

مجموعه
مباحث خارج فقه

استاد معظم

حضرت آیت الله یثربی «مدظله العالی»

«**کتاب النکاح**»

شماره: ۱۰۲

الطرف الثاني: في التفويض

وهو قسمان: تفويض البضع وتفويض المهر .
أمّا الأوّل: فهو أن لا يذكر في العقد مهراً أصلاً، مثل أن يقول: زوّجتك فلانة، أو تقول هي: زوّجتك نفسي، فيقول: قبلت .
وفيه مسائل: الأولى: ذكر المهر ليس شرطاً في العقد، فلو تزوّجها ولم يذكر مهراً أو شرط أن لا مهر صحّ العقد، فإن طلقها قبل الدخول فلها المتعة حرّة كانت أو مملوكة ولا مهر. وإن طلقها بعد الدخول فلها مهر أمثالها ولا متعة، فإن مات أحدهما قبل الدخول وقبل الفرض فلا مهر لها ولا متعة، ولا يجب مهر المثل بالعقد وإنما يجب بالدخول^(١).

وهذا القسم من التفويض يعبر عنه بمفوضة البضع، كما يعبر عن القسم الثاني بمفوضة المهر.

فالأوّل إخلاء العقد عن المهر والثاني ذكره في الجملة وإيكال أمر تقديره إلى أحد الزوجين أو غيرهما.

والكلام في القسم الأوّل في المسائل:

الأولى: قد مرّ أنّه لا خلاف في أنّ ذكر المهر ليس شرطاً في صحة

(١) شرائع الإسلام ٢: ٢٧٠.

العقد وعليه الإجماع بقسميه - كما عن «الجواهر»^(١) - مضافاً إلى ظاهر الآية الشريفة: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾^(٢).

بدعوى: أنّ المراد نفي الجناح إلى إحدى هاتين الغائتين هو نفي المهر بقريئة إيجاب المتعة بعد ذلك ﴿وَمَتَّعُوهُنَّ﴾ وقوله بعدها ﴿وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾^(٣).

والنصوص المتواترة، منها: رواية منصور بن حازم قال: قلت لأبي عبدالله عليه السلام: في رجل يتزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً؟ قال: «لا شيء لها من الصداق، فإن كان دخل بها فلها مهر نسائها»^(٤).
وأما الثاني وهو تفويض المهر: فهو أن يذكر على الجملة ويفوض تقديره إلى أحد الزوجين.

منها: روايه عبيد بن زرارة قال: سألت أبا عبدالله عليه السلام عن امرأة هلك زوجها ولم يدخل بها؟ قال: «لها الميراث وعليها العدة كاملة، وإن سمي لها مهراً فلها نصفه، وإن لم يكن سمي لها مهراً فلا شيء لها»^(٥).
منها: صحيحة زرارة قال: سألته عن المرأة تموت قبل أن يدخل بها؟

(١) جواهر الكلام ٣١: ٤٩.

(٢) البقرة ٢: ٢٣٦.

(٣) البقرة ٢: ٢٣٧.

(٤) وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٩ / أبواب المهمور ب ١٢ ح ٢.

(٥) وسائل الشيعة ٢١: ٣٢٧ / أبواب المهمور ب ٥٨ ح ٤.

أو يموت الزوج قبل أن يدخل بها؟ قال: «أيهما مات فللمرأة نصف ما فرض لها وإن لم يكن فرض لها فلا مهر لها»^(١) وهكذا غيرها من الروايات التامة دلالة وسنداً.

هذا وفي المقام يبحث عن صحة العقد المذكور حتى لو تزوّجها وشرط أن لا مهر في العقد أو على وجه الإطلاق فينصرف إليه، ولكن الكلام في اشتراط عدم المهر حال العقد وما بعده ولو بعد الدخول، احتمال بعضهم صحة العقد وبطلان الشرط، فيعود كالمفوضة، كما احتمال بعضهم بطلان العقد والشرط معاً؛ لمنافاته لمقتضى العقد، ولما روي في الصحيح: لا تحلّ الهبة إلا لرسول الله ﷺ وأما غيره فلا يصلح له نكاح إلا بمهر.

ونسب^(٢) القول الأخير (فساد العقد) إلى المعروف بين الأصحاب وقال: لعلة لصحيحة الحلبي، سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المرأة تهب نفسها للرجل ينكحها بغير مهر؟ فقال: «إنما كان هذا للنبي ﷺ، فأما غيره فلا يصلح هذا حتى يعوضها شيئاً يقدم إليها قبل أن يدخل بها، قلّ أو كثر ولو ثوب أو درهم وقال: يجزئ الدرهم»^(٣).

وفي صحيحة زرارة عن أبي جعفر عليه السلام «سألته عن قول الله عز وجل: ﴿وَأَمْرًا مِّنْهُ أَنْ وَهَبْتَ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ﴾^(٤) فقال: «لا تحل الهبة إلا

(١) وسائل الشيعة ٢١: ٣٢٨ / أبواب المهور ب ٥٨ ح ٧.

(٢) جواهر الكلام ٣١: ٤٩ - ٥٠.

(٣) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٤ / أبواب عقد النكاح ب ٢ ح ١.

(٤) الأحزاب ٣٣: ٥٠.

لرسول الله ﷺ، وأما غيره فلا يصلح نكاح إلا بمهر»^(١).
 وأيضاً مرسله عبدالله بن سنان (علي بن ابراهيم عن بعض أصحابه
 عن عبدالله...) عن أبي عبدالله عليه السلام: في امرأة وهبت نفسها لرجل أو وهبها له
 وليها؟ فقال: «لا، إنما كان ذلك لرسول الله ﷺ ليس لغيره إلا أن
 يعوضها شيئاً، قلّ أو كثر»^(٢).

مرسله عبدالله بن مغيرة عن رجل عن أبي عبدالله عليه السلام: في امرأة
 وهبت نفسها لرجل من المسلمين؟ قال: «إن عوضها كان ذلك
 مستقيماً»^(٣).

ونسب هذا القول في «الرياض»^(٤) إلى الأشهر أو الأكثر، مع أنّ
 الشيخ صرح بصحة العقد المذكور في مبسوطه^(٥) على ما حكي عنه.
 إلا أنّ القائلين ببطان العقد خصّ الحكم المذكور - أي البطلان - بما إذا
 اشترط عدم المهر في العقد حتى بعد الدخول، فيكون التقسيم عندهم ثلاثي:

- ١ - عدم ذكر المهر في العقد أصلاً.
- ٢ - أن يشترط عدم المهر في العقد.
- ٣ - يشترط عدم المهر في العقد حتى بعد الدخول.

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٥ / أبواب عقد النكاح ب ٢ ح ٤.

(٢) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٥ / أبواب عقد النكاح ب ٢ ح ٣.

(٣) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٦ / أبواب عقد النكاح ب ٢ ح ٥.

(٤) رياض المسائل ١٢: ٢٢.

(٥) المبسوط ٤: ٢٩٤.

وأما القائلون بالصحة فالتقسيم عندهم ثنائي: الأول والثاني، فيشمل إطلاق الصورة الثانية للصورة الثالثة؛ ولذلك يشكل تسلّم دعوى المعروفة والأشهرية.

وكيف كان، فقد استدلل القائلون بفساد العقد وبطلانه في ما إذا اشترط عدم المهر في العقد مطلقاً أو أولاً: باختصاص الآية والروايات الواردة في ذيلها بأنّ النكاح من دون المهر خاصّة بالنبي ﷺ وأنه في غيره ﷺ باطل، كما هو صريح الآية الشريفة: ﴿وَأَمْرًا مُمَيَّنَةً إِنْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ إِنْ أَرَادَ النَّبِيُّ أَنْ يَسْتَنْكِحَهَا خَالِصَةً لَكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾^(١) والروايات التي تقدّم بعضها من جوازها للنبي ﷺ ونفي الجواز والحلية لغيره.

نعم اشكل في الاستدلال المذكور - كما عن السيد في «الناصریات»^(٢): بأنّ المراد من الآية هو اختصاص النكاح بلفظ الهبة للنبي ﷺ دون غيره، بمعنى: أنّه يجوز له النكاح بلفظ (وهبت) ولا يجوز لغيره بهذا اللفظ، فعلى هذا لا يمكن الاستدلال بهذه الآية لفساد العقد المشترط فيه عدم المهر؛ لأنّ المفروض أنّ إنشاء النكاح ليس بصيغة الهبة، بل هو ينشأ بلفظ النكاح والزواج.

ولكنّ الإشكال مندفع بعد تصريح الروايات المذيّلة باختصاص النكاح من دون المهر للنبي ﷺ، لا أنّ صرف النكاح بعبارة خاصة من

(١) الأحزاب ٣٣: ٥٠.

(٢) الناصریات: ٣٢٧.

مختصّاته، فتدلّ على جواز النكاح الكذائي له ﷺ وبطلانه بالنسبة إلى غيره، كرواية الحلبي الصحيحة: «لا تحلّ الهبة إلا لرسول الله ﷺ، فأما لغير رسول الله ﷺ فلا يصلح نكاح إلا بمهر، وذلك معنى قوله تعالى: ﴿وَأَمْرًا مُمَيَّنَةً...﴾^(١)؛ بدهة أنّ الرواية غير ناظرة إلى كيفية إنشاء الصيغة، بل هي واردة في ذكر المهر وعدمه وهكذا غيرها من الروايات.

ولا يرد الإشكال في الاستدلال المذكور بذيل بعض الروايات المتقدمة الواردة من جواز الدخول بها من غير شيء ووجوب المهر واستقراره بالدخول المنافي لعدم صحة النكاح باشتراط عدم المهر، كمرسلة عبدالله بن المغيرة^(٢) وصحيحة الحلبي: «... فأما لغيره فلا يصلح هذا حتى يعوضها شيئاً يقدّم اليها قبل أن يدخل بها، قلّ أو كثر ولو ثوب أو درهم، وقال: يجزئ الدرهم»^(٣).

ودعوى الجمع بينهما بحمل المانعة على كراهة النكاح المذكور لغيره وعدمها له ﷺ خاصة، فعلى هذا لا يمكن الاستدلال بالروايات المانعة المذكورة.

وأما وجه عدم ورود الإشكال المذكور: أنّه لا بدّ من التصرّف وحمل ذيل الروايات المجوّزة؛ لقوّة ظهور الآية في الاختصاص وهكذا الروايات

(١) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٦ / أبواب عقد النكاح ب ٢ ح ٦.

(٢) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٦ / أبواب عقد النكاح ب ٢ ح ٥.

(٣) وسائل الشيعة ٢٠: ٢٦٤ / أبواب عقد النكاح ب ٢ ح ١.

المانعة على اختصاص الهبة غير المعوضة برسول الله ﷺ وجوازها مع العوض لغيره، ويشهد لذلك المحكم في بعضها بلزوم تقديم شيء لها قبل الدخول بها.

فاتضح تمامية الاستدلال بالآية الشريفة والروايات المصرحة.
وثانياً: بأنّ الشرط المذكور، أي اشتراط عدم المهر في العقد خلاف المقرّر من الشريعة للعقد فهو فاسد، واشتراط الفاسد مفسد للعقد، فالعقد المذكور باطل وفاسد.

وتوجيه هذا الاستدلال مبين على التأمل في اقتضاء القواعد أولاً،
وثانياً في الأدلة الخاصة بباب النكاح.

لا إشكال في أنّ الشرط إذا كان على خلاف المتفاهم من العقد،
كاشتراط عدم الثمن في البيع أو عدم الأجرة في الإجارة كان مفسداً للعقد؛
لاستلزامه انتفاء ذات المعاملة؛ بداهة عدم تحقّق المعاملة حتى يحكم
بصحتها.

وأما إذا اشترط في المعاملة شرطاً على خلاف الشرائط المعتبرة فيها
وعلى خلاف المقتضى الشرعي لها فتارة: تكون للمشروط والشرط صورة
واحدة ووحدة المطلوب، ففي هذه الصورة أيضاً يحكم بفساد العقد؛ لأنّ
العقد فيها التزام واحد، فإذا لم يتعلّق به إمضاء الشارع فلا يكون صحيحاً
من أصله.

نعم، إذا كان المطلوب متعدّداً والالتزام كذلك ولم يتوقّف الالتزام

الأول على الثاني (وعلى الاصطلاح: الالتزام في الالتزام) في هذه الصورة تقتضي القاعدة صحة الالتزام الأول ولا يكون الفساد الثاني موجباً لفساد الالتزام الأول.

وأما تطبيق القاعدة على ما نحن فيه، فإن كان وزان المهر في الزواج وزان الثمن والأجرة في البيع والإجارة، فباشتراط عدمه يحكم بفساد النكاح؛ لعدم تحقق النكاح بدون المهر، وأن اشتراط عدمه يكون مخالفاً لمقتضى العقد وموجباً لفساده.

إلا أن من الواضح لا يكون المهر مما يتقوم به النكاح عند العرف وهكذا عند الشريعة ولا سيما بعد ما صرح في بعض الأدلة يكون المهر (نحلة).

نعم إن قلنا: إن شرطية المهر في العقد شرعاً يوجب صيرورة العقد مع المهر مطلوباً واحداً على نحو لا يكون العقد بدون المهر مورداً للطلب وأنه كالعدم، فلا بد من الحكم بفساد العقد بعد اشتراط عدمه فيه، ويدور أمر الصحة والفساد مدار ذلك.

وأما إذا لم يكن دخل للمهر في العقد على الحد المذكور، بل هو شرط والالتزام في التزام الزوجية، فباشتراط عدمه يصير الشرط باطلاً من دون تأثير في صحة العقد الواقع.

وما يستفاد من السنة الروايات في خصوص النكاح عدم تأثير الإخلال بالمهر عمداً أو سهواً في صحة العقد من دون مدخلية لكيفية دخل

المهر في العقد (على نحو تعدّد المطلوب ووحده).^(١)

منها: رواية الشيخ والكليني بأسانيدهما عن محمد بن جرك قال: كتبت إلى أبي الحسن عليه السلام: أسأله عن رجل تزوّج جارية بكرة فوجدها ثيباً؟ هل يجب لها الصداق وافية أم ينتقص؟ قال: «ينتقص»^(١). وهذه الرواية صريحة في أنّ الشرط ولو كان دخيلاً في المطلوبة على نحو يكون الالتزام به مع التزام العقدي واحداً لا يوجب بطلان العقد عند تخلفه.

منها: ما رواه الكليني بإسناده عن البرنطي عن عاصم بن حميد، عن محمد بن قيس، عن أبي جعفر عليه السلام: في الرجل يتزوّج المرأة إلى أجل مسمّى، فإن جاء بصداقها إلى أجل مسمّى فهي امرأته، وإن لم يأت بصداقها إلى الأجل فليس له عليها سبيل وذلك شرطهم بينهم حين أنكحوه، فقضى للرجل: «أنّ بيده بضع امرأته وأحبط شرطهم»^(٢).

منها: رواية الشيخ عن محمد بن قيس عن أبي جعفر عليه السلام قال: في رجل تزوّج امرأة وشرط لها إن هو تزوّج عليها امرأة أو هجرها أو اتخذ عليها سرية فهي طالق، فقضى في ذلك: «أنّ شرط الله قبل شرطكم، فإن شاء وفي لها بما اشترط، وإن شاء أمسكها واتخذ عليها ونكح عليها»^(٣).

(١) وسائل الشيعة ٢١: ٢٢٣ / أبواب العيوب والتدليس ب ١٠ ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٥ / أبواب المهور ب ١٠ ح ٢.

(٣) وسائل الشيعة ٢١: ٢٩٦ / أبواب المهور ب ٣٨ ح ١.

بدعوى: أنّ الشرط المذكور إخبار بداعي الإنشاء ولا يكون على وجه شرط النتيجة، فتدلّ على أنّ الشروط الكذائية لا توجب بطلان العقد عند تخلفها.

وهكذا غيرها من الروايات الدالة على أنّ الشروط الباطلة لا توجب بطلان العقد من دون تفصيل بين كيفية دخلها في العقد (على نحو التعدّد في المطلوب وهو القيد والشرط أم على نحو يوجب صيرورة العقد والشرط مطلوباً واحداً) وأنّ الشرع لاحظها على نحو الالتزام التعبدي.

فيستنتج من هذه كلّها: أنّ شرطية عدم المهر وإن كانت شرطاً فاسداً ومخالفاً للشرع إلا أنّ العقد صحيح ويحكم بتعلّق مهر المثل في مثل المقام. ولكنّ الأقوى عندنا هو الحكم ببطلان العقد المذكور وإن كانت القاعدة تقتضي الصحّة والروايات المذكورة بكثرتها تدلّ على صحّة العقد وإن اشترط فيه ما يخالف الترتيبية لخصوصية المهر في المقام واختصاصية المجانية برسول الله ﷺ ونفي الصحّة عن غيره في الآية الشريفة المؤيّدة بالروايات الواردة في ذيلها.

وأما بناءً على القول بصحة العقد (وعلى الأقل في المتقن منه وهو إخلاء العقد عن ذكر المهر من دون اشتراط العدم) (فإن طلقها قبل الدخول فلها المتعة حرّة كانت أو مملوكة ولا مهر) وأدعى في «الجواهر» عدم الخلاف واحتمل قيام الإجماع عليه بقسميه مضافاً إلى ظاهر الكتاب والسنة المستفيضة أو المتواترة، واحتمل جماعة من العامة استحباب المتعة.

والمراد بالمتعة كما في الرواية (هو الخادم والكسوة والرزق).

أما الآية: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدْرَهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾^(١).

وقوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾^(٢).

وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَّعُوهُنَّ وَسَرَخُوهُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا﴾^(٣).

وفي «الخلافا»^(٤) حكم بوجوب المتعة في المقام، واستدلَّ أولاً بالآيات، بدعوى: أن الأمر يقتضي الوجوب.

وثانياً: بالتفصيل بين الموسع والمقتر فلو لم يكن واجبة لما فصل بينهما كصدقة التطوع.

وثالثاً: قوله تعالى: ﴿حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ بظهوره في التكليف وأن قوله: (على) من حروف الوجوب (والمحسنين) من يحسنون بفعل الطاعة واجتناب المعصية.

(١) البقرة ٢: ٢٣٦.

(٢) البقرة ٢: ٢٤١.

(٣) الأحزاب ٣٣: ٤٩.

(٤) الخلافا ٤: ٣٧٤.

قوله ﷺ: « وإن طلقها بعد الدخول فلها مهر أمثالها ولا متعة ».

وادعي فيه أيضاً عدم الخلاف والإجماع بقسميه^(١)، مضافاً إلى عدّة روايات، منها: معتبرة منصور بن حازم قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: في رجل يتزوّج امرأة ولم يفرض لها صداقاً؟ قال: « لا شيء لها من الصداق، فإن كان دخل بها فلها مهر نسائها »^(٢).

ومثله موثقة عبد الرحمن بن أبي عبد الله^(٣)، وأيضاً صحيحة الحلبي قال: سألته عن الرجل يتزوّج امرأة، فدخل بها ولم يفرض لها مهراً ثم طلقها، فقال: « لها مهر مثل مهور نسائها ويمتّعها »^(٤).

والمتحصّل من المسألين: عدم ثبوت المهر في غير المدخولة وثبوتها في المدخولة مع الفرق في ثبوت المتعة في غير المدخولة وعدم ثبوتها في المدخولة.

حيث صرّح الشيخ في « الخلاف » بأنّ « المدخول بها إذا طلقت لا متعة لها سواء كان سمي لها مهراً أم لم يسمّ، فرض لها أو لم يفرض، وبه قال

(١) جواهر الكلام ٣١: ٥١.

(٢) وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٩ / أبواب المهور ب ١٢ ح ٢.

(٣) وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٩ / أبواب المهور ب ١٢ ح ٣.

(٤) وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٨ / أبواب المهور ب ١٢ ح ١.

أبو حنيفة^(١)، وللشافعي فيه قولان: قال في القديم^(٢) مثلما قلناه، وقال في الجديد^(٣): لها المتعة، وروي ذلك عن عمرو ابن عمر^(٤) وقد روي ذلك قوم من أصحابنا^(٥)، إلا أنهم قالوا: إن هذه متعة مستحبة غير واجبة وعندهم أنها واجبة».

واستدل لما اختاره بقوله: «ودليلنا أن الأصل براءة الذمة، وشغلها يحتاج إلى دليل وأيضاً قوله تعالى: ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً﴾^(٦) دل ذلك على أن المدخول بها لا متعة لها وكذلك المفروض لها، وقوله تعالى: ﴿وَالْمُطَلَّقاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾^(٧) يحتمل أمرين: أحدهما: أن يكون مخصوصاً بمن لم يدخل بها ولم يسم لها مهراً، والآخر: أن يكون محمولة على الاستحباب بدلالة قوله تعالى: ﴿حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ ولو كانت واجبة لكان فاعلها لا يسمى محسناً؛ لأن من فعل الواجب من قضاء الدين وغير ذلك لا يسمى محسناً»^(٨).

(١) المبسوط (للسرخسي) ٦: ٦١؛ فتح الباري ٩: ٢٤٦.

(٢) الوجيز ٢: ٣٤؛ المجموع ١٦: ٣٨٩.

(٣) المجموع ١٦: ٣٨٩ والوجيز ٢: ٣٤.

(٤) المجموع ١٦: ٣٨٩.

(٥) الكافي ٦: ١٠٤ و١٠٥ ح ١ و٣.

(٦) البقرة ٢: ٢٣٦.

(٧) البقرة ٢: ٢٤١.

(٨) الخلاف ٤: ٣٩٩.

والاحتمال الأخير مندفع بما في كلامه سابقاً من دعوى الإجماع على وجوب المتعة في غير المدخولة بها وهكذا الحكم بالوجوب في سائر كتبه (في المقام).

مضافاً إلى استدلاله للوجوب بهذه الآية .

هذا ومن الواضح أنّ استدلاله لنفي وجوب المتعة في المدخولة مبدن على القول بمفهوم الشرط، والعمدة هو الكلام في ثبوت المفهوم للشرط، ولا نقول به .

وأضاف بعض المعاصرين نفياً للمفهوم المذكور للآية: بأنّ الآية الشريفة لم تثبت المتعة للمطلقات المذكورة بذكر أدوات الشرط حتى تثبت المفهوم ويثبت به اختصاص المتعة للصورة المفروضة، بل الآية في مقام الجناح عن الطلاق في مفروض الآية (عدم الدخول وعدم الفرض) لاحتمال شبهة الممنوعة، ثمّ حكم بوجوب المتعة بقوله تعالى: ﴿وَمَتَّعُوهُنَّ﴾ من دون تعليق الوجوب على صورة خاصة من الصور المتصورة في الطلاق، فعلى هذا لا يكون الحكم بوجوب المتعة في المقام منافياً للحكم بوجوبها لغير المقام.

ومن المحتمل أنّ الآية في مقام نفي الجناح والإثم عمّن امتنع عن ردّ المهر والنفقة بالنسبة إلى غير المدخولة أو غير المفروضة بعد طلاقها، إلاّ أنّه أثبت المتعة لها .

وكلا الوجهين كما ترى لا يفيد لإثبات نفي المفهوم إلاّ بناءً على القول

بعدم وجود المفهوم للشرط؛ حيث إنّ الموضوع للحكم بوجود المتعة في صدر الآية هو (النساء غير المدخولة وغير المفروضة).

وهذا هو الموضوع لإثبات حكم المتعة له ولا منافات لثبوت الحكم للموضوع المذكور وثبوته لموضوع آخر.
هذا من جهة الآية الشريفة.

وأما الروايات، فعدها منها تدلّ على وجوب المتعة بالنسبة إلى المطلقة على نحو الإطلاق الشاملة للمدخولة أيضاً.

منها: رواية البخاري عن أبي عبد الله قال: قال أمير المؤمنين عليه السلام «لكلّ مطلقة متعة إلا المختلعة فإنها اشترت نفسها»^(١).

منها: رواية قرب الأسناد مثلها^(٢).

منها: رواية الحلبي المتقدمة^(٣) آنفاً (مع التصريح فيها بكونها غير مفروضة).

منها: صحيحة علي بن رثاب عن زرارة عن أبي جعفر عليه السلام قال: «متعة النساء واجبة دخل بها أو لم يدخل بها ويمتّع قبل أن يطلق»^(٤).

منها: معتبرة فضيل بن يسار قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قال لامرأته: قد جعلت الخيار إليك، فاختارت نفسها قبل أن تقوم؟ قال:

(١) وسائل الشيعة ٢٢: ٢٩٩ / كتاب الخلع والمباراة ب ١١ ح ٣.

(٢) وسائل الشيعة ٢١: ٣١٣ / أبواب المهور ب ٥٠ ح ٤.

(٣) وسائل الشيعة ٢١: ٢٦٨ / أبواب المهور ب ١٢ ح ١.

(٤) وسائل الشيعة ٢١: ٣١٢ / أبواب المهور ب ٥٠ ح ١.

«يجوز ذلك عليه» فقلت: فلها متعة؟ قال: «نعم»، قلت: فلها ميراث إن مات الزوج قبل أن تنقضي عدتها؟ قال: «نعم وإن ماتت هي ورثها الزوج»^(١).

وهي أيضاً صريحة في وجوب المتعة بالنسبة إلى المدخولة بلحاظ وجوب الاعتداد على الزوجة.

منها: ما رواه الكليني بإسناده عن الحلبي (صحيحة أو موثقة) عن أبي عبدالله عليه السلام في قوله تعالى: ﴿وَلِلْمُطَلَّقاتِ مَتاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾^(٢) قال: «متاعها بعد ما تنقضي عدتها ﴿عَلَى الْمُوسِعِ قَدْرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدْرُهُ﴾ وكيف يمتنعها في عدتها وهي ترجوه ويرجوها ويحدث الله عز وجل بينهما ما يشاء» وقال: «إذا كان الرجل موسعاً عليه متع امرأته بالعبد والأمة، والمقتتر يمتع بالحنطة والزبيب والثوب والدرهم، وإن الحسن بن علي عليه السلام متع امرأة له بأمة ولم يطلق امرأته إلا متعها»^(٣). وهذه الرواية بلحاظ كون المرأة معتدة تدل على وجوب المتعة بالنسبة إلى المدخولة أيضاً.

منها: رواية البرنظي عن بعض أصحابنا عن أبي عبدالله عليه السلام قال:

(١) وسائل الشيعة ٢٢: ٩٧ / أبواب مقدمات الطلاق وشرائطه ب ٤١ ح ١٧.

(٢) البقرة ٢: ٢٤١.

(٣) أورد صدره في وسائل الشيعة ٢١: ٣١٢ / أبواب المهور ب ٥٠ ح ٢ و٣؛ وذيله فيها:

٣٠٨ ب ٤٩ ح ١.

«إنّ متعة المطلقة فريضة»^(١).

وفي المقام روايات أخرى تدلّ على جعل المتعة للمطلقة المدخولة إمّا بالصرحة وإمّا بالظهور وإمّا بالإطلاق.

وفي المقام روايات تعارض الطائفة المتقدمة.

منها: رواية علي بن أحمد بن أشيم قال: قلت لأبي الحسن عليه السلام: أخبرني عن المطلقة التي تجب لها على زوجها المتعة أيمن هي، فإنّ بعض مواليك يزعم أنّها تجب للمتعة للمطلقة التي قد بانت وليس لزوجها عليها رجعة، فأما التي عليها رجعة فلا متعة لها؟ فكتب عليه السلام: «البائنة»^(٢).

منها: ما رواه في «مجمع البيان» في قوله تعالى: ﴿وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدْرَهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدْرَهُ﴾^(٣) قال: «إنّما تجب المتعة للتي لم يسم لها صداق خاصة»^(٤) وهو المروي عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام.

منها: ما نقله في الفقه الرضوي عليه السلام: «كلّ من طلق امرأته من قبل أن يدخل بها فلا عدّة عليها منه، فإن كان سمّي لها صداقاً فلها نصف الصداق، فإن لم يكن سمّي لها صداقاً فلا صداق لها ولكن يمتّعها بشيء، قلّ أو كثر على قدر يساره، فالموسع: يمتّع بخادم أو دابة والوسط:

(١) وسائل الشيعة ٢١: ٣٠٦ / أبواب المهور ب ٤٨ ح ٢.

(٢) وسائل الشيعة ٢١: ٣٠٦ / أبواب المهور ب ٤٨ ح ٣.

(٣) البقرة ٢: ٢٣٦.

(٤) وسائل الشيعة ٢١: ٣٠٨ / أبواب المهور ب ٤٨ ح ١٠.

بثوب، والفقير: بدرهم أو خاتم، كما قال الله تعالى: ﴿وَمَتَّعُوهُنَّ...﴾^(١).
وهذه الروايات وإن دلت على عدم وجوب المتعة إلا في البائنة (غير المدخولة) أو التي لم يسم لها الصداق، إلا أنها ضعيفة من حيث السند؛ أما الأولى مجهولة بعلي بن أحمد بن أشيم، كما صرح به الشيخ^(٢).
والثانية: بإرسالها، مضافاً إلى نقلها بالمضمون وورودها في مورد غير المدخولة المفوضة.

والثالثة: الإشكال في تمامية انتساب الكتاب إلى المعصوم عليه السلام.
فالمتحصّل: أنه لم يتم دليل يعارض الروايات الدالة على وجوب المتعة للمطلقة المدخولة إلا الإجماع على المدعى في كلام «الجواهر» إثباتاً ونفيًا، بمعنى إثبات المتعة لغير المدخولة ونفي المهر وعكس ذلك في المدخولة بإثبات المهر لها ونفي المتعة.
ولكن التأمل في كلام الأصحاب يحكي عن اكتفاء بعضهم بذكر الحكم بالنسبة إلى غير المدخولة من دون تعرّض لحكم المدخولة بل الظاهر حصر الحكم بالنسبة إلى غير المدخولة المفوضة لبعضها كما يظهر عن السيد في «الناصریات».

مع أنّ الكليني^(٣) بعد نقله الروايات الدالة على وجوب المتعة في

(١) الفقه المنسوب إلى مولانا الرضا عليه السلام: ٢٤٢.

(٢) رجال الشيخ الطوسي: ٣٦٣.

(٣) الكافي ٦: ١٠٥.

المدخولة وعدم نقل الروايات المخالفة لها يظهر منه الفتوى بوجوب المتعة في المطلقة المدخولة، كما أنّ الصدوق^(١) كذلك؛ ولذلك يشكل الحكم والفتوى بنفي المتعة بالنسبة إلى المدخولة ولا أقل من الاحتياط الوجوبي.

هذا ولا تثبت المتعة بغير الطلاق من فسخ أو موت أو خلع أو رضاع؛ لظهور الآية واختصاصها بالطلاق الواقع في مفوِّضة البضع وهكذا الأخبار مع التفصيل المتقدّم، مضافاً إلى الأصل.

فلا يجب شيء قبل الدخول مع الفسخ وكذا مع الموت، إلا أن يفرض لها قبل الدخول فريضة؛ ولذلك نصّ في «الشرائع»: (فإن مات أحدهما قبل الدخول وقبل الفرض فلا مهر لها ولا متعة ولا يجب مهر المثل بالعقد وأنما يجب بالدخول).

(١) من لا يحضره الفقيه ٣: ٥٠٦.

وأما قوله ﷺ: «ولا يجب مهر المثل بالعقد وإنما يجب بالدخول» .

ومن «الجواهر» يظهر الخلاف في المسألة عندهم حيث صرح في ذيل كلام الماتن بوجود المخالف في المقام بقوله: «خلافاً لبعضهم، فأثبتته فيه، ولا ريب في ضعفه، بل ظاهر الكتاب والسنة والإجماع على خلافه»^(١). والظاهر أن مراده من البعض القائل بثبوت المهر من دون التقييد بالدخول هو «الكافي»^(٢) و«الوسيلة»^(٣) و«الراوندي»^(٤) و«الكيدري»^(٥)؛ حيث لم يقيّد وجوب مهر المثل بالدخول في كلام الأوّلين منهم وتصريح الراوندي بوجوب مهر المثل في غير المطلقة التي لم يدخل بها من دون مهر المسمي وأيضاً إطلاق كلام الكيدري في «الإصباح» من عدم اشتراط المهر في النكاح واستحقاق مهر المثل مطلقاً (على ما حكى عنهم). ولعلّ الوجه لهذا القول هو الروايات المطلقة الدالة على أنه «لا يكون نكاح إلا بمهر»^(٦) وأنّ استحلال البضع يحصل بالمهر، فإن ثبت جواز

(١) جواهر الكلام ٣١: ٥٢.

(٢) الكافي في الفقه: ٢٩٤.

(٣) الوسيلة: ٢٩٦.

(٤) فقه القرآن ٢: ١٠٣.

(٥) إصباح الشيعة: ٤٢٥.

(٦) وسائل الشيعة ٢١: ٢٧٤ / أبواب المهور ب ١٩.

التصرف وحليته في البضع يستفاد وجود المهر، فمع عدم تسميته وذكره يعلم بثبوت مهر المثل.

إلا أنّ موثقة منصور بن حازم يردّه؛ حيث صرّحت بعدم ثبوت الصداق في حقّها إلا بالدخول (قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: في رجل يتزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً؟ قال: «لا شيء لها من الصداق، فإن كان دخل بها فلها مهر نساءها»^(١)).

فعلى هذا وإن دلت المطلقات على أنه لا نكاح إلا بمهر ولكنها تقبّد بهذه الموثقة فثبت المهر في المدخولة بها دون غيرها.
وأيضاً استدللّ في «الجواهر»^(٢) بصحيفة الحلبي وموثقة عبدالرحمن بن عبدالله.

الاولى منها: سألته عن الرجل تزوّج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهراً، ثمّ طلقها فقال: «لها مهر مثل مهور نساءها ويمتّعها»^(٣).
وثانيهما: «في رجل تزوّج امرأة ولم يفرض لها صداقها، ثمّ دخل بها؟ قال: «لها صداق نساءها»^(٤) إلا أنّه يتمّ الاستدلال بها بناءً على القول بمفهوم الشرط كما لا يخفى، ويكفيها في تقييد المطلقات الموثقة الاولى.
ويترتب على هذا عدم ثبوت المهر ولا المتعة بالنسبة إلى موت

(١) وسائل الشريعة ٢١: ٢٦٩ / أبواب المهور ب ١٢ ح ٢.

(٢) جواهر الكلام ٣١: ٥١.

(٣) وسائل الشريعة ٢١: ٢٦٨ / أبواب المهور ب ١٢ ح ١.

(٤) وسائل الشريعة ٢١: ٢٦٩ / أبواب المهور ب ١٢ ح ٣.

أحدهما قبل الدخول وقبل الفرض ، مضافاً إلى الأصل ما رواه الحلبي في الصحيح عن أبي عبدالله عليه السلام : أنه قال في المتوفى عنها زوجها إذا لم يدخل بها إن كان فرض لها مهراً فلها مهرها الذي فرض لها ولها الميراث وعدتها أربعة أشهر وعشراً كعدّة التي دخل بها ، وإن لم يكن فرض لها مهراً فلا مهر لها وعليها العدّة ولها الميراث»^(١).

وأما الرواية العامية (سنن البيهقي)^(٢) من أنّ النبي صلى الله عليه وآله قضى في تزويج بنت واشق - وقد نكحت بغير مهر ، فمات زوجها - بمهر نسائها والميراث ، مضافاً إلى عدم اعتبارها أنّها غير ثابتة عند الأكثر منهم فضلاً عنّا (كما في «الجواهر»).

(١) وسائل الشيعة ٢١ : ٣٣٢ / أبواب المهور ب ٥٨ ح ٢٢ .

(٢) سنن البيهقي ٧ : ٢٤٤ .