مجموعهٔ

مباحث خارج فقه

استاد معظم

حضرت آیت الله یثربی « مدظله العالی »

«کتاب النکاح»

شماره: ۵

مسألة ٣٢: يجوز النظر إلى المحارم الّتي يحرم عليه نكاحهنّ نسباً أو رضاعاً أو مصاهرة، ما عدا العورة مع عدم تلّذذ وريبة وكذا نظرهنّ إليه.

واستدلّ لذلك كقوله تعالىٰ: ﴿**وَلاَ يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلاَّ لِبُعُولَتِهِنَّ أَوْ آبَائِهِنَّ أَوْ آبَاء بُعُولَتِهِنَّ أَوْ أَبْنَائِهِنَّ أَوْ أَبْنَاء بُعُولَتِهِنَّ أَوْ إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي إِخْوَانِهِنَّ أَوْ بَنِي أَخَوَاتِهِنَّ أَوْ نِسَائِهِنَّ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ أَوِ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُوْلِي الْإِرْبَةِ مِنَ الرِّجَالِ أَوِ الطِّفْلِ الَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُوا عَلَى عَوْرَاتِ النِّسَاء وَلاَ يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِن زِينَتِهِنَّ وَتُوبُوا إِلَى اللَّهِ جَمِيعاً أَيُّهَا الْمُؤْمِنُونَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ**﴾[1]، بمعنى جواز إبداء مواضع الزينة.

وهكذا بمعتبرة السكوني عن جعفر بن محمد عن أبيه عليهما السلام قال: «**لابأس أن ينظر إلى شعر أُمّه أو أُخته أو ابنته**»[2] بدعوى عدم القول بالفصل بين الشعر وسائر أعضاء الجسد.

وكذلك بالروايات المتضافرة الدالّة على جواز تغسيل الرجل المرأة الّتي تحرم نكاحها عليه وبالعكس عند عدم المماثل[3].

وأيضاً بالسيرة القطيعة من زمن الرسول صلى الله عليه وآله وسلم إلى الحال، لعدم

---

(١) النور ٢٤: ٣١.

(٢) وسائل الشيعة ٢٠: ١٩٣ / أبواب مقدمات النكاح ب ١٠٤ ح ٧.

(٣) وسائل الشيعة ٢: ٥١٦ / أبواب غسل الميت ب ٢٠.

معهودية حجاب النساء من الولد والآباء والإخوان.

أمّا دلالة الآية: فلابأس بها؛ لأنّ جواز الإبداء هنا يلازم جواز النظر لتنصيص الآية على ذلك للبعولة والآباء وهكذا...

فلايرد ما قدّمناه من عدم الملازمة بالنسبة إلى صدر الآية، فإنّ في المقام كان الإبداء معلّقاً ومتعدّياً باللام، بمعنى الإعلام والإرائة، مع أنّ في الصدر لم يكن متعدياً كذلك.

وأمّا رواية السكوني: فيمكن أن يرد على الاستدلال بها، أنّه إن قلنا: إنّ استثناء هذه الطوائف لعلّة الحرج، فلا إشكال في موضوعية الشعر وخصوصيته لعدم حصول الحرج بالأمر بستر سائر الأعضاء، مع أنّه بالنسبة إلى الشعر يلزم الحرج.

وأمّا الروايات الدالّة على جواز تغسيل المرأة المحرمة كرواية صفوان بن يحيىٰ عن منصور قال: **سألت أباعبدالله عليه السلام عن الرجل يخرج في السفر ومعه إمرأته يغسلها؟ قال: «نعم، وأُمّه وأُخته ونحو هذا، يلقى على عورتها خرقة»**[1].

بدعوى أنّ لازم التغسيل عادة هو النظر إلى جسدها حتّى من وراء الثياب.

إلّا أنّه يمكن الخدشة في الاستدلال بهذه النصوص: بأنّ الجواز في

---

(١) وسائل الشيعة ٢: ٥١٦ / أبواب غسل الميت ب ٢٠ ح ١.

الأموات لايكون دليلاً بالنسبة إلى الأحياء.

نعم سلّمنا تمامية السيرة مضافاً إلى الشهرة القطعية، بل ادّعى الفخر في «الإيضاح»[١] الإجماع على جواز النظر إلى الوجه والكفّين والقدمين من المحارم، ويكفينا في الحكم إطلاق الآية.

إلّا أنّ العلّامة في «القواعد»[٢] منع التطلع على العورة والجسد عارياً، وفي «التنقيح»[٣] المنع من النظر إلى الثدي حال الرضاع، وهذا مخالف لإطلاق الآية نعم، سلّمنا تقييد الحكم بما عدا العورة، وإنّما الكلام في المراد من العورة.

ففي رواية حسين بن علوان عن جعفر عن أبيه عليهما السلام أنّه قال: «**إذا زوّج الرجل أمته فلاينظرنّ إلى عورتها، والعورة ما بين السرّة والركبة**»[٤].

فهذه الرواية وغيرها تدلّ على حرمة النظر إلى ما بين السرّة والركبة.

كرواية «دعائم الإسلام» روينا عن الأئمّة عليهم السلام إنّهم قالوا: «**عورة الرجل ما بين الركبة إلى السرة**»، وكذلك رواية «عوالي اللآلي» عنه صلى الله عليه وآله وسلم قال: «**الفخذ عورة**»[٥].

---

(١) ايضاح الفوائد ٣: ٨.

(٢) قواعد الأحكام ٢: ٢٧٣.

(٣) التنقيح الرائع ٣: ٢٢.

(٤) وسائل الشيعة ٢١: ١٤٨ / أبواب نكاح العبيد ب ٤٤ ح ٧.

(٥) مستدرك الوسائل ١: ٣٧٨ / أبواب آداب الحمام ب ٤ ح ٤.

وما رواه في «المستدرك» عن جعفر بن محمد عليهما السلام: «**ويجعل على الميت حين يغسل إزار من سرّته إلى ركبته ويمرّ الماء من تحته ويلف الغاسل على يديه خرقة ويدخلها من تحت الإزار فيغسل فرجه وسائر عورته الّتي تحت الإزار**»[1].

وكذا رواية بشير النبال ـ في حديث ـ إنّ أبا جعفر عليه السلام دخل الحمام فاتّزر بإزار وغطى ركبتيه وسرّته، ثمّ أمر صاحب الحمام، فطلى ما كان خارجاً من الإزار، ثمّ قال: «**اخرج عنّي**»[2] **ثمّ طلى هو ما تحته بيده ثمّ قال: «هكذا فافعل»**[3].

وفي «البحار» عن محمد صلى الله عليه وآله وسلم: أنّه مرّ في السوق على رجل وفخذاه مكشوفتان، فقال صلى الله عليه وآله وسلم له: «**غط فخذيك أنّ الفخذين عورة**»[4].

وفي حديث الأربعمائة قال أمير المؤمنين عليه السلام: «**ليس للرجل أن يكشف ثيابه عن فخذيه ويجلس بين قوم**»[5] إلّا أنّ الكلام في ماورد في تفسير العورة معارضاً لما ذكر.

١ ـ في صحيحة عبدالله بن سنان عن أبي عبدالله عليه السلام قال: **سألته عن عورة المؤمن على المؤمن حرام؟ فقال: «نعم»، قلت: أعني: سفليه؟**

---

(١) مستدرك الوسائل ٢: ١٦٧ / أبواب غسل الميت ب ٢ ح ٢.
(٢) مستدرك الوسائل ١: ٣٧٨ / أبواب آداب الحمام ب ٤ ح ٣.
(٣) وسائل الشيعة ٢: ٦٧ / أبواب آداب الحمام ب ٣١ ح ١.
(٤) بحارالأنوار ١٦٠: ١٠٠.
(٥) وسائل الشيعة ٥: ٢٣ / أبواب أحكام الملابس ب ١١ ح ٢.

فقال عليه السلام: «**ليس حيث تذهب إنّما هو إضاعة سرّه**»[١].

وهذه تدلّ على أنّ المتفاهم العرفي من العورة هو السوأتين.

٢ ـ قال الميثمي: لا أعلمه إلّا قال: **رأيت أباعبدالله** عليه السلام **أو من رآه متجرداً وعلى عورته ثوب، فقال: «إنّ الفخذ ليست من العورة»**[٢].

٣ ـ صدوق قال الصادق عليه السلام: «**الفخذ ليس من العورة**»[٣].

٤ ـ مرسلة أبي يحيى الواسطي عن أبي الحسن الماضي عليه السلام قال: «**العورة عورتان: القبل والدبر، والدبر مستور بالإليتين، فإذا سترت القضيب والبيضيين فقد سترت العورة**»[٤].

فإن أمكنّ حلّ المشكلة بترجيح إحدى الطائفتين كالترجيح من جانب السند أو بحمل الدلالة، فلابد من الذهاب إليه، وإلّا نرجع إلى ما هو المفهوم والمستفاد عرفاً ولغة في كلمة «العورة» وهي ظاهرة في السوأتين والسفلين بلا إشكال، ولذلك لا يبعد القول في رواية حسين بن علوان «على فرض تصحيح السند» بأنّها خاص في باب الأمة المزوجة وتحديد حكم جواز النظر للمالك إليها بعد تزويجها، وهذا ليس بعزيز في النصوص الواردة حيث أطلق العورة على المرأة كلّها، مع أنّه لو أخذنا بهذه الرواية لايجوز

---

(١) وسائل الشيعة ٢: ٣٧ / أبواب آداب الحمام ب ٨ ح ٢.
(٢) وسائل الشيعة ٢: ٣٤ / أبواب آداب الحمام ب ٤ ح ١.
(٣) وسائل الشيعة ٢: ٣٥ / أبواب آداب الحمام ب ٤ ح ٤.
(٤) وسائل الشيعة ٢: ٣٤ / أبواب آداب الحمام ب ٤ ح ٢.

النظر للأب إلى بنته ولا للإبن إلى أُمّه.

وأمّا رواية بشير النبال: فهي مضافاً إلى ضعف سندها بعثمان بن عفّان الدوسي وهكذا اسماعيل بن يسار لاتدلّ على أكثر من إستحباب ورجحان هذا العمل لو لم يكن لها ذيل ولكنّ الذيل يأمر بإتيان الفعل كذلك، فهي ظاهرة في الوجوب، ولكن لو سلّمنا دلالة الحديث على وجوب العمل بالنسبة إلى الحمامي فهي محمولة على نفي جواز الطلي؛ لاستلزامه اللمس والمس فيما هو مظان المخاطرة من دون ضرورة، ومع التنزّل لم يذكر في الروايات أنّ ما بين السرّة والركبة عورة، بل ذكر حكم الطلي من الحمامي للبدن، وهكذا القول بالنسبة إلى حديث الأربعمائة حيث نهى عن كشف الفخذين من دون أن يعبّر عنهما بالعورة، مضافاً إلى أنّ مثل هذا التعبير أعم من الحرمة والكراهة، ولاسيما في حديث الأربعمائة حيث نهى عن الجلوس مكان المرأة قبل أن تبرد بهذا اللسان وهكذا السفر في رمضان.

ولذلك لايبعد حمل هذا النهي على الكراهة الأخلاقية وبيان الآداب كما أنّ كثيراً من الأوامر والنواهي الواردة في الحديث المذكور محمول على ذلك.

فبما ذكرنا اتّضح أنّ العدول عن ظهور مفهوم العورة في السوأتين ورفع اليد عنه بالروايات المذكورة غير صحيح، مضافاً إلى أنّ الروايات المعارضة مع الغض عن أسانيدها مؤيدة لما هي ظاهرة فيها.

فاتّضح جواز النظر إلى المحارم ما عدا العورة بالمعنى المذكور سواء كان

المحرمية بالنسب أو بالرضاع أو بالمصاهرة.

وأمّا بالنسبة إلى الرضاع: فبما دل على أنّ ما يحرم بالنسب يحرم بالرضاع، فعلى هذا فمن يجوز النظر إليه من المحرم بالنسب يجوز النظر إليه من المحرم بالرضاع كالأُم والأُخت والعمة والخالة و...

وهذا المقدار ممّا لاكلام فيه، إلّا أنّه فصّل في «المستمسك»[1] وقال بعدم شمول الحكم ممّا يستفاد من الأدلّة الخاصة كالدليل على أنّه لاينكح أبو المرتضع في أولاد صاحب اللبن أو في أولاد المرضعة.

توضيح المراد لكلام «المستمسك»: تارة يكون الرضاع موجباً لتحقق الأُمومة والأُخوة في الحقيقة وتارة لاتكون كذلك، كأن يكون للإنسان أُخت من الرضاع ولهذه الأُخت أُخت من الأب، فهل هذه الأُخت من الأب أُخت للإنسان وتحرم عليه؟ فمن يقول بعموم المنزلة يحكم بإلحاقها ومن لم يقل بذلك، بل يقول به فيما إذا تحقّق العنوان حقيقة ولا مع الواسطة لم يحكم بالإلحاق.

ففي المقام: يحكم بجواز النظر للأُم والأُخت والعمة والخالة من الرضاع، وأمّا أب المرتضع المنصوص بعدم جواز نكاحها في أولاد صاحب اللبن وفي أولاد المرضعة، فحيث إنّه تحقّق النسبة بينه وبين أولاد صاحب اللبن مع الواسطة يشكل الحكم له بجواز النظر؛ لأنّ دليل التحريم لا يقتضي

---

(١) مستمسك العروة الوثقى ١٤: ٣٢.

الخروج عن عموم حرمة النظر وعموم وجوب التستر.

وأشكل عليه في «مباني العروة»: «بأنّ حرمة نكاح أب المرتضع في أولاد صاحب اللبن وأولاد المرضعة حكم تعبدي صرف فيما لو لم تكن الرواية الدالّة عليها معلّلة، أمّا لو كان الحكم معلّلاً كما هو الحال بالنسّة إلى ما نحن فيه، بأنّ ولدها صارت بمنزلة ولده فلامجال لما ذكر، إذ التعليل يقتضي شمول أب المرتضع بالتنزيل أيضاً»[1].

والظاهر أنّ مراده من الرواية هي ما رواه الشيخ بإسناده عن أيّوب بن نوح قال: **كتب علي بن شعيب إلى أبي الحسن عليه السلام: امرأة ارضعت بعض ولدي، هل يجوز لي أن أتزوّج بعض ولدها؟ فكتب عليه السلام: «لايجوز ذلك لك، لأنّ ولدها صارت بمنزلة ولدك»**[2].

إن قيل: إنّ هذا التنزيل لايستفاد منه التعميم من جميع الجهات بمعنى عموم المنزلة ولذلك لايمكن القول بترتب جميع الأحكام المترتبة على الولد بالنسبة إلى الوالد كوجوب قضاء الفوائت أو وجوب الإطاعة ونفي الربا والميراث، فعلى هذا لايستفاد من هذا التنزيل أكثر ممّا نص عليه في الرواية.

قلنا: سلّمنا عدم ترتب جميع الأحكام بالنسبة إلى هذا الوالد، ولكن عدم التعميم أي النقاش في عموم المنزلة في نفس الولد الرضاعي موجود، أي: لايحكم بترتب أحكام الولد على نحو الإطلاق في الولد الرضاعي

---

(١) موسوعة الإمام الخوئي ٣٢: ٥٣.

(٢) وسائل الشيعة ٢٠: ٤٠٤ / أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١٦ ح ١.

بالنسبة إلى الأب والأُم، ولذلك يقتصر في الحكم بما نصّ عليه في الدليل.

والنصوص هو حرمة الرضاع كحرمة النسب، ولذلك لانقول بتعميم أحكام الولد بالنسبة إلى الولد الرضاعي، فلذلك لايمكن الإشكال في الاستدلال بصحيحة أيّوب بن نوح من جهة عموم التنزيل لاشتراكها مع قاعدة (حرمة الرضاع كحرمة النسب) من هذه الجهة.

وقد قدّمنا ذكر الخلاف في المستفاد من قوله عليه السلام: «**يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب**»[1]. والإشكال في عموم المنزلة، وعلى الأقل أن المتقين من القاعدة إثبات الحكم لنفس العناوين كالأُم والأُخت والأب والأخ والعمة و...، وعدم شمولها بالنسبة إلى العناوين الّتي غير موضوعة للحرمة الأبدية وإن كانت موضوعة للحكم بالملازمة كأُخت الأُخت من الأب، ففي هذه الموارد قد وردت الرواية لعدم جواز نكاح أب المرتضع أولاد المرضعة.

ولكن لسان الرواية المذكورة لسان المعلول والعلّة، فحيثما تحقّقت العلّة تحقّق المعلول والأُبوة والبنوة علة الأحكام، والمتيقن منها حرمة الزواج وجواز النظر.

نعم لو أشكلنا في ذلك للزوم اتّحاد العلّة والمعلول في المقام بناءً على فرض أخذ العلية والمعلولية في لسان الرواية وقلنا إنّها ليس في مقام بيان الحكم، بل هي في مقام التنزيل موضوعاً وأنّ ولد المرضعة كولد الإنسان في

---

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٣٧١ / أبواب ما يحرم بالرضاع ب ١ ح ١.

عدم جواز التزويج فلايمكن التعدّي إلى سائر الأحكام من جواز النظر وغيره.

وأمّا المصاهرة: ولايخفىٰ لزوم ذكر قيد «الأبدية» في متن المسألة؛ لأنّ المحرمات الموقّته كأخت الزوجة أو الخامسة ممّا لاإشكال في حرمة النظر إليها؛ لأنّها أجنبية وقد وردت في رواية البزنطي عن الرضا عليه السلام قال: **سألته عن الرجل يحلّ له أن ينظر إلى شعر أُخت امرأته؟ فقال: «لا، إلّا أن تكون من القواعد»، قلت له: أُخت امرأته والغريبة سواء؟ قال: «نعم...»**[1].

ولا يقال: إن ذكر الموضوع (المحارم) يستغني عن ذكر قيد «الأبد» حيث إنّ عنوان المحرمية كاف عن ذلك؛ لأنّه يقال: إنّ الموضوع قد فسّر بالموصول، بمعنى هي الّتي يحرم عليه النكاح، وهذا أعم عن الدائم و الموقّت لعارض.

وأمّا المحرّمات الأبدية كأُم الزوجة وزوجة الأب أو الإبن وبنت الزوجة المدخول بها، فهي ممّا دلّت الآية الشريفة على حرمتها وجواز النظر إليها: ﴿**حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ وَعَمَّاتُكُمْ وَخَالاَتُكُمْ وَبَنَاتُ الأَخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللاَّتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ وَأُمَّهَاتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَائِبُكُمُ اللاَّتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ اللاَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ**

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ١٩١ / أبواب مقدّمات النكاح ب ٧ ح ١.

تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ وَحَلاَئِلُ أَبْنَائِكُمُ الَّذِينَ مِنْ أَصْلاَبِكُمْ وَأَن تَجْمَعُواْ بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إَلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ إِنَّ اللّهَ كَانَ غَفُوراً رَّحِيماً﴾[1]. فهذه الآية يثبت الحكم لمن اختص بالنسب والرضاعة والعلاقة الزوجية كما أنّ أدلّة جواز التغسيل تدل علىٰ ذلك.

نعم إن أشكلنا في تمامية دلالتها على المدعى كما تقدم لاختصاصها بالميت فلابد من الاقتصار بالآية وبالإجماع المحقّق في المقام.

فبما ذكرنا ظهر أنّ المحرّمات الأبدية كالزنا بذات البعل والطلاق تسعاً واللعان خارجة عن شمول الحكم لكونها أجنبيات ومطلق حرمة الزواج دواماً وأبداً لايوجب جواز النظر.

وأمّا القيد الأخير مع عدم تلذذ وريبة، وهذا ممّا لاخلاف فيه.

وكذا نظرهنّ إليه، لتساويهما في الحكم بنصّ الآية.

مسألة ٣٣: المملوكة كالزوجة بالنسبة إلى السيد إذا لم تكن مشركة أو وثنية أو مزّوجة أو مكاتبة أو مرتدّة.

المبحوث عنه في المسألة حكم جواز النظر إلى المملوكة كما ينظر إلى الزوجة أي: مع الريبة والشهوة ولاكسائر المحارم من الأم والبنت و... وكيف كان هو جائز ما لم يكن مشركة أو...

أشكل السيد الخوئي في (المشركة)[2]: معللاً بأنّه لامعنى لذكرها مع

---

(١) النساء (٤): ٢٣.

(٢) موسوعة الإمام الخوئي ٣٢: ٥٥.

ذكر الوثنية بعد كون المراد بالأخيرة مطلق من يعبد غير الله، فالصحيح أن يقال: (المشتركة) والضبط في متن «المستمسك»[١]: (المشتركة).

والّذي يسهّل الخطب أنّه إن كانت العبارة (المشتركة) فهو موضوع للحكم لاستلزامه التصرف في مال الغير، وإن كانت (المشركة) مرادفاً للوثنية وأنّ الوثني نوع خاص من المشرك والكافر فهو محلّ الكلام من جهة دعوى الإجماع على عدم جواز وطي الأمة الكافرة إذا لم تكن كتابية، على ما ادّعاه العلّامة في «القواعد»[٢] والمحقّق الكركي[٣] ادّعى إجماع المسلمين عليه.

وأشكل عليه في «مباني العروة»[٤]: بأنّ العامّة غير مجمعين على الحرمة، ونقل عن ابن قدامة: أنّ المشهور هو التحريم استناداً إلى الملازمة بين حرمة نكاحها وحرمة وطيها بالملك ثمّ نسب الخلاف في «المغني» في ذلك إلى طاووس، وذكر أنّه ذهب إلى الجواز متمسكاً بالسيرة في زمان النبي صلى الله عليه وآله وسلم من دون أن يثبت ردع منه صلى الله عليه وآله وسلم، فإنّ المسلمين كانوا يأتون الإماء المشركات من العرب والعجم ويعاملونهنّ معاملة سائر جواريهم من دون أنّ يستنكر ذلك أحد.

---

(١) مستمسك العروة الوثقى ١٤: ٣٣.

(٢) قواعد الأحكام ٢: ١٨.

(٣) جامع المقاصد ١٢: ٣٩١.

(٤) موسوعة الإمام الخوئي ٣٢: ٥٥.

ثمّ قال في «مباني العروة» في عدم تمامية الإجماع عند الإمامية بما محصّله: إنّ كثيراً من الأصحاب لم يتعرّضوا لهذه المسألة، بل من جملة منهم القول بالجواز كصاحب «الحدائق»[1] بعد ذكر روايات ثلاثة واردة في جواز شراء المسلم زوجة الرجل من أهل الشرك أو ابنته وينخذها فقال: لا بأس، وهذه الروايات هي: روايتا عبدالله اللحام[2] ورواية اسماعيل بن الفضل الهاشمي[3]، وذكر «الحدائق» أنّ المراد باتّخاذها هو وطؤها، مضافاً إلى أنّه عنون «الوسائل» الباب بقوله: «باب جواز شراء المشركة من المشرك وإن كان أباها أو زوجها ويحل وطؤها، وكذا يحلّ الشراء ممّا يسبيه المشرك والمخالف والتسرّي منهما»[4]. ولايخفى أنّ عناوين الأبواب إنّما يمثل فتواه، فبما ذكر اتّضح عدم تمامية الإجماع بين الأصحاب على عدم جواز وطي الأمة المشركة بالملك، ثمّ قال: «ولعلّ هذا الإجماع من قبيل الإجماع الّذي نقله صاحب «الجواهر» قدس سره عن سيد المرتضى قدس سره على حرمة الكافرة مطلقاً، كتابية كانت أم غيرها، نكاحاً كان أم ملك يمين، فإنّ من الواضح أنّه لا مستند لهذه الدعوى، كيف وقد ذهب إلى جواز التمتع بالكتابية جماعة، أمّا جواز وطئها بملك اليمين فقد التزم به المشهور» هذا تمام كلامه.

---

(١) الحدائق الناضرة ٢٤: ٣٠٦.

(٢) وسائل الشيعة ٢١: ١٨٩ و ١٩٠ / أبواب نكاح العبيد والإماء ب ٦٩ ح ١ و ٢.

(٣) وسائل الشيعة ٢١: ١٩٠ / أبواب نكاح العبيد والإماء ب ٦٩ ح ٣.

(٤) وسائل الشيعة ٢١: ١٨٩.

ولكنّ الّذي صرّح بـه في «الحـدائـق» دعـوى: «لا خـلاف بـين الأصحاب كما نقله غير واحد من محقّقيهم في أنّه لا يجوز للمسلم أن ينكح غير الكتابية، وأمّا الكتابية فقد اختلفوا فيها على أقوال ستّة ...»[١].

ثمّ إنّه ﵀ قد قوى القول بالتحريم وقال: «ومن ذلك يـظهر تـرجـيح القول بالتحريم ...»[٢].

فعلى هذا لابدّ من حمل العبارة المتقدّمة منه ﵀ المستفاد مـنه الجـواز على جهة أُخرى غير الوطي كجواز الابتياع وحصول الملكية، مضافاً إلى أنّه لو سلّمنا مخالفة «الحدائق» للإجماع لايضر ذلك مع تأخّـره عـن العـلّامة بقرون، ولاسيّما مع تصريح كـثير مـن الأعـلام بـتحقّق الإجمـاع كـما عـن «الإيضاح»: «النـص والإجمـاع عـلى تحـريم مـن عـدا الكـتابيات مـن الكفّار...»[٣].

وفي «المـهذّب»: «تحـريم مـا عـدا الكـتابية مـن الكـفّار ثـابت بالإجماع...»[٤] فما أفاده في «مباني العروة» مـن عـدم تـعرّض كـثير مـن الأصحاب غير صحيح لها نسب إلى المفيد[٥] والشـيخ[٦] والسـيد[٧] وابـن

---

(١) الحدائق الناضرة ٢٤: ٣.
(٢) الحدائق الناضرة ٢٤: ١٥.
(٣) ايضاح الفوائد ٣: ٢١.
(٤) المهذّب ٣: ٢٩٤.
(٥) المقنعة: ٧٦.
(٦) التهذيب ٧: ٢٦، الاستبصار ٣: ١٧.
(٧) الانتصار: ١١٧.

ادريس[١] وأبي الصلاح[٢] وابني براج وحمزة وغيرهم المتعرّض للمسألة، ودعوى عدم الخلاف، بل والإجماع على الحرمة.

وبالجملة: لا إشكال في تحقّق الإجماع على حرمة وطي الكافرة، وللمسألة مجال والكلام في محلّه، إلّا أنّ الّذي نحتاج إليه في المقام بيان جواز النظر وعدمه، وأنّه هل يتبع جواز وطيها أم أنّ جواز النظر حكم خاص يحتاج إلى إقامة الدليل؟

وحيث إنّ الدليل على فرض تماميته هو الإجماع، وهو دليل لبّي يقتصر على المتيقن منه وهو حرمة الوطي، وأمّا حرمة النظر فلادليل عليه، بل الأدلّة العامة الدالّة على جواز الاستمتاعات من الأمة على نحو الإطلاق كافية للحكم بجواز النظر. وكيف كان فاستثناء الكافرة من الأحكام المترتبة على المملوكة، ومنها جواز النظر ممّا لادليل عليه.

وأمّا المزوّجة: فقد استدلّ للاستثناء فيها بصحيحة عبدالرحمن بن الحجاج قال: **سألت أباعبدالله عليه السلام عن الرجل يزوّج مملوكته عبده، أتقوم عليه كما كانت تقوم فتراه منكشفاً أو يراها على تلك الحال؟ فكره ذلك وقال: «قد منعني أنّ أُزوّج بعض خدمي غلامي لذلك»**[٣].

وتأمّل في تمامية دلالتها على الحرمة في «المستملك» وقال: «ولذا

---

(١) السرائر ١: ٢٩١.

(٢) الكافي في الفقه: ٢٩٩.

(٣) وسائل الشيعة ٢١: ١٤٧ / أبواب نكاح العبيد ب ٤٤ ح ١.

مال أو قال بالجواز فيها جماعة »[١] وأورد عليه في « مباني العروة »[٢] بأنّ الكراهة تستعمل في لسان الادلّة في المبغوض مطلقاً، ومقتضى القاعدة فيه عدم الجواز ما لم يرد ما يدلّ على الترخيص نعم، ما ذكره « الجواهر »[٣] من عدم جواز النظر حتّى الى غير العورة لايمكن المساعدة عليه؛ لعدم الدليل على حرمته، إنتهى.

فالمستفاد من كلام السيد الخوئي ﵀ حرمة النظر على نحو الإطلاق، بمعنى: عدم جوازه إلى جميع جسدها، وأمّا النظر إلى غير العورة فلايستفاد من الصحيحة.

ولايخفىٰ أنّ الجزم بالحرمة مستفاداً من التعبير بالكراهة مشكل جداً؛ لكونها أعم من الحرمة الاصطلاحية والكراهية.

وما أفاده بعض المعاصرين[٤] من أنّ الحرمة مستفادة من ذيل الصحيحة، وهو قوله ﵇: « وقد منعني ... »، لايرجع إلى محصّل؛ لاحتمال أنّ المنع خاص بالإمام ﵇ لكراهية المذكورة.

وهكذا استدلّ برواية حسين بن علوان المتقدّمة: « **إذا زوّج الرجل أمته فلاينظرن إلى عورتها، والعورة ما بين السرّة والركبة** »[٥].

---

(١) مستمسك العروة الوثقى ١٤: ٣٣.

(٢) موسوعة الإمام الخوئي ٣٢: ٥٨.

(٣) جواهر الكلام ٣٠: ٢٨٤.

(٤) كتاب النكاح للزنجاني حفظه الله ٢: ٦٦٦.

(٥) وسائل الشيعة ٢١: ١٤٨ / أبواب نكاح العبيد و الإماء ب ٤٤ ح ٧.

وأمّا المكاتبة والمرتدّة، أمّا المرتدة: فالكلام فيها هو الكلام في المشركة.

وأمّا المكاتبة: فلعدم تمامية سلطة المولىٰ عليها فتصير أجنبية، وتدلّ عليها روايات في العبيد والإماء.