باب التكليف، أما إذا قلنا بكونها حقاً للحاضن فلا يصح الاستدلال بهما. م ج ف

(٥) سورة البقرة ٢: ٢٨٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٤٨

الشافعية: «من شروط من له الحضانة أن لا يكون به- أى الحاضن- أو الحاضنة مرض دائم ... بحيث يشغله ألمه عن كفالته و تدبير أمره، أو عن حركة من يباشر الحضانة» «... ١».

و نقل الدكتور عبد الكريم زيدان عن الفقيه المالكي أنه قال: «و الكفاية أى القدرة على القيام بشئون المحضون، فلا حضانة لعاجز عن ذلك» «٢» و هكذا الحنابلة «٣» و الحنفية «٤» قائلون بلزومه.

### الشرط الرابع: الصحة «٥»

#### إشارة

المفهوم من كلمات الفقهاء أنه يشترط فى الحاضن أو الحاضنة خلوهما من المرض المعدى للمحضون، بحيث يضر به أو يكون مفوتاً لحقه. قال الشهيد رحمه الله: «لو كان بها جذام أو برص و خيف العدوى أمكن كون الأب أولى..» «٦».

و ذكر فى الحدائق قولاً بأنه: «لو كان المرض ممّا يعدى كالجذام و البرص، فالأظهر سقوط حضانتها بذلك؛ تحزناً من تعدى الضرر إلى الولد» «٧».

و يؤيد ذلك قوله تعالى: (لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «٨».

و أشرنا فى البحث عن وجوب الحضانة بأن الآية تدل على حرمة الإضرار

(١) المفصل فى أحكام المرأة ١٠: ٤١ نقلًا عن مغنى المحتاج ٣: ٤٥٦.

(٢) المفصل فى أحكام المرأة ١٠: ٤١ نقلًا عن الشرح الكبير للدردير ٢: ٥٢٨.

(٣) المغنى لابن قدامة ٩: ٢٩٧.

(٤) رد المحتار على الدر المختار ٣: ٥٥٥.

(٥) هذا الشرط يقرب كون الحضانة من باب الاستحقاق و إلا إذا كان من باب التكليف فليس يصح، بل يلزم أن يقال: إن المريض

غير مكلف بالحضانة لا أن المرض موجب لسقوط الحضانة، فافهم. م ج ف

(٦) القواعد و الفوائد ١: ٣٩٦.

(٧) الحدائق الناضرة ٢٥: ٩١.

(٨) سورة البقرة: (٢): ٢٣٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٤٩

بالولد من أى سبب و طريق كان، و ذكرنا بأن الإمام عليه السلام أيضاً استدلل بهذه الآية لعدم جواز أخذ الولد من الأم و تقدّمها فى أيام الرضاع على الأب «١».

و يؤيد ذلك قوله عليه السلام: «فز من المجذوم فرارك من الأسد» «٢». و أيضاً قوله صلى الله عليه و آله: «لا يورد ممرض على مصحح» «٣».

و لكن مع ذلك كله سقوط الاستحقاق بالمرض مناف لإطلاق الأدلة، فيمكن أن يقال: جاز للمريض أن يستنبت لأمر الحضانه بحيث يرفع الضرر عن المحضون.

ثم إن فى إلحاق المرض المزمّن الذى لا- يرجى زواله كالسّل و الفالج، بحيث يشغله الألم عن كفالتة و تدبير أمره وجهان: من اشتراكهما فى المعنى المانع من مباشرة الحفظ، و أصالة عدم سقوط الولاية، مع إمكان تحصيلها بالاستنابة، و به يفرّق بينه و بين الجنون، ضرورة أنّ السقوط مناف لإطلاق الأدلة على كلّ تقدير «٤».

نعم، إذا لم يمكن الاستنابة و كان المرض ممّا يترتب فيه الضرر على الولد، لا يجوز للمريض الحضانه حينئذٍ.

### رأى بعض فقهاء أهل السنّة

قال فى المفصل: «جاء فى كشف القناع: «و إذا كان بالأّم برص أو جذام سقط حقّها من الحضانه، كما أفتى به المجد بن تيمية، و صرح بذلك العلائى الشافعى فى قواعد و قال: لأنّه يخشى على الولد من لبنها و مخالطتها. و قال به فى الإنصاف من

(١) وسائل الشيعة ١٥: ١٩٢ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٥.

(٢) نفس المصدر ٨: باب ٢٨ من أبواب أحكام العشرة، ح ٢.

(٣) صحيح مسلم ٤: ١٣٩٠، ح ٢٢٢١.

(٤) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٥٠

كتب الحنابلة، و قال غير واحد، و هو واضح فى كلّ عيب متعدّد ضرره إلى غيره.

فالجذامى ممنوعون من مخالطة الأصحاء، فمنعهم من حضانتهم أولى، و أضاف:

و عند المالكية من شروط الحاضن أو الحاضنة خلوهما من العاهة أو المرض المضرّ بالمحضون «١».

### الشرط الخامس: أن تكون عاقلة «٢»

فلا- حضانه للمجنون؛ لأنّ المجنون لا- يتأتى منه الحفظ و التربيّة، بل هو فى نفسه محتاج إلى من تحضنه، و لا فرق بين أن يكون الجنون مطبقاً أو أدوارياً، إلّا إذا وقع نادراً و لا تطول مدّته فلا يبطل الحقّ «٣».

توضيح ذلك: أنّ المجنون فاقد للتكليف:

أولاً: لقوله عليه السلام: «أما علمت أنّ القلم يرفع عن ثلاثه: عن الصبى حتّى يحتلم، و عن المجنون حتّى يفيق، و عن النائم حتّى يستيقظ؟!» «٤».

و ثانياً: تفويض أمر الحضانه بالمجنون موجب لتضييع حقوق الطفل، و تضييع حقوقه إضرار به، و هو منهىّ بحكم العقل و النقل؛ لقوله تعالى: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا) ... و هكذا الحضانه نوع و ولاية لتربيّة الطفل و تدبير شئونه، و لا ولاية للمجنون، و قد أفتى كثير من

الفقهاء «٥» بلزوم هذا الشرط للحضانة.

- (١) المفصل فى أحكام المرأة ١٠: ٤٢ نقلًا عن كشف القناع ٥: ٥٨٧؛ و الشرح الكبير للدردير ٢: ٥٢٨-٥٢٩.
  - (٢) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٥٥٨.
  - (٣) الحدائق الناضرة ٢٥: ٩١؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٨٧.
  - (٤) وسائل الشيعة ١: ٣٢ باب ٤ من أبواب مقدمات العبادات، ح ١١.
  - (٥) مسالك الأفهام ٨: ٤٢٣؛ الحدائق الناضرة ٢٥: ٩١؛ جواهر الكلام ٣١: ٢٨٧؛ مهذب الأحكام ٢٥: ٢٧٩.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٥١  
بل يمكن أن يقال: اتفق الفقهاء من الشيعة و السنة «١» على لزومه، و لذا لا نطيل الكلام فيه.

### الشرط السادس: أن لا تكون الحاضنة متزوجة من أجنبي

#### إشارة

فلو تزوجت بغير الأب سقط حقها من الحضانة إذا كان الأب حرًا مسلمًا.  
و أما إذا كان رفقًا أو كافرًا فلا يسقط حق حضانة الأم مع التزويج إذا كانت حرة، و لا فرق فى سقوط حقها بالتزويج بين دخول الزوج و عدمه؛ لإطلاق النص، نحو قوله عليه السلام: «المرأة أحق بالولد ما لم تتزوج» «٢».  
و يدل أيضًا على هذا الشرط رواية فضيل بن يسار و داود الرقى المتقدمتان «٣» الدالتان على تقدم الأم بالولد بعد التزويج إذا كان الأب رفقًا، و صرحتا بتقدم الأب إذا اعتق.  
على كل حال، صرح بلزوم هذا الشرط كثير من الفقهاء، مثل الشيخ فى النهاية «٤» و المفيد فى المقنعة «٥» و العلامة «٦» و صاحب الحدائق «٧» و صاحب الجواهر «٨» و غيرهم «٩» و ادعى الشهيد الإجماع عليه «١٠». و علل فى المسالك سقوط حق

- (١) المغنى لابن قدامة ٩: ٢٩٧؛ مغنى المحتاج ٣: ٤٥٤؛ حاشية رد المحتار ٣: ٦١٠؛ عقد الجواهر الثمينة ٢: ٣١٩.
  - (٢) وسائل الشيعة ١٥: ١٩١ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٤.
  - (٣) نفس المصدر ١٥: ١٨١ باب ٧٣ من أحكام الأولاد، ح ١ و ٢.
  - (٤) النهاية: ٥٠٤.
  - (٥) المقنعة: ٥٣١.
  - (٦) قواعد الأحكام، كتاب النكاح ٢: ٥١ الطبع الحجرى.
  - (٧) الحدائق الناضرة ٢٥: ٩٢.
  - (٨) جواهر الكلام ٣١: ٢٩١.
  - (٩) السرائر ٢: ٦٥٣؛ جامع المدارك ٤: ٤٧٥.
  - (١٠) الروضة البهية ٥: ٤٦٣.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٥٢



الحضانة بالتزويج بقوله: «و لأنّ النكاح يشغلها بحقّ الزوج و يمنعها من الكفالة» (١).

فقهاء المذاهب الأربعة (٢) من أهل السنّة أيضاً قائلون بلزوم هذا الشرط.

فرع:

هل يعود حقّ الحضانة بعد الانفصال من أجنبي؟ فيه قولان:

القول الأوّل: و هو الحقّ، يعود حقّ الحضانة بعد الانفصال و زوال المانع.

القول الثانی: لا يعود.

أمّا القول الأوّل: إذا طلقها الزوج طلقه رجعيه لم يعدّ حقّها، و إن طلقها بائناً عاد؛ لأنّ الإمام عليه السلام (٣) جعل التزويج مانعاً

لاستيفاء الحقّ، فإذا زال فالحقّ باقٍ على ما كان. و هذا مختار الشيخ في الخلاف (٤) و المبسوط (٥) و بعض فقهاء المعاصرين (٦).

القول الثانی: فإن طلقها من تزوّج بها طلاقاً رجعيه لم يعدّ حقّها من الحضانة، و إن كان بائناً فالأولى أنّه لا يعود؛ لأنّ عوده يحتاج إلى

دليل. و جعل عليه السلام غاية الاستحقاق للحضانة التي تستحقّها الأم تزويجها، و هذه قد تزوّجت فخرج الحقّ منها، و يحتاج في عوده

إليها إلى شرع (٧)

(١) مسالك الأفهام ٨: ٤٢٤.

(٢) المغنى لابن قدامة ٩: ٣٠٦؛ مغنى المحتاج ٣: ٤٥٥؛ بدائع الصنائع ٣: ٤٥٨؛ عقد الجواهر الثمينه ٢: ٣١٩.

(٣) وسائل الشيعه ١٥: ١٩١ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٤.

(٤) الخلاف ٥: ١٣٣.

(٥) المبسوط ٦: ٤١.

(٦) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٥٦١.

(٧) السرائر ٢: ٦٥١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٥٣

نقول: يستفاد من الأدلة أنّ التزويج مانع، فإذا ارتفع تمكّنت الأم من استيفاء حقّها. و الفرض أنّ الأمّ لم يسقط حقّها، بل حصل المانع

من استيفائها، و هو التزويج.

و بتعبير آخر ما دامت الأم متزوّجه من أجنبي لم يمكن لها استيفاء حقّها لمانع التزويج، فإذا ارتفع المانع لما ذا لا تستحقّ الحضانة، مع

أنّها أمّ الولد و أراف و أشفق به من غيرها؟ هذا تمام الكلام إذا سقط حقّها بالتزويج.

أمّا لو أسقطت «١» الأمّ حقّها، فهل يعود حقّها ثانياً؟ فيه وجهان:

١- من أنّه من سنخ إعادة المعدوم فلا يعود.

٢- إنّ هذا النحو من السقوط ليس دائماً بل مؤقتاً، فحينئذٍ يمكن عوده و يجوز الرجوع إليه، و هذا هو الحقّ؛ لأنّها أمّ الولد على كلّ

حال، و ليس في استيفاء حقّها مانع على الفرض، فلم لا يجوز لها الرجوع؟

### آراء المذاهب الأربعة

الحنفية (٢) و الشافعية (٣) و الحنابلة (٤) قالوا بإعادة حقّ الحضانة للأمّ بعد أن طلقها الأجنبي و زال التزويج، و أمّا المالكية فقد قالوا

بعدم إعادتها (٥)

(١) إذا كانت الحضانه من باب التكليف و الحكم فلا يصحّ و لا يجرى فيها الإسقاط أبداً، و أمّا بناءً على كونها من باب الاستحقاق فيمكن أن يقال: إنّ لها إسقاط حقّها كما أنّ المعيار الأولى في جميع الحقوق ذلك إلّا ما دلّ الدليل خلافه، و بناءً على ذلك إذا قلنا بأنّ هذا الحقّ كحقّ ولديه الأب لا يصحّ فيه الإسقاط فهو، و أمّا إذا قلنا بإمكان الإسقاط فلا معنى للرجوع ثانياً لاحتياج الإعادة إلى

الدليل، و هو مفقود. م ج ف

(٢) بدائع الصنائع ٣: ٤٥٨.

(٣) مغنى المحتاج ٣: ٤٥٦.

(٤) الإنصاف ٩: ٤٤٥.

(٥) عقد الجواهر الثمينه ٢: ٣١٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٥٤

### الشرط السابع: أن تكون مُقيمة «١»

#### إشارة

و المراد بالمقيم أن لا يصدق على من له استحقاق الحضانه المسافر شرعاً، قال الشيخ في المبسوط: «و إن كان أحدهما مقيماً و الآخر منتقلاً، فلا تخلو المسافه من أحد أمرين: إمّا أن يقصّر فيها الصلاة أو لا يقصّر، فإن لم يقصر فالحكم فيها كالإقامه، و إن كان يقصّر فيها فالأب أحقّ به بكلّ حال».

و قال قوم: إن كان المنتقل هو الأب فالأمّ أحقّ به، و إن كانت الأمّ منتقله، فإن انتقلت من قرية إلى بلد فهي أحقّ به، و إن انتقلت من بلد إلى قرية فالأب أحقّ به؛ لأنّه في السواد يسقط تعليمه و تخريجه و هو قوی» «٢».

و ذكر الشهيد في القواعد قولاً بأنّه لو سافر الأب له استصحاب الولد و تسقط حضانه الأمّ «٣».

و ذكر في المسالك «٤» قول الشيخ رحمه الله في المبسوط و لم يقل فيه شيئاً، و الظاهر أنّه توقّف فيه.

نقول: و الظاهر أنّه لا دليل على لزوم هذا الشرط؛ لأنّ دليل استحقاق الحضانه مطلق يشمل حال السفر و عدمه؛ و لذا- بعد ذكر حكاية هذا الشرط- قال في الجواهر: «و الجميع كما ترى تهجّس لا يجوز الخروج به

(١) يستفاد من كلمات القوم أنّ هذا ليس شرطاً لنفس الحضانه، بل بما أنّ الحضانه أمر و ولديه الأب على الولد أمر آخر و من شئونها أن لا يجوز السفر به إلّا بإذن وليه، فما دام لم يأذن لا يجوز للحاضن أن يسافر بها، و أمّا إذا أجاز فلا مانع. نعم، إذا كان السفر موجباً للضرر على المحضون فلا يجوز، و لكن هذا أيضاً أمر آخر. م ج ف

(٢) المبسوط ٦: ٤٠.

(٣) القواعد و الفوائد ١: ٣٩٦.

(٤) مسالك الأنهام ٨: ٤٢٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٥٥

عن إطلاق الأدلّه «١» و لعلّه لذلك لم يتعرّض أكثر الفقهاء للبحث عن هذا الشرط.

## رأى أهل السنّة

المالكية: «و ليس للأُم أن ترحل بالولد عن مكان وليه إلّا إلى المكان القريب الذى يمنع «٢» الأب من خروج الولد معه إليه لقربه و إن قصد استيطانه» «٣». و هذا رأى الحنفية «٤» أيضاً.

الشافعية: جاء فى معنى المحتاج...: «أو أراد أحدهما سفر نقله فالأب أولى من الأم بالحضانة، سواء انتقل الأب أم الأم أو كل واحد إلى بلد؛ حفظاً للنسب فإنه يحفظه الآباء، أو رعايته لمصلحة التأديب و التعليم و سهولة الإنفاق» «٥».

الحنابلة: قال ابن قدامة فى المغنى: «و إن كان منتقلاً إلى بلد ليقوم به، و كان الطريق مخوفاً أو البلد الذى ينتقل إليه مخوفاً فالمقيم أولى بالحضانة؛ لأنّ فى السفر به خطراً به» «٦».

نقول: يستفاد من كلام الحنابلة أنّ السفر إذا كان فيه الخطر و الضرر للولد يوجب سقوط الحضانة، بخلاف الشافعية و المالكية و الحنابلة، الذين يستفاد من كلامهم أنّ السفر يوجب سقوط الحضانة من الأم مطلقاً.

(١) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٩.

(٢) كذا فى المصدر و الظاهر أنّ الصحيح «لا يمنع».

(٣) عقد الجواهر الثمينة ٢: ٣٢١.

(٤) بدائع الصنائع ٣: ٤٦١.

(٥) مغنى المحتاج ٣: ٤٥٩.

(٦) المغنى لابن قدامة ٩: ٣٠٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٥٦

## فرع

ذكر بعض الفقهاء فى المقام مسألة لا يخلو ذكرها من الفائدة، و هى أنّه «ليس للأُم الحاضنة أن تسافر بالولد إلى بلد بغير رضاء أبيه؛ لأنّ الأب وليه الشرعى، فلا يجوز السفر بالولد بدون رضاءه، و كذا ليس للأب أن يسافر به ما دام فى حضانه أمّه إن استلزم الضرر على الطفل أو على الأم، فحينئذ لا يجوز بلا إشكال؛ لحديث نفي الضرر، و إن لم يكن ضرر بالنسبة إلى كل واحد منهما فمقتضى الأصل الجواز» (١).

نقول: و الظاهر أنّه و إن لم يكن الضرر بالنسبة إلى كل واحدٍ منهما أيضاً لا يجوز السفر بالولد إلّا بإذن وليه الشرعى.

## الشرط الثامن: أن تكون أمينة

### إشارة

قد صرح بلزوم هذا الشرط بعض الفقهاء من الشيعة؛ لأنها إن لم تكن أمينة ربّما كانت سبباً فى عدم حفظ الولد و فى عدم تربيته تربيةً صالحه، و لا ولاية لفاسق، يقول الشهيد الثانى: «فلا حضانه للفاسقة؛ لأنّ الفاسق لا يلى، و لأنها لا تؤمن أن تخون فى حفظه، و لأنه لا

حظّ له في حضانتها، لأنّه ينشأ على طريقتها، فنفس الولد كالأرض الخالية ما ألقى فيها من شيء قبلته» (٢).  
قال الشيخ في المبسوط: «وإن كان أحدهما عدلاً و الآخر فاسقاً فالعدل أحقّ به بكلّ حال؛ لأنّ الفاسق ربما فتنه عن دينه» (٣). و بمثل هذا قال الشهيد

(١) مهذب الأحكام ٢٥: ٢٨٣.

(٢) مسالك الأفهام ٨: ٤٢٤.

(٣) المبسوط ٦: ٤٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٥٧

في القواعد (١).

وقيل: إن كان أحدهما فاسقاً فالآخر أولى به (٢) و قال بعض آخر: بأنّه إن تزوّجت الامّ أو فسقت و كان الأب غير فاسق كان أولى بالحضانة (٣).

و يمكن أن يقال: إنّ المفهوم من كلماتهم أنّ رعاية هذا الشرط لا يكون مطلقاً لازماً، بل إذا كان أحد الأبوين عادلاً و الآخر فاسقاً فالعادل أولى بالحضانة، و أمّا إذا لم يكونا كذلك لا يلزم رعاية هذا الشرط.

قال الشهيد في المسالك: «يمكن الجمع بين عدم اشتراط العدالة مع اشتراط عدم الفسق؛ لثبوت الوساطة عند الأكثر، و يجعل المانع ظهور الفسق؛ لما يترتب عليه من الأخطار السابقة، بخلاف غيره من المستورين و إن لم تظهر عدالته بالمعنى الذى اعتبره المتأخرون» (٤).

نقول: الأقرب عدم اشتراط العدالة للحاضن و للحاضنة؛ لعموم أدلتها، و لم يمنع النبى صلى الله عليه و آله و لا أحد الأئمّة عليهم السلام فاسقاً من تربيته و ولده و حضانتها له، و لو كان الفاسق مسلوب الحضانة لكان بيان هذا للأئمّة من أهمّ الأمور، و اعتناء الأئمّة بنقله و توارث العمل به مقدّماً على كثير ممّا نقلوه، فالخروج ممّا ثبت شرعاً له من حقّ الحضانة بمثل التعليقات المذكورة لا يخلو من مجازفة، مع أنّ منشأ الحضانة الشفقة التى هى من لوازم طبيعة كلّ حيوان فضلاً عن الإنسان. هذا ملخص ما ذهب إليه الفاضل الهندى (٥)، و صاحب الجواهر (٦) و العلّامة فى

(١) القواعد و الفوائد ١: ٣٩٦.

(٢) الجامع للشرائع: ٤٥٩.

(٣) الوسيلة: ٢٨٨.

(٤) مسالك الأفهام ٨: ٤٢٤ - ٤٢٥.

(٥) كشف اللثام ٧: ٥٥٦.

(٦) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٥٨

القواعد (١) و صاحب الحدائق (٢).

ثمّ لا يخفى أنّه إذا كان الفسق يوجب الإضرار على الولد فى حضانتها على وجه لا يُطاق، ففى هذه الحالة يوجب سلب الحضانة، لكن من ناحية نفي الضرر و الإضرار لا بسبب الفسق و عدم العدالة.

قال فى الجواهر: «نعم، لو ظهر عدم ائتمان المرأة على الولد أمكن حينئذٍ دعوى سقوط حضانتها، و عدم شمول الإطلاقات لها» (٣).

## رأى أهل السنّة

جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة يعتقدون بلزوم عدم الفسق في الحاضنة، و أنّ الفسق يوجب سقوط حقّ الحضانة. فنذكر في المقام شرطاً من كلماتهم في هذا المعنى:

الشافعية: فقد جاء في معنى المحتاج في الفقه الشافعي: «و لا حضانة للفاسق؛ لأنّ الفاسق لا يلي و لا يؤتمن، و لأنّ المحضون لا حظّ له في حضانته، لأنّه ينشأ على طريقته، و تكفى العدالة الظاهرة كشهود النكاح» (٤)..  
الحنفية: قالوا: «يشترط في الحضانة أمور ...: ثانيها: أن لا تكون فاسقة غير مأمونة عليه، فإن ثبت فجورها بفسق أو سرقة، أو كانت محترفة حرفة دنيئة كالنائحة و الراقصة، فإنّ حقّها يسقط» (٥).  
الحنابلة: قال ابن قدامة: «و لا تثبت الحضانة ... و لا الفاسق؛ لأنّه غير

(١) قواعد الأحكام، كتاب النكاح ٢: ٥١ الطبع الحجري.

(٢) الحدائق الناضرة ٢٥: ٩٣.

(٣) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٩.

(٤) معنى المحتاج ٣: ٤٥٤-٤٥٥.

(٥) الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٥٩٦-٥٩٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٥٩

موثوق به في أداء الواجب من الحضانة. و لا حظّ للولد في حضانته؛ لأنّه ينشأ على طريقته» (١).

المالكية: و في عقد الجواهر الثمينه: «و يشترط كون الحاضنة أمينه؛ إذ لا يوثق بالفاسقة» (٢).

## فرع

ظهر ممّا ذكرنا أنّ بعض الأمهات اللاتي يبتلين ببعض الأمراض كاعتياد المخدرات و التي - مع الأسف راجت في زماننا- كالحشيش و الترياق و المورفين و البنج و الكوكائين و غيرها، لا يستحقن للحضانة.

توضيح ذلك: المخدرات جمع مخدر، و هو مأخوذ من الخدر، و هو الضعف و الكسل و الفتور و الاسترخاء، يقال: تخدر العضو إذا استرخى فلا يطبق الحركة، و يطلق الخدر أيضاً على ظلمة المكان و غموضه يقال: مكان أخدر و خدر إذا كان مظلماً. هذا في اللغة (٣).

و أمّا في الاصطلاح فقد عرّفها القرافي فقال: «هي ما غيب العقل و الحواسّ دون أن يصحب ذلك نشوة أو سرور» (٤).

و عرّفها بعض آخر بأنّه «ما يغطّي العقل دون حدوث طرب أو عربة أو نشاط» (٥).

و في الموسوعة الفقهية بأنّ «التخدير تعشيه العقل من غير شدّة مطربة» (٦)

(١) المغنى لابن قدامة ٩: ٢٩٧.

(٢) عقد الجواهر الثمينه ٢: ٣١٩.

(٣) انظر لسان العرب ٢: ٢٢٦؛ المصباح المنير ٢- ١: ١٦٤؛ المعجم الوسيط ١- ٢: ٢٢٠.

(٤) الفروق ١: ٢١٧.

(٥) عون المعبود للعظيم آبادى ١٠: ١٢٩.

(٦) الموسوعة الفقهيّة الكويتيّة ٤: ٢٥٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٦٠

و الأصحّ تعريفه بما قيل «بأنها كلّ مادّة خام أو مستحضرة- أى مصنوعة- تحوى على عناصر متّبهة أو مسكّنة من شأنها إذا استخدمت فى غير الأغراض الطّبيّة و الصناعيّة أن تؤدّى إلى حالة من التّعود أو الإدمان عليها، ممّا يضرّ بالفرد و المجتمع جسميّاً و اجتماعيّاً و نفسيّاً» (١).

و يتلخّص من هذه التعريفات المختلفة هو الذى شاهدناه بعيوننا فى موارد كثيرة.. أنّ الاعتياد على المخدّرات توجب غيبة العقل و ضياعه، و من غاب عقله فعل الأفاعيل و هو لا يدري، و من كان كذلك يسلب عنه حقّ الحضانه، كما أفتى بعض الأعلام من فقهاء العصر فى ما تشابه ذلك.

قال السيّد الفقيه الكلبايگاني قدس سره فى جواب السؤال من أنّه «هل يسلب حقّ الحضانه من المرأة التى تستعمل المخدّرات للأغراض الطّبيّة؟»: «إنّ الأمّ إذا لم تقدر على حفظ ولدها لأجل مرضها يسلب عنها حقّ الحضانه» (٢).

و قال أيضاً «إنّ كان الرجل ذا أخلاق فاسدة لأجل تعويده بشرب الخمر و القمار فلا يستحقّ الحضانه، و تجب على الأمّ حضانه الولد و لا يجوز أن تدفعه لأبيه» ٣.

و قال الشيخ الفقيه الفاضل اللنكراني: «يسقط حقّ الحضانه من المرأة إذا خيف من أخلاقها أن يضرّ الولد» (٤).

و الوجه فيه: ما ذكرنا فى الشرط الخامس و الثامن فراجع.

و ملخصه: أنّ تفويض الحضانه للمرأة أو الرجل اللذين تعودا المخدّرات موجب لتضييع حقوق الطفل، و تضييع حقوقه إضرار به و هو منهى بحكم العقل

(١) الخمر و سائر المسكرات و المخدّرات لأحمد بن حجر: ١١٤، انظر المخدّرات فى الفقه الإسلامى: ١٤.

(٢) (٢، ٢) مجمع المسائل ٤: ٣٩١ و ٣٩٢، مسألة ١٠٤١ و ١٠٤٥.

(٤) جامع المسائل ١: ٤٣٩، مسألة ١٥٥٥ و ٢: ٤٣٩، مسألة ١٢٨٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٦١

و النقل، فيشملة قوله تعالى: (لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بَوْلًا لَّهَا) «... ١» و قوله صلى الله عليه و آله و سلم: «لا- ضرر و لا ضرار» (٢) و هكذا الحضانه نوع ولاية لتربية الطفل و تدبير شؤنه و لا ولاية لمن غاب عقله، و الاعتياد على المخدّرات يكون كذلك غالباً.

(١) سورة البقرة: ٢: ٢٣٣.

(٢) الكافي ٥: ٢٩٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٦٢

**المبحث الخامس: فى أمد الحضانه**

بعد إثبات وجوب الحضانة و بيان شرائطها يلزم أن نبحت في أنه إلى أيّ زمان تجب حضانة الطفل؟ و متى تنقضى مدّتها؟ فنقول: بما أنّ الحضانة شرّعت لمصلحة المحضون، فمدّتها تتحدّد بقدر حاجته إليها و تنتهى بانتفاء الحاجة إليها، و ذلك عند استغناء المحضون عن الحضانة، و يُعلم ذلك بأن يصير الولد بالغاً رشيداً، فحينئذٍ ليس لأحد حقّ الحضانة عليه حتى الأبوين فضلاً عن غيرهما، و هذا ممّا لا خلاف فيه عند الفقهاء.

قال العلامة رحمه الله في القواعد: «فإن كان الولد بالغاً رشيداً تخير في الانضمام إلى مَنْ شاء منهما و من غيرهما» (١) و كذا في الإرشاد (٢).

و في الرياض «إذا بلغ الولد رشيداً سقطت الحضانة عنه بلا خلاف» (٣).

و قال المحقق رحمه الله: «إذا بلغ الولد رشيداً سقطت ولاية الأبوين عنه، و كان الخيار إليه في الانضمام إلى من شاء» (٤).

و قال الشهيد في المسالك: «و هو موضع وفاق، و لكن كرهوا للبت مفارقة أمّها إلى أن تتزوج» (٥). و هذا مختار الشيخ في المبسوط (٦) و ابن حمزة (٧) و صاحب

(١) قواعد الاحكام ٣: ١٠١ و ١٠٢.

(٢) إرشاد الأذهان ٢: ٤٠.

(٣) رياض المسائل ٧: ٢٥٤.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٦.

(٥) مسالك الأفهام ٨: ٤٣٦.

(٦) المبسوط ٦: ٣٩.

(٧) إصباح الشيعة ١٨: ٣٥٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٦٣

الجواهر (١) و الإمام الخميني (٢) رحمه الله و غيرهم (٣).

## أدلة هذا الحكم

و يمكن الاستدلال لهذا الحكم:

أولاً: بالأصل. قال صاحب الجواهر في شرح كلام المحقق في هذا المقام:

«لا خلاف في أنه إذا بلغ الولد رشيداً سقطت ولاية الأبوين عنه؛ للأصل» (٤).

و الظاهر أنّ تقريره بأن يقال: الأصل عدم ولاية أحدٍ على أحدٍ، خرج عنه بمقتضى الدليل أيام عدم بلوغ الطفل، فإذا انقضت أيام الرضاع شكّك في بقاءه و أثر الأصل أثره، و هو عدم ولاية أحدٍ على أحدٍ، و يشمل المورد؛ لأنّ الحضانة كما قلنا في تعريفها نوع ولاية.

ثانياً: بإطلاق أدلّة البلوغ و الرشد، مثل إطلاق قوله تعالى: (وَ ابْتُلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ) (٥).

الابتلاء هو الاختبار و الامتحان، و هو هنا تتبّع أحوال اليتامى حتّى يتبيّن حالهم من الرشد، فإن ثبت يُعطوا أموالهم و إلّا فيترك و يحجر حتّى يتبيّن الرشد (٦) و الرشد: الصلاح، و هو إصابة الحقّ. و أمر بين رشده: أي صوابه و هو خلاف العمه و الضلال (٧)

- (١) جواهر الكلام ٣١: ٣٠١.
- (٢) تحرير الوسيلة ٢: ٣١٢.
- (٣) السرائر ٢: ٦٥٢؛ قواعد الأحكام ٢: ٥١ الطبع الحجري؛ كشف اللثام ٧: ٥٤٩؛ رياض المسائل ٧: ٢٥٤؛ فقه الإمام الصادق عليه السلام ٥: ٣١٤؛ مهذب الأحكام ٢٥: ٢٨٥؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٥٦٥.
- (٤) جواهر الكلام ٣١: ٣٠١.
- (٥) سورة النساء: (٤): ٦.
- (٦) زبدة البيان ١- ٢: ٦٠٧.
- (٧) مجمع البحرين ٢: ٧٠٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٦٤

□  
و في اصطلاح الفقهاء معناه القدرة على حفظ المال و عدم تضييعه، لقول الصادق عليه السلام في قول الله عز و جل: (فَإِنْ أَنْتُمْ مِنْهُمْ رُشِدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ) «١» قال: «إيناس الرشد حفظ المال» «٢».

و هكذا الخروج عن اليتيم يحصل بالرشد و الاحتلام؛ لما ورد عن عليّ ابن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال: سألته عن اليتيم متى ينقطع يتمه؟  
قال: «إذا احتلم و عرف الأخذ و العطاء» «٣».

و ما ورد في وصية النبي صلى الله عليه و آله لعليّ عليه السلام قال: «يا عليّ لا يئتم بعد احتلام» «٤».

فالرشد و الخروج عن اليتيم هو أن يعلم صلاح المال و عدم صرفه في وجه غير لائق في نظر العقلاء، فتضييع المال بإلقائه في البحر أو حرقه أو صرفه في المحرّمات منافع للرشد، كما أن صرف المال في وجه لائق و في الامور الخيرية موافق للرشد.

فمقتضى الآية جواز الابتلاء و الامتحان قبل البلوغ و انتهاءه بالبلوغ و الرشد، و هكذا الظاهر منها بمعونه النصوص الواردة أن الرشد و خروج الطفل عن اليتيم يحصل بالبلوغ، و ببلوغهم يكونون مالكين لأنفسهم، و لا يحتاجون حينئذ إلى الحضانه.

ثبت أن أمد الحضانه تنتهي إن بلغ الولد حال كونه رشيداً، و حينئذ يصير مالك نفسه و له الخيار في الانضمام لمن يشاء من الأبوين ذكراً كان الولد أو أنثى، و قد وردت في هذا نصوص كثيرة «٥»:

(١) سورة النساء ٤: ٦.

(٢) وسائل الشيعة ١٣: ١٤٣ باب ٢ من أحكام الحجر، ح ٤.

(٣) وسائل الشيعة ١: ٣١ باب ٤ من أبواب مقدّمه العبادات، ح ٦.

(٤) نفس المصدر ١: ٣٢ باب ٤ من أبواب مقدّمه العبادات، ح ٩.

(٥) نفس المصدر ١: ٣١ باب ٤ من أبواب مقدّمه العبادات و ج ١٣: ١٤٣ باب ٢ من أبواب أحكام الحجر.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٦٥

منها: ما ورد عن حمران قال: سألت أبا جعفر عليه السلام قلت له: متى يجب على الغلام أن يؤخذ بالحدود التامه، و يقام عليه، و يؤخذ بها؟ قال: «إذا خرج عنه اليتيم و أدرك، قلت: فلذلك حدّ يعرف به؟ فقال: إذا احتلم أو بلغ خمس عشرة سنة أو أشعر أو أنبت قبل ذلك أقيمت عليه الحدود التامه، و اخذ بها و اخذت له، قلت:

فالجارية متى تجب عليها الحدود التامه و تؤخذ بها و يؤخذ لها؟ قال: إنّ الجارية ليست مثل الغلام، إنّ الجارية إذا تزوّجت و دخل بها



و لها تسع سنين ذهب عنها اليتيم و دفع إليها مالها، و جاز أمرها فى الشراء و البيع، و اقيمت عليها الحدود التامة، و اخذ لها و بها. قال: و الغلام لا يجوز أمره فى الشراء و البيع، و لا يخرج من اليتيم حتى يبلغ خمس عشرة سنة أو يحتلم أو يشعر أو ينبت قبل ذلك» (١). فالظاهر من هذه الرواية و غيرها أنه إذا احتلم الغلام أو بلغ خمس عشرة سنة أو أشعر أو أنبت، و هكذا إذا تزوجت الجارية و لها تسع سنين جاز أمرهما فى الشراء و البيع، و يؤخذان بالحدود التامة، و يصيران مالكين لأنفسهما، و هذا عبارة أخرى عن أنه لا ولاية عليهما من جهة المال و غيره، و منها الحضنة، فيمكن أن نحكم بانقضاء الحضنة بالبلوغ و الرشد بإطلاق هذه النصوص، و هو المطلوب و الله هو العالم.

### آراء مذاهب أهل السنة فى مدّة الحضنة و تخيير المحضون

تختلف آراء مذاهب أهل السنة فى هذه المسألة، فبعضهم قالوا بانتهاى الحضنة إلى البلوغ و الرشد، و بعده له الخيار فى الانضمام لمن شاء. و بعضهم على خلاف ذلك. و أيضاً فصل بعضهم بين الابن و البنت، فقالوا: للابن الخيار، و أما البنت

(١) وسائل الشيعة ١: ٣٠ باب ٤ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٦٦

فليس لها الخيار. و نذكر شرطاً من كلماتهم على نحو الاختصار:

أ الحنابلة: قال ابن قدامة: «و لا تثبت الحضنة إلّا على الطفل أو المعتوه، فأما البالغ الرشيد فلا حضنة عليه، و إليه الخيرة فى الإقامة عند من شاء من أبويه، فإن كان رجلاً فله الانفراد بنفسه لاستغنائه عنهما، و يستحب أن لا ينفرد عنهما و لا يقطع برّه عنهما. و إن كانت جارية لم يكن لها الانفراد، و لأبيها منعها منه؛ لأنه لا يؤمن أن يدخل عليها من يفسدها، و يلحق العار بها و بأهلها» (١).  
ب- الحنفية: قال فى تنوير الأبصار: «و لا خيار للولد عندنا مطلقاً» و شرحه فى الدرر المختار بقوله: «ذكراً كان أو أنثى خلافاً للشافعية. قلت: و هذا قبل البلوغ، و أما بعده فيختر بين أبويه: و إن أراد الانفراد فله ذلك» (٢).

ج- المالكية: قال فى المدونة الكبرى: «قلت: كم يترك الغلام فى حضنة الأم فى قول مالك؟ (قال) قال مالك: حتى يحتلم ثم يذهب الغلام حيث شاء (... قلت:) و الجارية حتى متى تكون الأم أولى بها؟ ... قال مالك: حتى تبلغ مبلغ النكاح و يخاف عليها، فإذا بلغت مبلغ النكاح و خيف عليها نظر» (... ٣).

و أصرح منه أنهم قالوا: «مدّة حضنة الغلام من حين ولادته إلى أن يبلغ ...

و مدّة حضنة الأنثى حتى تتزوج و يدخل بها الزوج بالفعل» (٤).

د- الشافعية: و لهم رأيان، قال فى نهاية المحتاج: «و تنتهى [الحضنة] فى الصغير بالبلوغ، و قال الماوردى: بالتمييز و ما بعده إلى البلوغ كفالته» (٥).

(١) المغنى لابن قدامة ٩: ٢٩٩.

(٢) رد المحتار على در المختار: ٥: ٢٧٠.

(٣) المدونة الكبرى ٢: ٣٥٦.

(٤) الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٥٩٩؛ رد المختار ٥: ٢٦٨.

(٥) نهاية المحتاج ٧: ٢٢٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٦٧

## إيضاح

و اعلم أنه بسبب قول من بعض أهل السنّة بانتهاء الحضانه بالتمييز و قبل البلوغ، وقع الكلام في أنه من يحفظ الطفل حتّى يبلغ و يستقلّ بنفسه و لا يجنح إلى غيره؟ فجاء بحث الكفالة. و قالوا بمرحلة أخرى لحفظ الطفل بعد الحضانه و تسمّى بالكفالة؛ و لذا قال الماوردي: «بالتمييز و ما بعده إلى البلوغ كفالة» (١).

و أمّا فقهاء الشيعة حيث إنهم متفقون على أن الحضانه تمتدّ إلى البلوغ و لا- تنتهى بالتمييز و غيره؛ لم يكن في كلماتهم أثر لبيان الكفالة بعد الحضانه، و إن عُنوت في بعض الكلمات «٢» فالمقصود منها الحضانه، و هذا ظاهر لمن راجع كلماتهم. و حيث إنّ بحث الكفالة لا أثر له و لا تمايز بينها و بين الحضانه، بل على القول بها هي عين الحضانه في الآثار و الشرائط فقد تركنا البحث عنها؛ خوفاً من التّطويل الذي لا فائدة فيه علماً و عملاً. و الظاهر أنّ على رأى أهل السنّة أيضاً كذلك؛ و لذا قال في نهاية المحتاج- بعد بيان رأى الماوردي: بأنّ الحضانه بالتمييز و ما بعده إلى البلوغ كفالة؛ و الخلاف لفظي فيما يظهر. نعم، يأتي أنّ ما بعد التمييز يخالف ما قبله في التّخيير و توابعه «٣»

(١) نهاية المحتاج ٧: ٢٢٥.

(٢) مثل ما قال المفيد رحمه الله في المقنعة ص ٥٣١: «بأنّ الأمّ أحقّ بكفالة البنت حتّى تبلغ تسع سنين إلّا أن تتزوج.

(٣) نهاية المحتاج ٧: ٢٢٥.

شيرازي، قدرت الله انصاري و پژوهشگران مركز فقهی ائمه اطهار عليهم ا، موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهی ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٢٩ هـ ق موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ٣٦٨  
موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٦٨

## المبحث السادس: أخذ الأجره على الحضانه

## إشارة

ظهر ممّا قلنا أنّ الحضانه واجبه، و لكن يمكن أن يُطرح سؤال: هل يجوز أخذ الأجره عليها أم لا؟ للجواب عن هذا السؤال عقدنا هذا المبحث، فنقول: على ما استقرأنا لم يبحث الفقهاء في هذه المسأله بشكل تفصيلي، و إن أشار بعض المتأخرين إلى حكمها، و سندكر كلامهم إن شاء الله، و لم يرد أيضاً نصّ في ذلك من الشرع، و لكن يمكن استخراج حكم هذه المسأله ممّا قالوا في جواز أخذ الأجره على الواجبات أو عدم جوازها، فالمناسب أن نشير في المقام إلى مسأله أخذ الأجره في الواجبات على نحو الاختصار، فإنّا قد استفدنا حكم مسألتنا هذه منها، و لأنّه نحتاج إليها في بعض المسائل و الفروع الاخر أيضاً، التي نذكرها فيما بعد إن شاء الله.

الأقوال في أخذ الأجره على الواجبات:

اختلف الفقهاء في جواز أخذ الأجره على الواجبات أو عدم جوازها على أقوال:

الأول: حرمة أخذ الأجره على ما يجب على الإنسان فعله، كتغسيل الموتى و تكفينهم و دفنهم، هذا هو المشهور بين الأصحاب «١». و هو قول المحقّق في الشرائع «٢». قال المحقّق الأردبيلي: «لا خلاف في عدم جواز أخذ الأجره على فعل واجب على الأجير، سواء كان عينياً أم كفايياً، فكأنّ الإجماع دليله» «٣».

الثاني: حكى عن السيّد المرتضى رحمه الله جواز أخذ الأجره على مثل التّكفين

(١) مسالك الأفهام ٣: ١٣٠.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ١١.

(٣) مجمع الفائدة و البرهان ٨: ٨٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٦٩

و الدفن؛ لأنه واجب على الولي، و لا يجوز لغيره إلا بإذنه «١».

الثالث: التفصيل، فيجوز أخذ الأجرة في التوصلات بخلافها في التعبدات.

فمما قاله في الرياض: «لا- يجوز أخذ الأجرة على الواجبات التعبدية، سواء كان عيناً أو كفاية، كتغسيل الأموات و تكفينهم و... لمنافاته الإخلاص المأمور به كتاباً و سنةً. و جواز أخذه على التوصلات كأكثر الصناعات الواجبة كفاية، توصيلاً إلى ما هو المقصود من الأمر بها، و هو انتظام أمر المعاش و المعاد، فإنه كما يوجب الأمر بها كذلك يوجب جواز أخذ الأجرة عليها؛ لظهور عدم انتظام المقصد بدونها، مع أنه عليه الإجماع نصاً و فتوى» «٢».

الرابع: أن الواجبات على قسمين:

قسم يتعلق أولاً و بالذات بالأبدان و الأديان، كالفقاهة و إقامة الحجج العلمية و دفع الشبهات و حلّ المشكلات و الأمر بالمعروف و التمسك و التكفين و إنقاذ الغرقى و إطعام الجائعين و ستر العراة و... فإنها لا يجوز أخذ الأجرة عليها. و قسم يتعلق أولاً و بالذات بالأموال كالحياكة و الصياغة و التجارة و نحو ذلك، فإنها يجوز أخذ الأجرة عليها، و اختار هذا في مفتاح الكرامة «٣».

و في المسألة أقوال آخر أيضاً لم نذكرها خوفاً من التطويل. من أرادها فليطلبها من مظانها «٤»

(١) مفتاح الكرامة ٤: ٩٢؛ مسالك الأفهام ٣: ١٣٠.

(٢) رياض المسائل ٥: ٣٧.

(٣) مفتاح الكرامة ٤: ٩٢.

(٤) القواعد الفقهية للجنوردي ٢: ١٥٧، المكاسب المحرمة للشيخ الأعظم الأنصاري: ٦١؛ القواعد الفقهية للفاضل النكراني: ٥٠٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٧٠

أدلة حرمة أخذ الأجرة على الواجبات:

يمكن الاستدلال لعدم جواز أخذ الأجرة على الواجبات بوجوه:

الأول: الإجماع الذي ادّعه المحقق الأردبيلي رحمه الله «١».

و فيه: أنه في الجملة مسلم، و المحصّل منه على الكلية ممنوع؛ لوجود الأقوال المختلفة في المسألة التي أشرنا إليها، و المنقول منه ظاهراً أو صريحاً في بعض الموارد الجزئية، كالقضاء و الشهادة و... غير مجد «٢».

الثاني: العمل الواجب لكونه واجباً لا- احترام له حتى يستحقّ بذل المال بإزائه، و هو في العيني واضح، و في الكفائي و إن كان المكلف كلياً إلا أنه منطبق على من قام بالفعل، فيكون القائم به قائماً بما وجب عليه و لو كفاية، و الفعل فيه بعد إيجاده هو الواجب المستحقّ لله تعالى بذلك الوجوب المتعلّق بكليّ المكلفين. نسب هذا الوجه إلى كاشف الغطاء رحمه الله «٣».

و فيه: أنه إن تمّ هذا فهو إنّما يتمّ في غير الكفائي من الواجبات، و أمّا هو فلا؛ لأنّ الفعل إنّما يكون مستحقاً لله و مملوكاً له بعد اتّصافه بالوجود؛ و لذا لا يجوز إلزامه بخصوصه عليه، و هو قبله متعلّق للإجارة، فالإجارة متعلّقة به قبل صيرورته مستحقاً لله، فهو حينئذٍ

من هذه الحيشة عمل محترم جاز بذل المال بإزائه، و هذا بخلاف الواجب العيني، فإنَّ الفعل فيه مستحقٌّ لله عليه بخصوصه قبل إيجاده؛ و لذا جاز إلزامه به قبله من باب الأمر بالمعروف «٤». و قد ذكر بعض الأعظم في ردّه: «أنَّ الوجوب الذي هو بمعنى مجرد بعث الغير إلى إتيان الفعل لا يوجب أن

(١) مجمع الفائدة و البرهان ٨: ٨٩.

(٢) بلغة الفقيه ٢: ١٣.

(٣) بلغة الفقيه ٢: ١٨ السيد محمد آل بحر العلوم.

(٤) بلغة الفقيه ٢: ١٨.

موسوعة أحكام الأفعال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٧١

يكون ذلك الفعل مملوكاً للباعث و مستحقاً له، حيث ينافي مملوكية الغير؛ لأنَّ مطلوبية الصدور و تحريك المأمور إلى الإصدار أمر و مملوكية الفعل الصادر و استحقاقه أمر آخر لا يرتبط أحدهما بالآخر «١».

الثالث: إنَّ أخذ الأجره على الواجبات التعبدية ينافي الإخلاص و قصد القربة «٢»، و قد ردَّ هذا صاحب الجواهر بقوله: «بأنَّ الإجارة توجب تأكد الإخلاص؛ لأنَّ الوجوب يتضاعف بسبب الإجارة» «٣»، إلَّا أنَّه ردَّ على هذا الشيخ الأعظم في مكاسبه بقوله: «بأنَّ العمل الذي ليس فيه أجر دنيوي، و كون الداعي على إتيانه فقط هو امتثال أمر الله تعالى قطعاً أخلص من العمل الذي فيه أجر دنيوي، و يكون تمام الداعي أو بعضه على الإتيان ذلك الأجر، بل إذا كان تمام الداعي ذلك الأجر الدنيوي فلا إخلاص فيه أصلاً، لا أنَّ العمل المجرد أخلص فقط» «٤».

و قال بعض أعلام العصر في المقام وجهاً يرجع ملخصه إلى ثبوت الطولية و نفى العرضية و أوضحه بقوله: «الثاني: ما اختاره جمع من المحققين من كون الأجره داعية لا في عرض داعي القربة، بل في طوله. و تقريره كما أفاد السيد قدس سره في حاشية المكاسب «٥» مع توضيح من أن يقال: إنَّ ما يضرُّ بالإخلاص إنَّما هو الداعي الدنيوي الذي هو في عرض داعي الامتثال، كالرياء و سائر الدواعي الدنيوي النفسانية. و أمّا إذا كان في طوله، كما في مثل المقام ... فلا بأس به؛ لأنَّه لا دليل على لزوم أن تكون سلسلة العلل كلّها راجعة إلى الله، كيف و لازمه الحكم ببطلان عبادة جلّ

(١) القواعد الفقهية للفاضل اللنكراني: ٥١١.

(٢) رياض المسائل: ٥: ٣٧.

(٣) جواهر الكلام ٢٢: ١١٧.

(٤) تراث الشيخ الأعظم (١٥) كتاب المكاسب ٢: ١٢٧.

(٥) حاشية المكاسب للسيد: ٢٥.

موسوعة أحكام الأفعال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٧٢

الناس بل كلّهم عدا من عصمه الله تعالى منهم» «١».

و لكن مع ذلك كلّ الإنصاف أنَّ أخذ الأجره في العباديات ينافي الإخلاص و قصد القربة، و إنكاره مكابرة، و لكن هذا الدليل كما ذكره الشيخ الأعظم قدس سره أخصّ من المدعى، من جهة عدم شموله للتوصيات، بل أعمّ من المدعى من وجه؛ لجريانه في المنذوبات التعبدية التي هي مندوبة و مستحبة على نفس الأجير «٢».

الوجه الرابع: و هو الحقّ، أنَّ الواجبات على قسمين:

تارةً يكون الواجب هو العمل بمعنى الاسم المصدري، أى يكون المطلوب منه العمل الصادر، أى العمل نفسه لا جهة إصدار العمل، فإذا كان كذلك لا مانع من أخذ الأجرة عليه، و لعلّ هذا مراد من قال بجواز أخذ الأجرة على الواجبات.

و تارةً يكون المطلوب منه بمعنى المصدري و جهة إصدار العمل، فلا يمكن أخذ الأجرة عليه؛ لأنّ الفعل و العمل بواسطة الإيجاب خرج عن تحت قدرته و اختياره تشريعاً؛ لأنّ الشارع فى عالم تشريعه يرى العمل ضرورىّ الوجود، و أنّه ليس للمكلّف تركه «٣».

بتعبير آخر إذا تعلّق غرض الشارع بإيجاد العمل فقط، حصل بأىّ نحو كان، فلا- مانع من أخذ الأجرة عليه، و أمّا إذا تعلّق غرضه بإيجاده على نحو خاصّ و من جهة معيّنة فلا يجوز.

جواز أخذ الأجرة على الحضانه و عدمه:

مما قلنا عرفت وجه عدم جواز أخذ الأجرة على الواجبات، و أمّا فى مسألتنا

(١) القواعد الفقهيّة للفاضل اللنكرانى: ٥٢٠-٥٢١.

(٢) القواعد الفقهيّة للجنوردى ٢: ١٦٠.

(٣) اقتباس من القواعد الفقهيّة للجنوردى ٢: ١٥٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٧٣

هذه- أى جواز أخذ الأجرة على الحضانه أو عدمه- فقد عثرنا على قولين لبعض المتأخّرين و إن لم نعر على وجه لهما:

القول الأوّل: عدم جواز الأجرة على الحضانه دون الرضاع. نعم، لو احتاج الطفل إلى نفقة زائدة على الرضاع و الحضانه فهى على الأب الموسر أو مال الولد إن كان له مال كأجرة الرضاع، و هذا مختار الشهيد رحمه الله فى المسالك «١» و بعض المعاصرين «٢».

و لعلّ الوجه فى ذلك أنّ الحضانه حقّ للأُمّ فى أيام خاصيةً مخيرةً بين قبولها مجاناً و إسقاطها، و ليس للأب إجبارها. و لم يرد نصّ فى وجوب أجرة الحضانه على الأب حتّى تكون حقّاً عليه و يمكن إجباره استناداً إليه.

وفيه: أنّ كونها حقّاً هو أوّل الكلام، مضافاً إلى أنّ كونها حقّاً لا ينافى جواز أخذ الأجرة عليها كما فى الرضاع.

القول الثانى: ما قاله فى الجواهر: «إن كان المراد أنّها- أى الحضانه- ولايةً كغيرها من الولايات التى لا تسقط بالإسقاط، و أنّه يجب على الأُمّ مراعاة ذلك على وجه لا- تستحقّ عليه الأجرة... ليس فى شىء من الأدلّة ما يقتضى ذلك، بل فيها ما يقتضى خلافه، كالتعليق على مشيئتها و التعبير بالأحقية، بل ظاهرها كون هذه الأحقية مثلها فى الرضاع، و حينئذٍ لا يكون واجباً عليها، و لها إسقاطه و المطالبة بأجرته» «٣» و هذا هو الحقّ.

و يمكن أن يستدلّ لهذا أيضاً بأنّ أخذ الأجرة على العمل مطابق للأصل،

(١) مسالك الأفهام ٨: ٤٢١.

(٢) فقه الإمام جعفر الصادق عليه السلام ٥: ٣١٥.

(٣) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٣-٢٨٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٧٤

أى كلّ عاملٍ يستحقّ أجره عمله، إلّا إذا قصده متبرّعاً أو منع منه مانع من العقل أو الشرع، مثل أن يأمر الشارع المقدّس بفعله من غير أجره، و الفرض أنّه لم يكن فى المورد مانع من الشرع، و لم يرد دليل بلزوم الحضانه على الأُمّ تعيناً من غير أجره و لم تقصد الأُم فعلها تبرّعاً؛ لأنّ المانع بكون الامور التى ذكرها فى حرمة أخذ الأجرة على الواجبات، من أنّ أخذ الأجرة على الواجبات التعبدية ينافى الإخلاص، و الحضانه ليست بواجب تعبدى بل هو توصلّى، و تعلّق غرض الشارع بإيجادها أى حفظ الطفل و تربيته بأىّ نحو كان.

و أيضاً لم يرد من الشارع دليل على حرمة أخذ الأجره عليها، و هكذا لم يكن فى البين إجماع على ذلك، فلا مانع من أخذ الأجره عليها كما فى الرضاع.

نعم، إذا كانت الحضانه واجبۀ على الامّ تعيناً، و لم يكن غيرها من الأب و الجدّ، و هكذا لم يكن للطفل مال، فلا موضوع لوجوب الأجره عليه، و هذا خارج عن موضوع بحثنا، و هكذا إن كان فى البين متبرّع غيرها أو من حاضنه بأقلّ ما تأخذ الأمّ أو يمكن لنفسه «أى الأب» حضانه، فلا يجب عليه ردّ الطفل إلى الأمّ للحضانه حتّى تستحقّ الأجره من الأب.

### آراء مذاهب أهل السنّة فى المسأله

اختلف الفقهاء من المذاهب الأربعة فى جواز أخذ الأجره على الحضانه أو عدمه على أقوال نشير اليها على الترتيب التالى:

#### أ- الحنفية

قالوا: بأنّ أجره الحضانه ثابتة للحاضنه، و هى غير أجره الرضاع و غير نفقه الولد، فتجب على الأب أو من يجب عليه النفقه، و تثبت أجره الحضانه إذا لم تكن الزوجية قائمه أو لم تكن معتدّه، فإن كانت زوجة أو معتدّه لأب الطفل فإنّه لا حقّ

موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٧٥

لها فى أجره الحضانه «١».

#### ب- المالكية

قال فى تبين المسالك: «و قوله: و لا أجره للحضانه.. يعنى أنّ الحاضنه لا أجره لها فى مقابل الحضانه، و هذا هو المشهور، و مقابله قول بلزوم الأجره لها، و محلّ الخلاف إذا كانت غيبية، أمّا الفقيره فينفق عليها من مال المحضون إذا كان ابنها قولاً واحداً..، و كذلك إذا لم يكن ابنها و توقفت مصالحه عليها فينفق عليها من ماله على المشهور» «٢».

و فضل بعضهم بين أن يكون حقّ الحضانه للأمّ فلا تستحقّ الأجره و بين أن يكون للطفل فتستحقّ، فقد قال فى عقد الجواهر الثمينه ما هذا لفظه: «اختلف فى حقّ الحضانه هل هو للولد أو للوالده؟ فيه روايتان. خرج الشيخ أبو الطاهر عليهما الخلاف فى الأمّ إذا كانت مليئۀ، و الولد كذلك، هل تستحقّ فى ماله نفقه أم لا؟ فبنى نفى الاستحقاق على إثبات الحقّ لها، و ثبوته على ثبوت الحقّ له. ثمّ تكون النفقه إذا استغرقت أوقاتها بالحضانه أو تفرّغت إليها، و تكون الأجره إذا لم تستغرق أوقاتها بذلك» «٣».

#### ج- الحنابلة

قالوا: «أحقّ الناس بحضانه الطفل و المعتوه أمه بلا نزاع، و لو كان بأجره المثل كالرضاع» «٤»

(١) بدائع الصنائع ٣: ٤٥٥ و ٤٥٦ مع تصرف، رد المختار على الدرّ المختار ٣: ٥٦٢، الفصل فى أحكام المرأة ١٠: ٥٧ و ٥٨.

(٢) تبين المسالك شرح تدريب السالك ٣: ٢٦٣.

(٣) عقد الجواهر الثمينه ٢: ٣٢٠.

(٤) الإنصاف فى معرفه الراجح من الخلاف ٩: ٤٣٥؛ المبدع فى شرح المقنع ٧: ١٨١.

موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٧٦

#### د- الشافعية

قالوا: «و مؤنّه الحضانه فى مال المحضون، فإن لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته؛ لأنّها من أسباب الكفايه كالنفقه» «١».

### بقاء حقّ الحضانه مع إسقاط حقّ الرضاع

فى أنه هل يسقط حقّ الحضانة عن الأمّ بعد إسقاط حقّها عن الرضاع؟ فيه قولان:  
الأول: يسقط حقّها.

قال المحقّق: «إذا طلبت الأمّ للرضاعة أجره زائدة عن غيرها، فله تسليمه إلى الأجنبيّة، و فى سقوط حضانة الأمّ تردّد، و السقوط أشبه»  
«٢» و اختاره صاحب الجواهر «٣» و المحدث البحرانى «٤».

و الثانى: لا يسقط حقّها.

قال ابن إدريس: «الحضانة غير الرضاع؛ لأنّ الأمّ إذا لم ترض فى أجره الرضاع بما يرضاه الغير، انتزعه الأب منها مع ثبوت الحضانة لها فى هذه الحال، فإذا أرضعته الأجنبيّة التى رضيت بدون ما رضيت به أمّه كان للأمّ حضانته، ثمّ إذا احتاج إلى اللبن ترضعه المرعّة، ثمّ تأخذه الأمّ بحقّ الحضانة» «٥»

(١) مغنى المحتاج ٣: ٤٥٢.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣٤٦.

(٣) جواهر الكلام ٣١: ٣٠٠.

(٤) الحدائق الناضرة ٢٥: ٨٦-٨٧.

(٥) السرائر ٢: ٦٥٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٧٧

و هذا مختار الشهيد الثانى «١» و المحقّق الهندى «٢» و الإمام الخمينى «٣» و السيّد السبزوارى «٤».

و يمكن استفادة هذا القول من إطلاق كلام بعضهم، مثل ما قال المفيد رحمه الله: و الأمّ أحقّ بكفالة البنت حتى تبلغ تسع سنين إلّا أن تتزوج «٥». و هكذا ما قاله الصدوق،... فالمرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوج «٦». و إن كان فى هذه النسبة تأمل.

### أدلة القولين:

استدلّ صاحب الرياض رحمه الله على القول الأول «بأنّ دليل استحقاتها الحضانة هو الإطلاقات، و هو مع قصور سنده معارض بما دلّ على أحقيّة الأب كذلك...»

و معه فلا دلالة على إطلاق أحقيتها بالحضانة... مضافاً إلى استلزام بقاء حقّ الحضانة مع انتفاء حقّ الرضاعة العسر و الحرج و الضرر بتردد المرعّة إلى الأمّ فى كلّ وقت يحتاج إلى الإرضاع، و هما منفيان آيةً و روايةً «٧».

و فيه أولاً: أنّ النصوص التى تدلّ على أحقيّة الأمّ صحيحة سنداً، مثل صحيحة أيّوب بن نوح «٨» المتقدّمة، و رفعنا التعارض بينها و بين النصوص التى تدلّ على أحقيّة الأب بأنّها تدلّ على أحقيّة الأمّ سبع سنين، فراجع «٩»

(١) مسالك الأفهام ٨: ٤٣٦.

(٢) كشف اللثام ٧: ٥٤٧.

(٣) تحرير الوسيلة ٢: ٢٧٨ القول فى أحكام الولادة، مسألة ١٢.

(٤) مهذب الأحكام ٢٥: ٢٧٣.

(٥) المقنعة: ٥١٣.

(٦) المقنع: ٣٦٠.

(٧) رياض المسائل ٧: ٢٤٨ مع تصريف.

(٨) وسائل الشيعة ١٥: ١٩٢ باب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦.

(٩) أى فى المبحث الثالث، رفع التعارض بين الأخبار.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٧٨

و ثانياً: ما قال رحمه الله بأن بقاء حقّ الحضانة يستلزم العسر و الحرج أيضاً غير صحيح، لأنه يمكن أن يتردد الطفل بين المرضعة و الأمّ دون أن يستلزم ذلك العسر و الحرج، و الدليل على ذلك وقوعه فى زماننا هذا؛ لأنّ الكثير من الأمّهات- اللواتى يعملن موظفات فى الدوائر الحكومية- يلجأن إلى وضع أطفالهنّ فى دور الحضانة، و يبقى الولد يتردد بين أمّه و بين الحاضنة، و فى هذا لا يلزم العسر أو الحرج، بل هو دافع للعسر و رافع للحرج، كما لا يخفى على المتأمل.

و قال صاحب الجواهر فى الاستدلال على هذا القول فى ذيل كلام المحقّق:

«السقوط أشبه بأصول المذهب و قواعده؛ ضرورة معلوميّة أصله أحقيّة الوالد بولده المنسوب إليه، إلّا أنّه خرج عنها الحضانة التابعة للرضاع؛ لأنها المتيقّنة من النصّ، فيبقى غيرها على الأصل» (١).

وفيه: أنّ تبعيّة الحضانة للرضاع و أنّها المتيقّنة من النصّ لا- دليل عليه، بل الدليل على خلافه، لأنّهما حقّان مستقلّان و إن ارتبط أحدهما بالآخر.

و العجب منه رحمه الله- مع أنّه قال بأحقّيّة الأمّ للحضانة و لو أرضعته غيرها بقوله:

«فالأمّ أحقّ بالولد مدّة الرضاع، و هى حولان ذكراً كان أو انثى، إذا رضعته هى بنفسها أو غيرها بلا خلاف معتدّ به أجده فيه» (٢) قال خلاف ذلك فى المقام.

و على كلّ حالّ الحقّ أن نقول بالقول الثانى، أى بقاء حقّ الحضانة للأمّ مع إسقاط حقّها عن الرضاع، و الدليل على هذا:

أولاً: أنّهما حقّان مستقلّان، و سقوط أحدهما لا يوجب سقوط الآخر؛ لعدم التنافى بينهما (٣).

(١) جواهر الكلام ٣١: ٣٠٠.

(٢) جواهر الكلام ٣١: ٢٨٤.

(٣) تحرير الوسيلة ٢: ٤٤٩ القول فى أحكام الولادة مسألة ١٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٧٩

و ثانياً: يمكن الاستدلال بإطلاق الأدلّة أيضاً، مثلاً إذا سقط حقّ الحضانة لأجل مملوكيّة الأمّ لا يسقط حقّ الرضاع؛ لإطلاق قوله تعالى: (وَ الْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ) (١) «ففى المقام أيضاً نقول: إطلاق الأدلّة دلّ على بقاء حقّ الحضانة بعد إسقاط حقّ الرضاع، مثل صحيحة أيوب بن نوح، التى جاء فيها: «المرأة أحقّ بالولد إلى أن يبلغ سبع سنين إلّا أن تشاء المرأة» (٢).

فهذه تدلّ بالإطلاق على أحقيّة الأمّ للحضانة أسقطت حقّها عن الرضاع أم لم تسقطه، و هكذا خبر المنقرى، فإنّ فيها: «المرأة أحقّ بالولد ما لم تتزوج» (٣).

و ثالثاً: مع غضّ النظر عمّا قلنا، الأصل يحكم ببقائها؛ لأننا نشكّ فيها بعد إسقاطها حقّ الرضاع، فيحكم الاستصحاب نحكم ببقائها.

(١) سورة البقرة: (٢): ٢٣٢.

(٢) الفقيه: ٣: ٣١٢، ح ١٣٠٥، و وسائل الشيعة ١٥: ١٩٢ ب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد ح ٦.



(٣) الكافي: ٦: ٤٥، ح ٣؛ الفقيه: ٣: ٣١٢ ح ١٣٠٣، التهذيب: ٨: ١٠٥، ح ٣؛ وسائل الشيعة ١٥: ١٩١ ب ٨١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٨١

## الباب الثالث فى نفقة الأطفال

### إشارة

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٨٣

### تمهيد

من المباحث المهمّة فى مورد الصغار البحث عن نفقتهم و أنّه هل يجب على الآباء و الأمّهات تأمين نفقة الأولاد، أو لا يجب؟ و على القول بالوجوب، هل يجب على الآباء فقط، أو على الأمّهات و الأجداد و الأعمام و ؟ ... و ما هو حدّ الوجوب؟ و إلى أىّ زمان يمتدّ الوجوب؟ و هل كان للإنفاق و المنفق عليهم شروط، أم هو واجب مطلق؟ و أيضاً ما هو مقدار نفقة الأولاد؟ و ما هو حكم امتناع الآباء من الإنفاق على الأولاد؟ و هل فى وجوب النفقة على الأولاد و غيرهم ترتيب أم لا؟ و على الأوّل، ما الدليل على تقدّم بعضهم على بعض؟ و على من تجب نفقة الأيتام؟ و هل عين الإسلام موضعاً يمكن تحصيل نفقة الأيتام منه؟ و يدور البحث فى هذا الباب للجواب عن هذه الأسئلة، و يشتمل على ثلاثة فصول:

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٨٤

الفصل الأوّل: فى نفقة الأولاد.

الفصل الثانى: فى نفقة الأيتام.

الفصل الثالث: حرمة تغذية الصبيان بمال الغير و عين النجس.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٨٥

## الفصل الأوّل: فى نفقة الأولاد

### إشارة

و فيه مباحث

## المبحث الأوّل: فى حكم النفقة و أدلتها

### النفقة فى اللغة

قال الراغب فى المفردات: «نفق الشىء مضى و نفد.. و النفقة اسم لما ينفق» «١»، و قيل: «النفقة من الإنفاق، و هو الإخراج، و لا يستعمل إلّا فى خير. و جمعها نفقات.

و في المصباح المنير: «نَفَقَ نَفْقًا من باب تَعِبَ نَفَدت، و يتعدى بالهمزة فيقال «أنفقتها» و النفقة اسم منه و جمعها نفاق مثل رقية و رقاب، و نفقات على لفظ الواحدة أيضاً، و نفق الشيء نفقاً أيضاً فني، و أنفقته أفنيته، و أنفق الرجل بالألف فني زاده و نفقت الدابة نفوقاً من باب قعد ماتت «٢».

و قيل: نفق ماله و درهمه : ... نقص و قل، و أنفق المال: صرفه، و النفقة ما أنفق» «٣»

(١) المفردات للراغب الأصبهاني، مادة «نفق».

(٢) المصباح المنير ٢: ٦١٨.

(٣) لسان العرب ٦: ٢٣٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٨٦

### النفقة اصطلاحاً:

المقصود منها في اصطلاح الفقهاء: كفاية من ينفق له من الطعام و الكسوة و المسكن و ... قال في الشرائع في ذيل البحث عن نفقة الأقارب: «و لا تقدير في النفقة، بل الواجب قدر الكفاية من الإطعام و الكسوة و المسكن، و ما يحتاج إليه من زيادة الكسوة في الشتاء للتدثر يقظاً و نوماً» «١».

### حكم النفقة

النفقة قسمان: واجب و مندوب.

و البحث هنا يكون في الواجب منها، فنقول: وجوب النفقة من حيث كونها نفقة لا من حيث توقّف النفس المحترمة عليها لا يكون إلّا بأحد أسباب ثلاثة:

الزوجية و القرابة و الملك.

و الآن نبحت في نفقة القرابة.

لا خلاف بين الفقهاء في وجوب نفقة الصبي.

قال الشيخ رحمه الله في المبسوط: «الذي ثبت له النفقة بنص الكتاب الولد» «٢».

و قال الشهيد في المسالك: «لا خلاف بين أصحابنا في وجوب نفقة كلّ واحد من الأبوين و الأولاد على الآخر» «٣».

و قال في الشرائع: «تجب النفقة على الأبوين و الأولاد إجماعاً» و أضاف صاحب الجواهر في ذيل هذا الكلام: «من المسلمين فضلاً عن المؤمنين، و نصوصاً

(١) شرائع الإسلام ٢: ٣٥٣؛ مسالك الأفهام: ٨ / ٤٨٨؛ جامع المدارك ٤: ٤٨٧.

(٢) المبسوط ٦: ٣٠.

(٣) مسالك الأفهام ٨: ٤٨٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٨٧

مستفيضة أو متواترة» «١».

و هكذا عتبر بعض آخر من الفقهاء بمثل هذه التعبيرات «٢».

### قول فقهاء أهل السنة في المسألة:

قال في المغنى و الشرح الكبير: «و أجمع كلّ مَنْ نحفظ عنه من أهل العلم على أنّ على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم»  
«٣».

وقال الشافعي: «في كتاب الله تعالى و رسوله صلى الله عليه و آله بيان أنّ على الأب أن يقوم بالمشونة في إصلاح صغار ولده من رضاع و نفقة و كسوة و خدمة دون أمه. و قال الماوردي في شرحه: نفقة الأولاد على الآباء بدليل الكتاب و السنة و الإجماع و العبرة «٤...».

وقال في مغنى المحتاج: «فصل: يلزمه نفقة الوالد و إن علا و الولد و إن سفل ...  
و الأصل في الأول ... و في الثانى قوله تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) «٥».  
و أيضاً قال في بدائع الصنائع: «و أمّا نفقة الولد فلقوله تعالى: (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ) «٦» و لأنّ الإنفاق عند الحاجة من باب إحياء المنفق عليه، و الولد جزء الوالد، و إحياء نفسه واجب كذا إحياء جزئه» «٧»

(١) جواهر الكلام ٣١: ٣٦٦.

(٢) جامع المدارك: ٤: ٤٨٥؛ مهذب الأحكام ٢٥: ٣١٥؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٦٠٣.

(٣) المغنى و الشرح الكبير ٩: ٢٥٦.

(٤) الحاوى الكبير ١٥: ٧٦.

(٥) مغنى المحتاج: ٣: ٤٤٦-٤٤٧.

(٦) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٧) بدائع الصنائع ٣: ٤٤٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٨٨

و هكذا قال في المحلّى بالآثار: «مسألة: فرض على كلّ أحد من الرجال و النساء الكبار و الصغار أن يبدأ بما لا بدّ له منه ... ثمّ بعد ذلك يُجبر كلّ أحدٍ على النفقة على من لا مال له و لا عمل بيده ممّا يقوم منه على نفسه، من أبويه و أجداده و جدّاته و إن علوا، و على البنين و البنات و بينهم و إن سفلوا» «١».

إذن و جوب نفقة الصبيّ على والديه حكم اتّفاقي بين الفقهاء من الشيعة و أهل السنة.

### أدلة وجوب نفقة الصبيان

#### إشارة

يدلّ على هذا الحكم الكتاب، السنة، الإجماع، و العقل.

منها: قوله تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) «٢». فلولا وجوب النفقة لم يأمر بإتيان أجورهن، فالأمر بإيتاء الأجرة للزوجات المرضعات دليل وجوب نفقة الصبيان على آبائهم، قال في المجمع في معنى الآية: «فإن أرضعن الولد لأجلكم بعد بينونه فأعطوهن أجر الرضاع يعني أجرة المثل» «٣».

وقال في التفسير الكبير: «و هو دليل على أن اللبن و إن خلق لمكان الولد فهو ملك لها، وإلا لم يكن لها أن تأخذ الأجرة. و فيه دليل على أن حق الرضاع و النفقة على الأزواج في حق الأولاد و حق الإمساك و الحضانه و الكفالة على الزوجات، وإلا لكان لها بعض الأجر دون الكل» «٤»

(١) المحلى بالآثار ٩: ٢٦٦.

(٢) سورة الطلاق (٦٥): ٦.

(٣) مجمع البيان ١٠: ٤٢ ذيل الآية.

(٤) التفسير الكبير للفخر الرازي ٣٠: ٣٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٨٩

فلاية تأمر بوجود رد الأجرة للمطلقات؛ لأن النفقة لا تكون مشروطة بالرضاع، بل الزوجة تستحقها و لو لم تكن مرضعة؛ و لذا قال الشيخ في المبسوط استشهاداً بهذه الآية لوجوب نفقة الأولاد على آبائهم:

«و أراد به المطلقات دون الزوجات، بدلالة أنه أوجب الأجرة بشرط الرضاع، و هذه صفة المطلقة؛ لأن الزوجة لا تستحق الأجرة بشرط الرضاع، ولأنه سماه أجرة، و النفقة لا تسمى بذلك» «١».

و مما ذكرنا ظهر ما في كلام بعض من قال بأن الآية تشمل المطلقة و غيرها، قال: «و وجه الدلالة بهذه الآية الكريمة هو إن كان المراد من الوالدات المرضعات المطلقات المنفضية عدتهن، ففي هذه الآية إيجاب نفقة الرضاع على المولود له و هو الأب لأجل الولد الرضيع، و إن كان المراد منهن الزوجات حال قيام الزوجية أو المطلقات المعتدات، فإنما ذكرت النفقة و الكسوة في حال الرضاع. و إن كانت المرأة تستوجب ذلك من غير ولد؛ لأنها تحتاج إلى فضل طعام و فضل كسوة لمكان الرضاع- أي رضاع الولد- فكانت زيادة النفقة من أجل الولد» «٢».

و لكن سياق الآيات لا يساعد على ما ذكره؛ لأنها تبين حكم المطلقات من النفقة و غيرها.

و منها: قوله تعالى: (لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَالِدِهِ) «٣».

معنى الآية: لا تضرب الوالدة و لا الوالد بالولد. و قيل: الضرر يرجع إلى الولد، كأنه يقول: لا يضار كل واحد من الأب و الأم بالصبي، الأم بأن لا ترضعه، و الأب بأن لا ينفق «٤». فالحكم بحرمة وقوع الضرر على الولد «الصبي» عام يشمل أنواع

(١) المبسوط ٦: ٣٠.

(٢) انظر المفصل في أحكام المرأة ١٠: ١٥٨ نقلًا عن بدائع الصنائع ٤: ٤٤؛ المغنى ٧: ٥٨٢-٥٨٣.

(٣) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٤) مجمع البيان ٢: ١١٥ ذيل الآية.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٩٠

الضرر عليه، و من جملتها الامتناع من النفقة، و إذا ثبت العام يثبت الخاص في ضمنه، و على هذا يمكن استفادة وجوب نفقة الولد من

هذه الآية أيضاً.

و من الآيات التي استدلل بها لإثبات هذا الحكم قوله تعالى: (وَلَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةً إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَإِيَّاكُمْ) «١». أى لا تقتلوا بناتكم خوف فقر و عجز عن النفقة «٢».

قال صاحب الميزان- فى ردّه على من يقول: إنّ المقصود من الأولاد البنات:-

«و لا موجب لحمل الأولاد على البنات مع كونه أعمّ... فالحق أنّ الآية تكشف عن سُنَّةٍ سَيِّئَةٍ أُخْرَى غير وأد البنات دفعاً للهنون، و هى قتل الأولاد من ذكر أو أنثى خوفاً من الفقر و الفاقة» «٣».

على كلّ حال، قال الشيخ رحمه الله فى المبسوط فى وجه الاستدلال بالآية:

«فلولا أنّ عليه نفقته ما قتله خشية الفقر» «٤».

نقول: مقصوده رحمه الله أنّ خشية الفقر و عدم القدرة على أداء النفقة صار سبباً لقتل الوالدين أولادهم، و لو لم تكن النفقة واجبةً عليهم لم يقتلوه، فتكون الآية ظاهرةً فى وجوب نفقة الولد على الوالد و لا أقلّ يمكن استثناس الحكم منها.

## ب- السّنة

النصوص الواردة لبيان هذا الحكم مستفيضة بل متواترة إجمالاً، و نذكر الأهم منها:

(١) الإسراء (١٧): ٣١.

(٢) مجمع البيان ٦: ٢٣٢ ذيل الآية.

(٣) الميزان ١٣: ٨٥.

(٤) المبسوط ٦: ٣٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٩١

١- فى الصحيح أو الحسن، عن حريز قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: من الذى اجبر عليه و تلمنى نفقته؟ قال عليه السلام: «الوالدان و الولد و الزوجة» «١».

و روى الشيخ فى التهذيب و الصدوق فى الفقيه فى الصحيح عن محمد الحلبي، عن أبى عبد الله مثله «٢» إلّا أنّه فى نقل الفقيه أضيف فى آخرها: و الوارث الصغير ٣ و يمكن أن تكون روايتين.

٢- و فى الصحيح عن جميل بن درّاج، عن أحدهما عليهما السلام، قال: «لا يجبر الرجل إلّا على نفقة الأبوين و الولد» «٤».

٣- و هكذا فى الصحيح عن محمد بن مسلم، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت له: من يلزم الرجل من قرابته ممّن ينفق عليه؟ قال: «الوالدان و الولد و الزوجة» «٥».

٤- و فى رواية تحف العقول عن الصادق عليه السلام قال: «و أمّا الوجوه الخمس التي تجب عليه النفقة لمن يلزمه نفسه، فعلى ولده و والديه و امرأته و مملوكه، لازم له ذلك فى العسر و اليسر» «٦».

٥- و جملة من الفقهاء رووا فى كتبهم الفقهية: أنّ رجلاً جاء إلى النبيّ صلى الله عليه و آله، فقال: معى دينار، فقال: «أنفقه على نفسك، و قال معى آخر، قال: أنفقه على ولدك» «٧».

- (٢) (٢، ٣) التهذيب ٦: ٢٩٣، ح ٨١٣؛ الفقيه ٣: ٧٨، ح ٢٠٩؛ وسائل الشيعة ١٥: ٢٢٥، باب ١ من أبواب النفقات، ح ٩.
- (٤) الكافي ٥: ٥١٢، ح ٨؛ وسائل الشيعة ١٥: ٢٢٥، باب ١ من أبواب النفقات، ح ٤.
- (٥) وسائل الشيعة ١٥: ٢٣٧، باب ١١ من أبواب النفقات، ح ٥.
- (٦) تحف العقول: ٣٣٦ كلام الإمام الصادق عليه السلام في وجوه إخراج الأموال و إنفاقها؛ وسائل الشيعة ١٥: ٢٢٨، باب ٤ من أبواب النفقات، ح ٤.
- (٧) المبسوط ٦: ٣٠.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٩٢ □
- ٦- و روى أن هندا أم معاوية جاءت إلى رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت: إن أبا سفيان رجل شحيح و إنه لا يعطينى ما يكفينى و لى إلهما ما أخذت منه سرّاً و هو لا يعلم، فهل علىّ فى ذلك من جناح؟ فقال صلى الله عليه وآله: «خذى ما يكفيك و ولدك بالمعروف» (١).
- هذه الروايات و إن كان بعضها ضعيف السند إلّا أن بعضها صحيح سنداً و قوياً دلالةً، و مع ضم الشهرة المحققة و الإجماع و السيرة القطعية كفاية لإثبات الحكم.

### ج- الإجماع

- من تعرّض لهذه المسألة ادعى الإجماع فيها، مثل ما قال المحقق فى الشرائع:
- «تجب النفقة على الأبوين و الأولاد إجماعاً» (٢) و ادعى فى الجواهر إجماعاً من المسلمين فضلاً عن المؤمنين (٣).
- و قال الشهيد فى هذه المسألة: «لا خلاف بين أصحابنا» (٤).
- و قال فى الرياض: «فالنفقة على الأبوين و الأولاد لازمة ... بإجماع الأئمة» (٥).
- و ذكر فى الحدائق (٦) نقلًا عن السيد السند فى شرح النافع بأنه قال: «أجمع العلماء كافةً على وجوب النفقة على الأبوين و الأولاد» (٧).

(١) الحاوى الكبير ١٥: ٣؛ المفصل فى أحكام المرأة و البيت المسلم ١٠: ١٥٨؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧٦٦.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣٥٢.

(٣) جواهر الكلام ٣١: ٣٦٦.

(٤) مسالك الأفهام ٨: ٤٨٣.

(٥) رياض المسائل ٧: ٢٦٧.

(٦) الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٢.

(٧) نهاية المرام ١: ٤٨٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٩٣

و قال فى كشف اللثام: «أمّا النفقة على الأبوين و الأولاد فعليه الإجماع» (١).

و هكذا فقهاء أهل السنة ادّعوا الإجماع فى هذه المسألة (٢).

و لكن مع ذلك كلّه فإنّ الإجماع مستند لا اعتبار به، و بتعبير آخر استناد المجمعين يكون بالنصوص التى كانت بأيدينا؛ و لذا فإنّ أصل الدليل يستفاد من الروايات لا الإجماع، و لكن السيرة يمكن أن تكون دليلاً مستقلاً.

**د- العقل**

قالوا: إنَّ العقل حاكم بوجوب نفقة الصبي على والديه، وعلَّوه بقولهم: لأنَّ ولد الإنسان بعضه، و هو بعض والده، فكما يجب عليه أن ينفق على نفسه و أهله كذلك يجب أن ينفق على بعضه؛ و لأنَّ الإنفاق عند الحاجة من باب إحياء المنفق عليه، و الولد جزء الوالد، و إحياء الوالد نفسه واجب، كذا إحياء جزئه؛ و لأنَّ هذه القرابة مفترضة الوصل محرمة القطع بالإجماع، و الإنفاق من باب الصلة، فكان واجباً، و تركه مع القدرة للمنفق و تحقُّق حاجة المنفق عليه يؤدَّى إلى القطع فكان حراماً «٣».

نقول: هذه التعليقات استحسانات عقلية، و بما أنه لا علم لنا بملاكات الأحكام، لا يمكن الاعتماد عليها بعنوان حكم الشرع.

**من هم الأولاد المشمولون بالإنفاق؟**

بعد إثبات وجوب نفقة الأولاد، يقع البحث في أنه من هم الأولاد و الصبيان

(١) كشف اللثام ٧: ٥٩٥.

(٢) المغنى لابن قدامة ٩: ٢٥٦؛ مغنى المحتاج ٣: ٤٤٦-٤٤٧؛ بدائع الصنائع ٣: ٤٣٩-٤٤٢؛ المفصل فى أحكام المرأة و البيت المسلم ١٠: ١٥٨.

(٣) المغنى لابن قدامة ٩: ٢٥٦؛ بدائع الصنائع ٣: ٤٤٠؛ المفصل فى أحكام المرأة: ١٠-١٥٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٩٤

الذين يجب الإنفاق عليهم من قبل آبائهم؟ هل هم الأولاد الصليبيون المباشرون أم هم و فروعهم و إن نزلوا؟ اختلف الفقهاء فى هذه المسألة على قولين:

القول الأول: الأولاد المباشرون لا فروعهم، و هذا قول المالكية. فقد قال ابن جزى المالكي: «أولاد الصلب تجب نفقتهم على آبائهم، و لا يجب أن ينفق الجدّ على ابن ابنه؛ لبعده نسب الجدّ» «١».

القول الثانى: - و هو الحقّ- الأولاد و فروعهم و إن نزلوا ذكوراً كانوا أو إناثاً، و هذا قول فقهاء الشيعة «٢» و أكثر أهل السنّة من الحنيفة و الشافعية و الحنابلة «٣».

استدلّ للقول الأول بقوله تعالى: (وَ عَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ) قيل: دلّت هذه الآية على أنّ الولد المستحقّ للنفقة الواجبة على أبيه هو الولد الصليبي المباشر للأب؛ لأنّ ما ولد للأب حقيقة هو الابن المباشر- أى الصليبي- و أمّا ابن الابن فلا يكون كذلك و إن أطلق عليه اسم الابن مسامحةً، و كذلك قول النبي صلى الله عليه و آله لهند امرأة أبى سفيان: «خذى ما يكفيك و ولدك» «٤» فإنّ ما هو الولد حقيقةً المباشر الصليبي لا غيره، و أيضاً قيل: لأنّ الشرع إنّما ورد بنفقة الوالدين و المولودين، و من سواهم لا يلحق بهم فى الولادة و أحكامها، فلا يصحّ القياس عليهم «٥».

و استدلّ للقول الثانى بالإجماع و السيرة القطعية من السلف و الخلف، بل بعنوان الحكم المتفق عليه عند الشيعة، قال فى الحدائق: «لا خلاف و لا إشكال فى

(١) المفصل فى أحكام المرأة ١٠: ١٥٩.

(٢) المبسوط ٦: ٣١؛ السرائر ٢: ٢٥٦؛ المختصر النافع: ٣٢٠؛ قواعد الأحكام ٢: ٥٧ الطبع الحجرى؛ الروضة البهية ٥: ٤٧٣؛ جواهر

الكلام ٣١: ٣٧٦؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٦٠٣.

(٣) بدائع الصنائع ٣: ٤٤١؛ المغنى لابن قدامة ٩: ٢٥٧؛ مغنى المحتاج ٣: ٤٤٧ و ٤٤٦؛ المحلى بالآثار ٩: ٢٦٦.

(٤) صحيح البخارى ٦: ٢٣٧ باب ٩ من كتاب النفقات، ح ٥٣٦٤.

(٥) المفصل فى أحكام المرأة و البيت المسلم ١٠: ١٥٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٩٥

وجوب النفقة على الأبيون و إن ارتفعا و الأولاد و إن سفلوا، و لم يظهر من أحد من الأصحاب خلاف فى ذلك إلا ما يتراءى من تردّد المحقق فى الشرائع و النافع «١». ثم جزم بعد ذلك بالحكم المذكور، و وافق قول المشهور.

قال السيد السند فى شرح النافع: أجمع العلماء كافة على وجوب النفقة على الأبيون و الأولاد- إلى أن قال- و هل يتعدى الوجوب إلى من علا- من الآباء و الأمهات أو سفل من الأولاد؟ المشهور بين الأصحاب ذلك، بل لم أقف فيه على مخالف صريح أو تردّد سوى المصنّف، و كأنّ منشأ التردّد من الشكّ فى صدق الآباء و الأمهات و الأولاد على من علا أو سفل منهم بطريق الحقيقة، و هو فى محلّه و إن كان الأقرب وجوب النفقة على الجميع «٢». انتهى. و بنحو ذلك صرح جدّه فى المسالك أيضاً «٣».

نقول: و أضاف فى الحدائق: و كيف كان فالمذهب وجوب الإنفاق على الجميع «٤».

و ملخص ما قاله فى الجواهر- بعد نقل ما حكى من الإجماع من كتاب المقدس البغدادي و ما اعترف به فى الرياض «٥»: - «أنّ وجوب الإنفاق يشمل الجدّ و الجدّة؛ لاستفاضه النصوص على حرمة إعطائهما الزكاة، فإنّه جاء فى الصحيح: خمسة لا يعطون من الزكاة شيئاً: الأب و الامّ و الولد و المملوك و المرأة؛ و ذلك أنّهم عياله لازمون له «٦». ثم قال: «و كذا الكلام فى أولاد الأولاد و لو البنات منهم و إن نزلوا، الذى لم

(١) شرائع الإسلام: ٢: ٣٥٢، المختصر النافع: ٢٢٠.

(٢) نهاية المرام ١: ٤٨٤-٤٨٥.

(٣) مسالك الأفهام ٨: ٤٨٤.

(٤) الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٢.

(٥) رياض المسائل ٧: ٢٦٧.

(٦) وسائل الشيعه ٦: ١٦٥ باب ١٣ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٩٦

يتردّد فيهم المصنّف، بل يدلّ على الإنفاق عليهم- مضافاً إلى ما سمعت- قوله تعالى: (وَ لَا تَقْتُلُوا أَوْلَادَكُمْ خَشْيَةَ إِمْلَاقٍ نَحْنُ نَرْزُقُهُمْ وَ إِيَّاكُمْ) «١». هذا كله بعد تسليم عدم انصراف إطلاق الوالدين و الأبيون و الولد لمن علا و إن نزل، و إلا كما أوضحناه فى كتاب الخمس، فلا إشكال حينئذٍ فى أصل المسألة، و لعلّ المقام من الشواهد لما ذكرناه هناك أيضاً، و الله العالم «٢».

و على كلّ حال الإجماع القطعى الكاشف عن قول المعصوم عليه السلام كان دليلاً لهذا الحكم، مضافاً إلى أن إطلاق الولد على ابن الابن و إن نزل حقيقى فى المحاورات، أ لم تسمع قولهم للإمامين الحسن و الحسين عليهما السلام: «ابنا رسول الله صلى الله عليه و

آله؟» و هل يخطر ببالك حين استماع هذا الكلام بأنّ إطلاق «ابنا رسول الله صلى الله عليه و آله» عليهما كان مجازياً؟

و هكذا جاء فى القرآن العظيم: (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ) «٣». و قد دلّت هذه الآية على أنه لا فرق بين الأولاد الصليبين المباشرين و غيرهم، مثلما إذا مات شخص و لم يكن له سوى أولاد ابنه أو بنته، فهل يشكّ أحد بأنهم لم يكونوا أولاده حقيقة؟ بل يَرثون منه كما لو كانوا أولاد نفسه بلا واسطة، و لا فرق بين الموردين.



قال بعض المفسرين: «و الدليل على أن إطلاق الولد في الآية على غير الصلبي لا- يكون مجازاً، أنه ثبت في أصول الفقه أن اللفظ الواحد لا يجوز أن يستعمل دفعةً واحدةً في حقيقته و في مجازه معاً، فحينئذٍ يمتنع أن يريد الله بقوله تبارك و تعالى: (يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ) ولد الصلب و ولد الابن معاً» (٤)

(١) سورة الإسراء (١٧): ٣١.

(٢) جواهر الكلام ٣١: ٣٦٧-٣٦٨.

(٣) سورة النساء (٤): ١١.

(٤) التفسير الكبير ٩: ٢٠٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٩٧

يعنى يكون الولد بالصلب حقيقياً و بالنسبة لولد الابن مجازياً، و هذا غير جائز، بل فيهما حقيقى و هو المطلوب. و أضاف فى آخر كلامه: بل الواجب أن يجعل الولد متواطئاً فيهما- أى الولد الصلبي و غيره- كالحيوان بالنسبة إلى الإنسان و الفرس، و الذى يدل على صحته ذلك قوله تعالى: (وَ حَلَالٌ لِّأَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلَابِكُمْ) (١) و أجمعوا أنه يدخل فيه ابن الصلب و أولاد الابن، فعلمنا أن لفظ الابن متواطئ بالنسبة إلى ولد الصلب و ولد الابن «... ٢».

و على فرض التنزل نقول: اطلق الابن على أولاد غير المباشرين، كما فى قوله تعالى: (يَا بَنِي آدَمَ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِندَ كُلِّ مَسْجِدٍ) (٣) فسمنا ابناً و سمي آدم أباً، و قال عز و جل: (مَلَأَهُ أَيْكُمُ الْبِرَّاهِيمَ) (٤) فسماه أباً و إن كان جداً بعيداً، فيستفاد منها أن الأحفاد و الأولاد غير المباشرين ملحقون بالمباشرين و الصليبين، و لهم حكمهم و إن لم يطلق عليهم الأولاد حقيقةً.

و على كل حال كفانا فى هذه المسألة الإجماع فى المذهب. فعلى هذا يجب على الإنسان نفقة و الولد و إن علوا و أولاده سيما الصبيان و إن نزلوا، يعنى الصبيان من أولاده و أولاد أولاده و هكذا.

### اختلاف آراء المذاهب الأربعة فى المسألة

للمذاهب الأربعة آراء مختلفة تتفاوت فيما بينها ضيقاً و اتساعاً فى تحديد مدى القرابة الموجبة للنفقة، فأضيقتها مذهب المالكية ثم الشافعية ثم الحنفية ثم الحنابلة.

(١) سورة النساء (٤): ٢٣.

(٢) التفسير الكبير ٩: ٢٠٨-٢٠٩.

(٣) سورة الأعراف (٧): ٣١.

(٤) سورة الحج (٢٢): ٧٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٩٨

أ- مذهب المالكية: - كما ذكرنا سابقاً- قالوا: إن النفقة الواجبة هى للأبوين و الأبناء مباشرةً فحسب دون غيرهم، فتجب النفقة للأب و الأم و للولد ذكراً أو أنثى، و لا تجب للجد و الجدة و لا لولد الولد.

ب- مذهب الشافعية قالوا: إن القرابة التى تستحق بها النفقة قرابة الوالدين و إن علوا، و قرابة الأولاد و إن سفلوا؛ لأن اسم الوالدين يقع على الأجداد و الجدات مع الآباء، ... و اسم الولد يقع على ولد الولد ... و لا تجب نفقة من عدا الوالدين و المولودين من الأقارب، كالإخوة و الأعمام و غيرهما.

ج- مذهب الحنفية قالوا: تجب النفقة للقرابة المحزّمة للزواج، أى لكلّ ذى رحمٍ محرم، و لا تجب لقريب غير محرم من الإنسان،... هذه الطائفة قيدت القرابة بالمحرمية.

د- مذهب الحنابلة و هو أوسع من الكلّ؛ لأنّهم قالوا: تجب النفقة لكلّ قريبٍ وارث بالفرض أو التعصيب من الأصول و الفروع و الحواشى كالإخوة و الأعمام و أبناءهم، و كذا من ذوى الأرحام إذا كانوا من عمود النسب، كأب الأمّ و ابن البنت سواء أ كانوا وارثين أم محجوبين، أمّا من كان من غير عمود النسب كالخاله و العمّة فلا نفقة له على قريبه؛ لأنّ قرابتهم ضعيفة، و إنّما يأخذون المال عند عدم الوارث كسائر المسلمين «١».

### استحباب النفقة على أولاد الأقارب:

ظهر ممّا ذكرنا أنّه تجب النفقة على الأبيون و إن علوا و الأولاد و إن نزلوا، سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً، و سواء كان الجدّ للأب أو للأمّ، و سواء كان الولد لابن المنفق

(١) انظر الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧٦٦-٧٦٨ و المصادر المتقدّمة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٣٩٩

أو لبنته. و لا- تجب على غيرهم ممّن هو على حاشية النسب و ليسوا على قطبه، كالإخوة و الأخوات و الأعمام و العمّات و الأخوال و الخالات و أولادهم علواً أو نزلوا، و إن كانوا ورثه على رأى.

نعم، يستحب و يتأكّد على الوارث «١». قال فى الشرائع: «و لا تجب- أى النفقة- على غير العمودين من الأقارب، كالإخوة و الأعمام و الأخوال و غيرهم، لكن تستحبّ و يتأكّد فى الوارث منهم» «٢».

و أضاف صاحب الجواهر: «بل فى الرياض الإجماع فى الظاهر عليه «٣» للأصل، و الحصر فى النصوص» «٤».

مقصوده أنّ دليل هذا الحكم هو الإجماع الظاهر من كلمات بعض الفقهاء، و أصل البراءة، بمعنى شكّ- بعد التحقيق- هل يجب علينا نفقة الأقارب و أولادهم من الأعمام و الأخوال أم لا؟ و حيث إنّه لا دليل على الوجوب نحكم بالبراءة، قال فى المسالك فى هذا المقام: «و يؤيده أصالة براءة الذمّة من وجوب الإنفاق على غير ممّن دلّ الدليل على وجوب الإنفاق عليه، و هو منفيّ هنا» «٥».

و أمّا النصوص، فالروايات الواردة فى باب المستحقّين للزكاة، التى نصّ فيها بعدم جواز إيتاء الزكاة للذين نفقتهم واجبة على المعطى، و هم المملوك و الزوجة و الأولاد و إن نزلوا و الآباء و إن علوا، بتعبير آخر: يشترط فى إيتاء الزكاة أن لا يكون المعطى له من واجبي النفقة، فيستفاد من هذا فى كلّ مورد جاز إيتاء الزكاة

(١) قواعد الأحكام ٢: ٥٧ الطبع الحجرى.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣٥٢.

(٣) رياض المسائل ٧: ٢٦٧.

(٤) جواهر الكلام ٣١: ٣٦٨.

(٥) مسالك الأفهام ٨: ٤٨٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٠٠

□

فلا تجب النفقة؛ لأنّه جاء فى صحيحة زيد الشحّام، عن أبى عبد الله عليه السلام قال فى الزكاة: «يعطى منها الأخ و الأخت و العمّ و العمّة و الخال و الخالة، و لا يعطى الجدّ و لا الجدّة» «١».

نقول: و يستفاد منها وجوب النفقة على الجدّ و الجدّة، كما قلنا سابقاً.

و أمّا الاستحباب لمطلق الأرحام فلقوله تعالى: (وَ اتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَ الْأَرْحَامَ) «٢». و لما روى السكوني، عن أبي عبد الله قال: «سئل رسول الله صلى الله عليه و آله:

أى الصدقة أفضل؟ قال: على ذى الرحم الكاشح» «٣». و لما ورد عن محمد بن عليّ بن الحسين عليهم السلام قال: «لا صدقة و ذو رحم محتاج» «٤».

و أيضاً جاء فى مرفوعة زكريا المؤمن، التى نقلها فى الخصال عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «من عال ابنتين أو أختين أو عمّتين أو خاليتين حجبته من النار يا ذن الله» «٥».

و ما روى عن النبىّ صلى الله عليه و آله فى حديث المناهى قال: «و من مشى إلى ذى قرابة بنفسه و ماله ليصل رحمه أعطاه الله عزّ و جلّ أجر مائة شهيد و «... ٦». و الروايات الاخر بهذا المضمون «٧».

فعلى هذا إذا جمعنا بين هذه النصوص و النصوص التى تحكم بعدم جواز إيتاء

(١) وسائل الشيعة ٦: ١٦٦ باب ١٣ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٣.

(٢) سورة النساء (٤): ١.

(٣) وسائل الشيعة ٦: ٢٨٦ باب ٢٠ من أبواب الصدقة، ح ١. و الكاشح: مضمرة العداوة، انظر القاموس المحيط، مادة كشح ١: ٢٤٥.

(٤) وسائل الشيعة ٦: ٢٨٦ باب ٢٠ من أبواب الصدقة، ح ٤.

(٥) الخصال ١: ٣٧ ح ١٤؛ وسائل الشيعة ١٥: ٢٣٨ ب ١٢ من أبواب النفقات، ح ١.

(٦) وسائل الشيعة ٦: ٢٨٦ باب ٢٠ من أبواب الصدقة، ح ٥.

(٧) نفس المصدر ١٥: ٢٣٨ باب ١٢ من أبواب النفقات، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٠١

الزكاة لمن هو واجب النفقة من ناحية، و بجواز الزكاة على العمّ و العمّة و الخال و الخالة و أولادهم من ناحية أخرى نحكم باستحباب النفقة على الأقارب و صبيانهم «١».

إن قلت: جاء فى صحيحه الحلبي - على ما نقله فى الفقيه - عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: من الذى اجبر على نفقته؟ قال: «الولدان و الولد و الزوجة و الوارث الصغير» «٢». فيستفاد منها أنّه كما يجب النفقة على الوالدين و الولد و الزوجة تجب على الوارث الصغير، مثل الأخ و الأخت و أولادهم إذا كانوا صغاراً؛ و لذا ذكر العلامة فى القواعد قولاً بوجود النفقة على الوارث الصغير «٣». و مال سيّد المدارك إلى العمل بمضمون هذه الصحيحة «٤».

و هكذا جاء فى معتبره غياث بن إبراهيم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «أتى أمير المؤمنين عليه السلام بيتيم، فقال: خذوا بنفقته أقرب الناس منه من العشيرة كما يأكل ميراثه» «٥».

و قد ظهر من إطلاقها أنّه يلزم على المورث أداء النفقة للوارث الصغير و لو كان غير الأولاد و الآباء و الأجداد، مثل الأخ و الأخت و أولادهم و العمّة و الخالة و...

قلنا: لم يوجد فى نقل الكافي «و الوارث الصغير» «٦» و هو أضبط من الفقيه، و حيث إنّ الإجماع ثابت بأنّه لا تجب النفقة إلّا على الأولاد و الوالدين و الأجداد

(٢) الفقيه ٣: ٧٨ ح ٢٠٩؛ وسائل الشيعة ١٥: ٢٢٥ ب ١ من أبواب النفقات، ح ٩.

(٣) قواعد الأحكام ٢: ٥٧ الطبع الحجري؛ سلسلة النبايع الفقهية ١٩: ٦٦٩-٦٧٠؛ الروضة البهية ٥: ٤٧٣.

(٤) نهاية المرام: ١: ٤٨٤.

(٥) وسائل الشيعة ١٥: ٢٣٧ ب ١١ من أبواب وجوب النفقات، ح ٤.

(٦) الكافي: ٤: ١٣ ح ١ و ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٠٢

و الزوجة، فيلزم حمل هذه الصحيحة على الاستحباب، أو على ما إذا لم يكن وارث غيره، بحيث إذا مات أحدهما ورث الآخر، و لم يكن هناك من هو أولى منه كما فعله الشيخ رحمه الله في الاستبصار «١»، و لأجل هذا قال في الجواهر ممزوجاً مع متن الشرائع:

«و يتأكد الاستحباب في الوارث منهم؛ لما عرفته من الخبر المزبور و غيره «٢».، يعنى صحيحة الحلبي على نقل الفقيه.

و هكذا معتبرة غياث بن إبراهيم أيضاً محمولة على الاستحباب، قال في الوسائل بعد نقل هذا الحديث: أقول: هذا محمول على الاستحباب. و قال في الجواهر: حملة الشيخ في محكى الاستبصار على الندب، أو على ما إذا لم يكن وارث غيره بحيث إذا مات أحدهما ورث الآخر لا كل وارث، مع أن المحمول عليه أخيراً أيضاً لا وجه له و لا دليل عليه «٣».

نقول: و الأولى مع ذلك كله أن يُحتاط في المسألة، و أنه تلزم النفقة على الصغار من أولاد الأخت و الأخت و العم و الخال و... احتياطاً.

### استقلال الأب بنفقة أولاده

□  
ظاهر كلمات الفقهاء- رضوان الله عليهم- هو أن نفقة الأولاد إنما تجب على الأب مع وجوده و يساره دون الأم و إن شاركته في الوصفين، و مع عدمه أو فقره فعلى أب الأب و إن علا مرتباً الأقرب فالأقرب، و مع عدمهم أو فقرهم فعلى الأم مع وجودها و يسارها، و مع عدمها أو فقرها فعلى أبيها و أجدادها و «... ٤»

(١) الاستبصار ٣: ٣٤ ح ١٤٨.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣٥٢؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٧١.

(٣) جواهر الكلام ٣١: ٣٦٨.

(٤) الخلاف ٥: ١٢٠؛ إرشاد الأذهان ٢: ٣٧؛ الروضة البهية ٥: ٤٧٧؛ رياض المسائل ٧: ٢٧٣-٢٧٤؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٦١٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٠٣

قال في الجواهر ممزوجاً مع الشرائع: «و لو عدت الآباء أو كانوا أجمع معسرين و لم يكن له ثم ولد و لو أنثى و كان معسراً أيضاً فعلى أم الولد التي هي أقرب الناس إليه حينئذ... و مع عدمها أو فقرها فعلى أبيها و أمها و إن علوا الأقرب فالأقرب» «١».

و يمكن إثبات هذا الحكم من وجوه:

□  
الأول: ظاهر قوله تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) «٢». بالتقريب المتقدم، فأوجب الله تعالى أجره الرضاع على الأب، فكذا غيرها من النفقات؛ لعدم القول بالفصل، أى من قال بوجوب أجره الرضاع على الأب قال بوجوب غيرها أيضاً، و لم يقل أحد بوجوب أجره الرضاع على الأب و غيرها على الأم، قال في الحقائق: «و يؤيده أيضاً عدم وجوب الإرضاع عليها، بل لها الامتناع، و أنها كغيرها من الأجانب المستأجرات، و لو كانت النفقة عليها واجبة كالأب لما صح ذلك» «٣».

الثاني: عموم رواية هند المشهورة- التي قال صلى الله عليه و آله فيها: «خذي ما يكفيك و ولدك» (٤) - المستفاد من ترك الاستفصال في مقام الجواب، يعنى لم يقل صلى الله عليه و آله: إن قدرت على نفقة نفسك و ولدك فلا تأخذي و إلّا خذي، و لم يفصل بين صورة اليسار و عدمه، فعلى هذا نستفيد منها حكم و جوب النفقة على الأب مطلقاً إلّا أنّها ضعيفة السند.

الثالث: و هو العمدة، ظاهر النصوص المتقدم ذكرها مثل صحيحة حريز، عن

(١) شرائع الإسلام ٢: ٣٥٣؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٨١.

(٢) سورة الطلاق (٦٥): ٦.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٤.

(٤) صحيح البخارى ٦: ٢٣٧ باب ٩ من كتاب النفقات، ح ٥٣٦٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٠٤

أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت له: من الذى اجبر عليه و تلزمنى نفقته؟ قال: «الوالدان و الولد و الزوجة» (١). و صحيحة جميل بن دراج و مرفوعة محمد بن مسلم (٢) و غيرها تدلّ على وجوب نفقة الولد على الآباء دون الامهات؛ لأنّ الإمام عليه السلام لم يسأل من السائل عن وضعية الامّ و هل أنّها قادرة على أداء النفقة أم لا. و لم يفصل بأنّها شريكة مع الأب فى بعض الموارد أو فى تمام الأوقات. و هذا أظهر دليل على أنّ الأب مستقلّ فى وجوب النفقة عليه، و مع وجوده و يساره لا تجب على الامّ.

الرابع: مقتضى الأصول العملية، بأن يقال: نشكّ مع وجود الأب و يساره هل تجب النفقة على الأمّ أم لا؟ و الفرض أنّه لا دليل لوجوبها عليها بالخصوص، فبحكم استصحاب الحالة التى لا تكون قادرة على أداء نفقة الولد نحكم بعدم الوجوب عليها.

و يمكن أن يقرّر على نحو أصل البراءة أيضاً، كما قال صاحب الحدائق بعد كلام: «و بالجملة فالتمسك بأصله براءة ذمتها من ذلك أقوى مستمسك حتّى يقوم الدليل على الخروج عنه» (٣).

### دليل وجوب نفقة الأولاد على الأجداد

ظهر ممّا ذكرنا أنّه فى صورة فقد الأب أو فقره فنفقة الولد على أب الأب، و هكذا الأقرب فالأقرب، و الدليل على هذا الوجوب صحّة إطلاق الأب على الجدّ كما أوضحناه سابقاً، قال فى الجواهر: «لأنّه [أى الجدّ] أب حقيقة أو فى خصوص

(١) وسائل الشيعة ١٥: ٢٣٦-٢٣٧- باب ١١ من أبواب النفقات، ح ٣.

(٢) نفس المصدر ح ٢ و ٥.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٠٥

النفقة و الترتيب باعتبار آية (وَ أُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ) (١) \* و لقول أمير المؤمنين عليه السلام فى الخبر السابق: خذوا بنفقته أقرب الناس منه من العشيرة كما يأكل ميراثه» (٢)، (٣).

نقول: أمّا الخبر المنقول عن أمير المؤمنين عليه السلام فضعيف سنداً، مضافاً إلى أنّ الظاهر (٤) منه أنّه فى الحالة التى لا يكون لليتيم جدّ؛ لأنّ التعبير الوارد فيها «خذوا بنفقته أقرب الناس منه من العشيرة» مشعر بأنّه لا جدّ له و إلّا لم يقل: «أقرب الناس منه» و لا أقل من احتمال هذا المعنى فيبطل الاستدلال بها.

و أمّا الاستدلال بأنّ الجدّ أب حقيقة فصحيح كما أوضحناه سابقاً، قال فى الرياض: «و مع عدم الأب أو فقره فنفقة الولد على أب الأب

و إن علا بمائة درجة، مرتباً الأقرب فالأقرب، بالإجماع كما حكاها جماعة، و هو الحجّة فيه دون التعليل بصدق الأب؛ لمنع كونه على سبيل الحقيقة التي هي المعترّبة مع عدم القرينة على ما عداها من المعانى المجازية «٥».

أما الإجماع فلا اعتبار به؛ لأنّه مدركى. و أمّا صدق الأب على أب الأب و... فقد أثبتنا - سابقاً - أنّه حقيقى فلا مجال للإيراد عليه.

### وجوب نفقة الولد على الأم

الظاهر من كلمات الفقهاء أنّ مع فقد الأب و آباءه أو فقرهم تجب نفقة الولد

(١) سورة الأنفال (٨): ٧٥.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ٢٣٧ باب ١١ من أبواب النفقات ح ٤.

(٣) جواهر الكلام ٣١: ٣٨١.

(٤) الإنصاف أنّه لا وجه لهذا الاستظهار بل إطلاقه يشمل الجد، بل هو أنّه أظهر مصاديقه. م ج ف

(٥) رياض المسائل ٧: ٢٧٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٠٦

على الامّ، و لم نجد دليلاً على هذا الحكم إلّا الإجماع «١»؛ لأنّ المتأخّرين من الفقهاء اكتفوا بذكره و لم يقيموا عليه دليل، قال فى الحدائق: «ثمّ إنهم قالوا: إنّ مع عدم الآباء و الأجداد أو فقرهم تجب النفقة على الامّ، و مع عدمها أو فقرها فعلى آباء الامّ و أمهاتها و إن علوا، مقدّماً فى الوجوب الأقرب فالأقرب. كذا نصّ عليه الشيخ فى المبسوط «٢». و كثير من المتأخّرين لم يتعرّضوا لحكم الآباء و الامّهات من قبل الأمّ.

و أضاف قوله: لم أقف فى النصوص على ما يتضمّن هذا الحكم، أعنى حكم الأمّ و آباءها و أمهاتها، و الظاهر أنّ ذلك من تخريجات الشيخ رحمه الله عليه «٣».

### نظر بعض أهل السنّة فى المسألة

قال بعض الفقهاء من أهل السنّة: «لا يشارك الأب أحد فى الإنفاق على أولاده، كما لا يشاركه أحد فى نفقة الزوجة؛ لأنهم جزء منه، و إحيائهم واجب كإحياء نفسه، و لأنّ نسبهم لاحق به، فىكون عليه غرم النفقة، و لقوله تعالى: (وَ عَلَى الْمُؤَلِّدِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَ كِسْوَتُهُنَّ) «٤» و لقوله سبحانه: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) «٥» و قال النبى صلى الله عليه و آله لهند: «خذى ما يكفيك و ولدك بالمعروف» «٦» فجعل النفقة على أبيهم دونها «٧»

(١) و الظاهر أنّه يكفى فى ذلك ما ورد عن أمير المؤمنين عليه السلام أى الخبر السابق فإنّ إطلاقه يشمل الأمّ قطعاً. م ج ف

(٢) المبسوط ٦: ٣١.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٥.

(٤) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

(٥) سورة الطلاق (٦٥): ٦.

- (٦) صحيح البخارى ٦: ٢٣٧، ح ٥٣٦٤.
- (٧) الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧٧٥ نقلًا عن المغنى ٩: ٢٥٦؛ حاشية رد المحتار على الدر المختار: ٦٢٤٣.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٠٧

### المبحث الثانى: فى شروط النفقة

#### أولاً: شرط المنفق:

أما الشرط الذى يعتبر فى المنفق هو أن يكون الأب موسراً قادراً على الإنفاق بعد نفقة نفسه و نفقة زوجته، اتفق فى هذا الشرط فقهاء الشيعة «١» و بعض أهل السنة «٢».

قال فى كشف اللثام: «يشترط فى المنفق اليسار اتفاقاً؛ لأنه مواساة- إلى أن قال: - و الموسر هنا من فضل عن قوته و قوت زوجته» «٣».

أما إن كان معسراً بحيث تجب نفقته على غيره و كان عاجزاً عن الكسب فلا نفقة عليه؛ لأنه لا يعقل إيجاب نفقة الغير عليه و هو يأخذ نفقته عن غيره، إذ إن فاقد الشيء لا يعطيه، و (لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا) «٤».

#### شروط المنفق عليهم:

#### الأول: أن يكون الولد فقيراً معسراً محتاجاً

، و المحتاج هو الذى لا شىء له يتقوت به أو له ما لا يفي بقوته فيجب الإكمال. و على هذا إذا كان للولد مال من إرث أو غيره يكفيه و جبت نفقته فيه «٥» لأن وجوب النفقة للإنسان على غيره

(١) المبسوط: ٦: ٣٥؛ المهذب ٢: ٣٤٩؛ قواعد الأحكام ٢: ٥٨ الطبع الحجرى؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٧٤؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٦٠٢.

(٢) مغنى المحتاج ٣: ٤٧٧؛ المفصل فى أحكام المرأة ١٠: ١٧٤.

(٣) كشف اللثام ٧: ٥٩٦.

(٤) سورة البقرة (٢): ٢٨٦.

(٥) المبسوط ٦: ٣٠-٣١؛ المهذب ٢: ٣٤٩؛ مسالك الأفهام ٨: ٤٨٥؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٧١؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٦٠٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٠٨

معلوم بحاجته، فلا- تجب لغير المحتاج، فإن كان ذا مال كان مستغنياً بماله غير محتاج لغيره فلا تجب له النفقة على غيره، و هذا بخلاف نفقة الزوجة فإنها تجب لها و لو كانت غنية؛ لأن وجوب النفقة لها لا يتبع الحاجة، لأن نفقتها شبيهة بالإعواض فتستوى فيها الموسرة و المعسرة كضمن البيع و المهر «١».

#### الثانى: يشترط أن يكون الولد عاجزاً عن الاكتساب

، و هذا الشرط مورد الاختلاف، فبعضهم قائلون بلزومه، قال المحقق: «الأظهر اشتراطه» «٢». و جاء فى كشف اللثام: «و الأقرب اشتراط

عدم القدرة على التكبُّب «٣». و قال أيضاً في القواعد بمثل ذلك «٤».

على كلِّ حال، الحقُّ أن هذا الشرط لازم؛ لأنَّ مَنْ كان قادراً على التكبُّب فهو غنيّ شرعاً، و لذا منع من الزكاة و الكفّارات المشروطة بالفقر، فعن النبيّ صلى الله عليه و آله:

«لا تحل الصدقة لغنيّ و لا لقوي مكتسب» «٥».

قال بعض الأكابر من الفقهاء في هذه المسألة: «و المشهور الذي عليه أكثر العلماء هو أن الغني المانع من أخذ الزكاة هو القدرة على كفاية ما يحتاج إليه في السنة من قوته» «٦». و أيضاً النفقة معونة على سدِّ الخلة، و المكتسب قادر.

في مقابل هذا القول قول بأنَّ وجوب النفقة لا يشترط بالعجز عن التكبُّب؛ لأنَّ صدق الغنيّ على القادر المعرض عن الاكتساب عرفاً مورد للمناقشة، بل

(١) المفصل في أحكام المرأة ١٠: ٦٠؛ المغني لابن قدامة ٩: ٢٥٧؛ مغني المحتاج ٣: ٤٤٨؛ المحلى ١٠: ١٠٠ و غيرها.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣٥٢.

(٣) كشف اللثام ٧: ٥٩٨.

(٤) قواعد الأحكام ٢: ٥٨، الطبع الحجري.

(٥) مستدرک الوسائل ٧: ١٠٩ ب ٦ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٢.

(٦) مجمع الفائدة و البرهان ٤: ١٥١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٠٩

يصدق عليه أنه محتاج، و لا دليل على أنه بحكم الغنيّ شرعاً «١».

نقول: بل العرف على خلاف ذلك، فإنَّ الشابَّ القويّ الجسم و القادر على العمل لو سئل الناس لتحصيل قوته و معيشتة يقال: إنَّه قادر و يمنعونه عن السؤال، بخلاف ما إذا كان مريضاً لم يقدر على الكسب؛ و لذا قال في المسالك ردّاً على هذا القول: «وجه عدم اشتراط القدرة على الاكتساب حصول الحاجة بالفعل، و هو ضعيف جداً؛ لأنَّ المكتسب قادر، و من ثمَّ منع من الزكاة و الكفّارة المشروطة بالفقر، و قد ساوى النبيّ صلى الله عليه و آله بين الغنيّ و القويّ المكتسب في ذلك، فقال للرجلين اللذين أتياه فسألاه من الصدقة: أعطيكما بعد أن أعلمكما أن لا حظَّ فيها لغنيّ و لا قويّ مكتسب. نعم، يعتبر في الكسب كونه لائقاً بحاله عادةً» «٢ ...».

### الشرط الثالث على قول

اشترط في المبسوط في عداد الشرائط الموجبة لوجوب النفقة: أن يكون ناقص الخلقه أو ناقص الأحكام، قال: فأما صفة الولد فإن يكون أولماً معسراً ثم يكون ناقص الخلق أو ناقص الاحكام و الخلقه، فأما ناقص الخلقه فالضربير أو المعسوب الزمن، و أما ناقص الأحكام فالولد الصغير؛ لأنه لا حكم لكلامه، و القلم لا يجرى عليه، و أما ناقص الأحكام و الخلقه معاً فالكبير الضربير المجنون «٣»

(١) جواهر الكلام ٣١: ٣٧١-٣٧٢ مع تصرّف.

(٢) مسالك الأفهام ٨: ٤٨٥.

(٣) المبسوط ٦: ٣٠. و رجل معسوب: زمن لا حراك به، كأنَّ الزمانة عصبته و منعته الحركة. المصباح المنير: ٤١٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤١٠



نقول: بعض فقهاء أهل السنّة قائلون بلزوم هذا الشرط «١». و ذكروا في بيانه عبارات مختلفة، بعضها بعنوان موجبات العجز أو غير ذلك، قال في الفقه الإسلامي و أدلته: «العجز عن الكسب يكون بإحدى الصفات التالية:

أ: الصغر: أى الصغر الذى لم يبلغ به صاحبه حدّ الكسب، فإن بلغ الغلام لا الاثنى حدّ الكسب كان للأب أن يؤجره أو يدفعه إلى حرفه ليكتسب منها و ينفق عليه من كسبه.

ب: الانوثة: تجب نفقة البنت الفقيرة على أبيها مهما بلغت حتى تتزوج، و عندئذ تصبح نفقتها على الزوج، فإذا طلقت عادت نفقتها على الأب، و لا يجوز للأب أن يجبرها على الاكتساب.

ج: المرض المانع من العمل كالعشى و الشلل و الجنون و العته و نحوها.

د: طلب العلم الذى يشغل عن التكسب، فالطالب المتعلم - حتى لو كان قادراً على العمل و التكسب - تجب نفقته على أبيه؛ لأنّ طلب العلم فرض كفاية، فلو أُلزم طلبه العلم التكسب تعطلت مصالح الأمة» «٢».

و لكن فقهاء الشيعة لا يعتقدون بلزوم هذا الشرط، حتى الشيخ الطوسى و إن قال بلزومه فى المبسوط «٣» و لكنّه رجع عنه فى الخلاف «٤».

قال فى الجواهر ممزوجاً مع متن الشرائع: «فلا- عبرة عندنا كما عن الخلاف بنقصان الخلقة بعمى أو إقعاد و نحوهما، و لا بنقصان الحكم بجنون أو صغر مع الفقر و العجز» «٥»

(١) المحلّى بالآثار ٩: ٢٦٨؛ بدائع الصنائع ٣: ٤٤٦؛ المغنى و الشرح الكبير ٩: ٢٦١.

(٢) الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٨٢٣-٨٢٤.

(٣) المبسوط ٦: ٣٠ و ٣٣.

(٤) الخلاف ٥: ١٢٤-١٢٥، مسألة ٢٥-٢٦.

(٥) شرائع الإسلام ٢: ٣٥٢؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٧٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤١١

و قال فى الرياض: «و لا يشترط نقصان الخلقة بنحو الزمانه، و لا الحكم بنحو الصغر و الجنون على الأشهر الأقوى، بل عن الخلاف أنّه ادعى فى الظاهر عليه إجماعنا، و هو الحجّة فيه بعد إطلاق النصوص، و خلاف المبسوط باعتبارهما شاذ» «١».

على كلّ حال، دليل عدم لزوم هذا الشرط إطلاق النصوص مثل صحيحة الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: من الذى أجبر على نفقته؟ قال: «الوالدان و الولد و الزوجة و الوارث الصغير» «٢» و غيرها من الروايات المتقدمة.

و تظهر الثمرة بين القولين فى وجوب النفقة على الصحيح الكامل فى الأحكام إذا كان فقيراً غير مكتسب، فعلى القول بلزوم هذا الشرط لا يجب الإنفاق عليه؛ لأنّه لم يكن عاجزاً عن الكسب و لم يكن ناقص الخلقة، بخلافه على القول الثانى.

### هل عدم الكفر أيضاً شرط؟

أضاف الحنابلة من أهل السنّة شرطاً آخر، و هو ألاّ يختلف دين المنفق و المنفق عليه، قالوا: «فلا تجب النفقة فى عمودى النسب مع اختلاف الدين فى الرواية المعتمدة لديهم؛ لأنها مواساة على البرّ و الصلّة، فلم تجب مع اختلاف الدين كنفقة غير عمودى النسب، و لأنّهما غير متوارثين، فلم يجب لأحدهما على الآخر نفقته بالقرابة، و من الشروط عندهم أن يكون المنفق وارثاً؛ لقوله تعالى: (وَ عَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ) «٣» فيجب أن تختصّ النفقة بمن تجب صلته و بمن كان وارثاً، و إن لم يكن وارثاً فلا نفقة له؛ لعدم القرابة» «٤»

- (١) رياض المسائل ٧: ٢٦٩ - ٢٧٠.
- (٢) وسائل الشيعة ١٥: ٢٢٥ ب ١ من أبواب النفقات، ح ٩.
- (٣) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.
- (٤) الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٨٢٥.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤١٢
- و لكن فقهاء الشيعة و طوائف من أهل السنة من غير الحنابلة لم يشترطوا ذلك؛ لإطلاق الأدلة مثل قوله تعالى: (وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ) «١» المشعر بأن الولادة سبب لإيجاب نفقة الأولاد على أبيهم و بالعكس أيضاً، و الولادة ثابتة مع اتحاد الدين أو اختلافه، و لأنّ الشرع أمر لمصاحبة الوالدين بالمعروف و لو كانا كافرين «٢». و يتم بالنسبة للأولاد بعدم القول بالفصل. □
- و لكنّ الإنصاف أنّ إثبات عدم هذا الشرط في نحو الكافر مشكل؛ لعموم النهى عن المرادة، قال عزّ و جلّ: (لَا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَ الْيَوْمِ الْآخِرِ يُوَادُّونَ مَنْ حَادَّ اللَّهَ وَ رَسُولَهُ وَ لَوْ كَانُوا آبَاءَهُمْ أَوْ أَبْنَاءَهُمْ أَوْ إِخْوَانَهُمْ) «٣».
- و لذا قال في الرياض: «و المستند في أصل عدم اشتراط الأمرين - يعنى العدالة و الإسلام - هو اتفاقهم عليه ظاهراً، مع نقل بعضهم الإجماع صريحاً، و إلّا فإثباته بالعموم في نحو الكافر مشكل جداً» «٤».
- و قال في الجواهر في شرح كلام المحقق: «و تجب النفقة بلا خلاف أجده فيه لمن عرفت من الأصول و الفروع، و لو كان فاسقاً أو كافراً بلا خلاف أجده فيه، بل عن جماعة الإجماع عليه» «٥».

### يجب على الرجل التكسب لنفقة نفسه

يقول الفاضل الهندي: «و يلزمه التكسب اللائق به إن قدر عليه لنفقة نفسه؛ لوجوب دفع الضرر عن نفسه، و حرمة إلقاء النفس إلى التهلكة، و يدخل في التكسب

- (١) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.
- (٢) انظر سورة لقمان ٣١: ١٥.
- (٣) سورة المجادلة (٥٨): ٢٢.
- (٤) رياض المسائل ٧: ٢٧٠.
- (٥) شرائع الإسلام ٢: ٣٥٢؛ الجواهر ٣١: ٣٧٢.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤١٣
- السؤال و الاستيهاب إن لم يقدر على غيره. و يمكن القول بوجوب التكسب بغيره إذا قدر عليه؛ لما ورد من التشديد على السؤال، و أنّ المؤمن لا يسأل بالكفّ «١».
- مقصوده الروايات الواردة في أبواب الصدقة من كتاب الزكاة، مثل قول أمير المؤمنين عليه السلام: «اتَّبِعُوا قَوْلَ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آله فَإِنَّهُ قَالَ: مَنْ فَتَحَ عَلَى نَفْسِهِ بَابَ مَسْأَلَةِ اللَّهِ فَتَحَ اللَّهُ عَلَيْهِ بَابَ فَقْرٍ» «٢».
- و مثل قول الصادق عليه السلام: «إِيَّاكُمْ وَ سُؤَالَ النَّاسِ، فَإِنَّهُ ذَلٌّ فِي الدُّنْيَا، وَ فَقْرٌ تَسْتَعْجِلُونَهُ، وَ حَسَابٌ طَوِيلٌ يَوْمَ الْقِيَامَةِ» «٣» و غيرها.
- و قال في الجواهر رداً على هذا النظر: «و إنّما يحرم منه ما به يحصل هتك العرض الذى يجب على الإنسان حفظه كالنفس و المال، بل هو أعظم من الأخير منهما و إن كان قد يجب مقدّمه لحفظ النفس مع فرض الانحصار فيه، فاحتمال وجوب التكسب بغيره مع التمكن في غير محلّه» «٤».

و الظاهر أن الحق مع الفاضل الهندى؛ لأن مطلق السؤال ممن كان قادراً على الكسب و صحيحاً جسماً موجب للتهتك و يصير سبباً لذمة السائل بين الناس، و أيضاً يوجب أن يتهاون الرجال فى ممارسة الحرف و الصناعات، و تضمحل رغبتهم فى جلب معاشهم، فيختل النظام، و هذا خلاف ما يهدف إليه الشارع المقدس من العمل و التكسب و الصناعات المختلفة.

### هل يجب التكسب لنفقة الأولاد و الأقارب؟

هل يجب التكسب على الوالد لنفقة أولاده و أقاربه كما يجب لنفقة نفسه؟

(١) كشف اللثام ٧: ٥٩٦-٥٩٧.

(٢) وسائل الشيعة ٦: ٣٠٥ باب ٣١ من أبواب الصدقة، ح ٣.

(٣) نفس المصدر ٦: ٣٠٧ ب ٣٢ من أبواب الصدقة، ح ٢.

(٤) جواهر الكلام ٣١: ٣٧٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤١٤

يحتمل هذا وجهين:

الوجه الأول: أن وجوب النفقة خلاف للأصل، يعنى أصالة براءة ذمة الوالد تحكم بعدم وجوب النفقة عليه، خرج منه مورد اليقين، أعنى الوجوب بشرط الغنى، و أيضاً النفقة عليهم مواساة، و لا مواساة على الفقير، و لقوله تعالى: (لِيُنْفِقَ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَ مَن قَدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ) «١» و لم يقل فليكتسب أو نحوه «٢». فاستناداً إلى هذه الأدلة لا يجب عليه التكسب لنفقة أولاده و أقاربه.

الوجه الثانى: و هو الحق: أنه ورد الأمر المطلق بإعطاء الأجر على الرضاع و هو من نفقة الأولاد، قال الله تعالى: (فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ) «٣» يستفاد منها أن للمرضعة أجر الرضاع مطلقاً، كان الوالد واجداً أم ليس كذلك.

فعلى هذا إن لم يكن له مال و كان قادراً على الكسب لا- يبعد أن يقال بوجوب التكسب عليه ليؤدى أجره الرضاع، و الرضاع من النفقة، فإذا كان فى هذا المورد التكسب واجباً كان فى غيره أيضاً كذلك؛ لعدم القول بالفصل، و أيضاً لأن أخبار الإنفاق مطلقه «٤». و لم يصرح فيها بأن الوجوب مشروط بالغنى، مثل ما رواه إسحاق بن عمار، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «قضى أمير المؤمنين عليه السلام فى رجل توفى و ترك صبياً فاسترضع له، فقال عليه السلام: أجر رضاع الصبى مما يرث من أبيه و أنه حظّه» «٥». و كذا غيرها مما ذكرناها سابقاً.

(١) سورة الطلاق (٦٥): ٧.

(٢) جواهر الكلام ٣١: ٣٧٥.

(٣) سورة الطلاق (٦٥): ٦.

(٤) وسائل الشيعة ١٥: ٢٥١ و ٢٣٨ و ٢٣٧ باب ١٢ و ١١ و ٢١ من أبواب النفقات.

(٥) نفس المصدر ١٥: ١٧٩ باب ٧١ من أبواب أحكام الأولاد، ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤١٥

فيستفاد منها أن للمرضعة أجر الرضاع مطلقاً فى حياة الوالد و مماته و فى فقره و غناؤه، على هذا إن لم يكن له مال و كان قادراً على الكسب لا يبعد أن يقال بوجوب التكسب عليه.

وهكذا القادر على التكتسب غنى في الشرع كما بينا دليلاً سابقاً، وقد اتفقوا على وجوبها على الغنى، و من ناحية أخرى نهى النبي صلى الله عليه وآله عن تضييع الأولاد، قال صلى الله عليه وآله: «ملعون ملعون من ضيع من يعول» (١). و عدم النفقة على الأولاد تضييع لهم، و قال صلى الله عليه وآله: «إذا أعسر أحدكم فليضرب في الأرض و يبتغي من فضل الله، و لا يغم نفسه و أهله» (٢). و بما قلنا يجب عن الوجه الأول؛ بأن البراءة لا تجرى مع الدليل، و أما الاستناد بالآية الكريمة فقد أجيب أنها كانت لبيان قدر النفقة و كيفية الإنفاق لا الوجوب، مع أنه يمكن إدخال المكتسب في كل من ذى السعة و خلافه (٣). فعلى هذا يجب على الأب مع التمكن التكتسب لنفقة أولاده و أقاربه، و هذا اختيار الشيخ في المبسوط و العلامة و صاحب الجواهر (٤) و غيرهم (٥).

و ظهر ممّا قلنا من وجوب الاكتساب على الأب أنه يجب عليه أن يبيع ما لا يحتاج إليه فعلاً؛ لعموم الأدلة، قال في كشف اللثام: «و يباع عبده بل رقيقه الذى لا يحتاج إليه و إن كان أهلاً لشرفه، و عقاره فيه، أى للإنفاق على القريب؛ لعموم الأدلة، و عدم الاستثناء» (٦).

(١) وسائل الشيعة ١٥: ٢٥١ ب ٢١ من أبواب النفقات، ح ٥.

(٢) مستدرک الوسائل ١٣: ٧، ح ٣.

(٣) كشف اللثام ٧: ٥٩٧.

(٤) المبسوط ٦: ٣١؛ تحرير الأحكام ٢: ٥٠؛ كشف اللثام ٧: ٥٩٧؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٧٥.

(٥) تحرير الوسيلة ٢: ٢٨٧؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٦١١.

(٦) كشف اللثام ٧: ٥٩٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤١٦

### قول بعض أهل السنة في المسألة

و لبعض الفقهاء من أهل السنة قول بالتفصيل بين الأولاد الصغار و الكبار المرضى بمرض مزمن فيجب، و بين غيره من الأقارب فلا يجب، قال علاء الدين مسعود الكاساني في البدائع: «إن كان المنفق هو الأب فلا يشترط يساره؛ لوجوب النفقة عليه، بل قدرته على الكسب كافية حتى تجب عليه النفقة على أولاده الصغار و الكبار، الذكور الزمنى الفقراء، و الإناث الفقيرات ... و إن كان معسراً بعد أن كان قادراً على الكسب؛ لأن الإنفاق عليهم عند حاجتهم و عجزهم عن الكسب إحياءهم، و إحياءهم إحياء نفسه؛ لقيام الجزئية و العصبية و إحياء نفسه واجب» (١).

و قال في موضع آخر: «و أما الذى يرجع إلى المنفق خاصه فيساره في قرابة غير الأولاد من الرحم المحرم، فلا يجب على غير الموسر في هذه القرابة نفقة، و إن كان قادراً على الكسب» (٢).

### لا تجب النفقة للصغير إذا اكتسب فعلاً

قلنا: إن وجوب النفقة على الأب مشروط بفقر الولد و عجزه عن الكسب، و لكن لو وصل الصبي إلى حد الاكتساب و لو لم يصل إلى سن البلوغ و اكتسب فعلاً، بأن أجره أبوه في عمل، ففي هذه الصورة نفقته في كسبه؛ لأن وجوب النفقة مواساة و لا- مواساة على المكتسب؛ لأن المكتسب بحكم الغنى شرعاً كما أوضحناه سابقاً؛ و لذا قال في الرياض: «و لو بلغ الصغير حداً يمكن أن يتعلم حرفه أو يحمل على الاكتساب قيل للولى: حملة عليه و الإنفاق عليه من كسبه، لكن لو هرب و ترك

(١) بدائع الصنائع ٣: ٤٤٨.

(٢) نفس المصدر: ٤٤٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤١٧

الاكتساب في بعض الأيام فعلى الأب الإنفاق عليه بخلاف المكلف» (١). و بمثل ذلك قال في الجواهر (٢).

و هكذا أكثر فقهاء أهل السنّة قائلون بهذا المقال، قال في مغنى المحتاج:

«و للولى حمل الصغير على الاكتساب إذا قدر و ينفق عليه من كسبه، فلو هرب أو ترك الاكتساب في بعض الأيام وجبت نفقته على وليه» (٣). و جاء في الفتاوى الهندية و فتح القدير مثله (٤).

### هل يجبر الصغير على الاكتساب إذا استطاع؟

ظهر ممّا ذكرنا: بأنّه للولى أن يؤجر ولده الصغير إذا بلغ حدّاً يستطيع الاكتساب، و لو لم يبلغ و ينفق الأب عليه من أجره كسبه، فهل كان للأب أو الجدّ إجبار الولد على ذلك؟

الظاهر من كلمات بعضهم أنّه لا يجوز له ذلك، مثل ما نقلناه عن صاحب الرياض، و نعيده ثانياً قال: «و لو بلغ الصغير حدّاً يمكن أن يتعلّم حرفه أو يحمل على الاكتساب قيل للولى: حمّله عليه و الإنفاق عليه من كسبه، لكن لو هرب و ترك الاكتساب في بعض الأيام فعلى الأب الإنفاق عليه» (٥) و مثل ما نقلنا عن مغنى المحتاج (٦).

لكن بما أنّ ولاية الأب و الجدّ على الصغير في الجملة ثابتة و مورد للإجماع، كما

(١) رياض المسائل ٧: ٢٧٠.

(٢) جواهر الكلام ٣١: ٣٧٢.

(٣) مغنى المحتاج ٣: ٤٤٨.

(٤) فتاوى الهندية ١: ٤٤٥؛ شرح فتح القدير ٤: ٢٤٤؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٨٢٣.

(٥) رياض المسائل ٧: ٢٧٠.

(٦) مغنى المحتاج ٣: ٤٤٨؛ المفصل في أحكام المرأة و البيت المسلم ١٠: ١٦٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤١٨

يظهر من تتبع الأبواب المتفرقة في الفقه، مثل كتاب النكاح؛ لصراحة الأخبار في ثبوت ولايتهما على تزويج أولادهما الصغار. و كتاب المضاربة، فإنّ فيه ما ورد على ولايتهما في جعل المضاربة في مال الولد. و كتاب الحجر، الذى دلّ على حجر الطفل الصغير عن ماله دون وليه، و غير ذلك، فقد ورد في النصّ الصحيح عن محمد بن إسماعيل بن بزيع قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الصبيّة يزوّجها أبوها ثم يموت و هى صغيرة فتكبر قبل أن يدخل بها زوجها، يجوز عليها التزويج أو الأمر إليها؟

قال عليه السلام: «يجوز عليها تزويج أبيها» (١).

فإذا كان للأب- الذى يختلف في الشأن و الأهميّة بمراتب من غيره- في النكاح ولاية، و يجوز له إجبار الصغيرة إذا كان فيه مصلحة لها و لا اختيار للولد، ففي غيره- مثل ما نحن فيه- كان له ذلك بطريق أولى، و لا سيّما إذا لم يكن للأب ما يحتاجون الأولاد إليه، و لم يكن هو بنفسه قادراً على تحصيله، و لأنّه كان هذا نوعاً من التأديب فالظاهر جوازه، و أيضاً يمكن الاستئناس لهذا الحكم من النصوص الواردة على أنّ أموال الأولاد للأب، فقد ورد عن النبيّ صلى الله عليه و آله أنّه قال: «أولادكم هبة من الله لكم (يَهَبُ لِمَنْ

يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَنْ يَشَاءُ الذَّكَورَ) فهم و أموالهم لكم إذا احتجتم إليها» (٢)، و عنه صلى الله عليه و آله أيضاً قال: «أطيب ما أكل الرجل من كسبه و ولده من كسبه» (٣).

و لعله لأجل هذه الوجوه قال فى كشف اللثام: «و كذا لو صار الولد قادراً على التكتسب أمره الولي به؛ لأنه نوع من التأديب، و سقطت عن الأب نفقته؛ لأنه غنى، سواء الذكر و الأنثى، خلافاً لبعض العامة، حيث أوجب الإنفاق على

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٧ ب ٦ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد، ح ١.

(٢) سنن البيهقي ١١: ٤٩٦، ح ١٦١٧٣.

(٣) نفس المصدر: ٤٩٧، ح ١٦١٧٥.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهى ائمه

اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٢٩ هـ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ٤١٩

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤١٩

البنيت إلى أن تتزوج. نعم، إن هرب من الكسب فى بعض الأيام وجبت عليه نفقته» (١).

### متى ينتهى وجوب النفقة على الأولاد؟

يجب على الوالد نفقة الولد إذا كان صغيراً عاجزاً عن الاكتساب، و أمّا إذا صار كبيراً بالغاً حال كونه معسراً غير مكتسب، و لم يكن هناك مال يتقوت به، و لم يجد مورداً للاكتساب و إن مال إلى الكسب، ففي هذا الفرض هل تجب نفقته على أبيه أم لا؟ قولان:

الأول: يستفاد من كلمات فقهاء أهل السنة الذين قالوا بعدم وجوبها للولد الذكر، بخلافه للأنثى فإنه تجب النفقة عليهن.

ففى الفقه الإسلامى و أدلته: «و أمّا الولد الكبير فلا- تجب نفقته على الأب إلّا إذا كان عاجزاً عن الكسب لآفة فى عقله كالجنون و العته، أو آفة فى جسمه كالعُمى ... أو بسبب طلبه العلم، أو بسبب انتشار البطالة ...

و أوجب الحنابلة خلافاً للجمهور النفقة للولد الكبير الفقير و لو كان صحيحاً، كما أوجبوها للوالد الفقير و لو كان صحيحاً؛ لأنه ولد أو والد فقير محتاج فاستحقّ النفقة على والده أو ولده الغنى ...

و الأنوثة: تجب نفقة البنت الفقيرة على أبيها مهما بلغت حتى تتزوج، و عندئذ تصبح نفقتها على الزوج، فإذا طلقت عادت نفقتها على الأب» (٢).

ظاهره أنّ هذا القول موافق للجمهور من أهل السنة إلّا الحنابلة.

القول الثانى- و هو الحقّ-: أنّ وجوب النفقة على الأولاد لا ينتهى مطلقاً ما

(١) كشف اللثام ٧: ٦٠٠.

(٢) الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٨٢٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٢٠

دام الولد فقيراً محتاجاً معسراً- على ما أوضحناه- و الوالد متمكناً موسراً قادراً على أدائها، سواء كان الولد ذكراً أو أنثى، ناقصاً فى جسمه أو عقله، أو لم يكن كذلك؛ لأنّ ما كان دليل وجوب النفقة- أعنى القرابة- و شرطها و هو الفقر، موجود فى هذا الحال أيضاً كما فى حال الصغر. و هكذا إطلاق الأدلّة و النصوص يشمل المورّد، و لأنّ النفقة مواساة و معونة، و فى الفرض يحتاج الولد لهذه

المواساة و المعونة كما فى حال صغره.

نعم، إذا كان قادراً على الاكتساب و وجد مورداً فيه فلا تجب النفقة على الأب، بل كانت نفقته من كسبه و ماله كما بيناه سابقاً، و هذا هو اختيار الشيخ و المحقق و آخرين من فقهاء الشيعة، قال فى المبسوط: «و أمّا الولد إذا كان كامل الأحكام و الخلقة و كان معسراً قال قوم: يجب عليه نفقته، و هو الأقوى عندى، و قال آخرون: لا يجب» (١).

و قال الإمام الخمينى قدس سره فى التحرير: «و أمّا غير الواجد لها فعلاً القادر على تحصيلها، فإن كان ذلك بغير الاكتساب كالاقتراض و الاستعطاء و السؤال لم يمنع ذلك عن وجوب الإنفاق عليه بلا إشكال، و إن كان ذلك بالاكتساب، فإن كان ذلك بالاقتدار على تعلّم صنعة بها إمرار معاشه، و قد ترك التعلّم و بقى بلا نفقة فلا إشكال فى وجوب الإنفاق عليه» (٢).

### مقدار نفقة الأقارب

□  
المفهوم من كلمات الفقهاء - رضوان الله تعالى عليهم - أنه لا تقدير فى نفقة

(١) المبسوط ٦: ٣٤؛ شرائع الإسلام ٢: ٣٥٢؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٧٢.

(٢) تحرير الوسيلة ٢: ٢٨٦، القول فى نفقة الأقارب، مسألة ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٢١

الأقارب، سواء كان المنفق له أولاداً آباءً و أمهاتاً، بل الواجب قدر الكفاية (١) بحسب حال المنفق عليه لا المنفق، بخلاف نفقة الزوجة، فيعتبر فيها الحاجة و تمكّن الزوج و قدرته، مع رعاية شؤون الزوجة و مقايستها مع من كان فى درجتها. و أمّا فى نفقة الأقارب فيعتبر حال المنفق عليه و سنّه و زهاده و رغبته، فالرضيع تندفع حاجته بمثونة الإرضاع و الفطيم و ما بعده على ما يليق به. قال فى الشرائع: «لا تقدير فى النفقة - أى نفقة الأقارب - بل الواجب قدر الكفاية من الإطعام و الكسوة و المسكن، و ما يحتاج إليه من زيادة الكسوة فى الشتاء للتدثر يقظاً و نوماً» (٢).

و الدليل على هذا إطلاق الأدلة اللزوم فى مثله الرجوع إلى العرف و العادة، مع ما فى الآية الكريمة: (وَ صَاحِبُهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفًا) (٣) المستفاد منها وجوب المصاحبة و الإرفاق بهما، و منها قضاء حوائجهما بحسب العرف و العادة، و هكذا فى مورد الأولاد؛ لعدم القول بالفصل، و للاشتراك فى المواساة (٤) و لأنّ النبى صلى الله عليه و آله قال فى الرواية المشهورة لهند امرأة أبى سفيان: «خذى ما يكفيك و ولدك بالمعروف» (٥) فقدّر نفقتها و نفقة ولدها بالكفاية، و لأنّ الأصل براءة ذمّة الوالد أو الولد فيما زاد عن قدر الكفاية، مضافاً إلى أنّه لا خلاف فى المسألة بين الأصحاب، بل عن جماعة الإجماع عليه (٦) و إن كان الإجماع فيه ما فيه، فعلى هذا لا يكفى سدّ الرمي، بل ما

(١) مسالك الأفهام ١: ٥٩٤؛ رياض المسائل ٧: ٢٦٧؛ كشف اللثام ٢: ١١٦؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٦١٣.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٣٥٣.

(٣) سورة لقمان (٣١): ١٥.

(٤) رياض المسائل ٧: ٢٧١.

(٥) صحيح البخارى ٣: ٢٣٧ باب ٩ من كتاب النفقات، ح ٥٣٦٤.

(٦) جواهر الكلام ٣١: ٣٧٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٢٢

هو الواجب قدر الكفاية.

### نظر أهل السنّة فى المسألة

فى هذه المسألة قول فقهاء أهل السنّة يتوافق مع ما ذهب إليه فقهاؤنا، قال بعضهم: «اتفق الفقهاء على أنّ نفقة الأقارب و الزوجات تجب بقدر الكفاية من الخبز و الأدم و الكسوة على حسب حال المنفق و بقدر العادة أو عوائد البلاد؛ لأنها وجبت للحاجة، و الحاجة تندفع بالكفاية» (١).

### نفقة التعليم و المعالجة

قد ظهر ممّا ذكرنا أنّ الواجب فى نفقة الأقارب و منهم الأولاد و الصبيان هو الكفاية من الطعام و الكسوة و المسكن و غيرها، فهنا سؤال:

و هو أنه هل نفقة التعليم و العلاج من النفقة الواجبة أم ليس كذلك؟

الظاهر أنه يجب على الأب نفقة تعليم أولاده سيما أولاده الذكور على حسب قدرته و إمكانيته، و هكذا نفقة علاجهم؛ لإطلاق الأدلة التى تأمر بوجود النفقة و رفع الحوائج، و لأنّ العرف و العادة يقضيان بأنّ نفقة التعليم و العلاج ممّا هو واجب على الأب؛ لما يترتب على تعليمهم و صحّتهم و سلامتهم من آثار نافعة لهم فى حياتهم.

نعم، يشترط تمكّن الوالد فى ذلك و رعايته ما هو متعارف بحسب العادة و العرف؛ فلذلك فإنّ كلفة التعليم فى المراحل الدراسية العليا و ما شاكلها لا تكون واجبة، هذا و للبحث مجال و لا يترك الاحتياط فى العمل بهذا الحكم، و الله العالم.

(١) بدائع الصنائع ٣: ٤٥١؛ مغنى المحتاج ٣: ٤٤٨؛ المغنى ٩: ٢٣١؛ حاشية رد المحتار على الدرّ المختار ٣: ٦١٢؛ الفقه الإسلامى و أدلته ٧: ٧٦٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٢٣

### المبحث الثالث: الترتيب فى الإنفاق

#### إشارة

لا شكّ فى أنّ نفقة الإنسان لنفسه مقدّمة على غيره، من زوجته أو غيرها من الآباء و الأولاد، بل على جميع الحقوق من الديون و غيرها؛ لأهميّة النفس عند الشارع، و لكن ما هو الحكم إذا تعدّد على من وجب عليه الإنفاق على جميع من وجبت لهم النفقة؛ لعدم استطاعته، كأن يكون الفاضل عنده من ماله أو من كسبه لا يكفى إلا لنفقة شخص واحد، فما هو الحلّ فى هذه الحالة؟ أ تعطى النفقة لواحد منهم فقط، أو تقسّم عليهم جميعاً بالسوية، أو بنسب متفاوتة و إن كان هذا التقسيم دون كفايتهم من النفقة؟ المعروف بين الفقهاء أنّ نفقة الزوجة مقدّمة على نفقة الأقارب، فإن فضل فلأبوين و الأولاد، و إن فضل فللأجداد و أولاد الأولاد، و هكذا إذا فضل عن القريب تجب نفقة من هو بعده.

و استدلووا على ذلك بأنّ نفقة الزوجة وجبت على وجه المعاوضة فى مقابل الاستمتاع بخلاف نفقة القريب، قال الشيخ فى المبسوط: «إذا كان موسراً و له زوجة و من ذوى الأرحام من تجب عليه نفقته، فإن فضل ما يكفى الكلّ أنفق على الكلّ، و إن فضل ما يكفى



أحدهم فالزوجة أحق؛ لأن نفقتها على سبيل المعاوضة، و نفقة ذوى الأرحام مواساة، و المعاوضة أقوى، بدلالة أنها تستحق مع يسارها و إعسارها، و الوالد إذا كان موسراً لا نفقة له، و تستحق مع يسار الزوج و إعساره، و الولد لا نفقة له على أب معسر» (١)

(١) المبسوط ٦: ٣٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٢٤

و قال فى الجواهر ممزوجاً مع متن الشرائع: «نفقة الزوجة مقدّمة على الأقارب؛ لكونها من المعاوضة، و لذا تجب لها مع غناها و فقرها مع غنى الزوج و فقره، و لو بأن تكون ديناً عليه، بخلاف نفقة الأقارب التى هى من المواساة؛ و لذا لا تقتضى و لا تكون ديناً مع الإعسار ... نعم، تقدّم نفقة الأقارب على ما فات من نفقة الزوجة الذى قد صار ديناً» (١).

و بهذا قال أكثر الفقهاء مثل ما فى السرائر (٢) و القواعد (٣) و المسالك (٤) و كشف اللثام (٥) و الرياض (٦) و تحرير الوسيلة (٧) و ...

و استشكل المحقق البحرانى على هذا الوجه، فقال: «بأنّ» المفهوم من الأخبار و جوب النفقة للجميع، و قضية الاشتراك فى الجوب تساوى الجميع فى ذلك من غير تقديم لبعض على بعض، و مجرد قوّة النفقة على الزوجة - و أنّها أقوى لهذه الوجوه المذكورة - لا تصلح لتأسيس حكم شرعى عليه» (٨).

و أجيب: «بأنّ» وجوب الإنفاق على الأقارب حكم تكلىفى صرف، و ليست نفقتهم على المنفق بمنزلة الدين، بحيث تكون الذمّة مشغولة بها حتّى مع عدم القدرة، و بعبارة أخرى: لا إطلاق فى الأدلّة حتّى يستفاد منها الجوب مع عدم القدرة، غاية الأمر معه يكون معذوراً عقلاً، بخلاف وجوب نفقة الزوجة حيث

(١) شرائع الإسلام ٢: ٣٥٢؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٦٥.

(٢) السرائر ٢: ٦٥٤ مع تفاوت يسير.

(٣) قواعد الأحكام ٢: ٥٨، الطبع الحجرى.

(٤) مسالك الأفهام ٨: ٤٩١ و ٤٩٠.

(٥) كشف اللثام ٧: ٦٠١.

(٦) رياض المسائل ٧: ٢٦٦.

(٧) تحرير الوسيلة ٢: ٢٨٦، مسألة ٤.

(٨) الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٢٥

إنّها بمنزلة الدين، و الذمّة مشغولة بها حتّى مع عدم القدرة، غاية الأمر المعذوريّة معه، فمع الدوران تقدّم نفقة الزوجة» (١).

نقول: إنّ ما قاله: «و ليست نفقتهم - أى الأقارب - على المنفق بمنزلة الدين» فيه: أنّ هذه النفقة (٢) و إن لم تكن ديناً كنفقة الزوجة و لكن حكمها حكم الدين؛ و لذا قال فى المسالك: «حقّ النفقة واجب فكانت فى ذلك كالدين» (٣).

و قال فى الجواهر فى وجه جواز بيع أموال من امتنع عن أداء نفقة الأقارب و حبسه ...: «لأنّ النفقة حق كالدين، الذى لا ريب فى بيع الحاكم ذلك فى الوفاء مع فرض امتناعه» (٤).

فعلى هذا تكون نفقة الأقارب أيضاً كنفقة الزوجة حكماً، يعنى لزوم أدائها فى وقتها و إن لم تكونا مشتركين فى الأثر، يعنى اشتغال ذمّة من وجبت النفقة عليه؛ لأنّ ذمّة الزوج صارت مشغولة بنفقة زوجته و إن كان معسراً و كانت هى غنيّة بخلاف نفقة الأقارب، و

لكن هذه الخصيصة لا تكون دليلاً بيناً على تقديم نفقة الزوجة على الأقارب عند التراحم و إن احتمل ظناً، و لكن الظن لا يغنى من الحق شيئاً. هذا أولاً.

و ثانياً: ما يستفاد من الروايات تساوى الجميع، أعنى الزوجة و الأقارب فى وجوب النفقة عليهم من غير تقديم بعض على بعض، مثل صحيحة حريز، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت له: من الذى أجبر عليه و تلمنى نفقته؟ قال: «الوالدان،

(١) جامع المدارك ٤: ٤٨٣-٤٨٤.

(٢) و لا يخفى أن قوام الدين متوقف على اشتغال الذميمة حتى مع عدم القدرة على الأداء، و قد مر أن أصل وجوب النفقة مشروط بالقدرة على الأداء فينهما فرق واضح؛ و لذا قال فى المسالك: إن النفقة فى ذلك، أى فى أصل وجوب الأداء كالدين و لكن تختلف عنه بحسب الماهية. م ج ف

(٣) مسالك الأفهام ٨: ٤٩٧.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٣٥٤؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٨٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٢٦

و الولد، و الزوجة» (١) «٢».

و ما رواه فى الكافى عن محمد بن مسلم، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت: من يلزم الرجل من قرابته ممن ينفق عليه؟ قال: «الوالدان، و الولد، و الزوجة» (٣) و غيرهما، بل يستفاد من بعضها الآخر تقديم «٤» نفقة الوالدين و الولد على الأهل، مثل ما رواه فى تحف العقول و الكافى عن الصادق عليه السلام، قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: خمس تمرات أو خمس قرص أو دنانير أو دراهم يملكها الإنسان و هو يريد أن يمضيها، فأفضلها ما أنفقه الإنسان على والديه، ثم الثانية على نفسه و عياله، ثم الثالثة على القرابة و إخوانه المؤمنين» (٥).

و مثل الرواية المشهورة عن النبى صلى الله عليه و آله و فيها أن رجلاً جاء إليه صلى الله عليه و آله فقال: معى دينار، قال: «أنفقه على نفسك، قال: معى آخر، قال: أنفقه على ولدك، قال: معى آخر، قال: أنفقه على أهلِكَ» (٦). إلما أنه عامى ضعيف و لم ينقل من طرفنا.

و بالجملة فالظاهر من الروايتين اللتين نقلناهما و غيرهما تساوى الأقارب و الزوجة فى وجوب نفقتهم دون غيرهم، خصوصاً إذا كان بعض من وجبت النفقة لهم صغاراً أشد حاجة، فبحكم العقل و الضرورة و العرف يلزم تقديمهم؛ لوجوب حفظ النفس المحترمة، و أداء النفقة تكون حفظاً لها؛ و لذا قال الشيخ فى

(١) وسائل الشيعة ١٥: ٢٣٧ ب ١١ من أبواب النفقات، ح ٣.

(٢) و الإنصاف أنه لا يستفاد من الرواية تساوى الأصناف الثلاثة، بل الرواية إنما هى بصدد بيان المنفق عليه فقط. م ج ف

(٣) وسائل الشيعة ١٥: ٢٣٧ باب ١١ من أبواب النفقات، ح ٥.

(٤) هذه الرواية لا تدل على الترتيب بحسب الحكم التكليفى، بل تدل على الترتيب من جهة الأفضلية، و لا منافاة بين كون النفقة على الوالدين أفضل من الإنفاق على الزوجة و إن كان واجباً، فتدبر. م ج ف

(٥) تحف العقول: ٣٥٠؛ احتجاج الإمام الصادق عليه السلام على الصوفية؛ الكافى ٥: ٦٥ ح ١؛ وسائل الشيعة: ٣٠٢٦، باب ٢٨ من أبواب الصدقة، ح ٨.

(٦) المبسوط: ٦: ٢-٣؛ سنن البيهقى ١١: ٤٧٥، ح ١٦١١٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٢٧

المبسوط: «و إن كان موسراً و له أب و ابن معسرين، فإن فضل ما يكفيهما أنفق عليهما، و إن لم يفضل إلّا ما يكفي أحدهما، فإن كان الابن ناقص الأحكام و الخلقه، و لا حركة به لتحصيل شيء كان أحقّ من الأب؛ لأنّ الأب يحتال، و هذا طفل لا حيلة له» «١».

و أيضاً الظاهر من آية أولى الأرحام أنّها كانت في مقام بيان ترتيب الميراث، و ليست في مقام بيان ترتيب الإنفاق، و لا أقلّ من احتمال ذلك.

و لكن مع ذلك كلّ «٢» بما أنّ المشهور بين الفقهاء بل الاتّفاق بينهم لزوم تقديم نفقة الزوجه على الأقارب و الأولاد فمخالفتهم مشكل، و قبول نظرهم من دون دليل أشكل؛ فلذا يلزم مراعاة الاحتياط من تحصيل رضا الزوجه في صورة التراحم و عدم كفاية مقدار النفقة إذا قسم بينها و بين غيرها من الأولاد و الأبوين، و الله هو العالم بحكمه.

### يتفرع على التساوى أمور

يقول صاحب الحدائق: «و ممّا يتفرع على القرب و التساوى - كما ذكره - أمور:

الأول: لو كان الأب و الأمّ معسرّين و لا يجد الولد سوى نفقة أحدهما، فالظاهر أنّهما يكونان فيه بالتساوى؛ لتساوى رتبتهما، و عدم الترجيح، و كذا لو

(١) المبسوط ٦: ٣٤.

(٢) و التحقيق أن يقال: إنّ المقام ليس من باب الدوران و التراحم حتّى يقدّم الأرحم، بل مصبّ البحث إنّما هو في أنّ نفقة الأقارب هل هي في طول نفقة الزوجه أم لا؟

و الصحيح ما ذكره الشيخ في المبسوط و تبعه صاحب الجواهر أنّ نفقة الزوجه إنّما هي لأجل المعاوضة؛ و لذا تكون الذمّة مشغولة و إن كان معسراً بخلاف نفقة الأقارب، فهي من جهة البرّ و المواساة، و لا ريب أنّ هذا العنوان لا يعادل عنوان المعاوضة، فالنتيجة أنّها في طولها، فتدبر. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٢٨

كان له أب معسر و ابن كذلك ذكراً كان أو أنثى، أمّا لو كان له أب معسر و جدّ كذلك و عجز عن نفقتهما جميعاً فإنّه يقدّم نفقة الأب؛ لأنّه الأقرب، و كذا لو كان له جدّ و جدّ أب أو ابن و ابن ابن.

الثاني: لو كان له ولدان و لم يقدر إلّا على نفقة أحدهما و له أب موسر و جب على الأب نفقة الآخر، فإن اختلفا في قدر النفقة و كان مال الأب يسع أحدهما بعينه كالأقلّ نفقة اختصّ به، و وجبت نفقة الآخر على جدّه، و إن تساويا في النفقة و اتّفقا على الشركة أو على أن يختصّ كلّ واحدٍ منهما بواحدٍ فذاك، و إلّا رجعا إلى القرعة.

الثالث: لو كان للمعسر أب و ابن موسران كانت النفقة عليهما بالسوية؛ لتساويهما في المرتبة، أمّا لو كان له أب و جدّ فالنفقة على أبيه دون جدّه، و كذا القول فيما لو كان له أب و ابن ابن، فإنّ النفقة على الأب؛ لأنّه الأقرب.

الرابع: لو كان فقيراً و له أمّ و ابن موسران، قيل في تساويهما في وجوب الإنفاق أو تقدّم الولد على الأمّ وجهان، منشؤهما اتّحاد المرتبة، و كون الولد مقدّماً على الجدّ المقدّم عليها، فيكون أولى بالتقدّم.

أقول: يمكن أن يقال بترجيح تقديم الولد في وجوب الإنفاق؛ لأنّه المستفاد من النصوص المتقدّمة، و أمّا الأمّ فلم يقدّم دليل على وجوب الإنفاق عليها على الولد، غاية الأمر أنّهم ذكروا أنّه مع فقد من يجب عليه من الأب و إن علا و الابن و إن سفل فإنّه يجب على الأمّ ثمّ آبائها و أمهاتها الأقرب فالأقرب، و الولد هنا موجود» «١».

الخامس: و هو ما ذكره صاحب الجواهر: «و لو فرض عدم الانتفاع فى الفاضل لأحد من كان فى الدرجة مع شركة غيره فالوجه القرعة؛ لأنّ النفقة عليهم

(١) الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٥-١٣٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٢٩

إنّما هى لسدّ الخلّة، فإذا لم تنسّد خلّة الجميع لزمه الإنفاق على من تنسّد به خلّته واحداً كان أو أكثر، و لا يمكن الترجيح إلّا بالقرعة» (١).

### نظر أهل السنّة فى المسألة

للمذاهب الأربعة من أهل السنّة فى هذه المسألة آراء مختلفة نذكر شرطاً منها:

أ- الحنابلة: إنّ الحنابلة قد وضعوا جملة ضوابط و قواعد لمعرفة الأحقّ فى التقدّم على غيره فى صرف النفقة إليه عند عدم قدرة من تجب عليه النفقة الإنفاق على جميع مستحقى النفقة، فقالوا: من لا يفضل عن قوته إلّا نفقة شخص و له امرأة فالنفقة لها دون الأقارب؛ لقول النبىّ صلى الله عليه و آله فى حديث جابر: «إذا كان أحدكم فقيراً فليبدأ بنفسه، فإن كان له فضل فعلى عياله، فإن كان له فضل فعلى قرابته» (٢).

و لأنّ نفقة القريب مواساة و نفقة المرأة تجب على سبيل المعاوضة، فقدّمت على مجردّ المواساة ... ثم من بعدها نفقة الرقيق ... ثم بعد ذلك الأقرب فالأقرب، فإن اجتمع أب و جدّ و ابن و ابن ابن قدّم الأب على الجدّ و الابن على ابنه ...

و إن اجتمع أب و ابن، فقال القاضي: إن كان الابن صغيراً أو مجنوناً قدّم؛ لأنّ نفقته وجبت بالنصّ، مع أنّه عاجز عن الكسب و الأب قد يقدر عليه، و إن كان الابن كبيراً و الأب زمن فهو أحقّ؛ لأنّ حرمة أكد و حاجته أشدّ، و يحتمل تقديم الابن؛ لأنّ نفقته وجبت بالنصّ، و إن كانا صحيحين فقيرين ففيهما ثلاثة أوجه:

أحدها: التسوية بينهما؛ لتساويهما فى القرب، و تقابل مرتبتهما.

و الثانى: تقديم الابن؛ لوجوب نفقته بالنصّ.

(١) جواهر الكلام ٣١: ٣٨٦.

(٢) سنن أبى داود ٤: ١٧٢، كتاب العتق باب ٩، ح ٣٩٥٧ باختلاف يسير.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٣٠

و الثالث: تقديم الأب؛ لتأكّد حرمة.

و إن اجتمع أبوان ففيهما الوجه الثلاثة:

أحدها: التسوية؛ لما ذكرنا.

و الثانى: تقديم الأم؛ لأنّها أحقّ بالبرّ، و لها فضيلة الحمل و الرضاع و زيادة الشفقة، و هى أضعف و أعجز.

و الثالث: تقديم الأب؛ لفضيلته، و انفراده بالولاية على ولده، و استحقاق الأخذ من ماله.. و الأول أولى «١».

ب- الحنفية: القاعدة عند الحنفية عند تزامن من تجب لهم النفقة أن تعطى النفقة لمن هو الأحقّ بها ما دام من وجبت عليه النفقة لا

يقدر إلّا على نفقة واحد منهم، فقد جاء فى الدرّ المختار ...: «أو لم يقدر إلّا على نفقة أحد والديه فالأمّ أحقّ، و لو له أب و طفل

فالطفل أحقّ به، و قيل: يقسمها فيهما، و علّق على هذا القول ابن عابدين فقال: قوله «فالأمّ أحقّ» لأنّها لا تقدر على الكسب. و قال

بعضهم: الأب أحق؛ لأنه هو الذى يجب عليه نفقة الابن فى صغره دون الأم، وقيل: يقسمها بينهما... □

قلت: و يؤيد الأول ما رواه أحمد و أبو داود و الترمذى، و حسنه عن أبى معاوية بن القشيرى قال: قلت: يا رسول الله من أبر؟ قال: أمك، قلت: ثم من؟ قال:

أمك، قلت: ثم من؟ قال: أباك، ثم الأقرب فالأقرب «٢» «٣».

ج- مذهب الشافعية: إنهم قالوا: يشترط فى وجوب النفقة أن يقدر المنفق عليها فاضلة عن نفقة نفسه، فإن لم تفضل عنها سقطت عنه- و بعد نفقة نفسه يقدم الزوجه، و بعد الزوجه ولده الصغير؛ لشدة عجزه، و مثله المجنون و إن كان بالغاً، ثم

(١) المغنى لابن قدامة ٩: ٢٧٠-٢٧٢.

(٢) مسند أحمد ٧: ٢٣٧ ح ٢٠٠٤٨؛ سنن أبى داود ٥: ٢٢٠، كتاب الأدب، ب ١٢٩ ح ٥١٣٩؛ سنن الترمذى ٤: ٣٠٩، كتاب البر و الصلة ب ١، ح ١٩٠٢.

(٣) حاشية رد المحتار على الدر المختار ٣: ٦١٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٣١

يقدم الأم لعجزها، و لتأكد حقا بالحمل و الوضع و قيامها بالرضاعة و التربية، ثم بعد الأم يقدم الأب، و بعد الأب يقدم الولد الكبير المستحق للنفقة، ثم الجد و إن علا «... ١».

د- مذهب المالكية: تقدم الأم على الأب عندهم، فقد جاء فى حاشية الدسوقي: «و من له أب و أم فقيران تقدم الأم على الأب» و قال أيضاً: «اعلم أن نفقة الولد ذكراً أو أنثى أكد من نفقة الأبوين؛ لأنه إذا لم يجد إلماً ما يكفى الأبوين أو الأولاد فقط، فقيل: تقدم نفقة الأولاد. و قيل: يحاصن، و أمّا القول بتقديم الأبوين فهو ضعيف... و إذا كان من وجبت لهم النفقة أولاداً، فإن الأولى بالنفقة الصغير فيقدم على الكبير، و كذلك تقدم الأنثى من الأولاد على الذكر، و لو تساوى الأولاد صغراً أو كبيراً أو أنوثة تحاصوا بالنفقة» «٢». أى تقسم عليهم بالسوية؛ لتساويهم.

(١) الحاوى الكبير ١٥: ٨٩.

(٢) المفصل فى أحكام المرأة ١٠: ٢٢٨ نقلًا عن حاشية الدسوقي ٢: ٥٢٣ باب النفقة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٣٢

### المبحث الرابع: حكم الامتناع عن النفقة

المشهور بين الفقهاء أنه إذا امتنع من تجب النفقة عليه، الأب أو الجد للأب و ... متحدداً أو متعدداً فى حال كونه موسراً أجبره الحاكم على أدائها.

قال فى المبسوط: «و نفقة القرابة يومه، يقال له: أنفق، فإن أنفق و إلماً كلفه السلطان، فإن أبى حبسه، فإن أبى عزّره، فإن أبى فالحكم فيه فى هذه المسألة، و فيه إن كان غائباً هارباً سواء» «١».

و قال العلامة فى التحرير: «نفقة الأقارب تجب على طريق المواساة ليسدّ الخلة، فلو امتنع الموسر من الإنفاق جاز لمن يجب له النفقة منهم أخذ ما يحتاج إليه من ماله إن لم يتمكن من الحاكم، و لو تمكن منه دفع أمره إليه و ألزمه الإنفاق، فإن امتنع حبسه أبداً حتى ينفق، و لو وجد له مالاً أنفق منه و يبيع عليه عقاره و متاعه و يصرفه فى النفقة» «٢».

و هكذا قال الشهيد فى المسالك: «لا فرق فى هذا الحكم بين نفقة الزوجه و الأقارب؛ لاشتراكهما فى الوجوب و إن اختلفا بالقوة و

الضعف، و للحاكم إجبار من يقصّر في دفع الواجب، فإن امتنع من الدفع مع أمره تخير الحاكم بين حبسه و تأديبه لينفق بنفسه، و بين أن يدفع من ماله مقدار النفقة إن كان له مال ظاهر، و لو توقّف على بيع شيء من عقاره أو ماله جاز» (٣).  
و قال في الجواهر ممزوجاً مع متن الشرائع: «إذا دفع بالنفقة الواجبة من

(١) المبسوط ٦: ٣٥.

(٢) تحرير الأحكام ٢: ٥ الطبع الحجري.

(٣) مسالك الأفهام ٨: ٤٩٦-٤٩٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٣٣

خوطب بها متحداً أو متعدداً أجبره الحاكم حسبته، فإن لم يكن فعُدول المؤمنين، بل إن لم يكونوا ففسّاقهم في وجه، فإن امتنع حبسه» (١).

قال السيد السبزواري في وجه حسيبته هذه المسألة...: «لأنّ المقام من الأمور الحسيبته التي لا بدّ من القيام بها، فمع وجود الحاكم هو يقوم به، و مع عدمه فالعدول... و لو لم يكونوا ففسّاقهم؛ لأنّه يكفي صدور العمل موافقاً للوظيفة الشرعية و لو لم يكن من العدول» (٢).

و هكذا جاء الحكم أي جواز إجبار من تجب النفقة عليه في الخلاف و القواعد و كشف اللثام و الرياض و الحدائق و تحرير الوسيلة و (٣...).

على كلّ حال، المفهوم من كلماتهم في هذه المسألة الأحكام التالية:

- ١- إن تمكّن من تجب النفقة له من الرجوع إلى الحاكم و جب، و جاز للحاكم إجبار من تجب عليه النفقة على الإنفاق.
- ٢- إن كان من تجب النفقة عليه موسراً جاز لمن يجب له النفقة أخذ ما يصحّ للنفقة من ماله إن لم يتمكّن من الرجوع إلى الحاكم.
- ٣- إن امتنع عن أداء النفقة جاز للحاكم حبسه حتّى يؤدّي ما عليه.
- ٤- و إن امتنع أيضاً بعد الحبس و وجد له مالاً أنفق منه.
- ٥- و لو توقّف الإنفاق على بيع شيء من ماله أو عقاره جاز على ترتيب درجة الأهميّة، أي يجوز أوّلاً بيع شيء من ماله الذي لا يكون في الأهميّة في درجة عقاره، فإن لم يمكن فيجوز بيع عقاره و هكذا.

(١) شرائع الإسلام ٢: ٣٥٣؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٨٨.

(٢) مهذب الأحكام ٢٥: ٣٢٧.

(٣) الخلاف: ٥: ١٢٩ مسألة ٣٢؛ قواعد الأحكام ٢: ٥٨ الطبع الحجري؛ كشف اللثام ٧: ٦٠٠، رياض المسائل ٧: ٢٧٥؛ الحدائق الناضرة ٢٥: ١٣٨؛ تحرير الوسيلة ٢: ٢٨٩، القول في نفقة الأقارب، مسألة ١٤؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٦٢٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٣٤

### وجه نظر الفقهاء في هذه الأحكام

و أمّا وجه نظر الفقهاء في هذه الأحكام أنّ النفقة الواجبة هي كالدين يجب أدائها، فإن خالف من وجبت عليه النفقة و ترك الواجب جاز للحاكم إجباره و تعزيره بالحبس أو الجلد و... أو الأداء من ماله؛ لأنّه ثبت في موضعه أنّ للحاكم تعزير من ترك واجباً أو ارتكب حراماً (١). و لذا قال في المسالك: «لأنّ حقّ النفقة واجب فكانت في ذلك كالدين.. لأنّ الكلام هنا في حكمها» (٢).

و قال فى الجواهر فى شرح كلام المحقق: «لأنَّ النّفقة حقّ كالدين» (٣) الذى لا ريب فى بيع الحاكم ذلك فى الوفاء مع فرض امتناعه بل هى أعظم منه.

فعلى هذا يصير من تجب النّفقة عليه مديوناً، و أمّا الدليل على أنّه يجوز حبس المديون إذا امتنع عن أداء دينه ما ورد من الروايات. و قد أفتى فقهاؤنا القدماء و المتأخّرون و المعاصرون على طبقها، فقد ورد فى الصحيح عن عمّار، عن أبى عبد الله عليه السلام أنّه قال: «كان أمير المؤمنين - صلوات الله و سلامه عليهما- يحبس الرجل إذا التوى على غرمائه، ثم يأمر فيقسّم ماله بينهم بالحصص، فإن أبى باعه فيقسّم، يعنى ماله» (٤).

قال المجلسى الأوّل فى معنى الحديث: «فى الرجل يلتوى أى يتناقل و يدافع...»

مع حلول الدين أنّه يحبس، أى فى السجن، أو عن التصرف فى ماله، و هو أظهر» (٥). و على هذا، فإنّ هذه الصحيحة دلّت على جواز حبس المديون إذا تناقل و امتنع عن أداء دينه بعد حلوله، و يؤيدها ما جاء فى أمالى الطوسى عن على

(١) كشف اللثام ٢: ٤١٥، الطبع الحجرى؛ جواهر الكلام ٤١: ٤٤٨.

(٢) مسالك الأفهام ٨: ٤٩٧.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ٣٨٨؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٨٨.

(٤) الكافي ٥: ١٠٢ ح ١؛ التهذيب ٦: ١٩١، ح ٤١٢.

(٥) روضة المتقين ٦: ٨٤-٨٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٣٥

ابن موسى الرضا، عن آبائه، عن أمير المؤمنين عليهم السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: لئى الواجد بالدين يحلّ عرضه و عقوبته ما لم يكن دينه فيما يكره الله عزّ و جلّ» (١).

قال المحقق النراقى فى معنى حديث عمّار: «الالتواء من اللئى، و هو سوء الأداء و المطل» (٢).

و قد أفتى أكثر الفقهاء بمضمونه. قال الشيخ فى المبسوط: «من وجب عليه دين حالّ، و عرف له مال يستره و لم يكن له مال سواه، فإنّ السلطان يجبره على قضاء الدين فإن فعل و إلّا حبسه تعزيراً، فإن فعل و إلّا أخرجه و عزّره، و لا يزال يحبسه و يعزّره حتّى يظهر المال و يقضى الدين» (٣).

و قال فى الشرائع: «فإن تناكرا- أى الغريم و صاحب الحقّ- و كان له مال ظاهر أمر بالتسليم، فإن امتنع فالحاكم بالخيار بين حبسه يوفّى و بيع أمواله و قسمتها بين غرمائه» (٤)، و إلى ذلك ذهب فى المختصر النافع، و هو رأى ابن حمزة فى الوسيلة، و العلامة الحلى فى تذكرة الفقهاء و القواعد، و الشهيد الأوّل فى القواعد و الفوائد، و السيّد الخمينى فى تحرير الوسيلة، و السيّد الخوئى فى مبانى تكملة المنهاج، و السيّد الكلبايگانى فى مجمع المسائل (٥).

إن قلت: بأنّ الرواية واردة فى الدين المتعارف و النّفقة و إن كانت كالدين فى

(١) أمالى الطوسى: ٥٢٠ ح ١١٤٦؛ وسائل الشيعة ١٣: ٩٠ باب ٨ من أبواب الدين و القرض، ح ٤، و رواه فى مستدرک الوسائل ١٣:

٣٩٧، ح ٥ عن عوالى اللالكى ٤: ٧٢، ح ٤٤.

(٢) مستند الشيعة ١٧: ١٧٧.

(٣) المبسوط ٤: ٢٣١.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٩٥.

(٥) الوسيلة: ٢٧٣؛ المختصر النافع: ٢٨١؛ تذكرة الفقهاء ٢: ٦٥٦؛ الطبع الحجري؛ قواعد الأحكام ٢: ٢٠٩؛ الطبع الحجري؛ القواعد و الفوائد ٢: ١٩٢ القاعدة ٢١٧؛ تحرير الوسيلة ٢: ٢٨٩، مسألة ١٤؛ مبانى تكملة المنهاج ١: ٢٤؛ مجمع المسائل ٣: ٢١٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٣٦

وجوب الأداء إلّا أنّه لا يصدق على المنفق عليهم عنوان الغرماء حتّى جاز حبس مَنْ وجبت عليه النفقة و امتنع عن أدائها استناداً لها؟ قلنا: على فرض قبول هذا الاحتمال- و إن كان بعيداً- جاز حبس الممتنع عن أداء النفقة؛ لأنّ أداءها واجب و تركها محرّم، و ثبت فى موضعه بأنّ للحاكم تعزير من ترك واجباً أو ارتكب محرّماً «١».

### نظر أهل السنّة فى المسألة

فى هذه المسألة نظر فقهاء أهل السنّة يوافق نظر الشيعة:

قال الفقيه الحنفى فى البدائع: «و يحبس- مَنْ يجب عليه الإنفاق فى صورة الامتناع- فى نفقة الأقارب كما يحبس فى نفقة الزوجات، أمّا غير الأب فلا شكّ فيه، و أمّا الأب فيحبس فى نفقة الولد أيضاً و لا يحبس فى سائر ديونه؛ لأنّ إيذاء الأب حرام فى الأصل، و فى الحبس إيذاؤه، إلّا أنّ فى النفقة ضرورة، و هى ضرورة دفع الهلاك-ك عن الولد؛ إذ لو لم ينفق عليه لهلك، فكان هو بالامتناع من الإنفاق عليه كالقاصد إهلاكه، فدفع قصده بالحبس، و يحمل هذا القدر من الأذى لهذه الضرورة» «٢».

و هكذا- أيضاً- قيل فى الفقه الشافعى: «إذا طالب الفريقان بالنفقات المستحقّة و هى للأقارب يوم واحد، و للزوجات يوم و أكثر أخذ بها المنفق جبراً، إن امتنع منها طوعاً و حبس بها إن أقام على امتناعه و أخذت من ماله عند امتناعه أو غيبته، فإن كان فى ماله من جنس النفقة أخذت و لم يتجاوز غير جنسها، فإن لم يوجد فيه من جنس النفقة بيع فيها ما سوى العقار من العروض؛ لأنّه أسهل خلفاً

(١) شرائع الإسلام ٢: ٣٨٨؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٨٨؛ تحرير الوسيلة ٢: ٤٣٠.

(٢) بدائع الصنائع ٣: ٤٥٢؛ حاشية ردّ المحتار على الدرّ المختار ٣: ٦٣٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٣٧

من بيع العقار، فإن لم يوجد غير العقار بيع عليه فيها بقدر ما استحقّ عليه منها» «١».

و فصل فى الفقه الحنبلى بين الأولاد الصغار المحتاجين و غيرهم، فقد قال فى المحلّى بالآثار: «بأنّه يجبر الرجل على النفقة على أولاده الصغار المحتاجين خاصّة- ذكوراً كانوا أو إناثاً- فإن كانوا كباراً محتاجين أوجب على نفقة الإناث منهم و لم يجبر على نفقة الذكور إلّا أن يكونوا زمنى» «٢».

و هكذا جاء- أيضاً- فى مغنى ابن قدامة و شرح الزركشى «٣».

### ما الفرق بين نفقة الأولاد و نفقة الزوجة؟

مما ذكرنا من كلمات الفقهاء فى نفقة الزوجة و الأولاد و الأقارب و غيرها يظهر أنّ بينهما تفاوتاً من جهات نذكر الأهمّ منها:

أ- نفقة الزوجة مقدّمة على الأقارب الواجبي النفقة؛ لكونها من المعاوضة «٤» بخلاف نفقة الأقارب التى هى من المواساة «٥».

ب- تجب نفقة الزوجة مع غناها و فقرها مع غنى الزوج و فقره، بخلاف نفقة الأقارب فإنها تشترط فى وجوب الإنفاق الفقر فى المنفق عليه «٦» كما ذكرنا فى شرائط الإنفاق على الأقارب مفصلاً فراجع.

ج- نفقة الزوجة تجب و لو بأن تكون دَيْناً على الزوجة؛ و لذا تقضى، بخلاف نفقة الأقارب التى هى من المواساة، و لذا لا تقضى و لا



تكون ديناً

(١) الحاوى الكبير ١٥: ٩٦.

(٢) المحلّى بالآثار ٩: ٢٦٧.

(٣) المغنى لابن قدامة ٩: ٢٥٦؛ شرح الزركشى فى الفقه الحنبلى ٦: ٩.

(٤) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٦٠٢.

(٥) المبسوط ٦: ٣٥؛ السرائر ٢: ٢٥٦ و ٢٥٤؛ كشف اللثام ٧: ٥٩٧ و ٦٠٥.

(٦) رياض المسائل ٧: ٢٦٦؛ مسالك الأفهام ٨: ٤٨٢؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٦٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٣٨

مع الإعسار «١».

د- يجب على الزوج التكسب لنفقة زوجته اتفاقاً؛ لأنها من المعاوضة. أمّا فى وجوب التكسب لنفقة الأولاد و الأقارب فأيراد، و ليست المسألة اتفاقياً و قد تقدم البحث عنها.

ه- لا خلاف بين الفقهاء أن الزوجة تملك النفقة إذا قبضتها «٢» و تخيرت بين التصرف فيها بما شاءت، فلو أنفقت على نفسها من غيرها كانت ملكاً لها؛ لما قد ورد فى الصحيح عن أبى عبد الله عليه السلام، أنه قال فى جواب السؤال عن حقّ المرأة على زوجها، ... فإن شاء أكله، و إن شاء وهبه، و إن شاء تصدّق به «٣».

أمّا الأقارب و الأولاد، فهل يملكون «٤» النفقة بعد القبض أو لا؟ الظاهر أنهم لا يملكون كما صرح به بعضهم «٥»؛ لأنّ ما هو الواجب فى مورد هم النفقة لسدّ الجوع و الخلة، و هى لا تقتضى الملكية، فلو قبضها واحد منها و لم يصرفها و أنفق على نفسه من غيرها كان ملكاً للمنفق و له إرجاعها، إلّا فى الصورة التى وهبها المنفق فهى خارج عن الكلام.

الدية فى القتل الخطأ موجودة و يصدق القتل أيضاً مع عدم وجود الحرمة التكليفية، فلا ملازمة بين صدق القتل و بينها، فتدبر. م ج ف

(١) الحدائق الناضرة ٢٥: ١٢٤؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٦٥؛ المغنى لابن قدامة ٩: ٢٤٩.

(٢) تحرير الأحكام ٢: ٤٨ الطبع الحجرى؛ قواعد الأحكام ٢: ٥٤ الطبع الحجرى؛ الحدائق الناضرة ٢٥: ٢٥؛ جواهر الكلام ٣١: ٣٤٢.

(٣) وسائل الشيعه ١٥: ٢٢٦ ب ٢ من أبواب النفقات ح ١.

(٤) و لازم ذلك أن لهم حقّ الانتفاع بها، و ليس لهم إعطاؤها إلى الغير و الالتزام بذلك بعيد جداً، و قد يؤيد الملكية اقتران نفقة الأقارب بنفقة الزوجة فى الروايات، مثل ما ورد عن محمّد بن مسلم عن أبى عبد الله عليه السلام قال: قلت: من يلزم الرجل من قرابته ممّن ينفق عليه؟ قال: «الوالدان و الولد و الزوجة». و قرينة السياق شاهدة على الملكية. اللهمّ إلّا أن يُقال: إن الرواية بصدد بيان المنفق عليهم و ليست بصدد أمور أخرى. م ج ف

(٥) مسالك الأفهام ٨: ٥٠٠؛ رياض المسائل ٧: ٢٧١؛ مهذب الأحكام ٢٥: ٣٢٨؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٥٩٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٣٩

## الفصل الثانى فى نفقة الأيتام و أطفال الفقراء و المساكين

اليتيم من الناس مَنْ فقد أباه و لم يبلغ مبلغ الرجال «١».

و اللطيم من مات أبواه «٢».

و الفقير: المحتاج «٣» و المسكين: الذى لا شىء له يكفى عياله. الذليل المقهور هذا فى اللغة «٤».

و أما فى اصطلاح الفقهاء فالمشهور بين المتأخرين منهم بل مطلقاً أنّ الفقير شرعاً من يقصر ماله عن ثمنه سنه له و لعياله، و المراد بماله أعم من المال المملوك له بالفعل أو بالقوة، فصاحب الحرفه و الصنعه اللائقه بحاله الوافيه بثمرته غنى ليس بفقير، كما أنّ المراد بالمال الوافى بثمرته هو المال الذى من شأنه التصرف فى

(١) أقرب الموارد ٢: ١٤٩٦.

(٢) المصدر السابق ٢: ١١٤٥.

(٣) المصدر السابق ١: ٩٣٧.

(٤) القاموس المحيط ٤: ١٩٠ - ٤: ٢٣٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٤٠

نفقته، لا مثل أثاث بيته أو رأس مال تجارته المحتاج إليه فى تكسبه، أو البستان و الضيعه التى يتعيش بنمائها، و أيضاً المشهور بينهم فتوى و نصياً أنّ المسكين أسوأ حالاً من الفقير، أى فى الاحتياج إلى المال الذى يصرفه فى نفقته، قد يشتد إلى أن يوقعه فى مذلة السؤال و شبهه، فيقال: المسكين من المسكنه بمعنى المذلة، و يطلق فى العرف على الذليل أصابه الذل من فقره.

و يدل على ما ذكرنا الروايات الواردة عن أئمة أهل البيت عليهم السلام، و كلمات المشهور من الفقهاء «١». فقد جاء فى صحيحه أبى بصير قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام:

قول الله عزّ و جلّ: (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَ الْمَسْكِينِ) «٢» قال: «الفقير: الذى لا يسأل الناس، و المسكين: أجهد منه، و البائس: أجهدهم» «٣». و غيرها.

فنقول: ظهر ممّا قلنا فى وجوب النفقه على الآباء و الأجداد و ... أنّه إذا وُجد أطفال و كان آباؤهم و أمهاتهم و أجدادهم و جداتهم فقراء أو مساكين و لم يقدرُوا على كفايه أولادهم، و لم يتمكّنوا من تحصيل ما به معاشهم. و هكذا اليتيم إذا كان فقيراً أو مسكيناً، و لم يكن له مال يتعيش به و فقد جدّه و جدّته، أو كانوا من الفقراء، فى هذه الحاله التى يكون فيها هؤلاء الأطفال ضعفاء محتاجين فقراء، من

(١) النهايه: ١٨٤؛ المقنعه: ٢٤١؛ مختلف الشيعة ٣: ٧٥؛ إرشاد الأذهان ١: ٢٨٦؛ تبصره المتعلمين: ٦١؛ الدروس ١: ٢٤٠؛ رياض

المسائل ٣: ٢٢٥؛ جواهر الكلام ١٥: ٢٩٧؛ مستمسك العروة الوثقى ٩: ٢١١؛ جامع المدارك ٢: ٥٨.

و فى مقابل قول المشهور قول: بأنّ الفقير أسوأ حالاً من المسكين. قال الشيخ فى المبسوط: ١: ٢٤٦: «الفقراء إذا أطلق دخل فيه المسكين و كذلك لفظه المسكين إذا أطلق دخل فيه الفقير؛ لأنهما متقاربان فى المعنى، فأما إذا جمع بينهما كآيه الصدقه و غيرها فففيه خلاف بين العلماء. فقال قوم و هو الصحيح: إنّ الفقير هو الذى لا شىء له و لا معه، و المسكين هو الذى له بلغته من العيش لا تكفيه».

(٢) سورة التوبة (٩): ٦٠.

(٣) الكافى ٣: ٥٠١ ح ١٦؛ التهذيب ٤: ١٠٤ ح ٢٩٧؛ وسائل الشيعة ٦: ١٤٤ باب ١ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٤١

أين تجب نفقتهم؟ و على مَنْ تجب كفايتهم و تأمين معيشتهم حتى يبلغوا و يقدرُوا على التكبُّب و تنتهى حاجتهم إلى غيرهم؟  
و الجواب: إنَّ الإسلام الذى هو دين المعاش و المعاد، و هو قادر على سدِّ حاجات الإنسان فى الحالات المختلفة فلم يترك الأيتام و صبيان الفقراء و المساكين سدًى بلا نفقة، بل كلّف بعض الناس و أوجب عليهم نفقة هؤلاء، و هكذا يمكن كفايتهم بإعطائهم من بيت المال و غيره. فنذكر ما هو الأهم من موارد تأمين معيشتهم على الترتيب التالى فى ضمن مباحث:  
موسوعة أحكام الأطلاق و أدلتها، ج ١، ص: ٤٤٢

## المبحث الأول: تحصيل نفقة الأيتام من الزكاة

### إشارة

□  
إنَّ الله عزَّ و جلَّ وضع زكاة الأموال قوتاً للفقراء «١» لأنَّه تعالى أشرك بين الأغنياء و الفقراء فى الأموال، فليس لهم أن يصرفوها إلى غير شركائهم «٢». و كفانا فى ذلك دليلاً ما كتبه الرضا على بن موسى عليهما السلام إلى محمد بن سنان فيما كتب إليه من جواب مسأله: «أنَّ علَّةَ الزَّكاةِ من أجل قوت الفقراء و تحصين أموال الأغنياء؛ لأنَّ الله عزَّ و جلَّ كلّف أهل الصَّحة القيام بشأن أهل الزمانه و البلوى، كما قال الله تبارك و تعالى: (لَتَبْلُوَنَّ فى أَمْوَالِكُمْ و أَنْفُسِكُمْ) «٣»، فى أموالكم: إخراج الزكاة، و فى أنفسكم: توطين الأنفس على الصبر... و العطف على أهل المسكنه و الحثّ لهم على المواساه، و تقوية الفقراء و المعونة لهم «٤».  
و على هذا، فالفقراء و المساكين و الأيتام من أصناف المستحقين للزكاة، الذين يجب على صاحبى الأموال الزكوية كفايتهم؛ لأنَّ أصناف المستحقين بإجماع العلماء ثمانية، و هم الذين ذكرهم الله تعالى فى قوله: (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ و الْمَسْكِينِ و الْعَامِلِينَ عَلَيْهَا و الْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ و فى الرِّقَابِ و الْعَارِمِينَ و فى سَبِيلِ اللَّهِ و ابْنِ السَّبِيلِ) «٥» يعنى ليست الصدقات التى هى زكاة الأموال إلّا لهؤلاء «٦».  
قال بعض المفسرين: «اتفق العلماء على أنَّ قوله تعالى: (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ) ...

(١) وسائل الشيعة ٦: ١٤٥ ب ١ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٥.

(٢) علل الشرائع: ٣٧١ باب ٩٥، ح ١.

(٣) سورة آل عمران (٣): ١٨٦.

(٤) جامع أحاديث الشيعة ٨: ٣٣ باب أن الزكاة إنما وضعت قوتاً للفقراء، ح ٣.

(٥) سورة التوبة (٩): ٦٠.

(٦) مجمع البيان ٥: ٦٨؛ التبيان ٥: ٢٤٣.

موسوعة أحكام الأطلاق و أدلتها، ج ١، ص: ٤٤٣

يشمل الزكاة الواجبة، و اختلفوا فى الصدقة المندوبة... فمن قال بدخولها فى لفظ الآية الكريمة يرى أن اللفظ عام يتناول كل صدقة، سواء الواجبة و المندوبة، بل إنَّ المتبادر من لفظ الصدقة هو المندوبة، فإذا أدخلنا فيه الزكاة الواجبة، فلا أقل من أن تدخل فيه أيضاً الصدقة المندوبة، و تكون الفائدة بيان أن مصارف جميع الصدقات ليس إلّا هؤلاء الأصناف الثمانية «١».

فهذه الآية الكريمة تدلّ على جواز تناول الفقراء و المساكين و أولادهم الزكاة الواجبة لتحصيل مؤنتهم و نفقاتهم من هذا الطريق، مضافاً إلى أن الروايات الواردة عن المعصومين: تدلّ بالصرحة على جواز تناول الزكاة لمن لا يملك فعلاً أو قوّة مؤنّه سنته، مثل صحيحة على بن إسماعيل الدغشى المروية فى العلل قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن السائل و عنده قوت يوم أ يحلّ له أن يسأل؟ و إن اعطى شيئاً من قبل أن يسأل يحلّ له أن يقبله؟ قال عليه السلام: «يأخذ و عنده قوت شهر ما يكفيه لسنته من الزكاة؛ لأنّها

إنما هي من سنة إلى سنة» (٢) و غيرها (٣).

ظاهر الصحيحة دل على أن العلة في جواز أخذ مقدار كفاية السنة أنه لو منع

(١) تفسير آيات الأحكام على إشراف محمد على السائس و ... ٣: ٥٤.

(٢) علل الشرائع: ٣٧١ ح ١؛ وسائل الشيعة ٦: ١٦٠ باب ٨ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٧.

(٣) مثل صحيحة أبي بصير قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام: يقول يأخذ الزكاة صاحب السبعمئة إذا لم يجد غيره، قلت: فإن صاحب السبعمئة تجب عليه الزكاة؟ قال: زكاته صدقة على عياله، و لا يأخذها إلا أن يكون إذا اعتمد على السبعمئة أنفدها في أقل من سنة، فهذا يأخذها، و لا تحل الزكاة لمن كان محترفاً و عنده ما تجب فيه الزكاة. الكافي ٣: ٥٦٠ ح ١، و وسائل الشيعة ٦: ١٥٨ باب ٨ من أبواب المستحقين للزكاة ح ١.

نقول: السبعمئة الواردة في الرواية إشارة بأن صاحبها مع أنه كان في يده هذا المقدار من الدراهم أو الدينار و لكن لأجل أنه لا تكفى لمثونه سنته يجوز له أخذ الزكاة، و قوله عليه السلام: «زكاته صدقة على عياله» معناها أى يتوسع بها عليهم فى طعامهم و شرابهم، كما ذكر فى الرواية التالية من هذا الباب.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٤٤

من ذلك لبقى محتاجاً فى بعض السنة، و مقتضاها جواز الأخذ لمن يقصر ماله عن مثونه السنة مطلقاً و لو بمقدار شهر فما دون، كما أن الاستفادة من مفهومها أنه لا يجوز تناولها لمن ملك مثونه سنته و إن لم يملك أزيد من ذلك؛ لأنه عليه السلام قال: «إنما هي سنة إلى سنة» فمفهومها أنه إذا وجد ما يكفيهم بمقدار السنة فلا يجوز أخذها، و يؤيد هذا المعنى ما جاء فى رواية يونس بن عمار قال: سمعت الصادق عليه السلام يقول:

«تحرم الزكاة على من عنده قوت السنة، و تجب الفطرة على من عنده قوت السنة» الحديث (١).

ثم لا يخفى أن الفقهاء رضوان الله تعالى عليهم اشترطوا للمستحقين للزكاة و منهم الفقراء و المساكين و أولادهم أوصافاً، مثل الإيمان بمعنى الإسلام مع الولاية للأئمة الاثنى عشر عليهم السلام، و أن لا يكون هاشمياً، و العدالة على قول بعضهم. و هكذا فى كيفية الإخراج، مثل نية القربة و غيرها، لا نذكرها هنا خوفاً من الإطالة فمن أرادها فليطلبها من مظانها.

### زكاة الفطرة قوت للفقراء

هكذا زكاة الفطرة جعلت قوتاً للفقراء و تقويتاً لمعاشهم؛ لأن المعروف المشهور بين الفقهاء رضوان الله تعالى عليهم أن مصرف زكاة الفطرة مصرف زكاة المال (٢). قال فى المدارك: «هذا الحكم مقطوع به فى كلام الأصحاب. و استدلل فى المنتهى (٣) بأنها زكاة، فتصرف إلى من تصرف إليه الزكوات، و بأنها صدقة فتدخل

(١) و وسائل الشيعة ٦: ١٦٠ باب ٨ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ١٠.

(٢) جواهر الكلام ١٥: ٥٣٨؛ رياض المسائل ٣: ٢٨٣؛ جامع المدارك ٢: ٩٩؛ مستمسك العروة الوثقى ٩: ٤٣٥؛ العروة الوثقى مع تعليقات الفقيه المعاصر آية الله العظمى الفاضل اللكراني ٢: ١٧١.

(٣) المنتهى ١: ٥٤١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٤٥

تحت قوله تعالى: (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ) (١). ربما ظهر من كلام المفيد فى المقنعة (٢) اختصاص الفطرة بالمساكين (٣). و لا يبعد

صحته بمقتضى النصوص الخاصة التي سنذكرها.

و على كل حال فإنَّ أحد المصارف بل أفضلها أن تصرف زكاة الفطرة في نفقة الفقراء و المساكين و أولادهم، و يدلُّ عليه صحیحة الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال:

«صدقة الفطرة على كل رأس من أهلك الصغير و الكبير و الحرّ و المملوك و الغنيّ و الفقير، عن كل إنسان نصف صاع من حنطة أو شعير، أو صاع من تمر، أو زبيب لفقراء المسلمين» الحديث «٤».

و رواية الفضيل، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت: لمن تحلّ الفطرة؟ قال: «لمن لا يجد» «٥»، الحديث.

و رواية يونس بن يعقوب، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الفطرة من أهلها الذي يجب لهم؟ قال: «من لا يجد شيئاً» «٦». قال السيد الخوانساري في جامع المدارك و نعم ما قال: «و لا يبعد تقييد المطلقات بهذه الأخبار مع التأمل في شمول الآية الشريفة لزكاة الفطرة من جهة ذكر العاملين فيها، حيث إنّ الظاهر أنّهم العاملون لأخذ زكاة الأموال بالخصوص،

(١) سورة التوبة (٩): ٦٠.

(٢) المقنعة: ٢٥٢.

(٣) مدارك الأحكام ٥: ٣٥٣.

(٤) التهذيب ٤: ٧٥ ح ١٨؛ وسائل الشيعة ٦: ٢٣٣ ب ٦ من أبواب زكاة الفطرة، ح ١١، نقول: كما قال صاحب الوسائل في ذيل الرواية: «هذا و أمثاله محمول على التقيّة، لما دلّ على حكم عثمان و معاوية بذلك».

(٥) التهذيب ٤: ٧٣ ب ٢١ في زكاة الفطرة، ح ١١؛ وسائل الشيعة ٦: ٢٤٩ ب ١٤ من أبواب زكاة الفطرة، ح ٤.

(٦) التهذيب ٤: ٨٧ باب ٢١ في زكاة الفطرة، ح ٣٥٣؛ وسائل الشيعة ٦: ٢٤٩ باب ١٤ من أبواب زكاة الفطرة، ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٤٦

فالأحوط إن لم يكن الأقوى الاقتصار على الفقراء و المساكين» «١».

### مصرف الزكاة في فقه أهل السنة

وافق جمهور فقهاء أهل السنة «٢» من الشافعية و الحنفية و المالكية و الحنابلة ما ذهب إليه فقهاؤنا، و لا اختلاف بينهم في أنّ مصارف الزكاة محصورة في ثمانية أصناف قد نصّ عليها القرآن الكريم في قوله تعالى: (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَ الْمَسْكِينِ) ... و كذلك مصرف زكاة الفطرة، و على هذا يمكن تحصيل نفقة الأيتام و صبيان الفقراء من زكاة الأموال و الأبدان، كما أوضحناه في فقهنّا.

(١) جامع المدارك ٢: ٩٩.

(٢) المحلّي بالآثار ٤: ٢٦٧؛ حاشية ردّ المحتار «ابن عابدين» ٢: ٣٣٩-٣٤٣؛ فتح القدير ٢: ٢٠٠؛ المجموع شرح المهذب ٦: ١٧٢؛

المدونة الكبرى ١: ٢٥٩؛ كتاب الأم ٢: ٧١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٤٧

### المبحث الثاني: تحصيل نفقة الأيتام من الكفارات

يمكن تحصيل نفقة صبيان الفقراء و المساكين و أيتام الفقير من الكفّارات «١»؛ لأنّ أحد مصاديق الكفّارات بل أعظم مواردها إطعام المساكين و الفقراء، أعم من أن يكون يتيماً أو غيره، لأنّه في هذا العصر لا يمكن عتق الرقبة لمن وجبت عليه الكفّارة؛ لعدم وجودها و انتفاء موضوعها، و أمّا صوم شهرين متتابعين فهو أيضاً مشكل و موجب للحرج لبعض المكلفين بل أكثرهم، فينحصر مورد الكفّارات بإطعام المساكين و الفقراء.

و للكفّارات أنواع مختلفة من المرتبة «٢» و المخيرة، و ما يحصل فيه الأمان أى التخير و الترتيب و كفّارة الجمع، و لها مصاديق كثيرة ذكرت في المطولات، و الكلام عنها خارج عن موضوع بحثنا. نذكر هنا بعض مصاديقها التي أشير في دليلها إلى مورد مصرفها، و منها إطعام المساكين و الفقراء و أيتام الفقير، الذين نبحت الآن عن تحصيل نفقتهم:

□

(١) الكفّارة في اللغة: مأخوذة من الكفر و هو الستر؛ لأنها تغطّي الذنب و تستره، فهي اسم من كفر الله عنه الذنب أى محاه، و سمّيت الكفّارات كفّاراتٍ لأنها تكفّر الذنوب، أى تسترها (لسان العرب ٥: ٤١٨)، و في الشرع: العبادة المخصوصة، و عرّفت بأنها طاعةٌ مخصوصةٌ مسقطه للعقوبة أو مخفّقةٌ غالباً، و قيد بالأغلبية لتدخل كفّارة قتل الخطأ فيها، فإنّها ليست عقوبةً، مسالك الأفهام ١٠: ٧، و لا يبعد أن تكون باقيةً في عرف الشرع على معناها اللغوي، حيث إنّ الفعل المخصوص يكون ساتراً، فتارةً تسقط به العقوبة و أخرى تخفّف به، جامع المدارك ٥: ٢.

(٢) المقصود من المرتبة: أنّه يجب على المكلف ابتداءً عتق الرقبة، فإن عجز فصوم شهرين متتابعين، فإن عجز فإطعام ستين مسكيناً. و المخيرة بمعنى أن المكلف مختار في إتيان كلّ واحد من المصاديق، و ليس الترتيب واجباً فيها. و المقصود من الثالث أن فيها ترتيباً من جهة و تخيراً من جهة. و كفّارة الجمع يجب فيها إتيان كلّ المصاديق.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٤٨

١- كفّارة الظهر «١».

قال الله تعالى: (وَ الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا ذَلِكُمْ تَوْعُظُونَ بِهِ وَ اللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ \* فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فِإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا) «٢».

٢- كفّارة القتل خطأ.

ورد في الصحيح عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام - في حديث - قال:

قال: «و إذا قتل خطأ أدى ديبته إلى أوليائه، ثم أعتق رقبةً فإن لم يجد فصام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع أطعم ستين مسكيناً مدّاً مدّاً» الحديث «٣».

٣- كفّارة من أظفر يوماً من قضاء شهر رمضان بعد الزوال.

في مورد هذا أيضاً ورد في الصحيح عن أبي جعفر عليه السلام في رجل أتى أهله في يوم يقضيه من شهر رمضان، قال: «إن كان أتى أهله قبل الزوال فلا شيء عليه إلّا يوماً مكان يوم، و إن كان أتى أهله في يوم بعد الزوال فإنّ عليه أن يتصدّق على عشرة مساكين، فإن لم يقدر صام يوماً مكان يوم، و صام ثلاثة أيام كفّارة لما صنع» «٤».

هذه الثلاثة مرتبة على المشهور بين الفقهاء «٥» موضوعها بعد العجز عن عتق

(١) الظهر: مصدر ظاهر، مأخوذة من الظهر؛ لأنّ صورته الأصلية أن يقول الرجل لزوجته: «أنتِ عليّ كظهر أمي» و خصّ الظهر لأنّه موضع الركوب. و المرأة مركوبة وقت الغشيان، فركوب الأمّ مستعار من ركوب الدابة، ثم شبه ركوب الزوجة بركوب الأمّ، الذي هو

ممتنع و هو استعارة لطيفة، و كان طلاقاً في الجاهلية محرماً أبداً و حرم في الإسلام. الجواهر ٣٣: ٩٦.

(٢) سورة المجادلة (٥٨): ٣.

(٣) وسائل الشيعة ١٥: ٥٥٩ باب ١٠ من أبواب الكفارات، ح ١.

(٤) تهذيب الأحكام ٤: ٢٧٨، ح ٨٤٤.

(٥) مختلف الشيعة ٨: ٢٣٨؛ جامع المدارك ٥: ٥ و ٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٤٩

الرقبة و صيام شهرين متتابعين و إطعام ستين مسكيناً أو عشرة منهم، و بعبارة أخرى: مصرف هذه الكفارات بعد العجز عن بعض موضوعاتها، إطعام المساكين، و منهم صبيان الفقراء و أيتامهم، الذين تحدّثنا الآن في تحصيل نفقتهم.

٤- كفارة من أفطر في يوم من شهر رمضان متعمداً.

من أفطر يوماً من شهر رمضان بأحد الأسباب الموجبة للتكفير، مثل الأكل و الشرب و الجماع و غيرها متعمداً و من غير عذر، فعليه الكفارة فقد ورد في الصحيح عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال: «يعتق نسمة، أو يصوم شهرين متتابعين، أو يطعم ستين مسكيناً، فإن لم يقدر تصدق بما يطيق» (١).

٥- كفارة خلف النذر.

و تكون ككفارة شهر رمضان، دلّت عليها صحيحة عبد الملك بن عمرو، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألت عمّن جعل لله عليه أن لا يركب محرماً سمّاه فركبه؟ قال:

«لا، و لا أعلمه إلّا قال: فليعتق رقبة، أو ليصم شهرين متتابعين، أو ليطعم ستين مسكيناً» (٢).

٦- كفارة خلف العهد.

و هذه أيضاً ككفارة من أفطر في شهر رمضان (٣). دلّ عليها خبر أبي بصير، عن أحدهما عليهما السلام قال: «من جعل عليه عهد الله و ميثاقه في أمر الله طاعة فحنت فعليه عتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو إطعام ستين مسكيناً» (٤). و كذا خبر علي بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام (٥) و قصور سندها مجبر بالشهرة.

(١) الكافي ٤: ١٠١، ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ٥٧٥ باب ٢٣ من أبواب الكفارات، ح ٧.

(٣) رياض المسائل ٧: ٤٨٤؛ مختلف الشيعة ٨: ٢٣٤؛ الجواهر ٣٣: ١٧٥؛ جامع المدارك ٥: ٨.

(٤) وسائل الشيعة: ١٥: ٥٧٦ باب ٢٤ من أبواب الكفارات، ح ٢.

(٥) نفس المصدر، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٥٠

٧- كفارة الجماع في الاعتكاف الواجب.

فهذه أيضاً تكون ككفارة من أفطر في شهر رمضان (١). و دلت عليها موثقة سماعة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن معتكف واقع أهله؟ فقال: «هو بمنزلة من أفطر يوماً من شهر رمضان» (٢).

٨- كفارة جزّ المرأة شعرها في المصاب

دلّ عليها بعد الاجماع خبر خالد بن سدير المنجبر ضعفها بعمل الأصحاب، قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل شقّ ثوبه على أبيه، أو على أمه، أو على أخيه، أو على قريب له؟ فقال: لا- بأس بشقّ الجيوب، قد شقّ موسى بن عمران على أخيه هارون، و لا يشقّ

الوالد على ولده، و لا زوج على امراته ... فإذا خدشت المرأة وجهها، أو جرت شعرها، أو نتفتها، ففى جز الشعر عتق رقبة، أو صيام شهرين متتابعين، أو إطعام ستين مسكيناً» الحديث (٣). وهذه أى الخمسة الأخيرة مخيرة عند كثير من الفقهاء بل المشهور بينهم (٤). و تخير المكلف فى إتيان كل واحد من متعلقاتها، و منها إطعام المساكين أو كسوتهم، الذين منهم صبيان الفقراء و المساكين و أيتام الفقراء.

٩- كفارة حنث اليمين.

و الحنث يحصل بفعل ما حلف على عدم فعله، أو تركه ما حلف على فعله، و يدل عليها قوله تعالى: (لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا

(١) رياض المسائل: ٧: ٤٧٩.

(٢) وسائل الشيعة: ٧: ٤٠٦ باب ٦ من أبواب الاعتكاف، ح ٢.

(٣) وسائل الشيعة: ١٥: ٥٨٣ باب ٣١ من أبواب الكفارات.

(٤) المبسوط ٦: ٢٠٧؛ غنية النزوع: ١٤٢؛ إيضاح الفوائد ٤: ٧٨؛ مسالك الأفهام ١٠: ١٣، و ما بعده جواهر الكلام ٣٣: ١٧٥ و ج ٣٥: ٤٣٣؛ جامع المدارك ٥: ٩ و ٨؛ تحرير الوسيلة ٢: ١١٠.

و هكذا المهذب البارع ٣: ٥٥٣ و ما بعده و كشف الرموز ٢: ٢٥٧ و ما بعده على اختلاف فى بعضها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٥١

عَقَدْتُمْ الْإِيمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ذَلِكَ كَفَّارَةُ أَيْمَانِكُمْ إِذَا حَلَفْتُمْ وَ احْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ (١).

و هكذا تدل عليها الاخبار، منها: رواية الحلبي، عن أبى عبد الله عليه السلام فى كفارة اليمين يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد من حنطة، أو مد من دقيق و حفنة، أو كسوتهم لكل إنسان ثوبان، أو عتق رقبة و هو فى ذلك بالخيار أى الثلاثة صنع، فإن لم يقدر على واحدة من الثلاثة فالصيام عليه ثلاثة أيام (٢).

و كفارة الإيلاء (٣) مثل كفارة اليمين؛ لأنه من اليمين، و إن كانت لها أحكام خاصة.

فهذان مما يحصل فيهما الأمان أى التخيير و الترتيب، و أحد متعلقاتهما إطعام المساكين أو كسوتهم، كما بيناه فى غيرهما.

١٠- كفارة القتل عمداً.

من قتل مؤمناً متعمداً يجب عليه كفارة الجمع، أى عتق الرقبة و صيام شهرين متتابعين و إطعام ستين مسكيناً، تدل عليها الاخبار التى منها: صحيحة ابن بكير، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سئل عن المؤمن يقتل المؤمن متعمداً أ له توبة؟ فقال: «إن كان قتله لإيمانه فلا توبة له، و إن كان قتله لغضب أو لسبب شىء من أمر الدنيا فإن توبته أن يُقَاد منه، و إن لم يكن علم به انطلق إلى أولياء المقتول فأقرّ عندهم بقتل صاحبهم، فإن عفوا عنه فلم يقتلوه أعطاهم الدية و أعتق نسمة و صام شهرين

(١) سورة المائدة (٥): ٨٩.

(٢) الكافي ٧: ٤٥١، ح ١.

(٣) الإيلاء: حلف الزوج على ترك وطء زوجته الدائمة المدخول بها قبلاً أو مطلقاً أو مقيداً بالزيادة على أربعة أشهر للإضرار بها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٥٢

متتابعين و أطعم ستين مسكيناً توبةً إلى الله عزّ و جلّ (١).



هذه العشرة هي الكفّارات المعروفة التي اتّفق الفقهاء في حكمها أو كان المشهور بينهم، ولكن توجد أفراد كثيرة من الكفّارات التي يجب على المكلفين بسببها إطعام المساكين أو كسوتهم، ويمكن تحصيل نفقة صبيان الفقراء و أيتامهم منها، مثل كفارة طء الزوجة في الحيض «٢» مع التعمّد و العلم بالتحريم على اختلاف في وجوبها أو استحبابها «٣»، و كفارة من حلف بالبراءة من الله تعالى و رسوله «٤» و ما في معناها، و كفارة نفث المرأة شعرها في المصاب و خدش وجهها، و شقّ الرجل ثوبه في موت ولده أو زوجته «٥». و مثل كفارة الأموال و هي كثيرة ككفارة الصيد بأنواعه، و الاستمتاع بالنساء، و كفارة من نظر إلى أهله أو غيره بشهوة فأمنى، و مسّ النساء بشهوة، و كفارة استعمال المحرم الطيب و غيرها التي ذكرت في المطوّلات «٦».

فتحصّل من جميع ما ذكرنا أنّ أحد أفراد و مصاديق كلّ واحدة من هذه الكفّارات هو إطعام المساكين أو كسوتهم، الذين منهم صبيان الفقراء و المساكين و الأيتام. و كُنّا في صدد إثبات مورد لتحصيل نفقتهم، و ذكرنا عشرة أفراد منها حتّى يعلم المخاطب أنّ الكفّارات الواجبة و المندوبة كثيرة جدّاً. و إن عمل

(١) الكافي ٧: ٢٧٦، ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة ٢: ٥٧٤ باب ٢٨ من أبواب الحيض، ح ١.

(٣) المبسوط ١: ٤١؛ الخلاف ١: ٢٢٥؛ تذكرة الفقهاء ١: ٢٦٧؛ مدارك الأحكام ١: ٣٥٣؛ جامع المدارك ١: ١٠٢-١٠٣؛ تحرير الوسيلة ١: ٥٠.

(٤) نهاية المرام ٢: ١٩٥؛ المهذب البارع ٢: ٥٥٧؛ النهاية: ٥٧٠.

(٥) رياض المسائل ٧: ٤٩٥؛ الجواهر ٣٣: ١٨٦.

(٦) المبسوط ١: ٣٣٦ و ٦: ٢٠٧؛ السرائر ١: ٥٥٧؛ تذكرة الفقهاء ٧: ٣٩٩ و ٨: ٢٣٥؛ جامع المقاصد ٣: ٣٠٤؛ مدارك الأحكام ٨: ٣١٢؛ جواهر الكلام ٢٠: ١٦٥؛ جامع المدارك ٢: ٥٧٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٥٣

المسلمون بوظيفتهم و أدّوا ما وجب عليهم من الحقوق المالية من الكفّارات و غيرها، فحينئذ يمكن تأمين نفقة عدد كبير من الفقراء و الأيتام، الأمر الذي يؤدّي إلى تماسك و إشاعة روح التكافل الاجتماعي فيه.

### مصرف الكفّارات في فقه أهل السنّة

يستفاد من كلمات فقهاء أهل السنّة أنّ في الكفّارات المخبّرة أن يخيّر المكلف، و في المرتبة إذا انتهى الأمر إلى الإطعام أو الكسوة يجب عليه أن يطعم أو يكسو الفقراء و المساكين كما قال به فقهاء الشيعة، و لا اختلاف بينهم من هذه الجهة، و نحن نذكر في هذا المقام شرطاً من كلماتهم.

الحنفية: قال في بدائع الصنائع: «و أمّا الذي يرجع إلى المحلّ المنصرف إليه الطعام، فمنها: أن يكون فقيراً، فلا يجوز إطعام الغنى عن الكفارة تملكاً و إباحة» «١».

و قال في موضع آخر: «و أمّا مصرف الكسوة: فمصرفها هو مصرف الطعام و قد ذكرناه» «٢».

المالكية: في مواهب الجليل: «قال مالك: لا يجزى أن يطعم في الكفارات كلّها إلّا حراً مسلماً مسكيناً» «٣».

و هكذا قال في بداية المجتهد «٤» و حاشية الدسوقي «٥».

الحنابلة: في المغنى لابن قدامة: «و يعتبر في المدفوع إليهم أربعة أوصاف: أن يكونوا مساكين و هم الصنفان- اللذان تدفع إليهم الزكاة- المذكوران في أوّل

- (١) بدائع الصنائع ٤: ٢٦٢؛ المبسوط للسرخسي ٧: ١٨ و ٨: ١٥١.
- (٢) بدائع الصنائع ٤: ٢٦٧؛ المبسوط للسرخسي ٧: ١٨ و ٨: ١٥١.
- (٣) مواهب الجليل ٥: ٤٥٠.
- (٤) بداية المجتهد ١: ٤١٩.
- (٥) حاشية الدسوقي ٢: ٤٥٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٥٤

أصنافهم في قوله تعالى: (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ) «١» و الفقراء مساكين و زيادة، لكون الفقير أشد حاجة من المسكين» «٢».

الشافعية: فقد جاء في المهذب للشيرازي في كفارة الظهار: «و إن لم يقدر على الصوم لكبر لا يطيق معه الصوم، أو لمرض لا يرجى برؤه منه لزمه أن يطعم ستين مسكيناً؛ للآية. و قال في كفارة اليمين: و الكفارة إطعام عشرة مساكين، أو كسوتهم، أو تحرير رقبة، و هو مخير بين الثلاثة» «٣».

إذن فعلى رأى جمهور الفقهاء من أهل السنة أيضاً يمكن تأمين نفقة صبيان الفقراء و أيتام الفقير من الكفارات.

### «ثلاث مسائل ترتبط بالمقام»

قد اهتم الإسلام بأمر النفقة خصوصاً نفقة الصبيان و كسوتهم و بالأخص الأيتام و الفقراء؛ و لذا وردت روايات مختلفة بين فيها جزئياتها، و طرح الفقهاء - رضوان الله تعالى عليهم - في كتبهم الفقهية استناداً إليها مسائل يكشف عنها هذه الأهمية، و نذكر في هذا المقام بعض تلك المسائل التي ترتبط بنفقة الصبيان.

الاولى: المشهور بين الفقهاء «٤» أنه لا- يجرى في أداء الكفارات إطعام الصغار منفردين محتسباً بهم من العدد، و يجوز إطعامهم منضمين إلاً مع احتساب الاثنين بواحد، قال في الرياض: «بلا خلاف أجده إلاً من بعض المتأخرين فقال بالإجزاء؛

(١) سورة التوبة (٩): ٦٠.

(٢) المغنى ١١: ٢٥٠-٢٥١.

(٣) المهذب في فقه الإمام الشافعي ٢: ١٤١.

(٤) مسالك الأفهام ١٠: ٩٦؛ المبسوط ٥: ١٧٨؛ مختلف الشيعة ٨: ٢٥٦؛ تحرير الوسيلة ٢: ١١٥ مسألة ١٥ من كتاب الكفارات.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٥٥

للإطلاق، و هو كما ترى؛ لعدم انصرافه إليهم عند الإطلاق» «١».

و يدل على هذا خبر غياث بن إبراهيم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «لا يجزى إطعام الصغير في كفارة اليمين، و لكن صغيرين كبيرين» «٢».

و الرواية ضعيفة السند، لكن ضعفها منجر بالشهرة عندهم، و ظاهرها و إن كان يقتضى عدم أجزاء الصغير مطلقاً إلا أنها محمولة على حالة انفراد الصغار.

و خبر السكوني، عن جعفر، عن أبيه، أن علياً عليه السلام قال: «من أطعم في كفارة اليمين صغاراً و كباراً فليزود الصغير بقدر ما أكل الكبير» «٣».

و جاء فى صحيحه يونس بن عبد الرحمن، عن أبى الحسن عليه السلام: قال: سألته عن رجل عليه كفارة إطعام عشرة مساكين أ يعطى الصغار و الكبار سواء و النساء و الرجال، أو يفضل الكبار على الصغار، و الرجال على النساء؟ فقال: «كلهم سواء» (٤).  
و قد يقال: هذا الصحيح ظاهرٌ فى فرد التسليم الذى لا خلاف فى اتحادهم فيه إنما الكلام فى فرد الإشباع (٥). و لقد أجاد المحقق الخوانسارى فى جوابه، حيث قال:

«فى فرد التسليم يشكل إعطاء الصغير؛ لكونه محجوراً، كما لا يجوز تأديته الدين بإعطائه، و هذا بخلاف الإشباع، مضافاً إلى منع عدم صدق الإعطاء على الإشباع خصوصاً مع ما فى ذيله من التتميم (٦)» (٧).

(١) رياض المسائل ٧: ٥٢١.

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ٥٧٠ باب ١٧ من أبواب الكفارات، ح ١.

(٣) نفس المصدر، ح ٢.

(٤) نفس المصدر، ح ٣.

(٥) جواهر الكلام ٣٣: ٢٦٨.

(٦) جامع المدارك ٥: ٢٧.

(٧) يمكن أن يقال: إن الصغير محجور عن التصرف المعاملى فى المال، و لكنه إذا أعطى النفقة من قبيل الطعام و الكساء فليس بمحجور له و يجوز التصرف، فلا فرق بين التسليم و الإشباع من هذه الجهة، هذا مضافاً إلى أن الكلام ليس فى صدق الإعطاء على الإشباع و عدمه حتى يقال بمنع عدم الصدق. م ج ف  
موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٥٦

على هذا يستفاد من الصحيحة جواز كون الصغار معدودين من العدد إذا كانوا منضمين مع الكبار، و إلّا يلزم احتساب صغيرين كبير على ما هو الظاهر من خبر غياث بن إبراهيم و السكونى المتقدمين، و ليعلم أن مورد الخبرين كفارة اليمين، فلا بد من إثبات ذلك فى غيرها بعدم القول بالفصل.

الثانى: لا-خلاف بين الفقهاء فى أن من عليه الكفارة إذا انتقل الفرض إلى إطعام المساكين فى المعينة، و فى غيرها ابتداءً يتخير بين التسليم إلى المستحق و بين أن يطعمه (١). و حيثئذ إن اختار التسليم فالأشهر بين المتأخرين أن يعطى لكل واحد مداً من الطعام، و يجب عليه أيضاً إتمام العدد أى عدد ستين مسكيناً، و استدلل على وجوب تسليم مد من الطعام بامور:  
١- بأن الأصل براءة الذمة من الزائد، أى الاقتصار فيما خالف الأصل على أقل ما يتحقق به الامتثال، و هو ذلك غالباً (٢).  
و الظاهر أن جريان الأصل مع غرض النظر عن ورود النصوص فى المورد، و إلّا فمع وجود النصوص لا-معنى لجريان الأصل كما لا يخفى.

٢- النصوص المستفيضة أو المتواترة الواردة فى كفارة اليمين، و يتم فى غيرها بعدم القول بالفصل إجماعاً.

منها: صحيحه محمد بن قيس قال: قال أبو جعفر عليه السلام: «قال الله عزّ و جلّ لنبىه صلى الله عليه و آله و سلم: (يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاتَ أَزْوَاجِكَ وَ اللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ\* قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ) (٣) فجعلها يميناً، و كفرها رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم. قلت: بما كفر؟ قال: أطعم عشرة مساكين لكل مسكين مدّ. قلنا:

(١) المهذب البارع ٣: ٥٧٥؛ الدروس ٢: ١٨٦ و ١٨٧؛ مسالك الأفهام ١٠: ٩١؛ رياض المسائل ٧: ٥١٦؛ جواهر الكلام ٣٣: ٢٥٨؛

تحرير الوسيلة ٢: ١١٥ مسألة ١٤.

(٢) مختلف الشيعة ٨: ٢٤٦؛ رياض المسائل ٧: ٥١٦.

(٣) سورة التحريم (٦٦): ١ و ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٥٧

فمن وجد الكسوة؟ قال: ثوب يوارى به عورته «١».

و هكذا صحیحہ عبد الله بن سنان التي وردت في كفارة القتل خطأً. قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «كفارة الدم إذا قتل الرجل مؤمناً متممداً- إلى أن قال:- و إذا قتل خطأً أدى ديتة إلى أوليائه، ثم أعتق رقبة، فإن لم يجد صام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع أطعم ستين مسكيناً مداً مداً» (٢) و الدلالة واضحة. و هكذا الأخبار الأخرى «٣».

و كذلك إطلاق قوله تعالى: (فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَاِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا) «٤» يشمل المدد و ما فوقه و ما دونه، لكن خرج ما دونه بالإجماع فيبقى الباقي مجزياً «٥».

الثالثة: اتفقت كلمات الفقهاء «٦» على أنه لا- تصرف الكفارة إلى من تجب نفقته على الدافع، كالأب و الأم و الأولاد و الزوجة و المملوك. قال الشيخ في المبسوط:

«لا يجوز أن يدفع الكفارة إلى من يلزمه نفقته، كالأب و الأمهات و الأجداد و الجدات و إن علوا، و الأولاد و أولاد الأولاد و إن نزلوا بلا- خلاف». و قال في موضع آخر: «و جملته أن كل من يجوز صرف زكاة الفطرة إليه، يجوز صرف الكفارة إليه، و من لا يجوز هناك لا يجوزها هنا» «٧».

و المستند لهذا أن ظاهر الأدلة بل صريحها دل على أن الفقر شرط في المستحق، و كل من كانت نفقته واجبة غني بشرط أن يكون من تجب عليه قادراً

(١) وسائل الشيعة ١٥: ٥٦٤ باب ١٤ من أبواب الكفارات، ح ١.

(٢) نفس المصدر ١٥: ٥٥٩ باب ١٠ من أبواب الكفارات، ح ١.

(٣) الكافي ٧: ٤٥١؛ وسائل الشيعة ١٥: ٥٦٠ باب ١٢ من أبواب الكفارات، ح ١ و ٤.

(٤) سورة المجادلة (٥٨): ٤.

(٥) مسالك الأفهام ١٠: ٩٢.

(٦) شرائع الإسلام: ٣: ٧٩؛ جواهر الكلام ٣٣: ٢٨٧؛ مسالك الأفهام ١٠: ١١٥.

(٧) المبسوط ٥: ١٧٨ و ٦: ٢٠٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٥٨

على أدائها، فينتج عدم جواز صرف الكفارة إليهم؛ لأنهم أغنياء، و هكذا الظاهر من الأدلة بل صريحها أنه يجب دفع الكفارة إلى غيرهم، خصوصاً مع ملاحظة قوله تعالى: (مِنْ أَوْسَطِ مِمَّا تَطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ) «١» المشعر بكون المساكين الذين هم موضوع لدفع الكفارات إليهم غيرهم.

و أيضاً يدل عليه ما جاء في صحيح عبد الرحمن بن الحجاج، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «خمساً لا يعطون من الزكاة شيئاً: الأب و الأم و الولد و المملوك و المرأة، و ذلك أنهم عياله لازمون له» «٢» و يستفاد منها أن ما هو اللازم دفع الزكاة إلى غير من هو عيال للدافع؛ لأن الإعطاء إليهم يرجع إليه بنوع من الاعتبار، و كذا الصدقة التي منها الكفارة. بل قد يدعى معلومية هذا الحكم في الشرع على وجه يعرفه كل تابع له «٣».

فتحصّل ممّا ذكر: أنّه إذا كان الأيتام فقراء، و لكن كان لهم جدّ قادراً و متمكناً على إيتاء نفقتهم فحينئذٍ يجب عليه ذلك، و لا يجوز

له إطعامهم محتسباً من الكفارة.

(١) سورة المائدة (٥): ٨٩.

(٢) وسائل الشيعة ٦: ١٦٥ باب ١٣ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ١.

(٣) جواهر الكلام ٣٣: ٢٨٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٥٩

### المبحث الثالث: كون الخمس نفقةً لأيتام ذرية الرسول صلى الله عليه وآله

#### إشارة

قلنا: بأن زكاة الأموال و الأبدان «زكاة الفطرة» كانت لنفقة الأيتام و المساكين إلا أنها تكون نفقة لأيتام غير السادة من ذرية النبي صلى الله عليه وآله، و أما أيتام السادة فتأمين نفقتهم من سهم خاص من الخمس، و لإثبات هذا المدعى نحتاج أن نذكر أولاً: دليل وجوب الخمس، و أن سهماً منه لأيتام السادة خاصاً، و ثانياً: أنه لا يجوز أن تُصرف الزكوات الواجبة لنفقة أيتام السادة. فنقول: المشهور بين فقهاء الشيعة «١» و هو الحق أنه يقسم الخمس ستة أقسام: نصفه للرسول صلى الله عليه وآله و سلم و بعده للإمام عليه السلام القائم مقامه، و النصف الآخر لليتامى و المساكين و أبناء السبيل من الهاشميين المؤمنين.

قال الشيخ في المبسوط: «و الخمس إذا أخذه الإمام ينبغي أن يقسمه ستة أقسام: سهم لله و لرسوله، و سهم لذى لقربي، فهذه الثلاثة أقسام للإمام القائم مقام النبي صلى الله عليه وآله، يصرفه فيما شاء من نفقته و نفقة عياله، و ما يلزمه من تحمّل الأثقال و مؤن غيره، و سهم ليتامى آل محمد صلى الله عليه وآله و لمساكينهم، و سهم لأبناء سبيلهم، و ليس لغيرهم من سائر الأصناف شيء على حال» «٢». و بمثل هذا قال في التذكرة «٣» و أضاف «عند جمهور علمائنا». و الشرائع «٤»

(١) الروضة البهية ٢: ٧٨؛ مدارك الأحكام ٥: ٣٩٣؛ مستند الشيعة ١٠: ٨٣؛ مجمع الفائدة و البرهان ٤: ٣٢٦؛ تراث الشيخ الأعظم الأنصاري ١١: ٢٨٦؛ العروة الوثقى مع تعليقات فقيه العصر آية الله العظمى الفاضل اللنكراني ٢: ٢٠٠.

(٢) المبسوط ١: ٢٦٢.

(٣) تذكرة الفقهاء ٥: ٤٣١.

(٤) شرائع الإسلام ١: ١٨١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٦٠

و أضاف في الجواهر «١» و مصباح الفقيه «٢» شهرة عظيمة: «كادت تكون إجماعاً» بل هي كذلك في صريح الانتصار «٣» و ظاهر الغنية و كشف الرموز «٤».

و يدل على أن سهماً من الخمس لأيتام السادة قوله تعالى: (وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبَىٰ وَ الْيَتَامَىٰ وَ الْمَسَاكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ إِنْ كُنْتُمْ آمَنْتُمْ بِاللَّهِ) «... ٥» فإنه ورد في تفسير الآية عن مولانا أمير المؤمنين عليه السلام قال: «نحن و الله عنى بذى القربى، الذين قرننا الله بنفسه و برسوله، فقال: (فَ لِلَّهِ خُمُسُهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبَىٰ وَ الْيَتَامَىٰ وَ الْمَسَاكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ) «٦» فينا خاصة» «٧».

و هكذا النصوص المستفيضة، كموتقة ابن بكير، عن بعض أصحابه، عن أحدهما عليهما السلام في قوله تعالى: (وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبَى وَ لِذِي الْقُرْبَى وَ لِذِي الْقُرْبَى وَ لِذِي الْقُرْبَى) قال: خمس الله للإمام، و خمس الرسول للإمام، و خمس ذوى القربى لقرباءة الرسول الإمام، و اليتامى يتامى الرسول، و المساكين منهم، و أبناء السبيل منهم، فلا يخرج منهم إلى غيرهم» (٨).

و مرفوعة أحمد بن محمد، عن بعض أصحابنا قال: «الخمس من خمسة»

(١) جواهر الكلام ٤: ٨٤.

(٢) مصباح الفقيه ١٤: ٢٠٠.

(٣) الانتصار: ٢٢٥.

(٤) غنية النزوع: ٣٠؛ كشف الرموز ١: ٢٦٩.

(٥) سورة الأنفال (٨): ٤١.

(٦) سورة الحشر (٥٩): ٧.

(٧) وسائل الشيعة ٦: ٣٥٧ باب ١ من أبواب قسمة الخمس، ح ٧.

(٨) التهذيب ٤: ١٢٥، ح ٣٦١؛ وسائل الشيعة ٦: ٣٥٦ باب ١ من أبواب قسمة الخمس، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٦١

أشياء - إلى أن قال: - فأما الخمس فيقسم على ستة أسهم: سهم لله، و سهم للرسول صلى الله عليه و آله، و سهم لذوى القربى، و سهم لليتامى، و سهم للمساكين، و سهم لأبناء السبيل - إلى أن قال: - و النصف لليتامى و المساكين و أبناء السبيل من آل محمد عليهم السلام، الذين لا تحلّ لهم الصدقة و لا الزكاة، عوضهم الله مكان ذلك بالخمس، فهو يعطيهم على قدر كفايتهم، فإن فضل منهم شيء فهو له، و إن نقص عنهم و لم يكفهم أتمه لهم من عنده، كما صار له الفضل كذلك يلزمه النقصان» (١).

و أيضاً يدلّ عليه مرسله حماد بن عيسى، عن العبد الصالح عليه السلام، فإنه جاء فيها:

«سهم لليتامى، و سهم للمساكين، و سهم لأبناء السبيل، فسهم الله و سهم رسول الله صلى الله عليه و آله لأولى الأمر من بعد رسول الله وراثته، و له ثلاثة أسهم: سهمان وراثته، و سهم مقسوم له من الله، و له نصف الخمس كماً، و نصف الخمس الباقي بين أهل بيته، فسهم لیتاماهم، و سهم لمساكينهم، و سهم لأبناء سبيلهم» الحديث (٢).

و استدللّ في المعبر على هذه المسألة بقوله: «يعتبر في الطوائف الثلاث الذين هم شركاء في الخمس انتسابهم إلى عبد المطلب بدلائل تجرى في المقام، و نذكرها تلخيصاً.

الأول: أن الخمس عوض عن الزكاة فيختص به من يمنع منها.

الثاني: اهتمام النبي صلى الله عليه و آله و سلم بخير بنى هاشم أتم من اهتمامه بغيرهم، فلو شارك غيرهم لكان اهتمامه بذلك الغير أتم؛ لانفراده بالزكاة، و مشاركته بالخمس.

و الثالث: أن بنى هاشم أشرف الأمة، و الخمس أرفع درجة من الزكاة

(١) التهذيب ٤: ١٢٦ ح ٣٦٤؛ وسائل الشيعة ٦: ٣٥٩ باب ١ من أبواب قسمة الخمس، ح ٩ و ص ٣٦٤ باب ٣، ح ٢.

(٢) التهذيب ٤: ١٢٨، ح ٣٦٦؛ وسائل الشيعة ٦: ٣٥٨ باب ١ من أبواب قسمة الخمس، ح ٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٦٢

فيخص به القليل (١) الأشرف، و كما لا يشارك الهاشمي غيره من الزكاة يجب أن لا يشاركه غيره في الخمس» (٢).

و لقد أجاد المحقق العاملي في المدارك فقال: «و لا يخفى أن هذه الوجوه إنما تصلح توجيهات للنص الدال على الاختصاص، لا أدلة مستقلة على الحكم» (٣).

### ما الذي نستفيدة من الأخبار؟

يستفاد من الآية الكريمة و هذه الأخبار أمور:

الأول: وجوب الخمس و أنه يقسم سته أقسام.

الثاني: أن سهماً منه كان لأيتام السادة، و هم الذين ينتسبون إلى أمير المؤمنين عليه السلام و جعفر بن أبي طالب و عقيل بن أبي طالب و العباس بن عبد المطلب، لا يخرج منهم إلى غيرهم، و لا تحل لهم الصدقة و لا الزكاة، و قد عوضهم الله مكان ذلك بالخمس.

الثالث: أن نصف الخمس يختص بالنبي صلى الله عليه و آله و سلم أو الإمام القائم مقامه، و في غيبة الإمام يختص بالحاكم الجامع للشرائط، النائب عن الإمام المعصوم عليه السلام على سبيل العموم.

الرابع: أنه لا يجوز أن يعطى أيتام السادة الصدقة الواجبة مثل الزكاة، كما يأتي بيانه.

الخامس: - و هو العمدة- أنه يجوز صرف الخمس لنفقة أيتام السادة و صبيان الفقراء منهم؛ لأنّ سهماً منه شرع لذلك، و ثلاثة أسهم

التي للإمام عليه السلام فهي في زمان

(١) القليل: الجماعة ثلاثة فصاعداً، من قوم فصاعداً و الجمع قبل بضمّتين، المصباح المنير: ٢-١: ٤٨٩.

(٢) المعتبر ٢: ٦٣٠.

(٣) مدارك الأحكام ٥: ٤٠٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٦٣

غيبته فوض أمرها بيد الفقيه الجامع للشرائط، و أحد مصارفها أيتام السادة؛ لأنهم من ذوى القربى الذين كانوا ذا سهم منه.

### عدم اختصاص الخمس بأيتام السادة في فقه أهل السنة

فقهاء المذاهب الأربعة من أهل السنة لا يعتقدون باختصاص سهم من الخمس بأيتام السادة، كما قال به فقهاء الشيعة، بل قالوا: كان سهم الأيتام في الخمس لكلّ يتيّم، سواء كان من أولاد بنى هاشم أو من غيرهم، كما قالوا به في المساكين و ابن السبيل، لإثبات هذا نذكر شطراً من كلماتهم.

أ- الشافعية: قال الفقيه الشافعي النووي:

«و يقسم الخمس على خمسة أسهم: سهم لرسول الله صلى الله عليه و آله و سلم، و سهم لذوى القربى، و سهم لليتامى، و سهم للمساكين، و سهم لابن السبيل ... فأما سهم رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم فإنه يصرف في مصالح المسلمين - إلى أن قال: - و أما سهم ذوى القربى فهو لمن ينتسب إلى هاشم و المطلب ابني عبد مناف ... و أما سهم اليتامى فهو لكلّ صغير فقير لا أب له، فأما من له أب فلا حق له فيه ... و أما سهم المساكين فهو لكلّ محتاج من الفقراء و المساكين» (١) ...»

ب- الحنفية: قال الكاساني:

«يقسم الخمس عندنا على ثلاثة أسهم: سهم لليتامى، و سهم للمساكين و سهم لأبناء السبيل، و يدخل فقراء ذوى القربى فيهم و

يقدمون، و لا يدفع إلى أغنيائهم شيء، و عند الشافعي لذوي القربى سهم على حده يصرف إلى غنيهم و فقيرهم» (٢).  
و الظاهر من كلامه أنه يدخل فقراء ذوي القربى في الثلاثة الذين يستحقون

(١) المجموع شرح المهذب ٢١: ١٦٢-١٦٣.

(٢) بدائع الصنائع ٦: ١٠٢.

موسوعة أحكام الأطلاق و أدلتها، ج ١، ص: ٤٦٤

الخمسة، و أن سهماً من الخمسة لا- اختصاص بأيتام السادة كما لا- يختص بذوي القربى، و الأظهر منه كلام الجصاص في أحكام القرآن، فإنه ذكر كلمات عدده من الفقهاء و المفسرين و الرواة، منهم: عكرمة و قتادة و ابن عباس و أبو العالیه و محمّد ابن مسلم و غيرهم الظاهر منها عدم اشتراط انتساب الأصناف الثلاثة إلى هاشم و المطلب ابن عبد مناف (١).

ج- الحنابلة: قال ابن قدامة: «و الخمسة مقسوم على خمسة سهم.. فسهم رسول الله يصرف في مصالح المسلمين... و السهم الثاني لذوي القربى و هم بنو هاشم و بنو المطلب حيث كانوا غنيهم و فقيرهم فيه سواء- إلى أن قال:- و السهم الثالث لليتامى... و يفرقه الإمام في جميع الأقطار و لا يختص به أهل ذلك المغزى...»

و السهم الرابع للمساكين.. و يدخل فيهم الفقراء... و السهم الخامس لأبناء السبيل «...» (٢).

د- المالكية: قال المالكية: «يضع الإمام الخمسة إن شاء في بيت المال، أو يصرفه في مصالح المسلمين من شراء سلاح و غيره، و إن شاء قسّمه فيدفعه لآل النبي صلى الله عليه و آله أو لغيرهم، أو يجعل بعضه فيهم و بقيته في غيرهم. فالخمس موكول إلى نظر الإمام و اجتهاده، فيأخذ منه من غير تقدير، و يعطى القرابة باجتهاده، و يصرف الباقي في مصالح المسلمين... و به قال الخلفاء الأربعة و به عملوا و عليه يدلّ قوله قال صلى الله عليه و آله: إنه لا يحلّ لي ممّا أفاء الله عليكم قدر هذه إلا الخمسة، و الخمسة مردود فيكم» (٣).  
(٤)

(١) أحكام القرآن للجصاص ٤: ٢٤٣ و ٢٤٤.

(٢) الشرح الكبير، المطبوع في ذيل المغنى ١٠: ٤٩٣-٥٠٥.

(٣) سنن النسائي ٧: ١٣١.

(٤) بداية المجتهد ١: ٤٠٧؛ تبين المسالك ٢: ٤٥٤ كلاهما مع تصريف يسير؛ الموسوعة الفقهية، الكويت: ٢٠: ١٨.

موسوعة أحكام الأطلاق و أدلتها، ج ١، ص: ٤٦٥

### تأمين نفقة أيتام السادة من الزكاة

قلنا في العنوان السابق: إن الخمسة شرع للأصناف الثلاثة غير الإمام عليه السلام و منهم أيتام السادة، و لا يجوز لهم أخذ الزكاة و لا نفقتهم من الزكاة؛ لأنّ أحد الشرائط في المستحقين من الزكاة أن لا يكون هاشمياً، قال الشيخ في النهاية:

«و لا تحلّ الصدقة الواجبة في الأموال لبنى هاشم قاطبة، و هم ينتسبون إلى أمير المؤمنين عليه السلام، و جعفر بن أبي طالب، و عقيل بن أبي طالب، و عباس بن عبد المطلب» (١).

و بمثله قال في المبسوط (٢). و كذا غيره كما في المقنعة (٣) و جامع المقاصد (٤) و أضاف في المنتهى: «بأنه قد أجمع علماء الإسلام على أن الصدقة المفروضة من غير الهاشمي محرّمة على الهاشمي» (٥).

و قال في مجمع الفائدة: «فالظاهر أنه الإجماع من المسلمين في الجملة» (٦).



على كل تقدير، هذا الحكم مسلم بين الفقهاء، و النصوص الواردة من طرق الشيعة و السنة الدالة عليه مستفيضة، فروى الجمهور عن النبي صلى الله عليه و آله و سلم أنه قال: «إن الصدقة لا تنبغى لآل محمد، إنما هي أوساخ الناس» (٧).  
و رووا أيضاً أن الحسن عليه السلام أخذ تمرّة من تمر الصدقة فجعلها في فيه، فقال له النبي صلى الله عليه و آله: «كخ كخ ارم بها، أما علمت أنا لا نأكل الصدقة» (٨).

(١) النهاية: ١٨٦-١٨٧.

(٢) المبسوط ١: ٢٥٩.

(٣) المقنعة: ٢٤٣.

(٤) جامع المقاصد ٣: ٣٣.

(٥) منتهى المطلب ١: ٥٢٥.

(٦) مجمع الفائدة و البرهان ٤: ١٧٩.

(٧) صحيح مسلم ٢: ٦١٨ قطعة من ح ١٠٧٢.

(٨) نفس المصدر ٦١٦، ح ١٠٦٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٦٦

و من طرق الشيعة روى عيص بن القاسم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن أناساً من بنى هاشم أتوا رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم فسألوه أن يستعملهم على صدقات المواشى، و قالوا: يكون لنا هذا السهم الذى جعل الله عزّ و جلّ للعاملين عليها فنحن أولى به، فقال رسول الله صلى الله عليه و آله: يا بنى عبد المطلب (هاشم) إن الصدقة لا تحلّ لى و لا لكم و لكنى قد وعدت الشفاعة» الحديث (١).

و هكذا روى محمد بن مسلم و زرارة فى الحسن، عن أبي جعفر و أبي عبد الله عليهما السلام قالوا: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم: إن الصدقة أوساخ أيدى الناس، و إن الله قد حرّم على منها و من غيرها ما قد حرّمه، و إن الصدقة لا تحلّ لبنى عبد المطلب» الحديث (٢).

و أيضاً روى ابن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «لا تحلّ الصدقة لولد العباس و لا لنظرائهم من بنى هاشم» (٣) و الدلالة واضحة.

و الظاهر أن الحرمة تختص بحال تمكّنهم من الأخماس، فإن قصر الخمس عن كفايتهم جاز أن يعطوا من الزكاة بقدر الكفاية. قال فى المنتهى: «إن عليه فتوى علمائنا» (٤).

و المستند لهذا- بعد الضرورة و الحاجة اللتين تقتضيان ذلك- ما رواه الشيخ فى الموثق عن زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام- فى حديث- قال: «إنه لو كان العدل ما احتاج هاشمى و لا مطلبى إلى الصدقة، إن الله جعل لهم فى كتابه ما كان فيه سعتهم» ثم قال: «إن الرجل إذا لم يجد شيئاً حلّت له الميتة، و الصدقة لا تحلّ لأحد منهم إلّا

(١) وسائل الشيعة ٦: ١٨٥-١٨٦ باب ٢٩ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ١.

(٢) نفس المصدر: ١٨٦ باب ٢٩ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٢.

(٣) نفس المصدر، ح ٣.

(٤) منتهى المطلب ١: ٥٢٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٦٧

أن لا يجد شيئاً و يكون ممن يحل له الميتة» (١).

و الظاهر أيضاً عدم تحريم الزكاة الواجبة لبعضهم على بعض. قال في مدارك الأحكام: «و هذا بحكم مذهب الأصحاب لا أعلم فيه مخالفاً» (٢).

و يدل عليه عموم آية الزكاة و أخبارها، و تخصيص أخبار المنع بزكاة غيرهم، كما يشعر به لفظه «أوساخ أيدي الناس» و يدل عليه أيضاً صحيحه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن فاطمة عليها السلام جعلت صدقتها لبني هاشم و بني عبد المطلب» (٣) و إن كان في دلالتها وجه تأمل.

و ما رواه الشيخ في الموثق عن زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له:

صدقات بني هاشم بعضهم على بعض تحل لهم؟ قال: «نعم» (٤).

و ما جاء في خبر أبي أسامة زيد الشحام، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الصدقة التي حرمت عليهم؟ فقال: «هي الزكاة المفروضة، و لم يحرم علينا صدقة بعضنا على بعض» (٥). و كذا غيرها من الروايات (٦).

### لا تحرم نفقة أيتام السادة من الصدقات المندوبة

المشهور بين الفقهاء (٧) رضوان الله تعالى عليهم: أن تحريم الصدقة على السادة يختص بالواجبة، و أما المندوبة فلا تحرم، قال في المنتهى: «و لا تحرم عليهم الصدقة»

(١) التهذيب ٤: ٥٩ ح ١٥٩؛ وسائل الشيعة ٦: ١٩١ باب ٣٣ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ١.

(٢) مدارك الأحكام ٥: ٢٥٢.

(٣) وسائل الشيعة ٦: ١٨٩ باب ٣٢ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ١.

(٤) نفس المصدر: ١٩٠ باب ٣٢ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٦.

(٥) التهذيب ٤: ٥٩ ح ١٥٧؛ وسائل الشيعة ٦: ١٩٠ باب ٣٢ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٤.

(٦) التهذيب ٤: ٥٨ و ٦٠ ح ١٥٦ و ١٦٠، وسائل الشيعة ٦: ١٩٠ باب ٣٢ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٥ و ٨.

(٧) تذكرة الفقهاء ٥: ٢٧٠، مدارك الأحكام ٥: ٢٥٥، جامع المقاصد ٣: ٣٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٦٨

المندوبة، ذهب إليه علماؤنا و هو قول أكثر أهل العلم» (١).

و المستند لهذا عموم قوله تعالى: (وَ تَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَ التَّقْوَى) (٢)، و قوله عز و جل: (قُلْ لَا أَسْئَلُكُمْ عَلَيْهِ أَجْرًا إِلَّا الْمَوَدَّةَ فِي الْقُرْبَى) (٣) و ما رواه الشيخ في الصحيح، عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: «لو حرمت الصدقة علينا لم يحل لنا أن نخرج إلى مكة؛ لأن كل ماء (٤) بين مكة و المدينة فهو صدقة» (٥).

و هكذا ما رواه في الصحيح عن جعفر بن إبراهيم الهاشمي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قلت له: أ تحل الصدقة لبني هاشم؟ فقال: «إنما تلك الصدقة الواجبة على الناس لا تحل لنا، فأما غير ذلك فليس به بأس، و لو كان كذلك ما استطاعوا أن يخرجوا إلى مكة هذه المياه عامتها صدقة» (٦).

و غيرها، مثل ما رواه إسماعيل بن الفضل الهاشمي قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الصدقة التي حرمت على بني هاشم ما هي؟ فقال: «هي الزكاة» (٧).

و يستفاد من هذه الروايات عدم تحريم ما عدا الزكاة من الصدقة المندورة و الموصى بها و الكفارة.

### اختلاف الشيعة و أهل السنة في أصناف الخمس

و اعلم أنه اختلف أهل السنة و الشيعة فيما يجب فيه الخمس فالشيعة يعتقدون

(١) منتهى المطلب: ١: ٥٢٥.

(٢) سورة المائدة (٥): ٢.

(٣) سورة الشورى (٤٢): ٢٣.

(٤) كذا في التهذيب، و لكن في كلا طبعتي الوسائل: كل ما.

(٥) وسائل الشيعة ٦: ١٨٨ باب ٣١ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ١.

(٦) نفس المصدر: ١٨٩ باب ٣١ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٣.

(٧) نفس المصدر ٦: باب ٣٢ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٦٩

بوجوب الخمس في سبعة أصناف «١» و الجمهور من أهل السنة لا يعتقدون بذلك بل قالوا في بعضها.

الأول: الغنائم المأخوذة من دار الحرب، ما حواه العسكر و ما لم يحوه مطلقاً، أمكن نقله أو لا كالأراضي و العقار، ففيها يعتقد الشيعة و السنة بوجوب الخمس.

الثاني: المعادن، و هي كل ما خرج من الأرض مما يخلق فيها من غيرها مما له قيمة، و جب الخمس فيها عند علمائنا، و أهل السنة قائلون بعدم وجوب الخمس فيها إلا أن بعضهم «أحمد» قال بوجوب الزكاة فيها «٢».

الثالث: الركا، و هو المال المدخور تحت الأرض على اختلاف أنواعه، يجب فيه الخمس بإجماع فقهاءنا «٣». و به قال مالك و أحمد و الشافعي في أحد قولي «٤» و له قول آخر بأنه لا يؤخذ الخمس إلا من الذهب و الفضة؛ لأنه زكاة فيجب الخمس في بعض أجناسه كالحيوب «٥».

الرابع: الغوص، و هو كل ما يستخرج من البحر كاللؤلؤ و المرجان و العنبر و غيرها، يجب فيه الخمس عند علمائنا، و قال الشافعي و أبو حنيفة و مالك و أحمد و الثوري و ابن أبي ليلى و : ... لا خمس فيها «٦». و نقل عن أحمد قول آخر بوجوب الخمس فيه «٧».

الخامس: أرباح التجارات و الزراعات و الصنائع و سائر الاكتسابات بعد

(١) المبسوط ١: ٢٣٧؛ مدارك الأحكام ٥: ٣٦٠؛ تذكرة الفقهاء ٥: ٤٠٩؛ جواهر الكلام ١٦: ٥؛ جامع المدارك ٢: ١٠٢؛ العروة الوثقى مع تعليقات فقيه العصر آية الله العظمى الفاضل اللكراني ٢: ١٧٤.

(٢) المغنى لابن قدامة ٢: ٥٨٢-٥٨٣.

شيرازي، قدرت الله انصاري و پژوهشگران مركز فقهی ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهی ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٢٩ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ٤٦٩

(٣) تذكرة الفقهاء ٥: ٤١٣.

(٤) المدونة الكبرى ١: ٢٩٠، المغنى ٢: ٥٨٨، المجموع شرح المهذب ٦: ٧٤، حلية العلماء ٣: ١١٥.

(٥) المجموع شرح المهذب ٦: ٢٤؛ شرح فتح القدير ٢: ١٨١.

(٦) كتاب الأم ٢: ٤٢؛ المبسوط للسرخسي ٢: ٢١٢؛ المدونة الكبرى ١: ٢٩٢.

(٧) المغنى لابن قدامة ٢: ٦٢٠؛ الشرح الكبير ٢: ٥٨٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٧٠

إخراج مئونة السنة، يجب فيها الخمس عند فقهاء الشيعة اتفاقاً، خلافاً لجمهور أهل السنة كما في المعبر «١».

السادس: الذمى إذا اشترى أرضاً من مسلم وجب عليه الخمس عند فقهاء الشيعة، وقال أبو حنيفة: تصير أرض خراج، وقال الثوري و الشافعي و أحمد و أبي عبيد: لا شيء عليه «٢».

السابع: المال الحلال إذا اختلط بالحرام و لم يتميز و لا عرف مقدار الحرام و لا مستحقه، فيجب فيه الخمس عند علمائنا، و لا يجب عند أهل السنة.

فتحصّل ممّا ذكرنا أنّ الموارد التي حكم الشارع بثبوت الخمس فيها كثيرة، فإن عمل المسلمون بوظيفتهم و أدوا الخمس من الصنوف السبعة لم يبق فقير، و يمكن تأمين نفقة كلّ الأيتام و الفقراء الصبيان و غيرهم من الخمس، كما جاء في بعض الأخبار، مثل ما عن العبد الصالح في حديث طويل قال: «فلم يبق فقير من فقراء الناس، و لم يبق فقير من فقراء قرابة رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم إلّا و قد استغنى، فلا فقير، و لذلك لم يكن على مال النبيّ و الوليّ زكاة؛ لأنّه لم يبق فقير محتاج» «٣»

(١) المعبر: ٦٢٣.

(٢) المبسوط للسرخسي ٣: ٦، ٥٩٣ و ٥٩٢.

(٣) وسائل الشيعة ٦: ٣٥٨ باب ١ من أبواب قسمة الخمس، ح ٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٧١

## المبحث الرابع: تأمين نفقة الأيتام من الأنفال

### إشارة

و من الأموال التي يمكن تأمين نفقة صبيان الفقراء و المساكين و أيتام الفقير منها ما يسمّى بالأنفال؛ و لإثبات هذا المدعى يلزم أن نبين معنى الأنفال و ماهيتها و نثبت أن صاحبها هو الإمام عليه السلام يصرفها فيما يشاء من الأمور المهمة، و من جملتها نفقة الفقراء و الصبيان منهم، و هكذا نفقة الأيتام.

فنقول: الأنفال جمع نفل بالتحريك، و هو لغة الغنيمه و الهبة، قاله في القاموس «١». و قيل: النفل ما كان زيادةً عن الأصل، سميت الغنائم بذلك لأنّ المسلمين فضلوا بها على سائر الأمم، و سميت صلاة التطوع نافله لأنها زائدة على الفرض، قال الله تعالى: (وَ هَبْنَا لَهُ إِسْحَاقَ وَ يَعْقُوبَ نَافِلَةً) «٢» أي زيادة على ما سأله «٣».

و اصطلاحاً: ما يستحقّه الإمام عليه السلام، كما كان للنبيّ صلى الله عليه و آله و سلم سميت بذلك لأنه هبة من الله تعالى له زيادة على ما جعله له من الشركة في الخمس؛ إكراماً له و تفضيلاً له بذلك على غيره «٤».

و هي على المشهور «٥» خمسة أصناف:

الأول: كلّ أرض أخذت من الكفار من غير قتال، سواء انجلى أهلها أي

(١) القاموس المحيط ٤: ٦٠.

(٢) سورة الأنبياء (٢١): ٧٢.

(٣) جواهر الكلام ١٦: ١١٥-١١٦.

(٤) نفس المصدر ١٦: ١١٦.

(٥) المبسوط ١: ٢٦٣؛ تذكرة الفقهاء ٥: ٤٣٩؛ مدارك الأحكام ٥: ٤١٣؛ مجمع الفائدة و البرهان ٤: ٣٣٤؛ مستند الشيعة ١٠: ١٣٩-

١٤٥؛ جواهر الكلام ١٦: ١١٦؛ جامع المدارك ٢: ١٣٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٧٢

خرجوا منها و تركوها للمسلمين، أو سلّموها طوعاً، أى تمكّن المسلمون من التسلط عليها مع بقائهم فيها، و هذه ممّا لا يوجب عليها بخيل و لا ركاب كما جاء فى الروايات.

و تدلّ على هذا النوع من الأنفال روايات كثيرة:

□

منها: ما رواه الشيخ عن محمد بن مسلم، عن أبى عبد الله عليه السلام أنّه سمعه يقول:

«إنّ الأنفال ما كان من أرض لم يكن فيها هراقه دم أو قومٌ صولحوا و أعطوا بأيديهم، و ما كان من أرض خربة أو بطون أودية، فهذا كلّ من الفىء، و الأنفال لله و للرسول، فما كان لله فهو للرسول يضعه حيث يحبّ» (١).

و ما رواه عن محمد بن علىّ الحلبي، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الأنفال؟ فقال: «ما كان من الأرضين باد أهلها و فى غير ذلك الأنفال هو لنا» (٢).

و ما جاء فى مرسله حماد بن عيسى، عن بعض أصحابنا، عن العبد الصالح عليه السلام، أنّه قال فى خبر طويل: «و له بعد الخمس الأنفال، و الأنفال كلّ أرض خربة قد باد أهلها، و كلّ أرض لم يوجب عليها بخيل و لا ركاب، و لكن صولحوا عليها و أعطوا بأيديهم على غير قتال، و له رءوس الجبال، و بطون الأودية، و الآجام، و كلّ أرض ميتة لا ربّ لها» (٣).

الثانى: الأرض الموات التى ليس لها مالك معروف، سواء ملكت ثمّ باد أهلها و ماتت أو لم يجر عليها ملك، و عُزفت الموات بأنّها ممّا لا ينتفع بها، إمّا لانقطاع الماء عنها، أو لاستيلاء الماء عليها، أو لاستيغامها، أو غير ذلك من موانع الانتفاع (٤).

(١) التهذيب ٤: ١٣٣ ح ٣٧٠؛ وسائل الشيعة ٦: ٣٦٧ باب ١ من أبواب الأنفال، ح ١٠.

(٢) التهذيب ٤: ١٣٣ ح ٣٧١؛ وسائل الشيعة ٦: ٣٦٧ باب ١ من أبواب الأنفال، ح ١١.

(٣) التهذيب: ٤: ١٢٨ ح ٣٦٦؛ وسائل الشيعة ٦: ٣٦٥ باب ١ من أبواب الأنفال، ح ٤.

(٤) شرائع الإسلام ٣: ٢٧١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٧٣

و ممّا يدلّ على أنّ الأرض الموات من الأنفال و هى للإمام عليه السلام - مضافاً إلى ما سبق من الأخبار فى القسم الأول - جملة من الروايات:

□

منها: صحيحة حفص بن البخترى، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «الأنفال ما لم يوجب عليه بخيل و لا ركاب ... و كلّ أرض خربة و بطون الأودية فهو لرسول الله صلى الله عليه و آله و سلم و هو للإمام من بعده يضعه حيث يشاء» (١).

و ما رواه الشيخ عن سماعة بن مهران، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الأنفال؟ فقال: «كلّ أرض خربة أو شىء يكون للملوک فهو خالص للإمام و ليس للناس فيها سهم، قال: و منها البحرين لم يوجب عليها بخيل و لا ركاب» (٢).

و هكذا ما جاء فى صحيح أبى خالد الكابلى، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «وجدنا فى كتاب علىّ عليه السلام (إنّ الأرض لله

□

يُورثُهَا مَنْ يَشَاءُ مِنْ عِبَادِهِ وَ الْعَاقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ) «٣» أنا و أهل بيتي الذين أورثنا الله الأرض، و نحن المتقون و الأرض كلها لنا» الحديث «٤»؛ لأن الظاهر من الأرض التي قال الإمام عليه السلام كلها لنا هو الأرض الموات.

الثالث: رءوس الجبال و ما يكون بها و كذا بطون الأودية و الآجام، و الظاهر أن المرجع في الأولين إلى العرف، و الآجام بكسر الهمزة و فتحها مع المدّ جمع أجمه بالتحريك، و هى الشجر الكثير الملتفّ، كذا فى القاموس «٥».

و الدليل على أنّها كانت من الأنفال و تختصّ بالإمام عليه السلام ما سبق فى مرسله حمّاد بن عيسى، عن العبد الصالح عليه السلام قال: «و له رءوس الجبال و بطون الأودية و الآجام» الحديث، و صحيح حفص بن البختري، عن أبى عبد الله عليه السلام الذى جاء

(١) وسائل الشيعة ٦: ٣٦٥ باب ١ من أبواب الأنفال و ما يختصّ بالإمام، ح ١.

(٢) التهذيب ٤: ١٣٣ ح ٣٧٣؛ وسائل الشيعة ٦: ٣٦٧ باب ١ من أبواب الأنفال و ما يختصّ بالإمام ح ٨.

(٣) سورة الأعراف (٧): ١٢٨.

(٤) الكافي ١: ٤٠٧ باب أن الأرض كلها للإمام عليه السلام، ح ١.

(٥) القاموس المحيط ٤: ٧٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٧٤

فيها «و كلّ أرض خربة و بطون الأودية».

و هكذا يدلّ عليها خبر داود بن فرقد، عن أبى عبد الله عليه السلام- فى حديث- قال:

قلت: و ما الأنفال؟ قال: «بطون الأودية و رءوس الجبال و الآجام و المعادن، و كلّ أرض لم يوجف عليها بخيل و لا ركاب، و كلّ أرض ميتة قد جلا أهلها» «... ١».

و خبر أبى بصير، عن أبى جعفر عليه السلام قال: «لنا الأنفال، قلت: و ما الأنفال؟ قال:

منها المعادن و الآجام و كلّ أرض لا ربّ لها» «٢» و الدلالة واضحة.

الرابع: قطائع و صفايا الملوكة، المقصود من القطائع: الأرض، و الصفايا:

المنقولات النفيسة. و الضابط أن كلّ أرض فتحت من دار أهل الحرب، فما كان يختصّ به ملكهم فهو للإمام إذا لم يكن غصباً من مسلم أو معاهد، و يدلّ على ذلك بعض ما سبق من الروايات، و هكذا صحيحة داود بن فرقد، عن أبى عبد الله عليه السلام أنّه قال: «قطائع الملوكة كلها للإمام، و ليس للناس فيها شيء» «٣».

و كان للإمام أن يصطفى من الغنيمة ما شاء من فرس أو ثوب أو جارية، و فى زماننا هذا سيارة و ... و الدليل على هذا صحيحة ربيعى بن عبد الله، عن أبى عبد الله عليه السلام: قال: «كان رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم إذا أتاه المغنم أخذ صفوه، و كان ذلك له» «٤».

و هكذا موثقة أبى الصباح الكناني قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «نحن قوم فرض الله طاعتنا، لنا الأنفال و لنا صفو المال» الحديث «٥»، و غير ذلك من الروايات «٦»

(١) وسائل الشيعة ٦: ٣٧٢ باب ١ من أبواب الأنفال، ح ٣٢.

(٢) نفس المصدر، ح ٢٨.

(٣) التهذيب ٤: ١٣٤، ح ٣٧٧؛ وسائل الشيعة ٦: ٣٦٦ باب ١ من أبواب الأنفال، ح ٦.

(٤) وسائل الشيعة ٦: ٣٥٦ ح ٣.

(٥) نفس المصدر ٦: ٣٧٣ باب ٢ من أبواب الأنفال، ح ٢.

(٦) التهذيب ٤: ١٣٤، ح ٣٧٥؛ وسائل الشيعة ٦: ٣٦٩ باب ١ من أبواب الأنفال، ح ١٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٧٥

الخامس: ميراث من لا وارث له، و من الأنفال ميراث من لا وارث له، قال في المنتهى: «عند علمائنا أجمع» (١).

و يدلّ على أنّه للإمام عليه السلام ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «من مات و ليس له وارث من قبل قرابته و لا مولى عتاقه قد ضمن جريرته فما له من الأنفال» (٢).

و هكذا خبر حماد بن عيسى، عن أبي الحسن الأول عليه السلام قال: «الإمام وارث من لا وارث له» (٣).

و صحيح أبان بن تغلب، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «من مات و لا مولى له و لا ورثة فهو من أهل هذا الآية: (يَسْتَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ) (٤)» (٥).

السادس: زاد بعضهم في الأنفال قسماً سادساً و هو ما يغنمه الغانمون بغير إذن الإمام عليه السلام، ذكره الشيخ في النهاية (٦) و المفيد في المقنعة (٧) و بعض آخر (٨).

و استدّلوا عليه برواية العباس الورّاق، عن رجل سمّاه، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا غزا قومٌ بغير إذن الإمام فغنموا كانت الغنيمَةُ كُلِّهَا للإمام، و إذا غزوا بأمر الإمام فغنموا كان للإمام الخمس» (٩).

(١) منتهى المطلب ١: ٥٥٣.

(٢) الكافي ٧: ١٦٩ ح ٩؛ التهذيب ٩: ٣٨٧ ح ١٣٨١؛ وسائل الشيعة ١٧: ٥٤٧ باب ٣ من أبواب ولاء ضمان الجريرة، ح ١.

(٣) الكافي ٧: ١٦٩ باب من مات و ليس له وارث، ح ٣.

(٤) سورة الأنفال (٨): ١.

(٥) الكافي ١: ٥٤٦، ح ١٨؛ التهذيب ٤: ١٣٤، ح ٣٧٦؛ وسائل الشيعة ٦: ٣٦٩ باب ١ من أبواب الأنفال، ح ١٤.

(٦) النهاية: ٢٠٠.

(٧) المقنعة: ٢٧٩.

(٨) حكاية في المعتمد ٢: ٦٣٥ عن المرتضى؛ المهذب ١: ١٨٦.

(٩) التهذيب ٤: ١٣٥، ح ٣٧٨؛ وسائل الشيعة ٦: ٣٦٩ باب ١ من أبواب الأنفال، ح ١٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٧٦

و لكن الرواية ضعيفة السند بالإرسال؛ و لذا توقّف المحقّق في المختصر النافع (١) في هذا الحكم، و كذا المحقّق العامل في مدارك الأحكام (٢). فالاحتياط حسن، و الله هو العالم.

### إن الإمام عليه السلام ينفق على الأيتام من الأنفال

قد ثبت ممّا ذكرنا من الروايات أنّ الأنفال كانت بعد الرسول صلى الله عليه و آله للإمام عليه السلام كما هو صريح الآية الكريمة، قال الله عزّ و جلّ: (يَسْتَلُونَكَ عَنِ الْأَنْفَالِ قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ وَالرَّسُولِ فَأَتَقُوا اللَّهَ وَ أَضِلُّوا ذِمَّاتَ بَيْنِكُمْ وَ أَطِيعُوا اللَّهَ وَ رَسُولَهُ إِنَّ كُنتُمْ مُؤْمِنِينَ) (٣).

قال الطبرسي في مجمع البيان في ذيلها استناداً إلى قول الباقر و الصادق عليهما السلام:

«إنّ الأنفال لله و للرسول و بعده لمن قام مقامه يصرفه حيث شاء من مصالح نفسه ليس لأحد فيه شيء» (٤).

لأجل هذا اتفق فقهاء الشيعة «٥» على أنه في زمان حضور الإمام المعصوم لا يجوز أن يتصرف أحد فيها بغير إذنه عليه السلام، كما هو الشأن في سائر الأملاك بالإضافة إلى مالكتها بمقتضى القواعد و الأصول.

قال الشيخ في المبسوط بعد ذكر الأنفال: «فجميع ما ذكرناه كان للنبي صلى الله عليه و آله و سلم خاصية، و هي لمن قام مقامه من الأئمة في كل عصر، فلا يجوز التصرف في شيء من

(١) المختصر النافع: ٦٤.

(٢) مدارك الأحكام ٥: ٤١٨.

(٣) سورة الأنفال (٨): ١.

(٤) مجمع البيان ٤٠: ٣٨٩.

(٥) شرائع الإسلام ١: ١٨٤؛ المختصر النافع: ٩١؛ قواعد الأحكام ١: ٦٢ الطبع الحجري؛ الروضة البهية ٢: ٨٤؛ جواهر الكلام ١٦: ١٣٤؛ تذكرة الفقهاء ٥: ٤٤٢؛ مدارك الأحكام ٥: ٤١٩؛ جامع المقاصد ٣: ٥٥؛ جامع المدارك ٢: ١٣٥؛ الجامع للشرائع: ١٤٢؛ مسالك الأفهام ١: ٤٧٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٧٧

ذلك إلّا بإذنه» (١).

وقال المفيد رحمه الله في المقنعة: «و كانت الأنفال لرسول الله صلى الله عليه و آله و سلم خاصة في حياته و هي للإمام القائم مقامه من بعده خالصة... و ليس لأحد أن يعمل في شيء مما عددها من الأنفال إلّا بإذن الإمام العادل، و من عمل فيها بغير إذنه فحكمه حكم العامل فيما لا يملكه بغير إذن المالك من سائر المملوكات» (٢).

و على كل حال، لا خلاف بينهم في أنّ الأنفال كانت للإمام عليه السلام يتصرف فيها بما يشاء و يحب، و الظاهر أنه يصرفها في أمور مهمة من مصالحه و مصالح سائر المؤمنين بل الناس كلهم، و رفع حوائجهم المادية و تقوية المؤمنين في مقابل الأعداء، و غيرها... و من المسلم و القدر المتيقن منها الإنفاق على أيتام و صبيان الفقراء.

و يؤيد ذلك ما رواه حبيب بن أبي ثابت في الكافي، قال: جاء إلى أمير المؤمنين عليه السلام عسل و تين من همدان و حلوان فأمر العرفاء أن يأثروا باليتامى، فأمكنهم من رءوس الأزقاق يلعقونها و هو يقسمها للناس قدحاً قدحاً، فقيل له: يا أمير المؤمنين ما لهم يلعقونها؟ فقال: «إن الإمام أبو اليتامى و إنما ألعقتهم هذا برعاية الآباء» (٣).

هذا في دولة الحقّ و في زمان حضور الإمام عليه السلام، و أمّا في غيبته فوقع الخلاف بين الفقهاء في أنه هل أبيحت الأنفال للشيعة مطلقاً أو في الجملة، مثل الإباحة و التحليل على المناكح و المساكن و المتاجر و غيرها، هذا البحث موكول إلى المطولات الفقهية فمن أراد فليراجعها، و يمكن أن يستفاد من مذاق الشريعة أنّ

(١) المبسوط ١: ٢٦٣.

(٢) المقنعة: ٢٧٨ - ٢٧٩.

(٣) الكافي ١: ٤٠٦ باب ما يجب من حق الإمام على الرعية، ح ٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٧٨

الأولى و الأوجه في زمان الغيبة - أيضاً - أن تصرف الأنفال في نفقة الأيتام و الفقراء و تلبية حوائجهم.



## تأمين نفقة الأيتام من الفىء أيضاً

واعلم أنه يستفاد من الأدلة أن الفىء من الأنفال و أنه للإمام خاصية فيجوز فيه ما ذكرناه عن الأنفال، أى يمكن تأمين نفقة الأيتام و صبيان الفقراء منه أيضاً كما فى الأنفال.

و الدليل على أن الفىء من الأنفال و مختص بالإمام عليه السلام من القرآن قوله عز و جل: (وَ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أُوجِفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَ لَأَرْكَابٍ - إِلَى أَنْ قَالَ: - مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى فَلِلَّهِ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِأَيْدِي الْقُرْبَى وَ لِأَيْتَامَى وَ الْمَسَاكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ) «... ١».

فقد نقل الطبرسى رحمه الله فى تفسيره فى ذيل الآية عن مولانا الصادق عليه السلام، أنه قال: «نحن قوم فرض الله طاعتنا و لنا الأنفال و لنا صفو المال، يعنى ما كان يصطفى لرسول الله صلى الله عليه و آله و سلم» «٢».

و من السنة روايات كثيرة:

منها: صحيحه محمد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: «الفىء و الأنفال ما كان من أرض لم يكن فيها هراقة الدماء و قوم صولحوا و أعطوا بأيديهم، و ما كان من أرض خربة أو بطون أودية فهو كله من الفىء، فهذا لله و لرسوله، فما كان لله فهو لرسوله يضعه حيث شاء، و هو للإمام بعد الرسول، و أمياً قوله: (وَ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أُوجِفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَ لَأَرْكَابٍ) قال:

(١) سورة الحشر (٥٩): ٦-٧، الفىء رد ما كان للمشركين على المسلمين بتملك الله إياهم ذلك، فمعنى الآية ما رجع الله من أموال كفار أهل القرى، مجمع البيان ٩: ٣٨٥.

(٢) مجمع البيان ٩: ٣٨٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٧٩

ألا- ترى هو هذا؟ و أمياً قوله: (وَ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى) فهذا بمنزلة المغنم، كان أبى يقول ذلك، و ليس لنا فيه غير سهمين: سهم الرسول و سهم القربى، ثم نحن شركاء الناس فيما بقى» «١».

و منها: صحيحه عبد الله بن سنان، عن أبى عبد الله عليه السلام فى الغنيمه قال: «يخرج منه الخمس و يقسم ما بقى بين من قاتل عليه و لى ذلك. و أمأ الفىء و الأنفال فهو خالص لرسول الله صلى الله عليه و آله و سلم» «٢».

فهاتان الروايتان تدلان على أن الفىء قسمان: قسم منه بمنزلة الغنيمه يقسم بين الإمام و الأصناف الأخر الذين بين فى الآية الكريمة، و قسم منه اختص بالإمام عليه السلام كالأنفال.

و قد تعرض الفقهاء لهذه المسألة، قال الشيخ فى المبسوط: «و المراد بالفىء فى الشرع فيما قال الله: (وَ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى) الآية ما حصل و رجع عليه من غير قتال و لا إيجاف بخيل و لا ركاب، فما هذا حكمه كان لرسوله خاصة، و هو لمن قام مقامه من الأئمة عليهم السلام ليس لغيرهم فى ذلك نصيب» «٣». و كذا فى الخلاف «٤».

و عدّه المحقق من الغنيمه، كما عبر فى كتاب الجهاد عن قسمة الغنائم بقسمة الفىء، و قال: «الأول فى قسمة الفىء ... يجب إخراج ما شرطه الإمام أولاً كالجعائل» «٥».

و الخلاصة أنه يمكن للإمام عليه السلام و نائبه فى زمان الغيبة تأمين نفقة الأيتام

(٢) نفس المصدر ٦: ٣٧٤ باب ٢ من أبواب الأنفال، ح ٣.

(٣) المبسوط ٢: ٦٤.

(٤) الخلاف ٤: ١٨١.

(٥) المختصر النافع: ١٤٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٨٠

و الفقهاء من الفىء أيضاً، كما أوضحناه فى الأنفال.

### اعتقاد مذاهب أهل السنة فى الأنفال و الفىء

و اعلم أنه يستفاد من كلمات فقهاء أهل السنة من الحنفية و المالكية و الحنابلة و الشافعية أنهم خالفوا فقهاء الشيعة؛ فإنهم قالوا: إن الأنفال و الفىء كانا بمعنى واحد و هو الغنيمه (١) سواء حصل من غير قتال أو مع القتال، قال فى المغنى: «الفىء هو الراجح إلى المسلمين من مال الكفار بغير قتال. يقال: فاء الفىء إذا رجع نحو المشرق، و الغنيمه ما أخذ منهم قهراً بالقتال، و اشتقاقها من الغنم و هو الفائدة، و كل واحد منهما فى الحقيقة فىء و غنيمه، و إنما خص كل واحد منهما باسم مميّز به عن الآخر، و الأصل فيهما قول الله تعالى: ﴿مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى﴾ (٢) الآية و قوله سبحانه: ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ﴾ (٣) الآية - إلى أن قال: - فالفىء ما أخذ من مال مشرك بحال و لم يوجف عليه بخيل و لا ركاب، و الغنيمه ما أوجف عليها» (٤).

و قال فى المفردات: «النفل، قيل: هو الغنيمه بعينها، لكن اختلفت العبارة عنه لاختلاف الاعتبار، فإنه إذا اعتبر بكونه مظفوراً به يقال له: غنيمه، و إذا اعتبر بكونه منحةً من الله ابتداءً من غير وجوب يقال له: نفل» (٥).

و قال الحافظ أبو عبيد فى كتاب الأموال: «إن رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم كان الله عزّ و جلّ خصّه من الأنفال و الغنائم بما لم يجعله لغيره؛ و ذلك لقوله تعالى: ﴿يَسْتَلُونَكَ

(١) المغنى لابن قدامة ٧: ٢٩٧؛ المهذب ٢: ٢٤٣.

(٢) سورة الحشر (٥٩): ٦.

(٣) سورة الأنفال (٨): ٤١.

(٤) المغنى لابن قدامة ٧: ٢٩٧ - ٢٩٨.

(٥) مفردات الراغب: ٥٠٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٨١

عَنِ الْأَنْفَالِ) (١) الآية. فترى هذا كان خالصاً له» (٢). و يستفاد من بعض تفاسيرهم أن آية الخمس ناسخة للأنفال، كما قاله الجصاص فى أحكام القرآن (٣).

و قال بعضهم بأنّ كلّاً من الفىء و الغنيمه يقسم، و نقل عن بعض آخر بأنّ الأمر فيهما إلى الإمام. قال القرطبي: «فأما الفىء فقسّمته و قسّمه الخمس سواء، و الأمر عند مالك فيهما إلى الإمام، فإن رأى حبسهما لنوازل تنزل بالمسلمين فعل، و إن رأى قسّمتهما أو قسّمه أحدهما قسّم كلّه بين الناس و سوى فيه بين عربيهم و مولاهم» (٤).

على كلّ حال، فعلى القول بتخميم الفىء يأتى فيه ما قالوا فى الخمس كما ذكرناه سابقاً، و هكذا على القول باختصاص الفىء و الأنفال بالنبي على مذهبهم يأتى فيه ما قلنا فى الأنفال و الفىء من أن الأولى تأمين نفقة الأيتام و الفقراء منها.

## إيضاح

و اعلم أنه يوجد عند فقهاء أهل السنة اصطلاح خاص في الأنفال لا ارتباط فيه بمسألتنا هذه، أى تأمين نفقة الأيتام من الأنفال، و هو نفل الإمام أو نائبه سهماً زائداً للغازى مضافاً على ما كان له من الخمس، قال القرطبي: «و مذهب مالك أن الأنفال مواهب الإمام من الخمس على ما يرى من الاجتهاد، و ليس فى الأربعة الأحماس نفل» (٥).

و قال ابن قدامة: «و ينفل الإمام و من استخلفه الإمام، كما فعل النبى صلى الله عليه و آله و سلم فى

(١) سورة الأنفال (٨): ١.

(٢) كتاب الأموال للحافظ أبو عبيد: ٧٠-٧١.

(٣) أحكام القرآن للجصاص ٤: ٢٢٩.

(٤) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ١٨: ١٥.

(٥) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٧: ٣٦٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٨٢

بدأته الربع بعد الخمس، و فى رجعته الثلث بعد الخمس، و زاد شارحه: النفل زيادةً تتراد على سهم الغازى- إلى أن قال:- و هو أن الإمام أو نائبه إذا دخل دار الحرب غازياً بعث بين يديه سريةً تغيّر على العدو، و يجعل لهم الربع بعد الخمس، فما قدّمت به السرية من الشىء أخرج خمسه ثم أعطى السرية ما جعل لهم، و هو ربع الباقي و ذلك خمس آخر» (١)

(١) المغنى لابن قدامة ١٠: ٤٠٨-٤٠٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٨٣

## المبحث الخامس: تأمين نفقة الأيتام من الجزية

## إشارة

من الأموال التى يمكن أن يصرفها الإمام و الحاكم الإسلامى فى مصالح المسلمين و منها نفقة اليتامى هى الجزية (١)، إذ لا شك فى أنّها أحد المنابع المالية للحكومة و الإمام، بعد الاعتراف بأن الجزية ثابتة فى الإسلام، و يجوز للإمام و الحاكم أخذها من اليهود و النصارى، كما استفيد من الكتاب (٢) و السنة و حَقَّق فى محله.

و البحث هنا ينصب على جواز أن يصرفها الإمام و الحاكم «الفقيه الجامع للشرائط» فى نفقة المساكين و الأيتام إذا اقتضت المصلحة ذلك.

فنقول: دلّت الروايات الصحيحة على أن الجزية بيد الإمام، يصرفها فيما يراه:

منها: صحيحة ابن مسلم الواردة فى باب الجزية، قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام:

أ رأيت ما يأخذ هؤلاء من هذا الخمس من أرض الجزية، و يأخذ من الدهاقين جزية رءوسهم؟ أما عليهم فى ذلك شىء موظف؟

فقال: «كان عليهم ما أجازوا على أنفسهم، و ليس للإمام أكثر من الجزية، إن شاء الإمام وضع ذلك على

(١) الجزية- بالكسر- فى اللغة بمعنى خراج الأرض و ما يؤخذ من الذمى. القاموس المحيط ٤: ٣١٤. و قال الراغب: الجزية ما يؤخذ

من أهل الذمة و تسميتها بذلك للاجتراء بها في حقن دمهم. المفردات في غريب القرآن كلمة جزاء ص ٩٣» و هذا المعنى هو المقصود في اصطلاح الفقهاء أيضاً. قال المجلسي رحمه الله: الجزية ما يؤخذ من أهل الكتاب اليهود و النصارى. روضة المتقين ٣: ١٤٨. و قال بعض آخر: الجزية و زنها فعلة من جزي يجزى إذا كافأ عمّا أسدى إليه، فكأنهم أعطوها جزاء ما منحوا من الأمن. الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٨: ١١٤.

(٢) قال الله تعالى: «قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ» سورة التوبة ٩: الآية ٢٩. و أما السنة فالروايات كثيرة جمعها في وسائل الشيعة: ١١: ١١٣-١١٩ باب ٦٨، ٦٩، ٧٠، ٧١ من أبواب جهاد العدو و ما يناسبه، من أرادها فليطلبها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٨٤

رءوسهم و ليس على أموالهم شيء، و إن شاء فعلى أموالهم و ليس على رءوسهم شيء. فقلت: فهذا الخمس؟ فقال: إنما هذا شيء كان صالحهم عليه رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم» (١).

فهذه الصحيحة تدلّ على أن الجزية - سواء كانت على الرءوس أو الأراضى - ممّا صالحهم عليه رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم، و هى بضميمة صحيحة حفص بن البختري، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الأنفال ما لم يوجف عليه بخيل و لا ركاب، أو قوم صالحوا، أو قوم أعطوا بأيديهم، و كلّ أرض خربة و بطون الأودية فهو لرسوله الله صلى الله عليه و آله و سلم، و هو للإمام من بعده يضعه حيث يشاء» (٢) تدلّ على أن الجزية كانت بيد رسول الله و بعده الإمام يصرفه حيث يشاء، و يجوز - بل الأولى - أن يجعل أحد مصارفها نفقة المساكين و الأيتام إذا رأى مصلحة فيها.

و هكذا تدلّ على هذا المعنى صحيحة أخرى لمحمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن أهل الذمة ما ذا عليهم ممّا يحقنون به هم و أموالهم؟

قال: «الخراج و إن أخذ من رءوسهم الجزية فلا سبيل على أرضهم و إن أخذ من أرضهم فلا سبيل على رءوسهم» (٣). نعم، هنا رواية تدلّ على الحصر، و هى رواية ابن أبي يعفور، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن أرض الجزية لا ترفع عنهم الجزية، و إنما الجزية عطاء المهاجرين، و الصدقة لأهلها الذين سمى الله في كتابه، فليس لهم من الجزية شيء» (٤).

(١) وسائل الشيعة ١١: ١١٤ باب ٦٨ من أبواب جهاد العدو و ما يناسبه، ح ٢.

(٢) نفس المصدر ٦: ٣٦٤ باب ١ من أبواب الأنفال، ح ١.

(٣) التهذيب ٤: ١١٨ باب ٣٢، ح ٣٣٨؛ وسائل الشيعة ١١: ١١٤ باب ٦٨ من أبواب جهاد العدو، ح ٣.

(٤) التهذيب ٤: ١٣٦ باب ٣٩، ح ٣٨٠؛ وسائل الشيعة ١١: ١١٦ باب ٦٩ من أبواب جهاد العدو، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٨٥

و وقوع سهل بن زياد في سند الرواية لا يوجب ضعفها؛ لأنّ الرجل موثّق على الأصحّ؛ و لذا قالوا: «إنّ الأمر في سهل سهل» مضافاً إلى أنّه يمكن انجبار ضعفها بعمل الأصحاب، على هذا بمقتضى كلمة «إنّما» في الرواية التي تدلّ على الحصر فينحصر مورد الجزية لإعطاء المهاجرين - أو المجاهدين باختلاف النسخ - و لا يجوز إعطاء غيرهم من الفقراء و المساكين و الأيتام الذين كان البحث في تأمين نفقتهم.

و لكن يمكن أن يقال في الجواب عن هذا الإيراد بجوابين:

الأول: أنّ المستحقّ للجزية في عهد رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم كانوا المهاجرين أو المجاهدين، كما أفتى به الأصحاب دون غيرهم، و هى بعد رسول الله صلى الله عليه و آله تصرف في مصالح المسلمين.

الثانى: - أن الجزية سواء وضعت على الرؤوس أو الأراضى - لما كانت نتيجة الحرب؛ دفاعاً عن النفوس التى وقعت فى معرض القتل و الأسر، و عوضاً عن التصرف فى الأراضى، ففى المرحلة الأولى يلزم أن تؤدى إلى المهاجرين أو المجاهدين، الذين حضروا الحرب للقتال؛ لأنها تعدّ هنا غنيمه لهم. و أما كونها مستمره لا دليل على ذلك، مضافاً إلى أن الأخبار الماضيه تدلّ على خلاف ذلك، و فى الحقيقه بعض الأخبار مطلقه و بعضها مقتيده، و لا يمكن حمل المطلق على المقتيد لأنهما مثبتان و لا تنافى بينهما، فغايه ما ينبغى أن يقال للجمع بين الأمرين هو: أن ما دام المجاهدون أو المهاجرون موجودين للقتال تُصرف الجزية إليهم. و أما فى حال عدمهم يصرفها الإمام فيما يرى من المصلحه، و يمكن أن يجعل أحد مصارفها نفقه اليتامى، بل الأولى ذلك.

و قد ذهب إلى ما قلنا المفيد رحمه الله فى المقنعه قال: «و كانت الجزية على عهد رسول الله صلى الله عليه و آله عطاء المهاجرين، و هى من بعده لمن قام مع الإمام مقام المهاجرين موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٨٦ و فيما يراه الإمام من مصالح المسلمين» (١).

و هكذا قال فى النهايه (٢) و المراسم (٣) و السرائر (٤) و القواعد (٥) و رسائل المحقق الكركى (٦)، و مجمع الفائده و البرهان (٧).

### آراء المذاهب الأربعة فى مصرف الجزية

- ١- مذهب الحنفية: فى الدر المختار: «و مصرف الجزية و الخراج و مال التغلبى و هديتهم للإمام، و إنما يقبلها إذا وقع عندهم إن قتلنا للدين لا الدنيا جوهره، و ما أخذ منهم بلا حرب و منه تركه ذمى و ما أخذه عاشر منهم ظهريه مصالحن كسد ثغور و بناء قنطرة و جسر و كفايه العلماء و المتعلمين ... و القضاء و العمال ككتبه قضاء و شهود قسمه و رقباء سواحل و رزق المقاتله و ذراريهم» (٨).
- ٢- مذهب المالكية: فى بداية المجتهد: «و أما المسأله السادسة، و هى فى ما ذا تصرف الجزية؟ فإنهم اتفقوا على أنها مشتركه لمصالح المسلمين من غير تحديد كالحال فى الفىء عند من رأى أنه مصروف إلى اجتهاد المجتهد حتى لقد رأى كثير من الناس أن اسم الفىء إنما ينطلق على الجزية فى آيه الفىء» (٩).
- ٣- مذهب الحنابلة: فى الأحكام السلطانيه «و فى روايه ابن منصور

(١) المقنعه: ٢٧٤.

(٢) النهايه: ١٩٣.

(٣) المراسم: ١٤٣.

(٤) السرائر ١: ٤٧٤.

(٥) قواعد الأحكام ١: ١١٤ الطبع الحجرى.

(٦) الرسائل ١: ٢٤٤.

(٧) مجمع الفائده و البرهان ٧: ٥١٩.

(٨) حاشيه رد المحتار على الدر المختار ٤: ٢١٧.

(٩) بداية المجتهد ١: ٤٢٥.

موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٨٧

و صالح: الخراج على الأرض مثل الجزية على الرقبه. فقد نصّ على أن الخراج من جمله الفىء و أنه للمسلمين. و إذا ثبت أن حكمه حكم الفىء فهل يخمس ذلك أم لا؟

المنصوص عنه أنه لا يخمس و يصرف جميعه فى المصالح العامة» (١).

٤- مذهب الشافعية: فى الأحكام السلطانية للموردى: «و الجزية و الخراج حقان أوصل الله سبحانه و تعالى المسلمين إليهما من المشركين، يجتمعان من ثلاثة أوجه و يفترقان من ثلاثة أوجه، ثم تتفرع أحكامهما ... و الثانى أنهما ما لا فىء يصرفان فى أهل الفىء» (٢).

(١) الأحكام السلطانية: ١٣٦.

(٢) نفس المصدر: ١٤٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٨٨

### المبحث السادس: تأمين نفقة الأيتام من الخراج

#### إشارة

من المصادر المائية التى تكون تحت يد الإمام عليه السلام و من قام مقامه مع بسط يده الخراج (١) و هو عند الفقهاء أجره الأرض يأخذها الإمام عليه السلام من الأرض التى فتحت بالسيف قهراً (٢).

قال المحقق الكركى: «الثالثة: ما يؤخذ من هذه الأراضي إما مقاسمة بالحصة أو ضريبة تسمى الخراج، يصرف لمن له ربة تلك الأرض، فما كان من المفتوح عنوةً فمصرفه للمسلمين قاطبة، و كذا ما يؤخذ من أرض الصلح، أعنى الجزية» (٣).

و ربما يطلق الخراج على الجزية أيضاً، لكن الجزية على الرؤوس و الخراج أعم منها بما يجعل على الرؤوس و الأراضي. فنقول فى المقام: إن الخراج يكون بيد الإمام أو نائبه مع بسط يدهما، و له أن يصرفه فى مصالح المسلمين، و منها نفقة الأيتام، فقد قال الشيخ رحمه الله فى المبسوط:

«و يأخذ ارتفاعها- أى الأرض المفتوحة عنوة- و يصرفه فى مصالح المسلمين و ما ينوبهم من سد الثغور، و معونة المجاهدين، و بناء القناطر و غير ذلك من المصالح، و ليس للغانمين فى هذه الأرضين خصوصاً شىء، بل هم و المسلمون فيه سواء» (٤).

(١) الخرج و الخراج بفتح المعجمة فهما ما يحصل من غلة الأرض، و قيل: يقع اسم الخراج على الضريبة و الفىء و الجزية و الغلة، و منه خراج العراقين- مجمع البحرين ١: ٥٠١.

(٢) روضة المتقين ٣: ١٤٨.

(٣) رسائل المحقق الكركى ١: ٢٤٤.

(٤) المبسوط ٢: ٣٤-٦٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٨٩

و اختاره أيضاً فى الكافى (١) و السرائر (٢) و المنتهى (٣) و الشرائع (٤) و مجمع الفائدة و المسالك (٥). و قال فى الجواهر: «و أما مصرف الخراج لو رفع فى يد الحاكم فالمتجه قصره على المصالح العامة للمسلمين، كبناء القناطر و حفظ الطرق و إعانة المجتهدين و نحو ذلك» (٦).

و الدليل على ما قلنا النصوص الواردة فى الباب:

منها: صحيحة محمد بن مسلم، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن أهل الذمة ما ذا عليهم مما يحقنون به دماءهم و أموالهم؟

قال: «الخراج و إن أخذ من رءوسهم الجزية فلا سبيل على أرضهم، و إن أخذ من أرضهم فلا سبيل على رءوسهم» (٧).  
 هذه الصحيحة تدلّ على جواز أخذ الأجرة من أراضي أهل الذمة أى اليهود و النصارى، و معلوم أنّ الآخذ هو الإمام أو نائبه؛ لأنّ المفروض أنّ الحاكم هو الإمام، بتعبير آخر: كان للإمام أو نائبه ولاية قبض الخراج و التصرف فيه، و أيضاً معلوم أنّ ما أخذ لم يدخل فى ملكهما الشخصى، فيكون من بيت المال و تحت يدهما، فيصرفانه فى مصالح المسلمين و منها نفقة الأيتام و صبيان الفقراء.  
 و هكذا يدلّ على ما قلنا ما ورد فى أنّ الخراج من الفىء، و الفىء للإمام عليه السلام، مثل:

(١) الكافي فى الفقه: ٢٦٠.

(٢) السرائر ١: ٤٧٧.

(٣) منتهى المطلب ٢: ٩٣٥.

(٤) شرائع الإسلام ١: ٣٢٢.

(٥) مجمع الفائدة و البرهان ٧: ٤٧٠.

(٦) جواهر الكلام ٢٢: ٢٠٠.

(٧) وسائل الشيعة ١١: ١١٤ باب ٦٨ من أبواب جهاد العدو، ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٩٠

صحيحه محمد بن مسلم، عن أبى جعفر عليه السلام قال: سمعته يقول: «الفىء و الأنفال ما كان من أرض لم يكن فيها هراقة الدماء، و قوم صولحوا و أعطوا بأيديهم، و ما كان من أرض خربة أو بطون أودية فهو كلفه من الفىء، فهذا لله و لرسوله، فما كان لله فهو لرسوله يضعه حيث شاء و هو للإمام بعد الرسول» الحديث (١).

و الظاهر أنّ المقصود ممّا صولحوا و أعطوا بأيديهم هو الخراج و الجزية، فتدلّ على أنّ الخراج من الفىء و هو للإمام عليه السلام يضعه حيث شاء، و يؤيدّه المرسل الطويلة لحمد بن إدريس، عن بعض أصحابه، عن أبى الحسن عليه السلام، ففيها- بعد بيان أنّ الخراج ما صالحهم الوالى على قدر طاقتهم من الحق- الخراج قال: «و يؤخذ الباقي فيكون بعد ذلك أرزاق أعوانه على دين الله، و فى مصلحة ما ينوبه من تقوية الإسلام و تقوية الدين فى وجوب الجهاد، و غير ذلك ممّا فيه مصلحة العامة ليس لنفسه من ذلك قليل و لا كثير» (٢) و كذا غيرها (٣).

فتحصّل ممّا ذكرنا: أنّ الخراج هو أجرة الأرض يأخذه الإمام من الأراضي بأقسامها المختلفة، فما تكون للإمام فالحكم فيه واضح، و هو أن يصرفه الإمام فى سدّ خلّاته و فيما يرى من المصلحة، و ما تكون للمسلمين كالأراضي التى فتحت عنوة فخراجها أيضاً بيد الإمام، فيصرفه فى مصالح المسلمين، ففى كلتا صورتين للإمام أن يجعل أحد مصارفه نفقة اليتامى؛ لأنّ فيه مصلحة مهمّة، لأنّ الدين الإسلامى الحنيف يفرض على مجتمعه و على كلّ فرد رعاية اليتيم فى جميع شئون الحياة؛ لئلا تنشأ عاهة فى مجتمع المسلمين، فالاهتمام باليتيم يساوى الاهتمام بالمجتمع، و إهماله يساوى إهمال المجتمع. فقد جاء فى مرسله حبيب بن ثابت فى

(١) وسائل الشيعة ٦: ٣٦٨ باب ١ من أبواب الأنفال، ح ١٢.

(٢) نفس المصدر ١١: ٨٥ باب ٤١ من أبواب جهاد العدو، ح ٢.

(٣) نفس المصدر ١١: ١٢٠ باب ٧٢ من أبواب جهاد العدو، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٩١

الكافي، أنّه قال أمير المؤمنين عليه السلام: «إنّ الإمام أبو اليتامى» (١). فمقتضى الابوة أن يراعى الإمام أحوال اليتامى التى منها أن ينفق

الأموال و منها الخراج فيهم.

### نظر أهل السنّة فى المسألة

لم يفرق فقهاء أهل السنّة بين الخراج و الفىء فى المصرف، كما قال أبو عبيد من فقهاء الحنفية: «و هو - الفىء - يعمّ المسلمين غنيهم و فقيرهم، فيكون فى أعطية المقاتلة و أرزاق الذرية و ما ينوب الإمام فى أمور الناس بحسن النظر للإسلام و أهله» (٢). و هكذا صرح المالكية و الحنابلة و الشافعية، بأنّ الخراج يصرف فى مصالح المسلمين (٣).

(١) الكافى ١: ٤٠٦، ح ٥.

(٢) كتاب الأموال: ٢٣.

(٣) بداية المجتهد ١: ٤٢٠؛ المغنى ٢: ٥٨٣؛ التهذيب فى فقه الإمام الشافعى ٥: ١٣١؛ تبين المسالك للمالكية ٢: ٤٥٤؛ حاشية ردّ المحتار على درّ المختار ٤: ١٣٧ و ١٣٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٩٢

### المبحث السابع: تأمين نفقة الأيتام من الصدقات

#### تمهيد

كان بحثنا فى الموارد التى يمكن تأمين نفقة الأيتام منها على نحو الوجوب، أعنى الخمس و الزكاة، و من موارد مصرفهما نفقة الأيتام و هكذا، و لتتيميم المطلب يلزم أن نبحت فى المقام عن إمكان تأمين نفقتهم تبرّعاً و على نحو الاستحباب و الممدوحية أيضاً، و نذكر فى هذا المبحث مطلبين:

المطلب الأوّل: مصرف الصدقات على النحو العام.

المطلب الثانى: مصرف الموقوفات على النحو الخاص.

### أما المطلب الأوّل:

لا شكّ فى أنّه و إن جاز أن تصرف الصدقات «١» المستحبة فى كلّ مورد يحصل فيه القربى من الله تعالى و الخير للمكلف، و لكنّ الأوّل و الأليق أن يصرف فى نفقة الأيتام و الفقراء؛ لأنّ الدين الإسلامى الحنيف اهتمّ بشئون الأيتام بما لا مزيد عليه، و رغب المسلمين إلى رفع حوائجهم، و جعل الثواب الكثير للمتصدّقين، فنشير فى المقام إلى نماذج من الآيات و الروايات التى تدلّ على ذلك المعنى على نحو الاختصار:

الآيات:

١- قوله تعالى: (لَيْسَ الْبِرُّ أَنْ تُولُّوا وُجُوهَكُمْ قِبَلَ الْمَشْرِقِ وَ الْمَغْرِبِ وَ لَكِنَّ الْبِرَّ مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَ الْيَوْمِ الْآخِرِ وَ الْمَلَائِكَةِ وَ الْكُتُبِ وَ النَّبِيِّينَ وَ آتَى الْمَالَ عَلَىٰ

(١) الصدقة ما يتصدّق به المرء عن نفسه و ماله. مقاييس اللغة ٣: ٣٣٩. و فى المبسوط «إذا قصد الثواب و التقرب بالهبة إلى الله عزّ و



جَلَّ سَمِيَتْ صَدَقَةٌ، الْمَبْسُوطُ ٣: ٣٠٣. وَقِيلَ: «الصَّدَقَةُ مَا يُعْطَى لِلَّهِ سَبْحَانَهُ، وَ الْهَبَةُ وَ النَّحْلَةُ مَا يُعْطَى لِأَغْرَاضٍ أُخْرَى» الْمُحَقِّقُ الْكَاشَانِيُّ، الْوَافِي ١٠: ٥١٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٩٣

حُبِّهِ ذَوَى الْقُرْبَى وَ الْيَتَامَى وَ الْمَسَاكِينَ وَ ابْنَ السَّبِيلِ وَ السَّائِلِينَ) (١) الْآيَةُ.

إِطْلَاقُ الْآيَةِ يُشْمَلُ الصَّدَقَةُ الْوَاجِبَةُ وَ الْمَنْدُوبَةُ.

٢- قَوْلُهُ سَبْحَانَهُ: (وَ بِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا وَ بِذِي الْقُرْبَى وَ الْيَتَامَى وَ الْمَسَاكِينِ) «... ٢».

وَ الْإِحْسَانُ عُنْوَانٌ عَامٌ يُشْمَلُ جَمِيعُ الْأُمُورِ الَّتِي يُصَدَّقُ عَلَيْهِ الْإِحْسَانُ، وَ مِنْهَا الْإِطْعَامُ وَ الْكِسْوَةُ لَهُمْ.

٣- قَوْلُهُ تَعَالَى: (وَ إِذْ خَصَرَ الْفِئِمَةَ أَوْلُوا الْقُرْبَى وَ الْيَتَامَى وَ الْمَسَاكِينَ فَارْزُقُوهُمْ مِنْهُ وَ قُولُوا لَهُمْ قَوْلًا مَعْرُوفًا) «٣».

٤- قَوْلُهُ تَعَالَى: (فَلَا افْتَحَمَ الْعَقْبَةَ\* وَ مَا أَدْرَكَ مَا الْعَقْبَةُ\* فَكُ رَقَبَةٍ\* أَوْ إِطْعَامٌ فِي يَوْمٍ ذِي مَسْجَعَةٍ\* يَتِيمًا ذَا مَقْرَبَةٍ\* أَوْ مِسْكِينًا ذَا مَتْرَبَةٍ) «٤».

هَذِهِ الْآيَاتُ تَدَلُّ عَلَى أَنَّ الْإِنْسَانَ لَا يُصَلُّ إِلَى السَّعَادَةِ وَ النَّجَاءِ إِلَّا أَنْ يُبْذَلَ وَ يَجُودَ بِمَالِهِ خِلَافًا لِهَوَاهُ؛ لِأَنَّ الْإِنْسَانَ يُحِبُّ الْمَالَ وَ الْجَاهَ وَ ... وَ هَذِهِ الْأُمُورُ مَانِعَةٌ فِي وَصُولِهِ إِلَى الْمَرْتَبَةِ الْعَالِيَةِ وَ السَّعَادَةِ، فَيَنْبَغِي أَنْ يُطْعَمَ أَيَّامَ الْقَحْطِ وَ الْغَلَاءِ الْيَتَامَ وَ الْمَسَاكِينَ.

وَ غَيْرَهَا مِنَ الْآيَاتِ الَّتِي ذَكَرَهَا يَطُولُ الْكَلَامُ فِيهَا.

الرَّوَايَاتُ

الْأَخْبَارُ الَّتِي تَدَلُّ عَلَى الْمَقْصُودِ فِي هَذَا الْمَقَامِ كَثِيرَةٌ جَدًّا، وَ مَتَفَرِّقَةٌ فِي أَبْوَابٍ مُخْتَلِفَةٍ، وَ جَمْعُهَا يُتَطَلَّبُ أَنْ نَعْقُدَ فِصُولًا مُتَعَدِّدَةً أَوْ كِتَابًا مُسْتَقِلًّا؛ لِذَا نَذَرَ عَدَّةً مِنْهَا، سِوَاكَ كَانَتْ صَحِيحَةً سِنْدًا أَوْ ضَعِيفَةً، كَمَا كَانَ دَأْبُ الْفُقَهَاءِ رِضْوَانِ اللَّهِ عَلَيْهِمْ

(١) سُورَةُ الْبَقَرَةِ (٢): ١٧٧.

(٢) سُورَةُ النَّسَاءِ (٤): ٣٦.

(٣) سُورَةُ النَّسَاءِ (٤): ٨.

(٤) سُورَةُ الْبَلَدِ (٩٠): ١١-١٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٩٤

التسامح في أدلة السنن.

١- صَحِيحَةُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ الْحَجَّاجِ قَالَ: بَعَثَ إِلَى أَبِي الْحَسَنِ مُحَمَّدِ بْنِ مَوْسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ بِوَصِيَّةِ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ، وَ هِيَ «... اللَّهُ، اللَّهُ فِي الْيَتَامَى فَلَا تَغْبُوا أَفْوَاهَهُمْ وَ لَا يُضَيِّعُوا بِحَضْرَتِكُمْ، فَقَدْ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَ آلِهِ وَ سَلَّمَ يَقُولُ: مَنْ عَالَ يَتِيمًا حَتَّى يَسْتَغْنَى أَوْ جَبَّ اللَّهُ عَزَّ وَ جَلَّ لَهُ بِذَلِكَ الْجَنَّةُ كَمَا أَوْجِبُ لِأَكْلِ مَالِ الْيَتِيمِ النَّارَ»، الْخَبِيرُ «١».

٢- مَعْتَبَرَةٌ مُحَمَّدُ بْنُ حَمْرَانَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ- فِي حَدِيثٍ: «أَنَّ عَلِيَّ بْنَ الْحُسَيْنِ عَلَيْهِ السَّلَامُ كَانَ يُخْرِجُ فِي اللَّيْلَةِ الظُّلْمَاءَ فَيَحْمِلُ الْجِرَابَ عَلَى ظَهْرِهِ وَ فِيهِ الصَّرْرُ مِنَ الدَّنَانِيرِ وَ الدَّرَاهِمِ- إِلَى أَنْ قَالَ: - وَ كَانَ يَعُولُ مِائَةَ أَهْلِ بَيْتٍ مِنْ فُقَرَاءِ الْمَدِينَةِ، وَ كَانَ يَعْجِبُهُ أَنْ يُحْضِرَ طَعَامَهُ الْيَتَامَى وَ الْأَضْرَاءَ وَ الزَّمْنَى وَ الْمَسَاكِينَ الَّذِينَ لَا حِيلَةَ لَهُمْ، وَ كَانَ يَنَاقِلُهُمْ بِيَدِهِ» «٢».

٣- مَرْسَلَةٌ حَبِيبُ بْنُ أَبِي ثَابِتٍ قَالَ: جَاءَ إِلَى أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَسَلُ وَ تَيْنٌ مِنْ هَمْدَانَ وَ حُلْوَانَ، فَأَمَرَ الْعُرَفَاءَ أَنْ يَأْتُوا بِالْيَتَامَى فَأَمَكْنَهُمْ مِنْ رِئُوسِ الْأَرْزَاقِ «٣» يَلْعَقُونَهَا وَ هُوَ يَقْسِمُهَا لِلنَّاسِ، قَدْحًا، قَدْحًا. فَقِيلَ لَهُ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ مَا لَهُمْ يَلْعَقُونَهَا؟ فَقَالَ: «إِنَّ الْإِمَامَ أَبَا الْيَتَامَى، وَ إِنَّمَا أَلْعَقْتَهُمْ «٤» هَذَا بِرِعَايَةِ الْآبَاءِ» «٥» وَ فِي التَّعْبِيرِ بِجُمْلَةٍ «أَلْعَقْتَهُمْ» مَا لَا يَخْفَى مِنَ اللَّطَافَةِ وَ الْأَهْمِيَّةِ الْمُرُودِ.

**المطلب الثانى:**

لا يخفى أن الشريعة اهتمت بأمر الصدقة عموماً وبالوقف «٦»

- (١) الكافي ٧: ٤٩- ٥١ كتاب الوصايا، ح ٧.
- (٢) الوسائل ٦: ٢٧٧ باب ١٣ من أبواب الصدقة، ح ٨.
- (٣) زق زقاً: الطائر أطعمه بمنقاره، انظر أقرب الموارد ٢: ٤٦٨ وغيره.
- (٤) لَعَقَ العسل وغيره لعقاً: لحسه، أى أكله بإصبعه أو بلسانه، انظر أقرب الموارد ٢: ١١٤٧ وغيره.
- (٥) الكافي ١: ٤٠٦، ح ٥.
- (٦) وقفت الدائية تقف وقفاً ووقوفاً سكنت، ووقفت الدار وقفاً حبستها، المصباح المنير ٢: ٦٦٩ و المقصود من الوقف عند الفقهاء تحييس الأصل و تسهيل المنفعة، و الظاهر أن هذا التعريف اقتبس من الحديث النبوي، حيث قال صلى الله عليه و آله و سلم: «حبس الأصل و سبل الثمرة» عوالى اللآلى ٢: ٢٦٠ ح ١٤، سنن ابن ماجه كتاب الصدقات باب ٤، ح ٢٣٩٧ باختلاف.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٩٥
- على نحو خاص؛ و لهذا ذكرنا الوقف فى المقام بعد بيان مصرف الصدقات، و إلاً فإن الوقف- أيضاً- صدقة، و يتعد بقول الواقف: تصدقت، أو تصدقت صدقة مؤبده، أو محرمة و...

و الدليل على أهمية الوقف ما روى عن جابر أنه قال: لم يكن من الصحابة ذو مقدرة إلا وقف وقفاً «١».

و من وصية أمير المؤمنين عليه السلام بما يعمل فى أمواله كتبها بعد منصرفه من صفين: «هذا ما أمر به عبد الله على بن أبى طالب أمير المؤمنين فى ماله ابتغاء وجه الله؛ ليولجه به الجنة و يعطيه الأمانة منها، فإنه يقوم بذلك الحسن بن على يأكل منه بالمعروف و ينفق منه بالمعروف» الخبر «٢».

على كل حال، الموقوفات خير موضع لنفقة الأيتام و المساكين، و يمكن الاستدلال لهذا بقوله تعالى: (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) «٣» فإن إطلاق الآية يشمل الصرف فى نفقة الأيتام أيضاً، فيقال: إذا وقف الواقف يجب أن يصرف منافع الموقوفات على حسب ما شرط فى الوقف بمقتضى هذه الآية، فإن كانت الموقوفات لمصالح عامة كالمسلمين و الفقراء و المساكين فيمكن أن يجعل اليتامى أحد مصارفها، و إن كان الوقف للأيتام فالحكم أوضح.

و يدل عليه أيضاً مكاتبة محمد بن الحسن الصفار، أنه كتب إلى أبى محمد الحسن بن على عليهما السلام فى الوقف و ما روى فيه «الوقوف و ما روى فيها خ ل» عن آبائه عليهم السلام، فوقع عليهم السلام: «الوقوف تكون على حسب ما يوقفها أهلها إن شاء الله»

(١) مستدرک وسائل الشيعة ١٤: ٤٧ باب ١ من أبواب كتاب الوقوف و الصدقات، ح ٨.

(٢) نهج البلاغة، كتاب ٢٤.

(٣) سورة المائدة (٥): ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٩٦

و روى الكليني بهذا المضمون عن محمد بن يحيى «١».

فتدل على أنه يجب أن تصرف الموقوفات على حسب ما وقف الواقف كما قرر فى الآية، و هذا هو المستفاد من كلمات الفقهاء من الشيعة «٢» و أهل السنة «٣» فى باب الوقف.

قال المحقق الثاني - في ذيل قول العلامة: «و لو وقف في وجوه البر و أطلق فهو للفقراء و المساكين، و كلّ مصلحة يتقرّب بها إلى الله تعالى» -: فالوقف على وجوه البر أو على وجوه الخير وقف على وجوه القربات كلّها» (٤).  
و معلوم أنّ نفقة الأيتام و المساكين خير قربه، و لا شكّ في ذلك و لا ريب، و الحمد لله ربّ العالمين.

(١) وسائل الشيعة ١٣: ٢٩٥ باب ٢ من أبواب أحكام الوقوف و الصدقات، ح ١ و ٢.

(٢) المبسوط ٣: ٢٩٥؛ غنية النزوع: ٢٩٨؛ السرائر ٣: ١٥٣ و ١٥٥.

(٣) حاشية ردّ المختار ٤: ٣٣٨؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤: ٧٦.

(٤) جامع المقاصد ٩: ٥٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٩٧

### الفصل الثالث حرمة تغذية الصبيان بمال الغير و عين النجس

#### تمهيد

قد أثبتنا في المباحث السابقة أنّه يجب على الأولياء نفقة أولادهم، و هكذا بيّنا المواضع التي يمكن منها أخذ نفقة أولاد الفقراء و الأيتام الذين لا مال لهم.

و الآن لأجل إتمام هذا الباب ينبغي أن نبحث عن هذه المسألة المهمّة، و هي أنّه لا يجوز تغذية الأطفال و إطعامهم بالطعام الضارّ و من بعض الأموال، مثل مال الغير بدون رضاه و المال المغصوب، الذي يشترك بين الشركاء بدون إذنه، و المال الذي تعلّق به الخمس أو الزكاة قبل دفعهما، و هكذا لا يجوز تغذيتهم بالمسكرات و عين النجس و كذا المتنجّس إن كان مضرّاً بهم. للتحقيق في هذه المباحث عقدنا هذا الفصل، و هو يشتمل على المباحث التالية:

المبحث الأوّل: عدم جواز إطعام الصغار من مال الغير.

المبحث الثاني: حرمة سقى الأطفال بالمسكرات و تغذيتهم بعين النجس.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٩٨

#### المبحث الأوّل: عدم جواز إطعام الصغار من مال الغير و ممّا تعلّق به الخمس و الزكاة.

#### إشارة

و فيه مطالب:

#### المطلب الأوّل: عدم جواز إطعامهم من مال الغير

#### إشارة

لا- شكّ في أنّه لا يجوز إطعام الصغار و نفقتهم من مال الغير، سواء غصب أم لم يغصب، و لم يُحرز رضا صاحبه به، أو كان مشتركاً  
«١» بين الوليّ و غيره و لم يحصل إذنه، أو حصل من الربا أو المقامرة أو غير ذلك من المحرّمات.

و يدلّ على ذلك وجوه:  
 الأول: قوله تعالى: ﴿لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ (٢) فالآية تدلّ على عدم جواز التصرف في مال الغير و الأكل منه مطلقاً إلا بالتجارة التي تكون عن تراضٍ، أى سواء أكل هو أو أطعم غيره.  
 و قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ﴾ (٣). و من أظهر مصاديق الباطل التصرف في مال الغير و الأكل منه بدون إذنه و إحرار رضاه.

الثاني: النصوص:

منها: صحيحة زيد الشحام، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم - في حديث - لا يحلّ دم امرئ مسلم و لا ماله إلا بطيبة»

(١) الجامع للشرائع: ٣١١؛ السرائر ٢: ٤٠١؛ شرائع الإسلام ٢: ١٣٠؛ قواعد الأحكام ١: ٢٤٢ الطبع الحجري؛ الروضة البهيّة ٤: ٢٠٢؛ جواهر الكلام ٢٦: ٣٠٤-٣٠٥.

(٢) سورة النساء (٤): ٢٩.

(٣) سورة البقرة (٢): ١٨٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٤٩٩

نفسه «١»، و كذا موثقة سماعه «٢». و فى معناها روايات أخر لم نذكرها اختصاراً. □  
 و منها: النبوى الذى نقل عن طريق أهل السنّة، عن أبي حميد الساعدي أنّ رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم قال: «لا يحلّ لامرئ أن يأخذ عصا أخيه بغير طيب نفسه، لشدة ما حرّم الله مال المسلم على المسلم» «٣». و دلالتها واضحة فلا نطيل الكلام فيها،

الثالث: الإجماع المدعى من الشيخ فى المبسوط «٤» و ابن إدريس فى السرائر «٥» و لا يخلو هذا من المناقشة بأنّه يمكن أن يكون الإجماع مدرّكياً، و مدرّكه الأخبار الواردة فى الغصب و التصرف فى مال الغير.  
 الرابع: حكم العقل بقبح التصرف فى مال الغير؛ لأنّه ظلم، مضافاً إلى إطلاق أدلّة تحريم الغصب و الربا و المقامرة فهو يشمل المورد أيضاً.

### رأى أهل السنّة فى المسألة

يستفاد من كلمات فقهاء أهل السنّة أيضاً عدم جواز التصرف و الأكل و التعلّى و إطعام الأطفال من مال الغير، سواء غصب «٦» أو لم يحرز رضايه مالكة، و هكذا إذا لم يأذن الشريك بمال الشركة «٧»

(١) وسائل الشيعة ١٩: ٣ باب ١ من أبواب القصاص فى النفس، ح ٣.

(٢) نفس المصدر ٣: ٤٢٤ باب ٣ من أبواب مكان المصلّى، ح ١.

(٣) السنن الكبرى البيهقى ١٤: ٣٨٣، ح ٢٠٢٠٠.

(٤) المبسوط ٣: ٥٩.

(٥) السرائر ٢: ٤٨٠.

- (٦) بدائع الصنائع ٦: ١٣٩؛ المبسوط للسرخسي ١١: ٤٩؛ تبيين المسالك ٤: ١١٧؛ المغنى و الشرح الكبير ٥: ٣٧٥؛ الكافي فى فقه الإمام أحمد ٢: ٢٢٧؛ المهذب ١: ٣٦٧.
- (٧) حاشية رد المختار ٤: ٣٠٠؛ بداية المجتهد ٢: ٢٥٥؛ المغنى لابن قدامة ٥: ١٢٩؛ المهذب ١: ٣٤٦.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٠٠

## تنبيهان:

□  
الأول: أن الفقهاء رضوان الله عليهم لم يعنونوا البحث عن نفقة الأطفال فى مطلق مال الغير و الغصب و مال الشركة بمثل ما طرحنا المسألة، إلماً أن المستفاد من إطلاق كلماتهم ذلك، مثلاً قال الشيخ فى المبسوط: «تحريم الغصب معلوم بالأدلة العقلية و الكتاب و السنة و الإجماع» (١)، فهذا صريح فى عدم جواز التصرف فيه مطلقاً، و الأكل و غيره، سواء أكل هو أم أطمع ولده و هكذا كلمات سائر الفقهاء.

الثانى: أن فى الغصب حكيمين: تكليفى و وضعى. و بحثنا الآن فى التكليفى؛ لأن هذا يرجع إلى الولي، و أما الحكم الوضعى الذى يمكن أن يرجع إلى الطفل بعد بلوغه فسيأتى فى الباب الثانى عشر إن شاء الله تعالى.

## المطلب الثانى: نفقة الأطفال من عين تعلق بها الخمس

المشهور بين الفقهاء: أنه لا يجوز التصرف فى الخمس و لا فى تمام المال الذى تعلق به و لا فى بعضه إلاً بإذن صاحبه، فلا يجوز للأولياء أن يطعموا أطفالهم منها، قال الشيخ فى النهاية: «و ليس لأحد أن يتصرف فيما يستحقه الإمام من الأنفال و الأحماس إلاً بإذنه، فمن تصرف فى شىء من ذلك بغير إذنه كان عاصياً، و ارتفاع ما يتصرف فيه مردود على الإمام» (٢). و قد ذهب جماعة من فقهاءنا إلى هذا القول، كما فى المقنعة (٣) و الكافي (٤) و العروة الوثقى (٥) و المستمسك (٦) و مستند العروة الوثقى (٧).

(١) المبسوط ٣: ٥٩.

(٢) النهاية: ٢٠٠.

(٣) المقنعة: ٢٧٧.

(٤) الكافي فى الفقه: ١٧٤.

(٥) العروة الوثقى ٢: ٣٩٩ مسألة ٧٥.

(٦) المستمسك ٩: ٥٥٦.

(٧) مستند العروة الوثقى، كتاب الخمس: ٢٨٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٠١

و يستفاد - أيضاً - من كلام المحقق فى الشرائع فى قسمة الخمس و مستحقه (١) و كذا فى القواعد (٢) و الدروس (٣) و مجمع الفائدة و البرهان (٤) و الجواهر (٥) و تحرير الوسيلة (٦).

و ذهب الشيخ الأعظم فى كتاب الخمس إلى جواز التصرف فى الأعيان الخمسية مع الضمان، حيث قال: «فالظاهر من الروايات منضمة إلى ملاحظة سيرة الناس هو جواز التصرف فى الأعيان الخمسية مع ضمان الخمس. و لو نوى عدم إعطاء الخمس فالظاهر حرمة التصرف فى العين و كونه غصباً؛ لأنه مقتضى التعلق بالعين، خرج منه صورة الضمان بالأخبار و السيرة» (٧).

توضيح ذلك: إنَّ تعلقَ الخمس بالأعيانِ إمَّا بنحوِ الاشاعةِ أو بنحوِ الكلىِّ في العينِ. و إمَّا بنحوِ الشركةِ في المالىةِ أو غير ذلك. إمَّا بنحوِ الاشاعةِ، فتصَرَّفَ المالكُ في جميعِ أجزاءِ العينِ و هو غيرِ جائزٍ، كما ذهب إليه المحققُ الخوئي رحمه الله «٨». و إمَّا بنحوِ الكلىِّ في المعينِ فتصَرَّفَ جائزٌ في العينِ ما دام مقدارَ الخمسِ منه باقٍ في يده مع قصده إخراجَه من البقيَّةِ، كما ذهب إليه المحققُ اليزدى رحمه الله في العروة «٩»

(١) شرائع الإسلام ١: ١٨١-١٨٢.

(٢) قواعد الأحكام ١: ٦٢ الطبع الحجرى.

(٣) الدروس ١: ٢٦١.

(٤) مجمع الفائدة و البرهان ٤: ٣٢٦.

(٥) جواهر الكلام ١٦: ١٠٤.

(٦) تحرير الوسيلة ١: ٣٣٤.

(٧) تراث الشيخ الأعظم ١١: ٢٧٩ كتاب الخمس.

(٨) مستند العروة الوثقى، كتاب الخمس: ٢٩٠.

(٩) العروة الوثقى ٢: ٣٩٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٠٢

و إمَّا بنحوِ الشركةِ في المالىةِ نظير شركةِ الزوجِ مع الورثةِ في مالىةِ البناءِ و إن لم ترث من نفس الأعيانِ، فتصَرَّفَ قبل أداءِ الخمسِ غير جائز.

فعلى هذا لا يجوز التصرّف في المال الذى تعلق به الخمس في الجملة ممّا هو معلوم في الفقه و لا شبهة فيه، و يمكن أن يستدلّ عليه بالكتاب و السنّة:

أمّا الكتاب

فقوله تعالى: (وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ فَإِنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبَىٰ وَ الْيَتَامَىٰ وَ الْمَسْكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ) «١».

و قوله تعالى: (مَا آفَاءَ اللَّهِ عَلَىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَ لِلرَّسُولِ وَ لِذِي الْقُرْبَىٰ وَ الْيَتَامَىٰ وَ الْمَسْكِينِ وَ ابْنِ السَّبِيلِ) «٢».

لأنّ «اللام» في الآيتين إمّا للمصرف و إمّا للملكية، ففي كلتا صورتين خمس المال إمّا يصرف في هذه العناوين و إمّا أنّهم مالكون له، فلا يجوز صرفه في غير هذه العناوين، نظير عوائد الوقف في الموقوف عليهم خاصّة، فلا يجوز صرفها في غير الموقوف عليهم؛ لأنّ صرف مال الخمس في غير محلّه تصرّف عدوانى فهو غير جائز.

و أمّا السنّة، فروايات:

الأولى: مكاتبة محمد بن عثمان العمرى إلى صاحب الزمان عليه السلام: «و أمّا ما سألت عنه من أمر من يستحلّ ما في يده من أموالنا، و يتصرّف فيه تصرّفه في ماله من غير أمرنا، فمن فعل ذلك فهو ملعون و نحن خصماؤه، فقد قال النبيّ صلى الله عليه و آله و سلم: □ المستحلّ من عترتى ما حرّم الله ملعون على لسانى و لسان كلّ نبيّ مجاب، فمن ظلمنا كان من جملة الظالمين لنا، و كانت لعنة الله عليه بقوله عزّ و جلّ: (أَلَا لَعْنَةُ اللَّهِ عَلَىٰ □)

(١) سورة الأنفال (٨): ٤١.

(٢) سورة الحشر (٥٩): ٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٠٣  
 الظالمين) - إلى أن قال: - فلا يحل لأحد أن يتصرف في مال غيره بغير إذنه، فكيف يحل ذلك في مالنا؟! إنه من فعل شيئاً من ذلك لغير أمرنا فقد استحلّ منا ما حرم عليه، و من أكل من مالنا شيئاً فإنما يأكل في بطنه ناراً و سيصلى سعيراً» (١).  
 لا يخفى أنّ الحرمة هنا تعلق بالولي؛ لأنه تصرف في مال الخمس. و أما أكل الصغير لعدم علمه و عدم تعلق التكليف به فلا حرمة عليه.

غاية الأمر أنّ الحكم الوضعي يتعلق بالصغير، و لكن هنا الحكم الوضعي منتفٍ بالنسبة إلى الصغير أيضاً؛ لأنه كالمغزّر به و يتدارك ضرره من مال الولي.

الثانية: رواية محمد بن زيد الطبري، عن الرضا عليه السلام في حديث الخمس قال:

«لا يحل مال إلّا من وجه أحله الله» (٢).

الثالثة: رواية أبي بصير، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «كلّ شيء قوتل عليه على شهادة أن لا إله إلّا الله و أنّ محمداً رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم فإنّ لنا خمسه، و لا يحل لأحد أن يشتري من الخمس شيئاً حتّى يصل إلينا حقنا» (٣).

الرابعة: رواية إسحاق بن عمّار قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «لا يعذر عبد اشترى من الخمس شيئاً أن يقول: يا رب اشتريته بمالي حتّى يأذن له أهل الخمس» (٤).

يستفاد من هذه النصوص و غيرها «٥» إجمالاً أنّه لا يجوز التصرف في المال

(١) وسائل الشيعة ٦: ٣٧٦ الباب ٣ من أبواب الأنفال، ح ٦.

(٢) نفس المصدر ٦: ٣٧٥ باب ٣ من أبواب الأنفال، ح ٢ و ج ١٨: ١١٤ باب ١٢ من أبواب صفات القاضي، ح ٨.

(٣) نفس المصدر ٦: ٣٣٩ باب ٢ من أبواب ما يجب فيه الخمس، ح ٥ و ص ٣٧٨ باب ٣ من أبواب الأنفال، ح ٩.

(٤) نفس المصدر: ٣٧٨ باب ٣ من أبواب الأنفال.

(٥) نفس المصدر: ٣٧٥ إلى ٣٧٨ ب ٣ من أبواب الأنفال، ح ٢ و ٥ و ٦ و ١٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٠٤

الذي تعلق به الخمس في الجملة، أي نوع من التصرف إلّا بإذن صاحبه، و هو الإمام عليه السلام في زمان الحضور و الحاكم الشرعي في زمان الغيبة. و إطلاقها يشمل أكل الولي نفسه منه و التغذي و إطعام الأطفال منه، و بعضها و إن كان مرسلًا و ضعيفاً إلّا أنّ مضمونه في حدّ الاستفاضة، فلا يضر بالاستدلال بها.

في مقابل تلك النصوص روايات أخرى دلّت على جواز التصرف في الخمس و المال الذي تعلق به، و أنّ الأئمة عليهم السلام أباحوه لشيعتهم:

منها: صحيحة الفضلاء، عن أبي بصير و زرارة و محمد بن مسلم كلّهم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «قال أمير المؤمنين عليّ بن أبي طالب عليه السلام: هلك الناس في بطونهم و فروجهم؛ لأنهم لم يؤدّوا إلينا حقنا، ألا و إنّ شيعتنا من ذلك و آباء هم في حل» (١).

و منها: صحيحة ضريس الكناسي قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «أ تدرى من أين دخل على الناس الزنا؟ فقلت: لا أدري، فقال: من قبل خمسنّا أهل البيت إلّا لشيعتنا الأتبيين، فإنّه محلّل لهم و لميلادهم» (٢) و غيرهما.

و يمكن الجواب بأنّ في زمان صدور هذه الروايات كان الناس في شدّة و ضيق من حيث المعيشة، و الأئمة عليهم السلام أباحوه لشيعتهم في ذلك الزمان، مضافاً إلى أنّ تحليل الخمس منافٍ لتشريع الخمس الذي هو لسدّ حاجات السادة و الفقراء من آل محمّد صلى الله عليه و آله و سلم إذ لو لم يجب دفع الخمس على الشيعة - و المفروض امتناع أهل السنة و إنكارهم لهذا الحق - فمن أين

يعيش فقراء السادة، و المفروض حرمة الزكاة عليهم؟ فلا يمكن الأخذ بإطلاق هذه النصوص جزماً. ولأنها معارضة بالروايات الكثيرة الآمرة بدفع الخمس في الموارد المتفرقة و الأجناس المتعددة كما ذكره في كتاب الخمس، فراجع.

(١) وسائل الشيعة ٦: ٣٧٨ باب ٤ من أبواب الأنفال و ما تختص به، ح ١.

(٢) نفس المصدر: ٦: ٣٧٩ باب ٤ من أبواب الأنفال، ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٠٥

و الأقوى في مقام الجمع حمل نصوص التحليل على ما انتقل إلى الشيعة ممن لا يعتقد الخمس أو لا يخمس و إن اعتقد. و أما ما وجب على المكلف نفسه فلا- موجب لسقوطه، و لم يتعلّق به التحليل، فتكون نصوص التحليل ناظرة إلى الأول، و نصوص العدم إلى الثاني «١».

و الشاهد لهذا الجمع ما رواه يونس بن يعقوب قال: كنت عند أبي عبد الله عليه السلام فدخل رجل من القمّاطين فقال: جعلت فداك تقع في أيدينا الأموال و الأرباح و تجارات نعلم أنّ حقك فيها ثابت و أنّا عن ذلك مقصرون، فقال أبو عبد الله عليه السلام:

«ما أنصفاكم إن كلفناكم ذلك اليوم» «٢»

و هكذا ما رواه أبو خديجة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: قال رجل و أنا حاضر:

حلّس لى الفروج، ففزع أبو عبد الله عليه السلام، فقال له رجل: ليس يسألك أن يعترض الطريق إنّما يسألك خادماً يشتريها، أو امرأة يتزوجها، أو ميراثاً يصيبه، أو تجارة أو شيئاً أعطيه، فقال: «هذا لشيعتنا حلال، الشاهد منهم و الغائب، و الميت منهم و الحي، و ما يولد منهم إلى يوم القيامة فهو لهم حلال، أما و الله لا- يحلّ إلّا لمن أحلننا له» «٣». و هي صريحة في المدعى، أعنى التحليل في المال المنتقل إليه بشراء و نحوه.

### المطلب الثالث: عدم جواز إنفاق الأطفال من مال تعلّقت به الزكاة

#### إشارة

لا خلاف بين الفقهاء في أنّه لا يجوز إعطاء الزكاة و لا تمام المال الذي تعلّقت به الزكاة قبل العزل منه للولد، و لا يجوز إطعامهم من هذا، و لم أر مخالفاً في الباب.

(١) مستند العروة الوثقى، كتاب الخمس: ٣٤٥.

(٢) وسائل الشيعة ٦: ٣٨٠ باب ٤ من أبواب الأنفال، ح ٦.

(٣) نفس المصدر ٦: ٣٧٩ باب ٤ من أبواب الأنفال، ح ٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٠٦

قال الصدوق في المقنع: «و لا تعط من أهل الولاية الأبوين و الولد و لا الزوج و الزوجة» «١».

و ذهب إليه في المقنعة «٢» و النهاية «٣» و الوسيلة «٤» و الشرائع «٥» و القواعد «٦» و الدروس «٧» و مجمع الفائدة و البرهان «٨» و الجواهر «٩» و العروة الوثقى «١٠» و المستمسك «١١» و تحرير الوسيلة «١٢» و منهاج الصالحين «١٣».

و يمكن أن يستدلّ على ذلك بوجوه:



الأول: قوله تعالى: (إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا).

فالحصر في الآية و «اللام» التي ذكرت فيها- الظاهر منها أنها للمصرف- دليل على عدم جواز صرف الزكاة إلا للفقراء، و الفرض أن الصبي الذي كان له ولي ليس داخلاً فيهم، فإطعامه منها غير جائز. بيان آخر: أنه تعلقت الزكاة و حق الفقراء بالمال، و كانوا فيه شركاء بنحو الكلى في المعين أو الإشاعة أو الاشتراك بالمالية. و على كل تقدير لا يجوز التصرف

(١) المقنع: ١٦٦.

(٢) المقنعة: ٢٤٢.

(٣) النهاية: ١٨٦.

(٤) الوسيلة: ١٢٩.

(٥) شرائع الإسلام ١: ١٦٣.

(٦) قواعد الأحكام ١: ٥٨ الطبع الحجري.

(٧) الدروس ١: ٢٤٢.

(٨) مجمع الفائدة و البرهان ٤: ١٥١.

(٩) جواهر الكلام ١٥: ٣٩٥.

(١٠) العروة الوثقى ٢: ٣٢٠.

(١١) المستمسك ٩: ٢٨٦.

(١٢) تحرير الوسيلة ١: ٣١٠.

(١٣) منهاج الصالحين ١: ٣٣٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٠٧

في تمامه؛ لأن الآية تحصر الزكاة للفقراء، فلا تجوز لغيرهم.

الثاني: الروايات:

□

منها: صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «خمس لا يعطون من الزكاة شيئاً: الأب، و الأم، و الولد، و المملوك، و المرأة، و ذلك أنهم عياله لازمون له» «١». و مثلها غيرها. تدل هذه الصحيحة على حرمة إعطاء الزكاة لهؤلاء؛ لأن الجملة خبرية أقيت بداعي الإنشاء، و معناها لا تعط من الزكاة شيئاً لهذه الطوائف الخمس.

إن قلت: إن الجملة خبرية إرشاد إلى المانعية، و هو حكم وضعي معناه لا يعطى شيء من الزكاة لهذه الطائفة؛ لأنهم لا يصيرون مالكين لها، و هذا حكم وضعي، أما التكليفي فهو نظير: لا تصل في وبر ما لا يؤكل لحمه، و هي إرشاد إلى المانعية يعنى لا تصح الصلاة فيه.

قلنا: التنظير غير تام؛ لأن لبس ما لا يؤكل لحمه في غير حال الصلاة لا إشكال فيه عمداً أو سهواً، و لكن فيما نحن فيه إذا وقع الإعطاء عن عمد حرم، مضافاً إلى أن أداء الزكاة لهم موجب لضمان المعطى و أن صرفه فيها عمداً محرم عليه؛ لأن تصرفه فيها تصرف عدواني؛ لعدم كونه مالكا لها.

و منها: موثقة إسحاق بن عمار عن أبي الحسن موسى عليه السلام: قال: قلت له: لى قرابة انفق على بعضهم و افضل بعضهم على بعض،

فيأتي إبان الزكاة أفاططهم منها؟ قال: «مستحقون لها؟ قلت: نعم، قال: هم أفضل من غيرهم أعطهم» الحديث «٢». يستفاد من استفصال الإمام عليه السلام بين المستحق للزكاة و عدمه عدم جواز

(١) وسائل الشيعة ٦: ١٦٥ باب ١٣ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ١.

(٢) نفس المصدر: ١٦٩- باب ١٥ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٠٨

الإعطاء لغير المستحق، و الولد ليس من مستحقى الزكاة، فلا يجوز جعلها طعاماً و نفقة له، كما نهى الإمام عليه السلام ما يعطى للولد و غيره أن يحتسب زكاة فى ذيل رواية إسحاق بن عمار، عن أبى الحسن عليه السلام- فى حديث- قال: قلت: فمن ذا الذى يلزمنى من ذوى قرابتى حتى لا احتسب الزكاة عليهم؟ فقال: «أبوك و أمك. قلت: أبى و أمى؟ قال: الوالدان و الولد» «١». الثالثة: رواية أبى خديجة، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «لا تعط من الزكاة أحداً ممن تعول»، الحديث «٢». فالرواية مقرونة بالنهى، و النهى ظاهر فى الحرمة، فيستفاد منها عدم جواز إعطاء مال الزكاة للولد الصغير؛ لأن الولد الصغير ممن يجب على الولي نفقته.

إن قلت: إن مكاتبة عمران بن إسماعيل بن عمران القمي الذى ورد فيها:

«قال: كتبت إلى أبى الحسن الثالث عليه السلام: إن لى ولداً رجلاً و نساءً، أفيجوز أن أعطهم من الزكاة شيئاً؟ فكتب عليه السلام: «إن ذلك جائز لك» «٣» تدل على جواز إعطاء الزكاة للولد، فيجوز جعل مال الزكاة طعاماً له.

قلنا: هذه الرواية أولاً مخالفة للإجماع «٤»، و ثانياً متروكة؛ لأن سندها ضعيف لوجود عمران بن إسماعيل، و دلالتها غير تامة؛ لاحتمال كون الزكاة هى الزكاة المندوبة، كما أن الجواز فى الرواية يحمل على الندب، كما ذهب إليه فى مجمع الفائدة ٥ و كذا فى الجواهر مع الزيادة فى ذيل هذه الرواية و رواية أخرى، حيث قال: «و هما مع ضعف سندهما و قلّة عددهما و متروكتهما و كونهما مكاتبة و مرسلّة، و احتمال

(١) وسائل الشيعة ٦: ١٦٦ باب ١٣ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٢.

(٢) نفس المصدر: ١٦٨ باب ١٤ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٦.

(٣) نفس المصدر: ١٦٧ باب ١٤ من أبواب المستحقين للزكاة، ح ٣.

(٤) (٤) و (٥) مجمع الفائدة و البرهان ٤: ١٧٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٠٩

الأولى الأقارب الذين يصلح إطلاق الولد عليهم مجازاً كما عن المنتهى «١»، و الزكاة المندوبة، و عدم تمكن الوالد من الإنفاق عليه، و كونهم ممن لا- يجب إنفاقه عليهم، و أن المراد بقريته قوله عليه السلام: «لك» اختصاصه بهذا الحكم، و دفع الزكاة اليهم للتوسعة عليهم كما عن الشيخ «٢» مستدلاً عليه بخبر أبى خديجة... لا- ريب فى قصورهما عن معارضة النصوص المزبورة المعتضدة بما سمعت و بالاحتياط «... ٣»

و الذى قلنا فى البحث عن الزكاة و العين التى تعلقت بها الزكاة يجرى فى زكاة الفطرة أيضاً، فلا يجوز إطعام الولد منه كما أوضحناه فى نفقة الأيتام فلا نعيده.

اتَّفَق فقهاء أهل السنَّة على أنه لا يجوز إعطاء تمام المال الذي تعلَّقت به الزكاة للولد؛ لأنَّ الغرض أنَّ المال صار متعلِّقاً للزكاة و لمستحقَّيها من المذكورين في الآية، فلا يجوز الإعطاء لغيرهم، حيث ورد في كلماتهم عدم جواز دفعها إلى من يلزمه نفقته من ولده و ولد ولده و أبويه و أجداده، و كلٌّ من ينسب إلى المؤدَّى بالولادة، و لا يجوز صرف الزكاة إليه؛ لأنَّ تمام الإيتاء بانقطاع منفعة المؤدَّى عمَّا أدَّى، و المنافع بين الآباء و الأبناء متَّصلة «٤»

(١) منتهى المطلب ١: ٥٢٣.

(٢) الاستبصار ٢: ٣٤ باب ١٦- إعطاء الزكاة للولد و القرابة، ح ٤.

(٣) جواهر الكلام ١٥: ٣٩٦-٣٩٧.

(٤) المبسوط للسرخسي ٣: ١١؛ بدائع الصنائع ٢: ١٦٢؛ الهداية ١: ١١٣؛ مجمع الأنهر ١: ٣٢٩-٣٣٠؛ تبيين المسالك ٢: ١٢٢؛ المغنى لابن قدامة ٢: ٥١١-٥١٢؛ المهذب ١: ١٧٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥١٠

## المبحث الثاني: حرمة سقى الأطفال بالمسكرات و تغذيتهم بعين النجس

### إشارة

و فيه مطالب:

### المطلب الأول: في حرمة سقى المسكر للطفل

### إشارة

قد صرَّح الفقهاء بعدم جواز سقى المسكر للطفل، قال في المهذب: «و لا يجوز أن يسقى بشيء من البهائم و الأطفال شيئاً من الخمر و المسكر» «١».

و يمثل هذا قال في الدروس «٢». و حكى في كشف اللثام قول القاضي عبد العزيز ابن البرَّاج، حيث قال: «و حرّمه القاضي لما روى من نهى رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم أن تعالج بالخمير و المسكر، و أن يسقى الأطفال و البهائم. و قال: الإثم على من سقاها» «٣» «٤».

و قال المحقق الأردبيلي في مسألة سقى الدواب المسكر: «و لا يقاس عليه الأطفال، فإنهم و إن لم يكونوا مكلفين بالفعل، و لكن يصيرون مكلفين و يتعوّدون، و الناس مكلفون بإجراء أحكام المكلفين عليهم» «٥». و هكذا أفتى بالحرمة المحدث الكاشاني «٦» و المحدث النوري في مستدرک وسائل الشيعة «٧»، و المحقق

(١) المهذب ٢: ٤٣٣.

(٢) الدروس ٣: ٢١.

(٣) دعائم الإسلام ١: ١٣٣ ح ٤٧١.

(٤) كشف اللثام ٢: ٢٧١.

(٥) مجمع الفائدة و البرهان ١١: ٢٨٣.

(٦) مفاتيح الشرائع ٢: ٢٢٢.

(٧) مستدرک وسائل الشيعة ١٧: ٥١ باب ٦ من أبواب الأشربة المحرمة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥١١

اليزدى «١»، و السيد الحكيم «٢»، و المحقق الخوئي «٣»، و المحقق السبزواري «٤» و غيرهم.

و قبل بيان أدلة التحريم فى ذلك لا بد من تحرير المسألة؛ فإن سقى المسكر إمّا من الولي أو غيره، و على كلا التقديرين إمّا أن يكون مباشرة أو تسيباً أو عدم الردع؛ فإن لو كان من غير الولي مباشرة فلا إشكال فى حرمة؛ للتصرف غير الجائر فى الطفل، و إن كان بنحو التسيب فهذا أيضاً كالصورة الأولى إذا لم يكن للطفل إرادة بحيث إذا سقيه استند الفعل إلى المسبب. و إمّا إذا كان له إرادة كالطفل المميز فهذا أيضاً حرام لوجوب الردع؛ لأن الشارع أراد أن لا يتحقق شرب مسكر أصلاً، و إمّا إذا كان بنحو عدم الردع فيظهر حكمه من وجوب الردع من الشق الثاني من الصورة الثانية، هذا إذا تحقق من غير الولي.

و أما إذا كان الساقى ولياً، فلا يجوز له سقى المسكر للولد فى جميع الصور «٥» و سنين دليله فيما يلى إن شاء الله تعالى.

### أدلة تحريم سقى المسكر للأطفال

يمكن أن يستدل على حرمة سقى المسكر للطفل بوجوه:

الأول: قوله تعالى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ «٦».

يدل إطلاق لفظه «اجتنبوه» على اجتناب العناوين المذكورة، و منها الخمر

(١) العروة الوثقى ١: ٩٣ مسألة ٣٣ فى أحكام النجاسات.

(٢) المستمسك ١: ٥٢٤.

(٣) التنقيح ٢: ٣٣٦.

(٤) مهذب الأحكام ١: ٥١٤.

(٥) دليل العروة الوثقى ٢: ١٧٣.

(٦) سورة المائدة (٥): ٩٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥١٢

الشامل لجميع أوصافها «١». فيشمل صورة سقيه للصبي و غيره.

الثاني: السنة:

منها: معتبرة عمّار الساباطي، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سئل عن المائدة إذا شرب عليها الخمر أو مسكر؟ قال: «حرمت المائدة» (٢).

تدل هذه الرواية صريحاً على حرمة الجلوس على مائدة فيها الخمر و المسكر، فإطلاقها يشمل فيما إذا كان على المائدة صبي أو صبيّة، فإذا كان الجلوس على المائدة التى عليها الخمر و المسكر حراماً، فسقيه أيضاً حرام للطفل و غيره بطريق أولي، سواء سقى نفسه أو سقاه الولي، كما قال به الشهيد الصدر فى البحوث «٣».

و منها: رواية أبي ربيع الشامي: قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الخمر، فقال:

«قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم...: ولا يسقيها عبد لى صبيئاً صغيراً أو مملوكاً إلا سقيته مثل ما سقاه من الحميم يوم القيامة معذباً أو مغفوراً له» (٤).

و الرواية صريحة في حرمة سقى الخمر للصبي الصغير؛ لأنه لو لم يكن السقى حراماً فلم يعذب الله سبحانه و تعالى ساقياها يوم القيامة؛ لأن الجزء أثر العمل.

و منها: رواية عجلان أبي صالح قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: المولود يولد فنسقيه الخمر؟ فقال: «لا، من سقى مولوداً مسكراً سقاه الله من الحميم و ان غفر له» (٥). و قريب منها الرواية الأخرى لعجلان أبي صالح (٦) و كذا غيرها (٧).

(١) كنز العرفان ١: ٥٢ و ٢: ١٧.

(٢) وسائل الشيعة ١٧: ٢٩٩ باب ٣٣ من أبواب الأشربة المحرمة، ح ١.

(٣) بحوث في شرح العروة الوثقى ٤: ٣٥١.

(٤) وسائل الشيعة ١٧: ٢٤٥ باب ١٠ من أبواب الأشربة المحرمة، ح ١.

(٥) نفس المصدر: ٢٤٦ باب ١٠ من أبواب الاشربة المحرمة، ح ٢.

(٦) نفس المصدر، ح ٣.

(٧) نفس المصدر: ٢٤٥ باب ١٠ من أبواب الاشربة المحرمة، مستدرک وسائل الشيعة ١٧: ٥١ باب ٦ من أبواب الأشربة المحرمة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥١٣

و يؤيده أيضاً عموم التعليل في رواية المفصل بن عمر حيث قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: «أخبرني جعلت فداك لم حرم الله الخمر و الميتة و الدم و لحم الخنزير؟

قال...: «و أما الخمر فإنه حرمها لفعالها و فسادها، و قال: مدمن الخمر كعابد وثن يورثه الارتعاش» الحديث (١).

و لا يخفى أن الولي إذا سقى الطفل الخمر يكون ذلك موجباً لتحقق الفساد، و هو محرم كما صرحت الرواية به.

و لا يخفى أيضاً أن ضعف سند بعض الروايات التي ذكرناها لا يضرب بالاستدلال بها؛ لكونها كثيرة و وصلت حد التواتر الإجمالي، مضافاً إلى أن عمل الأصحاب بمضمونها يجبر ضعفها.

### آراء أهل السنة في المسألة

يستفاد من كلماتهم (٢) اتفاقهم على حرمة سقى المسكر للطفل، قال في الأشباه و النظائر: «و لا يجوز أن يسقيه الخمر» (٣).

و كذا يستفاد من إطلاق الأدلة التي تمتد كوا بها أن الولي أو المكلف إذا سقى الخمر للطفل فإنه عليه بلا خلاف بينهم، كما استدلل في المغني و الشرح الكبير برواية النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال: «لعن الله الخمر و شاربها و ساقياها و بائعها و مبتاعها.» (٤) الحديث (٥)

(١) وسائل الشيعة ١٦: ٣١٠ باب ١ من أبواب الأطعمة المحرمة، ح ١.

(٢) المبسوط للسرخسي ٢٤: ٣؛ نهاية المحتاج ٨: ١٢؛ جامع الأحكام الفقهيّة في الفقه المالكي ٣: ٢٨١.

(٣) الأشباه و النظائر لابن نجيم: ٢٨٨ و ٣١٠.

(٤) وسائل الشيعة ١٢: ١٦٥ باب ٥٥ من أبواب ما يكتسب به ح ٥.

(٥) المغنى و الشرح الكبير ١٠ / ٣٢٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥١٤

### المطلب الثانى: فى حكم الإطعام أو سقى الماء المتنجس للأطفال

#### إشارة

هل يجوز للمكلف إطعام المتنجس للأطفال و كذا سقى الماء المتنجس لهم أم لا؟ فيه خلاف، قد تعرض المعاصرون من الفقهاء إلى حكم سقى الماء المتنجس للطفل، و لا فرق فى الحكم بين أن يكون المتنجس طعاماً أو شرباً، ففى المسألة ثلاثة أقوال:

الأول: جواز السقى.

الثانى: عدم جوازه.

الثالث: التفصيل.

أمّا الأول: - و هو الحقّ - فقد ذهب إليه المحقق اليزدى، حيث قال: يحرم شرب الماء النجس إلّا فى الضرورة، و يجوز سقيه للحيوانات بل و للأطفال أيضاً «١» و اختاره فى المستمسك «٢» و التنقيح «٣»، و الدروس فى فقه الشيعة «٤». و مستند العروة «٥» و مهذب الأحكام «٦».

و أمّا القول الثانى: فما ذهب إليه الشيخ حسين الحلى فى دليل العروة الوثقى حيث قال: «و أمّا سقى الطفل بذلك فمحلّ الكلام، و الظاهر عدم الجواز مطلقاً وليّاً كان الساقى أو غيره» «٧»

(١) العروة الوثقى ١: ٤٦ مسألة ١٠ فى المياه و ص ٩٣ مسألة ٣٣ فى أحكام النجاسات و ص ٧٤٢ مسألة ٣٦ فى مسألة القضاء.

(٢) المستمسك ١: ٢١٦ و ص ٥٢٥ و ج ٧: ١٠٢.

(٣) التنقيح ٢: ٣٣٧ - ٣٣٨.

(٤) دروس فى فقه الشيعة للمحقق الخوئى ٢: ٨٢.

(٥) مستند العروة الوثقى ٥، القسم الأول ٢٣٠.

(٦) مهذب الأحكام ١: ٢٥٥.

(٧) دليل العروة الوثقى ١: ١٦٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥١٥

و أمّا الثالث: و هو مختار السيّد الشهيد الصدر فى البحوث، فقال بعد كلام:

«و لهذا فضّلنا فى الأطفال بين الشراب و الطعام المتنجس بغير عين النجس، فيجوز إعطاؤه للأطفال؛ لعدم شمول روايات الأمر بالإراقة له، و بين الشراب و الطعام المتنجس بعين النجس، فالأحوط و جوباً عدم إعطائه للأطفال بلحاظ الروايات المذكورة» «١».

و يمكن أن يستدلّ للقول بالأصل، و المقصود منه الإباحة الشرعية، أى عدم جعل الحرمة بالنسبة لسقى الوليّ للأطفال أو إطعامهم المتنجس؛ لأنّ الأصل فى فعل المكلفين الإباحة.

بيان ذلك أنّ للشارع أحكاماً و هى تشمل المكلفين فقط؛ لأنّ الحرمة تستكشف من نهى الشارع، و الفرض أنّه لم يصدر منه نهى

بالنسبة لسقى الأطفال المتنجس، و ما ورد في حقّ المكلفين لا يشمل الأطفال و هو منصرف عنهم، لحديث رفع القلم «٢» و غيره المستفاد منه رفع الحكم التكليفي.

و بيان آخر: كما أنّ الشارع حرّم المحرّمات في حقّ المكلفين أباها في حقّ جماعة آخرين من الصبيان و المجانين، فالفعل أى الأكل و السقى يصدر من غير المكلف على وجه مباح، و من الظاهر أنّ التسبب إلى المباح مباح. نعم، فيما إذا علم الاهتمام من الشارع و أنّه لا يرضى بوقوعه كيف ما اتفق يحرم التسبب بلا إشكال، و من هنا ورد المنع عن سقى المسكرات للأطفال «٣» كما يتناه أنفأ.

فعلى هذا، ما يُعلم من الأحكام الشرعية المتعلقة بالبالغين بالنسبة إلى الصبيّ فيعمل به، و ما شكّ في حرمة شيء في حقّه تجرى البراءة الشرعية، و هذا هو

(١) بحوث في شرح العروة الوثقى ٢: ١٣٦.

(٢) وسائل الشيعة ١: ٣٢ باب ٤ من أبواب مقدّمة العبادات، ح ١١.

(٣) التنقيح ٢: ٣٣٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥١٦

المشهور عند الأصوليين في الشبهة التكليفية التحريمية.

و ممّا ذكرنا ظهر عدم تمامية القول الثاني، و هو عدم الجواز؛ لانصراف الأدلّة عن خصوص المورد، و عدم تمامية مقدّمات الحكمة التي يمكن أن يقال: بشمول الروايات المانعة من وجوب الإعلام لبيع المتنجس و للسقى و الإطعام للصبيّ أيضاً، و هكذا القول الثالث بالإضافة إلى الفقرة الثانية، أى وجوب عدم إعطائه للأطفال احتياطاً إذا تنجس بعين النجس، إلا أنّ الاحتياط مطلوب على كلّ حال، فلا كلام فيه.

□  
إن قلت: إنّ الأخبار الواردة في أبواب مختلفة، و منها صحيحة معاوية بن وهب عن أبي عبد الله عليه السلام في بيع الزيت الذي مات فيه جرز، قال: «بيعه و يبيته لمن اشتراه ليستصبح به» «١»، تدلّ على وجوب الإعلام في بيع زيت المتنجس حتى لا يستعمله المشتري في الأكل، بل يستصبح به. فمن هذه الرواية و كذا ما تضمّن الأمر بإراقة الماء المتنجس «٢» و المرق «٣» يستفاد أنّه إذا باعه و لم يبيته للمشتري فربما يستعمله المشتري للأكل، و يكون البائع سبباً لأكل المتنجس، و هو غير جائز، فالرواية تدلّ على وجوب الإعلام على البائع حتى لا يستعمله المشتري في الأكل، و إطلاقها يشمل الصبيّ أيضاً.

قلنا: إنّ الإعلام بالنجاسة و الأمر بإراقة الماء المتنجس و غيره واجب لمن يتأثر عقيب الأمر و الإعلام، و هذا ممكن للمشتري المكلف البالغ، و لكن الروايات منصرفه عن الصبيّ و المجنون لعدم تأثره بعد الإعلام. لا يقال: إنّ الأحكام تابعة للمصالح و المفساد الواقعية في طبيعة الأشياء،

(١) وسائل الشيعة ١٦: ٣٧٤ باب ٤٣ من أبواب الأطعمة المحرمة، ح ٢.

(٢) نفس المصدر ١: ١١٣ الباب ٨ من أبواب الماء المطلق، ح ٢ و ٤.

شيرازي، قدرت الله انصاري و پژوهشگران مركز فقهی ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهی ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٢٩ ه ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ٥١٦

(٣) نفس المصدر: ١٥٠ باب ٥ من أبواب الماء المضاف، ح ٣.





(٢) أحكام القرآن للجصاص ١: ١٤٥.

(٣) المغنى و الشرح الكبير ١١: ٨٦-٨٨.

(٤) المجموع شرح المهذب ٩: ٣٥.

(٥) بداية المجتهد ١: ٤٨٦.

(٦) الأشباه و النظائر لابن نجيم: ٢٨٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥١٩

قولان: يستفاد من كلام السيد الخوئي رحمه الله- و هو الحق- الجواز حيث قال:

«و أمّا إذا لم يكن ضرراً في أكله و شربه فلا- موجب لحرمة التسيب حينئذٍ؛ لما عرفت من عدم دلالة الدليل على حرمة في غير المكلفين، و إنّما استفدنا حرمة بالإضافة إلى المكلفين من إطلاق أدلّة المحرّمات» (١) و هكذا في المستند (٢) و اختاره في المستمسك (٣) و في منهاج الصالحين أشكل أولاً ثم قال: «الأظهر الجواز» (٤).

و ذهب الشيخ حسين الحلّي إلى عدم الجواز، حيث قال: «أمّا بنحو التسيب فأيضاً يرجع إلى المباشرة في الطفل؛ إذ لا إرادة للطفل حتى يكون الفعل مستنداً لإرادته، بل إنّ فعله يستند إلى المقدمة الإعدادية، التي أعدها غير الوليّ فيدخل في المباشرة، اللهم إلا أن يكون مميّزاً، فيكون حاله في هذه الجهة حال الكبير البالغ» (٥).

و يمكن الاستدلال لهذا الحكم أيضاً بأصل الإباحة الشرعية، بالتقريب الذي أوضحناه في بيان حكم الإطعام أو سقى ماء المتنجّس للأطفال.

يعنى إذا شكّ المكلف في حرمة إطعام ولده بعين النجس، و تفحص ليجد الدليل على أحد الطرفين و لم يجده، كانت الشبهة في حقّه شبهة تكليفية تحريمية، فتجرى البراءة و تستفاد الإباحة الشرعية.

و بذلك ظهر الجواب عن القول الثاني أيضاً، مضافاً إلى أنّه لا يكون تسيب الوليّ تناول الطفل عين النجس مباشرة للولّي، و هو معلوم لا خفاء فيه، و الله هو

(١) التنقيح ٢: ٣٣٧.

(٢) مستند العروة ١: ٥، الرقم ٢٣٠.

(٣) المستمسك ١: ٥٢٥.

(٤) منهاج الصالحين ٢١٣ مسألة ٢٣٩.

(٥) دليل العروة الوثقى ٢: ١٧٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٢٠

العالم بحكمه.

و ممّا ذكرنا عن فقهاء أهل السنّة في بيان حكم الإطعام بالمتنجّس يُعلم رأيهم في هذه المسألة أيضاً، يعنى حيث إنهم قائلون بحرمة الإطعام بالمتنجّس، فالإطعام بعين النجس حرام على رأيهم بطريق أولى.

### المطلب الرابع: في التسيب إلى الإطعام بالطعام الضارّ للطفل

لا شكّ في أنّه لا يجوز إطعام الصغار بالطعام الضارّ، قال السيد اليزدي في العروة: «يجب على الوليّ منع الأطفال عن كلّ ما فيه ضرر عليهم أو على غيرهم من الناس... و كذا عن أكل الأعيان النجسة و شربها ممّا فيه ضرر عليهم» (١).

و اختاره في المستمسك «٢» و مستند العروة «٣» و منهاج الصالحين «٤» و مهذب الأحكام و البحوث للشهيد الصدر «٥». و حاصل كلامهم: أن الإضرار بالغير غير جائز، سواء كان الغير ولداً أو غير ولدٍ، و سواء كان الإضرار مباشرة أو تسبباً بإطعام الطعام الضارّ أو بغيره.

و يدلّ على ذلك الكتاب و السنّة و العقل:

١- أمّا الكتاب:

فقوله تعالى: (لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ) «٦».

و الآية و إن كانت في مورد الرضاع إلّا أنّ المورد لا يخصّص الوارد، بتعبير

(١) العروة الوثقى ١: ٧٤٢ مسألة ٣٦ في صلاة القضاء.

(٢) المستمسك ٧: ١٠٢.

(٣) مستند العروة، كتاب الصلاة ١: ٥، الرقم ٢٢٩.

(٤) منهاج الصالحين ١: ٢١٣ مسألة ٢٣٩.

(٥) بحوث في العروة الوثقى ٤: ٣٥٨.

(٦) سورة البقرة (٢): ٢٣٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٢١

آخر: الآية و إن نزلت في منع إضرار الأمّ، بأن تمنع من إرضاع ولدها مع رغبتها فيه، و منع إضرار الأب بأن تأبى الأمّ عن إرضاع ولدها إضراراً بابنه، أو تطلب أكثر من أجر مثلها «١»، إلّا أنّ الملاك في الآية بمنزلة تعليل عدم جواز الإضرار، سواء كان من ناحية الأمّ أو الأب، و سواء كان على الوالدين أو على الأولاد من ناحية الطعام الضارّ أو غيره، فتدلّ على المقصود بالالتزام، مضافاً إلى أنّ كلّاً من الرضاع و الإطعام تغذية فيشتركان من هذه الجهة.

و يدلّ عليه أيضاً قوله تعالى: (وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعْتَدُوا) «٢».

و تقريب الاستدلال بهذه الآية كسابقها، أى أنّ ما تعلق به النهى و التحريم هو الإمساك للمطلقة إذا كان بداعي الإضرار، فالإضرار علّة لتحريم الإمساك.

فيمكن أن يستفاد منها أنّ في كلّ مورد تحقّق فيه موضوع الإضرار يأتي حكمه، و هو التحريم.

٢- و أمّا السنّة:

منها: موقّعة زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام في حديث، أنّ رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم قال:

«لا ضرر و لا ضرار» «٣».

و مفاده يدلّ على النهى عن إيجاد الضرر «٤» نظير قوله تعالى: (فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ) «٥» و يشمل الإضرار عن طريق إطعام الطعام الضارّ.

و منها: رواية تحف العقول عن الصادق عليه السلام- في حديث- قال: «و ما كان فيه

(١) الجامع لأحكام القرآن للقرطبي ٣: ١٦٧.

(٢) سورة البقرة (٢): ٢٣١.

(٣) وسائل الشيعة ١٢: ٣٦٤ باب ١٧ من أبواب الخيار، ح ٣.

(٤) قاعدة لا ضرر لشيخ الشريعة: ٢٤.

(٥) سورة البقرة (٢): ١٩٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٢٢

المضرة على الإنسان في أكله فحرام أكله» (١).

تقريب الاستدلال بها: أن أكل الطعام الضار إما يكون مباشرة أو تسيبياً، فلا شبهة في حرمة أكل الطعام الضار مباشرة، كما يدل ظاهر الرواية عليها، و أما حرمة تسيبها في المقام من جهة أن السبب كالمباشر، لأقوائيه السبب و ضعف المباشر؛ لأن في مسألتنا هذه يستند الفعل يعنى الضرر إلى السبب «أى الولي» لا المباشر، و ضعف سندها بالإرسال لا يوجب منع الاستدلال بها؛ لأنه موافق لحكم العقل مع أنه يمكن أن يجعل تأييداً للحكم.

٣- و أما العقل، فقد حكم بأن مثل هذا ظلم لهم، و هو قبيح، و هكذا سيرة العقلاء أيضاً تنهى عن ذلك.

و اعلم أن فقهاء أهل السنة و إن لم يعنونوا في كلماتهم هذه المسألة و لم يبحثوا عنها إلا أنه يمكن أن يستفاد من إطلاق كلامهم و استنادهم لتحريم الإضرار بالغير في أبواب مختلفة بالحديث النبوي المعروف: «لا ضرر و لا ضرار» (٢) حكم هذه المسألة، فراجع.

### المطلب الخامس: في استتباع الولي ولده للضيافة

#### إشارة

هل يجوز للولي إذا دعى إلى مائدة أو ضيافة أن يستصحب ولده معه أم لا؟  
قولان:

الأول: - و هو الحق - عدم الجواز، و قد ذهب إليه صاحب الجواهر فقال:

«و كذا يحرم استتباع ولده إذا دعى» (٣)

(١) وسائل الشيعة ١٧: ٦٢ باب ٤٢ من أبواب الأطعمة المباحة، ح ١.

(٢) الأشباه و النظائر لابن نجيم: ٨٥؛ و للسيوطي: ٥٩؛ المسند للإمام أحمد بن حنبل ١: ٦٧٢، ح ٢٨٦٦؛ الموطأ للإمام مالك: ٥٣٣، ح ١٥٤٠.

(٣) جواهر الكلام ٣٦: ٤٦٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٢٣

الثاني: الكراهة، و هو ما ذهب إليه ابن إدريس، حيث قال: «و يكره أكل طعام لم يدع إليه بأن يتبع غيره ممن دعى إليه» (١). و كذا في الدروس (٢).

و يدل على ذلك الكتاب و السنة:

أما الكتاب: فقوله تعالى: (وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ) (٣).

و هكذا قوله تعالى: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ) (٤) و وجه الدلالة واضحة،

و أما السنة:

فمنها: معتبرة السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا دعى أحدكم إلى طعام فلا يتبعن [يستتبعن] ولده، فإنه إن فعل أكل حراماً و دخل عاصياً» (٥).

و منها: رواية الحسين بن أحمد المنقري، عن خاله قال: سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول: «من أكل طعاماً لم يدع إليه فإنما أكل قطعة من النار» (٦).

التعبير ب «قطعة من النار» في هذه الرواية دليل لحرمتها.

و كذلك يمكن الاستدلال بالعمومات التي تدلّ على عدم جواز التصرف في مال الغير مطلقاً، كصحيحة أبي أسامة زيد الشحام، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم - في حديث -: فإنه لا يحلّ دم امرئ مسلم ولا ماله إلا بطيبة نفسه» (٧). فهذه تدلّ على حرمة التصرف في مال الغير بغير إذنه، فإذا دعى الولي

(١) السرائر ٣: ١٣٦.

(٢) الدروس ٣: ٢٦.

(٣) سورة البقرة (٢): ١٨٨.

(٤) سورة النساء (٤): ٢٩.

(٥) وسائل الشيعة ١٦: ٤٠٢ باب ٦٣ من أبواب الأطعمة المحرمة، ح ٢.

(٦) نفس المصدر ١٦: ٤٠٢ باب ٦٣ من أبواب الأطعمة المحرمة، ح ١.

(٧) نفس المصدر ١٩: ٣ باب ١ من أبواب القصاص في النفس، ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٢٤

إلى مائدة دون ولده فاستتباع الولد إليها سبب لتصرف الولد في مال الغير من غير إذن من صاحبه، فهو غير جائز للولي، و ضمان مال الغير و إن كان على القاعدة على الولد لأنه أتلفه مباشرة، إلا أن في المقام كان على الولي إما لقاعدة الغرور أو لأجل أقوائية السبب عن المباشرة على ما قرّر في محله.

و ممّا قلنا ظهر ما يرد على القول الثاني الذي استند في وجه كلامه إلى حمل رواية السكوني و المنقري على الكراهة؛ لأنّ حملهما على الكراهة خلاف الظاهر منهما، و لأنّ التعليل بالحرمة و العصيان و الوعيد بالنار لا يساعد مع الكراهة، مع أنّهما موافقان لصحيحة زيد الشحام التي تدلّ على حرمة التصرف في مال الغير بدون إذن منه.

### رأى أهل السنّة في المسألة

قد صرح الشافعية بحرمة التطفّل (١). و يستفاد من إطلاق كلمات المالكية و الحنابلة (٢) ذلك أيضاً، ففي تبين المسالك: «و يحرم حضور غير مدعوّ إلا بإذن من صاحب الوليمة؛ لحديث: من دعى فلم يجب فقد عصى الله و رسوله، و من دخل على غير دعوة دخل سارقاً و خرج مغيراً» (٣). (٤)

(١) روضة الطالبين ٦: ٣٢١.

(٢) الإنصاف ٨: ٣٣٨.

(٣) سنن أبي داود ٤: ٨٢، كتاب الأطعمة باب ٢، ح ٣٧٤١.

(٤) تبيين المسالك ٣: ٩٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٢٥

**الباب الرابع فى الولاية على الأطفال****إشارة**

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٢٧

**منهج البحث**

من المباحث المهمّة الجديرة بالتحقيق فى أحكام الصغار: ولاية الآباء و الأجداد و الوصى و السيد و الحاكم - عليهم فى الأموال و النفوس و الحقوق - فى أنّها ثابتة مطلقاً، أو مشروطة بشرائط، و هل يكون للصغيرين بعد بلوغهما و رشدهما خيار أم لا؟ و هل يُشترط فى ولاية الجدّ بقاء الأب أو يُشترط موته؟ و متى تنتهى الولاية؟ و بما ذا تسقط؟ و هل يعتبر فى تصرفهما رعاية المصلحة للصغيرين، أو يكفى عدم المفسدة؟ و ...

للجواب عن هذه الأسئلة و التحقيق فى أدلّة موضوعاتها عقدنا هذا الباب، و يشتمل على فصول:

الفصل الأوّل: فى ولاية الأب و الجدّ.

الفصل الثانى: فى ولاية المولى و السيد.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٢٨

الفصل الثالث: فى ولاية الوصى.

الفصل الرابع: فى شرائط الأولياء.

الفصل الخامس: فى ولاية الحاكم.

الفصل السادس: فيما يترتب على تزويج الصغيرين.

الفصل السابع: فى ولاية الأب و الجدّ على أموال الصغار.

الفصل الثامن: فى ولاية المولى و الوصى على أموالهم.

الفصل التاسع: فى ولاية الحاكم و عدول المؤمنين على أموالهم.

و الفصول الخمسة الأولى فى الولاية على تزويج الصغار، و الثلاثة الأخيرة على أموالهم.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٢٩

**الفصل الأوّل فى ولاية الأب و الجد****المبحث الأوّل: فى حكم الولاية****إشارة**

نذكر فى هذا المبحث العناوين التالية: معنى الولاية لغّةً و اصطلاحاً، بيان أنواع الولاية، ثبوت الولاية للأب و الجد و آراء الفقهاء فيها،

أدلة هذا الحكم من الكتاب و السنّة، آراء فقهاء أهل السنّة في ولاية الأب و الجدّ، عدم ولاية الأمّ و الأخ و العمّ و الخال و أولادهم و الجدّ من قبل الأمّ.

### الولاية لغةً

الولاية في اللغة مأخوذة من مادّة ولي، و هو بمعنى القرب و الدنوّ، يُقال: تباعدنا بَعْدَ ولي «١».

و ولي الشئ ولايةً و ولايةً بالكسر و الفتح، و هي بالكسر، الاسم مثل الإمارة و النّقابة و بالفتح المصدر «٢». و قيل: الولاية بالكسر: السلطان «٣» و وليّ اليتيم: الذي

(١) القاموس المحيط ٤: ٤٠٤؛ تاج العروس ٢٠: ٣١٠.

(٢) لسان العرب ٦: ٤٩٠.

(٣) الصحاح ٦: ٢٥٣٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٣٠

يلى أمره و يقوم بكفايته، و وليّ المرأة: الذي يلى عقد النكاح عليها و لا يدعها تستبدّ بعقد النكاح دونه «١».. أن المولى من الدين هو الولي، و ذلك قوله تعالى: (ذَلِكَ بِأَنَّ اللَّهَ مَوْلَى الَّذِينَ آمَنُوا وَأَنَّ الْكَافِرِينَ لَا مَوْلَى لَهُمْ) «٢» أى لا وليّ لهم، و منه الحديث: «من كنت مولاه فعليّ مولاه» أى مَنْ كنت وليه «٣».

و قال ابن الأثير: و كأنّ الولاية تُشعر بالتدبير و القدرة و الفعل، و ما لم يجتمع ذلك لم يُطلق عليه اسم الوالى «٤».

فتحصّل من جميع ذلك أنّ معنى الولاية: التصدّى لشئون الغير و تدبير أمره و التصرّف فى نفسه أو ماله أو فيهما معاً.

### الولاية اصطلاحاً:

قد عرّفوا الولاية بتعاريف مختلفة، قال بعضهم: «الولاية تنفيذ القول على الغير شاء أو أبى»، و المراد بتنفيذ القول ما يكون فى النفس أو فى المال أو فيهما معاً «٥» و قيل: «الولاية هى قدرة الشخص شرعاً على إنشاء التصرّف الصحيح النافذ على

(١) لسان العرب ٦: ٤٩٠ دار صادر؛ تاج العروس ٢٠: ٣١٥، و فيه «و يقوم بكفالتة».

(٢) سورة محمّد (٤٧): ١١.

(٣) تاج العروس ٢٠: ٣١١.

(٤) النهاية ٥: ٢٢٦ مادّة «ولى»؛ تاج العروس ٢٠: ٣١٥، و اعلم أنّه قد ذكر فى اللغة للولى معانٍ كثيرة خارجة عن موضوع كلامنا هذا، مثل المحبّ، الصديق، النصير، المطيع، التابع، ابن العم، الجار، المعتق، و...

و كان للمولى مواضع فى كلام العرب، المالك، العبد، الصاحب، القريب، و الحليف، و الناصر، و الرّبّ جلّ و علا، و السيد، و العقيد، و ... تاج العروس ٢٠: ٣١٥ سعدى أبو حبيب؛ القاموس الفقهي: ٣٨٩.

و قال المفيد قدس سره: المولى ينقسم فى اللغة على عشرة أوجه: أولىّ بكم، مالك الرقّ، المعتق، و الحليف، الإمام و السيد و...

انظر سلسلة مؤلّفات الشيخ المفيد، رسالة فى أقسام المولى: ٢٧-٢٨.

(٥) حاشية رد المحتار ٣: ٥٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٣١

نفسه أو ماله، أو علي نفس الغير و ماله» «١».

و كذا قيل: «إنّ الولاية في الاصطلاح الشرعي هي: سلطة شرعية يتمكّن بها صاحبها من إنشاء العقود و التصرفات و تنفيذها، أي ترتيب الآثار الشرعية عليها» «٢».

نقول: هذه التعاريف الثلاثة قريبة المعنى، و تكون شاملة لولاية الأب و الجدّ و الوصيّ عنهما، و لكنّها قاصرة عن شمول ولاية الحاكم؛ لأنّها تكون عامّة بالنسبة إلى جميع الشئون الشخصية و المالية و الاجتماعية و السياسيّة و المصالح الأخرية و الدنيوية، و الحال أنّه اقتصر في هذه التعاريف بالولاية على الشئون المالية و الشخصية فقط.

و عزّفها المحقّق النائيني بقوله: «إنّها عبارة عن الرئاسة على الناس في أمور دينهم و دنياهم و معاشهم و معادهم» «٣»، و مقصوده رحمه الله من هذا ولاية الحاكم، فلا يشمل ولاية الأب و الجدّ و نحوهما؛ لأنّ ولايتهما لا تكون جامعّة بالنسبة إلى جميع شئون المولى عليه المالية و الشخصية و الاجتماعية و الدنيّة و ...

فالأولى أن تعرّف بما ذكره المحقّق الأصفهاني رحمه الله بقوله: «فالولاية حقيقتها كون زمام أمور شيء بيد شخص، من ولي الأمر و يليه» «٤».

## أقسام الولاية

### إشارة

و اعلم أنّه و إن كان بحثنا الآن في أحد أقسام الولاية، أي ولاية الأب و الجدّ على الصغار، و لكن نحتاج إلى التعرّف لأفرادها الأخرى أيضاً خلال هذا المبحث

(١) المفصل في أحكام المرأة ٦: ٣٣٩.

(٢) الفقه الإسلامي و أدلته ٤: ١٣٩.

(٣) المكاسب و البيع للنائيني ٢: ٣٣٣.

(٤) حاشية المكاسب للمحقّق الأصفهاني ٢: ٣٧٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٣٢

و المباحث الآتية من هذا الكتاب؛ فالمناسب أن نشير إلى تقسيمات الولاية باختصار:

## أ- تقسيم الولاية باعتبار سببها

تنقسم الولاية بهذا الاعتبار إلى قسمين:

١- الولاية بالمعنى الأخصّ.

٢- الولاية بالمعنى الأعمّ.

فالأولى: هي مسببة عن أحد الأسباب الخمسة، و هي الأبوّة و الجدودة و الملك و السلطنة و الوصاية «١».

و الثانية: هي مطلق القدرة علىّ إنفاذ التصرف في الشيء، فتعمّ الوكيل و المأذون، و المتصدق في مجهول المالك و الملتقط في اللقطة، و مالك الصدقة في الزكاة بالنسبة إلى العزل و الدفع إلى المستحقّ و تبادل العين بالقيمة، و مالك الخمس بالنسبة إلىّ دفع أصل المال أو قيمته، و الأمّ بالنسبة إلى الحضانه، و متولّى الوقف العامّ أو الخاصّ من الواقف، و فى القصاص و التقاصّ، و المرتهن فى بيع العين المرهونة فى الجملة، و غير ذلك من الموارد التى وقع التعبير فيها كثيراً بالولاية لمن له ذلك فى كلمات الفقهاء «٢». و تكون الولاية فى هذه الموارد بالمعنى الأعمّ، و يكون مرجعها فى الحقيقة إلى التولية و التفويض.

### ب- تقسيم الولاية باعتبار المولى عليه

تنقسم الولاية بهذا الاعتبار أيضاً إلى الولاية العامة و الولاية الخاصة، فولاية الحاكم عامّة باعتبار عموم المولى عليهم، تعمّ الناس جميعاً فى أنفسهم و أموالهم، و ولاية الأب و الجدّ خاصّة علىّ ولده الصغير.

(١) التذكرة ٢: ٥٨٦ (الطبع الحجرى).

(٢) انظر بلغة الفقيه ٣: ٢١١ و غيرها من المصادر الفقهيّة.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٣٣

### ج- تقسيم الولاية باعتبار التصرف

و تنقسم بهذا الاعتبار إلىّ قسمين:

- ١- ما يكون الوليّ فيه مستقلاً فى التصرف، و يكون نظره سبباً مستقلاً فى جواز تصرفه، كولاية الحاكم فى النكاح على البالغ فاسد العقل مع الغبطة.
- ٢- ما يكون تصرف الغير منوطاً بإذنه، فيكون نظر الوليّ شرطاً فى تصرف الغير، كولاية الحاكم فى بعض أقسام الوقف؛ لأنّ تصرف المتولّى منوط بإذنه.

### د- تقسيم الولاية باعتبار كمالها

تنقسم بهذا الاعتبار أيضاً إلى أقسام و درجاتٍ مختلفة نذكر الأهمّ منها اختصاراً:

- ١- ولاية الله تعالى علىّ خلقه، التى هي أكمل الولايات و أقواها، و قوام المخلوقات و وجودها بها (فَاللَّهُ هُوَ الْوَلِيُّ) «١».
- ٢- ولاية النبيّ صلى الله عليه و آله و خلفائه المعصومين عليهم السلام بالولاية الباطنية و الظاهرية، و كان لهم عليهم السلام جهاتٌ من الولاية:

أ: ولايتهم التكوينية.

ب: ولايتهم التشريعية.

ج: نفوذ أوامرهم فى الأحكام الشرعية الراجعة إلى التبليغ، و وجوب اتّباعهم.



د: وجوب إطاعة أوامرهم الشخصية.

٣- ولاية الحاكم «الفاقيه و القاضي» التي تكون من شئون ولاية النبي و الأئمة عليهم السلام، حيث إن الحاكم منصوب من قبلهم «٢». و لكل هذه الثلاثة أدلة قد

(١) سورة الشورى (٤٢): ٩.

(٢) بلغة الفقيه ٣: ٢٢١ - ٢٢٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٣٤

ذكرت في محلها، من أراها فليراجع الكتب المفصلة.

٤- ولاية الأب و الجد على الصغار، و تنقسم إلى أقسام ثلاثة:

الأول: ولايتهما على المال بمعنى تدبير شئون القاصر المالي من استثمار و تصرف و حفظ و إنفاق و ... يأتي بحثها إن شاء الله.

الثاني: ولايتهما على النفس، بمعنى الإشراف على شئون القاصر الشخصية، و تكون لهذه أنواع:

١- ولاية الحضانه التي قد سبق الكلام فيها.

٢- ولاية الضم، و المقصود منها أنه إذا انتهت مدة الحضانه تليها مرحلة أخرى، و هي مرحلة ضم الصغار إلى من لهم الولاية على النفس، و سماها بعض الفقهاء بالكفالة.

٣- ولاية التزويج، و هي مورد بحثنا الآن.

الثالث: ولايتهما على استيفاء حقوق الصغار، بمعنى السلطنة على أخذ حقوقهم كحق الشفعة و حق القصاص و حق الخيار و غيرها.

### ولاية الأب و الجد على الصغار في التزويج

هذه الولاية هي من أنواع الولاية على النفس، و المراد بالصغار في بحثنا:

الذكور و الإناث دون سن البلوغ أو الرشد.

فنقول: لا شك في ثبوت الولاية في زواج الصغار للأب و الجد كما في المقنع «١» و المقنعة «٢». و به قال في الكافي «٣» و اختاره الشيخ رحمه الله «٤» و السيد

(١) المقنع: ٣١٦.

(٢) المقنعة: ٥١١.

(٣) الكافي في الفقه: ٢٩٢.

(٤) النهاية: ٤٦٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٣٥

المرتضى «١» و سلار «٢» و القاضي ابن بزاج «٣» و ابن حمزة «٤» و الفاضلان «٥»، و ذهب إليه أيضاً المتأخرون كما في المسالك «٦» و الحدائق «٧» و جامع المقاصد «٨» و الرياض «٩» و الجواهر «١٠» و الشيخ الأعظم الأنصاري «١١». و هو أيضاً مورد اتفاق فقهاء العصر، كما في العروة و التعليقات عليها و غيرها «١٢».

ثبوت الولاية للأب و الجد على نكاح الصغار من القطعيّات و الضروريّات في الفقه، و تطابقت عليه الفتاوى على وجه لم يظهر فيه مخالف، و ادعى عليه الإجماع في السرائر «١٣» و التذكرة «١٤» و غيرهما «١٥».

## أدلة ولاية الأب و الجد في التزويج

## إشارة

تدلّ على إثبات ولاية الأب و الجدّ على الصغار في التزويج أمور، نذكرها على

- (١) الانتصار: ٢٨٦؛ الناصريات: ٣٣٢.
  - (٢) المراسم: ١٥٠.
  - (٣) المهذب ٢: ١٩٣.
  - (٤) الوسيلة إلى نيل الفضيلة: ٢٩٩.
  - (٥) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٦؛ المختصر النافع: ١٩٨؛ قواعد الأحكام ٢: ٥؛ إرشاد الأذهان ٢: ٧؛ مختلف الشيعة ٧: ١١٧.
  - (٦) مسالك الأفهام ٧: ١١٧.
  - (٧) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٠٣.
  - (٨) جامع المقاصد ١٢: ٩٢.
  - (٩) رياض المسائل ٦: ٣٨٧.
  - (١٠) جواهر الكلام ٢٩: ١٧٢.
  - (١١) كتاب النكاح (تراث الشيخ الأعظم) ٢٠: ١٠٧.
  - (١٢) العروة مع تعليقات عدّة من الفقهاء العظام ٥: ٦٢٣؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٨٩.
  - (١٣) السرائر ٢: ٥٦٠.
  - (١٤) التذكرة ٢: ٥٨٦-٥٨٧.
  - (١٥) غنية النزوع: ٣٤٢؛ الناصريات: ٣٣٢؛ جامع المقاصد ١٢: ٩٢؛ رياض المسائل ٦: ٣٨٥.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٣٦
- الترتيب التالي:

## الأول: الكتاب

قال الله تعالى: (أَوْ يَغْفُورَ الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النِّكَاحِ) «١».

ظاهر «٢» الآية دلّ على لزوم أن يدفع للمطلقة بعد الفرض و قبل المسّ نصف المهر المسمّى إلّا على تقدير العفو من المطلقة، أو من وليها؛ لأنّ المراد من الذي بيده عقدة النكاح ولي أمرها، فقد ورد في الصحيح عن عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الذي بيده عقدة النكاح هو ولي أمرها» «٣».

وفي رواية عن رفاعه قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الذي بيده عقدة النكاح فقال: «الولي الذي يأخذ بعضاً و يترك بعضاً، و ليس له أن يدع كلّ» ٤.

و لا خلاف في أن كلاً من الأب و الجدّ وليّ أمرها، فعقدّه النكاح بأيديهما بمقتضى الآية التي فسّرت بالروايتين المذكورتين، و هو المطلوب.

و هكذا قال الله تعالى: (وَ اللَّائِي يَيْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعَدَّتْهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحْضَنْ وَأُولَاتُ الْأَخْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ) (٥).

أراد سبحانه و تعالى بيان عدّة المطلقة غير البين حيضها لكبير أو صغير أو حمل غالباً، فقال: (وَ اللَّائِي يَيْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ) أي يسن من الحيض بحسب الظاهر،

(١) سورة البقرة (٢): ٢٣٧.

(٢) الظاهر عدم دلالة الآية الشريفة على كون الأب و الجدّ وليّ أمرها، بل الآية تدلّ على أن الذي بيده عقده النكاح له العفو، و الرواية تفسرها بوليّ الأمر مع أن الكلام في أن الأب و الجدّ هل هما وليان أم لا؟ فتأمل جدّاً. م ج ف (٣) و (٤) و وسائل الشيعة ١٤: ٢١٣ باب ٨ من أبواب عقد النكاح، ح ٢ و ٣. (٥) سورة الطلاق (٦٥): ٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٣٧

و لم يتحقّق كونه لكبير و وصولها إلى حدّ اليأس، فحصل الشكّ في ذلك، فيجب عليهنّ العدة، فعدتّهنّ ثلاثة أشهر، و أمّا اللائي لم يحضن لا عدّة عليهنّ، و حذف لدلالة الكلام عليه «١»، و هو مذهب الإمامية إلّا السيد المرتضى رحمه الله فإنه وافق أهل السنّة «٢» لأنّ مذهبهم أن الصغيرة التي لا تحيض فعدتّها ثلاثة أشهر، و ادّعى ابن قدامة الإجماع عليه بقوله - بعد قول الخرقى: «و إن كانت من الآيسات أو ممّن لم يحضن فعدتّها ثلاثة أشهر» - أجمع أهل العلم على هذا؛ لأنّ الله تعالى ذكره في كتابه بقوله سبحانه: (وَ اللَّائِي يَيْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ) الآية «٣».

و على كلا القولين سواء قلنا بثبوت العدة للصغيرة كما هو مذهب أهل السنّة، أو بعدمه كما هو مذهب أكثر أصحابنا، فإنّ الآية «٤» تدلّ على ثبوت ولاية التزويج للأولياء، لأنّ العدة لا تكون إلّا من طلاق في نكاح صحيح، فبدل ذلك على أن الصغيرة تزوّج و تُطلق و زواجها صحيح، و الذي يزوّجها و يتولّى عقد زواجها هو وليّها؛ لأنّه لا عبرة في النكاح بعبارة الصبيّ بلا خلاف فيه، فدلالة الآية تامّة؛ لأنّ القدر المتيقّن من الوليّ هو الأب و الجدّ.

## الثاني: السنّة

و النصوص الدالّة على هذا الحكم على طوائف:

الطائفة الأولى: النصوص التي تدلّ على جواز عقد الأب و الجدّ على الصبيّة، و عدم الخيار لها بعد بلوغها:

(١) فقه القرآن ٢: ١٥١.

(٢) الانتصار: ٣٣٤.

(٣) المغنى لابن قدامة ٩: ٨٩.

(٤) و في شمول الآية للصغيرة تأمل جدّاً، سيما بقريته نساءكم و هي لا تشمل الصغيرة. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٣٨

منها: صحیحہ ابن بزيع، التي رواها المشايخ الثلاثة قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الصبيّة يزوّجها أبوها ثم يموت و هي صغيرة، فتكبر قبل أن يدخل بها زوجها؛ يجوز عليها التزويج أو الأمر إليها؟ قال: «يجوز عليها تزويج أبيها» (١) حيث تدلّ عليّ نفاذ عقد الأب و جوازه حال الصغر، و لا يجوز لها الخيار بعد البلوغ.

و منها: و صحیحہ عبد الله بن الصلت قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الجارية الصغيرة يزوّجها أبوها، لها أمرٌ إذا بلغت؟ قال: «لا، ليس لها مع أبيها أمرٌ. قال:

و سألته عن البكر إذا بلغت مبلغ النساء ألها مع أبيها أمر؟ قال: ليس لها مع أبيها أمر ما لم تكبر «تثيب خ ل» (٢). وجه الدلالة كسابقتها. و نحوها صحیحہ عليّ بن يقطين (٣).

و منها: صحیحہ الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام في الجارية يُزوّجها أبوها بغير رضاه منها قال: «ليس لها مع أبيها أمر، إذا أنكحها جاز نكاحه و إن كانت كارهُة» (٤).

الطائفة الثانية: النصوص التي تدلّ عليّ تقديم عقد الجدّ عليّ عقد الأب و أولويته عند التعارض و التشاح، كصحیحہ محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال:

«إذا زوّج الرجل ابنه ابنه فهو جائز علي ابنه، و لابنه أيضاً أن يزوّجها. فقلت: فإن هوى أبوها رجلاً و جدّها رجلاً، فقال: الجدّ أولي بنكاحها» (٥).

فإنها تدلّ صراحةً عليّ جواز عقد الأب و الجدّ و أولويته عقد الجدّ و تقديمه عليّ عقد الأب عند التشاح و التعارض، و تقديم عقد الجدّ بعد المفروغية عن

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٧، باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٢) نفس المصدر: ٢٠٧، باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ٣.

(٣) نفس المصدر: ٢٠٨، باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ٧.

(٤) نفس المصدر: ٢١٥، باب ٩ من أبواب عقد النكاح، ح ٧.

(٥) نفس المصدر: ٢١٧، باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

موسوعة أحكام الأطلاق و أدلتها، ج ١، ص: ٥٣٩

صحته، و كذا موثقة عبيد بن زرار (١) و صحیحة هشام بن سالم و محمد بن حكيم (٢) و عبيد بن زرار (٣) و علي بن جعفر (٤). و سيأتي التعرّض لها في بحث تعارض عقد الجدّ و الأب إن شاء الله تعالى.

الطائفة الثالثة: الأخبار التي تدلّ علي التوارث بين الصغيرين؛ لأنّ ثبوت الإرث يتوقف علي النكاح الصحيح، كصحیحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام في الصبي يتزوج الصبيّة يتوارثان؟ فقال: «إذا كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم، قلت: فهل يجوز طلاق الأب؟ قال: لا» (٥)، كما استدللّ بها في تفصيل الشريعة (٦).

و تدلّ عليّ أنّ التوارث يتوقف عليّ تزويج الأبوين، فجواز عقد الأب قطعاً لا شكّ فيه، و نحوها معتبرة عبيد بن زرار (٧).

الطائفة الرابعة: النصوص التي تدلّ علي ثبوت المهر علي الأب أو الابن الصغير، فإنّ ثبوت المهر فرع صحّة النكاح؛ و لأنّ العقد الفاسد لا يوجب المهر، كموثقة عبيد بن زرار قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يزوّج ابنه و هو صغير؟ قال: «إن كان لابنه مال فعليه المهر، و إن لم يكن للابن مال فالأب ضامن المهر، ضمن أو لم يضمن» (٨).

فإنّ تفصيله عليه السلام في المهر دالّ علي المفروغية عن صحّة النكاح، و نحوها موثقة

- (١) نفس المصدر: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٢.
- (٢) نفس المصدر: ٢١٨-٢١٩ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٣ و ٧ و ٨.
- (٣) نفس المصدر: ٢١٨-٢١٩ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٣ و ٧ و ٨.
- (٥) نفس المصدر: ٢٢٠ باب ١٢ من أبواب عقد النكاح، ح ١.
- (٦) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٨٩.
- (٧) وسائل الشيعة ١٧: ٥٢٨ باب ١١ من أبواب ميراث الأزواج، ح ٣.
- (٨) نفس المصدر ١٥: ٣٩ باب ٢٨ من أبواب المهور، ح ١.  
موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٤٠  
فضل بن عبد الملك «١» و ذيل صحيحة الحداء «٢».

### الثالث: الإجماع

كما ادّعه في السرائر «٣» و الناصريات «٤» و الغنية «٥» و التذكرة «٦» و جامع المقاصد «٧» و الرياض «٨» و غيرها.  
قال في السرائر: «عندنا أنه لا ولاية على النساء الصغار اللاتي لم يبلغن تسع سنين إلّا للأب و الجدّ من قبله ... بغير خلاف بين أصحابنا إلّا من شيخنا أبي جعفر في نهايته» «٩».  
و قال في الرياض: «لا ولاية في النكاح لغير الأب و الجدّ للأب و إن علا...  
إجماعاً» «١٠».

نقول: الظاهر أنّ هذا الإجماع لا يكون دليلاً مستقلاً في قبال النصوص.

فتحصّل من جميع ما ذكرنا: أنّ الولاية للأب و الجدّ على نكاح الصغيرين ثابتة، كتاباً و سنّة و اتفاقاً من الفقهاء، و لم نظفر على مخالفٍ إلّا ما يُنسب إلى ابن عقيل من إنكار ولاية الجدّ، و لعلّه استند في ذلك إلى النصوص التي تدلّ على حصر الولاية في الأب:

- (١) نفس المصدر: ٣٩ باب ٢٨ من أبواب المهور، ح ٢.
- (٢) نفس المصدر ١٧: ٥٢٧ باب ١١ من أبواب ميراث الأزواج، ح ١.
- (٣) السرائر ٢: ٥٦١.
- (٤) الناصريات: ٣٣٣.
- (٥) الغنية: ٣٤٢.
- (٦) التذكرة ٢: ٥٨٧.
- (٧) جامع المقاصد ١٢: ٩٢.
- (٨) رياض المسائل ٦: ٣٨٥.
- (٩) السرائر ٢: ٥٦٠.
- (١٠) رياض المسائل ٦: ٣٨٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٤١

كصحيحة زرارة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «لا ينقض النكاح إلّا الأب» «١».

و موثقة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «لا ينقض النكاح إلّا الأب» (٢).

و الظاهر أنّ المقصود فيهما نفى نفوذ غير الأب من العصابات في التزويج من الأخ و العمّ و الخال و غيرهم، ردّاً للعامة لأنّهم يقولون بولاية العصابات، هذا أوّلاً.

و ثانياً: يطلق الأب على الجدّ مجازاً، فيصحّ أن يكون المقصود من الأب في هذه النصوص الحاصرة الأب و الجدّ لغّة كما قال في المصباح المنير (٣)، أو إجماعاً كما قال بعضهم: «إنّ الجدّ ملحق بالأب إجماعاً» (٤). أو أنّه أبّ في الحقيقة (٥).

و ثالثاً: و مع الغضّ عمّا قلنا فقد وقع التعارض بين هذه النصوص و النصوص السابقة التي صرّح فيها بثبوت الولاية للأب و الجدّ، و حيث إنّ لها شهرة عظيمة روائية و فتوى يلزم رفع اليد عن هذه النصوص الحاصرة للولاية بالأب دون الجدّ، فيتمّ بهذا المطلوب.

## آراء أهل السنّة في المسألة

### إشارة

في ثبوت ولاية التزويج على الصغار عندهم ثلاثة أقوال:

### الأوّل: أنّه لا ولاية لأحد في تزويج الصغار

كما ذهب إليه ابن شبرمة و أبو بكر

(١) و مسائل الشيعة ١٤: ٢٠٥، باب ٤ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٢) نفس المصدر ١٤: ٢٠٥، باب ٤ من أبواب عقد النكاح، ح ٥.

(٣) المصباح المنير: ٢.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ١٩٧.

(٥) مختلف الشيعة ٧: ١١٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٤٢

الأصمّ و عثمان البتي (١).

و استدّلوا بأنّ الولاية في التزويج كانت لحاجة المولى عليه إلى النكاح، و الصغيران لم يحتاجا إلى النكاح؛ لأنّ المقصود من النكاح طبعاً هو قضاء الشهوة، و شرعاً النسل، و الصغير يتنافى هذين المقصودين (٢).

و فيه أوّلاً: كما قال في المبسوط: «إنّ في النكاح أغراضاً و مقاصد مشروعة لا- تتحقّق غالباً إلّا إذا كان الزوج كفواً و الكفو عزيز الوجود و لا- يحصل في كلّ وقت، فكانت الحاجة ماسيةً إلى إثبات الولاية في الزواج على الصغيرة لتزويجها بالكف؛ لأنّه لو انتظر بلوغها لفات ذلك الكفو و لا يوجد مثله» (٣).

و ثانياً: وردت الآثار الكثيرة عن الصحابة التي تدلّ على جواز نكاح الصغار بتزويج الآباء مثل حديث تزويج النبي صلى الله عليه و آله بعائشة و هي صغيرة (٤). فمن ادّعى أنّ هذا من خصائصه صلى الله عليه و آله فليأت دليل خاصّ، و كذلك سائر ما ذكر من الآثار، من قبيل أنّ قدامة بن مظعون تزوّج بنت الزبير، و تزويج ابن عمر بنتاً له صغيرة من عروة بن الزبير، و غير ذلك من الأخبار (٥).

و ثالثاً: أنه خلاف ظاهر الآيات السابقة و الإجماع، فلذلك يلزم طرحه.

الثاني: التفصيل بين الصغيرة و الصغير.

(١) المحلّي بالآثار ٩: ٣٨؛ نيل الأوطار ٦: ١٢٠؛ بدائع الصنائع ٢: ٥٠٢؛ المبسوط للسرخسي: ٤: ٢١٢، عثمان بتي، و هو عثمان بن مسلم البتي و كان ثقة، له أحاديث، و كان و صاحب رأى وفقه، تهذيب الكمال ١٢: ٤٨١.

(٢) المبسوط للسرخسي ٤: ٢١٢.

(٣) نفس المصدر ٤: ٢١٢-٢١٣.

(٤) مستدرک الحاكم ٢: ١١٨، ح ٢٧٠٤؛ صحيح البخارى ٤: ٣٠٣، ح ٣٨٩٤؛ السنن الكبرى للبيهقي: ١٠: ٣٣٧، ح ١٤٠٤٩.

(٥) المبسوط للسرخسي ٤: ٢١٣؛ المصنّف لعبد الرزاق ٦: ١٦٤، ح ١٠٣٥٥، ١٠٣٥٨ و ١٠٣٥٩ و السنن الكبرى للبيهقي ١٠: ٣٦٥، ح ١٤١٢٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٤٣

ثبت ولاية التزويج على الصغيرة دون الصغير، هذا قول ابن حزم الأندلسي حيث قال في المسألة ١٨٢٦ من المحلّي: و للأب أن يزوّج ابنته الصغيرة البكر - ما لم تبلغ - بغير إذنها....

و قال أيضاً في المسألة ١٨٢٧: «و لا يجوز للأب و لا لغيره إنكاح الصغير الذكر» «١».

نقول: و هذا أيضاً مخالف لظاهر الكتاب و الأخبار و الإجماع.

الثالث: أنه ثبت الولاية على الصغيرة و الصغير، و هو قول جمهور الفقهاء من المذاهب الأربعة، فنذكر شرطاً من كلماتهم.

أ- مذهب الحنابلة:

و فى المغنى لابن قدامة: «و إذا زوّج الرجل ابنته البكر فوضعها فى كفايه، فالنكاح ثابت و إن كرهت كبيرة كانت أو صغيرة، أمّا البكر الصغيرة فلا خلاف فيها. قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن نكاح الأب ابنته البكر الصغيرة جائز إذا زوّجها من كفؤ» «... ٢».

و فى الكافي: «و إن كانت حرّة، فأولى الناس بها أبوها ... ثم الجد أبو الأب» «٣».

ب- مذهب الحنيفة:

و فى المبسوط للسرخسي: «و الأصل فى ترتيب الأولياء قوله صلى الله عليه و آله: النكاح إلى العصابات، و المولى عليها لا يخلو إمّا أن تكون صغيرة أو كبيرة معتوهة، فإن كانت صغيرة فأولى الأولياء عليها أبوها، ثم الجدّ بعد الأب قائم مقام الأب فى ظاهر

(١) المحلّي بالآثار ٩: ٣٨ و ٤٤.

(٢) المغنى لابن قدامة ٧: ٣٧٩.

(٣) الكافي فى فقه الإمام أحمد ٣: ١٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٤٤

الرواية، و ذكر الكرخي أن هذا قول أبي حنيفة «١».

ج- مذهب المالكية:

و لا يجبر أحدٌ أحداً عند مالك على النكاح إلا الأب فى ابنته البكر، و فى ابنه الصغير، و فى أمته و فى عبده، و الولي فى يتيمه «٢».

وجه قول مالك: أن الولاية على الحرّة باعتبار الحاجة، و لا حاجة هنا؛ لانعدام الشهوة، إلا أن ولاية الأب تثبت نصّاً بخلاف القياس، و

الجدّ ليس في معناه؛ لقصور شفقتة فلا يلحق به دلالة؛ لأنّ الولد جزء الأب، و كانت الولاية للأب عليه كالولاية عليّ نفسه، و الجزئية قد ضعفت بالجدّ، و الشفقة قد نقصت فلا يكون في معناه «٣».

و فيه: أنّ نظره مبنيّ على القياس الباطل عندنا.

د- مذهب الشافعيّة:

و في المهذب: «و يجوز للأب و الجدّ تزويج البكر من غير رضاها صغيرة كانت أو كبيرة» «٤».

فالجهور من فقهاء أهل السنّة أثبتوا الولاية للأب عليّ زواج الصغار، و لكن اعتقدوا أنّ ولاية الجدّ كانت في مرتبة متأخرة من ولاية الأب، و لا يكون له ولاية في حياة الأب.

### في ولاية الأمّ عليّ تزويج الصغار

قد سبق تفصيلاً أنّ الولاية في زواج الصغار منحصره في الأب و الجدّ، و لم

(١) المبسوط ٤: ٢١٩.

(٢) المدوّنة الكبرى ٢: ١٥٥.

(٣) البناءة في شرح الهداية ٤: ٥٩٨.

(٤) المهذب ٢: ٣٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٤٥

يخالف في هذه المسألة أحد من أصحابنا، بل قام الإجماع عليها كما سبق، إلّا أنّ ابن الجنيد قال: «إنّ الأمّ و أبها قائم مقام الأب في حال عدمه- على ما حكى عنه في المختلف-: فأما الصبيّة غير البالغة، فإذا عقد عليها أبوها فبلغت، لم يكن لها اختيار، و ليس ذلك لغير الأب و آبائه في حياته، و الأمّ و أبوها يقومان مقام الأب و آبائه في ذلك؛ لأنّ رسول الله صلى الله عليه و آله أمر نعيم بن [عبد الله النخام] «١» أن يستأمر أمّ ابنته في أمرها «٢»، و قال: فأمرهونّ في بناتهنّ «٣» «٤».

و أيضاً يمكن أن يستدلّ لكلام ابن الجنيد برواية إبراهيم بن ميمون، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا كانت الجارية بين أبايها، فليس لها مع أبايها أمر، و إذا كانت قد تزوّجت لم يزوّجها إلّا برضا منها» «٥».

حيث إنّ ظاهرها عدم اختصاص الولاية في الأب و ثبوتها للأمّ أيضاً، و الحقّ أنّه لا ولاية لها عليّ تزويج البنت لوجوه:

١- أصالة عدم الولاية للأمّ و أبيها.

٢- ظاهر النصوص السابقة يدلّ عليّ عدم جواز ولاية غير الأب و الجدّ كصحيح محمّد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الصبيّ يزوّج الصبيّة؟ قال:

«إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما، فنعم جائز» «٦».

و هو يدلّ من جهة مفهوم الشرط عليّ عدم جواز التزويج لو زوّجهما «٧» غير

(١) جاء في تهذيب الكمال في أسماء الرجال ١٩: ١٤٨ نعيم النخام.

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ١٠: ٣١١، ح ١٣٩٦٢.

(٣) سنن أبي داود ٢: ٣٩٧، ح ٢٠٩٥.



(٤) مختلف الشيعة ٧: ١٢٤.

(٥) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٤ باب ٩ من أبواب عقد النكاح، ح ٣.

(٦) نفس المصدر ١٤: ٢٠٩ باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ٨.

(٧) هذا بيان لمفهوم الوصف، فإن مفهوم الشرط من هذه الرواية أنه لو لم يزوجهما أبوهما فليس بجائر. م ح ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٤٦

الأبوين، أى أب الصبي و الصبيّة.

و صحيح آخر لمحمد بن مسلم «١»، و دلالتها مثل سابقه ظاهر، و هكذا خير آخر له عن أبي جعفر عليه السلام، أنه سأله عن رجل زوجه أمه و هو غائب؟ قال: «النكاح جائز، إن شاء المتزوج قبل و إن شاء ترك» الحديث «٢».

و عمومه «٣» الناشئ عن ترك الاستفصال من وقوع التزويج حال البلوغ أو قبله شامل لمحل النزاع، و قصور السند معتضد بالشهرة، فعقد الأم كعقد الفضولي و لا يكون عقد إجبار.

و هناك نصوص أخر دلت على عدم ولاية غير الأب و الجد للأب، خصوصاً النصوص الحاصرة للولاية بالأب:

كصحيحه زرارة قال: سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول: «لا ينقض النكاح إلّا الأب» «٤».

و هكذا صحيحه محمد بن مسلم «٥»، و كذا موثقه «٦».

فبمقتضى هذه النصوص تكون الولاية منحصرة في الأب، و أما الجد من قبل الأب فهو ملحق به كما قلنا سابقاً. و على هذا فالحصر فيها إضافي، أى بالنسبة إلى العصابات من الأخ و العم و الخال و ... و لا يكون بالنسبة إلى الحاكم و الوصي و المولى.

(١) نفس المصدر ١٤: ٢٢٠ باب ١٢ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٢١١، باب ٧ من أبواب عقد النكاح، ح ٣.

(٣) و من الواضح أن الخبر غير دال على حكم الصغير أو الصغيرة، فإن كلمة رجل غير شاملة للصغير، هذا مضافاً إلى أن مورده هو كون الرجل غائباً، فتدبر. فلا مجال للاستدلال بترك الاستفصال فتبين من جميع ذلك أنه لا دليل على عدم ولاية الأم إلّا الإجماع، و هو كما ترى. م ج ف

(٤) نفس المصدر: ٢٠٥، الباب ٤ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٥) نفس المصدر: ٢٠٥، باب ٤ من أبواب عقد النكاح، ح ٣ و ٥.

(٦) نفس المصدر: ٢٠٥، باب ٤ من أبواب عقد النكاح، ح ٣ و ٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٤٧

و أمّا الحديث النبوي الذي استدلل به ابن الجنيّد فإنه محمول على الأولوية، يعنى يستحب أن يستأمر و يأذن الأب لأمّ بنته في أمر نكاحها.

على أنه لا تثبت الولاية للأم بانفرادها؛ لأن المدعى إثبات الولاية للأم بالاستقلال لا بنحو الاشتراك، و مع غض النظر عن جميع ما قلنا فإن هذه الرواية ضعيفة سنداً، و لا يجوز أن تكون مستنداً للحكم.

و أما الاستناد برواية إبراهيم بن ميمون فأيضاً غير صحيح؛ لأن الإجماع على خلافها، و لضعف سندها. لأن إبراهيم بن ميمون لم يرد فيه مدح فضلاً عن التوثيق «١». فالرواية ساقطة من جهة السند؛ و لهذا أعرض عنها الفقهاء.

**لا تكون للجد من قبل الأم ولاية**

لا- خلاف فى أنه لا ولاية للجد من قبل الأم على الصغار فى التزويج فى حال حياة الأب و مماته، إلا أن ابن الجنيد قال: «بأن الأم و أبها يقومان مقام الأب» كما تقدم، و يمكن الاستدلال لهذا القول بإطلاقات بعض النصوص «٢»: فيقال بأن الجد الذى ورد فيها مطلق يشمل الجد من قبل الأم أيضاً، كما أنه كذلك فى العرف و اللغة، و لكنه يُستفاد من نصوص أخرى الاختصاص بأب الأب فقط، مثل:

صحيحه محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام، قال: «إذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه، و لابنه أيضاً أن يزوجه». فقلت: فإن هوى أبوها رجلاً و جدّها رجلاً، فقال: الجدّ أولىٰ بنكاحها» «٣». فالرواية تبين أن الجدّ الذى له الولاية أب الأب؛ لأنه عليه السلام قال: «ابنة ابنه» و لم

(١) جامع الرواة ١: ٣٥.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٢ و ٣.

(٣) نفس المصدر ١٤: ٢١٧، باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٤٨

يقول: ابنة بنته.

و موثقة فضل بن عبد الملك، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «إنّ الجدّ إذا زوج ابنة ابنه» «... ١».

و كذا معتبرة عبيد بن زرارة، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «إذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه، قال: و لابنه أيضاً أن يزوجه، فإن هوى أبوها رجلاً و جدّها رجلاً فالجدّ أولىٰ بنكاحها» «٢».

و خبر على بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال: سألته عن رجل أتاه رجلان يخطبان ابنته فهوى أن يزوجهما و هوى أبوه الآخر، أيهما أحق أن ينكح؟ قال: «الذى هوى الجدّ أحقّ بالجارية؛ لأنها و أبها للجدّ» «٣».

يستفاد من هذين الخبرين أيضاً أن الجدّ الذى جعله الإمام عليه السلام فى مقابل الأب أولىٰ بأمر التزويج منه هو الجدّ للأب، أى أب الأب.

و أيضاً تمسك الإمام عليه السلام فى رواية عبيد بن زرارة بقول النبى صلى الله عليه و آله: «أنت و مالك لأبيك» «٤». فيستفاد منه أن الجدّ الذى كان له الولاية و الأولوية هو أب الأب.

خلاصة الكلام: أنه يستفاد من الروايات الكثيرة التى أشرنا إليها بعضها أن المقصود من الجدّ الذى له الولاية فى التزويج هو أب الأب، و لم تكن فيها أى إشارة و لو إجمالاً إلى أب الأم.

و أيضاً قامت الإجماعات المستفيضة بل المتواترة على أن المراد من الجدّ فى هذا الباب هو أب الأب، فلا وجه لما نسب إلى ابن الجنيد «٥» نصاً و فتوى و إجماعاً.

(١) نفس المصدر، ١٤: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٤.

(٢) وسائل الشيعة: ١٤: ٢١٩ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٧.

(٣) نفس المصدر، ح ٨.

(٤) نفس المصدر ١٤: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٥.

(٥) مختلف الشيعة ٧: ١٢٤.

موسوعة أحكام الأبطال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٤٩

### لا ولاية للأخ و العم و الخال و...

قال الشيخ رحمه الله فى النهاية: «و متى عقد علي صبي لم تبلغ غير الأب أو الجد مع وجود الأب كان لها الخيار إذا بلغت، سواء كان ذلك العاقد جَدًّا مع عدم الأب، أو الأخ أو العم أو الأم» (١).  
و قال فى المقنعة: «و ليس لأحد أن يعقد علي صغيرة سوى أبيها أو جدّها لأبيها، فإن عقد عليها غير من سميناه من أهلها كان العقد موقوفاً علي رضاها به عند البلوغ، فإذا بلغت فرضيت به و أجازته ثبت، فإن أبته بطل» (٢).  
و كذا فى التهذيب (٣) و ذلك لأصالة عدم ولاية أحد علي غيره إلّا إذا ثبتت الولاية بدليل معتبر و هو مفقود، و لأنّ الإجماع قائم علي انحصار الولاية بالقرابة فى الأب و الجدّ.  
و لظهور صحیحته محمّد بن مسلم السابقة فى عموم نفى الولاية عن غير الأب، قال عليه السلام: «إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم جائز». حيث تدلّ من جهة مفهوم الشرط علي عدم جواز التزويج لو زوّجها غير الأبوين، مثل الأخ و العم و الخال و...  
و نحوها معتبرة عبيد بن زرارة، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم» (٤).  
إن قلت: يظهر من بعض الأخبار- مثل رواية أبى بصير، عن أبى عبد الله عليه السلام- ثبوت الولاية لهم، قال: سألته عن الذى بيده عقدة النكاح؟ قال: «هو الأب و الأخ

(١) النهاية: ٤٦٧.

(٢) المقنعة: ٥١١.

(٣) التهذيب ٧: ٣٨٦.

(٤) وسائل الشيعة ١٥: ٣٢٦، باب ٣٣ من أبواب مقدّمات الطلاق، ح ٢.

موسوعة أحكام الأبطال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٥٠

و الرجل يوصى إليه، و الذى يجوز أمره فى مال المرأة فيبتاع لها و يشتري، فأى هؤلاء عفا فقد جاز» (١).  
قلنا:

أولاً: هذه الرواية ضعيفة سنداً؛ لأنّ أحمد بن محمّد بن عيسى يرويها عن البرقى أو غيره، و حيث لم يعرف ذلك الغير تكون الرواية ضعيفة؛ و لذا عبّر عنها فى الجواهر بالخبر (٢)، و هو مشعر بضعف سندها، و على هذا فالتعبير عنه بصحيح أبى بصير كما فى المستمسك غير تامّ (٣).

و ثانياً: تحمل- و إن ورد مضمونها فى عدّة من الروايات المعتمدة (٤) - على التقيّة؛ لأنّ بعض العامّة قائل بولاية العصبه (٥) من الأخ و العم و أولادهما و غيرهم (٦).

و ثالثاً: يمكن الحمل على الولاية العرفية أو علي صورة وكالة الأخ، كما تشعر به رواية إسحاق بن عمّار (٧).

و رابعاً: فمع التنزل عمّا قلنا يلزم طرح هذه الأخبار؛ لأنّ الأصحاب لا يعملون بها للإجماع (٨).

و خامساً: و القطع بعدم ثبوت الولاية للأخ على الاخت، و هكذا لا ولاية للعمّ

(١) نفس المصدر ١٤: ٢١٣، باب ٨ من أبواب عقد النكاح، ح ٤.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ١٧١.

(٣) مستمسك العروة ١٤: ٤٣٧.

(٤) راجع وسائل الشيعة ١٥: ٦٢-٦٣ باب ٥٢ من أبواب المهور، ح ١ و ٥ و ٢.

(٥) العصبية: القرابة الذكور الذين يدلون بالذكور و هو جمع عاصب، مثل كفرة جمع كافر، و قد استعمل الفقهاء العصبية في الواحد. المصباح المنير: ٤١٢.

(٦) المحرر ٢: ١٦، المبسوط ٤: ٢١٩، الإقناع ٣: ١٧٣.

(٧) وسائل الشيعة ١٥: ٦٣ باب ٥٢ من أبواب المهور، ح ٥.

(٨) جواهر الكلام ٢٩: ١٧٠؛ رياض المسائل ٦: ٣٨٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٥١

و الخال و أولادهما.

و استدلل السيد الخوئي رحمه الله لنفى ولاية الأخ على أخته الصغيرة بالنصوص الخاصة، مثل:

صحيحه الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام- في حديث- قال: سئل عن رجل يريد أن يزوج أخته؟ قال: «يؤامرها فإن سكتت فهو إقرارها و إن أبت لا يزوجه» (١).

و مثلها صحيحه داود بن سرحان، عن أبي عبد الله عليه السلام في رجل يريد أن يزوج أخته، قال: «يؤامرها فإن سكتت فهو إقرارها و إن أبت لم يزوجه» (٢)؛ لأن الأخت مطلقاً تشمل الصغيرة و الكبيرة، فتدلان على عدم ولاية الأخ على الصغيرة.

و لكن يمكن المناقشة في الاستدلال بهما بأن يقال: و لو كان صدرها مطلقاً يشمل الصغيرة و الكبيرة، و لكن في ذيلهما قرائن تدل على أنّهما مختصان بالبالغة، مثل كلمات «يؤامرها» و «إقرارها» و «أبت» لأن المؤامرة و الإقرار و الإباء لا تكون جائزة إلّا من البالغة، و أمّا الصبيّة فإقرارها و إباؤها و مؤامرتها لا يكون لها أثر.

و أمّا عدم ولاية العمّ فلصحيحه محمد بن الحسن الأشعري قال: كتب بعض بنى عمى إلى أبي جعفر الثاني عليه السلام: ما تقول في صبيّة زوجه عمها فلما كبرت أبت التزويج، فكتب لى: «لا تكره على ذلك و الأمر أمرها» (٣) و الدلالة واضحة.

و الحاصل أنه لا ولاية لغير الأب و الجدّ من سائر العصابات، فإن عقد غيرهما الصغيرين يقع العقد فضولياً، و به قال في القواعد و التحرير (٤) و جامع

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٥ باب ٤ من أبواب عقد النكاح، ح ٤.

(٢) نفس المصدر ١٤: ٢١١ باب ٧ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٣) وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٧ باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ٢.

(٤) قواعد الأحكام ٢: ٥؛ تحرير الأحكام ٢: ٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٥٢

المقاصد (١) و الرياض (٢) و الجواهر (٣) و العروة (٤) و التعليقات عليها.

### أقوال أهل السنة في ولاية غير الأب و الجد

اختلف أهل السنة في ولاية غير الأب و الجدّ من سائر العصابات.

قال الشافعي: «و من علي حاشية النسب كأخ و عم لا يزوج صغيرة بحال» «٥». و قال مالك: «ليس لأحد سوى الأب تزويج الصغير و الصغيرة» «٦».

و قال الحنفية: «إذا أنكح الوالد الصغير أو الصغيرة فذلك جائز عليهما، و كذلك سائر الأولياء. و به أخذ علماؤنا فقالوا: يجوز لغير الأب و الجد من الأولياء تزويج الصغير و الصغيرة» «٧».

و قال السرخسي في المبسوط: «و المولى عليها لا يخلو إما أن تكون صغيرة أو كبيرة معتوهة، فإن كانت صغيرة فأولى الأولياء عليها أبوها، ثم الجد بعد الأب قائم مقام الأب، ثم بعد الأجداد من قبل الآباء و إن علوا: الأخ لأب و أم، ثم الأخ لأب، ثم ابن الأخ لأب و أم، ثم ابن الأخ لأب، ثم العم لأب و أم، ثم العم لأب» «٨».

و قال في المحلّي: «و أما الصغيرة التي لا أب لها فليس لأحد أن ينكحها، لا من ضرورة و لا من غير ضرورة حتّى تبلغ» «٩». و قال أحمد: «و أحقّ الناس بنكاح المرأة الحرّة أبوها، ثم أبوه و إن علا. و أولى

(١) جامع المقاصد ١٢: ٩٢.

(٢) رياض المسائل ٦: ٣٨٥.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ١٧١.

(٤) العروة الوثقى، كتاب النكاح: ٨٦٤.

(٥) مغنى المحتاج ٣: ١٥٠.

(٦) (٦-٩) المبسوط للسرخسي ٤: ٢١٣.

(٨) المبسوط للسرخسي ٤: ٢١٩.

(٩) المحلّي بالآثار ٩: ٣٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٥٣

الأجداد أقربهم، ثم ابنها، ثم ابنه و إن سفل، ثم أخوها لأبوين، ثم لأبيها، ثم بنوهما كذلك و إن نزلوا، ثم العم لأبوين، ثم الأب، ثم بنوهما كذلك و إن نزلوا، ثم أقرب العصابات علي ترتيب الميراث» «١»

(١) الإقناع ٣: ١٧١-١٧٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٥٤

## المبحث الثاني: حكم اشتراط ولاية الجد ببقاء الأب

### إشارة

وقع البحث في أنه هل يُشترط في ولاية الجد بقاء الأب كما عن جماعة من المتقدمين، أو موته كما عن بعض أهل السنّة، أو لا يشترط هذا و لا ذاك؟

اختلف فقهاؤنا في هذه المسألة إلى قولين:

القول الأول: عدم اشتراط ولاية الجد ببقاء الأب و لا بموته.

القول الثاني: اشتراطها ببقاء الأب.

القول الثالث، و هو لبعض أهل السنّة: اشتراط ولاية الجد بموت الأب.

### القول الأوّل: عدم اشتراط ولاية الجد ببقاء الأب:

ذهب بعض فقهاءنا و هو الأقوى إلى أنّه لا يشترط في ولاية الجد بقاء الأب و لا موته، و هو قول المفيد و السيد المرتضى في ظاهر كلامهما، حيث أثبتا الولاية للجدّ مطلقاً من غير اشتراط وجود الأب. قال في المقنعة: «و ليس لأحد أن يعقد عليّ صغيرة سوى أبيها أو جدّها لأبيها» «١». و قال علم الهدى: «عندنا أنّه يجوز أن ينكح الصغار الآباء و الأجداد من قبل الآباء» «٢». فظاهر كلامهما مطلق يشمل حال موت الأب أيضاً. و صرح به يحيى بن سعيد الحلّي، حيث قال: «و لا يسقط ولاية الجد للأب على الصغيرين بموت

(١) المقنعة: ٥١١.

(٢) مسائل الناصريات: ٣٣٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٥٥ ولده» «١». و قطع به ابن إدريس «٢» و الفاضل الآبي «٣». و هكذا اختاره الفاضلان «٤» و الشهيد و المحقّق الثانيان «٥» و السيد صاحب المدارك «٦» و صاحب الجواهر «٧» و صاحب العروة «٨» و المحشون عليها «٩»، و قواه في الحدائق حيث قال: «و المسألة لا تخلو من شوب الإشكال، و إن كان قول المشهور لا يخلو من قوّة» «١٠» و غيرهم «١١». أدلّة هذا القول:

يمكن الاستدلال لهذا القول بوجوه:

الأوّل: الإجماع الذي ادّعه في الرياض «١٢». و حكاه في كشف اللثام «١٣» عن الخلاف، و لكن نعث عليه في الخلاف، و الظاهر أنّه مدركي.

الوجه الثاني: النصوص، و هي العمدة

١- كصحيحة عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «الذي بيده عقدة

(١) الجامع للشرائع: ٤٣٨.

(٢) السرائر ٢: ٥٦١.

(٣) كشف الرموز ٢: ١١٠.

(٤) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٦؛ قواعد الأحكام ٢: ٥؛ إرشاد الأذهان ٢: ٧.

(٥) جامع المقاصد ١٢: ٩٣-٩٤؛ مسالك الأفهام ٧: ١١٧.

(٦) نهاية المرام ١: ٦٣.

(٧) جواهر الكلام ٢٩: ١٧١.

(٨) العروة الوثقى ٢: ٨٦٥.

(٩) أكثر التعليقات لأعلام العصر كالسادة العظام: الأصبهاني و البروجردى و عبد الهادي الشيرازي و الخوئي و الخميني و الكلبايكاني، تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ٩٢ و ١٠٣.

(١٠) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٠٤.

(١١) رياض المسائل ٦: ٣٨٨.

(١٢) رياض المسائل ٦: ٣٨٨.

(١٣) كشف اللثام ٧: ٥٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٥٦

النكاح هو ولي أمرها «١».

و لا خلاف في أن الجدّ ولي أمرها «٢» في الأموال، سواء كان الأب حياً أو ميتاً، بل الإجماع عليه كما في المسالك «٣» و الرياض «٤» و الجواهر «٥».

عليّ هذا ثبوت الولاية للجدّ في الجملة من القطعيّات التي لا ريب فيها، فتكون عقدة النكاح بيده مطلقاً.

٢- إطلاقات الأخبار التي تدلّ على ثبوت ولاية الأب و الجدّ في النكاح، فإنّها و إن كان موردها جميعاً فرض وجود الأب، إلّا أنّ المتفاهم العرفي منها ثبوت الولاية لكلّ من الأب و الجدّ عليّ نحو الإطلاق، من غير تقييد ولاية كلّ منهما بفرض وجود الآخر أو عدمه؛ لأنّ مجرّد فرض وجود الأب لا يوجب تقييداً في الإطلاق. ففي صحيحه محمد بن مسلم، عن أحدهما عليهما السلام قال: «إذا زوج الرجل ابنه فهو جائز على ابنه، و لابنه أيضاً أن يزوّجها» الحديث «٦».

و كذا قوله عليه السلام في ذيل موثقة عبيد بن زرارة: «و يجوز عليها تزويج الأب و الجدّ» «٧» و نحوهما الرواية الثانية لعبيد بن زرارة «٨».

و من الواضح أنّ مقتضى إطلاقاتها كون ولاية الجدّ مطلقاً غير مقيدٍ بوجود الأب و إن فرض في مورد وجود الأب.

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٣، باب ٨ من أبواب عقد النكاح، ح ٢.

(٢) مختلف الشيعة ٧: ١١٧.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١١٧.

(٤) رياض المسائل ٦: ٣٨٨.

(٥) جواهر الكلام ٢٩: ١٧١-١٧٢.

(٦) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٧، باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٧) نفس المصدر ١٤: ٢١٨، باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٢.

(٨) نفس المصدر ١٤: ٢١٩، باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٥٧

٣- الأخبار التي يستفاد منها أولوية نكاح الجدّ عليّ نكاح الأب عند التعارض، و أنّ ولاية الجدّ أقوى من ولاية الأب.

كصحيحه محمد بن مسلم السابقة؛ لأنّه قال في ذيلها: فقلت: فإن هوى أبوها رجلاً و جدّها رجلاً، فقال: «الجدّ أولى بنكاحها».

و كذا موثقة عبيد بن زرارة المتقدمه، و صحيحه محمد بن حكيم و هشام بن سالم «١». فالمتفاهم العرفي من تلك النصوص أنّ للأقوى ولاية، سواء كان الأضعف حياً أو ميتاً.

٤- ما دلّ على أنّها و أبوها للجدّ، كما في رواية عليّ بن جعفر التي عبّر عنها السيّد الخوئي رحمه الله بالصحيحة، و في آخرها: «الذي هوى الجدّ أحقّ بالجارية؛ لأنّها و أبوها للجدّ» «٢». فإنّ المتفاهم منه عرفاً نفوذ اختيار الجدّ في الجارية و أبيها، و من الواضح أنّه لا يبطل بالموت، و لعلّ الأوضح دلالة من الأخبار هو هذه الرواية؛ لأنّها متضمنة لتعليل الحكم بكون عقد الجارية من قبل الجدّ مقدّماً

علي عقد الأب لها بقوله عليه السلام: «لأنها و أباهما للجد».

إذ ليس المراد كون مجموعهما بما هو مجموع للجد، بل المراد أنهما للجد مع الأب مستقلاً، و مقتضى هذا ثبوت الولاية للجد مطلقاً، سواء كان الأب موجوداً أم لا؟

الوجه الثالث: أصالة بقاء ولاية الجد التي كانت حال حياة الأب بعد موت الأب، بناءً على جريان الأصل في الشبهات الحكمية، و لا شك في أن للجد ولاية في حياة الأب. نعم، لا يجرى الاستصحاب إذا كان الأب قد مات في حال كون الصغير حاملاً، إلا أنه إذا ثبتت ولاية الجد بالاستصحاب فيما إذا توفي الأب و الطفل موجود

(١) نفس المصدر ١٤: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٣.

(٢) نفس المصدر ١٤: ٢١٩ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٥٨

ثبتت الولاية في مثل ما لو كان الطفل حين موت أبيه؛ حاملاً للقول بعدم الفصل.

و لكن لا- يخفى الإشكال فيه؛ لأنه لا مجرى للأصل بعد وجود الدليل في المسألة، و لعل المقصود منه جريانه على فرض التنزل، و عدم وجود النصوص الواردة في المقام.

### القول الثاني: اشتراط ولاية الجد ببقاء الأب

يشترط في ولاية الجد حياة الأب، و إذا مات الأب فلا ولاية للجد على الصغيرة.

قال الصدوق رحمه الله: «و إذا كانت بكرًا و كان لها أبٌ و جدٌ، فالجد أحق بتزويجها من الأب ما دام الأب حيًا، فإذا مات الأب فلا ولاية للجد عليها؛ لأنَّ الجد إنما يملك أمرها في حياة ابنه، فإذا مات ابنه بطلت ولايته» (١).

و به قال الشيخ في أكثر كتبه «٢» و ابن الجنيدي «٣» و الحلبي و الراوندي و بنو زهرة و حمزة و البراج و الكيدري «٤».

قال في النهاية: «فإن لم يكن أبوها حيًا لم يجز للجد أن يعقد عليها إلا برضاها» (٥).

أدلة هذا القول:

و استدلل القائل بالاشتراط بأمور:

(١) الهداية: ٢٦٠؛ من لا يحضره الفقيه ٣: ٢٨٦ ذيل ح ١١٩٣.

(٢) النهاية: ٤٦٦؛ الخلاف ٤: ٢٦٥ مسألة ١٧؛ المبسوط ٤: ١٦٤؛ التهذيب ٧: ٣٩٠، ذيل ح ١٥٦٣.

(٣) حكاها عنه في مختلف الشيعة ٧: ١١٧.

(٤) الكافي في الفقه: ٢٩٢؛ فقه القرآن ٢: ١٣٨؛ غنية النزوع: ٣٤٢؛ الوسيلة: ٣٠٠؛ المهذب ٢: ١٩٥؛ إصباح الشيعة: ٤٠٤.

(٥) النهاية: ٤٦٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٥٩

الأول: أصالة عدم ولاية أحدٍ على أحدٍ إلا ما تيقن ثبوته بالدليل، و القدر المتيقن من ولاية الجد هي حال حياة الأب.

قال الفاضل الأصفهاني: «الأصل، العدم- أي عدم جعل الولاية للجد- إلا فيما أجمع عليه، و هو حياة الأب» (١).



اطهار عليهم السلام، قم - إيران، اول، ١٤٢٩ هـ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ٥٥٩  
و فيه: أن الأصل دليل حيث لا دليل، و هنا يوجد دليل، و هو الأخبار المتقدمه.  
الثاني: إن الأخبار التي تدلّ على ولاية الجدّ مطلقاً تختص بما إذا كان الأب حياً.  
و فيه: أنه و إن كان موردها ذلك إلا أن المورد لا يخصص كما تقدّم.

الثالث: مفهوم موثقة فضل بن عبد الملك، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إن الجدّ إذا زوج ابنة ابنه و كان أبوها حياً و كان الجدّ مرضياً جاز» (٢). حيث دلّ الخبر على انتفاء الجواز بانتفاء أحد الأمرين: من حياة الأب، و من كون الجدّ مرضياً بمقتضى المفهوم.  
وقع البحث في أن هذا المفهوم هل هو مفهوم الشرط (٣)، أو مفهوم الوصف؟  
قيل: إنه مفهوم الشرط كما في الجواهر (٤) و نهاية المرام (٥) و غيرهما، و الحقّ كما في المسالك (٦) أنه مفهوم الوصف؛ لأنّ الشرطية هنا لتحقيق الموضوع لا لتعليق الحكم على مدخول أداة الشرط بمتعلقاته، و المراد بالمتعلقات هنا الجملة الحالية،

(١) كشف اللثام ٧: ٦٠.

(٢) وسائل الشيعه ١٤: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٤.

(٣) و الحقّ أنه من باب مفهوم الشرط، و قوله عليه السلام: «كان أبوها حياً» بمنزله أن يُقال: إن كان أبوها حياً و أيضاً قوله عليه السلام: «و كان الجدّ مرضياً» بمنزله أن يُقال: إن كان الجدّ مرضياً. و كيف كان لا مجال للقول بأن الشرطية هنا لتحقيق الموضوع؛ فإنه و إن سلّمنا كونه كذلك لكنّه لا يخرج عن مفهوم الشرط و لا يدخله في مفهوم الوصف. و بعبارة اخرى كون الشرط بتحقيق الموضوع إنّما يكون سبباً لعدم دلالاته على المفهوم و لا يكون سبباً لخروجه عن مفهوم الشرط. م ج ف

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ١٧١.

(٥) نهاية المرام ١: ٦٤.

(٦) مسالك الأفهام ٧: ١١٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٦٠

أعنى قوله عليه السلام: «و كان أبوها حياً» و الجملة الشرطية التي سبقت لبيان تحقّق الموضوع لا مفهوم لها كما حُقّق في الأصول (١).  
فهذه الرواية تكون بصدد بيان تعارض عقد الأب و الجدّ، فيلزم فرض تحقّق الأب و الجدّ أولاً، ثم بيان لزوم تقديم إنكاح الجدّ على إنكاح الأب، و إنّما ذكر هذا القيد تمهيداً لحكم التعارض بين العقدین، و لا يمكن فرض التعارض إلّا مع وجود الأب، فالشرط مساقّ لتحقيق الموضوع، فقد جاء في ذيل الرواية هكذا: قلنا: فإن هوى أبو الجارية هوى و هوى الجدّ هوى، و هما سواء في العدل و الرضا،  
قال:

«أحبّ إلّی أن ترضی بقول الجدّ».

فالظاهر منها أنه من مفهوم الوصف و شبهه، و الوصف إنّما يكون له مفهوم إذا لم يكن لإيراده في الكلام فائدة سوى نفي الحكم عن المسكوت عنه، و فائدة الوصف هنا دفع توهم ثبوت ولاية الجدّ بعد فقد الأب كما عن أكثر أهل السنّة كما سيأتي، فهذا القيد للردّ على أهل السنّة. كما احتمله قوياً في تفصيل الشريعة (٢).

ثبت ممّا قلنا أن المفهوم في هذه الرواية مفهوم الوصف كما قال به في حاشية المكاسب للمحقّق الاصفهاني (٣).

و كيف كان، فهذه الرواية قاصرة عن إثبات اشتراط بقاء الأب في ولاية الجدّ بل للجدّ ولاية سواء أ كان الأب حياً أم ميتاً.

**القول الثالث: ولاية الجدّ مشروطة بموت الأب**

قال بعض الفقهاء من أهل السنة: «إنه يُشترط في ولاية الجدّ موت الأب، أو

(١) كفاية الأصول ١: ٢٩٦، فوائد الأصول للنائيني ٢: ٤٨٣.

(٢) تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ٩٢.

(٣) حاشية المكاسب للشيخ محمد حسين الغروي الأصفهاني ٢: ٣٧٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٦١

بطلان ولايته بكفرٍ أو ردةٍ أو جنون، ولا ولاية للجدّ في حياة الأب» (١).

قال الشافعي: «ولا ولاية لأحدٍ مع الأب فإذا مات فالجدّ، واستدلّ بأنّ الولاية للعصبة (٢)». فالأب أقرب عصبة من الجدّ، فلا ولاية للجدّ في حياة الأب (٣).

وقال السرخسي: «فإن كانت صغيرة فأولى الأولياء عليها أبوها ثمّ الجدّ بعد الأب قائم مقام الأب. وذكر الكرخي أنّ هذا قول أبي حنيفة... وأضاف: بأنّ في الولاية معنى الشفقة معتبر» (٤).

وهكذا قال المزني: «ولا يزوّج الصغيرة إلّا أبوها أو جدّها بعد موت أبيها» (٥).

(١) المجموع شرح المهذب ١٧: ٣١٢.

(٢) العصابات قرابة الشخص الذكور من جهة الأب، كالأخ و العمّ و ابن العمّ، عصبة الرجل في اللغة أبوه و بنوه و قرابته. و سمّوا عصبة لأنّهم عصبوا بنسبه، أي أحاطوا به حمايةً له. موسوعة الفقه الإسلامي - مصر ج ٤: ٣٠٧.

(٣) كتاب الأم ٥: ١٣-١٤.

(٤) المبسوط للسرخسي ٤: ٢١٩.

(٥) مختصر المزني: ١٦٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٦٢

### المبحث الثالث: اشتراط تزويج الولي بوجود المصلحة أو عدم المفسدة

#### إشارة

بعد إثبات أنّ للأب و الجدّ ولاية على تزويج الصغار يقع البحث في أنّه هل تكون ولايتهما مشروطة برعاية المصلحة أو تكفي عدم المفسدة فقط؟

اختلف الأصحاب في هذه المسألة إلى قولين:

#### القول الأوّل: يُشترط مراعاة المصلحة و لا تكفي عدم المفسدة.

ذهب بعض الفقهاء إلى أنّه يلزم في تزويج الصغار رعاية المصلحة، و لا تكفي عدم المفسدة فقط.

قال في نهاية المرام: «تصرّف الولي منوط بالمصلحة» (١).

قال المحدّث الكاشاني: «يثبت الولاية للأب و الجدّ... سواء كان فيه مصلحة أم لا- على المشهور، و مال بعض المتأخّرين إلى اشتراطها، و لا يخلو من قوة» (٢).

و اختاره المحقق الثاني «٣» و الشيخ الفقيه الفاضل اللكراني «٤». و به قال الشافعي «٥». و هو القول الثاني له، و أبو حنيفة أيضاً «٦». و استدلل لهذا القول بامور:

١- أن المشهور بين القدماء هو اعتبار المصلحة في صحه تصرفات الولي في

(١) نهاية المرام ١: ٨٩.

(٢) مفاتيح الشرائع ٢: ٢٦٥.

(٣) جامع المقاصد ١٢: ١٤٤-١٤٥.

(٤) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٠٥.

(٥) المغنى ٧: ٣٨١؛ مغنى المحتاج ٣: ١٤٩؛ المجموع شرح المهذب ١٧: ٣٥٤.

(٦) بدائع الصنائع ٢: ٥١٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٦٣

أموال الصغار، بل ظاهر العلامة في التذكرة دعوى نفى الخلاف فيه «١»، و يلحق النكاح بالأموال، فيقال: إذا اعتبرت المصلحة في الأموال فتعتبر في العرض و النكاح بطريق أولى «٢».

٢- دعوى الانصراف العرفي إلى صورة مراعاة المصلحة.

و في كليهما نظر، أما على الأول- فإضافة إلى أنه لا اعتبار بالشهرة و لا يثبت في الملحق به- بأن هذا مخالف لإطلاقات الأدلة، حيث لم يرد في شيء من النصوص الواردة في المقام ما يدل على اعتبار وجود المصلحة، و لا يخلو من القياس المردود عندنا أيضاً. و أما على الثاني فدعوى الانصراف ممنوعة، و أيضاً الأصل عدم اعتبار المصلحة فيه.

### القول الثاني: تكفى مراعاة عدم المفسدة و لا يلزم مراعاة المصلحة

#### إشارة

ذهب المشهور من الفقهاء- و هو الحق- إلى أنه تكفى في تزويج الولي أى الأب أو الجد، الصغير أو الصغيرة عدم المفسدة و لا يلزم مراعاة المصلحة، قال به الشهيد الثاني في المسالك «٣»- و استظهره من كلام المحقق في الشرائع- و صاحب الجواهر «٤» و الشيخ الأعظم الأنصاري «٥» و المحقق النراقي «٦» و غيرهم «٧».

#### أدلة هذا القول

#### ١- الإجماع: الذي ادعاه جماعة

«٨»

(١) تذكرة الفقهاء ٢: ١٨٠، الطبع الحبرى.

(٢) المستمسك ١٤: ٤٥٦ بشيء من التصرف.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٥٥-١٧٢.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ١٩٨.

(٥) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٦٨.

(٦) مستند الشيعة ١٦: ١٦٧.

(٧) العروة الوثقى ٢: ٨٦٦.

(٨) مستند الشيعة ١٦: ١٦٧؛ مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٢٨١؛ المستمسك ١٤: ٤٥٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٦٤

و الظاهر أن هذا الإجماع مدركى.

## ٢- مناسبة الحكم و الموضوع

، فإنّ المستفاد من جملة النصوص أنّ ولاية الأب و الجدّ ثابتة لهما لا عليهما، يعنى جعل الولاية على الصغار لأجل مصلحتهم لا للضرر عليهم، و وجود المفسدة ضررٌ. مضافاً إلى أنّ المناسق من الأدلّة عند المتشرّعة أن لا يكون فى تزويج الوليّ ضرر و لا مفسدة، كما أشار إليه فى مهذب الأحكام «١».

## ٣- النصوص - و هى العمدة:-

١- كعموم صحيحة أبي حمزة الثمالى، عن أبي جعفر عليه السلام: «أنّ رسول الله صلى الله عليه و آله قال لرجلٍ: أنت و مالك لأبيك، ثمّ قال أبو جعفر عليه السلام: ما أحبّ «لا تحبّ خ ل» أن يأخذ من مال ابنه إلّا ما احتاج إليه ممّا لا بدّ منه، إنّ الله لا يُحبُّ الفسَادَ» «٢».

فإنّ تحديد ولاية الأب بعدم المفسدة إذا ثبت فى المال ثبت فى العرض بطريقٍ أولى، فعلى هذا لو كان فى تزويج الأب و الجدّ للصغار فساد و مضرة لا يجوز التزويج مع المفسدة بحكم هذا التعليل؛ لأنّ المدار على عموم التعليل.

٢- صحيحة فضل بن عبد الملك المتقدّمه، فإنّ فيها: «و كان الجدّ مرضياً» «٣» و استظهر منها فى المستند بأنّ ظاهر التقييد هو اعتبار كونه مرضياً بلحاظ تصرّفاته الصادرة تجاه البنت، و إلّا فكونه مرضياً بالنسبة إلى سائر تصرّفاته أجنبيّ عن ولايته على البنت «٤»

(١) مهذب الأحكام ٢٤: ٢٦٨.

(٢) وسائل الشيعة ١٢: ١٩٥ باب ٧٨ من أبواب ما يكتسب به، ح ٢.

(٣) نفس المصدر ١٤: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٤.

(٤) مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٢٨١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٦٥

و بتعبير آخر: الظاهر أنّ المقصود من جملة «و كان الجدّ مرضياً» هو: كان فعله مرضياً، و المرضيّ يستعمل فى مقابل المكروه، فالمعنى أى لا يكون فعله الذى ارتبط بتزويج الصغيرة أو الصغير مكروهاً، و المفسدة مكروهه، فينتج أنّ عدم المفسدة لازم، و هو المطلوب «١».

٣- موثقة عبيد بن زرارة، لأنّه قال عليه السلام فيها: «الجدّ أولى بذلك ما لم يكن مضاراً» «٢» فإنّ التقييد بعدم كونه مضاراً إنّما يدلّ على عدم ثبوت الولاية للجدّ إذا كان فى مقام الإضرار بها.

و كذلك عموم دليل نفى الضرر، فإنه بحكم كونه حاكماً على جميع الأدلة يقتضى نفى جعل الولاية للأب و الجد فيما إذا كان فى إنكاحهما ضرر عليهم.

٤- أصالة عدم الولاية فى صورة وجود المفسدة بعد الشك فى جريان أدلة الولاية فى تلك الصورة، فيرجع إلى الأصل، بناءً على جريان الاستصحاب فى العدم الأزلى. و ينتج عدم الولاية مع وجود المفسدة.

قال فى العروة: «بل الأحوط مراعاة المصلحة، بل يشكل الصحة إذا كان هناك خاطبان أحدهما أصلح من الآخر بحسب الشرف، أو من أجل كثرة المهر أو قلته بالنسبة إلى الصغير، فاختار الأب غير الأصلح لتشهى نفسه» (٣).

نقول: و هذا الاحتياط حسن؛ لأنه يحتمل أن يكون المقصود من كلام الإمام عليه السلام فى موثقة فضل بن عبد الملك بقوله: «و كان الجد مرضياً» الرضاية من

(١) بتوضيح آخر: أن سياق هذه الرواية و التى وردت فى بيان تزويج بنت الأخ و الأخت على العمّة و الخالة من حيث رضائهما به واحد، فإنه ورد فى حديث على بن جعفر، عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام أنه قال: «لا تزوج بنت الأخ و الأخت على العمّة و الخالة إلا برضاء منهما، فمن فعل ذلك فنكاحه باطل». وسائل الشيعة ١٤: ٣٧٥ باب ٣٠ من أبواب ما يحرم بالمصاهرة، ح ٣.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٢.

(٣) العروة الوثقى ٢: ٨٦٦. فصل فى أولياء العقد مسألة ٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٦٦

فعل الجد بحيث يصير إلى حد المصلحة. و جعله الفقيه المحقق الفاضل اللنكرانى احتياطاً لزومياً «١».

### آراء أهل السنة فى اشتراط المصلحة أو كفاية عدم المفسدة

اختلفت المذاهب الأربعة من العامة فى أنه: هل يُشترط فى صحة تزويج الأب و الجد الصغار مراعاة المصلحة أو تكفى عدم المفسدة فقط؟ فهنا قولان، و نذكر شطراً من كلماتهم:

الشافعية: قال الشافعى: «يجوز أمر الأب على البكر فى النكاح إذا كان النكاح حظاً لها أو غير نقصٍ عليها، و لا يجوز إذا كان نقصاً لها أو ضرراً عليها، كما يجوز شراؤه و بيعه عليها بلا ضررٍ عليها فى البيع و الشراء... و كذلك ابنه الصغير» (٢).

الحنابلة: قال ابن قدامة- بعد قوله بعدم جواز التزويج من غير كفؤ-: «و لأنه عقد لمولاته عقداً لاحظ لها فيه بغير إذنهما فلم يصح؛ كبيع عقارها من غير غبطة و لا حاجة، أو بيعه بدون ثمن مثله، و لأنه نائب عنها شرعاً فلم يصح تصرفه لها شرعاً بما لاحظ لها فيه كالوكيل» (٣).

فمراعاة المصلحة شرط عند الحنابلة فى تزويج الصغار، كما تشترط فى التصرف فى أموالهم.

الحنفية: قال الكاسانى فى البحث عن شرائط الولاية: «و أمّا الذى يرجع إلى نفس التصرف، فهو أن يكون التصرف نافعاً فى حق المولى عليه لا ضاراً فى حقه... و الإضرار لا يدخل تحت ولاية الولي» (٤).

(١) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٠٥.

(٢) كتاب الأم للشافعى ٥: ١٩.

(٣) المغنى لابن قدامة ٧: ٣٨١.

(٤) بدائع الصنائع ٢: ٥١٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٦٧  
 و فى المبسوط للسرخسى: «لأن الأب وافر الشفقة ينظر لها فوق ما ينظر لنفسه» (١).  
 فإطلاق التصرف للأولياء مقيدٌ بالنظر و مراعاة المصلحة.  
 و فى حكم الأب الجدّ عند الحنفية و الشافعية (٢).  
 المالكية: ظاهر كلامهم أنه تكفى عدم المفسدة فقط، أى أنه يعتبر فى تزويج الأب عدم كون العقد ضرورياً، حيث قال فى أوجز  
 المسالك: «أما الصغيرة فلا خلاف أن الأب يملك إجبارها» (٣). و قال الباجى: «يريدون بذلك أنه- أى الأب- يملك إجبارها على  
 النكاح بمن شاء و على وجهٍ شاء ما لم يكن فى ذلك ضرر» (٤)

(١) المبسوط ٤: ٢١٣.

(٢) أوجز المسالك ٩: ٢٨٣-٢٨٤.

(٣) نفس المصدر: ٢٨٢.

(٤) نفس المصدر: ٢٨٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٦٨

### المبحث الرابع: فى تراحم ولاية الأب و الجدّ

#### إشارة

قد تقدّم أنّ كلّاً من الأب و الجدّ مستقلّ فى الولاية، و يجوز لكلّ واحدٍ منهما تزويج الصغار بلا اشتراك أو استئذان من الآخر.  
 و حينئذٍ وقع البحث فى أنه لو زوج كلّ واحدٍ منهما الصغيرة من شخص، فهل يقع التراحم بينهما أم لا؟

#### لهذه المسألة عدّة صور:

#### إشارة

الصورة الأولى: أن يعلم بالسابق من العقدين.

الصورة الثانية: أن يعلم التقارن بينهما.

الصورة الثالثة: أن يكونا مجهولى التاريخ.

الصورة الرابعة: أن يكون تاريخ أحدهما معلوماً دون الآخر. و هى على قسمين:

١- أن يكون تاريخ عقد الجدّ معلوماً.

٢- أن يكون تاريخ عقد الأب معلوماً.

#### الأولى: إذا علم السابق من العقدين

إذا علم بأنّ أحد العقدين سابق عن الآخر فهو يتقدّم، حتّى لو كان السابق هو الأب، و قد علم بأنّ الجدّ مخالف له؛ لأنه لم يبق محلّ

للاخر «١».

قال الشيخ رحمه الله: «فإن عقد كل واحد منهما عليها، كان الذى سبق بالعقد أولى من الذى تأخر» «٢»

(١) أى لم يبق موضوع لصحة نكاح الآخر.

(٢) النهاية: ٤٦٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٦٩

و هو أيضاً ظاهر كلام السيد المرتضى «١» و المفيد «٢». و صرح به الصدوق «٣» و ابن حمزة «٤» و أبى الصلاح الحلبي «٥». و ادعى عليه الإجماع فى الغنية «٦» و ظاهر السرائر «٧»، و هكذا قال به الفاضلان «٨» و الشهيدان «٩» و جماعة من المتأخرين «١٠».

### الثانية: تقارن العقدين

إذا اتفق وقوع العقدين فى وقت واحد بأن اقترن قبولهما معاً- و إن كان هذا فرض نادراً جداً- قدّم عقد الجدّ.

قال ابن حمزة: «فإن عقد كل واحد منهما عليها لرجل دفعه صحّ عقد الجدّ دون الأب» «١١».

و قال ابن إدريس: «فأما إن عقدا معاً لرجلين فى حالة واحدة، فإنّ العقد عقد الجدّ، و يبطل عقد الأب بغير خلاف فى ذلك أجمع» «١٢»، و ظاهره الإجماع عليه.

و كذا فى الجامع للسرائر «١٣»

(١) الانتصار: ٢٨٧.

(٢) المقنعة: ٥١٢.

(٣) المقنع: ٣١٦.

(٤) الوسيلة: ٣٠٠؛ المهذب ٢: ١٩٥ الجامع للسرائر ٤٣٧.

(٥) الكافي فى الفقه: ٢٩٢.

(٦) غنية النزوع: ٣٤٢.

(٧) السرائر ٢: ٥٦١.

(٨) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٨؛ المختصر النافع: ١٩٨؛ قواعد الأحكام ٢: ٥ طبعة قديمة.

(٩) اللعة الدمشقية ٥: ١٥٠؛ مسالك الأفهام ٧: ١٦٩.

(١٠) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٨؛ جامع المقاصد ١٢: ١٠٣؛ الرياض ٦: ٣٩١؛ تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح: ١٧٩؛ العروة الوثقى و

التعليقات عليها ٢: ٨٦٧؛ تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ١٠٣.

(١١) الوسيلة: ٣٠٠.

(١٢) السرائر ٢: ٥٦١.

(١٣) الجامع للسرائر: ٤٣٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٧٠

و أما أدلته هاتين الصورتين فأمران:

الأول: الإجماع المستفيض فى كلمات الفقهاء «١».

الثانى: النصوص، كصحيحه هشام بن سالم و محمد بن حكيم التى رواها المشايخ الثلاثة عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «إذا زوج الأب و الجدّ كان تزويج للأول، فإن كانا جميعاً فى حالٍ واحدةٍ فالجدّ أولى» «٢».

و دلالتها واضحةٌ على كلا الصورتين.

و صحيحه محمد بن مسلم؛ فإنه جاء فى ذيلها فقلت: «فإن هوى أبوها رجلاً و جدّها رجلاً، فقال: الجدّ أولى بنكاحها» «٣».

و هكذا موثقة عبيد بن زرارَةَ قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: الجارية يريد أبوها أن يزوجه من رجلٍ، و يريد جدّها أن يزوجه من رجلٍ آخر. فقال: «الجدّ أولى بذلك ما لم يكن مضاراً إن لم يكن الأب زوجها قبله، و يجوز عليها تزويج الأب و الجدّ» «٤».

و هى تدلّ على تقديم عقد الجدّ فى فرض التقارن و السبق على عقد الأب، و هذه النصوص تخصّص القاعدة التى تقتضى بطلان كلا العقدين، حيث إنّ الجمع بين العقدين غير ممكن، و ترجيح أحدهما على الآخر ترجيحٌ بلا مرجحٍ.

### الثالثة: كون العقدين مجهولى التاريخ

إذا وقع عقدان و كان تاريخهما مجهولاً و لم يُعلم أيهما وقع أولاً، ففى هذه الصورة أيضاً قدّم عقد الجدّ؛ لأنه يستفاد من موثقة عبيد بن زرارَةَ المتقدمة أنّ الشرط فى

(١) الخلاف ٤: ٢٢٩؛ السرائر ٢: ٥٦١؛ التذكرة ٢: ٥٩٦؛ الغنية: ٣٤٢؛ الانتصار: ٢٨٧؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٩.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٣.

(٣) نفس المصدر: ٢١٧-٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٤) (٤) و (٥) نفس المصدر: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٧١

صحة عقد الجدّ و نفوذه أن لا يسبقه عقد الأب، حيث قال عليه السلام «الجدّ أولى بذلك ما لم يكن مضاراً إن لم يكن الأب زوجها قبله» «١».

و مقتضى هذا الشرط تقديم عقد الجدّ فى جميع الصور عند مزاحمة العقدين باستثناء ما إذا كان عقد الأب سابقاً عليه، فإنّ هذه الصورة خارجة من صحة عقد الجدّ، و إذا جهل التاريخان يجرى استصحاب عدم سبق عقد الأب على عقد الجدّ، و بما أنّ موضوع صحة النكاح مؤلف من أمرين: العقد للجدّ، و عدم سبق عقد الأب عليه، أحدهما محرز بالوجدان، و الآخر بالأصل، و من ضمّ الوجدان للأصل يتحقّق الموضوع، و يتعلّق به الحكم، هذا بناءً على ما سلكه المشهور من جريان الأصل فى مجهولى التاريخ «٢».

اختار هذا فى الجواهر فى أحد قوليّه حيث قال: «و إن جهلا معاً قدّم عقد الجدّ» «٣».

و به قال السيّد فى العروة، و وافق على ذلك جمع من المحسّنين، كالسادة العظام الخوئى و الشاهرودى و غيرهما «٤».

و أمّا بناءً على ما سلكه صاحب الكفاية و بعض آخر من اعتبار إحراز اتصال زمان الشكّ باليقين «٥» فلا مقتضى لجريان الاستصحاب هنا، و سيأتى حكمها.

لا يقال: إنّ هذا الأصل معارضٌ بأصل عدم وقوع العقد من الجدّ إلى زمان وقوع العقد من الأب.

لأنّ نقول: هذا الأصل مثبتٌ و لا يمكن أن يحرز قبليّة عقد الأب على عقد الجدّ بالأصل؛ لأنّ شرط صحة عقد الأب - بمفاد الموثقة المتقدمة - عنوان قبليّة عقد



- (١) الكافي ٥: ٣٩٥، ح ١.
  - (٢) فوائد الأصول للثانيني ٤: ٥١٠.
  - (٣) جواهر الكلام ٢٩: ٢١١.
  - (٤) العروة الوثقى ٢: ٨٦٧.
  - (٥) كفاية الأصول: ٤١٩-٤٢٠، ط مؤسسة آل البيت عليهم السلام.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٧٢
- الأب عليّ عقد الجدّ، و هذا العنوان أمر وجودي، و أصل عدم وقوع عقد الجدّ إلى زمان عقد الأب لا يثبت هذا العنوان؛ لأنه بالنسبة إليه مثبت، و فيه بحث سيأتي قريباً إن شاء الله تعالى.

### الرابعة: كون تاريخ أحدهما معلوماً و الآخر مجهولاً

- إن وقع عقدان و كان تاريخ أحدهما معلوماً و تاريخ الآخر مجهولاً، ينقسم هذا إلى قسمين:
- ١- ما إذا كان تاريخ عقد الجدّ معلوماً، كأن يكون يوم الجمعة و عقد الأب مجهولاً، ففي هذه الصورة أيضاً يقدّم عقد الجدّ؛ لأن الاستصحاب يجري في مجهول التاريخ، و لما كان تاريخ عقد الأب مجهولاً يجري فيه الأصل، و شكّ في زمان حدوثه فالأصل عدم حدوثه في الأزمنة التي شكّ في حدوثه فيها، و منها زمان حدوث معلوم التاريخ، فيستصحب عدم وقوع عقد الأب إلى زمان وقوع عقد الجدّ.
  - و لا يعارضه أصل عدم وقوع عقد الجدّ إلى حين وقوعه؛ لأنّ عقد الجدّ معلوم التاريخ، و لا يجري فيه الأصل كما حرّر في محلّه «١».
  - قال السيد الخوئي رحمه الله: «يجري استصحاب عدم سبق عقد الأب عليّ عقد الجدّ؛ لأنّ المعتبر في تقديم عقد الجدّ قيد عدمي، فيمكن إحرازه عند الشكّ فيه بالأصل، و هو بخلاف القيد المعتبر في تقديم عقد الأب فإنه وجودي، فلا ينفع في إحرازه التمسك باستصحاب عدم تقدّم عقد الجدّ عليه، فإنه لا يثبت كون عقده قبل عقد الجدّ» «٢».
  - ٢- القسم الثاني بعكس ذلك، بأن يكون عقد الأب معلوم التاريخ و عقد الجدّ مجهولاً.

(١) كفاية الأصول ٢: ٤٨٠؛ فوائد الأصول ٢: ٦٦٧؛ فوائد الأصول للثانيني ٤: ٥٠٩.

(٢) مستند العروة ٢: ١٩٠-٢٩١ كتاب النكاح.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٧٣

ففي هذه الصورة يحتمل تقدّم عقد الأب عليّ عقد الجدّ؛ للأصل الجارى في مجهول التاريخ بلا معارض.

و للسيد صاحب العروة- هنا- كلام يظهر منه أنّه قدس سره لم يتمسك لحكم صور هذه المسألة بالاستصحاب الجارى في الموضوع، بل استفاد من خبر عبيد بن زرارة السابق قاعدةً كليّةً جاريةً في موارد الشكّ في تقدّم عقد الجدّ أو الأب عند التزاحم و التعارض، و القاعدة هي أنّه في كلّ حادثين من عقد الأب و الجدّ يقدّم عقد الجدّ إلّا أن يعلم بسبق عقد الأب عليّ عقد الجدّ، فيقدّم عقد الجدّ في جميع هذه الصور الأربعة إلّا في صورة معلومية سبق عقد الأب «١».

نقول: ما أفاده حسن ثبوتاً، و لكن الحديث قاصر عنه إثباتاً؛ لأنّ موثقه عبيد ابن زرارة كانت في مقام بيان الأحكام الواقعية، و لم يؤخذ العلم بسبق عقد الأب على الجدّ في موضوع الحكم، بل ما جاء في الرواية هكذا «إنّ لم يكن الأب زوجها قبله» «٢». و هذا لا

يدلّ على القاعدة إثباتاً.

هل يجرى الأصل في هذه المسألة أم لا؟

عليّ فرض القبول بجريان الأصل في مجهولى التاريخ لا يجرى هنا؛ لأنّ المستفاد من نصوص الباب أنّه يصحّ عقد الجدّ إذا كان وارداً عليّ صبيّة خليّة غير متزوّجة، فيكون الشرط وجودياً وهو كونها خليّةً و المحلّ قابل للنكاح، و مجرد عدم سبق عقد الأب- الذى هو مفاد مجرى الأصل- لا يكون شرطاً لصحّة عقد الجدّ؛ لأنّ مفاد الأخبار «٣» أنّ عقد الجدّ نافذ و جائز مع قابليّة المحلّ. فإذا وقع العقد من أحدهما لم يصحّ العقد من الآخر؛ لعدم قابليّة المحلّ و عدم كونها خليّة، و مع

(١) العروة الوثقى ٢: ٨٦٧.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٢.

(٣) نفس المصدر، ح ٢، ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٧٤

الأصل لا يثبت هذا المعنى، و كذلك شرط صحّة عقد الأب أن يرد عليّ صبيّة خليّة غير متزوّجة، و لا يقارنه عقد الجدّ، لا أن يكون شرط صحّته مجرد سبق عقد الأب عليّ عقد الجدّ من حيث أنّه سبق، و عنوان عدم قبليّة عقد الأب أو أوّليّة العقد- كما فى الروايتين- لم يؤخذ فى الموضوع، و إنّما لوحظ طريقاً و عنواناً مشيراً إلى كون الصبيّة خليّة غير متزوّجة، كما ذهب إليه السيد الحكيم «١». فإذا لا وجه لتقديم عقد الجدّ؛ للأصل فى بعض الصور، أو احتمال تقديم عقد الأب فى صورته أخرى؛ لأنّ الأصل لا يصلح لإثبات كونها خليّة غير متزوّجة إلى حين العقد، فالأقوى فيه لزوم إجراء العلم بكونها زوجة لأحدهما كما اختاره الإمام الخميني و السيد الكلبايكاني فى التعليقة على العروة «٢» و كذا السيد الحكيم فى المستمسك «٣».

ما هو حكم المسألة مع فرض عدم جريان الأصل؟

ثبت ممّا قلنا أنّه لا محلّ لجريان الأصل لإثبات كون الصغيرة خليّة غير متزوّجة، و يلزم العلم الإجمالى بكونها زوجة لأحدهما. و يقع البحث فى أنّ ما هو الحكم فى هذه المسألة؟  
فنقول: حكمها لا يخلو من وجوه:

الوجه الأوّل: أنّه يجب على المرأة الاحتياط بترك التمكين لهما و ترك التزويج للغير إلّما بعد طلاقهما، و كما يجب على المرأة الاحتياط، كذلك يجب على الرجال الاحتياط، بأن لا يجرى أحكام الزوجيّة عليها.  
الوجه الثانى- و هو الأقوى-: الرجوع إلى القرعة لتعيين أحدهما، كما قال به

(١) المستمسك ١٤: ٤٦٥.

(٢) العروة الوثقى ٢: ٨٦٧.

(٣) المستمسك ١٤: ٤٦٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٧٥

فى الجواهر «١» و المستمسك «٢»؛ لأنّه لا- طريق إلى استعلام الزوج الواقعى، فقد ورد عن الأئمّة عليهم السلام: «كلّ مجهول فيه القرعة» «٣» فإذا أقرع بينهما، فمن أخرجته القرعة أمر صاحبه بالطلاق ثمّ يؤمر بتجديد النكاح، فإن كانت فى الواقع زوجته لم يضّرّه تجديد النكاح، و إن كانت زوجة الآخر بانت بطلاقه و صارت زوجة للغير بالعقد الثانى، لوجوب الاحتياط فى الفروج، لأنّه لا مجال للقرعة بنفسها فى الأمور التى هى مناط الاحتياط، مثل النكاح الذى تعلقت به الأنساب و الإرث و التحريم و المحرميّة.

الوجه الثالث: إجبار كل واحدٍ منهما على الطلاق من غير قرعته لدفع الضرر عن المرأة.

الوجه الرابع: فسخ الحاكم النكاح بالنسبة إلى كلٍ منهما؛ لأن فيه دفع الضرر مع السلامة من ارتكاب الإجبار فى الطلاق، و قواه العلامة فى القواعد «٤». و تبعه المحقق الاصفهاني «٥» و المحقق الثاني «٦» و صاحب المدارك «٧» و الرياض «٨».

## فرعان

### الأول: لو تشاح الأب و الجد فى تزويج الصغيرة

#### إشارة

الشَّحّ - لغّة -: الأصل فيه المنع ثم يكون منعاً مع حرصٍ ...، يُقال:

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢١١.

(٢) المستمسك ١٤: ٤٦٥.

(٣) وسائل الشيعة ١٨: ١٩١ باب ١٣ من أبواب كيفية الحكم و أحكام الدعوى، ح ١٨.

(٤) قواعد الأحكام ٢: ٨.

(٥) كشف اللثام ٧: ١١٧.

(٦) جامع المقاصد ١٢: ١٧٣.

(٧) نهاية المرام ١: ٩٣.

(٨) رياض المسائل ٦: ٤١٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٧٦

تشاح الرجلان على الأمر إذا أراد كل واحدٍ منهما الفوز به و منعه من صاحبه «١».

و المقصود منه عند الفقهاء: اختلاف الأب و الجد فى اختيار الزوج للصغيرة، بحيث يمنع كل واحدٍ منهما الآخر.

فلو تشاح الأب و الجد فاختر كلٍ منهما واحداً قدّم اختيار الجدّ، هذا ممّا لا خلاف فيه، بل الإجماع عليه كما عن الانتصار «٢» و

الخلافاً «٣» و المبسوط «٤» و السرائر «٥» و التذكرة «٦».

قال فى المقنع: «إذا أراد الرجل أن يزوّج ابنته من رجلٍ و أراد جدّها - أبو أبيها - أن يزوّجها من غيره، فالتزويج للجدّ و ليس له مع أبيه

أمراً آخر» «٧».

و هكذا ذهب إليه الشيخ «٨» و السيّد «٩» و المفيد «١٠» و الحلبي «١١» و بنو زهرة و البراج و سعيد «١٢» و الكيدري «١٣» و الفاضلان

«١٤»، و وافقهم فى ذلك جماعة من

(١) مقاييس اللغة ٣: ١٧٨ مادة «شَحّ».

(٢) الانتصار: ٢٨٦ - ٢٨٨.

(٣) الخلافاً ٤: ٢٦٩.

(٤) المبسوط ٤: ١٧٦.

- (٥) السرائر ٢: ٥٦١.
- (٦) التذكرة ٢: ٥٩٤ (ط حجر)
- (٧) المقنع: ٣١٦.
- (٨) الخلاف ٤: ٢٦٩؛ النهاية: ٤٦٥.
- (٩) الانتصار ٢٨٦-٢٨٧.
- (١٠) المقنعة: ٥١٢.
- (١١) الكافي فى الفقه: ٢٩٢؛ الغنية: ٣٤٢.
- (١٢) المهذب ٢: ١٩٥؛ الجامع للشرائع: ٤٣٧.
- (١٣) إصباح الشيعة: ٤٠٥.
- (١٤) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٨؛ قواعد الأحكام ٢: ٥؛ إرشاد الأذهان ٢: ٩.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٧٧
- المتأخرين «١» و متأخرى المتأخرين و بعض فقهاء العصر «٢».

### أدلة هذا الحكم

تدل على تقديم اختيار الجد على الأب النصوص الكثيرة:

منها: صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة، عن أحدهما عليهما السلام قال: فقلت: فإن هوى «٣» أبوها رجلاً و جدّها رجلاً فقال: «الجدّ أولى بنكاحها» «٤».

بمعنى أن الأب يحبّ و يميل إلى أن يزوّجها من رجل و الجدّ من رجل آخر، و هذا معنى التشاح، ف قوله عليه السلام: «الجدّ أولى بنكاحها» ظاهر فى الدلالة على الحكم.

و منها: موثقة عبيد بن زرارة قال: قلت لأبى عبد الله عليه السلام: الجارية يريد أبوها أن يزوّجها من رجل، و يريد جدّها أن يزوّجها من رجل آخر، فقال: «الجدّ أولى بذلك ما لم يكن مضاراً إن لم يكن الأب زوّجها قبله، و يجوز عليها تزويج الأب و الجدّ» «٥». و دلالتها مثل سابقتها واضحة.

و منها: موثقة فضل بن عبد الملك، فإنّ فيها «قلنا: فإن هوى أبو الجارية هوى و هوى الجدّ هوى و هما سواء فى العدل و الرضى، قال: أحبّ إلى أن ترضى بقول الجدّ» «٦». و دلالتها أيضاً كسابقتيها واضحة، إلّا أنّه جاء مكان «الجدّ أولى» قوله: «أحبّ إلى» و فيه نكتة ستأتى إن شاء الله.

(١) رياض المسائل ٦: ٣٩١؛ مسالك الأفهام ٧: ١٦٩؛ كشف اللثام ٧: ٦٥؛ جامع المقاصد ١٢: ١٠٣.

(٢) مستند الشيعة ١٦: ٢٠٦-٢٠٧؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٩؛ العروة الوثقى ٢: ٨٦٧.

(٣) و الهوى مقصور، مصدر هويته- من باب تعب- إذا أحببته و علقت به، ثم أطلق على ميل النفس و انحرافها نحو الشىء. المصباح المنير ٢: ٦٤٣.

(٤) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٧-٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٥) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٢.

(٦) نفس المصدر: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٤.

موسوعة أحكام الأبطال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٧٨

و يؤيده الرواية الثانية لعبيد بن زرارة «١» و خبر على بن جعفر عليه السلام «٢».

و الحاصل أنه لا شك في أولوية ولاية الجد على ولاية الأب، و تقدمها عليها عند التشاح بغير خلاف بين أصحابنا فتوى و نصاً، و علله الفاضل الأصبهاني: بأن للجد ولاية «٣» على الأب في حال الصغر و الجنون و السفه، و يجب إطاعة الجد على الأب؛ و لذا تكون لولايته مزية و رجحان على ولاية الأب.

و فيه: أن هذا التعليل عليل؛ لأنه مجرد استحسان عقلي لا نحتاج إليه بعد كل هذه النصوص الصريحة في ذلك، مضافاً إلى أن ولاية الجد على الأب في حال الصغر لا تكون دليلاً لأولوية ولايته عليه في حال الكبر، حيث لا ولاية له على الأب و إن وجب عليه إطاعته، و هذا غير الولاية.

### الثاني: هل تسقط ولاية الأب عند التشاح أم لا؟

بعد ما ثبت أنه عند التشاح تقدم ولاية الجد على الأب، وقع البحث في أن هذه الأولوية و التقدم هل تكون بنحو الأفضلية، بحيث لو بادر الأب في هذا الحال و عقد قبل الجد صحَّ عقده، أو أنه تسقط ولاية الأب عند التشاح فإن عقد بطل عقده؟ فيه قولان: الأول: إن أولوية ولاية الجد من الأب معناها انتفاء الولاية للأب في هذا المورد، و مقتضى النصوص أن الولاية ثابتة للجد دون الأب، و لا تكون بمعنى الأفضلية؛ لأن معنى الأولوية في غير هذا المقام التعيين، و هو المعروف في استعمال لفظ الأولي، كما في الآية المباركة: (وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي\*

(١) نفس المصدر: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٧.

(٢) نفس المصدر: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٨.

(٣) كشف اللثام ٧: ٦٥.

موسوعة أحكام الأبطال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٧٩

كِتَابِ اللَّهِ) «١» \* أى يتعين بعضهم من بعض لحق الميراث، و فى المقام أيضاً الجد أولى بنكاح الصغيرة أى يتعين و يقدم، و لا يرمى ما يقع من الأب باعتبار أولوية الجد عند التشاح، و لعل ذلك ظاهر قول الصدوق رحمه الله، حيث قال: «و إذا أراد رجل أن يزوجه ابنته من رجل و أراد جدّها- أبو أبيها- أن يزوجه من غيره، فالتزويج للجد و ليس له مع أبيه أمر آخر» «٢».

فإن الظاهر من كلامه قدس سره انتفاء ولاية الأب عند التشاح، و أيضاً هو ظاهر كلام المحقق حيث قال: «و إن تشاحاً قُدم اختيار الجد» «٣» و كلام يحيى ابن سعيد الحلّي «٤» و العلامة «٥» و صاحب الجواهر فى بعض كلماته «٦».

و اختار هذا القول أيضاً السيد الخوئى رحمه الله فقال: «إن هذا القول و إن كان نادراً بل لم يعلم القائل به، إلا أنه المتعين بحسب الأدلة و النصوص» «٧» و قال فى المستمسك: «لم أعر عليه» «٨».

نقول: قد عرفت القائلين به من ظاهر القدماء و بعض المتأخرين، و أمّا دلالة النصوص فستأتى إن شاء الله فى القول الثانى.

القول الثانى: إن الأولوية هنا بمعنى الأفضلية، و أرجحية ولاية الجد على الأب، بحيث لو سبق عقد الأب صحَّ أيضاً، و لكن ينبغي له أن يستأذن من الجد،

(٢) المقنع: ٣١٦.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٨.

(٤) الجامع للشرائع: ٤٣٧.

(٥) قواعد الأحكام ٢: ٥.

(٦) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٩.

(٧) مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٢٩٣.

(٨) المستمسك ١٤: ٤٦٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٨٠

و ليس المراد بتقديم اختيار الجد انتفاء ولاية الأب، و هو الذى صرح به السيد المرتضى و ادعى عليه الإجماع، قال: و إذا حضر أب و جد فاختار كل واحدٍ منهما رجلًا لنكاحها، كان اختيار الجد المقدم على اختيار الأب، و إن سبق الأب إلى العقد لم يكن للجد اعتراض عليه... و الحجّة لنا فيه: إجماع الطائفة «١».

فكلامه صريح في عدم انتفاء ولاية الأب في هذا الحال.

و أيضاً قال به ابن إدريس: فالأولى أن يقدم من اختاره الجد، فإن بادر الأب في هذه الحال و عقد على من اختاره فعقده ماض «٢». و هو ظاهر كلام المفيد «٣» و الحلبي «٤» و ابن زهرة أيضاً «٥». و اختاره الشهيد الثانى رحمه الله فقال: «قدم عقد السابق منهما، سواء كان هو الأب أم الجد، حتى لو كان السابق الأب، و قد علم بأنّ الجد مخالف له، و قصد سبقه بالعقد، فقد ترك الأولى و صحّ عقده» «٦».

و ظاهر كلامه قدس سره الأولوية بمعنى الاستحباب، أى ينبغي للأب مراعاة أبيه و طاعته فى ذلك و الاستئذان منه لترويج ابنته. و الحقّ هو القول الثانى؛ لأنه صرح عليه السلام فى موثقة فضل بن عبد الملك المتقدمة بأنه «أحبّ إلى أن ترضى بقول الجد» «٧» و لفظ أحب ظاهر فى الأفضلية و الأرجحية، و كذلك لفظ أولى فى صحيحة محمد بن مسلم «٨» و موثقة عبيد بن

(١) الانتصار: ٢٨٦-٢٨٧.

(٢) السرائر ٢: ٥٦١.

(٣) المقنع: ٥١٢.

(٤) الكافي فى الفقه: ٢٩٢.

(٥) غنية النزوع: ٣٤٢.

(٦) مسالك الأفهام ٧: ١٦٩.

(٧) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٧-١٢٩ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ١، ٢، ٤، ٧.

(٨) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٧-١٢٩ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ١، ٢، ٤، ٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٨١

زرارة «١». و ما ذكر من أن معنى الأولى التعيين «٢» خلاف الظاهر.

و أيضاً ذكر عليه السلام فى آخر موثقة «و يجوز عليها تزويج الأب و الجد» بعد تصريحه عليه السلام بأولوية الجد، فلو كان معنى الأولى التعيين؛ بحيث لم يقع عقد الأب عند التشاخ و إن تقدّم على عقد الجد لم يقل عليه السلام: «و يجوز عليها تزويج الأب و الجد».

و الحاصل أن ما جاء فى النصوص أعنى «الجدّ أولى بالتزويج» أو «أحبّ إلّى قول الجدّ» أو «الجدّ أحقّ بالجارية» ظاهر فى الأرجحية و الأفضلية لتزويج الجدّ، و عن الفاضل الأصفهاني دعوى الإجماع على صحّة السابق و لو كان هو عقد الأب، حيث قال: «فإن عقدا جميعاً بعد التشاخّ أو لا، بل مع جهل كلّ منهما باختيار الآخر قدّم السابق اتّفاقاً كما فى السرائر و الغنية» (٣).

### آراء أهل السنّة فى تراحم الأولياء

تقدّم الكلام فى تراحم الأب و الجدّ فى تزويج الصغار على مذهب فقهاء الإمامية رضوان الله عليهم، و لتتيمم الكلام ينبغى البحث عن هذه المسألة فى أقوال فقهاء أهل السنّة أيضاً، و قبل الشروع فيه لا بدّ من تقديم أمور:

الأول: قد سبق أنّ ولاية الجدّ مشروطة عندهم بفقد الأب، فلا يتصور التراحم بين ولاية الأب و الجدّ فى تزويج الصغار عندهم.

الأمر الثانى: أنّ أكثر فقهاء أهل السنّة يثبتون الولاية للعصبات، و هم الأقارب غير الأب و الجدّ كالأخ و العمّ و بنينهم و...

الأمر الثالث: أنّ ولاية العصبات عندهم لا تكون فى مرتبة واحدة، بل هى

(١) وسائل الشيعة ٤: ٢١٨، باب ١١ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد، ح ٢.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٩.

(٣) كشف اللثام ٧: ٦٥؛ السرائر ٢: ٥٦١؛ الغنية: ٣٤٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٨٢

على ترتيب خاصّ نشير إليه اختصاراً:

الحنفية: أنّ الولاية بعد الأب و الأجداد من قبل الآباء الأخ لأب و أمّ، ثمّ الأخ لأب، ثمّ ابن الأخ لأب و أمّ، ثمّ ابن الأخ لأب، ثمّ العمّ لأب و أمّ، ثمّ العمّ لأب و أمّ، ثمّ ابن العمّ لأب و أمّ، ثمّ ابن العمّ لأب و أمّ.

المالكية: يقدّم عندهم من الأقارب الابن ثمّ ابنه و إن سفل ثمّ الأب، ثمّ بعدهما الأخ، ثمّ ابنه و إن سفل، ثمّ الجدّ ثمّ العمّ ثمّ ابنه على ترتيبهم فى عصبوبة الإرث (٢).

الشافعية: أحقّ الأولياء عندهم الأب، ثمّ الجدّ أبو الأب ثمّ أبوه و إن علا، ثمّ الأخ لأبوين أو لأب، ثمّ ابن كلّ منهما و إن سفل، ثمّ العمّ لأبوين أو لأب، ثمّ ابن كلّ منهما و إن سفل، ثمّ سائر العصبه (٣).

الحنابلة: أحقّ الناس بعد الأب أبو الأب و إن علا، ثمّ ابنها ثمّ ابنه و إن نزل، ثمّ الأخ ثمّ ابنه، ثمّ العمّ ثمّ ابنه، ثمّ الأقرب فالأقرب من عصباتها (٤).

بعد ذكر هذه المقدمه يقع الكلام فى جهتين:

الجهة الأولى: إذا كان هناك وليان فى درجة واحدة و مرتبة واحدة كالأخوين الشقيقين أو العمّين كذلك، فأيهما يقدّم و يستحقّ الولاية؟ و على أىّ أساس يكون ذلك.

الجهة الثانية: أنّه لو زوج كلّ من الوليين بدون علم عن عقد الآخر هل يصحّ العقد أم لا؟ و إذا كان أولياء العقد متعدّدين فأيهما يقدّم؟ فإذا كان أولياء العقد متعدّدين و تساوا فى المرتبة و الدرجة، كما لو كانوا إخوة

(١) المبسوط للرخسى ٤: ٢١٩.

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٢: ٢٢٥، عقد الجواهر الثمينة ٢: ٢١.

(٣) مغنى المحتاج ٣: ١٥١؛ نهاية المحتاج ٦: ٢٣١؛ المجموع شرح المهذب ١٧: ٣١٣؛ روضة الطالبين ٦: ٥٤.

(٤) الكافي في الفقه الإمام حنبل ٣: ١٠؛ المغنى و الشرح الكبير ٧: ٣٤٧-٣٤٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٨٣

لأبوين، فأيهم يقدم في عقده؟ و ما هو سبب التقدم؟ فيه أقوال:

الأول: إنّ الولاية تثبت لكل واحدٍ منهم مستقلاً و منفرداً بلا اشتراك و لا استئذان من الآخرين. ذهب إليه الحنفية (١).

قال في البدائع: «إذا اجتمع في الصغير و الصغيرة و المجنون الكبير و المجنونة الكبيرة ولتان، و كانا في الدرجة سواء، كالأخوين و العمّين و نحو ذلك.. فلكل واحدٍ منهما عليّ حiale أن يزوّج، رضى الآخر أو سخط بعد أن كان التزويج من كفاء بمهر وافر. و استدلل لهذا القول بأنّ الولاية لا تتجزأ؛ لأنها تثبت بسبب لا يتجزأ و هو القرابة، و ما لا يتجزأ إذا ثبت بجماعةٍ سبب لا يتجزأ يثبت لكل واحدٍ منهم على الكمال، و نقل عن مالك أنّه ليس لأحد الأولياء ولاية الإنكاح ما لم يجتمعوا؛ بناءً أنّ هذا الولاية و ولاية شريكه» (٢).

القول الثاني: الحكم بالقرعة عند التنازع و التشاخ. ذهب إليه الحنابلة (٣).

قال ابن قدامة: «إذا استوى الأولياء في الدرجة كالإخوة و بنهم و الأعمام و بنهم، فالأولىّ تقديم أكبرهم و أفضلهم؛ لأنّ النبيّ صلى الله عليه و آله لما تقدّم إليه محيصه و حويصه و عبد الرحمن بن سهل فتكلّم عبد الرحمن بن سهل و كان أصغرهم، فقال النبيّ صلى الله عليه و آله: «كبر كبر» أى قدّم الأكبر، قدّم الأكبر فتكلّم حويصه، و إن تشاحوا و لم يقدموا الأكبر أقرع بينهم؛ لأنّ حقهم استوى في القرابة ... و إنّما القرعة لإزالة المشاحة» (٤) و هذا أيضاً مذهب الشافعية (٥).

(١) المبسوط للسرخسى ٤: ٢١٨؛ جامع أحكام الصغار: ٤٠.

(٢) بدائع الصنائع ٢: ٥٢١.

(٣) الكافي في فقه الإمام أحمد ٣: ١١.

(٤) المغنى و الشرح الكبير ٧: ٤٠٥.

(٥) مغنى المحتاج ٣: ١٦٠؛ المجموع شرح المهذب ١٧: ٣١٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٨٤

القول الثالث: الرجوع إلى الحاكم أو القاضى: قال ابن شاس: «و إذا اجتمع أهل زوجه عقد أفضلهم، فإن تساوا في الفضل عقد أسّتهم، فإن تساوا في السنّ اجتمعوا فعدوا عليها، فإن اختلفوا ... مع استوائهم في القعدد (١) رفع ذلك إلى السلطان فينظر فيه ...» (٢). و هذا مذهب المالكية.

هذه هي الوجوه التي أقاموها لتقدم بعض الأولياء عليّ بعض.

### إذا زوّجها الولتان، فعدّ أيهما صحيح؟

الجهة الثانية من البحث أنّه إذا زوّج الولتان الصغيرة فعدّ أيهما الصحيح النافذ و ما الدليل عندهم في ذلك؟

يتصوّر لهذه المسألة عندهم صور مختلفة:

الصورة الأولى: أن يقع العقدان معاً في حالة واحدة بأن يقع القبول فيهما في آن واحد، ففي هذه الصورة كلا العقدين باطل، و لا حاجة إليّ فسحهما؛ لأنّه لا سبيل إلى الجمع بينهما، و تقديم أحدهما على الآخر بلا وجه. قال به الحنفية و المالكية و الحنابلة و الشافعية (٣).

الصورة الثانية: أن يكون المعية و السبق مجهولاً، أى لا يعلم أنّ العقدين وقعا معاً في آن واحد، أو أنّ أحدهما وقع سابقاً و الآخر



لاحقاً، ففيها قولان:

أحدهما: أنه يفسخ النكاحان؛ لأن كل واحدٍ منهما يحتمل أن يكون هو الصحيح، و لا سبيل إلى الجمع و لا إلى معرفة الزوج فيفسخ؛ أى أن يفسخ الحاكم

(١) القعدد: الأقرب إلى الأب الأكبر. المصباح المنير ٢: ٥١٠.

(٢) عقد الجواهر الثمينه ٢: ٢٩.

(٣) بدائع الصنائع ٢: ٥٢١؛ عقد الجواهر الثمينه ٢: ٣٠؛ الكافي فى فقه الإمام أحمد ٣: ١١؛ مغنى المحتاج ٣: ١٦١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٨٥

النكاحين جميعاً لإزالة الزوجية، ثم لها أن تزوج به من شاءت منهما أو من غيرهما «١».

ثانيهما: أنه يقرع بينهما فمن خرجت له القرعة أمر صاحبه بالطلاق ثم يجدد القارع نكاحه، فإن كانت زوجته لم يضره ذلك، و إن لم تكن صارت زوجته بالتجديد، و كلا الطرفين لا بأس به و سواء علم السابق ثم نسي أو جهل الحال؛ لأن المعنى فى الجميع واحد «٢».

الصورة الثالثة: لو سبق أحدهما المعين ثم اشتبه بالآخر، فحينئذٍ وجب التوقف حتى يتبين السابق لإمكان التذكر «٣».

الصورة الرابعة: أن يكون السابق معلوماً- فهو الصحيح- و الثانى باطلاً؛ لأن الأول خلا عن مبطل، و الثانى تزوج غيره فكان باطلاً «٤»

(١) المغنى لابن قدامة ٧: ٤٠٦؛ الشرح الكبير ٧: ٤٤٥.

(٢) الكافي فى فقه الإمام أحمد ٣: ١١-١٢؛ المغنى لابن قدامة ٧: ٤٠٦؛ الشرح الكبير: ٧: ٤٤٥.

(٣) مغنى المحتاج ٣: ١٦١.

(٤) المغنى ٧: ٤٠٤؛ الشرح الكبير ٧: ٤٤٣-٤٤٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٨٦

### المبحث الخامس: فى حكم الخيار للصغيرين بعد بلوغهما

#### إشارة

قد ثبت ممّا ذكرنا أنّ للأب و الجدّ ولاية على تزويج الصغير و الصغيرة، فيمكن أن يخطر بالبال سؤال، و هو أنّه هل يكون لهما خيار بعد بلوغهما و رشدتهما أم لا؟

لتوضيح الجواب لا بدّ من تحقيق هذه المسألة، و ذلك بيان مطلبين:

المطلب الأول: حكم الصغيرة:

المطلب الثانى: حكم الصغير:

#### المطلب الأول: لا خيار للصغيرة إذا زوجها الأب أو الجدّ

#### إشارة

، هذا هو المشهور بين الفقهاء قديماً و حديثاً، قال في المسالك: «لا يظهر فيه مخالف» (١) و قال في الغنية: «بلا- خلاف بين أصحابنا» (٢) و هذا مختار المفيد (٣) و أبى الصلاح الحلبي (٤). و اختاره أيضاً فى النهاية (٥) و المراسم (٦) و المهذب (٧) و الوسيلة (٨) و القواعد (٩) و الجواهر (١٠) و غيرها (١١). و هكذا قال به بعض أهل السنة (١٢)

(١) مسالك الأفهام ٧: ١١٩.

(٢) غنية النزوع: ٣٤٢.

(٣) المقنعة: ٥١٠.

(٤) الكافي فى الفقه: ٢٩٢.

(٥) النهاية: ٤٦٤.

(٦) المراسم: ١٥٠.

(٧) المهذب ٢: ١٩٧.

(٨) الوسيلة: ٣٠٠.

(٩) القواعد ٢: ٧.

(١٠) جواهر الكلام ٢٩: ١٧٢.

(١١) فقه القرآن للراوندى ٢: ١٣٨. جامع المدارك ٤: ١٥٣، الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٠٤. مهذب الأحكام ٢٤: ٢٦٧.

(١٢) المبسوط للسرخسى ٤: ٢١٣؛ بدائع الصنائع ٢: ٦٢١؛ حاشية الخرشى المالكي ٤: ١٤٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٨٧

نقول: المشهور أنّ العقد الصادر من الولي الإجباري يستمرّ حكمه على المولى عليه بعد زوال الولاية عنه؛ لأنه صدر بولاية شرعية و وقع صحيحاً، فيكون الأصل فيه الاستمرار؛ لقوله تعالى: (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) (١) و قول النبي صلى الله عليه و آله: «المؤمنون عند شروطهم» (٢) إلا ما أخرجه النصّ، على كلّ حال ينبغي البحث عن دليل هذا الحكم.

### أدلة هذا الحكم:

يمكن أن يستدل على القول بعدم ثبوت الخيار للصبيّة بوجوه:

الأول: الإجماع الذى ادّعاه فى الحدائق بقوله: «ظاهر الأصحاب الاتفاق على أنه لا خيار للصبيّة بعد البلوغ إذا عقد عليها الأب أو الجد» (٣).

و هو ظاهر كلام الشيخ قدس سره فى كتاب «النكاح» (٤).

و فى مستند الشيعة: «لا خيار للصبيّة مع البلوغ لو زوّجها الولي قبله بلا خلاف فيه كما قيل، بل إجماعاً كما حكاها جماعة» (٥). و قال بمثل ذلك فى الرياض (٦) و المختلف (٧). و الظاهر أنّ الإجماع مدرّك، و ليس هناك دليل مستقلّ غير النصوص.

الثانى: أصالة بقاء الصّحة بعد الفسخ؛ بناءً على جريان الاستصحاب فى الأحكام الكليّة الإلهية.

(١) سورة المائدة (٥): ١.

(٢) وسائل الشيعة: ١٥: ٣٠ باب ٢٠ من أبواب المهور، ذيل ح ٤.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٠٤.

(٤) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح: ١٠٨.

(٥) مستند الشيعة ١٦: ١٣٠-١٣١.

(٦) رياض المسائل ٦: ٣٨٩.

(٧) مختلف الشيعة ٧: ١١٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٨٨

الثالث: النصوص الكثيرة التي منها الصحيحة- و هي العمدة:-

١- كصحيحة ابن بزيع، التي رواها المشايخ الثلاثة عطر الله مراقدهم، قال:

سألت أبا الحسن عليه السلام عن الصبيّة يزوّجها أبوها ثم يموت و هي صغيرة، فتكبر قبل أن يدخل بها زوجها، يجوز عليها التزويج أو الأمر إليها؟ قال: «يجوز عليها تزويج أبيها» (١).

و هو يدلّ بالصراحة على نفوذ عقد الأب على الصغيرة و لا خيار لها بعد بلوغها؛ لأنّ الجواز بمعنى النفوذ، و نحوه صحيح ابن يقطين ٢.

٢- و صحيحة أبي عبيدة؛ لأنه قال فيها: قلت: فإن كان أبوها هو الذي زوّجها قبل أن تدرك، قال: «يجوز عليها تزويج الأب» (٣).

و لا ينافيه صدرها الذي يثبت الخيار للصغيرين بعد الإدراك مع تزويج الوليّ لهما؛ لأنّ ذيلها قرينة على أنّ المراد بالوليّ في الصدر الوليّ العرفي، و هو أقرب الناس إليهما دون الوليّ الشرعي، و قد يطلق الوليّ في النصوص على غير الأب و الجدّ، كما في خبر جابر، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «زوّج أمير المؤمنين عليه السلام امرأة من بنى عبد المطلب و كان يلي أمرها، فقال: الحمد لله ثم ذكر الخطبة» (٤).

و عن عاصم بن ضمره، عن أمير المؤمنين عليه السلام في حديث طويل، أنّه قال لامرأة: «ألك وليّ؟ قالت: نعم، هؤلاء إخوتي، فقال لهم: أمرى فيكم و في اختكم جائز؟ قالوا: نعم» (٥).

(١) (٢-١) وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٧، ٢٠٨، باب ٦، من أبواب عقد النكاح، ح ١-٧.

(٣) نفس المصدر ١٧: ٥٢٧، باب ١١ من أبواب ميراث الأزواج، ح ١.

(٤) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٦، باب ١٠ من أبواب عقد النكاح، ح ٢.

(٥) نفس المصدر ١٤: ١٩٥-١٩٦، باب ١ من أبواب عقد النكاح، ح ٦. و عنوان الكليني في الكافي باباً بأنّ المرأة يزوّجها وليّان غير الأب و الجدّ؛ الكافي ٥: ٣٩٦. و قال الشيخ في الخلاف: مسألة ٤٦: إذا كان للمرأة وليّ يحلّ له نكاحها؛ الخلاف ٤: ٢٨٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٨٩

فعلى هذا يكون المقصود من الوليّ في صدر صحيحة أبي عبيدة غير الأب و الجدّ، كالأخ و العمّ و ابن العمّ و غيرهم، كما صرح بذلك الشيخ (١) و العلّامة (٢) و الشهيد (٣) و المحقّق (٤) الثانيان، و صاحب المدارك (٥) و المحدث البحراني (٦) و صاحب الرياض (٧) و غيرهم (٨).

٣- و صحيحة عبد الله بن الصلت، قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الجارية الصغيرة يزوّجها أبوها (٩) لها أمرٌ إذا بلغت؟ قال: «ليس لها مع أبيها أمرٌ» (١٠).

و مفادها أنّه هل تكون لها الولاية في النكاح و فسحها؟ فأجاب عليه السلام: «لا». أي ليس لها الولاية بأنّ تفسخ العقد بنفسها، بل لها أن تظهر عدم رضاها لأبيها فيفسخه أبوها.

واعلم أنه وقع الاختلاف في نقل هذه الرواية، ففي كلا طبعتي وسائل الشيعة و الحدائق الطبعه القديمه هكذا، عن عبد الله بن الصلت قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام، ولكن في التهذيبيين و الوافي و الجواهر «١١» هكذا: عن عبد الله بن الصلت قال: سألت أبا الحسن عليه السلام و في الكافي: سألت أبا الحسن الرضا عليه السلام، و في التذكرة: سألت

(١) المبسوط ٤: ١٨٣.

(٢) مختلف الشيعة ٧: ١٢٢.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٧٩.

(٤) جامع المقاصد ١٢: ١٥٤-١٥٥.

(٥) نهاية المرام ١: ٩٠-٩١.

(٦) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢١٠.

(٧) رياض المسائل ٦: ٤١٤.

(٨) جواهر الكلام ٢٩: ٢١٩؛ كشف اللثام ٧: ١٠٤.

(٩) ذكر في الوافي هكذا: يزوجه أبوها أ لها أمرٌ إذا بلغت، الوافي ٢١: ٤١٣.

(١٠) الكافي ٥: ٣٩٤، ح ٦؛ التهذيب ٧: ٣٨١، ح ١٥٤٠؛ الاستبصار ٣: ٢٣٦، ح ٨٥١؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٧، باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ٣.

(١١) جواهر الكلام ٢٩: ١٧٢.

موسوعة أحكام الأطلاق و أدلتها، ج ١، ص: ٥٩٠

الرضا عليه السلام «١»، و ما ذكرناه يكون مطابقاً للكافي و أشباهه، و ما ذكر في وسائل الشيعة لعله من سهو قلم النساخ، و الصحيح ما ذكرناه؛ لأنّ عبد الله بن الصلت من أصحاب الرضا و الجواد عليهما السلام، و جاء في رجال النجاشي: عبد الله بن الصلت أبو طالب القمي ... ثقة، مسكون إليّ روايته، روى عن الرضا عليه السلام «٢».

و ذكره الشيخ في أصحاب الرضا عليه السلام قائلاً: «عبد الله بن الصلت: يكتنى أبا طالب مولى بنى تيم الله بن ثعلبة، ثقة» «٣».

٤- و أيضاً يدلّ على ذلك إطلاقات ما دلّ على نفوذ «٤» عقد الأب و الجدّ، بمعنى أنّه لم يقيد نفوذ عقدهما بعدم فسخ الصبيّه بعد البلوغ.

فقد ظهر ممّا ذكرنا أنّه لا خيار للصبيّه حتّى تفسخ النكاح بعد بلوغها و رشدها إذا عقدها الأب أو الجدّ، و هو المطلوب.

إن قلت: ظاهر بعض الروايات يقتضى خلاف ذلك، و يدلّ على أنّ لها الخيار بعد البلوغ.

منها: صحيحة محمّد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الصبيّ يزوّج الصبيّه، قال: «إن كان أبواهما اللذان زواجهما فنعّم جائز، و لكن لهما الخيار إذا أدركا، فإن رضيا بعد ذلك فإنّ المهر على الأب» الحديث «٥».

و هذه الرواية واضحة الدلالة بل صريحة في ثبوت الخيار للصغيرين بعد البلوغ.

(١) التذكرة ٢: ٥٨٦، الطبع الحجري.

(٢) رجال النجاشي: ٢١٧.

(٣) رجال الطوسي: ٣٦٠ رقم ١٣.

(٤) و فيه ما لا يخفى من عدم وجود المنافاة بين النفوذ و بين الخيار بعد البلوغ، بمعنى أنّ النفوذ مقيد بعدم الفسخ، فتدبر. م ج ف

(٥) وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٨ باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٩١

و كذلك رواية الكناسى قال: قلت لأبى جعفر عليه السلام: متى يجوز للأب أن يزوج ابنته و لا يستأمرها؟ قال: «إذا جازت تسع سنين، فإن زوجها قبل بلوغ التسع سنين كان الخيار لها إذا بلغت تسع سنين» الحديث «١».

و هى أيضاً تدلّ على ثبوت الخيار للصغيرة بعد البلوغ.

قلنا: هاتان الروايتان لا تصلحان للمعارضة مع ما سبق من النصوص الكثيرة؛ لشذوذهما، و عدم عمل الأصحاب بهما، بل لمخالفتهما للإجماع و الشهرة العظيمة بين القدماء و المتأخرين، مع الإشكال فى سند الثانية من جهة مجهولية الراوى؛ و لذا قال فى مهذب الأحكام: «و ما يظهر منه الخلاف مثل صحيح محمد بن مسلم و خبر يزيد الكناسى مخالف للإجماع و معارض بالنصوص، مع أنه لا عامل به» «٢». و قال الفقيه المعاصر الفاضل اللكرانى، يكون الترجيح مع غيرها لموافقتهما للشهرة المحققة التى هى أول المرجحات على مختارنا «٣».

و قال الشيخ: و هذه الرواية و إن صحّت، لكنّها لعدم ظهور القائل بها و معارضتها بأكثر منها لا بدّ من أطراحها أو حملها على ما ذكره الشيخ- فى التهذيب بقوله: «فليس فى هذا الخبر أى خبر محمد بن مسلم ما ينافى ما قدّمناه؛ لأنّ قوله عليه السلام: «لكن لهما الخيار إذا أدركا» يجوز أن يكون أراد لهما ذلك بفسخ العقد إمّا بالطلاق من جهة الزوج و اختياره أو مطالبة المرأة له بالطلاق و ما يجرى مجرى ذلك ممّا يفسخ العقد «٤»، و لا يخفى بعبءه، لكن أولى من الأطراح «٥»

(١) نفس المصدر ١٤: ٢٠٩ باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ٩.

(٢) مهذب الأحكام ٢٤: ٢٦٧.

(٣) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٠٧.

(٤) تهذيب الأحكام ٧: ٣٨٢.

(٥) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١١٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٩٢

و حملة العلامة رحمه الله على ما إذا زوجهما الولي بغير كفاء أو بذى عيب و نحو ذلك «١». و هو راجع إلى تنزيل الشيخ، و هو حمل بعيد، لكنّه خيرٌ من أطراح أحد الجانبين. و قال فى مستند العروة: «فإن تمّ إجماع على عدم ثبوت الخيار لها فهو، و به يتعيّن رفع اليد عن هذه الصحيحة و ردّ علمها إلى أهلها، و إلما فيتعيّن العمل بها، حيث قد عرفت مراراً أنّ إعراض المشهور عن الرواية المعتبرة لا يوجب وهنها و سقوطها عن الحجية، و حينئذٍ فلا أقلّ من الالتزام بالاحتياط بالطلاق عند عدم رضاها بالعقد بعد البلوغ» «٢». و فى تعليقه على العروة «٣» و منهاج الصالحين «٤» أيضاً قال بالاحتياط؛ للصحيحة المذكورة، و به قال فى نهاية المرام بقوله: «و المسألة محلّ إشكالٍ و طريق الاحتياط واضح» «٥».

نقول: بناءً على أنّ إعراض المشهور عن رواية يوجب و ههنا- كما هو الحق- لا يلزم هذا الاحتياط و إن كان أولى.

ثمّ إنّ هذه النصوص و إن كانت بأجمعها واردة فى الأب، إلّا أنّه لا بدّ من التعدى إلى الجدّ أيضاً؛ و ذلك لأنّه يطلق الأب على الجدّ مجازاً فى اللغة «٦». و قال بعض الفقهاء: «إنّ الجدّ أبّ حقيقة» «٧». أو يندرج فى الأب أو يلحق به بالإجماع «٨» و ادعى بعض آخر بأنّه قد ثبت بالآيات و الروايات كون الجدّ أباً «٩»

(١) تذكرة الفقهاء ٢: ٥٨٧ (ط حجر).

(٢) مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٢٧٨.

(٣) العروة الوثقى: ٢: ٨٦٥، فصل في أولياء العقد مسألة ٤.

(٤) منهاج الصالحين ٢: ٢٦١.

(٥) نهاية المرام ١: ٦٧.

(٦) المصباح المنير ١: ٢.

(٧) مختلف الشيعة ٧: ١١٧.

(٨) جواهر الكلام ٢٩: ١٩٧.

(٩) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٣١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٩٣

**المطلب الثاني: أنه إذا زوج الأب أو الجد الصغير، فهل كان له بعد البلوغ خيار أم لا؟ قولان:**

**القول الأول:**

**إشارة**

المشهور و المعروف بين الأصحاب أنه لا- خيار له، و قول آخر بأن له الخيار، قال في الشرائع: «و كذا لو زوج الأب أو الجد للولد الصغير لزمه العقد و لا خيار له» (١). و قال في المختصر النافع: «و لا خيار للصبيّة مع البلوغ، و في الصبيّ قولان أظهرهما أنه كذلك» (٢).

و به قال في الإرشاد (٣) و التبصرة (٤) و مستند الشيعة (٥) و كتاب النكاح (٦) للشيخ الأعظم الأنصاري. و أضاف في نهاية المرام «أنّ عقد الوليّ عقد صدر من أهله و في محلّه، فكان لازماً كسائر عقود المايّة (٧)، و ادّعى في المسالك عدم الخلاف في المسألة (٨).

**أدلة هذا القول:**

يمكن أن يُستدلّ لإثبات هذا القول بوجوده.

الأول: أنّ العقد الصادر من الأب أو الجدّ يستمرّ حكمه على المولى عليه بعد زوال الولاية عنه أيضاً؛ لأنّه صدر بولاية شرعية و وقع صحيحاً، فيكون الأصل

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٦.

(٢) المختصر النافع: ١٩٨.

(٣) إرشاد الأذهان ٢: ٧.

(٤) التبصرة: ١٣٤.

(٥) مستند الشيعة ١٦: ١٣٠.

(٦) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١١٠.

(٧) نهاية المرام ١: ٦٥.

(٨) مسالك الأفهام ٧: ١١٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٩٤

فيه الاستمرار لقوله تعالى: «(١) (أَوْفُوا بِالْعُقُودِ) و قول النبي صلى الله عليه و آله: «المؤمنون عند شروطهم» (٢) و هذا عقد و شرط يجب الوفاء بهما إلّا ما أخرجه النصّ.

الثاني: و هو العمدة، النصوص المعتمدة التي نذكرها مثل:

١- صحيحة أبي عبيدة السابق، فإنّه قال في ذيلها: فإن كان أبوها هو الذي زوّجها قبل أن تُدرك؟ قال عليه السلام: «يجوز عليها تزويج الأب و يجوز على الغلام، و المهر على الأب للجارية» (٣) ظاهرها أنّ تزويج الأبوين لهما قبل البلوغ و الإدراك جائز عليهما، أى أنّ العقد نافذ و لا خيار لهما.

□

٢- و صحيحة الحلبي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: الغلام له عشر سنين فيزوجه أبوه في صغره، أ يجوز طلاقه و هو ابن عشر سنين؟ فقال عليه السلام: «أما تزويجه فهو صحيح، و أما طلاقه فينبغي أن تحبس عليه امرأته حتّى يدرك...» الحديث (٤).

قال في الحدائق- بعد ذكر هذا الخبر:- «و هو ظاهر في المراد، و لم أقف على من استدللّ به من الأصحاب بل و لا غيره من الأخبار، و استدللّوا في هذا المقام بأنّ عقد الولي عقد صدر من أهله في محلّه، فكان لازماً كسائر العقود المالية، و لكنّه قدس سره استشكل على هذا الوجه بقوله: و لا يخفى ما فيه من تطرّق الإيراد إليه... فإنّ الخصم يمنع ذلك في هذه الصورة، و هل هو إلّا أصل المدعى، فيكون مصادرة» (٥)

(١) و لا يخفى أنّ الآية الشريفة دالّة على لزوم الوفاء بالعقد بالنسبة إلى العاقدين، و الصبيّ ليس العاقد في ما نحن فيه، و بهذا البيان يظهر فساد الاستدلال بالحديث. م ج ف

(٢) وسائل الشيعة ١٥: ٣٠ باب ٢٠ من أبواب المهور، ح ٤.

(٣) الكافي ٧: ١٣١-١٣٢ باب ميراث الغلام و الجارية، ح ١.

(٤) وسائل الشيعة ١٧: ٥٢٨ باب ١١ من أبواب ميراث الأزواج، ح ٤.

(٥) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٠٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٩٥

و فيه: أنّه لا شكّ بأنّ للأب و الجدّ ولاية على التزويج، فالعقد منهما صدر بولاية شرعية و وقع صحيحاً، فيستمرّ حكمه على المولى عليه بعد زوال الولاية عنه أيضاً، كما أوضحناه في صدر البحث، فأين هذا من المصادرة؟!

٣- و موقّفة عبيد بن زرارة قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يزوّج ابنه و هو صغير؟ قال: «إن كان لابنه مال فعليه المهر، و إن لم يكن لابن مال فالأب ضامن المهر، ضمن أو لم يضمن» (١) فإنّ تفصيله عليه السلام في المهر دالٌّ على المفروغية عن صحّة النكاح، و عدم خيار الفسخ للابن بعد البلوغ، و إلّا لم يحكم الإمام عليه السلام بأنّ الأب ضامن للمهر.

و مثلها ما دلّ على توارثهما إذا زوّجهما الأبوان، كصحيحة عبيد بن زرارة، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الصبيّ يزوّج الصبيّة هل يتوارثان؟ قال: «إن كان أبواهما اللذان زوّجهما فنعلم، قلنا: يجوز طلاق الأب؟ قال: لا» (٢) فإنّ التوارث و ثبوت المهر يتوقّفان على الزواج الصحيح، و ذلك منافٍ للإلحاق بالفضولي.

و الحاصل أنّ إطلاق هذه النصوص يقتضى نفوذ العقد حتّى بعد البلوغ و الرشد؛ و لذلك لا خيار له حتّى يفسخ العقد.

و ورد في المستمسك على الاستدلال بصحيحة الحلبي في المقام ب «أن دلالة على نفى الخيار غير ظاهرة؛ لأنّ صحّة العقد لا تنافي الخيار، بل هي موضوع للخيار.

و مثله ما دلّ على توارثهما إذا زوّجهما الأبوان «٣» فإنّ التوارث إنّما يدلّ على الصحّة لا غير، و هي لا تنافي الخيار و على هذا ينحصر دليل نفى الخيار في الصغير

(١) وسائل الشيعة ١٥: ٣٩ باب ٢٨ من أبواب المهور، ح ١.

(٢) نفس المصدر ١٧: ٥٢٨ باب ١١ من أبواب ميراث الأزواج، ح ٣.

(٣) نفس المصدر: ٥٢٨ باب ١١ من أبواب ميراث الأزواج، ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٩٦

بما دلّ على اللزوم «١».

و بما قلنا يظهر دفع هذا الإيراد؛ لأنّ موضوع الخيار و إن كان هو العقد الصحيح، و لكن عدم الخيار يُستفاد من إطلاق النصوص لا من نفس العقد الصحيح.

بتعبير آخر هذه النصوص تدلّ على الصحّة و اللزوم مطلقاً، أي قبل البلوغ و الرشد و بعدهما، فسخ الصبيّ العقد أم لا، كما هو المستفاد من كلام السيد الخوئي رحمه الله في المستند «٢».

## القول الثاني

قال بعضهم بأنّه إذا زوّج الولي الصغير ثبت له الخيار بعد البلوغ.

ففي النهاية: «و متى عقد الرجل لابنه عليّ جارية، و هو غير بالغ كان له الخيار إذا بلغ» «٣».

و في الوسيلة لابن حمزة: «إذا عقد الأبوان عليّ صبيهما كان عقد الصبيّ موقوفاً عليّ إجازته إذا بلغ دون الصبيّة، فإذا بلغ الصبيّ و رضى به استقرّ، و إن أبي انفسخ» «٤». و اختاره في السرائر «٥» و المهذب «٦».

و استدّلوا على ذلك بوجوه:

١- عموم رواية أبان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «إذا زوّج الرجل ابنه كان ذلك

(١) مستمسك العروة ١٤: ٤٥٤-٤٥٥.

(٢) مستند العروة ٢: ٢٧٩ كتاب النكاح.

(٣) النهاية: ٤٦٧.

(٤) الوسيلة: ٣٠٠.

(٥) السرائر ٢: ٥٦٨.

(٦) المهذب ٢: ١٩٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٩٧

إلى ابنه، و إذا زوّج ابنته جاز ذلك» «١» يعني أنّ الإمضاء أو الفسخ إلى الابن.

٢- و نحوها معتبرة فضل بن عبد الملك؛ لأنّه جاء في آخرها و قال: «إذا زوّج الرجل ابنه فذاك إلى ابنه، و إن زوّج الابنة جاز» «٢».



٣- و خصوص صحيحه «٣» محمد بن مسلم و رواية الكناسي «٤» السابقتين و يمكن المناقشة في جميعها، فيقال: أما رواية أبان و معتبرة فضل بن عبد الملك، فإنهما عامتان بالنسبة إلى صحيحه أبي عبيدة السابقة «٥» لأن فيها حكم الترويج قبل الإدراك فتختص بالصغيرين، فتخصصان بهما، أي تخصصص الصحيحه رواية أبان و معتبرة فضل بن عبد الملك، و تكون النتيجة عدم الخيار للصبي بعد البلوغ.

و أما صحيحه محمد بن مسلم، فإنها معارضة للنصوص السابقة، و أعرض المشهور عنها بالنسبة إلى الصغيرة، بل مخالفة للإجماع، فلا بد من طرحها أو حملها على ما حملة الشيخ «٦» و غيره «٧» كما تقدم.

و أما رواية الكناسي فضعيفة سنداً من جهة مجهوليته الراوي.

و يمكن أن يقال: إعراض المشهور عن صحيحه محمد بن مسلم في الصغيرة لا- يوجب رد الخبر بالنسبة إلى الصغير أيضاً؛ لجواز التفكيك بين أجزاء الخبر، فجزء منه مورد إعراض المشهور فيطرح و الجزء الآخر معتبر، إلا أن في الصحيحه

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٢٢١ باب ١٣ من أبواب عقد النكاح، ح ٣.

(٢) نفس المصدر ١٥: ٣٩ باب ٢٨ من أبواب المهور، ح ٢.

(٣) نفس المصدر ١٤: ٢٠٨ باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ٨.

(٤) نفس المصدر، ح ٩.

(٥) الكافي ٧: ١٣٢ باب ميراث الغلام، ح ١.

(٦) تهذيب الأحكام ٧: ٣٨٢.

(٧) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٠٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٩٨

جاء بصيغته المثني، و في مثلها يشكل القول بالتجزئة فلا يؤثر في النتيجة.

و على فرض التنزل و غض النظر عمّا قلنا، و القول بالتعارض بين أدلة القولين و عدم إمكان التخيير في المقام، تتساقط النصوص و يجب الرجوع إلى الأصل، و هو استصحاب الصحة؛ لأن صحيحه الحلبي السابقة و غيرها صريحة بصحة عقد الأب، فتستصحاب هذه الصحة إلى أن يعلم مزيل العقد، و فسح الولد بعد البلوغ لم يعلم كونه مزيلاً للعقد.

فالأقرب هو القول الأول، و هو عدم ثبوت الخيار للصبي بعد البلوغ و الكمال، كما ذهب إليه أكثر الفقهاء.

### رأى أهل السنة في خيار الصبي و الصبية بعد البلوغ

لا خلاف بين الفقهاء في أنه لا خيار للصغير و الصغيرة بعد بلوغهما و رشدتهما إذا زوجهما الأب أو الجد، قال السرخسي من فقهاء الحنفية...: «إن الأب إذا زوج ابنته لا يثبت لها الخيار إذا بلغت، فإن رسول الله صلى الله عليه و آله لم يخيرها (أي عاتشة) و لو كان الخيار ثابتاً لها لخيرها كما خير عند نزول آية التخيير، حتى قال لعائشة: إنني أعرض عليك أمراً فلا تحدثني فيه شيئاً حتى تستشيرى أبويك، ثم تلا عليها قوله تعالى: (فَتَعَالَيْنَ أُمَتُّعَنَّ وَ أَسْرَحَنَّ سَرَّاحًا جَمِيلًا...) و لما لم يخيرها هنا دلّ أنه لا خيار للصغيرة إذا بلغت و قد زوجهما أبوها... و علل أيضاً بأن الأب وافر الشفقة، تام الولاية، فلا حاجة لإثبات الخيار في عقده، و كذلك في عقد الجد؛ لأنه بمنزلة الأب» «١».

و قال الكاساني عند ذكره شرائط وقوع النكاح لازماً: «منها: أن يكون الولي في إنكاح الصغير و الصغيرة هو الأب أو الجد، فإن كان غير الأب و الجد من

(١) المبسوط للسرخسى ٤: ٢١٣-٢١٥؛ فتح القدير ٣: ١٥٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٥٩٩

الأولياء كالأخ و العم لا يلزم النكاح حتّى يثبت لهما الخيار بعد البلوغ، هذا قول أبى حنيفه و محمّد، و عند أبى يوسف: هذا ليس بشرط «...» (١).

و أمّا رأى الشافعيّ، فقد جاء فى المجموع شرح المهذب: «فالبكر الصغيرة للآباء إجبارهنّ على النكاح، فيزوجها الأب و الجدّ و إن علا إذا فقد الأب من غير رضاها، و من غير مراعاة لاختيارها، و يكون العقد لازماً لها. و ذكر أنّ مالكاً قال: للجدّ إجبار الصغيرة كالأب» (٢).

و أمّا الحنابلة فقد قال ابن قدامة: «و إذا زوج الرجل ابنته البكر فوضعها فى كفاية فالنكاح ثابت و إن كرهت، كبيرة كانت أو صغيرة، أمّا البكر الصغيرة فلا خلاف فيها. قال ابن المنذر: أجمع كلّ من نحفظ عنه من أهل العلم أنّ نكاح الأب ابنته البكر الصغيرة جائز إذا زوجها من كفؤ» (٣).

(١) بدائع الصنائع ٢: ٦٢١.

(٢) المجموع شرح المهذب ١٧: ٣٢٧-٣٢٨.

(٣) المغنى لابن قدامة ٧: ٣٧٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٠٠

## المبحث السادس: تزويج الولي الصغير أو الصغيرة بمهر، دون مهر المثل أو أزيد

### إشارة

بعد إثبات أنّه لا خيار للصغير و الصغيرة فى فسخ النكاح إذا زوجهما الأب أو الجدّ، فيمكن أن يقال: هذا إذا زوجهما الأب و الجدّ بمهر المثل، فيقع السؤال فى أنّه إن زوجاهما بمهر دون مهر المثل، أو زوجا الصغير بأزيد منه، فهل لهما بعد الكمال الاعتراض على العقد أو المهر أم لا؟

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٢٩ هـ ق موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ٦٠٠  
لاستيفاء التحقيق فى شقوق هذه المسألة نقول: يمكن أن يتصور لها حالات مختلفة لكلّ حالة حكمها، فنذكرها تحت ثلاثة فروع:  
الفرع الأوّل: تزويج الولي الصغير بدون مهر المثل أو الصغير بأزيد منه مع وجود المصلحة.  
الفرع الثانى: تزويجها كذلك بدون المصلحة و المفسدة.  
الفرع الثالث: تزويجها مع وجود المفسدة.

**الفرع الأوّل: و هو أنّه إذا زوج الولي الصغير بدون مهر المثل أو الصغير بأزيد منه على وجه المصلحة**

### إشارة

، بأن وجد مثلاً كفو صالح و لم يبذل مقدار مهر المثل، و خاف من فواته عدم حصول مثله، أو وجدت للصغير كفو صالحاً يطلب ولئها أزيد من مهر المثل، إذا زوج كذلك صحَّ العقد و المهر و لزم.

قال فى جامع المقاصد: «و الذى يقتضيه صحيح النظر أنه إن اقتضت المصلحة الترويج بدون مهر المثل صحَّ العقد و المهر و لزم» (١)

(١) جامع المقاصد ١٣: ٤٠٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٠١

و اختاره فى العروة (١) و التعليقات عليها و المستمسك (٢) و مستند العروة (٣)، و كتاب النكاح للشيخ الأعظم الأنصارى (٤) و تفصيل الشريعة (٥).

### أدلة هذا القول:

و يمكن الاستدلال لصحة العقد بوجود:

الأول: إطلاق أدلة الولاية السالمة عن المقتيد؛ لأنها مطلقة بالنسبة إلى نقصان المهر و زيادته، و مفادها أن تزويج الولي جائز، سواء كان المهر بمقدار مهر المثل أو دونه أو أزيد منه.

الثانى: أن العقد صدر من أهله فى محلّه، و المفروض أن الولي مأذون، و الزوج كفو، و المهر ليس ركناً فى عقد النكاح؛ و لهذا يجوز إخلاء العقد من المهر؛ لأنّ النكاح ليس معاوضة محضه، و البضع ليس مالاً بالحقيقة، و لا يكون الغرض الأصلي من النكاح إلّا التحصن و النسل لا المهر، فلا يؤثر نقصانه فى العقد، و يصحّ العقد مع الزيادة و النقصان.

الثالث: ما قاله فى المسالك: «إنّه يجوز للولي العفو عن بعض المهر بعد ثبوته، فإسقاطه ابتداءً أولى» (٦).

و فيه: أن العفو ثبت بدليل خاصّ فى موضع خاصّ، و لا يجوز التعدى إلى سائر الموارد.

(١) العروة الوثقى ٢: ٨٦٦؛ و التعليقات عليها للسادة العظام: الحكيم، الخوئي، و غيرهما.

(٢) مستمسك العروة ١٤: ٤٥٧.

(٣) مستند العروة ٢: ٢٨٤ كتاب النكاح.

(٤) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٦٩.

(٥) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٠٧.

(٦) مسالك الأفهام ٧: ١٥٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٠٢

و أمّا الدليل على صحّة المهر و عدم الاعتراض بعد البلوغ و الكمال فثبوت الولاية له عليها فى مالهما، بمعنى أن للولي أن يتصرّف فى مال الصغار كلّ ما كان لهما فيه مصلحة، فإذا جاز إسقاط مالها عن ذمّة الغير لمصلحتها جاز تقليل مالها بطريق أولى (١).

إن قلت: أدلة نفى الضرر تقتضى أن يكون لهما الاعتراض بعد الكمال؛ لأنّ نقصان المهر فيه غضاضة و مهانة على الزوجة، و الصبر عليه يصير حرجياً.

قلنا: قد عرفت أن إطلاق أدلة الولاية يقتضى صحّة العقد، و المصلحة تجبر نقصان المهر، فلا يكون ضرراً حتى يكون لهما الاعتراض،

و على فرض التنزل يكون لهما الاعتراض في المهر فقط، و لا يدلّ عليّ جواز الاعتراض في أصل العقد أيضاً؛ لأنّ هذا خلاف إطلاق أدلة الصحة «٢».

### الفرع الثاني: و هو أنه إذا زوج الولي الصغير بدون مهر المثل أو الصغير بأزيد منه مع عدم المصلحة و المفسدة

#### إشارة

، ففيه ثلاثة أقوال:

- القول الأول: إنّ العقد صحيح و المهر باطل و يرجع إليّ مهر المثل. و به قال الشافعي «٣».
- القول الثاني: العقد و المهر يصحان. و به قال أبو حنيفة «٤».
- القول الثالث: إنّ العقد و المهر باطلان معاً.
- أما القول الأول: فهو ظاهر كلام المحقق في الشرائع، حيث قال: «و الأظهر أنّ لها الاعتراض» «٥»

(١) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٦٩.

(٢) نفس المصدر: ١٧٣.

(٣) كتاب الأم ٥: ٧٠.

(٤) المبسوط للسرخسي ٤: ٢٢٤.

(٥) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٠٣

و استظهر منه في المسالك بقوله: «و ظاهر الحكم بالاعتراض أنّه في المهر المسمّى خاصّة؛ لأنّ الفرض كون الزوج كفؤاً فلا اعتراض من حيث أصل العقد، و يحتمل أن يريد في العقد أيضاً؛ لأنّ الاحتمال قائم فيهما» «١».

و قال في القواعد: «الخامس: أن يزوّج الولي [الصغيرة] بدون مهر مثلها فيصحّ العقد، و في صحّة المسمّى قولان» «٢».

و هذا أيضاً اختيار الإمام الخميني قدس سره في تعليقه على العروة، حيث قال:

«الأقوى هو صحّة العقد مع عدم المفسدة و توقّف صحّة المهر على الإجازة، و مع عدم الإجازة يرجع إليّ مهر المثل» «٣» و به قال الفقيه المعاصر الفاضل اللكراني «٤».

و قال في المسالك: «إنّ أصل العقد صحيح، و إنّما المانع من قبل المهر، و يمكن جبره بنفسه خاصّة و الرجوع إليّ مهر المثل» «٥».

و أوضحه الشيخ الأعظم في رسالة النكاح ب «أنّ الظاهر من أخبار ولاية الأب و الجدّ أنّ ولايتهما على الصغار ليس من باب الحسبة و الغبطة، بل ولايتهما عليه كولاية المولى على العبد، كما يرشد إليه قوله صلى الله عليه و آله: «أنت و مالك لأبيك» «٦» و قوله عليه السلام: «ليس لها مع أبيها أمر إذا أنكحها جاز نكاحه و إن كانت كارهه» «٧».

و الحاصل: أنّ تزويج الولي بمقتضى العمومات، الأصل فيه اللزوم و الجواز على المزوجة.. إلّا أنّ نفى الضرر و الحرج دلّ عليّ عدم اللزوم... فجمعنا بين

(٢) قواعد الأحكام ٢: ٣٨.

(٣) العروة الوثقى ٢: ٨٦٦.

(٤) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٠٧.

(٥) مسالك الأفهام ٧: ١٥٦.

(٦) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٩ الباب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٥.

(٧) نفس المصدر: ٢١٥ باب ٩ من أبواب عقد النكاح، ح ٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٠٤

مقتضى ما دلّ على اللزوم و ما دلّ على نفي الضرر عليها، بأنّ العقد لازم و للزوجة الاعتراض فى المهر فقط؛ لأنّ أدلة نفي الضرر فى المقام لا تثبت إلّا الاعتراض فى الصداق، و لا دليل على جواز الاعتراض فى العقد «١».

و یرد علیه قدس سره: بأنّ الضرر ليس فى جعل المهر نفسه، و إنّما هو بالنكاح على المهر المذكور، فالضرر يكون بالنكاح المقيد بالمهر، و انتفاؤه بدليل نفي الضرر عين البطلان «٢».

و بتعبير آخر: لو صحّ التفكيك بين العقد و المهر، بأن كان التزويج من الولي غير مقيد بالمهر المعين كان لكلامه قدس سره وجه، و الأدلة شاملة لنفس العقد، و إنّما الضرر فى الصداق، و هو يقتضى خروجه عن أدلة الولاية، فيتوقف على الإجازة، و لكن التفكيك بين العقد و المهر مشكل و العرف لا يساعده، و إن كان بحسب الدقة العقلية بينهما تفكيك كما أشار إليه فى المستمسك «٣» تبعاً للجواهر «٤».

و أورد عليه أيضاً السيد الخوئي بأنّه يعتبر التطابق بين الإيجاب و القبول، فلو أنشأ البائع بيع دار و قبل المشتري شراء سياره بطل العقد، و يلزم فى كلامه قدس سره عدم التطابق بين الإيجاب و القبول، فإنّ الزوج إنّما قبل العقد بالمهر المعين و لم يقبل العقد الخالى عن المهر «٥».

و أضاف الشيخ الأعظم الأنصارى فى ذيل هذه المسألة نتیجتها بقوله: «ثمّ لو اعترضت المزوجة و ألزم الزوج بمهر المثل، فهل له الفسخ - لأنه إنّما أقدم على

(١) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٧٢ مع التصرف.

(٢) مستمسك العروة ١٤: ٤٥٨.

(٣) نفس المصدر.

(٤) جواهر الكلام ٢٩: ١٩٨.

(٥) مستند العروة ٢: ٢٨٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٠٥

تزوجها بالمسمى - أم لا؟ أم فيه تفصيل بين علم الزوج بالحال الموجب لإقدامه على التزويج و إن آل الأمر إلى الاعتراض و الالتزام بمهر المثل، و بين جهله بالحال؟

وجوه، و المسألة مشكّلة من أن إزماءه بأزيد ممّا أقدم عليه ضرر، و من أصالة اللزوم، و عدم الدليل على الخيار، و أنّ مهر المثل قيمة المثل للبضع، فبذله فى مقابله لا يعدّ ضرراً «١».

و أمّا القول الثانى: و هو أنّ العقد و المهر يصحان، و هو مذهب الشيخ رحمه الله فى الخلاف، قال: «إذا زوج الأب أو الجدّ من له إجبارها على النكاح، من البكر الصغيرة أو الكبيرة بمهر دون مهر المثل ثبت المسمى و لا- يجب مهر المثل» «٢» و هكذا قال فى

المبسوط أيضاً «٣».

و استدلل الشيخ رحمه الله لإثبات نظره بوجوده:

الأول: أنه لا خلاف بأن مهر المسمى واجب عليه، و من أوجب مهر المثل فعليه الدلالة.

الثاني: قال الله تعالى: (وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنَصْفُ مَا فَرَضْتُمْ) «٤».

و لم يفصل بين أن يكون دون مهر المثل أو مثله أو فوقه، فوجب حمله على عمومه.

الثالث: روى ابن عمر: أن النبي صلى الله عليه و آله قال: «أدوا العلائق فليل: و ما العلائق؟

قال: ما تراضى عليه الأهلون» «٥»

(١) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٧٥.

(٢) كتاب الخلاف ٤: ٣٩٢ مسألة ٣٧.

(٣) المبسوط ٤: ٣١١.

(٤) سورة البقرة (٢): ٢٣٧.

(٥) السنن الكبرى ٧: ٢٣٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٠٦

و هذا قد تراضى الأهلون عليه فوجب أن لا يؤدوا غيره.

الرابع: قد علمنا أن النبي صلى الله عليه و آله زوج بناته بخمسائة درهم، و معلوم أن مهر مثل بنت النبي صلى الله عليه و آله لا يكون

هذا القدر، فلولا أن الولي إذا عقد على أقل من مهر المثل صحح و لزم المسمى لما كان رسول الله يفعل «١».

و في جميع هذه الوجوه نظر، أما الأول و الثاني فسيأتي في أدلته القول الثالث أن إطلاقات الصحة منصرفة عن هذا العقد، و تزويج

الولي في هذه الحالة باطل، فوجب مهر المسمى أو نصف المهر في الآية الكريمة متفرعان على صحة النكاح، و في هذا المورد

يكون النكاح باطلاً.

و كذا رواية ابن عمر مع ضعف سندها، فالظاهر منها أن المراد من العلائق:

العلائق و المهور التي تترتب على عقد صحيح.

و أما الوجه الرابع أعني تزويج النبي صلى الله عليه و آله بناته، فلم يثبت أنه من باب الولاية على تزويج الصغار؛ لأن بنات النبي صلى

الله عليه و آله حين تزويجهن كن كباراً.

و أما القول الثالث: - و هو الحق: - إن العقد و المهر معاً باطلان.

قال المحقق الثاني: «و المعتمد في الفتوى أنه إذا زوجها كذلكك مع المصلحة، فلا اعتراض لهما أصلاً، و إلا كان لها فسخ المسمى و

النكاح معاً» «٢».

و اختاره في الجواهر «٣». و تبعه في العروة «٤» و التعليقات عليها، و يدل على هذا القول وجوه:

١- أن أدلة ولاية الأب و الجد تنصرف بحكم الغلبة إلى التزويج من الكفاء

(١) كتاب الخلاف ٤: ٣٩٢-٣٩٣ مسألة ٣٧.

(٢) جامع المقاصد ١٢: ١٤٩.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ١٩٨.

(٤) العروة الوثقى ٢: ٨٦٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٠٧

بمهر المثل، إلا أن تكون هناك مصلحة يجبر بها نقصان المهر، بل إن سوق النصوص السابقة لبيان غير مورد النزاع.

٢- أنه لا يبعد أن يكون ذلك الترويج من الولي ضرورياً على المولى عليه؛ لنقصان المهر على خلاف العرف و العادة، و لعله حرجي ما لم يقترن بمصلحة خارجية؛ و لأن الصبر على ذلك فيه مشقة عظيمة سيما فيما نشاهده من أن في تقليل المهر عند النساء غضاضة و عاراً لا يتحملنه عادة، بل ربما تقنع بعضهن بمجرد اشتغال ذمة الزوج بالصدقات الكثير في متن العقد، ثم تبرئ ذمته منه أو تصالحه على شيء قليل.

و بالجملة: فصبر النساء على قلة المهر فيه مشقة عظيمة و غضاضة عند الأقران، و حيث إن الضرر و الحرج منفيان في الشريعة، و أدلة نفى الحرج و الضرر حاكمة على أدلة صحة ترويج الأولياء فتسقط أدلة الولاية، فأصل العقد و المهر باطل «١».

٣- إن العقد الواقع في الخارج أمرٌ واحدٌ مشخص، فإما أن يكون صحيحاً بلا إجازة، أو تكون صحته موقوفه على الإجازة، و لا مجال للتفكيك بين ذات العقد فيصح و بين المهر فيتوقف على الإجازة، و ما وقع من الولي المنشئ للعقد أمرٌ واحدٌ، و هو الترويج المقيد بمهر دون مهر المثل، و لم يكن هناك شيان: أحدهما جائز و الآخر ضرري منفيٌ بدليل نفى الضرر، بل ما هو ضرري هو هذا العقد المقيد بالمهر، و أدلة نفى الضرر و الحرج تنفيه، فالعقد و المهر كلاهما باطلان، و الله هو العالم بحكمه «٢».

و مما ذكرنا في القول الثالث من الفرع الثاني ظهر الحال في الفرع الثالث أيضاً،

(١) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٧٠-١٧١ مع تصريف.

(٢) نفس المصدر: ١٧١ مع تصريف.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٠٨

أى ترويج الولي الصغيرة أو الصغير بمهر دون مهر المثل أو أزيد مع وجود المفسدة، فإن العقد باطل قطعاً، و لم نجد من قال بصحته.

### آراء الجمهور من أهل السنة في ترويج الولي الصغار بدون مهر المثل

إذا زوج الأب ابنته الصغيرة و أنقص من مهرها، أو ابنه الصغير و زاد في مهر امرأته هل يصح العقد أم لا؟ فيه تفصيل عند أهل السنة، و إليك آراؤهم:

أولاً: الحنفية

قال الكاساني: «لما كان تصريف الأب و الجد مقيداً بالنظر و المصلحة، فإذا زوج الأب أو الجد الصغيرة بدون مهر المثل أو زوج ابنه الصغير امرأة بأكثر من مهر مثلها، إن كان ذلك ممياً يتغابن الناس في مثله لا يجوز إجماعاً، و إن كان ممماً لا يتغابن الناس في مثله يجوز في قول أبي حنيفة، و لا يجوز عند أبي يوسف و محمد بن الحسن الشيباني، و وجه الأخير بأن الولاية مقيدة بشرط النظر- أى مراعاة المصلحة- فعند فوات المصلحة يبطل العقد و النكاح الذي دون مهر المثل، و الزيادة على مهر المثل لا مصلحة فيه بل فيه ضرر، و الإضرار لا يدخل تحت ولاية الولي.

و وجه قول أبي حنيفة برواية ترويج أبي بكر عائشة و هي صغيرة من رسول الله صلى الله عليه و آله على خمسمائة درهم، و الحال أن مهر مثلها كان أضعاف ذلك، و إن الأب وافر الشفقة على ولده ينظر له ما لا ينظر لنفسه» «١».

و فيه: أنه إن كان تصريف الأب و الجد و أعمال ولايتهما مقيداً بالنظر و المصلحة فيمكن أن يوجه في صورتين بوجودها، و القول

بأن التزويج بأقل من مهر المثل - حتى إذا كان يتغابن فيه الناس إذا اقتضى المصلحة و أجبر الضرر و الغضاضة -

(١) بدائع الصنائع ٢: ٥١١؛ الهداية شرح بداية المبتدئ ١- ٢: ٢٢٠؛ المبسوط للسرخسي ٤: ٢٢٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٠٩

يجوز، كما أن تزويج النبي صلى الله عليه و آله من عائشة بخمسائة درهم كان لمصلحة، و الظاهر أنه كذلك؛ لأن شرف النبي و علو درجته يجبر الضرر و النقص من جهة المهر، و هذا معلوم شبهه فيه.

ثانياً: الحنابلة و المالكية

قال ابن قدامة: «للأب تزويج ابنته بدون صداق مثلها، بكرة كانت أو ثيباً صغيرة كانت أو كبيرة، و وجه نظره:

أولاً: بما قال عمر: لا تغالوا في صداق النساء، فما أصدق رسول الله صلى الله عليه و آله أحداً من نسائه و لا أحداً من بناته أكثر من اثنتي عشرة أوقية، و كان ذلك بمحض من الصحابة و لم ينكروه، فكان اتفاقاً منهم على أن له أن يزوج بذلك و إن كان دون صداق المثل.

و ثانياً: إن سعيد بن المسيب زوج ابنته بدرهمين، و هو من سادات قريش شرفاً... و من المعلوم أنه لم يكن مهر مثلها.

و ثالثاً: بأنه ليس المقصود من النكاح العوض، و إنما المقصود منه السكن و الازدواج و وضع المرأة عند من يكفيها «١».

نقول: و في جميع الوجوه الثلاثة نظر:

أما في الأول: بأنه لا يعلم أن ذلك أقل من مهر المثل في ذلك العصر، هذا أولاً.

و ثانياً: بأن في فعله صلى الله عليه و آله مصلحة، و إذا كان كذلك يجبر الضرر الوارد على الصغير و الصغيرة.

و أما في الثاني: بأن عمل سعيد بن المسيب لا يكون حجة عندنا.

(١) المغنى لابن قدامة ٧: ٣٩١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦١٠

و أما في الثالث: بأن ما هو المقصود بالنكاح لا ينافي بأن يجعل فيه مهر المثل أيضاً.

ثالثاً: مذهب الشافعية

قالوا: لا- يجوز لأب الجارية الصغيرة و الكبيرة البكر و سيد الأمة أن يضع من مهرها، و لو زوجها الولي بمهر دون مهر المثل يبطل

المسمى و يجب مهر المثل «١»، و به قال الظاهرية «٢». و يرد عليه ما ذكرناه في الجواب عن قول الحنفية.

(١) كتاب الأم ٥: ٧٠؛ نهاية المحتاج ٦: ٣٤٥؛ إعانة الطالبين ٣: ٣٥١؛ المغنى لابن قدامة ٧: ٣٩١.

(٢) المحلى بالآثار ٩: ٥١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦١١

### المبحث السابع: تزويج الصغيرة بمن به عيب

#### إشارة

وقع البحث في أنه هل يجوز للولي تزويج الصغير أو الصغيرة بمن به عيب، سواء كان العيب من العيوب المجوزة للفسخ كالجنون أو



غير ذلك، أو لا يجوز له؟  
 و على القول بالجواز هل لهما الخيار أم لا؟  
 صور المسألة ثمانية، نبحث عن بعضها ونشير إلى أن حكم بعضها الآخر مندرج فيما نبحث، و هي:

- ١- تزويج الولي الصغيرة بمن به عيب موجب للفسخ «١».
- ٢- تزويج الولي الصغير بالتى بها عيب موجب للفسخ.
- ٣- تزويج الولي الصغيرة بمن به عيب، و لم يكن من العيوب المجوزة للفسخ.
- ٤- تزويج الولي الصغير بالتى بها عيب و لم يكن من العيوب المجوزة للفسخ.

و فى كل واحدٍ منها إما أن يكون هناك مصلحة تلزم المراعاة أو لم يكن كذلك، فنقول:  
 أما الصورة الأولى: و هى أنه إذا زوج الولي الصغيرة بمن به عيب من العيوب المجوزة للفسخ مع مراعاة المصلحة فالعقد صحيح، و لكن لها الخيار بعد البلوغ

(١) قال المحقق: «إن العيوب الموجبة للفسخ فى الرجل ثلاثة: الجنون، و الخصاء، و العنز، و فى المرأة سبعة: الجنون، و الجذام، و البرص، و القرن، و الإفشاء، و العرج، و العمى» شرائع الإسلام ٢: ٢٦٢-٢٦٣.  
 و قال الشهيد الأول: «إن فى الرجل خمسة و زاد الجب، و الجذام، و فى المرأة تسعة ... و زاد العفل و الرتق» للمعة الدمشقية: ١١٧، و ذكر الخرقى: «أن العيوب التى توجب الفسخ ثمانية، ثلاثة يشترك فيها الزوجان، و هى: الجنون، و الجذام، و البرص و اثنان تختصان بالرجل، و هما: الجب و العنة، و ثلاثة تختص بالمرأة و هى: الفتق، و القرن، و العفل» المغنى ٧: ٥٨٠.  
 موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦١٢

و الكمال، و به قال الشيخ «١» و الفاضلان «٢» و غيرهم «٣».  
 و الدليل على صحة العقد أن كل واحد من المذكورين كفء؛ إذ العيوب المذكورة لا تنافى الكفاءة، فلا تنافى الصحة، و إنما المانع من الصحة هو تزويجها بغير الكفاءة، فأدلة الولاية تشمل هذا المورد.  
 و لأن الصغيرة لو كانت كاملة لكان لها أن تزوج بمن ذكر، و الولي قائم مقام المولى عليه فلا يكون إنكاح الولي الصغيرة بذى العيب باطلاً، و استدلال فى المسالك «٤» و الحدائق «٥» و الجواهر «٦» لصحة هذا العقد بأصالة الصحة فى العقود، و هو غير تام؛ لأنه لا دليل على أصالة الصحة فى العقود سوى الإجماع، و هو دليل لئبى، و القدر المتيقن منه هو ما إذا كان الشك فى الصحة و الفساد مسبباً عن الشك فى تأثير العقد بعد الفراغ عن أهلية العاقد و قابلية المعقود عليه.  
 و الشك فيما نحن فيه فى أنه هل يكون للولي أهلية لهذا العقد أم لا؟ و مثل هذا لا يكون مجرى أصالة الصحة.  
 (و فى أنه هل كان للمولى عليه خيار بعد بلوغه و كماله أم لا؟ وجهان:)

الوجه الأول: عدم ثبوت الخيار له كما يشعر بذلك كلام الشيخ فى الخلاف؛ لأنه أطلق جواز تزويج الولي الصغيرة بعيداً أو مجنوناً أو مجبوباً أو مجذوماً أو أبرصاً أو خصي «... ٧» من غير ذكر للخيار، و يمكن أن يكون الوجه فى ذلك أن ما

(١) الخلاف ٤: ٢٨٤ مسألة ٤٩.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٨؛ إرشاد الأذهان ٢: ٩؛ القواعد ٢: ٧.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٧١؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٧٥؛ العروة و التعليقات عليها ٢: ٨٦٨؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١٠٩.

(٤) مسالك الأفهام ٧: ١٧١.

(٥) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٧٥.

(٦) جواهر الكلام ٢٩: ٢١٢.

(٧) الخلاف ٤: ٢٨٤.

موسوعة أحكام الأطلاق و أدلتها، ج ١، ص: ٦١٣

دلّ على الفسخ بأحد العيوب من الأخبار مختصّة بما إذا جهلت الزوجه، لا ما إذا عقد الولي مع العلم بالعيب، بل يمكن أن يقال: إنّ عقد الولي على المولى عليه قبل الكمال بمنزلة عقد المولى عليه بعده، فكما لا خيار للمولى عليه لو عقد مع العلم بالعيب، لا خيار له لو عقد وليه مع العلم بالعيب.

و فيه نظر سيأتي وجهه في ضمن كلام السيد الخوئي رحمه الله.

الوجه الثاني: - وهو الحقّ: - أنّه يثبت له الخيار كما في الشرائع «١» و القواعد «٢» و غيرهما «٣».

و استظهر في المسالك هذا أيضاً من كلام الشيخ الطوسي حيث ذكر بعد ما قال المحقق و لها الخيار «و ما قاله المصنّف رحمه الله أوضح و ما ذكره الشيخ غير منافٍ له إلّا في العبد» «٤».

و قال في العروة: «أوجهها الأول- يعنى ثبوت الخيار- لإطلاق أدلّة تلك العيوب «٥»، [الشاملة لما نحن فيه] و قصوره بمنزلة جهله، و علم الولي و لحاظه المصلحة لا يوجب سقوط الخيار للمولى عليه؛ و غاية ما تفيد المصلحة إنّما هو صحّة العقد، فتبقى أدلّة الخيار بحالها» «٦».

و استشكل عليه في المستمسك بقوله: «لكن هذا الإطلاق غير ظاهر، فإنّ

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٨.

(٢) قواعد الأحكام ٢: ٧.

(٣) جامع المقاصد ٢: ١٤٣؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٧٥؛ جواهر الكلام ٢٩: ٢١٢.

(٤) مسالك الأفهام ٧: ١٧٢.

(٥) وسائل الشيعة ١٤: ٦١٠ باب ١٤ من أبواب العيوب و التدليس، الأحاديث ١-٣ و ٥، ٦. و هكذا باب ١٣، ح ٢، و باب ١٢، ح ٤، ففي موثقه سماعه، عن الصادق عليه السلام أنّ خصياً دلّس نفسه لامرأة، قال: «يفرّق بينهما و تأخذ منه صداقها..» الحديث و غيرها من الروايات.

(٦) العروة الوثقى ٢: ٨٦٨.

موسوعة أحكام الأطلاق و أدلتها، ج ١، ص: ٦١٤

تلك الأدلّة كما لا تشمل صورة علم الزوج لا تشمل صورة علم وليه أو وكيله مع إقدامهما على العيب لاقتضاء المصلحة ذلك، كما هو الحال في سائر المعاملات التي يوقعها الولي أو الوكيل على المعيب «١».

و النتيجة: أنّ علم الولي و الوكيل لما كان بمنزلة علم المولى عليه و الموكل، خرج المورد عن منصرف أدلّة الخيار «٢».

و أجاب عنه في المستند «إنّ التوكيل أو الولاية لا- يقتضيان إلّا كون الفعل الصادر من الوكيل أو الولي بمنزلة الفعل الصادر من الموكل أو المولى عليه، و أمّا كون علمهما بمنزلة علمهما فهو ممّا لا يمكن إثباته بدليل، و لا موجب لتقييد المطلقات الدالّة على ثبوت الخيار عند ظهور العيوب المعينة... و تقييد المطلقات يحتاج إلى الدليل، و لا دليل على كون علم الولي بمنزلة علم المولى عليه، فإطلاق الأخبار التي تدلّ على الخيار تامّ يشمل المورد» ٣.

و استدللّ الشيخ الأعظم الأنصاري رحمه الله لثبوت الخيار بعموم «لا ضرر» «٤».

و لكن تقدّم أنّ دليل نفى الضرر إنّما هو ناظر إلى رفع الحكم الضررى، و لا يكون ناظراً إلى إثبات الخيار، فإنّ حديث «لا ضرر»... لا يتكفل إثبات الحكم، و إنّما هو يرفع الحكم الضررى و هو صحّة عقد الولّى إن كان ضرريّاً، و يعتبر فى تصرّفه عدم الضرر، لا أنّه يثبت فيه الخيار إلّا أن يكون مقصوده رحمه الله أنّ «لا ضرر»... يرفع اللزوم الذى كان ضرريّاً و ينتج الخيار. و لقد أجاد فى المسالك فى الاستدلال بقوله: «و أمّا ثبوت الخيار فوجود العيب الموجب له لو كان هو المباشر للعقد جاهلاً، و فعل الولّى له حال صغره بمنزلة

(١) مستمسك العروة ١٤: ٤٦٨.

(٢) (٢) و (٣) مستند العروة ٢: ٢٩٦ كتاب النكاح.

(٤) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٧٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦١٥

الجهل» (١) و تبعه فى الجواهر (٢)، و اختاره فى الشرائع (٣) و إرشاد الأذهان (٤) و العروة و التعليقات عليها (٥).

و أيضاً يمكن أن يقال: إنّ فى الزواج بذى العيب من العيوب المذكورة منقصةً و عارٌّ و لو على نحو الغضاضة العرفية، بل حرج للنساء لا يتحملنه غالباً، فأدلة الولاية منصرفه عن هذا المورد، فأصل العقد لا يصحّ. و به قال الشافعى (٦).

و لكن يشكل الحكم مع وجود المصلحة اللازم رعايتها، كما إذا كانت الصغيرة قرناء أو رتقاء أو عرجاء أو غيرها، بحيث لا يحصل لها كفاء غير هؤلاء المجبوبين، أو الصغيرة تحتاج إلى رجل يتكفل القيام بأمرها و لا يوجد من يقوم بذلك، فحينئذ يزوجه الأب أو الجدّ أو الحاكم، و لكن لها الخيار بعد البلوغ و الكمال.

و ممّا ذكرنا فى هذه الصورة نعرف الحكم أيضاً فى صورته الثانية، أى فيما لو زوج الولّى الطفل الصغير بمن فيها أحد العيوب الموجبة للفسخ، من صحّة العقد و ثبوت الخيار لو كانت هناك مصلحة لازمة المراعاة، كما إذا احتاج الصغير إلى من يخدمه و يتعهد بالقيام به و لا يوجد من يقوم بذلك، فحينئذ يزوجه الولّى بامرأة ذات عيب بملاحظة هذه المصلحة.

و هكذا تعرف الحكم فى الصورة الثالثة و الرابعة، يعنى لو زوج الولّى الصغير أو الصغيرة بمن به أحد العيوب المجوزة للفسخ من غير أن تكون هناك مصلحة لازمة، فإنّ العقد باطل؛ لأنّ أدلة الولاية منصرفه عن هذا المورد، كما أنّه خلاف

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٧١.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ٢٧٨.

(٣) شرائع الإسلام ٢: ٢٢٢.

(٤) إرشاد الأذهان ٢: ٩.

(٥) العروة الوثقى ٢: ٨٦٧.

(٦) كتاب الأمّ ٥: ٢٠؛ مختصر المزنى: ١٦٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦١٦

سيرة العقلاء و المتشرعة.

إلى هنا علم حكم أربع صور ممّا ذكرنا فى صدر البحث، و أمّا الأربع الباقية فيأتى حكمها قريباً إن شاء الله تعالى.

و أمّا الصورة الثانية: و هى أنّه إذا لم يكن العيب من العيوب المجوزة للفسخ، و لم تكن هناك مصلحة لازمة المراعاة، فلا يجوز للولّى تزويج المولى عليه بمن فيه عيب؛ لأنّ فيه مضرةً و مفسدةً و لو على نحو الغضاضة العرفية و الاستنكار، بل أنّه خلاف سيرة المتشرعة و

العقلاء في الجملة، فينبغي الحكم بالطلاق رأساً، ولا وجه للصحة و ثبوت الخيار؛ لأنه يعتبر في ولاية الولي ملاحظة مصالح المولي عليه، فأخبار الباب لا تشمل المقام، سواء في ذلك الصغير أو الصغيرة.

أمّا لو كانت هناك مصلحة تامّة صحّ، ولا خيار للولي ولا لمولي عليه؛ لأصالة اللزوم بعد فرض أن العيب لا يكون من العيوب المجوّزة للفسخ، والعقد تام من جميع الجهات، وأدلة الخيار مختصّة بعيوب معيّنة.

و أمّا صحّة العقد مع فرض وجود مصلحة لازمة المراعاة فتشملها الأدلة لا محالة، وفي هذا أيضاً مستوى حكم الصغير و الصغيرة، و منه يظهر حكم الصور الأربع الباقية.

تبصرة: و اعلم أن المراد بالعيب في هذا المقام لا بد من أن يكون خصوص ما كان وجوده موجباً للضرر و المفسدة و الاستنكار عرفاً، فلا يشمل العيب الذي لا يكون وجوده ضرراً على المزوجين، ولا مهانةً و غضاضةً عليهما مثل كونه ناقصاً لبعض الأصابع أو زائد الأصابع، أو أن يكون أعور أو قصير الهيكل و هكذا.

### آراء الجمهور من أهل السنّة في التزويج بمن به عيب

اختلف الفقهاء من أهل السنّة في أنه هل يجوز لولي الصغير أو الصغيرة موسوعة أحكام الأطلاق و أدلتها، ج ١، ص: ٦١٧

تزوجهما بمن به عيب أم لا؟ و لنذكر آراءهم بالترتيب التالي:

أ- الحنابلة: قال ابن قدامة في هذا المقام: «و ليس لولي الصغير و الصغيرة و سيّد الأئمّة تزويجهم لمن به أحد هذه العيوب؛ لأنّه ناظر لهم بما فيه الحظّ، و لا حظّ في هذا العقد، فإن زوّجهم مع العلم بالعيب لم يصحّ النكاح... و إن لم يعلم بالعيب صحّ، كما لو اشترى لهم معيلاً لا يعلم عيبه، و يجب عليه الفسخ إذا علم؛ لأنّ عليه النظر بما فيه الحظّ، و الحظّ في الفسخ، و يحتمل أن لا يصحّ النكاح؛ لأنّه زوّجهم ممن لا يملك تزويجهم إياه، فلم يصحّ كما لو زوّجهم بمن يحرم عليهم» (١).

ب- الحنفيّة: يجوز عند أبي حنيفة أن يزوّج الأب ابنته الصغيرة ممن لا يكافئها أو يزوّج ابنه الصغير امرأةً ليست بكفء له، و لم يجز عند أبي يوسف و محمّد بن الحسن الشيباني (٢) و قال ابن عابدين: «لا يعتبر في الكفاءة السلامة من العيوب التي يفسخ بها النكاح، كالجذام و الجنون و...» (٣).

ج- الشافعيّة: لا يجوز عندهم أن يزوّج الأب و الجدّ الصبيّة بمن فيه أحد العيوب، قال المزني: «و ليس له أن يزوّج ابنته الصبيّة عبداً و لا غير كفء و لا مجنوناً و لا مخبولاً و لا مجذوماً و لا أبرص و لا مجبواً» (٤).

و قال الماوردي: «على الأب إذا أراد أن يزوّج بنته أن يطلب الحظّ لها في اختيار الأزواج، و إذا كان كذلك لم يكن له أن يزوّج بنته الصغيرة عبداً... و لا يزوّجها غير كفء بما يلحقها من العار. و لا يزوّجها مجنوناً... و لا مجذوماً و لا أبرص و لا خصياً و لا مجبواً» (٥)، و بمثل ذلك قال في المجموع

(١) المغني و الشرح الكبير ٧: ٥٨٩؛ الكافي في فقه الإمام أحمد ٣: ٤٤.

(٢) المبسوط للسرخسي ٤: ٢٢٤.

(٣) حاشية ردّ المختار ٣: ٩٣.

(٤) مختصر المزني: ١٦٦.

(٥) الحاوي الكبير ١١: ١٨٧.

موسوعة أحكام الأطلاق و أدلتها، ج ١، ص: ٦١٨

شرح المهذب «١».

و ذكر الماوردي في المقام فرعاً فقال: «فإن زوج الأب بنته بمن فيه أحد هذه العيوب، و كانت هي من ذوات العيوب فعلى ضربين:

١- أن يختلف عياهما فيكون الزوج مجذوماً و هي برصاء ... لم يجز.

٢- أن يتماثل عياهما فيكونا مجنونين أو أبرصين، فعلى وجهين:

أحدهما: أنه يجوز لتكافئهما ...

و الوجه الثاني: و هو الأصح أنه لا يجوز؛ لأن الإنسان قد يعاف من غيره ما لا يعاف من نفسه ...

و أضاف بأنه إذا زوج بنته بمن لا يجوز أن يزوجهها به من أصحاب هذه العيوب فهذا على ضربين:

أحدهما: أن يزوجهها عالمًا بعيوبهم و نقصهم، فالنكاح باطل؛ لأنه أقدم على عقد و هو ممنوع منه.

و الضرب الثاني: أن يكون غير عالم بعيوبهم و نقصهم، ففي العقد قولان:

أحدهما: باطل؛ لما ذكرنا. و الثاني: جائز و يستحق به خيار الفسخ «٢». و اختار النووي أيضاً في روضة الطالبين «٣».

د- المالكية: و فيما إذا زوجها الولي بمن به أحد العيوب قال بعضهم: «فإن كان نقصاً يضر بها كالجنون و الجذام و البرص، أو يؤدي

إلى نقص الوطاء كأحد العيوب المثبتة لخيار الرد لم يكن كفواً، و كان لها رد النكاح ... و إن كان النقص غير ذلك لم يثبت لها به

خيار» «٤»

(١) المجموع شرح المهذب ١٧: ٤٤٣.

(٢) الحاوي الكبير ١١: ١٨٨.

(٣) روضة الطالبين ٦: ٨٠.

(٤) عقد الجواهر الثمينه ٢: ٢٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦١٩

## الفصل الثاني في ولاية المولى و السيد

نظراً لعدم الابتلاء بهذه المسألة و انتفاء موضوعها في زماننا هذا، نشير إلى حكمها على نحو الاختصار، و نذكر هنا مبحثاً واحداً فنقول:

لا خلاف بين فقهاء الشيعة «١» و السنة «٢» أن الولاية بالملك تثبت على العبد و الأمة صغيرين كانا أم كبيرين، سواء كان المولى ذكراً

أم أنثى، فأمر تزويج العبد و الأمة بيد السيد، و يجوز له تزويجهما و لو من غير رضاها بلا خلاف و لا إشكال «٣»، قال في جامع

المقاصد: «و على ذلك إجماع الخاصّ و العام» «٤».

و قال في الجواهر: «إجماعاً أو ضرورة من المذهب أو الدين» «٥»

(١) الخلاف ٤: ٢٦٧؛ الشرائع ٢: ٢٧٧؛ الجامع للشرائع: ٤٤٥؛ الكافي في الفقه: ٢٩٧؛ المقنعة: ٥٠٧؛ المهذب البارع ٣: ٢١٩.

(٢) المغني ٧: ٤٠١؛ المبسوط للسرخسي ٥: ١١٣؛ الأم ٥: ٤٤.

(٣) مسالك الأفهام ٧: ١٤٥؛ الروضة البهية ٥: ١١٧-١١٨.

(٤) جامع المقاصد ١٢: ٩٥.

(٥) جواهر الكلام ٢٩: ٢١٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٢٠

و تدلّ عليّ ذلك عدّة من الآيات الكريمة و النصوص المتظافرة:

أمّا الآيات:

فمنها: قوله تعالى: (وَ أَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَ الصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَ إِمَائِكُمْ ) «... ١».

فإنّ بعد الفراغ عن أنّه ليس للعبد و الأمة شيء من الأمر، يكون الخطاب في الآية متوجّهاً إلى الموليّ، فتدلّ عليّ تزويجه لهما.

و منها: قوله عزّ و جلّ: (فَأَنْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ) «٢» و قوله تعالى: (ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ) «٣».

فإنّها تدلّ عليّ أنّ المملوك - سواءً في ذلك العبد و الأمة - ليس له من الأمر شيء، فلا يترتب عليّ نكاحه بدون إذن مولاه أثر «٤».

و أمّا النصوص فهي كثيرة متظافرة، و في بعضها أنّه ليس له النكاح و الطلاق:

منها: صحيحة عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام: قال: «لا يجوز للعبد تحرير و لا تزويج و لا إعطاء من ماله إلا بإذن مولاه»

«٥».

و منها: معتبرة أبي العباس قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الأمة تتزوج بغير إذن أهلها؟ قال: «يحرم ذلك عليها و هو الزنا» «٦».

و غيرها من النصوص الكثيرة «٧»

(١) سورة النور (٢٤): ٣٢.

(٢) سورة النساء (٤): ٢٥.

(٣) سورة النحل (٢٧): ٧٥.

(٤) جامع المقاصد ١٢: ٩٥؛ مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٢٥.

(٥) وسائل الشيعة ١٤: ٢٢٣ باب ١٧ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٦) نفس المصدر، ح ٢.

(٧) نفس المصدر ١٤: ٥٢٢ باب ٢٣ من أبواب نكاح العبيد و الإماء، ح ١-٣. و ص ٥٢٧ باب ٢٩، ح ١-٤ و غيرها.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٢١

قال في المستند - بعد الإشارة بإمكان استفادة هذا الحكم من الآيات الكريمة و النصوص المتظافرة: - «بل و مع غضّ النظر عن ذلك

تقتضيه القاعدة، فإنّ العبد و الأمة لما كانا قابلين للتزويج، و لم يكن لهما من الأمر شيء، كان أمر ذلك بيد الموليّ لا محالة» «١».

نقول: و أوضح منه بأن يقال: لا شك بأنّ الملك و منفعه لملكه؛ لقوله صلى الله عليه و آله:

«الناس مسلّطون عليّ أمواهم» و الإماء و العبيد ملك لمواليهم، و تزويجهما بمنزلة المنافع، و لم يكن لهما في ذلك من الأمر شيء،

فكان أمر ذلك بيد الموليّ، و هو المطلوب.

آراء فقهاء أهل السنّة في المسألة

الحنابلة: قال ابن قدامة: «و إذا زوج أمته بغير إذنها فقد لزمها النكاح، كبيرة كانت أو صغيرة لا نعلم في هذا خلافاً» «٢»، و قال في

موضع آخر: «في العبد الصغير الذي لم يبلغ للسيد تزويجه في قول أكثر أهل العلم» «٣».

الحنفية: قال السرخسي: «و للمولى أن يكره أمته أو عبده على النكاح» «٤» و قال السغدي: «فأمّا الموليّ فله أن يزوّج عبده ... كبيراً

كان العبد أم صغيراً، راضياً كان أو كارهاً» «٥».

الشافعية: قالوا: «و إذا كان العبد بالغاً، فهل يجوز لمولاه أن يزوّجه بغير رضاه؟

أو هل له إجباره على النكاح؟ قولان:

أحدهما: و هو قوله في القديم: له ذلك؛ لأنّه بالعقد يملك منفعه و رقبته، و بيعه

(١) مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٢٥.

(٢) المغنى ٧: ٣٩٨.

(٣) نفس المصدر: ٤٠١.

(٤) المبسوط للسرخسى ٥: ١١٣.

(٥) التتف فى الفتاوى: ١٨٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٢٢

و إجارتها، فملك تزويجه من غير رضاه.

و القول الثانى: و هو الجديد من قوله: ليس للسيد ذلك، أى إجباره على النكاح؛ لأنّ النكاح يجرى مجرى الاستمتاع و الملاذ و الشهوات التى ليس للسيد إجبار عبده عليها.

و أما إذا كان العبد صغيراً فطريقان:

أحدهما: أنه على القولين فى الكبير؛ لأنه تصرّف فى حقّ الملك، فاستوى فيه الصغير و الكبير.

و الثانى: للسيد إجباره على التزويج؛ لأنه لما كان للسيد أو الولي إجبار ولده الصغير على الزواج، فإجبار عبده الصغير أولى. و فى الروضة: الأصحّ أنه كالكبير، و اختار ابن كج: أنه يجبر قطعاً «١».

المالكية: قال مالك: «إن تزوّج العبد بغير إذن مولاه صحّ العقد و للسيد أن يفسخ، بخلاف الأمة فإن تزوّجت من غير إذن أهلها فإنّ عقدها باطل» «٢».

و فى تفسير القرطبي فى قوله تعالى: (فَأَنْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ) «٣» «أى بولاية أربابهنّ المالكين و إذنهم. و كذلك العبد لا ينكح إلّا بإذن سيده؛ لأنّ العبد مملوك لا أمر له ... و لكنّ الفرق بينهما أن العبد إذا تزوّج بغير إذن سيده، فإنّ أجازة السيد جاز ... و الأمة إذا تزوّجت بغير إذن أهلها فسّخّ و لم يجز بإجازة السيد» «٤»

(١) المجموع شرح المهذب ١٧: ٣٥٦؛ مغنى المحتاج ٣: ١٧٢؛ روضة الطالبين ٦: ٦٧.

(٢) المدونة الكبرى ٢: ١٨٨؛ عقد الجواهر الثمينه ٢: ٨٧.

(٣) سورة النساء (٤): ٢٥.

(٤) الجامع لأحكام القرآن ٥: ١٤١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٢٣

## الفصل الثالث فى ولاية الوصى

### إشارة

اختلف الفقهاء رضوان الله تعالى عليهم فى ثبوت ولاية الوصى من الأب أو الجدّ على تزويج الصغار على أقوال:

القول الأوّل: ثبوت الولاية للوصى مطلقاً.

القول الثانى: عدم الولاية مطلقاً.

القول الثالث: و هو الحقّ، ثبوت الولاية للوصى إن نصّ الموصى بذلك و إلّا فلا.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٢٤

## القول الأول: ثبوت الولاية للوصي مطلقاً

### إشارة

للوصي ولاية على تزويج الصغار مطلقاً، أي سواء نصّ الموصي و أذن في ذلك في زمان حياته أم لا؟ اختاره الشهيد الثاني «١» و السيد صاحب المدارك «٢» و المحدث البحراني «٣» و هو الظاهر من كلام العلامة «٤» و الشهيد الأول «٥». و نسبه إليه في الروضة «٦». و حكى أيضاً عن الشيخ في موضع من المبسوط «٧».

### أدلة هذا القول:

استدلّ للقول بثبوت الولاية للوصي مطلقاً بوجوه:  
الأول: عموم «٨» قوله تعالى: (فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَأَيُّهَا إِيْمَةُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ) «٩». و فيه: أن ثبوت الولاية على التزويج للوصي مطلقاً و إن لم يصرح به الموصي أول الكلام، فالآية لا تشمل المورد. و بيان آخر: مفاد الآية هو أن تبديل الوصية حرام، أما إثبات الولاية

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٤٩.

(٢) نهاية المرام ١: ٧٩.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٤٢.

(٤) مختلف الشيعة ٧: ١٤١-١٤٢ مسألة ٧٥.

(٥) الدروس الشرعية ٢: ٣٢٧.

(٦) الروضة البهية ٥: ١١٨.

(٧) حكاة عنه في مختلف الشيعة ٧: ١٤١ و لم نعر على ذلك في المبسوط.

(٨) جامع المقاصد ١٢: ٩٩.

(٩) البقرة (٢): ١٨١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٢٥

للوصي فلا تكون في مقام بيانها، و ليس لها من هذه الحيثية عموم.

الثاني: النصوص مثل:

رواية أبي بصير و سماعه المتقدم، عن أبي عبد الله عليه السلام في قول الله عزّ و جلّ:  
(وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَرْصَفْ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ) قال:  
«هو الأب أو الأخ أو الرجل يوصى إليه، و الذي يجوز أمره في مال المرأة فيبتاع لها فتجيز، فإذا عفا فقد جاز».

و عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام مثله، إلّا أنه قال: «فبيع لها و يشتري» «١».

و هكذا صحيحة أبي بصير و محمّد بن مسلم و صحيحة عبد الله بن سنان «٢».

استدلّ بهذه النصوص المحدث البحراني، قال في الحدائق: «و أنت خير بأن هذه الأخبار مع صحّة أسانيدنا ظاهرة الدلالة في القول



الأول [أى ثبوت الولاية للوصي مطلقاً] لا تفاقها عليّ عدّ الموصي إليه في جملة من بيدهم عقدة النكاح، الذي هو بمعنى الولاية في التزويج كالأب» (٣).

و أورد على الاستدلال بها في مستند الشيعة: ﴿أولاً: بأن تلك النصوص غير صحيحة عبد الله بن سنان مجملّة؛ لاشتمالها على الوكيل في المال، و هو قوله عليه السلام: و الذي يجوز أمره في مال المرأة فيبيع لها و يشتري.

و لا شكّ أنّه ليس بيده عقدة النكاح.. مع أنّها مشتملة على الأخ أيضاً، فلا بدّ من ارتكاب تجوّز أو تخصيص، فتصير الروايات مجملّة.

(١) الكافي ٦: ١٠٦، ح ٣؛ الفقيه ٣: ٣٧٣، ح ١٥٨؛ وسائل الشيعة ١٥: ٦٢ باب ٥٢ من أبواب المهور، ح ١، و في الفقيه: و يتجر، بدل «فتجيز».

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٣ باب ٨ من أبواب عقد النكاح، ح ٢ و ٤ و ٥.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٤١-٢٤٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٢٦

و ثانياً: مع أنّ المراد بالرجل الذي يوصي إليه يمكن أن يكون وصي المرأة المطلقة قبل المس، فإنّه له العفو أيضاً بعد موتها» (١). و الأولى أن يقال في الجواب عن الاستدلال بها: إنّ الظاهر من الذي يوصي إليه الوصي، الوصي الذي صرح له الموصي بالتزويج، و أنّ المتيقن من الوصي الذي بيده عقدة النكاح هو ذلك، و أمّا الوصي المطلق الذي جعله الميت وصياً عليّ أمواله و أطفاله، و لم يأذن له بتزويج أولاده الصغار في متن الوصية و زمان حياته، لا ينتقل الذهن من تلك الوصية إلى النكاح، و لا أقلّ من الشكّ فيه، و الأصل عدم ثبوت الولاية.

و بيان آخر: لا يفهم العرف من الوصية على الأموال و الأولاد الوصية على التزويج أيضاً، فلا يمكن حمل النصوص عليّ غير ما هو متفاهم عرفاً؛ لأنّها ملقاة إلى العرف إلّا إذا كانت فيها قرائن خاصّة تدلّ على المقصود، و المفروض أنّها لم تكن كذلك.

الثالث: إنّ الوصي العام قد فوّض إليه الموصي ما كان له فيه الولاية، و تصرّفاته كلّها منوطه بالغبطة، و قد تتحقّق الغبطة في نكاح الصغير من ذكر أو أنثى بوجود كفاء لا يتفق في كلّ وقتٍ و يخاف بتأخيره فوته» (٢).

و أيضاً إطلاق الموصي إليه و هو من جعله الميت وصياً عليّ أمواله و أطفاله و وصاياه، و إن لم يصرح بخصوصية الوصية في النكاح يشمل ذلك، و الأدلة مطلقة أيضاً، أى سواء نصّ الموصي على ذلك أم لا.

و الخلاصة: قد ظهر ممّا قلنا في الاستدلال بالنصوص ما في هذه أيضاً؛ لأنّ النكاح ليس من التصرفات التي ينتقل إليها الذهن عند الإطلاق، بل يتوقّف ثبوت

(١) مستند الشيعة ١٦: ١٤١.

(٢) مسالك الأفهام ٧: ١٤٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٢٧

ولاية الوصي في النكاح على التصريح به، و إثبات ولاية الوصي على التزويج بإطلاق وصية الموصي على الأموال هو أوّل الكلام، و يمكن أن يقال: مراد من اطلق القول من الأصحاب بثبوت الولاية للوصي، يكون التقييد و التصريح به في متن العقد، قال في جامع المقاصد: «هل تثبت ولاية الوصي في النكاح بتعميم الوصية أم لا بدّ من التصريح بالوصية في النكاح؟ يلوح من عبارة القائمين بالثبوت

الثاني» (١) و كذا في نهاية المرام (٢) و الحدائق (٣)

(١) جامع المقاصد ١٢: ٩٩.

(٢) نهاية المرام ١: ٨٠.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٤٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٢٨

**القول الثانى: عدم ثبوت الولاية للوصى على تزويج الصغيرين****إشارة**

يستفاد من كلمات بعض الفقهاء أنه ليس للوصى ولاية على تزويج الصغار مطلقاً، نصّ الموصى و أذن فى ذلك فى زمان حياته أم لا. قال الشيخ قدس سره فى المبسوط: «و كذلك ليس له أن يزوّج الصغيرة التى يلى عليها؛ لأنّ ولاية النكاح لا تُستفاد بالوصية» (١). و قال المحقق فى الشرائع: «و لا ولاية للوصى و إن نصّ له الموصى على النكاح على الأظهر» (٢) و كذا فى المختصر النافع (٣). و اختاره العلّامة فى القواعد (٤) و التحرير (٥) و التذكرة (٦) و الإرشاد (٧) و به قال الشهيد فى اللمعة (٨). بل هو المشهور أو الأشهر، كما فى المسالك (٩) و الروضة (١٠). و اختاره فى المستند (١١) و كذا فى الرياض (١٢) و جامع

(١) المبسوط ٤: ٥٩.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٢١.

(٣) المختصر النافع: ١٩٩.

(٤) قواعد الأحكام ٢: ٥.

(٥) التحرير ٢: ٦.

(٦) تذكرة الفقهاء ٢: ٥٩٢ (ط حجر).

(٧) إرشاد الأذهان ٢: ٨.

(٨) اللمعة الدمشقية: ١٠٩.

(٩) مسالك الأفهام ٧: ١٤٨.

(١٠) الروضة البهيّة ٥: ١١٨.

(١١) مستند الشيعة ١٦: ١٣٨ - ١٤١.

(١٢) رياض المسائل ٦: ٤٠٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٢٩

المدارك (١) و مهذب الأحكام (٢). و أشكل الإمام الخمينى قدس سره فى تعليقه على العروة، حيث قال: و أمّا أمر الصغير مشكل فلا يترك الاحتياط فيه (٣). و كذا فى تحرير الوسيلة (٤) و غيره (٥).

**أدلة عدم ولاية الوصى على تزويج الصغيرين:**

يمكن الاستدلال على القول بعدم ولاية الوصى على تزويج الصغيرين بأمور:

الأول: أصالة عدم الولاية للوصى على النكاح، وعدم انتقال الولاية من الموصى إلى الوصى مع انقطاع الولاية عن الموصى بموته، بعد القول بعدم ثبوت مشروعيتها إحداهن للولاية للأب و الجد علي وجه يشمل ولاية الوصى «٦».

الثاني: أصالة عدم صحة العقد مع رد الصغير بعد البلوغ «٧».

و الجواب عنهما: أن الأصل دليل حيث لا يوجد دليل آخر. و سنذكر قريباً أن ولاية الوصى تثبت بالدليل من الآية و النصوص، فلا يجرى الأعلان المتقدمان.

و أيضاً دعوى عدم ثبوت مشروعيتها إحداهن للولاية للأب و الجد علي نحو يشمل المورد ممنوعة؛ ضرورة أن الوصى يكون بمنزلة الوكيل ينتقل إليه كلما كان للموصى فعله حال كونه حياً، و لا سيما بعد اعتراف الخصم بأن الوصى أن يزوج

(١) جامع المدارك ٤: ١٦٥.

(٢) مهذب الأحكام ٢٤: ٢٧٧.

(٣) العروة الوثقى ٢: ٨٦٨.

(٤) تحرير الوسيلة ٢: ٢٢٩، فصل في أولياء العقد مسألة ١٠.

(٥) مستمسك العروة ١٤: ٤٧٦؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١١١.

(٦) مستند الشيعة ١٦: ١٣٩؛ رياض المسائل ٦: ٤٠٣؛ كتاب النكاح ٢٠: ١٤٢ (تراث الشيخ الأعظم)؛ مهذب الأحكام ٢٤: ٢٧٧.

(٧) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٤٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٣٠

من بلغ فاسد العقل إذا كان به ضرورة إلى النكاح، و عليه الأكثر كما قال المحقق الثاني «١».

و قال في الجواهر: «بل نفى بعضهم الخلاف عن ثبوتها في ذلك، بل عن ظاهر الكفاية «٢» الإجماع عليه؛ إذ لو كانت الولاية غير قابلة لذلك لم تثبت ولاية الوصى في هذا الحال «٣».

الثالث: الأخبار.

منها: صحيحة محمد بن مسلم قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن الصبي يزوج الصبية قال: «إن كان أبواهما اللذان زوجهما فنعم جائز، و لكن لهما الخيار إذا أدركا» «٤».

و دلالتها ليست بمجرد مفهوم الشرط حتى يتأمل فيه - مع أن التأمل ليس في محله - بل لأجل استفعال الإمام عليه السلام مع كون كلام السائل مطلقاً، و التفصيل قاطع للشركة، ففي الحقيقة أن الصحيحة دالة على الحكم منطوقاً.

و تدل عليه أيضاً صحيحة أخرى له «٥» و معتبرة عبيد بن زرارة «٦».

و منها: صحيحة أبي عبيدة قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن غلام و جارية زوجهما وليان لهما و هما غير مدركين قال: فقال: «النكاح جائز أيهما أدرك كان له الخيار، فإن ماتا قبل أن يدركا فلا ميراث بينهما و لا مهر إلا أن يكونا قد أدركا و رضيا»

(١) جامع المقاصد ١٢: ٩٨.

(٢) لا يظهر - بحسب تتبعنا - من الكفاية الإجماع على ذلك، انظر كفاية الأحكام: ١٥٦.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ١٩١.

(٤) التهذيب ٧: ٣٨٢، ١٥٤٣؛ الاستبصار ٣: ٢٣٦، ٨٥٤؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٨ باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ٨.

(٥) وسائل الشيعة ١٤: ٢٢٠ باب ١٢ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٦) نفس المصدر ١٥: ٣٢٦ باب ٣٣ من أبواب مقدمات الطلاق، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٣١

الحديث «١»، فهذه أيضاً تدلّ على عدم ولاية الوصيّ على النكاح.

والجواب: أنّ الاستدلال بتلك الأخبار لا يكون تاماً؛ لأنها غير مسوقة لبيان انحصار الولاية للأب فقط، بل المتفاهم العرفي من هذه النصوص أنّ العقد إن صدر ممّن له الولاية وجب و لزم و إلّا كان فضولياً، و لا خصوصية لعقد الأبوين جزماً، و إنّما ذكرا من جهة أنّهما أظهر مصداق للولي، كما قال في مستند العروة «٢».

ولهذا يثبت التوارث فيما إذا كان زوجهما الجدّ و المالک بلا خلاف في ذلك - كما سبق - و الحاكم على قول كما يأتي.

فهذه الأخبار لا تدلّ على بطلان العقد الصادر عن غير الأب، و إنّما تدلّ على اعتبار صدور العقد ممّن بيده الأمر، سواء كان هو الأب أم غيره.

و منها: مضمرة محمد بن إسماعيل بن بزيع قال: سأله رجل عن رجل مات و ترك أخوين و ابنة و البنت صغيرة، فعمد أحد الأخوين الوصيّ فزوّج الابنة من ابنه، ثمّ مات أبو الابن المزوّج، فلما أن مات قال الآخر: أخى لم يزوّج ابنه فزوّج الجارية من ابنه، فقيل للجارية: أى الزوجين أحبّ إليك الأول أو الآخر؟ قالت:

الآخر، ثمّ إنّ الأخ الثانى مات و للأخ الأول ابن أكبر من الابن المزوّج، فقال للجارية: اختارى أيهما أحبّ إليك الزوج الأول أو الزوج الآخر، فقال: «الرواية فيها أنّها للزوج الأخير، و ذلك أنّها قد كانت أدركت حين زوّجها، و ليس لها أن تنقض ما عقدته بعد إدراكها».

وهى كما ترى ظاهرة فى أنّ عقد الوصيّ غير لازم للصغيرة، بل هو فضولى

(١) الكافي ٧: ١٣١، ح ١؛ التهذيب ٧: ٣٨٨، ح ١٥٥٥؛ وسائل الشيعة ١٧: ٥٢٧ باب ١١ من أبواب ميراث الأزواج، ح ١.

(٢) مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٣٠٢.

(٣) الكافي ٥: ٣٩٧، ح ٣؛ التهذيب ٧: ٣٨٧، ح ١٥٥٤؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢١٢ باب ٨ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٣٢

يقف على الإجازة؛ لأنه لو كان للوصيّ ولاية على تزويجها لا يكون لها أن تختار الزوج الأخير، فتدلّ على عدم ولاية الوصيّ.

والجواب: أنّ الاستدلال بهذه الصحيحة ممنوعٌ لأمر:

الأول: أنّها أجنبية عن محلّ الكلام؛ إذ لم يفرض كون الوصيّ وصياً فى التزويج، فلا تعارض مع ما سنذكر من الأخبار الصحيحة التى دلّت على ولاية الوصيّ فى التزويج إذا نصّ عليه الموصى.

الثانى: إنكار الأخ الثانى ما فعله الأخ الأول من التزويج بقوله: «أخى لم يزوّج ابنه» دليل على وقوع العقد ظاهراً.

الثالث: تكون الرواية مضمرةً و لم يعلم إسنادها إلى المعصوم عليه السلام، و يحتمل أن تكون مرسلّة لوجود الوسطة بين السائل و الراوى.

الرابع: يحتمل أن يكون صدورهما للتقيّة، و نسبة ذلك إلى الرواية مشعرة بالتقيّة لو فرض كونه من الإمام عليه السلام، كما قال فى الجواهر «١». فلا بدّ من حملها على الوصيّ فى غير النكاح، كإدارة شؤون الوصية العامة.

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٩٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٣٣

## القول الثالث: ثبوت الولاية للوصي إن نص الموصي بذلك

### إشارة

يستفاد من كلمات بعض الفقهاء أنّ للوصي ولاية عليّ تزويج الصغار بشرط نصّ الموصي بذلك، سواء عين الزوج أو الزوجة أم أطلق، ولا فرق بين أن يكون الوصي وصياً من قبل الأب أو من قبل الجدّ مع فقد الآخر، ولا يجوز مع وجود أحدهما؛ لأنّه مع وجود الآخر لا موضوع لولاية الوصي كما هو معلوم.

ذهب إليّ هذا القول المفيد رحمه الله، حيث قال: «وإذا مات الرجل عن بنتٍ صغيرةٍ فليس لأحدٍ من ذوى أرحامها و عصبته أن يعقدوا عليها عقد نكاح حتّى تبلغ، إلّا أن يكون أبوها قد جعل بعضهم وصياً عليها في ذلك» (١).

وهو قول الشيخ رحمه الله في الخلاف (٢)، و في موضعٍ من المبسوط، كما حكاها في المختلف (٣) وغيره، و لكننا لم نجد، و تبعه في المؤلف من المختلف (٤)، و اختاره العلامة في موضعٍ من المختلف (٥) و الشهيد في شرح الإرشاد (٦) و ابن سعيد (٧) و جماعة من المتأخرين (٨). و هكذا اختاره في العروة و أكثر المعاصرين الذين علّقوا عليها (٩).

(١) سلسلة مؤلفات الشيخ المفيد: ٩؛ أحكام النساء: ٣٦.

(٢) الخلاف ٤: ٢٥٤.

(٣) مختلف الشيعة ٧: ١٤١-١٤٢.

(٤) المؤلف من المختلف: ٢: ١١١.

(٥) مختلف الشيعة ٧: ١٤١-١٤٢.

(٦) غاية المراد ٣: ٤٩.

(٧) الجامع للشرائع: ٤٣٨.

(٨) جامع المقاصد ١٢: ٩٩؛ نهاية المرام ١: ٧٩؛ التنقيح الرائع ٣: ٣٣؛ الروضة البهية ٥: ١١٨؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٤٤؛ جواهر الكلام ٢٩: ١٩١.

(٩) العروة الوثقى ٢: ٨٦٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٣٤

و السيد الخوئي (١).

### أدلة ولاية الوصي بشرط النص

يمكن الاستدلال لهذا القول بوجوه:

الأول: قوله تعالى: (فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ فَأِنَّمَا إِثْمُهُ عَلَى الَّذِينَ يُبَدِّلُونَهُ إِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ) (٢).

الضمير في «بدله» عائد إلى الوصية، و تذكيره باعتبار المعنى؛ لأن الإيصاء و الوصية واحدة، و الهاء في قوله «إثم» عائدة إلى التبديل الذي دل عليه قوله: (فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ) و التبديل هو تغيير الشيء عن الحق فيه، و البديل هو وضع شيء مكان آخر (٣).

فيفهم من الآية تحريم تبديل الوصية، و ليس للوصي أن يبدل أمر الوصية بعد سماعه، إلّا أن يخاف من الموصي أمر بغير المعروف مخالفاً لأمر الله، فحينئذ يجوز للوصي أن يبدل الوصية و يصلح؛ لأنّه ردّ إليّ أمر الله.

و على هذا، مقتضى الآية الكريمة جواز إنكاح الوصى بعد ما سمعه من الموصى؛ تمسكاً بعموم حرمة تبادل الوصية المستلزم لتحقيق الولاية للوصى بتولية الموصى، فإنَّ عزل الوصى عن ذلك مع تولية الموصى بتبادل للوصية.

و أورد في الرياض على الاستدلال بعموم الآية ب «أنَّ الضمير في قوله: (بَدَلَةٌ) راجع إلى الإيضاء للوالدين و الأقربين المتقدم ذكرهم في آية الوصية، فلا يعمّ مطلق التبدل» (٤)

(١) منهاج الصالحين ٢: ٣٠٠.

(٢) سورة البقرة (٢): ١٨١.

(٣) فقه القرآن ٢: ٣٠٢-٣٠٣.

(٤) رياض المسائل ٦: ٤٠٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٣٥

و هو ضعيف؛ لأنَّ الاستفادة من الآية كما فهم الفقهاء «١» منها- و منهم الشيخ رحمه الله «٢» - عموم الموصى به، مضافاً إلى أنه وردت الأخبار المستفيضة المشتملة «٣» على استدلال المعصوم في أحكام كثيرة من الوصايا بعموم الآية، فلا بدَّ من إرجاع ضمير «بدله» إلى مطلق الإيضاء لا خصوص الإيضاء للوالدين و الأقربين؛ لأنَّ حكم الإثم منوط بأصل تبادل الإيضاء، فالآية بمعونة هذه الأخبار ظاهرة في المدعى.

الثاني: الأخبار الكثيرة، و منها الصحاح المستفيضة التي وردت في تفسير قوله تعالى: (أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النِّكَاحِ) «٤» حيث فسر بالأب و الأخ و الرجل يوصى إليه، و الذي يجوز أمره في مال المرأة:

منها: ما رواه أبو بصير بطريق صحيح و سماعه بطريق موثق عن أبي عبد الله عليه السلام في قول الله عزَّ و جلَّ ...: ( أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النِّكَاحِ ) قال: «هو الأب أو الأخ أو الرجل يوصى إليه، و الذي يجوز أمره في مال المرأة فيبتاع لها فتجيز، فإذا عفا فقد جاز» «٥».

و هكذا رواه الحلبي بطريق صحيح إلا أنه زاد في ذيلها: «فبيع لها و يشتري» ٦.

و منها: صحيحة أبي بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الذي بيده عقدة النكاح؟ قال: «هو الأب و الأخ و الرجل يوصى إليه، و الذي يجوز أمره في مال

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٩٠.

(٢) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٤٤.

(٣) وسائل الشيعة ١٣: ٤١١-٤١٧ أبواب ٣٢-٣٣ و ٣٥ من أبواب أحكام الوصايا.

(٤) سورة البقرة (٢): ٢٣٧.

(٥) (٥)، (٦) الكافي ٦: ١٠٦، ح ٢ و ٣؛ وسائل الشيعة ١٥: ٦٢ باب ٥٢ من أبواب المهور، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٣٦

المرأة فيبتاع لها و يشتري، فأى هؤلاء عفا فقد جاز» «١» و مثلها صحيحة أبو بصير و محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليهما السلام ٢.

و أنت خبير بأنَّ هذه الأخبار- مع صحته أسانيدها- ظاهرة الدلالة على أنَّ الوصى من جملة من بيده عقدة النكاح الذي هو عين الولاية في الترويج، و هو المطلوب.

و منها: ما استدلل به الشيخ الأعظم الأنصاري في رسالته «كتاب النكاح» لثبوت الولاية بالوصاية بعموم ما ورد في توقيع الصفار، عن

العسكري عليه السلام، الذي رواه المشايخ الثلاثة هكذا «... جازر للميت ما أوصى به علي ما أوصى إن شاء الله» (٣) قال: و عموم الكلام لا يترك لخصوص المورد (٤).

و ما رواه في الكافي و التهذيب- عن محمد بن مسلم، عن أبي عبد الله عليه السلام أنه سئل عن رجل أوصى إلي رجل بولده و بمال لهم، و أذن له عند الوصية أن يعمل بالمال، و أن يكون الربح بينه و بينهم، فقال: «لا بأس به من أجل أن أباه قد أذن له في ذلك و هو حي» (٥) دال بمقتضى عموم العلة و إلغاء الخصوصية ... علي أن كل ما أذن فيه أبو الصغير في حال حياته فهو نافذ ما مضى بعد مماته، و منه إذنه للوصي في تزويج صغيره و توليته له فيه (٦)

(١) (١) (٢) التهذيب: ٧: ٣٩٣، ح ٤٩ و ص ٤٨٤، ح ١٥٤؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢١٣ ب ٨ من أبواب عقد النكاح و أولياء العقد، ح ٤ و ٥.

(٣) الكافي ٧: ٤٥، ح ٢؛ الفقيه ٤: ١٨٩، ح ٥٣٧؛ التهذيب ٩: ٢١٥، ح ٨٤٧؛ وسائل الشيعة ١٣: ٤٥٤ باب ٦٣ من أبواب أحكام الوصايا، ح ١.

(٤) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٤٧.

(٥) الكافي ٧: ٦٢، ح ١٩؛ فقيه ٤: ٢١٠، ح ٥٩٠؛ التهذيب ٩: ٢٣٦، ح ٩٢١؛ وسائل الشيعة ١٣: ٤٧٨ باب ٩٢ من أبواب أحكام الوصايا، ح ١.

(٦) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٤٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٣٧

الإيراد على الاستدلال بالنصوص

إن قلت: بأن هذه الصحاح تعارض مرسله ابن أبي عمير، عن أبي عبد الله عليه السلام لأنه جاء في آخرها: «و ذلك قول الله عز و جل: (إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَغْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النِّكَاحِ)» يعنى الأب و الذى توكله المرأة و توليه أمرها من أخ أو قرابة أو غيرهما (١). حيث فُسر «من بيده عقدة النكاح» بالأب و من توكله المرأة و تولي أمرها من أخ أو قرابة أو غيرهما، و ليس فيهم الوصي. و الجواب:

أولاً: يحتمل أن يكون الضمير فى قوله عليه السلام: «أو غيرهما» عائداً إلى الأب و الوكيل، فلا تكون معارضة للصحاح المتقدمة.

و ثانياً: أن المرسله تثبت الولاية للأب و الوكيل، و تلك الصحاح تثبت الولاية للأب و الوكيل و الوصي، فتكونان مثبتتين فلا تعارض بينهما؛ لأن التعارض إنما يتحقق بين المثلث و النافي، و المرسله لا تكون نافية لولاية الوصي.

و ثالثاً: المرسله لا تقاوم للمعارضة مع الصحاح المستفيضة المتقدمة و التى منها: صحيحة عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام: قال: «الذى بيده عقدة النكاح هو ولي أمرها» (٢) لأنه فُسر «من بيده عقدة النكاح» بولي أمرها، و لا يخفى أن المراد ولي أمرها فى غير النكاح، و إلا لزم التفسير بما يساوى المفسر فى الإجمال، و لم يفد بياناً، و لا ريب أن الوصي على الصغيرة ولي أمرها فى غير النكاح، فيكون عقده بيده (٣)

(١) التهذيب ٦: ٢١٦؛ الفقيه ٣: ٦٦، ح ١٧٢؛ وسائل الشيعة ١٣: ٢٩٠ باب ٧ من أبواب أحكام الوكالة، ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٢ باب ٨ من أبواب عقد النكاح، ح ٢.

(٣) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٤٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٣٨

و أورد فى الرياض على الاستدلال بتلك النصوص لإثبات ولاية الوصى، بأنها تشتمل على ذكر الأخ و لا ولاية له عندنا قطعاً، و أيضاً القائل بولاية الوصى نادر، فيحمل الموصى إليه فيها على الجد أو الإمام، أو تحمل على استحباب إطاعتها له كحملها عليه بالإضافة إلى الأخ «١».

هذا الإيراد أيضاً غير وارد، كما قال فى المسالك «٢» و الجواهر «٣» لأنه يمكن أن يُحمل الأخ على كونه وكيلاً لها أو وصياً، و يكون عطف الوصى عليه من باب عطف العام على الخاص، و صرح الإمام عليه السلام فى مرسله ابن عمير المتقدمه بأن الأخ و كيل عنها «٤».

مضافاً إلى أن ذكر الأخ لا يسقطها عن الحجية فى غيره، بناءً على القول بالتفكيك فى الحجية. و أما قوله قدس سره: بأن القائل بها نادر، فقد عرفت القائلين بولاية الوصى من القدماء و المتأخرين و متأخرى المتأخرين.

(١) رياض المسائل ٦: ٤٠٤.

(٢) مسالك الأفهام ٧: ١٤٩.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ١٩٠.

(٤) وسائل الشيعة ١٣: ٢٩٠ ب ٧ من أبواب أحكام الوكالة، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٣٩

### آراء الجمهور من أهل السنة فى ولاية الوصى على تزويج الصغار

لهم فى هذه المسألة أربعة أقوال:

القول الأول: أنه تستفاد الولاية فى النكاح بالوصية، اختاره الإمام أحمد فى أحد قوليه، و به قال الخرقى و الحسن و حماد بن أبى سلمان و مالك «١» و ابن شاس «٢» و أبو ليلى «٣».

و فى المغنى لابن قدامة: «قال مالك: إن عين الأب الزوج ملك الوصى إجبارها صغيرة كانت أو كبيرة، و إن لم يعين الزوج و كانت بنته كبيرة صحت الوصية و اعتبر إذنها، و إن كانت صغيرة انتظرنا بلوغها، فإذا أذنت جاز أن يزوجه بإذنها «٤»، و لكن أحمد: إن للوصى ولاية مطلقاً سواء عين الزوج أم لا «٥».

القول الثانى: إنه لا ولاية للوصى مطلقاً، سواء أطلق الموصى الوصاية أو نص على النكاح، و سواء عين الزوج أو لم يعين، و به قال الشافعية و الحنفية «٦» و الظاهرية و الثورى و الشعبى و النخعى «٧» و المزنى «٨»

(١) المغنى لابن قدامة ٧: ٣٥٤؛ الشرح الكبير ٧: ٤٤٠.

(٢) عقد الجواهر الثمينة ٢: ١٦.

(٣) المبسوط للرخسى ٤: ٢٢٢.

(٤) المغنى ٧: ٣٥٥.

(٥) المغنى لابن قدامة ٧: ٣٥٥ مع تصرف؛ الشرح الكبير ٧: ٤٤١.

(٦) الأم ٤: ١٢٧؛ الحاوى الكبير للماوردى ١٠: ٢٠٢.

(٧) المحلى بالآثار ٩: ٤٦؛ بداية المجتهد ٢: ١٣؛ المغنى ٧: ٣٥٤؛ المبسوط للرخسى ٤: ٢٢٢.

(٨) مختصر المزنى: ١٤٦.



موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٤٠

القول الثالث: التفصيل بين الصغيرة و الصغير، و هو قول آخر لمالك؛ لأنه قال:

«لا يجوز للوصي و لا لأحد أن يزوج صغيرة لم تحض إلا الأب، فأما الغلام فللوصي أن يزوجه قبل أن يحتلم» «١».

القول الرابع: التفصيل بين وجود العصب و عدمها، قال أبو عبد الله بن حامد:

«إن كان لها عصب لم تجز الوصية بنكاحها؛ لأنه يسقط حقهم بوصيته، و إن لم يكن عصبه جاز؛ لعدم ذلك» «٢».

و استدلل للقول الأول: بأن ولاية تزويج الصغار ثابتة لأبيهم يوصى بها كولاية المال، و بأنه يجوز للأب أن يستنيب في الولاية في حياته، فيكون نائبه قائماً مقامه، فكذلك يجوز أن يستنيب بعد موته بالوصية، فيكون الوصي قائماً مقام الوصي بعد موته، فتكون له ولاية التزويج كولاية الوصي «٣».

و لا يخفى ضعفهما؛ لأنه قد تقدم أن مقتضى الأصل عدم ثبوت ولاية الوصي، و عدم انتقال الولاية إليه شرعاً، بل إثباتها يحتاج إلى دليل قطعي. و هذان الدليلان استحسان عقلي و قياس ظني، و لا يقاومان في مقابل الأصل، فينحصر الدليل في هذه المسألة بما تقدم من الآيات الكريمة و النصوص المعتمدة.

و استدلل للقول الثاني بامور:

١- بما روى عنه صلى الله عليه و آله أن «النكاح إلى العصبات»، و الوصي ليس بعصبه إذا لم يكن من قرابته، فهو كسائر الأجانب في التزويج، و إن كان الوصي من القرابة بأن كان عمّاً أو غيره، فله ولاية التزويج بالقرابة لا بالوصاية «٤»

(١) المدونة الكبرى ٢: ١٦٨.

(٢) المغنى ٧: ٣٥٤؛ الشرح الكبير ٧: ٤٤١.

(٣) المغنى ٧: ٣٥٤-٣٥٥ بتصرف.

(٤) المبسوط للسرخسي ٤: ٢٢٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٤١

٢- و بما روى أنه «لا تتكح اليتيمة إلا بإذنها» «١»، و الصغيرة إذا مات أبوها صارت يتيمة.

٣- و أن ولاية النكاح للأب تنتقل إلى غيره بعد الموت شرعاً، فلم يجز أن يوصى بها كالحضانه «٢».

و هذه الأدلة لا تنهض لإثبات ما ذهب إليه القائلون بهذا القول.

أما الأولى: لأن الرواية لا تدل على حصر الولاية بالعصبات؛ لأن للحاكم و المالك و الوكيل ولاية جزماً و هم ليسوا من العصبات.

و أما ثانياً: فلأن الوصي بمنزلة الأب و قائم مقامه كوكيله في حياته، فلا يكون إنكاح الوصي إنكاح غير العصبات.

و أما الرواية الثانية: فالمراد من اليتيمة هي البالغة العاقلة بقربنة الاستئذان منها؛ لأن إذن الصغيرة لا يكون معتبراً، فعلم أن المراد من اليتيمة في الرواية البالغة، و عتبر عنها باليتيمة باعتبار ما كانت عليه سابقاً.

و أما انتقال ولاية الأب و الجد بعد الموت إلى الغير، فلا ينافي ثبوت الولاية للوصي؛ لأننا نقول: إن الولاية بعد موت الأب للوصي و لا نكاح للأولياء مع الوصي، و الوصي أولى من الأولياء كما في المدونة الكبرى «٣».

و بطل هذا الاستدلال أيضاً بثبوت الولاية للوصي في المال قطعاً، فكما أن انتقال الولاية إلى الغير بعد موت الأب في المال لا ينافي ولاية الوصي في المال فكذلك لا ينافي ولايته في التزويج.

و القول الثالث: لم نجد له وجهاً، و الذي ذكر للقول الرابع و أشرنا إليه في بيانه

(١) سنن الدارقطني ٣: ١٦٢.

(٢) المغنى ٧: ٣٥٤؛ الشرح الكبير ٧: ٤٤٠.

(٣) المدونة الكبرى ٢: ١٦٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٤٢

أيضاً ظاهر البطلان؛ لأنه لا دليل لحصر ولاية الترويح بالعصبة فقط، بل عليّ خلافه؛ لأنّ للحاكم و المالك و الوكيل ولاية قطعاً، و هم ليسوا من العصباء، و الحمد لله أولاً و آخرأ.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٤٣

## الفصل الرابع فى شرائط الأولياء

### إشارة

لمّا أثبتنا حدود ولاية الأب و الجدّ و غيرهما فى الترويح، ينبغى أن نذكر الأمور التى هى شرط فى ثبوتها، و هى أربعة: الإسلام، و البلوغ، و العقل، و الحرّية. و قد عبّر المحقّق فى الشرائع، بأنّ عدمها- أى الكفر و الجنون- مانع، فقال:

«و لو زال المانع عادت الولاية» (١).

و عبّر العلامة قدس سره بالمسقطات (٢)، و كذا فى جامع المقاصد (٣). و عبّر فى المسالك (٤) و العروة (٥) و بعض شروحيها (٦) بالاشتراط (٧).

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٨.

(٢) قواعد الأحكام ٢: ٥.

(٣) جامع المقاصد ١٢: ١٠٧؛ كشف اللثام ٧: ٦٦.

(٤) مسالك الأفهام ٧: ١٦٦.

(٥) العروة الوثقى ٢: ٨٦٩.

(٦) مستند العروة ٢: ٣٠٨ كتاب النكاح.

(٧) و اعلم أنّ كون شىء شرطاً لشىءٍ مرجعه إلى كون وجوده دخيلاً فى الشىء فى قبال المانع، الذى معناه قيديّة عدمه للشىء «أى وجوده مانع» و أمّا كون شىءٍ مسقطاً لشىءٍ فمعناه أنّه مزيل له بعد تحقّقه و وجوده، فمعنى كون إسلام الأب شرطاً فى ولايته أى وجوده دخيلاً فى ثبوتها و بدونها لا تثبت له الولاية، و معنى أنّ الكفر مانع عن ولاية الأب على ترويح صغاره أو مسقط لها أى بسببه زالت ولايته، و لعله يمكن استفادة الشرطية من بعض النصوص، مثل صحيحة فضل بن عبد الملك المتقدّمة التى جاء فيها «و كان الجدّ مرضياً» أى يشترط أن يكون الجدّ مرضياً، و لا ريب فى أنّ المجنون و الكافر لا يكونان مرضيين.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٤٤

و تظهر الثمرة فى موارد الشكّ، فإن قلنا بأنّ الكفر مانع و شككنا فى أنّه هل صار كافراً بإنكاره الحكم الفلانى مثلاً أم لا؟ فمرجعه إلى أنّه هل زالت ولايته أم لا؟

فالأصل عدم زواله. و هكذا إن عبّرنا بالمسقط فيحكم ببقاء ولايته.

و أمّا إن قلنا: بأنّ اسلامه شرطٌ فمع إنكاره الحكم الفلانى إن شككنا فى ولايته فى أنّه هل كان واجداً للشرط أم لا؟ فالأصل عدم

كونه واجداً للشرط، فيحكم بعدم ثبوت الولاية، فعلى هذا ما استشكل بعضهم بقوله: «فالأولى أن يقال: إنه لا ثمرة عملية لهذا البحث»  
«١» ليس في محله.

### على كل تقدير يشترط في ولاية الأب و الجد و المولى و الوصى شرائط:

#### الأول: الإسلام

#### إشارة

□  
، الظاهر أنه لا-خلاف بين فقهاءنا رضوان الله تعالى عليهم، بل ثبت الإجماع بأنه يشترط في ولاية الأب أن يكون مسلماً، فلا ولاية للكافر أباً كان أو جداً على ولده المسلم، صغيراً كان الولد أو مجنوناً، ذكراً كان أو انثى.  
قال ابن الجنيد: «إذا كان أبو الصبيته كافراً أو عبداً و هي حرة أو مسلمة لم يكن لهما أن يعقدا عليها حتى تبلغ و تختار لنفسها» «٢».  
و ادعى في كشف اللثام «٣» و الجواهر «٤» و المسالك «٥» الإجماع عليه، و عبر في

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٨.

(٢) حكاة عنه في مختلف الشيعة ٧: ١٤١.

(٣) كشف اللثام ٧: ٦٧.

(٤) الجواهر ٢٩: ٢٠٦.

(٥) مسالك الأفهام ٧: ١٦٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٤٥

الحدائق بأنه «لا خلاف بين الأصحاب في ذلك» «١»، و هكذا قال السيد الخوئي رحمه الله بأنه «لا خلاف فيه»، و أضاف قوله: «بل الظاهر من كلماتهم أنه من الواضحات المتسالم عليها» «٢».

و قال في مهذب الأحكام: «للإجماع، بل الضرورة الفقهية في اعتبار جميع هذه الشروط في الجملة» «٣». و ادعى عليه الإجماع الفقيه المحقق الفاضل اللنكراني «٤».

و يتصور إسلام الولد في هذا الحال بإسلام أمه أو جدّه على قول، أو بقبوله الإسلام قبل البلوغ بناءً على اعتباره، كما سيأتي.

#### أدلة هذا الشرط

و يمكن الاستدلال باشتراط الإسلام في ولاية الأب و عدم ولاية الكافر على ولده المسلم بوجوه:

الأول: قوله تعالى: (وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا) «٥».

و ولاية الكافر على ولده المسلم سبيل عليه، و هو منفي بالآية الكريمة، و استدلل بها العلامة «٦» و المحقق «٧» و الشهيد الثاني «٨» و الفاضل الأصفهاني «٩»

(١) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٦٧.

(٢) مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٣١٢.

(٣) مهذب الأحكام ٢٤: ٢٨١.

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٢٩ هـ ق موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ٦٤٥

(٤) تفصيل الشريعة «كتاب النكاح»: ١١٦.

(٥) سورة النساء (٤): ١٤١.

(٦) مختلف الشيعة ٧: ١٤١.

(٧) جامع المقاصد ١٢: ١٠٧.

(٨) مسالك الأفهام ٧: ١٦٦.

(٩) كشف اللثام ٧: ٦٧.

موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٤٦

و المحدث البحرانى «١» و الشيخ الأعظم «٢» و غيرهم «٣».

### إيراد الشيخ الأنصارى على الاستدلال بالآية

و أورد الشيخ الأعظم فى كتابه البيع «٤» على الاستدلال بها بوجه، أهمها أن الآية الكريمة فسّرت فى بعض الأخبار بنفى الحجّة للكفّار على المؤمنين، و هو ما روى فى عيون أخبار الرضا عليه السلام عن أبى الصلت الهروى قال: قلت للرضا عليه السلام: يا ابن رسول الله، إنّ فى سواد الكوفة قوماً يزعمون أنّ الحسين بن علىّ عليهما السلام لم يقتل، و أنّه القى شبهه على حنظلة بن أسعد الشامى، و أنّه رفع إلى السماء كما رفع عيسى بن مريم عليه السلام، و يحتجّون بهذه الآية (وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا). فقال: «كذبوا، عليهم غضب الله و لعنته، و كفروا بتكذيبهم لنبيّ الله فى إخباره، بأنّ الحسين بن علىّ عليهما السلام سيقتل، و الله لقد قتل الحسين عليه السلام، و قتل من كان خيراً من الحسين أمير المؤمنين و الحسن بن علىّ عليهما السلام، و ما منّا إلّا مقتول - إلى أن قال: - و أمّا قول الله عزّ و جلّ: (وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا)، فإنّه يقول:

لن يجعل الله للكافر على مؤمن حجّة، و قد أخبر الله عزّ و جلّ عن كفّار قتلوا النبيّن بغير الحقّ، و مع قتلهم إيّاهم لن يجعل الله لهم على أنبيائه عليهم السلام سبيلاً من طريق الحجّة» «٥».

فيكون هذا الخبر شارحاً و مفسّراً للآية الكريمة، فلا يمكن حملها على نفى

(١) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٦٧.

(٢) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٢٧.

(٣) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٧؛ مستمسك العروة ١٤: ٤٨٢؛ مستند العروة ٢: ٣١١ كتاب النكاح؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١١٦.

(٤) المكاسب ١٠: ١٤ - ١٦ طبع جامعة النجف.

(٥) عيون أخبار الرضا عليه السلام ٢: ٢٠٣، ح ٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٤٧

الولاية، و وافقه في هذا الإشكال السيد الحكيم «١» و السيد الخوئي «٢».

و أجاب عنه المحقق النائيني: بأن ما ورد في تفسير الآيات غير منافٍ للأخذ بظواهرها و لا يصادم حججاً ظهورها؛ لكون هذه التفاسير بياناً لما في بطون الكتاب الكريم، الغير المنافية مع الأخذ بظاهره «٣».

### جواب الإمام الخميني عن إيراد الشيخ الأنصاري

و الذى يحسم مادّة الإشكال و يدفع إيراد الشيخ رحمه الله ما ذكره الإمام الخميني قدس سره حيث قال: «و لكنّ الظاهر عدم استعمال السبيل إلّا فى معناه، و هو الطريق «٤» فى جميع الاستعمالات التى وقعت فى الكتاب الكريم و غيره، و مواردّها كثيرة جداً فى الكتاب العزيز، لكن اريد منه فى بعضها معناه الحقيقى بحسب الجّد، و فى أغلبها المعنى المجازى بنحو الحقيقة الادّعائية نحو سبيل الله و سبيل المؤمنين و سبيل المجرمين ... إلى غير ذلك، بدعوى كون المعنويات كالحسيات و نحوها آية نفى السبيل، فلم يستعمل السبيل فى النصر أو الحجّة، بل من الممكن أن يكون المراد نفى جعل السبيل مطلقاً.

فالمراد أنّه تعالى لن يجعل للكافرين طريقاً و سيلاً على المؤمنين لا- فى التكوين و لا فى التشريع، أمّا فى التكوين فلاّنه تعالى أيد رسوله صلى الله عليه و آله و المؤمنين بتأييدات كثيرة معنويّة و صورّيّة و أمدهم بالملائكة و وعدهم بالنصر، و غير ذلك ممّا توجب

(١) مستمسك العروة ١٤: ٤٨٢.

(٢) مستند العروة ٢: ٣١٢ كتاب النكاح.

(٣) المكاسب و البيع ٢: ٣٤٥.

(٤) و فى المصباح المنير صفحة ٢٦٥ السبيل: الطريق، و كذا فى القاموس المحيط ٣: ٤٠٣ و فى معجم المقاييس ٣: ١٢٩ و ١٣٠ «سبل» السين و الباء و اللّام: أصل واحد يدلّ على إرسال شىء من علوّ إلى سفلى و على امتداد شىء ... السبيل هو الطريق سمى بذلك لامتداده.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٤٨

قوّة و شدّة و اطمئناناً للجيش الإسلامى كما قال تعالى: (وَلَقَدْ نَصَرَكُمُ اللَّهُ بِبَدْرٍ وَأَنْتُمْ أَذِلَّةٌ) و غير ذلك من الآيات «١».

فالله تعالى جعل طرقاً كثيرة للمؤمنين على الكافرين فى التكوين، و لن يجعل للكافرين على المؤمنين طريقاً و سيلاً؛ إذ لم يؤيدهم بتأييد صورى أو معنوى يوجب تقويتهم و غلبتهم، فهذه التأييدات و السبل أمور زائدة على ما هو المشترك بين طوائف البشر، من إعطاء العقل و القوّة و القدرة، فعلى هذا يصحّ أن يقال: لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سيلاً فى التكوين، بل جعل لهم عليهم سيلاً بل طرقاً و سبلاً، و كذا لم يجعل طريقاً لهم على المؤمنين فى الاحتجاج، فإنّ كتاب المؤمنين كتاب لا يأتيه الباطل من بين يديه و لا من خلفه، بل حجّة المؤمنين حجّة ظاهرة قويّة.

و أمّا فى التشريع فلاّنه لن يجعل الله للكافرين سلطة اعتباريّة على المؤمنين مثل ما جعل رسول الله صلى الله عليه و آله ولياً و سلطاناً على الناس و من بعده خلفاء المعصومين عليهم الصلاة و السلام، و من بعدهم العلماء بالله الامناء على حلاله و حرامه، فهذا أيضاً طريق و سبيل لن يجعله لهم عليهم، كما أنّ الحجّة للمؤمنين على الكافرين فى القيامة.

فتحصّل من ذلك أنّ نفى السبيل مطلقاً لازمه نفى جميع السبل تكوينياً و تشريعاً «٢».

و يؤيدّه ما اختاره المحقق الأردبيلي من حمل السبيل فى الآية الكريمة على العموم كما هو الظاهر منها؛ لأنّه نكرة فى سياق النفى يفيد

العموم، فلا شيء من

(١) سورة آل عمران (٣)، الآيات: ٣٠: ١٢٣-١٢٥؛ سورة التوبة (٩): ٢٥؛ سورة النصر (١١٠): ١؛ سورة الفتح (٤٨): ١؛ سورة الصف (٦١): ١٣.

(٢) كتاب البيع ٢: ٥٤٠-٥٤٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٤٩

السييل له- أى للكافر- على المسلم «١».

و قال المحقق الإيروانى: «و أقرب المحامل هو الحمل على نفي السلطنة، فتدلُّ على محجورية الكافر فى التصرف فى شئون المسلم، و الآية فى مقام احترام المؤمن و كرامة المؤمن على الله تعالى» «٢».

و أيضاً اشتُهر بين الأصحاب التمسك بالآية، حتى اسند فى كنز العرفان الاستدلال بهذه الآية إلى الفقهاء فى الموارد التسعة فى أبواب الفقه «٣».

و نسب المحقق الأردبيلي الاحتجاج بها إلى أصحابنا فى موارد متعدّدة «٤».

فتحصّل ممّا ذكرنا بطوله: أن الآية تدلُّ على عدم ولاية الكافر على المسلم، و منها ولاية الجدّ و الأب على ولده المسلم.

الثانى: النبوى المشهور بين الفريقين المنجبر بعمل الأصحاب، و استدلالهم به فى موارد متعدّدة، و نسبه الشيخ الصدوق إلى النبى صلى الله عليه و آله جزماً، فهو من المراسيل المعبرة و المتلقّى بالقبول، بحيث يغنى عن ملاحظة سنده، و هو قوله صلى الله عليه و آله و سلم: «الإسلام يعلو و لا يُعلَى عليه» «٥».

و جعلُ الولاية للكافر على المؤمن، علوّ و استيلاءً للكافر على المؤمن، و مقتضى النبوى عدم جوازه.

الثالث: الإجماع و التسالم بين الفقهاء كما تقدّم، فإنهم يتسالمون على عدم

(١) زبدة البيان فى أحكام القرآن ٢: ٥٥٨.

(٢) حاشية المكاسب للإيروانى: ١٦٢.

(٣) كنز العرفان فى فقه القرآن ٢: ٤٤.

(٤) زبدة البيان فى أحكام القرآن ٢: ٥٥٧.

(٥) وسائل الشيعة ١٧: ٣٧٦ باب ١، من أبواب موانع الإرث، ح ١١؛ الفقيه ٤: ٢٩٧، ح ٧٧٨، كنز العمال ١: ٦٦ الرقم ٢٤٦؛ الجامع الصغير للسيوطى ١: ١٢٣؛ صحيح البخارى ٢: ١١٨؛ عوالى اللالكى ١: ٢٢٦ الرقم ١١٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٥٠

وجود السبيل للكافر على المسلم و يرسلونه إرسال المسلمات.

الرابع: انصراف الأدلّة، فإنّ المتفاهم العرفى منها كون الولاية من جهة احترامهم و أداء حقوقهم، فلا تشمل الكافر الذى يجب عدم موادته، و الابتعاد عنه.

الخامس: قاعدة الإلزام، فإنّ الكفار- و بحسب ما هو معلوم من الخارج- لا يلتزمون بجواز إنكاح الصغير، كما لا يلتزمون بالولاية على بناتهم الأبكار و توقف نكاحهنّ على إذنهم، و حينئذٍ فمقتضى هذه القاعدة سقوط الولاية عنه و الالتزام بصحة نكاحها من غير إذنه.

استدلّ السيّد الخوئى رحمه الله بالوجهين الأخيرين «١» و لكن فى كلا الوجهين تأمّل.

أمّا ما يرد على الأول، فإنّ دعوى الانصراف ممنوعه، و المتفاهم العرفى من جعل الولاية للأب و الجدّ من جهة شفقتهم للصبيّ و

الصبيّة، قال في جامع المقاصد:

«أما الولد الكافر، فإنّ ولايته عليه ثابتة، كما تثبت ولاية الأب الفاسق على ولده الفاسق؛ للعموم، ولأنّ الاحتياط في إنكاحه مستند إلى الشفقة المسيّبة عن القرابة، و هي حاصلّة حين الكفر» (٢).

و لا فرق بين الأب الكافر و الأب المسلم من هذه الجهة، و لا وجه لانصراف الأدلّة عن ولاية الكافر.

و أمّا على الثانى:

أولاً: أنّ هذه القاعدة تشبه الأحكام الثانويّة أو هي منها (٣). و كما قرّر في محلّه ولاية الأب و الجدّ أو عدم ولايتهما من الأحكام الواقعيّة الأولى.

(١) مستند العروة، كتاب النكاح: ٢: ٣١٢.

(٢) جامع المقاصد ١٢: ١٠٧.

(٣) القواعد الفقهيّة للسيد البجنوردى ٣: ١٨٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٥١

و ثانياً: أنّ المراد من المخالفين الذين يلتزمون أحكاماً بمقتضى مذهبهم هم المسلمون من سائر الطوائف غير الطائفة الإمامية الاثنى عشرية، و لا يشمل سائر أرباب الأديان و الملل (١) و لا أقلّ من الشكّ في شمولها لسائر الأديان، و وافقنا في هذا الحكم الحنابلة و الشافعية (٢) و الحنفية (٣) و المالكية (٤).

قال ابن قدامة: «الشرط الثالث: الإسلام، و لا يثبت للكافر ولاية على مسلمة، و هو قول عامّة أهل العلم أيضاً. قال ابن المنذر: أجمع عامّة من نحفظ عنه من أهل العلم على هذا» (٥).

## فرع

ما قلنا باشتراط ولاية الأب أو الجدّ بكونهما مسلمين يختصّ بموردٍ كان المولّى عليه أيضاً مسلماً. أمّا لو كان المولّى عليه كافراً فلا يشترط في ولايتهما أن يكونا مسلمين، و الدليل على ذلك عموم أدلّة ولاية الأبوين (٦) و هكذا قوله تعالى:

(فَأَنْكِحُوا الَّذِينَ بِأَذْنِ أَهْلِهِنَّ) (٧) قال الشيخ رحمه الله في المقام: ولى الكافرة لا يكون إلّا كافراً (٨) لقوله تعالى: (وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ) (٩) و الظاهر أنّ المقصود من الآية: المحبّة و المساعدة في الامور لا الولاية بمعنى المدعى.

(١) القواعد الفقهيّة ٣: ١٨٤.

(٢) مغنى المحتاج ٣: ١٥٦.

(٣) بدائع الصنائع ٢: ٥٠٠.

(٤) عقد الجواهر الثمينة ٢: ٢٤؛ تبين المسالك ٣: ٢٣.

(٥) المغنى ٧: ٣٥٦؛ و الشرح الكبير ٧: ٤٢٥.

(٦) وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٧ باب ٦ من أبواب عقد النكاح.

(٧) النساء (٤): ٢٥.

(٨) المبسوط (٤): ١٨٠.

(٩) سورة الأنفال (٨): ٧٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٥٢

و يظهر من ظاهر كلمات بعضهم القول باشتراط الإسلام هنا «١» أيضاً، كما هو ظاهر عبارة المحقق رحمه الله، حيث قال: «إذا كان الولي كافرًا، فلا ولاية له».

و لكن وجه المنع من ولاية الكافر على الكافر غير ظاهر، و الأجدود أن الكافر يتولى نكاح الكافرة إذا لم يكن لها ولي مسلم و إلا فالمسلم أولى، خلافاً لما ذكره الشيخ في المبسوط من أنه: «إذا كان لها وليان أحدهما مسلم و الآخر كافر، كان الذي يتولى تزويجها الكافر دون المسلم» «٢».

### الثاني: البلوغ

، يشترط في ولاية الأولياء البلوغ، فلا ولاية للصغير و الصغيرة على مملوكهما من عبدٍ أو أمه، بل الولاية حينئذٍ لوليها بلا خلافٍ فيه، كما قال في مستند العروة: «و ادعى عليه الإجماع» «٣». و هكذا في المستمسك «٤» و الجواهر «٥»؛ لأن أهلية الولاية تتوقف على القدرة على تحصيل النظر للمولى عليه، و هو يحصل بكمال الرأى و العقل، و هذا غير موجودٍ في الصبي.

قال المحقق الثاني: «لما كان تصرف الولي منوطاً بالغبطة و المصلحة- و إنما يحصل بالبحث و النظر ممن له أهلية معرفة ذلك- اعتبر في الولي أن لا يكون صبيًا، لنقصه و عدم اعتبار أفعاله و أقواله» «٦».

و هكذا قال في الحدائق «٧». و هو الظاهر من مفهوم كلام العلامة «٨» أيضاً.

و قال

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٨؛ مسالك الأفهام ٧: ١٦٦؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٦٧.

(٢) المبسوط ٤: ١٨٠.

(٣) مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٣٠٨.

(٤) مستمسك العروة ١٤: ٤٨١.

(٥) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٧.

(٦) جامع المقاصد ١٢: ١٠٥.

(٧) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٦٩.

(٨) قواعد الأحكام ٢: ٥، الطبع الحجري.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٥٣

الفقيه المعاصر «لأن الصغير و الصغيرة يحتاجان إلى الولي و لا معنى لثبوت الولاية لهما على غيره» «١».

### الثالث: العقل

، و يشترط أيضاً في ولاية الأولياء العقل، فلا ولاية للمجنون و لا المغمى عليه و لا السكران الموجب سكره؛ لذهاب عقله، كما صرح به الفاضلان «٢»، و المحقق «٣» و الشهيدان «٤» و الفاضل الأصفهاني «٥» و المحدث البحراني «٦» و صاحب الجواهر «٧» و الشيخ الأعظم «٨» و السيدان الحكيم «٩» و الخوئي «١٠» و غيرهم «١١».



قالوا: و الوجه فى ذلك هو أنّ هؤلاء لعجزهم عن القيام بوظائف الولاية، و عن اختيار الأزواج و النظر فى أحوالهم و إدراك التفاوت بينهم لا تثبت لهم الولاية. نعم، لو زال الجنون و الإغماء و السكر عادت الولاية، و أنّهم إذا كانوا محجورين عن التصرف فى أنفسهم و أموالهم فهم أولى بالحجر عن التصرف فى نفس الغير و ماله. و يؤيد ذلك - مضافاً إلى انصراف جملة من النصوص السابقة الواردة فى المقام

(١) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١١٥.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٨؛ قواعد الأحكام ٢: ٥ الطبع الحجرى؛ و التذكرة كما حكى عنه فى كشف اللثام ٧: ٦٧.

(٣) جامع المقاصد ١٢: ١٠٥.

(٤) مسالك الأفهام ٧: ١٦٧.

(٥) كشف اللثام ٧: ٦٧.

(٦) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٦٩.

(٧) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٧.

(٨) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٧٨.

(٩) مستمسك العروة ١٤: ٤٨١.

(١٠) مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٣٠٩.

(١١) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١١٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٥٤

إلى غيرهم - قوله عليه السلام فى صحبته الفضل بن عبد الملك المتقدم: «و كان الجدّ مرضياً» (١) و المجنون و المغمى عليه و السكران لا- يكونون مرضيين، و كذا ما ورد فى بعض النصوص من لزوم المهر على الأب إذا لم يكن للولد مال (٢)، فإنه مختص بالعاقل البالغ الكامل، فإنّ المجنون و المغمى عليه و السكران لا يلزمون بشيء، فلا معنى لكون المهر عليهم فى حياتهم و خروجه من تركتهم بعد وفاتهم (٣).

## الرابع: الرشد و الكمال

### إشارة

قال العلامة فى التذكرة: «سلب العقل مسقط للولاية سواء كان لصغر كالصبيّ أو مجنون، أو لسفه أو لسكر أو لمرض... ثمّ قال: أمّا المحجور عليه للسفه فالأقرب زوال ولايته لأنّ الحجر عليه لنقصانه فلا يُحسن أن يفوض إليه أمر غيره» (٤).

و لكن عبّر فى القواعد، بأنّ النقص عن كمال الرشد مسقط للولاية (٥).

و قال المحقق الثانى فى شرحه: «و السفه مانع لأنّه سبب فى ثبوت الولاية على السفه فوجب أن لا تكون له ولاية على غيره على الأقرب» (٦) و كذا فى كشف اللثام (٧).

و بالجملة أنّ السفه محجور عليه و عجز عن التصرف فى ماله على وجه المصلحة فوجب أن لا- تكون له الولاية التى اشترط فى أعمالها رعاية الغبطة

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٨ باب ١١ من أبواب عقد النكاح، ح ٤.

(٢) نفس المصدر ١٧: ٥٢٧ باب ١١ من أبواب ميراث الأزواج، ح ١ و ج ١٥: ٣٩-٤٠ باب ٢٨ من أبواب المهور، ح ١، ٢، ٤، ٥.

(٣) مستند العروة ٢: ٣٠٩ كتاب النكاح مع تصريف يسير.

(٤) تذكرة الفقهاء ٢: ٦٠٠ الطبعة الحجرية.

(٥) قواعد الأحكام ٣: ١٣.

(٦) جامع المقاصد ١٢: ١٠٦.

(٧) كشف اللثام ٧: ٦٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٥٥

و المصلحة التي لا- تحصل إلا بالبحث و النظر، و السفيه ليس أهلاً لذلك، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا﴾ (١).

## إيضاح

و اعلم أن الشرط الرابع لم يذكر في كلمات أكثر الفقهاء و اكتفوا بذكر العقل فقط و لعله لشموله عدم السفاهة أيضاً. قال في مقابس الأنوار: «و يلحق بالمجنون كلّ مسلوب العقل بالفعل لسكرٍ أو إغماءٍ أو شرب مرقدٍ أو كبرٍ أو دهشة لتساوى الجميع في انتفاء العقلي، و القصد على خلاف مقتضى الطبيعة» (٢). و قريب من هذا في التذكرة حيث قال: «سلب الولاية اختلال العقل و ضعف النظر إما بسبب هرم و كبر سنٍ أو بخبلٍ أو في جبلته أو كان عارضاً للعجز عن اختيار المصلحة و الغبطة» (٣...٣). و الحاصل أن العاقل الذي كان أهلاً للنظر و رعاية المصلحة و الغبطة لا يكون سفياً قطعاً على هذا يندرج الشرط الرابع في الثالث، و يجيء في ذلك زيادة توضيح في باب الحجر على الأطفال إن شاء الله تعالى.

## اعتبار العقل و البلوغ في ولاية الأولياء عند أهل السنة

و اعتبر لثبوت الولاية عند المذاهب الأربعة العقل و البلوغ، قال الفقيه الحنفى فى البدائع: «لا تثبت الولاية للمجنون و الصبى؛ لأنهما ليسا من أهل الولاية.. و لهذا لم تثبت لهما الولاية على أنفسهما مع أنهما أقرب إليهما، فلأن تثبت

(١) سورة النساء (٤): ٥.

(٢) مقابس الأنوار: ١١٤.

(٣) تذكرة الفقهاء ٢: ٦٠٠ الطبعة الحجرية.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٥٦

على غيرهما أولى» (١).

و قال ابن قدامة: «البلوغ شرط في ظاهر المذهب ... و هذا قول أكثر أهل العلم، منهم: الثورى و الشافعى و إسحاق و ابن المنذر ... و

أمّا العقل فلا خلاف في اعتباره؛ لأنّ الولاية إنّما تثبت نظراً للمولّى عليه عند عجزه عن النظر لنفسه، و من لا عقل له لا يمكنه النظر و لا يلي نفسه، فغيره أولى ... و به قال الشافعية «٢» و المالكية «٣» أيضاً.

## الخامس: الحرّية

### إشارة

، و يشترط أن يكون الوليّ حرّاً، فلا ولاية للمملوك على ولده، حرّاً كان الولد أو مملوكاً بلا خلاف في ذلك، صرّح بذلك المحقّق الثاني «٤» و الفاضل الهندي «٥» و المحدث البحراني «٦» و السيد في العروة «٧» و كذا في التعليقات عليها، و تحرير الوسيلة «٨» و المستمسك «٩» و مستند العروة «١٠» و غيرهم «١١». قال في الجواهر: «إذا كان الوليّ رقاً و لو مكاتباً قد تحرّر أكثر، فلا ولاية له على ولده الحرّ و المملوك الذكر و الانثى بلا خلاف و لا إشكال» «١٢»

- (١) بدائع الصنائع ٢: ٥٠٠.
  - (٢) المغنى ٧: ٣٥٥؛ و الشرح الكبير ٧: ٤٢٦.
  - (٣) تبيين المسالك شرح تدريب السالك ٣: ١٧.
  - (٤) جامع المقاصد ١٢: ١٠٤.
  - (٥) كشف اللثام ٧: ٦٧.
  - (٦) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٧٠.
  - (٧) العروة الوثقى مع تعليقات أعلام العصر ٢: ٨٦٩.
  - (٨) تحرير الوسيلة ٢: ٢٢٩.
  - (٩) مستمسك العروة ١٤: ٤٨٢.
  - (١٠) مستند العروة ٢: ٣١١ كتاب النكاح.
  - (١١) قواعد الأحكام ٢: ٥ الطبعة الحجرية.
  - (١٢) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٦.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٥٧

### أدلة هذا الشرط

و يمكن أن يستدلّ على اشتراط الحرّية في ولاية أولياء العقد بأمر:  
الأوّل: الأصل «١»، أى عدم جعل الولاية للعبيد و الإماماء.  
الثانى: لكونه عبداً، قال الله تعالى ...: (عَبْدًا مَّملُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ) «٢».  
الثالث: العبد لا يستطيع تزويج نفسه فمن غيره أولى، و بعبارة اخرى:

لا اختيار له في تزويج نفسه إلّا بإذن سيده، فبالنسبة إلى غيره لا يستطيع بطريق أولى.

الرابع: أن الولاية تستدعى البحث و النظر، و العبد مشغول بخدمة سيده لا يتفرغ لهما، كما في جامع المقاصد «٣».

و الظاهر أنه لا منافاة بين اشتغاله بخدمة السيد، و إمكان البحث و النظر في أوقات فراغه.

و ظهر ممّا قلنا ما في كلام العلامة رحمه الله، حيث قال في المختلف: «و أما العبد فالأقوى صحّة ولايته؛ لأنه بالغ رشيد أب، فأشبهه الحرّ، و كونه مؤلّى عليه لا ينافي ولايته» «٤».

هذا كلّه إذا لم يأذن له سيده، و أمّا إذا أذن له في العقد على بنته المملوكه له كان ذلك توكيلاً من السيد لا إثبات الولاية له؛ لأنّ المقتضى لسلب ولايته هو الرقّ و لا يزول بالإذن، و لكن يجوز للعبد أن يكون وكيلاً في النكاح كغيره من العقود؛ لأنّ عبارته صحيحة قطعاً.

و اعتبار هذا الشرط مسلّم عند المذاهب الأربعة من أهل السنّة أيضاً،

(١) جواهر الكلام ٢٩: ٢٠٦.

(٢) سورة النحل (١٦): ٧٥.

(٣) جامع المقاصد ١٢: ١٠٤.

(٤) مختلف الشيعة ٧: ١٤١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٥٨

فلا ولاية للعبد عندهم؛ لأنّ العبد لا ولاية له لنفسه فعلى غيره أولى.

قال الكاساني: «لا ولاية للمملوك على أحدٍ ... و لأنّ المملوك ليس من أهل الولاية» «١». و به قال الشافعية «٢»، و المالكية «٣» و الحنابلة «٤».

## هنا فرع ارتبط بالمقام

### إشارة

ذكرنا إلى الآن الامور التي كانت شرطاً في ثبوت ولاية أولياء العقد أوّلاً و بالذات و في جميع الحالات، و يمكن أن يفرض للأولياء حالات خاصية لا يصحّ لهم العقد فيها، منها في حال السكر «٥». و منها حال كونه محرماً، فالمسلّم عند الفقهاء عدم جواز العقد في حال كون الولي محرماً، أو كان المؤلّى عليه محرماً، سواء كان بالمباشرة أو بالتوكيل.

قال الصدوق رحمه الله: «و ليس للمحرم أن يتزوج و لا يزوّج مُحللاً، فإن زوّج أو تزوّج فتزويجه باطل» «٦». و كذا في السرائر «٧». و أضاف في الكافي: «و عقد النكاح فاسد و عاقده آثم» «٨». و صرح به في الغنية «٩» و يستفاد هذا أيضاً من إطلاق كلام المفيد رحمه الله «١٠»

(١) بدائع الصنائع: ٢: ٥٠٠.

(٢) المغنى: ٧: ٣٥٦، الشرح الكبير ٧: ٤٢٥.

(٣) تبيين المسالك: ٣: ١٨.

(٤) مغنى المحتاج: ٣: ١٥٤.

(٥) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٤؛ قواعد الأحكام ٢: ٥.

(٦) المقنع: ٢٤١ و ٣٢٧.

(٧) السرائر ١: ٥٤٧.

(٨) الكافي في الفقه: ٢٠٤.

(٩) غنية النزوع: ١٥٨.

(١٠) المقنعة: ٤٣٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٥٩

وقال الشيخ في الخلاف: «إذا كان الولي أو وكيله، أو الزوج أو وكيله في القبول أو المرأة محرمين، أو واحدٌ منهم محرماً فالنكاح باطل» «١».

و مثل ذلك جاء في الشرائع و بعض كتب العلماء «٢». و اختاره أيضاً المتأخرون «٣» و فقهاء العصر «٤».

### أدلة هذه المسألة

و يمكن الاستدلال لهذا الحكم بوجوه:

الأول: حكى الشيخ رحمه الله: أن هذا قول علي عليه السلام، قال في الخلاف: «و به قال في الصحابة علي عليه السلام و عمر و ابن عمر و زيد بن ثابت، و لا مخالف لهم في الصحابة» «٥».

الثاني: الإجماع الذي ادّعه في الخلاف «٦» و الغنية «٧» و المنتهى «٨»، و كشف اللثام «٩».

قال في الجواهر: «و كذا تحرم عليه النساء لمساً بشهوة ... و عقداً لنفسه أو لغيره بلا خلاف أجده فيه، بل الإجماع بقسميه عليه، بل المحكيّ منهما مستفيض إن لم

(١) الخلاف ٢: ٣١٥ مسألة ١١١.

(٢) منتهى المطلب ٢: ٨٠٨؛ قواعد الأحكام ٢: ٥ - ٦.

(٣) جامع المقاصد: ١٢: ١٠٨، كشف اللثام: ٧: ٦٨.

(٤) مستمسك العروة ١٤: ٤٨٤؛ مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٣١٣؛ مهذب الأحكام ٢٤: ٢٨٢؛ العروة الوثقى مع تعليقات أعلام العصر ٢: ٨٦٩.

(٥) الخلاف ٢: ٣١٥ مسألة ١١١.

(٦) نفس المصدر ٢: ٣١٦ مسألة ١١١.

(٧) غنية النزوع: ١٥٨.

(٨) منتهى المطلب ٢: ٨٠٨.

(٩) كشف اللثام ٧: ٦٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٦٠

يكن متواتراً كالنصوص «١». و كذا في المستمسك «٢».

الثالث: أن طريقة الاحتياط تقتضيه؛ لأنه إذا عقد في حال الاحلال كان العقد صحيحاً بلا خلاف، و إذا عقد في حال الإحرام ففيه خلاف، هذا ما ذكره إليه الشيخ «٣» و ابن زهرة «٤» و هو حسن؛ لأن الاحتياط في الأمور المهمة لازم.

الرابع: أن استباحة الفرج لا تجوز إلا بحكم شرعيّ بلا خلاف، ولا دليل في الشرع على استباحته بالعقد حال الاحرام «٥».

الخامس: أن تصرف الولي مقيد بكونه مشروعاً، فإذا لم يكن كذلك لكون الولي أو المولى عليه محرماً لم يكن له ولاية عليه و حكم بطلانه؛ لما دلّ على أن المحرم لا- يتزوج و لا- يزوج، و ليس هذا لقصور في ولايته، وإنما القصور في الفعل الصادر منه، فهو نظير تزويج الخامسة أو ذات البعل «٦».

السادس: النصوص - و هي العمدة-:

- ١- صحیحة ابن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: «ليس للمحرم أن يتزوج و لا يزوج، و إن تزوج مُحللاً فتزويجه باطل» «٧».
- ٢- صحیحة عبد الرحمن بن أبي عبد الله قال: قال أبو عبد الله عليه السلام: «إن رجلاً من الأنصار تزوج و هو محرّم، فأبطل رسول الله صلى الله عليه و آله نكاحه» ٨.
- ٣- صحیحة اخرى لعبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سمعته يقول:

(١) جواهر الكلام ١٨: ٢٩٨.

(٢) مستمسك العروة ١٤: ٤٨٤؛ تفصيل الشريعة، كتاب الحجّ ٣: ٤٣٨.

(٣) الخلاف ٢: ٣١٦.

(٤) غنية النزوع: ١٥٨.

(٥) الخلاف: ٢: ٣١٦.

(٦) مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٣١٣.

(٧) (٧) و (٨) وسائل الشيعة ٩: ٨٩ باب ١٤ من أبواب تروك الاحرام، ح ١ و ٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٦١

«ليس ينبغي للمحرم أن يتزوج و لا يزوج مُحللاً» «١».

٤- و كذا مؤثقة معاوية بن عمّار و سماعة بن مهران ٢. و دلالتها ظاهرة.

## آراء فقهاء أهل السنة في المسألة

### إشارة

أولاً: الشافعية، قال المزني: «قال الشافعي: و لا يَنكح المحرم و لا يُنكح؛ لأنّ النبي صلى الله عليه و آله و سلم نهى عن ذلك» و قال: «فإن نكح أو أنكح فالنكاح فاسد» «٣».

و يستفاد هذا المعنى أيضاً من كلام بعض آخر «٤» من الشافعية.

ثانياً: الحنابلة، قال ابن قدامة في المغني: «و لا- يتزوج المحرم، أي لا يقبل النكاح لنفسه و لا يزوج، أي لا يكون ولياً في النكاح و لا وكيلاً فيه، و هكذا لا يجوز تزويج المحرمة ... و به قال الزهري و الأوزاعي و مالك و الشافعي» «٥».

و بمثل هذا قال في الكافي في فقه الإمام أحمد «٦»، و هكذا قال ابن المفلح في المبدع «٧»، و المرداوي في الإنصاف «٨» و غيرهم «٩».

ثالثاً: المالكية.

هم أيضاً موافقون لما اختاره فقهاء الإمامية و الشافعية و الحنابلة في هذه المسألة، قال الدردير: «منع صحّة النكاح إجماعاً بحجّ أو عمره من أحد الثلاث:

(١) (١، ٢) وسائل الشيعة ٩: ٩٠ باب ١٤ من أبواب تروك الاحرام، ح ٦ و ٩ و ١٠.

(٣) مختصر المزني: ٦٦؛ الحاوي الكبير ٥: ١٦٠.

(٤) المهذب في فقه الإمام الشافعي ١: ٢١٠؛ الحاوي الكبير ٥: ١٦٠؛ المجموع شرح المهذب ٧: ٢٥١.

(٥) المغني و الشرح الكبير ٣: ٣١١ و ٣١٢ و ٣١٣؛ أوجز المسالك ٦: ٣٤٠.

(٦) الكافي في الفقه ١: ٤٨٥.

(٧) المبدع ٣: ١٤٥.

(٨) الإنصاف ٣: ٤٩٢.

(٩) المحرر في الفقه ١: ٢٣٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٦٢

الزوج و الزوجة و وليها، و لا يوكّلون و لا يجيزون و يفسخ أبدأ...» (١) و بمثل ذلك قال بعض آخر منهم (٢).  
رابعاً: الحنفية.

قال في الحاوي الكبير: «قالت طائفة: إنّه لا تأثير للإحرام في عقد النكاح بوجه، ذهب إليه الثوري و أبو حنيفة و أصحابه.

و قال الطحاوي: قال قوم: لا نرى بذلك بأساً للمحرم، و لكنّه إن تزوّج فلا ينبغي له أن يدخل بها حتّى يحلّ» (٣) و نقل ابن قدامة: جوازه عن ابن عباس، و أبي حنيفة (٤).

و هكذا ذكر في أوجز المسالك جوازه عن بعض الفقهاء من الحنفية، مثل إبراهيم النخعي و الثوري و حكم بن عتيبة و حماد بن أبي سليمان و غيرهم (٥).

### أدلة قول أبي حنيفة و أصحابه

استدلوا لهذا القول بوجوه كلّها لا تخلو من الإشكال:

الأول: عموم قوله تعالى: (فَأَنْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ) (٦) و إطلاق (وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ) (٧) (٨).  
وفيه: أنّ الآيتين تخصّص و تقيّد برواية عثمان بن عفّان، عن رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم

(١) نقل عنه في أوجز المسالك إلى موطأ مالك ٦: ٣٤٠.

(٢) بداية المجتهد ١: ٣٤٤.

(٣) شرح معاني الآثار للطحاوي ٢: ٢٦٨.

(٤) المغني و الشرح الكبير ٣: ٣١٢؛ الحاوي الكبير ٥: ١٦٠.

(٥) أوجز المسالك ٦: ٣٤١؛ و شرح معاني الآثار للطحاوي ٢: ٢٧٣.

(٦) سورة النساء (٤): ٣.

(٧) سورة النساء (٤): ٢٤.

(٨) الحاوى الكبير ٥: ١٦٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٦٣

قال: «لا يَنْكح المحرّم ولا يُنكح» (١). و برواية أنس بن مالك، عنه صلى الله عليه و آله و سلم أنّه قال: «لا يتزوَّج المحرّم ولا يُزوَّج» (٢). و غيرهما من الأدلّة.

الثانى: أنّ عقد النكاح قول يستباح به البضع، فوجب أن لا يمنع منه الإحرام كالرجعة، و لأنّه عقد يملك به البضع، فوجب أن لا يمنع من الإحرام، كسواء الإمام، و لأنّه لو منع الإحرام من ابتداء النكاح منع من استدامته كاللباس، فلمّا جاز استدامته جاز ابتداءه.

الثالث: أنّه قد أجمعوا على أنّه لا بأس على المحرّم أن يتتاع جارية؛ لكن لا يطأها حتّى يحلّ أو يشتري طيباً لتطيب به بعد ما يحلّ، أو يشتري قميصاً ليلبسه بعد ما يحلّ، و ذلك الجماع و التطيب و اللباس حرام عليه كلّّه و هو محرّم، فلم يكن حرمة ذلك عليه تمنعه عقد الملك عليه، فكذلك عقد النكاح (٣).

و فيه: أنّها قياس باطل؛ لأنّ عقد النكاح نهى عنه النبيّ صلى الله عليه و آله، و لا يرتبط هذا بشراء الإمام و الطيب و اللباس و الرجوع إلى المطلقة.

الرابع: رواية عكرمة، عن ابن عباس: أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله و سلم نكح ميمونة و هو محرّم (٤). و الاستدلال بهذه الرواية ضعيف، بل مردود:

أولاً: بأنّ هذا كان من مختصات النبيّ صلى الله عليه و آله و سلم كما هو قول أبى الطيب بن سلمة (٥).  
و ثانياً: أنّ خبر ابن عباس نقل عن طريق عكرمة و هو ضعيف، و قد روى عن

(١) الموطأ ٢٢٢: ٧٨٠؛ سنن أبى داود ٢: ٢٨٩، ح ١٨٤١؛ صحيح مسلم ٢: ٨٣٥، ح ١٤٠٩؛ سنن ابن ماجه ٢: ٤٧٦، ح ١٩٦٦؛ سنن النسائي ٥: ١٩٢.

(٢) سنن الدارقطني ٣: ١٨٢، ح ٣٦٠٩.

(٣) شرح معانى الآثار ٣: ٢٧٢؛ الحاوى الكبير ٥: ١٦٠.

(٤) صحيح مسلم ٢: ٨٣٦، ح ١٤١٠؛ صحيح البخارى ٥: ١٠٢، ح ٤٢٥٨؛ سنن الترمذى ٣: ٢٠١، ح ٨٤٢؛ المغازى ٢: ٧٣٨، ح ٤٢٥٨؛ المغنى و الشرح الكبير ٣: ٣١٢.

(٥) الحاوى الكبير ٥: ١٦٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٦٤

طرق كثيرة أنّ النبيّ صلى الله عليه و آله نكح ميمونة فى حال إحلاله:

منها: ما رواه أبو بكر بن أبى شيبة، عن يزيد بن الأصم أنّه قال: حدّثنى ميمونة بنت الحارث أنّ رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم تزوّجها و هو حلال، قال: و كانت خالتي و خالة ابن عباس (١..) و كذلك روى سليمان بن يسار عن أبى رافع (٢) مثله.

و أيضاً رواه حبيب بن ميمون بن مهران، عن يزيد بن الأصم عن ميمونة بنت الحارث (٣). و رواية جرير بن حازم أيضاً كذلك (٤).

فهذه الطرق معارضة لرواية ابن عباس، و كانت أولى منها؛ لأنّ يزيد بن الأصم ابن اخت ميمونة، مضافاً إلى أنّ ابن عباس إذ ذاك طفل لا يضبط ما شاهد، و لا يعي ما يسمع؛ لأنّ رسول الله صلى الله عليه و آله مات و لابن عباس تسع سنين، و كان تزويج ميمونة قبل موته بثلاث سنين (٥..)

(١) صحيح مسلم ٢: ٨٣٧، ح ١٤١١؛ سنن ابن ماجه ١: ٦٣٢، ح ١٩٦٤.



(٢) سنن الترمذى ٢: ٢٠٠، ح ٨٤١؛ سنن البيهقى ٥: ٦٦؛ شرح معانى الآثار ٢: ٢٧٠.

(٣) (٣) و (٤) شرح معانى الآثار للطحاوى ٢: ٢٧٠.

(٥) الحاوى الكبير: ٥: ١٦٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٦٥

## الفصل الخامس فى ولاية الحاكم على تزويج الأطفال

### تمهيد

ثبوت الولاية للحاكم - و المقصود منه الفقيه الجامع لشرائط الفتوى - فى عصر الغيبة فى الجملة من الضروريات فى فقه الإمامية؛ و لهذا نرى الفقهاء يحيلون كثيراً من الأمور، مثل: إجراء الحدود و التعزيرات و الإفتاء و القضاء و ... إلى الحاكم. و نحن فى هذا المقام و إن لم نكن فى مقام بيان أدلة ولايته على نحو عام و كلّى، و لكننا نشير أولاً إلى بعض الروايات التى يمكن أن يستدل بها على ولايته مطلقاً.

و ثانياً: إلى أدلة ولايته فى خصوص نكاح الصغار و أموال الأيتام.

و بتعبير آخر: نقدم أولاً شطراً من الأخبار الواردة فى حق العلماء الأبرار المعيّنة لمناصبهم و مراتبهم، إذ نحتاج إليها فى خلال مباحثنا الآتية، و يتوقف عليها بعض ما كنا فى صدد إثباته ثم نستتبعه بما يستفاد منها بعد ذلك فى مواردنا الخاصة فى بحثنا. و بما أن كلامنا الآن فى المقام الثانى؛ أى ولاية الحاكم على نكاح الصغار و أموال الأيتام، اكتفينا فى المقام الأول بذكر بعض رواياته فقط و لم نذكر طريق

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٦٦

الاستدلال بها و الإيرادات التى عليها و لا الجواب عنها، و من أراد التحقيق فيها فليراجع مظانها من المطوّلات.

الأخبار التى تدل على ولاية الحاكم:

١- صحیحة أبى البخترى، عن أبى عبد الله عليه السلام أنه قال: «العلماء ورثة الأنبياء» (١).

٢- رواية إسماعيل بن جابر، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله و سلم:

الفقهاء أمناء الرسل ما لم يدخلوا فى الدنيا» (٢).

٣- مرسله الفقيه، قال أمير المؤمنين عليه السلام: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: اللهم ارحم خلفائى، قيل: يا رسول الله و من خلفائك؟ قال: الذين يأتون بعدى و يروون حديثى و سنتى» و ذكره فى معانى الأخبار مسنداً (٣).

٤- رواية السكونى، عن أبى عبد الله عليه السلام قال: «قال رسول الله صلى الله عليه و آله: الفقهاء أمناء الرسل ما لم يدخلوا فى الدنيا. قيل: يا رسول الله و ما دخولهم فى الدنيا؟ قال:

اتباع السلطان، فإذا فعلوا ذلك فاحذروهم على دينكم» (٤).

٥- رواية على بن أبى حمزة عن أبى الحسن موسى بن جعفر عليه السلام قال- فى حديث-: «لأن المؤمنين الفقهاء حصون الإسلام كحصن سور المدينة لها» (٥)

(١) الكافى ١: ٣٢، ح ٢؛ بصائر الدرجات: ١٠، ح ١؛ بحار الأنوار ٢: ٩٢، ح ٢١؛ وسائل الشيعة: ١٨: ٥٣، أبواب صفات القاضى ب ٨

(٢) الكافي ١: ٤٦، ح ٥.

(٣) الفقيه ٤: ٣٠٢، ح ٩١٥؛ معاني الأخبار: ٣٧٤؛ عيون أخبار الرضا عليه السلام ٢: ٣٧، ح ٩٤؛ وسائل الشيعة ١٨: ١٠٠، أبواب صفات القاضي ب ١١، ح ٧.

(٤) الكافي ١: ٤٦١، ح ٥؛ الوافي ١: ٢١٣، ح ١٤٨؛ مستدرک الوسائل ١٣: ١٢٤، أبواب ما يكتسب به ب ٣٥ ح ٨.

(٥) الكافي ١: ٣٨، ح ٣؛ الوافي ١: ١٤٨ باب فقد العلماء، ح ٦٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٦٧

٦- المروى فى الفقه الرضوى أنه قال: «منزلة الفقيه فى هذا الوقت كمنزلة الأنبياء فى بنى إسرائيل» (١).

٧- المروى فى كتر الكراچكى، عن مولانا الصادق عليه السلام أنه قال: «الملوك حكّام على الناس، و العلماء حكّام على الملوك» (٢).

٨- التوقيع الرفيع المروى فى كتاب كمال الدين و الغيبة و الاحتجاج، و فيها «و أما الحوادث الواقعة فارجعوا فيها إلى رواة حديثنا، فإنهم حجّتى عليكم و أنا حجّة الله عليهم» (٣).

٩- رواية أبى خديجة قال: قال لى أبو عبد الله عليه السلام: «انظروا إلى رجل منكم يعلم شيئاً من قضايانا فاجعلوه بينكم فإننى قد جعلته قاضياً فتحاكموا إليه» (٤).

١٠- رواية أبى خديجة، عن أبى عبد الله عليه السلام قال فيها: «اجعلوا بينكم رجلاً قد عرف حلالنا و حرامنا، فإننى قد جعلته عليكم قاضياً» (٥).

١١- مقبوله عمر بن حنظلة، فقد جاء فيها: «ينظران من كان منكم ممن قد روى حديثنا و نظر فى حلالنا و حرامنا و عرف أحكامنا، فليرضوا به حكماً، فإننى قد جعلته عليكم حاكماً، فإذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فإنما استخفّ بحكم الله و علينا ردّ، و الرادّ علينا الرادّ على الله، و هو على حدّ الشرك بالله» (٦).

(١) الفقه المنسوب للإمام الرضا عليه السلام: ٣٣٨.

(٢) كتر الفوائد ٢: ٣٣؛ عوائد الأيام للتراقى: ٥٣٢.

(٣) كمال الدين و تمام النعمة ٤٨٤، ح ٤؛ غيبة الطوسى: ٢٩١، ح ٢٤٧؛ الاحتجاج ٢: ٢٨٣؛ وسائل الشيعة ١٨: ١٠١، أبواب صفات القاضي ب ١١، ح ٩.

(٤) الفقيه ٣: ٧، ح ١؛ التهذيب ٦: ٢١٩، ح ٥١٦؛ الكافي ٧: ٤١٢، ح ٤؛ وسائل الشيعة ١٨: ٤، أبواب صفات القاضي ب ١، ح ٥.

(٥) التهذيب ٦: ٣٠٣، ح ٨٤٦؛ وسائل الشيعة ١٨: ١٠٠؛ أبواب صفات القاضي ب ١١، ح ٦.

(٦) الكافي ١: ٦٧؛ الفقيه ٣: ١٢، ح ١٨؛ التهذيب ٦: ٣٠١، ح ٨٤٥؛ الاحتجاج ٢: ١٠٦؛ وسائل الشيعة ١٨: ٩٨، أبواب صفات القاضي ب ١١، ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٦٨

١٢- ما روى عن النبى صلى الله عليه و آله فى كتب الفريقين أنه قال: «السلطان وليّ من لا وليّ له» (١).

١٣- ما روى حسن بن على بن شعبة فى تحف العقول عن مولانا سيّد الشهداء الحسين بن على عليهما السلام، و الرواية طويلة ذكرها فى الوافي فى كتاب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر، و فيها: «ذلك بأنّ مجارى الأمور و الأحكام على أيدي العلماء بالله الأئمة على حلاله و حرامه» (٢).

١٤- ما رواه فى العلل بإسناده عن فضل بن شاذان، عن أبى الحسن الرضا عليه السلام فى حديث قال فيه: «فإن قال: و لمّ جعل أولى

الأمر و أمر بطاعتهم؟ قيل: لعل كثيره، منها: أن الخلق لما وقفوا على حد محدود، و أمروا أن لا يتعدوا تلك الحدود لما فيه من فسادهم لم يكن يثبت ذلك و لا يقوم إلا بأن يجعل عليهم فيها أميناً يأخذهم بالوقت عند ما أبيض لهم، و يمنعهم من التعدى على ما حظر عليهم؛ لأنه لو لم يكن ذلك لكان أحد لا يترك لذته و منفعتة لفساد غيره، فجعل عليهم قيم يمنعهم من الفساد و يقيم فيهم الحدود و الأحكام» (٣).

\*\*\* و بعد هذا التمهيد نشرع فى البحث عن المسائل التى عقدنا لها هذا الفصل، و فيه مباحث:

المبحث الأول: عدم ولاية الحاكم على الصغار مع وجود الأب و الجد.

المبحث الثانى: عدم ولاية الحاكم عليهم مع فقد الأب و الجد، أو عدم ولاية الحاكم على نكاح الأيتام.

(١) سنن أبى داود ٢: ٣٩٢، ح ٢٠٨٣؛ سنن ابن ماجه ٣: ٣٢٦، ح ١٨٧٩ - ١٨٨٠؛ تذكرة الفقهاء ٢: ٥٩٢، الطبعة الحجرية؛ مسالك الأفيام ٧: ١٤٧؛ الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٣٩؛ رياض المسائل ٦: ٤٠٥.

(٢) تحف العقول: ٢٣٨؛ الوافى ١٥: ١٧٩، أبواب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر.

(٣) علل الشرائع ١: ٢٥٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٦٩

### المبحث الأول: عدم ولاية الحاكم على الصغار مع وجود الأب و الجد

لم نجد - بحسب تتبعنا - من قال بولاية الحاكم على زواج الصغار مع وجود الأب و الجد، بل صرح بعضهم بعدم ولايته، و بعض آخر و إن لم يتعرض لبيان هذه المسألة صريحاً و لكن يستفاد من كلماتهم أنهم قائلون بعدم ولايته مع وجودهما. قال فى المبسوط: «و أما الأبكار فلا يخلو أن تكون صغيرة أو كبيرة، فإن كانت صغيرة كان لأبيها و جدّها - أبى أبيها - و إن علا أن يزوجه لا غير» (١).

و قال فى موضع آخر: «و إن كان لها أخ أو ابن أخ أو عم أو ابن عم أو مولى نعمه لم يكن له تزويجها صغيرة بحال، و إن كانت كبيرة كان له تزويجها بأمرها بكرة كانت أو ثيباً، و الحاكم فى هذا كالأخ و العم سواء فى جميع ما قلناه إلا فى المجنونة الكبيرة فإن له تزويجها، و ليس للأخ و العم ذلك» (٢).

فالظاهر منه أنه لا يكون للحاكم ولاية التزويج مع وجود الأب و الجد.

و قال فى الناصريات: «عندنا أنه يجوز أن ينكح الصغار الآباء و الأجداد من قبل الآباء، فإن عقد عليهن غير من ذكرناه كان العقد موقوفاً على رضاهن بعد البلوغ» (٣).

و قال فى المقنعة: «ليس لأحد أن يعقد على صغيرة سوى أبيها أو جدّها لأبيها، فإن عقد عليها غير من سميناه من أهلها كان العقد موقوفاً على رضاها به

(١) المبسوط ٤: ١٦٢.

(٢) نفس المصدر: ١٦٤ - ١٦٥.

(٣) مسائل الناصريات: ٣٣٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٧٠

عند البلوغ» (١).

وقال العلامة: «و لا ولاية له- أى الحاكم- على الصغيرين و لا على الرشيدين، و تسقط ولايته مع وجود الأب و الجد» (٢).  
و هكذا ذهب إليه الحلبي (٣) و ابن إدريس (٤) و المحقق (٥) و المحقق و الشهيد الثانى (٦) و السيد صاحب الرياض و نسبه إلى المشهور (٧) و صاحب الجواهر (٨) و المحقق النراقى (٩) و العلامة الشيخ الأنصارى، و ادعى الإجماع عليه و اتفاق الفقهاء (١٠)، و السيد الحكيم (١١) و السيد الخوئى (١٢) و غيرهم (١٣).

و يمكن أن يُستدل على هذا بوجهين:

الأول: الأصل، و تقريره بأن يقال: لا شكّ فى أنّ الأصل عدم ثبوت ولاية أحد على أحد إلا من ولّاه الله سبحانه أو رسوله أو أحد أوصيائه المعصومين عليهم السلام على أحد، و الفرض أنّه لا دليل لولاية الحاكم فى هذا المورد.

(١) المقنعة: ٥١١.

(٢) قواعد الأحكام ٢: ٥، الطبع الحجرى.

(٣) الكافي فى الفقه: ٢٩٢-٢٩٣.

(٤) السرائر ٢: ٥٦٠.

(٥) جواهر الكلام ٢٩: ١٨٨.

(٦) جامع المقاصد ١٢: ٩٦؛ مسالك الأفهام ٧: ١٤٦-١٤٧.

(٧) رياض المسائل ٦: ٤٠٤.

(٨) جواهر الكلام ٢٩: ١٨٨.

(٩) مستند الشيعة ٢: ٤٨٣.

(١٠) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٥٣-١٠٨.

(١١) مستمسك العروة ١٤: ٤٧٦.

(١٢) مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٣٠٣.

(١٣) تحرير الوسيلة ٢: ٣٩٤ مسألة ١١؛ فقه الإمام جعفر الصادق عليه السلام ٥: ٢٤٣؛ جامع المدارك ٤: ١٦٥؛ تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١١٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٧١

و يمكن أن يقرّر أيضاً بنحو العدم الأزلّى، بأن يقال: لم تجعل الولاية للحاكم فى المقام قبل الشريعة و الآن نشكّ فى جعلها فالأصل عدمها.

الثانى: النبوى المعروف، حيث قال صلى الله عليه و آله: «السلطان ولى من لا ولى له» الذى ذكره الفريقان (١).

فإنّ ظاهره أنّ السلطان قائم مقام الولّى حيث لا ولى له، و قد أثبتنا فى مبحث زواج الصغار أنّ للأب و الجد ولاية عليهم، و على هذا تصدق الولاية للسلطان.

و يمكن انجبار ضعفه بالشهرة و عمل الأصحاب، كما قال صاحب الجواهر فى خصوص هذه الرواية أنّه: «على وجه استغنت عن الجابر فى خصوص الموارد، نحو غيرها من القواعد» (٢).

آراء أهل السنّة فى المسألة

يستفاد من كلمات فقهاء المذاهب الأربعة أيضاً عدم ولاية الحاكم مع وجود الأب و الجد، فنذكر شرطاً من كلماتهم اختصاراً:

أ- مذهب الشافعية:

«و لا يزوج الصغيرة التي لم تبلغ أحد غير الآباء، و إن زوّجها فالتزويج مفسوخ، و الأجداد آباء إذا لم يكن أب يقومون مقام الآباء... و للآباء تزويج الابن الصغير و لا خيار له إذا بلغ، و ليس ذلك لسلطان و لا ولي، و إن زوّجه سلطان أو ولي غير الآباء فالنكاح مفسوخ؛ لأننا إنّما نجيز عليه أمر الأب، لأنه يقوم مقامه في النظر له ما لم يكن له في نفسه أمر» (٣).  
و جاء في معنى المحتاج:

(١) سنن أبي داود ٢: ٣٩٢، ح ٢٠٨٣؛ سنن ابن ماجه ٣: ٣٢٦، ح ١٨٧٩؛ مسالك الأفهام ٧: ١٤٧؛ رياض المسائل ٦: ٤٠٥.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ١٨٨.

(٣) كتاب الأم ٥: ٢٠ - ٢١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٧٢

«و من عليّ حاشية النسب كأخ و عمّ لا يزوّج صغيرة بحال... و السلطان كالأخ» (١). و بهذا قال بعض آخر منهم (٢).  
ب- الحنابلة:

قال ابن قدامة: «لا نعلم خلافاً بين أهل العلم في أنّ للسلطان ولاية تزويج المرأة عند عدم أوليائها أو عضلهم، و به يقول مالك، و الشافعي و إسحاق و أبو عبيد و أصحاب الرأي، و الأصل فيه قول النبي صلى الله عليه و آله: فالسلطان ولي من لا ولي له» (٣).  
ج- الحنفية:

قال السرخسي في المبسوط في بيان الاستدلال برواية أبي حنيفة: «و وجه ظاهر الرواية أنّ ولاية القاضي متأخرة عن ولاية العم و الأخ، فإذا ثبت الخيار في تزويج الأخ و العم ففي تزويج القاضي أولي» (٤).  
و قال في الفقه الإسلامي و أدلته: «ثمّ السلطان أو نائبه و هو القاضي؛ لأنه نائب عن جماعة المسلمين، للحديث: السلطان ولي من لا ولي له» (٥).

د- المالكية:

إنهم قالوا أيضاً بالترتيب في الولاية، و أنّ الأب و الجدّ و العمّ و الخال و العصابات مقدّم في تزويج الصغار و الولاية عليهم على الحاكم (٦).

(١) معنى المحتاج ٣: ١٥٠.

(٢) نهاية المحتاج ٦: ٢٣٠.

(٣) المغنى لابن قدامة ٧: ٣٥٠ - ٣٥١؛ الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٤١.

(٤) المبسوط ٤: ٢١٥.

(٥) الفقه الإسلامي و أدلته ٧: ١٩٩.

(٦) أسهل المدارك ١: ٣٦٩؛ الفقه على المذاهب الأربعة ٤: ٣٨؛ الكواكب الدرّية ٢: ١٥٠؛ تبين المسالك ٣: ٤٨ - ٥٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٧٣

**المبحث الثاني: عدم ولاية الحاكم على نكاح الأيتام مطلقاً**

هل للحاكم ولاية على نكاح الأيتام، الصغار الخالين عن الأب و الجد أم لا؟  
فيه أقوال:

**[القول الأول: - و هو قول المشهور - عدم ولاية الحاكم على نكاح الأيتام.]**

## إشارة

الثانى: ولايته على نكاح الأيتام.

الثالث: - و هو الحقّ-: ثبوت ولايته مع الغبطة و المصلحة.

أمّا الأول: فقد قال المحقق النراقى فى العوائد: «و المشهور عدم ثبوت ولاية النكاح عليهما للحاكم» «١». و قال فى الرياض: «و كذا الحاكم أى الإمام العادل أو منصوبه خصوصاً أو عموماً و منه الفقيه الجامع لشرائط الفتوى، فلا يزوّج الصغيرين مطلقاً فى المشهور» «٢».

و نسب هذا القول فى الحدائق إلى الأصحاب مؤذناً بدعوى الإجماع عليه «٣» و ادّعى الآخرون الإجماع عليه، منهم صاحب عناوين الأصول «٤». و قال صاحب المدارك فى شرح النافع: «هذا القول هو المعروف من مذهب الأصحاب» «٥». و به قال الشهيد رحمه الله و المحقق الثانى «٦» و المحقق الخوانسارى «٧»

(١) عوائد الأيام: ٥٦٦؛ مستند الشيعة ١٦: ١٤٢.

(٢) رياض المسائل ٦: ٤٠٤.

(٣) الحدائق الناضرة ٢٣: ٢٣٧.

(٤) عناوين الأصول ٢: ٣٤٤.

(٥) نهاية المرام ١: ٨٠.

(٦) الروضة البهيّة ٥: ١١٦؛ جامع المقاصد ١٢: ٩٦.

(٧) جامع المدارك ٤: ١٦٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٧٤

على كلّ حال يستفاد هذا القول من كلماتهم صريحاً أو اعتماداً على القرائن و الإطلاق.

فقد قال الشيخ: «و ليس للحاكم ولاية فى النكاح على من لم يبلغ» «١».

و قال المحقق فى الشرائع: «ليس للحاكم ولاية فى النكاح على من لم يبلغ، و لا على بالغ رشيد، و يثبت ولايته على من بلغ غير رشيد» «٢...».

فإطلاق كلامهما يشمل صورة فقدان الأب و الجدّ، و قال العلامة: «و أمّا الحكم فإن ولاية الحاكم تختصّ فى النكاح على البالغ فاسد العقل... و لا ولاية له على الصغيرين لانتفاء حاجتهما إليه» «٣».

و قال الشيخ الأنصارى: «الذى حكمه- أى الحاكم- حكم الوصى فى انتفاء ولايته عن الصغيرين الذكر و الأنثى الفاقدين للأب و الجدّ... من العمومات النافية لولاية غيرهما» «٤».

## أدلة هذا القول:

تدلّ على انتفاء ولاية الحاكم في تزويج الأيتام الأدلة التالية:  
الأول: الأصل، بالتقريب الذي ذكرناه في الدليل على عدم ولاية الحاكم مع وجود الأب و الجدّ، فراجع.  
الثاني: - و هو العمدة-: الروايات.

منها: صحيحة محمد بن مسلم، عن أبي جعفر عليه السلام في الصبي يتزوج الصبيّة

(١) المبسوط ٤: ١٦٥.

(٢) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٧.

(٣) قواعد الأحكام ٢: ٥.

(٤) تراث الشيخ الأعظم ٢٠: ١٤٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٧٥

يتوارثان؟ فقال: «إذا كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم» (١) حيث يستفاد منها- بمقتضى مفهوم الشرط- نفى ولاية الحاكم.

و منها: صحيحة أخرى له عن الصبي يزوّج الصبيّة، قال: «إن كان أبواهما اللذان زوّجاهما فنعم جائز» (٢).

و الدلالة واضحة، حيث انحصرت الولاية في التزويج للأب و الجدّ، فيستفاد منهما- بحكم المفهوم- عدم الولاية لغيرهما و إن كان حاكماً.

و بتعبير آخر يستفاد من إطلاق مفهومهما أنّه ليس «٣» للحاكم ولاية على تزويج الصغار، سواء «٤» كان الأب و الجدّ موجودين أم لم يكونا كذلك.

إن قلت: بأن ذيل الأخيرة يدلّ على إثبات الخيار، فإنّ فيها: «و لكنّ لهما الخيار إذا أدركا فإن رضيا بعد ذلك فإنّ المهر على الأب». و هذا دليل على عدم نفوذ نكاح الأب أيضاً.

قلنا: بأنّ هذا غير ضائر؛ لأنّ خروج جزء من الخبر عن الحجية لا يضرّ في الباقي.

إن قلت: هاتان الروايتان لا تكونان في مقام بيان نفى ولاية الحاكم، بل كانا في مقام ردّ الذين قالوا: بأنّه كان للأخ و العمّ و العصباء ولاية؛ لأنّ هذا كان مشهوراً بينهم في عصر صدور الرواية.

قلنا: هذا صرف الاحتمال، و المفهوم في الروايتين ظاهر، بل صريح في إثبات

(١) التهذيب ٧: ٣٨٨، ح ١٥٥٦ و ص ٣٨٢، ح ١٥٤٣؛ الاستبصار ٣: ٢٣٦، ح ٨٥٤؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٢٠ باب ١٢ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٩، أبواب عقد النكاح، ب ٦، ح ٨.

(٣) بل المفهوم منها أنّه إذا لم يزوجهما الأبوان و هذه أيضاً في صورة وجود الأبوين. م ج ف

(٤) و لا- يخفى أنّ الظاهر بل الصريح من مورد هذه الروايات هي صورة وجود الأبوين، فالدليل لا يرتبط بالمدعى، حيث إنّ في صورة عدم وجود الأبوين فالاستدلال بالروايات غير صحيح جداً. م ج ف

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٧٦

عدم الولاية للحاكم أيضاً، و مع هذا الظهور لا يعتنى بالاحتمال غير المؤيد بشيء؛ و لذا من قال بعدم ولاية الحاكم «١» استند على

هذه الروايات، و لكن مع ذلك كله في الاستدلال بهما شيء، فافهم.

و منها: رواية داود بن سرحان، عن أبي عبد الله عليه السلام، و فيها: «و اليتيم في حجر الرجل لا يزوجه إلاً برضاها» (٢).  
بناءً على حمل «إلاً برضاها» على زمان يعتبر رضاها أى بعد البلوغ، فيستفاد منها عدم نفوذ العقد و لو كان المزوج حاكماً، و أمّا إذا حملت اليتيم على البالغة كما في قوله سبحانه و تعالى: (وَ ابْتُلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا) (٣) فلا يمكن الاستدلال بها.

### و أما القول الثاني: [ولايته على نكاح الأيتام]

#### إشارة

قال الشهيد الثاني رحمه الله- بعد قول المحقق- بأنه لا ولاية للحاكم على الصغير مطلقاً: «... لا يخلو من نظر إن لم يكن إجماعياً» (٤).

و هكذا قال في كشف اللثام- بعد قول العلامة: «لا ولاية للحاكم على الصغيرين؛ للأصل و عدم الحاجة فيهما»: «و فيه نظر ظاهر، فإن استند الفرق إلى الإجماع صحّ و إلا أشكل» (٥).

و هكذا قال في الجواهر أيضاً- في شرح كلام المحقق: «ليس للحاكم ولاية»:-  
«لكن فيه ما لا يخفى؛ ضرورة عدم انحصار مصلحة النكاح في الوطاء، و لذا جاز

(١) عوائد الأيتام: ٥٦٦.

(٢) الكافي ٥: ٣٩٣، ح ٣؛ التهذيب ٧: ٣٨٦، ح ١٥٥٠؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٠١، أبواب عقد النكاح باب ٣، ح ٣.

(٣) سورة النساء (٤): ٦.

(٤) مسالك الأفهام ٧: ١٤٦.

(٥) كشف اللثام ٧: ٦١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٧٧

إيقاعه للأب و الجدّ، و الأصل مقطوع بعموم ولاية الحاكم» (١).

فالمستفاد من هذه الكلمات و غيرها: أنّ للحاكم ولاية في تزويج صغار الأيتام (٢).

#### أدلة هذا القول:

١- النبوي المشهور: «السلطان وليّ من لا وليّ له» (٣) و تقريب الاستدلال بأن يقال بعموم النيابة و يشمل ولاية الحاكم على تزويج صغار الأيتام أيضاً.

و يرد عليه- مع غضّ النظر عن ضعف سنده لكونه عامياً و لم يذكر في الكتب الروائية الخاصّة- بأنّ هذا دليل على ولاية الحاكم في الجملة (٤)، أمّا نفوذها في نكاح الأيتام فيحتاج إلى دليل خاصّ، و الفرض أنّه ليس بموجود، هذا أولاً.

و ثانياً: بأنّ هذه (٥) الرواية عامّة قد خُصّصت بالروايات التي تحصر ولاية التزويج بالأب و الجدّ، كما أوضحناها في القول الأول.



و ثالثاً: السلطان في قوله: «السلطان ولي من لا- ولي له» يُطلق على المنصوب بالخصوص من قبل المعصوم كالمنصوب في زمن النبي صلى الله عليه وآله و على أمير المؤمنين عليه السلام.  
و أما الفقهاء، فإثبات الولاية العامة نحو ولاية المنصوبين لهم بالخصوص فمحل إشكال «٦» «٧». و صرف احتمال هذا يكفي في عدم تمامية الاستدلال بها

(١) جواهر الكلام ٢٩: ١٨٨.

(٢) مستمسك العروة ١٤: ٤٧٦ و نسبه المحقق الخوانساري إلى قيل؛ جامع المدارك ٤: ١٤٦؛ مهذب الأحكام للسيد السبزواري ٢٤: ٢٥٤ و ٢٥٥.

(٣) سنن أبي داود ٢: ٣٩٢، ح ٢٠٨٣؛ سنن ابن ماجه ٣: ٣٢٦، ح ١٨٧٩؛ مسالك الأفهام ٧: ١٤٧.

(٤) و الإنصاف أن العموم مستفاد من الحديث بلا شك. م ح و

(٥) و هذا لا يرتبط بالمقام؛ فإن البحث في وجود الولاية للحاكم في صورة عدم وجود الأبوين، فثبوت الولاية للحاكم لا ينافي الحصر في صورة وجود الأبوين. م ج ف

(٦) تنويع السلطان في الروايات بالعدل و غير العادل يدفع هذا الاحتمال. م ح

(٧) جامع المدارك ٤: ١٦٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٧٨

لخصوص المورد.

و رابعاً: مع التسليم و غض النظر عما ذكرنا يقال: القدر المتيقن من هذا موضع الحاجة و قضاء المصلحة اللازمة كما سنبينه في القول الثالث، و الفرض أن الصغير لا يحتاج إلى الترويج، و لا تقتضى المصلحة ذلك.

٢- صحیحة عبد الله بن سنان، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال: «الذي بيده عقدة النكاح هو ولي أمرها» «١».

و لا شك في أن الحاكم ولي أمر الصغيرين، و هكذا سائر الأخبار «٢» الواردة في بيان من بيده عقدة النكاح، و عد ولي الأمر منهم.

٣- رواية زرارة، عن أبي جعفر عليه السلام، قال: «إذا كانت المرأة مالكة أمرها تبيع و تشتري و تعتق و تشهد و تعطى من مالها ما شاءت، فإن أمرها جائز تزوج إن شاءت بغير إذن وليها، و إن لم تكن كذلك فلا يجوز تزويجها إلا بأمر وليها» «٣».

فهذه أيضاً صريحة في أن الترويج بأمر الولي و تحت ولايته إذا لم تكن المرأة مالكة أمرها جائز، و الصغيرة لا تكون كذلك و الحاكم يكون ولياً لأمرها.

٤- صحیحة الفضلاء، عن أبي جعفر عليه السلام قال: «المرأة التي قد ملكت نفسها غير السفيهة و لا المولية عليها إن تزويجها بغير ولي جائز» «٤».

فالمستفاد منها أن المرأة إذا لم تملك نفسها- بأن تكون صغيرة- يكون تزويجها مع الولي، و الفرض أن الحاكم ولي.

(١) التهذيب ٧: ٣٩٢، ح ١٥٧٠؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢١٢ باب ٨ من أبواب عقد النكاح، ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة ١٤: ٢١٢ ب ٨.

(٣) التهذيب ٧: ٣٧٨، ح ١٥٣٠؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢١٥ ب ٩ من أبواب عقد النكاح، ح ٦.

(٤) الكافي ٥: ٣٩١، ح ١؛ الفقيه ٣: ٢٨٧، ح ١١٩٧؛ التهذيب ٧: ٣٧٧، ح ١٥٢٥؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٠١ باب ٣ من أبواب عقد النكاح،

ح ١.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٧٩

٤- صحیحة ابن یقطين قال: سألت أبا الحسن علیه السلام أتزوج الجارية و هی بنت ثلاث سنين أو یزوج الغلام و هو ابن ثلاث سنين؟ و ما أدنی حد ذلك الذی یزوجان فيه؟ فإذا بلغت الجارية فلم ترض فما حالها؟ قال: «لا بأس بذلك إذا رضی أبوها أو وليها» «١». و دلالتها ظاهرة.

و الجواب:

عن الصحیحة الأولى بأنها متعارضة مع المفهومين السابقين بالعموم و الخصوص من وجه؛ حيث إن المفهومين واردان فی غیر الأب، ولياً كان أو لا، و الصحیحة واردة فی الولی أباً كان أو غيره، فيرجع إلى الأصل لو لا ترجيح المفهومين بالشهرة، بل مخالفة العامة. بل المفهومان أخص مطلقاً من الصحیحة؛ لاختصاصهما بالصغيرين، و عموم الصحیحة، فيجب تقديم الخاص «٢»، هذا أولاً. و ثانياً: المقصود من الولی الذی بيده عقد النكاح، هو الولی الذی بيده العفو عن الصداق لا مطلقاً حتى يشمل الحاكم أيضاً، كما يستفاد من الآية الشريفة:

﴿إِلَّا أَنْ يَغْفِرَ أَوْ يَعْفُوا الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ النِّكَاحِ﴾ «٣». و صرحت به الأخبار المستفيضة.

كصحیحة رفاعه قال: سألت أبا عبد الله علیه السلام عن الذی بيده عقدة النكاح؟ قال: «الولی الذی يأخذ بعضاً و يترك بعضاً و ليس له أن يدع كله» «٤».

و رواية أبي بصير، عنه علیه السلام: قال سألته عن الذی بيده عقدة النكاح قال: «هو

(١) التهذيب ٧: ٣٨١، ح ١٥٤٢؛ الاستبصار ٣: ٣٢٦، ح ٨٥٣؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢٠٨ باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ٧.

(٢) عوائد الأيام: ٥٦٨.

(٣) سورة البقرة (٢): ٢٣٧.

(٤) التهذيب ٧: ٣٩٢، ح ١٥٧٢؛ وسائل الشيعة ١٤: ٢١٣ باب ٨ من أبواب عقد النكاح، ح ٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٨٠

الأب و الأخ و الرجل يوصى إليه و الذی يجوز أمره في مال المرأة فيبتاع لها و يشتري، فأى هؤلاء عفا فقد جاز» «١» و غيرهما. و عليه الإجماع، كما قال في كشف اللثام «٢» و نقله أيضاً عن الخلاف «٣» و المبسوط «٤». و ادّعاء في الكفاية «٥». و الذی بيده العفو هو الأب و الجدّ أو مع الوصيّ و الوكيل للرشيدة، كما قال في التبيان «٦» و مجمع البيان «٧» و روض الجنان «٨» للشيخ أبي الفتوح. و في فقه القرآن للراوندي: أنه المذهب «٩»، و هذا هو الظاهر من النهاية و نكتها «١٠». و نسبه في كنز العرفان إلى الأصحاب «١١» و قال به في التحرير «١٢» و القواعد «١٣» و شرحه «١٤» و الروضة «١٥» و الشرائع «١٦» و المسالك «١٧» و غيرها «١٨»،

(١) وسائل الشيعة ١٤: ٣١٣ باب ٨ من أبواب عقد النكاح، ح ٤.

(٢) كشف اللثام ٧: ٤٦٢.

(٣) الخلاف ٤: ٣٩.

(٤) المبسوط ٤: ٣٠٥.

(٥) كفاية الأحكام: ١٨٣.

(٦) التبيان ٢: ٢٧٣.

(٧) مجمع البيان ٢: ٣٤٢.

(٨) روض الجنان ٢: ٢٤٢.

(٩) فقه القرآن ٧: ١٥٠.

(١٠) النهاية و نكتها ٢: ٣١٧.

(١١) كنز العرفان ٢: ٢٠٧.

(١٢) تحرير الأحكام ٢: ٣٨.

(١٣) قواعد الأحكام ٢: ٤٢.

(١٤) إيضاح الفوائد ٣: ٢٢٦؛ جامع المقاصد ١٢: ٩٢-٩٣؛ كشف اللثام ٧: ٥٧-٥٨.

(١٥) الروضة البهية ٥: ٣٥٥.

(١٦) شرائع الإسلام ٢: ٣٣٠.

(١٧) مسالك الأفهام ٦:

(١٨) السرائر ٢: ٥٧٣؛ الجامع للشرائع: ٤٣٨.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٨١

و تدلّ عليه الأخبار المستفيضة أيضاً «١».

و بمثله يردّ الاستدلال بسائر الأخبار الواردة في بيان من بيده عقدة النكاح، مضافاً إلى ورودها جميعاً في المرأة فتتصرف عن مسألتنا هذه، أي ولاية الحاكم على نكاح الأيتام، و كلّ الذى قلنا في الجواب عن الصحيحة الأولى يصلح للجواب عن رواية زرارة و صحيحة الفضلاء أيضاً.

و أمّا الجواب عن الأخيرة فإنّها شاذّة على نحوٍ يوجب الخروج عن الحجية؛ و لذا أعرضوا عنها، مضافاً إلى معارضتها لموثقة أبي عبيدة الحدّاء قال: سألت أبا جعفر عليه السلام عن غلام و جاريته زوّجهما وليّان لهما و هما غير مُدرّكين، فقال: «النكاح جائز و أيّهما أدرك كان له الخيار، و إن ماتا قبل أن يدركا فلا ميراث بينهما» «٢».

دلّت هذه الرواية على عدم نفوذ نكاح غير الأب من أولياء الصغير، فتعارض الصحيحة المتقدمة «٣» و كذا تعارض رواية داود بن سرحان المتقدمة «٤» فنرجع إلى الأصل المتقدّم الذى قرّناه في الاستدلال للقول الأوّل.

### [القول الثالث] ولاية الحاكم مشروطة بالمصلحة و الحاجة

#### إشارة

القول الثالث في المسألة- و هو الحقّ:- أنّ للحاكم ولاية على نكاح الأيتام بشرط الحاجة و المصلحة.

قال السيد رحمه الله في العروة: «للحاكم الشرعى تزويج من لا وليّ له من الأب و الجدّ و الوصى بشرط الحاجة إليه، أو قضاء المصلحة اللازمة و المراعاة» «٥»

(١) الكافي ٦: ١٠٦، ح ٢ و ٣؛ التهذيب ٨: ١٤٢، ح ٤٩٣؛ وسائل الشيعة ١٥: ٦٢ و ٦٣ أبواب مهوور باب ٥٢، ح ١، ٤ و ٥؛ الفقيه ٣: ٣٧٣، ح ١٥٨٤.

(٢) الكافي ٥: ٤٠١، ح ٤؛ التهذيب ٧: ٣٨٨، ح ١٥٥٥.

(٣) وسائل الشيعة ١٤: ٢٢٠ باب ١٢ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٤) نفس المصدر: ٢٠١ باب ٣ من أبواب عقد النكاح، ح ٣.

(٥) العروة الوثقى ٢: ٨٦٩، فصل في أولياء العقد مسألة ١٣.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٨٢

و يستفاد هذا أيضاً من كلام الشهيد في المسالك، حيث قال بعد ذكر دليل ولاية الحاكم في النكاح و المال علي من بلغ غير رشيد أو تجدد فساد عقله: «بأن هذا من جملة المصالح» و أضاف «بأن المصلحة في الكبير أوضح، لكنّها ليست منتفية في حق الصغير جملة خصوصاً الأنتى» (١) و اختاره الشيخ الأعظم الأنصارى رحمه الله (٢) و صاحب عناوين الأصول، حيث قال: «إن تصرف الولي مشروط بالمصلحة بالإجماع و ظواهر الأدلة، و لأنّ المتيقن من أدلة الولايات إنّما هو ذلك، إذ الغرض الإصلاح في النفس و المال، و المولى عليه لنقصه عاجز عن ذلك» (٣).

و قال به أيضاً السيد صاحب الرياض و ادعى عليه الإجماع (٤) و المحقق الكاشاني (٥) و الفاضل الهندي (٦) و السيد الخوئي في المستند (٧) و الإمام الخميني (٨) و أكثر الفقهاء المعاصرين، كما يستفاد من العروة (٩) و التعليقات عليها و غيرها (١٠)، و هو الظاهر من كلام السيد الحكيم في المستمسك (١١).

و اعلم أنّ هذه المسألة - علي ما بيناها، أعني ولاية الحاكم علي صغار الأيتام

(١) مسالك الأفهام ٧: ١٤٦.

(٢) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٤٩.

(٣) عناوين الأصول ٢: ٥٥٩.

(٤) رياض المسائل ٦: ٤٠٥.

(٥) مفاتيح الشرائع ٢: ٢٦٦.

(٦) كشف اللثام ٧: ٦١.

(٧) مستند العروة ٢: ٣٠٤.

(٨) تحرير الوسيلة ٢: ٣٩٤ مسألة ١١.

(٩) العروة الوثقى ٢: ٨٦٩، فصل في أولياء العقد، المسألة ١٣.

(١٠) تفصيل الشريعة، كتاب النكاح: ١١٣.

(١١) مستمسك العروة ١٤: ٤٧٧.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٨٣

مع الحاجة و اقتضاء المصلحة لها - طرحت في كلمات المتأخرين و المعاصرين فقط كما أشرنا إلي آرائهم إجمالاً، و أمّا المتقدمون فلم يعنونوها و لم نجد لهم قولاً فيها حتى نذكره، و هذا ظاهر لمن تتبع كلماتهم، فراجع.

### أدلة ولاية الحاكم مع اقتضاء المصلحة

يمكن أن يستدل لولاية الحاكم علي تزويج الصغار الأيتام مع الحاجة و المصلحة بوجوه:

الأول: النبوي المعروف «السلطان ولي من لا ولي له» (١) الذي ذكره الفريقان، و الفرض أنّه لا يكون للأيتام ولي غير الحاكم، و ينجر

ضعف سنده بعمل الأصحاب؛ و لذا قال صاحب الجواهر بعد التمسك بهذا النبوى أن روايته «عليّ وجه استغنت عن الجابر فى خصوص الموارد، نحو غيرها من القواعد» (٢) و بمثل هذا قال المحقق النراقى أيضاً (٣).

شيرازى، قدرت الله انصارى و پژوهشگران مركز فقهى ائمه اطهار عليهم ا، موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ٤ جلد، مركز فقهى ائمه اطهار عليهم السلام، قم - ايران، اول، ١٤٢٩ هـ ق موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها؛ ج ١، ص: ٦٨٣ و الإيراد الذى قلناه سابقاً فى الردّ على الاستدلال بالنبوى لولاية الحاكم عليّ تزويج صغار الأيتام مطلقاً لا يأتى هنا؛ لأنّ الفرض فيما نحن فيه أن الصغار يحتاجون إلى التزويج، و المصلحة تقتضى ذلك، و كان لا بدّ من تصدى شخص معيّن له، و لم يكن وليّ غير الحاكم.

و الإيراد بأنّ المقصود من السلطان فى النبوى الشريف هو الإمام المعصوم عليه السلام فلا مجال للتعدى عنه إلى الحاكم (٤) غير وارد على الاستدلال به؛ لأنّ الظاهر منه الأعمّ و إن كان الإمام العادل المعصوم عليه السلام فى زمان الحضور و كان مصداقه الأكمل،

(١) سنن أبى داود ٢: ٣٩٢، ح ٢٠٨٢؛ مسند أحمد ١: ٢٥٠؛ سنن ابن ماجه ١: ٣٢٦، ح ١٨٧٩، مسالك الأفهام ٧: ١٤٧.

(٢) جواهر الكلام ٢٩: ١٨٨.

(٣) مستند الشيعة ١٦: ١٤٣.

(٤) مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٣٠٣.

موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٨٤

و لكن فى زمان الغيبة يشمل منصوبه خصوصاً أو عموماً، و منه الفقيه الجامع لشرائط الفتوى، بحكم الروايات التى أشرنا إلى بعضها فى صدر هذا المبحث؛ و لذا قال فى الرياض بعد الاستدلال بهذا الخبر: «و يلحق به نوابه، لعموم أدلّة النيابة مضافاً إلى مسيس الحاجة إلى ولايته» (١).

و بمثله قال المحقق الثانى أيضاً (٢). و قال الشيخ الأعظم الأنصارى فى تفسير الحاكم: «ولاية الحكم [الحاكم] الذى هو أولاً و بالأصالة منصب الإمامة، و ثانياً و بالنيابة منصب نائبه الخاصّ أو العام و هو الفقيه الجامع للشرائط: ... و وجه الولاية - مضافاً إلى الإجماع، و النبوى: «السلطان وليّ من لا وليّ له» - عموم ما دلّ على وجوب الرجوع إليه فى الحوادث الواقعة» (٣ ...).

الثانى: التوقيع الرفيع المتقدّم فى صدر هذا المبحث، المروى فى كتاب كمال الدين بإسناده المتّصل، و الشيخ فى كتاب الغيبة و غيرهما، و فيها: «و أمّا الحوادث الواقعة فارجعوا فيها إلى رواة أحاديثنا، فإنهم حجّتى عليكم و أنا حجّة الله عليهم» (٤). فإنّ وجوب الرجوع إلى الحاكم فى الحوادث الواقعة يشمل المورد؛ لأنّ نكاح الصغير أو الصغيرة الذى اقتضت المصلحة ذلك واقعه، فيجب الرجوع فيها إلى الحاكم و له الولاية فيها؛ لأنّ الفرض أنّه لا وليّ غيره لهما، و هو المطلوب.

الثالث: مقبولة عمر بن حنظلة، و فيها قلت: و كيف يصنعان؟

قال: «ينظران إلى من كان منكم ممن قد روى حديثنا و نظر فى حلالنا و حرامنا

(١) رياض المسائل ٦: ٤٠٥.

(٢) جامع المقاصد ١٢: ٩٤.

(٣) تراث الشيخ الأعظم، كتاب النكاح ٢٠: ١٤٨ - ١٤٩.

(٤) كمال الدين و تمام النعمة ٢: ٤٨٤، ح ٤؛ غيبة الطوسى: ٢٩١، ح ٢٤٧؛ الاحتجاج ٢: ٣٨٣؛ وسائل الشيعة ١٨: ١٠١ أبواب صفات

القاضي ب ١١، ح ٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٨٥

و عرف أحكامنا فليرضوا به حَكَمًا، فَإِنِّي قد جعلته عليكم حاكماً، فإذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فَإِنَّمَا استخفَّ بحكم الله، و علينا ردّ، و الرادّ علينا الرادّ على الله، و هو عليّ حدّ الشرك بالله» (١).

و تقريب الاستدلال بها: أنه لا يجوز للصغيرين ردّ حكمه بعد رشدهما، بل لا بدّ من ترتيب الآثار عليه، و لازم عدم ردّ الحكم ثبوت الولاية له، فتدلّ المقبولة عليّ ولاية الحاكم في تزويج الصغار بالتلازم.

الرابع: عموم ما دلّ عليّ أنّ الفقهاء خلفاء الرسول أو أمناؤه، مثل ما رواه في الفقيه مرسلًا و المعاني مسنداً عن رسول الله صلى الله عليه و آله أنه قال: «اللهم ارحم خلفائي قيل:

يا رسول الله و مَنْ خلفاؤك؟ قال: الذين يأتون بعدي و يروون حديثي و سنتي» (٢).

و ما رواه السكوني، عن أبي عبد الله عليه السلام، عنه صلى الله عليه و آله أنه قال: «الفقهاء أمناء الرسل ما لم يدخلوا في الدنيا» (٣).  
فالخلافه عن رسول الله تقتضى أن يكون للحاكم ما كان لرسول الله، و ممّا كان له صلى الله عليه و آله الولاية في مورد البحث، و كذا كون الفقيه أميناً للرسول يقتضى تفويض ما كان له إليه، إلّا أن الروايتين ضعيفتان سنداً.

الخامس: عموم رواية أبي خديجة، عن أبي عبد الله عليه السلام، فإنّ فيها: «اجعلوا بينكم رجلاً قد عرف حلالنا و حرامنا، فَإِنِّي جعلته عليكم قاضياً، و إياكم أن يخاصم بعضكم بعضاً إلى السلطان الجائر» (٤).

(١) الكافي ١: ٦٧، ح ١٠؛ التهذيب ٦: ٣٠٢، ح ٨٤٥؛ الاحتجاج ٢: ١٠٦؛ وسائل الشيعة ١٨: ٩٨ ب ١١ من أبواب صفات القاضي، ح ١.

(٢) الفقيه ٤: ٣٥٢، ح ٩١٥؛ معاني الأخبار: ٣٧٤، ح ١؛ وسائل الشيعة ١٨: ١٠٠ ب ١١ من أبواب صفات القاضي، ح ٧.

(٣) الكافي ١: ٤٦، ح ٥؛ مستدرک الوسائل ١٣: ١٢٤ باب ٣٥ من أبواب ما يكتسب به، ح ٨.

(٤) التهذيب ٦: ٣٠٣، ح ٨٤٦؛ وسائل الشيعة ١٨: ١٠٠ ب ١١ من أبواب صفات القاضي، ح ٦.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٨٦

و تقريب الاستدلال بها بأن يقال: جعل القضاة بمنزلة تدخّل القاضي في الأمور التي لا بدّ من وقوعها خارجاً، و تزويج اليتيم في فرض وجود مصلحة ملزمة من الأمور التي يلزم تحقّقها، و لا بدّ من تصدّي شخص معيّن له و لا يكون غير الحاكم؛ لأنّ الفرض في مورد لا يكون لليتيم وليّ أو وصيّ غيره، فالقدر المتيقّن من جعل القضاة تدخّل في هذه الأمور، و هو يلزم ولايته، إلّا أن يورد عليه، كما قال بعض المحقّقين: «بأنّها وردت في الترافع و القضاء، و أنّ قضاء نافذ و حكمه لا يجوز نقضه، فالتعدّي عنه إلى مثل الولاية على اليتيم يحتاج إلى دليل» (١) و هذا غير وارد عليه؛ لأنّ الترويج مع الحاجة من مناصب القضاة و وظائفهم (٢).

السادس: عموم ما دلّ عليّ أنّ العلماء أولياء من لا وليّ له، و على أنّ مجارى الأمور و الأحكام عليّ أيدي العلماء الأمناء على الحلال و الحرام، كما ورد في خبر تحف العقول المتقدم، الذي قال فيه مولانا سيّد الشهداء عليهم السلام: «إنّ مجارى الأمور و الأحكام عليّ أيدي العلماء بالله، الأمناء عليّ حلاله و حرامه» (٣).

و هذا الخبر - مع جبره بالفتوى و بالإجماع المنقول - يكفي دليلاً عليّ كون الحاكم وليّاً في مقام ليس هناك من الشرع وليّ بالخصوص، و يدلّ عليّ كون جريان كلّ أمر من أمور المسلمين - من نكاحهم و عقودهم و إيقاعاتهم و مرافعاتهم و سائر أمورهم من الأخذ و الدفع و غير ذلك، و كلّ حكم من أحكامهم - عليّ أيدي العلماء، خرج ما خرج بالدليل، و بقي الباقي تحت القاعدة المدلول عليها بالنصّ الموافق لعمل الأصحاب (٤).

(١) مستند العروة ٢: ٣٠٣ كتاب النكاح.

(٢) مستمسك العروة الوثقى ١٤: ٤٧٦.

(٣) تحف العقول: ٢٣٨؛ الوافي ١٥: ١٧٩، أبواب الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر.

(٤) عناوين الأصول ٢: ٥٧٠.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٨٧

السابع: - و هو العمدة-: إثباتها من باب ولاية الحسبة «١» و القدر المتيقن من الأدلة- التي مرجعها إلى العلم- هو أنّ الشارع المقدّس يريد التصرف في بعض الأمور في الجملة، و تزويج اليتيم مع الحاجة و اقتضاء المصلحة منها، هذا من ناحية. و من ناحية أخرى لا يكون لليتيم ولي في الفرض، فالقدر المتيقن أن يكون المتصرف في هذا الأمر هو الحاكم أو من يأذن له مع الإمكان و إلّا فمن غيره، قال السيّد الخوئي رحمه الله: إنّ تزويج اليتيم أو المجنون في فرض وجود مصلحة ملزمة لهما، لما

(١) الحسبة بمعنى الأجر، أى ما يرجى من إتيانه الأجر و الثواب عند الله، و منه الحديث «مَنْ أذَّنَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ صَلَاةً وَاحِدَةً إِيْمَانًا وَ احْتِسَابًا وَ تَقَرُّبًا إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَ جَلَّ غُفِرَ لَهُ، مَا سَلَفَ مِنْ ذُنُوبِهِ» وسائل الشيعة ٤: ٦١٥ باب ٢ من أبواب الأذان و الإقامة ح ١٧. أى طلباً للثواب من الله تبارك و تعالى، و أيضاً ورد «مَنْ صَامَ يَوْمًا مِنْ شَعْبَانَ إِيْمَانًا وَ احْتِسَابًا غُفِرَ لَهُ» وسائل الشيعة ٧: ٣٥٤ باب ٢٦ من أبواب الصوم المندوب ح ١١، فالأمر الحسيّية هي: ما يصحّ أن يطلب في إتيانها الأجر و الثواب من الله تبارك و تعالى، سواء كانت من الأمور النوعيّة كالقضاوة و الحكومة بين الناس مثلاً أو من الأمور الشخصيّة، كتجهيز جنازة مسلم لا ولي له أو تطهير مسجد أو مصحف أو المقدّسات الدينيّة أو المذهبيّة، و منه يعلم أنّ موضوعها لا بدّ من أن يكون ما فيه رضا الشارع و الإذن فيه، فما هو مرجوح سواء كان مكرهاً أو محرّماً لا يقع بنفسه من موارد الحسبة، فموردها يكون من موارد الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر، و القيام بما فيه مرضاة الله تعالى إيجاباً أو ندباً، و مورد الحسبة يمكن أن يكون واجباً كفاثياً كتجهيزات الميّت مثلاً، و الأمر بالمعروف و النهى عن المنكر، و إقامة جميع الواجبات النظاميّة، أو عيناً كنفوس ما تقدّم من الأمثلة مع الانحصار، أو مندوباً كقضاء الحوائج إن لم تكن واجباً، أو مباحاً كجملة من المباحات النظاميّة مع عدم منع شرعى في البين. مهذب الأحكام ٢٤: ٢٥٥-٢٥٦.

و يكفى في الدليل على الحسبة عموم مثل قوله تعالى: «فَاسْتَبِقُوا الْخَيْرَاتِ» سورة البقرة: ١٤٨، «وَسَارِعُوا إِلَيَّ مَغْفِرَةً مِنْ رَبِّكُمْ» سورة آل عمران: ١٣٣، و قوله تعالى: «وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ» التوبة: ٧١، فضلاً عن السنة المقدّسة المتواترة، مثل قوله عليه السلام: «عونك الضعيف من أفضل الصدقة» وسائل الشيعة ١١: ١٠٨ ب ٥٩ من أبواب جهاد العدو حديث ٢) و قوله عليه السلام: «و الله في عون المؤمن ما كان المؤمن في عون أخيه فانتفعوا بالعهدة و ارجعوا في الخير» وسائل الشيعة ١١: ٥٨٦ باب ٢٩ من أبواب فعل المعروف، ح ٢.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٨٨

كان ممّا لا بدّ من وقوعه خارجاً و كان لا بدّ من تصدّى شخص معيّن له، ثبتت الولاية للحاكم- في فرض عدم وجود الوصى- لكونه هو القدر المتيقن ممّن له التصدّى للتزويج «١».

و قال السيّد الحكيم في المستمسك: «و لأجل أنّه لم يتضح الإجماع على العدم، يتعيّن البناء على الثبوت مع الضرورة و الحاجة الشديدة، من باب ولاية الحسبة، التي مرجعها إلى العلم بأنّ الشارع المقدّس يريد التصرف في الجملة، و القدر المتيقن منه أن يكون من الحاكم أو بإذنه مع الإمكان و إلّا فمن غيره، و الظاهر أنّها من مناصب القضاء... و لعلّ تعليل الأصحاب المنع في الصبّي بعدم الحاجة يقتضى البناء منهم على الولاية مع الحاجة، و ليس الفرق بين الصبّي و المجنون إلّا عدم الحاجة في الأول غالباً، و الحاجة في

الثانى غالباً» «٢» و قال به أيضاً فى المهذب «٣»

(١) مستند العروة، كتاب النكاح ٢: ٣٠٣-٣٠٤.

(٢) مستمسك العروة ١٤: ٤٧٧.

(٣) مهذب الأحكام ٢٤: ٢٥٥.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٨٩

### المبحث الثالث: فى حكم الخيار لأيتام بعد البلوغ

#### إشارة

قد ثبت ممياً ذكرنا أن للحاكم ولاية على تزويج الأيتام، سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً. و يمكن أن يطرح سؤال و هو أنه هل يكون لهم خيار بعد البلوغ و الرشد أم لا؟

نقول: لم تعنون هذه المسألة- بحسب استقراءنا- فى كتب الفقهاء و لعله لظهور حكمها، و لم ترد أيضاً نصوص بخصوصها، و لكن يمكن استفادة حكمها و بيانه من تزويج الأب و الجدّ. و المشهور بين الفقهاء أنه إذا زوج الأب أو الجدّ الصغيرة أو الصغير لا خيار لهما بعد البلوغ، كما ذكرنا آراءهم «١».

أدلة هذا الحكم

و يدلّ على عدم الخيار للصغيرين إذا زوجهما الأب و الجدّ وجوه:

الأول: أن العقد الصادر من الوليّ الإجبارى يستمرّ حكمه على المولى عليه بعد زوال الولاية عنه؛ لأنه صدر بولاية شرعية و وقع صحيحاً لقوله تعالى:

«أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» «٢». و قول النبى صلى الله عليه و آله: «المؤمنون عند شروطهم» «٣».

هذا الدليل يأتى فى مسألتنا هذه أيضاً؛ لأنّ الفرض أن الحاكم ولىّ شرعاً، و صدر العقد منه صحيحاً فلا يجوز فسخه.

الثانى: أصالة بقاء الصّحة بعد الفسخ بناءً على جريان الاستصحاب فى الأحكام الكليّة الإلهيّة، بحكم هذا أيضاً لا يكون لهم خيار.

(١) مسالك الأفهام ٧: ١١٩.

(٢) سورة المائدة (٥): ١.

(٣) وسائل الشيعة ١٥: ٣٠ باب ٢٠ من أبواب المهور، ذيل ح ٤.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٩٠

الثالث النصوص:

منها: صحيحة ابن بزيع، التى رواها المشايخ الثلاثة قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن الصبية يزوّجها أبوها ثم يموت و هى صغيرة فتكبر قبل أن يدخل بها زوجها، يجوز عليها التزويج أو الأمر إليها؟ قال: «يجوز عليها تزويج أبيها» «١». و هكذا صحيحة ابن يقطين «٢» و الحداء «٣» و غيرها «٤».

فيمكن أن يقال: دليل تجويز نكاح الأب و الجدّ و عدم الخيار للصغير أو الصغيرة بعد البلوغ و الرشد الذى هو مفاد هذه النصوص ليس شيئاً، إلّا أنه صدر بولاية شرعية و رعاية للمصلحة، فإذا اقتضت المصلحة تزويج اليتيم، و ثبت للحاكم ولاية شرعية كما أثبتناه و



أعمل ولايته و زوج الصغير أو الصغيرة، يمكن الاستفادة عدم الخيار لهما من هذه النصوص بتفسيح المناط، و بالعلم بعدم الفرق بين تزويج الأب و الجدّ و الحاكم في الاستمرار.

و بيان آخر: المتفاهم العرفي من هذه النصوص أنّ العقد إن صدر ممّن له الأهلية و الولاية ماضٍ، و لا يجوز نقضه و لا خيار فيه، و عقد الأب و الجدّ من هذه الجهة لا خصوصيته فيه.

الرابع: ظاهر النصوص التي استندنا إليها في إثبات ولاية الحاكم في مسألتنا هذه- أيضاً- تدلّ على استمرار عقده و لا يجوز نقضه، مثل: «السلطان وليّ من لا وليّ له» (٥) و غيرها، فإذا ثبت للحاكم ولاية شرعية- كما أثبتناه- و صحّ عقده

(١) نفس المصدر ١٤: ٢٠٧ باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ١.

(٢) نفس المصدر ١٤: ٢٠٧ باب ٦ من أبواب عقد النكاح، ح ٧.

(٣) نفس المصدر ١٧: ٥٢٧ باب ١١ من أبواب ميراث الأزواج، ح ١.

(٤) نفس المصدر ١٧: ٥٢٨ باب ١١ من أبواب ميراث الأزواج، ح ٤، و ج ١٥: ٣٩ باب ٢٨ من أبواب المهور، ح ١.

(٥) سنن أبي داود ٢: ٣٩٢، ح ٢٠٨٣؛ سنن ابن ماجه ٣: ٣٢٦، ح ١٨٧٩.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٩١

قبل بلوغ الأيتام و رشدهم، فلا دليل لجواز نقضه بعد بلوغهم، بل بعض ما ذكرنا صريح في عدم جواز الفسخ و عدم الخيار و كان موردها ذلك، و هي مقبولة عمر بن حنظلة فإن فيها: «فأنتى قد جعلته عليكم حاكماً، فإذا حكم بحكمنا فلم يقبله منه، فإنما استخفّ بحكم الله و علينا ردّ، و الرادّ علينا الرادّ على الله» (١ ... ١).

و قلنا في وجه الاستدلال بها: إنّه لا يجوز للصغيرين ردّ حكم الحاكم بعد رشدهما، بل لا بدّ من ترتب الآثار عليه، و الفرض أنّ عقد اليتيم في المورد وقع بحكمه بالمعنى العام، أى رأى الحاكم المصلحة فيه و أنّه لازم، و أقدم عليه بنفسه أو أذن لغيره (٢). نقول: و يمكن أن يرجع الاستدلال بالنبويّ و غيره من النصوص للوجه الأوّل و لكن الاستناد على المقبولة تام.

### رأى أهل السنّة في ولاية الحاكم على نكاح الأيتام

فقهاء أهل السنّة اختلفوا في أنّ للحاكم ولاية على تزويج الأيتام أم لا؟ و أنّه هل لهم بعد البلوغ و الرشد خيار أم لا؟ هنا أقوال نشير إليها اختصاراً:

الحنفية

قال الكاساني في البدائع: «و أمّا الإمام فهو نائب عن جماعة المسلمين، و هم يرثون من لا وليّ له من جهة الملك و القرابة و الولاء، أ لا- ترى أنّ ميراثه لبيت المال و بيت المال مالهم، فكانت الولاية في الحقيقة لهم، و إنّما الإمام نائب عنهم، فيترّجون و يرثون أيضاً ، ... و أمّا قول على عليه السلام: النكاح إلى العصابات. فالمراد منه

(١) الكافي ١: ٦٧، ح ١٠.

(٢) لأنّ المتحصّل منه أنّ العقد صدر من أهله و وقع في محلّه.

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٩٢

حال وجود العصبه» (١).

فالمستفاد منه أنّ الذي يوجب الولاية للحاكم نيابته عن جماعة المسلمين، و هي تتحقّق في الصغيرين الخاليين عن الأب و الجدّ و ...

من الأولياء، و إذا كان كذلك لا- خيار لهما إذا أدركا. و فى مقابله قول آخر منهم يحكم بثبوت الخيار لهما إذا أدركا، قال فى المبسوط: «و أمّا القاضى إذا كان هو الذى زوج اليتيمه فى ظاهر الرواية يثبت لها الخيار؛ لأنه قال: و لهما الخيار فى نكاح غير الأب و الجدّ إذا أدركا، و روى خالد بن صبيح المروزى، عن أبى حنيفة أنه لا يثبت الخيار، وجه تلك الرواية أنّ للقاضى ولاية تامه تثبت فى المال و النفس جميعاً، فتكون ولايته فى القوه كولاية الأب، و وجه ظاهر الرواية أنّ ولاية القاضى متأخره عن ولاية العمّ و الأخ، فإذا ثبت الخيار فى تزويج الأخ و العمّ فى تزويج القاضى أولى» (٢).

المالكيه

لهم فى تلك المسأله ثلاثه أقوال:

الأول: عدم الولاية، قال فى الجواهر الثمينه: «و ليس له- أى السلطان- أن يزوّج الصغيره، و لا يزوّجها غير الأب من سائر الأولياء، فإذا كانت يتيمه فلا تزوّج أصلاً حتى تبلغ» (٣).

الثانى: أنّ لسائر الأولياء تزويجها، و لها الخيار إذا بلغت ٤.

الثالث: إن دعتها ضروره، و مستها حاجه، و كان مثلها يوطأ، و لها فى النكاح مصلحه جاز تزويجها ٥.

و قال فى تبين المسالك- بعد بيان وليّ المجرى و جواز نكاحه الصغير-: «و غير

(١) بدائع الصنائع ٢: ٥٠٤.

(٢) المبسوط للسرخسى ٤: ٢١٥.

(٣) (٣) و (٤) و (٥) عقد الجواهر الثمينه ٢: ١٨.

موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٩٣

المجرى حكمه أن لا يزوّج إلّا بالغا برضاها إلّا يتيمه خيف عليها الفساد، بأن يخاف عليها الفساد فى الدين أو الضياع لفقير و نحوه، و أن تكون قد بلغت عشر سنين» (١).

نقول: و ذكروا بأنّ الوليّ المجرى السيد و الأب و الوصيّ، و لكن نسب الجزيرى إلى المالكيه أنهم يعتقدون أنّ الوليّ المجرى هو الأب فقط (٢).

الشافعيه

قال محمّد بن إدريس الشافعى فى الأم: «و للأباء تزويج الابن الصغير، و لا خيار له إذا بلغ، و ليس ذلك لسلطانٍ و لا وليّ، و إن زوجه سلطان أو وليّ غير الآباء فالنكاح مفسوخ؛ لأننا إنّما نجيز عليه أمر الأب؛ لأنه يقوم مقامه فى النظر له ما لم يكن له فى نفسه أمر، و لا يكون له خيار إذا بلغ، فأما غير الأب فليس له ذلك» (٣).

و جاء فى معنى المحتاج: «و من عليّ حاشيه النسب كأخ و عمّ لا- يزوّج صغيره بحال، بكرأ كانت أو ثيباً، عاقله أو مجنونه... و السلطان كالأخ» (٤).

الحنابله

هم قائلون بأنّ الحاكم إذا زوج الصغيره مع عدم رعايه الغبطه و المصلحه مثل أن يزوّجها بمن به عيب فالعقد باطل و إلّا صحيح، قال ابن قدامه: «و ليس لوليّ الصغير و الصغيره و سيد الأمه تزويجهم لمن به أحد هذه العيوب؛ لأنه ناظر لهم بما فيه الحظّ، و لا حظّ لهم فى هذا العقد، فإن زوّجهم مع العلم بالعيب لم يصحّ النكاح؛ لأنه عقد لهم عقداً لا يجوز عقده فلم يصحّ، كما لو باع عقاره لغير غبطه و لا حاجه، و إن لم يعلم بالعيب صحّ.

- (١) تبين المسالك ٣: ٤٧.
- (٢) الفقه على المذاهب الأربعة، كتاب النكاح ٤: ٢٩.
- (٣) كتاب الأم ٥: ٦، ح ٢١.
- (٤) مغنى المحتاج ٣: ١٥٠.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٩٤
- و يجب عليه الفسخ إذا علم ... و يحتمل أن لا يصح النكاح؛ لأنه زوجهم ممن لا يملك تزويجهم إياه فلم يصح «١».
- نقول: إطلاق الولي يشمل الحاكم أيضاً، و الدليل دعواه بعدم الخلاف في أن للسلطان ولاية تزويج المرأة عند عدم أوليائها «٢». و  
الفرض أنه ليس لليتيم ولي غير الحاكم.

- (١) المغنى ٧: ٥٨٩ و الشرح الكبير ٧: ٥٨٥.
- (٢) المغنى ٧: ٣٥٠ و الشرح الكبير: ٧: ٤١٦.
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٩٥

## فهرس أحكام الأطفال

### إشارة

- مدخل في التعريف بعلم الفقه و بيان شأن الفقهاء ... ٩
- الدور الأول: دور التشريع ... ١٢
- الدور الثاني: دور التدوين ... ١٨
- الدور الثالث: دور التطور ... ١٩
- الدور الرابع: دور الجمود و التقليد ... ١٩
- الدور الخامس: دور النهوض ... ٢٠
- الدور السادس: دور الرشد و النمو ... ٢٠
- الدور السابع: دور التكامل ... ٢١
- (أ) الكتب ... ٢٦
- (ب) الرسائل ... ٢٧
- (د) الأهداف في تأليف هذا الكتاب ... ٢٨
- (هـ) منهج البحث و ضوابطه ... ٢٩
- شكر و ثناء ... ٣٣

## الباب الأول في بيان وظائف الأبوين قبل التزويج و في أيام الحمل و بعد ولادته

- تمهيد ...: ٣٧
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٩٦

- الفصل الأول: فى حكم استحباب الزواج أو وجوبه ... ٣٩
- المبحث الأول: فى استحباب الزواج فى حدّ نفسه ... ٣٩
- الطائفة الاولى: ما جاء من أنّ النكاح سنّة، مثل ...: ٤٠
- الطائفة الثانية: ما أمر فيها بالتزويج، مثل ...: ٤٠
- الطائفة الثالثة: ما دلّت على كراهة العزوبة، و أفضلية عبادة المتزوج ... ٤١
- الطائفة الرابعة: و هى المقصود بالذكر خاصّة فى هذا المقام ... ٤١
- مذهب أهل السنّة فى المسألة ... ٤٣
- المبحث الثانى: فى حكم الزواج ثانياً و بالعرض ... ٤٦
- الفصل الثانى: فى بيان صفات الزوجين ... ٤٩
- المبحث الأول: فى الصفات التى يستحبّ النكاح لأجلها ... ٤٩
- أ- أن تكون المرأة كريمة الأصل ذات دينٍ ... ٥١
- ب- أن تكون باكرةً ... ٥٢
- ج- أن تكون المرأة عفيفةً، ولوداً، و دوداً ... ٥٣
- د- أن تكون جميلةً ذات شعرٍ ... ٥٤
- هـ- أن تكون سالحةً مطيعةً ... ٥٥
- و- أن تكون متوسطةً بين البياض و السواد ... ٥٦
- ز- أن تكون طيبةً الريح ... ٥٧
- ح- أن تكون حديدهً النظر ... ٥٧
- ط- أن تكون خفيفةً المؤنة و المهر ... ٥٨
- ي- أن تكون قريبةً ... ٥٩
- ما يستحبّ للمرأة و أهلها فى اختيارها الزوج ... ٦١
- المبحث الثانى: فى الصفات التى يكره التزويج من أجلها ... ٦٤
- الفصل الثالث: فى مسائل الخلوّة ... ٨٥
- تمهيد ... ٨٥
- المبحث الأول: فى المسائل المستحبة عند الخلوّة ... ٨٧
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٩٧
- أ- ذكر الله تعالى و الاستعاذة به من الشيطان ... ٨٧
- ب- أن يكون كلّ من الزوج و الزوجه حين الجماع على طهارة ... ٨٨
- ج- أن يكون الجماع فى ليالى مخصوصةً ... ٨٩
- د- أن تكون خرقة الرجل غير خرقة المرأة ... ٩٠
- المبحث الثانى: كراهة الجماع فى أوقاتٍ و عند وقوع أمورٍ ... ٩١
- المطلب الأول: كراهة الجماع فى أوقاتٍ معينةً ... ٩١
- المطلب الثانى: كراهة الجماع عند فعل شىء أو وقوعه ... ٩٤

--- إيضاح ... ٩٨

--- المبحث الثالث: حرمة الجماع في أيام الحيض ... ١٠٠

--- الفصل الرابع: في مسائل تغذية الحامل في أيام حملها ... ١٠٣

--- أما المبحث الأول: فقد وردت النصوص على أفضلية أكل الحامل ... ١٠٣

--- المبحث الثاني: اضطرار الحامل إلى أكل المحرّم ... ١٠٥

--- الفصل الخامس: في أحكام الحمل ... ١٠٩

--- منهج البحث ...: ١٠٩

--- المبحث الأول: حكم تحديد النسل ... ١١٠

--- تمهيد ... ١١٠

--- عدم جواز منع الحمل و التعقيم الدائم ... ١١٣

--- أدلة هذا الحكم ... ١١٥

--- جواز التعقيم في بعض الحالات خاصّة ... ١٢١

--- جواز المنع عن الحمل مؤقتاً ... ١٢٣

--- أولوية تحديد النسل في بعض الأزمنة ... ١٢٥

--- عدم اعتبار رضا الزوجين في المنع عن الحمل ... ١٢٧

--- أدلة هذا الحكم ... ١٢٩

--- تحديد النسل عند فقهاء أهل السنّة ... ١٣٠

--- المبحث الثاني: في إجهاض الحمل ... ١٣٢

موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٩٨

--- أ- الإجهاض لغّة و اصطلاحاً ...: ١٣٢

--- ب- حكم الإجهاض فقهيّاً ... ١٣٣

--- حرمة الإجهاض ... ١٣٥

--- حكم الإجهاض عند فقهاء أهل السنّة ... ١٣٨

--- المبحث الثالث: في تراحم الحقيّن ... ١٤١

--- رأى أهل السنّة في تراحم حقيّن ... ١٤٤

--- المبحث الرابع: في حياة الحمل حين موت امّه ... ١٤٦

--- آراء فقهاء أهل السنّة في المسألة ... ١٤٨

--- المبحث الرابع: حكم موت الحمل و حياة الأمّ ... ١٥٠

--- رأى فقهاء أهل السنّة في هذه المسألة ... ١٥٢

--- الفصل السادس: في حقوق الحمل ... ١٥٣

--- المبحث الأول: الوصية للحمل ... ١٥٤

--- شرائط صحة الوصية للحمل ... ١٥٧

--- فرع ... ١٥٨

- آراء فقهاء أهل السنة في المسألة ... ١٥٨
- المبحث الثاني: ميراث الحمل ... ١٦٠
- شرائط إرث الحمل ... ١٦٣
- رأى الجمهور من أهل السنة في المسألة ... ١٦٤
- المبحث الثالث: تأخير الحدّ عن الحامل بسبب حملها ... ١٦٥
- المطلب الأوّل: عدم إقامة الحدّ على الحامل ... ١٦٥
- إيراد و دفعه ... ١٦٨
- رأى المذاهب الأربعة في تأخير الحدّ عن الحامل ... ١٧٠
- المطلب الثاني: عدم إجراء القصاص على الحامل ... ١٧١
- توافق المذاهب الأربعة في المسألة ... ١٧٣
- تنبيه ... ١٧٤
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٦٩٩
- الفصل السابع: فى سنن الولادة ... ١٧٥
- المبحث الأوّل: استحباب غسل المولود ... ١٧٥
- وقت غسل المولود ... ١٧٦
- اعتبار التّيه و الترتيب فى غسل المولود ... ١٧٧
- المبحث الثاني: استحباب الأذان و الإقامة ... ١٧٨
- استحباب الأذان عند أهل السنة ... ١٧٩
- المبحث الثالث: استحباب تحنيك المولود ... ١٨٠
- التحنيك عند أهل السنة ... ١٨١
- المبحث الرابع: فى اسم المولود و الكنى و الألقاب له ... ١٨٢
- المطلب الأوّل: يستحبّ اختيار الأسماء الحسنه للمولود ... ١٨٢
- أفضليته أسماء الأنبياء ... ١٨٣
- أفضل الأسماء عند أهل السنة ... ١٨٥
- الأسماء القبيحة ... ١٨٥
- استحباب تغيير الأسماء القبيحة ... ١٨٧
- المطلب الثاني: وقت التسمية ... ١٨٨
- المطلب الثالث: الكنى و الألقاب الحسنه ... ١٨٩
- التكنّى باسم الأب أو الابن ... ١٩١
- الكنى المنهى عنها ... ١٩٢
- المبحث الخامس: استحباب حلق رأس المولود و التصدق بوزنه ... ١٩٣
- نظر أهل السنة فى المسألة ... ١٩٤
- الفصل الثامن: فى العقيقة ... ١٩٥

- المبحث الأول: حكم العقيقة ... ١٩٥
- أدلة القول الثانى و الجواب عنها ... ١٩٨
- وقت العقيقة ... ٢٠٠
- عقاق البالغ عن نفسه ... ٢٠٠
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٠٠
- المبحث الثانى: شروط العقيقة ... ٢٠٢
- المبحث الثالث: عدد العقيقة ... ٢٠٤
- فرع ... ٢٠٦
- المبحث الرابع: الدعاء عند العقيقة ... ٢٠٧
- فرع ... ٢٠٨
- المبحث الخامس: استحباب طبخ لحمها ... ٢١٠
- الفرع الأول: كراهة كسر عظامها ... ٢١١
- الفرع الثانى: كراهة أكل الوالدين من العقيقة ... ٢١١
- الفصل التاسع: فى الختان و ثقب الاذن و الوليمة ... ٢١٣
- المبحث الأول: استحباب الختان فى اليوم السابع ... ٢١٣
- جواز تأخير الختان إلى البلوغ ... ٢١٤
- وجوب الختان بعد البلوغ ... ٢١٥
- الدعاء عند الختان ... ٢١٦
- الختان عند أهل السنة ... ٢١٦
- المبحث الثانى: استحباب الخفض و الختان فى النساء ... ٢١٩
- الخفض عند أهل السنة ... ٢٢٠
- المبحث الثالث: استحباب ثقب أذن المولود ... ٢٢١
- ثقب الاذن عند فقهاء أهل السنة ... ٢٢٢
- المبحث الرابع: استحباب الوليمة عند الولادة ... ٢٢٣
- الوليمة عند أهل السنة ... ٢٢٤
- فرع فى استحباب التهئة ... ٢٢٥
- الفصل العاشر: فى الرضاع ... ٢٢٧
- تمهيد ... ٢٢٧
- المبحث الأول: حكم الإرضاع ... ٢٢٩
- حكم الإرضاع عند أهل السنة ... ٢٣٢
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٠١
- المبحث الثانى: تقدّم الأمّ فى الإرضاع ... ٢٣٦
- استحباب الرضاع فى حولين كاملين ... ٢٣٩

- حكم إرضاع الولد أكثر من حولين ... ٢٤٠
- فرع ... ٢٤٥
- إرضاع الولد أكثر من حولين عند فقهاء أهل السنة ... ٢٤٦
- المبحث الثالث: فى استحقاق الأم أجره الرضاع ... ٢٤٨
- استحباب اختيار العاقله و ... للرضاع ... ٢٥٠
- إيضاح ... ٢٥٢
- المبحث الرابع: الرضاع و نشر الحرمة ... ٢٥٣
- معنى الحديث النبوى صلى الله عليه و آله ... ٢٥٥
- الأحكام المترتبة على الرضاع ... ٢٥٥
- المبحث الخامس: شروط نشر الحرمة ... ٢٦٠
- المطلب الأول: فى شروط المرضعة ... ٢٦٠
- نظر أهل السنة فى الشرط الثانى ... ٢٦٣
- الرابع: أن يكون الإرضاع بعد انفصال الولد ... ٢٦٤
- عدم اشتراط بقاء المرأة فى حبال الرجل ... ٢٦٦
- المطلب الثانى: فى شروط المرتضع ... ٢٦٧
- اعتبار سن المرتضع فى الحولين عند فقهاء أهل السنة ... ٢٦٩
- عدم اعتبار الحولين فى ولد المرضعة ... ٢٧٢
- المطلب الثالث: فيما يعتبر فى الرضاع ... ٢٧٤
- عدم انتشار الحرمة بين المرتضعين مع تعدد الفحل و إن اتحد المرضعة ... ٢٧٦
- رأى أهل السنة فى الامتصاص من الثدي ... ٢٨١
- الأول: التقدير بالزمان ... ٢٨٣
- الثانى: التقدير بالعدد ... ٢٨٤
- استدلال القائلين بالعدد ... ٢٨٦
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٠٢
- التحقيق فى المسألة ... ٢٨٨
- استدلال القائلين بالعدد عشرة ... ٢٩٢
- الثالث: التقدير بالأثر ... ٢٩٣
- آراء أهل السنة فى تحديد الرضاع ... ٢٩٥
- المعتبر فى الرضعات ... ٢٩٦

## الباب الثانى فى الحضانه

- فصل ... ٣٠١

--- تمهيد ... ٣٠١



- المبحث الأول: الحضانه لغه و اصطلاحاً ... ٣٠٣
- مفهوم الحضانه عند فقهاء أهل السنه ... ٣٠٥
- المبحث الثانى: حكم الحضانه و أدلتها ... ٣٠٧
- أ- الكتاب ...: ٣٠٧
- ب- السنه ...: ٣٠٩
- ج- العقل ...: ٣١٢
- د- الإجماع ... ٣١٢
- هل وجوب الحضانه عينى أم كفايى ...؟ ٣١٣
- هل الحضانه حكم أو حق ...؟ ٣١٤
- رأى فقهاء أهل السنه فى وجوب الحضانه ... ٣١٧
- المبحث الثالث: المستحقون للحضانه و مراتبهم ... ٣١٩
- أ- تقدم الأم فى الحضانه مدّه الرضاع ... ٣١٩
- أمّا مختار المشهور ... ٣١٩
- الثانى: السيره ... ٣٢٢
- مستند القول الثانى ... ٣٢٣
- موسوعه أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٠٣
- آراء المذاهب الأربعة فى تقدم الأم، للحضانه ... ٣٢٤
- مدّه استحقاق الأم فى الحضانه ... ٣٢٤
- رفع التعارض بين الأخبار ... ٣٢٨
- مدّه استحقاق الأم، الحضانه عند فقهاء المذاهب الأربعة ... ٣٣٠
- ب: تقدم أحد الأبوين على سائر الأرحام ... ٣٣٢
- ج- تقدم الجدّ من جهة الأب على سائر الأرحام ... ٣٣٤
- القول الأول ...: ٣٣٥
- القول الثانى ...: ٣٣٥
- القول الثالث ...: ٣٣٦
- القول الرابع ...: ٣٣٦
- القول الخامس ...: ٣٣٦
- القول السادس ...: ٣٣٧
- مذهب أهل السنه فى المستحقين للحضانه ... ٣٣٩
- أ- الحنفيّه ... ٣٣٩
- ب- الشافعيّه ...: ٣٣٩
- ج- الحنابله ...: ٣٤٠
- د- المالكيّه ...: ٣٤٠

- المبحث الرابع: فى شروط المستحقين للحضانة ... ٣٤٢
- الشرط الاول: الإسلام ... ٣٤٢
- رأى أهل السنة ... ٣٤٤
- الشرط الثانى: الحرّية ... ٣٤٥
- الشرط الثالث: القدرة ... ٣٤٧
- الشرط الرابع: الصّحة ... ٣٤٨
- رأى بعض فقهاء أهل السنة ... ٣٤٩
- الشرط الخامس: أن تكون عاقلة ... ٣٥٠
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٠٤
- الشرط السادس: أن لا تكون الحاضنة متروّجة من أجنبى ... ٣٥١
- آراء المذاهب الأربعة ... ٣٥٣
- الشرط السابع: أن تكون مُقيمة ... ٣٥٤
- رأى أهل السنة ... ٣٥٥
- فرع ... ٣٥٦
- الشرط الثامن: أن تكون أمينة ... ٣٥٦
- رأى أهل السنة ... ٣٥٨
- فرع ... ٣٥٩
- المبحث الخامس: فى أمد الحضانة ... ٣٦٢
- أدلّة هذا الحكم ... ٣٦٣
- آراء مذاهب أهل السنة فى مدّة الحضانة ... ٣٦٥
- المبحث السادس: أخذ الأجره على الحضانة ... ٣٦٨
- آراء مذاهب أهل السنة فى المسألة ... ٣٧٤
- بقاء حقّ الحضانة مع إسقاط حق الرضاع ... ٣٧٦
- أدلّة القولين ...: ٣٧٧

### الباب الثالث فى نفقة الأطفال

- تمهيد ... ٣٨٣
- الفصل الاول: فى نفقة الأولاد ... ٣٨٥
- المبحث الأول: فى حكم النفقة و أدلتها ... ٣٨٥
- النفقة فى اللغه ... ٣٨٥
- النفقة اصطلاحاً ...: ٣٨٦
- حكم النفقة ... ٣٨٦
- قول فقهاء أهل السنة فى المسألة ...: ٣٨٧

- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٠٥
- أدلة وجوب نفقة الصبيان ... ٣٨٨
- أ- الكتاب ... ٣٨٨
- ب- السنّة ... ٣٩٠
- ج- الإجماع ... ٣٩٢
- د- العقل ... ٣٩٣
- من هم الأولاد المشمولون بالإنفاق ؟... ٣٩٣
- اختلاف آراء المذاهب الأربعة في المسألة ... ٣٩٧
- استحباب النفقة على أولاد الأقارب ...: ٣٩٨
- استقلال الأب بنفقة أولاده ... ٤٠٢
- دليل وجوب نفقة الأولاد على الأجداد ... ٤٠٤
- وجوب نفقة الولد على الأمّ ... ٤٠٥
- نظر بعض أهل السنّة في المسألة ... ٤٠٦
- المبحث الثاني: في شروط النفقة ... ٤٠٧
- شروط المنفق عليهم ...: ٤٠٧
- الشرط الثالث على قولٍ ... ٤٠٩
- هل عدم الكفر أيضاً شرط ...؟ ٤١١
- يجب على الرجل التكسب لنفقة نفسه ... ٤١٢
- هل يجب التكسب لنفقة الأولاد و الأقارب ...؟ ٤١٣
- قول بعض أهل السنّة في المسألة ... ٤١٦
- لا تجب النفقة للصغير إذا اكتسب فعلاً ... ٤١٦
- هل يجبر الصغير على الاكتساب إذا استطاع ...؟ ٤١٧
- متى ينتهى وجوب النفقة على الأولاد ...؟ ٤١٩
- مقدار نفقة الأقارب ... ٤٢٠
- نظر أهل السنّة في المسألة ... ٤٢٢
- نفقة التعليم و المعالجة ... ٤٢٢
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٠٦
- المبحث الثالث: الترتيب فى الإنفاق ... ٤٢٣
- يتفرّع على التساوى أمور ... ٤٢٧
- نظر أهل السنّة فى المسألة ... ٤٢٩
- المبحث الرابع: حكم الامتناع عن النفقة ... ٤٣٢
- وجه نظر الفقهاء فى هذه الأحكام ... ٤٣٤
- نظر أهل السنّة فى المسألة ... ٤٣٦

- ما الفرق بين نفقة الأولاد و نفقة الزوجة ... ؟ ٤٣٧
- الفصل الثاني: فى نفقة الأيتام و أطفال الفقراء و المساكين ... ٤٣٩
- تمهيد ... ٤٣٩
- المبحث الأول: تحصيل نفقة الأيتام من الزكاة ... ٤٤٢
- زكاة الفطرة قوت للفقراء ... ٤٤٤
- مصرف الزكاة فى فقه أهل السنة ... ٤٤٦
- المبحث الثانى: تحصيل نفقة الأيتام من الكفارات ... ٤٤٧
- مصرف الكفارات فى فقه أهل السنة ... ٤٥٣
- «ثلاث مسائل ترتبط بالمقام ...» ٤٥٤
- المبحث الثالث: كون الخمس نفقة لأيتام ذرية الرسول صلى الله عليه و آله ... ٤٥٩
- ما الذى نستفيدة من الأخبار ... ؟ ٤٦٢
- عدم اختصاص الخمس بأيتام السادة فى فقه أهل السنة ... ٤٦٣
- تأمين نفقة أيتام السادة من الزكاة ... ٤٦٥
- لا تحرم نفقة أيتام السادة من الصدقات المندوبة ... ٤٦٧
- اختلاف الشيعة و أهل السنة فى أصناف الخمس ... ٤٦٨
- المبحث الرابع: تأمين نفقة الأيتام من الأنفال ... ٤٧١
- إن الإمام عليه السلام ينفق على الأيتام من الأنفال ... ٤٧٦
- تأمين نفقة الأيتام من الفىء أيضاً ... ٤٧٨
- اعتقاد مذاهب أهل السنة فى الأنفال و الفىء ... ٤٨٠
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٠٧
- إيضاح ... ٤٨١
- المبحث الخامس: تأمين نفقة الأيتام من الجزية ... ٤٨٣
- آراء المذاهب الأربعة فى مصرف الجزية ... ٤٨٦
- المبحث السادس: تأمين نفقة الأيتام من الخراج ... ٤٨٨
- نظر أهل السنة فى المسألة ... ٤٩١
- المبحث السابع: تأمين نفقة الأيتام من الصدقات ... ٤٩٢
- تمهيد ... ٤٩٢
- أما المطلب الأول: مصرف الصدقات على نحو العام ... ٤٩٢
- المطلب الثانى ... : ٤٩٤
- الفصل الثالث: حرمة تغذية الصبيان بمال الغير و عين النجس ... ٤٩٧
- تمهيد ... ٤٩٧
- المبحث الأول: عدم جواز إطعام الصغار من مال الغير و مما تعلق به الخمس و الزكاة ... ٤٩٨
- المطلب الأول: عدم جواز إطعامهم من مال الغير ... ٤٩٨

- رأى أهل السنّة فى المسألة ... ٤٩٩
- تنبيهان ...: ٥٠٠
- المطلب الثانى: نفقة الأطفال من عين تعلق بها الخمس ... ٥٠٠
- المطلب الثالث: عدم جواز إنفاق الأطفال من مالٍ تعلقت به الزكاة ... ٥٠٥
- رأى أهل السنّة فى المسألة ... ٥٠٩
- المبحث الثانى: حرمة سقى الأطفال بالمسكرات و تغذيتهم بعين النجس ... ٥١٠
- المطلب الأوّل: فى حرمة سقى المسكر للطفل ... ٥١٠
- أدلة تحريم سقى المسكر للأطفال ... ٥١١
- آراء أهل السنّة فى المسألة ... ٥١٣
- المطلب الثانى: فى حكم الإطعام أو سقى الماء المتنجس للأطفال ... ٥١٤
- رأى أهل السنّة فى المسألة ... ٥١٨
- المطلب الثالث: فى التسبب إلى تناول الأطفال عين النجس ... ٥١٨
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٠٨
- المطلب الرابع: فى التسبب إلى الإطعام بالطعام الضارّ للطفل ... ٥٢٠
- المطلب الخامس: فى استتباع الوليّ ولده للضيافة ... ٥٢٢
- رأى أهل السنّة فى المسألة ... ٥٢٤

### الباب الرابع فى الولاية على الأطفال

- منهج البحث ... ٥٢٧
- الفصل الأوّل: فى ولاية الأب و الجد ... ٥٢٩
- المبحث الأوّل: فى حكم الولاية ... ٥٢٩
- الولاية لغّة ... ٥٢٩
- الولاية اصطلاحاً ...: ٥٣٠
- أقسام الولاية ... ٥٣١
- أ- تقسيم الولاية باعتبار سببها ... ٥٣٢
- ب- تقسيم الولاية باعتبار المولى عليه ... ٥٣٢
- ج- تقسيم الولاية باعتبار التصرف ... ٥٣٣
- د- تقسيم الولاية باعتبار كمالها ... ٥٣٣
- ولاية الأب و الجدّ على الصغار فى التزويج ... ٥٣٤
- أدلة ولاية الأب و الجدّ فى التزويج ... ٥٣٥
- الأوّل: الكتاب ... ٥٣٦
- الثانى: السنّة ... ٥٣٧
- الثالث: الإجماع ... ٥٤٠

- آراء أهل السنّة في المسألة ... ٥٤١
- الأول: أنّه لا ولاية لأحدٍ في تزويج الصغار ... ٥٤١
- في ولاية الأمّ على تزويج الصغار ... ٥٤٤
- لا تكون للجدّ من قبل الأمّ ولاية ... ٥٤٧
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧٠٩
- لا ولاية للأخ و العمّ و الخال و ... ٥٤٩
- أقوال أهل السنّة في ولاية غير الأب و الجد ... ٥٥٢
- المبحث الثاني: حكم اشتراط ولاية الجدّ ببقاء الأب ... ٥٥٤
- القول الأول: عدم اشتراط ولاية الجدّ ببقاء الأب ...: ٥٥٤
- القول الثاني: اشتراط ولاية الجدّ ببقاء الأب ... ٥٥٨
- القول الثالث: ولاية الجدّ مشروطة بموت الأب ... ٥٦٠
- المبحث الثالث: اشتراط تزويج الوليّ بوجود المصلحة أو عدم المفسدة ... ٥٦٢
- أدلّة هذا القول ... ٥٦٣
- ٣- النصوص- و هي العمدة ...:- ٥٦٤
- آراء أهل السنّة في اشتراط المصلحة أو كفاية عدم المفسدة ... ٥٦٦
- المبحث الرابع: في تراحم ولاية الأب و الجدّ ... ٥٦٨
- فرعان ... ٥٧٥
- أدلّة هذا الحكم ... ٥٧٧
- الثاني: هل تسقط ولاية الأب عند التشاخ أم لا ...؟ ٥٧٨
- آراء أهل السنّة في تراحم الأولياء ... ٥٨١
- إذا زوّجها الوليان، فعقدُ أيّهما صحيح ...؟ ٥٨٤
- المبحث الخامس: في حكم الخيار للصغيرين بعد بلوغهما ... ٥٨٦
- أدلّة هذا الحكم ...: ٥٨٧
- القول الثاني ... ٥٩٦
- رأى أهل السنّة في خيار الصبيّ و الصبيّة بعد البلوغ ... ٥٩٨
- المبحث السادس: تزويج الوليّ الصغير أو الصغيرة بمهر، دون مهر المثل أو أزيد ... ٦٠٠
- الفرع الأول ...: ٦٠٠
- أدلّة هذا القول ...: ٦٠١
- الفرع الثاني ...: ٦٠٢
- آراء الجمهور من أهل السنّة في تزويج الوليّ الصغار بدون مهر المثل ... ٦٠٨
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧١٠
- المبحث السابع: تزويج الصغيرة بمن به عيب ... ٦١١
- آراء الجمهور من أهل السنّة في التزويج بمن به عيب ... ٦١٦

- الفصل الثاني: فى ولاية المولى و السيد ... ٦١٩
- الفصل الثالث: فى ولاية الوصى ... ٦٢٣
- القول الأول: ثبوت الولاية للوصى مطلقاً ... ٦٢٤
- أدلة هذا القول ...: ٦٢٤
- القول الثانى ...: ٦٢٨
- عدم ثبوت الولاية للوصى على تزويج الصغيرين ... ٦٢٨
- أدلة عدم ولاية الوصى على تزويج الصغيرين ...: ٦٢٩
- القول الثالث: ثبوت الولاية للوصى إن نصّ الموصى بذلك ... ٦٣٣
- أدلة ولاية الوصى بشرط النصّ ... ٦٣٤
- آراء الجمهور من أهل السنة فى ولاية الوصى على تزويج الصغار ... ٦٣٩
- الفصل الرابع: فى شرائط الأولياء ... ٦٤٣
- الأول: الإسلام ... ٦٤٤
- أدلة هذا الشرط ... ٦٤٥
- إيراد الشيخ الأنصارى على الاستدلال بالآية ... ٦٤٦
- جواب الإمام الخمينى عن إيراد الشيخ الأنصارى ... ٦٤٧
- فرع ... ٦٥١
- الثانى: البلوغ ... ٦٥٢
- الثالث: العقل ... ٦٥٣
- الرابع: الرشد و الكمال ... ٦٥٤
- إيضاح ... ٦٥٥
- اعتبار العقل و البلوغ فى ولاية الأولياء عند أهل السنة ... ٦٥٥
- الخامس: الحرية ... ٦٥٦
- أدلة هذا الشرط ... ٦٥٧
- موسوعة أحكام الأطفال و أدلتها، ج ١، ص: ٧١١
- هنا فرع ارتبط بالمقام ... ٦٥٨
- أدلة هذه المسألة ... ٦٥٩
- آراء فقهاء أهل السنة فى المسألة ... ٦٦١
- أدلة قول أبى حنيفة و أصحابه ... ٦٦٢
- الفصل الخامس: فى ولاية الحاكم على تزويج الأطفال ... ٦٦٥
- تمهيد ... ٦٦٥
- المبحث الأول ...: ٦٦٩
- عدم ولاية الحاكم على الصغار مع وجود الأب و الجدّ ... ٦٦٩
- المبحث الثانى: عدم ولاية الحاكم على نكاح الأيتام مطلقاً ... ٦٧٣

--- أدلّه هذا القول ...: ٦٧٤

--- ولاية الحاكم مشروطة بالمصلحة والحاجة ... ٦٨١

--- المبحث الثالث: في حكم الخيار للأيتام بعد البلوغ ... ٦٨٩

--- رأى أهل السنّة في ولاية الحاكم عليّ نكاح الأيتام ... ٦٩١

--- فهرس أحكام الأطفال ... ٦٩٥

### تعريف مركز القائمية باصفهان للتحريات الكمبيوترية

جاهدوا بأموالكمم وأنفسكمم في سبيل الله ذلكم خير لكم إن كنتم تعلمون (التوبة/٤١).

قال الإمام عليّ بن موسى الرضا - عليه السلام: رَحِمَ اللهُ عَبْدًا أَحْيَا أَمْرَنَا... يَتَعَلَّمُ عُلُومَنَا وَيُعَلِّمُهَا النَّاسَ؛ فَإِنَّ النَّاسَ لَوْ عَلِمُوا مَحَاسِنَ كَلَامِنَا لَاتَّبَعُونَا... (بِنَادِرُ الْبِحَار - في تلخيص بحار الأنوار، للعلامة فيض الاسلام، ص ١٥٩؛ عُيُونُ أَخْبَارِ الرُّضَا(ع)، الشَّيْخُ الصَّدُوقُ، الباب ٢٨، ج ١/ ص ٣٠٧).

مؤسس مجتمع "القائمية" الثقافي بأصفهان - إيران: الشهيد آية الله "الشمس آبادي" - رَحِمَهُ اللهُ - كان أحدًا من جهاذة هذه المدينة، الذي قد اشتَهَرَ بِشَعْفِهِ بِأَهْلِ بَيْتِ النَّبِيِّ (صلواتُ الله عليهم) ولاسيما بحضرة الإمام عليّ بن موسى الرضا (عليه السلام) و بساحة صاحب الزمان (عَجَّلَ اللهُ تَعَالَى فَرَجَهُ الشَّرِيفَ)؛ ولهذا أسَّس مع نظره و درايته، في سَنَةِ ١٣٤٠ الهجرية الشمسية (= ١٣٨٠ الهجرية القمرية)، مؤسسه و طريقة كم ينطفي مصباحها، بل تتبّع بأقوى و أحسن موقف كل يوم.

مركز "القائمية" للتحري الحاسوبى - بأصفهان، إيران - قد ابتدأ أنشئته من سَنَةِ ١٣٨٥ الهجرية الشمسية (= ١٤٢٧ الهجرية القمرية) تحت عناية سماحة آية الله الحاج السيد حسن الإمامى - دام عِزُّهُ - و مع مساعده جمع من خريجي الحوزات العلميه و طلاب الجوامع، بالليل و النهار، في مجالات شتى: دينيه، ثقافيه و علميه...

الأهداف: الدفاع عن ساحة الشيعة و تبسيط ثقافه الثقليين (كتاب الله و اهل البيت عليهم السلام) و معارفهما، تعزيز دوافع الشباب و عموم الناس إلى التحري الأذق للمسائل الدينيه، تخليف المطالب النافعة - مكان البلايتي المبتدله أو الرديئه - في المحاميل (=الهواتف المنقولة) و الحواسيب (=الأجهزة الكمبيوترية)، تمهيد أرضيه واسعة جامع ثقافيه على أساس معارف القرآن و أهل البيت -عليهم السلام - بباعث نشر المعارف، خدمات للمحققين و الطلاب، توسعه ثقافه القراءه و إغناء أوقات فراغه هواه برامج العلوم الإسلاميه، إناله المنابع اللازمه لتسهيل رفع الإبهام و الشبّهات المنتشرة في جامعه، و...

- منها العداة الاجتماعيه: التي يمكن نشرها و بثها بالأجهزة الحديثه متصاعده، على أنه يمكن تسريع إبراز المرافق و التسهيلات - في أكناف البلد - و نشر الثقافه الإسلاميه و الإيرانيه - في أنحاء العالم - من جهه أخرى.

- من الأنشطة الواسعه للمركز:

(الف) طبع و نشر عشرات عنوان كتب، كتيبه، نشره شهريه، مع إقامة مسابقات القراءه

(ب) إنتاج مئات أجهزة تحقيقيه و مكتبيه، قابله للتشغيل في الحاسوب و المحمول

(ج) إنتاج المعارض ثلاثيه الأبعاد، المنظر الشامل (= بانوراما)، الرسوم المتحركه و... الأماكن الدينيه، السياحيه و...

(د) إبداع الموقع الانترنتي "القائمية" www.Ghaemiyeh.com و عدّه مواقع أخرى

(ه) إنتاج المنتجات العرضيه، الخطابات و... للعرض في القنوات القمرية

(و) الإطلاع و الدّعم العلمى لنظام إجابة الأسئلة الشرعيه، الاخلاقيه و الاعتقاديّه (الهاتف: ٠٠٩٨٣١١٢٣٥٠٥٢٤)

(ز) ترسيم النظام التلقائى و اليدوى للبلوتوث، ويب كشك، و الرسائل القصيره SMS



ح) التعاون الفخرى مع عشرات مراكز طبيعىة و اعتبارىة، منها بيوت الآيات العظام، الحوزات العلمىة، الجوامع، الأماكن الدينىة كمسجد جَمكران و...

ط) إقامة المؤتمرات، و تنفيذ مشروع " ما قبل المدرسة " الخاص بالأطفال و الأحداث المُشاركين فى الجلسة

ى) إقامة دورات تعليمىة عمومىة و دورات تربية المربى (حضوراً و افتراضاً) طيلة السنّة

المكتب الرئىسى: إيران/أصبهان/ شارع "مسجد سيد/ " ما بين شارع " پنج رَمضان " و مُفترق " وفانى/ " بنايه " القائمىة "

تاريخ التأسيس: ١٣٨٥ الهجرىة الشمسىة (=١٤٢٧ الهجرىة القمرىة)

رقم التسجيل: ٢٣٧٣

الهوىة الوطنىة: ١٠٨٦٠١٥٢٠٢٦

الموقع: [www.ghaemiyeh.com](http://www.ghaemiyeh.com)

البريد الالكترونى: [Info@ghaemiyeh.com](mailto:Info@ghaemiyeh.com)

المتجر الانترنتى: [www.eslamshop.com](http://www.eslamshop.com)

الهاتف: ٢٥-٢٣-٢٣٥٧٠ (٠٠٩٨٣١١)

الفاكس: ٢٢-٢٣٥٧٠ (٠٣١١)

مكتب طهران ٨٨٣١٨٧٢٢ (٠٢١)

التجارىة و المبيعات ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩

امور المستخدمىن ٢٣٣٣٠٤٥ (٠٣١١)

ملاحظة هامة:

الميزانىة الحالىة لهذا المركز، شَعَبىة، تبرعىة، غير حكومىة، و غير ربحىة، اقتنىت باهتمام جمع من الخىرين؛ لكنّها لا تُوفى الحجم المتزايد و المتسع للامور الدينىة و العلمىة الحالىة و مشاريع التوسعة الثقافىة؛ لهذا فقد ترجى هذا المركز صاحب هذا البيت (المسمى بالقائمىة) و مع ذلك، يرجو من جانب سماحة بقىة الله الأعظم (عَجَل اللهُ تعالى فرجه الشريف) أن يُوفِقَ الكلّ توفيقاً متزائداً ليعانتهم - فى حدّ التمكن لكلّ احدٍ منهم - إيانا فى هذا الأمر العظيم؛ إن شاء الله تعالى؛ و اللهُ ولىّ التوفيق.

مركز  
للبحوث والتحريات الكمبيوترية  
الغمامة اصححان

WWW



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى  
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم  
[www.Ghaemiyeh.com](http://www.Ghaemiyeh.com)  
[www.Ghaemiyeh.net](http://www.Ghaemiyeh.net)  
[www.Ghaemiyeh.org](http://www.Ghaemiyeh.org)  
[www.Ghaemiyeh.ir](http://www.Ghaemiyeh.ir)

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

