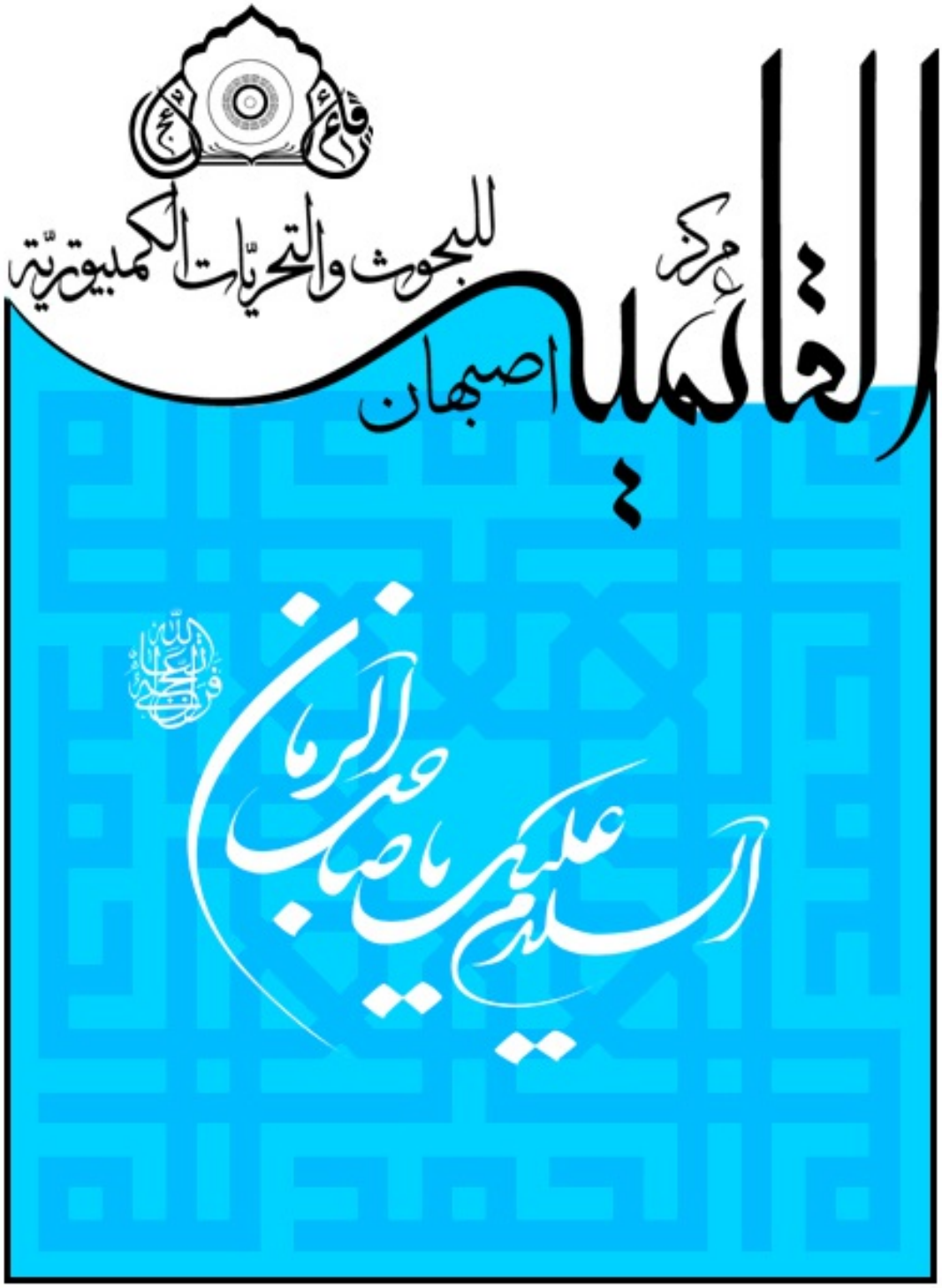

www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.ir

وسيلة النجاة

للعلامة الجليل والفاهم النبيل
السيد أبو الحسن الموسوي الأصفهاني
نقيب السادة

مع تعليق
لفقيه العصر والمتتبع الخبير
السيد محمد رضا الموسوي الگلپايگاني
دام ظله العالي

٣

بسم الله الرحمن الرحيم

وسیله النجاه (مع حواشی الگلپایگانی)

کاتب:

ابوالحسن موسوی اصفهانی

نشرت فی الطباعة:

مجهول (بی جا ، بی نا)

رقمی الناشر:

مرکز القائمیة باصفهان للتحریات الکمبیوتریة

الفهرس

الفهرس ----- ۵
وسیله النجاه (مع حواشی الگلپایگانی) المجلد ۳ ----- ۴۸
اشاره ----- ۴۸
اشاره ----- ۴۸
[کتاب الأیمان و النّذور] ----- ۵۰
اشاره ----- ۵۰
[القول فی الیمین] ----- ۵۰
اشاره ----- ۵۰
[مسأله: ۱ لا ینعقد الیمین الا باللفظ أو ما یقوم مقامه کاشاره الأخرس] ----- ۵۱
[مسأله: ۲ لا ینعقد الیمین إلا إذا کان المقسم به هو «اللّه» جل شأنه] ----- ۵۱
[مسأله: ۳ المعتبر فی انعقاد الیمین أن یکون الحلف باللّه تعالی لا بغیره] ----- ۵۱
[مسأله: ۴ لا یعتبر فی انعقاده ان یکون إنشاء القسم بحروفه] ----- ۵۲
[مسأله: ۵ لا ینعقد الیمین بالحلف بالنبی صلی اللّه علیه و آله و الأئمه علیهم السلام] ----- ۵۲
[مسأله: ۶ لا ینعقد الیمین بالطلاق و العتاق، بأن یقول زوجتی طالق و عبدی حر ان فعلت کذا] ----- ۵۲
[مسأله: ۷ لو علق الیمین علی مشیه اللّه- بأن قال و اللّه لأفعلن کذا ان شاء اللّه] ----- ۵۳
[مسأله: ۸ یعتبر فی الحالف البلوغ و العقل و الاختیار و القصد] ----- ۵۳
[مسأله: ۹ لا تنعقد یمین الولد مع منع الوالد، و لا یمین الزوجه مع منع الزوج] ----- ۵۳
[مسأله: ۱۰ لا إشکال فی انعقاد الیمین إذا تعلقت بفعل واجب أو مستحب أو بترک حرام أو مکروه] ----- ۵۳
[مسأله: ۱۱ فکما لا تنعقد الیمین علی ما کان مرجوحا تنحل إذا تعلقت براجح ثم صار مرجوحا] ----- ۵۴
[مسأله: ۱۲ إنما تنعقد الیمین علی المقدور دون غیره] ----- ۵۴
[مسأله: ۱۳ إذا انعقدت الیمین وجب علیه الوفاء بها و حرمت علیه مخالفتها و وجبت الکفاره بحنثها] ----- ۵۴
[مسأله: ۱۴ إذا کان متعلق الیمین الفعل کالصلاه و الصوم] ----- ۵۴
[مسأله: ۱۵ إذا کان المحلوف علیه الإتیان بعمل کصوم یوم- سواء کان مقیدا بزمان] ----- ۵۵

[مسأله: ۱۶ کفاره الیمین عتق رقبه أو إطعام عشره مساکین أو کسوتهم] ۵۵
[مسأله: ۱۷ الأیمان الصادقه کلها مکروهه، سواء کانت علی الماضی أو المستقبل] ۵۵
[مسأله: ۱۸ الأقوی انه یجوز الحلف بغیر اللّه فی الماضی و المستقبل] ۵۶
[القول فی النذر و العهد] ۵۶
اشاره ۵۶
[مسأله: ۱ النذر- و هو الالتزام بعمل للّه تعالی علی نحو مخصوص] ۵۶
[مسأله: ۲ یشترط فی الناذر البلوغ و العقل و الاختیار و القصد و انتفاء الحجر فی متعلق النذر] ۵۶
[مسأله: ۳ لا یصح نذر الزوجه مع منع الزوج] ۵۷
[مسأله: ۴ النذر: اما نذر برء، و یقال له «نذر المجازاه»، و هو ما علق علی أمر] ۵۷
[مسأله: ۵ یشترط فی متعلق النذر- سواء کان معلقا و مشروطا شکرا أو زجرا أو کان تبرعا] ۵۷
[مسأله: ۶ قد عرفت ان النذر اما معلق علی أمر أو غیر معلق] ۵۸
[مسأله: ۷ إذا کان الشرط فعلا اختیاریا للناذر فالنذر المعلق علیه قابل لان یکون نذر شکر] ۵۹
[مسأله: ۸ لو نذر الصلاه أو الصوم أو الصدقه فی زمان معین تعین] ۵۹
[مسأله: ۹ لو نذر صوما و لم یعین العدد کفی صوم یوم] ۶۰
[مسأله: ۱۰ لو نذر صوم عشره أیام مثلا، فان قید بالتتابع أو التفریق تعین و الا تخیر بینهما] ۶۰
[مسأله: ۱۱ إذا نذر صیام سنه معینه استثنی منها العیدان] ۶۰
[مسأله: ۱۲ لو نذر صوم کل خمیس مثلا فصادف بعضها أحد العیدین أو أحد العوارض المبیح للإفطار] ۶۰
[مسأله: ۱۳ لو نذر صوم یوم معین فأفطر عمدا یجب قضاؤه مع الکفاره] ۶۰
[مسأله: ۱۴ إذا نذر صوم یوم معین جاز له السفر و ان کان غیر ضروری] ۶۰
[مسأله: ۱۵ لو نذر زیاره أحد من الأئمه علیهم السلام أو بعض الصالحین لزم] ۶۱
[مسأله: ۱۶ لو نذر أن یحج أو یزور الحسین علیه السلام ماشیا انعقد مع القدره] ۶۱
[مسأله: ۱۷ لیس لمن نذر الحج أو الزیاره ماشیا ان یرکب البحر أو یسلک طریقا یحتاج الی رکوب السفینه] ۶۱
[مسأله: ۱۸ لو طرأ لناذر المشی العجز عنه فی بعض الطریق دون البعض] ۶۱
[مسأله: ۱۹ لو نذر التصدق بعین شخصیه تعینت و لا یجزی مثلها أو قیمتها] ۶۱

[مسأله: ۲۰ لو نذر الصدقه علی شخص معین لزم و لا یملک المنذور له الإبراء منه] ۶۲
[مسأله: ۲۱ لو نذر شیئا لمشهد من المشاهد المشرفه صرفه فی مصالحه] ۶۲
[مسأله: ۲۲ لو عین شاه للصدقه أو لأحد الأئمه أو لمشهد من المشاهد یتبعها نماؤها المتصل کالسمن] ۶۳
[مسأله: ۲۳ لو نذر التصدق بجمیع ما یملکه لزم، فان شق علیه قوم الجمیع بقیمه عادله علی ذمته و تصرف فی أمواله] ۶۳
[مسأله: ۲۴ إذا عجز الناذر عن المنذور فی وقته ان کان موقتا و مطلقا إذا کان مطلقا انحل نذره] ۶۳
[مسأله: ۲۵ النذر کالیمین فی انه إذا تعلق بإیجاد عمل من صوم أو صلاه أو صدقه أو غیرها] ۶۳
[مسأله: ۲۶ انما یتحقق الحنث الموجب للکفاره بمخالفه النذر اختیارا] ۶۳
[مسأله: ۲۷ لو نذر ان برئ ء مریضه أو قدم مسافره صام یوما مثلا فبان ان المریض برئ ء] ۶۴
[مسأله: ۲۸ کفاره حنث النذر کفاره الیمین] ۶۴
[القول فی العهد] ۶۴
اشاره ۶۴
[مسأله مخالفه العهد بعد انعقاده یوجب الکفاره] ۶۴
[کتاب الکفارات] ۶۵
اشاره ۶۵
[القول فی أقسام الکفارات] ۶۵
اشاره ۶۵
[مسأله: ۱ لا فرق فی جز المرأه شعرها بین جز تمام شعر رأسها و جز بعضه بما یصدق عرفا انه قد جزت شعرها] ۶۶
[مسأله: ۲ لا یعتبر فی خدش الوجه خدش تمامه] ۶۶
[القول فی أحکام الکفارات] ۶۷
اشاره ۶۷
[مسأله: ۱ لا یجزی عتق الکافر فی الکفاره مطلقا] ۶۷
[مسأله: ۲ یعتبر فی الخصال الثلاث العتق و الصیام و الإطعام النیه المشتمله علی قصد العمل] ۶۷
[مسأله: ۳ یتحقق العجز عن العتق الموجب لوجوب الصیام أو الإطعام فی الکفاره المرتبه] ۶۷
[مسأله: ۴ لیس طرو الحیض و النفاس موجبا للعجز عن الصیام و الانتقال إلی الإطعام] ۶۸

[مسأله: ۵ المعتبر فی العجز و القدره علی حال الأداء لا حال الوجوب] ۶۸
[مسأله: ۶ إذا عجز عن العتق فی المرتبه فشرع فی الصوم و لو ساعه من النهار] ۶۸
[مسأله: ۷ یجب التتابع فی الصیام فی جمیع الکفارات بعدم تخلل الإفطار] ۶۹
[مسأله: ۸ إنما یضر بالتتابع ما إذا وقع الإفطار فی البین بالاختیار] ۶۹
[مسأله: ۹ یکفی فی تتابع الشهرین فی الکفاره مرتبه کانت أو مخیره صیام شهر و یوم متتابعا] ۷۰
[مسأله: ۱۰ من وجب علیه صیام شهرین، فان شرع فیه من أول الشهر یجزی هلالیان و ان کانا ناقصین] ۷۰
[مسأله: ۱۱ یتخیر فی الإطعام الواجب فی الکفارات بین إشباع المساکین و التسلیم لهم] ۷۰
[مسأله: ۱۲ الواجب فی الإشباع إشباع کل واحد من العدد مره] ۷۰
[مسأله: ۱۳ یجزی فی الإشباع کل ما یتعارف التغذی و التقوت به لغالب الناس من المطبوخ] ۷۱
[مسأله: ۱۴ التسلیم الی المسکین تملیک له کسائر الصدقات] ۷۱
[مسأله: ۱۵ یتساوی الصغیر و الکبیر ان کان التکفیر بنحو التسلیم] ۷۱
[مسأله: ۱۶ لا إشکال فی جواز إعطاء کل مسکین أزید من مد من کفارات متعدده و لو مع الاختیار] ۷۱
[مسأله: ۱۷ لو تعذر العدد فی البلد وجب النقل الی غیره، و ان تعذر انتظر] ۷۱
[مسأله: ۱۸ المراد بالمسکین الذی هو مصرف الکفاره هو الفقیر الذی یستحق الزکاه] ۷۲
[مسأله: ۱۹ یعتبر فی الکسوه التی تخیر بینها و بین العتق و الإطعام فی کفاره الیمین و ما بحکمها] ۷۲
[مسأله: ۲۰ لا تجزی القیمه فی الکفاره لا فی الإطعام و لا فی الکسوه] ۷۳
[مسأله: ۲۱ إذا وجبت علیه کفاره مخیره لم یجز أن یکفر بجنسین] ۷۳
[مسأله: ۲۲ لا بدل شرعا للعتق فی الکفاره مخیره کانت أو مرتبه أو کفاره الجمع فیسقط بالتعذر] ۷۳
[مسأله: ۲۳ الظاهر أن وجوب الکفارات موسع، فلا تجب المبادره إلیها] ۷۴
[مسأله: ۲۴ یجوز التوکیل فی إخراج الکفارات المالیه و أدائها] ۷۴
[مسأله: ۲۵ الکفارات المالیه بحکم الدیون] ۷۴
[کتاب الصید و الذباحه] ۷۵
اشاره ۷۵
[القول فی الصید] ۷۵

اشاره ----- ۷۵
[مسأله: ۱ لا یحل من صید الحیوان و مقتوله الا ما کان بالکلب المعلم] ----- ۷۵
[مسأله: ۲ یعتبر فی حلیه صید الکلب ان یکون معلما للاصطیاد] ----- ۷۵
[مسأله: ۳ یشترط فی حلیه صید الکلب أمور] ----- ۷۶
[مسأله: ۴ هل یجب علی من أرسل الکلب المسارعه و المبادره إلی الصید من حین الإرسال] ----- ۷۷
[مسأله: ۵ لا یعتبر فی حلیه الصید وحده المرسل و لا وحده الکلب] ----- ۷۸
[مسأله: ۶ لا یؤکل من الصید المقتول بالاله الجمادیه إلا ما قتله السیف و السکین و الخنجر] ----- ۷۸
[مسأله: ۷ کل آله جمادیه لم تکن ذات حدید محدده و لا محدده غیر حدیدیه قتلت بخرقها من المثقلات] ----- ۷۹
[مسأله: ۸ لا یبعد حلیه ما قتل بالاله المعروفه المسماه بالتفنک] ----- ۷۹
[مسأله: ۹ لا یعتبر فی حلیه الصید بالاله الجمادیه و حده الصائد و لا وحده الإله] ----- ۷۹
[مسأله: ۱۰ یشترط فی الصید بالاله الجمادیه جمیع ما اشترط فی الصید بالاله الحیوانیه] ----- ۷۹
[مسأله: ۱۱ لا یشترط فی حلیه الصید إباحه الإله] ----- ۸۰
[مسأله: ۱۲ الحیوان الذی یحل مقتوله بالکلب و الإله مع اجتماع الشرائط کل حیوان ممتنع مستوحش من طیر أو وحش] ----- ۸۰
[مسأله: ۱۳ الظاهر أنه کما تقع التذکیه الصیدیه علی الحیوان المأکول اللحم فیحل بها أکل لحمه] ----- ۸۰
[مسأله: ۱۴ لو قطعت الإله قطعه من الحیوان، فان کانت الإله غیر محلله] ----- ۸۱
[مسأله: ۱۵ یملک الحیوان الوحشی وحشا کان أو طیرا بأحد أمور ثلاثه] ----- ۸۱
[مسأله: ۱۶ الظاهر أنه یلحق بآله الاصطیاد کل ما جعل وسیله لإثبات الحیوان و زوال امتناعه] ----- ۸۱
[مسأله: ۱۷ لو سعی خلف حیوان حتی أعیاه و وقف عن العدو لم یملکه ما لم یأخذه] ----- ۸۲
[مسأله: ۱۸ لو وقع حیوان فی شبکه منصوبه للاصطیاد و لم تمسکه الشبکه لضعفها و قوته] ----- ۸۲
[مسأله: ۱۹ لو رماه فجرحه لکن لم یخرجه عن الامتناع فدخل دارا فأخذه صاحب الدار ملکه بأخذه لا بدخول الدار] ----- ۸۲
[مسأله: ۲۰ لو أطلق الصائد صیده من یده فان لم یقصد الاعراض عنه لم یخرج عن ملکه و لا یملکه غیره باصطیاده] ----- ۸۲
[مسأله: ۲۱ إنما یملک غیر الطیر بالاصطیاد إذا لم یعلم کونه ملکا للغیر] ----- ۸۳
[مسأله: ۲۲ لو صنع برجا لتعشیش الحمام فعششت فیه لم یملکها] ----- ۸۳
[مسأله: ۲۳ الظاهر أنه یکفی فی تملک النحل الغیر المملوکه أخذ أمیرها] ----- ۸۳

[مسأله: ۲۴ ذکاه السمک اما بإخراجه من الماء حیا أو بأخذه بعد خروجه منه قبل موته] ----- ۸۳
[مسأله: ۲۵ لا یشترط فی تذکیه السمک عند إخراجه من الماء أو أخذه بعد خروجه منه التسمیه] ----- ۸۴
[مسأله: ۲۶ لو وثب من الماء سمکه إلی السفینه لم یحل ما لم یؤخذ بالید] ----- ۸۴
[مسأله: ۲۷ لو نصب شبکه أو صنع حظیره فی الماء لاصطیاد السمک فکل ما وقع و احتبس فیهما ملکه] ----- ۸۴
[مسأله: ۲۸ لو اخرج السمک من الماء حیا ثم أعاده إلی الماء مربوطا أو غیر مربوط فمات فیه حرم] ----- ۸۴
[مسأله: ۲۹ لو طفی السمک علی الماء و زال امتناعه بسبب من الأسباب مثل أن ضرب بمضراب] ----- ۸۵
[مسأله: ۳۰ لا یعتبر فی حلیه السمک بعد ما اخرج من الماء حیا أو أخذ حیا بعد خروجه ان یموت خارج الماء بنفسه] ----- ۸۵
[مسأله: ۳۱ ذکاه الجراد أخذه حیا، سواء کان بالید أو بالاله] ----- ۸۵
[مسأله: ۳۲ لو وقعت نار فی أجمه و نحوها فأحرقت ما فیها من الجراد لم یحل و ان قصده المحرق] ----- ۸۵
[مسأله: ۳۳ لا یحل من الجراد ما لم یستقل بالطیران] ----- ۸۶
[القول فی الذباحه] ----- ۸۶
اشاره ----- ۸۶
[مسأله: ۱ یشترط فی الذابح أن یکون مسلما أو بحکمه کالمتولد منه] ----- ۸۶
[مسأله: ۲ لا یشترط فیه الذکوره و لا البلوغ و لا غیر ذلک] ----- ۸۶
[مسأله: ۳ لا یجوز الذبح بغیر الحدید مع الاختیار] ----- ۸۶
[مسأله: ۴ الواجب فی الذبح قطع تمام الأعضاء الأربعه] ----- ۸۷
[مسأله: ۵ محل الذبح فی الحلق تحت اللحیین علی نحو یقطع به الأوداج الأربعه] ----- ۸۷
[مسأله: ۶ یشترط أن یکون الذبح من القدام] ----- ۸۷
[مسأله: ۷ یجب التتابع فی الذبح، بأن یستوفی قطع الأعضاء قبل زهوق الروح من الذبیحه] ----- ۸۸
[مسأله: ۸ لو قطع رقبه الذبیحه من القفا و بقیت أعضاء الذباحه] ----- ۸۸
[مسأله: ۹ لو أخطأ الذابح و ذبح من فوق العقده و لم یقطع الأعضاء الأربعه] ----- ۸۸
[مسأله: ۱۰ لو أکل الذئب مثلا مذبح الحیوان و أدرکه حیا] ----- ۸۸
[مسأله: ۱۱ یشترط فی التذکیه الذبیحه مضافا الی ما مر أمور] ----- ۸۸
[مسأله: ۱۲ لا یعتبر کیفیه خاصه فی وضع الذبیحه علی الأرض حال الذبح] ----- ۸۹

[مسأله: ۱۳ لا یعتبر فی التسمیه کیفیه خاصه و ان یکون فی ضمن البسمله] ۸۹
[مسأله: ۱۴ ذهب جماعه من الفقهاء إلی أنه یشترط فی حلیه الذبیحه استقرار الحیاه لها قبل الذبح] ۹۰
[مسأله: ۱۵ لا یشترط فی حلیه أکل الذبیحه بعد وقوع الذبح علیها حیا أن یکون خروج روحها بذلک الذبح] ۹۰
[مسأله: ۱۶ یختص الإبل من بین البهائم بأن تذکیته بالنحر] ۹۰
[مسأله: ۱۷ کیفیه النحر و محله] ۹۰
[مسأله: ۱۸ یجوز نحر الإبل قائمه و بارکه مقبله إلی القبله] ۹۱
[مسأله: ۱۹ کل ما یتعذر ذبحه أو نحره من الحیوان اما لاستعصائه أو لوقوعه فی موضع] ۹۱
[مسأله: ۲۰ للذباحه و النحر آداب و وظائف بین مستحبه و مکروهه] ۹۱
[مسأله: ۲۱ إذا خرج الجنین أو اخرج من بطن امه، فمع حیاه الأم أو موتها بدون التذکیه لم یحل أکله] ۹۳
[مسأله: ۲۲ لو کان الجنین حیا حال إیقاع الذبح أو النحر علی امه و مات بعده] ۹۳
[مسأله: ۲۳ لا إشکال فی وقوع التذکیه علی کل حیوان حل أکله ذاتا و ان حرم بالعارض] ۹۳
[مسأله: ۲۴ الظاهر أن جمیع أنواع الحیوان المحرم الأکل مما کانت له نفس سائله غیر ما ذکر من أنواع الوحوش] ۹۴
[مسأله: ۲۵ تذکیه جمیع ما یقبل التذکیه من الحیوان المحرم الأکل انما یکون بالذبح] ۹۴
[مسأله: ۲۶ ما کان بید المسلم من اللحوم و الشحوم و الجلود] ۹۴
[مسأله: ۲۷ لا فرق فی إباحه ما یؤخذ من ید المسلم بین کونه مؤمنا أو مخالفا یعتقد طهاره جلد المیته بالدبغ] ۹۵
[کتاب الأطعمه و الأشربه] ۹۶
اشاره ۹۶
[القول فی الحیوان] ۹۶
اشاره ۹۶
[مسأله: ۱ لا یؤکل من حیوان البحر الا السمک فیحرم غیره من أنواع حیوانه] ۹۶
[مسأله: ۲ لا یؤکل من السمک الا ما کان له فلس و قشور بالأصل و ان لم تبق و زالت بالعارض] ۹۶
[مسأله: ۳ الإربیان المسمی فی لسان أهل هذا الزمان بالروبیان من جنس السمک] ۹۶
[مسأله: ۴ بیض السمک تتبع السمک، فبیض المحلل حلال و ان کان أملس] ۹۶
[مسأله: ۵ البهائم البریه من الحیوان صنفان: إنسیه، و وحشیه] ۹۷

[مسأله: ۶ یحل من الطیر الحمام بجمیع أصنافه کالقماری و هو الأزرق و الدباسی] ---- ۹۷
[مسأله: ۷ الأحوط التنزه و الاجتناب عن الغراب بجمیع أنواعه حتی الزاغ] ---- ۹۸
[مسأله: ۸ یمیز محلل الطیر عن محرمه بأمرین جعل کل منهما فی الشرع علامه للحل و الحرمه] ---- ۹۸
[مسأله: ۹ لو تعارضت العلامتان- کما إذا کان ما صفیفه أکثر من دفیفه ذا حوصله أو قانصه أو صیصیه] ---- ۹۸
[مسأله: ۱۰ لو رأی طیرا یطیر و له صفیف و دفیف و لم یتبین أیهما أکثر تعین له الرجوع الی العلامه الثانیه] ---- ۹۹
[مسأله: ۱۱ لو فرض تساوی الصفیف و الدفیف فیه فالمشهور علی حلیته] ---- ۹۹
[مسأله: ۱۲ بیض الطیور تابعه لها فی الحل و الحرمه] ---- ۹۹
[مسأله: ۱۳ النعامه من الطیور، و هی حلال لحما و بیضا علی الأقوی] ---- ۹۹
[مسأله: ۱۴ اللقلق لم ینص علی حرمته و لا علی حلیته] ---- ۹۹
[مسأله: ۱۵ تعرض الحرمه علی الحیوان المحلل بالأصل من أمور] ---- ۹۹
[مسأله: ۱۶ یعم حکم الجلل کل حیوان محلل حتی الطیر و السمک] ---- ۱۰۰
[مسأله: ۱۷ و کما یحرم لحم الحیوان بالجلل یحرم لبنه و بیضه و یحلان بما یحل به لحمه] ---- ۱۰۰
[مسأله: ۱۸ الظاهر أن الجلل لیس مانعا عن وقوع التذکیه] ---- ۱۰۰
[مسأله: ۱۹ تزول حرمه الجلال بالاستبراء بترک التغذی بالعذره و التغذی بغیرها مده] ---- ۱۰۰
[مسأله: ۲۰ کیفیه الاستبراء أن یمنع الحیوان بربط أو حبس عن التغذی بالعذره فی المده المقرره] ---- ۱۰۰
[مسأله: ۲۱ یستحب ربط الدجاجه التی یراد أکلها أیاما ثم ذبحها و ان لم یعلم جللها] ---- ۱۰۱
[مسأله: ۲۲ و مما یوجب حرمه الحیوان المحلل بالأصل ان یطأه الإنسان قبلا أو دبرا] ---- ۱۰۱
[مسأله: ۲۳ الحیوان الموطوء ان کان مما یراد أکله کالشاه و البقره و الناقه یجب أن یذبح ثم یحرق] ---- ۱۰۱
[مسأله: ۲۴ و مما یوجب عروض الحرمه علی الحیوان المحلل بالأصل أن یرضع حمل أو جدی] ---- ۱۰۱
[مسأله: ۲۵ لو شرب الحیوان المحلل الخمر حتی سکر و ذبح فی تلک الحال یؤکل لحمه لکن بعد غسله] ---- ۱۰۱
[مسأله: ۲۶ لو رضع جدی أو عناق أو عجل من لبن امرأه حتی فطم و کبر لم یحرم لحمه لکنه مکروه] ---- ۱۰۲
[مسأله: ۲۷ یحرم من الحیوان المحلل و ان ذکی أربعه عشر شیئا: الدم] ---- ۱۰۲
[مسأله: ۲۸ تختص حرمه الأشیاء المذکوره بالذبیحه و المنحوره] ---- ۱۰۲
[مسأله: ۲۹ لا یوجد فی الطیور شی ء مما ذکر عدا الرجیع و الدم و المراره] ---- ۱۰۲

[مسأله: ۳۰ یؤکل من الذبیحه غیر ما مر، فیؤکل القلب و الکبد و الکرش] ۱۰۲
[مسأله: ۳۱ یجوز أکل لحم ما حل أکله نیا و مطبوخا، بل و محروقا أیضا إذا لم یکن مضرا] ۱۰۳
[مسأله: ۳۲ اختلفوا فی حلیه بول ما یؤکل لحمه کالغنم و البقر عند عدم الضروره] ۱۰۳
[مسأله: ۳۳ یحرم رجیع کل حیوان و لو کان مما حل أکله] ۱۰۳
[مسأله: ۳۴ یحرم الدم من الحیوان ذی النفس حتی العلقه و الدم فی البیضه] ۱۰۳
[مسأله: ۳۵ قد مر فی کتاب الطهاره ما لا تحله الحیاه من المیته حتی اللبن و البیضه] ۱۰۳
[مسأله: ۳۶ لا إشکال فی حرمه القیح و الوسخ و البلغم و النخامه من کل حیوان] ۱۰۳
[القول فی غیر الحیوان] ۱۰۴
اشاره ۱۰۴
[مسأله: ۱ یحرم تناول الأعیان النجسه، و کذا المتنجسه ما دامت باقیه علی النجاسه] ۱۰۴
[مسأله: ۲ یحرم تناول کل ما یضر بالبدن] ۱۰۴
[مسأله: ۳ لا فرق فی حرمه تناول المضر بین المعلوم الضرر و مظنونه] ۱۰۴
[مسأله: ۴ یجوز التداوی و المعالجه بما یحتمل فیه الخطر و یؤدی إلیه أحیانا] ۱۰۴
[مسأله: ۵ ما کان یضر کثیره دون قلیله یحرم کثیره المضر دون قلیله غیر المضر] ۱۰۴
[مسأله: ۶ إذا کان لا یضر تناوله مره أو مرتین مثلا و لکن یضر إدمانه و زیاده تکریره] ۱۰۵
[مسأله: ۷ یحرم أکل الطین، و هو التراب المختلط بالماء حال بلته] ۱۰۵
[مسأله: ۸ الظاهر أنه لا یلحق بالطین الرمل و الأحجار و أنواع المعادن] ۱۰۵
[مسأله: ۹ یستثنی من الطین طین قبر الحسین علیه السلام للاستشفاء] ۱۰۶
[مسأله: ۱۰ لأخذ التربه المقدسه و تناولها عند الحاجه آداب و أدعیه مذکوره فی محالها] ۱۰۶
[مسأله: ۱۱ القدر المتیقن من محل أخذ التربه هو القبر الشریف و ما یقرب] ۱۰۶
[مسأله: ۱۲ تناول التربه المقدسه للاستشفاء اما بازدرادها و ابتلاعها] ۱۰۶
[مسأله: ۱۳ إذا أخذ التربه بنفسه أو علم من الخارج بأن هذا الطین من تلک التربه المقدسه فلا اشکال] ۱۰۷
[مسأله: ۱۴ قد استثنی بعض العلماء من الطین طین الأرمنی للتداوی به] ۱۰۷
[مسأله: ۱۵ یحرم الخمر بالضروره من الدین] ۱۰۷

[مسأله: ۱۶ یلحق بالخمر موضوعا أو حکما کل مسکر جامدا کان أو مائعا] ۱۰۸
[مسأله: ۱۷ إذا انقلبت الخمر خلا حلت، سواء کان بنفسها أو بعلاج] ۱۰۸
[مسأله: ۱۸ و من المحرمات المائعه الفقاع إذا صار فیه غلیان و نشیش و ان لم یسکر] ۱۰۹
[مسأله: ۱۹ یحرم عصیر العنب إذا نش و غلی بنفسه أو غلی بالنار] ۱۰۹
[مسأله: ۲۰ الظاهر أن الماء الذی فی جوف حبه العنب بحکم عصیره] ۱۰۹
[مسأله: ۲۱ من المعلوم ان الزبیب لیس له عصیر فی نفسه] ۱۰۹
[مسأله: ۲۲ الظاهر أن ما غلی بنفسه من أقسام العصیر لا تزول حرمته الا بالتخلیل] ۱۱۰
[مسأله: ۲۳ إذا صار العصیر المغلی دبسا قبل أن یذهب ثلثاه لا یکفی فی حلیته علی الأقوی] ۱۱۰
[مسأله: ۲۴ إذا اختلط العصیر بالماء ثم غلی یکفی فی حلیته ذهاب ثلثی المجموع و بقاء ثلثه] ۱۱۰
[مسأله: ۲۵ لو صب علی العصیر المغلی قبل أن یذهب ثلثاه مقدار من العصیر غیر المغلی] ۱۱۱
[مسأله: ۲۶ لا بأس بأن یطرح فی العصیر قبل ذهاب الثلثین مثل الیقطین] ۱۱۱
[مسأله: ۲۷ یثبت ذهاب الثلثین من العصیر المغلی بالعلم و بالبینه و باخبار ذی الید المسلم] ۱۱۱
[مسأله: ۲۸ یحرم تناول مال الغیر و ان کان کافرا محترم المال بدون اذنه و رضاه] ۱۱۱
[مسأله: ۲۹ یجوز أن یأکل الإنسان و لو مع عدم الضروره من بیوت من تضمنته الآیه الشریفه فی سوره النور] ۱۱۲
[مسأله: ۳۰ تباح جمیع المحرمات المزبوره حال الضروره] ۱۱۲
[مسأله: ۳۱ و من الضرورات المبیحه للمحرمات الإکراه و التقیه عمن یخاف منه علی نفسه] ۱۱۳
[مسأله: ۳۲ فی کل مورد یتوقف حفظ النفس علی ارتکاب محرم یجب الارتکاب] ۱۱۳
[مسأله: ۳۳ إذا اضطر الی محرم فلیقتصر علی مقدار الضروره و لا یجوز له الزیاده] ۱۱۳
[مسأله: ۳۴ یجوز التداوی لمعالجه الأمراض بکل محرم إذا انحصر به العلاج] ۱۱۳
[مسأله: ۳۵ المشهور عدم جواز التداوی بالخمر بل بکل مسکر حتی مع الانحصار] ۱۱۳
[مسأله: ۳۶ لو اضطر إلی أکل طعام الغیر لسد رمقه و کان المالک حاضرا] ۱۱۴
[مسأله: ۳۷ یحرم الأکل علی مائده یشرب علیها شی ء من الخمر] ۱۱۵
[خاتمه فی بعض الآداب المتعلقه بالأکل و الشرب] ۱۱۵
اشاره ۱۱۵

[تذییل] ----- ۱۱۹
[کتاب الغصب] ----- ۱۲۰
اشاره ----- ۱۲۰
[مسأله: ۱ المغصوب اما عین مع المنفعه من مالک واحد أو مالکین] ----- ۱۲۰
[مسأله: ۲ المغصوب منه قد یکون شخصا کما فی غصب الأعیان و المنافع المملوکه للأشخاص و الحقوق کذلک] ----- ۱۲۱
[مسأله: ۳ للغصب حکمان تکلیفیان، و هما: الحرمه، و وجوب رفع الید و الرد الی المغصوب منه أو ولیه] ----- ۱۲۱
[مسأله: ۴ یجری الحکمان التکلیفیان فی جمیع أقسام الغصب] ----- ۱۲۱
[مسأله: ۵ لو استولی علی حر فحبسه لم یتحقق الغصب لا بالنسبه إلی عینه و لا بالنسبه إلی منفعته] ----- ۱۲۱
[مسأله: ۶ لو منع غیره عن إمساک دابته المرسله أو من القعود علی فراشه] ----- ۱۲۲
[مسأله: ۷ و حیث عرفت ان المدار فی تحقق الغصب علی استیلاء الغاصب علی المغصوب و صیرورته تحت یده عرفا] ----- ۱۲۲
[مسأله: ۸ لو دخل الدار و سکنها مع مالکها، فان کان المالک ضعیفا غیر قادر علی مدافعته و إخراجه] ----- ۱۲۴
[مسأله: ۹ لو أخذ بمقود الدابه فقادها و کان المالک راکبا علیها] ----- ۱۲۴
[مسأله: ۱۰ إذا اشترک اثنان فی الغصب، فان لم یستقل واحد منهما بانفراده] ----- ۱۲۴
[مسأله: ۱۱ غصب الأوقاف العامه کالمساجد و المقابر و المدارس و القناطر] ----- ۱۲۵
[مسأله: ۱۲ إذا حبس حرا لم یضمن لا نفسه و لا منافعه ضمان الید حتی فیما إذا کان صانعا] ----- ۱۲۵
[مسأله: ۱۳ لو منع حرا أو عبدا عن عمل له أجره من غیر تصرف و استیفاء] ----- ۱۲۶
[مسأله: ۱۴ یلحق بالغصب فی الضمان المقبوض بالعقد المعاوضی الفاسد] ----- ۱۲۶
[مسأله: ۱۵ یجب رد المغصوب الی مالکه ما دام باقیا و ان کان فی رده مئونه] ----- ۱۲۶
[مسأله: ۱۶ لو مزج المغصوب بما یمکن تمیزه و لکن مع المشقه- کما إذا مزج الشعیر المغصوب] ----- ۱۲۷
[مسأله: ۱۷ یجب علی الغاصب مع رد العین بدل ما کانت لها من المنفعه] ----- ۱۲۷
[مسأله: ۱۸ إذا کانت للعین منافع متعدده و کانت معطله فالمدار علی المنفعه] ----- ۱۲۷
[مسأله: ۱۹ ان کان المغصوب منه شخصا یجب الرد الیه أو الی وکیله ان کان کاملا و الی ولیه ان کان قاصرا] ----- ۱۲۸
[مسأله: ۲۰ إذا کان المغصوب و المالک کلاهما فی بلد الغصب فلا اشکال] ----- ۱۲۸
[مسأله: ۲۱ لو حدث فی المغصوب نقص و عیب وجب علی الغاصب] ----- ۱۲۸

[مسأله: ۲۲ لو کان المغصوب باقیا لکن نزلت قیمته السوقیه رده و لم یضمن نقصان القیمه] ----- ۱۲۹
[مسأله: ۲۳ لو تلف المغصوب أو ما بحکمه کالمقبوض بالعقد الفاسد و المقبوض بالسوم قبل رده الی المالک ضمنه بمثله] ----- ۱۲۹
[مسأله: ۲۴ انما یکون مثل الحنطه مثلیا إذا لو حظ أشخاص کل صنف منها علی حده] ----- ۱۲۹
[مسأله: ۲۵ لو تعذر المثل فی المثلی ضمن قیمته] ----- ۱۳۰
[مسأله: ۲۶ یکفی فی التعذر الذی یجب معه دفع القیمه فقدانه فی البلد و ما حوله] ----- ۱۳۰
[مسأله: ۲۷ لو وجد المثل بأکثر من ثمن المثل وجب علیه الشراء و دفعه الی المالک] ----- ۱۳۰
[مسأله: ۲۸ لو وجد المثل و لکن تنزل قیمته لم یکن علی الغاصب إلا إعطاؤه] ----- ۱۳۰
[مسأله: ۲۹ لو سقط المثل عن المالیه بالمره من جهه الزمان أو المکان] ----- ۱۳۰
[مسأله: ۳۰ لو تلف المغصوب و کان قیمیا کالدواب و الثیاب ضمن قیمته] ----- ۱۳۱
[مسأله: ۳۱ إذا اختلفت القیمه باختلاف المکان] ----- ۱۳۱
[مسأله: ۳۲ کما أنه عند تلف المغصوب یجب علی الغاصب دفع بدله الی المالک مثلا] ----- ۱۳۱
[مسأله: ۳۳ لو کان للبدل نماء و منافع فی تلک المده کان للمغصوب منه] ----- ۱۳۲
[مسأله: ۳۴ القیمه التی یضمنها الغاصب فی القیمیات و فی المثلیات عند تعذر المثل هو نقد البلد] ----- ۱۳۲
[مسأله: ۳۵ الظاهر أن الفلزات و المعادن المنطبعه کالحدید و الرصاص و النحاس کلها مثلیه] ----- ۱۳۲
[مسأله: ۳۶ لو تعاقبت الأیادی الغاصبه علی عین ثم تلفت- بأن غصبها شخص عن مالکها] ----- ۱۳۳
[مسأله: ۳۷ لو غصب شیئا مثلیا فیه صنعه محلله کالحلی من الذهب و الفضه] ----- ۱۳۳
[مسأله: ۳۸ لو غصب المصنوع و تلفت عنده الهیئه و الصنعه فقط دون الماده رد العین] ----- ۱۳۴
[مسأله: ۳۹ لو کانت فی المغصوب المثلی صنعه محرمه غیر محترمه- کما فی آلات القمار و الملاهی] ----- ۱۳۴
[مسأله: ۴۰ إذا تعیب المغصوب فی ید الغاصب کان علیه أرش النقصان] ----- ۱۳۴
[مسأله: ۴۱ لو غصب شیئین تنقص قیمه کل واحد منهما منفردا عنها فیما إذا کانا مجتمعین کمصراعی الباب] ----- ۱۳۴
[مسأله: ۴۲ لو زادت بفعل الغاصب زیاده فی العین المغصوبه فهی علی أقسام ثلاثه] ----- ۱۳۴
[مسأله: ۴۳ لو زادت فی العین المغصوبه بما یکون أثرا محضا ردها کما هی و لا شی ء له لأجل تلک الزیاده] ----- ۱۳۵
[مسأله: ۴۴ لو غصب أرضا فزرعها أو غرسها فالزرع و الغرس و نماؤهما للغاصب و علیه أجره الأرض] ----- ۱۳۵
[مسأله: ۴۵ لو غرس أو بنی فی أرض غصبها و کان الغراس و أجزاء البناء لصاحب الأرض کان الکل له] ----- ۱۳۵

[مسأله: ۴۶ لو غصب ثوبا و صبغه بصبغه، فإن أمکن إزالته مع بقاء ماليه له کان له ذلک] ----- ۱۳۶
[مسأله: ۴۷ لو صبغ الثوب المغصوب بصبغ مغصوب حصلت الشرکه] ----- ۱۳۷
[مسأله: ۴۸ لو مزج الغاصب المغصوب بغيره أو امتزج فی يده بغير اختيار مزجا رافعا للتميز بينهما] ----- ۱۳۷
[مسأله: ۴۹ لو خلط المغصوب بالأجود أو الأردی و صار قيمه المجموع المخلوط أنقص من قيمه الخليطين منفردين] ----- ۱۳۸
[مسأله: ۵۰ فوائد المغصوب مملوکه للمغصوب منه و ان تجددت بعد الغصب] ----- ۱۳۸
[مسأله: ۵۱ لو حصلت فيه صفه فزادت قيمته ثم زالت فنقصت ثم حصلت فيه صفه أخری زادت بها قيمته] ----- ۱۳۹
[مسأله: ۵۲ إذا غصب حبا فزرعه أو بيضا فاستفرخه تحت دجاجته مثلا کان الزرع و الفرخ للمغصوب منه] ----- ۱۳۹
[مسأله: ۵۳ جميع ما مر من الضمان و کيفيته و أحکامه و تفاصيله جاريه فی کل يد جاريه علی مال الغير بغير حق] ----- ۱۳۹
[مسأله: ۵۴ کما أن اليد الغاصبه و ما يلحق بها موجبه للضمان- و هو المسمی «بضمان اليد»] ----- ۱۳۹
[مسأله: ۵۵ الإتلاف بالمباشره واضح لا يخفی مصاديقه] ----- ۱۳۹
[مسأله: ۵۶ لو غصب شاه ذات ولد فمات ولدها جوعا أو حبس مالک الماشيه أو راعيها عن حراستها] ----- ۱۴۰
[مسأله: ۵۷ و من التسبيب الموجب للضمان ما لو فک وکاء ظرف فيه مائع فسال ما فيه] ----- ۱۴۰
[مسأله: ۵۸ ليس من التسبيب الموجب للضمان ما لو فتح بابا علی مال فسرق أو دل سارقا عليه فسرقه] ----- ۱۴۰
[مسأله: ۵۹ لو وقع الحائط علی الطريق مثلا فتلف بوقوعه مال أو نفس لم يضمن صاحبه] ----- ۱۴۱
[مسأله: ۶۰ لو وضع شربه أو کوزا مثلا علی حائطه فسقط و تلف به مال أو نفس لم يضمن] ----- ۱۴۱
[مسأله: ۶۱ و من التسبيب الموجب للضمان ان يشعل نارا فی ملکه و داره فتعدت] ----- ۱۴۱
[مسأله: ۶۲ إذا أرسل الماء فی ملکه فتعدی الی ملک غيره فأضر به ضمن مطلقا] ----- ۱۴۱
[مسأله: ۶۳ لو تعب حمال الخشبه فأسندها الی جدار الغير ليستريح بدون اذن صاحب الجدار فوقع بإسناده اليه ضمنه] ----- ۱۴۱
[مسأله: ۶۴ لو فتح قفصا عن طائر فخرج و کسر بخروجه قاروره شخص مثلا ضمنها الفاتح] ----- ۱۴۲
[مسأله: ۶۵ إذا أکلت دابه شخص زرع غيره أو أفسده] ----- ۱۴۲
[مسأله: ۶۶ لو کانت الشاه أو غيرها فی يد الراعی أو الدابه فی يد المستعير أو المستأجر فاتلفتا زرعا أو غيره] ----- ۱۴۲
[مسأله: ۶۷ لو اجتمع سببان للإتلاف بفعل شخصين، فان لم يکن أحدهما أسبق فی التأثير اشترکا فی الضمان] ----- ۱۴۲
[مسأله: ۶۸ لو اجتمع السبب مع المباشر کان الضمان علی المباشر دون فاعل السبب] ----- ۱۴۲
[مسأله: ۶۹ لو اکره علی إتلاف مال غيره کان الضمان علی من أکرهه و ليس عليه ضمان] ----- ۱۴۳

[مسأله: ۷۰ لو غصب مأکولا مثلا فأطعمه المالک مع جهله بأنه ماله- بأن قال له هذا ملکی و طعامی- أو قدمه إلیه ضیافه] ۱۴۳
[مسأله: ۷۱ لو غصب طعاما من شخص و أطعمه غیر المالک علی أنه ماله مع جهل الأکل بأنه مال غیره] ۱۴۳
[مسأله: ۷۲ إذا سعی الی الظالم علی أحد أو اشتکی علیه عنده بحق أو بغیر حق فأخذ الظالم منه مالا بغیر حق] ۱۴۳
[مسأله: ۷۳ إذا تلف المغصوب و تنازع المالک و الغاصب فی القیمه] ۱۴۳
[مسأله: ۷۴ إذا کان علی العبد المغصوب الذی تحت ید الغاصب ثوب أو خاتم مثلا أو علی الدابه المغصوبه] ۱۴۴
[کتاب احیاء الموات و المشترکات] ۱۴۵
اشاره ۱۴۵
[القول فی إحیاء الموات] ۱۴۵
اشاره ۱۴۵
[مسأله: ۱ الموات بالأصل و ان کان ملکا للإمام علیه السلام حیث انه من الأنفال] ۱۴۵
[مسأله: ۲ الموات بالعارض الذی کان مسبوقا بالملک و الاحیاء إذا لم یکن له مالک معروف علی قسمین] ۱۴۶
[مسأله: ۳ إذا کان ما طرأ علیه الخراب لمالک معلوم، فإن أعرض عنه مالکه کان لکل أحد إحیاؤه و تملکه] ۱۴۷
[مسأله: ۴ کما یجوز احیاء القری الدارسه و البلاد القدیمه التی باد أهلها و صارت بلا مالک بجعلها مزرعا أو مسکنا أو غیرهما] ۱۴۸
[مسأله: ۵ لو کانت الأرض موقوفه و طرأها الموتان و الخراب، فان کانت من الموقوفات القدیمه الدارسه] ۱۴۸
[مسأله: ۶ إذا کانت الموات بالأصل حریما لعامر مملوک لا یجوز لغیر مالکه إحیاؤه] ۱۴۹
[مسأله: ۷ حریم الدار مطرح ترابها و کناستها و رمادها و مصب مائها و مطرح ثلوجها] ۱۴۹
[مسأله: ۸ لکل من البئر و العین و القناه- أعنی بئرها الأخیره] ۱۵۰
[مسأله: ۹ اعتبار البعد المزبور فی القناه انما هو فی أحداث قناه أخری] ۱۵۱
[سأله: ۱۰ الظاهر أن التباعد المزبور فی القناه انما یلاحظ بالنسبه إلی البئر التی هی منبع الماء] ۱۵۱
[مسأله: ۱۱ القریه المبنیه فی الموات لها حریم لیس لأحد إحیاؤه] ۱۵۱
[مسأله: ۱۲ حد المرعی الذی هو حریم للقریه و محتطبها مقدار حاجه أهالیها بحسب العاده] ۱۵۲
[مسأله: ۱۳ إذا کان موات یقرب العامر و لم یکن من حریمه و مرافقه جاز لکل أحد إحیاؤه] ۱۵۲
[مسأله: ۱۴ لا إشکال فی أن حریم القناه المقدار بخمسمائه ذراع أو ألف ذراع لیس ملکا لصاحب القناه] ۱۵۲
[مسأله: ۱۵ ما مر من الحریم لبعض الاملاک انما هو فیما إذا ابتکرت فی أرض موات] ۱۵۳

[مسأله: ۱۶ ذکر جماعه انه یجوز لکل من المالکین المتجاورین التصرف فی ملکه بما شاء] ----- ۱۵۳
[مسأله: ۱۷ لا یخفی ان أمر الجار شدید، و حث الشرع الأقدس علی رعایته أکید] ----- ۱۵۴
[مسأله: ۱۸ یشترط فی التملک بالإحیاء ان لا یسبق الیه سابق بالتحجیر] ----- ۱۵۵
[مسأله: ۱۹ لا بد من أن یکون التحجیر مضافا الی دلالته علی أصل الاحیاء دالا علی مقدار ما یرید إحیاءه] ----- ۱۵۵
[مسأله: ۲۰ التحجیر کما أشرنا إلیه یفید حق الأولویه و لا یفید الملکیه] ----- ۱۵۵
[مسأله: ۲۱ یشترط فی مانعیه التحجیر أن یکون المحجر متمکنا من القیام بتعمیره] ----- ۱۵۶
[مسأله: ۲۲ لا یعتبر فی التحجیر أن یکون بالمباشره] ----- ۱۵۶
[مسأله: ۲۳ لو انمحت آثار التحجیر قبل أن یقوم المحجر بالتعمیر بطل حقه] ----- ۱۵۶
[مسأله: ۲۴ لیس للمحجر تعطیل الموات المحجر علیه و الإهمال فی التعمیر] ----- ۱۵۶
[مسأله: ۲۵ الظاهر انه یشترط فی التملک بالاحیاء قصد التملک کالتملک بالحیازه] ----- ۱۵۷
[مسأله: ۲۶ الاحیاء المفیده للملک عباره عن جعل الأرض حیه بعد الموتان و إخراجها عن صفه الخراب الی العمران] ----- ۱۵۷
[مسأله: ۲۷ یعتبر فی إحیاء الموات دارا و مسکنا بعد ازاله الموانع لو کان، أن یدار علیه حائط بما یعتاد] ----- ۱۵۸
[مسأله: ۲۸ یعتبر فی إحیاء الموات مزرعا بعد ازاله الموانع تسویه الأرض لو کانت فیها حفر] ----- ۱۵۸
[مسأله: ۲۹ یعتبر فی إحیاء البستان کل ما اعتبر فی إحیاء الزرع بزیاده غرس النخیل] ----- ۱۵۹
[مسأله: ۳۰ یحصل إحیاء البئر فی الموات، بأن یحفرها الی أن یصل الی الماء] ----- ۱۵۹
[القول فی المشترکات] ----- ۱۵۹
اشاره ----- ۱۵۹
[مسأله: ۱ الطریق نوعان نافذ و غیر نافذ] ----- ۱۵۹
[مسأله: ۲ الظاهر أن أرباب الدور المفتوحه فی الدریبه کلهم مشترکون فی کلها] ----- ۱۶۰
[مسأله: ۳ لیس لمن کان حائط داره الی الدریبه فتح باب إلیها إلا بإذن أربابها] ----- ۱۶۱
[مسأله: ۴ یجوز لکل من أرباب الدریبه الجلوس فیها و الاستطراق و التردد منها الی داره بنفسه] ----- ۱۶۱
[مسأله: ۵ الشوارع و الطرق العامه و ان کانت معده لاستطراق عامه الناس و منفعتها الأصلیه التردد فیها بالذهاب و الإیاب] ----- ۱۶۱
[مسأله: ۶ لا فرق فی الجلوس غیر المضر بین ما کان للاستراحه أو النزهه و بین ما کان للحرفه و المعامله] ----- ۱۶۱
[مسأله: ۷ لو جلس فی موضع من الطریق ثم قام عنه فان کان جلوس استراحه و نحوها بطل حقه] ----- ۱۶۱

[مسأله: ۸ کما أن موضع الجلوس حق للجالس للمعامله فلا یجوز مزاحمته کذا ما حوله قدر ما یحتاج الیه] ۱۶۲
[مسأله: ۹ یجوز للجالس للمعامله أن یظلل علی موضع جلوسه بما لا یضر بالماره بثوب] ۱۶۲
[مسأله: ۱۰ إذا جلس فی موضع من الطریق للمعامله فی یوم فسبقه فی یوم آخر شخص آخر و أخذ مکانه] ۱۶۲
[مسأله: ۱۱ إنما یصیر الموضع شارعا عاما بأمور] ۱۶۲
[مسأله: ۱۲ لا حریم للشارع العام لو وقع بین الاملاک] ۱۶۲
[مسأله: ۱۳ إذا استأجم الطریق أو انقطعت عنه الماره زال حکمه بل ارتفع موضوعه و عنوانه] ۱۶۳
[مسأله: ۱۴ لو زاد عرض الطریق المسلوک عن سبعه أذرع] ۱۶۴
[مسأله: ۱۵ و من المشترکات المسجد] ۱۶۴
[مسأله: ۱۶ لو قام الجالس السابق و فارق المکان رافعا یده منه معرضا عنه بطل حقه] ۱۶۵
[مسأله: ۱۷ الظاهر أن وضع الرحل مقدمه للجلوس کالجلوس فی إفاده الأولویه] ۱۶۵
[مسأله: ۱۸ یعتبر أن لا یکون بین وضع الرحل و مجیئه طول زمان بحیث استلزم تعطیل المکان] ۱۶۵
[مسأله: ۱۹ المشاهد کالمساجد فی جمیع ما ذکر من الاحکام] ۱۶۶
[مسأله: ۲۰ و من المشترکات المدارس بالنسبه إلی طالبی العلم أو الطائفه الخاصه منهم] ۱۶۶
[مسأله: ۲۱ لا یبطل حق الساکن بالخروج لحاجه معتاده کشراء مأکول أو مشروب] ۱۶۶
[مسأله: ۲۲ من اقام فی حجره منها ممن یستحق السکنی بها له أن یمنع من أن یشارکه غیره] ۱۶۷
[مسأله: ۲۳ و یلحق بالمدارس الربط] ۱۶۷
[مسأله: ۲۴ و من المشترکات المیاه، و المراد بها میاه الشطوط و الأنهار الکبار کدجله و الفرات و النیل] ۱۶۷
[مسأله: ۲۵ إذا شق نهرا من ماء مباح کالشط و نحوه ملک ما یدخل فیه من الماء] ۱۶۸
[مسأله: ۲۶ إنما یملک النهر المتصل بالمباح اما بحفره فی أرض مملوکه له و اما بحفره فی الموات] ۱۶۸
[مسأله: ۲۷ لما کان الماء الذی یفیضه النهر المشترک بین جماعه مشترکا بینهم کان حکمه حکم سائر الأموال المشترکه] ۱۶۸
[مسأله: ۲۸ الظاهر ان القسمه بحسب الأجزاء قسمه إجبار] ۱۶۹
[مسأله: ۲۹ إذا اجتمعت أملاک علی ماء مباح من عین أو واد أو نهر و نحوها] ۱۶۹
[مسأله: ۳۰ الأنهار المملوکه المنشقه من الشطوط و نحوها إذا وقع التعاسر بین أربابها] ۱۷۰
[مسأله: ۳۱ لو احتاج النهر المملوک المشترک بین جماعه إلی تنقیه أو حفر أو إصلاح] ۱۷۰

[مسأله: ۳۲ و من المشترکات المعادن] ۱۷۰
[مسأله: ۳۳ إذا شرع فی إحیاء معدن ثم أهمله و عطله أجبر علی إتمام العمل أو رفع یده عنه] ۱۷۱
[مسأله: ۳۴ لو أحیا أرضا مزرعا أو مسکنا مثلا فظهر فیها معدن ملکه تبعا لها] ۱۷۱
[مسأله: ۳۵ لو قال رب المعدن لآخر اعمل فیه و لک نصف الخارج مثلا] ۱۷۱
[کتاب اللقطه] ۱۷۲
اشاره ۱۷۲
[القول فی لقطه الحیوان] ۱۷۲
اشاره ۱۷۲
[مسأله: ۱ إذا وجد الحیوان فی العمران لا یجوز أخذه و وضع الید علیه أی حیوان کان] ۱۷۲
[مسأله: ۲ بعد ما أخذ الحیوان فی العمران و صار تحت یده] ۱۷۲
[مسأله: ۳ ما یدخل فی دار الإنسان من الحیوان کالدجاج و الحمام مما لم یعرف صاحبه] ۱۷۳
[مسأله: ۴ ما یوجد من الحیوان فی غیر العمران من الطرق و الشوارع و المفاوز و الصحاری و البراری و الجبال و الإجام] ۱۷۳
[مسأله: ۵ لو أخذ البعیر و نحوه فی صوره لا یجوز له أخذه ضمنه] ۱۷۳
[مسأله: ۶ إذا ترک الحیوان صاحبه و سرحه فی الطرق أو الصحاری و البراری] ۱۷۴
[مسأله: ۷ إذا أصاب دابه و علم بالقرائن ان صاحبها قد ترکها و لم یدر أنه قد ترکها بقصد الاعراض أو بسبب آخر] ۱۷۴
[مسأله: ۸ إذا أصاب حیوانا فی غیر العمران و لم یدر أن صاحبه قد ترکه بأحد النحوین أو لم یترکه] ۱۷۴
[القول فی لقطه غیر الحیوان] ۱۷۴
اشاره ۱۷۴
[مسأله: ۱ یعتبر فیه الضیاع عن المالک، فما یؤخذ من ید الغاصب و السارق لیس من اللقطه لعدم الضیاع عن مالکه] ۱۷۴
[مسأله: ۲ یعتبر فی صدق اللقطه و ثبوت أحکامها الأخذ و الالتقاط] ۱۷۵
[مسأله: ۳ لو رأی شیئا مطروحا علی الأرض فأخذه بظن انه ما له فتبین أنه ضائع عن غیره] ۱۷۵
[مسأله: ۴ المال المجهول المالک غیر الضائع لا یجوز أخذه و وضع الید علیه] ۱۷۵
[مسأله: ۵ کل مال غیر الحیوان أحرز ضیاعه عن مالکه المجهول و لو بشاهد الحال] ۱۷۶
[مسأله: ۶ اللقطه ان کانت قیمتها دون الدرهم جاز تملکها فی الحال من دون تعریف و فحص عن مالکها] ۱۷۶

[مسأله: ۷ الدرهم هو الفضه المسکوکه الرائجه فی المعامله] ۱۷۷
[مسأله: ۸ المدار فی القیمه علی مکان الالتقاط و زمانه فی اللقطه و فی الدرهم] ۱۷۷
[مسأله: ۹ یجب التعریف فورا فیما لم یکن أقل من درهم] ۱۷۷
[مسأله: ۱۰ قیل لا یجب التعریف إلا إذا کان ناویا للتملک بعده] ۱۷۷
[مسأله: ۱۱ مده التعریف الواجب سنه کامله، و لا یشترط فیها التوالی] ۱۷۷
[مسأله: ۱۲ لا یعتبر فی التعریف مباشره الملتقط] ۱۷۷
[مسأله: ۱۳ لو علم بأن التعریف لا فائده فیه أو حصل له الیأس من وجدان مالکها قبل تمام السنه سقط] ۱۷۸
[مسأله: ۱۴ لو تعذر التعریف فی أثناء السنه انتظر رفع العذر] ۱۷۸
[مسأله: ۱۵ لو علم بعد تعریف سنه انه لو زاد علیها عثر علی صاحبه فهل یجب الزیاده الی ان یعثر علیه أم لا؟] ۱۷۸
[مسأله: ۱۶ لو ضاعت اللقطه من الملتقط و وجدها شخص آخر لم یجب علیه التعریف] ۱۷۸
[مسأله: ۱۷ إذا کانت اللقطه مما لا تبقی سنه کالطبیخ و البطیخ و اللحم و الفواکه و الخضراوات] ۱۷۸
[مسأله: ۱۸ یتحقق تعریف سنه بأن یکون فی مده سنه متوالیه أو غیر متوالیه مشغولا بالتعریف] ۱۷۹
[مسأله: ۱۹ محل التعریف مجامع الناس کالاسواق و المشاهد و محل اقامه الجماعات و مجالس التعازی] ۱۷۹
[مسأله: ۲۰ یجب أن یعرف اللقطه فی موضع الالتقاط ان وجدها فی محل متأهل من بلد أو قریه و نحوهما] ۱۷۹
[مسأله: ۲۱ کیفیه التعریف أن یقول المنادی «من ضاع له ذهب أو فضه أو ثوب» و ما شاکل ذلک من الألفاظ بلغه یفهمها الأغلب] ۱۸۰
[مسأله: ۲۲ إذا لم تکن اللقطه قابله للتعریف] ۱۸۰
[مسأله: ۲۳ إذا التقط اثنان لقطه واحده، فإن کان المجموع دون درهم جاز لهما تملکها فی الحال] ۱۸۰
[مسأله: ۲۴ إذا التقط الصبی أو المجنون فما کان دون درهم ملکاه ان قصدا] ۱۸۱
[مسأله: ۲۵ اللقطه فی مده التعریف امانه لا یضمنها الملتقط الا مع التعدی أو التفریط] ۱۸۱
[مسأله: ۲۶ ان وجد المالک و قد تملکه الملتقط بعد التعریف] ۱۸۱
[مسأله: ۲۷ لا یسقط التعریف عن الملتقط بدفع اللقطه إلی الحاکم] ۱۸۲
[مسأله: ۲۸ لو وجد المالک و قد حصل للقطه نماء متصل یتبع العین] ۱۸۲
[مسأله: ۲۹ لو حصل لها نماء منفصل بعد الالتقاط فعرف العین حولا و لم یجد المالک] ۱۸۲
[مسأله: ۳۰ ما یوجد مدفونا فی الخربه الدارسه التی باد أهلها و فی المفاوز و کل أرض لا رب لها فهو لواجده] ۱۸۲

[مسأله: ۳۱ لو علم مالک اللقطه قبل التعریف أو بعده لکن لم یمکن الإیصال] ۱۸۲
[مسأله: ۳۲ لو مات الملتقط فان کان بعد التعریف و التملک ینتقل الی وارثه] ۱۸۳
[مسأله: ۳۳ لو وجد مالا فی دار معموره یسکنها الغیر] ۱۸۳
[مسأله: ۳۴ لو وجد شیئا فی جوف حیوان قد انتقل الیه من غیره] ۱۸۳
[مسأله: ۳۵ لو وجد فی داره التی یسکنها شیئا و لم یعلم انه ماله أو مال غیره] ۱۸۴
[مسأله: ۳۶ لو أخذ من شخص مالا ثم علم انه لغیره قد أخذ منه بغیر وجه شرعی و عدوانا] ۱۸۴
[مسأله: ۳۷ لو التقط شیئا فبعد ما صار فی یده ادعاه شخص حاضر و قال انه مالی یشکل دفعه الیه بمجرد دعواه] ۱۸۴
[مسأله: ۳۸ لا یجب دفع اللقطه الی من یدعیها الا مع العلم أو البینه] ۱۸۴
[مسأله: ۳۹ لو تبدل حذاؤه بحذاء آخر فی مسجد أو غیره أو تبدل ثیابه فی حمام] ۱۸۵
[(خاتمه)] ۱۸۵
اشاره ۱۸۵
[مسأله: ۱ إذا کان للقیط مال من فراش أو غطاء زائدین علی مقدار حاجته أو غیر ذلک] ۱۸۶
[مسأله: ۲ یشترط فی الملتقط البلوغ و العقل و الحریه و کذا الإسلام ان کان اللقیط محکوما بالإسلام] ۱۸۶
[مسأله: ۳ لقیط دار الإسلام محکوم بالإسلام] ۱۸۶
[مسأله: ۴ اللقیط محکوم بالحریه ما لم یعلم خلافه أو أقر علی نفسه بالرق بعد بلوغه] ۱۸۶
[کتاب النکاح] ۱۸۷
اشاره ۱۸۷
[و مما یناسب تقدیمه علی مقاصد هذا الکتاب أمور] ۱۸۷
اشاره ۱۸۷
[مسأله: ۱ مما ینبغی ان یهتم به الإنسان النظر فی صفات من یرید تزویجها] ۱۸۸
[مسأله: ۲ ینبغی أن لا یکون النظر فی اختیار المرأه مقصورا علی الجمال و المال] ۱۸۸
[مسأله: ۳ یکره تزویج الزانیه و المتولده من الزنا و ان یتزوج الشخص قابلته أو ابنتها] ۱۸۹
[مسأله: ۴ لا ینبغی للمرأه ان تختار زوجا سیّئ الخلق و المخنث و الفاسق و شارب الخمر] ۱۸۹
[مسأله: ۵ یستحب: الاشهاد فی العقد] ۱۸۹

[مسأله: ۶ یستحب ان یکون الزفاف لیلا، و الولیمه فی لیله أو نهاره] ۱۸۹
[مسأله: ۷ یستحب لمن أراد الدخول بالمرأه لیله الزفاف أو یومه ان یصلی رکعتین] ۱۹۰
[مسأله: ۸ للخلوه بالمرأه مطلقا و لو فی غیر لیله الزفاف آداب] ۱۹۰
[مسأله: ۹ یستحب التعجیل فی تزویج البنت و تحصینها بالزوج عند بلوغها] ۱۹۱
[مسأله: ۱۰ یستحب السعی فی التزویج و الشفاعه فیه و إرضاء الطرفین] ۱۹۲
[مسأله: ۱۱ المشهور جواز وطی الزوجه و المملوکه دبرا علی کراهیه شدیده] ۱۹۲
[مسأله: ۱۲ لا یجوز وطی الزوجه قبل إکمال تسع سنین دواما کان النکاح أو منقطعا] ۱۹۲
[مسأله: ۱۳ لا یجوز ترک وطی الزوجه أکثر من أربعه أشهر إلا بإذنها حتی المنقطعه علی الأحوط] ۱۹۳
[مسأله: ۱۴ لا إشکال فی جواز العزل] ۱۹۳
[مسأله: ۱۵ یجوز لکل من الزوج و الزوجه النظر الی جسد الأخر ظاهره و باطنه حتی العوره] ۱۹۴
[مسأله: ۱۶ لا إشکال فی جواز نظر الرجل الی ما عدا العوره من مماثله] ۱۹۴
[مسأله: ۱۷ یجوز للرجل أن ینظر الی جسد محارمه ما عدا العوره إذا لم یکن مع تلذذ و ریبه] ۱۹۴
[مسأله: ۱۸ لا إشکال فی عدم جواز نظر الرجل الی ما عدا الوجه و الکفین من المرأه الأجنبیه من شعرها و سائر جسدها] ۱۹۴
[مسأله: ۱۹ لا یجوز للمرأه النظر إلی الأجنبی کالعکس] ۱۹۴
[مسأله: ۲۰ کل من یحرم النظر الیه یحرم مسه] ۱۹۴
[مسأله: ۲۱ لا یجوز النظر الی العضو المبان من الأجنبی و الأجنبیه] ۱۹۵
[مسأله: ۲۲ یستثنی من حرمه النظر و اللمس فی الأجنبی و الأجنبیه مقام المعالجه إذا لم یمکن بالمماثل] ۱۹۵
[مسأله: ۲۳ و کما یحرم علی الرجل النظر إلی الأجنبیه یجب علیها التستر من الأجانب] ۱۹۵
[مسأله: ۲۴ لا إشکال فی أن غیر الممیز من الصبی و الصبیه خارج عن أحکام النظر و اللمس] ۱۹۵
[مسأله: ۲۵ یجوز للرجل أن ینظر إلی الصبیه ما لم تبلغ إذا لم یکن فیه تلذذ و شهوه] ۱۹۵
[مسأله: ۲۶ یجوز للمرأه النظر إلی الصبی الممیز ما لم یبلغ] ۱۹۶
[مسأله: ۲۷ یجوز النظر الی نساء أهل الذمه] ۱۹۶
[مسأله: ۲۸ یجوز لمن یرید تزویج امرأه ان ینظر إلیها بشرط أن لا یکون بقصد التلذذ] ۱۹۶
[مسأله: ۲۹ الأقوی جواز سماع صوت الأجنبیه ما لم یکن تلذذ و ریبه] ۱۹۷

[(فصل) فی عقد النکاح و أحکامه] ----- ۱۹۷
اشاره ----- ۱۹۷
[مسأله: ۱ الأحوط لو لم یکن الأقوی ان یکون الإیجاب من طرف الزوجه و القبول من طرف الزوج] ----- ۱۹۷
[مسأله: ۲ الأحوط أن یکون الإیجاب فی النکاح الدائم بلفظی «أنکحت» أو «زوجت»] ----- ۱۹۷
[مسأله: ۳ یتعدی کل من الإنکاح و التزویج الی مفعولین] ----- ۱۹۸
[مسأله: ۴ عقد النکاح قد یقع بین الزوج و الزوجه و بمباشرتهما] ----- ۱۹۸
[مسأله: ۵ لا یشترط فی لفظ القبول مطابقته لعباره الإیجاب] ----- ۱۹۹
[مسأله: ۶ إذا لحن فی الصیغه فان کان مغیرا للمعنی بحیث یعد اللفظ عباره لمعنی آخر غیر ما هو المقصود لم یکف] ----- ۱۹۹
[مسأله: ۷ یعتبر فی العقد القصد الی مضمونه] ----- ۲۰۰
[مسأله: ۸ یعتبر فی العقد قصد الإنشاء] ----- ۲۰۰
[مسأله: ۹ یعتبر الموالاه و عدم الفصل المعتد به بین الإیجاب و القبول] ----- ۲۰۰
[مسأله: ۱۰ یشترط فی صحه العقد التنجیز، فلو علقه علی شرط أو مجی ء زمان بطل] ----- ۲۰۰
[مسأله: ۱۱ یشترط فی العاقد المجری للصیغه البلوغ و العقل] ----- ۲۰۱
[مسأله: ۱۲ یشترط فی صحه العقد تعیین الزوجین علی وجه یمتازان عن غیرهما بالاسم أو الإشاره] ----- ۲۰۱
[مسأله: ۱۳ لو اختلف الاسم مع الوصف أو اختلفا أو أحدهما مع الإشاره یتبع العقد] ----- ۲۰۱
[مسأله: ۱۴ لا إشکال فی صحه التوکیل فی النکاح من طرف واحد أو من طرفین بتوکیل الزوج] ----- ۲۰۲
[مسأله: ۱۵ لو وکلت المرأه رجلا فی تزویجها لیس له أن یزوجها من نفسه إلا إذا صرحت بالتعمیم] ----- ۲۰۲
[مسأله: ۱۶ الأقوی جواز تولی شخص واحد فی طرفی العقد] ----- ۲۰۲
[مسأله: ۱۷ إذا وکلا وکیلا فی العقد فی زمان معین لا یجوز لهما المقاربه بعد ذلک الزمان] ----- ۲۰۳
[مسأله: ۱۸ لا یجوز اشتراط الخیار فی عقد النکاح دواما أو انقطاعا لا للزوج و لا للزوجه] ----- ۲۰۳
[مسأله: ۱۹ إذا ادعی رجل زوجیه امرأه فصدقته أو ادعت امرأه زوجیه رجل فصدقها حکم لهما بذلک] ----- ۲۰۳
[مسأله: ۲۰ إذا رجع المنکر عن إنکاره إلی الإقرار یسمع منه و یحکم بالزوجیه بینهما] ----- ۲۰۴
[مسأله: ۲۱ إذا ادعی رجل زوجیه امرأه و أنکرت فهل لها ان تتزوج من غیره] ----- ۲۰۴
[مسأله: ۲۲ یجوز تزویج امرأه تدعی أنها خلیه من الزوج مع احتمال صدقها من غیر فحص] ----- ۲۰۴

[مسأله: ۲۳ إذا تزوج بامرأه تدعی أنها خلیه عن الزوج فادعی رجل آخر زوجیتها] ----- ۲۰۵
[مسأله: ۲۴ إذا ادعت امرأه أنها خلیه فتزوجها رجل ثم ادعت بعد ذلک انها کانت ذات بعل لم یسمع دعواها] ----- ۲۰۵
[مسأله: ۲۵ یشترط فی صحه العقد الاختیار، أعنی اختیار الزوجین] ----- ۲۰۵
[(فصل) فی أولیاء العقد] ----- ۲۰۶
اشاره ----- ۲۰۶
[مسأله: ۱ للأب و الجد من طرف الأب- بمعنی أب الأب فصاعدا- ولایه علی الصغیر و الصغیره] ----- ۲۰۶
[مسأله: ۲ لیس للأب و الجد للأب ولایه علی البالغ الرشید] ----- ۲۰۶
[مسأله: ۳ ولایه الجد لیست منوطه بحیاه الأب و لا موته] ----- ۲۰۶
[مسأله: ۴ یشترط فی صحه تزویج الأب و الجد و نفوذه عدم المفسده] ----- ۲۰۷
[مسأله: ۵ إذا وقع العقد من الأب أو الجد عن الصغیر أو الصغیره مع مراعاه ما یجب مراعاته] ----- ۲۰۷
[مسأله: ۶ لو زوج الولی الصغیره بدون مهر المثل أو زوج الصغیر بأزید منه] ----- ۲۰۷
[مسأله: ۷ السفیه المبذر لا یصح نکاحه إلا بإذن أبیه] ----- ۲۰۷
[مسأله: ۸ إذا زوج الولی المولی علیه بمن له عیب لم یصح و لم ینفذ] ----- ۲۰۸
[مسأله: ۹ ینبغی بل یستحب للمرأه المالکه أمرها ان تستأذن أباها أو جدها] ----- ۲۰۸
[مسأله: ۱۰ لا ولایه للوصی، أی القیم من قبل الأب أو الجد علی الصغیر و الصغیره] ----- ۲۰۸
[مسأله: ۱۱ لیس للحاکم ولایه فی النکاح علی الصغیر ذکرا کان أو أنثی مع فقد الأب و الجد] ----- ۲۰۸
[مسأله: ۱۲ للمولی أن یزوج مملوکه بغیره] ----- ۲۰۸
[مسأله: ۱۳ یشترط فی ولایه الأولیاء البلوغ و العقل و الحریه و الإسلام إذا کان المولی علیه مسلما] ----- ۲۰۹
[مسأله: ۱۴ العقد الصادر من غیر الوکیل و الولی المسمی بالفضولی یصح مع الإجازه] ----- ۲۰۹
[مسأله: ۱۵ ان کان المعقود له ممن صح منه العقد لنفسه- بأن کان بالغا عاقلا حرا] ----- ۲۰۹
[مسأله: ۱۶ لیست الإجازه علی الفور، فلو تأخرت عن العقد بزمن طویل صحت] ----- ۲۱۰
[مسأله: ۱۷ لا أثر للإجازه بعد الرد، و کذا لا أثر للرد بعد الإجازه فیها یلزم العقد و به ینفسخ] ----- ۲۱۰
[مسأله: ۱۸ إذا کان أحد الزوجین کارها حال العقد لکن لم یصدر منه رد له] ----- ۲۱۰
[مسأله: ۱۹ یکفی فی الإجازه المصححه لعقد الفضولی کل ما دل علی إنشاء الرضا بذلک العقد] ----- ۲۱۰

[مسأله: ۲۰ لا یکفی الرضا القلبی فی صحه العقد و خروجه عن الفضولیه و عدم الاحتیاج إلی الإجازه] ۲۱۰
[مسأله: ۲۱ لا یعتبر فی وقوع العقد فضولیا قصد الفضولیه و لا الالتفات إلیها] ۲۱۰
[مسأله: ۲۲ إذا زوج صغیران فضولا فإن أجاز ولیهما قبل بلوغهما أو أجازا بعد بلوغهما أو بالاختلاف] ۲۱۱
[مسأله: ۲۳ و کما یترتب الإرث علی تقدیر الإجازه و الحلف تترتب الآثار الأخر المترتبه علی الزوجیه أیضا من المهر] ۲۱۱
[مسأله: ۲۴ الظاهر جریان هذا الحکم فی کل مورد مات من لزم العقد من طرفه] ۲۱۲
[مسأله: ۲۵ إذا کان العقد فضولیا من أحد الطرفین کان لازما من طرف الأصیل] ۲۱۲
[مسأله: ۲۶ إذا رد المعقود أو المعقوده العقد الواقع فضولا صار العقد کأنه لم یقع] ۲۱۲
[مسأله: ۲۷ إذا زوج الفضولی امرأه لرجل من دون اطلاعها و تزوجت هی برجل آخر صح و لزم الثانی] ۲۱۲
[مسأله: ۲۸ لو زوج فضولیان امرأه کل منهما برجل کانت بالخیار فی إجازه أیهما شاءت] ۲۱۳
[مسأله: ۲۹ لو وکلت رجلین فی تزویجها فزوجها کل منهما برجل] ۲۱۳
[مسأله: ۳۰ لو ادعی أحد الزوجین سبق عقده، فان صدقه الأخر و کذا الزوجه أو صدقه أحدهما] ۲۱۳
[المسأله: ۳۱ لو زوج أحد الوکیلین عن الرجل له بامرأه و الأخر بنتها صح السابق و لغا اللاحق] ۲۱۵
[(فصل) فی أسباب التحریم] ۲۱۵
اشاره ۲۱۵
[القول فی النسب] ۲۱۵
اشاره ۲۱۵
[مسأله: ۱ لا تحرم عمه العمه و لا خاله الخاله ما لم تدخلا فی عنوانی العمه و الخاله و لو بالواسطه] ۲۱۷
[مسأله: ۲ النسب: إما شرعی] ۲۱۷
[مسأله: ۳ المراد بوطی الشبهه الوطی الذی لیس بمستحق مع عدم العلم بالتحریم] ۲۱۸
[القول فی الرضاع] ۲۱۸
اشاره ۲۱۸
[مسأله: ۱ لا یعتبر فی النشر بقاء المرأه فی حبال الرجل] ۲۱۸
[مسأله: ۲ المراد بالحولین أربع و عشرون شهرا هلالیا من حین الولاده] ۲۱۹
[مسأله: ۳ المعتبر فی انبات اللحم و شد العظم استقلال الرضاع فی حصولهما علی وجه ینسبان الیه] ۲۱۹

[مسأله: ۴ یعتبر فی التقدیر بالزمان ان یکون غذاؤه فی الیوم و اللیله منحصرا باللبن] ----- ۲۲۰
[مسأله: ۵ یعتبر فی التقدیر بالعدد أمور] ----- ۲۲۰
[مسأله: ۶ ما ذکرنا من الشروط شروط لناشریه الرضاع للحرمه] ----- ۲۲۱
[مسأله: ۷ إذا تحقق الرضاع الجامع للشرائط صار الفحل و المرضعه أبا] ----- ۲۲۱
[مسأله: ۸ تکفی فی حصول العلاقه الرضاعیه المحرمه دخاله الرضاع فیه فی الجمله] ----- ۲۲۲
[مسأله: ۹ لما کانت المصاهره التی هی أحد أسباب تحریم النکاح کما یأتی علاقه بین أحد الزوجین و بعض الأقرباء الأخر] ----- ۲۲۳
[مسأله: ۱۰ قد تبین مما سبق أن العلاقه الرضاعیه المحضه قد تحصل برضاع واحد کالحاصله بین المرتضع و بین المرضعه] ----- ۲۲۳
[مسأله: ۱۱ قد عرفت فیما سبق انه یشترط فی حصول الاخوه الرضاعیه بین المرتضعین اتحاد الفحل] ----- ۲۲۳
[مسأله: ۱۲ لا یجوز أن ینکح أبو المرتضع فی أولاد صاحب اللبن ولاده و رضاعا] ----- ۲۲۴
[مسأله: ۱۳ إذا أرضعت امرأه ابن شخص بلبن فحلها ثم أرضعت بنت شخص آخر من لبن ذلک الفحل] ----- ۲۲۴
[مسأله: ۱۴ الرضاع المحرم کما یمنع من النکاح لو کان سابقا یبطله لو حصل لاحقا] ----- ۲۲۴
[تنبیه] ----- ۲۲۵
اشاره ----- ۲۲۵
[مسأله: ۱ إذا أرضعت امرأه ولد بنتها- و بعباره أخری أرضعت الولد جدته من طرف الام- حرمت بنتها أم الولد علی زوجها] ----- ۲۲۵
[مسأله: ۲ لو زوج ابنه الصغیر بابنه أخیه الصغیره ثم أرضعت جدتهما من طرف الأب أو الأم أحدهما انفسخ نکاحهما] ----- ۲۲۵
[مسأله: ۳ إذا حصل الرضاع الطارئ المبطل للنکاح، فاما ان یبطل نکاح المرضعه بإرضاعها] ----- ۲۲۶
[مسأله: ۴ قد سبق ان العناوین المحرمه من جهه الولاده و النسب سبعه] ----- ۲۲۶
[مسأله: ۵ لو شک فی وقوع الرضاع أو فی حصول بعض شروطه من الکمیه أو الکیفیه بنی علی العدم] ----- ۲۲۸
[مسأله: ۶ لا تقبل الشهاده علی الرضاع إلا مفصله] ----- ۲۲۸
[مسأله: ۷ الأقوی أنه تقبل شهاده النساء العادلات فی الرضاع مستقلات] ----- ۲۲۸
[مسأله: ۸ یستحب أن یختار لرضاع الأولاد المسلمه العاقله العفیفه الوضیئه ذات الأوصاف الحسنه] ----- ۲۲۸
[القول فی المصاهره و ما یلحق بها] ----- ۲۲۹
اشاره ----- ۲۲۹
[مسأله: ۱ تحرم معقوده الأب علی ابنه و بالعکس فصاعدا فی الأول و نازلا فی الثانی حرمه دائمیه] ----- ۲۲۹

[مسأله: ۲ إذا عقد على امرأه حرمت عليه أمها و ان علت نسبا أو رضاعا] ----- ۲۲۹
[مسأله: ۳ إذا عقد على امرأه حرمت عليه بنتها و ان نزلت إذا دخل بالأم و لو دبرا] ----- ۲۳۰
[مسأله: ۴ لا فرق فی حرمه بنت الزوجه بین أن تکون البنت موجوده فی زمان زوجیه الأم أو تولدت بعد خروجها عن الزوجیه] ----- ۲۳۰
[مسأله: ۵ لا إشکال فی ترتب الحرمات الأربع علی النکاح و الوطی الصحیحین] ----- ۲۳۰
[مسأله: ۶ لا فرق فی الحکم بین الزنا فی القبل و الدبر] ----- ۲۳۱
[مسأله: ۷ إذا علم بالزنا و شک فی کونه سابقا علی العقد أو طارئا بنی علی الثانی] ----- ۲۳۱
[مسأله: ۸ إذا لمس امرأه أجنبیه أو نظر إلیها بشهوه حرمت الملموسه و المنظوره علی أبی اللامس و الناظر] ----- ۲۳۱
[مسأله: ۹ لا یجوز نکاح بنت الأخ علی العمه و بنت الأخت علی الخاله إلا بإذنهما] ----- ۲۳۱
[مسأله: ۱۰ الظاهر أنه لا فرق فی العمه و الخاله بین الدنیا منهما و العلیا] ----- ۲۳۱
[مسأله: ۱۱ إذا اذنتا ثم رجعتا عن الإذن، فإن کان رجوعهما بعد العقد لم یؤثر فی البطلان] ----- ۲۳۱
[مسأله: ۱۲ الظاهر أن اعتبار إذنهما لیس حقا لهما کالخیار حتی یسقط بالإسقاط] ----- ۲۳۲
[مسأله: ۱۳ إذا تزوج بالعمه و ابنه الأخ و شک فی السابق منهما حکم بصحه العقدین] ----- ۲۳۲
[مسأله: ۱۴ إذا طلق العمه أو الخاله] ----- ۲۳۲
[مسأله: ۱۵ لا یجوز الجمع فی النکاح بین الأختین نسبیتین أو رضاعیتین دواما أو انقطاعا أو بالاختلاف] ----- ۲۳۲
[مسأله: ۱۶ لو تزوج بالأختین و لم یعلم السابق و اللاحق من العقدین] ----- ۲۳۲
[مسأله: ۱۷ لو طلقهما و الحال هذه، فان کان قبل الدخول فعلیه للزوجه الواقعیه نصف مهرها] ----- ۲۳۳
[مسأله: ۱۸ الظاهر جریان حکم تحریم الجمع فیما إذا کانت الأختان کلتاهما أو إحداهما من زنا] ----- ۲۳۳
[مسأله: ۱۹ إذا طلق زوجته، فان کان الطلاق رجعیا لا یجوز و لا یصح نکاح أختها ما لم تنقض عدتها] ----- ۲۳۳
[مسأله: ۲۰ ذهب بعض الأخباریین إلی حرمه الجمع بین الفاطمیتین فی النکاح] ----- ۲۳۳
[مسأله: ۲۱ الأحوط ترک تزویج الحر للأمه دواما] ----- ۲۳۳
[مسأله: ۲۲ لا یجوز تزویج الأمه علی الحره إلا بإذنها] ----- ۲۳۴
[مسأله: ۲۳ لو زنت مرأه ذات بعل لم تحرم علی زوجها] ----- ۲۳۴
[مسأله: ۲۴ من زنی بذات بعل دواما أو متعه حرمت علیه ابدا] ----- ۲۳۴
[مسأله: ۲۵ إذا زنی بامرأه فی العده الرجعیه حرمت علیه ابدا کذات البعل دون البائنه و عده الوفاه] ----- ۲۳۴

[مسأله: ۲۶ من لاط بغلام فأوقبه و لو ببعض الحشفه حرمت علیه أبدا أم الغلام] ----- ۲۳۴
[مسأله: ۲۷ إنما یوجب اللواط حرمه المذکورات إذا کان سابقا] ----- ۲۳۴
[مسأله: ۲۸ لو شک فی تحقق الإیقاب حینما عبث بالغلام أو بعده بنی علی العدم] ----- ۲۳۵
[القول فی النکاح فی العده و تکمیل العدد] ----- ۲۳۵
اشاره ----- ۲۳۵
[مسأله: ۱ لا یجوز نکاح المرأه لا دائما و لا منقطعا إذا کانت فی عده الغیر رجعیه کانت أو بائنه] ----- ۲۳۵
[مسأله: ۲ لو وکل أحدا فی تزویج امرأه له و لم یعین الزوجه فزوجه امرأه ذات عده لم تحرم علیه] ----- ۲۳۵
[مسأله: ۳ لا یلحق بالتزویج فی العده وطی الشبهه أو الزنا بالمعتده] ----- ۲۳۶
[مسأله: ۴ إذا کانت المرأه فی عده الرجل جاز له العقد علیها فی الحال] ----- ۲۳۶
[مسأله: ۵ هل یعتبر فی الدخول الذی هو شرط للحرمه الأبدیه فی صوره الجهل ان یکون فی العده] ----- ۲۳۶
[مسأله: ۶ لو شک فی أنها معتده أم لا حکم بالعدم و جاز له تزویجها و لا یجب علیه التفحص عن حالها] ----- ۲۳۶
[مسأله: ۷ لو علم ان التزویج کان فی العده مع الجهل موضوعا أو حکما] ----- ۲۳۶
[مسأله: ۸ یلحق بالتزویج فی العده فی إیجاب الحرمه الأبدیه التزویج بذات البعل] ----- ۲۳۷
[مسأله: ۹ إذا تزوج بامرأه علیها عده و لم تشرع فیها لعدم تحقق مبدأها] ----- ۲۳۷
[مسأله: ۱۰ من کان عنده أربع زوجات دائمیه تحرم علیه الخامسه ما دامت الأربع فی حباله] ----- ۲۳۷
[مسأله: ۱۱ ما ذکر انما هو فی العقد الدائم، و أما فی المنقطع فیجوز الجمع بما شاء] ----- ۲۳۷
[مسأله: ۱۲ إذا کانت عنده أربع فماتت إحداهن یجوز له تزویج أخری فی الحال] ----- ۲۳۷
[مسأله: ۱۳ إذا طلق الرجل حرا کان أو عبدا زوجته الحره ثلاث طلقات لم یتخلل بینها نکاح رجل آخر حرمت علیه] ----- ۲۳۸
[القول فی الکفر] ----- ۲۳۸
اشاره ----- ۲۳۸
[مسأله: ۱ الأقوی ان المجوسیه بحکم الیهودیه و النصرانیه] ----- ۲۳۹
[مسأله: ۲ العقد الواقع بین الکفار لو وقع صحیحا عندهم و علی طبق مذهبهم یرتب علیه آثار الصحیح عندنا] ----- ۲۳۹
[مسأله: ۳ إذا أسلم زوج الکتابیه بقیا علی نکاحهما الأول] ----- ۲۳۹
[مسأله: ۴ إذا أسلمت زوجه الوثنی أو الکتابی وثنیه کانت أو کتابیه] ----- ۲۳۹

[مسأله: ۵ لو ارتد أحد الزوجین أو ارتدا معا دفعه قبل الدخول وقع الانفساخ فی الحال] ۲۳۹
[مسأله: ۶ العده فی ارتداد الزوج عن فطره کالوفاه و فی غیره کالطلاق] ۲۴۰
[مسأله: ۷ لا یجوز للمؤمنه أن تنکح الناصب المعلن بعداوه أهل البیت علیهم السلام] ۲۴۰
[مسأله: ۸ لا إشکال فی جواز نکاح المؤمن المخالفه غیر الناصبه] ۲۴۰
[مسأله: ۹ لا یشترط فی صحه النکاح تمکن الزوج من النفقه] ۲۴۰
[مسأله: ۱۰ بعد ما لم یکن التمکن من النفقه شرطا لصحه العقد و لا لزومه] ۲۴۰
[مسأله: ۱۱ لا إشکال فی جواز تزویج الحره بالعبد و العربیه بالعجمی] ۲۴۰
[مسأله: ۱۲ و مما یوجب الحرمه الأبدیه التزویج حال الإحرام دواما أو انقطاعا] ۲۴۱
[مسأله: ۱۳ لا فرق فیما ذکر من التحریم مع العلم و البطلان مع الجهل بین أن یکون الإحرام لحج واجب أو مندوب] ۲۴۱
[مسأله: ۱۴ لو کانت الزوجه محرمه عالمه بالحرمه و کان الزوج محلا فهل یوجب الحرمه الأبدیه بینهما؟] ۲۴۱
[مسأله: ۱۵ یجوز للمحرم الرجوع فی الطلاق فی العده الرجعیه] ۲۴۱
[مسأله: ۱۶ و من أسباب التحریم اللعان بشروطه المذکوره فی بابه] ۲۴۱
[مسأله: ۱۷ نکاح الشغار باطل] ۲۴۲
[القول فی النکاح المنقطع] ۲۴۲
اشاره ۲۴۲
[مسأله: ۱ النکاح المنقطع کالدائم فی انه یحتاج الی عقد مشتمل علی إیجاب و قبول لفظیین] ۲۴۲
[مسأله: ۲ ألفاظ الإیجاب فی هذا العقد ثلاثه «متعت» و «زوجت» و «أنکحت».] ۲۴۲
[مسأله: ۳ لا یجوز تمتع المسلمه بالکافر بجمیع أصنافه] ۲۴۳
[مسأله: ۴ لا یتمتع بأمه و عنده حره إلا بإذنها] ۲۴۳
[مسأله: ۵ یشترط فی النکاح المنقطع ذکر المهر] ۲۴۳
[مسأله: ۶ تملک المتمتعه المهر بالعقد، فیلزم علیه دفعه إلیها بعده لو طالبته] ۲۴۳
[مسأله: ۷ لو أوقع العقد و لم یدخل بها حتی انقضت المده استقر علیه تمام المهر] ۲۴۴
[مسأله: ۸ لو تبین فساد العقد- بأن ظهر لها زوج أو کانت أخت زوجته أو أمها مثلا] ۲۴۴
[مسأله: ۹ یشترط فی النکاح المنقطع ذکر الأجل] ۲۴۴

[مسأله: ۱۰ إذا قالت زوجتک نفسی إلی شهر أو شهرا مثلا و أطلقت اقتضی الاتصال بالعقد] ----- ۲۴۴
[مسأله: ۱۱ لا یصح تجدید العقد علیها دائما و منقطعا قبل انقضاء الأجل أو بذل المده] ----- ۲۴۴
[مسأله: ۱۲ یجوز أن یشترط علیها و علیه الإتیان لیلا أو نهارا] ----- ۲۴۵
[مسأله: ۱۳ یجوز العزل للمتمتع من دون اذنها و ان قلنا بعدم جوازه فی الدائم] ----- ۲۴۵
[مسأله: ۱۴ لا یقع بها طلاق و انما تبین بانقضاء المده أو هبتها، و لا رجوع له بعد ذلک] ----- ۲۴۵
[مسأله: ۱۵ لا یثبت بهذا العقد توارث بین الزوجین] ----- ۲۴۵
[مسأله: ۱۶ إذا انقضی أجلها أو وهب مدتها قبل الدخول فلا عده علیها] ----- ۲۴۵
[مسأله: ۱۷ یستحب ان تکون المتمتع بها مؤمنه عفیفه] ----- ۲۴۵
[مسأله: ۱۸ یجوز التمتع بالزانیه علی کراهیه، خصوصا لو کانت من العواهر] ----- ۲۴۶
[القول فی نکاح العبید و الإماء] ----- ۲۴۶
اشاره ----- ۲۴۶
[مسأله: ۱ لا یجوز للعبد و لا للأمه أن یتزوجا بدون اذن المولی] ----- ۲۴۶
[مسأله: ۲ للسید تزویج عبده بحره أو امه] ----- ۲۴۶
[مسأله: ۳ لو اذن المولی عبده فی التزویج کان علیه المهر و نفقه زوجته] ----- ۲۴۶
[مسأله: ۴ مهر الأمه المزوجه للمولی] ----- ۲۴۶
[مسأله: ۵ یجوز للمولی تزویج أمته من عبده قهرا علیهما و له بعد ذلک التفریق بینهما] ----- ۲۴۶
[مسأله: ۶ لا یجوز للمولی وطی أمته المزوجه و لو من عبده حتی یفارقها و تخرج من العده] ----- ۲۴۸
[مسأله: ۷ المتولد بین الرقین رق] ----- ۲۴۸
[مسأله: ۸ إذا أوقع المالکان العقد بین العبد و الأمه و شرطا أن یکون الولد لأحدهما دون الأخر] ----- ۲۴۸
[مسأله: ۹ إذا کان أحد أبوی الولد حرا فالولد حر] ----- ۲۴۸
[مسأله: ۱۰ إذا زنی العبد بحره فالولد حر و ان کانت هی أیضا زانیه] ----- ۲۴۸
[مسأله: ۱۱ إذا أعتقت الأمه المزوجه کان لها فسخ نکاحها و ان کانت تحت حر علی الأقوی] ----- ۲۴۸
[مسأله: ۱۲ یجوز للمولی تحلیل أمته للغیر فی وطیها و سائر الاستمتاعات منها] ----- ۲۴۹
[مسأله: ۱۳ لا یکفی فی التحلیل مجرد التراضی و التعاطی] ----- ۲۴۹

[مسأله: ۱۴ المحلله للوطی کالمزوجه علی الأحوط لو لم یکن أقوی] ----- ۲۴۹
[القول فی العیوب الموجبه لخیار الفسخ و التدلیس] ----- ۲۴۹
اشاره ----- ۲۴۹
[مسأله: ۱ إنما یفسخ العقد بعیوب المرأه إذا تبین وجودها قبل العقد] ----- ۲۵۱
[مسأله: ۲ لیس العقم من العیوب الموجبه للخیار لا من طرف الرجل و لا من طرف المرأه] ----- ۲۵۱
[مسأله: ۳ لیس الجذام و البرص من عیوب الرجل الموجبه لخیار المرأه عند المشهور] ----- ۲۵۱
[مسأله: ۴ خیار الفسخ فی کل من الرجل و المرأه علی الفور] ----- ۲۵۱
[مسأله: ۵ إذا اختلفا فی العیب فالقول قول منکره مع الیمین إذا لم یکن لمدعیه بینه] ----- ۲۵۱
[مسأله: ۶ إذا ثبت عنن الرجل بأحد الوجوه المذکوره] ----- ۲۵۱
[مسأله: ۷ الفسخ بالعیب لیس بطلاق، سواء وقع من الزوج أو الزوجه] ----- ۲۵۲
[مسأله: ۸ یجوز للرجل الفسخ بعیب المرأه من دون اذن الحاکم] ----- ۲۵۲
[مسأله: ۹ إذا فسخ الرجل بأحد عیوب المرأه، فإن کان قبل الدخول فلا مهر لها] ----- ۲۵۲
[مسأله: ۱۰ إذا دلست المرأه نفسها علی الرجل فی أحد عیوبها الموجبه للخیار و تبین له بعد الدخول] ----- ۲۵۲
[مسأله: ۱۱ یتحقق التدلیس بتوصیف المرأه بالصحه عند الزوج للتزویج] ----- ۲۵۲
[مسأله: ۱۲ من یکون تدلیسه موجبا للرجوع علیه بالمهر هو الذی یسند الیه التزویج من ولیها الشرعی أو العرفی] ----- ۲۵۳
[مسأله: ۱۳ کما یتحقق التدلیس فی العیوب الموجبه للخیار کالجنون و العمی و غیرهما، کذلک یتحقق فی مطلق النقص] ----- ۲۵۳
[مسأله: ۱۴ لیس من التدلیس الموجب للخیار سکوت الزوجه أو ولیها عن النقص مع وجوده] ----- ۲۵۳
[مسأله: ۱۵ لو تزوج امرأه علی أنها حره بأحد الوجوه الثلاثه المتقدمه من اشتراط الحریه فی العقد] ----- ۲۵۴
[مسأله: ۱۶ لو تزوج امرأه علی أنها بکر بأحد الوجوه الثلاثه المتقدمه فوجدها ثیبا لم یکن له الفسخ] ----- ۲۵۴
[مسأله: ۱۷ إذا فسخ حیث یکون له الفسخ، فان کان قبل الدخول فلا مهر] ----- ۲۵۴
[فصل فی المهر و یقال له الصداق] ----- ۲۵۴
اشاره ----- ۲۵۴
[مسأله: ۱ کل ما یملکه المسلم یصح جعله مهر عینا کان أو دینا أو منفعه لعین مملوکه من دار أو عقار أو حیوان] ----- ۲۵۴
[مسأله: ۲ لو جعل المهر ما لا یملکه المسلم کالخمر و الخنزیر صح العقد و بطل المهر] ----- ۲۵۵

[مسأله: ۳ لا بد من تعیین المهر بما یخرج عن الإبهام] ----- ۲۵۵
[مسأله: ۴ ذکر المهر لیس شرطا فی صحه العقد الدائم] ----- ۲۵۵
[مسأله: ۵ إذا وقع العقد بلا مهر لم تستحق المرأه قبل الدخول شیئا، إلا إذا طلقها حینئذ] ----- ۲۵۵
[مسأله: ۶ المعتبر فی مهر المثل هنا و فی کل مورد نحکم به ملاحظه حال المرأه و صفاتها] ----- ۲۵۶
[مسأله: ۷ لو أمهر ما لا یملکه أحد کالحر أو ما لا یملکه المسلم کالخمر و الخنزیر صح العقد و بطل المهر] ----- ۲۵۶
[مسأله: ۸ لو شرک أباها فی المهر- بأن سمی لها مهرا و لأبیها شیئا معینا- تعین ما سمی لها مهرا لها] ----- ۲۵۶
[مسأله: ۹ ما تعارف فی بعض البلاد من انه یأخذ بعض أقارب البنت کأبیها أو أمها أو أختها من الزوج شیئا] ----- ۲۵۶
[مسأله: ۱۰ إذا وقع العقد بلا مهر جاز أن یتراضیا بعد العقد علی شی ء] ----- ۲۵۷
[مسأله: ۱۱ یجوز أن یجعل المهر کله حالا أی بلا أجل و مؤجلا] ----- ۲۵۷
[مسأله: ۱۲ یجوز أن یذکر المهر فی العقد فی الجمله و یفوض تقدیره و تعیینه الی أحد الزوجین] ----- ۲۵۷
[مسأله: ۱۳ إذا طلق قبل الدخول سقط نصف المهر المسمی و بقی نصفه] ----- ۲۵۷
[مسأله: ۱۴ إذا مات أحد الزوجین قبل الدخول] ----- ۲۵۷
[مسأله: ۱۵ الصداق تملکه المرأه بنفس العقد و تستقر ملکیه تمامه بالدخول] ----- ۲۵۸
[مسأله: ۱۶ لو أبرأته من الصداق الذی کان علیه ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصفه إلیها] ----- ۲۵۸
[مسأله: ۱۷ الدخول الذی یستقر به تمام المهر هو مطلق الوطی و لو دبرا] ----- ۲۵۸
[مسأله: ۱۸ إذا اختلف الزوجان فی أصل المهر فادعته الزوجه و أنکر الزوج] ----- ۲۵۸
[مسأله: ۱۹ إذا توافقا علی أصل المهر و اختلفا فی مقداره کان القول قول الزوج بیمینه] ----- ۲۵۹
[مسأله: ۲۰ إذا اختلفا فی التعجیل و التأجیل] ----- ۲۵۹
[مسأله: ۲۱ لو توافقا علی المهر و ادعی تسلیمه و لا بینه فالقول قولها بیمینها] ----- ۲۵۹
[مسأله: ۲۲ لو دفع إلیها قدر مهرها ثم اختلفا بعد ذلک فقالت دفعته هبه و قال بل دفعته صداقا] ----- ۲۵۹
[مسأله: ۲۳ إذا زوج ولده الصغیر فان کان للولد مال فالمهر علی الولد] ----- ۲۵۹
[مسأله: ۲۴ لو دفع الوالد المهر الذی کان علیه من جهه إعسار الولد ثم بلغ الصبی فطلق قبل الدخول] ----- ۲۵۹
[(خاتمه) فی الشروط المذکوره فی عقد النکاح] ----- ۲۶۰
اشاره ----- ۲۶۰

[مسأله: ۱ یجوز أن یشترط فی ضمن عقد النکاح کل شرط سائغ] ۲۶۰
[مسأله: ۲ إذا شرط فی عقد النکاح ما یخالف المشروع مثل ان لا یتزوج علیها] ۲۶۰
[مسأله: ۳ لو شرط أن لا یفتضها لزم الشرط، و لو أذنت بعد ذلک جاز] ۲۶۰
[مسأله: ۴ إذا شرط أن لا یخرجها من بلدها أو ان یسکنها فی بلد معلوم أو منزل مخصوص] ۲۶۰
[(فصل) فی القسم و النشوز و الشقاق] ۲۶۰
اشاره ۲۶۰
[مسأله: ۱ من کانت له زوجه واحده لیس لها علی زوجها حق المبیت عندها و المضاجعه معها فی کل لیله] ۲۶۱
[مسأله: ۲ یختص وجوب المبیت و المضاجعه فیما قلنا به بالدائمه] ۲۶۲
[مسأله: ۳ فی کل لیله کان للمرأه حق المبیت یجوز لها ان ترفع الید عنه و تهبه للزوج لیصرف لیله فیما یشاء] ۲۶۲
[مسأله: ۴ تختص البکر أول عرسها بسبع لیال و الثیب بثلاث تنفصلان بذلک علی غیرهما] ۲۶۲
[مسأله: ۵ لا قسمه للصغیره و لا للمجنونه المطبقه و لا للناشزه] ۲۶۲
[مسأله: ۶ إذا شرع فی القسمه بین نسائه کان له الابتداء بأی منهن شاء] ۲۶۲
[مسأله: ۷ تستحب التسویه بین الزوجات فی الإنفاق و الالتفات و إطلاق الوجه و المواقعه] ۲۶۳
[القول فی النشوز] ۲۶۳
اشاره ۲۶۳
[مسأله: ۱ إذا ظهرت منها أمارات النشوز و الطغیان بسبب تغییر عادتها معه فی القول أو الفعل] ۲۶۳
[مسأله: ۲ و کما یکون النشوز من طرف الزوجه یکون من طرف الزوج أیضا بتعدیه علیها] ۲۶۴
[مسأله: ۳ إذا ترک الزوج بعض حقوقها غیر الواجبه أو هم بطلاقها لکراهته لها لکبر سنها أو غیره] ۲۶۴
[مسأله: ۴ إذا وقع نشوز من الزوجین و منافره و شقاق بین الطرفین و انجر أمرهما إلی الحاکم] ۲۶۴
[مسأله: ۵ إذا اجتمع الحکمان علی التفریق لیس لهما ذلک إلا إذا شرطا علیهما حین بعثهما بأنهما إن شاءا جمعا] ۲۶۵
[مسأله: ۶ الاولی بل الأحوط أن یکون الحکمان من أهل الطرفین] ۲۶۵
[مسأله: ۷ ینبغی للحکمین إخلاص النیه و قصد الإصلاح] ۲۶۵
[(فصل) فی أحکام الأولاد و الولاده] ۲۶۵
اشاره ۲۶۵

[مسأله: ۱ إنما یلحق ما ولدته المرأه بزوجها بشروط ثلاثه] ----- ۲۶۵
[مسأله: ۲ إذا تحققت الشروط الثلاثه لحق الولد به] ----- ۲۶۶
[مسأله: ۳ لا یجوز نفی الولد لمکان العزل، فلو نفاه لم ینتف الا باللعان] ----- ۲۶۶
[مسأله: ۴ الموطوءه بشبهه- کما إذا وطئ أجنبیه بظن انها زوجته- یلحق ولدها بالواطئ] ----- ۲۶۶
[مسأله: ۵ إذا اختلفا فی الدخول الموجب لإلحاق الولد و عدمه فادعته المرأه لیلحق الولد به و أنکره] ----- ۲۶۶
[مسأله: ۶ لو طلق زوجته المدخول بها فاعتدت و تزوجت ثم أتت بولد] ----- ۲۶۷
[مسأله: ۷ لو طلقها ثم بعد ذلک وطئت بشبهه ثم أتت بولد فهو کالتزویج بعد العده] ----- ۲۶۷
[مسأله: ۸ إذا کانت تحت زوج و وطئها شخص آخر بشبهه ثم أتت بولد] ----- ۲۶۷
[القول فی أحکام الولاده و ما یلحق بها] ----- ۲۶۷
اشاره ----- ۲۶۷
[مسأله: ۱ یجب استبداد النساء فی شؤن المرأه حین ولادتها دون الرجال] ----- ۲۶۸
[مسأله: ۲ یستحب غسل المولود عند وضعه مع الأمن من الضرر] ----- ۲۶۸
[مسأله: ۳ و تستحب الولیمه عند الولاده، و هی إحدی الخمس التی سن فیها الولیمه] ----- ۲۶۸
[مسأله: ۴ یجب ختان الذکور، بل ربما یعد من الضروریات] ----- ۲۶۸
[مسأله: ۵ الختان واجب لنفسه و شرط لصحه طوافه فی حج أو عمره واجبین أو مندوبین] ----- ۲۶۹
[مسأله: ۶ الظاهر أن الحد الواجب فی الختان أن تقطع الجلده الساتره للحشفه المسماه بالغلفه] ----- ۲۶۹
[مسأله: ۷ لا بأس بکون الختان کافرا حربیا أو ذمیا، فلا یعتبر فیه الإسلام] ----- ۲۶۹
[مسأله: ۸ لو ولد الصبی مختونا سقط الختان و ان استحب إمرار الموس علی المحل لإصابه السنه] ----- ۲۶۹
[مسأله: ۹ و من المستحبات الأکیده العقیقه للذکر و الأنثی] ----- ۲۶۹
[مسأله: ۱۰ یتخیر فی العقیقه بین أن یفرقها لحما أو مطبوخا أو تطبخ و یدعی علیها جماعه من المؤمنین] ----- ۲۷۰
[مسأله: ۱۱ لا یجب علی الأم إرضاع ولدها لا مجانا و لا بالأجره مع عدم الانحصار بها] ----- ۲۷۰
[مسأله: ۱۲ الأم أحق بإرضاع ولدها من غیرها إذا کانت متبرعه أو تطلب ما تطلب غیرها أو أنقص] ----- ۲۷۰
[مسأله: ۱۳ لو ادعی الأب وجود متبرعه و أنکرت الأم و لم یکن له بینه علی وجودها فالقول قولها بیمینها] ----- ۲۷۰
[مسأله: ۱۴ یستحب أن یکون رضاع الصبی بلبن امه] ----- ۲۷۰

[مسأله: ۱۵ کمال الرضاع حولان کاملان أربع و عشرون شهرا] ----- ۲۷۱
[مسأله: ۱۶ الأم أحق بحضانه الولد و تربیته و ما یتعلق بها من مصلحه حفظه مده الرضاع] ----- ۲۷۱
[مسأله: ۱۷ لو مات الأب بعد انتقال الحضانه الیه أو قبله کانت الأم أحق بحضانه الولد] ----- ۲۷۱
[مسأله: ۱۸ تنتهی الحضانه ببلوغ الولد رشیدا، فإذا بلغ الرشد لیس لأحد حق الحضانه علیه حتی الأبوین] ----- ۲۷۲
[(فصل) فی النفقات] ----- ۲۷۲
اشاره ----- ۲۷۲
[مسأله: ۱ انما تجب نفقه الزوجه علی الزوج بشرط أن تکون دائمه] ----- ۲۷۲
[مسأله: ۲ لو نشزت ثم عادت الی الطاعه لم تستحق النفقه حتی تظهرها و علم بها و انقضی زمان] ----- ۲۷۲
[مسأله: ۳ لو ارتدت سقطت النفقه و ان عادت عادت] ----- ۲۷۲
[مسأله: ۴ الظاهر أنه لا نفقه للزوجه الصغیره غیر القابله للاستمتاع منها علی زوجها] ----- ۲۷۲
[مسأله: ۵ لا تسقط نفقتها بعدم تمکینها له من نفسها لعذر شرعی أو عقلی من حیض أو إحرام أو اعتکاف واجب أو مرض] ----- ۲۷۳
[مسأله: ۶ تثبت النفقه و السکنی لذات العده الرجعیه ما دامت فی العده] ----- ۲۷۳
[مسأله: ۷ لو ادعت المطلقه بائنا انها حامل مستنده الی وجود الأمارات التی یستدل بها علی الحمل عند النسوان صدقت] ----- ۲۷۳
[مسأله: ۸ لا تقدیر للنفقه شرعا] ----- ۲۷۴
[مسأله: ۹ الظاهر أنه من الإنفاق الذی تستحقه الزوجه اجره الحمام عند الحاجه] ----- ۲۷۵
[مسأله: ۱۰ تملک الزوجه علی الزوج نفقه کل یوم من الطعام و الإدام و غیرهما] ----- ۲۷۵
[مسأله: ۱۱ لو دفعت إلیها نفقه أیام کأسبوع أو شهر مثلا و انقضت المده و لم تصرفها علی نفسها] ----- ۲۷۵
[مسأله: ۱۲ کیفیه الإنفاق بالطعام و الإدام: اما بمؤاکلتها مع الزوج فی بیته علی العاده کسائر عیاله] ----- ۲۷۶
[مسأله: ۱۳ ما یدفع لها للطعام و الإدام إما عین المأکول] ----- ۲۷۶
[مسأله: ۱۴ إذا تراضیا علی بذل الثمن و قیمه الطعام و الإدام و تسلمت ملکته] ----- ۲۷۶
[مسأله: ۱۵ إنما تستحق بالکسوه علی الزوج أن یکسوها بما هو ملکه أو بما استأجره أو استعاره] ----- ۲۷۶
[مسأله: ۱۶ إذا اختلف الزوجان فی الإنفاق و عدمه مع اتفاقهما علی الاستحقاق] ----- ۲۷۷
[مسأله: ۱۷ إذا کانت الزوجه حاملا و وضعت و قد طلقت رجعیا و اختلفا فی وقوع زمان الطلاق] ----- ۲۷۷
[مسأله: ۱۸ إذا طالبته بالإنفاق و ادعی الإعسار و عدم الاقتدار و لم تصدقه بل ادعت علیه الیسار] ----- ۲۷۷

[مسأله: ۱۹ لا یشترط فی استحقاق الزوجه النفقه فقرها و احتیاجها] ----- ۲۷۷
[مسأله: ۲۰ إذا لم یکن له مال یفی بنفقه نفسه و زوجته و أقاربه الواجبی النفقه فهو مقدم علی زوجته] ----- ۲۷۷
[القول فی نفقه الأقارب] ----- ۲۷۸
اشاره ----- ۲۷۸
[مسأله: ۱ یجب الإنفاق علی الأبوین و آبائهما و أمهاتهما و ان علوا] ----- ۲۷۸
[مسأله: ۲ یشترط فی وجوب الإنفاق علی القریب فقره و احتیاجه] ----- ۲۷۸
[مسأله: ۳ إذا أمکن للمرأه التزویج بمن یلیق بها و یقوم بنفقتها دائما أو منقطعا فهل تکون بحکم القادر] ----- ۲۷۹
[مسأله: ۴ یشترط فی وجوب الإنفاق علی القریب قدره المنفق علی نفقته بعد نفقه نفسه و نفقه زوجته] ----- ۲۷۹
[مسأله: ۵ المراد بنفقه نفسه المقدمه علی نفقه زوجته مقدار قوت یومه] ----- ۲۷۹
[مسأله: ۶ لو زاد عن نفقته شی ء و لم تکن عنده زوجه] ----- ۲۷۹
[مسأله: ۷ لو لم یکن عنده ما ینفقه علی نفسه وجب علیه التوسل الی تحصیله بأی وسیله حتی بالاستعطاء و السؤال] ----- ۲۷۹
[مسأله: ۸ لا تقدیر فی نفقه الأقارب] ----- ۲۸۰
[مسأله: ۹ لا یجب إعفاف من وجبت نفقته ولدا کان أو والدا بتزویج أو إعطاء مهر له أو تملیک امه أو تحلیلها علیه] ----- ۲۸۰
[مسأله: ۱۰ یجب علی الولد نفقه والده دون أولاده لأنهم اخوته و دون زوجته] ----- ۲۸۰
[مسأله: ۱۱ لا تقضی نفقه الأقارب و لا یتدارکه لو فات فی وقته و زمانه و لو بتقصیر من المنفق] ----- ۲۸۰
[مسأله: ۱۲ قد ظهر مما مر أن وجوب الإنفاق ثابت بشروطه فی عمودی النسب] ----- ۲۸۰
[مسأله: ۱۳ لو کان له ولدان و لم یقدر الا علی نفقه أحدهما و کان له أب موسر] ----- ۲۸۲
[مسأله: ۱۴ لو دافع و امتنع من وجبت علیه النفقه عن الإنفاق أجبره الحاکم] ----- ۲۸۲
[مسأله: ۱۵ تجب نفقه المملوک رقیقا کان أو غیره حتی النحل ودود القز علی مالکه] ----- ۲۸۲
[مسأله: ۱۶ لو امتنع المولی من الإنفاق علی رقیقه أجبر علی بیعه أو غیره ما یزیل ملکه عنه] ----- ۲۸۳
[کتاب الطلاق] ----- ۲۸۴
اشاره ----- ۲۸۴
[القول فی شروطه] ----- ۲۸۴
اشاره ----- ۲۸۴

[مسأله: ۱ یشترط فی الزوج المطلق البلوغ و العقل] ۲۸۴
[مسأله: ۲ و کما لا یصح طلاق الصبی بالمباشره و التوکیل لا یصح طلاق ولیه عنه کأبیه] ۲۸۴
[مسأله: ۳ و یشترط فی الزوج المطلق القصد و الاختیار] ۲۸۴
[مسأله: ۴ الإکراه هو حمل الغیر علی إیجاد ما یکره إیجاده مع التوعید علی ترکه بإیقاع ما یضر بحاله علیه] ۲۸۵
[مسأله: ۵ لو قدر المأمور علی دفع ضرر الأمر ببعض التفصیات مما لیس فیه ضرر علیه] ۲۸۵
[مسأله: ۶ لو أکرهه علی طلاق احدی زوجتیه فطلق إحداهما المعینه وقع مکرها علیه] ۲۸۵
[مسأله: ۷ لو أکرهه علی أن یطلق زوجته ثلاث طلقات بینهما رجعتان فطلقها واحده أو اثنین] ۲۸۶
[مسأله: ۸ لو أوقع الطلاق عن إکراه ثم تعقبه الرضا لم یفد ذلک فی صحته] ۲۸۶
[مسأله: ۹ لا یعتبر فی الطلاق اطلاع الزوجه علیه فضلا عن رضاها به] ۲۸۶
[مسأله: ۱۰ یشترط فی المطلقه أن تکون زوجه دائمه فلا یقع الطلاق علی المتمتع بها] ۲۸۶
[مسأله: ۱۱ انما یشترط خلو المطلقه من الحیض فی المدخول بها الحائل دون غیر المدخول بها] ۲۸۶
[مسأله: ۱۲ إذا غاب الزوج، فان خرج فی حال حیضها لم یجز طلاقها الا بعد مضی مده قطع بانقطاع ذلک الحیض] ۲۸۶
[مسأله: ۱۳ الحاضر الذی یتعذر أو یتعسر علیه معرفه حال المرأه من حیث الطهر و الحیض کالغائب] ۲۸۷
[مسأله: ۱۴ یجوز الطلاق فی الطهر الذی واقعها فیه فی الیائسه و الصغیره] ۲۸۷
[مسأله: ۱۵ لا یشترط فی تربص ثلاثه أشهر فی المسترابه أن یکون اعتزاله عنها لأجل ذلک] ۲۸۷
[مسأله: ۱۶ لو واقعها فی حال الحیض لم یصح طلاقها فی الطهر الذی بعد تلک الحیضه] ۲۸۸
[مسأله: ۱۷ یشترط فی صحه الطلاق تعین المطلقه] ۲۸۸
[القول فی الصیغه] ۲۸۸
اشاره ۲۸۸
[مسأله: ۱ لا یقع الطلاق إلا بصیغه خاصه، و هی قوله «أنت طالق»] ۲۸۸
[مسأله: ۲ یجوز إیقاع طلاق أکثر من زوجه واحده بصیغه واحده] ۲۸۸
[مسأله: ۳ لا یقع الطلاق بما یرادف الصیغه المزبوره من لغه غیر عربیه مع القدره علی إیقاعه بتلک الصیغه] ۲۸۸
[مسأله: ۴ یجوز للزوج أن یوکل غیره فی تطلیق زوجته بنفسه بالمباشره أو بتوکیل غیره] ۲۸۹
[مسأله: ۵ یجوز أن یوکلها علی انه لو طال سفره أزید من ثلاثه شهور مثلا أو سامح فی إنفاقها أزید من شهر] ۲۸۹

[مسأله: ۶ یشترط فی صیغه الطلاق التنجیز، فلو علقه بشرط بطل] ۲۸۹
[مسأله: ۷ لو کرر صیغتی الطلاق ثلاثا فقال «هی طالق، هی طالق، هی طالق» من دون تخلل رجعه فی البین] ۲۸۹
[مسأله: ۸ لو کان الزوج من العامه ممن یعتقد وقوع الثلاث بثلاث مرسله أو مکرره و أوقع الطلاق ثلاثا] ۲۸۹
[مسأله: ۹ یشترط فی صحه الطلاق زائدا علی ما مر الاشهاد] ۲۹۰
[مسأله: ۱۰ لو طلق الوکیل عن الزوج لا یکتفی به مع عدل آخر فی الشاهدین] ۲۹۰
[مسأله: ۱۱ المراد بالعدل فی هذا المقام ما هو المراد به فی غیر المقام ما رتب علیه بعض الاحکام] ۲۹۰
[مسأله: ۱۲ لو کان الشاهدان عادلین فی اعتقاد المطلق] ۲۹۰
[القول فی أقسام الطلاق] ۲۹۱
اشاره ۲۹۱
[مسأله: ۱ إذا طلقها ثلاثا مع تخلل رجعتین حرمت علیه و لو بعقد جدید] ۲۹۱
[مسأله: ۲ کل امرأه حره و ان کانت تحت عبد إذا استکملت الطلاق ثلاثا مع تخلل رجعتین فی البین حرمت علی المطلق] ۲۹۱
[مسأله: ۳ العقد الجدید بحکم الرجوع فی الطلاق] ۲۹۲
[مسأله: ۴ المطلقه ثلاثا إذا نکحت زوجا آخر و فارقها بموت أو طلاق حلت للزوج الأول] ۲۹۲
[مسأله: ۵ إنما یوجب التحریم الطلقات الثلاث إذا لم تنکح فی البین زوجا آخر] ۲۹۳
[مسأله: ۶ قد مر أن المطلقه ثلاثا تحرم علی المطلق حتی تنکح زوجا غیره] ۲۹۳
[مسأله: ۷ لو طلقها ثلاثا و انقضت مده فادعت انها تزوجت و فارقها الزوج الثانی و مضت العده و احتمل صدقها] ۲۹۳
[مسأله: ۸ إذا دخل المحلل فادعت الدخول و لم یکذبها صدقت و حلت للزوج الأول] ۲۹۳
[مسأله: ۹ لا فرق فی الوطی المعتبر فی المحلل بین المحرم و المحل] ۲۹۴
[مسأله: ۱۰ لو شک الزوج فی إیقاع أصل الطلاق علی زوجته لم یلزمه الطلاق بل یحکم ظاهرا ببقاء علقه النکاح] ۲۹۴
[القول فی العدد] ۲۹۴
[(فصل) فی عده الفراق طلاقا کان أو غیره] ۲۹۴
اشاره ۲۹۴
[مسأله: ۱ لا عده علی من لم یدخل بها و لا علی الصغیره] ۲۹۴
[مسأله: ۲ یتحقق الدخول بإیلاج تمام الحشفه قبلا أو دبرا و ان لم ینزل] ۲۹۵

[مسأله: ۳ یتحقق الیأس ببلوغ ستین فی القرشیه و خمسین فی غیرها] ----- ۲۹۵
[مسأله: ۴ لو طلقت ذات الأقراء قبل بلوغ سن الیأس و رأت الدم مره أو مرتین] ----- ۲۹۵
[مسأله: ۵ المطلقه و من ألحقت بها ان کانت حاملا فعدتها مده حملها] ----- ۲۹۵
[مسأله: ۶ انما تنقضی العده بالوضع إذا کان الحمل ملحقا بمن له العده] ----- ۲۹۵
[مسأله: ۷ لو کانت حاملا باثنین مثلا بانت بوضع الأول، فلا رجعه للزوج بعده] ----- ۲۹۵
[مسأله: ۸ لو وطئت شبهه فحملت و ألحق الولد بالواطی لبعد الزوج عنها أو لغیر ذلک ثم طلقها الزوج] ----- ۲۹۵
[مسأله: ۹ إذا ادعت المطلقه الحامل أنها وضعت فانقضت عدتها و أنکر الزوج] ----- ۲۹۶
[مسأله: ۱۰ لو اتفق الزوجان علی إیقاع الطلاق و وضع الحمل و اختلفا فی المتقدم و المتأخر] ----- ۲۹۶
[مسأله: ۱۱ إذا طلقت الحائل أو انفسخ نکاحها، فان کانت مستقیمه الحیض- بأن تحیض فی کل شهر مره] ----- ۲۹۶
[مسأله: ۱۲ المراد بالقروء و القرائن الأطهار و الطهرین] ----- ۲۹۷
[مسأله: ۱۳ بناء علی کفایه مسمی الطهر فی الطهر الأول و لو لحظه و إمکان أن تحیض المرأه فی شهر واحد] ----- ۲۹۷
[مسأله: ۱۴ عده المتعه فی الحامل وضع حملها، و فی الحائل إذا کانت تحیض قرءان] ----- ۲۹۷
[مسأله: ۱۵ المدار فی الشهور علی الهلالی، فإن وقع الطلاق فی أول رؤیه الهلال فلا اشکال] ----- ۲۹۷
[مسأله: ۱۶ لو اختلفا فی انقضاء العده و عدمه قدم قولها بیمینها] ----- ۲۹۸
[القول فی عده الوفاه] ----- ۲۹۸
اشاره ----- ۲۹۸
[مسأله: ۱ عده الحره المتوفّی عنها زوجها و ان کانت تحت عبد أربعه أشهر و عشره أیام] ----- ۲۹۸
[مسأله: ۲ المراد بالأشهر هی الهلالیه] ----- ۲۹۸
[مسأله: ۳ لو طلقها ثم مات قبل انقضاء العده، فإن کان رجعیا بطلت عده الطلاق] ----- ۲۹۸
[مسأله: ۴ یجب علی المرأه فی وفاه زوجها الحداد ما دامت فی العده] ----- ۲۹۹
[مسأله: ۵ الأقوی أن الحداد لیس شرطا فی صحه العده] ----- ۲۹۹
[مسأله: ۶ لا فرق فی وجوب الحداد بین المسلمه و الذمیه] ----- ۲۹۹
[مسأله: ۷ لا حداد علی الأمه لا من موت سیدها و لا من موت زوجها إذا کانت مزوجه] ----- ۲۹۹
[مسأله: ۸ یجوز للمعتده بعده الوفاه أن تخرج من بیتها فی زمان عدتها و التردد فی حوائجها] ----- ۲۹۹

[مسأله: ۹ لا إشکال فی ان مبدأ عده الطلاق من حین وقوعه حاضرا کان الزوج أو غائبا بلغ الزوجه الخبر أم لا] ----- ۳۰۰
[مسأله: ۱۰ لا یعتبر فی الاخبار الموجب للاعتداد من حینه کونه حجه شرعیه] ----- ۳۰۰
[مسأله: ۱۱ لو علمت بالطلاق و لم تعلم وقت وقوعه حتی تحسب العده من ذلک الوقت] ----- ۳۰۰
[مسأله: ۱۲ إذا فقد الرجل و غاب غیبه منقطعه و لم یبلغ منه خبر و لا ظهر منه أثر و لم یعلم موته و لا حیاته] ----- ۳۰۱
[مسأله: ۱۳ لیست للفحص و الطلب کیفیه خاصه] ----- ۳۰۱
[مسأله: ۱۴ لا یشترط فی المبعوث و المکتوب الیه و المستخبرین منهم من المسافرین العداله بل تکفی الوثاقه] ----- ۳۰۱
[مسأله: ۱۵ لا یعتبر أن یکون الفحص بالبعث أو الکتابه و نحوها من الحاکم] ----- ۳۰۱
[مسأله: ۱۶ مقدار الفحص بحسب الزمان أربعه أعوام، و لا یعتبر فیه الاتصال التام] ----- ۳۰۲
[مسأله: ۱۷ المقدار اللازم من الفحص هو المتعارف لأمثال ذلک و ما هو المعتاد] ----- ۳۰۲
[مسأله: ۱۸ إذا علم أنه قد کان فی بلد معین فی زمان ثم انقطع أثره یتفحص عنه أولا] ----- ۳۰۲
[مسأله: ۱۹ أن الأحوط أن یکون الفحص و الطلاق بعد رفع أمرها إلی الحاکم] ----- ۳۰۳
[مسأله: ۲۰ إذا علم أن الفحص لا ینفع و لا یترتب علیه أثر فالظاهر سقوط وجوبه] ----- ۳۰۳
[مسأله: ۲۱ یجوز لها اختیار البقاء علی الزوجیه بعد رفع الأمر إلی الحاکم قبل أن تطلق] ----- ۳۰۳
[مسأله: ۲۲ الظاهر أن العده الواقعه بعد الطلاق عده طلاق] ----- ۳۰۳
[مسأله: ۲۳ إذا تبین موته قبل انقضاء المده أو بعده قبل الطلاق وجب علیها عده الوفاه] ----- ۳۰۴
[مسأله: ۲۴ إذا جاء الزوج بعد الفحص و انقضاء الأجل] ----- ۳۰۴
[مسأله: ۲۵ إذا حصل لزوجه الغائب بسبب القرائن و تراکم الأمارات العلم بموته] ----- ۳۰۴
[القول فی عده وطی الشبهه] ----- ۳۰۵
اشاره ----- ۳۰۵
[مسأله: ۱ لا عده علی المزنی بها سواء حملت من الزنا أم لا علی الأقوی] ----- ۳۰۵
[مسأله: ۲ عده وطی الشبهه کعده الطلاق بالاقراء و الشهور و بوضع الحمل لو حملت من هذا الوطی] ----- ۳۰۵
[مسأله: ۳ إذا کانت الموطوءه شبهه ذات بعل لا یجوز لزوجها وطیها فی مده عدتها] ----- ۳۰۵
[مسأله: ۴ إذا کانت خلیه یجوز لواطیها أن یتزوج بها فی زمن عدتها] ----- ۳۰۵
[مسأله: ۵ لا فرق فی حکم وطی الشبهه من حیث العده و غیرها بین أن یکون مجردا أو یکون بعد العقد] ----- ۳۰۵

[مسأله: ۶ إذا كانت معتده بعده الطلاق أو الوفاه فوطئت شبهه أو وطئت ثم طلقها] ----- ۳۰۵
[مسأله: ۷ إذا طلق زوجته بائنا ثم وطأها شبهه اعتدت عده أخرى] ----- ۳۰۷
[مسأله: ۸ الموجب للعده أمور: الوفاه، و الطلاق بأقسامه، و الفسخ بالعيوب] ----- ۳۰۷
[مسأله: ۹ قد مر سابقا انه لا عده على من لم يدخل بها] ----- ۳۰۷
[مسأله: ۱۰ المطلقه بالطلاق الرجعى زوجه أو بحكم الزوجه ما دامت فى العده] ----- ۳۰۸
[مسأله: ۱۱ قد عرفت أنه لا توارث بين الزوجين فى الطلاق البائن مطلقا و فى الرجعى بعد انقضاء العده] ----- ۳۰۸
[مسأله: ۱۲ لا يجوز لمن طلق رجعيا أن يخرج المطلقه من بيته حتى تنقضى] ----- ۳۰۸
[القول فى الرجعه] ----- ۳۰۹
اشاره ----- ۳۰۹
[مسأله: ۱ الرجعه إما بالقول و هو كل لفظ دل على إنشاء الرجوع كقوله راجعتک أو رجعتک] ----- ۳۰۹
[مسأله: ۲ لا يتوقف حليه الوطى و ما دونه من التقبيل و اللمس على سبق الرجوع لفظا] ----- ۳۰۹
[مسأله: ۳ لو أنكر أصل الطلاق و هى فى العده كان ذلک رجوعا و ان علم كذبه] ----- ۳۰۹
[مسأله: ۴ لا يعتبر الاشهاد فى الرجعه و ان استحب دفعا لوقوع التخاصم] ----- ۳۰۹
[مسأله: ۵ إذا اتفقا على الرجوع و انقضاء العده و اختلفا فى المتقدم منهما] ----- ۳۱۰
[مسأله: ۶ لو طلق و راجع فأنكرت هى الدخول بها قبل الطلاق لئلا تكون عليها عده] ----- ۳۱۰
[مسأله: ۷ الظاهر أن جواز الرجوع فى الطلاق الرجعى حكم شرعى غير قابل للإسقاط] ----- ۳۱۰
[كتاب الخلع و المبارأه] ----- ۳۱۱
اشاره ----- ۳۱۱
[مسأله: ۱ الخلع هو الطلاق بفديه من الزوجه الكارهه لزوجها] ----- ۳۱۱
[مسأله: ۲ الظاهر وقوع الخلع بكل من لفظى الخلع و الطلاق مجردا كل منهما عن الأخر أو منضما] ----- ۳۱۱
[مسأله: ۳ الخلع و ان كان قسما من الطلاق و هو من الإيقاعات الا انه يشبه العقود فى الاحتياج الى طرفين و انشائين] ----- ۳۱۱
[مسأله: ۴ يعتبر فى صحه الخلع عدم الفصل بين إنشاء البذل و الطلاق بما لا يخل بالفوريه العرفيه] ----- ۳۱۲
[مسأله: ۵ يجوز أن يكون البذل و الطلاق بمباشره الزوجين أو بتوكيلهما الغير أو بالاختلاف] ----- ۳۱۲
[مسأله: ۶ يصح التوكيل فى الخلع فى جميع ما يتعلق به من شرط العوض و تعيينه] ----- ۳۱۲

[مسأله: ۷ إذا وقع الخلع بمباشره الزوجین فاما ان تبدأ الزوجه و تقول بذلت لک أو أعطیتک ما علیک من المهر] ----- ۳۱۲
[مسأله: ۸ یجوز أن یکون البذل من طرف الزوجه باستدعائها الطلاق من الزوج بعوض معلوم] ----- ۳۱۳
[مسأله: ۹ یشترط فی تحقق الخلع بذل الفداء عوضا عن الطلاق] ----- ۳۱۳
[مسأله: ۱۰ یصح بذل الفداء منها و من وکیلها] ----- ۳۱۳
[مسأله: ۱۱ إذا قال أبوها طلقها و أنت بری ء من صداقها و کانت بالغه رشیده فطلقها صح الطلاق] ----- ۳۱۴
[مسأله: ۱۲ لو جعلت الفداء مال الغیر أو ما لا یملکه المسلم کالخمر مع العلم بذلک بطل البذل] ----- ۳۱۴
[مسأله: ۱۳ یشترط فی الخلع أن تکون الزوجه کارهه للزوج من دون عکس] ----- ۳۱۴
[مسأله: ۱۴ الظاهر أنه لا فرق بین أن تکون الکراهه المشترطه فی الخلع ذاتیه ناشئه من خصوصیات الزوج] ----- ۳۱۴
[مسأله: ۱۵ لو طلقها بعوض مع عدم الکراهه و کون الأخلاق ملتئمه لم یصح الخلع] ----- ۳۱۴
[مسأله: ۱۶ طلاق الخلع بائن لا یقع فیه الرجوع ما لم ترجع المرأه فیما بذلت] ----- ۳۱۴
[مسأله: ۱۷ الظاهر اشتراط جواز رجوعها فی المبذول بإمکان رجوعه بعد رجوعها] ----- ۳۱۴
[مسأله: ۱۸ المبارأه قسم من الطلاق، فیعتبر فیه جمیع شروطه المتقدمه] ----- ۳۱۵
[مسأله: ۱۹ المبارأه و ان کانت کالخلع لکنها تفارقه بأمور ثلاثه] ----- ۳۱۵
[مسأله: ۲۰ طلاق المبارأه بائن کالخلع لیس للزوج فیه رجوع الا أن ترجع الزوجه فی الفدیه قبل انقضاء العده] ----- ۳۱۵
[کتاب الظهار و الإیلاء و اللعان] ----- ۳۱۶
اشاره ----- ۳۱۶
[القول فی الظهار] ----- ۳۱۶
اشاره ----- ۳۱۶
[مسأله: ۱ صیغه الظهار أن یقول الزوج مخاطبا للزوجه «أنت علی کظهر أمی»] ----- ۳۱۶
[مسأله: ۲ لو شبهها بإحدی المحارم النسبیه غیر الام کالبنت و الأخت] ----- ۳۱۶
[مسأله: ۳ الظهار الموجب للتحریم ما کان من طرف الرجل] ----- ۳۱۷
[مسأله: ۴ یشترط فی الظهار وقوعه بحضور عدلین یسمعان قول المظاهر کالطلاق] ----- ۳۱۷
[مسأله: ۵ الأقوی عدم اعتبار دوام الزوجیه فی المظاهره] ----- ۳۱۷
[مسأله: ۶ إذا تحقق الظهار بشرائطه حرم علی المظاهر وطی المظاهره] ----- ۳۱۷

[مسأله: ۷ إذا طلقها رجعیا ثم راجعها لم یحل له وطیها حتی یکفر] ----- ۳۱۷
[مسأله: ۸ کفاره الظهار کما مر فی کتاب الکفارات أحد أمور ثلاثه مرتبه] ----- ۳۱۷
[مسأله: ۹ إذا صبرت المظاهره علی ترک وطیها فلا اعتراض] ----- ۳۱۸
[القول فی الإیلاء] ----- ۳۱۸
اشاره ----- ۳۱۸
[مسأله: ۱ لا ینعقد الإیلاء کمطلق الیمین الا باسم اللّه تعالی المختص به أو الغالب إطلاقه علیه] ----- ۳۱۸
[مسأله: ۲ إذا تم الإیلاء بشرائطه فإن صبرت المرأه مع امتناعه عن المواقعه فلا کلام] ----- ۳۱۸
[مسأله: ۳ المشهور ان الأربعه التی ینظر فیها ثم یجبر علی أحد الأمرین بعدها هی من حین الترافع] ----- ۳۱۹
[مسأله: ۴ یزول حکم الإیلاء بالطلاق البائن] ----- ۳۱۹
[مسأله: ۵ متی وطئها الزوج بعد الإیلاء لزمته الکفاره] ----- ۳۱۹
[القول فی اللعان] ----- ۳۱۹
اشاره ----- ۳۱۹
[مسأله: ۱ إنما یشرع اللعان فی مقامین: أحدهما فیما إذا رمی الزوج زوجته بالزنا] ----- ۳۱۹
[مسأله: ۲ لا یجوز للرجل قذف زوجته بالزنا مع الریبه و لا مع غلبه الظن ببعض الأسباب المریبه] ----- ۳۱۹
[مسأله: ۳ یشترط فی ثبوت اللعان بالقذف أن یدعی المشاهده] ----- ۳۲۱
[مسأله: ۴ یشترط فی ثبوت اللعان أن تکون المقذوفه زوجه دائمه] ----- ۳۲۱
[مسأله: ۵ لا یجوز للرجل أن ینکر ولدیه من تولد فی فراشه مع إمکان لحوقه به] ----- ۳۲۱
[مسأله: ۶ إذا نفی ولدیه من ولد فی فراشه فان علم انه دخل بأمه دخولا یمکن معه لحوق الولد به] ----- ۳۲۱
[مسأله: ۷ إنما یشرع اللعان لنفی الولد إذا کانت المرأه منکوحه بالعقد الدائم] ----- ۳۲۲
[مسأله: ۸ لا فرق فی مشروعیه اللعان لنفی الولد بین کونه حملا أو منفصلا] ----- ۳۲۲
[مسأله: ۹ من المعلوم ان انتفاء الولد عن الزوج لا یلازم کونه ولد زنا] ----- ۳۲۲
[مسأله: ۱۰ لو أقر بالولد لم یسمع إنکاره له بعد ذلک] ----- ۳۲۲
[مسأله: ۱۱ لا یقع اللعان الا عند الحاکم الشرعی أو من نصبه لذلک] ----- ۳۲۳
[مسأله: ۱۲ یجب أن تکون الشهاده و اللعن علی الوجه المذکور] ----- ۳۲۳

[مسأله: ۱۳ یجب أن یکون إتیان کل منهما باللعان بعد إلقاء الحاکم إیاه علیه] ----- ۳۲۳
[مسأله: ۱۴ یجب أن یکون النطق بالعربیه مع القدره] ----- ۳۲۳
[مسأله: ۱۵ یجب أن یکونا قائمین عند التلفظ بألفاظهما الخمسه] ----- ۳۲۳
[مسأله: ۱۶ إذا وقع اللعان الجامع للشرائط منهما یترتب علیه أحکام أربعه] ----- ۳۲۳
[مسأله: ۱۷ إذا کذب نفسه بعد ما لاعن لنفی الولد لحق به الولد فیما علیه لا فیما له] ----- ۳۲۴
[کتاب المیراث] ----- ۳۲۵
اشاره ----- ۳۲۵
[أما المقدمه] ----- ۳۲۵
اشاره ----- ۳۲۵
[الأمر الأول: فی موجبات الإرث و أسبابه علی الإجمال] ----- ۳۲۵
اشاره ----- ۳۲۵
[الأول النسب] ----- ۳۲۵
[الثانی الزوجیه] ----- ۳۲۵
[الثالث الولاء] ----- ۳۲۵
[الأمر الثانی الوارث] ----- ۳۲۶
اشاره ----- ۳۲۶
[مسأله: ۱ قد ظهر مما مر أن أهل الطبقه الثالثه من ذوی الأنساب لا فرض لهم] ----- ۳۲۶
[مسأله: ۲ ظهر مما ذکر أن من کان له فرض علی قسمین] ----- ۳۲۷
[الأمر الثالث فی موانع الإرث] ----- ۳۲۷
اشاره ----- ۳۲۷
[الأول الکفر باصنافه] ----- ۳۲۷
اشاره ----- ۳۲۷
[مسأله: ۳ إذا مات الکافر أصلیا أو مرتدا عن فطره أو مله و له وارث مسلم و کافر ورثه المسلم] ----- ۳۲۹
[مسأله: ۴ لو مات مسلم أو کافر و کان له وارث کافر و وارث مسلم غیر الامام و أسلم بعد موته وارثه الکافر] ----- ۳۲۹

[مسأله: ۵ لو أسلم الوارث بعد قسمه بعض التركه دون بعض كان لكل منهما حكمه] ----- ۳۲۹
[مسأله: ۶ لو مات مسلم عن ورثه كفار ليس بينهم مسلم فأسلم بعضهم بعد موته] ----- ۳۲۹
[مسأله: ۷ لو مات كافر أصلى و لم يخلف إلا ورثه كفارا ليس بينهم مسلم فأسلم بعضهم بعد موته] ----- ۳۲۹
[مسأله: ۸ المراد بالمسلم و الكافر وارثا و موروثا و حاجبا و محجوبا أعم منهما حقيقه و مستقلا] ----- ۳۳۱
[مسأله: ۹ المسلمون يتوارثون و ان اختلفوا فى المذاهب و الأصول و العقائد] ----- ۳۳۱
[مسأله: ۱۰ الكفار يتوارثون و ان اختلفوا فى الملل و النحل] ----- ۳۳۱
[مسأله: ۱۱ المرتد- و هو من خرج عن الإسلام و اختار الكفر بعد ما كان مسلما- على قسمين فطرى و ملى] ----- ۳۳۲
[(الثانى من موانع الإرث القتل] ----- ۳۳۳
اشاره ----- ۳۳۳
[مسأله: ۱۲ لا يرث القاتل من المقتول إذا كان القتل عمدا ظلما] ----- ۳۳۳
[مسأله: ۱۳ لا فرق فى القتل العمدى الظلمى فى مانعيته من الإرث بين ما كان بالمباشره] ----- ۳۳۳
[مسأله: ۱۴ كما أن القاتل ممنوع عن الإرث من المقتول كذلك لا يكون حاجبا عمن هو دونه فى الدرجه] ----- ۳۳۳
[مسأله: ۱۵ الديه فى حكم مال المقتول يقضى منها ديونه و يخرج منها وصاياه] ----- ۳۳۵
[الثالث من الموانع الرق] ----- ۳۳۵
اشاره ----- ۳۳۵
[مسأله: ۱۶ الرقيه مانعه عن الإرث فى الوارث و الموروث] ----- ۳۳۵
[مسأله: ۱۷ لو مات شخص و له وارث مملوك و وارث حر فأعتق المملوك بعد موته] ----- ۳۳۵
[مسأله: ۱۸ لو لم يكن له وارث فى جميع الطبقات سوى المملوك يشترى من مال الميت و يعتق] ----- ۳۳۷
[مسأله: ۱۹ إذا كان المملوك أبا أو اما للميت لا اشكال و لا خلاف فى انه يشترى و يعتق] ----- ۳۳۷
[مسأله: ۲۰ إذا لم يف التركه بتمام ثمن المملوك فالظاهر أنه يشترى بها شقص منه] ----- ۳۳۷
[مسأله: ۲۱ اللعان الجامع للشرائط إذا وقع بين الزوجين يقطع التوارث بينهما] ----- ۳۳۷
[مسأله: ۲۲ الحمل يرث و يورث إذا انفصل حيا و ان مات من ساعته] ----- ۳۳۷
[مسأله: ۲۳ الحمل ما دام حملا لا يرث و لكن يحجب من كان متأخرا عنه فى المرتبه أو فى الطبقه] ----- ۳۳۹
تعريف مركز ----- ۳۴۰

وسیله النجاه (مع حواشی الگلپایگانی) المجلد ۳

اشاره

سرشناسه : اصفهانی، ابوالحسن، ۱۲۴۶ - ۱۳۲۵.

عنوان و نام پدیدآور : وسیله النجاه/ تالیف ابو الحسن الاصفهانی.

مشخصات نشر : چاپخانه مهر [بی جا: بی نا]، [۱۳] -

مشخصات ظاهری : ۳ج.

یادداشت : عربی .

موضوع : فقه جعفری -- رساله عملیه

رده بندی کنگره : BP۱۸۳/۹/الف ۶و۵ ۱۳۰۰ی

رده بندی دیویی : ۲۹۷/۳۴۲۲

شماره کتابشناسی ملی : ۱۵۷۱۹۲۴

ص: ۱

اشاره

ص: ۲

ص: ۳

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ

[كتاب الأيمان و النّذور]

اشاره

كتاب الأيمان و النّذور

[القول فى اليمين]

اشاره

القول فى اليمين:

و يطلق عليه الحلف و القسم، و هو على ثلاثه أقسام:

الأول: ما يقع تأكيدا و تحقيقا للاخبار عما وقع فى الماضى أو عن الواقع فى الحال (۱)، كما يقال «و اللّه جاء زيد بالأمس» أو «هذا المال لى».

الثانى: يمين المناشده، و هو ما يقرن به الطلب و السؤال يقصد به حث المسئول على إنجاح المقصود، كقول السائل «أسألك باللّه أن تعطينى كذا». و يقال للقائل «الحالف» و «المقسم» و للمسؤول «المحلوف عليه» و «المقسم عليه».

و الأدعيه المأثوره و غيرها مشحونه بهذا القسم من القسم.

الثالث: يمين العقد، و هو ما يقع تأكيدا أو تحقيقا لما بنى عليه و التزم به من إيقاع أمر أو تركه فى المستقبل، كقوله «و اللّه لأصومن أو لأتركن شرب الدخان» مثلا.

لا إشكال فى انه لا ينعقد القسم الأول و لا يترتب عليه شى ء سوى الإثم فيما لو

۱- أو عما يقع فى الاستقبال من غير التزام بإيقاعه.

ص: ۴

کـان کاذبـا فی اخباره عن عمـد، و هی المسـماه بیمین الغموس (۱) التی فی بعض الاخبـار عـدت من الکبائر، و فی بعضـها انها تـدع الـدیار بلاقع، و قـد قیل انها سـمیت بالغموس لأنها تغمس صاحبها فی الإثم أو فی النار. و کـذا لا ینعقـد القسم الثانی و لا یترتب علیه شی ء من إثم أو کفاره لا علی الحالف فی إحلافه و لا علی المحلوف علیه فی حنثه و عدم إنجاح مسئوله.

و اما القسم الثالث فهو الذی ینعقد عند اجتماع الشرائط الآتیه، و یجب بره و الوفاء به، و یحرم حنثه و یترتب علی حنثه الکفاره.

[مسأله: ۱ لا ینعقد الیمین الا باللفظ أو ما یقوم مقامه کاشاره الأخرس]

مسأله: ۱ لاـ ینعقـد الیمین الاـ باللفـظ أو مـا یقوم مقامه کاشاره الأخرس، و فی انعقاده بالکتابه إشـکال (۲)، و الظـاهر انه لاـ یعتبر فیه العربیه، خصوصا فی متعلقاته.

[مسأله: ۲ لا ینعقد الیمین إلا إذا کان المقسم به هو «اللّه» جل شأنه]

مسأله: ۲ لاـ ینعقـد الیمین إلاـ إذا کـان المقسم به هو «اللّه» جـل شأنه، أعنی ذاته المقـدسه: اما بـذکر اسـمه العلمی المختص به کلفظ الجلالـه و یلحق به مـا لا یطلق علی غیره کالرحمن، أو بـذکر الأوصاف و الأفعال المختصه به التی لا یشارکه فیها غیره کقوله و مقلب القلوب و الابصار و الـذی نفسـی بیـده و الـذی فلق الحبه و بری ء النسـمه و أشـباه ذلک، أو بذکر الأوصاف و الأفعال المشترکه التی تطلـق فی حقه تعـالی و فی حق غیره، لکن الغـالب إطلاقهـا فی حقه بحیث ینصـرف إطلاقهـا إلیه کقوله و الرب و الخـالق و البـارئ و الرازق و الرحیم. و لاـ ینعقـد بمـا لاـ ینصـرف إطلاـقه إلیه کالموجود و الحی و السـمیع و البصـیر و القادر و ان نوی بها الحلف بـذاته المقدسه علی اشکال، فلا یترک الاحتیاط.

[مسأله: ۳ المعتبر فی انعقاد الیمین أن یکون الحلف باللّه تعالی لا بغیره]

مسأله: ۳ المعتبر فی انعقـاد الیمین أن یکون الحلف بـاللّه تعالی لا بغیره، فکل ما صـدق عرفا انه قـد حلف به تعالی انعقـد الیمین به. و الظاهر صدق ذلک بأن

۱- کمـا فی اللغه، و فی الروایه «الغموس الـتی توجب النـار الرجـل یحلف علی حق امرئ مسـلم مـا حبس مـاله»، و فی أخری «یحلف الرجل علی مال امرئ مسلم أو علی حبس ماله»، و لا منافاه حیث ان الغموس هو الأمر الشدید و کلا الحلفین کذلک.

۲- للقادر علی التکلم، و أما العاجز فلا یترک الاحتیاط بالبر و الکفاره مع الحنث.

ص: ۵

یقول و حق اللّه و بجلال اللّه و عظمه اللّه و کبریاء اللّه، بل و بقوله و قدره اللّه (۱) و علم اللّه و لعمر اللّه.

[مسأله: ۴ لا یعتبر فی انعقاده ان یکون إنشاء القسم بحروفه]

مسأله: ۴ لا یعتبر فی انعقاده ان یکون إنشاء القسم بحروفه، بأن یقول و اللّه أو باللّه أو تاللّه لأفعلن، بل لو أنشأه بصیغتی القسم و الحلف کقوله أقسمت باللّه أو حلفت باللّه انعقد أیضا. نعم لا یکفی لفظی أقسمت و حلفت بدون لفظ الجلاله أو ما هو بمنزلته.

[مسأله: ۵ لا ینعقد الیمین بالحلف بالنبی صلی اللّه علیه و آله و الأئمه علیهم السلام]

مسأله: ۵ لا ینعقد الیمین بالحلف بالنبی صلی اللّه علیه و آله و الأئمه علیهم السلام و سائر النفوس المقدسه المعظمه و لا بالقرآن الشریف و لا بالکعبه المشرفه و سائر الأمکنه الشریفه المحترمه.

[مسأله: ۶ لا ینعقد الیمین بالطلاق و العتاق، بأن یقول زوجتی طالق و عبدی حر ان فعلت کذا]

مسأله: ۶ لا ینعقد الیمین بالطلاق و العتاق، بأن یقول زوجتی طالق و عبدی حر ان فعلت کذا أو ان لم افعل کذا، فلا یؤثر مثل هذا الیمین لا فی حصول الطلاق و العتاق بالحنث و لا فی ترتب إثم أو کفاره علیه، و کذا الیمین بالبراءه من اللّه أو من رسوله صلی اللّه علیه و آله أو من دینه أو من الأئمه، بأن یقول مثلا برئت من اللّه أو من دین الإسلام ان فعلت کذا أو ان لم أفعل کذا، فلا یؤثر فی ترتب الإثم أو الکفاره علی حنثه. نعم هذا الیمین بنفسه حرام و یأثم حالفه، من غیر فرق بین الصدق و الکذب و الحنث و عدمه، ففی خبر یونس بن ظبیان عن الصادق علیه السلام انه قال: یا یونس لا تحلف بالبراءه منا، فان من حلف بالبراءه منا صادقا أو کاذبا برئ ء منا. و فی خبر آخر عن النبی صلی اللّه علیه و آله انه سمع رجلا یقول انا برئ ء من دین محمد، فقال رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله: ویلک إذا برئت من دین محمد فعلی دین من تکون.

قال: فما کلمه رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله حتی مات. بل الأحوط تکفیر الحالف بإطعام عشره مساکین (۲) لکل مسکین مد و یستغفر اللّه تعالی شأنه. و مثل الیمین بالبراءه (۳)

۱- علی الأحوط فی العلم و القدره.

۲- بالحنث و ینبغی مراعاه هذا الاحتیاط لکن لا یجب.

۳- فی عدم الانعقاد، و أما فی الإثم و الکفاره فعلی الأحوط.

ص: ۶

ان يقول ان لم يفعل كذا أو لم يترك كذا فهو يهودى أو نصرانى مثلا.

[مسأله: ۷ لو علق اليمين على مشيه اللّه- بأن قال و اللّه لأفعلن كذا ان شاء اللّه]

مسأله: ۷ لو علق اليمين على مشيه اللّه- بأن قال و اللّه لأفعلن كذا ان شاء اللّه- و كان المقصود التعليق على مشيته تعالى لا مجرد التبرك بهذه الكلمه لم تنعقد إلا إذا كان المحلوف عليه فعل واجب (۱) أو ترك حرام، بخلاف ما إذا علق على مشيه غيره- بأن قال و اللّه لأفعلن كذا ان شاء زيد مثلا- فإنه تنعقد على تقدير مشيته، فان قال زيد أنا شئت ان تفعل كذا انعقدت و تحقق الحنث بتركه، و ان قال لم أشأ لم تنعقد، و كذا لو لم يعلم انه شاء أو لم يشأ، و كذلك الحال لو علق على شى ء آخر غير المشيه، فإنه تنعقد على تقدير حصول المعلق عليه، فيحنث لو لم يأت بالمحلوف عليه على ذلك التقدير.

[مسأله: ۸ يعتبر فى الحالف البلوغ و العقل و الاختيار و القصد]

مسأله: ۸ يعتبر فى الحالف البلوغ و العقل و الاختيار و القصد، فلا- تنعقد يمين الصغير و المجنون مطبقا أو أدوارا و لا المكره و لا السكران، بل و لا الغضبان فى شده الغضب السالب للقصد.

[مسأله: ۹ لا تنعقد يمين الولد مع منع الوالد، و لا يمين الزوجه مع منع الزوج]

مسأله: ۹ لا- تنعقد يمين الولد مع منع الوالد، و لا- يمين الزوجه مع منع الزوج، و لا- يمين المملوك مع منع المالك الا- ان يكون المحلوف عليه فعل واجب أو ترك حرام. و لو حلف أحد الثلاثه فى غير ذلك كان للأب أو الزوج أو المالك حل اليمين و ارتفع أثرها، فلو حنث لا- كفاره عليه. و هل يشترط إذنهم و رضاهم فى انعقاد يمينهم حتى انه لو لم يطلعوا على حلفهم أو لم يحلوا مع علمهم لم تنعقد من أصلها أو لا- بل كان منعهم مانعا عن انعقادها و حلهم رافعا لاستمرارها فصحت و انعقدت فى الصورتين المزبورتين؟ قولان أحوطهما ثانيهما، بل لا يخلو من قوه (۲).

[مسأله: ۱۰ لا إشكال فى انعقاد اليمين إذا تعلقت بفعل واجب أو مستحب أو بترك حرام أو مكروه]

مسأله: ۱۰ لا- إشكال فى انعقاد اليمين إذا تعلقت بفعل واجب أو مستحب أو بترك حرام أو مكروه، و فى عدم انعقادها إذا تعلقت بترك واجب أو مستحب أو بفعل

۱- على الأحوط الأولى فيهما.

۲- بل الأقوى هو الأول و ان كان الثانى هو الأحوط.

ص: ۷

حرام أو مكروه. و اما المباح المتساوى الطرفين فى الدين و فى نظر الشرع، فان ترجح فعله على تركه بحسب المنافع و الأغراض العقلائيه الدنيويه أو العكس فلا إشكال فى انعقادها إذا تعلقت بطرفه الراجح و عدم انعقادها إذا تعلقت بطرفه المرجوح، و اما إذا ساوى طرفاه بحسب الدنيا أيضا فهل تنعقد إذا تعلقت به فعلا أو تركا؟ قولان أشهرهما و أحوطهما أولهما، و لا يخلو من قوه.

[مسأله: ۱۱ فكما لا تنعقد اليمين على ما كان مرجوحا تنحل إذا تعلقت براجح ثم صار مرجوحا]

مسأله: ۱۱ فكما لا تنعقد اليمين على ما كان مرجوحا تنحل إذا تعلقت براجح ثم صار مرجوحا، و لو عاد الى الرجحان لم تعد اليمين بعد انحلالها على الأقوى (۱).

[مسأله: ۱۲ إنما تنعقد اليمين على المقدور دون غيره]

مسأله: ۱۲ إنما تنعقد اليمين على المقدور دون غيره، و لو كان مقدورا ثم طرأ العجز عنه (۲) بعد اليمين انحلت اليمين، و يلحق بالعجز العسر و الحرج الرافعان للتكليف.

[مسأله: ۱۳ إذا انعقدت اليمين وجب عليه الوفاء بها و حرمت عليه مخالفتها و وجبت الكفاره بحنثها]

مسأله: ۱۳ إذا انعقدت اليمين وجب عليه الوفاء بها و حرمت عليه مخالفتها و وجبت الكفاره بحنثها، و الحنث الموجب للكفاره هى المخالفه عمدا، فلو كانت جهلا (۳) أو نسيانا أو اضطرارا أو إكراها فلا حنث و لا كفاره.

[مسأله: ۱۴ إذا كان متعلق اليمين الفعل كالصلاه و الصوم]

مسأله: ۱۴ إذا كان متعلق اليمين الفعل كالصلاه و الصوم، فان عين له وقتا تعين و كان الوفاء بها بالإتيان به فى وقته و حنثها بعدم الإتيان به فى وقته، و ان أتى به فى وقت آخر و ان أطلق كان الوفاء بها بإيجاده فى أى وقت كان و لو مره و حنثها بتركه بالمره. و لا يجب التكرار و لا الفور و البدار، و يجوز له التأخير و لو بالاختيار الى أن يظن الفوت لظن طرو العجز أو عروض الموت. و ان كان متعلقها الترك- كما إذا حلف ان لا يأكل الثوم أو لا يشرب الدخان- فان قيده بزمان كان حنثها بإيجاده و لو مره فى ذلك الزمان، و ان أطلق كان مقتضاه التأبيد مده العمر، فلو أتى به مدته و لو مره فى أى زمان كان تحقق الحنث.

۱- و مع ذلك لا ينبغى ترك الاحتياط بعد العود الى الرجحان.

۲- بالمره غير مستند اليه و لو بالمسامحه فى إتيانه عند ظن طرو العجز.

۳- بالموضوع.

ص: ۸

[مسأله: ۱۵ إذا كان المحلوف عليه الإتيان بعمل كصوم يوم- سواء كان مقيدا بزمان]

مسأله: ۱۵ إذا كان المحلوف عليه الإتيان بعمل كصوم يوم- سواء كان مقيدا بزمان كصوم يوم من شعبان أو مطلقا من حيث الزمان- لم يكن له الا حنث واحد، فلا تتكرر فيه الكفاره، إذ مع الإتيان به فی الوقت المعين أو مده العمر و لو مره لا مخالفه و لا حنث، و مع تركه بالمره تحقق الحنث الموجب للكفاره. و كذلك إذا كان ترك عمل على الإطلاق، سواء كان مقيدا بزمان كما إذا حلف على ترك شرب الدخان فی يوم الجمعه أو غير مقيد به كما إذا حلف على تركه مطلقا، لان الوفاء بهذا اليمين انما هو بترك ذلك العمل بالمره و حنثها بإيقاعه و لو مره، فلو أتی به حنث و انحلت اليمين، فلو أتی به مرارا لم يحنث إلا بالمره الاولى فلا تتكرر الكفاره.

و هذا مما لا اشكال فيه، انما الإشكال فی مثل ما إذا حلف على أن يصوم كل خميس أو حلف على أن لا يأكل الثوم فی كل جمعه مثلا- فهل يتكرر الحنث و الكفاره إذا ترك الصوم فی أكثر من يوم أو أكل الثوم فی أكثر من جمعه واحده أم لا- بل تنحل اليمين بالمخالفه الاولى فلا حنث بعدها؟ قولان أحوطهما الأول (۱) و أشهرهما الثانی.

[مسأله: ۱۶ كفاره اليمين عتق رقبه أو إطعام عشره مساكين أو كسوتهم]

مسأله: ۱۶ كفاره اليمين عتق رقبه أو إطعام عشره مساكين أو كسوتهم، فان لم يقدر فصيام ثلاثه أيام، و سيجی ء تفصيلها و ما يتعلق بها من الاحكام فی كتاب الكفارات إن شاء اللّه تعالى.

[مسأله: ۱۷ الأيمان الصادقه كلها مكروهه، سواء كانت على الماضی أو المستقبل]

مسأله: ۱۷ الأيمان الصادقه كلها مكروهه، سواء كانت على الماضی أو المستقبل، و تتأكد الكراهه فی الأول. ففی خبر الخزاز عن مولانا الصادق عليه السلام:

لا تحلفوا باللّه صادقين و لا كاذبين، فإنه يقول عز و جل وَ لٰا تَجْعَلُوا اللّٰهَ عُرْضَهً لِأَيْمٰانِكُمْ.

و فی خبر ابن سنان عنه عليه السلام: اجتمع الحواريون الى عيسى على نبينا و آله و عليه السلام فقالوا: يا معلم الخير أرشدنا. فقال لهم: ان موسى نبی اللّه أمركم ان لا تحلفوا باللّه كاذبين، و انا آمركم ان لا تحلفوا باللّه كاذبين و لا صادقين.

۱- بل الأقوى حيث ان ظاهر كل خميس الاستغراق، و معه ينحل اليمين الى الايمان.

ص: ۹

نعم لو قصد بها رفع مظلمه عن نفسه أو عن غیره من إخوانه جاز بلا کراهه و لو کذبا. ففی خبر زراره عن الباقر علیه السلام: انا نمر بالمال علی العشارین فیطلبون منا ان نحلف لهم و یخلون سبیلنا و لا یرضون منا الا بذلک؟ فقال: احلف لهم فهو أحلی من التمر و الزبد.

بل ربما یجب الیمین الکاذبه لدفع ظالم عن نفسه أو عرضه أو عن نفس مؤمن أو عرضه، لکن إذا کان ملتفتا إلی التوریه و یحسنها فالأحوط لو لم یکن الأقوی ان یوری، بأن یقصد باللفظ خلاف ظاهره من دون قرینه مفهمه.

[مسأله: ۱۸ الأقوی انه یجوز الحلف بغیر اللّه فی الماضی و المستقبل]

مسأله: ۱۸ الأقوی انه یجوز الحلف بغیر اللّه فی الماضی و المستقبل و ان لم یترتب علی مخالفتها اثم و لا کفاره، کما أنه لیس قسما فاصلا فی الدعاوی و المرافعات.

[القول فی النذر و العهد]

اشاره

القول فی النذر و العهد:

[مسأله: ۱ النذر- و هو الالتزام بعمل للّه تعالی علی نحو مخصوص]

مسأله: ۱ النذر- و هو الالتزام بعمل للّه تعالی علی نحو مخصوص- لا ینعقد بمجرد النیه، بل لا بد من الصیغه، و هی ما کانت مفادها إنشاء الالتزام بفعل أو ترک للّه تعالی، کأن یقول «للّه علی أن أصوم أو أن اترک شرب الخمر» مثلا. و هل یعتبر فی الصیغه قول «للّه» بالخصوص أو یجزی غیر هذه اللفظه من أسمائه المختصه کما تقدم فی الیمین؟ الظاهر هو الثانی، فکل ما دل علی الالتزام بعمل للّه جل شأنه یکفی فی الانعقاد، بل لا یبعد انعقاده بما یرادف القول المزبور من کل لغه، خصوصا لمن لم یحسن العربیه. نعم لو اقتصر علی قوله «علی کذا» لم ینعقد النذر و ان نوی فی ضمیره معنی للّه، و لو قال «نذرت للّه ان أصوم» مثلا أو «للّه علی نذر صوم یوم» مثلا لم ینعقد علی اشکال، فلا یترک الاحتیاط.

[مسأله: ۲ یشترط فی الناذر البلوغ و العقل و الاختیار و القصد و انتفاء الحجر فی متعلق النذر]

مسأله: ۲ یشترط فی الناذر البلوغ و العقل و الاختیار و القصد و انتفاء الحجر فی متعلق النذر، فلا ینعقد نذر الصبی و ان کان ممیزا و بلغ عشرا، و لا المجنون و لو

ص: ۱۰

أدواریا حال دوره، و لا المکروه و لا السکران، بل و لا الغضبان غضبا رافعا للقصد، و کذا السفیه ان کان المنذور ما لا و لو: فی ذمته، و المفلس ان کان المنذور من المال الذی حجر علیه و تعلق به حق الغرماء.

[مسأله: ۳ لا یصح نذر الزوجه مع منع الزوج]

مسأله: ۳ لا یصح نذر الزوجه مع منع الزوج (۱)، و لو نـذرت بدون اذنه کان له حله کالیمین، و ان کان متعلقا بمالها و لم یکن العمل به مانعا عن الاسـتمتاع بها، و لو أذن لها فی النذر فنذرت عن اذنه انعقد و لیس له بعد ذلک حله و لا المنع عن الوفاء به. و هل یشترط انعقاد نـذر الولد بإذن الوالد فلا ینعقد بدونه أو ینعقد و له حله (۲) أو لا یشترط بالاذن و لا له حله؟ فیه خلاف و اشـکال، و الأحوط أن یکون باذنه ثم بعد ذلک لزم و لیس له حله و لا منعه عن الوفاء به.

[مسأله: ۴ النذر: اما نذر بر، و یقال له «نذر المجازاه»، و هو ما علق علی أمر]

مسأله: ۴ النذر: اما نذر بر، و یقال له «نذر المجازاه»، و هو ما علق علی أمر اما شکرا لنعمه دنیویه أو أخرویه، کأن یقول ان رزقت ولدا أو ان وفقت لزیاره بیت اللّه فلله علی کذا، و اما اسـتدفاعا لبلیه، کأن یقول ان شـفی اللّه مریضی فلله علی کذا. و اما نذر زجر، و هو ما علق علی فعـل حرام أو مکروه زجرا للنفس عن ارتکابهمـا مثل أن یقول ان تعمـدت الکـذب أو بلت فی الماء فلله علی کـذا، أو علی ترک واجب أو مسـتحب زجرا لهـا عن ترکهمـا، مثـل أن یقول ان ترکت فریضه أو نافله اللیل فلله علی کـذا. و اما نـذر تبرع، و هو ما کـان مطلقـا و لم یعلق علی شـی ء، کـأن یقول للّه علی أن أصوم غـدا. لاـ اشـکال و لاـ خلاـف فی انعقاد الأولین، و فی انعقاد الأخیر قولان، أقواهما الانعقاد.

[مسأله: ۵ یشترط فی متعلق النذر- سواء کان معلقا و مشروطا شکرا أو زجرا أو کان تبرعا]

مسأله: ۵ یشترط فی متعلق النـذر- سواء کان معلقا و مشـروطا شـکرا أو زجرا أو کان تبرعا- ان یکون مقدورا للناذر، و ان یکون طاعه للّه تعالی صلاه أو صوما أو حجا أو صدقه أو عتقا و نحوها مما یعتبر فی صحتها القربه أو أمرا ندب الیه

۱- بل لا یصح بدون اذنه.

۲- هذا هو الأقوی، بأن ینهی عن المنذور لا بما هو منذور، فیصیر مرجوحا فی غیر فعل الواجب و ترک الحرام و ینحل النذر.

ص: ۱۱

الشرع، و يصح التقرب به كزياره المؤمنين و تشييع الجنائز و عياده المرضى و غيرها، فينعقد فى كل واجب أو مندوب و لو كفائيا كتجهيز الموتى إذا تعلق بفعله و فى كل حرام أو مكروه إذا تعلق بتركه. و اما المباح- كما إذا نذر أكل طعام أو تركه- فان قصد به معنى راجحا كما لو قصد بأكله التقوى على العباده أو بتركه منع النفس عن الشهوه فلا إشكال فى انعقاده، كما لا إشكال فى عدم الانعقاد فيما إذا صار متعلق النذر فعلا أو تركا بسبب اقترانه ببعض العوارض مرجوحا و لو دنيويا، و أما إذا لم يقصد به معنى راجحا و لم يطرأ عليه ما يوجب رجحانه أو مرجوحيته فالظاهر عدم انعقاد النذر به.

[مسأله: ۶ قد عرفت ان النذر اما معلق على أمر أو غير معلق]

مسأله: ۶ قد عرفت ان النذر اما معلق على أمر أو غير معلق، و الأول على قسمين نذر شكر و نذر زجر، فليعلم ان المعلق عليه فى نذر الشكر اما من فعل الناذر أو من فعل غيره أو من فعل اللّه تعالى، و لا بد فى الجميع من أن يكون امرا صالحا لان يشكر عليه حتى يقع المنذور مجازاه له، فان كان من فعل الناذر فلا بد أن يكون طاعه للّه تعالى من فعل واجب أو مندوب أو ترك حرام أو مكروه، فيلتزم بالمنذور شكرا له تعالى حيث انه وفقه عليها، مثل أن يقول «ان حججت فى هذه السنه أو زرت زياره عرفه أو ان تركت الكبائر أو المكروه الفلانى فى شهر رمضان فلله على أن أصوم شهرا»، فلو علق النذر شكرا على ترك واجب أو مندوب أو فعل حرام أو مكروه لم ينعقد و ان كان من فعل غيره، فلا بد أن يكون مما فيه منفعه دينيه أو دنيويه للناذر صالحه لأن يشكر عليها شرعا أو عرفا، مثل ان يقول «ان أقبل الناس على الطاعات فلله على كذا» أو يقول «ان قدم مسافرى أو لم يقدم عدوى و الذى يؤذينى فلله على كذا».

فان كان على عكس ذلك مثل ان يقول «ان تجاهر الناس على المعاصى أو شاع بينهم المنكرات فلله على صوم شهر» مثلا لم ينعقد، و ان كان من فعله تعالى لزم ان يكون امرا يسوغ تمنيه و يحسن طلبه منه تعالى كشفاء مريض أو إهلاك عدو دينى أو أمن فى البلاد أو سعه على العباد و نحو ذلك، فلا ينعقد ان كان على عكس ذلك، كما إذا

ص: ۱۲

قال «ان أهلك اللّه هـذا المؤمن الصالـح» أو «ان شـفى اللّه هـذا الكافر الطالـح» أو قال «ان وقع القحط فى البلاد أو شـمل الخوف على العباد فلله على كـذا». هـذا فى نـذر الشـكر، و أما نـذر الزجر فلا بد ان يكون الشـرط و المعلق عليه فعلا أو تركا اختياريا للناذر و كان صالحا لان يزجر عنه حتى يقع النـذر زاجرا عنه، كفعل حرام أو مكروه، مثل أن يقول «ان تعمـدت الكـذب أو تعمـدت الضـحك فى المقابر مثلا فلله على كذا» أو ترك واجب أو مندوب كما إذا قال «ان تركت الصلاه أو نافله الليل فلله على كذا».

[مسأله: ۷ إذا كان الشرط فعلا اختياريا للناذر فالنذر المعلق عليه قابل لان يكون نذر شكر]

مسأله: ۷ إذا كان الشـرط فعلا اختياريا للناذر فالنـذر المعلق عليه قابل لان يكون نـذر شـكر و ان يكون نـذر زجر، و المائز هو القصد، مثلا إذا قال «ان شربت الخمر فلله على كذا» ان كان فى مقام زجر النفس و صرفها عن الشرب و انما أوجب على نفسه شيئا على تقدير شربه ليكون زاجرا عنه فهو نـذر زجر فينعقـد، و ان كان فى مقام تنشـيط النفس و ترغيبها و قد جعل المنذور جزاء لصدوره منه و تهيؤ أسبابه له كان نذر شكر فلا ينعقد.

[مسأله: ۸ لو نذر الصلاه أو الصوم أو الصدقه فى زمان معين تعين]

مسأله: ۸ لو نـذر الصـلاه أو الصوم أو الصـدقه فى زمان معين تعين، فلو اتى بها فى زمان آخر مقـدم أو مؤخر لم يجز، و كذا لو نذرها فى مكـان فيه رجحـان فلا يجزى فى غيره و ان كان أفضل. و أما لو نـذرها فى مكان ليس فيه رجحان ففى انعقاده و تعينه وجهان بل قولان، أقواهما الانعقاد (۱). نعم لو نذر إيقاع بعض فرائضه أو بعض نوافله الراتبه كصلاه الليل أو شهر رمضان مثلا فى مكان أو بلد لا رجحـان فيه بحيث لم يتعلق النـذر بأصـل الصـلاه و الصـيام بـل تعلق بإيقاعهمـا فى المكـان الخاص، فالظاهر عـدم انعقاد النـذر لعـدم الرجحان فى متعلقه. هذا إذا لم يطرأ عليه عنوان راجح (۲)، مثل كونه افرغ للعباده أو أبعد عن الرياء و نحو ذلك، و الا فلا إشكال فى الانعقاد.

۱- ان تعلق النذر بإتيان هذا الفرد من الصلاه.

۲- حين العمل مع كونه معلوما حين النذر.

ص: ۱۳

[مسأله: ۹ لو نذر صوما و لم یعین العدد کفی صوم یوم]

مسأله: ۹ لو نـذر صوما و لم یعین العـدد کفی صوم یوم، و لو نـذر صـلاه و لم یعین الکیفیه و الکمیه یجزی رکعتان و لا یجزی رکعه (۱) علی الأقوی، و لو نـذر صـدقه و لم یعین جنسـها و مقـدارها کفی أقل ما یتناوله الاسم، و لو نـذر أن یفعل قربه أتی بعمل قربی و یکفی صیام یوم أو التصدق بشی ء أو صلاه و لو مفرده الوتر و غیر ذلک.

[مسأله: ۱۰ لو نذر صوم عشره أیام مثلا، فان قید بالتتابع أو التفریق تعین و الا تخیر بینهما]

مسأله: ۱۰ لو نـذر صوم عشـره أیام مثلا، فان قیـد بالتتابع أو التفریق تعین و الا تخیر بینهما، و کذا لو نذر صـیام سـنه فان الظاهر انه مع الإطلاق یکفی صوم اثنی عشر شهرا و لو متفرقا (۲). نعم لو نذر صوم شهر لم یبعد ظهوره فی التتابع و یکفی ما بین الهلالین من شهر و لو ناقصا، و له ان یشـرع فیه فی أثناء الشهر، و حینئذ فهل یجب إکمال ثلاثین أو یکفی التلفیق- بأن یکمل من الشهر التالی مقدار ما مضی من الشهر الأول- أظهرهما الثانی و أحوطهما الأول.

[مسأله: ۱۱ إذا نذر صیام سنه معینه استثنی منها العیدان]

مسأله: ۱۱ إذا نذر صـیام سـنه معینه استثنی منها العیدان، فیفطر فیهما و لا قضاء علیه، و کذا یفطر فی الأیام التی عرض فیها ما لا یجوز معه الصیام من مرض أو حیض أو نفاس أو سفر (۳)، لکن یجب القضاء علی الأقوی.

[مسأله: ۱۲ لو نذر صوم کل خمیس مثلا فصادف بعضها أحد العیدین أو أحد العوارض المبیح للإفطار]

مسأله: ۱۲ لو نـذر صوم کل خمیس مثلا فصادف بعضـها أحـد العیدین أو أحد العوارض المبیح للإفطار من مرض أو حیض أو نفاس أو سفر أفطر، و یجب علیه القضاء حتی فی الأول علی الأقوی.

[مسأله: ۱۳ لو نذر صوم یوم معین فأفطر عمدا یجب قضاؤه مع الکفاره]

مسأله: ۱۳ لو نذر صوم یوم معین فأفطر عمدا یجب قضاؤه مع الکفاره.

[مسأله: ۱۴ إذا نذر صوم یوم معین جاز له السفر و ان کان غیر ضروری]

مسأله: ۱۴ إذا نذر صوم یوم معین جاز له السفر و ان کان غیر ضروری، و یفطر ثم یقضیه و لا کفاره علیه.

۱- ان کان المنذور غیر الرواتب و الا فلا یبعد إجزاء مفرده الوتر. نعم فی أجزاء رکعه الاحتیاط تأمل.

۲- الظاهر عدم الفرق بین صیام سنه أو صوم شهر. نعم لو نذر صیام اثنی عشر شهرا فالظاهر انه یکفی الإتیان بها متفرقا.

۳- إلا إذا نذر الصوم سفرا و حضرا فله ان یسافر و یصوم فی السفر.

ص: ۱۴

[مسأله: ۱۵ لو نذر زیاره أحد من الأئمه علیهم السلام أو بعض الصالحین لزم]

مسأله: ۱۵ لو نذر زیاره أحد من الأئمه علیهم السلام أو بعض الصالحین لزم، و یکفی الحضور و السلام علی المزور، و الظاهر عدم وجوب غسل الزیاره و صلاتها مع الإطلاق و عدم ذکرهما فی النذر، و ان عین اماما لم یجز غیره و ان کان زیارته أفضل، کما انه ان عجز عن زیاره من عینه لم یجب زیاره غیره بدلا عنه.

و ان عین للزیاره زمانا تعین، فلو ترکها فی وقتها عامدا حنث و یجب الکفاره، و هل یجب معها القضاء؟ فیه تردد و إشکال (۱).

[مسأله: ۱۶ لو نذر أن یحج أو یزور الحسین علیه السلام ماشیا انعقد مع القدره]

مسأله: ۱۶ لو نذر أن یحج أو یزور الحسین علیه السلام ماشیا انعقد مع القدره و عدم الضرر، فلو حج أو زار راکبا مع القدره علی المشی فإن کان النذر مطلقا و لم یعین الوقت أعاده ماشیا، و ان عین وقتا و فات الوقت حنث بلا اشکال و لزم الکفاره، و هل یجب مع ذلک القضاء ماشیا؟ فیه تردد، و الأحوط القضاء (۲). و کذلک الحال لو رکب فی بعض الطریق و مشی فی البعض.

[مسأله: ۱۷ لیس لمن نذر الحج أو الزیاره ماشیا ان یرکب البحر أو یسلک طریقا یحتاج الی رکوب السفینه]

مسأله: ۱۷ لیس لمن نذر الحج أو الزیاره ماشیا ان یرکب البحر أو یسلک طریقا یحتاج الی رکوب السفینه و نحوها و لو لأجل العبور من الشط و نحوه، و لو انحصر الطریق فی البحر فان کان کذلک من أول الأمر لم ینعقد النذر، و ان طرأ ذلک بعد النذر فان کان النذر مطلقا و توقع المکنه من طریق البر و المشی منه فیما بعد انتظر، و ان کان معینا و طرأ ذلک فی الوقت أو مطلقا و یئس من المکنه بالمره سقط عنه و لا شی ء علیه.

[مسأله: ۱۸ لو طرأ لناذر المشی العجز عنه فی بعض الطریق دون البعض]

مسأله: ۱۸ لو طرأ لناذر المشی العجز عنه فی بعض الطریق دون البعض، الأحوط لو لم یکن الأقوی أن یمشی مقدار ما یستطیع و یرکب فی البعض و لا شی ء علیه، و لو اضطر الی رکوب السفینه الأحوط أن یقوم فیها بقدر الإمکان (۳).

[مسأله: ۱۹ لو نذر التصدق بعین شخصیه تعینت و لا یجزی مثلها أو قیمتها]

مسأله: ۱۹ لو نذر التصدق بعین شخصیه تعینت و لا یجزی مثلها أو قیمتها

۱- و الأحوط القضاء.

۲- بل الأقوی.

۳- ان لم یکن أقوی.

ص: ۱۵

مع وجودها، و مع التلف فان كان لا بإتلاف منه انحل النـذر و لا شـی ء علیه، و ان كان بإتلاف منه ضـمنها بالمثل أو القیمه، فیتصدق بالبدل، بل یكفر أیضا على الأحوط (۱).

[مسأله: ۲۰ لو نذر الصدقه على شخص معين لزم و لا يملك المنذور له الإبراء منه]

مسأله: ۲۰ لو نذر الصدقه على شخص معین لزم و لا یملك المنذور له الإبراء منه فلا یسقط عن الناذر بإبرائه، و هل یلزم على المنذور له القبول؟ الظاهر لا، فینحل النذر بعدم قبوله للتعذر (۲). و لو امتنع ثم رجع الى القبول فهل یعود النذر و یجب التصدق علیه؟ فیه تأمل (۳) و الاحتیـاط لاـ یترك. و لو مـات النـاذر قبل أن یفی بالنـذر یخرج من أصل تركته، و كـذا كل نـذر تعلق بالمال كسائر الواجبات المـالیه. و لو مـات المنـذور له قبـل أن یتصـدق علیه قـام وارثه مقامه على احتمال مطابق للاحتیاط، و یقوى هـذا الاحتمال لو نـذر أن یكون مال معین صدقه على فلان (۴) فمات قبل قبضه.

[مسأله: ۲۱ لو نذر شيئا لمشهد من المشاهد المشرفه صرفه فی مصالحه]

مسأله: ۲۱ لو نذر شـیئا لمشـهد من المشاهد المشرفه صرفه فی مصالحه، كتعمیره و ضیائه و طیبه و فرشه و قوامه و خدامه و نحو ذلك و فی معـونه زواره (۵)، و أما لو نـذر شـیئا للإمام أو بعض أولاد الأئمه- كما لو نذر شـیئا للأمیر أو الحسـین أو العباس علیهم السـلام- فالظاهر أن المراد صرفه فی سبل الخیر بقصد رجوع ثوابه إلیهم، من غیر فرق بین الصدقه على المساكین و اعانه الزائرین و غیرهما من وجوه الخیر كبنـاء مسـجد أو قنطره و نحو ذلـك، و ان كـان الأـحوط الاقتصار على معونه زوارهم وصـله من یلوذ بهم من المجاورین المحتاجین و الصـلحاء من الخـدام المواظبین بشؤون مشاهـدهم و اقامه مجالس تعازیهم. هـذا إذا لم یكن فی قصد الناذر جهه خاصـه (۶) و الا اقتصر علیها.

۱- بل الأقوى.

۲- إذا كان الامتناع دائما.

۳- إذا رجع الى القبول بعـد انقضـاء وقت العمـل، و امـا إذا رجع فی الوقت فالأقوى وجوب العمل بالنـذر لانكشاف الرجوع عن عـدم التعذر.

۴- بنحو نذر النتیجه و لا یبعد صحته.

۵- مع استغناء المشهد عما ذكر.

۶- و لو بالانصراف.

ص: ۱۶

[مسأله: ۲۲ لو عين شاه للصدقه أو لأحد الأئمه أو لمشهد من المشاهد يتبعها نماؤها المتصل كالسمن]

مسأله: ۲۲ لو عين شاه للصدقه أو لأحد الأئمه أو لمشهد من المشاهد يتبعها نماؤها المتصل كالسمن، و أما المنفصل كالنتاج و اللبن فالظاهر انه ملك للناذر (۱).

[مسأله: ۲۳ لو نذر التصدق بجميع ما يملكه لزم، فان شق عليه قوم الجميع بقيمه عادله على ذمته و تصرف فى أمواله]

مسأله: ۲۳ لو نذر التصدق بجميع ما يملكه لزم، فان شق عليه قوم الجميع بقيمه عادله على ذمته و تصرف فى أمواله بما يشاء و كيف يشاء ثم يتصدق عما فى ذمته شيئا فشيئا و يحسب منها ما يعطى الى الفقراء و المساكين و أرحامه المحتاجين و يقيد ذلك فى دفتر الى أن يوفى التمام، فإن بقى منه شى ء أوصى بأن يؤدى مما تركه بعد موته.

[مسأله: ۲۴ إذا عجز الناذر عن المنذور فى وقته ان كان موقتا و مطلقا إذا كان مطلقا انحل نذره]

مسأله: ۲۴ إذا عجز الناذر عن المنذور فى وقته ان كان موقتا و مطلقا إذا كان مطلقا انحل نذره و سقط عنه و لا شى ء عليه. نعم لو نذر صوما فعجز عنه تصدق عن كل يوم بمد من طعام على الأحوط (۲)، و أحوط منه التصدق بمدين.

[مسأله: ۲۵ النذر كاليمين فى انه إذا تعلق بإيجاد عمل من صوم أو صلاه أو صدقه أو غيرها]

مسأله: ۲۵ النذر كاليمين فى انه إذا تعلق بإيجاد عمل من صوم أو صلاه أو صدقه أو غيرها، فان عين له وقتا تعين و يتحقق الحنث و يجب الكفاره بتركه فيه، فان كان صوما أو صلاه يجب قضاؤه أيضا على الأقوى، بل و ان كان غيرهما أيضا على الأحوط. و ان كان مطلقا كان وقته العمر و جاز له التأخير الى أن يظن بالوفاه فيتضيق، و يتحقق الحنث بتركه مده الحياه. هذا إذا كان المنذور فعل شى ء، و ان كان ترك شى ء فان عين له الوقت كان حنثه بإيجاده فيه، و ان كان مطلقا كان حنثه بإيجاده مده حياته و لو مره، و لو أتى به تحقق الحنث و انحل النذر (۳) كما مر فى اليمين.

[مسأله: ۲۶ انما يتحقق الحنث الموجب للكفاره بمخالفه النذر اختيارا]

مسأله: ۲۶ انما يتحقق الحنث الموجب للكفاره بمخالفه النذر اختيارا، فلو أتى بشى ء تعلق النذر بتركه نسيانا أو جهلا (۴) أو اضطرارا لم يترتب عليه شى ء، بل الظاهر عدم انحلال النذر به، فيجب الترك بعد ارتفاع العذر لو كان النذر مطلقا

۱- الا إذا كان بنحو نذر النتيجه.

۲- و الأولى.

۳- إلا إذا نذر ترك جميع الافراد بنحو الاستغراق فإنه يتكرر الحنث و الكفاره بتكرر الافراد.

۴- بالموضوع.

ص: ۱۷

أو موقتا و قد بقی الوقت.

[مسأله: ۲۷ لو نذر ان برى ء مریضه أو قدم مسافره صام یوما مثلا فبان ان المریض برى ء]

مسأله: ۲۷ لو نذر ان برى ء مریضه أو قدم مسافره صام یوما مثلا فبان ان المریض برى ء أو المسافر قدم قبل النذر لم یلزم.

[مسأله: ۲۸ کفاره حنث النذر کفاره الیمین]

مسأله: ۲۸ کفاره حنث النذر کفاره الیمین، و قیل کفاره من أفطر شهر رمضان (۱)، و سیجی ء فی کتاب الکفارات إن شاء اللّه تعالی.

[القول فی العهد]

اشاره

القول فی العهد:

لا ینعقد العهد بمجرد النیه، بل یحتاج إلی الصیغه علی الأقوی، و صورتها ان یقول «عاهدت اللّه» أو «علی عهد اللّه»، و یقع مطلقا و معلقا علی شرط کالنذر، و الظاهر أنه یعتبر فی المعلق علیه إذا کان مشروطا ما اعتبر فیه فی النذر المشروط.

و أما ما عاهد علیه فهو بالنسبه إلیه کالیمین یعتبر فیه أن لا یکون مرجوحا دینا أو دنیا، و لا یعتبر فیه الرجحان فضلا عن کونه طاعه کما اعتبر ذلک فی النذر، فلو عاهد علی فعل مباح لزم کالیمین. نعم لو عاهد علی فعل کان ترکه أرجح أو علی ترک أمر کان فعله اولی و لو من جهه الدنیا لم ینعقد، و لو لم یکن کذلک من أول الأمر ثم طرأ علیه ذلک انحل (۲).

[مسأله مخالفه العهد بعد انعقاده یوجب الکفاره]

مسأله مخالفه العهد بعد انعقاده یوجب الکفاره، و هل هی کفاره من أفطر شهر رمضان أو کفاره الیمین؟ قولان، أظهرهما الأول کما یجی ء فی الکفارات.

۱- و هو الأقوی.

۲- إذا لم یترقب زوال عنوان المرجوحیه و لم یتسامح فی العمل بعهده قبل طریان تلک الحاله، خصوصا إذا کان فی معرض ذلک و الا وجبت علیه الکفاره.

ص: ۱۸

[كتاب الكفارات]

اشاره

كتاب الكفارات و الكلام فى أقسامها و أحكامها:

[القول فى أقسام الكفارات]

اشاره

القول فى أقسام الكفارات:

و هى على أربعه أقسام: مرتبه، و مخيره، و ما اجتمع فيه الأمران، و كفاره الجمع.

اما المرتبه فهى ثلاث: كفاره الظهار، و كفاره قتل الخطأ يجب فيهما العتق فان عجز صيام شهرين متتابعين فان عجز فإطعام ستين مسكينا، و كفاره من أفطر يوما من قضاء شهر رمضان بعد الزوال و هى إطعام عشره مساكين فان عجز فصيام ثلاثه أيام متتابعات (۱).

و اما المخيره فهى أيضا ثلاث: كفاره من أفطر فى شهر رمضان بأحد الأسباب الموجبه للكفاره التى مرت فى كتاب الصوم، و كفاره حنث العهد (۲)، و كفاره جز المرأه شعرها فى المصاب و هى العتق أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكينا مخيرا بينها على الأظهر.

و أما ما اجتمع فيه الأمران فهى: كفاره حنث اليمين، و كفاره حنث النذر على

۱- أو متفرقات و ان كان ما فى المتن أحوط.

۲- بل و حنث النذر أيضا كما مر، فالمخيره أربع أو خمس بناء على كون كفاره الاعتكاف مخيره كما هو الأقوى، و ان كان الأحوط فيها الترتيب كالظهار.

ص: ۱۹

الأظهر (۱)، و کفاره نتف المرأه شعرها و خدش وجهها فی المصاب و شق الرجل ثوبه فی موت ولده أو زوجته. یجب فی جمیع ذلک عتق رقبه أو إطعام عشره مساکین أو کسوتهم مخیرا بینها، فان عجز عن الجمیع فصیام ثلاثه أیام. و قیل ان کفاره النذر مثل کفاره إفطار شهر رمضان، و حیث ان هذا هو المشهور فلا ینبغی ترک الاحتیاط لمن عجز عن العتق باختیار الإطعام و إکمال ستین، و مع العجز عنه صیام شهرین متتابعین فقط مع العجز عن اکساء عشره مساکین و الجمع بینهما مع التمکن منه.

و اما کفاره الجمع فهی کفاره قتل المؤمن عمدا و ظلما، و کفاره الإفطار فی شهر رمضان بالمحرم علی الأحوط (۲) لو لم یکن الأقوی، و هی عتق رقبه مع صیام شهرین متتابعین و إطعام ستین مسکینا.

[مسأله: ۱ لا فرق فی جز المرأه شعرها بین جز تمام شعر رأسها و جز بعضه بما یصدق عرفا انه قد جزت شعرها]

مسأله: ۱ لا فرق فی جز المرأه شعرها بین جز تمام شعر رأسها و جز بعضه بما یصدق عرفا انه قد جزت شعرها، کما أنه لا فرق بین کونه فی مصاب زوجها و مصاب غیره و بین القریب و البعید، و لا یبعد إلحاق الحلق بالجز (۳)، بل الأحوط إلحاق الإحراق به أیضا.

[مسأله: ۲ لا یعتبر فی خدش الوجه خدش تمامه]

مسأله: ۲ لا یعتبر فی خدش الوجه خدش تمامه، بل یکفی مسماه. نعم الظاهر أنه یعتبر فیه الإدماء، و لا عبره بخدش غیر الوجه و لو مع الإدماء، و لا بشق ثوبها و ان کان علی ولدها أو زوجها، کما لا عبره بخدش الرجل وجهه و لا بجز شعره و لا بشق ثوبه علی غیر ولده و زوجته. نعم لا فرق فی الولد بین الذکر و الأنثی، و فی شموله لولد الولد خصوصا ولد البنت تأمل و ان کان الأحوط الشمول (۴)، و کذلک فی شمول الزوجه لغیر الدائمه، فإنه قد یشک فیه، لکن لا یبعد الشمول خصوصا لمن کانت مدتها طویله کتسعین سنه.

۱- قد مر ما هو الأقوی فیه.

۲- بل علی الأقوی.

۳- بل بعید، و کذا الإحراق و ان کان الاحتیاط فیهما حسنا.

۴- لا یترک.

ص: ۲۰

[القول فی أحکام الکفارات]

اشاره

القول فی أحکام الکفارات:

[مسأله: ۱ لا یجزی عتق الکافر فی الکفاره مطلقا]

مسأله: ۱ لا- یجزی عتق الکافر فی الکفاره مطلقا، فیشترط فیه الإسلام، و یستوی فی الاجزاء الذکر و الأنثی و الکبیر و الصغیر الذی کان بحکم المسلم، بأن کان أحد أبویه مسلما. و یشترط أن یکون سالما من العیوب التی توجب الانعتاق قهرا کالعمی و الجذام و الإقعاد و التنکیل، و لا بأس بسائر العیوب، فیجزی عتق الأصم و الأخرس و غیرهما، و یجزی عتق الآبق و ان لم یعلم مکانه إذا لم یعلم موته.

[مسأله: ۲ یعتبر فی الخصال الثلاث العتق و الصیام و الإطعام النیه المشتمله علی قصد العمل]

مسأله: ۲ یعتبر فی الخصال الثلاث العتق و الصیام و الإطعام النیه المشتمله علی قصد العمل و قصد القربه و قصد کونه عن الکفاره، و تعیین نوعها إذا کانت علیه أنواع متعدده، فلو کان علیه کفاره ظهار و کفاره یمین و کفاره إفطار فأعتق عبدا و نوی القربه و التکفیر لم یجز عن واحد منها. نعم فی المتعدد من نوع واحد یکفی قصد النوع و لا یحتاج الی تعیین آخر، فلو أفطر أیاما من شهر رمضان من سنه أو سنین متعدده فأعتق عبدا بقصد انه عن کفاره الإفطار کفی و ان لم یعین الیوم الذی أفطر فیه، و کذلک بالنسبه إلی الصیام و الإطعام. و لو کان علیه کفاره و لا یدری نوعها کفی الإتیان بإحدی الخصال ناویا عما فی ذمته، بل لو علم أن علیه إعتاق عبد مثلا و لا یدری انه منذور أو عن کفاره القتل مثلا کفی إعتاق عبد بقصد ما فی الذمه.

[مسأله: ۳ یتحقق العجز عن العتق الموجب لوجوب الصیام أو الإطعام فی الکفاره المرتبه]

مسأله: ۳ یتحقق العجز عن العتق (۱) الموجب لوجوب الصیام أو الإطعام فی الکفاره المرتبه إما بعدم الرقبه أو عدم ثمنها أو عدم التمکن من شرائها، و ان وجد الثمن أو احتیاجه الی خدمتها لمرض أو کبر أو زمانه أو لرفعه شأن أو احتیاجه الی ثمنها فی نفقته و نفقه عیاله الواجبی النفقه أو أداء دیونه، بل کل واجب یجب

۱- حیث ان لسان النص «أعتق رقبه فان لم تجد فصیام شهرین»، فوجدان الرقبه فی الکفاره کوجدان الماء للوضوء و یستکشف من فروعه فروعها. و الذی یسهل الأمر فی زماننا هذا أن موضوعه منتف فلا یحتاج الی بیان ما یتحقق به العجز.

ص: ۲۱

صرف المال فيه، بل إذا لم يكن عنده الا مستثنيات الدين لاتباع فى العتق و كان داخلا فى عنوان العاجز عنه. نعم لو بيع العبد بأزيد من ثمن المثل و كان عنده الثمن وجب الشراء و لا يعد ذلك عجزا إلا إذا استلزم قبحا و ضررا مجحفا، و كذا لو كان له مال غائب يصل اليه قريبا أو كان عنده ثمن الرقبه دون عينها و يتوقع وجودها بعد مده غير مديده لم يعد ذلك من العجز بل ينتظر، إلا إذا شق عليه تأخير التكفير كالمظاهر الشبق الذى يشق عليه ترك مباشره زوجته. و يتحقق العجز من الصيام الموجب لتعين الإطعام بالمرض المانع منه أو خوف حدوثه أو زيادته و بكونه شاقا عليه مشقه لا يتحمل. و هل يكفى وجود المرض أو خوف حدوثه أو زيادته فى الحال و لو مع رجاء البرء و تبدل الأحوال أو يعتبر اليأس؟ وجهان بل قولان، لا يخلو أولهما من رجحان. نعم لو رجى البرء بعد زمان قصير كيوم أو يومين يشكل الانتقال إلى الإطعام. و كيف كان لو أخر الصيام و الإطعام الى أن برى ء من المرض و تمكن من الصوم لا شك فى تعينه فى المرتبه و لم يجز الإطعام.

[مسأله: ۴ ليس طرو الحيض و النفاس موجبا للعجز عن الصيام و الانتقال إلى الإطعام]

مسأله: ۴ ليس طرو الحيض و النفاس موجبا للعجز عن الصيام و الانتقال إلى الإطعام، و كذا طرو الاضطرار على السفر الموجب للإفطار لعدم انقطاع التتابع بطرو ذلك.

[مسأله: ۵ المعتبر فى العجز و القدره على حال الأداء لا حال الوجوب]

مسأله: ۵ المعتبر فى العجز و القدره على حال الأداء لا حال الوجوب، فلو كان حال حدوث موجب الكفاره قادرا على العتق عاجزا عن الصيام فلم يعتق حتى صار بالعكس صار فرضه الصيام و سقط عنه وجوب العتق (۱).

[مسأله: ۶ إذا عجز عن العتق فى المرتبه فشرع فى الصوم و لو ساعه من النهار]

مسأله: ۶ إذا عجز عن العتق فى المرتبه فشرع فى الصوم و لو ساعه من النهار ثم وجد ما يعتق لم يلزمه العتق فله إتمام الصيام و يجزى عن الكفاره، و فى جواز رفع اليد عن الصوم و اختيار العتق وجه، بل ربما قيل انه الأفضل، لكن لا

۱- و ان كان آثما فى التأخير مع القدره إذا كان فى معرض طرو العجز.

ص: ۲۲

یخلو من اشکال، فالأحوط إتمام الصیام (۱). نعم لو عرض ما یوجب استینافه- بأن عرض فی أثنائه ما أبطل التتابع- تعین علیه العتق مع بقاء القدره علیه، و کذا الکلام فیما لو عجز عن الصیام فدخل فی الإطعام ثم زال العجز.

[مسأله: ۷ یجب التتابع فی الصیام فی جمیع الکفارات بعدم تخلل الإفطار]

مسأله: ۷ یجب التتابع فی الصیام (۲) فی جمیع الکفارات بعدم تخلل الإفطار و لا صوم آخر غیر الکفاره بین أیامها، من غیر فرق بین ما وجب فیه شهران مرتبا علی غیره أو مخیرا أو جمعا، و کذا بین ما وجب فیه شهران و ما وجب فیه ثلاثه أیام ککفاره الیمین، و متی أخل بالتتابع وجب الاستیناف. و یتفرع علی وجوب التتابع انه لا یجوز الشروع فی الصوم من زمان یعلم بتخلل صوم آخر یجب فی زمان معین بین أیامه، فلو شرع فی صیام ثلاثه أیام قبل شهر رمضان أو قبل خمیس معین نذر صومه بیوم أو یومین لم یجز، بل وجب استینافه.

[مسأله: ۸ إنما یضر بالتتابع ما إذا وقع الإفطار فی البین بالاختیار]

مسأله: ۸ إنما یضر بالتتابع ما إذا وقع الإفطار فی البین بالاختیار، فلو وقع ذلک لعذر من الاعذار- کما إذا کان الإفطار بسبب الإکراه أو الاضطرار أو بسبب عروض المرض أو طرو الحیض أو النفاس- لم یضر به، و من العذر وقوع السفر فی الأثناء إذا کان ضروریا دون ما کان بالاختیار، و کذا منه ما إذا نسی النیه حتی فات وقتها، بأن تذکرها بعد الزوال. و کذا الحال فیما إذا کان تخلل صوم آخر فی البین لا- بالاختیار، کما إذا نسی فنوی صوما آخر و لم یتذکر الا بعد الزوال. و منه ما إذا نذر صوم کل خمیس مثلا ثم وجب علیه صوم شهرین متتابعین فلا یضر بالتتابع تخلل المنذور فی البین، و لا یتعین علیه البدل فی المخیره و لا ینتقل إلی الإطعام فی المرتبه.

نعم فی صوم ثلاثه أیام یخل تخلله فیلزم الشروع فیها من زمان لم یتخلل المنذور بینها کما أشرنا إلیه فی المسأله السابقه.

۱- و أحوط منه الجمع.

۲- فی صیام شهرین تعیینا و تخییرا، و فی کفاره الیمین علی الأقوی، و فی سائر الکفارات علی الأحوط.

ص: ۲۳

[مسأله: ۹ یکفی فی تتابع الشهرین فی الکفاره مرتبه کانت أو مخیره صیام شهر و یوم متتابعا]

مسأله: ۹ یکفی فی تتابع الشهرین فی الکفاره مرتبه کانت أو مخیره صیام شهر و یوم متتابعا، و یجوز له التفریق فی البقیه و لو اختیارا لا لعذر، فمن کان علیه صیام شهرین متتابعین یجوز له الشروع فیه قبل شعبان بیوم، و لا یجوز له الاقتصار علی شعبان لتخلل شهر رمضان قبل إکمال شهر و یوم. و کذا یجوز له الشروع قبل الأضحی بواحد و ثلاثین یوما، و لا یجوز قبله بثلاثین.

[مسأله: ۱۰ من وجب علیه صیام شهرین، فان شرع فیه من أول الشهر یجزی هلالیان و ان کانا ناقصین]

مسأله: ۱۰ من وجب علیه صیام شهرین، فان شرع فیه من أول الشهر یجزی هلالیان و ان کانا ناقصین، و ان شرع فی أثناء الشهر و ان کان فیه وجوه بل أقوال، و لکن الأحوط انکسار الشهرین و جعل کل شهر ثلاثین فیصوم ستین یوما مطلقا (۱)، سواء کان الشهر الذی شرع فیه مع تالیه تامین أو ناقصین أو مختلفین، و یتعین ذلک بلا اشکال فیما إذا وقع التفریق بین الأیام بتخلل ما لا یضر بالتتابع شرعا.

[مسأله: ۱۱ یتخیر فی الإطعام الواجب فی الکفارات بین إشباع المساکین و التسلیم لهم]

مسأله: ۱۱ یتخیر فی الإطعام الواجب فی الکفارات بین إشباع المساکین و التسلیم لهم، و یجوز إشباع البعض و التسلیم الی البعض، و لا یتقدر الإشباع بمقدار بل المدار علی ان یأکلوا بمقدار شبعهم قل أو کثر، و اما التسلیم فلا بد من ان یسلم الی کل منهم مدا من الطعام لا أقل، و الأفضل بل الأحوط مدان. و لا بد فی کل من النحوین کمال العدد من ستین أو عشره، فلا یجزی إشباع ثلاثین أو خمسه مرتین أو تسلیم کل واحد منهم مدین. و لا یجب الاجتماع لا فی التسلیم و لا فی الإشباع، فلو أطعم ستین مسکینا فی أوقات متفرقه من بلاد مختلفه و لو کان هذا فی سنه و ذلک فی سنه أخری لأجزأ و کفی.

[مسأله: ۱۲ الواجب فی الإشباع إشباع کل واحد من العدد مره]

مسأله: ۱۲ الواجب فی الإشباع إشباع کل واحد من العدد مره، و ان کان الأفضل إشباعه فی یومه و لیله غداه و عشاء.

۱- و ان کان الأقوی کفایه تکمیل ما أفطر من الأول من الشهر الثانی ثم الشروع فی الثانی و تکمیل ما احتسبه للأول من الثالث، سواء کانا تامین أو ناقصین أو مختلفین.

ص: ۲۴

[مسأله: ۱۳ یجزی فی الإشباع کل ما یتعارف التغذی و التقوت به لغالب الناس من المطبوخ]

مسأله: ۱۳ یجزی فی الإشباع (۱) کل ما یتعارف التغذی و التقوت به لغالب الناس من المطبوخ و ما یصنع من أنواع الأطعمه و من الخبز من أی جنس کان مما یتعارف تخبیزه من حنطه أو شعیر أو ذره أو دخن و غیرها و ان کان بلا إدام، و الأفضل أن یکون مع الإدام، و هو کل ما جرت العاده علی أکله مع الخبز جامدا أو مائعا و ان کان خلا أو ملحا أو بصلا و کل ما کان أفضل کان أفضل. و فی التسلیم بذل ما یسمی طعاما من نی و مطبوخ من الحنطه و الشعیر و دقیقهما و خبزهما و الأرز و غیر ذلک، و الأحوط الحنطه أو دقیقه، و یجزی التمر و الزبیب تسلیما و إشباعا.

[مسأله: ۱۴ التسلیم الی المسکین تملیک له کسائر الصدقات]

مسأله: ۱۴ التسلیم الی المسکین تملیک له کسائر الصدقات، فیملک ما قبضه و یفعل به ما شاء و لا یتعین علیه صرفه فی الأکل.

[مسأله: ۱۵ یتساوی الصغیر و الکبیر ان کان التکفیر بنحو التسلیم]

مسأله: ۱۵ یتساوی الصغیر و الکبیر ان کان التکفیر بنحو التسلیم، فیعطی الصغیر مدا من طعام کما یعطی الکبیر، و ان کان اللازم فی الصغیر التسلیم الی الولی و ان کان بنحو الإشباع، فکذلک إذا اختلط الصغار مع الکبار، فإذا أشبع عائله کانت ستین نفسا مشتمله علی کبار و صغار أجزأ (۲)، و ان کان الصغار منفردین فاللازم احتساب اثنین بواحد، فیلزم إشباع مائه و عشرین بدل ستین و عشرین بدل عشره. و الظاهر انه لا یعتبر فی إشباع الصغیر اذن الولی.

[مسأله: ۱۶ لا إشکال فی جواز إعطاء کل مسکین أزید من مد من کفارات متعدده و لو مع الاختیار]

مسأله: ۱۶ لا إشکال فی جواز إعطاء کل مسکین أزید من مد من کفارات متعدده و لو مع الاختیار، من غیر فرق بین الإشباع و التسلیم، فلو أفطر تمام شهر رمضان جاز له إشباع ستین شخصا معینین فی ثلاثین یوما، أو تسلیم ثلاثین مدا من طعام لکل واحد منهم و ان وجد غیرهم.

[مسأله: ۱۷ لو تعذر العدد فی البلد وجب النقل الی غیره، و ان تعذر انتظر]

مسأله: ۱۷ لو تعذر العدد فی البلد وجب النقل الی غیره، و ان تعذر انتظر، و لو وجد بعض العدد کرر علی الموجود حتی یستوفی المقدار، و یقتصر فی التکرار

۱- و ان کان الأحوط فی کفاره الیمین ان لا یکون أدون مما یطعمون أهلیهم.

۲- الأحوط فی الإشباع احتساب صغیرین بکبیر واحد، و أحوط منه الاقتصار فی الإشباع علی الکبار.

ص: ۲۵

علی مقدار التعذر، فلو تمکن من عشره کرر علیهم ست مرات، و لا یجوز التکرار علی خمسه اثنتی عشره مره، و الأحوط عند تعذر العدد الاقتصار علی الإشباع دون التسلیم و ان یکون فی أیام متعدده.

[مسأله: ۱۸ المراد بالمسکین الذی هو مصرف الکفاره هو الفقیر الذی یستحق الزکاه]

مسأله: ۱۸ المراد بالمسکین الذی هو مصرف الکفاره هو الفقیر الذی یستحق الزکاه، و هو من لم یملک قوت سنته لا فعلا و لا قوه، و یشترط فیه الإسلام بل الایمان علی الأحوط (۱)، و ان لا یکون من یجب نفقته علی الدافع کالوالدین و الأولاد و المملوک و الزوجه الدائمه دون المنقطعه و دون سائر الأقارب و الأرحام حتی الاخوه و الأخوات، و لا یشترط فیه العداله و لا عدم الفسق. نعم لا یعطی المتجاهر بالفسق الذی ألقی جلباب الحیاء، و فی جواز إعطاء غیر الهاشمی الی الهاشمی قولان، لا یخلو الجواز من رجحان، و ان کان الأحوط (۲) الاقتصار علی مورد الاضطرار و الاحتیاج التام الذی یحل معه أخذ الزکاه.

[مسأله: ۱۹ یعتبر فی الکسوه التی تخیر بینها و بین العتق و الإطعام فی کفاره الیمین و ما بحکمها]

مسأله: ۱۹ یعتبر فی الکسوه التی تخیر بینها و بین العتق و الإطعام فی کفاره الیمین و ما بحکمها أن یکون ما یعد لباسا عرفا، من غیر فرق بین الجدید و غیره ما لم یکن منخرقا (۳) أو منسحقا و بالیا بحیث ینخرق بالاستعمال، فلا یکتفی بالعمامه و القلنسوه و الحذاء و الخف و الجورب، و الأحوط عدم الاکتفاء بثوب واحد (۴) خصوصا بمثل السراویل أو القمیص القصیر، بل لا یکون أقل من قمیص مع سراویل. و یعتبر فیها العدد کالإطعام، فلو کرر علی واحد- بأن کساه عشر مرات- لم تحسب له الا واحده. و لا فرق فی المکسو بین الصغیر و الکبیر و الحر و العبد و الذکر و الأنثی (۵)

۱- و مع عدم وجودهم یعطی الضعفاء من غیر أهل الولایه إلا الناصب.

۲- لا یترک هذا الاحتیاط.

۳- أو مرقعا.

۴- نعم عند عدم القدره علی الثوبین لا یبعد کفایه ثوب واحد یکسو ظهره و یواری عورته.

۵- و الأحوط فی الأنثی ان یواری ما یحرم منها کشفه.

ص: ۲۶

نعم فی الاکتفاء بکسوه البالغ نهایه الصغر کابن شهر أو شهرین (۱) اشکال، فلا یترک الاحتیاط. و الظاهر اعتبار کونه مخیطا (۲)، فلو سلم الیه الثوب غیر مخیط لم یکن مجزیا. نعم الظاهر انه لا بأس بأن یدفع أجره الخیاطه معه لیخیطه و یلبسه، و لا یجزی إعطاء لباس الرجال للنساء و بالعکس و لا إعطاء لباس الصغیر للکبیر، و لا فرق فی جنسه بین کونه من صوف أو قطن أو کتان أو قنب أو حریر، و فی الاجتزاء بالحریر المحض للرجال اشکال. و لو تعذر تمام العدد کسی الموجود و انتظر للباقی، و الأحوط التکرار (۳) علی الموجود فإذا وجد باقی العدد کساه.

[مسأله: ۲۰ لا تجزی القیمه فی الکفاره لا فی الإطعام و لا فی الکسوه]

مسأله: ۲۰ لا تجزی القیمه فی الکفاره لا فی الإطعام و لا فی الکسوه، بل لا بد فی الإطعام من بذل الطعام إشباعا أو تملیکا و کذلک فی الکسوه. نعم لا بأس بأن یدفع القیمه إلی المستحق (۴) و یوکله فی ان یشتری بها طعاما فیأکله أو کسوه فیلبسها، فیکون هو المعطی عن المالک و معطی له لنفسه باعتبارین.

[مسأله: ۲۱ إذا وجبت علیه کفاره مخیره لم یجز أن یکفر بجنسین]

مسأله: ۲۱ إذا وجبت علیه کفاره مخیره لم یجز أن یکفر بجنسین، بأن یصوم شهر أو یطعم ثلاثین فی کفاره شهر رمضان أو یطعم خمسه و یکسو خمسه مثلا فی کفاره الیمین. نعم لا بأس باختلاف افراد الصنف الواحد منها، کما لو أطعم بعض العدد طعاما خاصا و بعضه غیره، أو کسی بعضهم ثوبا من جنس و بعضهم من جنس آخر، بل یجوز فی الإطعام أن یشبع بعضا و یسلم الی بعض کما مر.

[مسأله: ۲۲ لا بدل شرعا للعتق فی الکفاره مخیره کانت أو مرتبه أو کفاره الجمع فیسقط بالتعذر]

مسأله: ۲۲ لا بدل شرعا للعتق فی الکفاره مخیره کانت أو مرتبه أو کفاره الجمع فیسقط بالتعذر. و أما صیام شهرین متتابعین و الإطعام لو تعذر بالتمام صام

۱- بل الأحوط عدم الاکتفاء باکساء غیر البالغ.

۲- أو مثل المخیط.

۳- و ان کان لا دلیل علیه الا الاحتمال.

۴- لکن لا یسقط الکفاره إلا بالأکل و اللبس أو التملک، فلو شک یجب الفحص حتی یحصل له الیقین أو الطریق المعتبر.

ص: ۲۷

ثمانيه عشر (۱) يوما متتابعات (۲)، فان عجز عنه صام ما استطاع (۳) أو تصدق بما وجد، و مع العجز عنهما بالمره استغفر اللّه تعالى و لو مره.

[مسأله: ۲۳ الظاهر أن وجوب الكفارات موسع، فلا تجب المبادره إليها]

مسأله: ۲۳ الظاهر أن وجوب الكفارات موسع (۴)، فلا تجب المبادره إليها، و يجوز التأخير ما لم يؤد الى حد التهاون.

[مسأله: ۲۴ يجوز التوكيل فى إخراج الكفارات الماليه و أدائها]

مسأله: ۲۴ يجوز التوكيل فى إخراج الكفارات الماليه و أدائها، و يتولى (۵) الوكيل النيه إذا كان وكيلا فى الإخراج و الموكل (۶) حين دفعه الى الوكيل إذا كان وكيلا فى الأداء. و اما الكفارات البدنيه فلا يجرى فيها التوكيل، و لا تجوز فيها النيابه على الأقوى إلا عن الميت.

[مسأله: ۲۵ الكفارات الماليه بحكم الديون]

مسأله: ۲۵ الكفارات الماليه بحكم الديون، فإذا مات من وجبت عليه تخرج من أصل المال، و أما البدنيه فلا يجب على الورثه أداؤها و لا إخراجها من التركه ما لم يوص بها الميت، فيخرج من ثلثه. نعم فى وجوبها على الولى و هو الولد الأكبر احتمال قوى، و انما يجرى هذا الاحتمال فيما إذا تعين على الميت الصيام، و أما إذا تعين عليه غيره- بأن كانت مرتبه و تعين عليه الإطعام أو كانت مخيره و كان متمكنا من الصيام و الإطعام- لم يجب على الولى قطعا، بل يخرج من تركه الميت مقدار الإطعام.

۱- فى الظهار و فى غيره على الأحوط الا فى كفاره إفطار شهر رمضان فإن الأحوط فيه مع العجز عن الخصال الثلاث التصدق بما يطيق، و مع العجز عنه فالأحوط الجمع بين الممكن من الصوم و الاستغفار، و مع العجز يكفى الاستغفار.

۲- على الأحوط.

۳- على الأحوط فيهما.

۴- لكن لا ينبغى ترك الاحتياط بالتعجيل.

۵- و الأحوط للمالك ان يتولى النيه حين دفعه للوكيل.

۶- و الأحوط له استمرارها الى حين دفع الوكيل.

ص: ۲۸

[كتاب الصيد و الذباحه]

اشاره

كتاب الصيد و الذباحه

[القول فى الصيد]

اشاره

القول فى الصيد:

و ليعلم انه كما يذكى الحيوان و يحل أكل لحم ما حل اكله بالذبح الواقع على النحو المعتبر شرعا، يذكى أيضا بالصيد على النحو المعتبر. و هو اما بالحيوان أو بغير الحيوان، و بعباره أخرى الإله التى يصاد بها اما حيوانيه أو جماديه، و يتم الكلام فى القسمين فى ضمن مسائل:

[مسأله: ۱ لا يحل من صيد الحيوان و مقتوله الا ما كان بالكلب المعلم]

مسأله: ۱ لا يحل من صيد الحيوان و مقتوله الا ما كان بالكلب المعلم، سواء كان سلوقيا أو غيره، و سواء كان أسود أو غيره، فلا يحل صيد غير الكلب من جوارح السباع كالفهد و النمر و غيرهما و جوارح الطير كالبازى و العقاب و الباشق و غيرها.

و ان كانت معلمه، فما يأخذه الكلب المعلم و يقتله بعقره و جرحه مذكى حلال أكله من غير ذبح، فيكون عض الكلب و جرحه على أى موضع من الحيوان كان بمنزله ذبحه.

[مسأله: ۲ يعتبر فى حليه صيد الكلب ان يكون معلما للاصطياد]

مسأله: ۲ يعتبر فى حليه صيد الكلب ان يكون معلما للاصطياد، و علامه كونه بتلك الصفه أن يكون من عادته مع عدم المانع ان يسترسل و يهيج الى الصيد لو أرسله صاحبه و أغراه به، و ان ينزجر (۱) و يقف عن الذهاب و الهياج إذا زجره.

۱- و عن غير واحد من أعاظم العلماء قدست أسرارهم كفايه الانزجار قبل الإرسال فى كونه معلما، و عدم تقييد الانزجار بكونه بعد الإرسال و الإغراء، فلا يقدح عدم انزجاره بعده لانه قل ما يتحقق التعليم بهذا الوجه. و هذا ليس ببعيد، بل يستفاد من بعض الروايات ان أمر التعليم أسهل من ذلك، ففى روايه: فإن كان غير معلم فعلمه فى ساعه ثم يرسله فيأكل منه.

ص: ۲۹

و اعتبر المشهور مع ذلك أن يكون من عادته التى لا تتخلف الا نادرا أن يمسك الصيد و لا يأكل منه شيئا حتى يصل صاحبه، و فى اعتبار ذلك نظر و ان كان أحوط.

[مسأله: ۳ يشترط فى حليه صيد الكلب أمور]

مسأله: ۳ يشترط فى حليه صيد الكلب أمور:

«الأول»- ان يكون ذلك بإرساله للاصطياد، فلو استرسل بنفسه من دون إرسال لم يحل مقتوله و ان أغراه صاحبه بعد الاسترسال، حتى فيما إذا أثر اغراؤه فيه، بأن زاد فى عدوه بسببه على الأحوط، و كذلك الحال لو أرسله لا للاصطياد بل لأمر آخر من دفع عدو أو طرد سبع أو غير ذلك فصادف غزالا مثلا فصاده. و المعتبر قصد الجنس لا الشخص، فلو أرسله مسلما الى صيد غزال فصادف غزالا آخر فأخذه و قتله كفى فى حله، و كذا لو أرسله إلى صيد فصاده و غيره حلا معا.

«الثانى»- ان يكون المرسل مسلما أو بحكمه كالصبى الملحق به (۱)، فلو أرسله كافر بجميع أنواعه أو من كان بحكمه كالنواصب لم يحل أكل ما يقتله.

«الثالث»- ان يسمى، بأن يذكر اسم اللّه عند إرساله، فلو ترك التسميه عمدا لم يحل مقتوله، و لا يضر لو كان الترك نسيانا. و فى الاكتفاء بالتسميه قبل الإصابه وجه قوى (۲) الا ان الأحوط احتياطا لا يترك أن تكون عند الإرسال.

«الرابع»- أن يكون موت الحيوان مستندا الى جرحه و عقره، فلو كان بسبب صدمه أو خنقه أو إتعابه فى العدو أو ذهاب مرارته من جهه شده خوفه لم يحل.

«الخامس»- عدم إدراك صاحب الكلب الصيد حيا مع تمكنه من تذكيته، بأن أدركه ميتا أو أدركه حيا لكن لم يسع الزمان لذبحه. و ملخص هذا الشرط انه إذا أرسل كلبه الى الصيد فان لحق به بعد ما أخذه و عقره و صار غير ممتنع فوجده ميتا كان ذكيا و حل

۱- ان كان مميزا فلا يحل لو أرسله غير المميز، و كذا يشترط ان يكون عاقلا فلا يحل لو أرسله المجنون.

۲- إذا نسى حين الإرسال و تذكر قبل الإصابه و سمى فالأقوى جواز الاكتفاء به، و اما إذا تركه حين الإرسال عمدا و سمى قبل الإصابه فالاكتفاء به مشكل و لا يترك الاحتياط.

ص: ۳۰

أكله، و كذا ان وجده حيا و لم يتسع الزمان لذبحه فتركه حتى مات، و أما ان اتسع الزمان لذبحه لا يحل الا بالذبح، فلو تركه حتى مات كان ميته. و أدنى ما يدرك ذكاته ان يجده تطرف عينيه أو تركض رجله أو يحرك ذنبه أو يده، فان وجده هكذا و اتسع الزمان لذبحه لم يحل أكله إلا بالذبح. و كذلك الحال لو وجده بعد عقر الكلب عليه ممتنعا فجعل يعدو خلفه فوقف له، فإن بقى من حياته زمان يتسع لذبحه لم يحل الا بالذبح، و ان لم يتسع له حل بدونه. و يلحق بعدم اتساع الزمان ما إذا وسع و لكن كان ترك التذكيه لا بتقصير منه، كما إذا اشتغل بأخذ الإله و سل السكين و امتنع الصيد من التمكين بما فيه من بقيه قوه و نحو ذلك فمات قبل ان يمكنه الذبح. نعم لا يلحق به فقد الإله على الأحوط لو لم يكن أقوى، فلو وجده حيا و اتسع الزمان لذبحه الا أنه لم يكن عنده السكين (۱) فلم يذبحه لذلك حتى مات لم يحل أكله.

[مسأله: ۴ هل يجب على من أرسل الكلب المسارعه و المبادره إلى الصيد من حين الإرسال]

مسأله: ۴ هل يجب على من أرسل الكلب المسارعه و المبادره إلى الصيد من حين الإرسال أو من حين ما رآه قد أصاب الصيد و ان كان بعد على امتناعه أو من حين ما أوقفه و صار غير ممتنع، أو لا تجب أصلا؟ الظاهر وجوبها من حين الإيقاف، إذا أشعر بإيقافه و عدم امتناعه يجب عليه المسارعه العرفيه حتى انه لو أدركه حيا ذبحه، فلو لم يتسارع ثم وجده ميتا لم يحل أكله، و أما قبل ذلك فالظاهر عدم وجوبها، و ان كان الاحتياط لا ينبغى تركه. هذا إذا احتمل ترتب أثر على المسارعه و اللحوق بالصيد، بأن احتمل انه يدركه حيا و يقدر على ذبحه من جهه اتساع الزمان و وجود الإله، و أما مع عدم احتماله و لو من جهه عدم ما يذبح به (۲) فلا إشكال فى عدم وجوبها، فلو خلاه حينئذ على حاله الى أن قتله الكلب و أزهق روحه بعقره حل أكله. نعم لو توقف

۱- أو كان و لم يقدر على سله من غمده بسرعه متعارفه لانجماده من بروده الهواء أو مانع آخر، بحيث لو لم يكن ذلك المانع لأدرك ذكاته بالنحو المتعارف.

۲- هذا أيضا مشكل، فلا يترك الاحتياط فيه.

ص: ۳۱

إحراز کون موته بسبب جرح الکلب لا بسبب آخر علی التسارع الیه و تعرف حاله لزم علیه لأجل ذلک.

[مسأله: ۵ لا یعتبر فی حلیه الصید وحده المرسل و لا وحده الکلب]

مسأله: ۵ لا- یعتبر فی حلیه الصید وحده المرسل و لا- وحده الکلب، فلو أرسل جماعه کلبا واحدا و أرسل واحدا أو جماعه کلابا متعدده فقتلت صیدا حل أکله. نعم یعتبر فی المتعدد صائدا أو آله ان یکون الجمیع واجدا للأمور المعتبره شرعا، فلو کان المرسل اثنین و أحدهما مسلم و الأخر کافر أو سمی أحدهما دون الأخر أو أرسل کلبان أحدهما معلما و الأخر غیر معلم لم یحل.

[مسأله: ۶ لا یؤکل من الصید المقتول بالاله الجمادیه إلا ما قتله السیف و السکین و الخنجر]

مسأله: ۶ لا یؤکل من الصید المقتول بالاله الجمادیه إلا ما قتله السیف و السکین و الخنجر و نحوها من الأسلحه التی تقطع بحدها، أو الرمح و السهم و النشاب مما یشاک بحده حتی العصا التی فی طرفها حدیده محدده، من غیر فرق بین ما کان فیه نصل کالسهم الذی یرکب علیه الریش أو صنع قاطعا أو شائکا بنفسه، بل لا یبعد عدم اعتبار کونه من الحدید، فیکفی بعد کونه سلاحا قاطعا أو شائکا کونه من أی فلز کان حتی الصفر و الذهب و الفضه، بل یحتمل قویا عدم اعتبار کونه مستعملا سلاحا فی العاده، فیشمل المخیط و الشک و السفود و نحوها، الا ان الأحوط خلافه (۱).

و الظاهر انه لا یعتبر الخرق و الجرح فی الأدله المذکوره- أعنی ذات الحدید المحدده- فلو رمی الصید بسهم أو طعنه برمح فقتله بالرمی و الطعن من دون أن یکون فیه اثر السهم و الرمح حل أکله. و یلحق بالآله الحدیدیه ما لم تشتمل علی الحدید لکن تکون محدده کالمعراض (۲) الذی هو کما قیل خشبه لا نصل فیها الا انها محدده الطرفین ثقیله الوسط، و السهم الحاد الرأس الذی لا نصل فیه. لکن انما یحل مقتول هذه الإله لو قتلت الصید بخرقها إیاه و شوکها فیه و لو یسیرا، فلو قتلته بثقلها من دون خرق لم

۱- لا یترک.

۲- و الأحوط هو الاقتصار علی ما صنع لذلک.

ص: ۳۲

یحل. و الحاصل انه یعتبر فی الإله الجمادیه اما ان تکون حدیده محدده (۱) و ان لم تکن خارقه و اما ان تکون محدده غیر حدیدیه بشرط کونها خارقه (۲).

[مسأله: ۷ کل آله جمادیه لم تکن ذات حدید محدده و لا محدده غیر حدیدیه قتلت بخرقها من المثقلات]

مسأله: ۷ کل آله جمادیه لم تکن ذات حدید محدده و لا محدده غیر حدیدیه قتلت بخرقها من المثقلات کالحجاره و المقمعه و العمود و البندقیه لا یحل مقتولها کالمقتول بالحباله و الشبکه و الشرک و نحوها. نعم لا بأس بالاصطیاد بها و بالحیوان غیر الکلب کالفهد و النمر و البازی و نحوها، بمعنی جعل الحیوان الممتنع بها غیر ممتنع و تحت الید، لکنه لا یحل ما یصطاد بها إلا إذا أدرک ذکاته فذکاه.

[مسأله: ۸ لا یبعد حلیه ما قتل بالاله المعروفه المسماه بالتفنک]

مسأله: ۸ لا یبعد حلیه ما قتل بالاله المعروفه المسماه بالتفنک إذا سمی الرامی و اجتمعت سائر الشرائط، و البندقیه التی قلنا فی المسأله السابقه بحرمه مقتولها غیر هذه البندقیه النافذه الخارقه، خصوصا فی الطرز الجدید منها المستحدث فی هذه الأعصار الأخیره مما صنع الرصاص فیه بشکل یشبه المخروط و لا یکون بشکل البندقه.

[مسأله: ۹ لا یعتبر فی حلیه الصید بالاله الجمادیه و حده الصائد و لا وحده الإله]

مسأله: ۹ لا یعتبر فی حلیه الصید بالاله الجمادیه و حده الصائد و لا وحده الإله، فلو رمی شخص بالسهم و طعن آخر بالرمح و سمیا معا فقتلا صیدا حل إذا اجتمعت الشرائط فی کلیهما، بل إذا أرسل أحد کلبه الی صید و رماه آخر بسهم فقتل بهما حل ما قتلاه.

[مسأله: ۱۰ یشترط فی الصید بالاله الجمادیه جمیع ما اشترط فی الصید بالاله الحیوانیه]

مسأله: ۱۰ یشترط فی الصید بالاله الجمادیه جمیع ما اشترط فی الصید بالاله الحیوانیه، فیشترط کون الصائد مسلما و التسمیه عند استعمال الإله و ان یکون استعمال الإله للاصطیاد، فلو رمی الی هدف أو الی عدو أو الی خنزیر فأصاب غزالا فقتله لم یحل و ان کان مسمیا عند الرمی لغرض من الأغراض، و کذا لو أفلت من یده فأصاب صیدا فقتله. و ان لا یدرکه حیا زمانا اتسع للذبح، فلو أدرکه کذلک لم یحل

۱- إذا استعمل سلاحا، و أما فی غیره فقد مر الاحتیاط فیه.

۲- و قد مر الاحتیاط فی الاقتصار علی ما صنع لذلک.

ص: ۳۳

الا بالذبح. و الکلام فی وجوب المسارعه و عدمه کما مر. و ان یستقل الإله المحلله فی قتل الصید، فلو شارکها فیه غیرها لم یحل، فلو سقط بعد اصابه السهم من الجبل أو وقع فی الماء و استند موته إلیهما- بل و ان لم یعلم استقلال اصابه السهم فی إماتته- لم یحل، و کذا لو رماه شخصان فقتلاه و سمی أحدهما و لم یسم الأخر أو کان أحدهما مسلما دون الأخر.

[مسأله: ۱۱ لا یشترط فی حلیه الصید إباحه الإله]

مسأله: ۱۱ لا یشترط فی حلیه الصید إباحه الإله، فیحل الصید بالکلب أو السهم المغصوبین و ان فعل حراما و علیه الأجره، و یملکه الصائد دون صاحب الإله.

[مسأله: ۱۲ الحیوان الذی یحل مقتوله بالکلب و الإله مع اجتماع الشرائط کل حیوان ممتنع مستوحش من طیر أو وحش]

مسأله: ۱۲ الحیوان الذی یحل مقتوله بالکلب و الإله مع اجتماع الشرائط کل حیوان ممتنع مستوحش من طیر أو وحش، سواء کان کذلک بالأصل کالحمام و الظبی و بقر الوحش أو کان إنسیا فتوحش أو استعصی کالبقر المستعصی و البعیر العاصی، و کذلک الصائل من البهائم کالجاموس الصائل و نحوه. و بالجمله کل ما لا یجی ء تحت الید و لا یقدر علیه غالبا الا بالعلاج، فلا تقع التذکیه الصیدیه علی کل حیوان أهلی مستأنس، سواء کان استیناسه أصلیا کالدجاج و الشاه و البعیر و البقر أو عارضا کالظبی و الطیر المستأنسین، و کذا ولد الوحش قبل ان یقدر علی العدو و فرخ الطیر قبل نهوضه للطیران، فلو رمی طائرا و فرخه الذی لم ینهض فقتلهما حل الطائر دون الفرخ.

[مسأله: ۱۳ الظاهر أنه کما تقع التذکیه الصیدیه علی الحیوان المأکول اللحم فیحل بها أکل لحمه]

مسأله: ۱۳ الظاهر أنه کما تقع التذکیه الصیدیه علی الحیوان المأکول اللحم فیحل بها أکل لحمه تقع علی غیر المأکول اللحم (۱) القابل للتذکیه أیضا، فیطهر بها جلده و یجوز الانتفاع به. نعم القدر المتیقن ما إذا کانت بالاله الجمادیه، و أما الحیوانیه ففیها تأمل و اشکال.

۱- لا ینبغی ترک الاحتیاط فیه خصوصا فی المقتول بالکلب.

ص: ۳۴

[مسأله: ۱۴ لو قطعت الإله قطعه من الحيوان، فان كانت الإله غير محلله]

مسأله: ۱۴ لو قطعت الإله قطعه من الحيوان، فان كانت الإله غير محلله كالشبكه و الحباله يحرم الجزء الذى ليس فيه الرأس و محال التذكيه، و كذلك الجزء الأخر إذا زال عنه الحياه المستقره، و ان بقيت حياته (۱) المستقره يحل بالتذكيه. و ان كانت الإله محلله كالسيف فى الصيد مع اجتماع الشرائط، فإن زال الحياه المستقره عن الجزءين بهذا التقطيع حلا معا، و كذا ان بقيت الحياه المستقره و لم يتسع الزمان للتذكيه، و ان اتسع لها لا يحل الجزء الذى فيه الرأس إلا بالذبح، و أما الجزء الأخر فهو جزء مبان من الحى فيكون ميته.

[مسأله: ۱۵ يملك الحيوان الوحشى وحشا كان أو طيرا بأحد أمور ثلاثه]

مسأله: ۱۵ يملك الحيوان الوحشى وحشا كان أو طيرا بأحد أمور ثلاثه:

أحدها: وضع اليد عليه (۲) و أخذه حقيقه، مثل ان يأخذ رجله أو قرنه أو جناحه أو شده بحبل و نحوه.

ثانيها: وقوعه فى آله معتاده للاصطياد بها، كالحباله و الشرك و الشبكه و نحوها إذا نصبها لذلك.

ثالثها: أن يصيره غير ممتنع و يمسكه بآله، مثل ان رماه فجرحه جراحه منعته عن العدو أو كسر جناحه فمنعه عن الطيران، سواء كانت الإله من الآلات المحلله للصيد كالسهم و الكلب المعلم أو من غيرها كالحجاره و الخشب و الفهد و الباز و الشاهين و غيرها.

و يعتبر فى هذا أيضا أن يكون اعمال الإله بقصد الاصطياد و التملك، فلو رماه عبثا أو هدفا أو لغرض آخر لم يملكه الرامى، فلو أخذه شخص آخر بقصد التملك ملكه.

[مسأله: ۱۶ الظاهر أنه يلحق بآله الاصطياد كل ما جعل وسيله لإثبات الحيوان و زوال امتناعه]

مسأله: ۱۶ الظاهر أنه يلحق بآله الاصطياد كل ما جعل وسيله لإثبات الحيوان و زوال امتناعه و لو بحفر حفيره فى طريقه ليقع فيها فوقع فيها أو باتخاذ أرض أو إجراء الماء عليها لتصير موحله فيتوحل فيها أو فتح باب البيت و إلقاء الحبوب فيه ليدخل فيه

۱- يعنى أدرك ذكاته، و يأتى تفصيل ما يدرك به الذكاه.

۲- بقصد الاصطياد و التملك.

ص: ۳۵

العصافیر فدخلت فأغلق علیها الباب (۱). نعم لو عشش الطیر فی داره لم یملکه بمجرد ذلک، و کذا لو توحل حیوان فی أرضه الموحله ما لم یجعلها کذلک لأجل ذلک، فلو أخذه إنسان بعد ذلک ملکه و ان عصی فی دخول داره أو أرضه بغیر إذنه.

[مسأله: ۱۷ لو سعی خلف حیوان حتی أعیاه و وقف عن العدو لم یملکه ما لم یأخذه]

مسأله: ۱۷ لو سعی خلف حیوان حتی أعیاه و وقف عن العدو لم یملکه ما لم یأخذه، فلو أخذه غیره قبل أن یأخذه ملکه.

[مسأله: ۱۸ لو وقع حیوان فی شبکه منصوبه للاصطیاد و لم تمسکه الشبکه لضعفها و قوته]

مسأله: ۱۸ لو وقع حیوان فی شبکه منصوبه للاصطیاد و لم تمسکه الشبکه لضعفها و قوته فانفلت منها لم یملکه ناصبها، و کذا ان أخذ الشبکه و انفلت بها من دون ان یزول عنه الامتناع، فان صاده غیره ملکه ورد الشبکه إلی صاحبها. نعم لو أمسکته الشبکه و أثبتته ثم انفلت منها بسبب من الأسباب الخارجیه لم یخرج بذلک عن ملکه، کما لو أمسکه بیده ثم انفلت منها، و کذا لو مشی بالشبکه علی وجه لا یقدر علی الامتناع فإنه لناصبها، فلو أخذه غیره لم یملکه بل یجب ان یرده إلیه.

[مسأله: ۱۹ لو رماه فجرحه لکن لم یخرجه عن الامتناع فدخل دارا فأخذه صاحب الدار ملکه بأخذه لا بدخول الدار]

مسأله: ۱۹ لو رماه فجرحه لکن لم یخرجه عن الامتناع فدخل دارا فأخذه صاحب الدار ملکه بأخذه لا بدخول الدار، کما انه لو رماه و لم یثبته فرماه شخص آخر فهو للثانی (۲) لا الأول.

[مسأله: ۲۰ لو أطلق الصائد صیده من یده فان لم یقصد الاعراض عنه لم یخرج عن ملکه و لا یملکه غیره باصطیاده]

مسأله: ۲۰ لو أطلق الصائد صیده من یده فان لم یقصد الاعراض عنه لم یخرج عن ملکه و لا یملکه غیره باصطیاده، و ان قصد الاعراض و زوال ملکه عنه فالظاهر أنه یصیر کالمباح جاز اصطیاده لغیره و یملکه، و لیس للأول الرجوع الی الثانی بعد ما ملکه علی الأقوی.

۱- فیه اشکال، و لعل الأشبه هنا انه لا یملک الا مع القبض بالید أو الإله بقصد التملک.

۲- ان أخذه أو أثبته.

ص: ۳۶

[مسأله: ۲۱ إنما يملك غير الطير بالاصطياد إذا لم يعلم كونه ملكا للغير]

مسأله: ۲۱ إنما يملك غير الطير بالاصطياد إذا لم يعلم كونه ملكا للغير و لو من جهه وجود آثار اليد التى هى اماره على الملك فيه، كما إذا كان طوق فى عنقه أو قرط فى اذنه أو شد حبل فى أحد قوائمه، و أما إذا علم ذلك لم يملكه الصائد بل يرد الى صاحبه ان عرفه و ان لم يعرفه يكون بحكم اللقطه و مجهول المالك. و اما الطير فان كان مقصوص الجناحين كان بحكم ما علم ان له مالكا فيرد الى صاحبه ان عرف و ان لم يعرف كان لقطه. و اما ان ملك جناحيه يتملك بالاصطياد إلا إذا كان له مالك معلوم (۱) فيجب عليه رده اليه، و الأحوط فيما إذا علم ان له مالكا و لم يعرفه أن يعامل معه معامله اللقطه و مجهول المالك كغير الطير.

[مسأله: ۲۲ لو صنع برجا لتعشيش الحمام فعششت فيه لم يملكها]

مسأله: ۲۲ لو صنع برجا لتعشيش الحمام فعششت فيه لم يملكها، خصوصا لو كان الغرض حيازه رزقها مثلا، فيجوز لغيره صيدها و يملك ما صاده، بل لو أخذ حمامه من البرج ملكها و ان اثم من جهه الدخول فيه بغير اذن مالكه، و كذلك فيما إذا عششت فى بئر مملوك فإنه لا يملكها مالك البئر.

[مسأله: ۲۳ الظاهر أنه يكفى فى تملك النحل الغير المملوكه أخذ أميرها]

مسأله: ۲۳ الظاهر أنه يكفى فى تملك النحل الغير المملوكه أخذ أميرها، فمن أخذه من الجبال مثلا و استولى عليه يملكه و يملك كل ما تتبعه (۲) من النحل مما تسير بسيره و تقف بوقوفه و تدخل الكن و تخرج منه بدخوله و خروجه.

[مسأله: ۲۴ ذكاه السمك اما بإخراجه من الماء حيا أو بأخذه بعد خروجه منه قبل موته]

مسأله: ۲۴ ذكاه السمك اما بإخراجه من الماء حيا أو بأخذه بعد خروجه منه قبل موته، سواء كان ذلك باليد أو بآله كالشبكه و نحوها، فلو وثب على الجد أو نبذه البحر الى الساحل أو نضب الماء الذى كان فيه حل لو أخذه إنسان قبل أن يموت، و حرم لو مات قبل الأخذ و ان أدركه حيا ناظرا اليه على الأقوى.

۱- أو كان فيه اماره على الملك كما ذكر فى غير الطير.

۲- ان لم يكن ما تتبعه متحيرا أو مستعصيا.

ص: ۳۷

[مسأله: ۲۵ لا یشترط فی تذکیه السمک عند إخراجه من الماء أو أخذه بعد خروجه منه التسمیه]

مسأله: ۲۵ لا یشترط فی تذکیه السمک عند إخراجه من الماء أو أخذه بعد خروجه منه التسمیه، کما أنه لا یعتبر فی صائده الإسلام، فلو أخرجه کافر أو أخذه فمات بعد أخذه (۱) حل، سواء کان کتابیا أو غیره. نعم لو وجده فی یده میتا لم یحل أکله ما لم یعلم انه قد مات خارج الماء بعد إخراجه أو أخذه بعد خروجه و قبل موته، و لا یحرز ذلک بکونه فی یده و لا بقوله لو أخبر به، بخلاف ما إذا کان فی ید مسلم (۲) فإنه یحکم بتذکیته حتی یعلم خلافها.

[مسأله: ۲۶ لو وثب من الماء سمکه إلی السفینه لم یحل ما لم یؤخذ بالید]

مسأله: ۲۶ لو وثب من الماء سمکه إلی السفینه لم یحل ما لم یؤخذ بالید، و لم یملکه السفان و لا صاحب السفینه بل کل من أخذه ملکه. نعم لو قصد صاحب السفینه الصید بها- بأن جعل فی السفینه ضوء باللیل و دق بشی ء کالجرس لیثب فیها السموک فوثبت فیها- فالوجه انه یملکها و یکون وثوبها فیها بسبب هذا الصنع بمنزله إخراجها حیا فیکون به تذکیتها.

[مسأله: ۲۷ لو نصب شبکه أو صنع حظیره فی الماء لاصطیاد السمک فکل ما وقع و احتبس فیهما ملکه]

مسأله: ۲۷ لو نصب شبکه أو صنع حظیره فی الماء لاصطیاد السمک فکل ما وقع و احتبس فیهما ملکه، فإن أخرج ما فیها من الماء حیا حل بلا اشکال، و کذا لو نضب الماء و غار و لو بسبب جزره فماتت فیهما بعد نضوبه، و أما لو ماتت فی الماء فهل هی حلال أم لا؟ قولان أشهرهما و أحوطهما الثانی، بل لا یخلو من قوه (۳). نعم لو أخرج الشبکه من الماء فوجد بعض ما فیه من السمک أو کله میتا و لم یدر أنه قد مات فی الماء أو بعد خروجه، لا یبعد البناء علی الثانی و حلیه أکله.

[مسأله: ۲۸ لو اخرج السمک من الماء حیا ثم أعاده إلی الماء مربوطا أو غیر مربوط فمات فیه حرم]

مسأله: ۲۸ لو اخرج السمک من الماء حیا ثم أعاده إلی الماء مربوطا أو غیر مربوط فمات فیه حرم.

۱- خارج الماء.

۲- إذا عامل معه معامله الحلال، حیث أن ید المسلم علیه أعم لجواز الانتفاع المحلل من میته السمک.

۳- القوه ممنوعه. نعم هو أحوط و ان کان الأول غیر بعید.

ص: ۳۸

[مسأله: ۲۹ لو طفی السمک علی الماء و زال امتناعه بسبب من الأسباب مثل أن ضرب بمضراب]

مسأله: ۲۹ لو طفی السمک علی الماء و زال امتناعه بسبب من الأسباب مثل أن ضرب بمضراب أو بلع ما یسمی بالزهر فی لسان بعض الناس أو غیر ذلک، فإن أدرکه إنسان و أخذه و أخرجه من الماء قبل أن یموت حل و ان مات علی الماء حرم، و ان ألقی الزهر أحد فبلعه السمک و صار علی وجه الماء لم یملکه الملقی ما لم یأخذه، فلو أخذه غیره ملکه، من غیر فرق بین ما إذا لم یقصد سمکا معینا- کما إذا ألقاه فی الشط فبلعه بعض السموک- أو قصد سمکا معینا و ألقاه له فبلعه فطفی علی الماء، علی اشکال فی الثانی، لاحتمال (۱) کونه کاثبات صید البر و ازاله امتناعه بالرمی، و قد مر فی بابه أنه للرامی فلا یملکه غیره بالأخذ، و کذلک الحال فیما إذا أزیل امتناع السمک باستعمال آله- کما لو رماه بالرصاص فطفی علی الماء و فیه حیاه- بل الأمر فیه أشکل لقوه احتمال کونه ملکا لرامیه لا لمن أخذه.

[مسأله: ۳۰ لا یعتبر فی حلیه السمک بعد ما اخرج من الماء حیا أو أخذ حیا بعد خروجه ان یموت خارج الماء بنفسه]

مسأله: ۳۰ لا یعتبر فی حلیه السمک بعد ما اخرج من الماء حیا أو أخذ حیا بعد خروجه ان یموت خارج الماء بنفسه، فلو قطعه قبل ان یموت و مات بالتقطیع بل لو شواه حیا حل أکله، بل لا یعتبر فی حله الموت من أصله، فیحل بلعه حیا، بل لو قطع منه قطعه و أعید الباقی الی الماء حل ما قطعه، سواء مات الباقی فی الماء أم لا.

نعم لو قطع منه قطعه و هو فی الماء حی أو میت لم یحل ما قطعه.

[مسأله: ۳۱ ذکاه الجراد أخذه حیا، سواء کان بالید أو بالاله]

مسأله: ۳۱ ذکاه الجراد أخذه حیا، سواء کان بالید أو بالاله، فلو مات قبل أخذه حرم. و لا یعتبر فیه التسمیه و لا إسلام الأخذ کما مر فی السمک. نعم لو وجده میتا فی ید الکافر لم یحل ما لم یعلم بأخذه حیا، و لا یجدی یده و لا اخباره فی إحراز ذلک کما تقدم فی السمک.

[مسأله: ۳۲ لو وقعت نار فی أجمه و نحوها فأحرقت ما فیها من الجراد لم یحل و ان قصده المحرق]

مسأله: ۳۲ لو وقعت نار فی أجمه و نحوها فأحرقت ما فیها من الجراد لم یحل و ان قصده المحرق. نعم لو أحرقها أو شواها أو طبخها بعد ما أخذت قبل أن

۱- هذا الاحتمال قوی فی الفروض الثلاثه إذا کان بقصد التملک و الاصطیاد.

ص: ۳۹

تموت حل کما مر فی السمک، کما أنه لو فرض کون النار آله صید الجراد- بأنه لو أججها اجتمعت من الأطراف و ألقت أنفسها فیها- فأججها لذلک فاجتمعت و احترقت بها لا- یبعد حلیه ما احترقت بها من الجراد، لکونها حینئذ من آلات الصید کالشبکه و الحظیره للسمک.

[مسأله: ۳۳ لا یحل من الجراد ما لم یستقل بالطیران]

مسأله: ۳۳ لا- یحل من الجراد ما لم یستقل بالطیران، و هو المسمی بالدبا علی وزن العصا، و هو الجراد إذا تحرک و لم تنبت بعد أجنحته.

[القول فی الذباحه]

اشاره

القول فی الذباحه:

و الکلام فی: الذابح، و آله الذبح، و کیفیته، و بعض الأحکام المتعلقه به فی طی مسائل.

[مسأله: ۱ یشترط فی الذابح أن یکون مسلما أو بحکمه کالمتولد منه]

مسأله: ۱ یشترط فی الذابح أن یکون مسلما أو بحکمه کالمتولد منه، فلا- تحل ذبیحه الکافر مشرکا کان أم غیره حتی الکتابی علی الأقوی. و لا یشترط فیه الایمان، فتحل ذبیحه جمیع فرق الإسلام عدا (۱) النواصب المحکوم بکفرهم و هم المعلنون بعداوه أهل البیت علیهم السلام کالخارجی و ان أظهر الإسلام.

[مسأله: ۲ لا یشترط فیه الذکوره و لا البلوغ و لا غیر ذلک]

مسأله: ۲ لا یشترط فیه الذکوره و لا البلوغ و لا غیر ذلک، فتحل ذبیحه المرأه فضلا عن الخنثی، و کذا الحائض و الجنب و النفساء و الطفل إذا کان ممیزا (۲) و الأعمی و الأغلف و ولد الزنا.

[مسأله: ۳ لا یجوز الذبح بغیر الحدید مع الاختیار]

مسأله: ۳ لا- یجوز الذبح بغیر الحدید مع الاختیار، فان ذبح بغیره مع التمکن منه لم یحل و ان کان من المعادن المنطبعه کالصفر و النحاس و الذهب و الفضه

۱- و غیرهم من المنتحلین للإسلام المحکوم بکفرهم، مثل الغلاه و الخوارج و غیرهم.

۲- و أحسن الذبح، لکن لو شک فی صحه ذبحه لا یجری فیه أصاله الصحه، و فی اعتبار قوله اشکال.

ص: ۴۰

و غیرها. نعم لو لم یوجد الحدید و خیف (۱) فوت الذبیحه بتأخیر ذبحها جاز بکل ما یفری أعضاء الذبح و لو کان قصبا أو لیطه أو حجاره حاده أو زجاجه أو غیرها. نعم فی وقوع الذکاه بالسن و الظفر مع الضروره إشکال، و ان کان الوقوع لا یخلو من رجحان (۲).

[مسأله: ۴ الواجب فی الذبح قطع تمام الأعضاء الأربعه]

مسأله: ۴ الواجب فی الذبح قطع تمام (۳) الأعضاء الأربعه: الحلقوم، و هو مجری النفس دخولا و خروجا. و المری، و هو مجری الطعام و الشراب و محله تحت الحلقوم. و الودجان، و هما العرقان الغلیظان المحیطان بالحلقوم أو المری. و ربما یطلق علی هذه الأربعه الأوداج الأربعه، و اللازم قطعها رأسا، فلا یکفی شقها من دون قطعها و فصلها.

[مسأله: ۵ محل الذبح فی الحلق تحت اللحیین علی نحو یقطع به الأوداج الأربعه]

مسأله: ۵ محل الذبح فی الحلق تحت اللحیین علی نحو یقطع به الأوداج الأربعه، و اللازم وقوعه تحت العقده المسماه فی لسان أهل هذا الزمان بالجوزه و جعلها فی الرأس دون الجثه و البدن، بناء علی ما قد یدعی من تعلق الحلقوم أو الأعضاء الأربعه بتلک العقده علی وجه لو لم یبقها الذابح فی الرأس بتمامها و لم یقع الذبح من تحتها لم تقطع الأوداج بتمامها. و هذا أمر یعرفه أهل الخبره الممارسون لذلک، فان کان الأمر کذلک أو لم یحصل القطع بقطع الأوداج بتمامها بدون ذلک فاللازم مراعاته، کما انه یلزم أن یکون شی ء من هذه الأعضاء الأربعه علی الرأس حتی یعلم انها قد انقطعت و انفصلت عما یلی الرأس.

[مسأله: ۶ یشترط أن یکون الذبح من القدام]

مسأله: ۶ یشترط أن یکون الذبح من القدام، فلو ذبح من القفا و أسرع الی أن قطع ما یعتبر قطعه من الأوداج قبل خروج الروح حرمت. نعم لو قطعها من القدام

۱- أو احتاج الی الذبح عاجلا.

۲- فیه تأمل، و الأحوط عدم وقوعه بهما حتی فیما إذا کانا منفصلین عن البدن.

۳- مع الإمکان، و أما مع التعذر فیأتی حکمه إن شاء اللّه فی المستعصی و المتردی.

ص: ۴۱

لكن لا من الفوق بأن أدخل السكين تحت الأعضاء و قطعها الى فوق لم تحرم الذبيحه، و ان فعل مكروها على قول و محرما على قول آخر، و لعله الأظهر.

[مسأله: ۷ يجب التتابع فى الذبح، بأن يستوفى قطع الأعضاء قبل زهوق الروح من الذبيحه]

مسأله: ۷ يجب التتابع فى الذبح، بأن يستوفى قطع الأعضاء قبل زهوق الروح من الذبيحه، فلو قطع بعضها و أرسلها حتى انتهت الى الموت ثم استأنف و قطع الباقى حرمت، بل لا يترك الاحتياط بأن لا يفصل بينها بما يخرج عن المتعارف المعتاد و لا يعد معه عملا واحدا عرفا بل يعد عملين، و ان استوفى التمام قبل خروج الروح منها.

[مسأله: ۸ لو قطع رقبه الذبيحه من القفا و بقيت أعضاء الذباحه]

مسأله: ۸ لو قطع رقبه الذبيحه من القفا و بقيت أعضاء الذباحه، فإن بقيت لها الحياه المستكشفه بالحركه (۱) و لو كانت يسيره ذبحت و حلت، و الا لم تحل و صارت ميته.

[مسأله: ۹ لو أخطأ الذابح و ذبح من فوق العقده و لم يقطع الأعضاء الأربعه]

مسأله: ۹ لو أخطأ الذابح و ذبح من فوق العقده و لم يقطع الأعضاء الأربعه، فان لم تبق لها الحياه حرمت، و ان بقيت لها الحياه يمكن أن يتدارك، بأن يتسارع إلى إيقاع الذبح من تحت و قطع الأعضاء و حلت.

[مسأله: ۱۰ لو أكل الذئب مثلا مذبح الحيوان و أدركه حيا]

مسأله: ۱۰ لو أكل الذئب مثلا مذبح الحيوان و أدركه حيا، فإن أكل الأوداج من فوق أو من تحت و بقى مقدار (۲) من الجميع معلقه بالرأس أو متصله بالبدن يمكن ذبحه الشرعى، بأن يقطع ما بقى منها. و كذلك لو أكل بعضها تماما و أبقى بعضها كذلك، كما إذا أكل الحلقوم بالتمام و أبقى الباقى كذلك و كان بعد حيا، فلو قطع الباقى مع الشرائط وقعت عليه الذكاه و كان حلالا. و أما ان أكل التمام بالتمام بحيث لم يبق شى ء منها، فالظاهر انه غير قابل للتذكيه.

[مسأله: ۱۱ يشترط فى التذكيه الذبيحه مضافا الى ما مر أمور]

مسأله: ۱۱ يشترط فى التذكيه الذبيحه مضافا الى ما مر أمور:

«أحدها»- الاستقبال بالذبيحه حال الذبح، بأن يوجه مذبحها و مقاديم بدنها

۱- بعد تماميه الذبح كما يأتى منه قدس سره.

۲- فى حليته ما لم يبق تمام أعضائه الأربعه سليما اشكال فلا يترك الاحتياط.

ص: ۴۲

إلی القبله، فإن أخل به فان کان عامدا عالما حرمت و ان کان ناسیا أو جاهلا أو خطأ فی القبله أو فی العمل لم تحرم، و لو لم یعلم جهه القبله أو لم یتمکن من توجیهها إلیها سقط هذا الشرط. و لا یشترط استقبال الذابح علی الأقوی، و ان کان أحوط و أولی.

«ثانیها»- التسمیه من الذابح، بأن یذکر اسم اللّه علیه حینما یتشاغل بالذبح أو متصلا به عرفا (۱)، فلو أخل بها فان کان عمدا حرمت و ان کان نسیانا لم تحرم.

و فی إلحاق الجهل بالحکم بالنسیان أو العمد قولان، أظهرهما الثانی. و المعتبر فی التسمیه وقوعها بهذا القصد، أعنی بعنوان کونها علی الذبیحه، و لا تجزی التسمیه الاتفاقیه الصادره لغرض آخر.

«ثالثها»- صدور حرکه منها بعد تمامیه الذبح کی تدل علی وقوعه علی الحی و لو کانت جزئیه، مثل أن تطرف عینها أو تحرک اذنها أو ذنبها أو ترکض برجلها و نحوها. و لا یحتاج مع ذلک الی خروج الدم المعتدل، فلو تحرک و لم یخرج الدم أو خرج متثاقلا و متقاطرا لا سائلا معتدلا کفی فی التذکیه. و فی الاکتفاء به أیضا حتی یکون المعتبر أحد الأمرین من الحرکه أو خروج الدم المعتدل قول مشهور (۲)، لکن عندی فیه تردد و اشکال. هذا إذا لم یعلم حیاته، و اما إذا علم حیاته بخروج مثل هذا الدم اکتفی به بلا إشکال.

[مسأله: ۱۲ لا یعتبر کیفیه خاصه فی وضع الذبیحه علی الأرض حال الذبح]

مسأله: ۱۲ لا یعتبر کیفیه خاصه فی وضع الذبیحه علی الأرض حال الذبح، فلا فرق بین أن یضعها علی الجانب الأیمن کهیئه المیت حال الدفن و ان یضعها علی الأیسر.

[مسأله: ۱۳ لا یعتبر فی التسمیه کیفیه خاصه و ان یکون فی ضمن البسمله]

مسأله: ۱۳ لا یعتبر فی التسمیه کیفیه خاصه و ان یکون فی ضمن البسمله، بل المدار علی صدق ذکر اسم اللّه علیها، فیکفی أن یقول «باسم اللّه» أو «اللّه أکبر» أو «الحمد للّه» أو «لا إله إلا اللّه» و نحو ذلک. و فی الاکتفاء بلفظ «اللّه» من دون

۱- قبل الشروع.

۲- و علیه أکثر المتأخرین و هو الأقوی.

ص: ۴۳

ان يقرن بما يصير به كلاما تاما دالا- على صفه كمال أو ثناء أو تمجيد اشكال، كالتعدى من لفظ اللّه الى سائر أسمائه الحسنى كالرحمن و الرحيم و الخالق و غيرها، و كذا التعدى الى ما يرادف هذه اللفظه المباركه فى لغه أخرى كلفظه يزدان فى الفارسيه و غيرها فى غيرها، فان فيه اشكالا، بل عدم الجواز قوى جدا (۱).

[مسأله: ۱۴ ذهب جماعه من الفقهاء إلى أنه يشترط فى حليه الذبيحه استقرار الحياه لها قبل الذبح]

مسأله: ۱۴ ذهب جماعه من الفقهاء إلى أنه يشترط فى حليه الذبيحه استقرار الحياه لها قبل الذبح، فلو كانت غير مستقره الحياه لم تحل بالذبح و كانت ميته، و فسروا الاستقرار المزبور بأن لا تكون مشرفه على الموت بحيث لا يمكن أن يعيش مثلها اليوم أو نصف يوم، كالمشقوق بطنه و المخرج حشوته و المذبوح من قفاه الباقيه أوداجه و الساقط عن شاهق تكسرت عظامه و ما أكل السبع بعض ما به حياته و أمثال ذلك، و الأقوى عدم اعتبار استقرار الحياه بالمعنى المزبور، بل المعتبر أصل الحياه و لو كانت عند اشراف انقطاعها و خروجها، فان علم ذلك و الا يكون الكاشف عنها الحركه بعد الذبح و لو كانت جزئيه يسيره (۲) كما تقدم.

[مسأله: ۱۵ لا يشترط فى حليه أكل الذبيحه بعد وقوع الذبح عليها حيا أن يكون خروج روحها بذلك الذبح]

مسأله: ۱۵ لا- يشترط فى حليه أكل الذبيحه بعد وقوع الذبح عليها حيا أن يكون خروج روحها بذلك الذبح، فلو وقع عليها الذبح الشرعى ثم وقعت فى نار أو ماء أو سقطت من جبل و نحو ذلك فماتت بذلك حلت على الأقوى.

[مسأله: ۱۶ يختص الإبل من بين البهائم بأن تذكيته بالنحر]

مسأله: ۱۶ يختص الإبل من بين البهائم بأن تذكيته بالنحر، كما أن غيره يختص بالذبح، فلو ذبح الإبل أو نحر غيره كان ميته. نعم لو بقيت له الحياه بعد ذلك أمكن التدارك- بأن يذبح ما يجب ذبحه بعد ما نحر أو ينحر ما يجب نحره بعد ما ذبحه- و وقعت عليه التذكيه.

[مسأله: ۱۷ كيفيه النحر و محله]

مسأله: ۱۷ كيفيه النحر و محله أن يدخل سكينا أو رمحا و نحوهما من

۱- أو خروج الدم المعتدل كما قويناه.

۲- القوه ممنوعه لكنه أحوط.

ص: ۴۴

الآلات الحاده الحدیدیه فی لبته، و هی المحل المنخفض الواقع بین أصل العتق و الصدر. و یشترط فیه كل ما اشترط فی التذكیه الذبحیه، فیشترط فی الناحر ما اشترط فی الذابح. و فی آله النحر ما اشترط فی آله الذبح، و یجب التسمیه عند النحر كما تجب عند الذبح، و یجب الاستقبال بالمنحور كما یجب بالذبیحه، و فی اعتبار الحیاه أو استقرارها هنا ما مر فی الذبیحه.

[مسأله: ۱۸ یجوز نحر الإبل قائمه و باركه مقبله إلی القبله]

مسأله: ۱۸ یجوز نحر الإبل قائمه و باركه مقبله إلی القبله، بل یجوز نحرها ساقطه علی جنبها مع توجیه منحرها و مقادیم بدنها إلی القبله، و ان كان الأفضل كونها قائمه.

[مسأله: ۱۹ كل ما یتعذر ذبحه أو نحره من الحیوان اما لاستعصائه أو لوقوعه فی موضع]

مسأله: ۱۹ كل ما یتعذر ذبحه أو نحره من الحیوان اما لاستعصائه أو لوقوعه فی موضع لا یتمكن الإنسان من الوصول الی موضع الذكاه لیذبحه أو ینحره- كما لو تردی فی البئر أو وقع فی مكان ضیق و خیف موته- جاز أن یعقره بسیف أو سكین أو رمح أو غیرها مما یجرحه و یقتله، و یحل أكله و ان لم یصادف العقر موضع التذكیه، و سقطت شرطیه الذبح و النحر و كذلك الاستقبال. نعم سائر الشرائط من التسمیه و شرائط الذابح و الناحر تجب مراعاتها، و أما الإله فیعتبر فیها ما مر فی آله الصید الجمادیه فراجع، و فی الاجتزاء هنا بعقر الكلب وجهان أقواهما ذلك فی المستعصی (۱) دون غیره كالمتردی (۲).

[مسأله: ۲۰ للذباحه و النحر آداب و وظائف بین مستحبه و مكروهه]

مسأله: ۲۰ للذباحه و النحر آداب و وظائف بین مستحبه و مكروهه:

اما المستحبه:

فمنها: ان یربط یدی الغنم مع احدی رجلیه و یطلق الأخری و یمسك صوفه و شعره بیده حتی تبرد، و فی البقر أن یعقل قوائمه الأربع و یطلق ذنبه، و فی الإبل

۱- و الصائل.

۲- و الواقع فی مكان ضیق.

ص: ۴۵

أن تكون قائمه و يربط يديها ما بين الخفين الى الركبتين أو الإبطين و يطلق رجليها، و فى الطير أن يرسله بعد الذبح حتى يرفرف.

و منها: أن يكون الذابح أو الناحر مستقبل القبله.

و منها: ان يعرض عليه الماء قبل الذبح أو النحر.

و منها: ان يعامل مع الحيوان فى الذبح أو النحر و مقدماتهما ما هو الأسهل و الأروح و أبعد من التعذيب و الأذيه له، بأن يساق الى الذبح أو النحر برفق و يضجعه للذبح برفق، و ان يحدد الشفره و توارى و تستر عنه حتى لا يراها، و ان يسرع فى العمل و يمر السكين فى المذبوح بقوه، فعن النبى صلى اللّه عليه و آله «ان اللّه تعالى شأنه كتب عليكم الإحسان فى كل شى ء، فإذا قتلتم فأحسنوا القتله، و إذا ذبحتم فأحسنوا الذبحه، و ليحد أحدكم شفرته و ليرح ذبيحته». و فى نبوى آخر انه صلى اللّه عليه و آله أمر أن تحد الشفار و ان توارى عن البهائم.

و اما المكروهه:

فمنها: إبانه الرأس قبل خروج الروح منها (۱) عند الأكثر، و حرمها جماعه و هو الأحوط، و لا تحرم الذبيحه بفعلها و لو قلنا بالحرمه على الأقوى. هذا مع التعمد، و أما مع الغفله أو سبق السكين فلا حرمه و لا كراهه لا فى الأكل و لا فى الإبانه بلا اشكال.

و منها: أن تنخع الذبيحه، بمعنى اصابه السكين الى نخاعها، و هو الخيط الأبيض وسط الفقار الممتد من الرقبه إلى عجز الذنب.

و منها: أن يسلخ جلدها قبل خروج الروح منها، و قيل فيه بالحرمه و ان لم تحرم الذبيحه، و هى الأحوط.

و منها: أن يقرب السكين و يدخلها تحت الحلقوم و يقطع الى فوق.

و منها: ان يذبح حيوان و حيوان آخر ينظر اليه.

۱- لا يترك الاحتياط بترك الإبانه، و كذا بترك سلخ الجلد قبل خروج الروح.

ص: ۴۶

و منها: ان يذبح ليلا و بالنهار قبل الزوال يوم الجمعه إلا مع الضروره.

و منها: ان يذبح بيده ما رباه من النعم.

[مسأله: ۲۱ إذا خرج الجنين أو اخرج من بطن امه، فمع حياه الأم أو موتها بدون التذكيه لم يحل أكله]

مسأله: ۲۱ إذا خرج الجنين أو اخرج من بطن امه، فمع حياه الأم أو موتها بدون التذكيه لم يحل أكله إلا إذا كان حيا و وقعت عليه التذكيه، و كذا ان خرج أو أخرج حيا من بطن امه المذكاه فإنه لم يحل إلا بالتذكيه، فلو لم يذك لم يحل و ان كان عدم التذكيه من جهه عدم اتساع الزمان لها على الأقوى، و اما لو خرج أو أخرج ميتا من بطن امه المذكاه حل أكله و كانت تذكيته بتذكيه أمه لكن بشرط كونه تام الخلقه و قد أشعر أو أوبر، فان لم تتم خلقته و لم يشعر و لا أوبر كان ميته و حراما.

و لا فرق فى حليته مع الشرط المزبور بين ما لم تلجه الروح بعد و بين ما ولجته فمات فى بطن امه على الأقوى (۱).

[مسأله: ۲۲ لو كان الجنين حيا حال إيقاع الذبح أو النحر على امه و مات بعده]

مسأله: ۲۲ لو كان الجنين حيا حال إيقاع الذبح أو النحر على امه و مات بعده قيل أن يشقوا بطنها و يستخرج منها حل على الأقوى لو بادر الى شق بطنها و لم يدرك حياته، بل و لو لم يبادر و لم يؤخر زائدا على القدر المتعارف فى شق بطون الذبائح بعد الذبح، و ان كان الأحوط المبادره و عدم التأخير حتى بالمقدار المتعارف، و أما لو أخر زائدا عن المقدار المتعارف و مات قبل أن يشق البطن فالظاهر عدم حليته.

[مسأله: ۲۳ لا إشكال فى وقوع التذكيه على كل حيوان حل أكله ذاتا و ان حرم بالعارض]

مسأله: ۲۳ لا إشكال فى وقوع التذكيه على كل حيوان حل أكله ذاتا و ان حرم بالعارض كالجلال و الموطوء بحريا كان أو بريا وحشيا كان أو إنسيا طيرا كان أو غيره، و ان اختلف فى كيفيه التذكيه على ما سبق تفصيلها، و أثر التذكيه فيها طهاره لحمها و جلدها و حليه أكل لحمها لو لم يحرم بالعارض، و أما غير المأكول من الحيوان

۱- بعد التذكيه، و أما ان مات قبل التذكيه بسبب ضربه وقعت على أمه أو مرض فحرام قطعا.

ص: ۴۷

فما ليس له نفس سائله لا أثر للتذكيه فيه لا من حيث الطهاره و لا من حيث الحليه لأنه طاهر و محرم اكله على كل حال، و أما ما كان له نفس سائله فما كان نجس العين كالكلب و الخنزير ليس قابلا للتذكيه، و كذا المسوخ غير السباع كالفيل و الدب و القرد و نحوها، و الحشرات و هى الدواب الصغار التى تسكن باطن الأرض كالفأره و ابن عرس و الضب و نحوها على الأحوط لو لم يكن الأقوى فيهما. و اما السباع- و هى ما تفترس الحيوان و تأكل اللحم سواء كانت من الوحوش كالأسد و النمر و الفهد و الثعلب و ابن آوى و غيرها أو من الطيور كالصقر و البازى و الباشق و غيرها- فالأقوى قبولها التذكيه و بها يطهر لحومها و جلودها، فيحل الانتفاع بها، بأن تلبس فى غير الصلاه و يفترش بها، بل بأن تجعل وعاء للمائعات، كأن تجعل قربه ماء أو عكه سمن أو دبه دهن و نحوها و ان لم تدبغ على الأقوى، و ان كان الأحوط ان لا تستعمل ما لم تكن مدبوغه.

[مسأله: ۲۴ الظاهر أن جميع أنواع الحيوان المحرم الأكل مما كانت له نفس سائله غير ما ذكر من أنواع الوحوش]

مسأله: ۲۴ الظاهر أن جميع أنواع الحيوان المحرم الأكل مما كانت له نفس سائله غير ما ذكر من أنواع الوحوش و الطيور المحرمه تقع عليها التذكيه، فتطهر بها لحومها و جلودها.

[مسأله: ۲۵ تذكيه جميع ما يقبل التذكيه من الحيوان المحرم الأكل انما يكون بالذبح]

مسأله: ۲۵ تذكيه جميع ما يقبل التذكيه من الحيوان المحرم الأكل انما يكون بالذبح مع الشرائط المعتبره فى ذبح الحيوان المحلل، و كذا بالاصطياد بالاله الجماديه فى خصوص الممتنع منها كالمحلل، و فى تذكيتها بالاصطياد بالكلب المعلم تردد و إشكال.

[مسأله: ۲۶ ما كان بيد المسلم من اللحوم و الشحوم و الجلود]

مسأله: ۲۶ ما كان بيد المسلم (۱) من اللحوم و الشحوم و الجلود إذا لم يعلم كونها من غير الذكى يؤخذ منه و يعامل معه معامله المذكى، فيجوز بيعه و شراؤه و أكله و استصحابه فى الصلاه و سائر الاستعمالات المتوقفه على التذكيه، و لا يجب عليه الفحص و السؤال، بل و لا يستحب، بل نهى عنه، و كذلك ما يباع منها فى سوق المسلمين، سواء كان بيد المسلم أو مجهول الحال، بل و كذا ما كان مطروحا فى

۱- فى سوق المسلمين و أما المأخوذ منه فى سوق الكفار فالأحوط الاجتناب عنه.

ص: ۴۸

أرضهم إذا کان فیه اثر الاستعمال، کما إذا کان اللحم مطبوخا أو الجلد مخیطا أو مدبوغا. و بالجمله کانت فیه أماره تدل علی وقوع الید علیه، بل و کذا إذا أخذ من الکافر و علم کونه مسبوقا بید المسلم علی الأقوی. و أما ما یؤخذ من ید الکافر و لو فی بلاد المسلمین و لم یعلم کونه مسبوقا بید المسلم و ما کان بید مجهول الحال فی بلاد الکفار أو کان مطروحا فی أرضهم یعامل معه معامله غیر المذکی، و هو بحکم المیته.

و المدار فی کون البلد أو الأرض منسوبا الی المسلمین غلبه السکان و القاطنین بحیث ینسب عرفا إلیهم و لو کانوا تحت سلطنه الکفار، کما ان هذا هو المدار فی بلد الکفار.

و لو تساوت النسبه من جهه عدم الغلبه فحکمه حکم بلد الکفار.

[مسأله: ۲۷ لا فرق فی إباحه ما یؤخذ من ید المسلم بین کونه مؤمنا أو مخالفا یعتقد طهاره جلد المیته بالدبغ]

مسأله: ۲۷ لا فرق فی إباحه ما یؤخذ من ید المسلم بین کونه مؤمنا أو مخالفا یعتقد طهاره جلد المیته بالدبغ و یستحل ذبائح أهل الکتاب و لا یراعی الشروط التی اعتبرناها فی التذکیه، و کذا لا فرق بین کون الأخذ موافقا من المأخوذ منه فی شرائط التذکیه اجتهادا أو تقلیدا أو مخالفا معه فیها إذا احتمل تذکیته علی وفق مذهب الآخذ.

کما إذا کان المأخوذ منه یعتقد کفایه قطع الحلقوم فی الذبح و یعتقد الآخذ لزوم قطع الأوداج الأربعه، إذا احتمل ان ما بیده قد روعی فیه ذلک و ان لم یلزم رعایته عنده.

و اللّه العالم.

ص: ۴۹

[كتاب الأطعمه و الأشربه]

اشاره

كتاب الأطعمه و الأشربه و المقصود من هذا الكتاب بيان المحلل و المحرم من الحيوان و غير الحيوان.

[القول فى الحيوان]

اشاره

القول فى الحيوان:

[مسأله: ۱ لا يؤكل من حيوان البحر الا السمک فيحرم غيره من أنواع حيوانه]

مسأله: ۱ لا يؤكل من حيوان البحر الا السمک (۱) فيحرم غيره من أنواع حيوانه، حتى ما يؤكل مثله فى البر كبقره على الأقوى.

[مسأله: ۲ لا يؤكل من السمک الا ما كان له فلس و قشور بالأصل و ان لم تبق و زالت بالعارض]

مسأله: ۲ لا يؤكل من السمک الا ما كان له فلس و قشور بالأصل و ان لم تبق و زالت بالعارض، كالكنعت فإنه على ما ورد فيه حوت سيئه الخلق تحتک بكل شى ء فيذهب فلسها و لذا لو نظرت إلى أصل أذنها وجدته فيه. و لا فرق بين أقسام السمک ذى القشور، فيحل جميعها صغيرها و كبيرها من البز و البنى و الشبوط و القطان و الطبرانى و الإبلامى و غيرها، و لا يؤكل منه ما ليس له فلس فى الأصل كالجرى و الزمار و الزهو و المارماهى.

[مسأله: ۳ الإربيان المسمى فى لسان أهل هذا الزمان بالروبيان من جنس السمک]

مسأله: ۳ الإربيان المسمى فى لسان أهل هذا الزمان بالروبيان من جنس السمک الذى له فلس فيجوز أكله.

[مسأله: ۴ بيض السمک تتبع السمک، فبيض المحلل حلال و ان كان أملس]

مسأله: ۴ بيض السمک تتبع السمک، فبيض المحلل حلال و ان كان أملس، و بيض المحرم حرام و ان كان خشنا. و إذا اشتبه انه من المحلل أو من المحرم حل

۱- أو الطير مما يحل مثله فى البر.

ص: ۵۰

أکله، و الأحوط فی حال الاشتباه عدم أکل ما کان أملس.

[مسأله: ۵ البهائم البریه من الحیوان صنفان: إنسیه، و وحشیه]

مسأله: ۵ البهائم البریه من الحیوان صنفان: إنسیه، و وحشیه:

اما الإنسیه فیحل منها جمیع أصناف الغنم و البقر و الإبل و یکره الخیل و البغال و الحمیر، أخفها کراهه الأول، و اختلف فی الأخیرین فقیل بأخفیه الثانی و قیل بأخفیه الأول، و تحرم منها غیر ذلک کالکلب و السنور و غیرهما.

و اما الوحشیه فتحل منها الظبی و الغزلان و البقر و الکباش الجبلیه و الیحمور و الحمیر الوحشیه، و تحرم منها السباع، و هی ما کان مفترسا و له ظفر و ناب قویا کان کالأسد و النمر و الفهد و الذئب أو ضعیفا کالثعلب و الضبع و ابن آوی، و کذا یحرم الأرنب و ان لم یکن من السباع، و کذا تحرم الحشرات کلها کالحیه و الفاره و الضب و الیربوع و القنفذ و الصراصر و الجعل و البراغیث و القمل و غیرها مما لا تحصی.

[مسأله: ۶ یحل من الطیر الحمام بجمیع أصنافه کالقماری و هو الأزرق و الدباسی]

مسأله: ۶ یحل من الطیر الحمام بجمیع أصنافه کالقماری و هو الأزرق و الدباسی و هو الأحمر و الورشان و هو الأبیض، و الدراج و القبج و القطا و الطیهوج و البط و الکروان و الحباری و الکرکی و الدجاج بجمیع اقسامه، و العصفور بجمیع أنواعه و منه البلبل و الزرزور و القبره و هی التی علی رأسها القنزعه، و قد ورد انها من مسحه سلیمان علیه السلام. و یکره منه الهدهد و الخطاف، و هو الذی یأوی البیوت و آنس الطیور بالناس، و الصرد و هو طائر ضخم الرأس و المنقار یصید العصافیر أبقع نصفه و نصفه أبیض، و الصوام و هو طائر أغبر اللون طویل الرقبه أکثر ما یبیت فی النخل، و الشقراق و هو طائر أخضر ملیح بقدر الحمام خضرته حسنه مشبعه فی أجنحته سواد و یکون مخططا بحمره و خضره و سواد. و لا یحرم شی ء منها حتی الخطاف علی الأقوی. و یحرم منه الخفاش و الطاوس و کل ذی مخلب، سواء کان قویا یقوی به علی افتراس الطیر کالبازی و الصقر و العقاب و الشاهین و الباشق، أو ضعیفا لا یقوی به علی ذلک کالنسر و البغاث.

ص: ۵۱

[مسأله: ۷ الأحوط التنزه و الاجتناب عن الغراب بجميع أنواعه حتى الزاغ]

مسأله: ۷ الأحوط (۱) التنزه و الاجتناب عن الغراب بجميع أنواعه حتى الزاغ و هو غراب الزرع و الغداف الذى هو أصغر منه أغبر اللون كالرماد، و يتأكد الاحتياط فى الأبقع الذى فيه سواد و بياض و يقال له العقعق و الأسود الكبير الذى يسكن الجبال و هما يأكلان الجيف، و يحتمل قويا كونهما من سباع الطير، فيقوى فيهما الحرمه.

[مسأله: ۸ يميز محلل الطير عن محرمه بأمرين جعل كل منهما فى الشرع علامه للحل و الحرمه]

مسأله: ۸ يميز محلل الطير عن محرمه بأمرين جعل كل منهما فى الشرع علامه للحل و الحرمه فيما لم ينص على حليته و لا على حرمته دون ما نص فيه على حكمه من حيث الحل أو الحرمه كالانواع المتقدمه:

«أحدهما»- الصفيف و الدفيف، فكل ما كان صفيفه و هو بسط جناحيه عند الطيران أكثر من دفيفه و هو تحريكهما عنده فهو حرام، و ما كان بالعكس بأن كان دفيفه أكثر من صفيفه فهو حلال.

«ثانيهما»- الحوصله و القانصه و الصيصيه، فما كان فيه أحد هذه الثلاثه فهو حلال و ما لم يكن فيه شى ء منها فهو حرام. و الحوصله ما يجتمع فيه الحب و غيره من المأكول عند الحلق. و القانصه فى الطير بمنزله الكرش لغيره (۲) أو هى قطعه صلبه تجتمع فيها الحصاه الدقاق التى يأكلها الطير. و الصيصيه هى الشوكه التى فى رجل الطير موضع العقب. و يتساوى طير الماء مع غيره فى العلامتين المزبورتين، فما كان دفيفه أكثر من صفيفه أو كان فيه أحد الثلاثه الحوصله و القانصه و الصيصيه فهو حلال و ان كان يأكل السمك، و ما كان صفيفه أكثر من دفيفه أو من لم يوجد فيه شى ء من الثلاثه فهو حرام.

[مسأله: ۹ لو تعارضت العلامتان- كما إذا كان ما صفيفه أكثر من دفيفه ذا حوصله أو قانصه أو صيصيه]

مسأله: ۹ لو تعارضت العلامتان- كما إذا كان ما صفيفه أكثر من دفيفه ذا حوصله أو قانصه أو صيصيه أو كان ما دفيفه أكثر من صفيفه فاقدا للثلاثه- فالظاهر أن

۱- بل الأقوى خصوصا مع ما يقال من ان الغربان كلها ذو مخالب.

۲- كما فى المسالك أو بمنزله المصارين كما فى الجواهر، و فى المنجد بمنزله المعده من الإنسان.

ص: ۵۲

الاعتبار بالصفيف و الدفيف، فيحرم الأول و يحل الثانى على اشكال فى الثانى (۱) فلا يترك الاحتياط، لكن ربما قيل بالتلازم بين العلامتين و عدم وقوع التعارض بينهما فلا إشكال.

[مسأله: ۱۰ لو رأى طيرا يطير و له صفيف و دفيف و لم يتبين أيهما أكثر تعين له الرجوع الى العلامه الثانيه]

مسأله: ۱۰ لو رأى طيرا يطير و له صفيف و دفيف و لم يتبين أيهما أكثر تعين له الرجوع الى العلامه الثانيه، و هى وجود أحد الثلاثه و عدمها فيه، و كذا إذا وجد طيرا مذبوحا لم يعرف حاله.

[مسأله: ۱۱ لو فرض تساوى الصفيف و الدفيف فيه فالمشهور على حليته]

مسأله: ۱۱ لو فرض تساوى الصفيف و الدفيف فيه فالمشهور على حليته لكن لا يخلو من اشكال، فالأحوط أن يرجع فيه الى العلامه الثانيه (۲).

[مسأله: ۱۲ بيض الطيور تابعه لها فى الحل و الحرمه]

مسأله: ۱۲ بيض الطيور تابعه لها فى الحل و الحرمه، فبيض المحلل حلال و بيض المحرم حرام، و ما اشتبه انه من المحلل أو المحرم يؤكل ما اختلف طرفاها و تميز رأسها من تحتها مثل بيض الدجاج، دون ما اتفق و تساوى طرفاه.

[مسأله: ۱۳ النعامه من الطيور، و هى حلال لحما و بيضا على الأقوى]

مسأله: ۱۳ النعامه من الطيور، و هى حلال لحما و بيضا على الأقوى.

[مسأله: ۱۴ اللقلق لم ينص على حرمته و لا على حليته]

مسأله: ۱۴ اللقلق لم ينص على حرمته و لا على حليته، فليرجع فى حكمه الى علامات الحل و الحرمه. أما من جهه الدفيف و الصفيف فقد اختلف فى ذلك أنظار من تفقده، فبعض ادعى أن دفيفه أكثر من صفيفه، و بعض ادعى العكس، و لعل طيرانه غير منتظم. و كيف كان إذا تبين حاله من جهه الدفيف و الصفيف فهو، و الا فليرجع إلى العلامه الثانيه، و هى وجود احدى الثلاث و عدمها.

[مسأله: ۱۵ تعرض الحرمه على الحيوان المحلل بالأصل من أمور]

مسأله: ۱۵ تعرض الحرمه على الحيوان المحلل بالأصل من أمور:

فمنها: الجلل، و هو أن يتغذى الحيوان عذره الإنسان بحيث يصدق عرفا انها

۱- لم يعلم وجه الفرق بينهما.

۲- و ان لم يعرف حاله لا من العلامه الاولى و لا من الثانيه، فإن علم انه يقبل التذكيه فأكله حلال، و ان احتمل عدم قبوله للتذكيه فبأصاله عدم التذكيه يحكم بحرمته سواء كانت الشبهه موضوعيه أو حكميه.

ص: ۵۳

غـذاؤه، و لا یلحق بعـذره الإنسان عذره غیره و لا سائر النجاسات. و یتحقق الصدق المزبور بانحصار غذائه بها، فلو کان یتغذی بها مع غیرها لم یتحقق الصدق، فلم یحرم الا ان یکون تغذیه بغیرها نادرا جدا بحیث یکون بأنظار العرف بحکم العدم. و بأن یکون تغذیه بها مده معتدا بها، و الظاهر عدم کفایه یوم و لیله، بل یشک صدقه بأقل من یومین بل ثلاثه.

[مسأله: ۱۶ یعم حکم الجلل کل حیوان محلل حتی الطیر و السمک]

مسأله: ۱۶ یعم حکم الجلل کل حیوان محلل حتی الطیر و السمک.

[مسأله: ۱۷ و کما یحرم لحم الحیوان بالجلل یحرم لبنه و بیضه و یحلان بما یحل به لحمه]

مسأله: ۱۷ و کمـا یحرم لحم الحیوان بالجلـل یحرم لبنه و بیضه و یحلاـن بمـا یحـل به لحمه و بـالجمله هـذا الحیوان المحرم بالعارض کالحیوان المحرم بالأصل فی جمیع الاحکام (۱) قبل أن یستبرأ و یزول حکمه.

[مسأله: ۱۸ الظاهر أن الجلل لیس مانعا عن وقوع التذکیه]

مسأله: ۱۸ الظاهر أن الجلل لیس مانعا عن وقوع التذکیه، فیذکی الجلال بما یذکی به غیره، و یترتب علیها طهاره لحمه و جلده کسائر الحیوان المحرم بالأصل القابل للتذکیه.

[مسأله: ۱۹ تزول حرمه الجلال بالاستبراء بترک التغذی بالعذره و التغذی بغیرها مده]

مسأله: ۱۹ تزول حرمه الجلال بالاسـتبراء بترک التغذی بالعذره و التغذی بغیرها مده: و هی فی الإبل أربعون یوما، و فی البقر عشـرون یوما و الأحوط ثلاثون یوما، و فی الشاه عشـره أیام، و فی البطه خمسه أیام، و فی الدجاجه ثلاثه أیام، و فی السـمک یوم و لیله، و فی غیر ما ذکرنا فالمدار علی زوال اسم الجلل بحیث لم یصدق علیه انه یتغذی بالعذره بل صدق ان غذاءه غیرها.

[مسأله: ۲۰ کیفیه الاستبراء أن یمنع الحیوان بربط أو حبس عن التغذی بالعذره فی المده المقرره]

مسأله: ۲۰ کیفیه الاسـتبراء أن یمنع الحیوان بربط أو حبس عن التغـذی بالعـذره فی المده المقرره، و یعلف فی تلک المده علفا طاهرا علی الأـحوط، و ان کـان الاکتفـاء بالتغـذی بغیر مـا أوجب الجلـل مطلقـا و ان کـان متنجسـا أو نجسـا لاـ یخلـو من قـوه خصوصـا فی المتنجس.

۱- حتی عدم جواز الصلاه فی فضلاته الطاهره أو أجزائه و ان کان ذکیا علی اشکال.

ص: ۵۴

[مسأله: ۲۱ يستحب ربط الدجاجه التى يراد أكلها أياما ثم ذبحها و ان لم يعلم جللها]

مسأله: ۲۱ يستحب ربط الدجاجه التى يراد أكلها أياما ثم ذبحها و ان لم يعلم جللها.

[مسأله: ۲۲ و مما يوجب حرمه الحيوان المحلل بالأصل ان يطأه الإنسان قبلا أو دبرا]

مسأله: ۲۲ و مما يوجب حرمه الحيوان المحلل بالأصل ان يطأه الإنسان قبلا أو دبرا و ان لم ينزل، صغيرا كان الواطى أو كبيرا عالما كان أو جاهلا مختارا كان أو مكرها فحلا كان الموطوء أو أنثى، فيحرم بذلك لحمه و لحم نسله المتجدد بعد الوطى و لبنهما.

[مسأله: ۲۳ الحيوان الموطوء ان كان مما يراد أكله كالشاه و البقره و الناقه يجب أن يذبح ثم يحرق]

مسأله: ۲۳ الحيوان الموطوء ان كان مما يراد أكله كالشاه و البقره و الناقه يجب أن يذبح ثم يحرق، و يغرم الواطى قيمته لمالكه إذا كان غير المالك. و ان كان مما يراد ظهره حملا أو ركوبا و ليس يعتاد أكله كالحمار و البغل و الفرس أخرج من المحل الذى فعل به الى بلد آخر فيباع فيه فيعطى ثمنه للواطى و يغرم قيمته ان كان غير المالك، و لعلنا نستوفى بعض ما يتعلق بهذه المسأله فى كتاب الحدود لو ساعدنا التوفيق.

[مسأله: ۲۴ و مما يوجب عروض الحرمه على الحيوان المحلل بالأصل أن يرضع حمل أو جدى]

مسأله: ۲۴ و مما يوجب عروض الحرمه على الحيوان المحلل بالأصل أن يرضع حمل أو جدى أو عجل (۱) من لبن خنزيره حتى قوى و نبت لحمه و اشتد عظمه، فيحرم لحمه و لحم نسله (۲) و لبنهما. و لا تلحق بالخنزيره الكلبه و لا الكافره، و فى تعميم الحكم للشرب من دون رضاع و للرضاع بعد ما كبر و فطم اشكال و ان كان أحوط.

هذا إذا اشتد، و أما إذا لم يشتد كره لحمه و تزول الكراهه بالاستبراء سبعه أيام، بأن يمنع عن التغذى بلبن الخنزيره و يعلف ان استغنى عن اللبن، و ان لم يستغن عنه يلقى على ضرع شاه مثلا فى تلك المده.

[مسأله: ۲۵ لو شرب الحيوان المحلل الخمر حتى سكر و ذبح فى تلك الحال يؤكل لحمه لكن بعد غسله]

مسأله: ۲۵ لو شرب الحيوان المحلل الخمر حتى سكر و ذبح فى تلك الحال يؤكل لحمه لكن بعد غسله (۳) و لا يؤكل ما فى جوفه من الأمعاء و الكرش و القلب و الكبد

۱- على الأحوط فيه و فى سائر الحيوانات المحلل لحمها، و لا يبعد الاختصاص بالغنم.

۲- و لو من فحله.

۳- على الأحوط.

ص: ۵۵

و غیرها و ان غسل، و لو شرب بولا ثم ذبح عقیب الشرب حل لحمه بلا غسل، و یؤکل ما فی جوفه بعد ما یغسل (۱).

[مسأله: ۲۶ لو رضع جدی أو عناق أو عجل من لبن امرأه حتی فطم و کبر لم یحرم لحمه لکنه مکروه]

مسأله: ۲۶ لو رضع جدی أو عناق أو عجل من لبن امرأه حتی فطم و کبر لم یحرم لحمه لکنه مکروه.

[مسأله: ۲۷ یحرم من الحیوان المحلل و ان ذکی أربعه عشر شیئا: الدم]

مسأله: ۲۷ یحرم من الحیوان المحلل و ان ذکی أربعه عشر شیئا: الدم، و الروث، و الطحال، و القضیب، و الأنثیان، و المثانه، و المراره، و النخاع و هو خیط أبیض کالمخ فی وسط فقار الظهر، و الغدد و هی کل عقده فی الجسد مدوره تشبه البندق فی الأغلب، و المشیمه و هی موضع الولد أو قرینه الذی یخرج معه و یجب الاحتیاط بالتنزه عنهما، و العلباوان و هما عصبتان عریضتان صفراوان ممتدتان علی الظهر من الرقبه إلی الذنب، و خرزه الدماغ و هی حبه فی وسط الدماغ بقدر الحمصه تمیل إلی الغبره فی الجمله یخالف لونها لون المخ الذی فی الجمجمه، و الحدقه (۲) و هی الحبه الناظره من العین لا جسم العین کله.

[مسأله: ۲۸ تختص حرمه الأشیاء المذکوره بالذبیحه و المنحوره]

مسأله: ۲۸ تختص حرمه الأشیاء المذکوره بالذبیحه و المنحوره، فلا یحرم من السمک و الجراد شی ء منها ما عدا الرجیع و الدم علی اشکال فیهما.

[مسأله: ۲۹ لا یوجد فی الطیور شی ء مما ذکر عدا الرجیع و الدم و المراره]

مسأله: ۲۹ لا یوجد فی الطیور شی ء مما ذکر عدا الرجیع و الدم و المراره و الطحال و البیضتین فی الدیکه، و لا إشکال فی حرمه الأولین منها فیها، و أما البواقی ففیها اشکال فلا یترک فیها الاحتیاط (۳).

[مسأله: ۳۰ یؤکل من الذبیحه غیر ما مر، فیؤکل القلب و الکبد و الکرش]

مسأله: ۳۰ یؤکل من الذبیحه غیر ما مر، فیؤکل القلب و الکبد و الکرش و الأمعاء و الغضروف و العضلات و غیرها. نعم یکره الکلیتان و اذنا القلب و العروق

۱- علی الأحوط.

۲- و الفرج ظاهره و باطنه و به یتم أربعه عشر، و الظاهر أنه سقط عن قلمه الشریف.

۳- و کذا فی غیرها من المحرمات إذا وجد فیها.

ص: ۵۶

خصوصا الأوداج، و هل يؤكل منها الجلد و العظم مع عدم الضرر أم لا؟ أظهرهما الأول و أحوطهما الثانى. نعم لا إشكال فى جلد الرأس و جلد الدجاج و غيره من الطيور، و كذا فى عظم صغار الطيور كالعصفور.

[مسأله: ۳۱ يجوز أكل لحم ما حل أكله نيا و مطبوخا، بل و محروقا أيضا إذا لم يكن مضرا]

مسأله: ۳۱ يجوز أكل لحم ما حل أكله نيا و مطبوخا، بل و محروقا أيضا إذا لم يكن مضرا، نعم يكره أكله غريضا، بمعنى كونه طريا لم يتغير بشمس و لا نار و لا بذر الملح عليه و تجفيفه فى الظل و جعله قديدا.

[مسأله: ۳۲ اختلفوا فى حليه بول ما يؤكل لحمه كالغنم و البقر عند عدم الضروره]

مسأله: ۳۲ اختلفوا فى حليه بول ما يؤكل لحمه كالغنم و البقر عند عدم الضروره على قولين: فقال بعض بالحليه، و حرمه جماعه، و هو الأحوط. نعم لا إشكال فى حليه بول الإبل للاستشفاء.

[مسأله: ۳۳ يحرم رجيع كل حيوان و لو كان مما حل أكله]

مسأله: ۳۳ يحرم رجيع كل حيوان و لو كان مما حل أكله. نعم الظاهر عدم حرمه فضلات الديدان الملتصقه بأجواف الفواكه و البطائخ و نحوها، و كذا ما فى جوف السمك و الجراد إذا أكل معهما.

[مسأله: ۳۴ يحرم الدم من الحيوان ذى النفس حتى العلقه و الدم فى البيضه]

مسأله: ۳۴ يحرم الدم من الحيوان ذى النفس حتى العلقه و الدم فى البيضه عدا ما يتخلف فى الذبيحه (۱)، على اشكال فيما يجتمع منه فى القلب و الكبد، و أما الدم من غير ذى النفس فما كان مما حرم أكله كالوزغ و الضفدع و القرد فلا إشكال فى حرمته، و أما ما كان مما حل أكله كالسمك الحلال ففيه خلاف، و الظاهر حليته إذا أكل مع السمك، بأن أكل السمك بدمه، و أما إذا أكل منفردا ففيه إشكال.

[مسأله: ۳۵ قد مر فى كتاب الطهاره ما لا تحله الحياه من الميته حتى اللبن و البيضه]

مسأله: ۳۵ قد مر فى كتاب الطهاره ما لا تحله الحياه من الميته حتى اللبن و البيضه إذا اكتست جلدها الا على الصلب، و الانفحه و هى كما أنها طاهره حلال أيضا.

[مسأله: ۳۶ لا إشكال فى حرمه القيح و الوسخ و البلغم و النخامه من كل حيوان]

مسأله: ۳۶ لا إشكال فى حرمه القيح و الوسخ و البلغم و النخامه من كل حيوان، و أما البصاق و العرق من غير نجس العين فالظاهر حليتهما، خصوصا الأول،

۱- مع الاستهلاك، و أما بدونه فالأقوى الحرمه.

ص: ۵۷

و خصوصا إذا کان من الإنسان أو مما یؤکل لحمه من الحیوان.

[القول فی غیر الحیوان]

اشاره

القول فی غیر الحیوان:

[مسأله: ۱ یحرم تناول الأعیان النجسه، و کذا المتنجسه ما دامت باقیه علی النجاسه]

مسأله: ۱ یحرم تناول الأعیان النجسه، و کذا المتنجسه ما دامت باقیه علی النجاسه، مائعه کانت أو جامده.

[مسأله: ۲ یحرم تناول کل ما یضر بالبدن]

مسأله: ۲ یحرم تناول کل ما یضر بالبدن، سواء کان موجبا للهلاک کشرب السموم القاتله و شرب الحامل ما یوجب سقوط الجنین، أو سببا لانحراف المزاج أو لتعطیل بعض الحواس ظاهره أو باطنه أو لفقد بعض القوی کالرجل یشرب ما یقطع به قوه الباه و التناسل أو المرأه تشرب ما به تصیر عقیما لا تلد.

[مسأله: ۳ لا فرق فی حرمه تناول المضر بین المعلوم الضرر و مظنونه]

مسأله: ۳ لا فرق فی حرمه تناول المضر بین المعلوم الضرر و مظنونه، بل و محتمله أیضا إذا کان احتماله معتدا به عند العقلاء بحیث أوجب الخوف عندهم.

و کذا لا فرق بین أن یکون الضرر المترتب علیه عاجلا أو بعد مده.

[مسأله: ۴ یجوز التداوی و المعالجه بما یحتمل فیه الخطر و یؤدی إلیه أحیانا]

مسأله: ۴ یجوز التداوی و المعالجه بما یحتمل فیه الخطر و یؤدی إلیه أحیانا إذا کان النفع المترتب علیه حسب ما ساعدت علیه التجربه و حکم به الحذاق و أهل الخبره غالبیا، بل یجوز المعالجه بالمضر العاجل الفعلی المقطوع به إذا یدفع به ما هو أعظم ضررا و أشد خطرا. و من هذا القبیل قطع بعض الأعضاء دفعا للسرایه المؤدیه إلی الهلاک و بط الجرح و الکی بالنار و بعض العملیات المعموله فی هذه الأعصار، بشرط أن یکون الاقدام علی ذلک جاریا مجری العقلاء، بأن یکون المباشر للعمل حاذقا محتاطا مبالیا غیر مسامح و لا متهور لا إذا کان علی خلاف ذلک کبعض المتطببین.

[مسأله: ۵ ما کان یضر کثیره دون قلیله یحرم کثیره المضر دون قلیله غیر المضر]

مسأله: ۵ ما کان یضر کثیره دون قلیله یحرم کثیره المضر دون قلیله غیر المضر، و لو فرض العکس کان بالعکس، و کذا ما یضر منفردا لا منضما مع غیره یحرم منفردا

ص: ۵۸

لا منضما، و ما كان بالعكس كان بالعكس.

[مسأله: ۶ إذا كان لا يضر تناوله مره أو مرتين مثلا و لكن يضر إدمانه و زياده تكريره]

مسأله: ۶ إذا كان لا يضر تناوله مره أو مرتين مثلا و لكن يضر إدمانه و زياده تكريره و التعود به يحرم تكريره المضر خاصه، و من ذلك شرب الأفيون بابتلاعه أو شرب دخانه، فإنه لا يضر مره أو مرتين لكن تكراره و المداومه عليه و التعود به كما هو المتداول فى بعض البلاد خصوصا بعض كيفياته المعروفه عند أهله- مضر غايته و فيه فساد و أى فساد، بل هو بلاء و أى بلاء داء عظيم و بلاء جسيم و خطر خطير و فساد كبير، أعاذ اللّه المسلمين منه. فمن رام شربه لغرض من الأغراض فليلتفت الى أن لا يكثره و لا يكرره الى حد يتعود و يبتلى به، و من تعود به يجب عليه الاجتهاد فى تركه (۱) و كف النفس و العلاج بما يزيل عنه هذا الاعتياد.

[مسأله: ۷ يحرم أكل الطين، و هو التراب المختلط بالماء حال بلته]

مسأله: ۷ يحرم أكل الطين، و هو التراب المختلط بالماء حال بلته، و كذا المدر و هو الطين اليابس، و يلحق بهما التراب أيضا على الأحوط. نعم لا بأس بما يختلط (۲) به الحنطه أو الشعير مثلا من التراب و المدر، و كذا ما يكون على وجه الفواكه و نحوها من التراب و الغبار، و كذا الطين الممتزج بالماء المتوحل الباقى على إطلاقه، و ذلك لاستهلاك الخليط فى المخلوط. نعم لو أحست ذائقته الاجزاء الطينيه حين الشرب فلا يترك الاحتياط (۳) بترك شربه أو تركه الا أن يصفو و ترسب تلك الأجزاء.

[مسأله: ۸ الظاهر أنه لا يلحق بالطين الرمل و الأحجار و أنواع المعادن]

مسأله: ۸ الظاهر أنه لا يلحق بالطين (۴) الرمل و الأحجار و أنواع المعادن، فهى حلال كلها مع عدم الضرر.

۱- ان لم يكن فى تركه ضرر أعظم.

۲- إذا كان مستهلكا فى الخبز بحيث لا يعد من أكل الطين عرفا، و كذا ما على وجه الفواكه إذا كان قليلا بحيث لا يعد أكلا للغبار و التراب، و كذا فى الممزوج بالماء و غيره.

۳- الظاهر أن الحكم دائر مدار الاستهلاك بنظر العرف، و لا اعتبار بالطعم أو اللون و ان كان الاحتياط حسنا.

۴- الأحوط إلحاق التراب و الأرض كلها بالطين حتى الرمل و الأحجار.

ص: ۵۹

[مسأله: ۹ یستثنی من الطین طین قبر الحسین علیه السلام للاستشفاء]

مسأله: ۹ یستثنی من الطین طین قبر الحسین علیه السلام للاستشفاء، فان فی تربته المقدسه الشفاء من کل داء، و انها من الأدویه المفرده، و انها لا تمر بداء الا هضمته. و لا یجوز أکلها لغیر الاستشفاء، و لا أکل ما زاد عن قدر الحمصه المتوسطه.

و لا یلحق به طین قبر النبی و الأئمه علیهم السلام علی الأحوط لو لم یکن الأقوی.

نعم لا بأس بأن یمزج بماء (۱) أو شربه و التبرک و الاستشفاء بذلک الماء و تلک الشربه.

[مسأله: ۱۰ لأخذ التربه المقدسه و تناولها عند الحاجه آداب و أدعیه مذکوره فی محالها]

مسأله: ۱۰ لأخذ التربه المقدسه و تناولها عند الحاجه آداب و أدعیه مذکوره فی محالها، خصوصا فی کتب المزار، و لا سیما مزار بحار الأنوار، لکن الظاهر أنها کلها شروط کمال لسرعه تأثیرها لا انها شرط لجواز تناولها.

[مسأله: ۱۱ القدر المتیقن من محل أخذ التربه هو القبر الشریف و ما یقرب]

مسأله: ۱۱ القدر المتیقن من محل أخذ التربه هو القبر الشریف و ما یقرب منه علی وجه یلحق به عرفا، و لعله کذلک الحائر المقدس بأجمعه، لکن فی بعض الاخبار یؤخذ طین قبر الحسین علیه السلام من عند القبر علی سبعین ذراعا، و فی بعضها طین قبر الحسین فیه شفاء و ان أخذ علی رأس میل، بل و فی بعضها أنه یستشفی مما بینه و بین القبر علی رأس أربعه أمیال، بل و فی بعضها علی عشره أمیال، و فی بعضها فرسخ فی فرسخ، بل و روی إلی أربعه فراسخ. و لعل الاختلاف من جهه تفاوت مراتبها فی الفضل، فکل ما قرب الی القبر الشریف کان أفضل، و الأحوط (۲) الاقتصار علی ما حول القبر الی سبعین ذراعا، و فیما زاد علی ذلک ان تستعمل ممزوجا بماء أو شربه علی نحو لا یصدق علیه الطین و یستشفی به رجاء.

[مسأله: ۱۲ تناول التربه المقدسه للاستشفاء اما بازدرادها و ابتلاعها]

مسأله: ۱۲ تناول التربه المقدسه للاستشفاء اما بازدرادها و ابتلاعها، و اما

۱- بحیث یستهلک، و کذا لا بأس بالاستشفاء بغیر الأکل، بأن یمسح التراب بموضع الوجع أو حمل معه تبرکا مع رعایه احترامه.

۲- لا ینبغی ترکه فی مقام الاستشفاء، و ان کان الأقوی جواز تناول المشکوک منه فی الشبهه الموضوعیه.

ص: ۶۰

بحلها فی الماء و شربه، أو بأن یمزجها بشربه و یشربها بقصد التبرک و الشفاء.

[مسأله: ۱۳ إذا أخذ التربه بنفسه أو علم من الخارج بأن هذا الطین من تلک التربه المقدسه فلا اشکال]

مسأله: ۱۳ إذا أخذ التربه بنفسه أو علم من الخارج بأن هذا الطین من تلک التربه المقدسه فلا اشکال، و کذا إذا قامت علی ذلک البینه، بل الظاهر کفایه قول عدل واحد، بل شخص ثقه، و هل یکفی إخبار ذی الید بکونه منها أو بذله لها علی أنه منها؟ لا یبعد ذلک، و ان کان الأحوط (۱) فی غیر صوره العلم و قیام البینه تناولها بالامتزاج بماء أو شربه.

[مسأله: ۱۴ قد استثنی بعض العلماء من الطین طین الأرمنی للتداوی به]

مسأله: ۱۴ قد استثنی بعض العلماء من الطین طین الأرمنی للتداوی به، و هو غیر بعید، لکن الأحوط عدم تناوله الا عند انحصار العلاج أو ممزوجا بالماء أو شربه أو أجزاء أخر بحیث لا یصدق معه أکل الطین.

[مسأله: ۱۵ یحرم الخمر بالضروره من الدین]

مسأله: ۱۵ یحرم الخمر بالضروره من الدین، بحیث یکون مستحله فی زمره الکافرین (۲)، بل عن مولانا الباقر علیه السلام انه لا یبعث اللّه نبیا و لا یرسل رسولا الا و یجعل فی شریعته تحریم الخمر.

و عن الرضا علیه السلام: انه ما بعث اللّه نبیا قط الا بتحریم الخمر.

و عن الصادق علیه السلام: ان الخمر أم الخبائث و رأس کل شر، یأتی علی شاربها ساعه یسلب لبه فلا یعرف ربه، و لا یترک معصیه الا رکبها، و لا یترک حرمه إلا انتهکها و لا رحما ماسه إلا قطعها و لا فاحشه إلا أتاها، و ان من شرب منها جرعه

۱- هذا هو مقتضی القاعده فی الشبهه الحکمیه من الاقتصار علی المتیقن مما خرج من عمومات حرمه الطین، و أما فی الشبهه الموضوعیه المبتلی بها کثیرا فی هذا الزمن فمقتضی البراءه و ان کان جواز الأکل ما لم یعلم بالحرمه، لکن حیث ان المقصود الاستشفاء به ینبغی أن یستشفی به بنحو الاستهلاک فی الماء لیسلم عن الاستشفاء بما یحتمل أن یکون حراما واقعا و ان کان حلالا بحسب الظاهر.

۲- و مکذب للقرآن الکریم. هذا مع الالتفات إلی أنه تکذیب للقرآن و النبی، و أما مع عدم الالتفات فالأحوط للمسلم معامله الکافر معه.

ص: ۶۱

لعنه اللّه و ملائکته و رسله و المؤمنون، و ان شربها حتی سکر منها نزع روح الایمان من جسده و رکبت فیه روح سخیفه خبیثه ملعونه و لم تقبل صلاته أربعین یوما، و یأتی شاربها یوم القیامه مسودا وجهه مدلعا لسانه یسیل لعابه علی صدره ینادی العطش العطش.

و قال رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله: من شرب الخمر بعد ما حرمها اللّه علی لسانی فلیس بأهل أن یزوج إذا خطب و لا یشفع إذا شفع و لا یصدق إذا حدث و لا یعاد إذا مرض و لا یشهد له جنازه و لا یؤتمن علی امانه.

بل لعن رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله فیها عشره: غارسها، و حارسها، و عاصرها، و شاربها، و ساقیها، و حاملها، و المحلول الیه، و بائعها، و مشتریها، و آکل ثمنها.

و قد ورد: ان من ترکها و لو لغیر اللّه بل صیانه لنفسه سقاه اللّه من الرحیق المختوم.

و بالجمله الاخبار فی تشدید أمرها و الترغیب فی ترکها أکثر من أن تحصی، بل نص فی بعضها انه أکبر الکبائر، خصوصا مد منه، فقد ورد فی أخبار مستفیضه أو متواتره انه کعابد وثن أو کمن عبد الأوثان، و قد فسر المدمن فی بعض الاخبار بأنه لیس الذی یشربها کل یوم و لکنه الموطن نفسه انه إذا وجدها شربها. هذا مع کثره المضار فی شربها التی اکتشفها حذاق الأطباء فی هذه الأزمنه و أذعن بها المنصفون من غیر ملتنا.

[مسأله: ۱۶ یلحق بالخمر موضوعا أو حکما کل مسکر جامدا کان أو مائعا]

مسأله: ۱۶ یلحق بالخمر موضوعا أو حکما کل مسکر جامدا کان أو مائعا، و ما أسکر کثیره دون قلیله حرم قلیله و کثیره.

[مسأله: ۱۷ إذا انقلبت الخمر خلا حلت، سواء کان بنفسها أو بعلاج]

مسأله: ۱۷ إذا انقلبت الخمر خلا حلت، سواء کان بنفسها أو بعلاج، و سواء کان العلاج بدون ممازجه شی ء فیها کما إذا کان بتدخین أو مجاوره شی ء أو کان بالممازجه، سواء استهلک الخلیط فیها قبل ان تنقلب خلا- کما إذا مزجت بقلیل من الملح أو الخل فاستهلکا فیها ثم انقلبت خلا- أو لم یستهلک بل بقی فیها الی ما بعد

ص: ۶۲

الانقلاب، و يطهر ذلك الممتزج (۱) الباقى بالتعبيه كما يطهر بها الإناء.

[مسأله: ۱۸ و من المحرمات المائعه الفقاع إذا صار فيه غليان و نشيش و ان لم يسكر]

مسأله: ۱۸ و من المحرمات المائعه الفقاع إذا صار فيه غليان و نشيش و ان لم يسكر (۲)، و هو شراب معروف كان فى الصدر الأول يتخذ من الشعير فى الأغلب، و ليس منه ماء الشعير المعمول بين الأطباء.

[مسأله: ۱۹ يحرم عصير العنب إذا نش و غلى بنفسه أو غلى بالنار]

مسأله: ۱۹ يحرم عصير العنب (۳) إذا نش و غلى بنفسه أو غلى بالنار، و كذا عصير الزبيب (۴) على الأحوط لو لم يكن الأقوى، و أما عصير التمر فالأقوى أنه يحرم إذا غلى بنفسه و يحل إذا غلى بالنار، و الظاهر أن الغليان بالشمس كالغليان بالنار فله حكمه.

[مسأله: ۲۰ الظاهر أن الماء الذى فى جوف حبه العنب بحكم عصيره]

مسأله: ۲۰ الظاهر أن الماء الذى فى جوف حبه العنب بحكم عصيره، فيحرم إذا غلى بنفسه أو بالنار. نعم لا يحكم بحرمته ما لم يعلم بغليانه، و هو نادر جدا لعدم الاطلاع على باطنها غالبا، فلو وقعت حبه من العنب فى قدر يغلى و هى تعلو و تسفل فى الماء المغلى فمن يطلع على كيفيه ما فى جوف تلك الحبه، و لا ملازمه بين غليان ماء القدر و غليان ما فى جوفها، بل لعل المظنون عدمها لان المظنون انه لو غلى ما فى جوفها لتفسخت و انشقت. و بالجمله المدار على حصول العلم بالغليان و عدمه، فمن علم به حرم عليه و من لم يعلم به حل له.

[مسأله: ۲۱ من المعلوم ان الزبيب ليس له عصير فى نفسه]

مسأله: ۲۱ من المعلوم ان الزبيب ليس له عصير فى نفسه، فالمراد بعصيره

۱- مع كونه للعلاج و صدق التبعيه، فلو صب قليل من الخمر فى حب من الخل للعلاج لا يطهر الخل المتنجس بتبع صيروره الخمر خلا بخلاف العكس فلو صب شى ء من الخل فى حب من الخمر للعلاج يطهر المجموع بصيرورته خلا حتى مثل حبات العنب الداخله فى الخل المصبوب فيه.

۲- و يقال ان فيه سكرا خفيا.

۳- إذا غلى، و اما إذا نش فالأحوط الاجتناب عنه.

۴- الأقوى فيه عدم الحرمه و عدم النجاسه إلا بالاسكار، و كذا عصير التمر.

ص: ۶۳

ما اکتسب منه الحلاوه: اما بأن یدق و یخلط بالماء و اما بأن ینقع فی الماء و یمکث الی أن یکتسب حلاوته بحیث صار فی الحلاوه بمثابه عصیر العنب، و اما بأن یمرس و یعصر بعد النقع فیستخرج عصارته. و اما إذا کان الزبیب علی حاله و حصل فی جوفه ماء فالظاهر أن ما فیه لیس من عصیر الزبیب فلا یحرم بالغلیان، و ان کان الأحوط الاجتناب عنه (۱) لکن العلم به غیر حاصل عاده، فإذا ألقی زبیب فی قدر فیه ماء أو مرق و کان یغلی فرأینا الزبیب فیه منتفخا من أین ندری ان ما فی جوفه قد غلی، مع انه بحسب العاده لو غلی ما فی جوفه لانشق و تفسخ، و أولی من ذلک بعدم وجوب الاجتناب ما إذا وضع فی وسط طبیخ أو کبه أو محشی و نحوها مما لیس فیه ماء، و ان انتفخ فیه لأجل الأبخره الحاصله فیه.

[مسأله: ۲۲ الظاهر أن ما غلی بنفسه من أقسام العصیر لا تزول حرمته الا بالتخلیل]

مسأله: ۲۲ الظاهر أن ما غلی بنفسه من أقسام العصیر لا تزول حرمته الا بالتخلیل کالخمر حیث انها لا تحل الا بانقلابها خلا و لا أثر فیه لذهاب الثلثین، و أما ما غلی بالنار تزول حرمته بذهاب ثلثیه و بقاء ثلث منه، و الأحوط أن یکون ذلک بالنار (۲) لا بالهواء و طول المکث مثلا. نعم لا یلزم أن یکون ذهاب الثلثین فی حال غلیانه، بل یکفی کون ذلک مستندا الی النار و لو بضمیمه ما ینقص منه بعد غلیانه قبل أن یبرد، فلو کان العصیر فی القدر علی النار و قد غلی حتی ذهب نصفه ثلاثه أسداسه ثم وضع القدر علی الأرض فنقص منه قبل أن یبرد بسبب صعود البخار سدس آخر کفی فی الحلیه.

[مسأله: ۲۳ إذا صار العصیر المغلی دبسا قبل أن یذهب ثلثاه لا یکفی فی حلیته علی الأقوی]

مسأله: ۲۳ إذا صار العصیر المغلی دبسا قبل أن یذهب ثلثاه لا یکفی فی حلیته علی الأقوی (۳).

[مسأله: ۲۴ إذا اختلط العصیر بالماء ثم غلی یکفی فی حلیته ذهاب ثلثی المجموع و بقاء ثلثه]

مسأله: ۲۴ إذا اختلط العصیر بالماء ثم غلی یکفی فی حلیته ذهاب ثلثی المجموع و بقاء ثلثه، فلو صب عشرین رطلا من ماء فی عشره أرطال من عصیر العنب

۱- قد مر أن الأقوی الحلیه و الطهاره فی عصیر الزبیب و التمر و لو مع العلم بالغلیان.

۲- لا یبعد أن یکون الغلیان بحراره القوه الکهربائیه و البرق بمنزله الغلیان بالنار.

۳- بل علی الأحوط.

ص: ۶۴

ثم طبخه حتی ذهب منه عشرون و بقی عشره فهو حلال. و بهذا یمکن العلاج فی طبخ بعض أقسام العصیر مما لا یمکن لغلظها و قوامها ان تطبخ علی الثلث لانه یحترق و یفسد قبل أن یذهب ثلثاه، فیصب فیه الماء بمقداره أو أقل منه أو أکثر ثم یطبخ الی ان یذهب الثلثان و یبقی الثلث.

[مسأله: ۲۵ لو صب علی العصیر المغلی قبل أن یذهب ثلثاه مقدار من العصیر غیر المغلی]

مسأله: ۲۵ لو صب علی العصیر المغلی قبل أن یذهب ثلثاه مقدار من العصیر غیر المغلی وجب ذهاب ثلثی مجموع ما بقی من الأول مع ما صب ثانیا، و لا یحسب ما ذهب من الأول أولا، فإذا کان فی القدر تسعه أرطال من العصیر فغلی حتی ذهب منه ثلاثه و بقی سته ثم صب علیه تسعه أرطال أخر فصار خمسه عشر یجب أن یغلی حتی یذهب عشره و یبقی خمسه، و لا یکفی ذهاب تسعه و بقاء سته.

[مسأله: ۲۶ لا بأس بأن یطرح فی العصیر قبل ذهاب الثلثین مثل الیقطین]

مسأله: ۲۶ لا بأس بأن یطرح فی العصیر قبل ذهاب الثلثین مثل الیقطین و السفرجل و التفاح و غیرها و یطبخ فیه حتی یذهب ثلثاه، فإذا حل حل ما طبخ فیه.

[مسأله: ۲۷ یثبت ذهاب الثلثین من العصیر المغلی بالعلم و بالبینه و باخبار ذی الید المسلم]

مسأله: ۲۷ یثبت ذهاب الثلثین من العصیر المغلی بالعلم و بالبینه و باخبار ذی الید المسلم، بل و بالأخذ منه إذا کان ممن یعتقد حرمه ما لم یذهب ثلثاه، بل و إذا لم یعلم اعتقاده أیضا. نعم إذا علم أنه ممن یستحل العصیر المغلی قبل أن یذهب ثلثاه مثل أن یعتقد انه یکفی فی حلیته صیرورته دبسا اما اجتهادا أو تقلیدا- ففی جواز الاستیمان بقوله إذا أخبر عن حصول التثلیث خلاف و اشکال، و أولی بالإشکال جواز الأخذ منه و البناء علی انه طبخ علی الثلث إذا احتمل ذلک من دون تفحص عن حاله، و لکن الأقوی جواز الاعتماد بقوله (۱) و کذا جواز الأخذ منه و البناء علی التثلیث علی کراهیه.

[مسأله: ۲۸ یحرم تناول مال الغیر و ان کان کافرا محترم المال بدون اذنه و رضاه]

مسأله: ۲۸ یحرم تناول مال الغیر و ان کان کافرا محترم المال بدون اذنه و رضاه، حتی ورد أن من أکل من طعام لم یدع إلیه فکأنما أکل قطعه من النار.

۱- إذا حصل الاطمئنان بصدقه.

ص: ۶۵

[مسأله: ۲۹ يجوز أن يأكل الإنسان و لو مع عدم الضروره من بيوت من تضمنته الآيه الشريفه فى سوره النور]

مسأله: ۲۹ يجوز أن يأكل الإنسان و لو مع عدم الضروره من بيوت من تضمنته الآيه الشريفه فى سوره النور، و هم الإباء و الأمهات و الاخوان و الأخوات و الأعمام و العمات و الأخوال و الخالات، و كذا يجوز لمن كان وكيلا على بيت أحد مفوضا إليه أموره و حفظه بما فيه أن يأكل من بيت موكله، و هو المراد من «مٰا مَلَكْتُمْ مَفٰاتِحَهُ» المذكور فى تلك الآيه الشريفه، و كذا يجوز أن يأكل الصديق من بيت صديقه، و كذا الزوجه من بيت زوجها و الأب و الام من بيت الولد. و انما يجوز الأكل من تلك البيوت إذا لم يعلم كراهه صاحب البيت، فيكون امتيازها عن غيرها بعدم توقف جواز الأكل منها على إحراز الرضا و الاذن من صاحبها، فيجوز مع الشك بل و مع الظن بالعدم أيضا (۱) على الأقوى، بخلاف غيرها. و الأحوط اختصاص الحكم بما يعتاد أكله من الخبز و التمر و الإدام و الفواكه و البقول و نحوها دون نفائس الأطعمه التى تدخر غالبا لمواقع الحاجه و للأضياف ذوى الشرف و العزه، و الظاهر التعديه الى غير المأكول من المشروبات العاديه من الماء و اللبن المخيض و اللبن الحليب و غيرها. نعم لا يتعدى الى بيوت غيرهم و لا الى غير بيوتهم كدكاكينهم و بساتينهم، كما أنه يقتصر على ما فى البيت من المأكول، فلا يتعدى الى ما يشترى من الخارج بثمن يؤخذ من البيت.

[مسأله: ۳۰ تباح جميع المحرمات المزبوره حال الضروره]

مسأله: ۳۰ تباح جميع (۲) المحرمات المزبوره حال الضروره، اما لتوقف حفظ نفسه و سد رمقه على تناوله أو لعروض المرض الشديد الذى لا يتحمل عاده بتركه أو لأداء تركه الى لحوق الضعف المفرط المؤدى إلى المرض (۳) أو التلف أو المؤدى للتخلف عن الرفقه مع ظهور اماره العطب، و منها ما إذا خيف بتركه على

۱- و الأحوط الاجتناب مع الظن بالكراهه.

۲- إلا أكل مال الغير بدون رضاه و انه لا يحل بالاضطرار. نعم يحل لحفظ النفس و العرض لا للاضطرار بل لكونه أهم.

۳- الشديد الذى لا يتحمل عاده.

ص: ۶۶

نفس أخرى محترمه كالحامل تخاف على جنينها و المرضعه على طفلها، بل و من الضروره خوف طول المرض (۱) أو عسر علاجه بترك التناول. و المدار فى الكل على الخوف الحاصل من العلم أو الظن بالترتب، لا مجرد الوهم و الاحتمال.

[مسأله: ۳۱ و من الضرورات المبيحه للمحرمات الإكراه و التقيه عمن يخاف منه على نفسه]

مسأله: ۳۱ و من الضرورات المبيحه للمحرمات الإكراه و التقيه عمن يخاف منه على نفسه أو نفس محترمه أو على عرضه أو عرض محترم أو مال محترم يجب عليه حفظه (۲).

[مسأله: ۳۲ فى كل مورد يتوقف حفظ النفس على ارتكاب محرم يجب الارتكاب]

مسأله: ۳۲ فى كل مورد يتوقف حفظ النفس على ارتكاب محرم يجب الارتكاب، فلا يجوز له التنزه و الحال هذه. و لا فرق بين الخمر و الطين و بين سائر المحرمات فى هذا الحكم، و القول بوجوب التنزه عن الخمر و الطين حتى مع الضروره و انه لا يباحان بها ضعيف خصوصا فى ثانيهما، فإذا أصابه عطش حتى خاف على نفسه فأصاب خمرا جاز بل وجب شربها، و كذا ان اضطر إلى أكل الطين.

[مسأله: ۳۳ إذا اضطر الى محرم فليقتصر على مقدار الضروره و لا يجوز له الزياده]

مسأله: ۳۳ إذا اضطر الى محرم فليقتصر على مقدار الضروره و لا يجوز له الزياده، فإذا اقتضت الضروره ان يأكل الميته لسد رمقه فليقتصر على ذلك و لا يجوز له أن يأكل حد الشبع إلا إذا فرض ان ضرورته لا تندفع الا بالشبع.

[مسأله: ۳۴ يجوز التداوى لمعالجه الأمراض بكل محرم إذا انحصر به العلاج]

مسأله: ۳۴ يجوز التداوى لمعالجه الأمراض بكل محرم إذا انحصر به العلاج و لو بحكم الحذاق الثقات من الأطباء، و المدار على انحصار العلاج به بين ما بأيدى الناس مما يعالج به هذا الداء لا الانحصار واقعا، فإنه مما لا يحيط به إدراك البشر.

[مسأله: ۳۵ المشهور عدم جواز التداوى بالخمر بل بكل مسكر حتى مع الانحصار]

مسأله: ۳۵ المشهور عدم جواز التداوى بالخمر بل بكل مسكر حتى مع الانحصار، لكن الجواز لا يخلو من قوه، بشرط العلم بكون المرض قابلا للعلاج و العلم بأن ترك معالجته يؤدى الى الهلاك أو الى ما يدانيه و العلم بانحصار العلاج به

۱- الشديد الذى لا يتحمل عاده.

۲- فى إطلاقه اشكال.

ص: ۶۷

بالمعنى الذى ذكرناه. نعم لا يخفى شده أمر الخمر، فلا يبادر الى تناولها و المعالجه بها إلا إذا رأى من نفسه الهلاك لو ترك التداوى بها، و لو بسبب توافق جماعه من الحذاق و اولى الديانه و الدرايه من الأطباء، و الا فليصطبر على المشقه فلعل البارى تعالى شأنه يعافيه لما رأى منه التحفظ على دينه.

فعن الثقه الجليل عبد اللّه بن أبى يعفور انه قال: كان إذا أصابته هذه الأوجاع فإذا اشتدت شرب الحسو من النبيذ فسكن عنه، فدخل على أبى عبد اللّه عليه السلام فأخبره بوجعه و أنه إذا شرب الحسو من النبيذ سكن عنه، فقال له: لا تشربه، فلما أن رجع الى الكوفه هاج به وجعه فأقبل أهله فلم يزالوا به حتى شرب، فساعه شرب منه سكن عنه، فعاد الى أبى عبد اللّه عليه السلام فأخبره بوجعه و شربه، فقال له:

يا ابن أبى يعفور لا تشرب فإنه حرام انما هو الشيطان موكل بك و لو قد يئس منك ذهب.

فلما ان رجع الى الكوفه هاج به وجعه أشد مما كان، فأقبل أهله عليه، فقال لهم: لا و اللّه ما أذوق منه قطره ابدا، فأيسوا منه أهله، فكان يتهم على شى ء و لا يحلف و كان إذا حلف على شى ء لا يخلف، فلما سمعوا أيسوا منه و اشتد به الوجع أياما، ثم أذهب اللّه به عنه فما عاد اليه حتى مات رحمه اللّه عليه.

[مسأله: ۳۶ لو اضطر إلى أكل طعام الغير لسد رمقه و كان المالك حاضرا]

مسأله: ۳۶ لو اضطر إلى أكل طعام الغير لسد رمقه و كان المالك حاضرا:

فان كان هو أيضا مضطرا لم يجب عليه بل لا يجوز له بذله و لا يجوز للمضطر قهره، و ان لم يكن مضطرا يجب عليه بذله للمضطر، و ان امتنع عن البذل جاز له قهره بل مقاتلته و الأخذ منه قهرا. و لا يتعين على المالك بذله مجانا، فله ان لا يبذله الا بالعوض و ليس للمضطر قهره بدونه، فان اختار البذل بالعوض فان لم يقدره بمقدار كان له عليه ثمن مثل ما أكله أو مثله ان كان مثليا، و ان قدره لم يتعين عليه تقديره بثمن المثل أو أقل بل له ان يقدره بأزيد منه، و حينئذ إذا كان المضطر قادرا على دفعه يجب عليه الدفع إذا طالبه به، و ان كان عاجزا يكون فى ذمته يتبع تمكنه.

ص: ۶۸

هـذا إذا کـان المالک حاضـرا، و أما إذا کان غائبا فله الأکل منه بمقـدار سـد رمقه و تقـدیر الثمن و جعله فی ذمته و لا یکون أقل من ثمن المثل، و الأحوط المراجعه إلی الحاکم لو وجد، و مع عدمه فإلی عدول المؤمنین.

[مسأله: ۳۷ یحرم الأکل علی مائده یشرب علیها شی ء من الخمر]

مسأله: ۳۷ یحرم الأکل علی مائده یشرب علیها شی ء من الخمر، بل و غیرها من المسکرات، و کذا الفقاع، بل ذهب بعض العلماء إلی حرمه کل طعام یعصی اللّه تعالی به أو علیه.

[خاتمه فی بعض الآداب المتعلقه بالأکل و الشرب]

اشاره

(خاتمه) فی بعض الآداب المتعلقه بالأکل و الشرب فأما آداب الأکل فهی بین مستحب و مکروه، أما المستحب فأمور:

منها: غسل الیـدین معا قبل الطعام و بعـده، مائعا کان الطعام أو جامـدا، و إذا کانت جماعه علی المائـده یبدأ فی الغسل الأول بصاحب الطعـام ثم بمن علی یمینه و یـدور الی أن یتم الـدور علی من فی یسـار صاحب الطعام، و فی الغسل الثانی یبـدأ بمن فی یسار صاحب الطعام ثم یدور الی ان یختم بصاحب الطعام.

و منها: المسح بالمندیل بعد الغسل الثانی و ترک المسح به بعد الغسل الأول.

و منها: ان یسمی عند الشروع فی الأکل، بل علی کل لون علی انفراده عند الشروع فی الأکل منه.

و منها: ان یحمد اللّه تعالی بعد الفراغ.

و منها: الأکل بالیمین.

و منها: ان یبدأ صاحب الطعام و ان یکون آخر من یمتنع.

و منها: أن یأکل بثلاث أصابع أو أکثر و لا یأکل بإصبعین، و قد ورد انه من فعل الجبارین.

ص: ۶۹

و منها: أن يأكل مما يليه إذا كان مع جماعه على مائده و لا يتناول من قدام الأخر.

و منها: تصغير اللقمه.

و منها: تجويد المضغ.

و منها: طول الجلوس على الموائد و طول الأكل.

و منها: لعق الأصابع و مصها و كذا لطع القصعه و لحسها بعد الفراغ.

و منها: الخلال بعد الطعام و ان لا يكون بعود الريحان و قضيب الرمان و الخوص و القصب.

و منها: التقاط ما يسقط من الخوان خارج السفره و الطبق و أكله، فإنه شفاء من كل داء إذا قصد به الاستشفاء، و انه ينفى الفقر و يكثر الولد، و هذا فى غير الصحراء و نحوها، و أما فيها فيستحب أن يترك للطير و السبع، بل ورد أن ما كان فى الصحراء فدعه و لو فخذ شاه.

و منها: الأكل غداء و عشيا و عدم الأكل بينهما.

و منها: ان يستلقى بعد الأكل على قفاه و يجعل رجله اليمنى على اليسرى.

و منها: الافتتاح بالملح و الاختتام به، فقد ورد ان فيه المعافاه عن اثنين و سبعين من البلاء. و فى خبر آخر: ابدءوا بالملح فى أول طعامكم، فلو يعلم الناس ما فى الملح لاختاروه على الترياق المجرب.

و منها: غسل الثمار بالماء قبل أكلها، ففى الخبر: ان لكل ثمره سما فإذا أتيتم بها اغمسوها فى الماء يعنى اغسلوها.

و أما المكروه:

فمنها: الأكل على الشبع.

و منها: التملى من الطعام، ففى الخبر: ما من شی ء أبغض الى اللّه من بطن مملو. و فى خبر آخر: أقرب ما يكون العبد الى اللّه إذا خف بطنه، و أبغض ما يكون

ص: ۷۰

العبد الى اللّه إذا امتلأ بطنه.

و فى خبر آخر: لو أن الناس قصدوا فى المطعم لاستقامت أبدانهم.

بل ينبغى الاقتصار على ما دون الشبع، ففى الخبر: ان البطن إذا شبع طغى.

و فى خبر آخر عن مولانا الصادق عليه السلام: ان عيسى بن مريم قام خطيبا فقال: يا بنى إسرائيل لا تأكلوا حتى تجوعوا، و إذا جعتم فكلوا و لا تشبعوا، فإنكم إذا شبعتم غلظت رقابكم و سمنت جنوبكم و نسيتم ربكم.

و منها: النظر فى وجوه الناس عند الأكل على المائده.

و منها: أكل الحار.

و منها: النفخ على الطعام و الشراب.

و منها: انتظار غير الخبز إذا وضع الخبز.

و منها: قطع الخبز بالسكين.

و منها: ان يوضع الخبز تحت إناء و وضع الإناء عليه.

و منها: المبالغه فى أكل اللحم الذى على العظم.

و منها: تقشير الثمره.

و منها: رمى بقيه الثمره قبل الاستقصاء فى أكلها.

و اما آداب الشرب فهى أيضا بين مندوب و مكروه، اما المندوب:

فمنها: ان يشرب الماء مصا لاعبا، فإنه كما فى الخبر يوجد منه الكباد، يعنى وجع الكبد.

و منها: ان يشرب قائما بالنهار، فإنه أقوى و أصح للبدن و يمرئ الطعام.

و منها: ان يسمى عند الشروع و يحمد اللّه بعد ما فرغ.

و منها: ان يشرب بثلاثه أنفاس.

ص: ۷۱

و منها: التلذذ بالماء، ففى الخبر: من تلذذ بالماء فى الدنيا لذذه اللّه من أشربه الجنه.

و منها: ان يذكر الحسين عليه السلام و أهل بيته و يلعن قاتله بعد شرب الماء، فعن داود الرقى قال: كنت عند أبى عبد اللّه عليه السلام إذ استسقى الماء، فلما شربه رأيته قد استعبر و اغرورقت عيناه بدموعه ثم قال لى: يا داود لعن اللّه قاتل الحسين، فما أنغص ذكر الحسين عليه السلام للعيش، انى ما شربت ماء باردا الا ذكرت الحسين عليه السلام، و ما من عبد شرب الماء فذكر الحسين عليه السلام و أهل بيته و لعن قاتله الا كتب اللّه عز و جل له مائه ألف حسنه و حط عنه مائه ألف سيئه و رفع له مائه ألف درجه و كأنما أعتق مائه ألف نسمه و حشره اللّه يوم القيامه ثلج الفؤاد.

و أما المكروه:

فمنها: الإكثار فى شرب الماء، فإنه كما فى الخبر: ماده لكل داء. و كان مولانا الصادق عليه السلام يوصى رجلا فقال له: أقل شرب الماء فإنه يمد كل داء، و اجتنب الدواء ما احتمل بدنك الداء. و عنه عليه السلام: لو ان الناس أقلوا من شرب الماء لاستقامت أبدانهم.

و منها: شرب الماء بعد أكل الطعام الدسم، فإنه كما فى الخبر يهيج الداء، و عن الصادق عليه السلام قال: كان رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله: إذا أكل الدسم أقل شرب الماء. فقيل له: يا رسول اللّه انك لتقل شرب الماء؟ قال: هو أمرأ لطعامى.

و منها: الشرب باليسار.

و منها: الشرب من قيام فى الليل، فإنه كما فى الخبر يورث الماء الأصفر.

و منها: ان يشرب من عند كسر الكوز ان كان فيه كسر و من عند عروته.

ص: ۷۲

[تذييل]

تذييل فى الكافى بإسناده عن أبى حمزه الثمالى عن أبى جعفر عليه السلام: من سقى مؤمنا من ظمأ سقاه اللّه من الرحيق المختوم.

و عن أبى عبد اللّه قال: قال رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله: من سقى مؤمنا شربه من ماء من حيث يقدر على الماء أعطاه بكل شربه سبعين ألف حسنه، و ان سقاه من حيث لا يقدر على الماء فكأنما أعتق عشر رقاب من ولد إسماعيل.

و فى الأمالى بإسناده عن الصادق عليه السلام عن آبائه عن رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله قال: من أطعم مؤمنا من جوع أطعمه اللّه من ثمار الجنه، و من كساه من عرى كساه اللّه من إستبرق و حرير، و من سقاه شربه من عطش سقاه اللّه من الرحيق المختوم، و من أعانه أو كشف كربته أظله اللّه فى ظل عرشه يوم لا ظل الا ظله.

و فى المحاسن قال: سأل رجل أبا جعفر عليه السلام عن عمل يعدل عتق رقبه؟

فقال: لأن أدعو ثلاثه نفر من المسلمين فأطعمهم حتى يشبعوا و أسقيهم حتى يرووا أحب الى ان أعتق نسمه و نسمه حتى عد سبعا أو أكثر.

ص: ۷۳

[كتاب الغصب]

اشاره

كتاب الغصب و هو الاستيلاء على ما للغير من مال أو حق عـدوانا، و قـد تطابق العقل و النقل كتابا و سـنه و إجماعا على حرمته، و هو من أفحش الظلم الذى قد استقل العقل بقبحه، و فى النبوى صلى اللّه عليه و آله: من غصب شبرا من الأرض طوقه اللّه من سبع أرضين يوم القيـامه. و فى نبوى آخر: من خـان جـاره شـبرا من الأـرض جعله اللّه طوقـا فى عنقه من تخوم الأـرض السـابعه حتى يلقى اللّه يوم القيامه مطوقا الا أن يتوب و يرجع.

و فى آخر: من أخذ أرضا بغير حق كلف ان يحمل ترابها الى المحشـر. و من كلام أمير المؤمنين عليه السلام: الحجر الغصب فى الدار رهن على خرابها.

[مسأله: ۱ المغصوب اما عين مع المنفعه من مالك واحد أو مالكين]

مسأله: ۱ المغصوب امـا عين مع المنفعه من مالـك واحـد أو مـالكين، و امـا عين بلاـ منفعه، و امـا منفعه مجرده، و اما حق مالى متعلق بالعين:

فالأـول- كغصب الـدار من مالكهـا، و كغصب العين المسـتأجره إذا غصـبها غير الموجر و المسـتأجر، فهو غـاصب للعين من الموجر و للمنفعه من المستأجر.

و الثانى- كما إذا غصب المستأجر العين المستأجره من مالكها مده الإجاره.

و الثالث- كما إذا غصب العين المؤجره و انتزعها من يد المستأجر و استولى على منفعتها مده الإجاره.

ص: ۷۴

و الرابع- کما إذا استولی علی أرض محجره أو العین المرهونه بالنسبه إلی المرتهن الذی له فیها حق الرهانه، و من ذلک غصب المساجد و المدارس و الربط و القناطر و الطرق و الشوارع العامه، و غصب المکان الذی سبق إلیه أحد فی المساجد و المشاهد.

[مسأله: ۲ المغصوب منه قد یکون شخصا کما فی غصب الأعیان و المنافع المملوکه للأشخاص و الحقوق کذلک]

مسأله: ۲ المغصوب منه قد یکون شخصا کما فی غصب الأعیان و المنافع المملوکه للأشخاص و الحقوق کذلک، و قد یکون هو النوع کما فی غصب مال تعین خمسا أو زکاه قبل أن یدفع الی المستحق و غصب الرباط المعد لنزول القوافل و المدرسه المعده لسکنی الطلبه، فإذا استولی علی حجره قد سکنها واحد من الطلبه و انتزعها منه فهو غاصب لحق الشخص، و إذا استولی علی أصل المدرسه و منع عن أن یسکنها الطلبه فهو غاصب لحق النوع.

[مسأله: ۳ للغصب حکمان تکلیفیان، و هما: الحرمه، و وجوب رفع الید و الرد الی المغصوب منه أو ولیه]

مسأله: ۳ للغصب حکمان تکلیفیان، و هما: الحرمه، و وجوب رفع الید و الرد الی المغصوب منه أو ولیه. و حکم وضعی، و هو الضمان، بمعنی کون المغصوب علی عهده الغاصب و کون تلفه و خسارته علیه و انه إذا تلف یجب علیه دفع بدله.

و یقال لهذا الضمان «ضمان الید».

[مسأله: ۴ یجری الحکمان التکلیفیان فی جمیع أقسام الغصب]

مسأله: ۴ یجری الحکمان التکلیفیان فی جمیع أقسام الغصب، ففی الجمیع الغاصب آثم و یجب علیه رفع الید ورد المغصوب الی المغصوب منه. و أما الحکم الوضعی- و هو الضمان- فیختص بما إذا کان المغصوب من الأموال عینا کان أو منفعه، فلیس فی غصب الحقوق هذا الضمان- أعنی ضمان الید- علی اشکال فی بعضها کحقی التحجیر و الاختصاص (۱).

[مسأله: ۵ لو استولی علی حر فحبسه لم یتحقق الغصب لا بالنسبه إلی عینه و لا بالنسبه إلی منفعته]

مسأله: ۵ لو استولی علی حر فحبسه لم یتحقق الغصب لا بالنسبه إلی عینه و لا بالنسبه إلی منفعته و ان أثم بذلک و ظلمه، سواء کان کبیرا أو صغیرا فلیس علیه ضمان الید

۱- ان کان مما یبذل بإزائهما مال.

ص: ۷۵

الـذی هو من أحکـام الغصب، فلو أصابه حرق أو غرق أو مات تحت استیلائه من غیر تسبیب منه لم یضـمن، و کـذا لا یضـمن منافعه، کما إذا کان صانعا و لم یشـتغل بصـنعته فی تلک المده فلا یضـمن أجرته. نعم لو اسـتوفی منه بعض منافعه- کما إذا اسـتخدمه- لزمه أجرته، و کذا لو تلف بتسبیب منه، مثل ما إذا حبسه فی دار فیه حیه مؤذیه فلدغته أو فی محل السـباع فافترسـته ضـمنه من جهه سـببیته للتلف لا لأجل الغصب و الید.

[مسأله: ۶ لو منع غیره عن إمساک دابته المرسله أو من القعود علی فراشه]

مسأله: ۶ لو منع غیره عن إمساک دابته المرسله أو من القعود علی فراشه أو عن الدخول فی داره أو عن بیع متاعه لم یکن غاصبا لعدم وضع الید علی ماله و ان کان عاصیا و ظالما له من جهه منعه، فلو هلکت الدابه أو تلف الفراش أو انهدمت الدار أو نقصت قیمه المتاع بعد المنع لم یکن علی المانع ضـمان من جهه الغصب و الید، و هل علیه ضـمان من جهه أخری أم لا؟ أقواهما العدم فی الأخیر، و هو ما إذا تنقصت القیمه، و اما فی غیره فان کان الهلاک و التلف و الانهدام غیر مستند الی منعه- بأن کانت بآفه سماویه و سبب قهری لا یتفاوت فی ترتبها بین ممنوعیه المالک و عدمها- لم یکن علیه ضـمان قطعا، و اما إذا کان مسـتندا الیه کما إذا کانت الدابه ضـعیفه أو فی موضع السباع و کان المالک یحفظها فلما منعه المانع و لم یقدر علی حفظها وقع علیها الهلاک، فللضمان وجه بل لا یخلو من قوه.

[مسأله: ۷ و حیث عرفت ان المدار فی تحقق الغصب علی استیلاء الغاصب علی المغصوب و صیرورته تحت یده عرفا]

مسأله: ۷ و حیث عرفت ان المـدار فی تحقـق الغصب علی استیلاـء الغـاصب علی المغصـوب و صـیرورته تحت یـده عرفـا بـدون اذن صاحبه (۱) فلیعلم انه یختلـف ذلـک باختلاـف المغصوبـات، ففی المنقول غیر الحیوان یتحقق بأخـذه بالیـد أو بنقله الیه أو الی بیته أو دکانه أو انباره و غیرها مما یکون محرزا لأمواله و لو کان ذلک بأمره، فلو

۱- ظلما و اما إحسانا فلا کمن استولی علی مال یکون فی معرض التلف لیرده علی صاحبه أو لیحفظه له فلا یکون غاصبا و لا ضامنا و لو تلف بدون تقصیر، و من کانت عنده أمانه إذا عزم علی الخیانه یکون غاصبا و ضامنا.

ص: ۷۶

نقل حمال بأمره متاعا من الغیر بدون إذنه إلی بیته أو طعاما منه الی أنباره کان بذلک غاصبا للمتاع و الطعام. و یلحق بالأخذ بالید قعوده علی البساط و الفراش بقصد الاستیلاء (۱).

و اما فی الحیوان ففی الصامت منه یکفی الرکوب علیه أو أخذ مقوده و زمامه، بل و کذا سوقه بعد طرد المالک أو عدم حضوره إذا کان یمشی بسیاقه و یکون منقادا لسائقه، فلو کانت قطیع غنم فی الصحراء معها راعیها فطرده و استولی علیها بعنوان القهر و الانتزاع من مالکها و جعل یسوقها و صار بمنزله راعیها یحافظها و یمنعها عن التفرق و التشتت فالظاهر أنه یکفی ذلک فی تحقق الغصب لصدق الاستیلاء و وضع الید عرفا.

و أما فی العبید و الإماء فیکفی مع رفع ید المالک أو عدم حضوره القهر علیه بحبسه عنده أو فی بیته و استخدامه فی حوائجه.

هذا کله فی المنقول، و أما غیر المنقول فیکفی فی غصب الدار أن یسکنها أو یسکن غیره ممن یأتمر بأمره فیها بعد إزعاج المالک عنها أو عدم حضوره، و کذا لو أخذ مفاتحها من صاحبها قهرا و کان یغلق الباب و یفتحه و یتردد فیها، و کذلک الحال فی الدکان و الخان.

و اما البستان، فان کان لها باب و حیطان فیکفی فی غصبها أخذ المفتاح و غلق الباب و فتحه مع التردد فیها بعنوان الاستیلاء، و أما لو لم یکن لها باب و لا حیطان فیکفی دخولها و التردد فیها بعد طرد المالک بعنوان الاستیلاء و بعض التصرفات فیها، و کذا الحال فی غصب القریه و المزرعه.

هذا کله فی غصب الأعیان، و اما غصب المنافع فإنما هو بانتزاع العین ذات المنفعه عن مالک المنفعه و جعلها تحت یده، کما فی العین المستأجره إذا أخذها المؤجر أو شخص ثالث من المستأجر و استولی علیها فی مده الإجاره، سواء استوفی تلک

۱- مع کونه مستولیا عرفا.

ص: ۷۷

المنفعه التى ملكها المستأجر أم لا.

[مسأله: ۸ لو دخل الدار و سكنها مع مالكها، فان كان المالك ضعيفا غير قادر على مدافعته و إخراجه]

مسأله: ۸ لو دخل الدار و سكنها مع مالكها، فان كان المالك ضعيفا غير قادر على مدافعته و إخراجه فإن اختص استيلاؤه و تصرفه بطرف معين منها اختص الغصب و الضمان بذلك الطرف دون الأطراف الأخر، و ان كان استيلاؤه و تصرفاته و تقلباته فى أطراف الدار و أجزائها بنسبه واحده و تساوى يد الساكن مع يد المالك عليها، فالظاهر كونه غاصبا للنصف فيكون ضامنا له خاصه، بمعنى أنه لو انهدمت تمام الدار ضمن الساكن نصفها، و لو انهدم بعضها ضمن نصف ذلك البعض، و كذا يضمن نصف منافعها. و لو فرض ان المالك الساكن أزيد من واحد ضمن الساكن الغاصب بالنسبه، فإن كانا اثنين ضمن الثلث، و ان كانوا ثلاثه ضمن الربع و هكذا. هذا إذا كان المالك ضعيفا، و أما لو كان الساكن ضعيفا- بمعنى أنه لا يقدر على مقاومه المالك و انه كلما أراد أن يخرجه من داره أخرجه- فالظاهر عدم تحقق الغصب بل و لا اليد، فليس عليه ضمان اليد. نعم عليه بدل ما استوفاه من منفعه الدار ما دام كونه فيها لو كان لها بدل.

[مسأله: ۹ لو أخذ بمقود الدابه فقادها و كان المالك راكبا عليها]

مسأله: ۹ لو أخذ بمقود الدابه فقادها و كان المالك راكبا عليها، فان كان فى الضعف و عدم الاستقلال بمثابه المحمول عليها كان القائد غاصبا لها بتمامها و يتبعه الضمان، و لو كان بالعكس- بأن كان المالك الراكب قويا قادرا على مقاومته و مدافعته- فالظاهر عدم تحقق الغصب من القائد أصلا، فلا ضمان عليه لو تلفت الدابه فى تلك الحال. نعم لا إشكال فى ضمانه لها لو اتفق تلفها بسبب قوده لها، كما يضمن السائق لها لو كان لها جماح فشردت بسوقه فوقعت فى بئر أو سقطت عن مرتفع فتلفت.

[مسأله: ۱۰ إذا اشترك اثنان فى الغصب، فان لم يستقل واحد منهما بانفراده]

مسأله: ۱۰ إذا اشترك اثنان فى الغصب، فان لم يستقل واحد منهما بانفراده- بأن كان كل واحد منهما ضعيفا و انما كان استيلاؤهما على المغصوب و دفع المالك بالتعاضد و التعاون- فالظاهر اشتراكهما فى اليد و الضمان، فكل منهما يضمن النصف.

ص: ۷۸

و اما إذا كان كل واحد منهما مستقلا فى الاستيلاء- بأن كان كل منهما كافيا فى دفع المالك و القهر عليه- أو لم يكن المالك حاضرا فالظاهر أن كل واحد منهما ضامن للتمام (۱)، فيتخير المالك فى تضمين أيهما شاء، كما يأتى فى الأيادى المتعاقبه.

[مسأله: ۱۱ غصب الأوقاف العامه كالمساجد و المقابر و المدارس و القناطر]

مسأله: ۱۱ غصب الأوقاف العامه كالمساجد و المقابر و المدارس و القناطر و الربط المعده لنزول المسافرين و الطرق و الشوارع العامه و نحوها و الاستيلاء عليها و ان كان حراما و يجب ردها و رفع اليد عنها، لكن الظاهر أنه لا يوجب الضمان لا عينا و لا منفعه ضمان اليد، فلو غصب مسجدا أو مدرسه أو رباطا و وضع اليد عليها فانهدمت تحت يده من دون تسبيب منه لم يضمن عينهما، كما انه لو كانت تحت يده مده ثم رفع يده عنها لم يكن عليه أجرتها فى تلك المده. نعم الأوقاف العامه على العناوين الكليه كالفقراء و الطلبه بنحو وقف المنفعه يوجب غصبها الضمان عينا و منفعه، فإذا غصب خانا أو دكانا أو بستانا كانت وقفا على الفقراء أو الطلبه على أن يكون منفعتها و نماؤها لهم ترتب عليه الضمان، فإذا تلفت تحت يده كان ضامنا لعينها، و إذا كانت تحت يده مده ثم ردها كان عليه أجره مثلها، فيكون غصبها كغصب الأعيان المملوكه للأشخاص.

[مسأله: ۱۲ إذا حبس حرا لم يضمن لا نفسه و لا منافعه ضمان اليد حتى فيما إذا كان صانعا]

مسأله: ۱۲ إذا حبس حرا لم يضمن لا- نفسه و لا- منافعه ضمان اليد حتى فيما إذا كان صانعا، فليس على الحابس أجره صنعته مده حبسه. نعم لو كان أجيرا لغيره ضمن منفعته الفائته للمستأجر، و كذا لو استخدمه و استوفى منفعته كان عليه أجره عمله.

هذا كله فى حبس الحر، و أما لو غصب عبدا أو دابه مثلا ضمن منافعها سواء استوفاها الغاصب أم لا.

۱- بل الظاهر اشتراكهما فى اليد و الضمان، فكل منهما يضمن النصف كما فى الفرع السابق، غايه الأمر ان عدم الاستيلاء لكل منهما على التمام فى الفرع السابق كان لعدم المقتضى و فى هذا الفرع للمانع، و هو استيلاء شريكه، فعدم ضمان الكل مستند الى عدم الاستيلاء على الكل، من غير فرق بين كونه لعدم المقتضى أو لوجود المانع.

ص: ۷۹

[مسأله: ۱۳ لو منع حرا أو عبدا عن عمل له أجره من غیر تصرف و استیفاء]

مسأله: ۱۳ لو منع حرا أو عبدا عن عمل له أجره من غیر تصرف و استیفاء و لا وضع یده علیه لم یضمن عمله (۱) و لم یکن علیه أجرته.

[مسأله: ۱۴ یلحق بالغصب فی الضمان المقبوض بالعقد المعاوضی الفاسد]

مسأله: ۱۴ یلحق بالغصب فی الضمان المقبوض بالعقد المعاوضی الفاسد، فالمبیع الذی یأخذه المشتری و الثمن الذی یأخذه البائع فی البیع الفاسد یکون فی ضمانهما کالمغصوب، سواء علما بالفساد أو جهلا به، و کذلک الأجره التی یأخذها المؤجر فی الإجاره الفاسده. و أما المقبوض بالعقد الفاسد غیر المعاوضی فلیس فیه الضمان، فلو قبض المتهب ما وهب له بالهبه الفاسده لیس علیه ضمان. و کذا یلحق بالغصب المقبوض بالسوم (۲)، و المراد به ما یأخذه الشخص لینظر فیه أو یضع عنده لیطلع علی خصوصیاته لکی یشتریه إذا وافق نظره، فهذا فی ضمان آخذه، فلو تلف عنده ضمنه.

[مسأله: ۱۵ یجب رد المغصوب الی مالکه ما دام باقیا و ان کان فی رده مئونه]

مسأله: ۱۵ یجب رد المغصوب الی مالکه ما دام باقیا و ان کان فی رده مئونه، بل و ان استلزم رده الضرر علیه، حتی أنه لو أدخل الخشبه المغصوبه فی بناء لزم علیه إخراجها و ردها لو أرادها المالک و ان ادی الی خراب البناء، و کذا إذا أدخل اللوح المغصوب فی سفینه یجب علیه نزعه إلا إذا خیف (۳) من قلعه الغرق الموجب لهلاک نفس محترمه أو مال محترم (۴)، و هکذا الحال فیما إذا خاط ثوبه بخیوط مغصوبه، فإن للمالک إلزامه بنزعها و یجب علیه ذلک و ان أدی الی فساد الثوب، و ان ورد نقص

۱- إلا إذا کانا أجیرین لذلک العمل و فات بمنعه المستأجر عن العمل، فإنه ضامن له لما فوته بمنعه.

۲- و کذا المقبوض بالقمار و المأخوذ أجره للزنا و سائر المحرمات علی الأقوی.

۳- فیصبر المالک حتی یرتفع ذلک المحذور و علی الغاصب أجرته فی المده التی کانت تحت یده.

۴- لغیر الغاصب العامد.

ص: ۸۰

على الخشب أو اللوح أو الخيط بسبب إخراجها و نزعها يجب على الغاصب تداركه.

هذا إذا يبقى للمخرج من الخشبه و المنزوع من الخيط قيمه، و أما إذا كان بحيث لا يبقى له قيمه بعد الإخراج أصلا- كما إذا كان الخيط ضعيفا يفسد بنزعه- فالظاهر أنه بحكم التالف، فيلزم الغاصب بدفع البدل و ليس للمالك مطالبه العين.

[مسأله: ۱۶ لو مزج المغصوب بما يمكن تميزه و لكن مع المشقه- كما إذا مزج الشعير المغصوب]

مسأله: ۱۶ لو مزج المغصوب بما يمكن تميزه و لكن مع المشقه- كما إذا مزج الشعير المغصوب بالحنطه أو الدخن بالذره- يجب عليه أن يميزه و يرده.

[مسأله: ۱۷ يجب على الغاصب مع رد العين بدل ما كانت لها من المنفعه]

مسأله: ۱۷ يجب على الغاصب مع رد العين بدل ما كانت لها من المنفعه فى تلك المده ان كانت لها منفعه، سواء استوفاها كالدار سكنها و الدابه ركبها أو لم يستوفها بل كانت العين معطله.

[مسأله: ۱۸ إذا كانت للعين منافع متعدده و كانت معطله فالمدار على المنفعه]

مسأله: ۱۸ إذا كانت للعين منافع متعدده و كانت معطله فالمدار على المنفعه المتعارفه بالنسبه إلى تلك العين و لا ينظر الى مجرد قابليتها لبعض المنافع، فمنفعه الدار بحسب المتعارف هى السكنى و ان كانت قابله فى نفسها بأن تجعل محرزا أو مسكنا لبعض الدواب و غير ذلك فلا ينظر الى غير السكنى، و منفعه بعض الدواب كالفرس بحسب المتعارف الركوب، و منفعه بعضها الحمل و ان كانت قابله فى نفسها لان تستعمل فى إداره الرحى و الدولاب أيضا، فالمضمون فى غصب كل عين هو المنفعه المتعارفه بالنسبه إلى تلك العين، و لو فرض تعدد المتعارف منها فيها- كبعض الدواب التى تعارف استعمالها فى الحمل و الركوب معا (۱)- فان لم تتفاوت أجره تلك المنافع ضمن تلك الأجره، فلو غصب يوما دابه تستعمل فى الركوب و الحمل معا و كانت أجره كل منهما فى كل يوم درهما كان عليه درهم واحد، و ان كانت اجره بعضها أعلى ضمن الأعلى، فلو فرض ان اجره الحمل فى كل يوم

۱- على التبادل.

ص: ۸۱

درهمان و اجره الرکوب درهم کان علیه درهمان. و الظاهر أن الحکم کذلک مع الاستیفاء أیضا، فمع تساوی المنافع فی الأجره کان علیه اجره ما استوفاه، و مع التفاوت کان علیه أجره الأعلی، سواء استوفی الأعلی أو الأدنی.

[مسأله: ۱۹ ان کان المغصوب منه شخصا یجب الرد الیه أو الی وکیله ان کان کاملا و الی ولیه ان کان قاصرا]

مسأله: ۱۹ ان کان المغصوب منه شخصا یجب الرد الیه أو الی وکیله ان کان کاملا- و الی ولیه ان کان قاصرا، کما إذا کان صبیا أو مجنونا، فلو رد فی الثانی إلی نفس المالک لم یرتفع منه الضمان و ان کان المغصوب منه هو النوع، کما إذا کان المغصوب وقفا علی الفقراء. وقف منفعه، فإن کان له متولی خاص یرده الیه و الا- فیرده إلی الولی العام و هو الحاکم، و لیس له ان یرده الی بعض افراد النوع، بأن یسلمه فی المثال المذکور الی أحد الفقراء. نعم فی مثل المساجد و الشوارع و القناطر بل الربط إذا غصبها یکفی فی ردها رفع الید عنها و إبقاؤها علی حالها، بل یحتمل أن یکون الأمر کذلک فی المدارس، فإذا غصب مدرسه یکفی فی ردها رفع الید عنها و التخلیه بینها و بین الطلبه، لکن الأحوط الرد الی الناظر الخاص لو کان و الا فإلی الحاکم (۱).

[مسأله: ۲۰ إذا کان المغصوب و المالک کلاهما فی بلد الغصب فلا اشکال]

مسأله: ۲۰ إذا کان المغصوب و المالک کلاهما فی بلد الغصب فلا اشکال، و کذا ان نقل المال الی بلد آخر و کان المالک فی بلد الغصب، فإنه یجب علیه عود المال الی ذلک البلد و تسلیمه الی المالک، و أما ان کان المالک فی غیر بلد الغصب فان کان فی بلد المال فله إلزامه بأحد أمرین: اما بتسلیمه له فی ذلک البلد، و اما بنقله الی بلد الغصب. و اما ان کان فی بلد آخر فلا إشکال فی أن له إلزامه بنقل المال الی بلد الغصب، و هل له إلزامه بنقل المال الی البلد الذی یکون فیه المالک؟ فیه إشکال (۲).

[مسأله: ۲۱ لو حدث فی المغصوب نقص و عیب وجب علی الغاصب]

مسأله: ۲۱ لو حدث فی المغصوب نقص و عیب وجب علی الغاصب أرش

۱- أو الموقوف علیهم الساکنین فیه قبل الغصب بإذن المتولی الشرعی.

۲- و الأحوط النقل مع إلزامه.

ص: ۸۲

النقصان، و هو التفاوت بين قيمته صحيحا و قيمته معيبا ورد المعيوب الى مالكه، و ليس للمالك إلزامه بأخذ المعيوب و دفع تمام القيمه. و لا فرق على الظاهر بين ما كان العيب مستقرا و بين ما كان مما يسرى و يتزايد شيئا فشيئا حتى يتلف المال بالمره، كما إذا عرضت على الحنطه أو الأرز بله و عفونه ففى الثانى أيضا يجب على الغاصب أرش النقصان و تفاوت القيمه بين كونها مبلوله و غير مبلوله، فإن للحنطه المبلوله أيضا قيمه عند العرف و أهل الخبره (۱).

[مسأله: ۲۲ لو كان المغصوب باقيا لكن نزلت قيمته السوقيه رده و لم يضمن نقصان القيمه]

مسأله: ۲۲ لو كان المغصوب باقيا لكن نزلت قيمته السوقيه رده و لم يضمن نقصان القيمه ما لم يكن ذلك بسبب نقصان فى العين.

[مسأله: ۲۳ لو تلف المغصوب أو ما بحكمه كالمقبوض بالعقد الفاسد و المقبوض بالسوم قبل رده الى المالك ضمنه بمثله]

مسأله: ۲۳ لو تلف المغصوب أو ما بحكمه كالمقبوض بالعقد الفاسد و المقبوض بالسوم قبل رده الى المالك ضمنه بمثله ان كان مثليا و بقيمته ان كان قيميا. و المراد بالمثلى ما تساوت قيمه أجزائه لتقاربها فى غالب الصفات و الخواص كالحبوبات من الحنطه و الشعير و الأرز و الذره و الدخن و الماش و العدس و غيرها، و كذا الادهان و عقاقير الأدويه و نحوها، و المراد من القيمى ما يكون بخلافه كالعبيد و الإماء و أنواع الحيوان كالفرس و البغل و الحمار و الغنم و البقر و غيرها، و كذا الجواهر الكبار و الثياب و الفرش و البسط و أنواع المصنوعات و غيرها.

[مسأله: ۲۴ انما يكون مثل الحنطه مثليا إذا لو حظ أشخاص كل صنف منها على حده]

مسأله: ۲۴ انما يكون مثل الحنطه مثليا إذا لو حظ أشخاص كل صنف منها على حده و لم يلاحظ أشخاص صنف مع أشخاص صنف آخر منها مبائن له فى كثير من الصفات و الخصوصيات، فإذا تلف عنده مقدار من صنف خاص من الحنطه يجب عليه دفع ذلك المقدار من ذلك الصنف لا صنف آخر. نعم التفاوت الذى بين أشخاص ذلك الصنف لا ينظر اليه، و كذلك الأرز فإن فيه أصنافا متفاوته جدا، فأين العنبر من الحويزاوى أو غيره، فإذا تلف عنده مقدار من العنبر يجب عليه دفع ذلك المقدار

۱- و ان لم يكن لأحد فيه رغبه و لم يبذل بإزائه مال فهو فى حكم التلف يضمن الغاصب تمام القيمه.

ص: ۸۳

منه لا من غیره، و کذلک الحال فی التمر و أصنافه و الادهان و غیر ذلک مما لا یحصی.

[مسأله: ۲۵ لو تعذر المثل فی المثلی ضمن قیمته]

مسأله: ۲۵ لو تعذر المثل فی المثلی ضمن قیمته، و ان تفاوتت القیمه و زادت و نقصت بحسب الأزمنه، بأن کان له حین الغصب قیمه و فی وقت تلف العین قیمه و یوم التعذر قیمه و الیوم الذی یدفع الی المغصوب منه قیمه، فالمدار علی الأخیر فیجب علیه دفع تلک القیمه.

فلو غصب منا من الحنطه کان قیمتها درهمین فأتلفها فی زمان کانت الحنطه موجوده و کانت قیمتها ثلاثه دراهم ثم تعذرت و کانت قیمتها أربعه دراهم ثم مضی زمان و أراد أن یدفع القیمه من جهه تفریغ ذمته و کانت قیمه الحنطه فی ذلک الزمان خمسه دراهم یجب علیه دفع هذه القیمه.

[مسأله: ۲۶ یکفی فی التعذر الذی یجب معه دفع القیمه فقدانه فی البلد و ما حوله]

مسأله: ۲۶ یکفی فی التعذر الذی یجب معه دفع القیمه فقدانه فی البلد و ما حوله مما ینقل منها إلیه عاده.

[مسأله: ۲۷ لو وجد المثل بأکثر من ثمن المثل وجب علیه الشراء و دفعه الی المالک]

مسأله: ۲۷ لو وجد المثل بأکثر من ثمن المثل وجب علیه الشراء و دفعه الی المالک (۱).

[مسأله: ۲۸ لو وجد المثل و لکن تنزل قیمته لم یکن علی الغاصب إلا إعطاؤه]

مسأله: ۲۸ لو وجد المثل و لکن تنزل قیمته لم یکن علی الغاصب إلا إعطاؤه، و لیس للمالک مطالبته بالقیمه و لا بالتفاوت، فلو غصب منا من الحنطه فی زمان کانت قیمتها عشره دراهم و أتلفها و لم یدفع مثلها قصورا أو تقصیرا الی زمان قد تنزلت قیمتها و صارت خمسه دراهم لم یکن علیه الا إعطاء من من الحنطه و لم یکن للمالک مطالبه القیمه و لا مطالبه خمسه دراهم مع من من الحنطه، بل لیس له الامتناع عن الأخذ فعلا و إبقائها فی ذمه الغاصب الی أن تترقی القیمه إذا کان الغاصب یرید الأداء و تفریغ ذمته فعلا.

[مسأله: ۲۹ لو سقط المثل عن المالیه بالمره من جهه الزمان أو المکان]

مسأله: ۲۹ لو سقط المثل عن المالیه بالمره من جهه الزمان أو المکان فالظاهر أنه لیس للغاصب إلزام المالک بأخذ المثل، و لا یکفی دفعه فی ذلک الزمان أو المکان

۱- و ان کان حرجیا لان الحرج لا یجوز منع حق الغیر و لا التصرف فی ماله.

ص: ۸۴

فی ارتفاع الضـمان لو لم یرض به المالک، فلو غصب جمدا فی الصیف و أتلفه و أراد أن یدفع الی المالک مثله فی الشتاء أو قربه ماء فی مفـازه فـأراد أن یـدفع الیه قربه مـاء عنـد الشـط لیس له ذلـک و للمالـک الامتناع، فله ان یصبر و ینتظر زمانا أو مکانا آخر، فیطالبه بالمثل الـذی له القیمه، و له ان یطالب الغاصب بالقیمه فعلا کما فی صوره تعـذر المثل، و حینئذ فالظاهر انه یراعی قیمه المغصوب فی زمان الغصب و مکانه (۱).

[مسأله: ۳۰ لو تلف المغصوب و کان قیمیا کالدواب و الثیاب ضمن قیمته]

مسأله: ۳۰ لو تلف المغصوب و کـان قیمیا کالـدواب و الثیاب ضـمن قیمته، فان لم یتفاوت قیمته فی الزمان الـذی غصـبه مع قیمته فی زمـان تلفه فلا اشـکال، و ان تفاوتت- بأن کانت قیمته یوم الغصب أزیـد من قیمته یوم التلف أو العکس- فهل یراعی الأول أو الثانی؟ فیه قولان مشـهوران لا یخلو ثانیهما من رجحان (۲)، لکن الأحوط التراضـی و التصالح فیما به التفاوت. هذا إذا کان تفاوت القیمه من جهه السوق و تفـاوت رغبه النـاس، و أمـا ان کان من جهه زیاده و نقصان فی العین کالسـمن و الهزال فلا إشـکال فی أنه یراعی أعلی القیم و أحسن الأـحوال، بل لو فرض أنه لم یتفاوت قیمه زمانی الغصب و التلف من هـذه الجهه لکن حصل فیه ارتفاع بین الزمانین ثم زال ضـمن ارتفـاع قیمته الحاصـل فی تلـک الحـال، مثـل انه کـان الحیوان هازلا حین الغصب ثم سـمن ثم عاد الی الهزال و تلف فإنه یضمن قیمته حال سمنه.

[مسأله: ۳۱ إذا اختلفت القیمه باختلاف المکان]

مسأله: ۳۱ إذا اختلفت القیمه باختلاف المکان- کما إذا کان المغصوب فی بلد الغصب بعشره و فی بلد التلف بعشرین- فالظاهر اعتبار محل التلف.

[مسأله: ۳۲ کما أنه عند تلف المغصوب یجب علی الغاصب دفع بدله الی المالک مثلا]

مسأله: ۳۲ کمـا أنه عنـد تلف المغصوب یجب علی الغاصب دفع بـدله الی المالک مثلا أو قیمه کـذلک فیما إذا تعـذر علی الغاصـب عاده تسلیمه، کما إذا سرق أو

۱- لا یبعد ضـمان قیمه مکان التلف و زمانه إذا کان تالفا، و أما مع بقائه فلا یبعد وجوب قیمته فی آخر زمان أو مکان سقط بعده عن القیمه.

۲- بل هو الأقوی بحسب القواعد و ان کان لا ینبغی ترک الاحتیاط.

ص: ۸۵

دفن فی مکان لا یقدر علی إخراجه أو أبق العبد أو شردت الدابه و نحو ذلک، فإنه یجب علیه إعطاء مثله أو قیمته ما دام کذلک، و یسمی ذلک البدل «بدل الحیلوله»، و یملک المالک البدل مع بقاء المغصوب فی ملکه، و إذا أمکن تسلیم المغصوب و رده یسترجع البدل.

[مسأله: ۳۳ لو کان للبدل نماء و منافع فی تلک المده کان للمغصوب منه]

مسأله: ۳۳ لو کان للبدل نماء و منافع فی تلک المده کان للمغصوب منه. نعم نماؤه المتصل کالسمن تتبع العین، فإذا استرجعها الغاصب استرجعها بنمائها، و أما المبدل فلما کان باقیا علی ملک مالکه فنماؤه و منافعه له، لکن الغاصب لا یضمن منافعها غیر المستوفاه فی تلک المده علی الأقوی.

[مسأله: ۳۴ القیمه التی یضمنها الغاصب فی القیمیات و فی المثلیات عند تعذر المثل هو نقد البلد]

مسأله: ۳۴ القیمه التی یضمنها الغاصب فی القیمیات و فی المثلیات عند تعذر المثل هو نقد البلد من الذهب و الفضه (۱) المضروبین بسکه المعامله، و هذا هو الذی یستحقه المغصوب منه، کما هو کذلک فی جمیع الغرامات و الضمانات، فلیس للضامن دفع غیره الا بالتراضی بعد مراعاه قیمه ما یدفعه مقیسا الی النقدین.

[مسأله: ۳۵ الظاهر أن الفلزات و المعادن المنطبعه کالحدید و الرصاص و النحاس کلها مثلیه]

مسأله: ۳۵ الظاهر أن الفلزات و المعادن المنطبعه کالحدید و الرصاص و النحاس کلها مثلیه حتی الذهب و الفضه مضروبین أو غیر مضروبین، و حینئذ تضمن جمیعها بالمثل، و عند التعذر تضمن بالقیمه کسائر المثلیات المتعذر المثل. نعم فی خصوص الذهب و الفضه تفصیل، و هو انه إذا قوم بغیر الجنس- کما إذا قوم الذهب بالدرهم أو قوم الفضه بالدینار- فلا اشکال، و أما إذا قوم بالجنس- بأن قوم الفضه بالدرهم أو قوم الذهب بالدینار- فان تساوی القیمه و المقوم وزنا کما إذا کانت الفضه المضمونه المقومه عشره مثاقیل فقومت بثمانیه دراهم و کان وزنها أیضا عشره مثاقیل فلا إشکال أیضا، و ان کان بینهما التفاوت- بأن کانت الفضه المقومه عشره مثاقیل مثلا و قد قومت بثمانیه دراهم وزنها ثمانیه مثاقیل- فیشکل دفعها غرامه عن الفضه، لاحتمال کونه داخلا فی الربا فیحرم،

۱- و غیرهما إذا کان رائجا.

ص: ۸۶

کما أفتی به جماعه، فالأحوط أن یقوم بغیر الجنس، بأن یقوم الفضه بالدینار و الذهب بالدرهم حتی یسلم من شبهه الربا.

[مسأله: ۳۶ لو تعاقبت الأیادی الغاصبه علی عین ثم تلفت- بأن غصبها شخص عن مالکها]

مسأله: ۳۶ لو تعاقبت الأیادی الغاصبه علی عین ثم تلفت- بأن غصبها شخص عن مالکها ثم غصبها من الغاصب شخص آخر ثم غصبها من الثانی شخص ثالث و هکذا- ثم تلفت ضمن الجمیع فللمالک أن یرجع ببدل ماله من المثل أو القیمه الی کل واحد منهم و الی أکثر من واحد بالتوزیع متساویا أو متفاوتا، حتی انه لو کانوا عشره مثلا له أن یرجع الی الجمیع و یأخذ من کل منهم عشر ما یستحقه من البدل، و له أن یأخذ من واحد منهم النصف و الباقی من الباقین بالتوزیع متساویا أو بالتفاوت.

هذا حکم المالک معهم، و أما حکم بعضهم مع بعض: فأما الغاصب الأخیر الذی تلف المال عنده فعلیه قرار الضمان، بمعنی أنه لو رجع علیه المالک و غرمه لم یرجع هو علی غیره (۱) بما غرمه، بخلاف غیره من الأیادی السابقه، فإن المالک لو رجع الی واحد منهم فله أن یرجع علی الأخیر الذی تلف المال عنده، کما أن لکل منهم الرجوع علی تالیه و هو علی تالیه و هکذا الی أن ینتهی إلی الأخیر.

[مسأله: ۳۷ لو غصب شیئا مثلیا فیه صنعه محلله کالحلی من الذهب و الفضه]

مسأله: ۳۷ لو غصب شیئا مثلیا فیه صنعه محلله کالحلی من الذهب و الفضه و کالانیه من النحاس و شبهه فتلف عنده أو أتلفه ضمن مادته بالمثل و صنعته بالقیمه، فلو غصب قرطا من ذهب کان وزنه مثقالین و قیمه صنعته و صیاغته عشره دراهم ضمن مثقالین من ذهب بدل مادته و عشره دراهم قیمه صنعته. و یحتمل قریبا صیرورته بعد الصیاغه و بعد ما عرض علیه الصنعه قیمیا، فیقوم القرط مثلا بمادته و صنعته و یعطی قیمته السوقیه، و الأحوط التصالح. و اما احتمال کون المصنوع مثلیا مع صنعته فبعید جدا. نعم لا یبعد ذلک بل قریب جدا فی المصنوعات التی لها أمثال متقاربه جدا، کالمصنوعات بالمکائن و المعامل المعموله فی هذه الأعصار من أنواع الظروف و الأدوات

۱- إلا إذا کان مغرورا فیرجع الی الغار.

ص: ۸۷

و الأثواب و غيرها، فتضمن كلها بالمثل مع مراعاه صنفها.

[مسأله: ۳۸ لو غصب المصنوع و تلفت عنده الهيئه و الصنعه فقط دون الماده رد العين]

مسأله: ۳۸ لو غصب المصنوع و تلفت عنده الهيئه و الصنعه فقط دون الماده رد العين و عليه قيمه الصنعه، و ليس للمالك إلزامه بإعاده الصنعه، كما أنه ليس عليه القبول لو بذله الغاصب و قال انى أصنعه كما كان سابقا.

[مسأله: ۳۹ لو كانت فى المغصوب المثلى صنعه محرمه غير محترمه- كما فى آلات القمار و الملاهى]

مسأله: ۳۹ لو كانت فى المغصوب المثلى صنعه محرمه غير محترمه- كما فى آلات القمار و الملاهى و آنيه الذهب و الفضه و نحوها- لم يضمن الصنعه، سواء أتلفها خاصه أو مع ذيها، فيرد الماده لو بقيت الى المالك و ليس عليه شى ء لأجل الهيئه و الصنعه.

[مسأله: ۴۰ إذا تعيب المغصوب فى يد الغاصب كان عليه أرش النقصان]

مسأله: ۴۰ إذا تعيب المغصوب فى يد الغاصب كان عليه أرش النقصان، و لا فرق فى ذلك بين الحيوان و غير الحيوان. نعم اختص العبيد و الإماء ببعض الاحكام و تفاصيل لا يسعها المقام.

[مسأله: ۴۱ لو غصب شيئين تنقص قيمه كل واحد منهما منفردا عنها فيما إذا كانا مجتمعين كمصراعى الباب]

مسأله: ۴۱ لو غصب شيئين تنقص قيمه كل واحد منهما منفردا عنها فيما إذا كانا مجتمعين كمصراعى الباب و الخفين فتلف أحدهما أو أتلفه ضمن قيمه التالف مجتمعا ورد الباقى مع ما نقص من قيمته بسبب انفراده، فلو غصب خفين كان قيمتها مجتمعين عشره و كان قيمه كل منهما منفردا ثلاثه فتلف أحدهما عنده ضمن التالف بقيمته مجتمعا و هى خمسه ورد الأخر مع ما ورد عليه من النقص بسبب انفراده و هو اثنان، فيعطى للمالك سبعه مع أحد الخفين. و لو غصب أحدهما و تلف عنده ضمن التالف بقيمته مجتمعا و هى خمسه فى الفرض المذكور، و هل يضمن النقص الوارد على الثانى و هو اثنان حتى تكون عليه سبعه أم لا؟ فيه وجهان بل قولان، لا يخلو أولهما من رجحان.

[مسأله: ۴۲ لو زادت بفعل الغاصب زياده فى العين المغصوبه فهى على أقسام ثلاثه]

مسأله: ۴۲ لو زادت بفعل الغاصب زياده فى العين المغصوبه فهى على أقسام ثلاثه:

أحدها- أن يكون أثرا محضا، كتعليم الصنعه فى العبد و خياطه الثوب بخيوط

ص: ۸۸

المالک و غزل القطن و نسج الغزل و طحن الطعام و صیاغه الفضه و نحو ذلک.

ثانیها- أن تکون عینیه محضه، کغرس الأشجار و البناء فی الأرض البسیطه و نحو ذلک.

ثالثها- أن تکون أثرا مشوبا بالعینیه، کصبغ الثوب و نحوه.

[مسأله: ۴۳ لو زادت فی العین المغصوبه بما یکون أثرا محضا ردها کما هی و لا شی ء له لأجل تلک الزیاده]

مسأله: ۴۳ لو زادت فی العین المغصوبه بما یکون أثرا محضا ردها کما هی و لا شی ء له لأجل تلک الزیاده و لا من جهه أجره العمل، و لیس له إزاله الأثر و اعاده العین الی ما کانت بدون اذن المالک، حیث انه تصرف فی مال الغیر بدون اذنه. بل لو أزاله بدون اذنه ضمن قیمته للمالک و ان لم یرد نقص علی العین، و للمالک إلزامه بإزاله الأثر و اعاده الحاله الأولی للعین إذا کان فیه غرض عقلائی، و لا یضمن الغاصب حینئذ قیمه الصنعه. نعم لو ورد نقص علی العین ضمن أرش النقصان.

[مسأله: ۴۴ لو غصب أرضا فزرعها أو غرسها فالزرع و الغرس و نماؤهما للغاصب و علیه أجره الأرض]

مسأله: ۴۴ لو غصب أرضا فزرعها أو غرسها فالزرع و الغرس و نماؤهما للغاصب و علیه أجره الأرض ما دامت مزروعه أو مغروسه، و یلزم علیه ازاله غرسه و زرعه و ان تضرر بذلک، و علیه أیضا طم الحفر و أرش النقصان ان نقصت الأرض بالزرع و القلع الا أن یرضی المالک بالبقاء مجانا أو بالأجره. و لو بذل صاحب الأرض بالزرع و القلع الا أن یرضی المالک بالبقاء مجانا أو بالأجره. و لو بذل صاحب الأرض قیمه الغرس أو الزرع لم یجب علی الغاصب إجابته، و کذا لو بذل الغاصب أجره الأرض أو قیمتها لم یجب علی صاحب الأرض قبوله. و لو حفر الغاصب فی الأرض بئرا کان علیه طمها مع طلب المالک و لیس له طمها مع عدم الطلب فضلا عما لو منعه، و لو بنی فی الأرض المغصوبه بناء فهو کما لو غرس فیها، فیکون البناء للغاصب ان کان اجزاؤه له و للمالک إلزامه بالقلع، فحکمه حکم الغرس فی جمیع ما ذکر.

[مسأله: ۴۵ لو غرس أو بنی فی أرض غصبها و کان الغراس و أجزاء البناء لصاحب الأرض کان الکل له]

مسأله: ۴۵ لو غرس أو بنی فی أرض غصبها و کان الغراس و أجزاء البناء لصاحب الأرض کان الکل له و لیس للغاصب قلعها أو مطالبه الأجره، و للمالک إلزامه

ص: ۸۹

بالقلع و الهدم (۱) ان كان له غرض عقلائی فی ذلک.

[مسأله: ۴۶ لو غصب ثوبا و صبغه بصبغه، فإن أمكن إزالته مع بقاء ماليه له كان له ذلک]

مسأله: ۴۶ لو غصب ثوبا و صبغه بصبغه، فإن أمكن إزالته مع بقاء ماليه له كان له ذلک و ليس لمالک الثوب منعه، كما أن للمالک إلزامه به، و لو ورد نقص على الثوب بسبب ازاله صبغه ضمنه الغاصب، و لو طلب مالک الثوب من الغاصب أن يملكه الصبغ بقيمته لم يجب عليه إجابته كالعكس بأن يطلب الغاصب منه ان يملكه الثوب.

هذا إذا أمكن إزاله الصبغ، و أما إذا لم يمكن الإزاله أو تراضيا على بقائه اشتركا فی الثوب المغصوب بنسبه القيمه (۲)، فلو كان قيمه الثوب قبل الصبغ يساوی قيمه الصبغ كان بينهما نصفين، و ان كانت ضعف قيمته كان بينهما أثلاثا ثلثان لصاحب الثوب و ثلث لصاحب الصبغ، فان بقيت قيمه كل واحد منهما محفوظه من غير زياده و لا نقصان فالثمن بينهما على نسبه ماليهما و لم يكن على الغاصب ضمان، كما إذا كانت قيمه الثوب عشره و قيمه الصبغ عشره و قيمه الثوب المصبوغ عشرين أو كانت قيمه الثوب عشرين و قيمه الصبغ عشره و قيمه المجموع ثلاثين فيكون الثمن بينهما بالتنصيف فی الأول و فی الثانی أثلاثا، و كذا لو زادت قيمه المجموع تكون الزياده بينهما بتلک النسبه، فلو فرض أنه بيع الثوب المصبوغ فی الأول بثلاثين كانت العشره الزائده بينهما بالسويه، و لو بيع فی الفرض الثانی بأربعين كانت العشره الزائده بينهما أثلاثا ثلثان لصاحب الثوب و ثلث لصاحب الصبغ، و ان نقصت قيمته مصبوغا عن قيمتهما منفردين- كما إذا كانت قيمه كل منهما عشره و كانت قيمه الثوب مصبوغا خمسه عشر- فان كان ذلک من جهه انتقاص الثوب بسبب الصبغ ضمنه الغاصب و ان كان بسبب تنزل القيمه السوقيه فهو محسوب على صاحبه و لا يضمنه الغاصب.

۱- و عليه تدارک النقص و كسر القيمه.

۲- بشرط بقاء الماليه للصبغ بنسبه القيمه بعد الصبغ دون قبله كما فی المتن، فلو زاد بعد الصبغ قيمه أحدهما كانت الزياده له، و لو نقص قيمه المصبوغ بالصبغ فعلى الغاصب تداركه.

ص: ۹۰

[مسأله: ۴۷ لو صبغ الثوب المغصوب بصبغ مغصوب حصلت الشرکه]

مسأله: ۴۷ لو صبغ الثوب المغصوب بصبغ مغصوب حصلت الشرکه (۱) بین صاحبی الثوب و الصبغ بنسبه قیمتهما، و لا غرامه علی الغاصب لو لم یرد نقص علیهما، و ان ورد ضمنه الغاصب لمن ورد علیه. فلو فرض أن قیمه کل من الثوب و الصبغ عشره و کانت قیمه الثوب المصبوغ خمسه عشر ضمن الغاصب لهما خمسه لکل منهما اثنان و نصف (۲).

[مسأله: ۴۸ لو مزج الغاصب المغصوب بغیره أو امتزج فی یده بغیر اختیار مزجا رافعا للتمیز بینهما]

مسأله: ۴۸ لو مزج الغاصب المغصوب بغیره أو امتزج فی یده بغیر اختیار مزجا رافعا للتمیز بینهما، فان کان بجنسه و کانا متماثلین لیس أحدهما أجود من الأخر و أردی تشارکا فی المجموع بنسبه مالیهما و لیس علی الغاصب غرامه بالمثل أو القیمه، بل الذی علیه تسلیم المال و الاقدام علی الافراز (۳) و التقسیم بنسبه المالین أو البیع و أخذ کل واحد منهما حصته من الثمن کسائر الأموال المشترکه. و ان خلط المغصوب بما هو أجود أو أردی منه تشارکا أیضا بنسبه المالین، الا ان التقسیم و توزیع الثمن بینهما بنسبه القیمه، فلو خلط منا من زیت قیمته خمسه بمن منه قیمته عشره کان لکل منهما نصف المجموع، لکن إذا بنیا علی القسمه یجعل ثلاثه أسهم و یعطی لصاحب الأول سهم و لصاحب الثانی سهمان، و إذا باعاه یقسم الثمن بینهما أثلاثا، و الأحوط فی مثل ذلک- أعنی اختلاط مختلفی القیمه من جنس واحد- البیع و توزیع الثمن بنسبه القیمه لا التقسیم بالتفاضل بنسبتها، من جهه شبهه لزوم الربا فی الثانی کما قال به جماعه.

هذا إذا مزج المغصوب بجنسه، و اما إذا اختلط بغیر جنسه فان کان فیما یعد معه تالفا- کما إذا اختلط ماء الورد المغصوب بالزیت- ضمن المثل، و ان لم یکن کذلک- کما خلط دقیق الحنطه بدقیق الشعیر أو خلط الخل بالعسل- فالظاهر أنه

۱- بشرط بقاء المالیه للصبغ لکن بنسبه قیمه کل منهما بعد الصبغ کما مر.

۲- ان کان النقص الوارد علی کل منهما بالسویه، و إلا فیقتسمان بحسب النسبه.

۳- إذا رضیا به و طالباه عنه، و لا یجوز الإقدام بأی نحو من التصرفات الا برضاهما.

ص: ۹۱

بحكم الخلط بالأجود أو الأردى من جنس واحد، فيشتركان فى العين بنسبه المالين و يقسمان العين و يوزعان الثمن بينهما بنسبه القيمتين كما مر.

[مسأله: ۴۹ لو خلط المغصوب بالأجود أو الأردى و صار قيمه المجموع المخلوط أنقص من قيمه الخليطين منفردين]

مسأله: ۴۹ لو خلط المغصوب بالأجود أو الأردى و صار قيمه المجموع المخلوط أنقص من قيمه الخليطين منفردين، فورد بذلك النقص المالى على المغصوب ضمنه الغاصب، كما لو غصب منا من زيت جيد قيمته عشره و خلطه بمن من ردى ء قيمته خمسه، و بسبب الاختلاط يكون قيمه المنين اثنى عشر، فصار حصه المغصوب منه من الثمن بعد التوزيع ثمانيه، و الحال ان زيته غير مخلوط كان يسوى عشره، فورد النقص عليه باثنين، و هذا النقص يغرمه الغاصب (۱). و ان شئت قلت: يستوفى المالك قيمه ماله غير مخلوط من الثمن و ما بقى يكون للغاصب.

[مسأله: ۵۰ فوائد المغصوب مملوكه للمغصوب منه و ان تجددت بعد الغصب]

مسأله: ۵۰ فوائد المغصوب مملوكه للمغصوب منه و ان تجددت بعد الغصب، و هى كلها مضمونه على الغاصب أعيانا كانت كاللبن و الولد و الشعر و الثمر أو منافع كسكنى الدار و ركوب الدابه، بل كل صفه زادت بها قيمه المغصوب لو وجدت فى زمان الغصب ثم زالت و تنقصت بزوالها قيمته ضمنها الغاصب و ان رد العين كما كانت قبل الغصب، فلو غصب دابه هازله أو عبدا جاهلا ثم سمنت الدابه أو تعلم العبد الصنعه فزادت قيمتهما بسبب ذلك ثم هزلت الدابه أو نسى المملوك الصنعه ضمن الغاصب تلك الزياده التى حصلت ثم زالت. نعم لو زادت القيمه لزياده صفه ثم زالت تلك الصفه ثم عادت الصفه بعينها لم يضمن قيمه الزياده التالفه لانجبارها بالزياده العائده، كما إذا سمنت الدابه فى يده فزادت قيمتها ثم هزلت ثم سمنت فإنه لا يضمن الزياده الحاصله بالسمن الأول (۲) الا إذا نقصت الزياده الثانيه عن الأولى، بأن كانت الزياده

۱- و لو زادت قيمه المجموع بعد الخلط مثل أن تكون ثمانيه عشر فى المثال فالظاهر أن الزياده لصاحب الأردى.

۲- مشكل، و الظاهر أنه لا فرق بين هذه المسأله و المسأله الآتيه.

ص: ۹۲

الحاصله بالسمن الأول درهمین و الحاصله بالثانی درهما مثلا، فیضمن التفاوت.

[مسأله: ۵۱ لو حصلت فیه صفه فزادت قیمته ثم زالت فنقصت ثم حصلت فیه صفه أخری زادت بها قیمته]

مسأله: ۵۱ لو حصلت فیه صفه فزادت قیمته ثم زالت فنقصت ثم حصلت فیه صفه أخری زادت بها قیمته لم یزل ضمان الزیاده الاولی و لم ینجبر نقصانها بالزیاده الثانیه، کما إذا سمنت الجاریه المغصوبه ثم هزلت فنقصت قیمتها ثم تعلمت الخیاطه فزادت قیمتها بقدر الزیاده الأولی أو أزید لم یزل ضمان الغاصب للزیاده الاولی.

[مسأله: ۵۲ إذا غصب حبا فزرعه أو بیضا فاستفرخه تحت دجاجته مثلا کان الزرع و الفرخ للمغصوب منه]

مسأله: ۵۲ إذا غصب حبا فزرعه أو بیضا فاستفرخه تحت دجاجته مثلا کان الزرع و الفرخ للمغصوب منه، و کذا لو غصب خمرا فصار خلا- أو غصب عصیرا فصار خمرا عنده ثم صار خلا- فإنه ملک للمغصوب منه لا الغاصب، و أما لو غصب فحلا فأنزاه علی الأنثی و أولدها کان الولد لصاحب الأنثی و ان کان هو الغاصب و علیه أجره الضراب (۱).

[مسأله: ۵۳ جمیع ما مر من الضمان و کیفیته و أحکامه و تفاصیله جاریه فی کل ید جاریه علی مال الغیر بغیر حق]

مسأله: ۵۳ جمیع ما مر من الضمان و کیفیته و أحکامه و تفاصیله جاریه فی کل ید جاریه علی مال الغیر بغیر حق و ان لم تکن عادیه و غاصبه و ظالمه، إلا- فی موارد الأمانات مالکیه کانت أو شرعیه، کما عرفت التفصیل فی کتاب الودیعه، فتجری فی جمیع ما یقبض بالمعاملات الفاسده. و ما وضع الید علیه بسبب الجهل و الاشتباه کما إذا لبس حذاء غیره أو ثوبه اشتباها أو أخذ شیئا من سارق عاریه باعتقاد انه ماله و غیر ذلک مما لا یحصی.

[مسأله: ۵۴ کما أن الید الغاصبه و ما یلحق بها موجبه للضمان- و هو المسمی «بضمان الید»]

مسأله: ۵۴ کما أن الید الغاصبه و ما یلحق بها موجبه للضمان- و هو المسمی «بضمان الید» و قد عرفت تفصیله فی المسائل السابقه- کذلک للضمان سببان آخران:

الإتلاف، و التسبیب. و بعباره أخری له سبب آخر، و هو الإتلاف، سواء کان بالمباشره أو التسبیب.

[مسأله: ۵۵ الإتلاف بالمباشره واضح لا یخفی مصادیقه]

مسأله: ۵۵ الإتلاف بالمباشره واضح لا یخفی مصادیقه، کما إذا ذبح حیوانا (۲)

۱- و ان لم یکن صاحب الأنثی.

۲- بل کما إذا قتل حیوانا بغیر الذبح الشرعی، و أما الذبح فلیس إتلافا للمذبوح بل إتلاف لوصف کونه حیا و یضمن المتلف تفاوت کونه حیا و مذبوحا.

ص: ۹۳

أو رماه بسهم فقتله أو ضرب علی إناء فکسره أو رمی شیئا فی النار فأحرقه و غیر ذلک مما لا یحصی، و أما الإتلاف بالتسبیب فهو إیجاد شی ء یترتب علیه الإتلاف بسبب وقوع شی ء، کما لو حفر بئرا فی المعابر فوقع فیها إنسان أو حیوان أو طرح المعاثر و المزالق کقشر البطیخ و الرقی فی المسالک أو أوتد وتدا فی الطریق فأصاب به عطب أو جنایه علی حیوان أو إنسان أو وضع شیئا علی الطریق فتمر به الدابه فتنفر بصاحبها فتعقره أو أخرج میزابا علی الطریق فأضر بالماره أو ألقی صبیا أو حیوانا یضعف عن الفرار فی مسبعه فقتله السبع. و من ذلک ما لو فک القید عن الدابه فشردت أو فتح قفصا عن طائر فطار مبادرا أو بعد مکث و غیر ذلک، ففی جمیع ذلک یکون فاعل السبب ضامنا و یکون علیه غرامه التالف و بدله، ان کان مثلیا فبالمثل و ان کان قیمیا فبالقیمه، و ان صار سببا لتعیب المال کان علیه الأرش کما مر فی ضمان الید.

[مسأله: ۵۶ لو غصب شاه ذات ولد فمات ولدها جوعا أو حبس مالک الماشیه أو راعیها عن حراستها]

مسأله: ۵۶ لو غصب شاه ذات ولد فمات ولدها جوعا أو حبس مالک الماشیه أو راعیها عن حراستها فاتفق تلفها لم یضمن بسبب التسبیب إلا إذا انحصر غذاء الولد بارتضاع من امه و کانت الماشیه فی محال السباع و مظان الخطر و انحصر حفظها بحراسه راعیها، فعلیه الضمان حینئذ علی الأقوی.

[مسأله: ۵۷ و من التسبیب الموجب للضمان ما لو فک وکاء ظرف فیه مائع فسال ما فیه]

مسأله: ۵۷ و من التسبیب الموجب للضمان ما لو فک وکاء ظرف فیه مائع فسال ما فیه، و أما لو فتح رأس الظرف ثم اتفق انه قلبته الریح الحادثه أو انقلب بوقوع طائر علیه مثلا فسال ما فیه ففی الضمان تردد و اشکال (۱). نعم یقوی الضمان فیما کان ذلک فی حال هبوب الریاح العاصفه أو فی مجتمع الطیور و مظان وقوعها علیه.

[مسأله: ۵۸ لیس من التسبیب الموجب للضمان ما لو فتح بابا علی مال فسرق أو دل سارقا علیه فسرقه]

مسأله: ۵۸ لیس من التسبیب الموجب للضمان ما لو فتح بابا (۲) علی مال فسرق أو دل سارقا علیه فسرقه، فلا ضمان علیه.

۱- و ان کان الأقوی فیه الضمان.

۲- فی إطلاقه إشکال.

ص: ۹۴

[مسأله: ۵۹ لو وقع الحائط على الطريق مثلا فتلف بوقوعه مال أو نفس لم يضمن صاحبه]

مسأله: ۵۹ لو وقع الحائط على الطريق مثلا فتلف بوقوعه مال أو نفس لم يضمن صاحبه، إلا إذا بناه مائلا إلى الطريق أو مال اليه بعد ما كان مستويا و قد تمكن صاحبه من الإزاله (۱) و لم يزله، فعليه الضمان فى الصورتين على الأقوى (۲).

[مسأله: ۶۰ لو وضع شربه أو كوزا مثلا على حائطه فسقط و تلف به مال أو نفس لم يضمن]

مسأله: ۶۰ لو وضع شربه أو كوزا مثلا على حائطه فسقط و تلف به مال أو نفس لم يضمن إلا إذا وضعه مائلا إلى الطريق أو وضعه على وجه يسقط مثله (۳).

[مسأله: ۶۱ و من التسبيب الموجب للضمان ان يشعل نارا فى ملكه و داره فتعدت]

مسأله: ۶۱ و من التسبيب الموجب للضمان ان يشعل نارا فى ملكه و داره فتعدت و أحرقت دار جاره مثلا فيما إذا تجاوز قدر حاجته و يعلم أو يظن تعديها لعصف الهواء مثلا- بل الظاهر كفايه الثانى، فيضمن مع العلم أو الظن بالتعدى و لو كان بمقدار الحاجه، بل لا يبعد الضمان إذا اعتقد عدم كونها متعديه فتبين خلافه، كما إذا كانت ريح حين إشعال النار و هو قد اعتقد أن بمثل هذه الريح لا تسرى النار الى الجار فتبين خلافه. نعم لو كان الهواء ساكنا بحيث يؤمن معه من التعدى فاتفق عصف الهواء بغته فطارت شرارتها يقوى عدم الضمان.

[مسأله: ۶۲ إذا أرسل الماء فى ملكه فتعدى الى ملك غيره فأضر به ضمن مطلقا]

مسأله: ۶۲ إذا أرسل الماء فى ملكه فتعدى الى ملك غيره فأضر به ضمن مطلقا (۴) و لو مع اعتقاده عدم التعدى فضلا عما لو علم أو ظن به.

[مسأله: ۶۳ لو تعب حمال الخشبه فأسندها الى جدار الغير ليستريح بدون اذن صاحب الجدار فوقع بإسناده اليه ضمنه]

مسأله: ۶۳ لو تعب حمال الخشبه فأسندها الى جدار الغير ليستريح بدون اذن صاحب الجدار فوقع بإسناده اليه ضمنه و ضمن ما تلف بوقوعه عليه، و لو وقعت الخشبه فأتلفت شيئا ضمنه، سواء وقعت فى الحال أو بعد ساعه (۵).

۱- أو تمكن من الاعلام و لم يعلمه.

۲- بشرط ان لا يكون بإقدام من التالف أو المتلف منه.

۳- أو يكون فى معرض للسقوط.

۴- بشرط أن لا يكون ذلك مستندا الى المتضرر و الا فلا ضمان، و ان كان مستندا الى غيرهما فالضمان عليه.

۵- بشرط أن يكون ذلك مستندا إلى إسناده.

ص: ۹۵

[مسأله: ۶۴ لو فتح قفصا عن طائر فخرج و کسر بخروجه قاروره شخص مثلا ضمنها الفاتح]

مسأله: ۶۴ لو فتح قفصا عن طائر فخرج و کسر بخروجه قاروره شخص مثلا ضمنها الفاتح، و کذا لو کان القفص ضیقا مثلا فاضطرب بخروجه فسقط و انکسر ضمنه.

[مسأله: ۶۵ إذا أکلت دابه شخص زرع غیره أو أفسده]

مسأله: ۶۵ إذا أکلت دابه شخص زرع غیره أو أفسده، فإن کان معها صاحبها راکبا أو سائقا أو قائدا أو مصاحبا ضمن ما أتلفته، و ان لم یکن معها- بأن انفلتت من مراحها مثلا فدخلت زرع غیره- ضمن ما أتلفته ان کان ذلک لیلا و لیس علیه ضمان ان کان نهارا.

[مسأله: ۶۶ لو کانت الشاه أو غیرها فی ید الراعی أو الدابه فی ید المستعیر أو المستأجر فاتلفتا زرعا أو غیره]

مسأله: ۶۶ لو کانت الشاه أو غیرها فی ید الراعی أو الدابه فی ید المستعیر أو المستأجر فاتلفتا زرعا أو غیره کان الضمان علی الراعی و المستأجر و المستعیر لا علی المالک و المعیر.

[مسأله: ۶۷ لو اجتمع سببان للإتلاف بفعل شخصین، فان لم یکن أحدهما أسبق فی التأثیر اشترکا فی الضمان]

مسأله: ۶۷ لو اجتمع سببان للإتلاف بفعل شخصین، فان لم یکن أحدهما أسبق فی التأثیر اشترکا فی الضمان، و الا کان الضمان علی المتقدم فی التأثیر. فلو حفر شخص بئرا فی الطریق و وضع شخص آخر حجرا بقربها فعثر به إنسان أو حیوان فوقع فی البئر کان الضمان علی واضع الحجر دون حافر البئر، و یحتمل قویا اشتراکهما فی الضمان مطلقا.

[مسأله: ۶۸ لو اجتمع السبب مع المباشر کان الضمان علی المباشر دون فاعل السبب]

مسأله: ۶۸ لو اجتمع السبب مع المباشر کان الضمان علی المباشر دون فاعل السبب، فلو حفر شخص بئرا فی الطریق فدفع غیره فیها إنسانا أو حیوانا کان الضمان علی الدافع دون الحافر (۱). نعم لو کان السبب أقوی من المباشر کان الضمان علیه لا علی المباشر، فلو وضع قاروره تحت رجل شخص نائم فمد رجله و کسرها کان الضمان علی الواضع دون النائم.

۱- ان کان الدافع مختارا فی دفعه، و أما إذا خرج عن اختیاره فالضمان علی الحافر ان کان البئر موجبا للتلف.

ص: ۹۶

[مسأله: ۶۹ لو اکره علی إتلاف مال غیره کان الضمان علی من أکرهه و لیس علیه ضمان]

مسأله: ۶۹ لو اکره علی إتلاف مال غیره کان الضمان علی من أکرهه و لیس علیه ضمان، لکون ذی السبب أقوی من المباشر. هذا إذا لم یکن المال مضمونا فی یده، بأن أکرهه علی إتلاف ما لیس تحت یده أو علی إتلاف الودیعه التی عنده مثلا، و أما إذا کان المال مضمونا فی یده- کما إذا غصب مالا فأکرهه شخص علی إتلافه- فالظاهر ضمان کلیهما، فللمالک الرجوع علی أیهما شاء، فان رجع علی المکره (بالکسر) لم یرجع علی المکره (بالفتح)، بخلاف العکس. هذا إذا أکره علی إتلاف المال، و أما لو اکره علی قتل أحد معصوم الدم فقتله فالضمان علی القاتل من دون رجوع علی المکره (بالکسر) و ان کان علیه عقوبه، فإنه لا إکراه فی الدماء.

[مسأله: ۷۰ لو غصب مأکولا مثلا فأطعمه المالک مع جهله بأنه ماله- بأن قال له هذا ملکی و طعامی- أو قدمه إلیه ضیافه]

مسأله: ۷۰ لو غصب مأکولا- مثلا- فأطعمه المالک مع جهله بأنه ماله- بأن قال له هذا ملکی و طعامی- أو قدمه إلیه ضیافه. مثلا لو غصب شاه و استدعی من المالک ذبحها فذبحها مع جهله بأنها شاته ضمن الغاصب (۱) و ان کان المالک هو المباشر للإتلاف. نعم لو دخل المالک دار الغاصب مثلا و رأی طعاما فأکله علی اعتقاد أنه طعام الغاصب فکان طعام الأکل فالظاهر عدم ضمان الغاصب و قد بری ء عن ضمان الطعام.

[مسأله: ۷۱ لو غصب طعاما من شخص و أطعمه غیر المالک علی أنه ماله مع جهل الأکل بأنه مال غیره]

مسأله: ۷۱ لو غصب طعاما من شخص و أطعمه غیر المالک علی أنه ماله مع جهل الأکل بأنه مال غیره- کما إذا قدمه الیه بعنوان الضیافه مثلا- ضمن کلاهما، فللمالک ان یغرم أیهما شاء، فإن أغرم الغاصب لم یرجع علی الأکل و ان أغرم الأکل رجع علی الغاصب لانه قد غره.

[مسأله: ۷۲ إذا سعی الی الظالم علی أحد أو اشتکی علیه عنده بحق أو بغیر حق فأخذ الظالم منه مالا بغیر حق]

مسأله: ۷۲ إذا سعی الی الظالم علی أحد أو اشتکی علیه عنده بحق أو بغیر حق فأخذ الظالم منه مالا بغیر حق لم یضمن الساعی و المشتکی ما خسره، و ان أثم بسبب سعایته أو شکایته إذا کانت بغیر حق، و انما الضمان علی من أخذ المال.

[مسأله: ۷۳ إذا تلف المغصوب و تنازع المالک و الغاصب فی القیمه]

مسأله: ۷۳ إذا تلف المغصوب و تنازع المالک و الغاصب فی القیمه و لم یکن

۱- التفاوت بین الحی و المذبوح کما مر.

ص: ۹۷

بینه فالقول قول الغاصب مع یمینه (۱)، و کذا لو تنازعا فی صفه تزید بها الثمن، بأن ادعی المالک وجود تلک الصفه فیه یوم غصبه أو حدوثها بعده، و ان زالت فیما بعد و أنکره الغاصب و لم یکن بینه فالقول قول الغاصب مع یمینه.

[مسأله: ۷۴ إذا کان علی العبد المغصوب الذی تحت ید الغاصب ثوب أو خاتم مثلا أو علی الدابه المغصوبه]

مسأله: ۷۴ إذا کان علی العبد المغصوب الذی تحت ید الغاصب ثوب أو خاتم مثلا أو علی الدابه المغصوبه رحل أو علق بها حبل و اختلفا فیما علیهما فقال المغصوب منه هو لی و قال الغاصب هو لی و لم یکن بینه فالقول قول الغاصب مع یمینه لکونه ذا ید فعلیه علیه.

۱- علی المختار من اشتغال ذمه الضامن بالقیمه بتلف العین المضمونه.

ص: ۹۸

[كتاب احياء الموات و المشتركات]

اشاره

كتاب احياء الموات و المشتركات

[القول فى إحياء الموات]

اشاره

القول فى إحياء الموات:

الموات هى الأرض المعطله التى لا ينتفع بها، أما لانقطاع الماء عنها أو لاستيلاء المياه أو الرمول أو السبخ أو الأحجار عليها أو لاستيجامها و التفاف القصب و الأشجار بها أو لغير ذلك، و هو على قسمين:

الأول- الموات بالأصل، و هو ما لم يعلم مسبوقيته بالملك (۱) و الاحياء، أو علم عدم مسبوقيته بهما كأكثر المفاوز و البرارى و البوادى و صفحات الجبال و أذيالها و نحوها.

الثانى- الموات بالعارض، و هو ما عرض عليه الخراب و الموتان بعد الحياه و العمران، كالأراضى الدارسه التى بها آثار المرور و الأنهار و القرى الخربه التى بقيت منها رسوم العماره.

[مسأله: ۱ الموات بالأصل و ان كان ملكا للإمام عليه السلام حيث انه من الأنفال]

مسأله: ۱ الموات بالأصل و ان كان ملكا للإمام عليه السلام حيث انه من الأنفال كما مر فى كتاب الخمس، لكن يجوز فى زمان الغيبه لكل أحد إحياؤه مع الشروط الآتيه و القيام بعمارته و يملكه المحيى على الأقوى، سواء كان فى دار الإسلام أو فى دار الكفر، و سواء كان فى أرض الخراج كأرض العراق أو فى غيرها، و سواء

۱- الموات بالأصل هى ما لم يسبق بالاحياء، و ما لم يعلم ذلك يعمل معه معامله الموات بالأصل، و لعله المتبادر عند العرف من الموات بالأصل.

ص: ۹۹

کان المحیی مسلما أو کافرا.

[مسأله: ۲ الموات بالعارض الذی کان مسبوقا بالملک و الاحیاء إذا لم یکن له مالک معروف علی قسمین]

مسأله: ۲ الموات بالعارض الذی کان مسبوقا بالملک و الاحیاء إذا لم یکن له مالک معروف علی قسمین:

الأول- ما باد أهلها و صارت بسبب مرور الزمان و تقادم الأیام بلا مالک، و ذلک کالأراضی الدارسه و القری و البلاد الخربه و القنوات الطامسه التی کانت للأمم الماضین الذین لم یبق منهم اسم و لا رسم أو نسبت إلی أقوام أو أشخاص لم یعرف منهم الا الاسم.

الثانی- ما لم یکن کذلک (۱) و لم تکن بحیث عدت بلا مالک، بل کانت لمالک موجود و لم یعرف شخصه و یقال لها مجهوله المالک.

فأما القسم الأول فهو بحکم الموات بالأصل فی کونه من الأنفال و انه یجوز إحیاؤه و یملکه المحیی، فیجوز إحیاء الأراضی الدارسه التی بقیت فیها آثار الأنهار و السواقی و المروز و تنقیه القنوات و الآبار المطمومه و تعمیر الخربه من القری و البلاد القدیمه التی بقیت بلا مالک، و لا یعامل معها معامله مجهول المالک، و لا یحتاج الی الاذن من حاکم الشرع أو الشراء منه، بل یملکها المحیی و المعمر بنفس الاحیاء و التعمیر.

و أما القسم الثانی فلا إشکال فی جواز إحیائه و القیام بتعمیره و التصرف فیه بأنواع التصرفات، و هل یملکه المحیی عینا و منفعه و لیس علیه شی ء إلا الزکاه عند اجتماع شرائطها کالقسم الأول أم لا؟ ظاهر المشهور هو الأول، لکنه لا یخلو من اشکال، فالأحوط أن یتفحص عن صاحبه (۲) و بعد الیأس عنه یعامل معه معامله مجهول

۱- و لم یعلم اعراض صاحبه.

۲- و أحوط منه أن یستأذن الحاکم فی أصل الإحیاء أیضا، فیأذن له علی ما یؤدی نظره من التملک بالاحیاء بعوض أو بلا عوض و الانتفاع کذلک و یتصدق الحاکم العوض علی الفقراء کما فی المتن، کما أن الأحوط لصاحب الأرض المصالحه و المراضاه مع المحیی إذا أحیاها بقصد التملک.

ص: ۱۰۰

المالك، فأما ان يشترى عينها من حاكم الشرع و يصرف ثمنها على الفقراء، و اما أن يستأجرها منه بأجره معينه، أو يقدر ما هو أجره مثلها لو انتفع بها و يتصدق بها على الفقراء. نعم لو علم أن مالكها قد أعرض عنها أو انجلى عنها أهلها و تركوها لقوم آخرين جاز إحياؤها و تملكها بلا اشكال.

[مسأله: ۳ إذا كان ما طرأ عليه الخراب لمالك معلوم، فإن أعرض عنه مالكه كان لكل أحد إحياؤه و تملكه]

مسأله: ۳ إذا كان ما طرأ عليه الخراب لمالك معلوم، فإن أعرض عنه مالكه كان لكل أحد إحياؤه و تملكه، و ان لم يعرض عنه فإن أبقاه مواتا للانتفاع بها فى تلك الحال من جهه تعليف دوابه أو بيع حشيشه أو قصبه و نحو ذلك فربما ينتفع منها مواتا أكثر مما ينتفع منها محياه فلا إشكال فى انه لا يجوز لأحد إحياؤها و التصرف فيها بدون اذن مالكها، و كذا فيما إذا كان مهتما بإحيائها عازما عليه و انما أخر الاشتغال به لجمع الآلات و تهيئه الأسباب المتوقعه الحصول أو لانتظار وقت صالح له.

و أما لو ترك تعمير الأرض و إصلاحها و أبقاها إلى الخراب من جهه عدم الاعتناء بشأنها و عدم الاهتمام و الالتفات الى مرمتها و عدم عزمه على إحيائها اما لعدم حاجته إليها أو لاشتغاله بتعمير غيرها فبقيت مهجوره مده معتدا بها حتى آل الى الخراب، فان كان سبب ملك المالك غير الاحياء- مثل أنه ملكها بالإرث أو الشراء- فليس لأحد وضع اليد عليها و إحياؤها و التصرف فيها إلا بإذن مالكها، و لو أحياها أحد و تصرف فيها و انتفع بها بزرع أو غيره فعليه أجرتها لمالكها. و ان كان سبب ملكه الإحياء- بأن كانت أرضا مواتا بالأصل فأحياها و ملكها ثم بعد ذلك عطلها و ترك تعميرها حتى آلت الى الخراب- فالظاهر أنه يجوز إحياؤها لغيره (۱)، فلو أحياها غيره و عمرها كان الثانى أحق بها من الأول و ليس للأول انتزاعها من يده، و ان كان الأحوط أنه لو رجع الأول إليه أعطى حقه اليه و لم يتصرف فيها إلا بإذنه.

۱- مشكل فلا يترك الاحتياط بترك الاحياء بدون إذن المحيى الأول، كما أن الأحوط له أيضا المراضاه و المصالحه مع المحيى الثانى لو أحياها بقصد التملك.

ص: ۱۰۱

[مسأله: ۴ کما یجوز احیاء القری الدارسه و البلاد القدیمه التی باد أهلها و صارت بلا مالک بجعلها مزرعا أو مسکنا أو غیرهما]

مسأله: ۴ کما یجوز احیاء القری الدارسه و البلاد القدیمه التی باد أهلها و صارت بلا مالک بجعلها مزرعا أو مسکنا أو غیرهما، کذا یجوز حیازه اجزائها الباقیه من أحجارها و أخشابها و آجرها و غیرها، و یملکها الحائز إذا أخذها بقصد التملک.

[مسأله: ۵ لو کانت الأرض موقوفه و طرأها الموتان و الخراب، فان کانت من الموقوفات القدیمه الدارسه]

مسأله: ۵ لو کانت الأرض موقوفه و طرأها الموتان و الخراب، فان کانت من الموقوفات القدیمه الدارسه التی لم یعلم کیفیه وقفها و انها خاص أو عام أو وقف علی الجهات و لم یعلم من الاستفاضه و الشهره غیر کونها وقفا علی أقوام ماضین لم یبق منهم اسم و لا رسم أو قبیله لم یعرف منهم الا الاسم، فالظاهر أنها من الأنفال، فیجوز إحیاؤها، کما إذا کان الموات المسبوق بالملک علی هذا الحال. و ان علم انها وقف علی الجهات و لم تتعین- بأن علم انها وقف اما علی مسجد أو مشهد أو مقبره أو مدرسه أو غیرها- و لم یعلم بعینها، أو علم انها وقف علی أشخاص لم یعرفهم بأشخاصهم أو أعیانهم، کما إذا علم ان مالکها قد وقفها علی ذریته و لم یعلم من الواقف و من الذریه، فالظاهر أن ذلک بحکم الموات المجهول المالک الذی نسب الی المشهور القول بأنه من الأنفال، و قد مر ما فیه من الاشکال، بل القول به هنا أشکل، فالأحوط القیام بإحیائها (۱) و تعمیرها و التصرف فیها و الانتفاع بها بزرع أو غیره و ان یصرف أجره مثلها فی الأول فی وجوه البر و فی الثانی علی الفقراء، بل الأحوط خصوصا فی الأول مراجعه حاکم الشرع. و أما لو طرأ الموتان علی الوقف الذی علم مصرفه أو الموقوف علیهم، فلا ینبغی الإشکال (۲) فی انه لو أحیاه أحد و عمره وجب علیه صرف منفعته فی مصرفه المعلوم فی الأول، و دفعها و إیصالها إلی الموقوف علیهم المعلومین

۱- بل الأحوط عدم القیام بإحیائها و التصرف فیها إلا بإذن الحاکم الشرعی مع عدم العلم بالمتولی المنصوص لها، ثم لا یصرف اجره المثل فی المصارف المذکوره إلا بإذن الحاکم.

۲- کما لا ینبغی الإشکال فی انه لا یجوز لأحد ان یتصرف فیه ای تصرف إلا بإذن المتولی المنصوص أو الحاکم أو الموقوف علیهم، و کذا لا یجوز صرف اجره المثل فی مصرفها إلا بإذن المتولی أو الحاکم. نعم یعطی الموقوف علیهم حقهم إذا لم یکن للموقوفه متول منصوص.

ص: ۱۰۲

فی الثانی، و ان کان المتولی أو الموقوف علیهم تارکین إصلاحه و تعمیره و مرمته الی أن آل الی الخراب.

[مسأله: ۶ إذا کانت الموات بالأصل حریما لعامر مملوک لا یجوز لغیر مالکه إحیاؤه]

مسأله: ۶ إذا کانت الموات بالأصل حریما لعامر مملوک لا یجوز لغیر مالکه إحیاؤه، و ان أحیاه لم یملکه. و توضیح ذلک: أن من أحیی مواتا لإحداث شی ء من دار أو بستان أو مزرع أو غیرها تبع ذلک الشی ء الذی أحدثه مقدار من الأرض الموات القریبه من ذلک الشی ء الحادث مما یحتاج إلیها لتمام الانتفاع به و یتعلق بمصالحه عاده، و یسمی ذلک المقدار التابع حریما لذلک المتبوع، و یختلف مقدار الحریم زیاده و نقیصه باختلاف ذی الحریم، و ذلک من جهه تفاوت الأشیاء فی المصالح و المرافق المحتاج إلیها، فما یحتاج الیه الدار من المرافق بحسب العاده غیر ما یحتاج إلیه البئر و النهر مثلا، و هکذا باقی الأشیاء. بل یختلف ذلک باختلاف البلاد و العادات أیضا، فإذا أراد شخص احیاء حوالی ماله الحریم لا یجوز له احیاء مقدار الحریم بدون اذن المالک و رضاه، و ان أحیاه لم یملکه و کان غاصبا.

[مسأله: ۷ حریم الدار مطرح ترابها و کناستها و رمادها و مصب مائها و مطرح ثلوجها]

مسأله: ۷ حریم الدار مطرح ترابها و کناستها و رمادها و مصب مائها و مطرح ثلوجها و مسلک الدخول و الخروج منها فی الصوب الذی یفتح الیه الباب، فلو بنی دارا فی أرض موات تبعه هذا المقدار من الموات من حوالیها، فلیس لأحد أن یحیی هذا المقدار بدون رضی صاحب الدار. و لیس المراد من استحقاق الممر فی قباله الباب استحقاقه علی الاستقامه و علی امتداد الموات، بل المراد أن یبقی مسلک له یدخل و یخرج الی الخارج بنفسه و عیاله و أضیافه و ما تعلق به من دوابه و أحماله و أثقاله بدون مشقه بأی نحو کان، فیجوز لغیره احیاء ما فی قباله الباب من الموات إذا بقی له الممر و لو بانعطاف و انحراف.

و حریم الحائط لو لم یکن جزء من الدار- بأن کان مثلا جدار حصار أو بستان أو غیر ذلک- مقدار ما یحتاج الیه لطرح التراب و الآلات و بل الطین لو انتقض و احتاج

ص: ۱۰۳

الی البناء و الترمیم.

و حریم النهر مقدار مطرح طینه و ترابه إذا احتاج الی التنقیه، و المجاز علی حافتیه للمواظبه علیه و لإصلاحه علی قدر ما یحتاج الیه.

و حریم البئر ما یحتاج إلیه لأجل السقی منها و الانتفاع بها من الموضع الذی یقف فیه النازح ان کان الاستقاء منها بالید، و موضع الدولاب و متردد البهیمه ان کان الاستقاء بهما، و مصب الماء و الموضع الذی یجتمع فیه لسقی الماشیه أو الزرع من حوض و نحوه، و الموضع الذی یطرح فیه ما یخرج منها من الطین و غیره لو اتفق الاحتیاج الیه.

و حریم العین ما یحتاج إلیه لأجل الانتفاع بها أو إصلاحها و حفظها علی قیاس غیرها.

[مسأله: ۸ لکل من البئر و العین و القناه- أعنی بئرها الأخیره]

مسأله: ۸ لکل من البئر و العین و القناه- أعنی بئرها الأخیره التی هی منبع الماء (۱) و یقال لها بئر العین و أم الآبار- حریم آخر بمعنی آخر، و هو المقدار الذی لیس لأحد أن یحدث بئرا أو قناه أخری فیما دون ذلک المقدار بدون اذن صاحبهما، و هو فی البئر أربعون ذراعا إذا کان حفرها لأجل استقاء الماشیه من الإبل و نحوها منها، و ستون ذراعا إذا کان لأجل الزرع و غیره، فلو أحدث شخص بئرا فی موات من الأرض لم یکن لشخص آخر احداث بئر أخری فی جنبها بدون اذنه، بل ما لم یکن الفصل بینهما أربعین ذراعا أو ستین فما زاد علی ما فصل.

و فی العین و القناه خمسمائه ذراع فی الأرض الصلبه و ألف ذراع فی الأرض الرخوه، فإذا استنبط إنسان عینا أو قناه فی أرض موات صلبه و أراد غیره حفر أخری تباعد عنه بخمسمائه ذراع و ان کانت رخوه تباعد بألف ذراع، و لو فرض ان الثانیه

۱- بل کل بئر ینبع فیه الماء و ان کان متعددا فی قناه واحده، کما یتفق کثیرا.

ص: ۱۰۴

تضـر بالأولی و تنقص ماؤها مع البعد المزبور فالأحوط (۱) لو لم یکن الأقوی زیاده البعد بما یندفع به الضـرر أو التراضـی مع صاحب الاولی.

[مسأله: ۹ اعتبار البعد المزبور فی القناه انما هو فی أحداث قناه أخری]

مسأله: ۹ اعتبار البعـد المزبور فی القناه انما هو فی أحـداث قناه أخری کما أشـرنا إلیه آنفا، و اما إحیاء الموات الذی فی حوالیها لزرع أو بنـاء أو غیرهمـا فلا مانع منه إذا بقی من جوانبها مقـدار تحتاج للنزح أو الاسـتقاء أو الإصـلاح و التنقیه و غیرهما مما ذکر فی مطلق البئر، بل لا مانع من احیاء الموات الذی فوق الآبار و ما بینها إذا أبقی من أطراف حلقها مقدار ما یحتاج الیه لمصالحها، فلیس لصاحب القناه المنع عن الاحیاء للزرع و غیره فوقها إذا لم یضر بها.

[سأله: ۱۰ الظاهر أن التباعد المزبور فی القناه انما یلاحظ بالنسبه إلی البئر التی هی منبع الماء]

مسأله: ۱۰ الظـاهر أن التباعـد المزبور فی القنـاه انمـا یلاحظ بالنسـبه إلی البئر التی هی منبع الماء المسـماه بأم الآبار (۲)، فلا یجوز أن یحـدث قنـاه أخری یکون منبعهـا بعیـدا عن منبع الأـخری بأقل من خمسـمائه أو ألف ذراع. و اما الآبار الأخر التی هی مجری الماء فلا یراعی الفصل المذکور بینها، فلو أحدث الثانی قناه فی أرض صـلبه و کان منبعها بعیدا عن منبع الاولی بخمسـمائه ذراع ثم تقارب فی الآبار الأخر التی هی مجری الماء إلی الآبار الأخر للأخری الی أن صار بینها و بینها عشره أذرع مثلا لم یکن لصاحب الاولی منعه. نعم لو فرض أن قرب تلک الآبار أضر بتلک الآبار من جهه جذبها للماء الجاری فیها أو من جهه أخری تباعد بما یندفع به الضرر.

[مسأله: ۱۱ القریه المبنیه فی الموات لها حریم لیس لأحد إحیاؤه]

مسأله: ۱۱ القریه المبنیه فی الموات لهـا حریم لیس لأحـد إحیـاؤه، و لو أحیاه لم یملکه، و هو ما یتعلق بمصالحها و مصالـح أهلیها من طرقها المسلوکه منها و إلیها و مسیل مائها و مجمع ترابها و کناستها و مطرح سمادها و رمادها و مشرعها و مجمع

۱- و الأحوط لصاحب الاولی ان لا یمنع الثانی من الحفر فی مکان لا یعلم بکون الثانیه مضره بالأولی.

۲- بل التباعد یلاحظ بالنسبه إلی الآبار النابعه من غیر فرق بین الام و غیرها کما مر.

ص: ۱۰۵

أهالیها لمصالحهم علی حسب مجری عاداتهم و مدفن موتاهم و مرعی ماشیتهم و محتطبهم و غیر ذلک. و المراد بالقریه البیوت و المساکن المجتمعه المسکونه، فلم یثبت هذا الحریم للضیعه و المزرعه ذات المزارع و البساتین المتصله الخالیه من البیوت و المساکن و السکنه، فلو أحدث شخص قناه فی فلاه و أحیی أرضا بسیطه بمقدار ما یکفیه ماء القناه و زرع فیها و غرس فیها النخیل و الأشجار لم یکن الموات المجاور لتلک المحیاه حریما لها فضلا عن التلال و الجبال القریبه منها، بل لو أحدث بعد ذلک فی تلک المحیاه دورا و مساکن حتی صارت قریه کبیره یشکل ثبوت الحریم لها، فالقدر المتیقن من ثبوت الحریم للقریه فیما إذا أحدثت فی أرض موات. نعم للمزرعه بنفسها أیضا حریم، و هو ما تحتاج إلیه فی مصالحها و یکون من مرافقها من مسالک الدخول و الخروج و محل بیادرها و حظائرها و مجتمع سمادها و ترابها (۱) و غیرها.

[مسأله: ۱۲ حد المرعی الذی هو حریم للقریه و محتطبها مقدار حاجه أهالیها بحسب العاده]

مسأله: ۱۲ حد المرعی الذی هو حریم للقریه و محتطبها مقدار حاجه أهالیها بحسب العاده، بحیث لو منعهم مانع أو زاحمهم مزاحم لوقعوا فی الضیق و الحرج، و یختلف ذلک بکثره الاهالی و قلتهم و کثره المواشی و الدواب و قلتها، و بذلک یتفاوت المقدار سعه و ضیقا طولا و عرضا.

[مسأله: ۱۳ إذا کان موات یقرب العامر و لم یکن من حریمه و مرافقه جاز لکل أحد إحیاؤه]

مسأله: ۱۳ إذا کان موات یقرب العامر و لم یکن من حریمه و مرافقه جاز لکل أحد إحیاؤه و لم یختص بمالک ذاک العامر و لا أولویه له، فإذا طلع شاطئ من الشط بقرب أرض محیاه أو بستان مثلا کان کسائر الموات، فمن سبق إلی إحیائه و حیازته کان له و لیس لصاحب الأرض أو البستان منعه.

[مسأله: ۱۴ لا إشکال فی أن حریم القناه المقدار بخمسمائه ذراع أو ألف ذراع لیس ملکا لصاحب القناه]

مسأله: ۱۴ لا إشکال فی أن حریم القناه المقدار بخمسمائه ذراع أو ألف ذراع لیس ملکا لصاحب القناه و لا متعلقا لحقه المانع عن سائر تصرفات غیره بدون اذنه، بل لیس له الا حق المنع عن إحداث قناه أخری کما مر. و الظاهر أن حریم

۱- و مرعی مواشیها بمقدار الحاجه.

ص: ۱۰۶

القریه أیضا لیس ملکا لسکانها و أهلیها، بل انما لهم حق الأولویه، و أما حریم النهر و الدار فالظاهر انه ملک لصاحب ذی الحریم (۱)، فیجوز له بیعه منفردا کسائر الاملاک.

[مسأله: ۱۵ ما مر من الحریم لبعض الاملاک انما هو فیما إذا ابتکرت فی أرض موات]

مسأله: ۱۵ مـا مر من الحریم لبعض الاملاـک انما هو فیما إذا ابتکرت فی أرض موات، و أما فی الاملاک المتجاوره فلا حریم لها، فلو أحـدث المالکان المجاوران حائطا فی البین لم یکن له حریم من الجانبین، و لو أحدث أحدهما فی آخر حدود ملکه حائطا أو نهرا لم یکن لهمـا حریم فی ملـک الأـخر، و کـذا لو حفر أحـدهما قناه فی ملکه کان للآخر احـداث قناه أخری فی ملکه و ان لم یکن بینهما الحد.

[مسأله: ۱۶ ذکر جماعه انه یجوز لکل من المالکین المتجاورین التصرف فی ملکه بما شاء]

مسأله: ۱۶ ذکر جماعه انه یجوز لکل من المالکین المتجاورین التصـرف فی ملکه بما شاء و حیث شاء و ان اسـتلزم ضـررا علی الجار، لکنه مشکل علی إطلاقه، بل الحق عدم جواز ما یکون سببا لعروض فساد فی ملک الجار، کما إذا دق دقا عنیفا انزعج منه حیطان داره بمـا أوجب خللاـ فیهـا، أو حبس الماء فی ملکه بحیث تنشـر منه النـداوه فی حائطه، أو أحـدث بالوعه أو کنیفا بقرب بئر الجار أوجب فسـاد مائهـا، بـل و کـذا لو حفر بئرا بقرب بئره إذا أوجب نقص مائها و کان ذلک من جهه جـذب الثانیه ماء الاولی. و اما إذا کان من جهه ان الثانیه لکونها أعمق و وقوعها فی سـمت مجری المیاه ینحدر فیها الماء من عروق الأرض قبل أن یصل الی الأول فالظاهر انه لا مـانع منه، و المـائز بین الصورتین أو لو الحـدس الصـائب من أهل الخبره. و کـذا لا مانع من إطاله البناء و ان کان مانعا من الشـمس و القمر و الهواء، أو جعل داره مـدبغه أو مخبزه مثلا و ان تأذی الجار من الریـح و الدخان إذا لم یکن بقصد الإیذاء، و کذا احداث ثقبه فی جداره الی دار جاره موجبه للإشراف أو لانجذاب الهواء، فان المحرم هو التطلع علی دار الجار لا مجرد ثقب الجدار.

۱- فی مثـل الممر و المـدخل و مجـاری المیاه و مطرح الثلـج بما یعـد محیاه عنـد العرف لا حریما، و اما مثل مطرح التراب و الکناسـه فالظاهر عدم الفرق بین الدار و القریه.

ص: ۱۰۷

[مسأله: ۱۷ لا یخفی ان أمر الجار شدید، و حث الشرع الأقدس علی رعایته أکید]

مسأله: ۱۷ لا یخفی ان أمر الجار شدید، و حث الشرع الأقدس علی رعایته أکید، و الاخبار فی وجوب کف الأذی عن الجار و فی الحث علی حسن الجوار کثیره لا تحصی: فعن النبی صلی اللّه علیه و آله انه قال: ما زال جبرئیل یوصینی بالجار حتی ظننت انه سیورثه.

و فی حدیث آخر انه صلی اللّه علیه و آله أمر علیا علیه السلام و سلمان و أبا ذر- قال الراوی و نسیت آخر و أظنه المقداد- ان ینادوا فی المسجد بأعلی صوتهم بأنه لا ایمان لمن لم یأمن جاره بوائقه، فنادوا بها ثلاثا.

و فی الکافی عن الصادق علیه السلام عن أبیه قال: قرأت فی کتاب علی علیه السلام ان رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله کتب بین المهاجرین و الأنصار و من لحق بهم من أهل یثرب: ان الجار کالنفس غیر مضار و لا آثم، و حرمه الجار کحرمه أمه.

و روی الصدوق بإسناده عن الصادق علیه السلام عن علی عن رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله قال: من آذی جاره حرم اللّه علیه ریح الجنه و مأواه جهنم و بئس المصیر، و من ضیع جاره فلیس منی.

و عن الرضا علیه السلام: لیس منا من لم یأمن جاره بوائقه.

و عن الصادق علیه السلام انه قال و البیت غاص بأهله: اعلموا أنه لیس منا من لم یحسن مجاوره من جاوره.

و عنه علیه السلام قال: قال رسول اللّه صلی اللّه علیه و آله: حسن الجوار یعمر الدیار و ینسئ فی الأعمار.

فاللازم علی کل من یؤمن باللّه و رسوله صلی اللّه علیه و آله و الیوم الأخر الاجتناب عن کل ما یؤذی الجار و ان لم یکن مما یوجب فسادا و ضررا فی ملکه، الا ان یکون فی ترکه ضررا فاحشا علی نفسه. و لا ریب أن مثل ثقب الجدار الموجب للإشراف علی دار الجار إیذاء علیه و أی إیذاء، و کذا احداث ما یتأذی من ریحه أو دخانه أو

ص: ۱۰۸

صوته أو یمنع عن وصول الهواء الیه أو عن إشراق الشمس علیه و غیر ذلک.

[مسأله: ۱۸ یشترط فی التملک بالإحیاء ان لا یسبق الیه سابق بالتحجیر]

مسأله: ۱۸ یشترط فی التملک بالإحیاء ان لا یسبق الیه سابق بالتحجیر، فان التحجیر یفید أولویه المحجر، فهو أولی بالاحیاء و التملک من غیره، فله منعه.

و لو أحیاه قهرا علی المحجر لم یملکه.

و المراد بالتحجیر أن یحدث ما یدل علی إراده الإحیاء، کوضع أحجار أو جمع تراب أو حفر أساس أو غرز خشب أو قصب أو نحو ذلک فی أطرافه و جوانبه، أو یشرع فی احیاء ما یرید إحیاءه، کما إذا حفر بئرا من آبار القناه الدارسه التی یرید إحیاءها، فإنه تحجیر بالنسبه إلی سائر آبار القناه، بل و بالنسبه إلی أراضی الموات التی تسقی بمائها بعد جریانه، فلیس لأحد إحیاء تلک القناه و لا احیاء تلک الأراضی، و کما إذا أراد إحیاء أجمه فیها الماء و القصب فعمد علی قطع مائها فقط فهو تحجیر لها، فلیس لأحد إحیاؤها بقطع قصبها.

[مسأله: ۱۹ لا بد من أن یکون التحجیر مضافا الی دلالته علی أصل الاحیاء دالا علی مقدار ما یرید إحیاءه]

مسأله: ۱۹ لا بد من أن یکون التحجیر مضافا الی دلالته علی أصل الاحیاء دالا علی مقدار ما یرید إحیاءه، فلو کان ذلک بوضع الأحجار أو جمع التراب أو غرز الخشب أو القصب مثلا لا بد أن یکون ذلک فی جمیع الجوانب حتی یدل علی ان جمیع ما أحاطت به العلامه یرید إحیاءه. نعم فی مثل احیاء القناه البائره یکفی الشروع فی حفر احدی آبارها کما أشرنا إلیه آنفا، فإنه دلیل بحسب العرف فی کونه بصدد احیاء جمیع القناه، بل الأراضی المتعلقه بها أیضا، بل إذا حفر بئرا فی أرض موات بالأصل لأجل احداث قناه یمکن أن یقال انه یکون تحجیرا بالنسبه إلی أصل القناه و الی الأراضی الموات التی تسقی بمائها بعد تمامها و جریان مائها، فلیس لأحد إحیاء تلک الجوانب حتی یتم القناه و یعین ما تحتاج الیه من الأراضی. نعم الأرض الموات التی لیس من حریم القناه و مما علم انه لا یصل إلیه ماؤها بعد جریانه لا بأس بإحیائها.

[مسأله: ۲۰ التحجیر کما أشرنا إلیه یفید حق الأولویه و لا یفید الملکیه]

مسأله: ۲۰ التحجیر کما أشرنا إلیه یفید حق الأولویه و لا یفید الملکیه، فلا

ص: ۱۰۹

يصح بيعه. نعم يصح الصلح عنه و يورث و يقع ثمنا فى البيع لانه حق قابل للنقل و الانتقال.

[مسأله: ۲۱ يشترط فى مانعيه التحجير أن يكون المحجر متمكنا من القيام بتعميره]

مسأله: ۲۱ يشترط فى مانعيه التحجير أن يكون المحجر متمكنا من القيام بتعميره (۱)، فلو حجر من لم يقدر على احياء ما حجره اما لفقره أو لعجزه عن تهيئه أسبابه فلا أثر لتحجيره و جاز لغيره إحياؤه، و كذا لو حجر زائدا على مقدار تمكنه من الاحياء لا أثر لتحجيره إلا فى مقدار ما تمكن من تعميره، و أما فى الزائد فليس له منع الغير عن إحيائه. فعلى هذا ليس لمن عجز عن احياء الموات تحجيره ثم نقل ما حجره الى غيره بصلح أو غيره مجانا أو بالعوض، لانه لم يحصل له حق حتى ينقله الى غيره.

[مسأله: ۲۲ لا يعتبر فى التحجير أن يكون بالمباشره]

مسأله: ۲۲ لا يعتبر فى التحجير أن يكون بالمباشره، بل يجوز أن يكون بتوكيل الغير أو استيجاره، فيكون الحق الحاصل بسببه ثابتا للموكل و المستأجر لا للوكيل و الأجير، بل لا يبعد كفايه وقوعه عن شخص نيابه عن غيره ثم اجازه ذلك الغير فى ثبوته للمنصوب عنه و ان لم يخل عن اشكال (۲)، فلا ينبغى ترك الاحتياط.

[مسأله: ۲۳ لو انمحت آثار التحجير قبل أن يقوم المحجر بالتعمير بطل حقه]

مسأله: ۲۳ لو انمحت آثار التحجير قبل أن يقوم المحجر بالتعمير بطل حقه (۳) و عاد الموات الى ما كان قبل التحجير.

[مسأله: ۲۴ ليس للمحجر تعطيل الموات المحجر عليه و الإهمال فى التعمير]

مسأله: ۲۴ ليس للمحجر تعطيل الموات المحجر عليه و الإهمال فى التعمير، بل اللازم أن يشتغل بالعماره عقيب التحجير، فإن أهمل و طالت المده و أراد شخص آخر إحياءه فالأحوط أن يرفع الأمر إلى الحاكم مع وجوده و بسط يده، فيلزم المحجر

۱- فعلا و لو بالتسبيب، و أما تحجير العاجز فعلا برجاء حصول القدره فى الأزمنه الآتيه فغير مؤثر، بل و ان علم بذلك إذا احتاج الى زمان يعد عاجزا فعلا.

۲- غير وجيه.

۳- ان كان مستندا الى طول الزمان و المسامحه فى الاحياء، و اما ان كان مستندا الى فعل الغير أو بسبب غير عادى فالظاهر بقاء حقه الا إذا علم بذلك و لم يجدد التحجير.

ص: ۱۱۰

بأحد أمرين إما العماره أو رفع يده عنه ليعمره غيره، الا أن يبدى عذرا موجها مثل انتظار وقت صالح له أو إصلاح آلاته أو حضور العمله، فيميل بمقدار ما يزول معه العذر. و ليس من العذر عدم التمكن من تهيئه الأسباب لفقره منتظرا للغنى (۱) و التمكن، فإذا مضت المده و لم يشتغل بالعماره بطل حقه و جاز لغيره القيام بالعماره، و إذا لم يكن حاكم يقوم بهذه الشئون فالظاهر انه يسقط حقه أيضا لو أهمل فى التعمير و طال الإهمال مده طويله يعد مثله فى العرف تعطيلا، فجاز لغيره إحياؤه و ليس له منعه.

و الأحوط مراعاه حقه ما لم تمض مده تعطيله و إهماله ثلاث سنين.

[مسأله: ۲۵ الظاهر انه يشترط فى التملك بالاحياء قصد التملك كالتملك بالحيازه]

مسأله: ۲۵ الظاهر انه يشترط فى التملك بالاحياء قصد التملك كالتملك بالحيازه، مثل الاصطياد و الاحتطاب و الاحتشاش و نحوها، فلو حفر بئرا فى مفازه بقصد أن يقضى منها حاجته ما دام باقيا لم يملكه، بل لم يكن له الا حق الأولويه ما دام مقيما، فإذا ارتحل زالت تلك الأولويه و صارت مباحا للجميع.

[مسأله: ۲۶ الاحياء المفيده للملك عباره عن جعل الأرض حيه بعد الموتان و إخراجها عن صفه الخراب الى العمران]

مسأله: ۲۶ الاحياء المفيده للملك عباره عن جعل الأرض حيه بعد الموتان و إخراجها عن صفه الخراب الى العمران، و من المعلوم ان عماره الأرض: اما بكونها مزرعا أو بستانا، و اما بكونها مسكنا و دارا، و اما حظيره للأغنام و المواشى أو لحوائج أخر كتجفيف الثمار أو جمع الحطب أو غير ذلك، فلا بد فى صدق احياء الموات من العمل فيه و إنهائه إلى حد صدق عليه أحد العناوين العامره، بأن صدق عليه المزرع أو الدار مثلا أو غيرها عند العرف، و يكفى تحقق أول مراتب وجودها و لا يعتبر انهائها الى حد كمالها، و قبل أن يبلغ الى ذلك الحد و ان صنع فيه ما صنع لم يكن احياء بل يكون تحجيرا، و قد مر أنه لا يفيد الملك بل لا يفيد إلا الأولويه.

فإذا تبين هذه الجمله فليعلم انه يختلف ما اعتبر فى الاحياء باختلاف العماره التى يقصدها المحيى، فما اعتبر فى إحياء الموات مزرعا أو بستانا غير ما اعتبر فى

۱- و كان فى معرضه عن قريب.

ص: ۱۱۱

إحيائه مسكنا أو دارا، و ما اعتبر فى إحيائه قناه أو بئرا غير ما اعتبر فى إحيائه نهرا و هكذا. و يشترط فى الكل ازاله الأمور المانعه عن التعمير كالمياه الغالبه أو الرمول و الأحجار أو القصب و الأشجار لو كانت مستأجمه و غير ذلك. و يختص كل منها ببعض الأمور عند المشهور، و نحن نبينها فى ضمن مسائل.

[مسأله: ۲۷ يعتبر فى إحياء الموات دارا و مسكنا بعد ازاله الموانع لو كان، أن يدار عليه حائط بما يعتاد]

مسأله: ۲۷ يعتبر فى إحياء الموات دارا و مسكنا بعد ازاله الموانع لو كان، أن يدار عليه حائط بما يعتاد فى تلك البلاد و لو كان بخشب أو قصب أو حديد أو غيرها، و يسقف و لو بعضها مما يمكن أن يسكن فيه. و لا يعتبر فيه مع ذلك نصب الباب، و لا يكفى اداره الحائط بدون التسقيف. نعم يكفى ذلك فى إحيائه حظيره للغنم و غيره، أو لأن يجفف فيها الثمار، أو يجمع فيها الحشيش و الحطب. و لو بنى حائطا فى الموات بقصد بناء الدار و قبل ان يسقف عليه بدا له و قصد كونه حظيره ملكها (۱)، كما لو قصد ذلك من أول الأمر، و كذلك فى العكس، بأن حوطه بقصد كونه حظيره فبدا له ان يسقفه و يجعله دارا.

[مسأله: ۲۸ يعتبر فى إحياء الموات مزرعا بعد ازاله الموانع تسويه الأرض لو كانت فيها حفر]

مسأله: ۲۸ يعتبر فى إحياء الموات مزرعا بعد ازاله الموانع تسويه الأرض لو كانت فيها حفر و تلال مانعه عن قابليتها للزرع و ترتيب مائها اما بشق ساقيه من نهر أو حفر قناه لها أو بئر، و بذلك يتم إحياؤها و يملكها المحيى، و لا يعتبر فى إحيائها حرثها فضلا عن زرعها. و ان كانت الأرض مما لا تحتاج فى زراعتها الى ترتيب ماء لانه يكفيه ماء السماء كفى فى إحيائها اعمال الأمور الأخر عدا ترتيب الماء، و ان كانت مهيأه للزرع بنفسها- بأن لم يكن فيها مانع عنه مما ذكر و لم يحتج الا الى سوق الماء- كفى فى إحيائها إداره التراب حولها مع سوق الماء إليها. و ان لم يحتج الى سوق الماء أيضا من جهه أنه يكفيه ماء السماء كبعض الأراضى السهله و التلال التى

۱- إذا تركها بلا سقف مع قصد تملكها حظيره، و اما العكس فبعد تتميم الحظيره تصير ملكا له و يفعل فى ملكه ما يشاء.

ص: ۱۱۲

لا- تحتاج فی زرعها الی علاج و قابله لان تزرع دیمیا، فالظاهر أن إحیاءها المفید لتملکها انما هو بإداره المرز حولها مع حرثها و زرعها، بل لا- یبعد الاکتفاء بالحرث فی تملکها. و اما الاکتفاء بالمرز من دون حراثه و زراعه ففیه اشکال. نعم لا إشکال فی کونه تحجیرا مفیدا للأولویه.

[مسأله: ۲۹ یعتبر فی إحیاء البستان کل ما اعتبر فی إحیاء الزرع بزیاده غرس النخیل]

مسأله: ۲۹ یعتبر فی إحیاء البستان کل ما اعتبر فی إحیاء الزرع بزیاده غرس النخیل أو الأشجار مع سقیها (۱) حتی تستعد للنمو ان لم یسقها ماء السماء، و لا یعتبر التحویط حتی فی البلاد التی جرت عاداتهم علیه علی الأقوی.

[مسأله: ۳۰ یحصل إحیاء البئر فی الموات، بأن یحفرها الی أن یصل الی الماء]

مسأله: ۳۰ یحصل إحیاء البئر فی الموات، بأن یحفرها الی أن یصل الی الماء، فیملکها بذلک، و قبل ذلک یکون تحجیرا لا أحیاء. و احیاء القناه بأن یحفر الآبار الی أن یجری ماؤها علی الأرض، و احیاء النهر بحفره و إنهائه إلی الماء المباح کالشط و نحوه بحیث کان الفاصل بینهما یسیرا کالمرز و المسناه الصغیره و بذلک یتم احیاء النهر فیملکه الحافر، و لا یعتبر فیه جریان الماء فیه فعلا و ان اعتبر ذلک فی تملک المیاه.

[القول فی المشترکات]

اشاره

القول فی المشترکات:

و هی الطرق و الشوارع و المساجد و المدارس و الربط و المیاه و المعادن.

[مسأله: ۱ الطریق نوعان نافذ و غیر نافذ]

مسأله: ۱ الطریق نوعان نافذ و غیر نافذ.

فالأول- و هو المسمی بالشارع العام- فهو محبوس علی کافه الأنام، و الناس فیه شرع سواء، و لیس لأحد إحیاؤه و الاختصاص به و لا التصرف فی أرضه ببناء دکه أو حائط أو حفر بئر أو نهر أو غرس شجر أو غیر ذلک، و ان لم یضر بالماره (۲). نعم

۱- لا یبعد کفایه غرس الأشجار فی إحیاء البستان.

۲- ان کانت الطرق الوسیعه بحیث تکفی لجمیع حوائج المجتازین، و لا تضر المذکورات بالماره علی حسب حوائجهم العادیه، فلا مانع لبناء الحائط أو حفر النهر أو غرس الأشجار أطرافها، سیما إذا کان ذلک صلاحا لها کما هو کذلک فی الغالب، و لیست هذه الا کالخراج الرواشن إذا لم تضر بالماره.

ص: ۱۱۳

الظاهر انه یجوز أن یحفر فیه بالوعه لیجتمع فیها ماء المطر و غیره لکونها من مصالحه و مرافقه، لکن مع سدها فی غیر أوقات الحاجه حفظا للمستطرقین و الماره، بل الظاهر جواز حفر سرداب تحته إذا أحکم الأساس و السقف بحیث یؤمن معه من النقض و الخسف، و اما التصرف فی فضائه بإخراج روشن أو جناح أو بناء ساباط أو فتح باب أو نصب میزاب و نحو ذلک فلا إشکال فی جوازه إذا لم یضر بالماره، و لیس لأحد منعه حتی من یقابل داره داره کما مر فی کتاب الصلح.

و أما الثانی- أعنی الطریق غیر النافذ المسمی بالسکه المرفوعه و قد یطلق علیه الدریبه و هو الذی لا یسلک منه الی طریق آخر أو مباح بل احیط بثلاث جوانبه الدور و الحیطان و الجدران- فهو ملک لأرباب الدور التی أبوابها مفتوحه إلیه، دون من کان حائط داره الیه من غیر أن یکون بابها الیه، فیکون هو کسائر الأملاک المشترکه یجوز لأربابه سده و تقسیمه بینهم (۱) و إدخال کل منهم حصته فی داره، و لا یجوز لأحد من غیرهم بل و لا منهم أن یتصرف فیه و لا فی فضائه إلا بإذن الجمیع و رضاهم.

[مسأله: ۲ الظاهر أن أرباب الدور المفتوحه فی الدریبه کلهم مشترکون فی کلها]

مسأله: ۲ الظاهر أن أرباب الدور المفتوحه فی الدریبه کلهم مشترکون فی کلها (۲) من رأسها إلی صدرها، حتی انه إذا کانت فی صدرها فضله لم یفتح إلیها باب اشترک الجمیع فیها، فلا یجوز لأحد منهم إخراج جناح أو روشن أو بناء ساباط أو حفر بالوعه أو سرداب و لا نصب میزاب و غیر ذلک فی أی موضع منها الا بإذن الجمیع. نعم لکل منهم حق الاستطراق الی داره من أی موضع من جداره، فلکل منهم فتح باب آخر ادخل من بابه الأول أو أسبق مع سد الباب الأول و عدمه.

۱- علی ما یأتی فی الفرع الآتی.

۲- هذا إذا علم اشتراک الکل فی الکل، و اما مع الشک فی کیفیه اشتراکهم فلا یحکم باشتراک الکل الا فیما هو تحت ید الکل و هو من أول الدریبه الی الباب الأول من الداخل و بعده، فحیث انه خارج من ید صاحب الباب الأول فیختص به غیره من سائر الشرکاء، و هکذا الی ان تنحصر الدریبه بباب واحد فیختص بها صاحبه دون الشرکاء.

ص: ۱۱۴

[مسأله: ۳ ليس لمن كان حائط داره الى الدريبه فتح باب إليها إلا بإذن أربابها]

مسأله: ۳ ليس لمن كان حائط داره الى الدريبه فتح باب إليها إلا بإذن أربابها.

نعم له فتح ثقبه و شباك إليها و ليس لهم منعه لكونه تصرفا فى جداره لا فى ملكهم، و هل له فتح باب إليها لا للاستطراق بل لمجرد استضاءه و دخول الهواء؟ فيه إشكال (۱).

[مسأله: ۴ يجوز لكل من أرباب الدريبه الجلوس فيها و الاستطراق و التردد منها الى داره بنفسه]

مسأله: ۴ يجوز لكل من أرباب الدريبه الجلوس فيها و الاستطراق و التردد منها الى داره بنفسه و ما يتعلق به من عياله و دوابه و أضيافه و عائديه و زائريه، و كذا وضع الحطب و نحوه فيها لإدخاله فى الدار و وضع الأحمال و الأثقال عند إدخالها و إخراجها من دون اذن الشركاء، بل و ان كان فيهم القصر و المولى عليهم من دون رعايه المساواه مع الباقين.

[مسأله: ۵ الشوارع و الطرق العامه و ان كانت معده لاستطراق عامه الناس و منفعتها الأصليه التردد فيها بالذهاب و الإياب]

مسأله: ۵ الشوارع و الطرق العامه و ان كانت معده لاستطراق عامه الناس و منفعتها الأصليه التردد فيها بالذهاب و الإياب، الا انه يجوز لكل أحد الانتفاع بها بغير ذلك من جلوس أو نوم أو صلاه و غيرها، بشرط أن لا يتضرر بها أحد (۲) و لم يزاحم المستطرقين و لم يتضيق على الماره.

[مسأله: ۶ لا فرق فى الجلوس غير المضر بين ما كان للاستراحه أو النزهه و بين ما كان للحرفه و المعامله]

مسأله: ۶ لا فرق فى الجلوس غير المضر بين ما كان للاستراحه أو النزهه و بين ما كان للحرفه و المعامله إذا جلس فى الرحاب و المواضع المتسعه لئلا يتضيق على الماره، فلو جلس فيها بأى غرض من الأغراض لم يكن لأحد إزعاجه.

[مسأله: ۷ لو جلس فى موضع من الطريق ثم قام عنه فان كان جلوس استراحه و نحوها بطل حقه]

مسأله: ۷ لو جلس فى موضع من الطريق ثم قام عنه فان كان جلوس استراحه و نحوها بطل حقه فجاز لغيره الجلوس فيه، و كذا ان كان لحرفه و معامله و قام بعد استيفاء غرضه و عدم نيه العود، فلو عاد اليه بعد أن جلس فى مجلسه غيره لم يكن له دفعه، و أما لو قام قبل استيفاء غرضه ناويا للعود فإن بقى منه فيه متاع أو رحل أو بساط

۱- لا اشكال فيه، بل له ان يخرب جداره كله إذا كان مخصوصا به و فى ملكه. نعم يحرم عليه التصرف فى الدريبه إلا بإذن مالكيها.

۲- بل يشترط ان لا يضر بالماره، و اما إذا تضرر أحد من عدم التمكن عن وضع متاعه فى مكان هذا الجالس مثلا فلا مانع من جلوسه.

ص: ۱۱۵

فالظاهر بقاء حقه، و ان لم يكن منه فيه شی ء ففی بقاء حقه بمجرد نيه العود اشكال، فلا يترك الاحتياط.

[مسأله: ۸ كما أن موضع الجلوس حق للجالس للمعامله فلا يجوز مزاحمته كذا ما حوله قدر ما يحتاج اليه]

مسأله: ۸ كما أن موضع الجلوس حق للجالس للمعامله فلا يجوز مزاحمته كذا ما حوله قدر ما يحتاج اليه لوضع متاعه و وقوف المعاملين فيه، بل ليس لغيره أن يقعد (۱) حيث يمنع من رؤيه متاعه أو وصول المعاملين إليه.

[مسأله: ۹ يجوز للجالس للمعامله أن يظلل على موضع جلوسه بما لا يضر بالماره بثوب]

مسأله: ۹ يجوز للجالس للمعامله أن يظلل على موضع جلوسه بما لا يضر بالماره بثوب أو باريه و نحوهما، و ليس له بناء دكه و نحوها فيها.

[مسأله: ۱۰ إذا جلس فی موضع من الطريق للمعامله فی يوم فسبقه فی يوم آخر شخص آخر و أخذ مكانه]

مسأله: ۱۰ إذا جلس فی موضع من الطريق للمعامله فی يوم فسبقه فی يوم آخر شخص آخر و أخذ مكانه كان الثانی أحق به، فليس للأول إزعاجه.

[مسأله: ۱۱ إنما يصير الموضع شارعا عاما بأمور]

مسأله: ۱۱ إنما يصير الموضع شارعا عاما بأمور:

أحدها: بكثره التردد و الاستطراق و مرور القوافل فی الأرض الموات، كالجادات الحاصله فی البرارى و القفار التی يسلك فيها من بلاد الی بلاد.

الثانی: أن يجعل إنسان ملكه شارعا و سبله تسبيلا دائميا لسلوك عامه الناس و سلك فيه بعض الناس، فإنه يصير بذلك طريقا عاما و لم يكن للمسبل الرجوع بعد ذلك.

الثالث: أن يحيی جماعه أرضا مواتا قريه أو بلده و يتركوا مسلكا نافذا بين الدور و المساكن و يفتحوا اليه الأبواب، و المراد بكونه نافذا أن يكون له مدخل و مخرج يدخل فيه الناس من جانب و يخرجون من جانب آخر إلی جاده عامه أو أرض موات.

[مسأله: ۱۲ لا حريم للشارع العام لو وقع بين الاملاك]

مسأله: ۱۲ لا حريم للشارع العام لو وقع بين الاملاك، فلو كانت بين الاملاك

۱- علی الأحوط لغير الماره، و اما الماره فلهم المرور فی أی مكان من الطريق و ان صار ذا مانعا من رؤيه متاع الغير مثلا.

ص: ۱۱۶

قطعه أرض موات عرضـها ثلاثه أو أربعه أذرع مثلا و اسـتطرقها الناس حتى صارت جاده لم يجب على الملاك توسيعها و ان تضيقت على الماره، و كذا لو سبل شخص فى وسط ملكه أو من طرف ملكه المجاور لملك غيره ثلاثه أو أربعه أذرع مثلا للشارع.

و أما لو كان الشارع محدودا بالموات بطرفيه أو أحد طرفيه فكان له الحريم، و هو المقدار الذى يوجب إحياؤه نقص الشارع عن سبعه أذرع، فلو حدث بسبب الاستطراق شارع فى وسط الموات جاز احياء طرفيه (۱) الى حد يبقى سبعه أذرع و لا يتجاوز عن هذا الحد، و كذا لو كان لأحد فى وسط المباح ملك عرضه أربعه أذرع مثلا فسـبله شارعا لا يجوز احياء طرفيه بما لم يبق للطريق سبعه أذرع، و لو كـان فى أحـد طرفى الشـارع أرض مملـوك و فى الطرف الأـخر أرض مـوات كـان الحريم من طرف الموات، بـل لو كـان طريق بين الموات و سـبق شـخص و أحيى أحـد طرفيه الى حـد الطريق اختص الحريم بـالطرف الأـخر، فلاـ يجوز لآخر الإحياء إلى حـد لا يبقى للطريق سبعه أذرع، فلو بنى بناء مجاوزا لذلك الحد ألزم هو بهدمه و تبعيده دون المحيى الأول.

[مسأله: ۱۳ إذا استأجم الطريق أو انقطعت عنه الماره زال حكمه بل ارتفع موضوعه و عنوانه]

مسأله: ۱۳ إذا اسـتأجم الطريق أو انقطعت عنه الماره زال حكمه بل ارتفع موضوعه و عنوانه، فجاز لكل أحد إحياؤه كالموات، من غير فرق فى صوره انقطاع الماره بين أن يكون ذلك لعدم وجودهم أو بمنع قاهر إياهم (۲) أو لهجرهم إياه و استطراقهم

۱- و الأـحوط فى زماننـا ترك احياء طرفى الشوارع العامه التى تعبر منها السـيارات الكبيره و المكائن بالمقـدار المحتاج اليه، لاحتمال أن يكون التحديد فى الروايات و كلمات السابقين بالخمسه أو السبعه بلحاظ أهل زمانهم، و الا فحريم الطريق بحسب العرف ما يحتاج إليه الماره، و لذا تختلف الشوارع و الطرق سعه و ضيقا بحسب اختلافها احتياجا.

۲- بمجرد المنع لا يجوز إحياؤه إلا إذا صار مهجورا متروكا بعد ذلك بحيث يصدق عليه الموات.

ص: ۱۱۷

غیره أو بسبب آخر.

[مسأله: ۱۴ لو زاد عرض الطریق المسلوک عن سبعه أذرع]

مسأله: ۱۴ لو زاد عرض الطریق المسلوک عن سبعه أذرع: فاما المسبل فلا یجوز لأحد أخذ ما زاد علیها و إحیاؤه و تملکه قطعا، و أما غیره ففی جواز إحیاء الزائد و عدمه وجهان، أوجههما التفصیل (۱) بین الحاجه إلیه لکثره الماره فالثانی و عدمها لقلتهم فالأول.

[مسأله: ۱۵ و من المشترکات المسجد]

مسأله: ۱۵ و من المشترکات المسجد، و هو المکان المعد لتعبد المتعبدین (۲) و صلاه المصلین، و هو من مرافق المسلمین یشترک فیه عامتهم و هم شرع سواء فی الانتفاع به الا بما لا یناسبه، و نهی الشرع عنه کمکث الجنب فیه و نحوه، فمن سبق الی مکان منه لصلاه أو عباده أو قراءه قرآن أو دعاء بل و تدریس أو وعظ أو إفتاء و غیرها کان أحق به و لیس لأحد إزعاجه، سواء توافق السابق مع المسبوق فی الغرض أو تخالفا فیه، فلیس لأحد بأی غرض کان مزاحمه من سبق الی مکان منه بأی غرض کان. نعم لا یبعد تقدم الصلاه جماعه أو فرادی علی غیرها من الأغراض، فلو کان جلوس السابق لغرض القراءه أو الدعاء أو التدریس و أراد أحد أن یصلی فی ذلک المکان جماعه أو فرادی یجب علیه تخلیه المکان له. نعم ینبغی تقیید ذلک (۳) بما إذا لم یکن اختیار مرید الصلاه فی ذلک المکان لمجرد الاقتراح، بل کان اما لانحصار محل الصلاه فیه أو لغرض راجح دینی کالالتحاق بصفوف الجماعه و نحوه. هذا و لکن أصل المسأله لا تخلو من اشکال فیما إذا کان جلوس السابق لغرض العباده کالدعاء

۱- و الأحوط الترک مطلقا الا فی الرحاب الذی احیاء مقدار منه لا یعد تصرفا فی الطریق عرفا.

۲- الموقوف للصلاه و سائر العبادات، فالمکان المعد فی البیت للصلاه و سائر العبادات من دون أن یوقف لا یحکم علیه بأحکام المساجد.

۳- بل اللازم التقیید بالمزاحمه، یعنی إذا تزاحم بین الصلاه و غیرها فالصلاه مقدمه.

ص: ۱۱۸

و القراءه لا- لمجرد النزهه و الا-ستراحه، فلا- ينبغى فيه ترك الاحتياط للمسبوق بعدم المزاحمه و للسابق بتخليه المكان له. و الظاهر تسويه الصلاه فرادى مع الصلاه جماعه، فلا أولويه للثانيه على الاولى، فمن سبق الى مكان للصلاه منفردا فليس لمريد الصلاه جماعه إزعاجه لها و ان كان الاولى له تخليه المكان له إذا وجد مكان آخر له، و لا يكون مناعا للخير عن أخيه.

[مسأله: ۱۶ لو قام الجالس السابق و فارق المكان رافعا يده منه معرضا عنه بطل حقه]

مسأله: ۱۶ لو قام الجالس السابق و فارق المكان رافعا يده منه معرضا عنه بطل حقه و ان بقى رحله، فلو عاد اليه و قد أخذه غيره كان هو الاولى و ليس له إزعاجه.

و ان كان ناويا للعود فان كان رحله باقيا بقى حقه بلا- اشكال و الا ففيه اشكال، و الأحوط شديدا مراعاه حقه، خصوصا إذا كان خروجه لضروره (۱) كتجديد طهاره أو إزاله نجاسه أو قضاء حاجه و نحوها.

[مسأله: ۱۷ الظاهر أن وضع الرحل مقدمه للجلوس كالجلوس فى إفاده الأولويه]

مسأله: ۱۷ الظاهر أن وضع الرحل مقدمه للجلوس كالجلوس فى إفاده الأولويه، لكن إذا كان ذلك بمثل فرش سجاده و نحوها مما يشغل مقدار مكان الصلاه (۲) أو معظمه، لا بمثل وضع تربه أو سبحه أو مسواك و شبهها.

[مسأله: ۱۸ يعتبر أن لا يكون بين وضع الرحل و مجيئه طول زمان بحيث استلزم تعطيل المكان]

مسأله: ۱۸ يعتبر أن لا- يكون بين وضع الرحل و مجيئه طول زمان (۳) بحيث استلزم تعطيل المكان و الا لم يفد حقا فجاز لغيره أخذ المكان قبل مجيئه و رفع رحله و الصلاه مكانه إذا شغل المحل بحيث لا يمكن الصلاه فيه الا برفعه، و الظاهر أنه يضمنه الرافع الى ان يوصله الى صاحبه، و كذا الحال فيما لو فارق المكان معرضا عنه مع بقاء رحله فيه.

۱- إذا كان معلوما من حاله، و أما لو لم يكن ذلك معلوما فجلس أحد لا يجوز مزاحمته.

۲- الظاهر كفايه ما صدق عليه الرحل.

۳- إلا- إذا كان الرحل موضوعا للزمان المتأخر، مثل أن يضع الرحل بالليل لصلاه الظهر لكن لا يمنع ذلك عن الصلاه فى غير موقع صلاه الظهر فلمن يريد أن يصلى مع الحاجه دفع الرحل و صلى فى ذلك المكان لكن يضمن الرحل حينئذ.

ص: ۱۱۹

[مسأله: ۱۹ المشاهد کالمساجد فی جمیع ما ذکر من الاحکام]

مسأله: ۱۹ المشاهد کالمساجد فی جمیع ما ذکر من الاحکام، فان المسلمین فیها شرع سواء، العاکف فیها و الباد و المجاور لها و المتحمل إلیها من بعد البلاد، و من سبق الی مکان منها لزیاره أو صلاه أو دعاء أو قراءه کان أحق و أولی به و لیس لأحد إزعاجه، و هل للزیاره أولویه علی غیرها کالصلاه فی المسجد بالنسبه إلی غیرها لو قلنا بأولویتها؟ لا یخلو من وجه، لکنه غیر وجیه کأولویه من جاء إلیها من البلاد البعیده بالنسبه إلی المجاورین، و ان کان ینبغی لهم مراعاتهم. و حکم مفارقه المکان و وضع الرحل و بقائه کما سبق فی المساجد.

[مسأله: ۲۰ و من المشترکات المدارس بالنسبه إلی طالبی العلم أو الطائفه الخاصه منهم]

مسأله: ۲۰ و من المشترکات المدارس بالنسبه إلی طالبی العلم أو الطائفه الخاصه منهم إذا خصها الواقف بصنف خاص، کما إذا خصها بصنف العرب أو العجم أو طالبی العلوم الشرعیه أو خصوص الفقه مثلا، فهی بالنسبه إلی مستحقی السکنی بها کالمساجد، فمن سبق الی سکنی حجره منها فهو أحق بها ما لم یفارقها معرضا عنها و ان طالت مده السکنی، إلا إذا اشترط الواقف له مده معینه کثلاث سنین مثلا، فیلزمه الخروج بعد انقضائها بلا مهله و ان لم یؤمر به، أو شرط اتصافه بصفه فزالت عنه تلک الصفه، کما إذا شرط کونه مشغولا بالتحصیل أو التدریس فطرأ علیه العجز لمرض أو هرم و نحو ذلک.

[مسأله: ۲۱ لا یبطل حق الساکن بالخروج لحاجه معتاده کشراء مأکول أو مشروب]

مسأله: ۲۱ لا یبطل حق الساکن بالخروج لحاجه معتاده کشراء مأکول أو مشروب أو کسوه و نحوها قطعا و ان لم یترک رحله، و لا یلزم تخلیف أحد مکانه، بل و لا بالاسفار المتعارفه المعتاده کالرواح للزیاره أو لتحصیل المعاش أو للمعالجه مع نیه العود و بقاء متاعه و رحله ما لم تطل المده إلی حد لم یصدق معه السکنی و الإقامه عرفا و لم یشترط الواقف لذلک مده معینه (۱)، کما إذا شرط ان لا یکون خروجه أزید

۱- أو المتولی و لم یعطل المحل زائدا عن المتعارف مع وجود المحتاج من الموقوف علیهم.

ص: ۱۲۰

من شهر أو شهرین مثلا فیبطل حقه لو تعدی زمن خروجه عن تلک المده.

[مسأله: ۲۲ من اقام فی حجره منها ممن یستحق السکنی بها له أن یمنع من أن یشارکه غیره]

مسأله: ۲۲ من اقام فی حجره منها ممن یستحق السکنی بها له أن یمنع من أن یشارکه غیره إذا کان المسکن معدا لواحد اما بحسب قابلیه المحل أو بسبب شرط الواقف، و لو أعد لما فوقه لم یکن له منع غیره الا إذا بلغ العدد الذی أعد له فللسکنه منع الزائد.

[مسأله: ۲۳ و یلحق بالمدارس الربط]

مسأله: ۲۳ و یلحق بالمدارس الربط، و هی المواضع المبنیه لسکنی الفقراء و الملحوظ فیها غالبا للغرباء، فمن سبق منهم إلی إقامه بیت منها کان أحق به و لیس لأحد إزعاجه. و الکلام فی مقدار حقه و ما به یبطل حقه و جواز منع الشریک و عدمه فیها کما سبق فی المدارس (۱).

[مسأله: ۲۴ و من المشترکات المیاه، و المراد بها میاه الشطوط و الأنهار الکبار کدجله و الفرات و النیل]

مسأله: ۲۴ و من المشترکات المیاه، و المراد بها میاه الشطوط و الأنهار الکبار کدجله و الفرات و النیل، أو الصغار التی لم یجرها أحد بل جرت بنفسها من العیون أو السیول أو ذوبان الثلوج، و کذلک العیون المنفجره من الجبال أو فی أراضی الموات و المیاه المجتمعه فی الوهاد من نزول الأمطار، فإن الناس فی جمیع ذلک شرع سواء، و من حاز منها شیئا بآنیه أو مصنع أو حوض و نحوها ملکه (۲) و جری علیه احکام الملک، من غیر فرق بین المسلم و الکافر.

و اما میاه العیون و الآبار و القنوات التی حفرها شخص فی ملکه أو فی الموات بقصد تملک مائها فهی ملک للحافر کسائر الأملاک، لا یجوز لأحد أخذها و التصرف فیها (۳) إلا بإذن المالک، و ینتقل الی غیره بالنواقل الشرعیه قهریه کانت کالإرث أو اختیاریه کالبیع و الصلح و الهبه و غیرها.

۱- هذا إذا کانت مبنیه للفقراء، و اما إذا کانت مبنیه للمسافر فلا یجوز التوقف فیها أکثر مما تعارف- توقف المسافر فیها علی حسب عاداتهم الا المواقع التی لم یکن مسافر.

۲- إذا قصد به التملک، و اما بدونه فحصول الملک محل منع.

۳- الأمر فی محله من جواز بعض التصرفات فی الأنهار الکبیره.

ص: ۱۲۱

[مسأله: ۲۵ إذا شق نهرا من ماء مباح كالشط و نحوه ملك ما يدخل فيه من الماء]

مسأله: ۲۵ إذا شق نهرا من ماء مباح كالشط و نحوه ملك ما يدخل فيه من الماء (۱) و يجرى عليه أحكام الملك كالماء المحوز فى آنيه و نحوها، و تتبع ملكيه الماء ملكيه النهر، فان كان النهر لواحد ملك الماء بالتمام و ان كان لجماعه ملك كل منهم من الماء بمقدار حصته من ذلك النهر، فان كان لواحد نصفه و لآخر ثلثه و لثالث سدسه ملكوا الماء بتلك النسبه و هكذا. و لا يتبع مقدار استحقاق الماء مقدار الأراضى التى تسقى منه، فلو كان النهر مشتركا بين ثلاثه أشخاص بالتساوى كان لكل منهم ثلث الماء، و ان كانت الأراضى التى تسقى منه لأحدهم ألف جريب و لآخر جريبا و لآخر نصف جريب يصرفان ما زاد على احتياج أرضهما فيما شاءا، بل لو كان لأحدهما رحى يدور به و لم يكن له أرض أصلا يساوى مع كل من شريكيه فى استحقاق الماء.

[مسأله: ۲۶ إنما يملك النهر المتصل بالمباح اما بحفره فى أرض مملوكه له و اما بحفره فى الموات]

مسأله: ۲۶ إنما يملك النهر المتصل بالمباح اما بحفره فى أرض مملوكه له و اما بحفره فى الموات بقصد إحيائه نهرا مع نيه تملكه الى ان أوصله بالمباح كما مر فى إحياء الموات، فان كان الحافر واحدا ملكه بالتمام و ان كان جماعه كان بينهم على قدر ما عملوا و أنفقوا، فمع التساوى (۲) بالتساوى و مع التفاوت بالتفاوت.

[مسأله: ۲۷ لما كان الماء الذى يفيضه النهر المشترك بين جماعه مشتركا بينهم كان حكمه حكم سائر الأموال المشتركه]

مسأله: ۲۷ لما كان الماء الذى يفيضه النهر المشترك بين جماعه مشتركا بينهم كان حكمه حكم سائر الأموال المشتركه، فلا يجوز لكل واحد منهم التصرف فيه و أخذه و السقايه به الا بإذن باقى الشركاء، فان لم يكن بينهم تعاسر و يبيح كل منهم سائر شركائه ان يقضى منه حاجته فى كل وقت و زمان فلا بحث، و ان وقع بينهم تعاسر فان تراضوا بالتناوب و المهايأه بحسب الساعات أو الأيام أو الأسابيع مثلا فهو، و الا فلا محيص من تقسيمه بينهم بالاجزاء، بأن توضع على فم النهر خشبه أو صخره أو حديده ذات ثقب متساويه السعه حتى يتساوى الماء الجارى فيها و يجعل لكل

۱- إذا قصد التملك.

۲- و الميزان تساوى الموجب بنظر أهل الخبره و ان كان العمل من بعض و النفقه من آخر.

ص: ۱۲۲

منهم من الثقب بمقدار حصته و يجرى كل منهم ما يجرى فى الثقبه المختصه به فى ساقيه تختص به، فإذا كان بين ثلاثه و سهامهم متساويه فإن كانت الثقب ثلاث متساويه جعلت لكل منهم ثقبه، و ان كانت ستا جعلت لكل منهم ثقبتان، و ان كانت سهامهم متفاوته تجعل الثقب على أقلهم سهما، فإذا كان لأحدهم نصفه و لآخر ثلثه و لثالث سدسه جعلت الثقب ستا ثلاث منها لذى النصف و اثنتان لذى الثلث و واحده لذى السدس و هكذا، و بعد ما أفرزت حصه كل منهم من الماء يصنع بمائه ما شاء ان شاء استعمله فى الاستقاء أو فى غيره و ان شاء باعه أو إباحه لغيره.

[مسأله: ۲۸ الظاهر ان القسمه بحسب الأجزاء قسمه إجبار]

مسأله: ۲۸ الظاهر ان القسمه بحسب الأجزاء قسمه إجبار، فإذا طلبها أحد الشركاء يجبر الممتنع منهم عليها، و هى لازمه ليس لأحدهم الرجوع عنها بعد وقوعها.

و اما المهايأه فهى موقوفه على التراضى و ليست بلازمه، فلبعضهم الرجوع عنها حتى فيما إذا استوفى تمام نوبته و لم يستوف الأخر نوبته و ان ضمن حينئذ مقدار ما استوفاه بالقيمه.

[مسأله: ۲۹ إذا اجتمعت أملاک على ماء مباح من عين أو واد أو نهر و نحوها]

مسأله: ۲۹ إذا اجتمعت أملاک على ماء مباح من عين أو واد أو نهر و نحوها- بأن أحياها أشخاص عليه ليسقوها منه بواسطه السواقى أو الدوالى أو النواعير أو المكائن المتداوله فى هذه الأعصار- كان للجميع حق السقى منه، فليس لأحد ان يشق نهرا فوقها يقبض الماء كله أو ينقصه عن مقدار احتياج تلک الاملاک، و حينئذ فإن و فى الماء لسقى الجميع من دون مزاحمه فى البين فهو، و ان لم يف و وقع بين أربابها فى التقدم و التأخر التشاح و التعاسر يقدم الأسبق فالأسبق فى الاحياء ان علم السابق، و الا يقدم الأعلى فالأعلى و الأقرب فالأقرب إلى فوهه الماء و أصله، فيقضى الأعلى حاجته (۱) ثم يرسله لمن يليه و هكذا.

۱- فى الأراضى المنحدره التى لم يقف فيها الماء، و اما فى غيرها فالأحوط ان لا يزيد فى النخل عن أول الساق و فى الشجر عن المقدم و فى الزرع عن الشراک.

ص: ۱۲۳

[مسأله: ۳۰ الأنهار المملوكه المنشقه من الشطوط و نحوها إذا وقع التعاسر بين أربابها]

مسأله: ۳۰ الأنهار المملوكه المنشقه من الشطوط و نحوها إذا وقع التعاسر بين أربابها- بأن كان الشط لا يفى فى زمان واحد بإملاء جميع تلك الأنهار- كان حالها كحال اجتماع الاملاك على الماء المباح المتقدم فى المسأله السابقه، فالاحق ما كان شقه أسبق ثم الأسبق، و ان لم يعلم الأسبق فالمدار على الأعلى فالأعلى، فيقبض الأعلى ما يسعه ثم ما يليه و هكذا.

[مسأله: ۳۱ لو احتاج النهر المملوك المشترك بين جماعه إلى تنقيه أو حفر أو إصلاح]

مسأله: ۳۱ لو احتاج النهر المملوك المشترك بين جماعه إلى تنقيه أو حفر أو إصلاح أو سد خرق و نحو ذلك، فإن أقدم الجميع على ذلك كانت المئونه على الجميع بنسبه ملكهم للنهر، سواء كان أقدامهم بالاختيار أو بالإجبار من حاكم قاهر (۱) جائر أو بإلزام من الشرع، كما إذا كان مشتركا بين المولى عليهم و رأى الولى المصلحه الملزمه فى تعميره مثلا، و ان لم يقدم الا البعض لم يجبر الممتنع و ليس للمقدمين مطالبته بحصته من المئونه ما لم يكن أقدامهم بالتماس منه و تعهده ببذل حصته.

نعم لو كان النهر مشتركا بين القاصر و غيره و كان اقدام غير القاصر متوقفا على مشاركه القاصر اما لعدم اقتداره بدونه أو لغير ذلك وجب على ولى القاصر مراعاه لمصلحته تشريكه فى التعمير و بذل المئونه من ماله بمقدار حصته.

[مسأله: ۳۲ و من المشتركات المعادن]

مسأله: ۳۲ و من المشتركات المعادن، و هى: اما ظاهره، و هى ما لا يحتاج فى استخراجها و الوصول إليها إلى عمل و مئونه، كالملح و القير و الكبريت و الموميا و الكحل، و كذا النفط إذا لم يحتج فى استخراجه الى الحفر و العمل. و اما باطنه، و هى ما لا تظهر الا بالعمل و العلاج، كالذهب و الفضه و النحاس و الرصاص، و كذا النفط إذا احتاج فى استخراجه الى حفر آبار كما هو المعمول غالبا فى هذه الأعصار.

فأما الظاهره فهى تملك بالحيازه لا بالاحياء، فمن أخذ منها شيئا ملك ما أخذه قليلا كان أو كثيرا و ان كان زائدا على ما يعتاد لمثله و على مقدار حاجته، و يبقى الباقى مما

۱- هذا إذا ألزم الجائر كلهم، اما إذا أجبر بعضهم فليس لهم الرجوع على غير الملزمين فى مقدار سهامهم.

ص: ۱۲۴

لم یأخذه علی الاشتراک، و لا یختص بالسابق فی الأخذ، و لیس له ان یجوز (۱) مقدارا أوجب الضیق و المضاره علی الناس. و أما الباطنه فهی تملک بالإحیاء، بأن ینهی العمل و النقب و الحفر الی ان یبلغ نیلها، فیکون حالها حال الآبار المحفوره فی الموات لأجل استنباط الماء، و قد مر أنها تملک بحفرها حتی یبلغ الماء و یملک بتبعها الماء، و لو عمل فیها عملا لم یبلغ به نیلها کان تحجیرا أفاد الأحقیه و الأولویه دون الملکیه.

[مسأله: ۳۳ إذا شرع فی إحیاء معدن ثم أهمله و عطله أجبر علی إتمام العمل أو رفع یده عنه]

مسأله: ۳۳ إذا شرع فی إحیاء معدن ثم أهمله و عطله أجبر علی إتمام العمل أو رفع یده عنه، و لو أبدی عذرا أنظر بمقدار زوال عذره (۲) ثم ألزم علی أحد الأمرین، کما سبق ذلک کله فی إحیاء الموات.

[مسأله: ۳۴ لو أحیا أرضا مزرعا أو مسکنا مثلا فظهر فیها معدن ملکه تبعا لها]

مسأله: ۳۴ لو أحیا أرضا مزرعا أو مسکنا مثلا فظهر فیها معدن ملکه تبعا لها، سواء کان عالما به حین إحیائها أم لا.

[مسأله: ۳۵ لو قال رب المعدن لآخر اعمل فیه و لک نصف الخارج مثلا]

مسأله: ۳۵ لو قال رب المعدن لآخر اعمل فیه و لک نصف الخارج مثلا، بطل ان کان بعنوان الإجاره، و صح لو کان بعنوان الجعاله.

۱- یصح هذا ان کان المقصود من الحیازه مثل التخطیط أو التحجیر لکنه لا یؤثر فی تملک المباحات غیر المحتاجه إلی عمل غیر الأخذ، و اما ان کان المقصود أخذها أو جمعها للأخذ فلا مانع من أخذها و تملکها بمقدار یتمکن و یملکها و یبیع علی الناس.

۲- ان لم یتجاوز المتعارف.

ص: ۱۲۵

[كتاب اللقطه]

اشاره

كتاب اللقطه التى بمعناها الأعم كل مال ضائع عن مالكه و لم يكن يد عليه، و هى اما حيوان أو غير حيوان:

[القول فى لقطه الحيوان]

اشاره

القول فى لقطه الحيوان:

و هى المسماه بالضاله.

[مسأله: ۱ إذا وجد الحيوان فى العمران لا يجوز أخذه و وضع اليد عليه أى حيوان كان]

مسأله: ۱ إذا وجد الحيوان فى العمران لا يجوز أخذه و وضع اليد عليه أى حيوان كان، فمن أخذه ضمنه و يجب عليه حفظه من التلف (۱) و الإنفاق عليه بما يلزم، و ليس له الرجوع على صاحبه بما أنفق. نعم لو كان فى معرض الخطر لمرض أو غيره جاز له أخذه من دون ضمان، و يجب عليه الإنفاق عليه، و جاز له الرجوع بما أنفقه على مالكه لو كان إنفاقه عليه بقصد الرجوع عليه، و ان كان له منفعه من ركوب أو حمل عليه أو لبن و نحوه جاز له استيفاؤها و احتسابها بإزاء ما أنفق (۲).

[مسأله: ۲ بعد ما أخذ الحيوان فى العمران و صار تحت يده]

مسأله: ۲ بعد ما أخذ الحيوان فى العمران (۳) و صار تحت يده يجب عليه

۱- و يجوز دفعه الى الحاكم، و ان كان شاه فلا يبعد جواز بيعها بعد حبسها ثلاثه أيام و التصدق بثمنها مع الضمان لو لم يرض صاحبها بالصدقه.

۲- مع التساوى و مع التفاضل فالفاضل لصاحبه.

۳- هذا فى غير الشاه، و اما الشاه فقد مر حكمها.

ص: ۱۲۶

الفحص عن صاحبه فی صورتی جواز الأخذ و عدمه، فإذا یئس من صاحبه تصدق به أو بثمنه کغیره من مجهول المالک.

[مسأله: ۳ ما یدخل فی دار الإنسان من الحیوان کالدجاج و الحمام مما لم یعرف صاحبه]

مسأله: ۳ ما یدخل فی دار الإنسان من الحیوان کالدجاج و الحمام مما لم یعرف صاحبه الظاهر خروجه عن عنوان اللقطه، بل هو داخل فی عنوان مجهول المالک، فیتفحص عن صاحبه و عند الیأس منه یتصدق به. و الفحص اللازم هو المتعارف فی أمثال ذلک، بأن یسأل من الجیران و القریبه من الدور و العمران. نعم لا یبعد جواز تملک مثل الحمام إذا ملک جناحیه (۱) و لم یعرف صاحبه من دون فحص عنه، کما مر فی کتاب الصید.

[مسأله: ۴ ما یوجد من الحیوان فی غیر العمران من الطرق و الشوارع و المفاوز و الصحاری و البراری و الجبال و الإجام]

مسأله: ۴ ما یوجد من الحیوان فی غیر العمران من الطرق و الشوارع و المفاوز و الصحاری و البراری و الجبال و الإجام و نحوها ان کان مما یحفظ نفسه بحسب العاده من صغار السباع مثل الثعالب و ابن آوی و الذئب و الضبع و نحوها اما لکبر جثته کالبعیر أو لسرعه عدوه کالفرس و الغزال أو لقوته و بطشه کالجاموس و الثور لا یجوز أخذه و وضع الید علیه إذا کان فی کلاء و ماء أو کان صحیحا یقدر علی تحصیل الماء و الکلاء، و ان کان مما تغلب علیه صغار السباع کالشاه و أطفال البعیر و الدواب جاز أخذه، فإذا أخذه عرفه فی المکان الذی أصابه (۲) و حوالیه ان کان فیه أحد، فإن عرف صاحبه رده الیه و الا کان له تملکه و بیعه و أکله مع الضمان لمالکه لو وجد، کما ان له إبقاؤه و حفظه لمالکه و لا ضمان علیه.

[مسأله: ۵ لو أخذ البعیر و نحوه فی صوره لا یجوز له أخذه ضمنه]

مسأله: ۵ لو أخذ البعیر و نحوه فی صوره لا یجوز له أخذه ضمنه و یجب علیه الإنفاق علیه، و لیس له الرجوع بما أنفقه علی صاحبه و ان کان من قصده الرجوع علیه کما مر فیما یؤخذ من العمران.

۱- و لم یکن فیه اماره علی الملک.

۲- بل فی سائر مظان الإصابه لصاحبه بل و محتملها.

ص: ۱۲۷

[مسأله: ۶ إذا ترک الحیوان صاحبه و سرحه فی الطرق أو الصحاری و البراری]

مسأله: ۶ إذا ترک الحیوان صاحبه و سرحه فی الطرق أو الصحاری و البراری، فإن کان بقصد الاعراض عنه جاز لکل أحد أخذه و تملکه، کما هو الحال فی کل مال اعرض عنه صاحبه، و ان لم یکن بقصد الاعراض بل کان من جهه العجز عن إنفاقه أو من جهه جهد الحیوان و کلاله- کما یتفق کثیرا ان الإنسان إذا کلت دابته فی الطرق و المفاوز و لم یتمکن من الوقوف عندها یأخذ رحلها أو سرجها و یسرحها و یذهب، فان ترکه فی کلاء و ماء و أمن لیس لأحد أن یأخذه، فلو أخذه کان غاصبا ضامنا له، و ان أرسله بعد ما أخذه لم یخرج من الضمان، و فی وجوب حفظه و الإنفاق علیه و عدم الرجوع علی صاحبه ما مر فیما یؤخذ فی العمران. و ان ترکه فی خوف و علی غیر ماء و کلاء جاز أخذه و الإنفاق علیه، و هو للأخذ إذا تملکه.

[مسأله: ۷ إذا أصاب دابه و علم بالقرائن ان صاحبها قد ترکها و لم یدر أنه قد ترکها بقصد الاعراض أو بسبب آخر]

مسأله: ۷ إذا أصاب دابه و علم بالقرائن ان صاحبها قد ترکها و لم یدر أنه قد ترکها بقصد الاعراض أو بسبب آخر کان بحکم الثانی، فلیس له أخذها و تملکها إلا إذا کانت فی مکان خوف بلا ماء و لا کلاء.

[مسأله: ۸ إذا أصاب حیوانا فی غیر العمران و لم یدر أن صاحبه قد ترکه بأحد النحوین أو لم یترکه]

مسأله: ۸ إذا أصاب حیوانا فی غیر العمران و لم یدر أن صاحبه قد ترکه بأحد النحوین أو لم یترکه بل ضاعه أو شرد عنه کان بحکم الثانی من التفصیل المتقدم فان کان مثل البعیر لم یجز أخذه و تملکه إلا إذا کان غیر صحیح و لم یکن فی ماء و کلاء، و ان کان مثل الشاه جاز أخذه مطلقا.

[القول فی لقطه غیر الحیوان]

اشاره

القول فی لقطه غیر الحیوان:

التی یطلق علیها اللقطه عند الإطلاق و اللقطه بالمعنی الأخص. و یعتبر فیها عدم معرفه المالک، فهو قسم من مجهول المالک له أحکام خاصه.

[مسأله: ۱ یعتبر فیه الضیاع عن المالک، فما یؤخذ من ید الغاصب و السارق لیس من اللقطه لعدم الضیاع عن مالکه]

مسأله: ۱ یعتبر فیه الضیاع عن المالک، فما یؤخذ من ید الغاصب و السارق لیس من اللقطه لعدم الضیاع عن مالکه، بل لا بد فی ترتیب أحکامها من إحراز

ص: ۱۲۸

الضياع و لو بشاهد الحال، فالحذاء المتبدل بحذائه فى المساجد و نحوها يشكل ترتيب أحكام اللقطه عليه، و كذا الثوب المتبدل بثوبه فى الحمام و نحوه لاحتمال تقصد المالك فى التبديل (۱) و معه يكون من مجهول المالك لا من اللقطه.

[مسأله: ۲ يعتبر فى صدق اللقطه و ثبوت أحكامها الأخذ و الالتقاط]

مسأله: ۲ يعتبر فى صدق اللقطه و ثبوت أحكامها الأخذ و الالتقاط، فلو رأى شيئا و أخبر به غيره فأخذه كان حكمها على الأخذ دون الرائى و ان تسبب منه، بل لو قال ناولنيه فنوى المأمور الأخذ لنفسه كان هو الملتقط دون الأمر. نعم لو أخذه لا لنفسه و ناوله إياه الظاهر صدق الملتقط على الأمر المتناول (۲)، بل بناء على صحه الاستنابه و النيابه فى الالتقاط كما فى حيازه المباحات و احياء الموات يكفى مجرد أخذ المأمور النائب فى صيروره الأمر ملتقطا، لكون يده بمنزله يده و أخذه بمنزله أخذه.

[مسأله: ۳ لو رأى شيئا مطروحا على الأرض فأخذه بظن انه ما له فتبين أنه ضائع عن غيره]

مسأله: ۳ لو رأى شيئا مطروحا على الأرض فأخذه بظن انه ما له فتبين أنه ضائع عن غيره صار بذلك لقطه و عليه حكمها، و كذا لو رأى مالا ضائعا فنحاه من جانب الى آخر (۳). نعم لو دفعه برجله ليتعرفه الظاهر عدم صيرورته بذلك ملتقطا بل و لا ضامنا، لعدم صدق اليد و الأخذ.

[مسأله: ۴ المال المجهول المالك غير الضائع لا يجوز أخذه و وضع اليد عليه]

مسأله: ۴ المال المجهول المالك غير الضائع لا يجوز أخذه و وضع اليد عليه، فان أخذه كان غاصبا ضامنا إلا إذا كان فى معرض التلف فيجوز بقصد الحفظ، و يكون حينئذ فى يده أمانه شرعيه لا يضمن إلا بالتعدى أو التفريط. و على كل من تقديرى جواز الأخذ و عدمه لو أخذه يجب عليه الفحص عن مالكه الى أن ييأس من

۱- و كذا لو تبدل اشتباها لعدم صدق اللقطه عليه أيضا.

۲- مشكل فلا يترك الاحتياط بتعريف كل منهما على فرض ترك الأخر، و كذا فى النائب.

۳- بعد التقاطه و بدونه لا يكون ملتقطا و ان كان ضامنا له بسبب هذا التصرف.

ص: ۱۲۹

الظفر به (۱)، و عند ذلک یجب علیه ان یتصدق به (۲).

[مسأله: ۵ کل مال غیر الحیوان أحرز ضیاعه عن مالکه المجهول و لو بشاهد الحال]

مسأله: ۵ کل مال غیر الحیوان أحرز ضیاعه عن مالکه المجهول و لو بشاهد الحال و هو الذی یطلق علیه «اللقطه» کما مر یجوز أخذه و التقاطه (۳) علی کراهه، و ان کان المال الضائع فی الحرم- ای حرم مکه زادها اللّه شرفا و تعظیما- اشتدت کراهه التقاطه، بل نسب الی المشهور حرمته (۴)، فلا یترک فیه الاحتیاط.

[مسأله: ۶ اللقطه ان کانت قیمتها دون الدرهم جاز تملکها فی الحال من دون تعریف و فحص عن مالکها]

مسأله: ۶ اللقطه ان کانت قیمتها دون الدرهم جاز تملکها فی الحال من دون تعریف و فحص عن مالکها، و لا یملکها قهرا بدون قصد التملک علی الأقوی، فإن جاء مالکها بعد ما التقطها دفعها الیه مع بقائها و ان تملکها علی الأحوط لو لم یکن الأقوی، و ان کانت تالفه لم یضمنها الملتقط و لیس علیه عوضها ان کان بعد التملک (۵). و ان کانت قیمتها درهما أو أزید وجب علیه تعریفها و الفحص عن صاحبها، فان لم یظفر به فان کانت لقطه الحرم تخیر بین أمرین التصدق بها (۶) أو إبقائها عنده و حفظها لمالکها (۷) و لیس له تملکها، و ان کانت لقطه غیر الحرم تخیر بین أمور ثلاثه: تملکها، و التصدق بها مع الضمان فیهما، و إبقائها أمانه بیده من غیر ضمان (۸).

۱- و یجوز له الدفع الی الحاکم الشرعی.

۲- بإذن الحاکم علی الأحوط. هذا فیما یبقی و لا یفسد باقتنائه، و أما فیه فیبیعه و یتصدق بثمنه أو یقومه و یأکله فی الأطعمه و الثمار و یتصدق بثمنه بعد الیأس، و الأحوط أن یکون جمیع ذلک بإذن الحاکم.

۳- بقصد التعریف، و اما بدونه فلا یجوز أخذه و یضمنه لو أخذه.

۴- کما ادعی الإجماع علی جوازه، و الاحتیاط طریق النجاه.

۵- و لو کان ذلک بتفریط منه، بخلافه قبل التملک فإنه یضمن مع التفریط.

۶- مع الضمان لو لم یرض صاحبها بالصدقه و یجوز له دفعها الی الحاکم، و کذا فی لقطه غیر الحرم.

۷- بلا ضمان الا مع التفریط.

۸- الا مع التفریط.

ص: ۱۳۰

[مسأله: ۷ الدرهم هو الفضه المسکوکه الرائجه فی المعامله]

مسأله: ۷ الـدرهم هو الفضه المسـکوکه الرائجه فی المعامله، و هو و ان اختلف عیاره بحسب الأزمنه و الأمکنه الا ان المراد هنا ما کان علی وزن اثنتی عشـره حمصه و نصف حمصه و عشرها. و بعباره أخری نصف مثقال و ربع عشر مثقال بالمثقال الصیرفی الذی یساوی أربعه و عشرین حمصه معتدله، فالدرهم یقارب نصف ریال عجمی (۱) و کذا ربع روبیه انگلیزیه.

[مسأله: ۸ المدار فی القیمه علی مکان الالتقاط و زمانه فی اللقطه و فی الدرهم]

مسأله: ۸ المدار فی القیمه علی مکان الالتقاط و زمانه فی اللقطه و فی الدرهم، فان وجد شـیئا فی بلاد العجم مثلا و کان قیمته فی بلد الالتقـاط و زمـانه أقل من نصف ریال أو وجـد فی بلاد تکون الرائـج فیها الروبیه و کان قیمته أقل من ربعها جاز تملکه فی الحال و لا یجب تعریفه.

[مسأله: ۹ یجب التعریف فورا فیما لم یکن أقل من درهم]

مسأله: ۹ یجب التعریف فورا فیما لم یکن أقل من درهم، فلو أخره من أول زمن الالتقاط عصـی إلا إذا کان لعـذر، و لو أخره لعذر أو لا لعذر لم یسقط.

[مسأله: ۱۰ قیل لا یجب التعریف إلا إذا کان ناویا للتملک بعده]

مسأله: ۱۰ قیـل لا یجب التعریف إلا إذا کان ناویا للتملک بعـده، و الأقوی وجوبه مطلقا و ان کان من نیته التصـدق أو الحفظ لمالکها أو غیر ناو لشی ء أصلا.

[مسأله: ۱۱ مده التعریف الواجب سنه کامله، و لا یشترط فیها التوالی]

مسأله: ۱۱ مده التعریف الواجب سنه کامله، و لا یشترط فیها التوالی (۲)، فإن عرفها فی ثلاثه شهور فی سنه علی نحو یقال فی العرف انه عرفهـا فی تلـک المـده ثم ترک التعریف بـالمره ثم عرفها فی سـنه أخری ثلاثه شـهور و هکـذا الی ان کمل مقـدار سـنه فی أربع سنوات مثلا کفی فی تحقق التعریف الذی هو شـرط لجواز التملک و التصدق و سـقط عنه ما وجب علیه و ان کان عاصـیا فی تأخیره ان کان بدون عذر.

[مسأله: ۱۲ لا یعتبر فی التعریف مباشره الملتقط]

مسأله: ۱۲ لا یعتبر فی التعریف مباشره الملتقط، بل یجوز استنابه الغیر

۱- تقریبا.

۲- بمعنی التعریف فی کل یوم من أیام السـنه، و اما التوالی بمعنی صدق التعریف إلی سـنه واحده عرفا و لو بالتعریف کل أسـبوع أو أقل أو أکثر مره واحده فالأحوط مراعاته، و ان لم یسقط وجوب التعریف مع ترکه.

ص: ۱۳۱

مجانا أو بالأجره مع الاطمئنان بإيقاعه، و الظاهر أن اجره التعريف على الملتقط إلا إذا كان من قصده ان يبقى بيده و يحفظها لمالكه.

[مسأله: ۱۳ لو علم بأن التعريف لا فائده فيه أو حصل له اليأس من وجدان مالكها قبل تمام السنه سقط]

مسأله: ۱۳ لو علم بأن التعريف لا فائده فيه أو حصل له اليأس من وجدان مالكها قبل تمام السنه سقط و تخير بين الأمرين فى لقطه الحرم و الأمور الثلاثه فى لقطه غيره، و الأحوط فى الثانى (۱) ان يتصدق بها و لا يتملك.

[مسأله: ۱۴ لو تعذر التعريف فى أثناء السنه انتظر رفع العذر]

مسأله: ۱۴ لو تعذر التعريف فى أثناء السنه انتظر رفع العذر، و ليس عليه بعد ارتفاع العذر استيناف السنه بل يكفى تتميمها.

[مسأله: ۱۵ لو علم بعد تعريف سنه انه لو زاد عليها عثر على صاحبه فهل يجب الزياده الى ان يعثر عليه أم لا؟]

مسأله: ۱۵ لو علم بعد تعريف سنه انه لو زاد عليها عثر على صاحبه فهل يجب الزياده الى ان يعثر عليه أم لا؟ وجهان أحوطهما الأول (۲)، و ان كان الثانى لا يخلو من قوه.

[مسأله: ۱۶ لو ضاعت اللقطه من الملتقط و وجدها شخص آخر لم يجب عليه التعريف]

مسأله: ۱۶ لو ضاعت اللقطه من الملتقط و وجدها شخص آخر لم يجب عليه التعريف، بل يجب عليه إيصالها إلى الملتقط الأول. نعم لو لم يعرفه وجب عليه التعريف سنه طالبا به المالك أو الملتقط الأول، فأيا منهما (۳) عثر عليه يجب دفعها اليه من غير فرق بين ما كان ضياعها من الملتقط قبل تعريفه سنه أو بعده.

[مسأله: ۱۷ إذا كانت اللقطه مما لا تبقى سنه كالطبيخ و البطيخ و اللحم و الفواكه و الخضراوات]

مسأله: ۱۷ إذا كانت اللقطه مما لا تبقى سنه كالطبيخ و البطيخ و اللحم و الفواكه و الخضراوات جاز أن يقومها على نفسه (۴) و يأكلها و يتصرف بها أو يبيعها من غيره و يحفظ ثمنها لمالكها، و الأحوط ان يكون بيعها بإذن الحاكم مع الإمكان، و لا يسقط التعريف فيحفظ خصوصياتها و صفاتها قبل أن يأكلها أو يبيعها ثم يعرفها سنه، فان

۱- لا يترك، و كذا فى لقطه الحرم فإنه لا وجه لتخييره بين الأمرين مع كونه مأيوسا من أحدهما، و الا فلا فرق بينهما.

۲- بل أقواهما إلا إذا كان حرجيا عليه لطول زمانه، و الأحوط حينئذ دفعه الى الحاكم.

۳- وحده و ان عثر عليهما فيجب عليه الدفع الى المالك.

۴- فى زمان يخاف فى إبقائه الفساد.

ص: ۱۳۲

جاء صاحبها و قد باعها دفع ثمنها الیه و ان أکلها غرمه بقیمته، و ان لم یجئ فلا شی ء علیه (۱).

[مسأله: ۱۸ یتحقق تعریف سنه بأن یکون فی مده سنه متوالیه أو غیر متوالیه مشغولا بالتعریف]

مسأله: ۱۸ یتحقق تعریف سنه بأن یکون فی مده سنه متوالیه أو غیر متوالیه مشغولا بالتعریف، بحیث لم یعد فی العرف متسامحا متساهلا فی الفحص عن مالکه بل عدوه فاحصا عنه فی هذه المده، و لا یتقدر ذلک بمقدار معین، بل هو أمر عرفی، و قد نسب الی المشهور تحدیده بأن یعرف فی الأسبوع الأول فی کل یوم مره ثم فی بقیه الشهر فی کل أسبوع مره و بعد ذلک فی کل شهر مره، و الظاهر أن المراد بیان أقل ما یصدق علیه تعریف سنه عرفا، و مرجعه إلی کفایه بضع و عشرین مره بهذه الکیفیه، و فیه اشکال من جهه الإشکال فی کفایه کل شهر مره فی غیر الشهر الأول، و الظاهر کفایه کل أسبوع مره إلی تمام الحول، و الأحوط أن یکون فی الأسبوع الأول کل یوم مره.

[مسأله: ۱۹ محل التعریف مجامع الناس کالاسواق و المشاهد و محل اقامه الجماعات و مجالس التعازی]

مسأله: ۱۹ محل التعریف مجامع الناس کالاسواق و المشاهد و محل اقامه الجماعات و مجالس التعازی، و کذا المساجد حین اجتماع الناس فیها و ان کره ذلک فیها، فینبغی أن یکون علی أبوابها حین دخول الناس فیها أو خروجهم عنها.

[مسأله: ۲۰ یجب أن یعرف اللقطه فی موضع الالتقاط ان وجدها فی محل متأهل من بلد أو قریه و نحوهما]

مسأله: ۲۰ یجب أن یعرف اللقطه فی موضع الالتقاط (۲) ان وجدها فی محل متأهل من بلد أو قریه و نحوهما، و لو لم یقدر علی البقاء لم یسافر بها بل استناب شخصا أمینا ثقه لیعرفها، و ان وجدها فی المفاوز و البراری و الشوارع و أمثال ذلک عرفها لمن یجده فیها حتی انه لو اجتازت قافله تبعهم و عرفها فیهم، فان لم یجد المالک فیها أتم التعریف فی غیرها من البلاد أی بلد شاء مما احتمل وجود صاحبها فیه، و ینبغی

۱- لکن له أن یتصدق بثمنه أو القیمه بعد الحول مع الضمان فی لقطه غیر الحرم أو یحفظه لصاحبه بلا ضمان من غیر تفریط، و اما فی لقطه الحرم فیتعین علیه الصدقه مع الضمان أو الحفظ بلا ضمان، و له الدفع فیهما الی الحاکم بلا ضمان.

۲- و فی سائر مظان الإصابه لصاحبها بل و محتملها.

ص: ۱۳۳

أن یکون فی أقرب البلدان إلیها فالأقرب مع الإمکان.

[مسأله: ۲۱ کیفیه التعریف أن یقول المنادی «من ضاع له ذهب أو فضه أو ثوب» و ما شاکل ذلک من الألفاظ بلغه یفهمها الأغلب]

مسأله: ۲۱ کیفیه التعریف أن یقول المنادی «من ضاع له ذهب أو فضه أو ثوب» و ما شاکل ذلک من الألفاظ بلغه یفهمها الأغلب، و یجوز أن یقول «من ضاع له شی ء أو مال»، بل ربما قیل ان ذلک أحوط و أولی، فإذا ادعی أحد ضیاعه سأله عن خصوصیاته و صفاته و علاماته من وعائه و خیطه و صنعته و أمور یبعد اطلاع غیر المالک علیه من عدده و زمان ضیاعه و مکانه و غیر ذلک، فإذا توافقت الصفات و الخصوصیات التی ذکره مع الخصوصیات الموجوده فی ذلک المال فقد تم التعریف، و لا یضر جهله ببعض الخصوصیات التی لا یطلع علیها المالک غالبا و لا یلتفت إلیها إلا نادرا، أ لا تری ان الکتاب الذی یملکه الإنسان و یقرؤه و یطالعه مده طویله من الزمان لا یطلع غالبا علی عدد أوراقه و صفحاته، فلو لم یعرف مثل ذلک لکن وصفه بصفات و علامات أخر لا تخفی علی المالک کفی فی تعریفه و توصیفه.

[مسأله: ۲۲ إذا لم تکن اللقطه قابله للتعریف]

مسأله: ۲۲ إذا لم تکن اللقطه قابله للتعریف- بأن لم تکن لها علامه و خصوصیات ممتازه عن غیرها حتی یصف بها من یدعیها و یسأل عنها الملتقط کدینار واحد من الدنانیر المتعارفه غیر مصرور و لا مکسور- سقط التعریف، و حینئذ هل یتخیر بین الأمور الثلاثه المتقدمه من دون تعریف مثل ما حصل الیأس من وجدان مالکه أو یعامل معه معامله مجهول المالک فیتعین التصدق به؟ وجهان أحوطهما الثانی.

[مسأله: ۲۳ إذا التقط اثنان لقطه واحده، فإن کان المجموع دون درهم جاز لهما تملکها فی الحال]

مسأله: ۲۳ إذا التقط اثنان لقطه واحده، فإن کان المجموع دون درهم جاز لهما تملکها فی الحال من دون تعریف و کان بینهما بالتساوی، و ان کانت بمقدار درهم فما زاد وجب علیهما تعریفها، و ان کانت حصه کل منهما أقل من درهم، و یجوز ان یتصدی للتعریف کلاهما أو أحدهما (۱) أو یوزع الحول علیهما بالتساوی أو التفاضل، فان توافقا علی أحد الأنحاء فقد تأدی ما هو الواجب علیهما و سقط عنهما، و ان تعاسرا

۱- و یسقط بفعل کل منهما عن الأخر لأن ذلک التکلیف توصلی طریقی و لا موضوعیه لمباشرته أو تسبیبه، نظیر وجوب تطهیر الثوب للصلاه.

ص: ۱۳۴

یوزع الحول علیهما بالتساوی، و هکذا بالنسبه إلی أجره التعریف لو کانت علیهما.

و بعد ما تم حول التعریف یجوز اتفاقهما علی التملک و التصدق أو الإبقاء امانه، و یجوز أن یختار أحدهما غیر ما یختاره الأخر، بأن یختار أحدهما التملک و الأخر التصدق مثلا کل فی نصفه.

[مسأله: ۲۴ إذا التقط الصبی أو المجنون فما کان دون درهم ملکاه ان قصدا]

مسأله: ۲۴ إذا التقط الصبی أو المجنون فما کان دون درهم ملکاه (۱) ان قصدا أو قصد ولیهما التملک، و ما کان مقدار درهم فما زاد یعرف و کان التعریف علی ولیهما، و بعد تمام الحول یختار من التملک لهما و التصدق و الإبقاء أمانه ما هو الأصلح لهما.

[مسأله: ۲۵ اللقطه فی مده التعریف امانه لا یضمنها الملتقط الا مع التعدی أو التفریط]

مسأله: ۲۵ اللقطه فی مده التعریف امانه (۲) لا یضمنها الملتقط الا مع التعدی أو التفریط، و کذا بعد تمام الحول ان اختار بقاءها عنده امانه لمالکها، و أما ان اختار التملک أو التصدق فإنه یصیر فی ضمانه کما تعرفه.

[مسأله: ۲۶ ان وجد المالک و قد تملکه الملتقط بعد التعریف]

مسأله: ۲۶ ان وجد المالک و قد تملکه الملتقط بعد التعریف، فان کانت العین باقیه أخذها و لیس له إلزام الملتقط بدفع البدل من المثل أو القیمه، و کذا لیس له إلزام المالک بأخذ البدل، و ان کانت تالفه أو منتقله إلی الغیر ببیع و نحوه أخذ بدله من الملتقط من المثل أو القیمه، و ان وجد بعد ما تصدق به فلیس له أن یرجع الی العین و ان کانت موجوده عند المتصدق له، و انما له ان یرجع علی الملتقط و یأخذ منه بدل ماله ان لم یرض بالتصدق، و ان رضی به لم یکن له الرجوع علیه و کان أجر الصدقه له. هذا إذا وجد المالک، و أما إذا لم یوجد فلا شی ء علیه فی الصورتین.

۱- کما مر فی حیازه المباحات نظیره.

۲- ان قام بوظیفته الشرعیه من ادامه التعریف فی تمام الحول، و اما إذا ترک فی البین شهورا أو سنوات فهی مضمونه علیه و لو کان مخیرا بعد تکمیل التعریف کما کان مخیرا فی الأول.

ص: ۱۳۵

[مسأله: ۲۷ لا یسقط التعریف عن الملتقط بدفع اللقطه إلی الحاکم]

مسأله: ۲۷ لا یسقط التعریف عن الملتقط بدفع اللقطه إلی الحاکم (۱) و ان جاز له دفعها الیه قبل التعریف و بعده، بل ان اختار التصدق بها بعد التعریف کان الاولی أن یدفعها الیه لیتصدق بها.

[مسأله: ۲۸ لو وجد المالک و قد حصل للقطه نماء متصل یتبع العین]

مسأله: ۲۸ لو وجد المالک و قد حصل للقطه نماء متصل یتبع العین، فیأخذ العین بنمائه سواء حصل قبل تمام التعریف أو بعده، و سواء حصل قبل التملک أو بعده.

و اما النماء المنفصل، فان حصل بعد التملک کان للملتقط، فإذا کانت العین موجوده تدفعها الی المالک دون نمائها، و ان حصل فی زمن التعریف أو بعده قبل التملک کان للمالک.

[مسأله: ۲۹ لو حصل لها نماء منفصل بعد الالتقاط فعرف العین حولا و لم یجد المالک]

مسأله: ۲۹ لو حصل لها نماء منفصل بعد الالتقاط فعرف العین حولا و لم یجد المالک، فهل له تملک النماء بتبع العین أم لا؟ وجهان بل قولان، أظهرهما الأول و أحوطهما الثانی (۲)، بأن یعمل معه معامله مجهول المالک، فیتصدق به بعد الیأس عن المالک.

[مسأله: ۳۰ ما یوجد مدفونا فی الخربه الدارسه التی باد أهلها و فی المفاوز و کل أرض لا رب لها فهو لواجده]

مسأله: ۳۰ ما یوجد مدفونا فی الخربه الدارسه التی باد أهلها و فی المفاوز و کل أرض لا رب لها فهو لواجده من دون تعریف و علیه الخمس (۳) کما مر فی کتابه، و کذا ما کان مطروحا و علم أو ظن بشهاده بعض العلائم و الخصوصیات انه لیس لأهل زمن الواجد، و أما ما علم انه لأهل زمانه فهو لقطه، فیجب تعریفها ان کان بمقدار الدرهم فما زاد، و قد مر انه یعرف فی أی بلد شاء (۴).

[مسأله: ۳۱ لو علم مالک اللقطه قبل التعریف أو بعده لکن لم یمکن الإیصال]

مسأله: ۳۱ لو علم مالک اللقطه قبل التعریف أو بعده لکن لم یمکن الإیصال

۱- و یجب علی الحاکم حفظها الی کمال التعریف ثم یوکل الأمر إلی الملتقط فی اختیار ما کان مخیرا فیه، و لا یجوز للحاکم التصدق به الا بإذن الملتقط.

۲- لا یترک.

۳- ان کان یصدق علیه الکنز عرفا.

۴- ان کان مظان الإصابه أو محتملها.

ص: ۱۳۶

الیه و لا- الی وارثه ففی إجراء حکم اللقطه علیه من التخییر بین الأ-مور الثلاثه أو إجراء حکم مجهول المالک علیه و تعین الصـدقه به، وجهان الأحوط الثانی بل لا یخلو من قوه (۱).

[مسأله: ۳۲ لو مات الملتقط فان کان بعد التعریف و التملک ینتقل الی وارثه]

مسأله: ۳۲ لو مـات الملتقـط فان کان بعـد التعریف و التملک ینتقل الی وارثه، و ان کان بعـد التعریف و قبل التملک یتخیر وارثه بین الأ-مور الثلا-ثه، و ان کـان قبـل التعریف أو فی أثنـائه یتولا-ه وارثه فی الأول و یتمه فی الثانی ثم هو مخیر بین الأمور الثلاثه (۲)، و لو تعددت الورثه کان حکمهم حکم الملتقط المتعدد مع وحده اللقطه، و قد مر حکمه فی بعض المسائل السابقه.

[مسأله: ۳۳ لو وجد مالا فی دار معموره یسکنها الغیر]

مسأله: ۳۳ لو وجـد مالا- فی دار معموره یسـکنها الغیر، سواء کانت ملکا له أو مسـتأجره أو مسـتعاره بل أو مغصوبه عرفه الساکن، فان ادعی ملکیته فهو له فلیدفع الیه بلا بینه، و کذا لو قال لا أدری (۳)، و ان سلبه عن نفسه فقد نسب الی المشهور انه ملک للواجد، و فیه إشکال، فالأحوط إجراء حکم اللقطه علیه، و أحوط منه اجراء حکم مجهول المالک، فیتصدق به بعد الیأس عن المالک.

[مسأله: ۳۴ لو وجد شیئا فی جوف حیوان قد انتقل الیه من غیره]

مسأله: ۳۴ لو وجـد شـیئا فی جوف حیوان قـد انتقل الیه من غیره، فان کان غیر السـمک کالغنم و البقر عرفه صاحبه السابق، فان ادعاه دفعه الیه، و کـذا ان قال لا أدری علی الأحوط (۴)، و ان أنکره کان للواجد. و ان وجد شـیئا لؤلؤه أو غیرها فی جوف سـمکه اشتراها من غیره فهو له، و الظاهر أن الحیوان الذی لم یکن له مالک سابق غیر السـمک بحکم السمک، کما إذا اصطاد غزالا فوجد فی جوفه شیئا، و ان کان الأحوط إجراء حکم اللقطه أو المجهول المالک علیه.

۱- بل هو الأقوی لکن الأحوط التصدق بإذن الحاکم.

۲- بل یعامل معه بعد تعریف السنه معامله مجهول المالک علی الأحوط.

۳- و کان الدار لا یدخلها غیره.

۴- و الأقوی انه للواجد.

ص: ۱۳۷

[مسأله: ۳۵ لو وجد فی داره التی یسکنها شیئا و لم یعلم انه ماله أو مال غیره]

مسأله: ۳۵ لو وجد فی داره التی یسکنها شیئا و لم یعلم انه ماله أو مال غیره، فان لم یدخلها غیره أو یدخلها آحاد من الناس من باب الاتفاق کالدخلانیه المعده لأهله و عیاله فهو له، و ان کانت مما یتردد فیها الناس کالبرانیه المعده للأضیاف و الواردین و العائدین و المضایف و نحوها فهو لقطه یجری علیه حکمها، و ان وجد فی صندوقه شیئا و لم یعلم انه ماله أو مال غیره فهو له الا إذا کان غیره یدخل یده فیه أو یضع فیه شیئا فیعرفه ذلک الغیر، فإن أنکره کان له لا لذلک الغیر و ان ادعاه دفعه الیه، و ان قال لا أدری فالأحوط التصالح.

[مسأله: ۳۶ لو أخذ من شخص مالا ثم علم انه لغیره قد أخذ منه بغیر وجه شرعی و عدوانا]

مسأله: ۳۶ لو أخذ من شخص مالا ثم علم انه لغیره قد أخذ منه بغیر وجه شرعی و عدوانا و لم یعرف المالک یجری علیه حکم مجهول المالک لا اللقطه، لما مر أنه یعتبر فی صدقها الضیاع عن المالک و لا ضیاع فی هذا الفرض. نعم فی خصوص ما إذا أودع عنده سارق مالا ثم تبین انه مال غیره و لم یعرفه یجب علیه ان یمسکه و لا یرده الی السارق مع الإمکان ثم هو بحکم اللقطه فیعرفها حولا فإن أصاب صاحبها ردها علیه و الا تصدق بها (۱)، فان جاء صاحبها بعد ذلک خیره بین الأجر و الغرم، فان اختار الأجر فله و ان اختار الغرم غرم له و کان الأجر له، و لیس له ان یتملکه بعد التعریف فلیس هو بحکم اللقطه من هذه الجهه.

[مسأله: ۳۷ لو التقط شیئا فبعد ما صار فی یده ادعاه شخص حاضر و قال انه مالی یشکل دفعه الیه بمجرد دعواه]

مسأله: ۳۷ لو التقط شیئا فبعد ما صار فی یده ادعاه شخص حاضر و قال انه مالی یشکل دفعه الیه بمجرد دعواه بل یحتاج إلی البینه، إلا إذا کان بحیث یصدق عرفا انه فی یده أو ادعاه قبل ان یلتقطه فیحکم بکونه ملکا للمدعی، و لا یجوز له أن یلتقطه.

[مسأله: ۳۸ لا یجب دفع اللقطه الی من یدعیها الا مع العلم أو البینه]

مسأله: ۳۸ لا یجب دفع اللقطه الی من یدعیها الا مع العلم أو البینه، و ان وصفها بصفات و علامات لا یطلع علیها غیر المالک غالبا إذا لم یفد القطع بکونه

۱- الأحوط عدم التصدق قبل الیأس و لو بعد تعریفه حولا.

ص: ۱۳۸

المالک. نعم نسب إلی الأکثر أنه ان أفاد الظن جاز دفعها إلیه، فإن تبرع بالدفع علیه لم یمنع و ان امتنع لم یجبر و فیه إشکال، فالأحوط الاقتصار فی الدفع علی صوره العلم أو البینه (۱).

[مسأله: ۳۹ لو تبدل حذاؤه بحذاء آخر فی مسجد أو غیره أو تبدل ثیابه فی حمام]

مسأله: ۳۹ لو تبدل حذاؤه بحذاء آخر فی مسجد أو غیره أو تبدل ثیابه فی حمام أو غیره بثیاب آخر، فان علم ان الموجود لمن أخذ ماله جاز أن یتصرف فیه، بل یتملکه بعنوان التقاص عن ماله، خصوصا (۲) فیما إذا علم و لو بشاهد الحال أن صاحبه قد بدله متعمدا. نعم لو کان الموجود أجود مما أخذ یلاحظ التفاوت فیقومان معا و یتصدق مقدار التفاوت بعد الیأس عن صاحب المتروک، و ان لم یعلم بأن المتروک لمن أخذ ماله أو لغیره یعامل معه معامله مجهول المالک، فیتفحص عن صاحبه و مع الیأس عنه یتصدق به، بل الأحوط ذلک أیضا فیما لو علم ان الموجود للأخذ لکن لم یعلم انه قد بدل متعمدا.

[(خاتمه)]

اشاره

(خاتمه) إذا وجد صبیا ضائعا لا کافل له و لا یستقل بنفسه علی السعی فیما یصلحه و الدفع عما یضره و یهلکه و یقال له «اللقیط» یجوز بل یستحب التقاطه و أخذه، بل یجب إذا کان فی معرض التلف، سواء کان منبوذا قد طرحه أهله فی شارع أو مسجد و نحوهما عجزا عن النفقه أو خوفا من التهمه أو غیره، بل و ان کان ممیزا بعد صدق کونه ضائعا تائها لا کافل له، و بعد ما أخذ اللقیط و التقطه یجب علیه حضانته و حفظه و القیام بضروره تربیته بنفسه أو بغیره، و هو أحق به من غیره الا ان یبلغ، فلیس لأحد أن ینتزعه من یده و یتصدی حضانته غیر من له حق الحضانه تبرعا بحق النسب کالأبوین

۱- بل الأقوی.

۲- الظاهر أن التقاص مخصوص بما إذا علم ان صاحبه بدله عمدا أو اشتباها، اما ان کان بدله نفسه عمدا أو اشتباها فلیس له التقاص بل یجب علیه معامله مجهول المالک معه.

ص: ۱۳۹

و الأجداد و سائر الأقارب أو بحق الوصايه كوصـى الأب أو الجد إذا وجد أحد هؤلاء، فيخرج بذلك عن عنوان اللقيط لوجود الكافل له حينئذ. و اللقيط من لا كافل له، و كما لهؤلاء حق الحضانه فلهم انتزاعه من يد آخذه كذلك عليهم ذلك، فلو امتنعوا أجبروا عليه.

[مسأله: ۱ إذا كان للقيط مال من فراش أو غطاء زائدين على مقدار حاجته أو غير ذلك]

مسأله: ۱ إذا كان للقيط مال من فراش أو غطاء زائـدين على مقـدار حاجته أو غير ذلك جاز للملتقط صـرفه فى إنفاقه بإذن الحاكم أو وكيله، و مع تعذرهما جاز له ذلك بنفسه (۱) و لا ضـمان عليه، و ان لم يكن له مال فان وجد من ينفق عليه من حاكم بيده بيت المال أو من كـان عنـده حقوق تنطبق عليه من زكـاه أو غيرهـا أو متبرع كـان له الاسـتعانه بهم فى إنفـاقه أو الإنفاق عليه من ماله، و ليس له حينئـذ الرجوع على اللقيط بما أنفقه بعد بلوغه و يساره و ان نوى الرجوع عليه، و ان لم يكن من ينفق عليه من أمثال ما ذكر تعين عليه و كان له الرجوع عليه مع قصد الرجوع لا بدونه.

[مسأله: ۲ يشترط فى الملتقط البلوغ و العقل و الحريه و كذا الإسلام ان كان اللقيط محكوما بالإسلام]

مسأله: ۲ يشترط فى الملتقط البلوغ و العقل و الحريه و كذا الإسلام ان كان اللقيط محكوما بالإسلام.

[مسأله: ۳ لقيط دار الإسلام محكوم بالإسلام]

مسأله: ۳ لقيـط دار الإسـلام محكوم بالإسـلام، و كـذا لقيط دار الكفر إذا وجـد فيها مسـلم احتمل تولـد اللقيط منه، و ان كان فى دار الكفر و لم يكن فيهـا مسـلم أو كـان و لم يحتمـل كونه منه يحكم بكفره، و فيما كان محكوما بالإسـلام لو أعرب عن نفسه الكفر بعد البلوغ يحكم بكفره، لكن لا يجرى عليه حكم المرتد الفطرى على الأقوى.

[مسأله: ۴ اللقيط محكوم بالحريه ما لم يعلم خلافه أو أقر على نفسه بالرق بعد بلوغه]

مسأله: ۴ اللقيـط محكوم بـالحريه مـا لم يعلم خلافه أو أقر على نفسه بالرق بعـد بلوغه حتى فيما لو التقط من دار الكفر و لم يكن فيها مسلم احتمل تولده منه، غايه الأمر انه يجوز استرقاقه حينئذ، و هذا غير الحكم برقيته كما لا يخفى.

۱- الأحوط فى الفرض الاستيذان من عدول المؤمنين، و مع التعذر يتصدى بنفسه.

ص: ۱۴۰

[كتاب النكاح]

اشاره

كتاب النكاح و هو من المستحبات الأكيده، و ما ورد فى الحث عليه و الذم على تركه مما لا يحصى كثره:

فعن مولانا الباقر عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله: ما بنى بناء فى الإسلام أحب الى اللّه عز و جل من التزويج.

و عن مولانا الصادق عليه السلام: ركعتان يصليهما المتزوج أفضل من سبعين ركعه يصليها عزب.

و عنه عليه السلام قال: قال رسول اللّه صلى اللّه عليه و آله: رذال موتاكم العزاب.

و فى خبر آخر عنه صلى اللّه عليه و آله: أكثر أهل النار العزاب.

و لا ينبغى ان يمنعه عنه الفقر و العيله بعد ما وعد اللّه عز و جل بالاغناء و السعه بقوله عز من قائل «إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللّهُ مِنْ فَضْلِهِ».

فعن النبى صلى اللّه عليه و آله: من ترك التزويج مخافه العيله فقد أساء الظن باللّه عز و جل.

هذا

[و مما يناسب تقديمه على مقاصد هذا الكتاب أمور]

اشاره

و مما يناسب تقديمه على مقاصد هذا الكتاب أمور بعضها متعلق بمن ينبغى اختياره للزواج و من لا ينبغى، و بعضها فى آداب العقد، و فى بعضها فى آداب الخلوه

ص: ۱۴۱

مع الزوجه، و بعضها من اللواحق التى لها مناسبه بالمقام، و هى تذكر فى ضمن مسائل:

[مسأله: ۱ مما ينبغى ان يهتم به الإنسان النظر فى صفات من يريد تزويجها]

مسأله: ۱ مما ينبغى ان يهتم به الإنسان النظر فى صفات من يريد تزويجها:

فعن النبى صلّى اللّه عليه و آله: اختاروا لنطفكم، فان الخال أحد الضجيعين.

و فى خبر آخر: تخيروا لنطفكم، فإن الأبناء تشبه الأخوال.

و عن مولانا الصادق عليه السلام لبعض أصحابه حين قال قد هممت أن أتزوج:

أنظر أين تضع نفسك و من تشركه فى مالك و تطلعه على دينك و سرك، فان كنت لا بد فاعلا فبكرا تنسب الى الخير و حسن الخلق- الخبر.

و عنه عليه السلام: إنما المرأه قلاده فانظر ما تتقلد، و ليس للمرأه خطر لا لصالحتهن و لا لطالحتهن، فأما صالحتهن فليس خطرها الذهب و الفضه هى خير من الذهب و الفضه، و اما طالحتهن فليس خطرها التراب التراب خير منها.

و كما ينبغى للرجل أن ينظر فيمن يختارها للتزويج كذلك ينبغى ذلك للمرأه و أوليائها بالنسبه الى الرجل، فعن مولانا الرضا عليه السلام عن آبائه عن رسول اللّه صلّى اللّه عليه و آله انه قال: النكاح رق، فإذا أنكح أحدكم وليدته فقد أرقها، فلينظر أحدكم لمن يرق كريمته.

[مسأله: ۲ ينبغى أن لا يكون النظر فى اختيار المرأه مقصورا على الجمال و المال]

مسأله: ۲ ينبغى أن لا يكون النظر فى اختيار المرأه مقصورا على الجمال و المال، فعن النبى صلّى اللّه عليه و آله: من تزوجها المرأه لا يتزوجها الا لجمالها لم ير فيها ما يحب، و من تزوجها لمالها لا يتزوجها الا له و كله اللّه اليه، فعليكم بذات الدين.

بل يختار من كانت واجده لصفات شريفه صالحه قد وردت فى مدحها الاخبار فاقده لصفات ذميمه قد نطقت بذمها الآثار، و أجمع خبر فى هذا الباب ما عن النبى صلى اللّه عليه و آله انه قال: خير نسائكم الولود الودود العفيفه العزيزه فى أهلها الذليله مع

ص: ۱۴۲

بعلها المتبرجه مع زوجها الحصان علی غیره التی تسمع قوله و تطیع أمره- الی أن قال- ألا أخبرکم بشرار نسائکم الذلیله فی أهلها العزیزه مع بعلها العقیم الحقود التی لا تورع من قبیح المتبرجه إذا غاب عنها بعلها الحصان معه إذا حضر لا تسمع قوله و لا تطیع امره و إذا خلا بها بعلها تمنعت منه کما تمنع الصعبه عن رکوبها لا تقبل منه عذرا و لا تقیل له ذنبا.

و فی خبر آخر عنه صلّی اللّه علیه و آله: إیاکم و خضراء الدمن. قیل: یا رسول اللّه و ما خضراء الدمن؟ قال: المرأه الحسناء فی منبت السوء. أشار الی کونها ممن تنال آباءها و أمهاتها و عشیرتها الألسن، و کانوا معروفین بعدم النجابه.

[مسأله: ۳ یکره تزویج الزانیه و المتولده من الزنا و ان یتزوج الشخص قابلته أو ابنتها]

مسأله: ۳ یکره تزویج الزانیه و المتولده من الزنا و ان یتزوج الشخص قابلته أو ابنتها.

[مسأله: ۴ لا ینبغی للمرأه ان تختار زوجا سیّئ الخلق و المخنث و الفاسق و شارب الخمر]

مسأله: ۴ لا ینبغی للمرأه ان تختار زوجا سیّئ الخلق و المخنث و الفاسق و شارب الخمر و من کان من الزنج أو الأکراد أو الخوزی أو الخزر.

[مسأله: ۵ یستحب: الاشهاد فی العقد]

مسأله: ۵ یستحب: الاشهاد فی العقد، و الإعلان به، و الخطبه امامه، أکملها ما اشتمل علی التحمید و الصلاه علی النبی و الأئمه المعصومین و الشهادتین و الوصیه بالتقوی و الدعاء للزوجین، و یجزی «الحمد للّه و الصلاه علی محمد و آله»، و إیقاعه لیلا. و یکره إیقاعه و القمر فی برج العقرب، و إیقاعه فی محاق الشهر و فی أحد الأیام المنحوسه فی کل شهر المشتهره فی الألسن بکوامل الشهر، و هی سبعه الثالث و الخامس و الثالث عشر و السادس عشر و الحادی و العشرون و الرابع و العشرون و الخامس و العشرون.

[مسأله: ۶ یستحب ان یکون الزفاف لیلا، و الولیمه فی لیله أو نهاره]

مسأله: ۶ یستحب ان یکون الزفاف لیلا، و الولیمه فی لیله أو نهاره، فإنها من سنن المرسلین. و عن النبی صلّی اللّه علیه و آله: لا ولیمه إلا فی خمس فی عرس أو خرس أو عذار أو زکار أو زکار- یعنی للتزویج أو ولاده الولد أو الختان أو شراء الدار أو القدوم من مکه.

ص: ۱۴۳

و انما تستحب يوما أو يومين لا أزيد، للنبوى: الوليمه فى الأول حق و يومان مكرمه و ثلاثه أيام رياء و سمعه. و ينبغى ان يدعى لها المؤمنون، و يستحب لهم الإجابه و الأكل و ان كان المدعو صائما نفلا. و ينبغى ان يعم صاحب الدعوه الأغنياء و الفقراء و ان لا يخصها بالأغنياء، فعن النبى صلّى اللّه عليه و آله: شر الولائم ان يدعى لها الأغنياء و يترك الفقراء.

[مسأله: ۷ يستحب لمن أراد الدخول بالمرأه ليله الزفاف أو يومه ان يصلى ركعتين]

مسأله: ۷ يستحب لمن أراد الدخول بالمرأه ليله الزفاف أو يومه ان يصلى ركعتين ثم يدعو بعدهما بالمأثور، و ان يكونا على طهر، و ان يضع يده على ناصيتها مستقبل القبله و يقول «اللهم على كتابك تزوجتها و فى أمانتك أخذتها و بكلماتك استحللت فرجها، فان قضيت فى رحمها شيئا فاجعله ذكرا مسلما سويا و لا تجعله شرك شيطان».

[مسأله: ۸ للخلوه بالمرأه مطلقا و لو فى غير ليله الزفاف آداب]

مسأله: ۸ للخلوه بالمرأه مطلقا و لو فى غير ليله الزفاف آداب، و هى بين مستحب و مكروه:

أما المستحب:

فمنها: ان يسمى عند الجماع، فإنه وقايه عن شرك الشيطان، فعن الصادق عليه السلام: إذا أتى أحدكم أهله فليذكر اللّه، فان لم يفعل و كان منه ولد كان شرك شيطان. و فى معناه أخبار كثيره.

و منها: ان يسأل اللّه تعالى ان يرزقه ولدا تقيا مباركا زكيا ذكرا سويا.

و منها: ان يكون على وضوء، سيما إذا كانت المرأه حاملا.

و اما المكروه: فيكره الجماع فى ليله خسوف القمر، و يوم كسوف الشمس، و يوم هبوب الريح السوداء و الصفراء و الزلزله، و عند غروب الشمس حتى يذهب الشفق، و بعد طلوع الفجر الى طلوع الشمس، و فى المحاق، و فى أول ليله من كل شهر ما عدا شهر رمضان، و فى ليله النصف من كل شهر، و ليله الأربعاء، و فى ليلتى الأضحى

ص: ۱۴۴

و الفطر. و یستحب لیله الاثنین و الثلاثاء و الخمیس و الجمعه، و یوم الخمیس عند الزوال، و یوم الجمعه بعد العصر.

و یکره الجماع فی السفر إذا لم یکن معه ماء یغتسل به، و الجماع و هو عریان، و عقیب الاحتلام قبل الغسل. نعم لا بأس بأن یجامع مرات من غیر تخلل الغسل بینها و یکون غسله أخیرا لکن یستحب غسل الفرج و الوضوء عند کل مره، و ان یجامع و عنده من ینظر الیه حتی الصبی و الصبیه، و الجماع مستقبل القبله و مستدبرها و فی السفینه، و الکلام عند الجماع بغیر ذکر اللّه، و الجماع و هو مختضب أو هی مختضبه، و علی الامتلاء من الطعام. فعن الصادق علیه السلام: ثلاث یهدمن للبدن و ربما قتلن:

دخول الحمام علی البطنه، و الغشیان علی الامتلاء، و نکاح العجائز. و یکره الجماع قائما و تحت السماء و تحت الشجره المثمره، و یکره أن تکون خرقه الرجل و المرأه واحده، بل یکون له خرقه و لها خرقه و لا یمسحا بخرقه واحده فتقع الشهوه علی الشهوه، ففی الخبر ان ذلک یعقب بینهما العداوه.

[مسأله: ۹ یستحب التعجیل فی تزویج البنت و تحصینها بالزوج عند بلوغها]

مسأله: ۹ یستحب التعجیل فی تزویج البنت و تحصینها بالزوج عند بلوغها، فعن الصادق علیه السلام: من سعاده المرء ان لا تطمث ابنته فی بیته.

و فی الخبر: ان الأبکار بمنزله الثمر علی الشجر إذا أدرک ثمارها فلم تجتن أفسدته الشمس و نثرته الریاح، و کذلک الأبکار إذا أدرکن ما تدرک النساء فلیس لهن دواء إلا البعوله.

و ان لا یرد الخاطب إذا کان من یرضی خلقه و دینه و أمانته و کان عفیفا صاحب یسار، و لا ینظر إلی شرافه الحسب و علو النسب، فعن علی علیه السلام عن النبی صلّی اللّه علیه و آله: إذا جاءکم من ترضون خلقه و دینه فزوجوه. قلت: یا رسول اللّه و ان کان دنیئا فی نسبه؟ قال: إذا جاءکم من ترضون خلقه و دینه فزوجوه، إِلّا تَفْعَلُوهُ تَکُنْ فِتْنَهٌ فِی الْأَرْضِ وَ فَسٰادٌ کَبِیرٌ.

ص: ۱۴۵

[مسأله: ۱۰ یستحب السعی فی التزویج و الشفاعه فیه و إرضاء الطرفین]

مسأله: ۱۰ یستحب السعی فی التزویج و الشفاعه فیه و إرضاء الطرفین، فعن الصادق علیه السلام قال: قال أمیر المؤمنین علیه السلام: أفضل الشفاعات ان تشفع بین اثنین فی نکاح حتی یجمع اللّه بینهما.

و عن الکاظم علیه السلام قال: ثلاثه یستظلون بظل عرش اللّه یوم القیامه یوم لا ظل الا ظله: رجل زوج أخاه المسلم، أو أخدمه، أو کتم له سرا.

و عن النبی صلّی اللّه علیه و آله: من عمل فی تزویج بین مؤمنین حتی یجمع بینهما زوجه اللّه ألف امرأه من الحور العین کل امرأه فی قصر من در و یاقوت، و کان له بکل خطوه خطاها أو بکل کلمه تکلم بها فی ذلک عمل سنه قام لیلها و صام نهارها، و من عمل فی فرقه بین امرأه و زوجها کان علیه غضب اللّه و لعنته فی الدنیا و الآخره، و کان حقا علی اللّه ان یرضخه بألف صخره من نار، و من مشی فی فساد ما بینهما و لم یفرق کان فی سخط اللّه عز و جل و لعنته فی الدنیا و الآخره و حرم علیه النظر الی وجهه.

[مسأله: ۱۱ المشهور جواز وطی الزوجه و المملوکه دبرا علی کراهیه شدیده]

مسأله: ۱۱ المشهور جواز وطی الزوجه و المملوکه دبرا علی کراهیه شدیده، و الأحوط ترکه (۱) خصوصا مع عدم رضاها.

[مسأله: ۱۲ لا یجوز وطی الزوجه قبل إکمال تسع سنین دواما کان النکاح أو منقطعا]

مسأله: ۱۲ لا یجوز وطی الزوجه قبل إکمال تسع سنین دواما کان النکاح أو منقطعا، و أما سائر الاستمتاعات کاللمس بشهوه و التقبیل و الضم و التفخیذ فلا بأس بها حتی فی الرضیعه، و لو وطأها قبل التسع و لم یفضها لم یترتب علیه (۲) شی ء غیر الإثم علی الأقوی، و ان أفضاها- بأن جعل مسلکی البول و الحیض أو مسلکی الحیض و الغائط واحدا (۳)- حرم علیه وطیها أبدا و لکن لم تخرج عن زوجیته علی الأقوی، فیجری علیها أحکامها من التوارث و حرمه الخامسه و حرمه أختها معها و غیرها.

و یجب علیه نفقتها ما دامت حیه و ان طلقها، بل و ان تزوجت بعد الطلاق علی الأحوط.

۱- لا ینبغی ترک هذا الاحتیاط.

۲- لا یترک الاحتیاط بترک الوطی ابدا فیما لو دخل بها قبل التسع و ان لم یفضها.

۳- أو جعل الجمیع واحدا.

ص: ۱۴۶

و یجب علیه دیه الإفضاء، و هی دیه النفس، فإذا کانت حره فلها نصف دیه الرجل مضافا الی المهر الذی استحقته بالعقد و الدخول. و لو دخل بزوجته بعد إکمال التسع، فأفضاها لم تحرم علیه و لم تثبت الدیه، و لکن الأحوط الإنفاق علیها ما دامت حیه (۱).

[مسأله: ۱۳ لا یجوز ترک وطی الزوجه أکثر من أربعه أشهر إلا بإذنها حتی المنقطعه علی الأحوط]

مسأله: ۱۳ لا یجوز (۲) ترک وطی الزوجه أکثر من أربعه أشهر إلاـ بإذنها حتی المنقطعه علی الأحوط (۳)، و یختص الحکم بصوره عدم العذر، و اما معه فیجوز الترک مطلقا ما دام وجود العذر، کما إذا خیف الضرر علیه أو علیها، و من العذر عدم المیل المانع عن انتشار العضو. و هل یختص الحکم بالحاضر فلا بأس علی المسافر و ان طال سفره أو یعمهما فلا یجوز للمسافر اطاله سفره أزید من أربعه أشهر بل یجب علیه مع عدم العذر الحضور لإیفاء حق زوجته؟ قولان، أظهرهما الأول، لکن بشرط کون السفر ضروریا و لو عرفا کسفر تجاره أو زیاره أو تحصیل علم و نحو ذلک، دون ما کان لمجرد المیل و الانس و التفرج و نحو ذلک.

[مسأله: ۱۴ لا إشکال فی جواز العزل]

مسأله: ۱۴ لا إشکال فی جواز العزل، و هو إخراج الإله عند الانزال و إفراغ المنی إلی الخارج فی غیر الزوجه الدائمه الحره و کذا فیها مع اذنها، و أما فیها بدون اذنها ففیه قولان، أشهرهما الجواز مع الکراهه (۴)، و هو الأقوی، کما ان الأقوی عدم وجوب دیه النطفه علیه و ان قلنا بالحرمه، و قیل بوجوبها علیه للزوجه، و هی عشره دنانیر، و هو ضعیف فی الغایه.

۱- و ان طلقها و تزوجت بالغیر.

۲- فی الشابه و أما الشائبه فالأحوط عدم الترک.

۳- بل الأقوی.

۴- بل یمکن القول بعدمها فی العقیمه و العجوزه و السلیطه و البذیه و التی لا ترضع ولدها هذا فی الزوج و أما منع الزوجه من الإنزال فی فرجها فالظاهر حرمتها بدون رضاء الزوج، و یمکن القول بوجوب دیه النطفه علیها.

ص: ۱۴۷

[مسأله: ۱۵ یجوز لکل من الزوج و الزوجه النظر الی جسد الأخر ظاهره و باطنه حتی العوره]

مسأله: ۱۵ یجوز لکل من الزوج و الزوجه النظر الی جسد الأخر ظاهره و باطنه حتی العوره، و کذا مس کل منهما بکل عضو منه کل عضو من الأخر مع التلذذ و بدونه.

[مسأله: ۱۶ لا إشکال فی جواز نظر الرجل الی ما عدا العوره من مماثله]

مسأله: ۱۶ لا إشکال فی جواز نظر الرجل الی ما عدا العوره من مماثله شیخا کان المنظور الیه أو شابا حسن الصوره أو قبیحها ما لم یکن بتلذذ و ریبه، و العوره هی القبل و الدبر و البیضتان کما سبق فی أحکام التخلی من کتاب الطهاره، و کذا لا إشکال فی جواز نظر المرأه الی ما عدا العوره من مماثلها، و أما عورتها فیحرم ان تنظر إلیها کالرجل.

[مسأله: ۱۷ یجوز للرجل أن ینظر الی جسد محارمه ما عدا العوره إذا لم یکن مع تلذذ و ریبه]

مسأله: ۱۷ یجوز للرجل أن ینظر الی جسد محارمه ما عدا العوره إذا لم یکن مع تلذذ و ریبه، و المراد بالمحارم من یحرم علیه نکاحهن من جهه النسب أو الرضاع أو المصاهره، و کذا یجوز لهن النظر الی ما عدا العوره من جسده بدون تلذذ أو ریبه.

[مسأله: ۱۸ لا إشکال فی عدم جواز نظر الرجل الی ما عدا الوجه و الکفین من المرأه الأجنبیه من شعرها و سائر جسدها]

مسأله: ۱۸ لا إشکال فی عدم جواز نظر الرجل الی ما عدا الوجه و الکفین من المرأه الأجنبیه من شعرها و سائر جسدها، سواء کان فیه تلذذ و ریبه أم لا، و کذا الوجه و الکفان إذا کان بتلذذ و ریبه، و أما بدونها ففیه قولان بل أقوال: الجواز مطلقا، و عدمه مطلقا، و التفصیل بین نظره واحده فالأول و تکرار النظر فالثانی. و أحوط الأقوال بل أقواها أوسطها.

[مسأله: ۱۹ لا یجوز للمرأه النظر إلی الأجنبی کالعکس]

مسأله: ۱۹ لا یجوز للمرأه النظر إلی الأجنبی کالعکس، و استثناء الوجه و الکفین فیه أشکل منه فی العکس (۱).

[مسأله: ۲۰ کل من یحرم النظر الیه یحرم مسه]

مسأله: ۲۰ کل من یحرم النظر الیه یحرم مسه، فلا یجوز مس الأجنبی الأجنبیه و بالعکس، بل لو قلنا بجواز النظر الی الوجه و الکفین من الأجنبیه لم نقل

۱- بل أسهل کما سیأتی.

ص: ۱۴۸

بجواز مسهما منها، فلا یجوز للرجل مصافحتها. نعم لا بأس بها من وراء الثوب (۱).

[مسأله: ۲۱ لا یجوز النظر الی العضو المبان من الأجنبی و الأجنبیه]

مسأله: ۲۱ لا یجوز النظر الی العضو المبان من الأجنبی و الأجنبیه. نعم الظاهر انه لا بأس بالنظر الی السن و الظفر و الشعر المنفصلات.

[مسأله: ۲۲ یستثنی من حرمه النظر و اللمس فی الأجنبی و الأجنبیه مقام المعالجه إذا لم یمکن بالمماثل]

مسأله: ۲۲ یستثنی من حرمه النظر و اللمس فی الأجنبی و الأجنبیه مقام المعالجه إذا لم یمکن بالمماثل، کمعرفه النبض (۲) و الفصد و الحجامه و جبر الکسر و نحو ذلک، و مقام الضروره کما إذا توقف استنقاذه من الغرق أو الحرق علی النظر و اللمس، و إذا اقتضت الضروره أو توقف العلاج علی النظر دون اللمس أو العکس اقتصر علی ما اضطر الیه، فلا یجوز الأخر.

[مسأله: ۲۳ و کما یحرم علی الرجل النظر إلی الأجنبیه یجب علیها التستر من الأجانب]

مسأله: ۲۳ و کما یحرم علی الرجل النظر إلی الأجنبیه یجب علیها التستر من الأجانب، و لا یجب علی الرجال التستر و ان کان یحرم علی النساء النظر إلیهم.

نعم إذا علموا بأن النساء یتعمدن النظر إلیهم یجب علیهم (۳) التستر منهن من باب حرمه الإعانه علی الإثم.

[مسأله: ۲۴ لا إشکال فی أن غیر الممیز من الصبی و الصبیه خارج عن أحکام النظر و اللمس]

مسأله: ۲۴ لا إشکال فی أن غیر الممیز من الصبی و الصبیه خارج عن أحکام النظر و اللمس و التستر، بل هو بمنزله سائر الحیوانات.

[مسأله: ۲۵ یجوز للرجل أن ینظر إلی الصبیه ما لم تبلغ إذا لم یکن فیه تلذذ و شهوه]

مسأله: ۲۵ یجوز للرجل أن ینظر إلی الصبیه ما لم تبلغ إذا لم یکن فیه تلذذ و شهوه. نعم الأحوط الاقتصار علی مواضع لم تجر العاده علی سترها بالالبسه المتعارفه

۱- من دون غمز علی الأحوط.

۲- مع انحصار المعالجه به و عدم إمکانها من وراء الثوب.

۳- إلا فی غیر ما جرت السیره مستمره من زمان المعصوم علیه السلام الی زماننا علی عدم ستره و لو مع العلم بتعمد النساء فی النظر علیه مثل الوجه. نعم مع العلم بنظرهن مع الریبه و الالتذاذ یمکن القول بوجوب الستر لحرمه الإعانه، لکن المتیقن منها حکما و موضوعا هو مع قصد الإعانه و أما بدونه فمحل تأمل. نعم التستر أحوط.

ص: ۱۴۹

مثل الوجه و الکفین و شعر الرأس و الذراعین و القدمین، لا مثل الفخذ و الألیین و الظهر و الصدر و الثدیین، و کذا الأحوط عدم تقبیلها و عدم وضعها فی حجره إذا بلغت ست سنین.

[مسأله: ۲۶ یجوز للمرأه النظر إلی الصبی المیز ما لم یبلغ]

مسأله: ۲۶ یجوز للمرأه النظر إلی الصبی المیز ما لم یبلغ، و لا یجب علیها التستر عنه ما لم یبلغ مبلغا یترتب علی النظر منه أو إلیه ثوران الشهوه.

[مسأله: ۲۷ یجوز النظر الی نساء أهل الذمه]

مسأله: ۲۷ یجوز النظر الی نساء أهل الذمه، بل مطلق الکفار مع عدم التلذذ و الریبه، أعنی خوف الوقوع فی الحرام، و الأحوط الاقتصار علی المواضع التی جرت عادتهن علی عدم التستر عنها (۱). و قد تلحق بهن نساء أهل البوادی و القری من الاعراب و غیرهم اللاتی جرت عادتهن علی عدم التستر و إذا نهین لا ینتهین، و هو مشکل. نعم الظاهر أنه یجوز التردد فی القری و الأسواق و مواقع تردد تلک النسوه و مجامعهن و محال معاملاتهن مع العلم عاده بوقوع النظر علیهن، و لا یجب غض البصر فی تلک المحال إذا لم یکن خوف افتتان.

[مسأله: ۲۸ یجوز لمن یرید تزویج امرأه ان ینظر إلیها بشرط أن لا یکون بقصد التلذذ]

مسأله: ۲۸ یجوز لمن یرید (۲) تزویج امرأه ان ینظر إلیها بشرط أن لا یکون بقصد التلذذ و ان علم انه یحصل بسبب النظر قهرا، و الأحوط الاقتصار علی وجهها و کفیها و شعرها و محاسنها، کما أن الأحوط لو لم یکن الأقوی الاقتصار علی ما إذا کان قاصدا لتزویج المنظوره بالخصوص (۳)، فلا یعم الحکم ما إذا کان قاصدا لمطلق التزویج و کان بصدد تعیین الزوجه بهذا الاختبار، و یجوز تکرار النظر إذا لم یحصل الاطلاع علیها بالنظره الاولی.

۱- و الأحوط الاقتصار علی ما کانت عادتهن علی عدم ستره فی زمان النبی صلی اللّه علیه و آله و الأئمه علیهم السلام، و اما ما استحدث فی زماننا من عدم ستر المحاسن بل و القبائح نعوذ باللّه فالأحوط ترک النظر، بل الأقوی فی بعضها.

۲- الأحوط الاقتصار علی الوجه و الکفین بشرط ان لا یکون عارفا بحالها.

۳- و لا أقل من ان تکون المنظوره بالخصوص محتمل التزویج.

ص: ۱۵۰

[مسأله: ۲۹ الأقوی جواز سماع صوت الأجنبیه ما لم یکن تلذذ و ریبه]

مسأله: ۲۹ الأقوی جواز سماع صوت الأجنبیه ما لم یکن تلذذ و ریبه، و کذا یجوز لها إسماع صوتها للأجانب إذا لم یکن خوف فتنه، و ان کان الأحوط الترک فی غیر مقام الضروره، خصوصا فی الشابه. و ذهب جماعه إلی حرمه السماع و الاسماع، و هو ضعیف فی الغایه. نعم یحرم علیها المکالمه مع الرجال بکیفیه مهیجه بترقیق القول و تلیین الکلام و تحسین الصوت، فیطمع الذی فی قلبه مرض.

[(فصل) فی عقد النکاح و أحکامه]

اشاره

(فصل) فی عقد النکاح و أحکامه النکاح علی قسمین دائما و منقطع، و کل منهما یحتاج الی عقد مشتمل علی إیجاب و قبول لفظین دالین علی إنشاء المعنی المقصود و الرضا به دلاله معتبره عند أهل المحاوره، فلا یکفی مجرد الرضا القلبی من الطرفین و لا المعاطاه الجاریه فی غالب المعاملات و لا الکتابه، و کذا الإشاره المفهمه فی غیر الأخرس، و الأحوط لزوما کونه فیهما باللفظ العربی، فلا یجزی غیره من سائر اللغات الا مع العجز عنه و لو بتوکیل الغیر (۱)، و عند ذلک لا بأس بإیقاعه بغیره، لکن بعباره یکون مفادها مفاد اللفظ العربی بحیث تعد ترجمته.

[مسأله: ۱ الأحوط لو لم یکن الأقوی ان یکون الإیجاب من طرف الزوجه و القبول من طرف الزوج]

مسأله: ۱ الأحوط (۲) لو لم یکن الأقوی ان یکون الإیجاب من طرف الزوجه و القبول من طرف الزوج، و کذا الأحوط تقدیم الأول علی الثانی، و ان کان الأظهر جواز العکس إذا لم یکن القبول بلفظ قبلت.

[مسأله: ۲ الأحوط أن یکون الإیجاب فی النکاح الدائم بلفظی «أنکحت» أو «زوجت»]

مسأله: ۲ الأحوط أن یکون الإیجاب فی النکاح الدائم بلفظی «أنکحت» أو «زوجت»، فلا یوقع بلفظ «متعت» (۳) فضلا عن ألفاظ «بعت أو وهبت أو ملکت

۱- و الظاهر کفایه غیره لغیر المتمکن منه و لو مع التمکن من التوکیل.

۲- بل الأقوی.

۳- و ان لم یبعد کفایته مع الإتیان بما یدل علی اراده الدوام.

ص: ۱۵۱

أو آجرت»، و أن یکون القبول بلفظ «قبلت» أو «رضیت»، و یجوز الاقتصار فی القبول بذکر «قبلت» فقط (۱) بعد الإیجاب من دون ذکر المتعلقات التی ذکر فیه، فلو قال الموجب الوکیل عن الزوجه للزوج «أنکحتک موکلتی فلانه علی المهر الفلانی» فقال الزوج «قبلت» من دون ان یقول «قبلت النکاح لنفسی علی المهر الفلانی» صح.

[مسأله: ۳ یتعدی کل من الإنکاح و التزویج الی مفعولین]

مسأله: ۳ یتعدی کل من الإنکاح و التزویج الی مفعولین، و یجعل الزوجه مفعولا (۲) أولا- و الزوج مفعولا- ثانیا، حیث أنها بمنزله المملک نفسها له و انه بمنزله المتملک لها لنفسه، و یشترکان فی أن کلا منهما یتعدیان الی المفعول الثانی بنفسه تاره و بواسطه من اخری، فیقال «أنکحت أو زوجت هندا زیدا أو من زید»، و یختص الأول بتعدیته الیه باللام، فیقال «أنکحت هندا لزید»، و الثانی بتعدیته إلیه بواسطه الباء، فیقال «زوجت هندا بزید». و بالجمله یتعدی کل منهما الی المفعول الثانی علی ثلاثه أوجه. هذا بحسب المشهور و المأنوس من الاستعمال، و ربما یستعملان علی غیر تلک الوجوه و لکنه لیس بمشهور و لا مأنوس.

[مسأله: ۴ عقد النکاح قد یقع بین الزوج و الزوجه و بمباشرتهما]

مسأله: ۴ عقد النکاح قد یقع بین الزوج و الزوجه و بمباشرتهما، فبعد التقاول و التواطی و تعیین المهر تقول الزوجه مخاطبه للزوج «أنکحتک نفسی أو أنکحت نفسی منک أو لک علی المهر المعلوم»، فیقول الزوج بغیر فصل معتد به «قبلت النکاح لنفسی علی المهر المعلوم أو هکذا» أو تقول «زوجتک نفسی أو زوجت نفسی منک أو بک علی المهر المعلوم»، فیقول «قبلت التزویج لنفسی علی المهر المعلوم أو هکذا».

۱- أو رضیت.

۲- و یجوز العکس کما فی قوله تعالی حاکیا عن شعیب «أُرِیدُ أَنْ أُنْکِحَکَ إِحْدَی ابْنَتَیَّ هَاتَیْنِ».

ص: ۱۵۲

و قد یقع بین وکیلیهما، فبعد التقاول و تعیین الموکلین و المهر یقول وکیل الزوجه مخاطبا لوکیل الزوج «أنکحت موکلتی فلانه موکلک فلان (۱) أو من موکلک أو لموکلک فلان علی المهر المعلوم»، فیقول وکیل الزوج «قبلت النکاح لموکلی علی المهر المعلوم أو هکذا»، أو یقول وکیلها «زوجت موکلتی موکلک أو من موکلک أو بموکلک فلان علی المهر المعلوم»، فیقول وکیله «قبلت التزویج لموکلی علی المهر المعلوم أو هکذا».

و قد یقع بین ولییهما کالأب و الجد، فبعد التقاول و تعیین المولی علیهما و المهر یقول ولی الزوجه «أنکحت ابنتی أو ابنه ابنی فلانه مثلا ابنک أو ابن ابنک فلان أو من ابنک أو ابن ابنک أو لابنک أو لابن ابنک علی المهر المعلوم»، أو یقول «زوجت بنتی ابنک مثلا أو من ابنک أو بابنک»، فیقول ولی الزوج «قبلت النکاح أو التزویج لابنی أو لابن ابنی علی المهر المعلوم».

و قد یکون بالاختلاف، بأن یقع بین الزوجه و وکیل الزوج و بالعکس أو بینها و بین ولی الزوج و بالعکس أو بین وکیل الزوجه و ولی الزوج و بالعکس، و یعرف کیفیه إیقاع العقد فی هذه الصور الست مما فصلناه فی الصور الثلاث المتقدمه.

[مسأله: ۵ لا یشترط فی لفظ القبول مطابقته لعباره الإیجاب]

مسأله: ۵ لا یشترط فی لفظ القبول مطابقته لعباره الإیجاب، بل یصح الإیجاب بلفظ و القبول بلفظ آخر، فلو قال «زوجتک» فقال «قبلت النکاح» أو قال «أنکحتک» فقال «قبلت التزویج» صح، و ان کان الأحوط المطابقه.

[مسأله: ۶ إذا لحن فی الصیغه فان کان مغیرا للمعنی بحیث یعد اللفظ عباره لمعنی آخر غیر ما هو المقصود لم یکف]

مسأله: ۶ إذا لحن فی الصیغه فان کان مغیرا للمعنی بحیث یعد اللفظ عباره لمعنی آخر غیر ما هو المقصود لم یکف، و ان لم یکن مغیرا بل کان بحیث یفهم منه المعنی المقصود و یعد لفظا لهذا المعنی الا انه یقال له لفظ ملحون و عباره ملحونه من

۱- و یجوز العکس، فیقول «أنکحت موکلک موکلتی» بتقدیم الزوج کما مر، و کذا فی سائر الصیغ.

ص: ۱۵۳

حیث المـاده أو من جهه الاعراب و الحرکات فالاکتفاء به لا یخلو من قوه، و ان کان الأحوط خلافه، و أولی بالاکتفاء اللغات المحرفه عن اللغه العربیه الأصـلیه کلغه أهـالی سواد العراق فی هـذا الزمـان إذا کـان المباشـر للعقـد من أهـالی تلـک اللغه، فلو قـال عراقی فی الإیجاب «جوزت» بدل «زوجت» صح (۱).

[مسأله: ۷ یعتبر فی العقد القصد الی مضمونه]

مسأله: ۷ یعتـبر فی العقـد القصـد الی مضـمونه، و هو متوقف علی فهم معنی لفظی أنکحت و زوجت و لو بنحو الإجمـال (۲) حتی لا یکون مجرد لقلقه لسـان. نعم لا یعتبر العلم بالقواعـد العربیه و لا العلم و الإحاطه بخصوصـیات معنی اللفظین علی التفصـیل، بل یکفی علمه إجمالاـ فإذا کان الموجب بقوله أنکحت أو زوجت قاصـدا لإیقاع العلقه الخاصه المعروفه المرتکزه فی الأذهان التی یطلق علیها النکاح و الزواج فی لغه العرب و یغنی عنها فی لغات أخر بعبارات أخر و کان القابل قابلا لذلک المعنی کفی.

[مسأله: ۸ یعتبر فی العقد قصد الإنشاء]

مسأله: ۸ یعتبر فی العقـد قصـد الإنشاء، بأن یکون الموجب فی قوله «أنکحت» أو «زوجت» قاصـدا إیقاع النکاح و الزواج و احـداث و إیجاد ما لم یکن لا الاخبار و الحکایه عن وقوع شی ء فی الخارج، و القابل بقوله «قبلت» منشئا لقبول ما أوقعه الموجب.

[مسأله: ۹ یعتبر الموالاه و عدم الفصل المعتد به بین الإیجاب و القبول]

مسأله: ۹ یعتبر الموالاه (۳) و عدم الفصل المعتد به بین الإیجاب و القبول.

[مسأله: ۱۰ یشترط فی صحه العقد التنجیز، فلو علقه علی شرط أو مجی ء زمان بطل]

مسأله: ۱۰ یشترط فی صـحه العقد التنجیز، فلو علقه علی شرط أو مجی ء زمان بطل. نعم لو علقه علی أمر محقق الحصول کما إذا قال فی یوم الجمعه «أنکحت إذا کان الیوم یوم الجمعه» لم یبعد الصحه (۴) و کذا لو علقه علی أمر کان صحه العقد متوقفه علیه، کما إذا قالت «إذا صح نکاحی معک و لم أکن أختک فقد أنکحتک نفسی».

۱- الأقوی عدم الصحه لکونه مغیرا، و صیرورته کالمنقول بعید.

۲- لا یترک الاحتیاط بعدم الاکتفاء بعقد من لا یکون عازفا بمعنی الجمله تفصیلا.

۳- و تکفی العرفیه منها.

۴- مع علمه بأنه یوم الجمعه، و أما مع جهله فباطل.

ص: ۱۵۴

[مسأله: ۱۱ یشترط فی العاقد المجری للصیغه البلوغ و العقل]

مسأله: ۱۱ یشترط فی العاقد المجری للصیغه البلوغ و العقل، فلا اعتبار بعقد الصبی و المجنون و لو أدواریا حال جنونه، سواء عقدا لنفسهما أو لغیرهما، علی اشکال فی الصبی إذا کان ممیزا (۱) قاصدا للمعنی و عقد لغیره وکاله أو فضولا و أجاز، بل و فیما إذا عقد لنفسه مع اذن الولی أو إجازته أو أجاز هو بعد البلوغ. و کذا یعتبر فیه القصد، فلا اعتبار بعقد الساهی و الغالط و السکران (۲) و أشباههم.

[مسأله: ۱۲ یشترط فی صحه العقد تعیین الزوجین علی وجه یمتازان عن غیرهما بالاسم أو الإشاره]

مسأله: ۱۲ یشترط فی صحه العقد تعیین الزوجین علی وجه یمتازان عن غیرهما بالاسم أو الإشاره أو الوصف الموجب لذلک، فلو قال زوجتک إحدی بناتی أو قال زوجت بنتی فلانه من أحد بنیک أو من أحد هذین بطل. نعم یشکل فیما لو کانا معینین بحسب قصد المتعاقدین و متمیزین فی ذهنهما لکن لم یعیناهما عند إجراء الصیغه و لم یکن ما یدل علیه من لفظ أو فعل أو قرینه خارجیه مفهمه، کما إذا تقاولا و تعاهدا علی تزویج بنته الکبری من ابنه الکبیر و لکن فی مقام إجراء الصیغه قال زوجت إحدی بناتی (۳) من أحد بنیک و قبل الأخر.

[مسأله: ۱۳ لو اختلف الاسم مع الوصف أو اختلفا أو أحدهما مع الإشاره یتبع العقد]

مسأله: ۱۳ لو اختلف الاسم مع الوصف أو اختلفا أو أحدهما مع الإشاره یتبع العقد لما هو المقصود و یلغی ما وقع غلطا و خطأ، فإذا کان المقصود تزویج البنت الکبری و تخیل ان اسمها فاطمه و کانت المسماه بفاطمه هی الصغری و کانت الکبری مسماه بخدیجه و قال زوجتک الکبری من بناتی فاطمه وقع العقد علی الکبری

۱- لا یترک فی الممیز فی الفروع المذکوره بترک إیقاعه، و مع إیقاعه فالأحوط عدم الاکتفاء به مع إراده الإمساک، و مع اراده التفریق فالأحوط الطلاق.

۲- نعم فی السکران ورد النص بالصحه إذا أجازت بعد الإفاقه، و لا بأس بالعمل به إذا لم یکن السکر بحیث لا التفات لها الی ما یقول، و أما معه فلا یترک الاحتیاط بتجدید العقد مع اراده البقاء و الطلاق مع اراده التفریق.

۳- فلا یترک الاحتیاط، و أما إذا قال فی الفرض «زوجت بنتی» مع اراده الکبری و قرینه مفهمه فلا یبعد الصحه.

ص: ۱۵۵

التى اسمها خديجه و يلغى تسميتها بفاطمه، و ان كان المقصود تزويج فاطمه و تخيل انها كبرى فتبين انها صغرى وقع العقد على المسماه بفاطمه و ألغى وصفها بأنها الكبرى، و كذا لو كان المقصود تزويج المرأه الحاضره و تخيل انها كبرى و اسمها فاطمه فقال زوجتك هذه و هى فاطمه و هى الكبرى من بناتى فتبين انها الصغرى و اسمها خديجه وقع العقد على المشار إليها، و يلغى الاسم و الوصف، و لو كان المقصود العقد على الكبرى فلما تخيل ان هذه المرأه الحاضره هى تلك الكبرى قال زوجتك هذه و هى الكبرى وقع العقد على تلك الكبرى (۱) و تلغى الإشاره و هكذا.

[مسأله: ۱۴ لا إشكال فى صحه التوكيل فى النكاح من طرف واحد أو من طرفين بتوكيل الزوج]

مسأله: ۱۴ لا إشكال فى صحه التوكيل فى النكاح من طرف واحد أو من طرفين بتوكيل الزوج أو الزوجه ان كانا كاملين أو بتوكيل وليهما إذا كانا قاصرين، و يجب على الوكيل ان لا يتعدى عما عينه الموكل من حيث الشخص و المهر و سائر الخصوصيات، فان تعدى كان فضوليا موقوفا على الإجازه، و كذا يجب عليه مراعاه مصلحه الموكل، فان تعدى و أتى بما هو خلاف المصلحه كان فضوليا. نعم لو عين خصوصيه تعين و نفذ عمل الوكيل و ان كان ذلك على خلاف مصلحه الموكل.

[مسأله: ۱۵ لو وكلت المرأه رجلا فى تزويجها ليس له أن يزوجها من نفسه إلا إذا صرحت بالتعميم]

مسأله: ۱۵ لو وكلت المرأه رجلا فى تزويجها ليس له أن يزوجها من نفسه إلا إذا صرحت بالتعميم أو كان كلامها بحسب متفاهم العرف ظاهرا فى العموم بحيث شمل نفسه أيضا.

[مسأله: ۱۶ الأقوى جواز تولى شخص واحد فى طرفى العقد]

مسأله: ۱۶ الأقوى جواز تولى شخص واحد فى طرفى العقد، بأن يكون موجبا و قابلا من الطرفين، أصاله من طرف و وكاله من آخر، أو ولايه من الطرفين أو وكاله عنهما أو بالاختلاف، و ان كان الأحوط مع الإمكان تولى الاثنين و عدم تولى شخص واحد للطرفين، خصوصا فى تولى الزوج طرفى العقد أصاله من طرفه و وكاله

۱- ان قصد الكبرى و يزعم انها حاضره و قال هذه، و أما إذا قصد عقد هذه بخيال انها كبرى فالعقد وقع عليها دون الكبرى و صح مع إجازتها ان لم يكن مأذونا منها قبل ذلك.

ص: ۱۵۶

عن الزوجه فى عقد الانقطاع، فإنه لا يخلو من اشكال (۱) فلا ينبغى فيه ترك الاحتياط.

[مسأله: ۱۷ إذا وكلا وكيلا فى العقد فى زمان معين لا يجوز لهما المقاربه بعد ذلك الزمان]

مسأله: ۱۷ إذا وكلا وكيلا فى العقد فى زمان معين لا يجوز لهما المقاربه بعد ذلك الزمان ما لم يحصل لهما العلم بإيقاعه و لا يكفى الظن. نعم لو أخبر الوكيل بالإيقاع كفى لان قوله حجه فيما و كل فيه.

[مسأله: ۱۸ لا يجوز اشتراط الخيار فى عقد النكاح دواما أو انقطاعا لا للزوج و لا للزوجه]

مسأله: ۱۸ لا يجوز اشتراط الخيار فى عقد النكاح دواما أو انقطاعا لا للزوج و لا للزوجه، فلو شرطاه بطل الشرط، بل المشهور على بطلان العقد أيضا (۲)، و قيل ببطلان الشرط دون العقد، و لا يخلو من قوه (۳). و يجوز اشتراط الخيار فى المهر (۴) مع تعيين المده، فلو فسخ ذو الخيار سقط المهر المسمى، فيكون كالعقد بلا ذكر المهر، فيرجع الى مهر المثل. هذا فى العقد الدائم الذى لا يعتبر فيه ذكر المهر، و أما المتعه التى لا تصح بلا مهر فالظاهر أنه لا يصح فيها اشتراط الخيار فى المهر.

[مسأله: ۱۹ إذا ادعى رجل زوجيه امرأه فصدقته أو ادعت امرأه زوجيه رجل فصدقها حكم لهما بذلك]

مسأله: ۱۹ إذا ادعى رجل زوجيه امرأه فصدقته أو ادعت امرأه زوجيه رجل فصدقها حكم لهما بذلك و ليس لأحد الاعتراض عليهما، من غير فرق بين كونهما بلديين معروفين أو غريبين. و أما إذا ادعى أحدهما الزوجيه و أنكر الأخر فالبينه على المدعى و اليمين على من أنكر (۵)، فإن كان للمدعى بينه حكم له و الا فيتوجه اليمين على المنكر، فان حلف سقط دعوى المدعى، و ان نكل عن اليمين ثبت دعواه، و ان رد اليمين على المدعى و حلف ثبت دعواه، و ان نكل سقطت. هذا بحسب موازين القضاء

۱- لروايه محموله على الكراهه أو غيرها من المحامل.

۲- و هو الأقوى.

۳- لو لا الإجماع على خلافه كما ادعاه الشيخ قدس سره فى الخلاف.

۴- كما هو المشهور لكن لا يخلو من كلام.

۵- ان كان منكرا جزما، و ان كان يظهر الشك فالظاهر عدم السماع إلا بالبينه لعدم جواز الحلف مع الشك و لا الرد، من غير فرق بين كون المنكر زوجا أو زوجه.

ص: ۱۵۷

و قواعد الدعوى، و أما بحسب الواقع فيجب على كل منهما العمل على ما هو تكليفه بينه و بين اللّه تعالى.

[مسأله: ۲۰ إذا رجع المنكر عن إنكاره إلى الإقرار يسمع منه و يحكم بالزوجيه بينهما]

مسأله: ۲۰ إذا رجع المنكر عن إنكاره إلى الإقرار يسمع منه و يحكم بالزوجيه بينهما و ان كان ذلك بعد الحلف على الأقوى (۱).

[مسأله: ۲۱ إذا ادعى رجل زوجيه امرأه و أنكرت فهل لها ان تتزوج من غيره]

مسأله: ۲۱ إذا ادعى رجل زوجيه امرأه و أنكرت فهل لها ان تتزوج من غيره و للغير أن يتزوجها قبل فصل الدعوى و الحكم ببطلان دعوى المدعى أم لا؟

وجهان أقواهما الأول، خصوصا فيما لو تراخى المدعى فى الدعوى أو سكت عنها حتى طال الأمر عليها، و حينئذ ان أقام المدعى بعد العقد عليها بينه حكم له بها و بفساد العقد عليها، و ان لم تكن بينه يتوجه اليمين (۲) على المعقود عليها، فان حلفت بقيت على زوجيتها و سقطت دعوى المدعى، و كذا لو ردت اليمين الى المدعى و نكل عن اليمين. و انما الإشكال فيما إذا نكلت عن اليمين أو ردت اليمين الى المدعى و حلف، فهل يحكم بسببهما على فساد العقد عليها فيفرق بينها و بين زوجها أم لا؟ وجهان أوجههما الثانى، لكن إذا طلقها الذى عقد عليها أو مات عنها زال المانع، فترد على المدعى بسبب نكولها عن اليمين أو اليمين المردوده.

[مسأله: ۲۲ يجوز تزويج امرأه تدعى أنها خليه من الزوج مع احتمال صدقها من غير فحص]

مسأله: ۲۲ يجوز تزويج امرأه تدعى أنها خليه من الزوج مع احتمال صدقها من غير فحص حتى فيما إذا كانت ذات بعل سابقا فادعت طلاقها أو موته (۳). نعم لو كانت متهمه فى دعواها فالأحوط الفحص عن حالها، فمن غاب غيبه منقطعه لم يعلم موته و حياته إذا ادعت زوجته حصول العلم لها بموته من الأمارات و القرائن و اخبار المخبرين جاز تزويجها و ان لم يحصل العلم بقولها، و يجوز للوكيل ان يجرى العقد عليها إذا لم يعلم كذبها فى دعوى العلم، و لكن الأحوط الترك خصوصا إذا كانت متهمه.

۱- بناء على عدم كون الحلف فسخا كما احتمله بعض.

۲- الظاهر عدم سماع الدعوى فيها و فى نظائرها بلا بينه.

۳- الأحوط عدم الاعتماد إلا فى دعواها انها خليه مع احتمال صدقها.

ص: ۱۵۸

[مسأله: ۲۳ إذا تزوج بامرأه تدعی أنها خلیه عن الزوج فادعی رجل آخر زوجیتها]

مسأله: ۲۳ إذا تزوج بامرأه تدعی أنها خلیه عن الزوج فادعی رجل آخر زوجیتها، فهذه الدعوی متوجهه علی کل من الزوج و الزوجه، فان اقام المدعی بینه شرعیه حکم له علیهما و فرق بینهما و سلمت الیه، و مع عدم البینه توجه الیمین علیهما، فان حلفا معا علی عدم زوجیته سقطت دعواه علیهما، و ان نکلا عن الیمین أو رداها علیه و حلف ثبت مدعاه، و ان حلف أحدهما دون الأخر- بأن نکل عن الیمین أو رد الیمین علی المدعی فحلف- سقط دعواه بالنسبه إلی الحالف، و أما بالنسبه إلی الأخر و ان ثبت دعوی المدعی بالنسبه إلیه لکن لیس لهذا الثبوت أثر بالنسبه الی من حلف، فان کان الحالف هو الزوج و الناکل هی الزوجه لیس لنکولها أثر بالنسبه إلی الزوج، الا- أنه لو طلقها أو مات عنها ردت الی المدعی، و ان کان الحالف هی الزوجه و الناکل هو الزوج سقطت دعوی المدعی بالنسبه إلیها، و لیس له سبیل إلیها علی کل حال

[مسأله: ۲۴ إذا ادعت امرأه أنها خلیه فتزوجها رجل ثم ادعت بعد ذلک انها کانت ذات بعل لم یسمع دعواها]

مسأله: ۲۴ إذا ادعت امرأه أنها خلیه فتزوجها رجل ثم ادعت بعد ذلک انها کانت ذات بعل لم یسمع دعواها (۱). نعم لو أقامت البینه علی ذلک فرق بینهما، و یکفی فی ذلک أن تشهد بأنها ذات بعل من غیر تعیین زوج معین (۲).

[مسأله: ۲۵ یشترط فی صحه العقد الاختیار، أعنی اختیار الزوجین]

مسأله: ۲۵ یشترط فی صحه العقد الاختیار، أعنی اختیار الزوجین، فلو أکرها أو أکره أحدهما علی الزواج لم یصح. نعم لو لحقه الرضا فیما بعد ذلک صح علی الأقوی.

۱- نعم لو ادعت ذلک قبل الدخول فالأحوط للزوج التفحص و ان کان الأقوی عدم لزومه.

۲- بل اللازم أن تشهد بأنها ذات بعل غیر هذا الرجل أو کانت ذات بعل حین وقع علیه عقد ذات الرجل.

ص: ۱۵۹

[(فصل) فی أولیاء العقد]

اشاره

(فصل) فی أولیاء العقد

[مسأله: ۱ للأب و الجد من طرف الأب- بمعنی أب الأب فصاعدا- ولایه علی الصغیر و الصغیره]

مسأله: ۱ للأب و الجد من طرف الأب- بمعنی أب الأب فصاعدا- ولایه علی الصغیر و الصغیره و المجنون المتصل جنونه بالبلوغ، و أما المنفصل عنه ففیه اشکال (۱)، و لا ولایه للأم علیهم و للجد من طرف الام و لو من قبل أم الأب، بأن کان أبا لأم الأب مثلا، و لا للأخ و العم و الخال و أولادهم.

[مسأله: ۲ لیس للأب و الجد للأب ولایه علی البالغ الرشید]

مسأله: ۲ لیس للأب و الجد للأب ولایه علی البالغ الرشید و لا علی البالغه الرشیده إذا کانت ثیبه، و أما إذا کانت بکرا ففیه أقوال: استقلالها و عدم الولایه لهما علیها مستقلا و لا منضما، و استقلالهما و عدم سلطنه و ولایه لها کذلک، و التشریک بمعنی اعتبار اذن الولی و اذنها معا، و التفصیل بین الدوام و الانقطاع اما باستقلالها فی الأول دون الثانی أو العکس. و الأقوی هو القول الأول (۲)، و ان کان الأحوط شدیدا الاستیذان منهما. نعم لا إشکال فی سقوط اعتبار إذنهما ان منعاها من التزویج بمن هو کفؤ لها شرعا و عرفا مع میلها، و کذا إذا کانا غائبین بحیث لا یمکن الاستیذان منهما مع حاجتها الی التزویج.

[مسأله: ۳ ولایه الجد لیست منوطه بحیاه الأب و لا موته]

مسأله: ۳ ولایه الجد لیست منوطه بحیاه الأب و لا موته، فعند وجودهما استقل کل منهما بالولایه، و إذا مات أحدهما اختصت بالآخر، و أیهما سبق فی تزویج المولی علیه عند وجودهما لم یبق محل للآخر. و لو زوج کل منهما من شخص، فان علم السابق منهما فهو المقدم و لغا الأخر، و ان علم التقارن قدم عقد الجد و لغا عقد

۱- الأقوی فیه ولایه الحاکم، و الأحوط الاستیذان من أحدهما أیضا.

۲- و لکن لا یترک الاحتیاط مع ذلک،

ص: ۱۶۰

الأب. و كذا ان جهل تاريخ العقدين (۱) فلا يعلم السبق و اللحوق و التقارن. و ان علم تاريخ أحدهما دون الأخر، فإن كان المعلوم تاريخ عقد الجد قدم على عقد الأب، و ان كان عقد الأب ففى تقدم أى منهما على الأخر إشكال (۲) فلا يترك الاحتياط.

[مسأله: ۴ يشترط فى صحه تزويج الأب و الجد و نفوذه عدم المفسده]

مسأله: ۴ يشترط فى صحه تزويج الأب و الجد و نفوذه عدم المفسده و الا يكون العقد فضوليا كالأجنبى يتوقف صحته على اجازه الصغير بعد البلوغ، بل الأحوط مراعاه المصلحه.

[مسأله: ۵ إذا وقع العقد من الأب أو الجد عن الصغير أو الصغيره مع مراعاه ما يجب مراعاته]

مسأله: ۵ إذا وقع العقد من الأب أو الجد عن الصغير أو الصغيره مع مراعاه ما يجب مراعاته لا خيار لهما بعد بلوغهما، بل هو لازم عليهما.

[مسأله: ۶ لو زوج الولى الصغيره بدون مهر المثل أو زوج الصغير بأزيد منه]

مسأله: ۶ لو زوج الولى الصغيره بدون مهر المثل أو زوج الصغير بأزيد منه، فان كانت هناك مصلحه تقتضى ذلك صح العقد و المهر و لزم، و ان كانت المصلحه فى نفس التزويج دون المهر فالأقوى صحه العقد و لزومه و بطلان المهر، بمعنى عدم نفوذه و توقفه على الإجازه بعد البلوغ، فإن أجاز استقر و الا رجع الى مهر المثل.

[مسأله: ۷ السفيه المبذر لا يصح نكاحه إلا بإذن أبيه]

مسأله: ۷ السفيه المبذر (۳) لا يصح نكاحه إلا بإذن أبيه (۴) أو جده أو الحاكم مع فقدهما، و تعيين المهر و المرأه إلى الولى. و لو تزوج بدون الاذن وقف على الإجازه، فان رأى المصلحه و أجاز جاز، و لا يحتاج إلى إعاده الصيغه.

۱- بل فيه يجب الاحتياط عليها بترك التمكين لهما و ترك الازدواج مطلقا مع غيرهما قبل طلاقهما و مع أحدهما إلا بعد طلاق الأخر، و كذا يجب على الرجال الاحتياط قبل طلاقهما، و كذا على أحدهما بترك تزويجها الا بعد طلاق الأخر للعلم الإجمالى بكونها زوجه لأحدهما من دون معين لأحدهما و استصحاب عدم الزوجيه لكل منهما، و يأتى فى نظيره منه قدس سره الحكم بالقرعه مع عدم الطلاق.

۲- يقدم عقد الأب فى الفرض بلا اشكال موجه.

۳- و كذا غير المبذر على الأحوط إذا كان سفيها فى أمر التزويج.

۴- إذا بلغ سفيها، و اما إذا عرض عليه السفه بعد البلوغ فأمره بيد الحاكم الشرعى و ان كان الأحوط الاستيذان منهما.

ص: ۱۶۱

[مسأله: ۸ إذا زوج الولی المولی علیه بمن له عیب لم یصح و لم ینفذ]

مسأله: ۸ إذا زوج الولی المولی علیه بمن له عیب لم یصح (۱) و لم ینفذ، سواء کان من العیوب الموجبه للخیار أو غیرها، ککونه منهمکا فی المعاصی أو کونه شارب الخمر أو بذی ء اللسان سیئ الخلق و أمثال ذلک، إلا إذا کانت مصلحه ملزمه فی تزویجه، و حینئذ لم یکن خیار الفسخ لا له و لا للمولی علیه إذا لم یکن العیب من العیوب المجوزه للفسخ، و ان کان منها فالظاهر ثبوت الخیار للمولی علیه بعد بلوغه.

[مسأله: ۹ ینبغی بل یستحب للمرأه المالکه أمرها ان تستأذن أباها أو جدها]

مسأله: ۹ ینبغی بل یستحب للمرأه المالکه أمرها ان تستأذن أباها أو جدها، و ان لم یکونا فأخاها، و ان تعدد الأخ قدمت الأکبر.

[مسأله: ۱۰ لا ولایه للوصی، أی القیم من قبل الأب أو الجد علی الصغیر و الصغیره]

مسأله: ۱۰ لا ولایه للوصی، أی القیم من قبل الأب أو الجد علی الصغیر و الصغیره، و ان نص له الموصی علی النکاح علی الأظهر (۲).

[مسأله: ۱۱ لیس للحاکم ولایه فی النکاح علی الصغیر ذکرا کان أو أنثی مع فقد الأب و الجد]

مسأله: ۱۱ لیس للحاکم (۳) ولایه فی النکاح علی الصغیر ذکرا کان أو أنثی مع فقد الأب و الجد. نعم لو قضت الحاجه و الضروره و المصلحه اللازمه المراعاه علی النکاح بحیث ترتبت علی ترکه مفسده یلزم التحرز عنها کانت له الولایه من باب الحسبه، و کذا له الولایه حینئذ علی من بلغ فاسد العقل أو تجدد فساد عقله و لم یکن له أب و لا جد (۴).

[مسأله: ۱۲ للمولی أن یزوج مملوکه بغیره]

مسأله: ۱۲ للمولی أن یزوج مملوکه بغیره ذکرا کان أو أنثی صغیرا کان

۱- و یکون فضولیا، من غیر فرق بین علم الولی بالعیب أو جهله بعد ما انکشفت المفسده فی ذلک العقد، و احتمال کفایه مراعاته بحسب نظره فی صحه العقد و لو انکشف خلافه بعید لا یعبأ به.

۲- بل الأحوط.

۳- الأحوط لغیر الأب و الجد من الأولیاء عدم تزویج الصغیر أو الصغیره إلا مع الضروره اللازمه المراعاه.

۴- بل و ان کان له أب أو جد فیمن تجدد فساد عقله، لکن الأحوط حینئذ الاستیذان منهما و کذا من وصیهما لو کان.

ص: ۱۶۲

أو کبیرا عاقلا کان أو مجنونا راغبا کان أو کارها، و لا خیار له معه.

[مسأله: ۱۳ یشترط فی ولایه الأولیاء البلوغ و العقل و الحریه و الإسلام إذا کان المولی علیه مسلما]

مسأله: ۱۳ یشترط فی ولایه الأولیاء البلوغ و العقل و الحریه و الإسلام إذا کان المولی علیه مسلما، فلا ولایه للصغیر و الصغیره علی مملوکهما من عبد أو امه، بل الولایه حینئذ لولیهما، و کذا لا ولایه للأب و الجد إذا جنا، و ان جن أحدهما تختص الولایه بالآخر، و کذا لا ولایه للمملوک علی ولده حرا کان أو عبدا، و کذا لا ولایه للأب الکافر علی ولده المسلم، فتکون للجد إذا کان مسلما، و الظاهر ثبوت ولایته علی ولده الکافر (۱).

[مسأله: ۱۴ العقد الصادر من غیر الوکیل و الولی المسمی بالفضولی یصح مع الإجازه]

مسأله: ۱۴ العقد الصادر من غیر الوکیل و الولی المسمی بالفضولی یصح مع الإجازه، سواء کان فضولیا من الطرفین أو من أحدهما، و سواء کان المعقود علیه صغیرا أو کبیرا حرا أو عبدا، و سواء کان العاقد قریبا للمعقود علیه کالأخ و العم و الخال أو أجنبیا. و منه العقد الصادر من العبد أو الأمه لنفسهما بدون اذن المولی، و الصادر من الولی أو الوکیل علی غیر الوجه المأذون فیه، بأن أوقع الولی علی خلاف المصلحه أو الوکیل علی خلاف ما عینه الموکل.

[مسأله: ۱۵ ان کان المعقود له ممن صح منه العقد لنفسه- بأن کان بالغا عاقلا حرا]

مسأله: ۱۵ ان کان المعقود له ممن صح منه العقد لنفسه- بأن کان بالغا عاقلا حرا- فإنما یصح العقد الصادر من الفضولی بإجازته، و ان کان ممن لا یصح منه العقد و کان مولی علیه بأن کان صغیرا أو مجنونا أو مملوکا فإنما یصح اما بإجازه ولیه فی زمان قصوره أو إجازته بنفسه بعد کماله، فلو أوقع الأجنبی عقد علی الصغیر أو الصغیر وقفت صحه عقده علی إجازتهما له بعد بلوغهما و رشدهما ان لم یجز أبوهما أو جدهما فی حال صغرهما، فأی من الإجازتین حصلت کفت. نعم یعتبر فی صحه اجازه الولی ما اعتبر فی صحه عقده، فلو أجاز العقد الواقع علی خلاف مصلحه

۱- ان لم یکن له جد مسلم و الا فالولایه له، و ان کانت امه مسلمه فالولایه للحاکم الشرعی ان لم یکن له ولی مسلم.

ص: ۱۶۳

الصغیر لغت اجازته و انحصر الأمر فی إجازته بنفسه بعد بلوغه و رشده.

[مسأله: ۱۶ لیست الإجازه علی الفور، فلو تأخرت عن العقد بزمن طویل صحت]

مسأله: ۱۶ لیست الإجازه علی الفور، فلو تأخرت عن العقد بزمن طویل صحت، سواء کان التأخیر من جهه الجهل بوقوعه أو لأجل التروی أو للاستشاره أو غیر ذلک.

[مسأله: ۱۷ لا أثر للإجازه بعد الرد، و کذا لا أثر للرد بعد الإجازه فیها یلزم العقد و به ینفسخ]

مسأله: ۱۷ لا أثر للإجازه بعد الرد، و کذا لا أثر للرد بعد الإجازه فیها یلزم العقد و به ینفسخ، سواء کان السابق من الرد أو الإجازه واقعا من المعقود له أو ولیه، فلو أجاز أو رد ولی الصغیر من العقد الواقع علیهما فضولا لیس لهما بعد البلوغ رد فی الأول و لا اجازه فی الثانی.

[مسأله: ۱۸ إذا کان أحد الزوجین کارها حال العقد لکن لم یصدر منه رد له]

مسأله: ۱۸ إذا کان أحد الزوجین کارها حال العقد لکن لم یصدر منه رد له فالظاهر انه یصح لو أجاز بعد ذلک. نعم لو استؤذن فنهی و لم یأذن و مع ذلک أوقع الفضولی العقد یشکل صحته بالإجازه (۱)، و لا یقاس بما إذا کان مکرها علی الزواج فعقد لنفسه بالمباشره أو بتوکیل الغیر، و قد مر أن الأقوی صحته إذا لحقه الرضا.

[مسأله: ۱۹ یکفی فی الإجازه المصححه لعقد الفضولی کل ما دل علی إنشاء الرضا بذلک العقد]

المسأله: ۱۹ یکفی فی الإجازه المصححه لعقد الفضولی کل ما دل علی إنشاء الرضا بذلک العقد، بل یکفی الفعل الدال علیه.

[مسأله: ۲۰ لا یکفی الرضا القلبی فی صحه العقد و خروجه عن الفضولیه و عدم الاحتیاج إلی الإجازه]

المسأله: ۲۰ لا یکفی الرضا القلبی فی صحه العقد و خروجه عن الفضولیه و عدم الاحتیاج إلی الإجازه، فلو کان حاضرا حال العقد راضیا به الا أنه لم یصدر منه قول أو فعل یدل علی رضاه فالظاهر أنه من الفضولی، فله أن لا یجیز و یرده. نعم فی خصوص البکر إذا ظهر من حالها الرضا و انما سکتت و لم تنطق بالاذن لحیائها کفی ذلک و کان سکوتها اذنها، کما نطقت بذلک بعض الاخبار و أفتی به علماؤنا الأخیار.

[مسأله: ۲۱ لا یعتبر فی وقوع العقد فضولیا قصد الفضولیه و لا الالتفات إلیها]

مسأله: ۲۱ لا یعتبر فی وقوع العقد فضولیا قصد الفضولیه و لا الالتفات إلیها، بل المدار فی الفضولیه و عدمها علی کون العقد بحسب الواقع صادرا عن غیر من هو

۱- بل الأقوی صحته إذا أجاز.

ص: ۱۶۴

مالک للعقد أو عن مالکه و ان تخیل خلافه، فلو تخیل کونه ولیا أو وکیلا و أوقع العقد فتبین خلافه کان من الفضولی و یصح بالإجازه، کما انه لو اعتقد أنه لیس بوکیل و لا ولی فأوقع العقد بعنوان الفضولیه فتبین خلافه صح العقد (۱) و لزم بلا توقف علی الإجازه.

[مسأله: ۲۲ إذا زوج صغیران فضولا فإن أجاز ولیهما قبل بلوغهما أو أجازا بعد بلوغهما أو بالاختلاف]

مسأله: ۲۲ إذا زوج صغیران فضولا فإن أجاز ولیهما قبل بلوغهما أو أجازا بعد بلوغهما أو بالاختلاف بأن أجاز ولی أحدهما قبل بلوغه فأجاز الأخر بعد بلوغه- ثبتت الزوجیه و یترتب جمیع أحکامها، و ان رد ولیهما قبل بلوغهما أو رد ولی أحدهما قبل بلوغه أو ردا بعد بلوغهما أو رد أحدهما بعد بلوغه أو ماتا أو مات أحدهما قبل الإجازه بطل العقد من أصله، بحیث لم یترتب علیه أثر أصلا من توارث و غیره من سائر الآثار. نعم لو بلغ أحدهما و أجاز ثم مات قبل بلوغ الأخر و اجازته یعزل من ترکته مقدار ما یرث الأخر علی تقدیر الزوجیه، فان بلغ و أجاز یدفع الیه لکن بعد ما یحلف علی انه لم تکن اجازته للطمع فی الإرث (۲)، و ان لم یجز أو أجاز و لم یحلف علی ذلک لم یدفع الیه بل یرد إلی الورثه. و الظاهر أن الحاجه الی الحلف انما هو فیما إذا کان متهما بأن اجازته لأجل الإرث، و اما مع عدمه- کما إذا أجاز مع الجهل بموت الأخر أو کان الباقی هو الزوج و کان المهر اللازم علیه علی تقدیر الزوجیه أزید مما یرث- یدفع الیه بدون الحلف.

[مسأله: ۲۳ و کما یترتب الإرث علی تقدیر الإجازه و الحلف تترتب الآثار الأخر المترتبه علی الزوجیه أیضا من المهر]

مسأله: ۲۳ و کما یترتب الإرث علی تقدیر الإجازه و الحلف تترتب الآثار الأخر المترتبه علی الزوجیه أیضا من المهر و حرمه الأم و البنت (۳) و حرمتها علی أب

۱- إذا کان موافقا لما شرط علیه الموکل و مراعیا لمصلحه المولی علیه.

۲- هذا ما عبر به الفقهاء قدست أسرارهم، و فی الروایه «یحلف علی أنه ما دعاه الی أخذ المیراث الا رضاه بالتزویج»، و الفرق بین التعبیرین واضح، و لعلهم استفادوا من الروایه ما عبروا به.

۳- کلمه «البنت» من سهو القلم أو غلط النساخ.

ص: ۱۶۵

الزوج و ابنه ان كانت الزوجه هى الباقيه و غير ذلك، بل يمكن ان يقال بترتب تلك الآثار بمجرد الإجازه من غير حاجه الى الحلف و ان كان متهما، فيفكك بين الإرث و سائر الآثار على اشكال، خصوصا بالنسبه إلى استحقاق المهر إذا كانت الباقيه هى الزوجه.

[مسأله: ۲۴ الظاهر جريان هذا الحكم فى كل مورد مات من لزم العقد من طرفه]

مسأله: ۲۴ الظاهر جريان هذا الحكم فى كل مورد مات من لزم العقد من طرفه و بقى من يتوقف زوجيته على اجازته، كما إذا زوج أحد الصغيرين الولى و زوج الأخر الفضولى فمات الأول قبل بلوغ الثانى و اجازته. نعم يشكل جريان الحكم فيما لو كانا كبيرين فأجاز أحدهما و مات قبل موت الثانى و اجازته، بل المتجه فيه بطلان العقد (۱).

[مسأله: ۲۵ إذا كان العقد فضوليا من أحد الطرفين كان لازما من طرف الأصيل]

مسأله: ۲۵ إذا كان العقد فضوليا من أحد الطرفين كان لازما من طرف الأصيل، فلو كان هى الزوجه ليس لها ان تتزوج بالغير قبل ان يرد الأخر العقد و يفسخه، و هل يثبت فى حقه تحريم المصاهره قبل إجازه الأخر و رده فلو كان زوجا حرم عليه نكاح أم المرأه و بنتها و أختها و الخامسه ان كانت هى الرابعه؟ الأحوط ذلك (۲).

[مسأله: ۲۶ إذا رد المعقود أو المعقوده العقد الواقع فضولا صار العقد كأنه لم يقع]

مسأله: ۲۶ إذا رد المعقود أو المعقوده العقد الواقع فضولا صار العقد كأنه لم يقع، سواء كان العقد فضوليا من الطرفين و رداه معا أو رده أحدهما، بل و لو أجاز أحدهما ورد الأخر أو من طرف واحد ورد ذلك الطرف فتحل المعقوده على أب المعقود و ابنه و تحل بنتها و أمها على المعقود، على اشكال فى الأم (۳).

[مسأله: ۲۷ إذا زوج الفضولى امرأه لرجل من دون اطلاعها و تزوجت هى برجل آخر صح و لزم الثانى]

مسأله: ۲۷ إذا زوج الفضولى امرأه لرجل من دون اطلاعها و تزوجت هى برجل آخر صح و لزم الثانى و لم يبق محل لإجازه الأول، و كذا لو زوج الفضولى

۱- بل المتجه صحه العقد و جريان حكمه فيه كما فى الصغيرتين.

۲- و الأقوى خلافه على مختاره من كون الإجازه ناقله، كما هو المختار عندنا حقيقه و ان قلنا بكونها كاشفه حكما.

۳- لا إشكال فى عدم حرمه الأم بعد الرد.

ص: ۱۶۶

رجلا بامرأه من دون اطلاعه و زوج هو بأمها أو بنتها ثم علم.

[مسأله: ۲۸ لو زوج فضوليان امرأه كل منهما برجل كانت بالخيار فى إجازه أيهما شاءت]

مسأله: ۲۸ لو زوج فضوليان امرأه كل منهما برجل كانت بالخيار فى إجازه أيهما شاءت و ان شاءت ردتهما، سواء تقارن العقدان أو تقدم أحدهما على الأخر، و كذلك الحال فيما إذا زوج أحد الفضولين رجلا بامرأه و الأخر بأمها أو بنتها أو أختها فإن له إجازه أيهما شاء.

[مسأله: ۲۹ لو وكلت رجلين فى تزويجها فزوجها كل منهما برجل]

مسأله: ۲۹ لو وكلت رجلين فى تزويجها فزوجها كل منهما برجل، فان سبق أحدهما صح و لغا الأخر، و ان تقارنا بطلا معا، و ان لم يعلم الحال فان علم تاريخ أحدهما حكم بصحته دون الأخر، و ان جهل تاريخهما فان احتمل تقارنهما حكم ببطلانهما معا فى حق كل من الزوجه و الزوجين، و ان علم عدم التقارن فيعلم إجمالا بصحه أحد العقدين و تكون المرأه زوجه لأحد الرجلين أجنبيه عن أحدهما، فليس للزوجه أن تتزوج بغيرهما و لا- للغير أن يتزوج بها لكونها ذات بعل قطعا. و اما حالها بالنسبه إلى الزوجين و حالهما بالنسبه إليها فالأولى أن يطلقاها (۱) و يجدد النكاح عليها أحدهما برضاها، و ان تعاسرا و كان فى التوقف الى أن يظهر الحال عسر و حرج على الزوجه أو لا يرجى ظهور الحال فالمتجه تعيين الزوج منهما بالقرعه (۲)، فيحكم بزوجيه من وقعت عليه.

[مسأله: ۳۰ لو ادعى أحد الزوجين سبق عقده، فان صدقه الأخر و كذا الزوجه أو صدقه أحدهما]

مسأله: ۳۰ لو ادعى أحد الزوجين سبق عقده، فان صدقه الأخر و كذا الزوجه أو صدقه أحدهما و قال الأخر لا أدرى أو قال كلاهما لا أدرى فالزوجه لمدعى السبق (۳)،

۱- و ان طلقها أحدهما و جدد الأخر نكاحها صح.

۲- لكن الأحوط على الزوجه إرضاؤهما بالطلاق مع التمكن و لو بإعطاء شى ء لهما و صرف النظر عن الصداق، كما ان الأحوط عليهما الطلاق.

۳- و ذلك لان وكيلها يدعى إيقاع العقد الصحيح و لا معارض له و قوله حجه فيبقى استصحاب عدم حصول علاقه الزوجيه فى الطرف الأخر من المعلوم بالإجمال بلا معارض.

ص: ۱۶۷

و ان صدقه الأخر و لكن كذبته الزوجه كانت الدعوى بين الزوجه و كلا الزوجين، فالزوج الأول يدعى زوجيتها و صحه عقده و هى تنكر زوجيته و تدعى فساد عقده، و تنعكس الدعوى بينها و بين الزوج الثانى، حيث انه يدعى فساد عقده و هى تدعى صحته، ففى الدعوى الاولى تكون هى المدعيه (۱) و الزوج هو المنكر، و فى الثانيه بالعكس، فإن أقامت البينه على فساد الأول المستلزم لصحه الثانى (۲) حكم لها بزوجيتها للثانى دون الأول، و ان أقام الزوج الثانى بينه على فساد عقده يحكم بعدم زوجيتها له و ثبوتها للأول، و ان لم تكن بينه يتوجه الحلف الى الزوج الأول فى الدعوى الاولى و الى الزوجه فى الدعوه الثانيه، فإن حلف الزوج الأول و نكلت الزوجه ثبتت زوجيتها للأول، و ان كان العكس- بأن حلفت هى دونه- حكم بزوجيتها للثانى، و ان حلفا معا فالمرجع هى القرعه.

و ان ادعى كل من الزوجين سبق عقده، فان قالت الزوجه لا أدرى تكون الدعوى بين الزوجين، فإن أقام أحدهما بينه دون الأخر حكم له و كانت الزوجه له، و ان أقام كل منهما بينه تعارضت البينتان فيرجع الى القرعه فيحكم بزوجيه من وقعت عليه، و ان لم تكن بينه يتوجه الحلف إليهما، فإن حلف أحدهما حكم له، و ان حلفا أو نكلا يرجع الى القرعه، و ان صدقت المرأه أحدهما كان أحد طرفى الدعوى من لم تصدقه الزوجه و الطرف الأخر الزوج الأخر مع الزوجه، فمع إقامه البينه من أحد الطرفين أو من كليهما الحكم كما مر. و أما مع عدمها و انتهاء الأمر إلى الحلف،

۱- ان كان مصب الدعوى صحه العقد و عدمها دون السبق و عدمه الا بناء على القول بكفايه لازم الدعوى إذا كان ذا أثر شرعى.

۲- على تقدير العلم بعدم المقارنه.

ص: ۱۶۸

فإن حلف من لم تصدقه الزوجه يحكم له على كل من الزوجه و الزوج الأخر، و أما مع حلف من صدقته فلا يترتب على حلفه رفع دعوى الزوج الأخر على الزوجه بل لا بد من حلفها أيضا.

[المسأله: ۳۱ لو زوج أحد الوكيلين عن الرجل له بامرأه و الأخر بنتها صح السابق و لغا اللاحق]

المسأله: ۳۱ لو زوج أحد الوكيلين عن الرجل له بامرأه و الأخر بنتها صح السابق و لغا اللاحق، و مع التقارن بطلا معا، و ان لم يعلم السابق فان علم تاريخ أحدهما حكم بصحته دون الأخر، و ان جهل تاريخهما فان احتمل تقارنهما يحكم ببطلان كليهما، و ان علم بعدم التقارن فقد علم بصحه أحد العقدين و بطلان أحدهما، فلا يجوز للزوج مقاربه واحده منهما، كما انه لا يجوز لهما التمكين منه. نعم يجوز له النظر بالأم و لا يجب عليها التستر عنه للعلم بأنه إما زوجها أو زوج بنتها، و أما البنت فحيث انه لم يحرز زوجيتها و بنت الزوجه إنما يحل النظر إليها ان دخل بالأم و المفروض عدمه فلم يحرز ما هو سبب لحليه النظر إليها و يجب عليها التستر عنه. نعم لو فرض الدخول بالأم (۱) و لو بالشبهه كان حالها حال الام.

[(فصل) فى أسباب التحريم]

اشاره

(فصل) فى أسباب التحريم أعنى ما بسببه يحرم و لا يصح تزويج الرجل بالمرأه و لا يقع الزواج بينهما، و هى أمور: النسب، و الرضاع، و المصاهره و ما يلحق بها، و الكفر، و عدم الكفاءه، و استيفاء العدد، و الاعتداد، و الإحرام:

[القول فى النسب]

اشاره

القول فى النسب:

يحرم بالنسب سبعه أصناف من النساء على سبعه أصناف من الرجال:

۱- بعد العقد.

ص: ۱۶۹

الاـم بمـا شـملت الجـدات عاليات و سافلات لأب كن أو لام، فتحرم المرأه على ابنها و على ابن ابنها و ابن ابن ابنها و على ابن بنتها و ابن بنت بنتها و ابن بنت ابنها و هكذا. و بالجمله تحرم على كل ذكر ينتمى إليها بالولاده، سواء كان بلا واسطه أو بواسطه أو وسائط، و سواء كانت الوسائط ذكورا أو إناثا أو بالاختلاف.

و البنت بمـا شـملت الحفيـده و لو بواسطه أو وسائط، فتحرم هى على أبيها بما شـمل الجـد لأب كان أو لام، فتحرم على الرجل بنته و بنت ابنه و بنت ابن ابنه و بنت بنته و بنت بنت بنته و بنت ابن بنته. و بـالجمله كـل أنـثى تنتمى إليه بالولاـده بواسـطه أو وسائـط ذكورا كانوا أو إناثا أو بالاختلاف.

و الأخت لأب كانت أو لام أو لهما.

و بنت الأخ، سواء كان لأب أو لام أو لهما، و هى كل مرأه تنتمى بالولاده إلى أخيه بلا واسطه أو معها و ان كثرت، سواء كان الانتماء اليـه بالإبـاء أو الأمهـات أو بالاختلاـف، فتحرم عليـه بنـت أخيـه و بنـت ابنه و بنت ابن ابنه و بنت بنته و بنت بنت بنته و بنت ابن بنته و هكذا.

و بنت الأـخت، و هى كـل أنثى تنتمى إلى أخته بالولاـده على النحو الـذى ذكر فى بنت الأخ و العمه، و هى أخت أبيه لأب أو لام أو لهما. و المراد بها ما يشـمل العاليات، أعنى عمه الأب أخت الجـد للأب لأب أو لام أو لهما و عمه الأم أخت أبيها لأب أو لام أو لهما و عمه الجـد للأب و الجـد للأم و الجـده كـذلك، فمراتب العمات مراتب الإباء، فهى كل أنثى هى أخت الذكر تنتمى إليك بالولاده من طرف أبيك أو أمك.

و الخـاله، و المراد بهـا أيضـا مـا يشـمل العاليـات، فهى كالعمه الا انها أخت إحـدى أمهاتك و لو من طرف أبيك و العمه أخت أحد آبائك و لو من طرف أمك، فأخت

ص: ۱۷۰

جدتک للأب خالتک حیث انها خاله أبیک، و أخت جدک للأم عمتک حیث انها عمه أمک.

[مسأله: ۱ لا تحرم عمه العمه و لا خاله الخاله ما لم تدخلا فی عنوانی العمه و الخاله و لو بالواسطه]

مسأله: ۱ لا تحرم عمه العمه و لا خاله الخاله ما لم تدخلا فی عنوانی العمه و الخاله و لو بالواسطه، و هما قد تدخلان فیهما فتحرمان، کما إذا کانت عمتک أختا لأبیک لأب و أم أو لأب و لأبی أبیک أخت لأب أو أم أو لهما، فهذه عمه لعمتک بلا واسطه و عمه لک معها، و کما إذا کانت خالتک أختا لأمک لامها أو لامها و أبیها و کانت لأم أمک أخت، فهی خاله لخالتک بلا واسطه و خاله لک معها. و قد لا تدخلان فیهما فلا تحرمان، کما إذا کانت عمتک أختا لأبیک لأمه لا لأبیه و کانت لأبی الأخت أخت، فالأخت الثانیه عمه لعمتک و لیس بینک و بینها نسب أصلا، و کما إذا کانت خالتک أختا لأمک لأبیها لا لامها و کانت لأم الأخت أخت، فهی خاله لخالتک و لیست خالتک و لو مع الواسطه، و کذلک أخت الأخ أو الأخت إنما تحرم إذا کانت أختا لا مطلقا، فلو کان لک أخ أو أخت لأبیک و کانت لامها بنت من زوج آخر فهی أخت لأخیک أو أختک و لیست أختا لک لا من طرف أبیک و لا من طرف أمک فلا تحرم علیک.

[مسأله: ۲ النسب: إما شرعی]

مسأله: ۲ النسب: إما شرعی، و هو ما کان بسبب وطی حلال ذاتا بسبب شرعی من نکاح أو ملک یمین أو تحلیل و ان حرم لعارض من حیض أو صیام أو اعتکاف أو إحرام و نحوها، و یلحق به وطی الشبهه. و اما غیر شرعی، و هو ما حصل بالسفاح و الزنا. و الأحکام المترتبه علی النسب الثابته فی الشرع من التوارث و غیره و ان اختصت بالأول لکن الظاهر بل المقطوع أن موضوع حرمه النکاح أعم فیعم غیر الشرعی، فلو زنی بامرأه فولدت منه ذکرا و أنثی حرمت المزاوجه بینهما، و کذا بین کل منهما و بین أولاد الزانی و الزانیه الحاصلین بالنکاح الصحیح (۱)، و کذا حرمت

۱- أو الوطی بالشبهه أو الزنا و لو بامرأه أخری، فلو زنی رجل بامرأتین فولدت إحداهما الذکر و الأخری أنثی فهما أخ و أخت من أب واحد و یحرم ازدواجهما.

ص: ۱۷۱

الزانیه و أمها و أم الزانی و أختها علی الذکر و حرمت الأنثی علی الزانی و أبیه و أجداده و اخوته و أعمامه.

[مسأله: ۳ المراد بوطی الشبهه الوطی الذی لیس بمستحق مع عدم العلم بالتحریم]

مسأله: ۳ المراد بوطی الشبهه الوطی الذی لیس بمستحق مع عدم العلم بالتحریم (۱)، کما إذا وطئ أجنبیه باعتقاد أنها زوجته. و یلحق به وطی المجنون و النائم و شبههما، دون السکران إذا کان سکره بشرب المسکر عن عمد (۲).

[القول فی الرضاع]

اشاره

القول فی الرضاع:

انتشار الحرمه بالرضاع یتوقف علی شروط:

«الأول»- ان یکون اللبن حاصلا من وطی جائز (۳) شرعا بسبب نکاح أو ملک یمین أو تحلیل، و یلحق به وطی الشبهه (۴) علی الأقوی، فلو در اللبن من الامرأه من دون نکاح لم ینشر الحرمه، و کذا لو کان اللبن من زنا.

[مسأله: ۱ لا یعتبر فی النشر بقاء المرأه فی حبال الرجل]

مسأله: ۱ لا یعتبر فی النشر بقاء المرأه فی حبال الرجل، فلو طلقها الزوج أو مات عنها و هی حامل منه أو مرضع فأرضعت ولدا نشر الحرمه، و ان تزوجت و دخل بها الزوج الثانی و لم تحمل منه أو حملت منه و کان اللبن بحاله لم ینقطع و لم تحدث فیه زیاده (۵).

«الثانی»- ان یکون شرب اللبن بالامتصاص من الثدی، فلو وجر فی حلقه اللبن أو شرب اللبن المحلوب من المرأه لم ینشر الحرمه.

۱- بل مع اعتقاد الصحه جهلا بالموضوع أو الحکم.

۲- یعنی مع معصیه.

۳- بالذات و ان کان حراما بالعرض کوطی الحائض أو الصائم أو المحرم.

۴- فیه اشکال فلا یترک الاحتیاط.

۵- علم استنادها الی الحمل و بدونه ینشر الحرمه و ان کان ذلک محتملا.

ص: ۱۷۲

«الثالث»- ان تكون المرضعه حيه، فلو ماتت فى أثناء الرضاع و أكمل النصاب حال موتها و لو رضعه لم ينشر الحرمه.

«الرابع»- ان يكون المرتضع فى أثناء الحولين و قبل استكمالهما، فلا عبره برضاعه بعدهما. و لا يعتبر الحولان فى ولد المرضعه على الأقوى، فلو وقع الرضاع بعد كمال حوليه نشر الحرمه (۱) إذا كان قبل حولى المرتضع.

[مسأله: ۲ المراد بالحولين أربع و عشرون شهرا هلاليا من حين الولاده]

مسأله: ۲ المراد بالحولين أربع و عشرون شهرا هلاليا من حين الولاده، و لو وقعت فى أثناء الشهر يكمل من الشهر الخامس و العشرين ما مضى من الشهر الأول على الأظهر، فلو تولد فى العاشر من شهر تكمل حولاه فى العاشر من الخامس و العشرين.

«الشرط الخامس»- الكميه، و هى بلوغه حدا معينا، فلا يكفى مسمى الرضاع و لا رضعه كامله. و له فى الاخبار و عند فقهائنا الأخيار تحديدات و تقديرات ثلاثه: الأثر، و الزمان، و العدد. و أى واحد منها حصل كفى فى نشر الحرمه: فأما الأثر فهو أن يرضع بمقدار نبت اللحم و شد العظم، و اما الزمان فهو أن يرتضع من المرأه يوما و ليله مع اتصالهما بأن يكون غذاؤه فى هذه المده منحصرا بلبن المرأه، و اما العدد فهو ان يرتضع منها خمس عشره رضعه كامله.

[مسأله: ۳ المعتبر فى انبات اللحم و شد العظم استقلال الرضاع فى حصولهما على وجه ينسبان اليه]

مسأله: ۳ المعتبر فى انبات اللحم و شد العظم استقلال الرضاع فى حصولهما على وجه ينسبان اليه، فلو فرض ضم السكر و نحوه اليه على نحو ينسبان إليهما أشكل ثبوت التحريم، كما أن المدار على الإنبات و الشد المعتد به منهما على مبان يصدقان عرفا و لا يكفى حصولهما بالدقه العقليه، و إذا شك فى حصولهما بهذه المرتبه أو فى استقلال الرضاع فى حصولهما يرجع الى التقديرين الآخرين.

۱- فيه تأمل فلا يترك الاحتياط.

ص: ۱۷۳

[مسأله: ۴ یعتبر فی التقدیر بالزمان ان یکون غذاؤه فی الیوم و اللیله منحصرا باللبن]

مسأله: ۴ یعتبر فی التقدیر بالزمان ان یکون غذاؤه فی الیوم و اللیله منحصرا باللبن (۱)، و لا یقدح شرب الماء للعطش و لا ما یأکل أو یشرب دواء، و الظاهر کفایه التلفیق فی التقدیر بالزمان لو ابتدأ بالرضاع فی أثناء اللیل أو النهار.

[مسأله: ۵ یعتبر فی التقدیر بالعدد أمور]

مسأله: ۵ یعتبر فی التقدیر بالعدد أمور:

منها: کمال الرضعه، بأن یروی الصبی و یصدر من قبل نفسه، و لا تحسب الرضعه الناقصه، و لا تضم الناقصات بعضها ببعض، بأن تحسب رضعتان ناقصتان أو ثلاث رضعات ناقصات مثلا واحده. نعم لو التقم الصبی الثدی ثم رفضه لا بقصد الاعراض بأن کان للتنفس أو الالتفات الی ملاعب أو الانتقال من ثدی إلی آخر أو غیر ذلک کان الکل رضعه واحده.

و منها: توالی الرضعات، بأن لا یفصل بینها رضاع امرأه أخری (۲). و لا یقدح فی التوالی تخلل غیر الرضاع من المأکول و المشروب و ان تغذی به.

و منها: ان یکون کمال العدد من امرأه واحده، فلو ارتضع بعض الرضعات من امرأه و أکملها من امرأه أخری لم ینشر الحرمه، و ان اتحد الفحل فلا تکون واحده من المرضعتین اما للمرتضع و لا الفحل أبا له.

و منها: اتحاد الفحل، بأن یکون تمام العدد من لبن فحل واحد، و لا یکفی اتحاد المرضعه، فلو أرضعت امرأه من لبن فحل ثمان رضعات ثم طلقها الفحل و تزوجت بآخر و حملت منه ثم أرضعت ذلک الطفل من لبن الفحل الثانی تکمله العدد من دون تخلل رضاع امرأه أخری (۳) فی البین- بأن یتغذی الولد فی هذه المده المتخلله بالمأکول و المشروب- لم ینشر الحرمه.

۱- حسب ما یتعارف فی الرضیع، فلا یضر تناول شی ء قلیل بنحو یتعارف فیه کثیرا.

۲- و لو ناقصا علی الأحوط.

۳- و لو ناقصا علی الأحوط.

ص: ۱۷۴

[مسأله: ۶ ما ذکرنا من الشروط شروط لناشریه الرضاع للحرمه]

مسأله: ۶ مـا ذکرنا من الشـروط شـروط لناشـریه الرضاع للحرمه، فلو انتفی بعضـها لا أثر له و لیس بناشـر لها أصـلا حتی بین الفحل و المرتضـعه، و کذا بین المرتضع و المرضـعه فضـلا عن الأصول و الفروع و الحواشـی. و فی الرضاع شرط آخر زائد علی ما مر مختص بنشـر الحرمه بین المرتضـعین، و هو اتحاد الفحل الذی ارتضع المرتضـعان من لبنه، فلو ارتضع صبیی من امرأه من لبن شـخص رضاعا کاملاـ و ارتضـعت صـبیه من تلـک المرأه من لبن شـخص آخر کـذلک- بـأن طلقهـا الأـول و زوجهـا الثـانی و صـارت ذات لبن منه فأرضـعتها رضاعا کاملا- لم تحرم الصبیه علی ذلک الصبی و لا فروع أحـدهما علی الأخر، بخلاف ما إذا کان الفحل و صاحب اللبن واحـدا و تعـددت المرضـعه، کما إذا کانت لشـخص نسوه متعدده و أرضـعت کل واحده منهن من لبنه طفلا رضاعا کاملا، فإنه یحرم بعضهم علی بعض و علی فروعه لحصول الاخوه الرضاعیه بینهم.

[مسأله: ۷ إذا تحقق الرضاع الجامع للشرائط صار الفحل و المرضعه أبا]

مسأله: ۷ إذا تحقق الرضاع الجامع للشـرائط صار الفحل و المرضـعه أبا و اما للمرتضع و أصولهما أجـدادا و جـدات و فروعهما اخوه و أولاـد اخوه له و من فی حاشـیتهما و فی حاشـیه أصولهما أعماما أو عمات و أخوالا أو خالات له، و صار هو أعنی المرتضع ابنا أو بنتا لهمـا و فروعه احفـادا لهمـا، و إذا تبین ذلـک فکـل عنوان نسبی محرم من العنـاوین السـبعه المتقـدمه إذا تحقق مثله فی الرضاع یکون محرما: فالام الرضاعیه کالأم النسبیه، و البنت الرضاعیه کالبنت النسبیه و هکذا. فلو أرضـعت امرأه من لبن فحل طفلا حرمت المرضـعه و أمها و أم الفحل علی المرتضع للأمومه و المرتضعه و بناتها و بنات المرتضع علی الفحل و علی أبیه و أبی المرضعه للبنتیه، و حرمت أخت الفحل و أخت المرضـعه علی المرتضع لکونهما عمه و خاله له، و المرتضـعه علی أخی الفحل و أخی المرضـعه لکونها بنت أخ أو بنت أخت لهما، و حرمت بنات الفحل

ص: ۱۷۵

علی المرتضع و المرتضعه علی أبنائه نسبیین کانوا أم رضاعیین و کذا بنات المرضعه علی المرتضع و المرتضعه علی ابنائها إذا کانوا نسبیین للاخوه. و أما أولاد المرضعه الرضاعیون ممن أرضعتهم بلبن فحل آخر غیر الفحل الذی ارتضع المرتضع بلبنه لم یحرموا علی المرتضع، لما مر من اشتراط اتحاد الفحل فی نشر الحرمه بین المرتضعین.

[مسأله: ۸ تکفی فی حصول العلاقه الرضاعیه المحرمه دخاله الرضاع فیه فی الجمله]

مسأله: ۸ تکفی فی حصول العلاقه الرضاعیه المحرمه دخاله الرضاع فیه فی الجمله، فقد تحصل من دون دخاله غیره فیها کعلاقه الأبوه و الأمومه و الابنیه و البنتیه الحاصله بین الفحل و المرضعه و بین المرتضع، و کذا الحاصله بینه و بین أصولهما الرضاعیین، کما إذا کان لهما أب أو أم من الرضاعه حیث انهما جد و جده للمرتضع من جهه الرضاع محضا، و قد تحصل به مع دخاله النسب فی حصولها کعلاقه الاخوه الحاصله بین المرتضع و أولاد الفحل و المرضعه النسبیین، فإنهم و ان کانوا منسوبین إلیهما بالولاده الا أن إخوتهم للمرتضع حصلت بسبب الرضاع، فهم اخوه أو أخوات له من الرضاعه.

توضیح ذلک: ان النسبه بین شخصین قد تحصل بعلاقه واحده کالنسبه بین الولد و والده و والدته، و قد تحصل بعلاقتین کالنسبه بین الأخوین فإنها تحصل بعلاقه کل منهما مع الأب أو الأم أو کلیهما، و کالنسبه بین الشخص وجده الأدنی فإنها تحصل بعلاقه بینه و بین أبیه مثلا و علاقه بین أبیه و بین جده، و قد تحصل بعلاقات ثلاث کالنسبه بین الشخص و بین جده الثانی، و کالنسبه بینه و بین عمه الأدنی فإنه تحصل بعلاقه بینک و بین أبیک و بعلاقه کل من أبیک و أخیه مع أبیهما مثلا، و هکذا تتصاعد و تتنازل النسب و تنشعب بقله العلاقات و کثرتها، حتی انه قد تتوقف نسبه بین شخصین علی عشر علائق أو أقل أو أکثر. و إذا تبین ذلک، فان کانت تلک العلائق کلها حاصله بالولاده کانت العلاقه نسبیه، و ان حصلت کلها أو بعضها و لو واحده من العشر بالرضاع

ص: ۱۷۶

كانت العلاقه رضاعيه.

[مسأله: ۹ لما كانت المصاهره التى هى أحد أسباب تحريم النكاح كما يأتى علاقه بين أحد الزوجين و بعض الأقرباء الأخر]

مسأله: ۹ لما كانت المصاهره التى هى أحد أسباب تحريم النكاح كما يأتى علاقه بين أحد الزوجين و بعض الأقرباء الأخر، فهى تتوقف على أمرين مزاوجه و قرابه، و الرضاع انما يقوم مقام الثانى دون الأول، فمرضعه ولدك لا تكون بمنزله زوجتك حتى تحرم أمها عليك، لكن الام و البنت الرضاعيتين لزوجتك تكونان كالأم و البنت النسبيين لها فتحرمان عليك، و كذلك حليله الابن الرضاعى كحليله الابن النسبى و حليله الأب الرضاعى كحليله الأب النسبى تحرم الاولى على أبيه الرضاعى و الثانيه على ابنه الرضاعى.

[مسأله: ۱۰ قد تبين مما سبق أن العلاقه الرضاعيه المحضه قد تحصل برضاع واحد كالحاصله بين المرتضع و بين المرضعه]

مسأله: ۱۰ قد تبين مما سبق أن العلاقه الرضاعيه المحضه قد تحصل برضاع واحد كالحاصله بين المرتضع و بين المرضعه و صاحب اللبن، و قد تحصل برضاعين كالحاصله بين المرتضع و بين أبوى الفحل و المرضعه الرضاعيين، و قد تحصل برضاعات متعدده. فإذا كان لصاحب اللبن مثلا أب من جهه الرضاع و كان لذلك الأب الرضاعى أيضا أب من الرضاع و كان للأخير أيضا أب من الرضاع و هكذا الى عشره آباء كان الجميع أجدادا رضاعيين للمرتضع الأخير و جميع المرضعات جدات له، فان كانت أنثى حرمت على جميع الأجداد و ان كان ذكرا حرمت عليه جميع الجدات، بل لو كانت للجد الرضاعى الا على أخت رضاعيه حرمت على المرتضع الأخير لكونها عمته العليا من الرضاع و لو كانت للمرضعه إلا بعد التى هى الجده العليا للمرتضع أخت حرمت عليه لكونها خالته العليا من الرضاع.

[مسأله: ۱۱ قد عرفت فيما سبق انه يشترط فى حصول الاخوه الرضاعيه بين المرتضعين اتحاد الفحل]

مسأله: ۱۱ قد عرفت فيما سبق انه يشترط فى حصول الاخوه الرضاعيه بين المرتضعين اتحاد الفحل، و يتفرع على ذلك مراعاه هذا الشرط فى العمومه و الخؤوله الحاصلتين بالرضاع أيضا، لأن العم و العمه أخ و أخت للأب و الخال و الخاله أخ و أخت للأم، فلو تراضع أبوك أو أمك مع صبيه من امرأه فإن اتحد الفحل

ص: ۱۷۷

كانت الصبيه عمتك أو خالتك من الرضاعه بخلاف ما إذا لم يتحد، فحيث لم تحصل الاخوه الرضاعيه بين أبيك أو أمك مع الصبيه لم تكن هى عمتك أو خالتك فلم تحرم عليك.

[مسأله: ۱۲ لا يجوز أن ينكح أبو المرتضع فى أولاد صاحب اللبن ولاده و رضاعا]

مسأله: ۱۲ لا يجوز أن ينكح أبو المرتضع فى أولاد صاحب اللبن ولاده و رضاعا (۱)، و كذا فى أولاد المرضعه نسبا لا رضاعا، و أما أولاده الذين لم يرتضعوا من هذا اللبن فيجوز نكاحهم فى أولاد صاحب اللبن و فى أولاد المرضعه (۲) التى أرضعت أخاهم، و ان كان الاحتياط لا ينبغى تركه.

[مسأله: ۱۳ إذا أرضعت امرأه ابن شخص بلبن فحلها ثم أرضعت بنت شخص آخر من لبن ذلك الفحل]

مسأله: ۱۳ إذا أرضعت امرأه ابن شخص بلبن فحلها ثم أرضعت بنت شخص آخر من لبن ذلك الفحل، فتلك البنت و ان حرمت على ذلك الابن لكن تحل أخوات كل منهما لإخوه الأخر.

[مسأله: ۱۴ الرضاع المحرم كما يمنع من النكاح لو كان سابقا يبطله لو حصل لاحقا]

مسأله: ۱۴ الرضاع المحرم كما يمنع من النكاح لو كان سابقا يبطله لو حصل لاحقا، فلو كانت له زوجه صغيره فأرضعته بنته أو أمه أو أخته أو بنت أخيه أو بنت أخته أو زوجه أخيه بلبنه رضاعا كاملا- بطل نكاحها و حرمت عليه، لصيرورتها بالرضاع بنتا أو أختا أو بنت أخ أو بنت أخت له فحرمت عليه لاحقا كما كانت تحرم عليه سابقا. و كذا لو كانت له زوجتان صغيره و كبيره فأرضعت الكبيره الصغيره حرمت عليه الكبيره لأنها صارت أم زوجته، و كذلك الصغيره ان كان رضاعها من لبنه أو دخل بالكبيره (۳) لكونها بنتا له فى الأول و بنت زوجته المدخول بها فى الثانى.

۱- على الأحوط.

۲- بل و نفس المرضعه أيضا و ان كانت أم أخيهم.

۳- و ان كانت الكبيره غير مدخول بها و كان اللبن من غير الزوج ففى بطلان نكاح الكبيره لكونها أم الزوجه دون الصغيره لأنها ربيبه من التى لم يدخل بها أو بطلان نكاحهما لحرمه الجمع احتمالان لا يترك الاحتياط بتجديد نكاح الصغيره ان أراد البقاء و بالطلاق ان أراد التفريق.

ص: ۱۷۸

[تنبيه]

اشاره

(تنبيه) إذا كان أخوان فى بيت واحد مثلا- و كانت زوجه كل منهما أجنبيه عن الأخر و أرادا أن تصير زوجه كل منهما من محارم الأخر حتى يحل له النظر إليها، يمكن لهما الاحتيال بأن يتزوج كل منهما بصبيه و ترضع زوجه كل منهما زوجه الأخر رضاعا كاملا فصارت زوجه كل منهما أما لزوجه الأخر فصارت من محارمه و حل نظره إليها و بطل نكاح كلتا الصبيتين لصيروره كل منهما بالرضاع بنت أخى زوجها.

[مسأله: ۱ إذا أرضعت امرأه ولد بنتها- و بعباره أخرى أرضعت الولد جدته من طرف الام- حرمت بنتها أم الولد على زوجها]

مسأله: ۱ إذا أرضعت امرأه ولد بنتها- و بعباره أخرى أرضعت الولد جدته من طرف الام- حرمت بنتها أم الولد على زوجها و بطل نكاحها، سواء أرضعته بلبن أبى البنت أو بلبن غيره، و ذلك لان زوج البنت أب للمرتضع و زوجته بنت للمرضعه جده الولد، و قد مر أنه يحرم على أبى المرتضع نكاح أولاد المرضعه، فإذا منع منه سابقا أبطله لاحقا، و كذا إذا أرضعت زوجه أبى البنت من لبنه ولد البنت بطل نكاح البنت، لما مر من انه يحرم نكاح أبى المرتضع فى أولاد صاحب اللبن. و أما الجده من طرف الأب إذا أرضعت ولد أبيها فلا يترتب عليه شى ء، كما أنه لو كان رضاع الجده من طرف الام ولد بنتها بعد وفاه بنتها أو طلاقها أو وفاه زوجها لم يترتب عليه شى ء (۱) فلا مانع منه.

[مسأله: ۲ لو زوج ابنه الصغير بابنه أخيه الصغيره ثم أرضعت جدتهما من طرف الأب أو الأم أحدهما انفسخ نكاحهما]

مسأله: ۲ لو زوج ابنه الصغير بابنه أخيه الصغيره ثم أرضعت جدتهما من طرف الأب أو الأم أحدهما انفسخ نكاحهما، لان المرتضع ان كان هو الذكر فإن أرضعته جدته من طرف الأب صار عما لزوجته، و ان أرضعته جدته من طرف الام صار خالا لزوجته، و ان كان هو الأنثى صارت هى عمه لزوجها على الأول و خاله له على الثانى، فبطل النكاح على أى حال.

۱- من بطلان النكاح، لكن يترتب عليه حرمه المطلقه و أختها و أخت المتوفّاه.

ص: ۱۷۹

[مسأله: ۳ إذا حصل الرضاع الطارئ المبطل للنكاح، فاما ان يبطل نكاح المرضعه بإرضاعها]

مسأله: ۳ إذا حصل الرضاع الطارئ المبطل للنكاح، فاما ان يبطل نكاح المرضعه بإرضاعها كما فی إرضاع الزوجه الكبيره لشخص زوجته الصغيره بالنسبه إلی نكاحها، و اما ان يبطل نكاح المرتضعه كالمثال بالنسبه إلی نكاح الصغيره، و اما ان يبطل نكاح غيرهما كما فی إرضاع الجده من طرف الام ولد بنتها. و الظاهر بقاء استحقاق الزوجه للمهر فی الجميع إلا فی الصوره الأولی (۱) فيما إذا كان الإرضاع و انفساخ العقد قبل الدخول، و هل تضمن المرضعه ما يغرمه الزوج من المهر قبل الدخول فيما إذا كان إرضاعها مبطلا لنكاح غيرها؟ قولان أقواهما العدم، و الأحوط التصالح (۲).

[مسأله: ۴ قد سبق ان العناوين المحرمه من جهه الولاده و النسب سبعه]

مسأله: ۴ قد سبق ان العناوين المحرمه من جهه الولاده و النسب سبعه:

الأمهات، و البنات، و الأخوات، و العمات، و الخالات، و بنات الأخ، و بنات الأخت.

فإن حصل بسبب الرضاع أحد هذه العناوين كان محرما كالحاصل بالولاده، و قد عرفت فيما سبق كيفيه حصولها بالرضاع مفصلا، و أما لو لم يحصل بسببه أحد تلك العناوين السبعه لكن حصل عنوان خاص لو كان حاصلا بالولاده لكان ملازما و متحدا مع أحد تلك العناوين السبعه، كما لو أرضعت امرأه ولد بنته فصارت أم ولد بنته و أم ولد البنت ليست من تلك السبع، لكن لو كانت أمومه ولد البنت بالولاده كانت بنتا له و البنت من المحرمات السبعه، فهل مثل هذا الرضاع أيضا محرم فتكون مرضعه ولد البنت كالبنت أم لا؟ الحق هو الثانی، و قيل بالأول. و هذا هو الذی اشتهر فی الألسنه بعموم المنزله الذی ذهب اليه بعض الأجله، و لنذكر لذلك أمثله:

أحدها- زوجتك أرضعت بلبنك أخاها فصار ولدك و زوجتك أخت له، فهل تحرم عليك من جهه ان أخت ولدك اما بنتك أو ربيبتك و هما محرمتان عليك و زوجتك

۱- الحكم بسقوط المهر فی تلك الصوره مشكل فلا يترك الاحتياط بالمصالحه.

۲- لا يترك.

ص: ۱۸۰

بمنزلتهما أم لا، فمن قال بعموم المنزله يقول نعم و من قال بالعدم يقول لا.

ثانيها- زوجتك أرضعت بلبنك ابن أخيها فصار ولدك و هى عمته و عمه ولدك حرام عليك لأنها أختك، فهل تحرم من الرضاع أم لا، فمن قال بعموم المنزله يقول نعم و من قال بالعدم يقول لا.

ثالثها- زوجتك أرضعت عمها أو عمتها أو خالها أو خالتها فصارت أمهم و أم عم و عمه زوجتك حرام عليك حيث انها جدتها من الأب و كذا أم خال و خاله زوجتك حرام عليك حيث انها جدتها من الام، فهل تحرم عليك من جهه الرضاع أم لا، فمن قال بعموم المنزله يقول نعم و من قال بالعدم يقول لا.

رابعها- زوجتك أرضعت بلبنك ولد عمها أو ولد خالها فصرت أبا ابن عمها أو أبا ابن خالها و هى تحرم على أبى ابن عمها و أبى ابن خالها لكونهما عمها و خالها، فهل تحرم عليك من جهه الرضاع أم لا، فمن قال بعموم المنزله يقول نعم و من قال بالعدم يقول لا.

خامسها- امرأه أرضعت أخاك أو أختك لأبويك فصارت اما لهما و هى محرمه فى النسب لأنها أم لك، فهل تحرم عليك من جهه الرضاع و يبطل نكاح المرضعه ان كانت زوجتك أم لا، فمن قال بعموم المنزله يقول نعم و من قال بالعدم يقول لا.

سادسها- امرأه أرضعت ولد بنتك فصارت اما له، فهل تحرم عليك لكونها بمنزله بنتك و ان كانت المرضعه زوجتك بطل نكاحها أم لا، فمن قال بعموم المنزله يقول نعم و من قال بالعدم يقول لا.

سابعها- امرأه أرضعت ولد أختك فصارت أما له فهل تحرم عليك من جهه ان أم ولد الأخت حرام عليك لأنها أختك و ان كانت المرضعه زوجتك بطل نكاحها أم لا، فمن قال بعموم المنزله يقول نعم و من قال بالعدم يقول لا.

ثامنها- امرأه أرضعت عمك أو عمتك أو خالك أو خالتك فصارت أمهم و أم

ص: ۱۸۱

عمک و عمتک نسبا تحرم علیک لأنها جدتک من طرف أبیک و کذا أم خالک و خالتک لأنها جدتک من طرف الام، فهل تحرم علیک بسبب الرضاع و ان کانت المرضعه زوجتک بطل نکاحها أم لا، فمن قال بعموم المنزله یقول نعم و من قال بالعدم یقول لا.

[مسأله: ۵ لو شک فی وقوع الرضاع أو فی حصول بعض شروطه من الکمیه أو الکیفیه بنی علی العدم]

مسأله: ۵ لو شک فی وقوع الرضاع أو فی حصول بعض شروطه من الکمیه أو الکیفیه بنی علی العدم. نعم یشکل فیما لو علم بوقوع الرضاع بشروطه و لم یعلم بوقوعه فی الحولین أو بعدهما و علم تاریخ الرضاع و جهل تاریخ ولاده المرتضع، فحینئذ لا یترک الاحتیاط.

[مسأله: ۶ لا تقبل الشهاده علی الرضاع إلا مفصله]

مسأله: ۶ لا تقبل الشهاده علی الرضاع إلا مفصله، بأن یشهد الشهود علی الارتضاع فی الحولین بالامتصاص من الثدی خمس عشره رضعه متوالیات مثلا الی آخر ما مر من الشروط. و لا یکفی الشهاده المطلقه و المجمله، بأن یشهد علی وقوع الرضاع المحرم أو یشهد مثلا علی ان فلان ولد فلانه أو فلانه بنت فلان من الرضاع، بل یسأل منه التفصیل.

[مسأله: ۷ الأقوی أنه تقبل شهاده النساء العادلات فی الرضاع مستقلات]

مسأله: ۷ الأقوی أنه تقبل شهاده النساء العادلات فی الرضاع مستقلات، بأن تشهد أربع نسوه علیه، و منضمات بأن تشهد به امرأتان مع رجل واحد.

[مسأله: ۸ یستحب أن یختار لرضاع الأولاد المسلمه العاقله العفیفه الوضیئه ذات الأوصاف الحسنه]

مسأله: ۸ یستحب أن یختار لرضاع الأولاد المسلمه العاقله العفیفه الوضیئه ذات الأوصاف الحسنه، فإن للبن تأثیرا تاما فی المرتضع، کما یشهد به الاختبار و نطقت به الاخبار و الآثار:

فعن الباقر علیه السلام: قال رسول اللّه صلّی اللّه علیه و آله: لا تسترضعوا الحمقاء و العمشاء، فان اللبن یعدی.

و عن أمیر المؤمنین علیه السلام: لا تسترضعوا الحمقاء، فان اللبن یغلب الطباع.

و عنه علیه السلام: أنظروا من ترضع أولادکم، فإن الولد یشب علیه.

ص: ۱۸۲

الی غیر ذلک من الاخبار المستفاد منها رجحان اختیار ذوات الصفات الحمیده خلقا و خلقا، و مرجوحیه اختیار اضدادهن و کراهته، و لا سیما الکافره، و ان اضطر الی استرضاعها فلیختر الیهودیه و النصرانیه علی المشترکه و المجوسیه، و مع ذلک لا یسلم الطفل إلیهن و لا یذهبن بالولد الی بیوتهن و یمنعها من شرب الخمر و أکل لحم الخنزیر، و مثل الکافره أو أشد کراهه استرضاع الزانیه باللبن الحاصل من الزنا و المرأه المتولده من زنا.

فعن الباقر علیه السلام: لبن الیهودیه و النصرانیه و المجوسیه أحب الی من ولد الزنا.

و عن الکاظم علیه السلام سئل عن امرأه زنت هل یصلح ان تسترضع؟ قال:

لا یصلح و لا لبن ابنتها التی ولدت من الزنا.

[القول فی المصاهره و ما یلحق بها]

اشاره

القول فی المصاهره و ما یلحق بها:

المصاهره هی علاقه بین أحد الزوجین (۱) مع أقرباء الأخر موجب لحرمه النکاح اما عینا أو جمعا علی تفصیل یأتی:

[مسأله: ۱ تحرم معقوده الأب علی ابنه و بالعکس فصاعدا فی الأول و نازلا فی الثانی حرمه دائمیه]

مسأله: ۱ تحرم معقوده الأب علی ابنه و بالعکس فصاعدا فی الأول و نازلا فی الثانی حرمه دائمیه، سواء کان العقد دائمیا أو انقطاعیا، و سواء دخل العاقد بالمعقوده أو لم یدخل بها، و سواء کان الأب و الابن نسبیین أو رضاعیین.

[مسأله: ۲ إذا عقد علی امرأه حرمت علیه أمها و ان علت نسبا أو رضاعا]

مسأله: ۲ إذا عقد علی امرأه حرمت علیه أمها و ان علت نسبا أو رضاعا، سواء دخلت بها أو لا، و سواء کان العقد دواما أو انقطاعا، و سواء کانت المعقوده صغیره

۱- بل و غیرهما مثل المالک و المملوکه و الزانی و الزانیه و الواطی بالشبهه و موطوأتها و غیرها علی ما یأتی تفصیله فی طی المسائل.

ص: ۱۸۳

أو كبيره. نعم الأحوط (۱) لو لم يكن الأقوى فى العقد على الصغيره انقطاعا أن تكون بالغه الى حد تقبل للاستمتاع و التلذذ بها و لو بغير الوطى، بأن كانت بالغه ست سنوات فما فوق مثلا أو يدخل فى المده بلوغها الى هذا الحد، فما تعارف من إيقاع عقد الانقطاع ساعه أو ساعتين على الصغيره الرضيعه أو من يقاربها مريدين بذلك محرميه أمها على المعقود له فى غايه الإشكال، من جهه الإشكال فى صحه مثل هذا العقد حتى يترتب عليه حرمه أم المعقود عليها.

[مسأله: ۳ إذا عقد على امرأه حرمت عليه بنتها و ان نزلت إذا دخل بالأم و لو دبرا]

مسأله: ۳ إذا عقد على امرأه حرمت عليه بنتها و ان نزلت إذا دخل بالأم و لو دبرا، و أما إذا لم يدخل بها لم تحرم عليه بنتها عينا و انما تحرم عليه جمعا، بمعنى انها تحرم عليه ما دامت الأم فى حباله، فإذا خرجت بموت أو طلاق أو غير ذلك جاز له نكاحها.

[مسأله: ۴ لا فرق فى حرمه بنت الزوجه بين أن تكون البنت موجوده فى زمان زوجيه الأم أو تولدت بعد خروجها عن الزوجيه]

مسأله: ۴ لا فرق فى حرمه بنت الزوجه بين أن تكون البنت موجوده فى زمان زوجيه الأم أو تولدت بعد خروجها عن الزوجيه، فلو عقد على امرأه و دخل بها ثم طلقها ثم تزوجت و ولدت من الزوج الثانى بنتا تحرم هذه البنت على الزوج الأول.

[مسأله: ۵ لا إشكال فى ترتب الحرمات الأربع على النكاح و الوطى الصحيحين]

مسأله: ۵ لا إشكال فى ترتب الحرمات الأربع على النكاح و الوطى الصحيحين، و هل تترتب على الزنا و وطى الشبهه أم لا؟ قولان أقواهما و أشهرهما أولهما، فلو زنى بامرأه حرمت على أبى الزانى و حرمت على الزانى أم المزنى بها و بنتها، و كذلك الموطوءه بالشبهه. نعم الزنا الطارئ على التزويج لا يوجب الحرمه، سواء كان بعد الوطى أو قبله (۲)، فلو تزوج بامرأه ثم زنى بأمها أو بنتها لم تحرم عليه امرأته، و كذا لو زنى الأب بامرأه الابن لم تحرم على الابن، و لو زنى الابن بامرأه الأب لم تحرم على أبيه.

۱- بل الأقوى عدم اعتبار الشرط المذكور و صحه عقدها و لو لم تبلغ حد الاستمتاع ساعه أو ساعتين. نعم الاحتياط حسن.

۲- لا يترك الاحتياط فيما إذا كان قبل الوطى و كذا فى الوطى بالشبهه.

ص: ۱۸۴

[مسأله: ۶ لا فرق فی الحکم بین الزنا فی القبل و الدبر]

مسأله: ۶ لا فرق فی الحکم بین الزنا فی القبل و الدبر (۱).

[مسأله: ۷ إذا علم بالزنا و شک فی کونه سابقا علی العقد أو طارئا بنی علی الثانی]

مسأله: ۷ إذا علم بالزنا و شک فی کونه سابقا علی العقد أو طارئا بنی علی الثانی.

[مسأله: ۸ إذا لمس امرأه أجنبیه أو نظر إلیها بشهوه حرمت الملموسه و المنظوره علی أبی اللامس و الناظر]

مسأله: ۸ إذا لمس امرأه أجنبیه أو نظر إلیها بشهوه حرمت الملموسه و المنظوره علی أبی اللامس و الناظر و ابنهما علی قول، بل قیل بحرمه أم المنظوره و الملموسه علی الناظر و اللامس أیضا، و هذا و ان کان أحوط لکن الأقوی خلافه.

نعم لو کانت للأب جاریه منظوره أو ملموسه له بشهوه (۲) حرمت علی ابنه، و کذا العکس علی الأقوی.

[مسأله: ۹ لا یجوز نکاح بنت الأخ علی العمه و بنت الأخت علی الخاله إلا بإذنهما]

مسأله: ۹ لا یجوز نکاح بنت الأخ علی العمه و بنت الأخت علی الخاله إلا بإذنهما، من غیر فرق بین کون النکاحین دائمین أو منقطعین أو مختلفین، و لا- بین علم العمه و الخاله حال العقد و جهلهما، و لا- بین اطلاعهما علی ذلک و عدم اطلاعهما ابدا، فلو تزوجهما علیهما بدون إذنهما کان العقد الطارئ کالفضولی علی الأقوی یتوقف صحته علی إجازه العمه و الخاله، فإن أجازتا جاز و الا بطل. و یجوز نکاح العمه و الخاله علی بنتی الأخ و الأخت و ان کانت العمه و الخاله جاهلتین، و لیس لهما الخیار لا فی فسخ عقد أنفسهما و لا فی فسخ عقد بنتی الأخ و الأخت علی الأقوی.

[مسأله: ۱۰ الظاهر أنه لا فرق فی العمه و الخاله بین الدنیا منهما و العلیا]

مسأله: ۱۰ الظاهر أنه لا فرق فی العمه و الخاله بین الدنیا منهما و العلیا، کما انه لا فرق بین نسبیتین منهما و الرضاعیتین.

[مسأله: ۱۱ إذا اذنتا ثم رجعتا عن الإذن، فإن کان رجوعهما بعد العقد لم یؤثر فی البطلان]

مسأله: ۱۱ إذا اذنتا ثم رجعتا عن الإذن، فإن کان رجوعهما بعد العقد لم یؤثر فی البطلان، و ان کان قبله بطل الاذن السابق، فلو لم یبلغه الرجوع و تزوج اعتمادا علیه توقفت صحته علی الإجازه اللاحقه.

۱- و کذا فی الوطی بالشبهه.

۲- بل و ان لم یکونا بشهوه علی الأحوط، الا إذا کان النظر الی ما لا یحرم لغیر المالک النظر إلیه.

ص: ۱۸۵

[مسأله: ۱۲ الظاهر أن اعتبار إذنهما ليس حقا لهما كالخيار حتى يسقط بالإسقاط]

مسأله: ۱۲ الظاهر أن اعتبار إذنهما ليس حقا لهما كالخيار حتى يسقط بالإسقاط، فلو اشترط فى ضمن عقدهما أن لا يكون لهما ذلك لم يؤثر شيئا، و لو اشترط عليهما أن يكون للزوج العقد على بنت الأخ أو الأخت ففى سقوط اعتبار إذنهما بذلك اشكال، فلا يترك الاحتياط (۱).

[مسأله: ۱۳ إذا تزوج بالعمه و ابنه الأخ و شك فى السابق منهما حكم بصحه العقدين]

مسأله: ۱۳ إذا تزوج بالعمه و ابنه الأخ و شك فى السابق منهما حكم بصحه العقدين، و كذلك فيما إذا تزوج ببنت الأخ أو الأخت و شك فى أنه هل كان عن اذن من العمه أو الخاله أم لا حكم بالصحه و حصول الاذن منهما.

[مسأله: ۱۴ إذا طلق العمه أو الخاله]

مسأله: ۱۴ إذا طلق العمه أو الخاله، فإن كان بائنا صح العقد على بنتى الأخ و الأخت بمجرد الطلاق، و ان كان رجعيا لم يجز الا بعد انقضاء العده.

[مسأله: ۱۵ لا يجوز الجمع فى النكاح بين الأختين نسبيتين أو رضاعيتين دواما أو انقطاعا أو بالاختلاف]

مسأله: ۱۵ لا يجوز الجمع فى النكاح بين الأختين نسبيتين أو رضاعيتين دواما أو انقطاعا أو بالاختلاف، فلو تزوج بإحدى الأختين ثم تزوج بأخرى بطل العقد الثانى دون الأول، سواء دخل بالأولى أو لا. و لو اقترن عقدهما- بأن تزوجهما بعقد واحد أو عقد هو على إحداهما و وكيله على الأخرى فى زمان واحد مثلا- بطلا معا.

[مسأله: ۱۶ لو تزوج بالأختين و لم يعلم السابق و اللاحق من العقدين]

مسأله: ۱۶ لو تزوج بالأختين و لم يعلم السابق و اللاحق من العقدين، فان علم تاريخ أحدهما حكم بصحته دون الأخر، و ان جهل تاريخهما فان احتمل تقارنهما حكم ببطلانهما معا و ان علم عدم الاقتران فقد علم إجمالا بصحه أحد العقدين و بطلان أحدهما، فلا يجوز له وطئهما و لا وطى إحداهما ما دام الاشتباه، فيحتمل تعيين السابق بالقرعه، لكن الأحوط (۲) ان يطلقهما أو يطلق الزوجه الواقعيه منهما ثم يتزوج من شاء منهما على اشكال فى الثانى، و له أن يطلق إحداهما و يجدد العقد على الأخرى بعد

۱- الظاهر ان الشرط المذكور يكون بمنزله الإذن، فيصح العقد عليهما ان لم تظهرا الكراهه قبل العقد.

۲- لا يترك.

ص: ۱۸۶

انقضاء عده الأولى إذا كانت مدخولا بها.

[مسأله: ۱۷ لو طلقهما و الحال هذه، فان كان قبل الدخول فعليه للزوجه الواقعيه نصف مهرها]

مسأله: ۱۷ لو طلقهما و الحال هذه، فان كان قبل الدخول فعليه للزوجه الواقعيه نصف مهرها، و ان كان بعد الدخول فلها عليه تمام مهرها، فان كان المهران مثليين و اتفقا جنسا و قدرا فقد علم من عليه الحق و مقدار الحق، و انما الاشتباه فيمن له الحق، و فى غير ذلك يكون الاشتباه فى الحق أيضا، فإن اصطلحوا بما تسالموا عليه فهو و الا فلا محيص الا عن القرعه، فمن خرجت عليها من الأختين كان لها نصف مهرها المسمى أو تمامه و لم تستحق الأخرى شيئا. نعم مع الدخول بها تفصيل لا يسعه هذا المختصر.

[مسأله: ۱۸ الظاهر جريان حكم تحريم الجمع فيما إذا كانت الأختان كلتاهما أو إحداهما من زنا]

مسأله: ۱۸ الظاهر جريان حكم تحريم الجمع فيما إذا كانت الأختان كلتاهما أو إحداهما من زنا.

[مسأله: ۱۹ إذا طلق زوجته، فان كان الطلاق رجعيا لا يجوز و لا يصح نكاح أختها ما لم تنقض عدتها]

مسأله: ۱۹ إذا طلق زوجته، فان كان الطلاق رجعيا لا يجوز و لا يصح نكاح أختها ما لم تنقض عدتها، و ان كان بائنا كالطلاق الثالث أو كانت المطلقه ممن لا عده لها كالصغيره و غير المدخوله و اليائسه جاز له نكاح أختها فى الحال. نعم لو كانت متمتعه و انقضت مدتها أو وهب المده لا يجوز له على الأحوط لو لم يكن أقوى نكاح أختها قبل انقضاء العده و ان كانت بائنه.

[مسأله: ۲۰ ذهب بعض الأخباريين إلى حرمه الجمع بين الفاطميتين فى النكاح]

مسأله: ۲۰ ذهب بعض الأخباريين إلى حرمه الجمع بين الفاطميتين فى النكاح، و الحق جوازه و ان كان الترك أحوط و أولى، و لو قلنا بالحرمه فهى تكليفيه لا يترتب عليها غير الإثم و المعصيه من دون ان تؤثر فى بطلان عقديهما، و القول به كما عن بعضهم و جعله كالجمع بين الأختين إفراط من القول ضعيف فى الغايه.

[مسأله: ۲۱ الأحوط ترك تزويج الحر للأمه دواما]

مسأله: ۲۱ الأحوط ترك تزويج الحر للأمه دواما (۱) إلا- إذا لم يتمكن من مهر الحره و شق عليه الصبر على الشبق بحيث خيف من الوقوع فى الزنا فيجوز بلا اشكال.

۱- بل و كذا متعه و مستند التفصيل غير معلوم.

ص: ۱۸۷

[مسأله: ۲۲ لا یجوز تزویج الأمه علی الحره إلا بإذنها]

مسأله: ۲۲ لا یجوز تزویج الأمه علی الحره إلا بإذنها، فلو نکحها علیها تتوقف صحه عقد الأمه علی إجازه الحره، فإن أجازت جاز و الا- بطل. و یجوز العکس، و هو نکاح الحره علی الأمه، فإن کانت الحره عالمه بالحال لزم العقدان، و ان کانت جاهله فلها الخیار فی فسخ عقدها لا فی فسخ عقد الأمه.

[مسأله: ۲۳ لو زنت مرأه ذات بعل لم تحرم علی زوجها]

مسأله: ۲۳ لو زنت مرأه ذات بعل لم تحرم علی زوجها، و لا یجب علی زوجها ان یطلقها و ان کانت مصره علی ذلک.

[مسأله: ۲۴ من زنی بذات بعل دواما أو متعه حرمت علیه ابدا]

مسأله: ۲۴ من زنی بذات بعل دواما أو متعه حرمت علیه ابدا، سواء کانت حره أو امه مسلمه کانت أو کافره مدخولا بها من زوجها أو غیرها، فلا- یجوز له نکاحها بعد موت زوجها أو زوال عقدها بطلاق أو فسخ أو انقضاء مده و غیرها. و لا فرق علی الظاهر بین أن یکون الزانی عالما بأنها ذات بعل أو لا، و لو کان مکرها علی الزنا ففی لحوق الحکم إشکال (۱).

[مسأله: ۲۵ إذا زنی بامرأه فی العده الرجعیه حرمت علیه ابدا کذات البعل دون البائنه و عده الوفاه]

مسأله: ۲۵ إذا زنی بامرأه فی العده الرجعیه حرمت علیه ابدا کذات البعل دون البائنه و عده الوفاه، و لو علم بأنها کانت فی العده و لم یعلم بأنها کانت رجعیه أو بائنه فلا حرمه (۲). نعم لو علم بکونها فی عده رجعیه و شک فی انقضائها فالظاهر الحرمه.

[مسأله: ۲۶ من لاط بغلام فأوقبه و لو ببعض الحشفه حرمت علیه أبدا أم الغلام]

مسأله: ۲۶ من لا-ط بغلام فأوقبه و لو ببعض الحشفه حرمت علیه أبدا أم الغلام و ان علت و بنته و ان نزلت و أخته، من غیر فرق بین کونهما صغیرین أو کبیرین أو مختلفین، و لا- تحرم علی المفعول أم الفاعل و بنته و أخته علی الأقوی، و الام و البنت و الأخت الرضاعیات للمفعول کالنسبیات.

[مسأله: ۲۷ إنما یوجب اللواط حرمه المذکورات إذا کان سابقا]

مسأله: ۲۷ إنما یوجب اللواط حرمه المذکورات إذا کان سابقا، و اما إذا

۱- فلا یترک الاحتیاط.

۲- ظاهرا ما دام شاکا.

ص: ۱۸۸

کان طارئا علی التزویج (۱) فلا یوجب الحرمه و بطلان النکاح، فلو تزوج امرأه ثم لاط بابنها أو أبیها أو أخیها لم تحرم علیه امرأته، و ان کان الاحتیاط لا ینبغی ترکه.

[مسأله: ۲۸ لو شک فی تحقق الإیقاب حینما عبث بالغلام أو بعده بنی علی العدم]

مسأله: ۲۸ لو شک فی تحقق الإیقاب حینما عبث بالغلام أو بعده بنی علی العدم.

[القول فی النکاح فی العده و تکمیل العدد]

اشاره

القول فی النکاح فی العده و تکمیل العدد:

[مسأله: ۱ لا یجوز نکاح المرأه لا دائما و لا منقطعا إذا کانت فی عده الغیر رجعیه کانت أو بائنه]

مسأله: ۱ لا یجوز (۲) نکاح المرأه لا دائما و لا منقطعا إذا کانت فی عده الغیر رجعیه کانت أو بائنه عده وفاه أو غیرها من نکاح دائم أو منقطع أو من وطی شبهه، و لو تزوجها فان کانا عالمین بالموضوع و الحکم- بأن علما بکونها فی العده و علما بأنه لا یجوز النکاح فی العده أو کان أحدهما عالما بهما- بطل النکاح و حرمت علیه ابدا سواء دخل بها أو لا، و کذا ان جهلا بهما أو بأحدهما و دخل بها و لو دبرا، و أما لو لم یدخل بها بطل العقد و لکن لم تحرم علیه أبدا، فله استیناف العقد علیها بعد انقضاء العده التی کانت فیها.

[مسأله: ۲ لو وکل أحدا فی تزویج امرأه له و لم یعین الزوجه فزوجه امرأه ذات عده لم تحرم علیه]

مسأله: ۲ لو وکل أحدا فی تزویج امرأه له و لم یعین الزوجه فزوجه امرأه ذات عده لم تحرم علیه و ان علم الوکیل بکونها فی العده، و انما تحرم علیه مع الدخول (۳)، و اما لو عین الزوجه فان کان الموکل عالما بالحکم و الموضوع حرمت

۱- و کان بعد الدخول علی الأحوط کما مر فی زنا الطارئ.

۲- و کذا لا یجوز التصریح بالخطبه فی عده الغیر مطلقا، و أما التعریض فیجوز فی غیر الرجعیه.

۳- بل لا تحرم علیه مع الدخول فی الفرض، لان وکالته کانت مختصه بالعقد الصحیح، فعقد ذات العده غیر مستند الیه و دخوله مع الجهل بالعده حین الدخول وطی بالشبهه و لا یوجب الحرمه، و لو علم بکونها فی العده و مع ذلک دخل بها بدون إمضاء العقد فهو زناء لا یوجب الحرمه إلا فی الرجعیه، و ان امضی العقد فدخل ففی ترتب احکام العقد فی العده علی إمضائه اشکال جدا، و لکن لا یترک الاحتیاط فیه.

ص: ۱۸۹

علیه، و ان کان الوکیل جاهلا بهما بخلاف العکس فالمدار علی علم الموکل و جهله لا الوکیل.

[مسأله: ۳ لا یلحق بالتزویج فی العده وطی الشبهه أو الزنا بالمعتده]

مسأله: ۳ لا یلحق بالتزویج فی العده وطی الشبهه أو الزنا بالمعتده، فلو وطئ شبهه أو زنی بالمرأه فی حال عدتها لم یؤثر فی الحرمه الأبدیه أیه عده کانت إلا العده الرجعیه إذا زنی بها فیها فإنه یوجب الحرمه کما مر.

[مسأله: ۴ إذا کانت المرأه فی عده الرجل جاز له العقد علیها فی الحال]

مسأله: ۴ إذا کانت المرأه فی عده الرجل جاز له العقد (۱) علیها فی الحال و لا ینتظر انقضاء العده. نعم فیما إذا کانت معتده له بالعده الرجعیه یبطل منه العقد علیها لکونها بمنزله زوجته و لا یصح عقد الزوج علی زوجته، فلو کانت عنده متعه و أراد ان یجعل عقدها دواما جاز أن یهب مدتها و یعقد علیها العقد الدوام فی الحال، بخلاف ما إذا کانت عنده زوجه دائمه و أراد أن یجعلها منقطعه فطلقها لذلک طلاقا غیر بائن، فإنه لا یجوز له إیقاع عقد الانقطاع علیها الا بعد خروجها عن العده.

[مسأله: ۵ هل یعتبر فی الدخول الذی هو شرط للحرمه الأبدیه فی صوره الجهل ان یکون فی العده]

مسأله: ۵ هل یعتبر فی الدخول الذی هو شرط للحرمه الأبدیه فی صوره الجهل ان یکون فی العده أو یکفی وقوع العقد فی العده و ان کان الدخول واقعا بعد انقضائها؟ قولان أحوطهما الثانی و أقواهما الأول (۲).

[مسأله: ۶ لو شک فی أنها معتده أم لا حکم بالعدم و جاز له تزویجها و لا یجب علیه التفحص عن حالها]

مسأله: ۶ لو شک فی أنها معتده أم لا حکم بالعدم و جاز له تزویجها و لا یجب علیه التفحص عن حالها، و کذا لو شک فی انقضاء عدتها و أخبرت هی بالانقضاء فتصدق و جاز تزویجها.

[مسأله: ۷ لو علم ان التزویج کان فی العده مع الجهل موضوعا أو حکما]

مسأله: ۷ لو علم ان التزویج کان فی العده مع الجهل موضوعا أو حکما و لکن شک فی انه قد دخل بها حتی تحرم علیه أبدا أو لا، بنی علی عدم الدخول فلم تحرم علیه. و کذا لو علم بعدم الدخول لکن شک فی ان أحدهما قد کان عالما أم لا، بنی علی عدم العلم فلا یحکم بالحرمه الأبدیه.

۱- ان لم یکن له مانع من تزویجها.

۲- لا قوه فیه و لکن لا یترک الاحتیاط بترک التزویج و بالطلاق علی فرض التزویج.

ص: ۱۹۰

[مسأله: ۸ یلحق بالتزویج فی العده فی إیجاب الحرمه الأبدیه التزویج بذات البعل]

مسأله: ۸ یلحق بالتزویج فی العده فی إیجاب الحرمه الأبدیه التزویج بذات البعل، فلو تزوجها مع العلم بأنها ذات بعل حرمت علیه ابدا، سواء دخل بها أم لا، و لو تزوجها مع الجهل لم تحرم علیه الا مع الدخول بها.

[مسأله: ۹ إذا تزوج بامرأه علیها عده و لم تشرع فیها لعدم تحقق مبدأها]

مسأله: ۹ إذا تزوج بامرأه علیها عده و لم تشرع فیها لعدم تحقق مبدأها- کما إذا تزوج بمن مات زوجها و لم یبلغها الخبر فإن مبدأ عدتها من حین بلوغ الخبر- فهل یوجب الحرمه الأبدیه أم لا، قولان أحوطهما الأول و أرجحهما الثانی (۱).

[مسأله: ۱۰ من کان عنده أربع زوجات دائمیه تحرم علیه الخامسه ما دامت الأربع فی حباله]

مسأله: ۱۰ من کان عنده أربع زوجات دائمیه تحرم علیه الخامسه ما دامت الأربع فی حباله، سواء کان حرا أو عبدا، و سواء کن حرائر أو إماء أو مختلفات، و کذا یحرم علی الحر أزید من أمتین و علی العبد أزید من حرتین و ان لم تزد من عنده من الزوجات علی الأربع، فلا یجوز للأول الجمع بین ثلاث إماء و حره و لا للثانی الجمع بین ثلاث حرائر و امه، و یجوز للأول الجمع بین أربع حرائر فضلا عن ثلاث حرائر و امه أو حرتین و أمتین، و اما الثانی فلا یجوز له الا الجمع بین أربع إماء أو حرتین أو حره و أمتین و لا یجوز له الجمع بین ثلاث إماء و حره و کذا بین أمتین و حرتین (۲) فضلا عن أربع حرائر أو ثلاث.

[مسأله: ۱۱ ما ذکر انما هو فی العقد الدائم، و أما فی المنقطع فیجوز الجمع بما شاء]

مسأله: ۱۱ ما ذکر انما هو فی العقد الدائم، و أما فی المنقطع فیجوز الجمع بما شاء و ان کانت عند الحر أربع دائمیات حرائر و عند العبد أربع إماء دائمیات، فیجوز لکل منهما ان یزید علیهن انقطاعا بما شاء و لو الی ألف (۳).

[مسأله: ۱۲ إذا کانت عنده أربع فماتت إحداهن یجوز له تزویج أخری فی الحال]

مسأله: ۱۲ إذا کانت عنده أربع فماتت إحداهن یجوز له تزویج أخری فی الحال، و کذا لو فارق إحداهن بالفسخ أو الانفساخ أو بالطلاق البائن (۴)، و أولی

۱- و لکن لا یترک الاحتیاط.

۲- بل و لا بین امه و حرتین، فان العبد إذا جمع بین حرتین فلا یجوز له الزیاده لا من الحرائر و لا من الإماء.

۳- کملک الیمین.

۴- الأحوط فی جمیع الفروض الصبر الی انقضاء العده.

ص: ۱۹۱

بـذلك ما إذا لم تكن لها عـده كغير المدخول بها و اليائسه، و أما إذا طلقها بالطلاق الرجعى فلا يجوز له تزويج أخرى إلا بعد انقضاء عده الأولى.

[مسأله: ۱۳ إذا طلق الرجل حرا كان أو عبدا زوجته الحره ثلاث طلقات لم يتخلل بينها نكاح رجل آخر حرمت عليه]

مسأله: ۱۳ إذا طلق الرجـل حرا كـان أو عبـدا زوجته الحره ثلاـث طلقـات لم يتخلـل بينهـا نكاح رجل آخر حرمت عليه، و لا يجوز له نكاحها حتى تنكـح زوجا غيره بالشـروط الآتيه فى كتاب الطلاق، و كذا إذا طلق زوجته غير الحره طلقتين لم يتخلل بينهما نكاح رجل آخر، و إذا طلقها تسـعا للعـده بتخلل محللين فى البين- بأن نكحت غير المطلق بعـد الثلاثه الاولى و الثانيه- حرمت عليه ابـدا. و كيفيه وقوع تسع طلقات للعـده أن يطلقها بالشـرائط ثم يراجعها فى العده و يطأها، ثم يطلقها فى طهر آخر ثم يراجع ثم يطأ، ثم يطلقها الثالثه ثم ينكحها بعد عدتها زوج آخر، ثم يفارقها بعد أن يطأها ثم يتزوجها الأول بعد عدتها، ثم يوقع عليها ثلاث طلقات مثل ما أوقع أولا، ثم ينكحهـا زوج آخر و يطأهـا ثم يفارقها و يتزوجها الأول و يوقع عليها ثلاث طلقات أخرى، الى ان يكمل لها تسـعا تخلل بينها نكاح رجلين، فتحرم عليه فى التاسعه أبدا. و سيجى ء تفاصيل هذه المسائل فى كتاب الطلاق إن شاء اللّه تعالى.

[القول فى الكفر]

اشاره

القول فى الكفر:

لا يجوز للمسـلمه أن تنكح الكافر دواما و انقطاعا، سواء كان أصليا حربيا كان أو كتابيا أو كان مرتدا عن فطره كان أو عن مله، و كذا لا يجوز للمسـلم تزويج غير الكتابيه من أصـناف الكفار و لا المرتده عن فطره كانت أو مله. و اما الكتابيه من اليهوديه و النصرانيه ففيه أقوال، أشـهرها المنع فى النكـاح الـدائم و الجواز فى المنقطع، و قيـل بـالمنع مطلقا، و قيل بالجواز كـذلك، و هو لا يخلو من قوه على كراهيه خصوصا فى الدائم، بل الاحتياط فيه لا يترك ان استطاع نكاح المسلمه.

ص: ۱۹۲

[مسأله: ۱ الأقوى ان المجوسيه بحكم اليهوديه و النصرانيه]

مسأله: ۱ الأقوى (۱) ان المجوسيه بحكم اليهوديه و النصرانيه، و اما الصابئه ففيها اشكال حيث انه لم يتحقق عندنا إلى الان حقيقه دينهم، فان تحقق أنهم طائفه من النصارى كما قيل كانوا بحكمهم.

[مسأله: ۲ العقد الواقع بين الكفار لو وقع صحيحا عندهم و على طبق مذهبهم يرتب عليه آثار الصحيح عندنا]

مسأله: ۲ العقد الواقع بين الكفار لو وقع صحيحا عندهم و على طبق مذهبهم يرتب عليه آثار الصحيح عندنا، سواء كان الزوجان كتابيين أو وثنيين أو مختلفين، حتى انه لو أسلما معا دفعه أقرا على نكاحهما الأول و لم يحتج الى عقد جديد على طبق مذهبنا، بل و كذا لو أسلم أحدهما أيضا فى بعض الصور الآتيه. نعم لو كان نكاحهم مشتملا على ما يقتضى الفساد ابتداء و استدامه كنكاح احدى المحرمات عينا أو جمعا جرى عليه بعد الإسلام حكم الإسلام.

[مسأله: ۳ إذا أسلم زوج الكتابيه بقيا على نكاحهما الأول]

مسأله: ۳ إذا أسلم زوج الكتابيه بقيا على نكاحهما الأول، سواء كان كتابيا أو وثنيا، و سواء كان إسلامه قبل الدخول أو بعده. و إذا أسلم زوج الوثنيه وثنيا كان أو كتابيا، فان كان قبل الدخول انفسخ النكاح فى الحال و ان كان بعده ينتظر انقضاء العده (۲)، فإن أسلمت الزوجه قبل انقضائها بقيا على نكاحهما و الا انفسخ النكاح، بمعنى انه يتبين انفساخه من حين إسلام الزوج.

[مسأله: ۴ إذا أسلمت زوجه الوثنى أو الكتابى وثنيه كانت أو كتابيه]

مسأله: ۴ إذا أسلمت زوجه الوثنى أو الكتابى وثنيه كانت أو كتابيه، فان كان قبل الدخول انفسخ النكاح فى الحال، و ان كان بعده وقف على انقضاء العده، فإن أسلم قبل انقضائها فهى امرأته و الا بان أنها بانت منه حين إسلامها.

[مسأله: ۵ لو ارتد أحد الزوجين أو ارتدا معا دفعه قبل الدخول وقع الانفساخ فى الحال]

مسأله: ۵ لو ارتد أحد الزوجين أو ارتدا معا دفعه قبل الدخول وقع الانفساخ فى الحال، سواء كان الارتداد عن فطره أو مله، و كذا بعد الدخول إذا كان الارتداد

۱- بل الأحوط فيهم ترك النكاح الا بملك اليمين.

۲- لكن يفرق بينهما حتى يعلم الحال، و كذا فى نظائره من الفروع الآتيه فى نكاح المنفسخ.

ص: ۱۹۳

من الزوج و کان عن فطره، و اما ان کان ارتـداده عن مله أو کان الارتـداد من الزوجه مطلقا وقف الفسخ علی انقضاء العده، فإن رجع أو رجعت قبل انقضائها کانت زوجته و الا انکشف انها بانت منه عند الارتداد.

[مسأله: ۶ العده فی ارتداد الزوج عن فطره کالوفاه و فی غیره کالطلاق]

مسأله: ۶ العده فی ارتداد الزوج عن فطره کالوفاه و فی غیره کالطلاق.

[مسأله: ۷ لا یجوز للمؤمنه أن تنکح الناصب المعلن بعداوه أهل البیت علیهم السلام]

مسأله: ۷ لا یجوز للمؤمنه أن تنکح الناصب المعلن بعداوه أهل البیت علیهم السـلام، و لا الغالی المعتقد بألوهیتهم أو نبوتهم، و کذا لا یجوز للمؤمن أن ینکح الناصبه و الغالیه لأنهما بحکم الکفار و ان انتحلا دین الإسلام.

[مسأله: ۸ لا إشکال فی جواز نکاح المؤمن المخالفه غیر الناصبه]

مسأله: ۸ لا إشـکال فی جواز نکـاح المؤمن المخـالفه غیر الناصـبه، و امـا نکاح المؤمنه المخالف غیر الناصب ففیه خلاف: الجوار مع الکراهه لا یخلو من قوه، و حیث أنه نسب الی المشهور عدم الجواز فلا ینبغی ترک الاحتیاط مهما أمکن.

[مسأله: ۹ لا یشترط فی صحه النکاح تمکن الزوج من النفقه]

مسأله: ۹ لا یشترط فی صـحه النکاح تمکن الزوج من النفقه. نعم لو زوج الصـغیره ولیها بغیر القادر علیها لم یلزم العقـد علیها فلها الرد بعـد کمالها، لما مر من أنه یعتبر فی نفوذ عقـد الولی علی المولی علیه عـدم المفسـده، و لا ریب أن هـذا مفسـده و أی مفسده إلا إذا زوحمت بمصلحه غالبه علیها.

[مسأله: ۱۰ بعد ما لم یکن التمکن من النفقه شرطا لصحه العقد و لا لزومه]

مسأله: ۱۰ بعـد ما لم یکن التمکن من النفقه شـرطا لصـحه العقـد و لا لزومه، فلو کان متمکنا منها حین العقد ثم تجدد العجز عنها بعد ذلک لم یکن لها التسـلط علی الفسخ لا بنفسها و لا بالحاکم علی الأقوی. نعم لو کان ممتنعا عن الإنفاق مع الیسار و رفعت أمرها إلی الحـاکم ألزمه بأحـد الأمرین اما الإنفاق أو الطلاق، فإذا امتنع عن الأمرین و لم یمکن الإنفاق من ماله و لا إجباره بالطلاق فالظاهر أن للحاکم ان یطلقها إن أرادت الطلاق.

[مسأله: ۱۱ لا إشکال فی جواز تزویج الحره بالعبد و العربیه بالعجمی]

مسأله: ۱۱ لا إشکال فی جواز تزویج الحره بالعبد و العربیه بالعجمی

ص: ۱۹۴

و الهاشـميه بغير الهاشمى و بالعكس، و كذا ذوات البيوتات الشريفه بأرباب الصنائع الدنيئه كالكناس و الحجام و نحوهما، لان المسلم كفؤ المسـلمه و المؤمن كفؤ المؤمنه و المؤمنون بعضـهم أكفاء بعض كما فى الخبر. نعم يكره التزويج بالفاسق خصوصا شارب الخمر و الزانى كما مر.

[مسأله: ۱۲ و مما يوجب الحرمه الأبديه التزويج حال الإحرام دواما أو انقطاعا]

مسأله: ۱۲ و ممـا يوجب الحرمه الأبـديه التزويـج حال الإحرام دواما أو انقطاعا، سواء كانت المرأه محرمه أو محله، و سواء كان إيقاع التزويج له بمباشرته أو بتوكيل الغير محرما كان الوكيل أو محلا، كان التوكيل قبل الإحرام أو حاله.

هذا مع العلم بالحرمه، و أما مع جهله بها و ان بطل النكاح فى جميع الصور المذكوره لكن لا يوجب الحرمه الأبديه.

[مسأله: ۱۳ لا فرق فيما ذكر من التحريم مع العلم و البطلان مع الجهل بين أن يكون الإحرام لحج واجب أو مندوب]

مسأله: ۱۳ لا فرق فيما ذكر من التحريم مع العلم و البطلان مع الجهل بين أن يكون الإحرام لحـج واجب أو مندوب أو لعمره واجبه أو مندوبه، و لا بين أن يكون حجه و عمرته لنفسه أو نيابه عن غيره.

[مسأله: ۱۴ لو كانت الزوجه محرمه عالمه بالحرمه و كان الزوج محلا فهل يوجب الحرمه الأبديه بينهما؟]

مسأله: ۱۴ لو كـانت الزوجه محرمه عالمه بالحرمه و كان الزوج محلا فهل يوجب الحرمه الأبـديه بينهما؟ قولان أحوطهما ذلك، بل لا يخلو من قوه.

[مسأله: ۱۵ يجوز للمحرم الرجوع فى الطلاق فى العده الرجعيه]

مسأله: ۱۵ يجوز للمحرم الرجوع فى الطلاق فى العـده الرجعيه، و كـذا يجوز له أن يوكل محلا فى أن يزوج له بعـد إحلاله، بل و كذا ان يوكل محرما فى ان يزوج له بعد احلالهما.

[مسأله: ۱۶ و من أسباب التحريم اللعان بشروطه المذكوره فى بابه]

مسأله: ۱۶ و من أسـباب التحريم اللعان بشـروطه المـذكوره فى بابه، بأن يرميها بالزنا و يـدعى المشاهده بلا بينه أو ينفى ولدها الجامع لشـرائط الإلحاق به، و تنكر ذلك و رفعا أمرهما إلى الحاكم فيأمرهما بالملاعنه بالكيفيه الخاصه، فإذا تلاعنا سـقط عنه حـد القـذف و عنها حد الزنا و انتفى الولد عنه و حرمت عليه مؤبدا.

ص: ۱۹۵

[مسأله: ۱۷ نكاح الشغار باطل]

مسأله: ۱۷ نكـاح الشـغار باطـل، و هو أن تتزوج امرأتـان برجلين على أن يكون مهر كل واحـده منهما نكاح الأخرى و لا يكون بينهما مهر غير النكـاحين و التزويجين، مثـل ان يقول أحـد الرجلين للآخر زوجتك بنتى أو أختى على أن تزوجنى بنتك أو أختك و يكون صداق كل منهما نكاح الأخرى، و يقول الأخر قبلت و زوجتك بنتى أو أختى هكذا. و اما لو زوج إحداهما الأخر بمهر معلوم و شرط عليه أن يزوجه الأـخرى بمهر معلوم فصـح العقـدان، مثـل أن يقول زوجتـك بنـتى أو أختى على صـداق مـائه دينـار على أن تزوجنى أختك أو بنتك هكذا، و يقول الأخر قبلت و زوجتك بنتى أو أختى على مائه دينار. بل و كذا لو شرط ان يزوجه الأخرى و لم يذكر مهرا أصـلا، مثـل ان يقول زوجتـك بنتى على ان تزوجنى بنتـك، فقـال قبلت و زوجتك بنتى، فإنه يصـح العقـدان، لكن حيث انه لم يـذكر المهر تسـتحق كـل منهما مهر المثل، كما يأتى فى محله من أن ذكر المهر ليس شـرطا فى صـحه النكاح الـدائم و انهما تسـتحق المرأه مهر المثل لو لم يذكر المهر.

[القول فى النكاح المنقطع]

اشاره

القول فى النكاح المنقطع:

و يقال له المتعه و النكاح المؤجل.

[مسأله: ۱ النكاح المنقطع كالدائم فى انه يحتاج الى عقد مشتمل على إيجاب و قبول لفظيين]

مسأله: ۱ النكـاح المنقطع كالـدائم فى انه يحتـاج الى عقـد مشـتمل على إيجـاب و قبول لفظيين و انه لا يكفى مجرد الرضا القلبى من الطرفين و لاـ المعاطـاه و لاـ الكتـابه و لاـ الإشـاره، و فى اعتبـار العربيه و فى كون الإيجاب من طرف الزوجه كما فصل ذلك كله فيما سبق.

[مسأله: ۲ ألفاظ الإيجاب فى هذا العقد ثلاثه «متعت» و «زوجت» و «أنكحت»،]

مسأله: ۲ ألفـاظ الإيجـاب فى هـذا العقـد ثلاثه «متعت» و «زوجت» و «أنكحت»، أيها حصل وقع الإيجاب به، و لا ينعقـد بغيرها كلفظ التمليك و الهبه و الإجاره. و القبول كل لفظ دال على إنشاء الرضا بذلك الإيجاب كقوله «قبلت المتعه»

ص: ۱۹۶

أو «التزویج» أو «النکاح»، و لو قال «قبلت» أو «رضیت» و اقتصر کفی. و لو بدأ بالقبول فقال تزوجتک فقال زوجتک نفسی صح.

[مسأله: ۳ لا یجوز تمتع المسلمه بالکافر بجمیع أصنافه]

مسأله: ۳ لا یجوز تمتع المسلمه بالکافر بجمیع أصنافه، و کذا لا یجوز تمتع المسلم بغیر الکتابیه من أصناف الکفار و لا بالمرتده و لا بالناصبیه المعلنه بالعداوه کالخارجیه.

[مسأله: ۴ لا یتمتع بأمه و عنده حره إلا بإذنها]

مسأله: ۴ لا یتمتع بأمه و عنده حره إلا بإذنها، و لو فعل وقف علی إجازتها، و کذا لا یدخل علی العمه بنت أخیها و لا علی الخاله بنت أختها إلا بإذنهما أو إجازتهما، و کذا لا یجمع بین الأختین.

[مسأله: ۵ یشترط فی النکاح المنقطع ذکر المهر]

مسأله: ۵ یشترط فی النکاح المنقطع ذکر المهر، فلو أخل به بطل. و یعتبر فیه أن یکون مما یتمول، سواء کان عینا خارجیا أو کلیا فی الذمه أو منفعه و عملا محللا صالحا للعوضیه، بل و حقا من الحقوق المالیه کحق التحجیر و نحوه، و أن یکون معلوما بالکیل أو الوزن فی المکیل و الموزون و العد فی المعدود أو المشاهده أو الوصف الرافعین للجهاله، و یتقدر بالمراضاه قل أو کثر، و لو کان کفا من طعام.

[مسأله: ۶ تملک المتمتعه المهر بالعقد، فیلزم علیه دفعه إلیها بعده لو طالبته]

مسأله: ۶ تملک المتمتعه المهر بالعقد، فیلزم علیه دفعه إلیها بعده لو طالبته، و ان کان استقراره بالتمام مراعی بالدخول و وفائها بالتمکین فی تمام المده، فلو وهبها المده فإن کان قبل الدخول لزمه نصف المهر، و ان کان بعده لزمه الجمیع، و ان مضت من المده ساعه و بقیت منها شهور أو أعوام فلا یسقط المهر علی ما مضی منها و ما بقی.

نعم لو لم یهب المده و لکنها لم تف بها و لم تمکنه من نفسها فی تمامها کان له أن یضع من المهر بنسبتها، ان نصفا فنصف و ان ثلثا فثلث و هکذا ما عدا أیام حیضها، فلا ینقص لها شی ء من المهر. و فی إلحاق سائر الأعذار کالمرض المدنف و نحوه بها أو عدمه وجهان بل قولان، لا یخلو أولهما من رجحان، و الأحوط التصالح (۱).

۱- لا یترک

ص: ۱۹۷

[مسأله: ۷ لو أوقع العقد و لم يدخل بها حتى انقضت المده استقر عليه تمام المهر]

مسأله: ۷ لو أوقع العقد و لم يدخل بها (۱) حتى انقضت المده استقر عليه تمام المهر.

[مسأله: ۸ لو تبين فساد العقد- بأن ظهر لها زوج أو كانت أخت زوجته أو أمها مثلا]

مسأله: ۸ لو تبين فساد العقد- بأن ظهر لها زوج أو كانت أخت زوجته أو أمها مثلا و لم يدخل بها- فلا مهر لها، و لو قبضته كان له استعادته، بل لو تلف كان عليها بدله.

و كذا ان دخل بها و كانت عالمه بالفساد، و أما ان كانت جاهله فلها مهر المثل، فان كان ما أخذت أزيد منه استعاد الزائد و ان كان أقل أكمله.

[مسأله: ۹ يشترط فى النكاح المنقطع ذكر الأجل]

مسأله: ۹ يشترط فى النكاح المنقطع ذكر الأجل، فلو لم يذكره متعمدا أو نسيانا بطل متعه و انعقد دائما على اشكال (۲). و تقدير الأجل إليهما طال أو قصر، و لا بد أن يكون معينا بالزمان محروسا من الزياده و النقصان، و لو قدره بالمره أو مرتين من دون أن يقدره بزمان بطل متعه و انعقد دائما، و فيه الاشكال المتقدم، بل هنا أشكل (۳).

[مسأله: ۱۰ إذا قالت زوجتك نفسى إلى شهر أو شهرا مثلا و أطلقت اقتضى الاتصال بالعقد]

مسأله: ۱۰ إذا قالت زوجتك نفسى إلى شهر أو شهرا مثلا و أطلقت اقتضى الاتصال بالعقد، و هل يجوز أن تجعل المده منفصلا عن العقد، بأن تعين المده شهرا مثلا و يجعل مبدأه بعد شهر من حين وقوع العقد أم لا؟ قولان أحوطهما الثانى، بل لا يخلو من قوه.

[مسأله: ۱۱ لا يصح تجديد العقد عليها دائما و منقطعا قبل انقضاء الأجل أو بذل المده]

مسأله: ۱۱ لا يصح تجديد العقد عليها دائما و منقطعا قبل انقضاء الأجل أو بذل المده، فلو كانت المده شهرا و أراد أن تكون شهرين لا بد أن يهبها المده ثم يعقد عليها و يجعل المده شهرين، و لا يجوز أن يعقد عليها عقدا آخر و يجعل المده شهرا بعد الشهر الأول حتى يصير المجموع شهرين.

۱- و كان القصور من قبله.

۲- غير وجيه.

۳- لا يترك الاحتياط بالجمع بين هبه المده و الطلاق ثم تجديد العقد على ما تراضيا عليه من المتعه أو الدائم، و فى حكم هبه المده انقضاؤها.

ص: ۱۹۸

[مسأله: ۱۲ یجوز أن یشترط علیها و علیه الإتیان لیلا أو نهارا]

مسأله: ۱۲ یجوز أن یشترط علیها و علیه الإتیان لیلا أو نهارا، و ان یشترط المره أو المرات مع تعیین المده بالزمان.

[مسأله: ۱۳ یجوز العزل للمتمتع من دون اذنها و ان قلنا بعدم جوازه فی الدائم]

مسأله: ۱۳ یجوز العزل للمتمتع من دون اذنها و ان قلنا بعدم جوازه فی الدائم، و لکن یلحق به الولد لو حملت و ان عزل لاحتمال سبق المنی من غیر تنبه، و لو نفاه عن نفسه انتفی ظاهرا (۱) و لم یفتقر الی اللعان، و لکن لا یجوز له النفی بینه و بین اللّه الا مع العلم بالانتفاء.

[مسأله: ۱۴ لا یقع بها طلاق و انما تبین بانقضاء المده أو هبتها، و لا رجوع له بعد ذلک]

مسأله: ۱۴ لا یقع بها طلاق و انما تبین بانقضاء المده أو هبتها، و لا رجوع له بعد ذلک.

[مسأله: ۱۵ لا یثبت بهذا العقد توارث بین الزوجین]

مسأله: ۱۵ لا یثبت بهذا العقد توارث بین الزوجین، و لو شرطا التوارث أو توریث أحدهما فالظاهر التوریث علی حسب شرطهما، و ان کان الأحوط التصالح مع باقی الورثه.

[مسأله: ۱۶ إذا انقضی أجلها أو وهب مدتها قبل الدخول فلا عده علیها]

مسأله: ۱۶ إذا انقضی أجلها أو وهب مدتها قبل الدخول فلا عده علیها، و ان کان بعده لم تکن غیر بالغه و لا یائسه فعلیها العده، و عدتها علی الأشهر الأظهر حیضتان ان کانت فی سن من تحیض و لا تحیض فعدتها خمسه و أربعون یوما. و الظاهر اعتبار حیضتین تامتین، فلو انقضی الأجل أو وهب المده فی أثناء الحیض لم یحسب تلک الحیضه منها، بل لا بد من حیضتین تامتین بعد ذلک. هذا فیما إذا کانت حائلا، و اما لو کانت حاملا فعدتها الی ان تضع حملها کالمطلقه علی اشکال، فالأحوط مراعاه أبعد الأجلین من وضع الحمل و من انقضاء خمسه و أربعین یوما أو حیضتین. و اما عدتها من الوفاه فهی أربعه أشهر و عشره أیام ان کانت حائلا، و أبعد الأجلین منها و من وضع حملها ان کانت حاملا کالدائمه.

[مسأله: ۱۷ یستحب ان تکون المتمتع بها مؤمنه عفیفه]

مسأله: ۱۷ یستحب ان تکون المتمتع بها مؤمنه عفیفه، و السؤال عن حالها

۱- مع احتمال صدقه.

ص: ۱۹۹

و انها ذات بعل أو ذات عده أم لا، و ليس السؤال و الفحص عن حالها شرطا فى الصحه.

[مسأله: ۱۸ يجوز التمتع بالزانيه على كراهيه، خصوصا لو كانت من العواهر]

مسأله: ۱۸ يجوز التمتع بالزانيه على كراهيه، خصوصا لو كانت من العواهر و المشهورات بالزنا (۱) و ان فعل فليمنعها من الفجور.

[القول فى نكاح العبيد و الإماء]

اشاره

القول فى نكاح العبيد و الإماء:

[مسأله: ۱ لا يجوز للعبد و لا للأمه أن يتزوجا بدون اذن المولى]

مسأله: ۱ لا- يجوز للعبد و لا للأمه أن يتزوجا بدون اذن المولى، فلو تزوجا من غير اذنه وقف على إجازته، فإذا أجاز جاز و لو رد ثم أجاز أو العكس لا- أثر للتالى، و لو كان العبد و الأمه لمالكين أو أكثر وقف على اذن الجميع أو إجازتهم، فلو أذن أو أجاز بعضهم دون بعض بطل النكاح.

[مسأله: ۲ للسيد تزويج عبده بحره أو امه]

مسأله: ۲ للسيد تزويج عبده بحره أو امه، و كذا تزويج أمته بحر أو عبد قهرا عليهما، و لو كانا مبغضين توقف صحته على رضاهما و اذن السيد معا، و ليس له إجبارهما.

[مسأله: ۳ لو اذن المولى عبده فى التزويج كان عليه المهر و نفقه زوجته]

مسأله: ۳ لو اذن المولى عبده فى التزويج كان عليه المهر و نفقه زوجته.

نعم ان عين كون المهر فى ذمه العبد تعين و يتبع به بعد العتق (۲).

[مسأله: ۴ مهر الأمه المزوجه للمولى]

مسأله: ۴ مهر الأمه المزوجه للمولى، سواء كان هو المباشر لتزويجها أو هى بإذنه أو إجازته و نفقتها على الزوج و للمولى استخدامها بما لا ينافى حق الزوج.

[مسأله: ۵ يجوز للمولى تزويج أمته من عبده قهرا عليهما و له بعد ذلك التفريق بينهما]

مسأله: ۵ يجوز للمولى تزويج أمته من عبده قهرا عليهما و له بعد ذلك التفريق بينهما، و لا يحتاج الى الطلاق بل يكفى أن يأمرهما بالمفارقه و الاعتزال.

۱- الأحوط فی المشهورات الترک الا بعد التوبه.

۲- سلطنه المولی علی اشغال ذمه العبد مستقلا بحیث یتبع به بعد العتق محل اشکال بل منع و لو مع رضاه، لان رضاه غیر مؤثر فی شی ء و سلطنه المولی محدوده بحدود ملکه، و لا معنی لعهده العبد إلا عهده المولی.

ص: ۲۰۰

[مسأله: ۶ لا يجوز للمولى وطى أمته المزوجه و لو من عبده حتى يفارقها و تخرج من العده]

مسأله: ۶ لا- يجوز للمولى وطى أمته المزوجه و لو من عبده حتى يفارقها و تخرج من العده، بل لا يجوز له النظر منها الى ما لا يجوز لغير الزوج و المالك فضلا عن سائر الاستمتاعات بها كاللمس و القبله على الأحوط لو لم يكن الأقوى.

[مسأله: ۷ المتولد بين الرقين رق]

مسأله: ۷ المتولد بين الرقين رق، سواء كان عن نكاح صحيح أو شبهه أو عن زنا من طرف واحد أو طرفين، فان كان العبد و الأمه لمالك واحد فالولد له، و ان كان كل منهما لمالك فالولد بينهما بالسويه إلا إذا كان الولد عن زنا من طرف العبد، فان الولد لمالك الأمه، سواء كان من طرفها زنا أو شبهه.

[مسأله: ۸ إذا أوقع المالكان العقد بين العبد و الأمه و شرطا أن يكون الولد لأحدهما دون الأخر]

مسأله: ۸ إذا أوقع المالكان العقد بين العبد و الأمه و شرطا أن يكون الولد لأحدهما دون الأخر أو كان نصيب أحدهما منه أزيد من الأخر- بأن يكون له ثلثاه و للآخر ثلث مثلا- صح الشرط و لزم.

[مسأله: ۹ إذا كان أحد أبوى الولد حرا فالولد حر]

مسأله: ۹ إذا كان أحد أبوى الولد حرا فالولد حر، و إذا شرط مالك العبد أو الأمه فى ضمن العقد كونه رقا له فالمشهور صحه الشرط (۱) و لزومه، و هو لا يخلو من قوه و ان لم يخل من اشكال.

[مسأله: ۱۰ إذا زنى العبد بحره فالولد حر و ان كانت هى أيضا زانيه]

مسأله: ۱۰ إذا زنى العبد بحره فالولد حر و ان كانت هى أيضا زانيه، بخلاف ما لو زنى حر بأمه الغير فان الولد رق لمولاها و ان كانت هى أيضا زانيه، و كذا لو زنى عبد شخص بأمه الغير فان الولد لمولاها.

[مسأله: ۱۱ إذا أعتقت الأمه المزوجه كان لها فسخ نكاحها و ان كانت تحت حر على الأقوى]

مسأله: ۱۱ إذا أعتقت الأمه المزوجه كان لها فسخ نكاحها و ان كانت تحت حر على الأقوى، سواء كان نكاحها دائما أو منقطعا، و سواء كان قبل الدخول أو بعده، و هذا الخيار على الفور على الأحوط (۲) فورا عرفيا. نعم لو كانت جاهله بالعتق أو

۱- و الأقوى بطلان الشرط و صحه العقد و ان كان الشرط فى ضمنه.

۲- فلا يترك الاحتياط بترك الفسخ مع التراخى و ترك الازدواج بعد الفسخ مع التراخى إلا بعد الطلاق.

ص: ۲۰۱

الخیار أو الفوریه جاز لها الفسخ بعد العلم و لا یضره التأخیر الواقع من جهه الجهل بأحدها.

[مسأله: ۱۲ یجوز للمولی تحلیل أمته للغیر فی وطیها و سائر الاستمتاعات منها]

مسأله: ۱۲ یجوز للمولی تحلیل أمته للغیر فی وطیها و سائر الاستمتاعات منها، و لو اقتصر علی بعضها کالنظر أو التقبیل أو اللمس مثلا لا یستبیح غیره. نعم لو أحل له الوطی حل له ما دونه (۱) من ضروب الاستمتاع لکن لا یحل بذلک استخدامها.

[مسأله: ۱۳ لا یکفی فی التحلیل مجرد التراضی و التعاطی]

مسأله: ۱۳ لا یکفی فی التحلیل مجرد التراضی و التعاطی، بل یحتاج إلی الصیغه، بأن یقول «أحللت لک وطیها» أو «جعلتک فی حل من وطیها» مثلا و الأقوی جواز إیقاعه بلفظ الإباحه، بأن یقول «أبحت لک وطیها» مثلا، بل عدم اعتبار لفظ مخصوص و کفایه کل لفظ أفاد المقصود بحسب متفاهم العرف لا یخلو من قوه، بل الظاهر عدم اعتبار العربیه أیضا.

[مسأله: ۱۴ المحلله للوطی کالمزوجه علی الأحوط لو لم یکن أقوی]

مسأله: ۱۴ المحلله للوطی کالمزوجه (۲) علی الأحوط لو لم یکن أقوی، فلا یجوز للمولی وطیها و لا سائر الاستمتاعات بها، و أما المحلله لغیر الوطی فالظاهر جواز وطیها للمالک فضلا عن النظر و سائر الاستمتاعات، الا أن الأحوط خلافه، خصوصا فی الوطی، بل الاحتیاط فیه لا یترک.

[القول فی العیوب الموجبه لخیار الفسخ و التدلیس]

اشاره

القول فی العیوب الموجبه لخیار الفسخ و التدلیس:

و هی قسمان مشترک و مختص:

اما المشترک فهو الجنون، و هو اختلال العقل، و لیس منه الإغماء و مرض

۱- الکلیه ممنوعه، فإذا أحل له الوطی فی القبل لا یجوز له الوطی فی الدبر و کذا العکس. نعم یحل بتحلیل أحدهما ما هو الملازم له عاده مثل النظر و اللمس و القبله و الملاعبه.

۲- یحرم للمولی وطی المحلله بعد الدخول لأنها معتده، و اما قبله فله وطیها و الرجوع من الاذن.

ص: ۲۰۲

الصرع الموجب لعروض الحاله المعهوده فی بعض الأوقات، و لکل من الزوجین فسخ النکاح بجنون صاحبه فی الرجل مطلقا، سواء کان جنونه قبل العقد مع جهل المرأه به أو حدث بعده (۱) قبل الوطی أو بعده، و أما فی المرأه ففیما إذا کان جنونها قبل العقد و لم یعلم الرجل دون ما إذا طرأ بعده. و لا فرق فی الجنون الموجب للخیار بین المطبق و الأدوار و ان وقع العقد حال إفاقته، کما أن الظاهر عدم الفرق فی الحکم بین النکاح الدائم و المنقطع.

و اما المختص: فأما المختص بالرجل فثلاثه: الخصاء و هو سل الأنثیین أو رضهما، و تفسخ به المرأه مع سبقه علی العقد و عدم علمها به. و الجب و هو قطع الذکر، بشرط أن لا یبقی منه ما یمکن معه الوطی و لو قدر الحشفه و تفسخ به المرأه، سواء سبق العقد أو لحقه بشرط کونه قبل الوطی لا بعده. و العنن و هو مرض تضعف معه الإله عن الانتشار بحیث یعجز عن الإیلاج، و هو سبب لتسلط المرأه علی الفسخ بشرط عجزه عن الوطی بها و غیرها، فلو لم یقدر علی وطیها و قدر علی وطی غیرها لا خیار لها، و یثبت به الخیار سواء سبق العقد أو تجدد بعده، لکن بشرط أن لم یقع منه وطیها و لو مره، فلو وطأها ثم حدثت به العنه بحیث لم یقدر علی الوطی بالمره فلا خیار لها.

و أما المختص بالمرأه فسته: البرص، و الجذام، و الإفضاء و قد مر تفسیره فیما سبق. و القرن و یقال له العفل، و هو لحم (۲) ینبت فی فم الرحم یمنع من الوطی (۳).

و العرج البین و ان لم یبلغ حد الإقعاد و الزمانه علی الأظهر. و العمی و هو ذهاب البصر عن العینین و ان کانتا مفتوحتین. و لا اعتبار بالعور و لا بالعشا، و هی عله فی

۱- هذا إذا کان لا یعرف أوقات الصلاه و الا فلا یترک الاحتیاط بضم الطلاق إذا فسخ.

۲- أو عظم کالسن.

۳- بل و ان لم یمنع إذا أوجب الانقباض و الانزجار لعدم تکمیل التذاذ الوطی بسببه علی الظاهر و ان کان الأحوط عدم الفسخ لذلک.

ص: ۲۰۳

العين لا يبصر فى الليل و يبصر بالنهار، و لا بالعمش و هو ضعف الرؤيه مع سيلان الدمع فى غالب الأوقات.

[مسأله: ۱ إنما يفسخ العقد بعيوب المرأه إذا تبين وجودها قبل العقد]

مسأله: ۱ إنما يفسخ العقد بعيوب المرأه إذا تبين وجودها قبل العقد، و أما ما يتجدد بعده فلا اعتبار به، سواء كان قبل الوطى أو بعده.

[مسأله: ۲ ليس العقم من العيوب الموجبه للخيار لا من طرف الرجل و لا من طرف المرأه]

مسأله: ۲ ليس العقم من العيوب الموجبه للخيار لا من طرف الرجل و لا من طرف المرأه.

[مسأله: ۳ ليس الجذام و البرص من عيوب الرجل الموجبه لخيار المرأه عند المشهور]

مسأله: ۳ ليس الجذام و البرص من عيوب الرجل الموجبه لخيار المرأه عند المشهور (۱)، و قيل بكونهما منها، فهما من العيوب المشتركه بين الرجل و المرأه.

و هو ليس ببعيد، لكن لا يترك الاحتياط من طرف الزوجه بإرضاء الزوج بالطلاق و من طرف الزوج بتطليقها إذا أرادت الفسخ و فسخت النكاح.

[مسأله: ۴ خيار الفسخ فى كل من الرجل و المرأه على الفور]

مسأله: ۴ خيار الفسخ فى كل من الرجل و المرأه على الفور، فلو علم الرجل أو المرأه بالعيب فلم يبادرا بالفسخ لزم العقد. نعم الظاهر أن الجهل بالخيار بل و الفوريه عذر، فلو كان عدم المبادره بالفسخ من جهه الجهل بأحدهما لم يسقط بالخيار.

[مسأله: ۵ إذا اختلفا فى العيب فالقول قول منكره مع اليمين إذا لم يكن لمدعيه بينه]

مسأله: ۵ إذا اختلفا فى العيب فالقول قول منكره مع اليمين إذا لم يكن لمدعيه بينه، و يثبت بها العيب حتى العنن (۲) على الأقوى، كما أنه يثبت كل عيب بإقرار صاحبه أو البينه على إقراره، و كذا يثبت باليمين المردوده على المدعى و نكول المنكر عن اليمين (۳) كسائر الدعاوى، و تثبت العيوب الباطنه للنساء بشهاده أربع نسوه عادلات كما فى نظائرها.

[مسأله: ۶ إذا ثبت عنن الرجل بأحد الوجوه المذكوره]

مسأله: ۶ إذا ثبت عنن الرجل بأحد الوجوه المذكوره، فإن صبرت فلا كلام و ان لم تصبر و رفعت أمرها إلى حاكم الشرع لاستخلاص نفسها منه أجلها سنه كامله من حين المرافعه، فإن واقعها أو واقع غيرها فى أثناء هذه المده فلا خيار لها، و الا

۱- و هو الأقوى.

۲- إذا فرض علم البينه به و ان كان الفرض نادرا.

۳- بناء على ثبوت الدعوى به.

ص: ۲۰۴

كان لها الفسخ فورا عرفيا، و ان لم تبادر بالفسخ فان كان بسبب جهلها بالخيار أو فوريته لم يضر كما مر و الا سقط خيارها، و كذا ان رضيت أن تقيم معه ثم طلبت الفسخ بعد ذلك فإنه ليس لها ذلك.

[مسأله: ۷ الفسخ بالعيب ليس بطلاق، سواء وقع من الزوج أو الزوجه]

مسأله: ۷ الفسخ بالعيب ليس بطلاق، سواء وقع من الزوج أو الزوجه، فليس له احكامه و لا يترتب عليه لوازمه و لا يعتبر فيه شروطه، فلا يحسب من الثلاثه المحرمه المحتاجه إلى المحلل، و لا يعتبر فيه الخلو من الحيض و النفاس و لا حضور العدلين.

[مسأله: ۸ يجوز للرجل الفسخ بعيب المرأه من دون اذن الحاكم]

مسأله: ۸ يجوز للرجل الفسخ بعيب المرأه من دون اذن الحاكم، و كذا المرأه بعيب الرجل. نعم مع ثبوت العنن يفتقر الى الحاكم، لكن من جهه ضرب الأجل حيث أنه من وظائفه لا من جهه نفوذ فسخها، فبعد ما ضرب الأجل لها كان لها التفرد بالفسخ عند انقضائه و تعذر الوطى فى المده من دون مراجعته.

[مسأله: ۹ إذا فسخ الرجل بأحد عيوب المرأه، فإن كان قبل الدخول فلا مهر لها]

مسأله: ۹ إذا فسخ الرجل بأحد عيوب المرأه، فإن كان قبل الدخول فلا مهر لها، و ان كان بعده استقر عليه المهر المسمى. و كذا الحال فيما إذا فسخت المرأه بعيب الرجل، فتستحق تمام المهر ان كان بعد الدخول، و ان كان قبله لم تستحق شيئا إلا فى العنن فإنها تستحق عليه فيه نصف المهر المسمى.

[مسأله: ۱۰ إذا دلست المرأه نفسها على الرجل فى أحد عيوبها الموجبه للخيار و تبين له بعد الدخول]

مسأله: ۱۰ إذا دلست المرأه نفسها على الرجل فى أحد عيوبها الموجبه للخيار و تبين له بعد الدخول، فان اختار البقاء فعليه تمام المهر كما مر، و ان اختار الفسخ لم تستحق المهر، و ان دفعه إليها استعاده، و ان كان المدلس غير الزوجه فالمهر المسمى- و ان استقر على الزوج بالدخول و استحقت عليه الزوجه- الا أنه بعد ما دفعه إليها يرجع به على المدلس و يأخذه منه.

[مسأله: ۱۱ يتحقق التدليس بتوصيف المرأه بالصحه عند الزوج للتزويج]

مسأله: ۱۱ يتحقق التدليس بتوصيف المرأه بالصحه عند الزوج للتزويج بحيث صار ذلك سببا لغروره و انخداعه، فلا يتحقق بالاخبار لا للتزويج أو لغير الزوج و الظاهر تحققه أيضا بالسكوت عن العيب مع العلم به و خفائه على الزوج و اعتقاده بالعدم.

ص: ۲۰۵

[مسأله: ۱۲ من يكون تدليسه موجبا للرجوع عليه بالمهر هو الذى يسند اليه التزويج من وليها الشرعى أو العرفى]

مسأله: ۱۲ من يكون تدليسه موجبا للرجوع عليه بالمهر هو الذى يسند اليه التزويج من وليها الشرعى أو العرفى (۱) كأبيها وجدها و أمها و أخيها الكبير و عمها و خالها ممن لا تصدر الا عن رأيهم و يتصدون تزويجها و ترجع إليهم فيه فى العرف و العاده، و مثلهم على الظاهر بعض الأجانب ممن له شده علاقه و ارتباط بها بحيث لا تصدر الا عن رأيه و يكون هو المرجع فى أمورها المهمه و يركن اليه فيما يتعلق بها، بل لا يبعد أن يلحق بمن ذكر الغير (۲) الذى يراود عند الطرفين و يعالج فى إيجاد وسائل الايتلاف فى البين.

[مسأله: ۱۳ كما يتحقق التدليس فى العيوب الموجبه للخيار كالجنون و العمى و غيرهما، كذلك يتحقق فى مطلق النقص]

مسأله: ۱۳ كما يتحقق التدليس فى العيوب الموجبه للخيار كالجنون و العمى و غيرهما، كذلك يتحقق فى مطلق النقص كالعور و نحوه باخفائه، و كذا فى صفات الكمال كالشرف و الحسب و النسب و الجمال و البكاره و غيرها بتوصيفها بها مع فقدانها، و لا أثر للأول- أى التدليس فى العيوب الموجبه للخيار- الا- رجوع الزوج على المدلس بالمهر كما مر، و أما الخيار فإنما هو بسبب نفس وجود العيب. و أما الثانى- و هو التدليس فى سائر أنواع النقص و فى صفه الكمال- فهو موجب للخيار إذا كان عدم النقص أو وجود صفه الكمال مذكورين فى العقد بنحو الاشتراط. و يلحق به توصيفها به فى العقد و ان لم يكن بعباره الاشتراط، كما إذا قال «زوجتك هذه البنت الباكره أو غير الثيبه»، بل الظاهر أنه إذا وصفها بصفتى الكمال أو عدم النقص قبل العقد عند الخطبه و المقاوله ثم أوقع العقد مبنيا على ما ذكر (۳) كان بمنزله الاشتراط فيوجب الخيار. و إذا تبين ذلك بعد العقد و الدخول و اختار الفسخ و دفع المهر رجع به على المدلس.

[مسأله: ۱۴ ليس من التدليس الموجب للخيار سكوت الزوجه أو وليها عن النقص مع وجوده]

مسأله: ۱۴ ليس من التدليس الموجب للخيار سكوت الزوجه أو وليها عن النقص مع وجوده و اعتقاد الزوج عدمه فى غير العيوب الموجبه للخيار، و أولى بذلك

۱- بحيث عد كالمذكور فى العقد.

۲- بحيث عد كالمذكور فى العقد.

۳- إذا أسند التقرير اليه.

ص: ۲۰۶

سکوتهما عن فقد صفه الکمال مع اعتقاد الزوج وجودها.

[مسأله: ۱۵ لو تزوج امرأه علی أنها حره بأحد الوجوه الثلاثه المتقدمه من اشتراط الحریه فی العقد]

مسأله: ۱۵ لو تزوج امرأه علی أنها حره بأحد الوجوه الثلاثه المتقدمه من اشتراط الحریه فی العقد أو توصیفها بها أو إیقاع العقد بانیا علیها فبانت امه مع اذن السید أو إجازته کان له الفسخ، و لا مهر لها مع الفسخ قبل الدخول، و لها المهر تماما لو کان الفسخ بعده، و کان المهر لمولی الأمه، و یرجع الزوج به علی المدلس. و کذا لو تزوجت المرأه برجل علی أنه حر فبان مملوکا کان لها الفسخ قبل الدخول و بعده، و لا مهر لها مع الفسخ قبل الدخول، و لها المهر المسمی لو فسخت بعده.

[مسأله: ۱۶ لو تزوج امرأه علی أنها بکر بأحد الوجوه الثلاثه المتقدمه فوجدها ثیبا لم یکن له الفسخ]

مسأله: ۱۶ لو تزوج امرأه علی أنها بکر بأحد الوجوه الثلاثه المتقدمه فوجدها ثیبا لم یکن له الفسخ إلا إذا ثبت بالإقرار أو البینه سبق ذلک علی العقد فحینئذ کان له الفسخ. نعم لو تزوجها باعتقاد البکاره و لم یکن اشتراط و لا توصیف و اخبار، و بناء علی ثبوتها فبان خلافها لیس له الفسخ و ان ثبت زوالها قبل العقد.

[مسأله: ۱۷ إذا فسخ حیث یکون له الفسخ، فان کان قبل الدخول فلا مهر]

مسأله: ۱۷ إذا فسخ حیث یکون له الفسخ، فان کان قبل الدخول فلا مهر، و ان کان بعده استقر المهر و رجع به علی المدلس، و ان کانت هی المدلس لم تستحق شیئا، و ان لم یکن تدلیس استقر علیه المهر و لا رجوع له علی أحد. و إذا اختار البقاء أو لم یکن له الفسخ- کما فی صوره (۱) اعتقاد البکاره من دون اشتراط و توصیف و بناء- کان له أن ینقص من مهرها شیئا، و هو نسبه التفاوت بین مهر مثلها بکرا و ثیبا، فإذا کان المهر المسمی مائه و کان مهر مثلها بکرا ثمانین و ثیبا ستین ینقص من المائه ربعها و هی خمسه و عشرون و تبقی خمسه و سبعون.

[فصل فی المهر و یقال له الصداق]

اشاره

فصل فی المهر و یقال له الصداق:

[مسأله: ۱ کل ما یملکه المسلم یصح جعله مهر عینا کان أو دینا أو منفعه لعین مملوکه من دار أو عقار أو حیوان]

مسأله: ۱ کل ما یملکه المسلم یصح جعله مهر عینا کان أو دینا أو منفعه لعین مملوکه من دار أو عقار أو حیوان، و یصح جعله منفعه الحر کتعلیم صنعه و نحوه من

۱- أو فی صوره احتمال تجدد الثیبوبه.

ص: ۲۰۷

كل عمل محلل، بل الظاهر صحه جعله حقا ماليا قابلا للنقل و الانتقال كحق التحجير و نحوه، و لا يتقدر بقدر بل ما تراضى عليه الزوجان كثيرا كان أو قليلا- ما لم يخرج بسبب القله عن الماليه كحبه من حنطه. نعم يستحب فى جانب الكثره أن لا يزيد على مهر السنه و هو خمسمائه درهم.

[مسأله: ۲ لو جعل المهر ما لا يملكه المسلم كالخمر و الخنزير صح العقد و بطل المهر]

مسأله: ۲ لو جعل المهر (۱) ما لا يملكه المسلم كالخمر و الخنزير صح العقد و بطل المهر، فلم تملك شيئا بالعقد و انما تستحق مهر المثل بالدخول.

[مسأله: ۳ لا بد من تعيين المهر بما يخرج عن الإبهام]

مسأله: ۳ لا بد من تعيين المهر بما يخرج عن الإبهام، فلو أمهرها أحد هذين أو خياطه أحد ثوبين مثلا بطل المهر دون العقد و كان لها مع الدخول مهر المثل.

نعم لا- يعتبر فيه التعيين الذى يعتبر فى البيع و نحوه من المعاوضات، فيكفى مشاهده عين حاضره و ان جهل كيله أو وزنه أو عده أو ذرعه كصبره من الطعام و قطعه من الذهب و طاقه مشاهده من الثوب و صبره حاضره من الجوز و أمثال ذلك.

[مسأله: ۴ ذكر المهر ليس شرطا فى صحه العقد الدائم]

مسأله: ۴ ذكر المهر ليس شرطا فى صحه العقد الدائم، فلو عقد عليها و لم يذكر مهرا أصلا- بأن قالت الزوجه للزوج مثلا زوجتك نفسى أو قال وكيلها زوجت موكلتى فلانه فقال الزوج قبلت- صح العقد، بل لو صرحت بعدم المهر- بأن قالت زوجتك نفسى بلا مهر فقال قبلت- صح، و يقال لهذا أى لإيقاع العقد بلا مهر «تفويض البضع» و للمرأه التى لم يذكر فى عقدها مهر «مفوضه البضع».

[مسأله: ۵ إذا وقع العقد بلا مهر لم تستحق المرأه قبل الدخول شيئا، إلا إذا طلقها حينئذ]

مسأله: ۵ إذا وقع العقد بلا مهر لم تستحق المرأه قبل الدخول شيئا، إلا إذا طلقها حينئذ فتستحق عليه أن يعطيها شيئا بحسب حاله من الغنى و الفقر و اليسار و الإعسار من دينار أو درهم أو ثوب أو دابه أو غيرها، و يقال لذلك الشى ء «المتعه».

و لو انفسخ العقد قبل الدخول بأمر غير الطلاق لم تستحق شيئا لا- مهر و لا- متعه، و كذا لو مات أحدهما قبله، و أما لو دخل بها استحقت عليه بسبب الدخول مهر أمثالها.

۱- يعنى لو جعل المسلم المهر ما لا يملكه المسلم.

ص: ۲۰۸

[مسأله: ۶ المعتبر فی مهر المثل هنا و فی کل مورد نحکم به ملاحظه حال المرأه و صفاتها]

مسأله: ۶ المعتبر فی مهر المثل هنا و فی کل مورد نحکم به ملاحظه حال المرأه و صفاتها من السن و البکاره و النجابه و العفه و العقل و الأدب و الشرف و الجمال و الکمال و أضدادها، بل یلاحظ کل ماله دخل فی العرف و العاده فی ارتفاع المهر و نقصانه (۱)، فتلاحظ أقاربها و عشیرتها و بلدها و غیر ذلک أیضا.

[مسأله: ۷ لو أمهر ما لا یملکه أحد کالحر أو ما لا یملکه المسلم کالخمر و الخنزیر صح العقد و بطل المهر]

مسأله: ۷ لو أمهر ما لا یملکه أحد کالحر أو ما لا یملکه المسلم کالخمر و الخنزیر صح العقد و بطل المهر و استحقت علیه مهر المثل بالدخول، و کذلک الحال فیما إذا جعل المهر شیئا باعتقاد کونه خلا فبان خمرا أو شخصا باعتقاد کونه عبدا فبان حرا، بل و کذا الحال فیما إذا جعل المهر مال الغیر أو شیئا باعتقاد کونه ماله فبان خلافه.

[مسأله: ۸ لو شرک أباها فی المهر- بأن سمی لها مهرا و لأبیها شیئا معینا- تعین ما سمی لها مهرا لها]

مسأله: ۸ لو شرک أباها فی المهر- بأن سمی لها مهرا و لأبیها شیئا معینا- تعین ما سمی لها مهرا لها و سقط ما سمی لأبیها، فلا یستحق الأب شیئا (۲).

[مسأله: ۹ ما تعارف فی بعض البلاد من انه یأخذ بعض أقارب البنت کأبیها أو أمها أو أختها من الزوج شیئا]

مسأله: ۹ ما تعارف فی بعض البلاد من انه یأخذ بعض أقارب البنت کأبیها أو أمها أو أختها من الزوج شیئا و هو المسمی فی لسان بعض بالشیر بها و فی لسان بعض آخر بشی ء آخر لیس بعنوان المهر و جزء منه بل هو شی ء آخر یؤخذ زائدا علی المهر، و حکمه أنه ان کان إعطاؤه و أخذه بعنوان الجعاله لعمل مباح- کما إذا أعطی شیئا للأخ لان یتوسط فی البین و یرضی أخته و یسعی فی رفع بعض الموانع- فلا إشکال فی جوازه و حلیته، بل فی استحقاق القریب له و عدم سلطنه الزوج علی استرجاعه بعد إعطائه، و ان لم یکن بعنوان الجعاله فإن کان إعطاء الزوج للقریب بطیب نفس منه و ان کان لأجل جلب خاطره و تحبیبه و إرضائه حیث ان رضاه فی نفسه مقصود أو من جهه ان رضی البنت منوط برضاه فبملاحظه هذه الجهات یطیب خاطر الزوج ببذل المال، فالظاهر جواز أخذه للقریب لکن یجوز للزوج استرجاعه ما دام موجودا، و اما مع عدم الرضی من الزوج و انما أعطاه من جهه استخلاص البنت حیث ان القریب

۱- و لو تردد بین الأقل و الأکثر فالمتیقن أقل ما یصدق علیه و ان کان الأحوط التصالح.

۲- و ان وقع علیه العقد جزءا للمهر أو استقلالا، لإطلاق النص.

ص: ۲۰۹

مانع عن تمشیه الأمر مع رضائها بالتزویج بما بذل لها من المهر فیحرم أخذه و أکله، و یجوز للزوج الرجوع فیه باقیا کان أو تالفا.

[مسأله: ۱۰ إذا وقع العقد بلا مهر جاز أن یتراضیا بعد العقد علی شی ء]

مسأله: ۱۰ إذا وقع العقـد بلا مهر جاز أن یتراضـیا بعد العقد علی شـی ء، سواء کان بقدر مهر المثل أو أقل منه أو أکثر، و یتعین ذلک مهرا و کان کالمذکور فی العقد.

[مسأله: ۱۱ یجوز أن یجعل المهر کله حالا أی بلا أجل و مؤجلا]

مسأله: ۱۱ یجوز أن یجعـل المهر کله حالاـ أی بلاـ أجـل و مؤجلاـ و ان یجعل بعضه حالا و بعضه مؤجلا، و للزوجه مطالبه الحال فی کل حال بشـرط مقدره الزوج و الیسار، بل لها أن تمتنع من التمکین و تسـلیم نفسها حتی تقبض مهرها الحال، سواء کان الزوج موسرا أو معسرا. نعم لیس لها الامتناع فیما لو کان المهر مؤجلا کله أو بعضه و قد أخذت بعضه الحال.

[مسأله: ۱۲ یجوز أن یذکر المهر فی العقد فی الجمله و یفوض تقدیره و تعیینه الی أحد الزوجین]

مسأله: ۱۲ یجـوز أن یـذکر المهر فی العقـد فی الجمله و یفوض تقـدیره و تعیینه الی أحـد الزوجین، بـأن تقول الزوجه مثلاـ زوجتک نفسـی علی ما تحکم أو احکم من المهر فقال قبلت، فان کان الحاکم الـذی فوض الیه تقدیر المهر فی العقد هو الزوج جاز أن یحکم بمـا شاء و لم یتقـدر بقـدر لا فی طرف الکثره و لا فی طرف القله ما دام متمولا، و ان کان الحکم إلیها کان لها الحکم فی طرف القله بما شاءت، و اما فی طرف الکثره فلا یمضی حکمها فیما زاد علی مهر السنه و هو خمسمائه درهم.

[مسأله: ۱۳ إذا طلق قبل الدخول سقط نصف المهر المسمی و بقی نصفه]

مسأله: ۱۳ إذا طلق قبل الدخول سقط نصف المهر المسمی و بقی نصفه، فان کان دینا علیه و لم یکن قد دفعه برئت ذمته من نصفه، و ان کان عینا صارت مشترکه بینه و بینها، و لو کان دفعه إلیها اسـتعاد نصفه ان کان باقیا، و ان کان تالفا استعاد نصف مثله ان کان مثلیا و نصف قیمته ان کـان قیمیـا. و فی حکم التلف نقله الی الغیر بناقـل لازم، و أمـا لو کـان انتقاله منها الی الغیر بناقل جائز کالبیع بخیار تخیرت فی الرجوع و دفع نصف العین و فی دفع بدل النصف.

[مسأله: ۱۴ إذا مات أحد الزوجین قبل الدخول]

مسأله: ۱۴ إذا مات أحد الزوجین قبل الدخول فالمشهور استحقاق المرأه

ص: ۲۱۰

تمام المهر (۱)، و قیل بأن الموت کالطلاق یکون سببا لتنصیف المهر، و هو الأقوی، خصوصا فی موت المرأه، و ان کان الأحوط التصالح خصوصا فی موت الرجل.

[مسأله: ۱۵ الصداق تملکه المرأه بنفس العقد و تستقر ملکیه تمامه بالدخول]

مسأله: ۱۵ الصداق تملکه المرأه بنفس العقد و تستقر ملکیه تمامه بالدخول، فإذا طلقها الزوج قبل الدخول عاد الیه النصف و بقی للمرأه النصف، فلها التصرف فیه بعد العقد بأنواع التصرفات. و لو حصل له نماء کان لها خاصه، و بعد ما طلقها قبل الدخول کان له نصف ما وقع علیه العقد، و لا یستحق من النماء السابق شیئا.

[مسأله: ۱۶ لو أبرأته من الصداق الذی کان علیه ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصفه إلیها]

مسأله: ۱۶ لو أبرأته من الصداق الذی کان علیه ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصفه إلیها، و کذا لو کان الصداق عینا فوهبته إیاها رجع بنصف مثلها إلیها أو قیمه نصفها.

[مسأله: ۱۷ الدخول الذی یستقر به تمام المهر هو مطلق الوطی و لو دبرا]

مسأله: ۱۷ الدخول الذی یستقر به تمام المهر هو مطلق الوطی و لو دبرا، و إذا اختلف الزوجان بعد ما طلقها فادعت وقوع المواقعه و أنکرها فالقول قوله بیمینه، و له ان یدفع الیمین عن نفسه بإقامه البینه علی العدم ان أمکن، کما إذا ادعت المواقعه قبلا و کانت بکرا و کانت عنده بینه علی بقاء بکارتها (۲).

[مسأله: ۱۸ إذا اختلف الزوجان فی أصل المهر فادعته الزوجه و أنکر الزوج]

مسأله: ۱۸ إذا اختلف الزوجان فی أصل المهر فادعته الزوجه و أنکر الزوج، فان کان قبل الدخول فالقول قوله بیمینه، و ان کان بعد الدخول کلفت بالتعیین، بل لا یبعد عدم سماع الدعوی منها ما لم تفسر و انه لا یسمع منها مجرد قولها لی علیه المهر ما لم تبین المقدار، فإذا فسرت و قالت انی اطلب منک مهری و هو المبلغ الفلانی و لم یکن أزید من مهر المثل حکم لها علیه بما تدعیه و لا یسمع منه إنکار أصل المهر.

نعم لو قال فی جوابها نعم قد کان علی کذا الا انه قد سقط عنی اما بالأداء أو الإبراء یسمع منه ذلک الا انه یحتاج إلی الإثبات، فإن أقام البینه علی ذلک ثبت مدعاه و الا فله علیها الیمین، فان حلفت علی نفی الأداء أو الإبراء ثبتت دعواها، و ان نکلت

۱- و هو الأقوی فی موت کل منهما.

۲- أو تشهد البینه بعدم ملاقاتها بعد العقد لکونه مسافرا أو مجبوبا أو غیره من الموانع.

ص: ۲۱۱

سقطت (۱) و لها رد اليمين على الزوج، فان حلف على الإبراء أو الأداء سقطت دعواها، و ان نكل عن اليمين ثبتت. هذا لو كان ما تدعيه بمقدار مهر المثل أو أقل، و ان كان أكثر كان عليها الإثبات و الا فلها على الزوج اليمين.

[مسأله: ۱۹ إذا توافقا على أصل المهر و اختلفا فى مقداره كان القول قول الزوج بيمينه]

مسأله: ۱۹ إذا توافقا على أصل المهر و اختلفا فى مقداره كان القول قول الزوج بيمينه إلا إذا أثبتت الزوجه بالموازين الشرعيه، و كذا إذا ادعت كون عين من الأعيان كدار أو بستان مهرا لها و أنكر الزوج فان القول قوله بيمينه و عليها البينه.

[مسأله: ۲۰ إذا اختلفا فى التعجيل و التأجيل]

مسأله: ۲۰ إذا اختلفا فى التعجيل و التأجيل فقالت المرأه انه حال معجل و قال الزوج أنه مؤجل و لم يكن بينه كان القول قولها بيمينها، و كذا لو اختلفا فى زياده الأجل، كما إذا ادعت أنه سنه و ادعى أنه سنتان.

[مسأله: ۲۱ لو توافقا على المهر و ادعى تسليمه و لا بينه فالقول قولها بيمينها]

مسأله: ۲۱ لو توافقا على المهر و ادعى تسليمه و لا بينه فالقول قولها بيمينها.

[مسأله: ۲۲ لو دفع إليها قدر مهرها ثم اختلفا بعد ذلك فقالت دفعته هبه و قال بل دفعته صداقا]

مسأله: ۲۲ لو دفع إليها قدر مهرها ثم اختلفا بعد ذلك فقالت دفعته هبه و قال بل دفعته صداقا فالقول قوله بيمينه.

[مسأله: ۲۳ إذا زوج ولده الصغير فان كان للولد مال فالمهر على الولد]

مسأله: ۲۳ إذا زوج ولده الصغير فان كان للولد مال فالمهر على الولد (۲)، و ان لم يكن له مال فالمهر فى عهده (۳) الوالد، فلو مات الوالد أخرج المهر من أصل تركته سواء بلغ الولد و أيسر أم لا.

[مسأله: ۲۴ لو دفع الوالد المهر الذى كان عليه من جهه إعسار الولد ثم بلغ الصبى فطلق قبل الدخول]

مسأله: ۲۴ لو دفع الوالد المهر الذى كان عليه من جهه إعسار الولد ثم بلغ الصبى فطلق قبل الدخول استعاد الولد نصف المهر و كان له دون والده.

۱- بناء على سقوط الدعوى بالنكول.

۲- لو لم يضمن الوالد.

۳- ضمن أو لم يضمن.

ص: ۲۱۲

[(خاتمه) فى الشروط المذكوره فى عقد النكاح]

اشاره

(خاتمه) فى الشروط المذكوره فى عقد النكاح

[مسأله: ۱ يجوز أن يشترط فى ضمن عقد النكاح كل شرط سائغ]

مسأله: ۱ يجوز أن يشترط فى ضمن عقد النكاح كل شرط سائغ، و يجب على المشروط عليه الوفاء به كما فى سائر العقود، لكن تخلفه أو تعذره لا يوجب الخيار فى عقد النكاح بخلاف سائر العقود. نعم لو كان الشرط الالتزام بوجود صفه فى أحد الزوجين- مثل كون الزوجه باكره أو كون الزوج حرا أو مؤمنا غير مخالف- فتبين خلافه أوجب الخيار كما مرت الإشاره إليه فى ضمن بعض المسائل السابقه.

[مسأله: ۲ إذا شرط فى عقد النكاح ما يخالف المشروع مثل ان لا يتزوج عليها]

مسأله: ۲ إذا شرط فى عقد النكاح ما يخالف المشروع مثل ان لا يتزوج عليها أو لا يتسرى أو لا يمنعها من الخروج من المنزل متى شاءت و الى أين شاءت أو لا يعطى حق ضرتها من المضاجعه أو المواقعه أو النفقه و نحو ذلك بطل الشرط (۱) لكن صح العقد و المهر و ان قلنا بأن الشرط الفاسد يفسد العقد، فبهذا أيضا امتاز عقد النكاح عن سائر العقود.

[مسأله: ۳ لو شرط أن لا يفتضها لزم الشرط، و لو أذنت بعد ذلك جاز]

مسأله: ۳ لو شرط أن لا يفتضها لزم الشرط، و لو أذنت بعد ذلك جاز من غير فرق فى ذلك بين النكاح الدائم و المنقطع.

[مسأله: ۴ إذا شرط أن لا يخرجها من بلدها أو ان يسكنها فى بلد معلوم أو منزل مخصوص]

مسأله: ۴ إذا شرط أن لا يخرجها من بلدها أو ان يسكنها فى بلد معلوم أو منزل مخصوص يلزم العمل بالشرط.

[(فصل) فى القسم و النشوز و الشقاق]

اشاره

(فصل) فى القسم و النشوز و الشقاق لكل واحد من الزوجين حق على صاحبه يجب عليه القيام به و ان كان حق الزوج أعظم، حتى انه قد ورد عن سيد البشر «لا يصلح لبشر أن يسجد لبشر و لو صلح

۱- فى بطلان شرط أن لا يتزوج أو لا يتسرى كلام، فلا يترك مراعاه الاحتياط.

ص: ۲۱۳

لأمرت المرأه ان تسجد لزوجها» الخبر.

و من حقه عليها ان تطيعه (۱) و لا تعصيه و لا تخرج من بيتها إلا باذنه و لو الى أهلها و لو لعياده والدها أو فى عزائه، بل ليس لها أمر مع زوجها فى عتق و لا صدقه و لا تدبير و لا هبه و لا نذر فى مالها إلا بإذن زوجها إلا فى حج أو زكاه أو بر والديها أو صله قرابتها، بل أيما امرأه قالت لزوجها ما رأيت منك خيرا قط أو من وجهك خيرا فقد حبط عملها، و أيما امرأه باتت و زوجها ساخط عليها فى حق لم تقبل منها صلاه حتى يرضى عنها، و ان خرجت من غير اذنه لعنتها ملائكه السماء و ملائكه الأرض و ملائكه الغضب و ملائكه الرحمه حتى ترجع الى بيتها.

و اما حقها عليه فهو أن يشبعها و يكسوها، و ان يغفر لها إذا جهلت و لا يقبح لها وجها، و فى الخبر عن سيد البشر صلّى اللّه عليه و آله: أوصانى جبرئيل بالمرأه حتى ظننت انه لا ينبغى طلاقها الا من فاحشه مبينه، و عيال الرجل أسراؤه و أحب العباد الى اللّه تعالى أحسنهم صنعا إلى أسرائه.

[مسأله: ۱ من كانت له زوجه واحده ليس لها على زوجها حق المبيت عندها و المضاجعه معها فى كل ليله]

مسأله: ۱ من كانت له زوجه واحده ليس لها على زوجها حق المبيت عندها و المضاجعه معها فى كل ليله، بل و لا فى كل أربع ليال ليله على الأقوى، بل القدر اللازم أن لا يهجرها و لا يذرها كالمعلقه لا هى ذات بعل و لا مطلقه. نعم لها عليه حق المواقعه فى كل أربعه أشهر مره كما مر. نعم ان كانت عنده أكثر من واحده إذا بات عند إحداهن يجب عليه أن يبيت عند غيرها أيضا، فإذا كن أربع و بات عند إحداهن طاف عليهن فى أربع ليالى لكل منهن ليله و لا يفضل بعضهن على بعض، و إذا كانت عنده ثلاث فإذا بات عند إحداهن يجب عليه ان يبيت عند الأخريين فى ليلتين (۲)، و إذا كانت عنده زوجتان و بات عند إحداهما بات فى ليله أخرى عند الأخرى (۳) و بعد ذلك

۱- ان تطيعه فى غير معصيه اللّه، و الواجب منه ما يأتى فى النشوز.

۲- و له ان يفضل إحداهن بليلتين.

۳- و له ان يجعل لإحداهما ثلاث ليال و لأخرى واحده.

ص: ۲۱۴

ان شاء ترک المبيت عند الجميع و ان شاء شرع فيه على النحو المتقدم. و المشهور انه إذا كانت عنده زوجه واحده كانت لها فى كل اربع ليال ليله و له ثلاث ليال، و إذا كانت عنده زوجات متعدده يجب عليه القسم بينهن فى كل أربع ليال، فإذا كانت عنده أربع كانت لكل منهن ليله، فإذا تم الدور يجب عليه الابتداء بإحداهن و إتمام الدور و هكذا، فليس له ليله بل يكون جميع لياليه لزوجاته. و إذا كانت له زوجتان فلهما ليلتان من كل أربع ليال و ليلتان له، و إذا كانت له ثلاث كانت لهن ثلاث و الفاضل له. و العمل بهذا القول أحوط، خصوصا فى أكثر من واحده، و لكن الأقوى ما قدمناه خصوصا فى الواحده.

[مسأله: ۲ يختص وجوب المبيت و المضاجعه فيما قلنا به بالدائمه]

مسأله: ۲ يختص وجوب المبيت و المضاجعه فيما قلنا به بالدائمه، فليس للمتمتع بها هذا الحق، سواء كانت واحده أو متعدده.

[مسأله: ۳ فى كل ليله كان للمرأه حق المبيت يجوز لها ان ترفع اليد عنه و تهبه للزوج ليصرف ليله فيما يشاء]

مسأله: ۳ فى كل ليله كان للمرأه حق المبيت يجوز لها ان ترفع اليد عنه و تهبه للزوج (۱) ليصرف ليله فيما يشاء و ان تهبه لضرتها فصار الحق لها.

[مسأله: ۴ تختص البكر أول عرسها بسبع ليال و الثيب بثلاث تنفصلان بذلک على غيرهما]

مسأله: ۴ تختص البكر أول عرسها بسبع ليال (۲) و الثيب بثلاث تنفصلان بذلک على غيرهما، و لا يجب عليه أن يقضى تلک الليالى لنسائه القديمه.

[مسأله: ۵ لا قسمه للصغيره و لا للمجنونه المطبقه و لا للناشزه]

مسأله: ۵ لا قسمه للصغيره و لا للمجنونه المطبقه (۳) و لا للناشزه، و تسقط القسمه و حق المضاجعه بالسفر و ليس عليه القضاء.

[مسأله: ۶ إذا شرع فى القسمه بين نسائه كان له الابتداء بأى منهن شاء]

مسأله: ۶ إذا شرع فى القسمه بين نسائه كان له الابتداء بأى منهن شاء (۴)،

۱- بلا عوض أو مع العوض و كذا لضرتها.

۲- له ذلک و له ان يخصها بثلاث مثل الثيب كما ورد فى الروايه أيضا، و له ان لا يخصها بشى ء أصلا و ان كان الاختصاص أحسن.

۳- الأحوط عدم ترک القسمه لها إذا كانت ملتفته تنتفع بها، الا ان لا يكون مأمونا من البيتوته عندها.

۴- و كذا يعد تمام قسمه الاولى و ان كان الاحتياط فيه آكد.

ص: ۲۱۵

و ان كان الاولى و الأحوط التعين بالقرعه.

[مسأله: ۷ تستحب التسويه بين الزوجات فى الإنفاق و الالتفات و إطلاق الوجه و المواقعه]

مسأله: ۷ تستحب التسويه بين الزوجات فى الإنفاق و الالتفات و إطلاق الوجه و المواقعه، و أن يكون فى صبيحه كل ليله عند صاحبتها، و ان يأذن لها فى حضور موت أبيها و أمها، و ان كان له منعها عن ذلك و عن عياده أبيها و أمها فضلا عن غيرهما و عن الخروج من منزله إلا لحق واجب.

[القول فى النشوز]

اشاره

القول فى النشوز:

و هو فى الزوجه خروجها عن طاعه الزوج الواجبه عليها، من عدم تمكين نفسها و عدم ازاله المنفرات المضاده للتمتع و الالتذاذ بها، بل و ترك التنظيف و التزيين مع اقتضاء الزوج لها، و كذا خروجها من بيته من دون اذنه و غير ذلك. و لا يتحقق النشوز بترك طاعته فيما ليست بواجبه عليها، فلو امتنعت من خدمات البيت و حوائجه التى لا تتعلق بالاستمتاع من الكنس أو الخياطه أو الطبخ أو غير ذلك حتى سقى الماء و تمهيد الفراش لم يتحقق النشوز.

[مسأله: ۱ إذا ظهرت منها أمارات النشوز و الطغيان بسبب تغيير عادتها معه فى القول أو الفعل]

مسأله: ۱ إذا ظهرت منها أمارات النشوز و الطغيان بسبب تغيير عادتها معه فى القول أو الفعل- بأن تجيبه بكلام خشن بعد ما كان بكلام لين أو ان تظهر عبوسا و تقطبا فى وجهه و تثاقلا و دمدمه بعد أن كانت على خلاف ذلك و غير ذلك- جاز له هجرها فى المضجع (۱)، أما بأن يحول إليها ظهره فى الفراش أو يعتزل فراشها بعد أن يعظها، فإذا لم يؤثر ذلك فيها حتى وقع منها النشوز جاز له ضربها، و يقتصر على ما يؤمل معه رجوعها، فلا يجوز الزياده عليه مع حصول الغرض به، و الا تدرج إلى الأقوى فالأقوى ما لم يكن مدميا و لا شديدا مؤثرا فى اسوداد بدنها أو احمراره، و اللازم

۱- الأقوى عدم جواز الهجر قبل وقوع النشوز، فإذا وقع يعظها فان لم يؤثر يهجرها، فان لم يؤثر جاز له ان يضربها. نعم لا بأس بالموعظه قبله إذا ظهرت أمارات النشوز خصوصا إذا كان بلسان لين و تلطف، و لكن ذلك لا يجزى عن الموعظه بعد النشوز.

ص: ۲۱۶

ان یکون ذلک بقصد الإصلاح لا التشفی و الانتقام، و لو حصل بالضرب جنایه وجب الغرم.

[مسأله: ۲ و کما یکون النشوز من طرف الزوجه یکون من طرف الزوج أیضا بتعدیه علیها]

مسأله: ۲ و کما یکون النشوز من طرف الزوجه یکون من طرف الزوج أیضا بتعدیه علیها و عدم القیام علی حقوقها الواجبه، فإذا ظهر منه النشوز بمنع حقوقها من قسم و نفقه و نحوهما فلها المطالبه بها و وعظها إیاه، فان لم یؤثر رفعت أمرها إلی الحاکم فیلزمه بها، و لیس لها هجره و لا ضربه، و إذا اطلع الحاکم علی نشوزه و تعدیه نهاه عن فعل ما یحرم علیه و امره بفعل ما یجب، فان نفع و الا عزره بما یراه، و له أیضا الإنفاق من ماله مع امتناعه من ذلک و لو ببیع عقاره إذا توقف علیه.

[مسأله: ۳ إذا ترک الزوج بعض حقوقها غیر الواجبه أو هم بطلاقها لکراهته لها لکبر سنها أو غیره]

مسأله: ۳ إذا ترک الزوج بعض حقوقها غیر الواجبه أو هم بطلاقها لکراهته لها لکبر سنها أو غیره أو هم بالتزویج علیها فبذلت له مالا أو بعض حقوقها الواجبه من قسم أو نفقه استماله له صح و حل له ذلک، و أما لو ترک بعض حقوقها الواجبه أو آذاها بالضرب أو الشتم و غیر ذلک فبذلت مالا- أو ترکت بعض حقوقها لیقوم بما ترک من حقها أو لیمسک عن أذیتها أو لیخلعها فتخلص من یده حرم علیه ما بذلت و ان لم یکن من قصده الجاؤها بالبذل علی الأقوی.

[مسأله: ۴ إذا وقع نشوز من الزوجین و منافره و شقاق بین الطرفین و انجر أمرهما إلی الحاکم]

مسأله: ۴ إذا وقع نشوز من الزوجین و منافره و شقاق بین الطرفین و انجر أمرهما إلی الحاکم بعث حکمین (۱) حکما من جانبه و حکما من جانبها للإصلاح و رفع الشقاق بما رأیاه من الصلاح من الجمع أو الفراق (۲)، و یجب علیهما البحث و الاجتهاد فی حالهما و فیما هو السبب و العله لحصول الشقاق بینهما ثم یسعیان فی أمرهما فکلما استقر علیه رأیهما و حکما به نفذ علی الزوجین و یلزم علیهما الرضا به بشرط کونه سائغا، کما لو شرطا علی الزوج ان یسکن الزوجه فی البلد الفلانی أو فی مسکن مخصوص أو عند أبویها أو لا یسکن معها فی الدار أمه أو أخته و لو فی بیت منفرد أو لا تسکن معها ضرتها فی دار واحده و نحو ذلک، أو شرطا علیها ان تؤجله بالمهر

۱- بل یبعث بمجرد تحقق النشوز و خوف استمراره.

۲- بإذنهما کما یأتی منه.

ص: ۲۱۷

الحال إلى أجل أو ترد عليه ما قبضته فرضا و نحو ذلك، بخلاف ما إذا كان غير سائغ كما إذا شرطا عليه ترك بعض حقوق الضره من قسم أو نفقه أو رخصه المرأه فى خروجها من بيته حيث شاءت و أين شاءت و نحو ذلك.

[مسأله: ۵ إذا اجتمع الحكمان على التفريق ليس لهما ذلك إلا إذا شرطا عليهما حين بعثهما بأنهما إن شاءا جمعا]

مسأله: ۵ إذا اجتمع الحكمان على التفريق ليس لهما ذلك إلا إذا شرطا عليهما حين بعثهما بأنهما إن شاءا جمعا و ان شاءا فرقا، و حيث أن التفريق لا يكون الا بالطلاق فلا بد من وقوعه عند اجتماع شرائطه، بأن وقع فى طهر لم يواقعها فيه و عند حضور العدلين و غير ذلك.

[مسأله: ۶ الاولى بل الأحوط أن يكون الحكمان من أهل الطرفين]

مسأله: ۶ الاولى بل الأحوط أن يكون الحكمان من أهل الطرفين، بأن يكون حكم من أهله و حكم من أهلها، فان لم يكن لهما أهل أو لم يكن أهلهما أهلا لهذا الأمر تعين من غيرهم. و لا يعتبر ان يكون من جانب كل منهما حكم واحد، بل لو اقتضت المصلحه بعث أزيد تعين.

[مسأله: ۷ ينبغى للحكمين إخلاص النيه و قصد الإصلاح]

مسأله: ۷ ينبغى للحكمين إخلاص النيه و قصد الإصلاح، فمن حسنت نيته فيما تحراه أصلح اللّه مسعاه، كما يرشد الى ذلك قوله جل شأنه فى هذا المقام «إِنْ يُرِيدٰا إِصْلٰاحاً يُوَفِّقِ اللّٰهُ بَيْنَهُمٰا».

[(فصل) فى أحكام الأولاد و الولاده]

اشاره

(فصل) فى أحكام الأولاد و الولاده

[مسأله: ۱ إنما يلحق ما ولدته المرأه بزوجها بشروط ثلاثه]

مسأله: ۱ إنما يلحق ما ولدته المرأه بزوجها (۱) بشروط ثلاثه: الدخول (۲)، و مضى سته أشهر أو أكثر من حين الوطى إلى زمن الولاده، و ان لا يتجاوز عن أقصى

۱- مع الشك.

۲- و لو فى الدبر و به يتحقق الفراش و يلحق الولد بالزوج مع احتمال كونه له و إمكانه من حيث المده و من حيث السبب، فباحتمال جذب المنى أو التزريق بالإبره لا يلحق قبل الدخول و ان كان الولد ملحقا به مع القطع بذلك.

ص: ۲۱۸

مده الحمل و هو تسعه أشهر على الأقوى. فلو لم يدخل بها أصلا (۱) لم يلحق به قطعا، بل يجب نفيه عنه (۲)، و كذا لو دخل بها و جاءت بولد حى كامل لأقل من سته أشهر من حين الدخول، أو جاءت به و قد مضى من حين وطيه إياها أزيد من تسعه أشهر (۳)، كما إذا اعتزلها أو غاب عنها عشره أشهر (۴) أو أكثر و ولدت بعدها.

[مسأله: ۲ إذا تحققت الشروط الثلاثه لحق الولد به]

مسأله: ۲ إذا تحققت الشروط الثلاثه لحق الولد به، و لا يجوز له نفيه و ان وطئها واط فجورا فضلا عما لو اتهمها بالفجور، و لا ينتفى عنه لو نفاه ان كان العقد دائما إلا باللعان، بخلاف ما إذا كان العقد منقطعا و جاءت بولد أمكن إلحاقه به، فإنه و ان لم يجز له نفيه لكن لو نفاه ينتفى منه ظاهرا من غير لعان، لكن عليه اليمين مع دعواها أو دعوى الولد النسب.

[مسأله: ۳ لا يجوز نفى الولد لمكان العزل، فلو نفاه لم ينتف الا باللعان]

مسأله: ۳ لا يجوز نفى الولد لمكان العزل، فلو نفاه لم ينتف الا باللعان.

[مسأله: ۴ الموطوءه بشبهه- كما إذا وطئ أجنبيه بظن انها زوجته- يلحق ولدها بالواطئ]

مسأله: ۴ الموطوءه بشبهه- كما إذا وطئ أجنبيه بظن انها زوجته- يلحق ولدها بالواطئ، بشرط ان تكون ولادته (۵) لسته أشهر من حين الوطى أو أكثر و ان لا يتجاوز عن أقصى الحمل.

[مسأله: ۵ إذا اختلفا فى الدخول الموجب لإلحاق الولد و عدمه فادعته المرأه ليلحق الولد به و أنكره]

مسأله: ۵ إذا اختلفا فى الدخول الموجب لإلحاق الولد و عدمه فادعته المرأه ليلحق الولد به و أنكره، أو اختلفا فى ولادته فنفاها الزوج و ادعى انها أتت به من خارج، فالقول قوله بيمينه. و اما لو اتفقا فى الدخول و الولاده و اختلفا فى المده فادعى

۱- و لو فى الدبر.

۲- مع القطع بنفيه، و أما مع احتمال كونه له- كما إذا أنزل فى فرجها من غير دخول أو حواليه أو أدخل الماء بوسيله الإبره و احتمل ان يكون الولد منه- فلا يجوز له نفيه و ان كان فى إلحاقهما بالدخول فى تحقق الفراش بهما اشكال.

۳- بل أزيد من سنه حيث ان المختار كون أكثر مده الحمل سنه.

۴- بل غاب عنها أكثر من سنه أو جاءت بولد بعد موت الزوج فى أكثر من سنه.

۵- بشرط أن لا تكون موطوءه بغير شبهه أو لم تكن بحيث أمكن لحوقه بكل منهم و الا أقرع بين المحتملات.

ص: ۲۱۹

ولادتها لدون سته أشهر أو لأزيد من أقصى الحمل و ادعت هى خلافه فالقول قولها بيمينها، و يلحق الولد به و لا ينتفى عنه الا باللعان.

[مسأله: ۶ لو طلق زوجته المدخول بها فاعتدت و تزوجت ثم أتت بولد]

مسأله: ۶ لو طلق زوجته المدخول بها فاعتدت و تزوجت ثم أتت بولد، فان لم يمكن لحوقه بالثانى و أمكن لحقوقه بالأول- كما إذا ولدته لدون سته أشهر من وطى الثانى و لتمامها من غير تجاوز عن أقصى الحمل من وطى الأول- فهو للأول و تبين بطلان نكاح الثانى لتبين وقوعه فى العده و حرمت عليه مؤبدا لوطيه إياها، و ان انعكس الأمر- بأن أمكن لحوقه بالثانى دون الأول- لحق بالثانى، بأن ولدته لأزيد من أكثر الحمل من وطئ الأول و لأقل الحمل إلى الأقصى من وطى الثانى، و ان لم يمكن لحوقه بأحدهما- بأن ولدته لأزيد من أقصى الحمل من وطى الأول و لدون سته أشهر من وطى الثانى- انتفى منهما، و ان أمكن إلحاقه بهما- بأن كان ولادته لسته أشهر من وطى الثانى و لدون أقصى الحمل من وطى الأول- فهو للثانى.

[مسأله: ۷ لو طلقها ثم بعد ذلک وطئت بشبهه ثم أتت بولد فهو کالتزويج بعد العده]

مسأله: ۷ لو طلقها ثم بعد ذلک وطئت بشبهه ثم أتت بولد فهو كالتزويج بعد العده، فتجى ء فيه الصور الأربع المتقدمه حتى الصوره الأخيره، و هى ما إذا أمكن اللحوق بكل منهما فإنه يلحق بالأخير هنا أيضا.

[مسأله: ۸ إذا كانت تحت زوج و وطئها شخص آخر بشبهه ثم أتت بولد]

مسأله: ۸ إذا كانت تحت زوج و وطئها شخص آخر بشبهه ثم أتت بولد فإن أمكن لحوقه بأحدهما دون الأخر يلحق به، و ان لم يمكن اللحوق بهما انتفى عنهما، و ان أمكن لحوقه بكل منهما أقرع بينهما.

[القول فى أحكام الولاده و ما يلحق بها]

اشاره

القول فى أحكام الولاده و ما يلحق بها:

للولاده و المولود سنن و آداب بعضها واجبه و بعضها مندوبه نذكر مهماتها فى ضمن مسائل

ص: ۲۲۰

[مسأله: ۱ يجب استبداد النساء فى شؤن المرأه حين ولادتها دون الرجال]

مسأله: ۱ يجب استبداد النساء فى شؤن المرأه حين ولادتها دون الرجال (۱) الا مع عدم النساء. نعم لا بأس بالزوج و ان وجدت النساء.

[مسأله: ۲ يستحب غسل المولود عند وضعه مع الأمن من الضرر]

مسأله: ۲ يستحب غسل المولود عند وضعه مع الأمن من الضرر، و الأذان فى اذنه اليمنى و الإقامه فاليسرى فإنه عصمه من الشيطان الرجيم، و تحنيكه بماء الفرات و تربه الحسين عليه السلام، و تسميته بالأسماء المستحسنه، فإن ذلك من حق الولد على الوالد، و أفضلها ما يتضمن العبوديه للّه جل شأنه كعبد اللّه و عبد الرحيم و عبد الرحمن و نحو ذلك، و يليها أسماء الأنبياء و الأئمه عليهم السلام، و أفضلها اسم محمد صلّى اللّه عليه و آله، بل يكره ترك التسميه به إذا ولد له أربعه أولاد، فعن النبى صلّى اللّه عليه و آله قال: من ولد له أربعه أولاد و لم يسم أحدهم باسمى فقد جفانى. و يكره ان يكنيه أبا القاسم إذا كان اسمه محمد، و يستحب ان يحلق رأس الولد يوم السابع و ان يتصدق بوزن شعره ذهبا أو فضه، و يكره أن يحلق من رأسه موضع و يترك موضع.

[مسأله: ۳ و تستحب الوليمه عند الولاده، و هى إحدى الخمس التى سن فيها الوليمه]

مسأله: ۳ و تستحب الوليمه عند الولاده، و هى إحدى الخمس التى سن فيها الوليمه، كما أن إحداها عند الختان، و لا يعتبر فى السنه الأولى إيقاعها فى يوم الولاده، فلا بأس بتأخيرها عنه بأيام قلائل، و الظاهر انه ان ختن فى اليوم السابع أو قبله فأولم فى يوم الختان بقصدهما تتأدى السنتان.

[مسأله: ۴ يجب ختان الذكور، بل ربما يعد من الضروريات]

مسأله: ۴ يجب ختان الذكور، بل ربما يعد من الضروريات، و يستحب إيقاعه فى اليوم السابع، و يجوز التأخير عنه، و ان تأخر الى ما بعد البلوغ يجب عليه أن يختن نفسه، حتى ان الكافر إذا أسلم غير مختون يجب عليه الختان و ان طعن فى السن. و هل يجب على الولى أن يختن الصبى فلا يجوز له تأخيره الى ما بعد بلوغه الا لعذر، فإن أخره إليه بدون عذر عصى الولى و ان وجب حينئذ على الصبى أم لا؟

۱- إذا استلزم امدادهم للنظر أو اللمس المحرم عليهم. هذا عند الاختيار اما مع الاضطرار فلا بأس بل قد يجب.

ص: ۲۲۱

قولان المشهور علی الثانی (۱)، و قیل بالأول، و هو الأحوط.

[مسأله: ۵ الختان واجب لنفسه و شرط لصحه طوافه فی حج أو عمره واجبین أو مندوبین]

مسأله: ۵ الختان واجب لنفسه و شرط لصحه طوافه فی حج أو عمره واجبین أو مندوبین، و لیس شرطا فی صحه الصلاه علی الأقوی فضلا عن سائر العبادات.

[مسأله: ۶ الظاهر أن الحد الواجب فی الختان أن تقطع الجلده الساتره للحشفه المسماه بالغلفه]

مسأله: ۶ الظاهر أن الحد الواجب فی الختان أن تقطع الجلده الساتره للحشفه المسماه بالغلفه بحیث تظهر ثقبه الحشفه و مقدار من بشرتها و ان لم تستأصل تلک الجلده و لم یظهر تمام الحشفه، و بعباره أخری قطعها بحیث لم یصدق علیه الأغلف الذی ورد أن الأرض تضج من بوله أربعین صباحا.

[مسأله: ۷ لا بأس بکون الختان کافرا حربیا أو ذمیا، فلا یعتبر فیه الإسلام]

مسأله: ۷ لا بأس بکون الختان کافرا حربیا أو ذمیا، فلا یعتبر فیه الإسلام.

[مسأله: ۸ لو ولد الصبی مختونا سقط الختان و ان استحب إمرار الموس علی المحل لإصابه السنه]

مسأله: ۸ لو ولد الصبی مختونا سقط الختان و ان استحب إمرار الموس علی المحل لإصابه السنه.

[مسأله: ۹ و من المستحبات الأکیده العقیقه للذکر و الأنثی]

مسأله: ۹ و من المستحبات الأکیده العقیقه للذکر و الأنثی، و یستحب ان یعق عن الذکر ذکرا و عن الأنثی أنثی، و ان یکون یوم السابع، و ان تأخر عنه لعذر أو لغیر عذر لم یسقط، بل لو لم یعق عن الصبی حتی بلغ و کبر عق عن نفسه، بل لو لم یعق عن نفسه فی حیاته یستحب أن یعق عنه بعد موته. و لا بد ان تکون من أحد الأنعام الثلاثه: الغنم ضأنا کان أو معزا، و البقر، و الإبل. و لا یجزی عنها التصدق بثمنها. و یستحب ان تجتمع فیها شروط الأضحیه (۲) من کونها سلیمه من العیوب لا یکون سنها أقل من خمس سنین کامله فی الإبل و أقل من سنتین فی البقر و أقل من سنه کامله فی المعز و أقل من سبعه شهور فی الضأن، و یستحب ان تخص القابله منها بالرجل و الورک (۳) و لو لم تکن قابله أعطی الأم تتصدق به.

۱- و هو الأقوی.

۲- و فی الموثق «یذبح عنه کبش»، و إذا لم یوجد کبش أجزأه ما یجزی فی الأضحیه، بل یجزی و ان لم یکن واجدا لشرائط الأضحیه.

۳- بل الاولی اختصاصها بالثلث و دونه الربع، و ان کان مشتملا علی الرجل و الورک فهو أفضل.

ص: ۲۲۲

[مسأله: ۱۰ یتخیر فی العقیقه بین أن یفرقها لحما أو مطبوخا أو تطبخ و یدعی علیها جماعه من المؤمنین]

مسأله: ۱۰ یتخیر فی العقیقه بین أن یفرقها لحما أو مطبوخا أو تطبخ و یدعی علیها جماعه من المؤمنین، و لا أقل من عشره، و ان زاد فهو أفضل یأکلون منها و یدعون للولد، و أفضل أحوال طبخها أن یکون بماء و ملح، و لا بأس بإضافه شی ء إلیها من الحبوب کالحمص و غیره.

[مسأله: ۱۱ لا یجب علی الأم إرضاع ولدها لا مجانا و لا بالأجره مع عدم الانحصار بها]

مسأله: ۱۱ لا یجب علی الأم إرضاع ولدها لا مجانا و لا بالأجره مع عدم الانحصار بها (۱)، کما أنه لا یجب علیها إرضاعه مجانا و ان انحصر بها، بل لها المطالبه بأجره رضاعها من مال الولد إذا کان له مال و من أبیه إذا لم یکن له مال و کان الأب موسرا. نعم لو لم یکن للولد مال و لم یکن الأب موسرا (۲) تعین علی الأم إرضاعه مجانا اما بنفسها أو باستئجار مرضعه أخری و تکون أجرتها علیها من حیث وجوب إنفاقه علیها.

[مسأله: ۱۲ الأم أحق بإرضاع ولدها من غیرها إذا کانت متبرعه أو تطلب ما تطلب غیرها أو أنقص]

مسأله: ۱۲ الأم أحق بإرضاع ولدها من غیرها إذا کانت متبرعه أو تطلب ما تطلب غیرها أو أنقص، و اما لو طلبت زیاده أو تطلب الأجره و وجدت متبرعه کان للأب نزعه منها و تسلیمه الی غیرها، و هل یسقط حینئذ حق الحضانه الثابت للأم أیضا؟ أقواهما العدم لعدم التنافی بین سقوط حق الإرضاع و ثبوت الحق الأخر، لإمکان کون الولد فی حضانه الأم مع کون رضاعه من امرأه اخری، اما بحمل الام الولد إلی المرضعه عند الاحتیاج الی اللبن أو بإحضار المرضعه عنده مثلا.

[مسأله: ۱۳ لو ادعی الأب وجود متبرعه و أنکرت الأم و لم یکن له بینه علی وجودها فالقول قولها بیمینها]

مسأله: ۱۳ لو ادعی الأب وجود متبرعه و أنکرت الأم و لم یکن له بینه علی وجودها فالقول قولها بیمینها.

[مسأله: ۱۴ یستحب أن یکون رضاع الصبی بلبن امه]

مسأله: ۱۴ یستحب أن یکون رضاع الصبی بلبن امه، فإنه ابرک من غیره الا إذا اقتضت بعض الجهات أولویه غیرها من حیث شرافتها و طیب لبنها و خباثه الأم.

۱- یعنی مع عدم انحصار حفظ الولد و تغذیته بمقدار الحاجه بلبن امه.

۲- أو الجد و ان علا کما یأتی فی النفقات.

ص: ۲۲۳

[مسأله: ۱۵ کمال الرضاع حولان کاملان أربع و عشرون شهرا]

مسأله: ۱۵ کمال الرضاع حولان کاملان أربع و عشرون شهرا، و یجوز أن ینقص عن ذلک الی ثلاثه شهور، بأن یفطم علی أحد و عشرین شهرا، و لا یجوز أن ینقص عن ذلک، و لو نقص عن ذلک مع الإمکان و من غیر ضروره کان جورا علی الصبی کما فی الخبر.

[مسأله: ۱۶ الأم أحق بحضانه الولد و تربیته و ما یتعلق بها من مصلحه حفظه مده الرضاع]

مسأله: ۱۶ الأم أحق بحضانه الولد (۱) و تربیته و ما یتعلق بها من مصلحه حفظه مده الرضاع أعنی حولین کاملین- ذکرا کان أو أنثی، سواء أرضعته هی بنفسها أو بغیرها، فلا یجوز للأب ان یأخذه فی هذه المده منها، فإذا فصل و انقضت مده الرضاع فالأب أحق بالذکر (۲) و الام أحق بالأنثی حتی تبلغ سبع سنین من عمرها، ثم یکون الأب أحق بها. و ان فارق الام بفسخ أو طلاق قبل أن تبلغ سبع سنین لم یسقط حق حضانتها ما لم تتزوج بالغیر، فلو تزوجت سقط حقها (۳) و کانت الحضانه للأب، و لو فارقها الثانی فهل تعود حضانتها أم لا؟ وجهان بل قولان، لا یخلو أولهما من رجحان (۴)، و الأحوط لهما التصالح و التسالم.

[مسأله: ۱۷ لو مات الأب بعد انتقال الحضانه الیه أو قبله کانت الأم أحق بحضانه الولد]

مسأله: ۱۷ لو مات الأب بعد انتقال الحضانه الیه أو قبله کانت الأم أحق بحضانه الولد- و ان کانت مزوجه ذکرا کان أو أنثی- من وصی أبیه و کذا من باقی أقاربه حتی أبی أبیه و امه فضلا عن غیرهما، کما أنه لو ماتت الأم فی زمان حضانتها کان الأب أحق بها من وصیها و من أبیها و أمها فضلا عن باقی أقاربها، و إذا فقد الأبوان فالحضانه لأبی الأب، و إذا عدم و لم یکن وصی له و لا للأب کانت الحضانه لأقارب الولد علی ترتیب مراتب الإرث الأقرب منهم یمنع الا بعد، و مع التعدد و التساوی فی المرتبه و التشاح أقرع بینهم، و إذا وجد وصی لأحدهما ففی کون الأمر کذلک أو

۱- بشرط ان تکون حره مسلمه إذا کان الولد مسلما و ان تکون عاقله.

۲- بشرط ان یکون حرا عاقلا و ان یکون مسلما إذا کان الولد مسلما.

۳- منهما حتی فی مده الرضاع.

۴- بل ثانیهما.

ص: ۲۲۴

کون الحضانه للوصی ثم إلی الأقارب وجهان بل قولان، لا یخلو أولهما من رجحان و الأحوط التصالح (۱) و التسالم.

[مسأله: ۱۸ تنتهی الحضانه ببلوغ الولد رشیدا، فإذا بلغ الرشد لیس لأحد حق الحضانه علیه حتی الأبوین]

مسأله: ۱۸ تنتهی الحضانه ببلوغ الولد رشیدا، فإذا بلغ الرشد لیس لأحد حق الحضانه علیه حتی الأبوین فضلا عن غیرهما، بل هو مالک لنفسه و کان الیه الخیار فی الانضمام الی من شاء منهما، أو من غیرهما ذکرا کان أم أنثی.

[(فصل) فی النفقات]

اشاره

(فصل) فی النفقات انما تجب النفقه بأحد أسباب ثلاثه: الزوجیه، و القرابه، و الملک.

[مسأله: ۱ انما تجب نفقه الزوجه علی الزوج بشرط أن تکون دائمه]

مسأله: ۱ انما تجب نفقه الزوجه علی الزوج بشرط أن تکون دائمه، فلا نفقه للمنقطعه، و ان تکون مطیعه للزوج (۲) فیما یجب اطاعتها له فلا نفقه للناشزه، و قد مر بیان ما یتحقق به النشوز سابقا، و لا فرق بین أن تکون مسلمه أو ذمیه و ان تکون حره أو امه.

[مسأله: ۲ لو نشزت ثم عادت الی الطاعه لم تستحق النفقه حتی تظهرها و علم بها و انقضی زمان]

مسأله: ۲ لو نشزت ثم عادت الی الطاعه لم تستحق النفقه حتی تظهرها و علم بها و انقضی زمان أمکن الوصول إلیها.

[مسأله: ۳ لو ارتدت سقطت النفقه و ان عادت عادت]

مسأله: ۳ لو ارتدت سقطت النفقه و ان عادت عادت (۳).

[مسأله: ۴ الظاهر أنه لا نفقه للزوجه الصغیره غیر القابله للاستمتاع منها علی زوجها]

مسأله: ۴ الظاهر أنه لا نفقه للزوجه الصغیره غیر القابله للاستمتاع منها علی زوجها، خصوصا إذا کان صغیرا غیر قابل للتمتع و التلذذ، و کذا للزوجه الکبیره إذا کان زوجها صغیرا غیر قابل لان یستمتع منها. نعم لو کانت الزوجه مراهقه و کان الزوج مراهقا أو کبیرا أو کان الزوج مراهقا و کانت الزوجه کبیره لم یبعد استحقاق الزوجه

۱- لا یترک، و أحوط منه الاستیذان من الحاکم أیضا.

۲- إذا طلب منها.

۳- فی العده و الا تبین منه کما مر.

ص: ۲۲۵

للنفقه (۱) مع تمكينها له من نفسها على ما يمكنه من التلذذ و الاستمتاع منها.

[مسأله: ۵ لا تسقط نفقتها بعدم تمكينها له من نفسها لعذر شرعى أو عقلى من حيض أو إحرام أو اعتكاف واجب أو مرض]

مسأله: ۵ لا تسقط نفقتها بعدم تمكينها له من نفسها لعذر شرعى أو عقلى من حيض أو إحرام أو اعتكاف واجب أو مرض أو غير ذلك، و كذا لا تسقط إذا سافرت بإذن الزوج، سواء كان فى واجب أو مندوب أو مباح، و كذا لو سافرت فى واجب مضيق كالحج الواجب بغير اذنه، بل و لو مع منعه و نهيه، بخلاف ما لو سافرت بغير اذنه فى مندوب أو مباح فإنه تسقط نفقتها، بل الأمر كذلك لو خرجت من بيته بغير اذنه و لو لغير سفر فضلا عما كان له لتحقق النشوز المسقط للنفقه.

[مسأله: ۶ تثبت النفقه و السكنى لذات العده الرجعيه ما دامت فى العده]

مسأله: ۶ تثبت النفقه و السكنى لذات العده الرجعيه ما دامت فى العده كما تثبت للزوجه، من غير فرق بين كونها حائلا أو حاملا، و لو كانت ناشزه و طلقت فى حال نشوزها لم تثبت لها النفقه (۲) كالزوجه الناشزه. و اما ذات العده البائنه فتسقط نفقتها و سكناها، سواء كانت عن طلاق أو فسخ، إلا إذا كانت عن طلاق و كانت حاملا فإنها تستحق النفقه و السكنى حتى تضع حملها. و لا تلحق بها المنقطعه الحامل الموهوبه أو المنقضيه مدتها، و كذا الحامل المتوفّى عنها زوجها، فإنه لا نفقه لها مده حملها لا من تركه زوجها و لا من نصيب ولدها على الأقوى.

[مسأله: ۷ لو ادعت المطلقه بائنا انها حامل مستنده الى وجود الأمارات التى يستدل بها على الحمل عند النسوان صدقت]

مسأله: ۷ لو ادعت المطلقه بائنا انها حامل مستنده الى وجود الأمارات التى يستدل بها على الحمل عند النسوان صدقت و أنفق عليها يوما فيوما الى أن يتبين الحال، فان تبين الحمل و الا استعيد منها ما صرف إليها، و فى جواز مطالبتها بكفيل قبل تبين الحال وجهان بل قولان، لا يخلو أولهما من رجحان (۳).

۱- المتيقن ممن تجب نفقتها هى الزوجه الكبيره المتمكنه للزوج الكبير. نعم ما ذكره أحوط فى خصوص ما إذا كان الزوج كبيرا.

۲- ما دامت باقيه على النشوز، فان رجعت و أظهرت التمكين فالظاهر وجوب نفقتها عليه.

۳- بل ثانيهما بعد ما كانت مصدقه.

ص: ۲۲۶

[مسأله: ۸ لا تقدیر للنفقه شرعا]

مسأله: ۸ لا تقدیر للنفقه شرعا، بل الضابط القیام بما تحتاج الیه المرأه من طعام و أدام و کسوه و فراش و غطاء و إسکان و إخدام و آلات تحتاج إلیها لشربها و طبخها و تنظیفها و غیر ذلک، فأما الطعام فکمیته بمقدار ما یکفیها لشبعها، و فی جنسه یرجع الی ما هو المتعارف لأمثالها فی بلدها و الموالم لمزاجها و ما تعودت به بحیث تتضرر بترکه. و اما الإدام فقدرا و جنسا کالطعام یراعی ما هو المتعارف لأمثالها فی بلدها و ما یوالم مزاجها و ما هو معتاد لها، حتی انه لو کانت عاده أمثالها أو الموالم لمزاجها دوام اللحم مثلا لوجب، و کذا لو اعتادت بشی ء خاص من الإدام (۱) بحیث تتضرر بترکه، بل الظاهر مراعاه ما تعارف اعتیاده لأمثالها من غیر الطعام و الإدام کالشای و التباک و القهوه و نحوها، و أولی بذلک المقدار اللازم من الفواکه الصیفیه التی تناولها کاللازم فی الأهویه الحاره، و کذلک الحاصل فی الکسوه فیلاحظ فی قدرها و جنسها عاده أمثالها و بلد سکناها و الفصول التی تحتاج إلیها شتاء و صیفا ضروره شده الاختلاف فی الکم و الکیف و الجنس بالنسبه الی ذلک، بل لو کانت من ذوات التجمل وجب لها زیاده علی ثیاب البدن ثیاب له علی حسب أمثالها، و هکذا الفراش و الغطاء فان لها ما تفرشها علی الأرض و ما تحتاج إلیها للنوم من لحاف و مخده و ما تنام علیها، و یرجع فی قدرها و جنسها و وصفها الی ما ذکر فی غیرها. و تستحق فی الإسکان أن یسکنها دارا یلیق بها بحسب عاده أمثالها و کانت لها من المرافق ما تحتاج إلیها، و لها ان تطالبه بالتفرد بالمسکن عن مشارکه غیر الزوج ضره أو غیرها من دار أو حجره منفرده المرافق إما بعاریه أو إجاره أو ملک، و لو کانت من أهل البادیه کفاها کوخ أو بیت شعر منفرد یناسب حالها. و اما الإخدام فإنما یجب ان کانت ذات حشمه و شأن و من ذوی الاخدام و الا خدمت نفسها، و إذا وجبت الخدمه فالزوج بالخیار بین ان یبتاع خادمه لها أو یستأجرها أو یستعیرها لها أو یأمر مملوکته بأن تخدمها أو یخدمها بنفسه علی اشکال فی الأخیر. و اما الآلات و الأدوات المحتاج إلیها فهی أیضا تلاحظ ما هو

۱- فی لزوم بذل ما اعتادت شخصا بما هو غیر متعارف اشکال بل منع.

ص: ۲۲۷

المتعارف لأمثالها بحسب حاجات بلدها التی تسکن و تتعیش بها ضروره اختلافها بحسبها اختلافا فاحشا (۱).

[مسأله: ۹ الظاهر أنه من الإنفاق الذی تستحقه الزوجه اجره الحمام عند الحاجه]

مسأله: ۹ الظاهر أنه من الإنفاق الذی تستحقه الزوجه اجره الحمام عند الحاجه، سواء کان للاغتسال أو للتنظیف إذا کانت فی بلدها لم یتعارف الغسل و الاغتسال فی البیت أو یتعذر أو یتعسر ذلک لها لبرد أو غیره، و منه أیضا الفحم و الحطب فی زمان الاحتیاج إلیهما، و کذا الأدویه المتعارفه التی یکثر الاحتیاج إلیها بسبب الأمراض و الآلام التی قلما یخلو الشخص منها فی الشهور و الأعوام. نعم الظاهر أنه لیس من الدواء ما یصرف فی المعالجات الصعبه التی یکون الاحتیاج إلیها من باب الاتفاق، خصوصا فیما إذا احتاج الی بذل مال خطیر، و هل یکون منه اجره القصد و الحجامه عند الاحتیاج إلیهما؟ فیه تأمل و إشکال (۲).

[مسأله: ۱۰ تملک الزوجه علی الزوج نفقه کل یوم من الطعام و الإدام و غیرهما]

مسأله: ۱۰ تملک الزوجه علی الزوج نفقه کل یوم من الطعام (۳) و الإدام و غیرهما مما یصرف و لا یبقی عینه فی صبیحته، فلها أن تطالبه بها عندها، فلو منعها و انقضی الیوم استقرت فی ذمته و کانت دینا علیه و لیست لها مطالبه نفقه الأیام الآتیه.

و لو مضت أیام و لم ینفق علیها فیها اشتغلت ذمته بنفقه تلک المده، سواء طالبته بها أو سکتت عنها، و سواء قدرها الحاکم و حکم بها أم لا، و سواء کان موسرا أو معسرا، غایه الأمر انه مع الإعسار ینظر فی المطالبه إلی الیسار.

[مسأله: ۱۱ لو دفعت إلیها نفقه أیام کأسبوع أو شهر مثلا و انقضت المده و لم تصرفها علی نفسها]

مسأله: ۱۱ لو دفعت إلیها نفقه أیام کأسبوع أو شهر مثلا و انقضت المده و لم تصرفها علی نفسها اما بأن أنفقت من غیرها أو أنفق علیها أحد کانت ملکا لها و لیس

۱- و فی اختلاف مصادیق المتعارف یلاحظ المتوسط بحسب حالهما شأنا و زمانا و مکانا.

۲- لا اشکال فیه مع التعارف لکنه فعلا غیر متعارف.

۳- بل تملک علیه بشرط التمکین الإنفاق، أما بإباحه النفقه لها و اما بتملیکها إیاها، فإن ملکها تملکها مراعی بحصول التمکین، فان نشزت تسترد البقیه و نرد المثل و القیمه مع الصرف، و کذا لو أباح لها و أتلفت أو کانت باقیه.

ص: ۲۲۸

للزوج استردادها، و کذا لو استفضلت منها شیئا بالتقتیر علی نفسها کانت الزیاده ملکا لها فلیس له استردادها. نعم لو خرجت عن الاستحقاق قبل انقضاء المده بموت أحدهما أو نشوزها أو طلاقها بائنا یوزع المدفوع علی الأیام الماضیه و الآتیه و یسترد منها بالنسبه الی ما بقی من المده، بل الظاهر ذلک أیضا فیما إذا دفع لها نفقه یوم و عرضت أحد تلک العوارض فی أثناء الیوم، فیسترد الباقی من نفقه ذلک الیوم.

[مسأله: ۱۲ کیفیه الإنفاق بالطعام و الإدام: اما بمؤاکلتها مع الزوج فی بیته علی العاده کسائر عیاله]

مسأله: ۱۲ کیفیه الإنفاق بالطعام و الإدام: اما بمؤاکلتها مع الزوج فی بیته علی العاده کسائر عیاله، و اما بتسلیم النفقه لها. و لیس له إلزامها بالنحو الأول، فلها أن تمتنع من المؤاکله معه و تطالبه بکون نفقتها بیدها تفعل بها ما تشاء، الا انه إذا أکلت و شربت معه علی العاده سقط ما علی الزوج من النفقه، فلیس لها ان تطالبه بها بعد ذلک.

[مسأله: ۱۳ ما یدفع لها للطعام و الإدام إما عین المأکول]

مسأله: ۱۳ ما یدفع لها للطعام و الإدام إما عین المأکول کالخبز و التمر و الطبیخ و اللحم المطبوخ مما لا یحتاج فی إعداده للأکل إلی علاج و مزاوله و مئونه و کلفه، و اما عین یحتاج فی ذلک الی ذلک کالحب و الأرز و الدقیق و نحو ذلک، و الظاهر أن الزوج بالخیار بین النحوین (۱) و لیس للزوجه الامتناع و إلزامه بالنحو الأول. نعم لو اختار النحو الثانی و احتاج اعداد المدفوع للأکل إلی أجره أو الی مئونه کالحطب و غیره کان علیه.

[مسأله: ۱۴ إذا تراضیا علی بذل الثمن و قیمه الطعام و الإدام و تسلمت ملکته]

مسأله: ۱۴ إذا تراضیا علی بذل الثمن و قیمه الطعام و الإدام و تسلمت ملکته و سقط ما هو الواجب علی الزوج و لیس لکل منهما إلزام الأخر به.

[مسأله: ۱۵ إنما تستحق بالکسوه علی الزوج أن یکسوها بما هو ملکه أو بما استأجره أو استعاره]

مسأله: ۱۵ إنما تستحق بالکسوه علی الزوج أن یکسوها بما هو ملکه أو بما استأجره أو استعاره، و لا تستحق علیه ان یدفع إلیها بعنوان التملیک، و لو دفع إلیها کسوه لمده جرت العاده ببقائها إلیها فکستها فخلقت قبل تلک المده أو سرقت وجب علیه دفع کسوه أخری إلیها، و لو انقضت المده و الکسوه باقیه لیس لها مطالبه کسوه

۱- بشرط ان لا یخرج عن إمساک بمعروف أو کان باختیارها.

ص: ۲۲۹

أخری، و لو خرجت فی أثناء المده عن الاستحقاق لموت أو نشوز أو طلاق تسترد إذا کانت باقیه، و کذلک الکلام فی الفراش و الغطاء و اللحاف و الآلات التی دفعها إلیها من جهه الإنفاق مما ینتفع بها مع بقاء عینها، فإنها کلها باقیه (۱) علی ملک الزوج تنتفع بها الزوجه، فله استردادها (۲) إذا زال استحقاقها الا مع التصریح بإنشاء التملیک لها.

[مسأله: ۱۶ إذا اختلف الزوجان فی الإنفاق و عدمه مع اتفاقهما علی الاستحقاق]

مسأله: ۱۶ إذا اختلف الزوجان فی الإنفاق و عدمه مع اتفاقهما علی الاستحقاق، فان کان الزوج غائبا أو کانت الزوجه منعزله عنه فالقول قولها بیمینها إذا لم یکن له بینه، و ان کانت فی بیته داخله فی عیالاته فالظاهر أن القول قول الزوج بیمینه إذا لم یکن لها بینه.

[مسأله: ۱۷ إذا کانت الزوجه حاملا و وضعت و قد طلقت رجعیا و اختلفا فی وقوع زمان الطلاق]

مسأله: ۱۷ إذا کانت الزوجه حاملا و وضعت و قد طلقت رجعیا و اختلفا فی وقوع زمان الطلاق، فادعی الزوج انه قبل الوضع و قد انقضت عدتها بالوضع فلا نفقه لها الان، و ادعت هی أنه بعده لتثبت لها النفقه و لم تکن بینه، فالقول قولها مع الیمین، فان حلفت ثبت لها استحقاق النفقه، لکن یحکم علیه بالبینونه و عدم جواز الرجوع من جهه اعترافه بأنها قد خرجت من العده بالوضع.

[مسأله: ۱۸ إذا طالبته بالإنفاق و ادعی الإعسار و عدم الاقتدار و لم تصدقه بل ادعت علیه الیسار]

مسأله: ۱۸ إذا طالبته بالإنفاق و ادعی الإعسار و عدم الاقتدار و لم تصدقه بل ادعت علیه الیسار فالقول قوله بیمینه إذا لم یکن لها بینه، إلا إذا کان مسبوقا بالیسار و ادعی تلف أمواله و صیرورته معسرا و أنکرته فإن القول قولها بیمین إذا لم یکن بینه.

[مسأله: ۱۹ لا یشترط فی استحقاق الزوجه النفقه فقرها و احتیاجها]

مسأله: ۱۹ لا یشترط فی استحقاق الزوجه النفقه فقرها و احتیاجها، فلها علی زوجها الإنفاق و بذل مقدار النفقه و ان کانت من أغنی الناس.

[مسأله: ۲۰ إذا لم یکن له مال یفی بنفقه نفسه و زوجته و أقاربه الواجبی النفقه فهو مقدم علی زوجته]

مسأله: ۲۰ إذا لم یکن له مال یفی بنفقه نفسه و زوجته و أقاربه الواجبی النفقه فهو مقدم علی زوجته و هی علی أقاربه، فما فضل من قوته صرفه إلیها و لا یدفع الی الأقارب إلا ما یفضل من نفقتها.

۱- و له تملیکها لها کما مر فی النفقه.

۲- کما ان لها المطالبه بالتبدیل لو خرجت عن شأنها بطول الزمان مع بقاء استحقاقها.

ص: ۲۳۰

[القول فی نفقه الأقارب]

اشاره

القول فی نفقه الأقارب:

[مسأله: ۱ یجب الإنفاق علی الأبوین و آبائهما و أمهاتهما و ان علوا]

مسأله: ۱ یجب الإنفـاق علی الأبوین و آبائهما و أمهاتهما و ان علوا، و علی الأولاد و أولادهم و ان نزلوا ذکورا و إناثا صـغیرا کانوا أو کبیرا مسلما کانوا أو کافرا، و لا تجب علی غیر العمودین من الأقارب کالإخوه و الأخوات و الأعمام و العمات و الأخوال و الخالات و غیرهم، و ان استحب خصوصا الوارث منهم.

[مسأله: ۲ یشترط فی وجوب الإنفاق علی القریب فقره و احتیاجه]

مسأله: ۲ یشترط فی وجوب الإنفاق علی القریب فقره و احتیاجه، بمعنی عدم وجدانه لما یتقوت به فعلا، فلا یجب إنفاق من قدر علی نفقته فعلا و ان کان فقیرا لا یملک قوت سـنه و جاز له أخـذ الزکاه و نحوها. و اما غیر الواجد لها فعلا القادر علی تحصـیلها، فان کان ذلـک بغیر الاکتساب کالاقتراض و الاسـتعطاء و السؤال لم یمنع ذلک عن وجوب الإنفاق علیه بلا إشـکال، فإذا لم یکن للأب مثلا ما ینفق علی نفسه لکن یمکن له الاـقتراض أو السؤال و کـان بحیث لو اقـترض یقرضونه و لو سـأل یعطونه و قـد ترکهمـا فـالواجب علی ولده الموسر نفقته (۱) و ان کان ذلک بالاکتساب، فان کان ذلک بالاقتـدار علی تعلم صـنعه بها إمرار معاشه کالبنت تقدر علی تعلم الخیاطه المکفیه عن معیشـتها و الابن یقدر علی تعلم الکتابه أو الصیاغه أو النجاره المکفیه عن نفقته و قد ترکا التعلم فبقیا بلا نفقه فلا إشکال فی وجوب الإنفاق علیه (۲)، و کـذا الحـال لو أمکن له التکسب بما یشق علیه تحمله کحمل الأثقال أو لا یناسب شأنه کبعض الأشـغال لبعض الأشـخاص و لم یتکسب لـذلک فـإنه یجب علی قریبه الإنفـاق علیه، و ان کـان قادرا علی التکسب بما یناسب حاله و شأنه کالقوی القادر علی حمل الأثقال و الوضیع اللائق بشأنه بعض الأشغال و من کان کسوبا و له بعض الأشغال و الصنائع و قد ترک ذلک طلبا للراحه فالظاهر عدم وجوب الإنفاق علیه. نعم لو فات عنه زمان اکتسابه بحیث صار محتاجا

۱- وجوب نفقه القادر علی الاقتراض المتمکن من أدائه محل منع.

۲- فی حال عجزه.

ص: ۲۳۱

فعلا- بالنسبه إلی یوم و أیام غیر قادر علی تحصیل نفقتها وجب الإنفاق علیه و ان کان ذلک العجز قد حصل باختیاره، کما انه قد ترک التشاغل بالاکتساب لا- لطلب الراحه بل لاشتغاله بأمر دنیوی أو دینی مهم کطلب العلم الواجب لم یسقط بذلک التکلیف بوجوب الإنفاق علیه.

[مسأله: ۳ إذا أمکن للمرأه التزویج بمن یلیق بها و یقوم بنفقتها دائما أو منقطعا فهل تکون بحکم القادر]

مسأله: ۳ إذا أمکن للمرأه التزویج بمن یلیق بها و یقوم بنفقتها دائما أو منقطعا فهل تکون بحکم القادر فلا یجب علی أبیها أو ابنها الإنفاق علیها أم لا؟ وجهان أوجههما الثانی.

[مسأله: ۴ یشترط فی وجوب الإنفاق علی القریب قدره المنفق علی نفقته بعد نفقه نفسه و نفقه زوجته]

مسأله: ۴ یشترط فی وجوب الإنفاق علی القریب قدره المنفق علی نفقته بعد نفقه نفسه و نفقه زوجته لو کانت له زوجه دائمه، فلو حصل له قدر کفایه نفسه خاصه اقتصر علی نفسه، و لو فرض انه فضل منه شی ء و کانت له زوجه فلزوجته، فلو فضل منه شی ء فللأبوین و الأولاد.

[مسأله: ۵ المراد بنفقه نفسه المقدمه علی نفقه زوجته مقدار قوت یومه]

مسأله: ۵ المراد بنفقه نفسه المقدمه علی نفقه زوجته مقدار قوت یومه و لیلته و کسوته اللائقه بحاله و کل ما اضطر الیه من الآلات للطعام و الشراب و الفراش و الغطاء و غیرها، فان زاد علی ذلک شی ء صرفه الی زوجته ثم الی قرابته.

[مسأله: ۶ لو زاد عن نفقته شی ء و لم تکن عنده زوجه]

مسأله: ۶ لو زاد عن نفقته شی ء و لم تکن عنده زوجه، فإن اضطر الی التزویج بحیث یکون فی ترکه عسر و حرج شدید أو مظنه فساد دینی فله أن یصرفه فی التزویج و ان لم یبق لقریبه شی ء، و ان لم یکن کذلک ففی جواز صرفه فی الزواج و ترک إنفاق القریب تأمل و إشکال (۱).

[مسأله: ۷ لو لم یکن عنده ما ینفقه علی نفسه وجب علیه التوسل الی تحصیله بأی وسیله حتی بالاستعطاء و السؤال]

مسأله: ۷ لو لم یکن عنده ما ینفقه علی نفسه وجب علیه التوسل الی تحصیله بأی وسیله حتی بالاستعطاء و السؤال فضلا عن الاکتساب اللائق بالحال، و اما لو لم یکن عنده ما ینفقه علی زوجته أو قریبه فلا ینبغی الإشکال فی أنه یجب علیه تحصیله

۱- الظاهر التفصیل بین الحاجه و لو لم تکن بحد الاضطرار و عدمها، فعلی الأول یصرفه فی التزویج لانه یحسب من مئونته و علی الثانی بصرفه فی القریب.

ص: ۲۳۲

بالاکتساب اللائق بشأنه و حاله، و لا یجب علیه التوسل الی تحصیله بمثل الاستیهاب و السؤال. نعم لا یبعد وجوب الاقتراض إذا أمکن من دون مشقه و کان له محل الإیفاء فیما بعد، و کذا الشراء نسیئه بالشرطین المذکورین.

[مسأله: ۸ لا تقدیر فی نفقه الأقارب]

مسأله: ۸ لا تقدیر فی نفقه الأقارب، بل الواجب قدر الکفایه من الطعام و الإدام و الکسوه و المسکن مع ملاحظه الحال و الشأن و الزمان و المکان حسب ما مر فی نفقه الزوجه.

[مسأله: ۹ لا یجب إعفاف من وجبت نفقته ولدا کان أو والدا بتزویج أو إعطاء مهر له أو تملیک امه أو تحلیلها علیه]

مسأله: ۹ لا یجب إعفاف من وجبت نفقته ولدا کان أو والدا بتزویج أو إعطاء مهر له أو تملیک امه أو تحلیلها علیه، و ان کان أحوط مع حاجته الی النکاح و عدم قدرته علی التزویج و بذل الصداق خصوصا فی الأب.

[مسأله: ۱۰ یجب علی الولد نفقه والده دون أولاده لأنهم اخوته و دون زوجته]

مسأله: ۱۰ یجب علی الولد نفقه والده دون أولاده لأنهم اخوته و دون زوجته، و یجب علی الوالد نفقه ولده دون زوجته. نعم یجب علیه نفقه أولاده أیضا لأنهم أولاده.

[مسأله: ۱۱ لا تقضی نفقه الأقارب و لا یتدارکه لو فات فی وقته و زمانه و لو بتقصیر من المنفق]

مسأله: ۱۱ لا تقضی نفقه الأقارب و لا یتدارکه لو فات فی وقته و زمانه و لو بتقصیر من المنفق، و لا یستقر فی ذمته بخلاف الزوجه کما مر. نعم لو لم ینفق علیه لغیبته أو امتنع عن إنفاقه مع یساره و رفع المنفق علیه أمره الی الحاکم فأمره بالاستدانه علیه فاستدان علیه اشتغلت ذمته بما استدانه و وجب علیه قضاؤه، و ان تعذر الحاکم فالظاهر أنه یجتزی بنیته (۱)، بمعنی أنه لو استدان بقصد کونه علی المنفق وجب علیه قضاؤه.

[مسأله: ۱۲ قد ظهر مما مر أن وجوب الإنفاق ثابت بشروطه فی عمودی النسب]

مسأله: ۱۲ قد ظهر مما مر أن وجوب الإنفاق ثابت بشروطه فی عمودی النسب- أعنی بین الأصول و الفروع دون الحواشی کالإخوه و الأعمام و الأخوال- فلیعلم أن لوجوب الإنفاق ترتیب من جهتین: من جهه المنفق، و من جهه المنفق علیه.

اما من جهه الاولی فتجب نفقه الولد ذکرا کان أو أنثی علی أبیه، و مع عدمه أو فقره فعلی جده للأب، و مع عدمه أو إعساره فعلی جد الأب، و هکذا متعالیا الأقرب

۱- و الأحوط أن یکون ذلک بعد رفع الأمر إلی العدول و تکون الاستدانه بأمرهم.

ص: ۲۳۳

فالأقرب. و لو عدمت الإباء أو كانوا معسرين فعلى أم الولد، و مع عدمها أو إعسارها فعلى أبيها و أمها و أبى أبيها و أم أبيها و أبى أمها و أم أبيها و هكذا الأقرب فالأقرب، و مع التساوى فى الدرجه يشتركون فى الإنفاق بالسويه، و ان اختلفوا فى الذكوره و الأنوثه. و فى حكم آباء الام و أمهاتها أم الأب و كل من تقرب الى الأب بالأم كأبى أم الأب و أم أم الأب و أم أبى الأب و هكذا، فإنه تجب عليهم نفقه الولد مع فقد آبائه و أمه مع مراعاه الأقرب فالأقرب إلى الولد، فإذا كان له أب وجد موسران كانت نفقته على الأب، و إذا كان له أب مع أم كانت نفقته على الأب، و إذا كان له جد لأب مع أم كانت نفقته على الجد، و إذا كان له جد لام مع أم كانت نفقته على الام، و إذا كان له جد و جده لأم تشاركا فى الإنفاق عليه بالسويه، و إذا كانت له جده لأب مع جد و جده لأم تشاركوا فيه ثلاثا.

هذا كله فى الأصول أعنى الإباء و الأمهات، و اما الفروع أعنى الأولاد فتجب نفقه الأب و الام عند الإعسار على الولد مع اليسار ذكرا كان أم أنثى، و مع فقده أو إعساره فعلى ولد الولد- أعنى ابن ابن أو بنت و بنت ابن أو بنت- و هكذا الأقرب فالأقرب، و مع التعدد و التساوى فى الدرجه يشتركون بالسويه، فلو كان له ابن أو بنت مع ابن ابن مثلا كانت نفقته على الابن أو البنت، و لو كان له ابنان أو بنتان أو ابن و بنت اشتركا فى الإنفاق بالسويه، و إذا اجتمع الأصول مع الفروع يراعى الأقرب فالأقرب، و مع التساوى يتشاركون، فإذا كان له أب مع ابن أو بنت تشاركا بالسويه، و إذا كان له أب مع ابن ابن أو ابن بنت كانت نفقته على الأب، و إذا كان له ابن و جد لأب كانت على الابن، و إذا كان له ابن ابن مع جد لأب تشاركا بالسويه. و إذا كانت له أم مع ابن ابن أو ابن بنت مثلا كانت نفقته على الام. و يشكل الأمر فيما إذا اجتمعت الام مع الابن أو البنت، و الأحوط التراضى (۱) و التصالح على الاشتراك بالتسويه.

۱- بل الأحوط التراضى و التصالح فى أكثر الفروع المذكوره مما لم يكن فيه وجه صحيح لتقدم بعض على بعض.

ص: ۲۳۴

و أما من الجهه الثانيه فإذا كان عنده زائدا على نفقته و نفقه زوجته ما يكفى لإنفاق جميع أقاربه المحتاجين وجب عليه نفقه الجميع، و إذا لم يكف الا لإنفاق بعضهم ينفق على الأقرب فالأقرب منهم، فإذا كان عنده ابن أو بنت مع ابن ابن و كان عنده ما يكفى أحدهما ينفق على الابن أو البنت دون ابن ابن، و إذا كان عنده أبواه مع ابن ابن و ابن بنت أو مع جد و جده لأب أو لام أو بالاختلاف و كان عنده ما يكفى اثنين أنفق على الأبوين و هكذا. و اما إذا كان عنده قريبان أو أزيد فى مرتبه واحده و كان عنده ما لا يكفى الجميع فالأقرب انه يقسم بينهم بالسويه (۱).

[مسأله: ۱۳ لو كان له ولدان و لم يقدر الا على نفقه أحدهما و كان له أب موسر]

مسأله: ۱۳ لو كان له ولدان و لم يقدر الا على نفقه أحدهما و كان له أب موسر، فان اختلفا فى قدر النفقه و كان ما عنده يكفى لأحدهما بعينه كالاقل نفقه اختص به و كان نفقه الأخر على أبيه جد الولدين، و ان اتفقا فى مقدار النفقه فإن توافق مع الجد فى ان يشتركا فى إنفاقهما أو تراضيا على أن يكون أحدهما المعين فى نفقه أحدهما و الأخر فى نفقه آخر فهو، و الا رجعا إلى القرعه.

[مسأله: ۱۴ لو دافع و امتنع من وجبت عليه النفقه عن الإنفاق أجبره الحاكم]

مسأله: ۱۴ لو دافع و امتنع من وجبت عليه النفقه عن الإنفاق أجبره الحاكم، و مع عدمه فعدول المؤمنين، و ان لم يمكن إجباره فإن كان له مال أمكن للمنفق عليه أن يقتص منه (۲) مقدار نفقته جاز له، و الا أمره الحاكم بالاستدانه عليه، و مع تعذر الحاكم (۳) جاز له ذلك كما مر.

[مسأله: ۱۵ تجب نفقه المملوك رقيقا كان أو غيره حتى النحل ودود القز على مالكه]

مسأله: ۱۵ تجب نفقه المملوك رقيقا كان أو غيره حتى النحل ودود القز على مالكه، و مولى الرقيق بالخيار بين الإنفاق عليه من خالص ماله أو من كسبه، بأن يرخصه فى ان يكتسب و يصرف ما حصله فى نفقته و ما زاد لسيده، فلو قصر كسبه عن نفقته كان على المولى إتمامه، و لا تقدير لنفقته بل الواجب قدر الكفايه من طعام و إدام و كسوه، و يرجع فى جنس ذلك الى عاده مماليك أمثال السيد مع أهل بلده، كما

۱- ان أمكن و الا يرجع الى القرعه.

۲- بإذن الحاكم على الأحوط.

۳- و تعذر العدول.

ص: ۲۳۵

انه لا تقدير لنفقه البهيمه، بل الواجب القيام بما تحتاج اليه من أكل و سقى و مكان رحل و نحو ذلك، و أما مالكها بالخيار بين علفها و إطعامها و بين تخليتها ترعى فى خصب الأرض، فإن اجتزأت بالرعى و الا علفها بمقدار كفايتها.

[مسأله: ۱۶ لو امتنع المولى من الإنفاق على رقيقه أجبر على بيعه أو غيره ما يزيل ملكه عنه]

مسأله: ۱۶ لو امتنع المولى من الإنفاق على رقيقه أجبر على بيعه أو غيره ما يزيل ملكه عنه أو الإنفاق عليه، كما أنه لو امتنع المالك من الإنفاق على البهيمه و لو بتخليتها للرعى الكافى لها أجبر على بيعها أو الإنفاق عليها أو ذبحها ان كانت مما يقصد بذبحها اللحم.

ص: ۲۳۶

[كتاب الطلاق]

اشاره

كتاب الطلاق و له شروط و لواحق و أحكام

[القول فى شروطه]

اشاره

القول فى شروطه:

[مسأله: ۱ يشترط فى الزوج المطلق البلوغ و العقل]

مسأله: ۱ يشترط فى الزوج المطلق البلوغ و العقل، فلا يصح طلاق الصبى لا بالمباشره و لا بتوكيل الغير و ان كان مميزا و له عشر سنين، و ان كان الاحتياط فى الطلاق الواقع ممن بلغ العشر لا ينبغى تركه (۱) لمكان بعض الاخبار و فتوى جماعه من الفقهاء بصحته، و لا طلاق المجنون مطبقا أو أدوارا حال جنونه، و يلحق به السكران و نحوه ممن زال عقله.

[مسأله: ۲ و كما لا يصح طلاق الصبى بالمباشره و التوكيل لا يصح طلاق وليه عنه كأبيه]

مسأله: ۲ و كما لا يصح طلاق الصبى بالمباشره و التوكيل لا يصح طلاق وليه عنه كأبيه و جده فضلا عن الوصى و الحاكم. نعم لو بلغ فاسد العقل أو طرأ عليه الجنون بعد البلوغ طلق عنه وليه مع مراعاه الغبطه و الصلاح، فان لم يكن له أب و جد فالأمر إلى الحاكم، و ان كان أحدهما معه فالأحوط ان يكون الطلاق منه مع الحاكم (۲).

[مسأله: ۳ و يشترط فى الزوج المطلق القصد و الاختيار]

مسأله: ۳ و يشترط فى الزوج المطلق القصد و الاختيار، بمعنى عدم الإكراه

۱- بل لا يترك.

۲- الأقوى فيمن بلغ فاسد العقل كون الوليه للأب و الجد، و فيمن طرأ عليه الجنون كون الوليه للحاكم، و ان كان الاحتياط فى استيذانهما فى الفرض الأول من الحاكم و استيذانه فى الفرض الثانى منهما حسنا.

ص: ۲۳۷

و الإجبار، فلا يصح طلاق غير القاصد كالنائم و الساهي و الغالط، بل الهازل الذى لا يريد وقوع الطلاق جدا بل يتكلم بلفظه هزلا. و كذا لا يصح طلاق المكره الذى قد الزم على إيقاعه مع التوعيد و التهديد على تركه.

[مسأله: ۴ الإكراه هو حمل الغير على إيجاد ما يكره إيجاده مع التوعيد على تركه بإيقاع ما يضر بحاله عليه]

مسأله: ۴ الإكراه هو حمل الغير على إيجاد ما يكره إيجاده مع التوعيد على تركه بإيقاع ما يضر بحاله عليه (۱) نفسا أو عرضا أو مالا، بشرط كون الحامل قادرا على إيقاع ما توعد به مع العلم أو الظن بإيقاعه (۲) على تقدير عدم امتثاله. و يلحق به (۳) موضوعا أو حكما ما إذا أمره بإيجاد ما يكرهه مع خوف المأمور به من عقوبته و الإضرار عليه لو خالفه و ان لم يقع منه توعيد أو تهديد. و لا يلحق به موضوعا و لا حكما ما لو أوقع الفعل مخافه إضرار الغير عليه بتركه من دون إلزام منه عليه، فلو تزوج على امرأه ثم رأى انه لو بقيت فى حباله لوقعت عليه وقيعه من بعض متعلقيها كأبيها أو أخيها فالتجأ إلى طلاقها فطلقها فإنه يصح طلاقها.

[مسأله: ۵ لو قدر المأمور على دفع ضرر الأمر ببعض التفصيات مما ليس فيه ضرر عليه]

مسأله: ۵ لو قدر المأمور على دفع ضرر الأمر ببعض التفصيات مما ليس فيه ضرر عليه (۴) كالفرار و الاستعانه بالغير لم يتحقق الإكراه، فلو أوقع الطلاق مثلا حينئذ وقع صحيحا. نعم لو قدر على التوريه و أوقع الطلاق من دون توريه (۵) فالظاهر وقوعه مكرها عليه و باطلا.

[مسأله: ۶ لو أكرهه على طلاق احدى زوجتيه فطلق إحداهما المعينه وقع مكرها عليه]

مسأله: ۶ لو أكرهه على طلاق احدى زوجتيه فطلق إحداهما المعينه وقع مكرها عليه، و لو طلقهما معا ففى وقوع طلاق إحداهما مكرها عليه فيعين بالقرعه أو صحه كليهما وجهان لا يخلو أولهما من رجحان، و أما لو أكرهه على طلاق كلتيهما فطلق إحداهما فالظاهر أنه وقع مكرها عليه.

۱- أو بحال منسوبيه ممن يجرى مجرى نفسه كالولد و الوالد و الزوجه مثلا أو عبده و خادمه و كل من يتعلق به.

۲- بل يكفى خوف إيقاعه فيما كان احتماله احتمالا عقلائيا.

۳- فيه تأمل و اشكال فلا يترك فيه مراعاه الاحتياط.

۴- و لم يكن شاقا عليه.

۵- مع عدم الالتفات اليه لدهشه و نحوها.

ص: ۲۳۸

[مسأله: ۷ لو أكرهه على أن يطلق زوجته ثلاث طلقات بينهما رجعتان فطلقها واحده أو اثنين]

مسأله: ۷ لو أكرهه على أن يطلق زوجته ثلاث طلقات بينهما رجعتان فطلقها واحده أو اثنين ففى وقوع ما أوقعه مكرها عليه إشكال، إلا إذا كان ذلك بقصد احتمال التخلص عن المكروه و انه لعل المكره اقتنع بما أوقعه (۱) و أغمض عما لم يوقعه.

[مسأله: ۸ لو أوقع الطلاق عن إكراه ثم تعقبه الرضا لم يفد ذلك فى صحته]

مسأله: ۸ لو أوقع الطلاق عن إكراه ثم تعقبه الرضا لم يفد ذلك فى صحته، و ليس كالعقد المكره عليه الذى تعقبه الرضا.

[مسأله: ۹ لا يعتبر فى الطلاق اطلاع الزوجه عليه فضلا عن رضاها به]

مسأله: ۹ لا يعتبر فى الطلاق اطلاع الزوجه عليه فضلا عن رضاها به.

[مسأله: ۱۰ يشترط فى المطلقه أن تكون زوجه دائمه فلا يقع الطلاق على المتمتع بها]

مسأله: ۱۰ يشترط فى المطلقه أن تكون زوجه دائمه فلا يقع الطلاق على المتمتع بها، و ان تكون طاهرا من الحيض و النفاس فلا يصح طلاقى الحائض و النفساء و المراد بهما ذات الدمين فعلا أو حكما كالنقاء المتخلل فى البين (۲)، فلو نقتا من الدمين و لما تغتسلا من الحدث صح طلاقهما، و ان لا تكون فى طهر واقعها فيه زوجها.

[مسأله: ۱۱ انما يشترط خلو المطلقه من الحيض فى المدخول بها الحائل دون غير المدخول بها]

مسأله: ۱۱ انما يشترط خلو المطلقه من الحيض فى المدخول بها الحائل دون غير المدخول بها و دون الحامل بناء على مجامعه الحيض للحمل كما هو الأقوى، فإنه يصح طلاقهما فى حال الحيض. و كذا يشترط ذلك فيما إذا كان الزوج حاضرا، بمعنى كونهما فى بلد واحد حين الطلاق، و أما إذا كان غائبا فيصح طلاقها و ان وقع فى حال الحيض، لكن إذا لم يعلم حالها من حيث الطهر و الحيض و تعذر أو تعسر عليه استعلامها، فإذا علم أنها فى حال الحيض و لو من جهه علمه بعادتها الوقتيه على الأظهر أو تمكن من استعلام حالها و طلقها فتبين وقوعه فى حال الحيض بطل الطلاق.

[مسأله: ۱۲ إذا غاب الزوج، فان خرج فى حال حيضها لم يجز طلاقها الا بعد مضى مده قطع بانقطاع ذلك الحيض]

مسأله: ۱۲ إذا غاب الزوج، فان خرج فى حال حيضها لم يجز طلاقها الا بعد مضى مده قطع بانقطاع ذلك الحيض، فان طلقها بعد ذلك فى زمان لم يعلم بكونها

۱- أو كان ما أوعده على ترك الثالث أهون و كان تحمله عليه أسهل.

۲- هذا على مختاره من إلحاق المتخلل بالدم، و اما على ما مر منا من لزوم الاحتياط فى أيام النقاء فلا يترك الاحتياط بعدم الاكتفاء بالطلاق فيها للتسريح و عدم الإمساك بعده الا بعقد جديد.

ص: ۲۳۹

حائضا فی ذلک الزمان صح طلاقها و ان تبین وقوعه فی حال الحیض، و ان خرج فی حال الطهر الذی لم یواقعها فیه طلقها فی أی زمان لم یعلم بکونها حائضا و صح طلاقها و ان صادف زمان الحیض، و أما ان خرج فی الطهر الذی واقعها فیه ینتظر مضی زمان انتقلت بمقتضی العاده (۱) من ذلک الطهر الی طهر آخر و یکفی تربص شهر (۲)، و الأحوط أن لا ینقص عن ذلک (۳)، و الاولی تربص ثلاثه أشهر (۴)، فإذا أوقع الطلاق بعد التربص لم یضر مصادفه الحیض فی الواقع، بل الظاهر أنه لا یضر مصادفته للطهر الذی واقعها فیه، بأن طلقها بعد شهر مثلا ثم تبین انها لم تخرج من الطهر الأول الی ذلک الزمان.

[مسأله: ۱۳ الحاضر الذی یتعذر أو یتعسر علیه معرفه حال المرأه من حیث الطهر و الحیض کالغائب]

مسأله: ۱۳ الحاضر الذی یتعذر أو یتعسر علیه معرفه حال المرأه من حیث الطهر و الحیض کالغائب، کما أن الغائب لو فرض إمکان علمه بحالها (۵) کان کالحاضر.

[مسأله: ۱۴ یجوز الطلاق فی الطهر الذی واقعها فیه فی الیائسه و الصغیره]

مسأله: ۱۴ یجوز الطلاق فی الطهر الذی واقعها فیه فی الیائسه و الصغیره و فی الحامل و المستراب و هی المرأه التی کانت فی سن من تحیض و هی لا ترى الحیض لخلقه أو عارض، لکن یشترط فی الأخیره- یعنی المستراب- مضی ثلاثه أشهر من زمان المواقعه، فإذا أراد تطلیق هذه المرأه اعتزلها ثلاثه أشهر ثم طلقها، فلو طلقها قبل مضی ثلاثه أشهر من حین المواقعه لم یقع الطلاق.

[مسأله: ۱۵ لا یشترط فی تربص ثلاثه أشهر فی المستراب أن یکون اعتزاله عنها لأجل ذلک]

مسأله: ۱۵ لا یشترط فی تربص ثلاثه أشهر فی المستراب أن یکون اعتزاله عنها لأجل ذلک و بقصد أن یطلقها بعد ذلک، فلو واقعها ثم لم یتفق له المواقعه بسبب من الأسباب الی أن مضی ثلاثه أشهر ثم بدا له ان یطلقها صح طلاقها فی الحال و لم

۱- إذا علم بمقتضاها، و الا فکون العاده طریقا للانتقال محل منع حیث انها طریق للحکم بکون الدم المشتبه حیضا، و اما کونها طریقا لرؤیه الدم عند الشک فیها فلم یدل علیه دلیل.

۲- ان لم یعلم بعدم انتقاله بتربص الشهر.

۳- لا یترک.

۴- ان لم یعلم قبل ذلک بانتقالها.

۵- بلا تعسر.

ص: ۲۴۰

یحتج الی تجدید الاعتزال.

[مسأله: ۱۶ لو واقعها فی حال الحیض لم یصح طلاقها فی الطهر الذی بعد تلک الحیضه]

مسأله: ۱۶ لو واقعها فی حال الحیض لم یصح طلاقها فی الطهر الذی بعد تلک الحیضه، بل لا بد من إیقاعه فی طهر آخر بعد حیض آخر، لان ما هو شرط فی الحقیقه هو کونها مستبرأه بحیضه بعد المواقعه لا مجرد وقوع الطلاق فی طهر غیر طهر المواقعه.

[مسأله: ۱۷ یشترط فی صحه الطلاق تعین المطلقه]

مسأله: ۱۷ یشترط فی صحه الطلاق تعین المطلقه، بأن یقول «فلانه طالق» أو یشیر إلیها بما یرفع الإبهام و الإجمال، فلو کانت له زوجه واحده فقال «زوجتی طالق» صح، بخلاف ما إذا کانت له زوجتان أو أکثر و قال «زوجتی طالق»، فإنه لا یصح الا إذا نوی فی نفسه معینه، و یقبل تفسیره بمعینه من غیر یمین.

[القول فی الصیغه]

اشاره

القول فی الصیغه:

[مسأله: ۱ لا یقع الطلاق إلا بصیغه خاصه، و هی قوله «أنت طالق»]

مسأله: ۱ لا یقع الطلاق إلا بصیغه خاصه، و هی قوله «أنت طالق» أو «فلانه أو هذه» أو ما شاکلها من الألفاظ الداله علی تعیین المطلقه، فلا یقع بقوله «أنت أو هی مطلقه» (۱) أو «طلقت فلانه» فضلا عن بعض الکنایات کقوله «أنت خلیه أو بریه أو حبلک علی غاربک أو الحقی بأهلک» و غیر ذلک، فإنه لا یقع له الطلاق و ان نواه، حتی قوله «اعتدی» المنوی به الطلاق علی الأقوی.

[مسأله: ۲ یجوز إیقاع طلاق أکثر من زوجه واحده بصیغه واحده]

مسأله: ۲ یجوز إیقاع طلاق أکثر من زوجه واحده بصیغه واحده، فلو کانت عنده زوجتان أو ثلاث فقال «زوجتای طالقان أو زوجاتی طوالق» صح طلاق الجمیع.

[مسأله: ۳ لا یقع الطلاق بما یرادف الصیغه المزبوره من لغه غیر عربیه مع القدره علی إیقاعه بتلک الصیغه]

مسأله: ۳ لا یقع الطلاق بما یرادف الصیغه المزبوره من لغه غیر عربیه مع القدره علی إیقاعه بتلک الصیغه، و اما مع العجز عنها فیجزی إیقاعه بما یرادفها بأی لغه کان، و کذا لا یقع بالإشاره و لا بالکتابه مع القدره علی النطق، و أما مع العجز

۱- و لا بقوله «من المطلقات» أو «أنت الطلاق» أو «طلاق».

ص: ۲۴۱

عنه كما فى الأخرس يصح منه إيقاعه بهما، و الأحوط تقديم الكتابه لمن يعرفها على الإشاره.

[مسأله: ۴ يجوز للزوج أن يوكل غيره فى تطليق زوجته بنفسه بالمباشره أو بتوكيل غيره]

مسأله: ۴ يجوز للزوج أن يوكل غيره فى تطليق زوجته بنفسه بالمباشره أو بتوكيل غيره، سواء كان الزوج غائبا أو حاضرا، بل و كذا له أن يوكل نفس الزوجه فى تطليق نفسها بنفسها أو بتوكيل غيرها.

[مسأله: ۵ يجوز أن يوكلها على انه لو طال سفره أزيد من ثلاثه شهور مثلا أو سامح فى إنفاقها أزيد من شهر]

مسأله: ۵ يجوز أن يوكلها على انه لو طال سفره أزيد من ثلاثه شهور مثلا أو سامح فى إنفاقها أزيد من شهر مثلا طلقت نفسها، لكن يشترط ان يكون الشرط قيدا للموكل فيه لا تعليقا فى الوكاله فتبطل كما مر فى كتاب الوكاله.

[مسأله: ۶ يشترط فى صيغه الطلاق التنجيز، فلو علقه بشرط بطل]

مسأله: ۶ يشترط فى صيغه الطلاق التنجيز، فلو علقه بشرط بطل، سواء كان مما يحتمل وقوعه كما إذا قال «أنت طالق ان جاء زيد» أو مما يتيقن حصوله كما إذا قال «إذا طلعت الشمس». نعم لا يبعد جواز تعليقه بما يكون معلقا عليه فى الواقع كما إذا قال «ان كانت فلانه زوجتى فهى طالق»، سواء كان عالما بأنها زوجته أو جاهلا به.

[مسأله: ۷ لو كرر صيغتى الطلاق ثلاثا فقال «هى طالق، هى طالق، هى طالق» من دون تخلل رجعه فى البين]

مسأله: ۷ لو كرر صيغتى الطلاق ثلاثا فقال «هى طالق، هى طالق، هى طالق» من دون تخلل رجعه فى البين قاصدا تعدد الطلاق تقع واحده و لغت الأخريان، و لو قال «هى طالق ثلاثا» لم تقع الثلاث قطعا، و هل تقع واحده كالصوره السابقه أو يبطل الطلاق و لغت الصيغه بالمره قولان، أقواهما الثانى (۱) و ان كان الأشهر هو الأول، و عند العامه وقوع الثلاث فى الصورتين فتبين منه و حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره.

[مسأله: ۸ لو كان الزوج من العامه ممن يعتقد وقوع الثلاث بثلاث مرسله أو مكرره و أوقع الطلاق ثلاثا]

مسأله: ۸ لو كان الزوج من العامه ممن يعتقد وقوع الثلاث بثلاث مرسله أو مكرره و أوقع الطلاق ثلاثا بأحد النحوين الزم بذلك، سواء كانت المرأه شيعيه أو مخالفه و نرتب نحن عليها آثار المطلقه ثلاثا، فلو رجع إليها نحكم ببطلانه (۲) فنتزوج

۱- ان أراد بهذه اللفظه إيقاع ثلاث طلقات.

۲- يعد ما كانت باطله عندهم.

ص: ۲۴۲

بها بعد انقضاء العده، و كذلك الزوجه إذا كانت شيعيه جاز لها التزويج بالغير. و لا فرق فى ذلك بين الطلاق ثلاثا و غيره مما هو صحيح عندهم فاسد عندنا كالطلاق المعلق و الحلف بالطلاق و الطلاق فى طهر المواقعه و الحيض و بغير شاهدين، فان المذكورات و ان كانت فاسده عندنا فإذا وقعت من رجل منا لا نرتب على زوجته آثار المطلقه، و لكن إذا وقعت من أحد المخالفين القائلين بصحتها نرتب على طلاقه بالنسبه إلى زوجته آثار الطلاق الصحيح فنتزوج بها بعد انقضاء العده. و هذا الحكم جار فى غير الطلاق أيضا، فنأخذ بالعول و التعصيب منهم الميراث مثلا مع أنهما باطلان عندنا، و التفصيل لا يسع هذا المختصر.

[مسأله: ۹ يشترط فى صحه الطلاق زائدا على ما مر الاشهاد]

مسأله: ۹ يشترط فى صحه الطلاق زائدا على ما مر الاشهاد، بمعنى إيقاعه بحضور عدلين ذكرين يسمعان الإنشاء، سواء قال لهما اشهدا أو لم يقل، و يعتبر اجتماعهما حين سماع الإنشاء، فلو شهد أحدهما و سمع فى مجلس ثم كرر اللفظ و سمع الأخر فى مجلس آخر بانفراده لم يقع الطلاق. نعم لو شهدا بإقراره بالطلاق لم يعتبر اجتماعهما لا فى تحمل الشهاده و لا فى أدائها. و لا اعتبار بشهاده النساء و سماعهن لا منفردات و لا منضمات بالرجال.

[مسأله: ۱۰ لو طلق الوكيل عن الزوج لا يكتفى به مع عدل آخر فى الشاهدين]

مسأله: ۱۰ لو طلق الوكيل عن الزوج لا يكتفى به مع عدل آخر فى الشاهدين، كما أنه لا يكتفى بالموكل مع عدل آخر.

[مسأله: ۱۱ المراد بالعدل فى هذا المقام ما هو المراد به فى غير المقام ما رتب عليه بعض الاحكام]

مسأله: ۱۱ المراد بالعدل فى هذا المقام ما هو المراد به فى غير المقام ما رتب عليه بعض الاحكام، و هو من كانت له حاله رادعه عن ارتكاب الكبائر و الإصرار على الصغائر، و هى التى تسمى بالملكه، و الكاشف عنها حسن الظاهر، بمعنى كونه عند الناس حسن الافعال، بحيث لو سألوا عن حاله قالوا فى حقه هو رجل خير لم نر منه الا خيرا، و مثل هذا الشخص ليس عزيز المنال.

[مسأله: ۱۲ لو كان الشاهدان عادلين فى اعتقاد المطلق]

مسأله: ۱۲ لو كان الشاهدان عادلين فى اعتقاد المطلق أصيلا كان أو وكيلا

ص: ۲۴۳

فاسقین فی الواقع یشکل ترتیب آثار الطلاق الصحیح لمن یطلع علی فسقهما (۱)، و کذلک إذا کانا عادلین فی اعتقاد الوکیل دون الموکل فإنه یشکل جواز ترتیب آثار الطلاق علی طلاقه، بل الأمر فیه أشکل من سابقه.

[القول فی أقسام الطلاق]

اشاره

القول فی أقسام الطلاق:

الطلاق نوعان: بدعی، و سنی. فالأول هو غیر الجامع للشرائط المتقدمه، و هو علی أقسام: فاسده عندنا صحیحه عند غیرنا، فالبحث عنها لا- یهمنا. و الثانی ما جمع الشرائط فی مذهبنا، و هو قسمان بائن و رجعی، فالبائن ما لیس للزوج الرجوع إلیها بعده، سواء کانت لها عده أم لا، و هو سته:

الأول الطلاق قبل الدخول، الثانی طلاق الصغیره أعنی من لم تبلغ التسع و ان دخل بها، الثالث طلاق الیائسه و هذه الثلاث لیس لها عده کما یأتی، الرابع و الخامس طلاق الخلع و المبارأه مع عدم رجوع الزوجه فیما بذلت و الا کانت له الرجعه، السادس الطلاق الثالث إذا وقع منه رجوعان فی البین (۲) بین الأول و الثانی و بین الثانی و الثالث و اما إذا وقع الثلاث متوالیه بلا رجعه صحت و وقعت واحده کما مر.

[مسأله: ۱ إذا طلقها ثلاثا مع تخلل رجعتین حرمت علیه و لو بعقد جدید]

مسأله: ۱ إذا طلقها ثلاثا مع تخلل رجعتین حرمت علیه و لو بعقد جدید، و لا تحل له الا بعد أن تنکح زوجا غیره، فإذا نکحها غیره ثم فارقها بموت أو طلاق و انقضت عدتها جاز للأول نکاحها.

[مسأله: ۲ کل امرأه حره و ان کانت تحت عبد إذا استکملت الطلاق ثلاثا مع تخلل رجعتین فی البین حرمت علی المطلق]

مسأله: ۲ کل امرأه حره و ان کانت تحت عبد إذا استکملت الطلاق ثلاثا مع تخلل رجعتین فی البین حرمت علی المطلق حتی تنکح زوجا غیره، سواء واقعها بعد کل رجعه و طلقها فی طهر آخر غیر طهر المواقعه و هذا یقال له «طلاق العده» أو لم یواقعها، سواء وقع کل طلاق فی طهر أو وقع الجمیع فی طهر واحد، فلو طلقها

۱- بل لا یجوز بلا اشکال فیه و فی الفرض الثانی.

۲- أو عقدان أو عقد و رجوع کما یأتی منه تفصیله.

ص: ۲۴۴

مع الشرائط ثم راجعها ثم طلقها ثم راجعها فى مجلس واحد حرمت عليه، فضلا عما إذا طلقها ثم راجعها ثم تركها حتى حاضت و طهرت ثم طلقها و راجعها ثم تركها حتى حاضت و طهرت ثم طلقها. هذا فى الحره و أما الأمه فإذا طلقت طلاقين بينهما رجعه حرمت على زوجها حتى تنكح زوجا غيره و ان كانت تحت حر.

[مسأله: ۳ العقد الجديد بحكم الرجوع فى الطلاق]

مسأله: ۳ العقد الجديد بحكم الرجوع فى الطلاق، فلو طلقها ثلاثا بينها عقدان مستأنفان حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره، سواء لم تكن لها عده، كما إذا طلقها قبل الدخول ثم عقد عليها ثم طلقها ثم عقد عليها ثم طلقها أو كانت ذات عده و عقد عليها بعد انقضاء العده.

[مسأله: ۴ المطلقه ثلاثا إذا نكحت زوجا آخر و فارقها بموت أو طلاق حلت للزوج الأول]

مسأله: ۴ المطلقه ثلاثا إذا نكحت زوجا آخر و فارقها بموت أو طلاق حلت للزوج الأول و جاز له العقد عليها بعد انقضاء العده من الزوج الثانى، فإذا طلقها ثلاثا حرمت عليه أيضا حتى تنكح زوجا آخر و ان كان ذاك الزوج الثانى فى الثلاثه الأولى، فإذا فارقها حلت للأول، فإذا عقد عليها و طلقها ثلاثا حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره، و هكذا تحرم عليه بعد كل طلاق ثالث و تحل له بنكاح الغير بعده و ان طلقت مائه مره. نعم لو طلقت تسعا طلاق العده بالتفسير الذى أشرنا إليه حرمت عليه ابدا، و ذلك بأن طلقها ثم راجعها ثم واقعها ثم طلقها فى طهر آخر ثم راجعها ثم واقعها ثم طلقها فى طهر آخر، و هذا هو طلاق العده، فإذا حلت للمطلق بنكاح زوج آخر و عقد عليها ثم طلقها ثلاثا كالثلاثه الاولى ثم حلت له بمحلل آخر ثم عقد عليها ثم طلقها ثلاثا كالأوليين حرمت عليه ابدا.

و بالجمله انما توجب تسع طلقات الحرمه المؤبده إذا وقع طلاق العده ثلاث مرات، و يعتبر فيه أمران:

أحدهما- تخلل رجعتين، فلا يكفى وقوع عقدين مستأنفين و لا وقوع رجعه و عقد مستأنف فى البين.

ص: ۲۴۵

الثانى- وقوع المواقعه بعد كل رجعه، فطلاق العده مركب من ثلاث طلقات اثنتان منها رجعيه و واحده منها بائنه، فإذا وقعت ثلاثه منه حتى كملت تسع طلقات حرمت عليه ابدا. هذا و الأحوط الاجتناب عن المطلقه تسعا مطلقا و ان لم يكن الجميع طلاق العده.

[مسأله: ۵ إنما يوجب التحريم الطلقات الثلاث إذا لم تنكح فى البين زوجا آخر]

مسأله: ۵ إنما يوجب التحريم الطلقات الثلاث إذا لم تنكح فى البين زوجا آخر، و اما ان تزوجت للغير انهدم حكم ما سبق و تكون كأنها غير مطلقه، و يتوقف التحريم على إيقاع ثلاث طلقات مستأنفه.

[مسأله: ۶ قد مر أن المطلقه ثلاثا تحرم على المطلق حتى تنكح زوجا غيره]

مسأله: ۶ قد مر أن المطلقه ثلاثا تحرم على المطلق حتى تنكح زوجا غيره و يعتبر فى زوال التحريم به أمور ثلاثه:

الأول: ان يكون الزوج المحلل بالغا، فلا اعتبار بنكاح غير البالغ و ان كان مراهقا.

الثانى: ان يطأها قبلا وطيا موجبا للغسل بغيبوبه الحشفه أو مقدارها من مقطوعها، و هل يعتبر الانزال؟ فيه إشكال، الأحوط اعتباره.

الثالث: ان يكون العقد دائما لا متعه.

[مسأله: ۷ لو طلقها ثلاثا و انقضت مده فادعت انها تزوجت و فارقها الزوج الثانى و مضت العده و احتمل صدقها]

مسأله: ۷ لو طلقها ثلاثا و انقضت مده فادعت انها تزوجت و فارقها الزوج الثانى و مضت العده و احتمل صدقها صدقت و يقبل قولها بلا يمين، فللزوج الأول أن ينكحها بعقد جديد و ليس عليه الفحص و التفتيش، و الأحوط الاقتصار على ما إذا كانت ثقه أمينه (۱).

[مسأله: ۸ إذا دخل المحلل فادعت الدخول و لم يكذبها صدقت و حلت للزوج الأول]

مسأله: ۸ إذا دخل المحلل فادعت الدخول و لم يكذبها صدقت و حلت للزوج الأول، و ان كذبها لا يبعد قبول قولها أيضا، لكن الأحوط (۲) الاقتصار على صوره حصول الاطمئنان بصدقها. و لو ادعت الإصابه ثم رجعت عن قولها، فان كان

۱- بل يكفى ان لا تكون متهمه.

۲- بل يكفى ان لا تكون متهمه.

ص: ۲۴۶

قبل أن یعقد الأول علیها لم تحل له، و ان کان بعد العقد علیها لم یقبل رجوعها.

[مسأله: ۹ لا فرق فی الوطی المعتبر فی المحلل بین المحرم و المحل]

مسأله: ۹ لا فرق فی الوطی المعتبر فی المحلل بین المحرم و المحل، فلو وطأها محرما کالوطی فی الإحرام أو فی الصوم الواجب أو فی الحیض و نحو ذلک کفی فی حصول التحلیل للزوج الأول.

[مسأله: ۱۰ لو شک الزوج فی إیقاع أصل الطلاق علی زوجته لم یلزمه الطلاق بل یحکم ظاهرا ببقاء علقه النکاح]

مسأله: ۱۰ لو شک الزوج فی إیقاع أصل الطلاق علی زوجته لم یلزمه الطلاق بل یحکم ظاهرا ببقاء علقه النکاح، و لو علم بأصل الطلاق و شک فی عدده بنی علی الأقل، سواء کان الطرف الأکثر الثلاث أو التسع، فلا یحکم مع الشک بالحرمه الغیر مؤبده فی الأول و بالحرمه الأبدیه فی الثانی. نعم لو شک بین الثلاث و التسع یشکل البناء علی الأول بحیث تحل له بالمحلل.

[القول فی العدد]

القول فی العدد:

انما یجب الاعتداد بأمور ثلاثه: الفراق بین الزوج و الزوجه بطلاق أو فسخ أو انفساخ فی العقد الدائم و انقضاء مده أو بذلها فی المتعه، و موت الزوج، و وطی الشبهه.

[(فصل) فی عده الفراق طلاقا کان أو غیره]

اشاره

(فصل) فی عده الفراق طلاقا کان أو غیره

[مسأله: ۱ لا عده علی من لم یدخل بها و لا علی الصغیره]

مسأله: ۱ لا عده (۱) علی من لم یدخل بها (۲) و لا علی الصغیره، و هی من لم تکمل التسع و ان دخل بها، و لا علی الیائسه، سواء بانت فی ذلک کله بطلاق أو فسخ أو هبه مده أو انقضائها.

۱- فی غیر المتوفّی عنها زوجها و یأتی حکمها مفصلا.

۲- نعم إذا سبق ماؤه فی فرجها من غیر وطی بالمساحقه أو بالإنزال أو بوسیله الإبره فالظاهر وجوب العده سواء حملت أم لا فالموجب لها أحد الأمرین من الدخول و لو بغیر إنزال و دخول مائه و لو بغیر وطی.

ص: ۲۴۷

[مسأله: ۲ یتحقق الدخول بإیلاج تمام الحشفه قبلا أو دبرا و ان لم ینزل]

مسأله: ۲ یتحقق الدخول بإیلاج تمام الحشفه قبلا أو دبرا و ان لم ینزل، بل و ان کان مقطوع الأنثیین.

[مسأله: ۳ یتحقق الیأس ببلوغ ستین فی القرشیه و خمسین فی غیرها]

مسأله: ۳ یتحقق الیأس ببلوغ ستین فی القرشیه و خمسین فی غیرها، و الأحوط مراعاه الستین مطلقا بالنسبه إلی التزویج بالغیر و خمسین کذلک بالنسبه إلی الرجوع إلیها.

[مسأله: ۴ لو طلقت ذات الأقراء قبل بلوغ سن الیأس و رأت الدم مره أو مرتین]

مسأله: ۴ لو طلقت ذات الأقراء قبل بلوغ سن الیأس و رأت الدم مره أو مرتین ثم یئست أکملت العده بشهر أو شهرین، و کذلک ذات الشهور إذا اعتدت شهرا أو شهرین ثم یئست أتمت ثلاثه.

[مسأله: ۵ المطلقه و من ألحقت بها ان کانت حاملا فعدتها مده حملها]

مسأله: ۵ المطلقه و من ألحقت بها ان کانت حاملا فعدتها مده حملها، و تنقضی بأن تضع حملها و لو بعد الطلاق بلا فصل، سواء کان تاما أو غیر تام، و لو کان مضغه أو علقه ان تحقق انه حمل.

[مسأله: ۶ انما تنقضی العده بالوضع إذا کان الحمل ملحقا بمن له العده]

مسأله: ۶ انما تنقضی العده بالوضع إذا کان الحمل ملحقا بمن له العده، فلا عبره بوضع من لم یلحق به فی انقضاء عدته، فلو کانت حاملا من زنا قبل الطلاق أو بعده لم تخرج من العده بالوضع، بل یکون انقضاؤها بالأقراء و الشهور کغیر الحامل، فوضع هذا الحمل لا أثر له أصلا لا بالنسبه إلی الزانی لأنه لا عده له و لا بالنسبه إلی المطلق لان الولد لیس له. نعم إذا حملت من وطی الشبهه قبل الطلاق أو بعده بحیث یلحق الولد بالواطی لا بالزوج فوضعه سبب لانقضاء العده، لکن بالنسبه إلی الواطی لا بالنسبه إلی الزوج المطلق.

[مسأله: ۷ لو کانت حاملا باثنین مثلا بانت بوضع الأول، فلا رجعه للزوج بعده]

مسأله: ۷ لو کانت حاملا باثنین مثلا بانت بوضع الأول (۱)، فلا رجعه للزوج بعده، و لا تنکح زوجا الا بعد وضع الأخیر علی الأحوط فیهما.

[مسأله: ۸ لو وطئت شبهه فحملت و ألحق الولد بالواطی لبعد الزوج عنها أو لغیر ذلک ثم طلقها الزوج]

مسأله: ۸ لو وطئت شبهه فحملت و ألحق الولد بالواطی لبعد الزوج عنها أو لغیر ذلک ثم طلقها الزوج أو طلقها ثم وطئت شبهه علی نحو ألحق الولد بالواطی کانت علیها عدتان عده لوطی الشبهه تنقضی بالوضع و عده للطلاق تستأنفها فیما بعده

۱- بل الثانی علی الأقوی، و الاحتیاط حسن.

ص: ۲۴۸

و كان مدتها بعد انقضاء نفاسها (۱).

[مسأله: ۹ إذا ادعت المطلقه الحامل أنها وضعت فانقضت عدتها و أنكر الزوج]

مسأله: ۹ إذا ادعت المطلقه الحامل أنها وضعت فانقضت عدتها و أنكر الزوج، أو انعكس فادعى الوضع و أنكرت هى، أو ادعت الحمل و أنكر، أو ادعت الحمل و الوضع معا و أنكرهما، يقدم قولها فى الجميع بينهما.

[مسأله: ۱۰ لو اتفق الزوجان على إيقاع الطلاق و وضع الحمل و اختلفا فى المتقدم و المتأخر]

مسأله: ۱۰ لو اتفق الزوجان على إيقاع الطلاق و وضع الحمل و اختلفا فى المتقدم و المتأخر فقال الزوج مثلا وضعت بعد الطلاق فانقضت عدتك و قالت الزوجه وضعت قبل الطلاق و الطلاق وقع و أنا حامل فبعد أنا فى العده أو انعكس فقال الزوج وضعت قبل الطلاق فأنت فى العده و يريد الرجوع إليها و ادعت الزوجه خلافه، فالظاهر أنه يقدم قول من يدعى بقاء العده، سواء كان هو الزوج أو الزوجه، من غير فرق بين ما لم يتفقا على زمان أحدهما كما إذا ادعى أحدهما ان الطلاق كان فى شعبان و الوضع فى رمضان و ادعى الأخر العكس أو اتفقا على زمان أحدهما كما إذا اتفقا على أن الطلاق وقع فى رمضان و اختلفا فى زمان الوضع فقال أحدهما انه كان فى شوال و ادعى الأخر انه كان فى شعبان أو اتفقا فى ان الوضع كان فى رمضان و اختلفا فى ان الطلاق كان فى شوال أو شعبان.

[مسأله: ۱۱ إذا طلقت الحائل أو انفسخ نكاحها، فان كانت مستقيمه الحيض- بأن تحيض فى كل شهر مره]

مسأله: ۱۱ إذا طلقت الحائل أو انفسخ نكاحها، فان كانت مستقيمه الحيض- بأن تحيض فى كل شهر مره كما هو المتعارف فى الأغلب- كانت عدتها ثلاثه قروء، و كذا إذا تحيض فى كل شهر أزيد من مره أو ترى الدم فى كل شهرين مره. و بالجمله كان الطهر الفاصل بين حيضتين منها أقل من ثلاثه أشهر، و ان كانت لا تحيض و هى فى سن من تحيض اما لكونها صغيره السن لم تبلغ الحد الذى ترى الحيض غالب النساء و اما لانقطاع حيضها لمرض أو حمل أو رضاع كانت عدتها ثلاثه أشهر. و تلحق بها من تحيض لكن الطهر الفاصل بين حيض و حيض منها ثلاثه أشهر أو أزيد. هذا

۱- فى النفاس المتصل بالولاده، و فى المنفصل تحسب النقاء بعد الولاده طهرا للعده الثانيه.

ص: ۲۴۹

فی الحره و ان کانت تحت عبد، و اما الأمه و ان کانت تحت حر فعدتها قرءان فی الأول و خمسه و أربعون یوما فی الثانی.

[مسأله: ۱۲ المراد بالقروء و القرائن الأطهار و الطهرین]

مسأله: ۱۲ المراد بالقروء و القرائن الأطهار و الطهرین، و یکفی فی الطهر الأول مسماه و لو قلیلا فلو طلقها و قد بقیت من طهرها لحظه یحسب ذلک طهرا، فإذا رأت طهرین آخرین تامین بتخلل حیضه بینهما فی الحره و طهر آخر تام بین حیضتین فی الأمه انقضت العده، فانقضاؤها برؤیه الدم الثالث أو الثانی. نعم لو اتصل آخر صیغه الطلاق بأول زمان الحیض صح الطلاق، لکن لا بد فی انقضاء العده من أطهار تامه، فتنقضی برؤیه الدم الرابع فی الحره و رؤیه الدم الثالث فی الأمه.

[مسأله: ۱۳ بناء علی کفایه مسمی الطهر فی الطهر الأول و لو لحظه و إمکان أن تحیض المرأه فی شهر واحد]

مسأله: ۱۳ بناء علی کفایه مسمی الطهر فی الطهر الأول و لو لحظه و إمکان أن تحیض المرأه فی شهر واحد أزید من مره فأقل زمان یمکن أن تنقضی عده الحره سته و عشرون یوما و لحظتان- بأن کان طهرها الأول لحظه ثم تحیض ثلاثه أیام ثم ترى أقل الطهر عشره أیام ثم تحیض ثلاثه أیام ثم ترى أقل الطهر عشره أیام ثم تحیض- فبمجرد رؤیه الدم الأخیر لحظه من أوله انقضت العده، و هذه اللحظه الأخیره خارجه عن العده، و انما یتوقف علیها تمامیه الطهر الثالث. هذا فی الحره و اما فی الأمه فأقل ما یمکن انقضاء عدتها لحظتان و ثلاثه عشر یوما.

[مسأله: ۱۴ عده المتعه فی الحامل وضع حملها، و فی الحائل إذا کانت تحیض قرءان]

مسأله: ۱۴ عده المتعه فی الحامل وضع حملها، و فی الحائل إذا کانت تحیض قرءان، و المراد بهما هنا حیضتان علی الأقوی، و ان کانت لا تحیض و هی فی سن من تحیض فخمسه و أربعون یوما. و لا فرق بین کون المتمتع بها حره أو امه، و المراد من الحیضتین الکاملتان، فلو وهبت مدتها أو انقضت فی أثناء الحیض لم تحسب بقیه تلک الحیضه من الحیضتین.

[مسأله: ۱۵ المدار فی الشهور علی الهلالی، فإن وقع الطلاق فی أول رؤیه الهلال فلا اشکال]

مسأله: ۱۵ المدار فی الشهور علی الهلالی، فإن وقع الطلاق فی أول رؤیه الهلال فلا اشکال، و أما ان وقع فی أثناء الشهر ففیه خلاف و اشکال. و لعل الأقوی

ص: ۲۵۰

فی النظر جعل الشهرین الوسطین هلالیین و إکمال الأول من الرابع بمقدار ما فات منه.

[مسأله: ۱۶ لو اختلفا فی انقضاء العده و عدمه قدم قولها بیمینها]

مسأله: ۱۶ لو اختلفا فی انقضاء العده و عدمه قدم قولها بیمینها، سواء ادعت الانقضاء أو عدمه، و سواء کانت عدتها بالأقراء أو الأشهر.

[القول فی عده الوفاه]

اشاره

القول فی عده الوفاه:

[مسأله: ۱ عده الحره المتوفّی عنها زوجها و ان کانت تحت عبد أربعه أشهر و عشره أیام]

مسأله: ۱ عده الحره المتوفّی عنها زوجها و ان کانت تحت عبد أربعه أشهر و عشره أیام إذا کانت حائلا صغیره کانت أو کبیره یائسه کانت أو غیرها، و سواء کانت مدخولا بها أو غیرها و دائمه کانت أو منقطعه و کانت من ذوات الأقراء أو غیرها. و اما ان کانت حاملا فعدتها أبعد الأجلین من وضع الحمل و المده المزبوره، فلو وضعت قبل تلک المده لم تنقض العده، و کذا لو تمت المده و لما وضعت بعد. هذا فی الحره، و اما الأمه و ان کانت تحت حر ففیها خلاف، و الأحوط مساواتها للحره (۱)، فتعتد بأربعه أشهر و عشرا ان کانت حائلا و بأبعد الأجلین منها و من وضع الحمل ان کانت حاملا کالحره.

[مسأله: ۲ المراد بالأشهر هی الهلالیه]

مسأله: ۲ المراد بالأشهر هی الهلالیه، فان مات عند رؤیه الهلال اعتدت بأربعه أشهر هلالیات و ضمت إلیها من الشهر الخامس عشره أیام. و ان مات فی أثناء الشهر فالأظهر أنها تجعل ثلاثه أشهر هلالیات فی الوسط و أکملت الأول بمقدار ما مضی منه من الشهر الخامس حتی صارت ثلاثه أشهر هلالیات و شهرا ملفقا و تضیف إلیها من الشهر الخامس عشره.

[مسأله: ۳ لو طلقها ثم مات قبل انقضاء العده، فإن کان رجعیا بطلت عده الطلاق]

مسأله: ۳ لو طلقها ثم مات قبل انقضاء العده، فإن کان رجعیا بطلت عده الطلاق و اعتدت به من حین موته عده الوفاه، فإن کانت حائلا اعتدت أربعه أشهر و عشرا، و ان کانت حاملا (۲) اعتدت بأبعد الأجلین منها و من وضع الحمل کغیر المطلقه،

۱- فی غیر أم الولد و اما فیها فالأقوی مساواتها للحره.

۲- و ان کانت مسترابه فالأحوط أن تعتد بأبعد الأجلین من عده المتوفّی عنها زوجها و المطلقه المسترابه.

ص: ۲۵۱

و ان كانت بائنا اقتصرت على إتمام عده الطلاق و لا عده عليها بسبب الوفاه.

[مسأله: ۴ يجب على المرأه فى وفاه زوجها الحداد ما دامت فى العده]

مسأله: ۴ يجب على المرأه فى وفاه زوجها الحداد ما دامت فى العده، و المراد به ترك الزينه فى البدن بمثل التكحيل و التطيب و الخضاب و تحمير الوجه و الخطاط و نحوها، و فى اللباس بلبس الأحمر و الأصفر و الحلى و نحوها. و بالجمله ترك كل ما يعد زينه يتزين به للزوج فى الأوقات المناسبه له فى العاده كالأعياد و الأعراس و نحوها، و يختلف ذلك بحسب الأشخاص و الأزمان و البلاد، فيلاحظ فى كل بلد ما هو المعتاد و المتعارف فيه للتزين. نعم لا بأس بتنظيف البدن و اللباس و تسريح الشعر و تقليم الأظفار و دخول الحمام و الافتراش بالفراش الفاخر و السكنى فى المساكن المزينه و تزيين أولادها و خدمها.

[مسأله: ۵ الأقوى أن الحداد ليس شرطا فى صحه العده]

مسأله: ۵ الأقوى أن الحداد ليس شرطا فى صحه العده، بل هو تكليف على حده فى زمانها، فلو تركته عصيانا أو جهلا أو نسيانا فى تمام المده أو بعضها لم يجب عليها استينافها أو تدارك مقدار ما اعتدت بدونه.

[مسأله: ۶ لا فرق فى وجوب الحداد بين المسلمه و الذميه]

مسأله: ۶ لا فرق فى وجوب الحداد بين المسلمه و الذميه، كما انه لا فرق على الظاهر بين الدائمه و المنقطعه. نعم لا يبعد عدم وجوبه على من قصرت مده تمتعها كيوم أو يومين أو ساعه أو ساعتين، و هل يجب على الصغيره و المجنونه أم لا؟ قولان أشهرهما الوجوب، بمعنى وجوبه على وليهما، فيجنبهما عن التزيين ما دامتا فى العده، و فيه تأمل و ان كان أحوط.

[مسأله: ۷ لا حداد على الأمه لا من موت سيدها و لا من موت زوجها إذا كانت مزوجه]

مسأله: ۷ لا حداد على الأمه لا من موت سيدها و لا من موت زوجها إذا كانت مزوجه.

[مسأله: ۸ يجوز للمعتده بعده الوفاه أن تخرج من بيتها فى زمان عدتها و التردد فى حوائجها]

مسأله: ۸ يجوز للمعتده بعده الوفاه أن تخرج من بيتها فى زمان عدتها و التردد فى حوائجها، خصوصا إذا كانت ضروريه (۱) أو كان خروجها لأمور راجحه كالحج

۱- عرفا.

ص: ۲۵۲

و الزياره و عياده المرضى و زياره أرحامها و لا سيما والديها. نعم ينبغى بل الأحوط أن لا تبيت إلا فى بيتها الذى كانت تسكنه فى حياه زوجها (۱)، بأن تخرج بعد الزوال و ترجع عند العشى أو تخرج بعد نصف الليل و ترجع صباحا.

[مسأله: ۹ لا إشكال فى ان مبدأ عده الطلاق من حين وقوعه حاضرا كان الزوج أو غائبا بلغ الزوجه الخبر أم لا]

مسأله: ۹ لا إشكال فى ان مبدأ عده الطلاق من حين وقوعه حاضرا كان الزوج أو غائبا بلغ الزوجه الخبر أم لا، فلو طلقها غائبا و لم يبلغها الا بعد مده و لو كانت سنه أو أكثر فقد انقضت عدتها و ليس عليها عده بعد بلوغ الخبر إليها. و مثل عده الطلاق عده الفسخ و الانفساخ على الظاهر، و كذا عده وطى الشبهه، و ان كان الأحوط الاعتداد من حين ارتفاع الشبهه، بل هذا الاحتياط لا يترك (۲). و اما عده الوفاه فإذا مات الزوج غائبا فعدتها من حين بلوغ الخبر إليها، و لا يبعد (۳) عدم اختصاص الحكم بصوره غيبه الزوج، بل يعم صوره حضوره أيضا إذا خفى عليها موته لمرض أو حبس أو غير ذلك، فتعتد من حين اخبارها بموته.

[مسأله: ۱۰ لا يعتبر فى الاخبار الموجب للاعتداد من حينه كونه حجه شرعيه]

مسأله: ۱۰ لا يعتبر فى الاخبار الموجب للاعتداد من حينه كونه حجه شرعيه، فلا يعتبر أن يكون من عدلين بل و لا عدل واحد (۴) نعم لا يجوز لها التزويج بالغير ما لم تقم حجه شرعيه على موته، و لا تكتفى بمجرد بلوغ الخبر. و فائدته إذا لم يكن حجه انه بعد ما ثبت موته شرعا يكتفى بالاعتداد من حين البلوغ و لا يحتاج الى الاعتداد من حين الثبوت.

[مسأله: ۱۱ لو علمت بالطلاق و لم تعلم وقت وقوعه حتى تحسب العده من ذلك الوقت]

مسأله: ۱۱ لو علمت بالطلاق و لم تعلم وقت وقوعه حتى تحسب العده من ذلك الوقت اعتدت من الوقت الذى تعلم بعدم تأخره عنه، و الأحوط أن تعتد من حين

۱- أو انتقلت اليه بعد موته للاعتداد فيها.

۲- فيما إذا كان الوطى بعد العقد شبهه.

۳- لا يخلو من اشكال. نعم هو أحوط.

۴- بشرط كون الخبر بحيث يعتمد عليه العقلاء من حيث كونه مفيدا للظن أو الاطمئنان على الأحوط.

ص: ۲۵۳

بلوغ الخبر إليها، بل هذا الاحتياط لا يترك (۱).

[مسأله: ۱۲ إذا فقد الرجل و غاب غيبه منقطعه و لم يبلغ منه خبر و لا ظهر منه أثر و لم يعلم موته و لا حياته]

مسأله: ۱۲ إذا فقد الرجل و غاب غيبه منقطعه و لم يبلغ منه خبر و لا ظهر منه أثر و لم يعلم موته (۲) و لا حياته، فإن بقى له مال تنفق به زوجته أو كان له ولى يتولى أموره و يتصدى لإنفاقها أو متبرع للإنفاق عليها وجب عليها الصبر و الانتظار، و لا يجوز لها ان تتزوج ابدا حتى تعلم بوفاه الزوج أو طلاقه، و ان لم يكن له مال و لا من ينفق عليها فان صبرت فلها ذلك و ان لم تصبر و أرادت الزواج رفعت أمرها إلى الحاكم الشرعى فيؤجلها أربع سنين من حين رفع الأمر إليه ثم يتفحص عنه فى تلك المده، فان لم يتبين لا موته و لا حياته فان كان للغائب ولى- أعنى من كان يتولى أموره بتفويضه أو توكيله- يأمر الحاكم بطلاق المرأه، و ان لم يقدم على الطلاق و لم يمكن إجباره عليه طلقها الحاكم ثم تعتد أربعه أشهر و عشرا عده الوفاه، فإذا تمت هذه الأمور جاز لها التزويج بلا اشكال، و ان كان اعتبار بعضها محل التأمل و النظر الا ان الجميع هو الأحوط.

[مسأله: ۱۳ ليست للفحص و الطلب كيفيه خاصه]

مسأله: ۱۳ ليست للفحص و الطلب كيفيه خاصه، بل المدار على ما يعد طلبا و فحصا و تفتيشا، و يتحقق ذلك ببعث من يعرف المفقود رعايه باسمه و شخصه أو بحليته الى مظان وجوده للظفر به و بالكتابه و نحوها كالتلغراف المتداول فى هذه الأعصار الى من يعرفه ليتفقد عنه فى بلده، و بالالتماس من المسافرين كالزوار و الحجاج و التجار و غيرهم بأن يتفقدوا عنه فى مسيرهم و منازلهم و مقامهم، و بالاستخبار منهم إذا رجعوا من أسفارهم.

[مسأله: ۱۴ لا يشترط فى المبعوث و المكتوب اليه و المستخبرين منهم من المسافرين العداله بل تكفى الوثاقه]

مسأله: ۱۴ لا يشترط فى المبعوث و المكتوب اليه و المستخبرين منهم من المسافرين العداله بل تكفى الوثاقه.

[مسأله: ۱۵ لا يعتبر أن يكون الفحص بالبعث أو الكتابه و نحوها من الحاكم]

مسأله: ۱۵ لا يعتبر أن يكون الفحص بالبعث أو الكتابه و نحوها من الحاكم،

۱- لا بأس بتركه فى مقدار ثبت سبقه.

۲- و ان علم حياته وجب على زوجته الصبر الى ان يعلم طلاقه أو موته و ان طالت المده.

ص: ۲۵۴

بل يكفى كونه من كل أحد حتى نفس الزوجه إذا كان بأمره بعد رفع الأمر اليه، فإذا رفعت أمرها إليه فقال تفحصوا عنه الى أن تمضى أربع سنين ثم تصدت الزوجه أو تصدى بعض أقاربها للفحص و الطلب حتى مضت المده كفى.

[مسأله: ۱۶ مقدار الفحص بحسب الزمان أربعه أعوام، و لا يعتبر فيه الاتصال التام]

مسأله: ۱۶ مقدار الفحص بحسب الزمان أربعه أعوام، و لا يعتبر فيه الاتصال التام، بل هو على الظاهر نظير تعريف اللقطه سته كامله يكفى فيه تصدى الطلب عنه بحيث يصدق عرفا انه قد تفحص عنه فى تلك المده.

[مسأله: ۱۷ المقدار اللازم من الفحص هو المتعارف لأمثال ذلک و ما هو المعتاد]

مسأله: ۱۷ المقدار اللازم من الفحص هو المتعارف لأمثال ذلک و ما هو المعتاد، فلا يعتبر استقصاء الممالک و البلاد، و لا يعتنى بمجرد إمكان وصوله الى مكان و لا بالاحتمالات البعيده، بل انما يتفحص عنه فى مظان وجوده فيه و وصوله اليه و ما احتمل فيه ذلک احتمالا قريبا.

[مسأله: ۱۸ إذا علم أنه قد كان فى بلد معين فى زمان ثم انقطع أثره يتفحص عنه أولا]

مسأله: ۱۸ إذا علم أنه قد كان فى بلد معين فى زمان ثم انقطع أثره يتفحص عنه أولا فى ذلک البلد على المعتاد، فيكتفى التفقد عنه فى جوامعه و مجامعه و أسواقه و منتزهاته و مستشفياته و خاناته المعده لنزول الغرباء و نحوها، و لا يلزم استقصاء تلک المحال بالتفتيش أو السؤال، بل يكتفى الاكتفاء بالبعض المعتد به من مشتهراتها، و ينبغى ملاحظه زى المفقود و صنعته و حرفته، فيتفقد عنه فى المحال المناسبه له و يسأل عنه من أبناء صنفه و حرفته. مثلا إذا كان من طلبه العلم فالمحل المناسب له المدارس و مجامع العلم و ينبغى ان يسأل عنه من العلماء و الطلبه، بخلاف ما إذا كان من غيرهم، كما إذا كان جنديا مثلا. فإذا تم الفحص فى ذلک البلد و لم يظهر منه أثر و لم يعلم موته و لا حياته، فان لم يحتمل انتقاله منه الى محل آخر بقرائن الأحوال سقط الفحص و السؤال و اكتفى بانقضاء مده التربص أربع سنين، و ان احتمل الانتقال فان تساوت الجهات فى احتمال انتقاله منه إليها تفحص عنه فى تلک الجهات و لا يلزم الاستقصاء بالتفتيش فى كل قريه قريه و لا فى كل بلده بلده، بل يكفى الاكتفاء ببعض المحال المهمه و المشتهره فى كل جهه مراعيا للأقرب ثم الا بعد الى البلد الأول، و ان كان الاحتمال

ص: ۲۵۵

فی بعضها أقوی جاز جعل محل الفحص ذلک البعض و الاکتفاء به، خصوصا إذا بعد احتمال انتقاله الی غیره، و إذا علم انه قد کان فی مملکه کالهند أو إیران أو العراق أو سافر إلیها ثم انقطع أثره کفی ان یتفحص عنه مده التربص فی بلادها المشهوره التی تشد إلیها الرحال، و ان سافر الی بلد معین من مملکه کالعراقی سافر الی خراسان یکفی الفحص عنه فی البلاد و المنازل الواقعه فی طریقه الی ذلک البلد و فی نفس ذلک البلد و لا ینظر إلی الأماکن البعیده عن الطریق فضلا عن البلاد الواقعه فی أطراف المملکه، و إذا خرج من منزله مریدا للسفر أو هرب و لا یدری إلی أین توجه و انقطع أثره تفحص عنه مده التربص فی الأطراف و الجوانب مما یحتمل قریبا وصوله الیه و لا ینظر الی ما بعد احتمال توجهه إلیه.

[مسأله: ۱۹ أن الأحوط أن یکون الفحص و الطلاق بعد رفع أمرها إلی الحاکم]

مسأله: ۱۹ قد عرفت أن الأحوط أن یکون الفحص و الطلاق بعد رفع أمرها إلی الحاکم، فإذا لم یمکن الوصول إلیه فإن کان للحاکم وکیل و مأذون فی التصدی للأمور الحسبیه (۱) فلا یبعد قیامه مقامه فی هذا الأمر، و مع عدمه فالظاهر قیام عدول المؤمنین مقامه (۲).

[مسأله: ۲۰ إذا علم أن الفحص لا ینفع و لا یترتب علیه أثر فالظاهر سقوط وجوبه]

مسأله: ۲۰ إذا علم أن الفحص لا ینفع و لا یترتب علیه أثر فالظاهر سقوط وجوبه، و کذا لو حصل الیأس من الاطلاع علی حاله فی أثناء المده، فیکفی مضی المده فی جواز طلاقها و زواجها.

[مسأله: ۲۱ یجوز لها اختیار البقاء علی الزوجیه بعد رفع الأمر إلی الحاکم قبل أن تطلق]

مسأله: ۲۱ یجوز لها اختیار البقاء علی الزوجیه بعد رفع الأمر إلی الحاکم قبل أن تطلق و لو بعد تحقق الفحص و انقضاء الأجل، فلیست هی ملزومه باختیار الطلاق، و لها ان تعدل عن اختیار البقاء الی اختیار الطلاق، و حینئذ لا یلزم تجدید ضرب الأجل و الفحص بل یکتفی بالأول.

[مسأله: ۲۲ الظاهر أن العده الواقعه بعد الطلاق عده طلاق]

مسأله: ۲۲ الظاهر أن العده الواقعه بعد الطلاق عده طلاق و ان کانت بقدر

۱- الشامله لمثل ذلک.

۲- فیه اشکال.

ص: ۲۵۶

عده الوفاه أربعه أشهر و عشرا، و يكون الطلاق رجعيا فتستحق النفقه فى أيامها (۱)، و إذا ماتت يرثها لو كان فى الواقع حيا، و إذا تبين موته فيها ترثه و ليس عليها حداد بعد الطلاق.

[مسأله: ۲۳ إذا تبين موته قبل انقضاء المده أو بعده قبل الطلاق وجب عليها عده الوفاه]

مسأله: ۲۳ إذا تبين موته قبل انقضاء المـده أو بعـده قبل الطلاق وجب عليها عـده الوفاه، و إذا تبين بعـد انقضاء العده اكتفى بها، سواء كان التبيين قبل التزويج أو بعده، و سواء كان موته المتبين وقع قبل العده أو بعدها أو فى أثنائها أو بعد التزويج، و أما لو تبين موته فى أثناء العده فهل يكتفى بإتمامها أو تستأنف عده الوفاه من حين التبين؟ وجهان بل قولان، أحوطهما الثانى لو لم يكن الأقوى.

[مسأله: ۲۴ إذا جاء الزوج بعد الفحص و انقضاء الأجل]

مسأله: ۲۴ إذا جاء الزوج بعـد الفحص و انقضاء الأجل، فإن كان قبل الطلاق فهى زوجته، و ان كان بعـد ما تزوجت بالغير فلا سبيل له عليها، و ان كان فى أثناء العده فله الرجوع إليها، كما ان له إبقاءها على حالها حتى تنقضى عدتها و تبين عنه. و اما ان كان بعد انقضاء العده و قبل التزويج ففى جواز رجوعها إليها و عدمه قولان أقواهما الثانى.

[مسأله: ۲۵ إذا حصل لزوجه الغائب بسبب القرائن و تراكم الأمارات العلم بموته]

مسأله: ۲۵ إذا حصل لزوجه الغائب بسـبب القرائن و تراكم الأمارات العلم بموته جاز لها بينها و بين اللّه أن تتزوج بعـد العـده من دون حاجه الى مراجعه الحاكم، و ليس لأحد عليها اعتراض ما لم يعلم كذبها فى دعوى العلم. نعم فى جواز الاكتفاء بقولها و اعتقادها لمن أراد تزويجها و كذا لمن يصير وكيلا عنها فى إيقاع العقد عليها اشكال، و الأحوط أن تتزوج ممن لم يطلع بالحال و لم يدر أن زوجها قد فقد و لم يكن فى البين الا دعواها بأنها عالمه بموته، بل يقدم على تزويجها مسـتندا الى دعواها (۲) انها خليه و بلا مانع، و كذلك توكل من كان كذلك.

۱- الأحوط فى النفقه و التوارث المصالحه.

۲- بشرط ان لا تكون متهمه.

ص: ۲۵۷

[القول فی عده وطی الشبهه]

اشاره

القول فی عده وطی الشبهه:

و المراد به وطی الأجنبیه بشبهه انها حلیلته، اما لشبهه فی الموضوع کما إذا وطئ امرأه باعتقاد انها زوجته فتبین أنها أجنبیه، و اما لشبهه فی الحکم کما إذا عقد علی أخت الموطوء معتقدا صحته و دخل بها.

[مسأله: ۱ لا عده علی المزنی بها سواء حملت من الزنا أم لا علی الأقوی]

مسأله: ۱ لا عده علی المزنی بها سواء حملت من الزنا أم لا علی الأقوی، و اما الموطوءه شبهه فعلیها العده سواء کانت ذات بعل أو خلیه و سواء کانت الشبهه من الطرفین أو من طرف الواطی خاصه، و اما ان کانت من طرف الموطوءه خاصه ففیه قولان، أحوطهما لزوم العده بل لا یخلو من قوه (۱).

[مسأله: ۲ عده وطی الشبهه کعده الطلاق بالاقراء و الشهور و بوضع الحمل لو حملت من هذا الوطی]

مسأله: ۲ عده وطی الشبهه کعده الطلاق بالاقراء و الشهور و بوضع الحمل لو حملت من هذا الوطی علی التفصیل المتقدم، و من لم یکن علیها عده الطلاق کالصغیره و الیائسه لیس علیها هذه العده أیضا.

[مسأله: ۳ إذا کانت الموطوءه شبهه ذات بعل لا یجوز لزوجها وطیها فی مده عدتها]

مسأله: ۳ إذا کانت الموطوءه شبهه ذات بعل لا یجوز لزوجها وطیها فی مده عدتها، و هل یجوز له سائر الاستمتاعات منها أم لا؟ قولان أحوطهما الثانی و أقواهما الأول، و الظاهر أنه لا تسقط نفقتها فی أیام العده و ان قلنا بحرمه جمیع الاستمتاعات علیه.

[مسأله: ۴ إذا کانت خلیه یجوز لواطیها أن یتزوج بها فی زمن عدتها]

مسأله: ۴ إذا کانت خلیه یجوز لواطیها أن یتزوج بها فی زمن عدتها، بخلاف غیره فإنه لا یجوز له ذلک علی الأقوی.

[مسأله: ۵ لا فرق فی حکم وطی الشبهه من حیث العده و غیرها بین أن یکون مجردا أو یکون بعد العقد]

مسأله: ۵ لا فرق فی حکم وطی الشبهه من حیث العده و غیرها بین أن یکون مجردا أو یکون بعد العقد، بأن وطئ المعقود علیها بشبهه صحه العقد مع فساده واقعا.

[مسأله: ۶ إذا کانت معتده بعده الطلاق أو الوفاه فوطئت شبهه أو وطئت ثم طلقها]

مسأله: ۶ إذا کانت معتده بعده الطلاق أو الوفاه فوطئت شبهه أو وطئت ثم طلقها أو مات عنها زوجها فعلیها عدتان عند المشهور، و هو الأحوط لو لم یکن الأقوی، فإن کانت حاملا من أحدهما تقدم عده الحمل، فبعد وضعه تستأنف العده

۱- بل لا قوّه فیه و لکنه أحوط.

ص: ۲۵۸

الأخرى أو تستكمل الاولى، و ان كانت حائلا يقدم الأسبق منهما، و بعد تمامها استقبلت عده أخرى من الأخر.

[مسأله: ۷ إذا طلق زوجته بائنا ثم وطأها شبهه اعتدت عده أخرى]

مسأله: ۷ إذا طلق زوجته بائنا ثم وطأها شبهه اعتدت عده أخرى على التفصيل المتقدم فى المسأله السابقه.

[مسأله: ۸ الموجب للعده أمور: الوفاه، و الطلاق بأقسامه، و الفسخ بالعيوب]

مسأله: ۸ الموجب للعده أمور: الوفاه، و الطلاق بأقسامه، و الفسخ بالعيوب، و الانفساخ بمثل الارتداد أو الإسلام أو الرضاع، و الوطى بالشبهه مجردا عن العقد أو معه و انقضاء المده أو هبتها. و يشترط فى الجميع كونها مدخولا بها، عدا الأول و الوطى بالشبهه (۱).

[مسأله: ۹ قد مر سابقا انه لا عده على من لم يدخل بها]

مسأله: ۹ قد مر سابقا انه لا عده على من لم يدخل بها، فليعلم انه إذا طلقها رجعيا بعد الدخول ثم رجع ثم طلقها قبل الدخول لا يجرى عليه حكم الطلاق قبل الدخول حتى لا يحتاج إلى العده، من غير فرق بين كون الطلاق الثانى رجعيا أو بائنا. و اما إذا طلقها بائنا ثم جدد نكاحها فى أثناء العده ثم طلقها قبل الدخول ففى جريان حكم الطلاق قبل الدخول عليه و عدمه وجهان بل قولان، أحوطهما الثانى (۲).

و بحكمه ما إذا عقد عليها بالعقد المنقطع ثم وهب مدتها بعد الدخول ثم تزوجها ثم طلقها قبل الدخول، فيشكل ما ربما يحتال فى نكاح جماعه فى يوم واحد بل فى مجلس واحد امرأه شابه ذات عده مع دخول الجميع بها، و ذلك بأن يتمتع بها أحدهم ثم يهب مدتها بعد الدخول ثم يعقد عليها ثم يطلقها قبل الدخول ثم يفعل بها الثانى ما فعل بها الأول و هكذا، بزعمهم أنه لا عده عليها اما من العقد الأول فبسبب وقوع العقد الثانى و أما من العقد الثانى فلأنه طلقها قبل الدخول.

۱- المقصود ان الجميع غير الأول و الوطى بالشبهه بنفسها ليست سببا للعده بل محتاجه إلى سبق دخول الزوج، بخلافهما فان المعتده بالوفاه لا يشترط فيها الدخول و المعتده بالشبهه هى المرأه مزوجه كانت أم غير مزوجه مدخوله كانت بغير الواطى بالشبهه أم غير مدخوله.

۲- بل أقواهما.

ص: ۲۵۹

[مسأله: ۱۰ المطلقه بالطلاق الرجعی زوجه أو بحکم الزوجه ما دامت فی العده]

مسأله: ۱۰ المطلقه بالطلاق الرجعی زوجه أو بحکم الزوجه ما دامت فی العده، فیترتب علیها آثار الزوجیه من استحقاق النفقه و السکنی و الکسوه إذا لم تکن (۱) و لم تصر ناشزه، و من التوارث بینهما لو مات أحدهما فی العده، و عدم جواز نکاح أختها و الخامسه، و کون کفنها و فطرتها علیه (۲). و اما البائنه کالمختلعه (۳) و المبارأه و المطلقه ثلاثا، فلا یترتب علیها آثار الزوجیه أصلا لا فی زمن العده و لا بعده لانقطاع العصمه بینهما بالمره. نعم إذا کانت حاملا من زوجها استحقت النفقه و الکسوه و السکنی علیه حتی تضع حملها کما مر فی باب النفقات من کتاب النکاح.

[مسأله: ۱۱ قد عرفت أنه لا توارث بین الزوجین فی الطلاق البائن مطلقا و فی الرجعی بعد انقضاء العده]

مسأله: ۱۱ قد عرفت أنه لا توارث بین الزوجین فی الطلاق البائن مطلقا و فی الرجعی بعد انقضاء العده، لکنه إذا طلقها مریضا ترثه الزوجه ما بین الطلاق و بین سنه، بمعنی أنه ان مات الزوج بعد ما طلقها فی حال المرض (۴) فان کان موته بعد سنه من حین الطلاق و لو یوما أو أقل لا ترثه، و ان کان بمقدار سنه و ما دونها ترثه، سواء کان الطلاق رجعیا أو بائنا، و ذلک بشروط ثلاثه:

الأول: ان لا تتزوج المرأه، فلو طلقها فی حال المرض و تزوجت بعد انقضاء العده ثم مات الزوج قبل انقضاء سنه لم ترثه.

الثانی: ان لا یبرأ الزوج من المرض الذی طلقها فیه، فلو برء من ذلک المرض ثم تمرض ثم مات فی أثناء السنه لم ترثه، إلا إذا کان موته فی أثناء العده الرجعیه.

الثالث: أن لا یکون الطلاق بالتماس منها، فلا ترث المختلعه و المبارأه، لأن الطلاق انما هو بالتماس منهما.

[مسأله: ۱۲ لا یجوز لمن طلق رجعیا أن یخرج المطلقه من بیته حتی تنقضی]

مسأله: ۱۲ لا یجوز لمن طلق رجعیا أن یخرج المطلقه من بیته حتی تنقضی

۱- أو رجعت من النشوز بعد ما کانت.

۲- مع العیلوله.

۳- قبل ان ترجع الی ما بذلت.

۴- الذی طلق فیه.

ص: ۲۶۰

عدتها، الا ان تأتی بفاحشه أعلاها ما أوجب الحد و أدناها أن تؤذی أهل البیت بالشتم و بذاءه اللسان (۱)، و کذا لا یجوز لها الخروج بدون اذن الزوج (۲) إلا لضروره أو لأداء واجب مضیق.

[القول فی الرجعه]

اشاره

القول فی الرجعه:

و هی رد المطلقه فی زمان عدتها الی نکاحها السابق، فلا رجعه فی البائنه و لا فی الرجعیه بعد انقضاء العده.

[مسأله: ۱ الرجعه إما بالقول و هو کل لفظ دل علی إنشاء الرجوع کقوله راجعتک أو رجعتک]

مسأله: ۱ الرجعه إما بالقول و هو کل لفظ دل علی إنشاء الرجوع کقوله راجعتک أو رجعتک أو ارتجعتک الی نکاحی، أو دل علی الإمساک بزوجیتها کقوله رددتک إلی نکاحی أو أمسکتک فی نکاحی، و یجوز فی الجمیع إسقاط قوله إلی نکاحی و فی نکاحی. و لا یعتبر فیه العربیه، بل یقع بکل لغه إذا کان بلفظ أفاد المعنی المقصود فی تلک اللغه، و اما بالفعل، بأن یفعل بها ما یحل فعله للزوج بحلیلته کالوطی و التقبیل و اللمس بشهوه أو بدونها.

[مسأله: ۲ لا یتوقف حلیه الوطی و ما دونه من التقبیل و اللمس علی سبق الرجوع لفظا]

مسأله: ۲ لا یتوقف حلیه الوطی و ما دونه من التقبیل و اللمس علی سبق الرجوع لفظا و لا علی قصد الرجوع به، لما عرفت سابقا من أن المطلقه الرجعیه زوجه أو بحکم الزوجه، فیستباح منها للزوج ما یستباح منها. و هل یعتبر فی کونه رجوعا أن یقصد به الرجوع؟ قولان أقواهما العدم، بل یحتمل قویا کونه رجوعا و ان قصد العدم. نعم لا عبره بفعل الغافل و الساهی و النائم و نحوها مما لا قصد فیه للفعل، کما لا عبره بالفعل المقصود به غیر المطلقه، کما لو واقعها باعتقاد انها غیرها.

[مسأله: ۳ لو أنکر أصل الطلاق و هی فی العده کان ذلک رجوعا و ان علم کذبه]

مسأله: ۳ لو أنکر أصل الطلاق و هی فی العده کان ذلک رجوعا و ان علم کذبه.

[مسأله: ۴ لا یعتبر الاشهاد فی الرجعه و ان استحب دفعا لوقوع التخاصم]

مسأله: ۴ لا یعتبر الاشهاد فی الرجعه و ان استحب دفعا لوقوع التخاصم

۱- بحیث ینجر الی النشوز.

۲- بل و معه علی الأحوط.

ص: ۲۶۱

و النزاع، و كذا لا يعتبر فيها اطلاع الزوجه عليها، فان راجعها عند نفسه من دون اطلاع أحد صحت الرجعه و عادت الى النكاح السابق واقعا، لكن لو ادعاها بعد انقضاء المده و لم تصدقه الزوجه لم تسمع دعواه، غايه الأمر له عليها يمين، ففى العلم لو ادعى عليها العلم بذلك- كما أنه لو ادعى الرجوع الفعلى كالوطى و أنكرته- كان القول قولها بيمينها لكنه على البت لا على نفى العلم.

[مسأله: ۵ إذا اتفقا على الرجوع و انقضاء العده و اختلفا فى المتقدم منهما]

مسأله: ۵ إذا اتفقا على الرجوع و انقضاء العده و اختلفا فى المتقدم منهما فادعى الزوج ان المتقدم هو الرجوع و ادعت هى أن المتقدم انقضاء العده، فإن تعين زمان الانقضاء و ادعى الزوج أن رجوعه كان قبله فوقع فى محله و ادعت هى وقوعه بعده فوقع فى غير محله، فالأقرب أن القول قوله بيمينه (۱)، و ان كان بالعكس- بأن تعين زمان الرجوع و انه يوم الجمعه مثلا و ادعى ان انقضاء العده كان فى يوم السبت و ادعت هى انه كان فى يوم الخميس- فالقول قولها بيمينها (۲).

[مسأله: ۶ لو طلق و راجع فأنكرت هى الدخول بها قبل الطلاق لئلا تكون عليها عده]

مسأله: ۶ لو طلق و راجع فأنكرت هى الدخول بها قبل الطلاق لئلا تكون عليها عده و لا تكون له الرجعه و ادعى هو الدخول كان القول قولها مع يمينها.

[مسأله: ۷ الظاهر أن جواز الرجوع فى الطلاق الرجعى حكم شرعى غير قابل للإسقاط]

مسأله: ۷ الظاهر أن جواز الرجوع فى الطلاق الرجعى حكم شرعى غير قابل للإسقاط و ليس حقا قابلا للإسقاط كالخيار فى البيع الخيارى، فلو قال الزوج أسقطت ما كان لى من حق الرجوع لم يسقط و كان له الرجوع بعد ذلك، و كذلك إذا صالح عنه بعوض أو غير عوض.

۱- و ذلك لان قوله مطابق لأصاله الصحه فى الرجوع المتفق عليه وقوعه.

۲- و ذلك لان الاختلاف فى انقضاء يوم الجمعه و عدمه و أمر العده بيدها و قولها فيها مسموع.

ص: ۲۶۲

[كتاب الخلع و المبارأه]

اشاره

كتاب الخلع و المبارأه

[مسأله: ۱ الخلع هو الطلاق بفديه من الزوجه الكارهه لزوجها]

مسأله: ۱ الخلع هو الطلاق بفـديه من الزوجه الكارهه لزوجها، فهو قسم من الطلاق. و يعتبر فيه جميع شـروط الطلاق المتقدمه، و يزيد عليهـا بأنه يعتبر فيه كراهه الزوجه لزوجها خاصه، فإن كانت الكراهه من الطرفين كان مباراه و ان كان من طرف الزوج خاصه لم يكن خلعا و لا مباراه.

[مسأله: ۲ الظاهر وقوع الخلع بكل من لفظى الخلع و الطلاق مجردا كل منهما عن الأخر أو منضما]

مسأله: ۲ الظـاهر وقوع الخلع بكـل من لفظى الخلع و الطلاـق مجردا كـل منهما عن الأخر أو منضـما (۱)، فبعـد ما أنشأت الزوجه بذل الفـديه ليخلعهـا مثلاـ يجوز أن يقول خلعتـك على كـذا أو أنت مختلعه على كـذا، و يكتفى به أو يتبعه بقوله فأنت طالق على كـذا أو يقول أنت طالق على كذا، و يكتفى به أو يتبعه بقوله فأنت مختلعه على كذا.

[مسأله: ۳ الخلع و ان كان قسما من الطلاق و هو من الإيقاعات الا انه يشبه العقود فى الاحتياج الى طرفين و انشائين]

مسأله: ۳ الخلع و ان كـان قسـما من الطلاـق و هو من الإيقاعات الا انه يشـبه العقود فى الاحتياج الى طرفين و انشائين بـدل شـى ء من طرف الزوجه ليطلقها الزوج و إنشاء الطلاق من طرف الزوج بما بـذلت، و يقع ذلك على نحوين: الأول ان يقدم البذل من طرفها على ان يطلقهـا، فيطلقهـا على مـا بـذلت. الثـانى أن يبتـدئ الزوج بالطلاق مصـرحا بـذكر العوض فتقبل الزوجه بعـده، و الأحوط ان يكون الترتيب على النحو الأول، بل هذا الاحتياط لا يترك.

۱- و صحته منضما مورد وفاق.

ص: ۲۶۳

[مسأله: ۴ يعتبر فى صحه الخلع عدم الفصل بين إنشاء البذل و الطلاق بما لا يخل بالفوريه العرفيه]

مسأله: ۴ يعتبر فى صحه الخلع عدم الفصل بين إنشاء البذل و الطلاق بما لا يخل بالفوريه العرفيه، فلو أخل بها بطل الخلع و لم يستحق الزوج العوض، و لكن لم يبطل الطلاق (۱) و وقع رجعيا مع فرض اجتماع شرائطه و الا كان بائنا.

[مسأله: ۵ يجوز أن يكون البذل و الطلاق بمباشره الزوجين أو بتوكيلهما الغير أو بالاختلاف]

مسأله: ۵ يجوز أن يكون البذل و الطلاق بمباشره الزوجين أو بتوكيلهما الغير أو بالاختلاف، و يجوز أن يوكلا شخصا واحدا ليبذل عنها و يطلق عنه، بل الظاهر أنه يجوز لكل منهما أن يوكل الأخر فيما هو من طرفه، فيكون أصيلا فيما يرجع اليه و وكيلا فيما يرجع الى الأخر.

[مسأله: ۶ يصح التوكيل فى الخلع فى جميع ما يتعلق به من شرط العوض و تعيينه]

مسأله: ۶ يصح التوكيل فى الخلع فى جميع ما يتعلق به من شرط العوض و تعيينه و قبضه و إيقاع الطلاق، و من المرأه فى جميع ما يتعلق بها من استدعاء الطلاق و تقدير العوض و تسليمه.

[مسأله: ۷ إذا وقع الخلع بمباشره الزوجين فاما ان تبدأ الزوجه و تقول بذلت لک أو أعطيتک ما عليک من المهر]

مسأله: ۷ إذا وقع الخلع بمباشره الزوجين فاما ان تبدأ الزوجه و تقول بذلت لک أو أعطيتک ما عليک من المهر أو الشى ء الفلانى لتطلقنى، فيقول فورا أنت طالق أو مختلعه- بكسر اللام- على ما بذلت أو على ما أعطيت، و اما ان يبتدئ الزوج بعد ما تواطئا على الطلاق بعوض فيقول أنت طالق أو مختلعه بكذا أو على كذا، فتقول فورا قبلت أو رضيت. و ان وقع من وكيلين يقول وكيل الزوجه مخاطبا لوكيل الزوج عن قبل موكلتى فلانه بذلت لموكلک ما عليه من المهر أو المبلغ الفلانى ليخلعها و ليطلقها، فيقول وكيل الزوج فورا زوجه موكلى طالق على ما بذلت، أو يقول عن قبل موكلى خلعت موكلتک على ما بذلت. و ان وقع من وكيل أحدهما مع الأخر كوكيل الزوجه مع الزوج يقول وكيلها مخاطبا للزوج عن قبل موكلتى فلانه أو زوجتک بذلت لک ما عليک من المهر أو الشى ء الفلانى على أن تطلقها فيقول الزوج فورا هى أو زوجتى طالق على ما بذلت، أو يبتدئ الزوج مخاطبا لوكيلها موكلتک أو زوجتى فلانه طالق على كذا، فيقول عن قبل موكلتى قبلت ذلک. و ان وقع ممن كان وكيلا عن

۱- إذا كان إيقاعه بلفظ الطلاق مجردا أو منضما بالخلع.

ص: ۲۶۴

الطرفين يقول عن قبل موكلتى فلانه بـذلت لموكلى فلان الشـى ء الفلانى ليطلقها، ثم يقول فورا زوجه موكلى طالق على ما بذلت، أو يبتدئ من طرف الزوج و يقول زوجه موكلى طالق على الشـى ء الفلانى، ثم يقول من طرف الزوجه عن قبل موكلتى قبلت. و لو فرض أن الزوجه وكلت الزوج فى البذل يقول عن قبل موكلتى زوجتى بذلت لنفسى كذا لأطلقها، ثم يقول فورا هى طالق على ما بذلت.

[مسأله: ۸ يجوز أن يكون البذل من طرف الزوجه باستدعائها الطلاق من الزوج بعوض معلوم]

مسأله: ۸ يجـوز أن يكون البـذل من طرف الزوجه باسـتدعائها الطلاـق من الزوج بعوض معلوم، بـأن تقول له طلقنى أو اخلعنى بكـذا، فيقول فورا أنت طالق أو مختلعه بكذا فيتم الخلع، و الأحوط اتباعه بالقبول منها (۱) بأن تقول بعد ذلك قبلت.

[مسأله: ۹ يشترط فى تحقق الخلع بذل الفداء عوضا عن الطلاق]

مسأله: ۹ يشترط فى تحقق الخلع بـذل الفـداء عوضا عن الطلاق، و يجوز الفـداء بكل متمول من عين أو دين أو منفعه قل أو كثر و ان زاد عن المهر المسـمى، فان كان عينا حاضـرا يكفى فيه المشاهـده، و ان كان كليا فى الـذمه أو غائبا ذكر جنسه و وصـفه و قـدره، فلو جعل الفداء ألف و لم يذكر المراد فسد الخلع. و يصح جعل الفداء إرضاع ولده لكن مشـروطا بتعيين المده، و إذا جعل كليا فى ذمتها يجوز جعله حالا و مؤجلا مع تعيين الأجل بما لا إجمال فيه.

[مسأله: ۱۰ يصح بذل الفداء منها و من وكيلها]

مسأله: ۱۰ يصح بذل الفداء منها و من وكيلها، بأن يبذل وكاله عنها من مالها الموجود أو بمال فى ذمتها، و هل يصح ممن يضـمنه فى ذمته بإذنها فيرجع إليها بعـد البـذل، بأن تقول لشـخص أطلب من زوجى أن يطلقنى بألف درهم مثلا عليك و بعد ما دفعتها إليه ارجع الى، ففعل ذلك و طلقها الزوج على ذلك، وجهان بل قولان لا يخلو أولهما من رجحان (۲). نعم الظاهر انه لا يصح من المتبرع الذى يبذل من ماله من دون رجوع إليها، فلو قالت الزوجه لزوجها طلقنى على دار زيد أو ألف فى ذمته فطلقها على ذلك و قد أذن زيد فى ذلك أو أجاز بعد ذلك لم يصح الخلع، و كذا لو

۱- لا يترك، و كذا فى جميع الفروع الآتيه التى يحكم بصحه الطلاق و بطلان الخلع.

۲- بل ثانيهما.

ص: ۲۶۵

وكلت زيدا على أن يطلب من زوجها أن يطلقها على ذلك فطلقها على ذلك.

[مسأله: ۱۱ إذا قال أبوها طلقها و أنت برى ء من صداقها و كانت بالغه رشيده فطلقها صح الطلاق]

مسأله: ۱۱ إذا قال أبوها طلقها و أنت برى ء من صداقها و كانت بالغه رشيده فطلقها صح الطلاق و كان رجعيا و لم تبرأ ذمته بذلك ما لم تبرئ، و لم يلزم عليها الإبراء و لا يضمنه الأب.

[مسأله: ۱۲ لو جعلت الفداء مال الغير أو ما لا يملكه المسلم كالخمر مع العلم بذلك بطل البذل]

مسأله: ۱۲ لو جعلت الفداء مال الغير أو ما لا يملكه المسلم كالخمر مع العلم بذلك بطل البذل فبطل الخلع و كان الطلاق رجعيا، و أما لو جعلته مال الغير مع الجهل بأنه مال الغير فالمشهور صحه الخلع و ضمانها للمثل أو القيمه، و فيه تأمل.

[مسأله: ۱۳ يشترط فى الخلع أن تكون الزوجه كارهه للزوج من دون عكس]

مسأله: ۱۳ يشترط فى الخلع أن تكون الزوجه كارهه للزوج من دون عكس كما مر، و الأحوط أن تكون الكراهه شديده بحيث يخاف من قولها أو فعلها أو غيرهما الخروج عن الطاعه و الوقوع فى المعصيه.

[مسأله: ۱۴ الظاهر أنه لا فرق بين أن تكون الكراهه المشترطه فى الخلع ذاتيه ناشئه من خصوصيات الزوج]

مسأله: ۱۴ الظاهر أنه لا فرق بين أن تكون الكراهه المشترطه فى الخلع ذاتيه ناشئه من خصوصيات الزوج كقبح منظره و سوء خلقه و فقره و غير ذلك، و بين أن تكون ناشئه من بعض العوارض مثل وجود الضره و عدم إيفاء الزوج بعض الحقوق المستحبه أو الواجبه كالقسم و النفقه. نعم ان كانت الكراهه و طلب المفارقه من جهه إيذاء الزوج لها بالسب و الشتم و الضرب و نحوها فتريد تخليص نفسها منه فبذلت شيئا ليطلقها فطلقها لم يتحقق الخلع و حرم عليه ما يأخذه منها، و لكن الطلاق صح رجعيا.

[مسأله: ۱۵ لو طلقها بعوض مع عدم الكراهه و كون الأخلاق ملتئمه لم يصح الخلع]

مسأله: ۱۵ لو طلقها بعوض مع عدم الكراهه و كون الأخلاق ملتئمه لم يصح الخلع و لم يملك العوض و لكن صح الطلاق، فان كان مورد الطلاق الرجعى كان رجعيا و الا كان بائنا.

[مسأله: ۱۶ طلاق الخلع بائن لا يقع فيه الرجوع ما لم ترجع المرأه فيما بذلت]

مسأله: ۱۶ طلاق الخلع بائن لا يقع فيه الرجوع ما لم ترجع المرأه فيما بذلت، و لها الرجوع فيه ما دامت فى العده، فإذا رجعت كان له الرجوع إليها.

[مسأله: ۱۷ الظاهر اشتراط جواز رجوعها فى المبذول بإمكان رجوعه بعد رجوعها]

مسأله: ۱۷ الظاهر اشتراط جواز رجوعها فى المبذول بإمكان رجوعه بعد

ص: ۲۶۶

رجوعها، فلو لم یجز له الرجوع کالمطلقه ثلاثا و کما إذا کانت المختلعه ممن لیست لها عده کالیائسه و غیر المدخول بها لم یکن لها الرجوع فی البذل، بل لا یبعد عدم صحه رجوعها فیما بذلت مع فرض عدم علمه بذلک الی انقضاء محل رجوعه، فلو رجعت عند نفسها و لم یطلع علیه الزوج حتی انقضت العده لا أثر لرجوعها.

[مسأله: ۱۸ المبارأه قسم من الطلاق، فیعتبر فیه جمیع شروطه المتقدمه]

مسأله: ۱۸ المبارأه قسم من الطلاق، فیعتبر فیه جمیع شروطه المتقدمه، و یعتبر فیه ما یشترط فی الخلع من الفدیه و الکراهه، فهی کالخلع طلاق بعوض ما تبذله المرأه، و تقع بلفظ الطلاق مجردا، بأن یقول الزوج بعد ما بذلت المرأه له شیئا لیطلقها «أنت طالق علی ما بذلت» و بلفظ «بارأتک» متبعا بلفظ الطلاق، بأن یقول الزوج «بارأتک علی کذا فأنت طالق»، و لا یقع بلفظ بارأتک مجردا.

[مسأله: ۱۹ المبارأه و ان کانت کالخلع لکنها تفارقه بأمور ثلاثه]

مسأله: ۱۹ المبارأه و ان کانت کالخلع لکنها تفارقه بأمور ثلاثه:

أحدها: انها تترتب علی کراهه کل من الزوجین لصاحبه، بخلاف الخلع فإنه یترتب علی کراهه الزوجه خاصه کما مر.

ثانیها: انه یشترط فیها ان لا تکون الفداء أکثر من مهرها، بل الأحوط أن یکون أقل منه، بخلاف الخلع فإنه فیه علی ما تراضیا به ساوی المهر أو زاد علیه أو نقص عنه.

ثالثها: انه إذا أوقعت بلفظ «بارأت» یجب فیه اتباعه بالطلاق بقوله «فأنت أو هی طالق»، بخلاف الخلع، إذ یجوز أن یوقعه بلفظ «الخلع» مجردا کما مر، و ان قیل فیه أیضا بوجوب اتباعه بالطلاق لکن الأقوی خلافه کما مر.

[مسأله: ۲۰ طلاق المبارأه بائن کالخلع لیس للزوج فیه رجوع الا أن ترجع الزوجه فی الفدیه قبل انقضاء العده]

مسأله: ۲۰ طلاق المبارأه بائن کالخلع لیس للزوج فیه رجوع الا أن ترجع الزوجه فی الفدیه قبل انقضاء العده، فله الرجوع حینئذ إلیها کما تقدم فی الخلع.

ص: ۲۶۷

[كتاب الظهار و الإيلاء و اللعان]

اشاره

كتاب الظهار و الإيلاء و اللعان

[القول فى الظهار]

اشاره

القول فى الظهار:

الـذى كـان طلاقا فى الجاهليه و موجبا للحرمه الأبـديه، و قـد غير شـرع الإسـلام حكمه و جعله موجبا لتحريم الزوجه المظاهره و لزوم الكفاره بالعود (۱) كما ستعرف تفصيله.

[مسأله: ۱ صيغه الظهار أن يقول الزوج مخاطبا للزوجه «أنت على كظهر أمى»]

مسأله: ۱ صيغه الظهار أن يقول الزوج (۲) مخاطبا للزوجه «أنت على كظهر أمى» أو يقول بدل أنت «هذه» مشيرا إليها أو زوجتى فلانه، و يجوز تبديل على بقوله منى أو عندى أو لدى، بل الظاهر عدم اعتبار ذكر لفظه على و أشباهها أصلا، بأن يقول «أنت كظهر أمى»، و لو شـبهها بجزء آخر من أجزاء الأم غير الظهر كرأسها أو يدها أو بطنها ففى وقوع الظهار قولان: أحوطهما ذلك بل لا يخلو من قوه، و لو قـال «أنت كأمى أو أمى» قاصـدا به التحريم لا علو المنزله و التعظيم أو كبر السن و غير ذلك لم يقع، و ان كان الأحوط خلافه، بل لا يترك الاحتياط.

[مسأله: ۲ لو شبهها بإحدى المحارم النسبيه غير الام كالبنت و الأخت]

مسأله: ۲ لو شبهها بإحدى المحارم النسبيه غير الام كالبنت و الأخت فمع

۱- و حرمه بقوله تعالى «وَ إِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَراً مِنَ الْقَوْلِ وَ زُوراً» مع ما ورد فى الروايه فى شأن نزول الآيه من التصريح بكونه معصيه.

۲- و يصح أن يقول «أنت كظهر أمى إن فعلت كذا»، فإذا فعلت ذلك وجبت الكفاره و يحرم عليه الوطى بعده، و اما قبل ذلك الفعل تجب الكفاره و لو كان الوطى هو الشرط.

ص: ۲۶۸

ذكر الظهر بأن قال مثلا «أنت على كظهر أختى» يقع الظهار على الأقوى، و بـدونه كما إذا قال «كأختى» أو «كرأس أختى» لم يقع على اشكال (۱).

[مسأله: ۳ الظهار الموجب للتحريم ما كان من طرف الرجل]

مسأله: ۳ الظهار الموجب للتحريم ما كان من طرف الرجل، فلو قالت المرأه لزوجها «أنت على كظهر أبى أو أخى» لم يؤثر شيئا.

[مسأله: ۴ يشترط فى الظهار وقوعه بحضور عدلين يسمعان قول المظاهر كالطلاق]

مسأله: ۴ يشترط فى الظهار وقوعه بحضور عدلين يسمعان قول المظاهر كالطلاق، و فى المظاهر البلوغ و العقل و الاختيار (۲)، فلا يقع من الصبى و المجنون و لا- المكره و الساهى، بل و لا مع الغضب السالب للقصـد، و فى المظاهره خلوها عن الحيض و النفاس و كونها فى طهر لم يواقعها فيه على التفصيل المذكور فى الطلاق، و فى اشتراط كونها مدخولا بها قولان أصحهما ذلك.

[مسأله: ۵ الأقوى عدم اعتبار دوام الزوجيه فى المظاهره]

مسأله: ۵ الأقوى عدم اعتبار دوام الزوجيه فى المظاهره، بل يقع على المتمتع بها بل و على المملوكه.

[مسأله: ۶ إذا تحقق الظهار بشرائطه حرم على المظاهر وطى المظاهره]

مسأله: ۶ إذا تحقق الظهـار بشـرائطه حرم على المظاهر وطى المظاهره، و لا يحل له حتى يكفر فإذا كفر حل له وطيها، و لا تلزم كفاره أخرى بعـد وطيهـا، و لو وطئهـا قبل أن يكفر كانت عليه كفارتان (۳)، و هـل يحرم عليه قبل التكفير غير الوطى من سائر الاسـتمتاعات كالقبله و الملامسه؟ فيه إشكال.

[مسأله: ۷ إذا طلقها رجعيا ثم راجعها لم يحل له وطيها حتى يكفر]

مسأله: ۷ إذا طلقها رجعيا ثم راجعها لم يحل له وطيها حتى يكفر، بخلاف ما إذا تزوجها جديدا بعد انقضاء العده أو فى العده إذا كان الطلاق بائنا، فإنه يسقط حكم الظهار و يجوز له وطيها بلا تكفير.

[مسأله: ۸ كفاره الظهار كما مر فى كتاب الكفارات أحد أمور ثلاثه مرتبه]

مسأله: ۸ كفاره الظهار كما مر فى كتاب الكفارات أحد أمور ثلاثه مرتبه:

عتق رقبه، و إذا عجز عنه فصيام شهرين متتابعين، و إذا عجز عنه فإطعام ستين مسكينا.

۱- فلا يترك الاحتياط.

۲- و القصد فلا يقع من الهازل و السكران و النائم.

۳- و إذا تكرر الوطى تكررت الكفاره.

ص: ۲۶۹

[مسأله: ۹ إذا صبرت المظاهره على ترک وطيها فلا اعتراض]

مسأله: ۹ إذا صبرت المظاهره على ترک وطيها فلا اعتراض، و ان لم تصبر رفعت أمرها إلى الحاکم، فيحضره و يخيره بين الرجعه بعد التکفير و بين طلاقها، فان اختار أحدهما و الا أنظره ثلاثه أشهر من حين المرافعه، فإن انقضت المده و لم يختر أحد الأمرين حبسه و ضيق عليه فى المطعم و المشرب حتى يختار أحدهما، و لا يجبره على خصوص أحدهما و لا يطلق عنه.

[القول فى الإيلاء]

اشاره

القول فى الإيلاء:

و هو الحلف على ترک وطى الزوجه الدائمه المدخول بها أبدا أو مده تزيد عن أربعه أشهر للإضرار بها، فلا يتحقق الإيلاء بالحلف على ترک وطى المملوکه و لا المتمتع بها و لا لغير المدخول بها و لا بالحلف على ترک وطئها مده لا تزيد عن أربعه أشهر و لا فيما إذا کان لملاحظه مصلحه کإصلاح لبنها أو کونها مريضه أو غير ذلک، و ان انعقد اليمين فى جميع ذلک و يترتب عليه آثاره إذا اجتمع شروطه.

[مسأله: ۱ لا ينعقد الإيلاء کمطلق اليمين الا باسم اللّه تعالى المختص به أو الغالب إطلاقه عليه]

مسأله: ۱ لا ينعقد الإيلاء کمطلق اليمين الا باسم اللّه تعالى المختص به أو الغالب إطلاقه عليه، و لا يعتبر فيه العربيه و لا اللفظ الصريح فى کون المحلوف عليه ترک الجماع فى القبل کإدخال الفرج فى الفرج، بل المعتبر صدق کونه حالفا على ترک ذلک العمل بلفظ له ظهور فى ذلک، فيکفى قوله «لا أطؤک أو لا أجامعک أو لا أمسک»، بل و قوله «لا جمع رأسى و رأسک وساده أو مخده» إذا قصد بذلک ترک الجماع.

[مسأله: ۲ إذا تم الإيلاء بشرائطه فإن صبرت المرأه مع امتناعه عن المواقعه فلا کلام]

مسأله: ۲ إذا تم الإيلاء بشرائطه فإن صبرت المرأه مع امتناعه عن المواقعه فلا کلام، و الا فلها المرافعه إلى الحاکم، فيحضره و ينظره أربعه أشهر، فإن رجع و واقعها فى هذه المده فهو و الا أجبره على أحد الأمرين اما الرجوع أو الطلاق، فان فعل أحدهما و الا ضيق عليه و حبسه حتى يختار أحدهما، و لا يجبره على أحدهما معينا.

ص: ۲۷۰

[مسأله: ۳ المشهور ان الأربعه التی ینظر فیها ثم یجبر علی أحد الأمرین بعدها هی من حین الترافع]

مسأله: ۳ المشهور (۱) ان الأربعه التی ینظر فیها ثم یجبر علی أحد الأمرین بعدها هی من حین الترافع، و قیل من حین الإیلاء، فعلی هذا لو لم ترافع حتی انقضت المده ألزمه بأحد الأمرین من دون إمهال و انتظار مده، و فیه تأمل.

[مسأله: ۴ یزول حکم الإیلاء بالطلاق البائن]

مسأله: ۴ یزول حکم الإیلاء بالطلاق البائن، فلو عقد علیها جدیدا فی العده أو بعدها کانت کأن لم یول علیها، بخلاف ما إذا طلقها رجعیا فإنه و ان خرج بذلک من حقها فلیست لها المطالبه و الترافع الی الحاکم لکن لا یزول حکم الإیلاء إلا بانقضاء العده، فلو راجعها فی العده عاد الی الحکم الأول، فلها المطالبه بحقها و المرافعه.

[مسأله: ۵ متی وطئها الزوج بعد الإیلاء لزمته الکفاره]

مسأله: ۵ متی وطئها الزوج بعد الإیلاء لزمته الکفاره، سواء کان فی مده التربص أو بعدها أو قبلها لو جعلناها من حین المرافعه لأنه قد حنث الیمین علی کل حال و ان جاز له هذا الحنث بل وجب بعد انقضاء المده و مطالبتها و أمر الحاکم به تخییرا (۲)، و بهذا یمتاز هذا الیمین عن سائر الایمان، کما أنه یمتاز عن غیره بأنه لا یعتبر فیه ما یعتبر فی غیره من کون متعلقه مباحا تساوی طرفاه أو کان راجحا دینا أو دنیا.

[القول فی اللعان]

اشاره

القول فی اللعان:

و هی مباهله خاصه بین الزوجین، أثرها دفع حد أو نفی ولد کما تعرف تفصیله.

[مسأله: ۱ إنما یشرع اللعان فی مقامین: أحدهما فیما إذا رمی الزوج زوجته بالزنا]

مسأله: ۱ إنما یشرع اللعان فی مقامین: أحدهما فیما إذا رمی الزوج زوجته بالزنا، الثانی فیما إذا نفی ولدیه من ولد فی فراشه مع إمکان لحوقه به.

[مسأله: ۲ لا یجوز للرجل قذف زوجته بالزنا مع الریبه و لا مع غلبه الظن ببعض الأسباب المریبه]

مسأله: ۲ لا یجوز للرجل قذف زوجته بالزنا مع الریبه و لا مع غلبه الظن ببعض الأسباب المریبه، بل و لا بالشیاع و لا باخبار شخص ثقه. نعم یجوز مع الیقین لکن لا یصدق إذا لم تعترف به الزوجه و لم یکن بینه، بل یحد حد القذف مع مطالبتها، إلا إذا أوقع اللعان الجامع للشروط الآتیه فیدرأ عنه الحد.

۱- و هو الأقوی.

۲- بینه و بین الطلاق.

ص: ۲۷۱

[مسأله: ۳ یشترط فی ثبوت اللعان بالقذف أن یدعی المشاهده]

مسأله: ۳ یشترط فی ثبوت اللعان بالقذف أن یدعی المشاهده، فلا لعان فیمن لم یدعها و من لم یتمکن منها کالأعمی فیحدان مع عدم البینه، و ان لا یکون له بینه فان کانت له بینه تتعین إقامتها لنفی الحد و لا لعان.

[مسأله: ۴ یشترط فی ثبوت اللعان أن تکون المقذوفه زوجه دائمه]

مسأله: ۴ یشترط فی ثبوت اللعان أن تکون المقذوفه زوجه دائمه (۱)، فلا لعان فی قذف الأجنبیه بل یحد القاذف مع عدم البینه، و کذا فی المنقطعه علی الأقوی، و ان تکون مدخولا بها فلا لعان فیمن لم یدخل بها، و ان تکون غیر مشهوره بالزنا و الا فلا لعان، بل و لا حد حتی یدفع باللعان، بل علیه التعزیر (۲) لو لم یدفعه عن نفسه بالبینه.

[مسأله: ۵ لا یجوز للرجل أن ینکر ولدیه من تولد فی فراشه مع إمکان لحوقه به]

مسأله: ۵ لا یجوز للرجل أن ینکر ولدیه من تولد فی فراشه مع إمکان لحوقه به، بأن دخل بأمه (۳) و قد مضی منه الی زمان وضعه سته أشهر فصاعدا و لم یتجاوز عن أقصی مده الحمل حتی فیما إذا فجر أحدهما فضلا عما إذا اتهمها، بل یجب علیه الإقرار بولدیته، فعن النبی صلّی اللّه علیه و آله «أیما رجل جحد ولده و هو ینظر الیه احتجب اللّه منه و فضحه علی رءوس الخلائق». نعم یجب علیه (۴) ان ینفیه و لو باللعان مع علمه بعدم تکونه منه من جهه علمه باختلال شروط الالتحاق به إذا کان بحسب ظاهر الشرع لحوقه به لو لا نفیه، لئلا یلحق بنسبه من لیس منه فیترتب علیه حکم الولد فی المیراث و النکاح و نظر محارمه و غیر ذلک.

[مسأله: ۶ إذا نفی ولدیه من ولد فی فراشه فان علم انه دخل بأمه دخولا یمکن معه لحوق الولد به]

مسأله: ۶ إذا نفی ولدیه من ولد فی فراشه فان علم انه دخل بأمه دخولا یمکن معه لحوق الولد به أو أقر هو بذلک و مع ذلک نفاه لا یسمع منه هذا النفی و لا ینتفی منه لا باللعان و لا بغیره، و أما لو لم یعلم ذلک و لم یقر به و قد نفاه- اما مجردا عن ذکر السبب بأن قال هذا لیس ولدی أو مع ذکر السبب بأن قال لأنی لم ادخل

۱- بالغه عاقله سالمه عن الصمم و الخرس.

۲- وجوبه فی المشهوره المتجاهره بالزنا غیر معلوم.

۳- إذا دخل ماؤه فی فرجها بأی وسیله.

۴- علی الأحوط.

ص: ۲۷۲

بأمه أصلا (۱)- أو أنكر دخولا يمكن تكونه منه فحينئذ و ان لم ينتف عنه بمجرد نفيه لكن باللعان ينتفى عنه.

[مسأله: ۷ إنما يشرع اللعان لنفى الولد إذا كانت المرأه منكوحه بالعقد الدائم]

مسأله: ۷ إنما يشرع اللعان لنفى الولد إذا كانت المرأه منكوحه بالعقد الدائم، و اما ولد المتمتع بها فينتفى بنفيه من دون لعان، و ان لم يجز له نفيه و لم يعلم بالانتفاء. نعم لو علم أنه قد دخل بها دخولا يمكن تكون الولد منه أو أقر بذلك و مع ذلك قد نفاه لم ينتف عنه بنفيه و لم يسمع منه ذلك، كما هو كذلك فى الدائمه، فالفرق بين الدائمه و المتمتع بها انما هو فيما إذا كانت المرأه تحتها و ولدت ولدا و لم يعلم دخول الرجل بها دخولا يمكن تكون الولد منه و لم يقر الزوج بذلك و قد نفاه الزوج و احتمل صدقه و كذبه، ففى ولد الدائمه لم ينتف عنه الا- باللعان و يشرع اللعان لنفيه، و فى ولد المتمتع بها ينتفى عنه بمجرد نفيه بحسب ظاهر الشرع و لا يشرع فيه اللعان.

[مسأله: ۸ لا فرق فى مشروعيه اللعان لنفى الولد بين كونه حملا أو منفصلا]

مسأله: ۸ لا فرق فى مشروعيه اللعان لنفى الولد بين كونه حملا أو منفصلا.

[مسأله: ۹ من المعلوم ان انتفاء الولد عن الزوج لا يلازم كونه ولد زنا]

مسأله: ۹ من المعلوم ان انتفاء الولد عن الزوج لا- يلازم كونه ولد زنا لاحتمال تكونه عن وطى شبهه أو غيره، فلو علم الرجل بعدم التحاق الولد به و ان جاز له بل وجب عليه نفيه (۲) عن نفسه لكن لا يجوز له أن يرميها بالزنا (۳) و ينسب ولدها بكونه ولد زنا.

[مسأله: ۱۰ لو أقر بالولد لم يسمع إنكاره له بعد ذلك]

مسأله: ۱۰ لو أقر بالولد لم يسمع إنكاره له بعد ذلك، سواء كان إقراره بالصريح أو بالكنايه مثل أن يبشر به و يقال له بارك اللّه لك فى مولودك فيقول آمين أو إن شاء اللّه تعالى، بل قيل انه إذا كان الزوج حاضرا وقت الولاده و لم ينكر الولد مع ارتفاع

۱- على قول من لم يشترط فى اللعان الدخول، و اما بناء على اعتباره كما اختاره فلا لعان ما لم يثبت الدخول.

۲- على الأحوط كما مر.

۳- إلا إذا علم بكونه من زنا.

ص: ۲۷۳

العذر لم یکن له إنکاره بعد ذلک، بل نسب ذلک الی المشهور (۱).

[مسأله: ۱۱ لا یقع اللعان الا عند الحاکم الشرعی أو من نصبه لذلک]

مسأله: ۱۱ لا یقع اللعان الا عند الحاکم الشرعی أو من نصبه لذلک، و صورته أن یبدأ الرجل و یقول بعد ما قذفها أو نفی ولدها «أشهد باللّه انی لمن الصادقین فیما قلت من قذفها أو من نفی ولدها» یقول ذلک اربع مرات، ثم یقول مره واحده «لعنه اللّه علی ان کنت من الکاذبین»، ثم تقول المرأه بعد ذلک أربع مرات «أشهد باللّه انه لمن الکاذبین فی مقالته من الرمی بالزنا أو نفی الولد»، ثم تقول مره واحده «ان غضب اللّه علی ان کان من الصادقین».

[مسأله: ۱۲ یجب أن تکون الشهاده و اللعن علی الوجه المذکور]

مسأله: ۱۲ یجب أن تکون الشهاده و اللعن علی الوجه المذکور، فلو قال أو قالت أحلف أو أقسم أو شهدت أو انا شاهد أو بدلا لفظ الجلاله بالرحمن أو بخالق البشر أو بصانع الموجودات أو قال الرجل انی صادق أو لصادق أو من الصادقین من غیر ذکر اللام أو قالت المرأه انه لکاذب أو کاذب أو من الکاذبین لم یقع، و کذا لو أبدل الرجل اللعنه بالغضب و المرأه بالعکس.

[مسأله: ۱۳ یجب أن یکون إتیان کل منهما باللعان بعد إلقاء الحاکم إیاه علیه]

مسأله: ۱۳ یجب أن یکون إتیان کل منهما باللعان بعد إلقاء الحاکم إیاه علیه، فلو بادر به قبل أن یأمر الحاکم به لم یقع.

[مسأله: ۱۴ یجب أن یکون النطق بالعربیه مع القدره]

مسأله: ۱۴ یجب أن یکون النطق بالعربیه مع القدره، و یجوز بغیرها مع التعذر.

[مسأله: ۱۵ یجب أن یکونا قائمین عند التلفظ بألفاظهما الخمسه]

مسأله: ۱۵ یجب أن یکونا قائمین (۲) عند التلفظ بألفاظهما الخمسه، و هل یعتبر ان یکون قائمین معا عند تلفظ کل منهما أو یکفی قیام کل منهما عند تلفظه بما یخصه؟ أحوطهما الأول.

[مسأله: ۱۶ إذا وقع اللعان الجامع للشرائط منهما یترتب علیه أحکام أربعه]

مسأله: ۱۶ إذا وقع اللعان الجامع للشرائط منهما یترتب علیه أحکام أربعه:

الأول انفساخ عقد النکاح و الفرقه بینهما. الثانی الحرمه الأبدیه، فلا تحل له ابدا و لو

۱- لکنه مشکل إلا إذا ظهر منه أمارات التصدیق بکونه ولده.

۲- علی الأحوط.

ص: ۲۷۴

بعقد جديد، و هذان الحكمان ثابتان فى مطلق اللعان سواء كان للقذف أو لنفى الولد.

الثالث سقوط حد القذف عن الزوج بلعانه و سقوط حد الزنا عن الزوجه بلعانها، فلو قذفها ثم لاعن و نكلت هى اللعان تخلص الرجل عن حد القذف و تحد المرأه حد الزانيه، لان لعان الرجل بمنزله البينه فى إثبات زنا الزوجه. الرابع انتفاء الولد عن الرجل دون المرأه ان تلاعنا لنفيه، بمعنى أنه لو نفاه و ادعت الزوجه كون الولد له فتلاعنا لم يكن توارث بين الرجل و الولد فلا يرث كل منهما عن الأخر، و كذا بين الولد و كل من انتسب إليه بالأبوه كالجد و الجده و الأخ و الأخت للأب، و كذا الأعمام و العمات، بخلاف الام و من انتسب اليه بها، حتى ان الاخوه للأب و الام بحكم الاخوه للأم.

[مسأله: ۱۷ إذا كذب نفسه بعد ما لاعن لنفى الولد لحق به الولد فيما عليه لا فيما له]

مسأله: ۱۷ إذا كذب نفسه بعد ما لاعن لنفى الولد لحق به الولد فيما عليه لا فيما له، فيرثه الولد (۱) و لا يرثه الأب و لا من يتقرب به. و سيجى ء تفصيله فى كتاب الميراث إن شاء اللّه تعالى.

۱- لكن لا يرث أقارب أبيه بإقراره إلا إذا أقروا به أيضا، كما انهم لا يرثونه إلا بإقراره.

ص: ۲۷۵

[كتاب الميراث]

اشاره

كتاب الميراث و هو مشتمل على مقدمه و مقاصد و لواحق

[أما المقدمه]

اشاره

أما المقدمه فتشتمل على أمور:

[الأمر الأول: فى موجبات الإرث و أسبابه على الإجمال]

اشاره

الأمر الأول: فى موجبات الإرث و أسبابه على الإجمال، و هى ثلاثه:

[الأول النسب]

الأول النسب (۱)، و هو ثلاث طبقات مرتبه لا يرث واحد من المرتبه اللاحقه مع وجود وارث من المرتبه السابقه:

الطبقه الاولى: و هى صنفان الأبوان من غير ارتفاع و الأولاد ذكرا أو أنثى بلا واسطه أو معها.

الطبقه الثانيه: و هى أيضا صنفان الأجداد و الجدات لأب أو أم و ان علو أو الاخوه و الأخوات و أولادهم و ان نزلوا لأب كانوا أو لام أو لهما.

الطبقه الثالثه: الأعمام و العمات و الأخوال و الخالات و ان علوا و أولادهم و ان نزلوا، و يعد من فى هذه الطبقه كلهم صنفا واحدا.

[الثانى الزوجيه]

الثانى الزوجيه، و بها يرث الزوجان كل من الأخر.

[الثالث الولاء]

الثالث الولاء، و هو ثلاثه مرتبه: ولاء العتق، ثم ولاء ضامن الجريره، ثم ولاء الإمامه.

۱- بالسبب الشرعى أو ما بحكمه كالشبهه و نكاح الملل الفاسده دون مثل الزنا بشرط صدق الرحم و القرابه عرفا.

ص: ۲۷۶

[الأمر الثانی الوارث]

اشاره

الأمر الثانی الوارث: اما یرث بالفرض، و اما یرث بالقرابه. و المراد بالفرض هو السهم المقدر و الکسر المعین الذی سماه اللّه تعالی فی کتابه الکریم، و الفروض سته و أربابها ثلاثه عشر: النصف لبنت واحده (۱) إذا لم یکن معها ابن، و أخت واحده لأبوین أو لأب إذا لم یکن معها أخ کذلک، و الزوج إذا لم یکن للزوجه ولد (۲).

و الربع للزوج إذا کان للزوجه ولد، و للزوجه إذا لم یکن للزوج ولد. و الثمن للزوجه إذا کان للزوج ولد. و الثلث للأم مع عدم الولد للمیت (۳) و لا- الإخوه بالشرائط الآتیه، و للأخ (۴) و الأخت من الام مع التعدد. و الثلثان للبنتین فصاعدا مع عدم وجود الابن، و للأختین فصاعدا لأبوین أو لأب مع وجود الأخ (۵). و السدس للأب مع وجود الولد (۶)، و للأم مع الولد أو وجود الاخوه للمیت بالشروط الآتیه، و للأخ أو الأخت للأم مع عدم التعدد.

[مسأله: ۱ قد ظهر مما مر أن أهل الطبقه الثالثه من ذوی الأنساب لا فرض لهم]

مسأله: ۱ قد ظهر مما مر أن أهل الطبقه الثالثه من ذوی الأنساب لا- فرض لهم و انما یکون إرثهم بالقرابه و ان الزوجین وراثتهما بالفرض مطلقا، و أما الطبقه الاولی و الثانیه فبعضهم لا فرض له أصلا کالابن و الأخ للأبوین أو لأب، و بعضهم ذو فرض مطلقا کالأم، و بعضهم ذو فرض علی حال دون حال کالأب، فإنه ذو فرض مع وجود الولد للمیت و لیس له فرض مع عدم الولد، و کالبنت و البنتین، و کذا الأخت و الأختان لأب أو أبوین، فإن لهن الفرض إذا لم یکن معهن ذکر و لیس لهن

۱- بأن لم یکن معها أخ أو أخت غیر ممنوع الإرث، و ممنوع الإرث فی جمیع الفروض کالمعدوم.

۲- و ان نزل، و کذا فی الفروض الثلاثه التالیه.

۳- و ان نزل.

۴- یعنی للاثنین من ولد الام فصاعدا.

۵- للأبوین فی الأول و للأب فی الثانی.

۶- و ان نزل و کذا مع الام.

ص: ۲۷۷

فرض إذا کان معهن ذکر.

[مسأله: ۲ ظهر مما ذکر أن من کان له فرض علی قسمین]

مسأله: ۲ ظهر مما ذکر أن من کان له فرض علی قسمین:

أحدهما: من لیس له الا فرض واحد و لا ینقص و لا یزید فرضه بتبدل الأحوال، کالأب فإنه یکون ذا فرض فی صوره وجود الولد و فرضه لیس الا السدس مطلقا، و کذلک البنت الواحده و البنتان فصاعدا مع عدم الابن، و کذا الأخت و الأختان لأب أو أبوین مع عدم الأخ، فان فرضهن النصف أو الثلثان مطلقا، و هؤلاء و ان کانوا ذوی فرض علی حال دون حال الا أن فرضهم لا یزید و لا ینقص بتبدل الأحوال.

و قد یکون من کان له فرض علی کل حال لا یتغیر فرضه بتبدل الأحوال، و ذلک کالأخ أو الأخت للأم، فمع الوحده کان فرضه السدس و مع التعدد الثلث، و لا یزید علی ذلک و لا ینقص فی جمیع الأحوال.

الثانی: من کان فرضه یتغیر بتبدل الأحوال، کالأم فإن لها الثلث تاره و السدس أخری، و کذا الزوجان فان للزوج نصف مع عدم الولد و الربع مع وجوده و للزوجه الثمن مع وجود الولد و الربع مع عدمه.

[الأمر الثالث فی موانع الإرث]

اشاره

الأمر الثالث فی موانع الإرث، و هی ثلاثه (۱):

[الأول الکفر باصنافه]

اشاره

الأول الکفر باصنافه أصلیا کان أو عن ارتداد، فلا یرث الکافر من المسلم أصلا و ان کان قریبا و انما یختص إرثه بالمسلم و ان کان بعیدا، فلو کان له ابن کافر و للابن ابن مسلم یرثه ابن الابن لا الابن، و کذا لو کان له ابن کافر و أخ أو عم أو ابن عم مسلم یرثه المسلم دونه، بل و کذا لو لم یکن له وارث من ذوی الأنساب و کان له معتق أو ضامن جریره مسلم یختص إرثه بهما دونه، و إذا لم یکن له وارث مسلم فی جمیع الطبقات من ذوی الأنساب و غیرهم کان ممن لا وارث له و اختص إرثه بالإمام علیه السلام و لم یرث ابنه الکافر منه شیئا.

۱- و هی المشهوره منها و الا فقد یعد عشره و قد یعد موانع بعض الإرث منها فیکون قریبا من عشرین بل فی الدروس أنهاها إلی عشرین.

ص: ۲۷۸

[مسأله: ۳ إذا مات الكافر أصليا أو مرتدا عن فطره أو مله و له وارث مسلم و كافر ورثه المسلم]

مسأله: ۳ إذا مات الكافر أصليا أو مرتدا عن فطره أو مله و له وارث مسلم و كافر ورثه المسلم و ان كان بعيدا كالمعتق و ضامن الجريره دون الكافر و ان كان قريبا كالأب و الابن، و ان لم يكن له وارث مسلم بل كان جميع ورثته كفارا يرثونه على قواعد الإرث، إلا إذا كان مرتدا فطريا أو مليا فان ميراثه للإمام دون ورثته الكفار.

[مسأله: ۴ لو مات مسلم أو كافر و كان له وارث كافر و وارث مسلم غير الامام و أسلم بعد موته وارثه الكافر]

مسأله: ۴ لو مات مسلم أو كافر و كان له وارث كافر و وارث مسلم غير الامام و أسلم بعد موته وارثه الكافر، فان كان وارثه المسلم واحدا (۱) اختص بالإرث و لم ينفع لمن أسلم إسلامه، و كذا ان كان متعددا و كان إسلام من أسلم بعد قسمه الميراث بينهم، و أما لو أسلم قبل القسمه شاركهم فى الإرث ان ساواهم فى المرتبه و اختص بالإرث و حجبهم عنه ان تقدم عليهم، كما إذا كان ابنا للميت و هم اخوته.

[مسأله: ۵ لو أسلم الوارث بعد قسمه بعض التركه دون بعض كان لكل منهما حكمه]

مسأله: ۵ لو أسلم الوارث بعد قسمه بعض التركه دون بعض كان لكل منهما حكمه، فلم يرث فيما قسم و اختص بالإرث أو شارك فيما لم يقسم.

[مسأله: ۶ لو مات مسلم عن ورثه كفار ليس بينهم مسلم فأسلم بعضهم بعد موته]

مسأله: ۶ لو مات مسلم عن ورثه كفار ليس بينهم مسلم فأسلم بعضهم بعد موته اختص هو بالإرث و لم يرثه الباقون و لم ينته الأمر الى الامام، و كذا الحال لو كان الميت مرتدا و خلف ورثه كفارا و أسلم بعضهم بعد موته فإن الإرث يختص به.

[مسأله: ۷ لو مات كافر أصلى و لم يخلف إلا ورثه كفارا ليس بينهم مسلم فأسلم بعضهم بعد موته]

مسأله: ۷ لو مات كافر أصلى و لم يخلف إلا ورثه كفارا ليس بينهم مسلم فأسلم بعضهم بعد موته فالظاهر أنه لا أثر لإسلامه و كان الحكم كما قبل إسلامه، فإن تقدمت طبقته على طبقه الباقين كما إذا كان ابنا للميت و هم اخوته اختص الإرث به، و ان ساواهم فى الطبقه شاركهم، و ان تأخرت طبقته كما إذا كان عما للميت و هم اخوته اختص الإرث بهم. و يحتمل (۲) ان تكون مشاركته مع الباقين فى صوره مساواته معهم فى

۱- الا- إذا كانت هى الزوجه، فإنه ان أسلم الوارث الكافر قبل تقسيم الإرث بينها و بين الإمام يأخذ نصيبه، فلو كان ولدا فللزوجه

نصيبها الأدنى و الا فالأعلى، و أما ان كان الوارث منحصرا بالإمام عليه السلام فإن أسلم الكافر من الورثه فهو أولى منه عليه السلام.

۲- لكن لا دليل عليه.

ص: ۲۷۹

الطبقه انما هو فيما إذا كان إسلامه بعد قسمه التركه بينه و بينهم، و أما إذا كان قبلها اختص الإرث به، و كذا اختصاص الطبقه السابقه بالإرث فى صوره تأخر طبقه من أسلم انما هو فيما إذا كان من الطبقه السابقه واحدا أو متعددا و كان إسلام من أسلم بعد قسمه التركه بينهم، و أما إذا كان إسلامه قبل القسمه اختص الإرث به.

[مسأله: ۸ المراد بالمسلم و الكافر وارثا و موروثا و حاجبا و محجوبا أعم منهما حقيقه و مستقلا]

مسأله: ۸ المراد بالمسلم و الكافر وارثا و موروثا و حاجبا و محجوبا أعم منهما حقيقه و مستقلا أو حكما و تبعا، فكل طفل كان أحد أبويه مسلما حال انعقاد نطفته مسلم حكما و تبعا فيلحقه حكمه، و ان ارتد بعد ذلك المتبوع فلا يتبعه الطفل فى الارتداد الطارئ. نعم يتبعه فى الإسلام إذا أسلم أحد أبويه قبل بلوغه بعد ما كانا كافرين حين انعقاد نطفته بحكم الكافر حتى يسلم أحدهما قبل بلوغه أو أظهر الإسلام هو بعد بلوغه، فعلى ما ذكرنا لو مات كافر و له أولاد كفار و له أطفال أخ مسلم أو أخت مسلمه يرثه أولئك الأطفال دون الأولاد، و لو كان له ابن كافر و طفل ابن مسلم يرثه طفل ابنه دون ابنه، و لو مات مسلم و له طفل ثم مات ذلك الطفل و ليس له وارث مسلم فى جميع الطبقات كان وارثه الامام كما هو الحال فى الميت المسلم، و لو مات طفل بين كافرين و له مال و كان ورثته كلهم كفارا ليس بينهم مسلم ورثه الكفار على ما فرض اللّه دون الامام. هذا إذا كان أبواه كافرين أصليين، و اما إذا كانا مرتدين فهل لهذا الطفل حكم الكفر الارتدادى حتى يكون وارثه الإمام أو حكم الكافر الأصلى حتى يرثه ورثته الكفار؟ وجهان لا يخلو ثانيهما من قوه.

[مسأله: ۹ المسلمون يتوارثون و ان اختلفوا فى المذاهب و الأصول و العقائد]

مسأله: ۹ المسلمون يتوارثون و ان اختلفوا فى المذاهب و الأصول و العقائد، فيرث المحق منهم عن مبطلهم و بالعكس و مبطلهم عن مبطلهم. نعم الغلاه و الخوارج و النواصب و من أنكر ضروريا من ضروريات الدين كوجوب الصلاه و صوم شهر رمضان كفار أو بحكمهم، فيرث منهم المسلمون و هم لا يرثون منهم.

[مسأله: ۱۰ الكفار يتوارثون و ان اختلفوا فى الملل و النحل]

مسأله: ۱۰ الكفار يتوارثون و ان اختلفوا فى الملل و النحل، فيرث النصرانى

ص: ۲۸۰

من اليهودى و بالعكس، بل و يرث الذمى من الحربى و بالعكس، لكن يشترط فى إرث الكافر من الكافر فقد الوارث المسلم، فان وجد و ان كان بعيدا يحجب الكافر و ان كان قريبا كما تقدم تفصيله.

[مسأله: ۱۱ المرتد- و هو من خرج عن الإسلام و اختار الكفر بعد ما كان مسلما- على قسمين فطرى و ملى]

مسأله: ۱۱ المرتد- و هو من خرج عن الإسلام و اختار الكفر بعد ما كان مسلما- على قسمين فطرى و ملى: و الأول من كان أحد أبويه مسلما حال انعقاد نطفته ثم أظهر الإسلام بعد بلوغه ثم خرج عنه، و الثانى من كان أبواه كافرين حال انعقاد نطفته ثم أظهر الكفر بعد البلوغ فصار كافرا أصليا ثم أسلم ثم عاد الى الكفر كنصرانى أسلم ثم عاد الى نصرانيته.

فالفطرى ان كان رجلا تبين منه زوجته و ينفسخ نكاحها بغير طلاق و تعتد عده الوفاه ثم تتزوج بالغير ان أرادت و يقسم أمواله التى كانت له حين ارتداده بين ورثته بعد أداء ديونه كالميت، و لا ينتظر موته و لا تفيد توبته و رجوعه إلى الإسلام فى رجوع زوجته و ماله اليه. نعم تقبل توبته باطنا على الأقوى، بل ظاهرا أيضا بالنسبه الى بعض الاحكام، فيطهر بدنه و تصح عباداته و يملك الأموال الجديده بأسبابه الاختياريه كالتجاره و الحيازه و القهريه كالإرث، و يجوز له التزويج بالمسلمه، بل له تجديد العقد على الزوجه السابقه. و ان كان امرأه بقيت أموالها على ملكها و لا تنتقل الى ورثتها الا بموتها و تبين من زوجها المسلم فى الحال بلا اعتداد ان كانت غير مدخول بها و مع الدخول بها ينفسخ نكاحها (۱) لكن عليها العده عده الطلاق، فان تابت و هى فى العده عادت الزوجيه و ان لم تتب حتى انتفت العده بانت من زوجها.

و أما الملى سواء كان رجلا أو امرأه فلا تنتقل أمواله إلى ورثته الا بالموت، و ينفسخ النكاح بين المرتد و زوجته المسلمه و كذا بين المرتده و زوجها المسلم بمجرد الارتداد بدون اعتداد مع عدم الدخول و مع الاعتداد عده الطلاق مع الدخول، فان

۱- قد مر منه قدس سره أن الفسخ فيها و فى المرتد الملى مطلقا رجلا كان أو امرأه موقوف على انقضاء العده، فراجع و هو الأوفق بالقواعد.

ص: ۲۸۱

تاب أو تابت قبل انقضاء العده عادت الزوجیه و الا فلا کما عرفت فی المرأه المرتده عن فطره.

[(الثانی من موانع الإرث القتل]

اشاره

(الثانی من موانع الإرث القتل.

[مسأله: ۱۲ لا یرث القاتل من المقتول إذا کان القتل عمدا ظلما]

مسأله: ۱۲ لا یرث القاتل من المقتول إذا کان القتل عمدا ظلما، و یرث منه إذا قتله بحق، کما إذا کان قصاصا أو حدا أو دفاعا عن نفسه أو عرضه أو ماله و کذا إذا کان خطأ محضا کما إذا رمی الی طائر فأخطأ و أصاب قریبه فإنه یرثه. نعم لا یرث من دیته التی تتحملها العاقله علی الأقوی. و اما شبه العمد- و هو ما إذا کان قاصدا لإیقاع الفعل علی المقتول غیر قاصد للقتل و کان الفعل مما لا یترتب علیه القتل فی العاده کما إذا ضربه ضربا خفیفا للتأدیب فأدی الی قتله- ففی کونه کالعمد المحض مانعا عن الإرث أو کالخطإ المحض؟ قولان أقواهما أولهما (۱)، خصوصا إذا کان إیقاع الفعل بغیر حق، کما إذا ضربه ضربا خفیفا لا للتأدیب أو کان الضارب من لیس له ولایه التأدیب فأدی الی قتله.

[مسأله: ۱۳ لا فرق فی القتل العمدی الظلمی فی مانعیته من الإرث بین ما کان بالمباشره]

مسأله: ۱۳ لا فرق فی القتل العمدی الظلمی فی مانعیته من الإرث بین ما کان بالمباشره کما إذا ذبحه أو رماه بالرصاص، و بین ما کان بالتسبیب کما إذا رماه فی مسبعه فافترسه السبع، أو حبسه فی مکان زمانا طویلا بلا قوت فمات جوعا، أو أحضر عنده طعاما مسموما بدون علم منه فأکله الی غیر ذلک من التسبیبات التی ینسب و یسند معها القتل الی المسبب. نعم بعض التسبیبات التی قد یترتب علیها التلف مما لم ینسب و لم یسند التلف الی المسبب کحفر البئر و إلقاء المزالق و المعاثر فی الطرق و المعابر و غیر ذلک و ان أوجب الضمان و الدیه علی مسببها إذا تلف أحد بسببها کما هو مذکور فی کتابی الغصب و الدیات الا انها غیر مانعه من الإرث، فیرث حافر البئر فی الطریق عن قریبه الذی وقع و مات فیه.

[مسأله: ۱۴ کما أن القاتل ممنوع عن الإرث من المقتول کذلک لا یکون حاجبا عمن هو دونه فی الدرجه]

مسأله: ۱۴ کما أن القاتل ممنوع عن الإرث من المقتول کذلک لا یکون حاجبا عمن هو دونه فی الدرجه و متأخر عنه فی الطبقه، فوجوده کالعدم، فلو قتل شخص أباه و کان له

۱- بل ثانیهما.

ص: ۲۸۲

ابن و لم يكن لأبيه أولاد غير القاتل ورث ابن القاتل من جده، و كذا إذا انحصر أولاد المقتول فى ابنه القاتل و له اخوه كان ميراثه لإخوته دون ابنه، بل لو لم يكن غير القاتل قريب و كان له معتق أو ضامن جريره كان ميراثه لهما، و ان لم يكونا له أيضا ورثه الإمام.

[مسأله: ۱۵ الديه فى حكم مال المقتول يقضى منها ديونه و يخرج منها وصاياه]

مسأله: ۱۵ الديه فى حكم مال المقتول يقضى منها ديونه و يخرج منها وصاياه أو لا قبل الإرث ثم يورث الباقى كسائر الأموال، سواء كان القتل عمدا و صالحوا عن القصاص بالديه أو كان شبه عمد أو خطأ محضا، و يرثها كل مناسب و مسابب حتى الزوجين فى القتل العمدى و ان لم يكن لهما حق القصاص، لكن إذا وقع الصلح و التراضى بالديه ورثا نصيبهما منها. نعم لا يرث المتقرب (۱) بالأم وحدها كالأخ و الأخت للأم من الديه شيئا.

[الثالث من الموانع الرق]

اشاره

الثالث من الموانع الرق.

[مسأله: ۱۶ الرقيه مانعه عن الإرث فى الوارث و الموروث]

مسأله: ۱۶ الرقيه مانعه عن الإرث فى الوارث و الموروث، فلا يرث الرق من الحر و كذا العكس و ان قلنا بقابليه الرق للملك، فان ملكه بعد موته لمولاه.

فمن مات و له وارث حر و وارث مملوك فالميراث للحر و ان كان بعيدا كضامن الجريره دون المملوك و ان كان قريبا كالوالد و الولد، و ليس يحجب الرق من كان تقربه بالميت بسببه، فلو كان الوارث رقا و له ولد حر لم يمنع الولد عن الإرث برق أبيه بل يكون هو الوارث دونه.

[مسأله: ۱۷ لو مات شخص و له وارث مملوك و وارث حر فأعتق المملوك بعد موته]

مسأله: ۱۷ لو مات شخص و له وارث مملوك و وارث حر فأعتق المملوك بعد موته، فان تعدد الحر و كان عتق المملوك قبل قسمه التركه بين الأحرار شاركهم ان ساواهم فى المرتبه و اختص بالإرث ان كان أولى، و ان كان الحر واحدا (۲)، أو كان

۱- بل خصوص الاخوه و الأخوات للأم كما مر فى الروايه، و أما غيرهما من المتقرب لها فالظاهر أنه يرثها.

۲- إذا كان الواحد هى الزوجه فلا يبعد ان يشترى الرق من نصيبه و يفك و يعطى عليه بقيه نصيبه ان كان، و ان لم يف نصيبه بثمنه

فأعتق قبل قسمه الإرث بين الزوجه و الامام عليه السلام يعطى نصيبه، و ان أعتق بعد القسمه فلا نصيب له.

ص: ۲۸۳

عتق المملوک بعد القسمه لم یکن له نصیب.

[مسأله: ۱۸ لو لم یکن له وارث فی جمیع الطبقات سوی المملوک یشتری من مال المیت و یعتق]

مسأله: ۱۸ لو لم یکن له وارث فی جمیع الطبقات سوی المملوک یشتری من مال المیت و یعتق، و إذا بقی شی ء یعطی له بعنوان الإرث، و لیس لمالکه الامتناع عن بیعه، بل یقهر علیه لو امتنع، بل لیس له الإجحاف و الاقتراح فی الثمن، فیعطی له القیمه العادله و یؤخذ منه المملوک و یعتق، و المباشر لذلک هو الحاکم، و مع عدمه عدول المؤمنین، بل غیرهم أیضا مع عدمهم علی نحو الوجوب الکفائی.

[مسأله: ۱۹ إذا کان المملوک أبا أو اما للمیت لا اشکال و لا خلاف فی انه یشتری و یعتق]

مسأله: ۱۹ إذا کان المملوک أبا أو اما للمیت لا اشکال و لا خلاف فی انه یشتری و یعتق، و الظاهر جریان هذا الحکم فی کل قریب له و لا سیما الأولاد.

[مسأله: ۲۰ إذا لم یف الترکه بتمام ثمن المملوک فالظاهر أنه یشتری بها شقص منه]

مسأله: ۲۰ إذا لم یف الترکه بتمام ثمن المملوک فالظاهر أنه یشتری بها (۱) شقص منه و یعتق و یسعی هو فی الباقی.

و هنا فروع آخر لا جدوی فی التعرض بها لقله الابتلاء بها. و یلحق بموانع الإرث أمور ینبغی ان یذکر فی ضمن مسائل:

[مسأله: ۲۱ اللعان الجامع للشرائط إذا وقع بین الزوجین یقطع التوارث بینهما]

مسأله: ۲۱ اللعان الجامع للشرائط إذا وقع بین الزوجین یقطع التوارث بینهما، و إذا وقع فی مقام نفی الولد یقطع التوارث بین الأب و الولد، و کذا التوارث بین الولد و کل من تقرب إلیه بواسطه الأب کالجد و الجده للأب و الأعمام و العمات و أولادهم، فینحصر التوارث بین الولد و الام و بینه و بین من تقرب إلیه بالأم کالأخ و الأخت للأم و الأخوال و الخالات و أولادهم، حتی أنه لو کان له أخ للأب و الام و أخ للأم کان کمن له اخوان للأم فیرثان بالسویه، و ان اعترف الأب بعد اللعان بولدیته یرثه الولد دون العکس (۲).

[مسأله: ۲۲ الحمل یرث و یورث إذا انفصل حیا و ان مات من ساعته]

مسأله: ۲۲ الحمل یرث و یورث إذا انفصل حیا و ان مات من ساعته، و یعرف حیاته بعد انفصاله قبل موته من ساعته بأن یتحرک أو یصیح بعد سقوطه. و لا یشترط

۱- بل الأظهر ان المال للإمام عليه السلام و لا يشترى به البعض.

۲- إلا إذا أقر الولد به أيضا.

ص: ۲۸۴

ولوج الروح فيه حين موت المورث، بل يكفى انعقاد نطفته حينه، فإذا مات أحد و تبين الحمل فى زوجته بعد موته و كان بحيث يلحق به شرعا يرثه إذا انفصل حيا.

و لا يعتبر فى وارثيته و مورثيته الصياح بعد السقوط بعد ما علم سقوطه حيا بالحركه البينه و غيرها.

[مسأله: ۲۳ الحمل ما دام حملا لا يرث و لكن يحجب من كان متأخرا عنه فى المرتبه أو فى الطبقه]

مسأله: ۲۳ الحمل ما دام حملا لا يرث و لكن يحجب من كان متأخرا عنه فى المرتبه أو فى الطبقه، فلو كان للميت حمل و له أحفاد و أخوه يحجبون عن الإرث و لم يعطوا شيئا حتى يتبين الحال، فان سقط حيا اختص بالإرث، و ان سقط ميتا يرثوا. و لو كان للميت وارث آخر فى مرتبه الحمل و طبقته- كما إذا كان له أولاد أو أبوان- يعزل للحمل نصيب ذكرين و يعطى الباقى للباقين، ثم بعد تبين الحال ان سقط ميتا يعطى ما عزله للوارث الأخر، و لو تعدد وزع بينهم على ما فرض اللّه، فلو كان للميت ابن واحد يعطى الثلث و يعزل للحمل الثلثان، و لو كانت له بنت واحده أعطيت الخمس و عزل للحمل أربعه أخماس، و لو كان له ابن و بنت تقسم التركه سبع حصص تعطى البنت حصه و يعطى الابن حصتين و تعزل للحمل أربع حصص.

تعريف مركز

بسم الله الرحمن الرحيم

هَلْ يَسْتَوِی الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ۹

المقدمة:

تأسّس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية فی أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامی عام ۱۴۲۶ الهجری فی المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً علی النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين فی الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلة المراكز القائمة بتوفير المصادر فی العلوم الإسلامية وتبعثرها فی أنحاء البلاد وصعوبة الحصول علی مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية فی أصفهان إلی التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلی الباحثين فی العلوم الإسلامية وتقدم المؤسسة مجاناً مجموعة الكترونية من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهی منظمة فی برامج إلكترونية وجاهزة فی مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها.

وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدة علی النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلی أساس خطة تنوی تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبیّ عليهم السلام

تحفيز الناس خصوصا الشباب علی دراسة أدقّ فی المسائل الدينية

تنزيل البرامج المفيدة فی الهواتف والحاسوبات واللابتوب

الخدمة للباحثين والمحققين فی الحوازت العلمية والجامعات

توسيع عام لفكرة المطالعة

تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب علی تقديم آثارهم لتنظيمها فی ملفات الكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية

إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة

الاجتنباب عن الروتينية وتكرار المحاولات السابقة

العرض العلمی البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ فی نشر المعلومات

من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الکتب والملزمات والدوریات

إقامة المسابقات فی مطالعة الکتب

إقامة المعارض الالکترونیة: المعارض الثلاثیة الأبعاد، أفلام بانوراما فی الأمکنة الدینیة والسیاحیة

إنتاج الأفلام الکرتونیة والألعاب الکمبیوتریة

افتتاح موقع القائمیة الانترنتی بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافیة وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمی لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدینیة والأخلاقیة والاعتقادیة والردّ علیها

تصمیم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ویب کیوسک kiosk، الرسالة القصیرة ((sms

إقامة الدورات التعلیمیة الالکترونیة لعموم الناس

إقامة الدورات الالکترونیة لتدریب المعلمین

إنتاج آلاف برامج فی البحث والدراسة وتطبیقها فی أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ویمکن تحمیلها علی ۸ أنظمة؛

۱.JAVA

۲.ANDROID

۳.EPUB

۴.CHM

۵.PDF

۶.HTML

۷.CHM

۸.GHB

إعداد ۴ الأسواق الإلکترونیة للکتاب علی موقع القائمیة ویمکن تحمیلها علی الأنظمة التالیة

۱.ANDROID

۲.IOS

۳.WINDOWS PHONE

۴.WINDOWS

وتقدّم مجاناً فی الموقع بثلاث اللغات منها العربیة والانجلیزیة والفارسیة

الکلمة الأخیرة

نتقدم بکلمة الشکر والتقدیر إلی مکاتب مراجع التقلید منظمات والمراکز، المنشورات، المؤسسات، الکتّیاب وکل من قدّم لنا المساعدة فی تحقیق أهدافنا وعرض المعلومات علینا.

عنوان المکتب المرکزی

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آباده ای، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلى، الرقم ۱۲۹، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الالكترونى : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزى ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹

هاتف المكتب فى طهران ۸۸۳۱۸۷۲۲ ـ ۰۲۱

قسم البيع ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹شؤون المستخدمين ۰۹۱۳۲۰۰۰۱۰۹.

مرکز القائمیة للبحوث والتخریبات الکمبیوتریة
اصبهان
WWW
للحصول على المكتبات الخاصه الاخرى
ارجعوا الى عنوان المـركز من فضلـكم
www.Ghaemiyeh.com
www.Ghaemiyeh.net
www.Ghaemiyeh.org
www.Ghaemiyeh.ir
و للايصاء من فضلكم
۰۹۱۳ ۲۰۰۰ ۱۰۹