الجزء الثالث‌

بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمنِ الرَّحِيمِ‌

كتاب الأطعمة و الأشربة‌

و النظر في أُمور ثمانية:

أحدها: حيوان البرّ،

و يحلّ من الإنسي الأنعام الثلاثة، و من الوحشي البقر و الحمير و الظباء و الكباش الجبليّة و اليحامير.

و يكره الخيل و البغال و الحمير الأهليّة، و آكدها البغل، ثم الحمار، و قال القاضي «1»: تتأكّد كراهة الحمار على البغل، و مال إليه ابن إدريس «2»، و قال الحلبي «3»: بتحريم البغل، و في صحيحة ابن مسكان «4» النهي عن الثلاثة، إلّا لضرورة، و تحمل على الكراهيّة توفيقاً بينها و بين أخبار الحلّ «5»، و قال ابن إدريس «6» و الفاضل «7» بكراهة الحمار الوحشي، و الحلبي «8» بكراهة الإبل و الجواميس.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المهذب: ج 2 ص 429 لكن ذكرهما بعنوان الكراهة و لا يفضل أحدهما في الكراهة.

(2) السرائر: ج 3 ص 98.

(3) الكافي في الفقه: ص 277.

(4) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب الأطعمة المحرّمة ح 1 ج 16 ص 325.

(5) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب الأطعمة المحرّمة ج 16 ص 325.

(6) السرائر: ج 3 ص 101.

(7) التحرير: ص 159.

(8) الكافي في الفقه: ص 279.

ص: 6‌

و الَّذي في مكاتبة أبي الحسن عليه السلام «1» في لحم حمير الوحش تركه أفضل، و روى «2» في لحم الجاموس لا بأس به.

و يحرم الكلب و الخنزير و السباع كلها، و هو كلّ ذي ظفر أو نابٍ يفرس «3» و إن كان ضعيفاً، كالأسد و النمر و الفهد و الذئب و الثعلب و الأرنب و الضبع و السنور وحشياً أو إنسيّاً، و ابن عرس، و الحشرات كالحية و الفأرة و الجرذ و العقرب و الخنفساء و الصراصر و بنات وردان و القنفذ و الضب و اليربوع و الوبر و الفنك و السمور و السنجاب و العظاء و اللحكة و الذباب «4» و القمل و البراغيث و النمل «5».

و قد يعرض للمحلل التحريم بوطء الإنسان، فيحرم لحمه و لحم نسله، فإن اشتبه قسم و أُقرع حتّى يبقى واحدة. و بالجلل باغتذاء عذرة الإنسان محضاً، فيحلّ بالاستبراء بأن يربط و يطعم علفاً طاهراً، فالناقة أربعون يوماً.

و الحق في المبسوط «6» البقرة بها، و قال الصدوق «7»: للبقرة ثلاثون يوماً، و المشهور عشرون يوماً. و للشاة عشرة، و قال الصدوق «8»: عشرون، و ابن الجنيد «9» أربعة عشر، و في المبسوط «10» سبعة، و للبطة خمسة أيّام، و قال‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 19 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 16 ص 33‌

(2) وسائل الشيعة: باب 20 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 16 ص 35‌

(3) في «م»: يفرس به.

(4) في «م» و «ق»: و الذبان.

(5) في «م» و «ز»: و النحل و النمل.

(6) المبسوط: ج 6 ص 282.

(7) الفقيه: ج 3 ص 338.

(8) لم يذكر حكمها في المقنع و الهداية و ذكر في الفقيه عشرة أيام، انظر في الفقيه ج 3 ص 339.

(9) المختلف: ج 2 ص 676.

(10) المبسوط: ج 6 ص 282.

ص: 7‌

الصدوق «1» ثلاثة، و روى «2» ستة و للدجاجة ثلاثة، و قال الحلبي «3»: خمسة.

و الحق الشيخ «4» شبه الدجاجة بها و ما عداها لا مقدّر فيه، فيستبرأ بما يزيل عنه الجلل، و قال ابن الجنيد «5»: يكره الجلال، و جعل حكم ما يأكل المحرم حكمه.

و لو شرب المحلّل خمراً ثمّ ذبح غسل لحمه، و حرم ما في باطنه، و قال ابن إدريس «6»: يكره.

و موثّقة زيد الشحام «7» مصرّحة بأنّها إذا شربت خمراً حتّى سكرت و ذبحت على تلك الحال لا يؤكل ما في بطنها.

و لو شربت بولًا نجساً غسل ما في بطنها. و لو شرب المحلّل لبن خنزيرة و اشتدّ حرم لحمه و لحم نسله، و إن لم يشتدّ كره.

و يستحبّ استبراؤه بسبعة أيّام، أمّا بعلف إن كان يأكله، و أما بشرب لبن طاهر.

و لو شرب لبن امرأة و اشتدّ كره لحمه.

و ثانيها: حيوان البحر،

و يحلّ منه السمك الذي له فلس و إن زال عنه كالكنعت، و يحرم ما لا فلس له كالجرّي- بكسر الجيم- و المارماهي و الزهو و الزمّار على الأظهر، و في صحيح زرارة «8» عن الباقر عليه السلام كراهة الجرّي،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الفقيه: ج 3 ص 339.

(2) وسائل الشيعة: باب 28 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 7 ج 16 ص 357.

(3) الكافي في الفقه: ص 277.

(4) النهاية: ص 578.

(5) المختلف: ج 2 ص 676.

(6) السرائر: ج 3 ص 97.

(7) وسائل الشيعة: باب 24 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 1 ج 16 ص 352.

(8) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 19 ج 16 ص 404.

ص: 8‌

و في النهاية «1» تكره الثلاثة الأخيرة كراهيّة مغلظة، لصحيح محمَّد بن مسلم «2» عن الصادق عليه السَّلام و فيها أيضاً الجرّي.

و يعارضها أخبار «3» أكثر منها و أشهر و عمل الأصحاب، و يمكن حمل الإباحة على التقيّة.

و يحرم الطافي و هو ما يطفو على الماء ميّتاً إذا علم أنّه مات في الماء، و لو علم أنّه «4» مات خارج الماء حلّ. و لو اشتبه فالأقرب التحريم، و قال في المقنع «5»:

إذا اشتبه السمك هل هو ذكي أم لا؟ طرح على الماء فإن استلقى على ظهره فحرام، و إن كان على وجهه فذكي، و اختاره الفاضل «6».

و لا فرق في الطافي بين ما مات بسبب، كحرارة الماء و العلق أو بغير سبب.

و لو وجدت سمكة في جوف اخرى مذكّاة فالمروي عن عليّ عليه السَّلام «7» حلّهما، و للاستصحاب، و منعه ابن إدريس «8».

و لو وجدت في جوف حية فالمروي عن الصادق عليه السَّلام «9» حلها إذا طرحتها و هي تضطرب، و لم تنسلخ فلوسها، و إلّا فلا.

و بيض السمك تابع. و لو اشتبه أكل الخشن دون الأملس و المنماع، و أطلق كثير ذلك من غير اعتبار التبعيّة، و قال ابن إدريس «10»: يحلّ مطلقاً ما في‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 576.

(2) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 1 ج 16 ص 331.

(3) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 15 ج 16 ص 334.

(4) في «م» و «ق»: كونه مات.

(5) المقنع (ضمن الجوامع الفقهية): ص 576.

(6) التحرير: ص 160.

(7) وسائل الشيعة: باب 36 من أبواب الذبائح ح 1 ج 16 ص 304.

(8) السرائر: ج 3 ص 100.

(9) وسائل الشيعة: باب 15 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 1 ج 16 ص 342.

(10) السرائر: ج 3 ص 113.

ص: 9‌

جوف السمك، للأصل. و حلّ الصحناء- بكسر الصاد و المدّ-، و اختاره الفاضل «1».

و روى عمّار «2» عن الصادق عليه السَّلام في الجرّي مع السمك في سفّود- بالتشديد مع فتح السين- يؤكل ما فوق الجرّي و يرمى ما سال عليه، و عليها ابنا بابويه «3»، و طرّد الحكم في مجامعة ما يحلّ أكله لما يحرم، و قال الفاضل «4»: لم يعتبر علماؤنا ذلك و الجرّي طاهر، و الرواية ضعيفة السند.

و يحرم جلال السمك حتّى يستبرء يوماً إلى الليل، و روي عن الرضا عليه السَّلام «5» يوماً و ليلة، و هو أولى في ماء طاهر بغذاء طاهر.

و السلحفاة و الضفدع و السرطان و جميع حيوان البحر ككلبه و خنزيره و شاته.

و إنّما يحلّ السمك ذو الفلس، كالشبّوط- بفتح الشين و التشديد- و الربيثا و الإربيان- بكسر الهمزة- و هو أبيض كالدود، و الطمر- بكسر الطاء- و الطبراني و الإبلامي- بكسر الهمزة-، و الرواية «6» بحلّ غير ذي الفلس محمولة على التقيّة.

درس 202 و ثالثها: الطير،

و يحلّ منه الحمام كلّه، كالقماري و الدباسي و الورشان و الحجل و الدراج و القبج و الكروان و الكركي و القطا و الطيهوج و الدجاج و العصافير و الصعوة و الزرازير، و كلّ ما غلب دفيفه صفيفه أو ساواه أو كان له‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 2 ص 681.

(2) الكافي: باب اختلاط الحرام بغيره ح 1 ج 6 ص 262.

(3) الفقيه: ج 3 ص 340، و المختلف: ص 683.

(4) المختلف: ج 2 ص 683.

(5) وسائل الشيعة: باب 28 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 5 ج 16 ص 357.

(6) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 19 ج 16 ص 334.

ص: 10‌

قانصة أو حوصلة- بتشديد اللام و تخفيفها- أو صيصية- بغير همز- و إن أكل السمك ما لم ينصّ على تحريمه.

و تكره الفاختة و القنبرة و الهدهد و الشقراق و الصوام و الصرد. و في الخطّاف روايتان «1» أشهرهما و أصحّهما الكراهيّة، و يعضده أنّه يدفّ، و حرّمه ابن البرّاج «2» و ابن إدريس «3» مدّعياً الإجماع.

و اختلف في الغربان فأطلق في النهاية «4» الكراهة، و في الخلاف «5» يحرم الغراب كلّه على الظاهر في الروايات، و في الإستبصار «6» يحلّ كلّه، و في المبسوط «7» يحرم الكبير الأسود، الذي يسكن في «8» الجبال و يأكل الجيف و الأبقع.

و يباح غراب الزرع و الغداف، الَّذي هو أصغر منه أغبر اللون كالرماد، و حرّم ابن إدريس «9» ما عدا الزاغ، و هو غراب الزرع الصغير.

و في صحيح عليّ بن جعفر «10» عن أخيه عليه السَّلام لا يحلّ شي‌ء من الغربان زاغ و لا غيره.

و عورض بخبر زرارة «11» عن أحدهما أنّ أكل الغراب ليس بحرام، إنّما‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب الأطعمة المحرمة ج 16 ص 343.

(2) المختلف: ج 2 ص 678.

(3) السرائر: ج 3 ص 104.

(4) النهاية: ص 577.

(5) الخلاف: ج 3 ص 267.

(6) الاستبصار: ج 4 ص 66.

(7) المبسوط: ج 6 ص 281.

(8) هذه الكلمة غير موجودة في «م».

(9) السرائر: ج 3 ص 103.

(10) وسائل الشيعة: باب 7 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 3 ج 16 ص 329.

(11) وسائل الشيعة: باب 7 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 1 ج 16 ص 328.

ص: 11‌

الحرام ما حرّمه الله في كتابه، و في خبر غياث «1» كراهة الغراب، لأنّه فاسق، و به جمع الشيخ «2» بين الخبرين فحمل الأوّل على أنّه ليس حلالًا طلقاً بل حلال مكروه.

و يحرم كلّ ذي مخلاب قوي، كالصقر و العقاب و الشاهين و البازي و الباشق، أو ضعيف كالنسر و البغاث و هو ما عظم من الطير، و ليس له مخلاب معقف، و ربما جعل النسر من البغاث- و هو مثلث الباء- و قال الفراء «3»: بغاث الطير شرارها و ما لا يصيد منها و الرخم و الحدأة.

و يحرم الخفّاش و الطاوس، و ما كان صفيفه أكثر من دفيفه، و ما خلا عن القانصة و الحوصلة و الصيصيّة.

و يعتبر طير الماء بذلك أيضاً، و البيض تابع، و لو اشتبه أكل ما اختلف طرفاه دون ما اتفق.

و يعتبر طير الماء بذلك أيضاً، و البيض تابع، و لو اشتبه أكل ما اختلف طرفاه دون ما اتفق.

و يحرم البق و الزنابير، و كل مستخبث، و المجثمة و هي الطير و البهيمة تجعل غرضاً و ترمى بالنشاب حتّى تموت، و المصبورة و هي الّتي تجرح و تحبس حتّى تموت.

و نهى رسول الله صلى الله عليه و آله «4» عن قتل الخطّاف و الهدهد و الصرد و الضفدع و النملة و النحلة، كذا رواه ابن الجنيد.

درس 203 و رابعها: الجامد،

و يحرم منه الأعيان النجسة بالأصالة كالنجاسات، أو‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 7 من أبواب الأطعمة المحرّمة ح 2 ج 16 ص 328.

(2) التهذيب: ج 9 ص 19.

(3) كما في الصحاح: مادة «بغث» ج 1 ص 274.

(4) رواه في المختلف عن داود الرقي انظر في المختلف: ج 2 ص 679، و وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 1 ج 16 ص 343.

ص: 12‌

بالعرض كالمتنجس بأحدهما حتّى يطهران قبل الطهارة.

و الأصحّ نجاسة الكافر و إن كان ذمّياً، فينجس ما باشره من المائع أو برطوبة، و روى زكريّا بن إبراهيم «1» عن الصادق عليه السَّلام الأكل معهم و الشرب، و روى عنه إسماعيل بن جابر «2» الكراهة تنزّهاً.

و روى عنه العيص «3» جواز مؤاكلتهم إذا كان من طعامك، و مؤاكلة المجوسي إذا توضأ. و هي معارضة بأشهر «4» منها، مع قبولها التأويل.

و يحرم أكل الميتة و استعمالها، و كذا ما أبين من حي، و الاستصباح بها.

و يجوز الاستصباح بما عرض له النجاسة تحت السماء خاصّة تعبّداً لا لنجاسة دخانه، لاستحالته، و قال في المبسوط «5»: يكره الاستصباح به مطلقاً، و قال: روى أصحابنا جوازه تحت السماء دون السقف، قال: و هذا يدلّ على نجاسة دخانه، و أنكر ابن إدريس «6» ذلك و ادّعى الإجماع على تحريمه تحت الظلال، و على طهارة دخانه و رماد الأعيان النجسة.

و الروايات أكثرها مطلقة في جواز الاستصباح به، كصحيحة معاوية بن وهب «7» عن الصادق عليه السَّلام، و في صحيحة زرارة «8» عن الباقر عليه السَّلام، فلذلك قوّى الفاضل «9» الجواز و لو تحت الظلال ما لم يعلم أو يظن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 72 من أبواب النجاسات ح 1 ج 2 ص 1092.

(2) وسائل الشيعة: باب 54 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 4 ج 16 ص 385.

(3) وسائل الشيعة: باب 53 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 1 ج 16 ص 383.

(4) وسائل الشيعة: باب 54 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 3 ج 16 ص 385.

(5) المبسوط: ج 6 ص 283.

(6) السرائر: ج 3 ص 122.

(7) وسائل الشيعة: باب 43 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 1 ج 16 ص 374.

(8) وسائل الشيعة: باب 43 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 3 ج 16 ص 374.

(9) المختلف: ج 2 ص 686.

ص: 13‌

بقاء شي‌ء من أعيان الدهن، فلا يجوز تحت الظلال.

و جوّز الشيخ في النهاية «1» عمل جلد الميتة دلواً يستقى به الماء لغير الوضوء و الصلاة و الشرب، و إن كان تجنبه أفضل، و ابن البرّاج «2» قال: الأحوط تركه، و ابن حمزة «3» أطلق المنع من استعمال جلود الميتة، و الصدوق «4» قال: لا بأس بأن يجعل جلد الخنزير دلواً يستقى به الماء، و حرّم الفاضل «5» ذلك كلّه.

و إذا اختلط اللحم المذكّى بالميتة و لا طريق إلى تمييزه لم يحلّ أكله.

[أحكام بيع الميتة و توابعها]

و في جواز بيعه على مستحلّ الميتة قولان، فالجواز قول النهاية «6»، لصحيحة الحلبي «7» عن الصادق عليه السَّلام، و المنع ظاهر القاضي «8» و فتوى ابن إدريس «9».

و قال الفاضل «10»: هذا ليس ببيع حقيقة، و إنّما هو استنقاذ مال الكافر برضاه. و يشكل بأنّ ماله محترم إذا كان ذمّياً إلّا على الوجه الشرعي، و من ثمّ حرّم الربا معه.

و قال المحقق «11»: ربما كان حسناً إذا قصد بيع الذكي حسب، و تبعه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 586، و لكن عبارة النهاية هكذا: «دلو لغير وضوء الصلاة و الشرب».

(2) المهذب: ج 2 ص 433.

(3) الوسيلة: ص 362.

(4) لم نعثر عليه في كتبه الموجودة لدينا و الموجود في المقنع عكسه حيث قال في ص 35 من المقنع (و إياك ان تجعل جلد الخنزير دلواً تستقي به الماء)، و لكن العجيب أن العلامة نقلها نصاً- كالموجود هنا- في المختلف: ج 2 ص 484.

(5) المختلف: ج 2 ص 484.

(6) النهاية: ص 587.

(7) وسائل الشيعة: باب 36 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 1 ج 16 ص 370.

(8) المهذّب: ج 2 ص 442.

(9) السرائر: ج 3 ص 113.

(10) المختلف: ج 2 ص 683.

(11) الشرائع: ج 3 ص 269.

ص: 14‌

الفاضل «1». و يشكل لجهالته «2»، و عدم إمكان تسليمه متميّزا.

و وجد لحماً مطروحاً لا يعلم حاله فالمشهور- و يكاد أن يكون إجماعاً- أنّه يطرح على النار، فإن انقبض فهو ذكيّ، و إن انبسط فهو ميتة، و توقف فيه الفاضلان «3»، و العمل بالمشهور، و يمكن اعتبار المختلط بذلك، إلّا أنّ الأصحاب و الأخبار «4» أهملت ذلك.

[حرمة أكل الطين]

و يحرم الطين كلّه، إلّا قدر الحمصة من تربة الحسين عليه السَّلام بقصد الاستشفاء، و الأرمني للمنفعة.

[حكم أكل السموم]

و تحرم السموم القاتل قليلها و كثيرها، أمّا ما لا يقتل قليله، كالأفيون و شحم الحنظل و السقمونيا فإنّه يجوز تناوله، و لو بلغ في الكثرة إلى ظنّ القتل أو ثقل المزاج و إفساده حرم كالدرهم من السقمونيا.

و نهى الأطباء عن استعمال الأسود منه الَّذي لا ينفرك سريعاً، و يجلب من بلاد الجرامقة، و عمّا جاوز الدانقين من الأفيون قالوا: و الدرهمان منه تقتل، و الدرهم يبطل الهضم إذا شرب وحده، و قدّروا المأخوذ من شحم الحنظل بنصف درهم، و قالوا: إذا لم يكن في شجرة الحنظل غير واحدة لا تستعمل لأنّها سمّ.

[بيان ما يحرم من الذبيحة]

و يحرم من الذبيحة خمسة عشر: القضيب و الأُنثيان و الطحال و الدم و الفرث و الفرج ظاهره و باطنه، و المثانة و المرارة و المشيمة و النخاع و العلباء و ان- بكسر العين- و هما عصبان صفراوان من الرقبة إلى الذنب، و الغدد و ذات الأشاجع و هي أصول الأصابع، و الحدق و خرزة الدماغ على خلاف في بعضها.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 2 ص 683.

(2) في باقي النسخ: بجهالته.

(3) الشرائع: ج 3 ص 271 و التحرير: ج 2 ص 161.

(4) وسائل الشيعة: باب 36 من أبواب الأطعمة المحرمة ج 16 ص 369.

ص: 15‌

[بيان ما يكره منها]

و تكره العروق و الكلا و اذنا القلب، و إذا شوى الطحال مع اللحم فإن لم يكن مثقوباً أو كان اللحم فوقه فلا بأس، و إن كان مثقوباً و اللحم تحته حرم ما تحته من لحم و غيره، و قال الصدوق «1»: إذا لم يثقب يؤكل اللحم إذا كان أسفل، و يؤكل الجوذاب و هو الخبز.

و يكره أكل الثوم و البصل و شبهه لمريد دخول المسجد، أو في ليلة الجمعة، و في مرسلة زرارة «2» يعيد آكل الثوم ما صلاه، و هو على التغليظ للكراهيّة.

[حكم استعمال ما لا تحلّه الحياة من الميتة]

و يحلّ أن يستعمل من الميتة ما لا تحلّه الحياة، و هو أحد عشر: العظم و الظلف و السن و القرن و الصوف و الشعر و الوبر بشرط الجز أو غسل موضع الاتّصال، و الريش كذلك و البيض إذا اكتسى القشر الأعلى و الأنفحة و اللبن على الأصحّ، و رواية «3» التحريم ضعيفة، و القائل بها نادر، و حملت على التقيّة.

و يحرم استعمال شعر الخنزير و الكلب و جميع ما أحلّ من الميتة منهما، فإن اضطرّ إلى شعر الخنزير جاز استعمال ما لا دسم فيه، و غسل يده عند الصلاة.

و يزول عنه الدسم بأن يلقى في فخار و يجعل في النار حتّى يذهب دسمه، لرواية برد الإسكاف «4» عن الصادق عليه السَّلام.

قال الفاضل «5»: يجوز استعماله مطلقاً، أي عند الضرورة و الاختيار، و ظاهره أنّه لا يشترط إزالة الدسم، لإطلاق رواية سليمان الإسكاف «6».

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الفقيه: ج 3 ص 34، و لكن يفهم هذا من مفهوم الرواية لا من منطوقه.

(2) وسائل الشيعة: باب 128 من أبواب الأطعمة المباحة ح 8 ج 16 ص 171.

(3) وسائل الشيعة: باب 33 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 11 ج 16 ص 449.

(4) وسائل الشيعة: باب 58 من أبواب ما يكتسب به ح 2 ج 16 ص 168.

(5) المختلف: ج 2 ص 684.

(6) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب النجاسات ح 3 ج 2 ص 1017.

ص: 16‌

درس 204 و خامسها: المائع،

و الحرام منه ثمانية:

[الأول] كلّ مسكر‌

كالخمر و النبيذ و البتع من العسل و النقيع من الزبيب و المزر من الذرّة و الفضيح من التمر و البسر و الجعة من الشعير- بكسر الجيم.

و المعتبر في التحريم إسكار كثيره فيحرم قليله.

الثاني: الفقاع إجماعاً،

لقول الصادق عليه السَّلام «1» و الرضا عليه السَّلام «2» هو خمر مجهول فلا تشربه و في رواية «3»- شاذّة- حلّ ما لم يغل منه و لم يضرّ آنيته بأن يعمل فيها فوق ثلاث مرّات، و هي تقيّة أو محمولة على ما لم يسمّ فقاعاً كماء الزبيب قبل غليانه.

ففي رواية صفوان «4» عن الصادق عليه السَّلام حلّ الزبيب إذا ينقع غدوة و شرب بالعشيّ أو ينقع بالعشيّ و يشرب غدوة.

الثالث: العصير العنبي إذا غلى و اشتدّ،

و حدّه أن يصير أسفله أعلاه ما لم يذهب ثلثاه أو ينقلب خلًّا.

و لا يحرم المعتصر من الزبيب ما لم يحصل فيه نشيش، فيحلّ طبيخ الزبيب على الأصحّ، لذهاب ثلثيه بالشمس غالباً، و خروجه عن مسمّى العنب، و حرّمه بعض مشايخنا المعاصرين، و هو مذهب بعض فضلائنا المتقدّمين، لمفهوم رواية عليّ بن جعفر «5» عن أخيه عليه السَّلام حين سأله عن الزبيب يؤخذ‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 27 من أبواب الأشربة المحرمة ح 8 ج 17 ص 288.

(2) وسائل الشيعة: باب 27 من أبواب الأشربة المحرمة ح 11 ج 17 ص 289.

(3) وسائل الشيعة: باب 39 من أبواب الأشربة المحرمة ح 2 ج 17 ص 305.

(4) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب الأشربة المحرمة ح 3 ج 17 ص 268.

(5) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب الأشربة المحرمة ح 2 ج 17 ص 236.

ص: 17‌

ماؤه فيطبخ حتّى يذهب ثلثاه، فقال: لا بأس.

و أمّا عصير التمر فقد أحلّه بعض الأصحاب ما لم يسكر، و في رواية عمّار «1» و سأل الصادق عليه السَّلام عن النضوح كيف يصنع به حتّى يحل، قال: خذ ماء التمر فأغله حتّى يذهب ثلثاه.

و لا يقبل قول من يستحلّ شرب العصير قبل ذهاب ثلثيه في ذهابهما، لروايات «2»، و قيل: يقبل على كراهيّة.

و بصاق شارب الخمر و غيره من النجاسات طاهر مع عدم التغيّر. و كذا دمع المكتحل بالنجاسة إذا لم تكن النجاسة واردة على المحلّ النجس.

و الربوب كلّها حلال و إن شمّ منها رائحة المسكر.

و يكره الاستشفاء بمياه العيون الحارّة الكبريتيّة، و ما باشره الجنب و الحائض مع التهمة، و سؤر من لا يتوقّى النجاسة.

الرابع: البول مما لا يؤكل لحمه.

و في بول ما يؤكل لحمه قول بالحلّ، و اختاره ابن الجنيد «3»، و هو ظاهر ابن إدريس «4» لطهارته، و الأقوى التحريم للاستخباث، إلّا ما يستشفى به كأبوال «5» الإبل. و كذا باقي النجاسات المائعة كالمني.

الخامس: فضلات الإنسان‌

كبصاقه و نخامته، و فضلات باقي الحيوان «6» و إن كانت طاهرة لاستخباثها، و قد ورد «7» رخصة في بصاق المرأة و الابنة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 32 من أبواب الأشربة المحرمة ح 2 ج 17 ص 298.

(2) وسائل الشيعة: باب 7 من أبواب الأشربة المحرمة ج 17 ص 233.

(3) المختلف: ج 2 ص 686.

(4) السرائر: ج 3 ص 125.

(5) في باقي النسخ: كبول.

(6) في باقي النسخ: الحيوانات.

(7) وسائل الشيعة: ب 34 من أبواب ما يمسك عنه الصائم ج 7 ص 71.

ص: 18‌

السادس: اللبن تابع اللحم‌

في الحرمة و الحلّ و الكراهة، فيحرم لبن الكلبة و الهرّة و اللبوة و الذئبة، و يحلّ لبن مأكول اللحم. و يكره لبن الأتن مائعاً و جامداً.

السابع: الدم المسفوح من كلّ حيوان حلّ أكله أو حرم.

و يحرم أيضاً دم الضفادع و البراغيث و شبهها من غير المسفوح، إلّا ما يتخلف في اللحم مما لا يقذفه المذبوح فإنّه حلال.

الثامن: كلّ مائع لاقته نجاسة قبل تطهيره،

إذا قبل التطهير كالماء. و في قبول باقي المائعات للتطهير خلاف، فقيل: بقبولها الطهارة عند ملاقاة الكثير، و تخلّل أجزائها حتّى الدهن، و هو بعيد. نعم لو استحال المضاف إلى المطلق طهر.

و يجوز بيع الدهن النجس بالعرض بشرط إعلام المشتري.

و لو لاقت النجاسة السمن و العسل و شبههما في حال الجمود ألقيت النجاسة و ما يكتنفها.

و في طهارة العجين النجس إذا خبز رواية «1» و الاولى المنع. نعم لو جعل في الماء الكثير حتّى تخلّله لم يبعد طهارته.

و يحلّ الخمر إذا استحال خلًّا بعلاج أو غيره، سواء كان ما عولج به عيناً قائمة أو لا على الأقرب، و كذا يطهر إناؤه.

و يكره علاجه، أمّا لو عولج بنجس أو كان قد نجس بنجاسة أُخرى لم يطهر بالخليّة. و كذا لو ألقي في الخمر خلّ حتى استهلك بالخلّ.

و إن بقي من الخمر بقيّة فتخلّلت لم يطهر الخلّ بذلك على الأقرب، خلافاً‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب الماء المطلق ح 17 ج 1 ص 129.

ص: 19‌

للنهاية «1»، و تأويلًا لرواية أبي بصير «2» لا بأس بجعل الخمر خلًّا إذا لم يجعل فيها ما يقبلها.

و لو حمل ذلك على النهي عن العلاج، كما رواه «3» أيضاً استغنى عن التأويل.

و قال ابن الجنيد «4»: يحلّ إذا مضى عليه وقت ينتقل في مثله العين من التحريم إلى التحليل، فلم يعتبر البقيّة و لا انقلابها، و هما بعيدان.

و سأل أبو بصير «5» الصادق عليه السَّلام في الخمر يوضع فيه الشي‌ء حتّى يحمض، فقال: إذا كان الَّذي صنع فيها هو الغالب على ما صنع فلا بأس، و عقل منه الشيخ «6» أنّ أغلبيّة الموضوع فيها عليها، فنسبها إلى الشذوذ، و يمكن حمله على العكس فلا إشكال.

و لو وقع دم نجس في قدر و هي «7» على النار غسل الجامد و حرم المائع عند الحلّيّين «8»، و قال الشيخان «9»: يحلّ المائع إذا علم زوال عينه بالنار. و شرط الشيخ «10» قلّة الدم، و بذلك روايتان «11» لم تثبت صحّة سندهما مع مخالفتهما للأصل.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 592- 593.

(2) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب الأشربة المحرمة ح 4 ج 17 ص 296.

(3) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب الأشربة المحرمة ح 7 ج 17 ص 297.

(4) المختلف: ج 2 ص 689.

(5) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب الأشربة المحرمة ح 2 ج 17 ص 296.

(6) تهذيب الأحكام، ج 9 ص 119.

(7) في باقي النسخ: و هي تغلي.

(8) السرائر: ج 3 ص 120 و المختلف: ج 2 ص 685.

(9) النهاية: ص 588، و المقنعة: ص 582.

(10) النهاية: ص 588.

(11) وسائل الشيعة: باب 44 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 1 و 2 ج 16 ص 376.

ص: 20‌

و لو وقع في القدر نجاسة غير الدم كالخمر لم يطهر بالغليان إجماعاً، و يحرم المرق.

و هل يحل الجامد كاللحم و التوابل مع الغسل؟ المشهور ذلك، سواء كان الخمر قليلًا أو كثيراً، و قال القاضي «1»: لا يؤكل منه شي‌ء مع كثرة الخمر، و احتاط بمساواة القليل له، و لعلّه نظر إلى مسألتي الطحال و السمك، و ليس بذلك البعيد.

درس 205 [في الأكل من مال الغير]

لا يجوز الأكل من مال الغير بغير إذنه.

و يجوز الأكل من بيوت من تضمّنته آية النور «2» بغير إذنه ما لم يعلم الكراهيّة، سواء خشي عليه الفساد أم لا، و نقل ابن إدريس «3» تخصيص ذلك بما خشي فساده، و هو تحكّم. نعم لا يجوز أن يحمل منه شي‌ء و لا إفساده.

و هل يشترط دخوله بإذنه؟ اشترطه ابن إدريس «4».

و اختلف في الأكل من الثمرة الممرور بها، فجوّزه الأكثر، و نقل في الخلاف «5» فيه الإجماع.

و لا يجوز له الحمل و لا الإفساد و لا القصد، و توقّف بعض الأصحاب في اطّراد الحكم في الزرع، لمرسلة مروك «6» بالنهي عنه، و سدّ بعضهم باب الأخذ،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المهذب: ج 2 ص 431.

(2) النور: 61.

(3) السرائر: ج 3 ص 124.

(4) السرائر: ج 3 ص 124.

(5) الخلاف: ج 3 ص 271.

(6) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب بيع الثمار ح 6 ج 13 ص 15.

ص: 21‌

لظاهر رواية الحسن بن يقطين «1»، و هو أحوط.

و قال ابن الجنيد «2»: ليناد صاحب البستان و الماشية ثلاثاً و يستأذنه فإن أجابه، و إلّا أكل، و حلّت عند الضرورة، و إن أمكن ردّ القيمة كان أحوط.

فرع:

الظاهر أنّ الرخصة ما دامت الثمرة على الشجرة، فلو جعلت في الخزين و شبهه فالظاهر التحريم.

و لو نهى المالك حرم مطلقاً على الأصحّ، و لو أذن مطلقاً جاز. و لو علم منه الكراهة فالأقرب أنّه كالنهي.

هذا و لا يجوز أن يسقى الطفل شيئاً من المسكر، و أما البهيمة فالمشهور الكراهة، و سوّى القاضي «3» بينهما في التحريم، و رواية أبي بصير «4» تدلّ على الكراهة في البهيمة، و في رواية عجلان «5» من سقى مولوداً مسكراً سقاه الله من الحميم.

و قال الشيخ في النهاية «6»: يكره الإسلاف في العصير، لإمكان طلبه و قد تغيّر إلى حال الخمر، بل ينبغي بيعه يداً بيد. و ناقشه ابن إدريس «7» في التصوير، لأنّ المسلّم فيه ليس عنباً فيطالبه بعصير فلا كراهة.

و أجيب بحمل ذلك على بيع عين شخصيّة مجازاً، كما ورد «8» في السلف في‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب بيع الثمار ح 7 ج 13 ص 15.

(2) المختلف: ج 2 ص 687.

(3) المهذب: ج 2 ص 433.

(4) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب الأشربة المحرمة ح 5 ج 17 ص 246.

(5) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب الأشربة المحرمة ح 2 ج 17 ص 246.

(6) النهاية: ص 591.

(7) السرائر: ج 3 ص 131.

(8) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب السلف ح 4 ج 13 ص 61.

ص: 22‌

مسوك الغنم مع المشاهدة، أو على تعذّر العصير حينئذٍ فيكون العقد معرضاً للتزلزل.

و روى عقبة «1» عن الصادق عليه السَّلام فيما إذا صبّ على عشرة أرطال من عصير العنب عشرين رطلًا ماء، ثم طبخ فذهب عشرون رطلًا و بقي عشرة، فقال: ما طبخ على الثلث فهو حلال، و ليست بصريحة في المطلوب من السؤال لكنّها ظاهرة فيه.

و روى ابن سنان عبد الله «2» عنه عليه السَّلام إذا طبخ العصير حتّى يذهب منه ثلاثة دوانيق و نصف، ثمّ يترك حتّى يبرد فقد ذهب ثلثاه و بقي ثلثه.

و روى الشيخ في التهذيب «3» أن رسول الله صلى الله عليه و آله لعن الخمر، و عاصرها و معتصرها و بائعها و مشتريها و ساقيها و آكل ثمنها و شاربها و حاملها و المحمولة إليه.

و عنه صلّى الله عليه و آله «4» لا ينال شفاعتي من شرب المسكر، و لا يرد علي الحوض لا و الله.

و تظافرت الأخبار «5» عنه صلّى الله عليه و آله بأنّ من شرب المسكر لا «6» تقبل صلاته أربعين يوماً، و إن مات فيها مات ميتة جاهليّة، و إن تاب تاب الله عليه.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب الأشربة المحرمة ح 1 ج 17 ص 236.

(2) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب الأشربة المحرمة ح 7 ج 17 ص 232.

(3) التهذيب: ج 9 ص 104.

(4) وسائل الشيعة: باب 15 من أبواب الأشربة المحرمة ح 11 ج 17 ص 261.

(5) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب الأشربة المحرمة ح 2 و 3 ج 17 ص 258، و لكنّه عن أبي عبد الله عليه السَّلام لا عن النبي صلّى الله عليه و آله.

(6) في باقي النسخ: لم تقبل.

ص: 23‌

و عنه صلّى الله عليه و آله «1» مدمن الخمر كعابد وثن، مدمن الخمر يلقى الله عزَّ و جلّ يوم يلقاه كافراً، و المدمن هو الذي يشربها إذا وجدها.

و عن الصادق عليه السَّلام «2» مدمن الخمر كعابد وثن، و «3» تورثه ارتعاشاً، و تذهب بنوره، و تهدم مروّته، و تحمله على أن يجسر على المحارم من سفك الدماء و ركوب الزنا، و لا يؤمن إذا سكر أن يثب على حرمه، و الخمر لن تزيد شاربها إلّا كل شرّ.

و عن النبي صلّى الله عليه و آله «4» من شرب الخمر فليس بأهل أن يزوّج إذا خطب، و لا يشفع إذا شفع، و لا يصدق إذا حدث، و لا يؤمن على أمانة، فمن ائتمنه بعد علمه فليس له على الله ضمان و لا أجر و لا خلف.

و عن الباقر عليه السَّلام «5» لا يزال العبد في فسحة من الله عزَّ و جلّ حتّى يشرب الخمر، فإذا شربها خرق الله عنه سرباله، و كان إبليس وليّه و أخاه و سمعه و بصره و يده و رجله، يسوقه إلى كلّ شرّ، و يصرفه عن كلّ خير.

درس 206 و سادسها النظر في الاضطرار:

جميع ما ذكرناه من المحرّمات مختصّ بحال الاختيار، فلو خاف التلف أو المرض أو الضعف عن متابعة الرفقة مع الضرورة إلى المرافقة أو عن الركوب مع الضرورة إليه، حلّ له تناول جميع ما ذكرناه على التفصيل الآتي.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 16 و 13 من أبواب الأشربة المحرمة ح 2 و 10 ج 17 ص 266 و 255.

(2) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب الأشربة المحرمة ح 6 ج 17 ص 254.

(3) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب الأشربة المحرمة ح 25 ج 17 ص 244، و فيه اختلاف كثير.

(4) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب الأشربة المحرمة ح 1 ج 17 ص 247.

(5) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب الأشربة المحرمة ح 5 ج 17 ص 248.

ص: 24‌

و يجب عليه ذلك لوجوب حفظ نفسه.

و لا يشترط الإشراف على الموت، بل يباح إذا خيف ذلك.

و لا يترخص الباغي و هو الخارج على الإمام أو الَّذي يبغي الميتة، و لا العادي و هو قاطع الطريق أو الَّذي يعدو شبعه.

و نقل الشيخ الطبرسي «1» أنّه باغي اللّذة و عادي سد الجوعة أو عاد بالمعصية أو باغ في الإفراط و عاد في التقصير، و على التفسير بالمعصية لا يباح للعاصي بسفره كطالب الصيد لهواً و بطراً، و تابع الجائر و الآبق.

و لو أكره على الأكل فهو كخائف التلف، و لا يتجاوز قدر الضرورة و هو ما يدفع التلف أو الإكراه.

و لو احتاج إلى الشبع للمشي أو العدو جاز. و كذا لو احتاج إلى التزوّد من الحرام.

و ليس له بيعه على مضطر آخر، بل يجب بذل الفاضل عنه.

و لا فرق بين ميتة الآدمي و غيره.

و ليس له قتل مسلم، و لا ذمّي، و لا معاهد، و لا عبده أو ولده.

و له قتل المرتد عن فطرة، و الزاني المحض، و الحربي و ولده و زوجته الحربيّة.

نعم قتل الرجل أولى من قتل المرأة، و الطفل مع القدرة عليه، و في جواز اغتذائه بلحم نفسه وجهان.

و يقدم طعام الغير على الميتة مع بذله إيّاه بثمن المثل مع القدرة عليه. و لو طلب أزيد و كان قادراً عليه لم تجب الزيادة عند الشيخ «2»، و لو اشتراه به كراهة لإراقة الدماء، لأنّه كالمكره على الشراء.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) مجمع البيان: ج 1 ص 257.

(2) المبسوط: ج 6 ص 286.

ص: 25‌

و حينئذ لو امتنع المالك من بيعه حلّ قتاله، و لو قتل أهدر دمه. و كذا لو تعذّر عليه الثمن قهر الغير على طعامه و ضمنه، و لا تحلّ له الميتة، و لو تعذّر عليه القهر أكل الميتة.

و مذبوح الكافر و الناصب أولى من الميتة. و كذا ميتة مأكول اللحم أولى من غيرها «1».

و مذبوح المحرم لحمه أولى من الميتة إذا كان تقع عليه الذكاة.

و يباح تناول المائعات النجسة لضرورة العطش و إن كان خمرا، مع تعذّر غيره.

و هل تكون المسكرات سواء، أو يكون الخمر مؤخراً عنها؟ الظاهر نعم، للإجماع على تحريمه بخلافها.

و لو وجد خمراً و بولًا أو ماء نجساً فهما أولى من الخمر، لعدم السكر بهما، و لا فرق بين بوله و بول غيره، و قال الجعفي «2»: يشرب للضرورة بول نفسه «3» لا بول غيره.

و كذا يجوز التناول للعلاج كالترياق، و الإكتحال بالخمر، للضرورة رواه هارون بن حمزة «4» عن الصادق عليه السَّلام، و تحمل الروايات الواردة «5» بالمنع من الإكتحال به «6» و المداواة على الاختيار.

و منع الحسن «7» من استعمال المسكر مطلقاً، بخلاف استعمال القليل من‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: و غيره.

(2) لا يوجد لدينا كتابه.

(3) في «م» و «ق»: بوله.

(4) وسائل الشيعة: باب 21 من أبواب الأشربة المحرمة ح 5 ج 17 ص 279.

(5) وسائل الشيعة: باب 21 من أبواب الأشربة المحرمة ج 17 ص 278.

(6) لا توجد هذه الكلمة في باقي النسخ.

(7) لم نعثر عليه.

ص: 26‌

السموم المحرّمة عند الضرورة، لأنّ تحريم الخمر تعبّد، و في الخلاف «1» لا يجوز التداوي بالخمر مطلقاً، و لا يجوز شربها للعطش، و تبعه ابن إدريس «2» في أحد قوليه في التداوي و جوّز الشرب للضرورة، ثم جوّز في القول «3» الآخر الأمرين.

درس 207 و سابعها: الآداب منقولة من الأخبار.

يكره كثرة الأكل و ربما حرم إذا أدّى إلى الضرر، كما روي «4» أنّ الأكل على الشبع يورث البرص.

و يكره رفع الجشاء إلى السماء، و استتباع المدعو إلى طعام ولده.

و يحرم أكل طعام لم يدع إليه للرواية «5»، و قيل: يكره.

و يكره الأكل متكئا، و الرواية «6» بفعل الصادق عليه السلام ذلك لبيان جوازه، و لهذا قال: ما أكل رسول الله صلّى الله عليه و آله متكئا قط.

و روى الفضيل بن يسار «7» جواز الاتّكاء على اليد عن الصادق عليه السلام و أن رسول الله صلّى الله عليه و آله لم ينه عنه، مع أنّه في رواية «8» أخرى لم يفعله، و الجمع بينهما أنّه لم ينه عنه لفظا، و إن كان يتركه فعلا. و كذا يكره التربّع حالة الأكل و في كلّ حال.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 3 ص 271.

(2) السرائر: ج 3 ص 126.

(3) السرائر: ج 3 ص 126.

(4) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب آداب المائدة ح 3 ج 16 ص 408.

(5) وسائل الشيعة: باب 63 من أبواب آداب الأطعمة المحرمة ح 1 ج 16 ص 402.

(6) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب آداب المائدة ح 5 ج 16 ص 413.

(7) وسائل الشيعة: باب 7 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 415.

(8) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب آداب المائدة ح 6 ج 16 ص 414.

ص: 27‌

و يستحبّ أن يجلس على رجله اليسرى، و يكره الأكل باليسار و الشرب، و أن يتناول بها شيئا إلّا مع الضرورة، و الأكل ماشيا.

و فعل النبي صلّى الله عليه و آله «1» ذلك مرة في كسرة مغموسة بلبن، لبيان جوازه أو للضرورة.

و الشرب بنفس واحد، بل بثلاثة أنفاس، و روي «2» ذلك إذا كان «3» الساقي عبدا، و إن كان حرّا فبنفس واحد.

و روي «4» أن العبث يورث الكباد- بضم الكاف- و هو وجع الكبد، و الشرب قائماً.

و يستحبّ إجابة الداعي و لو على خمسة أميال. و لو دعاه المنافق أو الكافر امتنع.

و تكره الإجابة في خفض الجواري.

و تستحبّ التسمية عند الابتداء و على كلّ لون، أو يقول بسم الله على أوّله و آخره و الحمد لله عند الفراغ. و لو نسي التسمية فليقل عند الذكر بسم الله أوله و آخره، و رخّص في تسمية واحد عن الباقين و روي «5» عن الصادق عليه السلام.

و يستحبّ تكرار الحمد في الأثناء لا الصمت، و أن يقول إذا فرغ الحمد لله الذي أطعمنا و سقانا و كفانا و أيّدنا و آوانا و أنعم علينا و أفضل الحمد لله يطعم و لا يطعم.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 421.

(2) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب الأشربة المباحة ح 3 ج 17 ص 195.

(3) في باقي النسخ: إن كان.

(4) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب الأشربة المباحة ح 3 ج 17 ص 188.

(5) وسائل الشيعة: باب 59 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 486.

ص: 28‌

و يستحبّ غسل اليد قبل الطعام، و لا يمسحها فإنّه لا تزال البركة في الطعام ما دامت النداوة في اليد، و يغسلها بعده و يمسحها.

و قال عليّ عليه السلام «1»: غسل اليدين قبل الطعام و بعده زيادة في العمر، و إماطة العمر عن الثياب، و يجلو البصر.

و قال الصادق عليه السلام «2»: من غسل يده قبل الطعام و بعده عاش في سعة، و عوفي من بلوى جسده.

و يستحبّ جمع غسالة الأيدي في إناء لحسن الخلق، و بدأة صاحب الطعام أوّلا و رفعه أخيرا. و الابتداء في الغسل بمن على يمينه دورا.

و عن الصادق عليه السلام «3» يبدأ صاحب المنزل بالغسل الأوّل، ثم يبدأ بمن على يمينه، و إذا رفع الطعام بدأ بمن على يساره، و يغسل هو أخيرا. و الدعاء لصاحب الطعام.

و ليتحرّ ما كان يدعو به رسول الله صلّى الله عليه و آله «4» طعم عندكم الصائمون، و أكل طعامكم الأبرار، و صلّت عليكم الملائكة الأخيار.

و إذا حضر الطعام و الصلاة فالأفضل أن يبدأ بها مع سعة وقتها، إلا أن ينتظره غيره، لا مع ضيقه مطلقا.

و يستحبّ الاستلقاء بعد الطعام على قفاه، و وضع رجله اليمنى على اليسرى، و ما رواه العامّة «5» بخلاف ذلك من الخلاف.

و يكره قطع الخبز بالسكين.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 49 من أبواب آداب المائدة ح 6 ج 16 ص 471.

(2) وسائل الشيعة: باب 49 من أبواب آداب المائدة ح 5 ج 16 ص 471.

(3) وسائل الشيعة: باب 50 من أبواب آداب المائدة ح 3 ج 16 ص 474.

(4) وسائل الشيعة: باب 59 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 486.

(5) كنز العمال: ح 41954 ج 15 ص 493.

ص: 29‌

و يحرم الأكل و الشرب على مائدة يشرب عليها مسكر أو فقاع، و عدّاه الفاضل رحمه الله «1» إلى الاجتماع للفساد «2» و اللهو، و قال ابن إدريس «3» لا يجوز الأكل من طعام يعصى الله به أو عليه.

و يكره نهك العظام أي المبالغة في أكل ما عليها فإنّ للجنّ منها «4» نصيبا، فإن فعل ذهب من البيت ما هو خير منه «5».

و روي «6» كراهة إدمان اللحم، و أنّ له ضراوة كضراوة الخمر، و كراهة تركه أربعين يوما، و أنّه يستحبّ في كلّ ثلاثة أيّام، و لو دام عليه أسبوعين و نحوها لعلّة أو في الصوم فلا بأس، و يكره أكله في اليوم مرّتين، و أكله غريضا يعني نيّا أي غير نضيج- و هو بكسر النون و الهمزة- و في الصحاح «7» الغريض الطري.

و عن الكاظم عليه السلام «8» اللحم ينبت اللحم، و السمك يذيب الجسد و الدباء- بضم الدال و التشديد و المدّ- و هو القرع يزيد في الدماغ، و كثرة أكل البيض يزيد في الولد، و ما استشفى مريض بمثل العسل، و من أدخل جوفه لقمة شحم أخرجت مثلها من الداء.

و يستحبّ الشرب في الأيدي، و مما يلي شفّة الإناء لا مما يلي عروته أو ثلمته، و إعداد الخلال للضيف و التخلّل، و قذف ما أخرجه الخلال، و ابتلاع‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) القواعد: ج 2 ص 160.

(2) في «م»: على الفساد، و في «ق»: إلى الفساد.

(3) السرائر: ج 3 ص 136.

(4) في «م» و «ق»: منه.

(5) في باقي النسخ: من ذلك.

(6) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب الأطعمة المباحة ح 4 ج 17 ص 32.

(7) الصحاح: ج 3 ص 1094.

(8) وسائل الشيعة: باب 38 من أبواب الأطعمة المباحة ح 7 ج 17 ص 56.

ص: 30‌

ما أخرجه اللسان [و يكره التخلل بقصب أو عود ريحان أو آس أو خوص أو رمّان] «1».

و يستحبّ البدأة «2» بالملح و الختم به و روي «3» الختم بالخلّ، و تتبع ما يقع من الخوان في البيت، و تركه في الصحراء و لو فخذ شاة.

و عن الحسن بن علي بن فاطمة عليهم السلام «4» في المائدة اثنتا عشرة خصلة يجب على كلّ مسلم أن يعرفها، أربع منها فرض، و أربع منها سنّة، و أربع منها تأديب، فالفرض المعرفة «5» و الرضا و التسمية و الشكر، و أمّا السنة فالوضوء قبل الطعام و الجلوس على الجانب الأيسر و الأكل بثلاث أصابع و لعق الأصابع، و أمّا التأديب فبالأكل مما يليك، و تصغير اللقمة، و المضغ الشديد، و قلّة النظر في وجوه الناس.

و عن الصادق عليه السلام «6» ينبغي للشيخ الكبير أن لا ينام إلّا و جوفه ممتلئ من الطعام، فإنه أهدى «7» لنومه و أطيب لنكهته.

و يستحبّ كثرة الأيدي على الطعام، و عرض الطعام على من يحضره من إخوانه، فإن امتنع فشرب الماء فإن امتنع عرض عليه الوضوء.

و عن رسول الله صلّى الله عليه و آله «8» من تكرمة الرجل لأخيه أن يقبل تحفته و أن يتحفه بما عنده و لا يتكلّف له شيئا.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) ما بين المعقوفتين لا يوجد في «م» و «ق».

(2) في «م»: و البدإ.

(3) وسائل الشيعة: باب 96 من أبواب آداب المائدة ح 3 و 4 ج 16 ص 523.

(4) وسائل الشيعة: باب 112 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 648.

(5) في باقي النسخ: فأمّا الفرض فالمعرفة.

(6) وسائل الشيعة: باب 48 من أبواب آداب المائدة ح 5 ج 16 ص 470.

(7) في «م»: أهدأ.

(8) وسائل الشيعة: باب 20 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 431.

ص: 31‌

و عن الصادق عليه السلام «1» هلك لامرئ احتقر لأخيه ما حضره و هلك لامرئ احتقر من أخيه ما قدّم إليه.

و روى هشام بن سالم «2» عنه عليه السلام إذا أتاك أخوك فأته بما عندك، و إذا دعوته فتكلّف له.

و قال عليه السلام «3»: أشدّكم حبّا لنا أحسنكم أكلا عندنا.

و قال عليه السلام «4»: إذا وسع علينا وسعنا و إذا قتّر قتّرنا.

و قال عليه السلام «5» ليس في الطعام سرف.

و قال عليه السلام «6» لشهاب بن عبد ربّه اعمل طعاما و تنوّق فيه- أي أحكمه- و ادع عليه أصحابك، و كان عليه السلام «7» يجيد طعامه لإخوانه، و أو لم أبو الحسن عليه السلام «8» فأطعم أهل المدينة ثلاثة أيّام الفالوذج.

و نهى رسول الله صلّى الله عليه و آله «9» عن طعام وليمة يحضرها الأغنياء و يترك الفقراء و قال الصادق عليه السلام «10»: ما من عرس ينحر فيه أو يذبح إلّا بعث الله ملكا معه قيراط من مسك الجنّة حتّى يديفه فيه- بالدال المهملة- أي يستحقه.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 21 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 431.

(2) وسائل الشيعة: باب 22 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 432.

(3) وسائل الشيعة: باب 25 من أبواب آداب المائدة ح 3 ج 16 ص 437.

(4) وسائل الشيعة: باب 27 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 444.

(5) وسائل الشيعة: باب 27 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 444.

(6) وسائل الشيعة: باب 28 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 447.

(7) ب باب 26 من أبواب آداب المائدة ح 22 ج 16 ص 538.

(8) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 451.

(9) وسائل الشيعة: باب 28 من أبواب آداب المائدة ح 3 ج 16 ص 446.

(10) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 451.

ص: 32

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، 3 جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم - ايران، دوم، 1417 ه‍ ق

الدروس الشرعية في فقه الإمامية؛ ج‌3، ص: 32

و قال عليه السلام «1»: أن العرس تهب فيه رائحة الجنّة لاتخاذه بحلال «2».

و قال الباقر عليه السلام «3»: إذا دخل رجل بلدة فهو ضيف على من بها من إخوانه حتّى يرحل.

و قال «4» رسول الله صلّى الله عليه و آله «5»: الضيف يلطف أي يبرّ ليلتين و في الثالثة هو من أهل البيت يأكل ما أدرك.

و نهى «6» أن يستخدم الضيف، و إذا نزل يعان و لا يعان على رحيله و ليزود و يطيب زاده.

و في الضيافة أجر كثير قال رسول الله صلّى الله عليه و آله «7»: الضيف «8» يجي‌ء برزقه فإذا أكل غفر الله لهم.

و قال عليه السلام «9»: من كان يؤمن بالله و اليوم الآخر فليكرم ضيفه، و يستحبّ الأكل معه ليلقي «10» الحشمة.

و قال عليه السلام «11»: اللهم بارك لنا في الخبز، و قال عليه السلام «12».

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب آداب المائدة ح 3 ج 16 ص 452.

(2) في «م»: الحلال، و في «ق» لحلال.

(3) وسائل الشيعة: باب 35 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 455.

(4) في باقي النسخ: و عن رسول الله.

(5) وسائل الشيعة: باب 36 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 456.

(6) وسائل الشيعة: باب 38 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 358.

(7) وسائل الشيعة: باب 39 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 458.

(8) غير موجودة هذه الكلمة في باقي النسخ.

(9) وسائل الشيعة: باب 40 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 460.

(10) في «م»: ليكفي.

(11) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب مقدماتها ح 6 ج 12 ص 17.

(12) وسائل الشيعة: باب 79 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 505.

ص: 33‌

أكرموا الخبز فإنّه قد عمل فيه ما بين العرش إلى الأرض، و الأرض و ما فيها.

و نهى الصادق عليه السلام «1» عن وضع الرغيف تحت القصعة، و قال عليه السلام «2»: في إكرام الخبز إذا وضع فلا تنتظروا «3» غيره، و من كرامته أن لا يوطأ و لا تقطع.

و نهى رسول الله صلّى الله عليه و آله «4» عن شمه و قال «5»: إذا أتيتم بالخبز و اللحم فابدؤا بالخبز.

و قال عليه السلام «6»: صغروا رغفانكم فإنّه مع كلّ رغيف بركة، و نهى الصادق عليه السلام «7» عن قطعه بالسكين.

و عن الرضا عليه السلام «8» فضل خبز الشعير على البرّ كفضلنا على الناس، ما من نبيّ إلّا و قد دعي لأكل خبز الشعير و بارك عليه، و ما دخل جوفا إلّا و اخرج كل داء فيه، و هو قوت الأنبياء و طعام الأبرار.

و روي «9» إطعام المسلول و المبطون خبز الأرز.

و في السويق و نفعه أخبار «10» جمّة، و فسّره الكليني «11» بسويق الحنطة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 81 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 510.

(2) وسائل الشيعة: باب 83 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 511.

(3) في باقي النسخ: فلا ينتظر به.

(4) وسائل الشيعة: باب 85 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 512.

(5) وسائل الشيعة: باب 85 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 513.

(6) وسائل الشيعة: باب 86 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 513.

(7) وسائل الشيعة: باب 84 من أبواب آداب المائدة ح 5 ج 16 ص 512.

(8) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 4.

(9) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 و 3 ج 17 ص 5.

(10) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب الأطعمة المباحة ج 17 ص 5.

(11) الكافي: كتاب الأطعمة باب الأسوقة و فضل سويق الحنطة ج 6 ص 305.

ص: 34‌

و قال الصادق عليه السلام «1»: سويق العدس يقطع العطش و يقوّي المعدة، و فيه شفاء من سبعين داء، و من يتخم فليتغدّ و ليتعشّ، و لا يأكل بينهما شيئا.

و يكره ترك العشاء لما روي «2» أنّ تركه خراب البدن، و قال الصادق عليه السلام «3»: من ترك العشاء ليلة السبت و ليلة الأحد متواليين ذهبت «4» منه قوة لم ترجع إليه أربعين يوما.

و قال عليه السلام «5»: العشاء بعد العشاء الآخرة عشاء النبيّين صلوات الله عليهم.

و قال عليه السلام «6»: مسح الوجه بعد الوضوء يذهب بالكلف- و هو شي‌ء يعلو الوجه كالسمسم أو لون بين الحمرة و السواد- و يزيد في الرزق، و أمر «7» بمسح الحاجب، و أن يقول الحمد لله المحسن المجمل المنعم المفضل فلا ترمد عيناه.

و يكره مسح اليد بالمنديل و فيها شي‌ء من الطعام تعظيما له حتّى يمصّها.

و يستحبّ الأكل مما يليه، و أن لا يتناول من قدّام غيره شيئا.

و قال الصادق عليه السلام «8»: أنّ الرجل إذا أراد أن يطعم فأهوى بيده و قال بسم الله و الحمد لله رب العالمين غفر الله له قبل أن تصير اللقمة إلى فيه.

و قال علىّ عليه السلام «9»: لا تأكلوا من رأس الثريد و كلوا من جوانبه، فإنّ‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 10.

(2) وسائل الشيعة: باب 46 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 466.

(3) وسائل الشيعة: باب 46 من أبواب آداب المائدة ح 4 ج 16 ص 467.

(4) في «م»: ذهب.

(5) وسائل الشيعة: باب 47 من أبواب آداب المائدة ح 3 ج 16 ص 468.

(6) وسائل الشيعة: باب 54 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 478.

(7) وسائل الشيعة: باب 54 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 478.

(8) وسائل الشيعة: باب 56 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 480.

(9) وسائل الشيعة: باب 65 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 494.

ص: 35‌

البركة في رأسه.

و كان رسول الله صلّى الله عليه و آله «1» يلطع القصعة- أي يمسحها- و من لطع قصعة فكأنّما تصدّق بمثلها.

و يستحبّ الأكل بجميع الأصابع، و روى «2» أنّ رسول الله صلّى الله عليه و آله كان يأكل بثلاث أصابع، و يكره الأكل بإصبعين. و يستحبّ مصّ الأصابع.

و لا بأس بكتابة سورة التوحيد في القصعة.

و كان رسول الله صلّى الله عليه و آله «3» إذا أكل لقم من بين عينيه، و إذا شرب سقى من عن يمينه.

و قال أمير المؤمنين عليه السلام «4»: كلوا ما يسقط من الخوان فإنّه شفاء من كلّ داء، و روي «5» أنّه ينفي الفقر، و يكثر الولد، و يذهب «6» بذات الجنب.

و من وجد «7» كسرة فأكلها فله حسنة، و إن غسلها من قذر و أكلها فله سبعون حسنة.

درس 208 و ثامنها: منافع أطعمة مأثورة عنهم عليهم السلام.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 67 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 496.

(2) وسائل الشيعة: باب 68 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 497.

(3) وسائل الشيعة: باب 71 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 498.

(4) وسائل الشيعة: باب 76 من أبواب آداب المائدة ح 3 ج 16 ص 502.

(5) وسائل الشيعة: باب 76 من أبواب آداب المائدة ح 4 ج 16 ص 502.

(6) وسائل الشيعة: باب 76 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 501.

(7) وسائل الشيعة: باب 77 من أبواب آداب المائدة ح 3 ج 16 ص 504.

ص: 36‌

قد مرّ مدح الخبز، و روي «1» مدح لحم الضأن عن الرضا عليه السلام.

و روي «2» أنّ أكل اللحم يزيد في السمع و البصر، و أكله «3» بالبيض يزيد في الباه، و أنه «4» سيّد طعام «5» الدنيا و الآخرة.

و عن الباقر عليه السلام «6» لحم البقر بالسلق يذهب البياض.

و عن علي عليه السلام «7» و قد قال: عمر أنّ أطيب اللحمان لحم الدجاج، كلا تلك خنازير الطير إنّ أطيب اللحم لحم الفرج قد نهض أو كان ينهض.

و عن الكاظم عليه السلام «8» لحم القبج يقوّي الساقين و يطرد الحمّى.

و عن أبي الحسن عليه السلام «9» القديد لحم سوء يهيج كلّ داء.

و عن الصادق عليه السلام «10» شيئان صالحان الرمّان و الماء الفاتر، و شيئان فاسدان الجبن و القديد.

و عنه عليه السلام «11» ثلاث لا يؤكلن و يسمن استشعار الكتان و الطيب و النورة، و ثلاث يؤكلن و يهزلن- بكسر الزاء- اللحم اليابس و الجبن و الطلع.

و عن الصادق عليه السلام «12» الجبن ضار بالغداة نافع بالعشي، و يزيد في‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 27.

(2) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب الأطعمة المباحة ح 4 ج 17 ص 26.

(3) وسائل الشيعة: باب 39 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 57.

(4) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب الأطعمة المباحة ح 11 ج 17 ص 27.

(5) في باقي النسخ: سيد الطعام في الدنيا.

(6) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 28.

(7) وسائل الشيعة: باب 16 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 30.

(8) وسائل الشيعة: باب 18 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 33.

(9) وسائل الشيعة: باب 23 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 38.

(10) وسائل الشيعة: باب 23 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 38.

(11) وسائل الشيعة: باب 23 من أبواب الأطعمة المباحة ح 5 ج 17 ص 38.

(12) وسائل الشيعة: باب 62 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 92.

ص: 37‌

ماء الظهر.

و عنه عليه السلام «1» الجبن و الجوز إذا اجتمعا كانا دواء، و إذا افترقا كانا داء، و روي «2» أنّ الجبن كان يعجبه عليه السلام.

و عن أمير المؤمنين عليه السلام «3» أكل الجوز في شدّة الحر يهيج الحرّ في الجوف و يهيج القروح على الجسد، و أكله في الشتاء يسخن الكليتين و يمنع «4» البرد.

و كان رسول الله صلّى الله عليه و آله «5» يعجبه من اللحم الذراع، و يكره الورك لقربها من المبال.

و عن أمير المؤمنين عليه السلام «6» إذا ضعف المسلم فليأكل اللحم باللبن، و في رواية عن الصادق عليه السلام «7» أنّه اللبن الحليب.

و عن النبي صلّى الله عليه و آله «8» مدح الثريد، و عن الصادق عليه السلام «9» أطفئوا نائرة الضغائن باللحم و الثريد.

و عن أبي الحسن عليه السلام «10» فيمن شكا إليه مرضا فأمره بأكل الكباب- بفتح الكاف-، قال الجوهري «11»: هو الطباهج، و كأنّه المقلّى، و ربما‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 63 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 93.

(2) وسائل الشيعة: باب 61 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 91.

(3) وسائل الشيعة: باب 65 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 94.

(4) في باقي النسخ: و يدفع.

(5) وسائل الشيعة: باب 24 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 39.

(6) وسائل الشيعة: باب 25 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 40.

(7) وسائل الشيعة: باب 25 من أبواب الأطعمة المباحة ح 4 ج 17 ص 41.

(8) وسائل الشيعة: باب 28 من أبواب الأطعمة المباحة ح 5 ج 17 ص 46.

(9) وسائل الشيعة: باب 29 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 47.

(10) وسائل الشيعة: باب 30 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 48.

(11) الصحاح: ج 1 ص 208.

ص: 38‌

جعل ما يقلّى على الفحم، و روي «1» أنّه يزيل الصفرة و يذهب بالحمّى، و مدح الصادق عليه السلام «2» الرأس.

و عن أمير المؤمنين عليه السلام «3» عليكم بالهريسة فإنّها تنشط للعبادة أربعين يوما، و شكى رسول الله صلّى الله عليه و آله «4» إلى ربّه وجع الظهر فأمره بأكل الهريسة، و شكى نبي «5» الضعف و قلّة الجماع فأمره بأكلها.

و روي «6» أنا و شيعتنا خلقنا من الحلاوة فنحن نحبّ الحلاوة.

و يكره الطعام الحار، لنهي النبيّ صلّى الله عليه و آله «7» و البركة في البارد.

و يستحب لمن بات و في جوفه سمك أن يتبعه بتمر أو عسل ليدفع الفالج، و روي «8» أنّه يذيب الجسد.

و شكا رجل «9» إلى أبي الحسن عليه السلام قلّة الولد فقال: استغفر الله و كل البيض بلا مقل، و روي «10» للنسل اللحم و البيض.

و روي «11» أن الخل و الزيت طعام الأنبياء، و أنّه كان أحب الصباغ إلى‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 30 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 48.

(2) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 49.

(3) وسائل الشيعة: باب 32 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 49.

(4) وسائل الشيعة: باب 32 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 50.

(5) وسائل الشيعة: باب 32 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 49.

(6) وسائل الشيعة: باب 35 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 52.

(7) وسائل الشيعة: باب 36 من أبواب آداب المائدة ح 4 ج 16 ص 516.

(8) وسائل الشيعة: باب 38 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 56.

(9) وسائل الشيعة: باب 39 من أبواب الأطعمة المباحة ح 6 ج 17 ص 58، و فيه: «بالبصل».

(10) وسائل الشيعة: باب 39 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 57.

(11) وسائل الشيعة: باب 43 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 63.

ص: 39‌

رسول الله صلّى الله عليه و آله الخلّ و الزيت، و الصباغ جمع صبغ- بالكسر- و هو ما يصطبغ به من الإدام أي يغمس فيه الخبز، و كان أمير المؤمنين عليه السلام «1» يكثر أكلهما، و عن النبي صلّى الله عليه و آله «2» نعم الإدام الخلّ ما افتقر بيت فيه خلّ.

و روي «3» أنّه يشدّ الذهن و يزيد في العقل و يكسر المرّة و يحيي القلب و يقتل دواب البطن و يشدّ الفم، و يقطع شهوة الزنا الاصطباغ به، و عيّن في بعضها خلّ الخمر.

و المريّ أدام يوسف عليه السلام «4» لمّا شكا إلى ربّه و هو في السجن أكل الخبز وحده، فأمره أن يأخذ الخبز و يجعل في خابية و يصبّ عليه الماء و الملح، و هو المريّ.

و عن النبيّ صلّى الله عليه و آله «5» كلوا الزيت و ادّهنوا به، فإنّه من شجرة مباركة.

و عن الصادق عليه السلام «6» الزيتون يطرد الرياح، و يزيد في الماء.

و ما استشفى الناس «7» بمثل العسل و هو شفاء من كلّ داء.

و السكّر ينفع «8» من كلّ شي‌ء و لا يضرّ شيئا، و أكل سكرتين «9» عند النوم‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 43 من أبواب الأطعمة المباحة ح 9 ج 17 ص 64.

(2) وسائل الشيعة: باب 44 من أبواب الأطعمة المباحة ح 4 ج 17 ص 66.

(3) وسائل الشيعة: باب 44 و 45 من أبواب الأطعمة المباحة ج 17 ص 65 و 69.

(4) وسائل الشيعة: باب 46 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 70.

(5) وسائل الشيعة: باب 47 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 71.

(6) وسائل الشيعة: باب 48 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 و 4 ج 17 ص 72 و 73.

(7) وسائل الشيعة: باب 49 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 و 8 ج 17 ص 73 و 74.

(8) وسائل الشيعة: باب 50 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 76.

(9) وسائل الشيعة: باب 51 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 79.

ص: 40‌

يزيل الوجع.

و السّكر بالماء «1» البارد جيّد للمريض، و السكر و يزيل البلغم.

و السمن دواء «2» و خصوصا في الصيف، و روي «3» من بلغ الخمسين لا يبيتنّ و في جوفه شي‌ء منه، و نهى «4» عنه الشيخ و أمر بأكل الثريد.

و مدح النبيّ صلّى الله عليه و آله اللبن، و قال «5»: إنه طعام المرسلين، و لبن الشاة «6» السوداء خير من لبن الحمراء، و لبن البقرة الحمراء خير من لبن السوداء، و روي «7» أنّ اللبن ينبت اللحم و يشدّ العضد، و عن أبي الحسن عليه السلام «8» لماء الظهر اللبن الحليب و العسل.

و عن علي عليه السلام «9» البان البقر دواء و ينفع «10» للذرب، و عن رسول الله صلّى الله عليه و آله «11» عليكم بألبان البقر فإنّها تخلط من الشجر.

و عن أبي الحسن عليه السلام «12» في النانخواه إنّها هاضومة.

و عن الصادق عليه السلام «13» نعم الطعام الأرز يوسع الأمعاء، و يقطع البواسير.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 52 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 و 4 ج 17 ص 80 و 81.

(2) وسائل الشيعة: باب 53 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 81.

(3) وسائل الشيعة: باب 54 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 82.

(4) وسائل الشيعة: باب 54 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 82.

(5) وسائل الشيعة: باب 55 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 83.

(6) وسائل الشيعة: باب 56 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 85.

(7) وسائل الشيعة: باب 55 من أبواب الأطعمة المباحة ح 6 ج 17 ص 84.

(8) وسائل الشيعة: باب 56 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 85.

(9) وسائل الشيعة: باب 57 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 86.

(10) وسائل الشيعة: باب 57 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 86.

(11) وسائل الشيعة: باب 57 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 86.

(12) وسائل الشيعة: باب 58 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 87.

(13) وسائل الشيعة: باب 66 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 95.

ص: 41‌

و روي «1» أنّ الحمص بارك فيه سبعون نبيّا، و إنّه جيّد لوجع الظهر.

و عن أمير المؤمنين عليه السلام «2» أكل العدس يرقّ القلب و يسرع الدمعة.

و روي «3» أنّ أكل الباقلاء يمخ الساقين- أي يجري فيهما المخ و يسمنها «4» و يزيد في الدماغ، و يولد الدم الطري، و أنّ أكله بقشره يدبغ المعدة.

و أنّ اللوبيا «5» تطرد الرياح المستبطنة، و أنّ طبيخ الماش يذهب بالبهق.

و روي «6» أن النبي و عليّا و الحسنين و زين العابدين و الباقر و الصادق و الكاظم عليهم الصلاة و السلام كانوا يحبّون التمر، و أن شيعتهم تحبّه، و أنّ البرني «7» يشبع و يهني و يمرئ و يذهب بالعياء، و مع كلّ تمرة حسنة، و هو الدواء الذي لا داء له. و يكره تقشير التمرة «8».

و روي «9» أنّ العنب الرازقي و الرطب «10» المشّان و الرّمان الأملسي من فواكه الجنّة.

و أنّ أكل «11» العنب الأسود يذهب الغمّ. و ليؤكل العنب مثنى «12»،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 67 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 و 4 ج 17 ص 97 و 98.

(2) وسائل الشيعة: باب 68 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 99.

(3) وسائل الشيعة: باب 69 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 و 3 ج 17 ص 100 و 101.

(4) في «م» و «ز»: و يسمنهما.

(5) وسائل الشيعة: باب 70 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 و 2 ج 17 ص 101.

(6)- وسائل الشيعة: باب 73 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 105.

(7) وسائل الشيعة: باب 73 من أبواب الأطعمة المباحة ح 4 ج 17 ص 105.

(8) في «م»: الثمرة كما في الوسائل و المحاسن.

(9) وسائل الشيعة: باب 79 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 و 2 ج 17 ص 113 و 114.

(10) في باقي النسخ: و رطب.

(11) وسائل الشيعة: باب 83 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 117.

(12) وسائل الشيعة: باب 97 من أبواب آداب المائدة ح 1 ج 16 ص 523.

ص: 42‌

و روي «1» فرادى أمرأ و أهنأ، و روي «2» شيئان يؤكلان باليدين جميعا العنب و الرمان و الاصطباح «3» بإحدى و عشرين زبيبة حمراء تدفع الأمراض، و هو يشدّ العصب «4» و يذهب بالنصب، و يطيب النفس.

و التين «5» أشبه شي‌ء بنبات الجنّة، و يذهب الداء «6»، و لا يحتاج معه إلى دواء، و هو يقطع «7» البواسير و يذهب النفس.

و الرمان «8» سيّد الفواكه، و كان أحبّ «9» الثمار إلى النبيّ صلّى الله عليه و آله يمرئ الشبعان و يجزي الجائع، و في كلّ رمّانة «10» حبّة من الجنّة فلا يشارك الأكل فيها، و يحافظ «11» على حبّها بأسره، و أكله «12» بشحمه دباغ المعدة، و أكله «13» يذهب وسوسة الشيطان، و ينير القلب، و مدح رمّان سورى «14»، و أكل رمّانة «15» يوم الجمعة على الريق تنور أربعين صباحا، و الرمّانتان ثمانون،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 97 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 524.

(2) المحاسن: باب 120 ص 556.

(3) وسائل الشيعة: باب 98 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 523.

(4) وسائل الشيعة: باب 84 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 118.

(5) وسائل الشيعة: باب 95 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 133.

(6) في «م»: بالداء‌

(7) المكارم: ص 173.

(8) وسائل الشيعة: باب 85 من أبواب الأطعمة المباحة ح 11 ج 17 ص 120.

(9) وسائل الشيعة: باب 85 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 119.

(10) وسائل الشيعة: باب 99 من أبواب آداب المائدة ح 4 ج 16 ص 525.

(11) وسائل الشيعة: باب 100 من أبواب آداب المائدة ج 16 ص 526.

(12) وسائل الشيعة: باب 87 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 122.

(13) وسائل الشيعة: باب 85 من أبواب الأطعمة المباحة ح 8 ج 17 ص 120.

(14) وسائل الشيعة: باب 88 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 و 3 ج 17 ص 124.

(15) وسائل الشيعة: باب 102 من أبواب آداب المائدة ح 2 ج 16 ص 530.

ص: 43‌

و الثلاث مائة و عشرون فلا وسوسة فلا معصية، و دخان عوده «1» ينفي الهوام.

و التفّاح «2» ينفع من السمّ و السحر و اللمم و البلغم، و أكله «3» يقطع الرعاف، و خصوصا سويقه، و سويقه «4» ينفع من السمّ.

و السفرجل «5» يذكّي و يشجّع و يصفي اللون و يحسّن الولد و يذهب الغم و ينطق آكله بالحكمة، و ما بعث الله نبيّا إلّا و معه رائحة السفرجل.

و الكمثرى «6» يجلو القلب و يدبغ المعدة، و خصوصا على الشبع.

و الإجاص «7» يطفي الحرارة و يسكن الصفراء، و يابسه يسكن الدم و يسل الداء.

و يؤكل الأترج «8» بعد الطعام، و كان رسول الله صلّى الله عليه و آله يعجبه النظر إلى الأترج الأخضر.

و الغبيراء «9» تدبغ المعدة و أمان من البواسير و يقوي الساقين، و كان رسول الله صلّى الله عليه و آله «10» يأكل الرطب بالبطيخ.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 88 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 124.

(2) وسائل الشيعة: باب 89 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 125.

(3) وسائل الشيعة: باب 90 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 126.

(4) وسائل الشيعة: باب 92 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 128.

(5) وسائل الشيعة: باب 93 من أبواب الأطعمة المباحة ج 17 ص 129.

(6) وسائل الشيعة: باب 96 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 133.

(7) وسائل الشيعة: باب 97 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 134.

(8) وسائل الشيعة: باب 99 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 و 4 ج 17 ص 136.

(9) وسائل الشيعة: باب 101 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 137.

(10) وسائل الشيعة: باب 102 من أبواب الأطعمة المباحة ح 4 ج 17 ص 138.

ص: 44‌

درس 209 في البقول و غيرها‌

يستحبّ أن يؤتى بالبقل الأخضر على المائدة تأسيّا بأمير المؤمنين عليه السلام «1».

و سبع ورقات «2» من الهندباء أمان من القولنج ليلته و على كلّ ورقة «3» قطرة من الجنة، فليؤكل و لا ينفض، و هو يزيد «4» في الباه و يحسن الولد و فيه شفاء «5» من ألف داء.

و الباذروج «6» يفتح السدد و يشهّي الطعام و يذهب بالسل و يهضم الطعام، و كان يعجب أمير المؤمنين عليه السلام «7» و الكرّاث «8» ينفع من الطحال فيؤكل ثلاثة أيّام، و يطيب النكهة، و يطرد الرياح، و يقطع البواسير، و هو أمان من الجذام، و كان أمير المؤمنين عليه السلام «9» يأكله بالملح.

و عن النبيّ صلّى الله عليه و آله «10» عليكم بالكرفس فإنّه طعام إلياس‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 104 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 140.

(2) وسائل الشيعة: باب 106 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 143.

(3) وسائل الشيعة: باب 107 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 145.

(4) وسائل الشيعة: باب 105 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 141.

(5) وسائل الشيعة: باب 106 من أبواب الأطعمة المباحة ح 4 ج 17 ص 144.

(6) وسائل الشيعة: باب 109 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 148، و ليس فيه «و يهضم الطعام».

(7) وسائل الشيعة: باب 108 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 146.

(8) وسائل الشيعة: باب 110 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 و 2 ج 17 ص 149.

(9) المكارم: ص 178.

(10) وسائل الشيعة: باب 113 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 153.

ص: 45‌

و اليسع و يوشع، و روي «1» أنّه يورث الحفظ، و يذكّي القلب، و ينفي الجنون و الجذام و البرص.

و لا بقلة «2» أشرف من الفرفخ- بالخاء المعجمة و فتح الفائين- و هي بقلة فاطمة عليها السلام.

و الخس «3» يصفي الدم، و السداب يزيد في العقل. و الجرجير «4» بقل بني أميّة، و هو مذموم.

و السلق «5» يدفع الجذام و البرسام- بكسر الباء-، و عن الصادق عليه السلام «6» رفع عن اليهود الجذام بأكل السلق و قلع العروق، و روي «7» نعم البقلة السلق، تنبت بشاطئ الفردوس، و فيها شفاء من الأوجاع كلّها، و تشدّ العصب، و تطهر الدم، و تغلظ العظم.

و الكماة «8» من المنّ و ماؤها شفاء العين.

و الدبا «9» يزيد في العقل و الدماغ، و كان يعجب النبيّ صلّى الله عليه و آله.

و أصل الفجل «10» يقطع البلغم و ورقة يحدر البول.

و الجزر «11» أمان من القولنج و البواسير و يعين على الجماع.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) لم نعثر عليها في المصادر المتوفرة لدينا.

(2) وسائل الشيعة: باب 114 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 153.

(3) وسائل الشيعة: باب 115 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 و 2 ج 17 ص 154.

(4) وسائل الشيعة: باب 116 من أبواب الأطعمة المباحة ح 4 و 9 ج 17 ص 155.

(5) وسائل الشيعة: باب 117 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 158.

(6) وسائل الشيعة: باب 117 من أبواب الأطعمة المباحة ح 4 ج 17 ص 158.

(7) وسائل الشيعة: باب 117 من أبواب الأطعمة المباحة ح 8 ج 17 ص 159.

(8) وسائل الشيعة: باب 118 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 159.

(9) وسائل الشيعة: باب 120 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 و 3 و 4 ج 17 ص 161.

(10) وسائل الشيعة: باب 121 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 163.

(11) وسائل الشيعة: باب 122 من أبواب الأطعمة المباحة ح 2 ج 17 ص 164.

ص: 46‌

و السلجم «1»- بالسين المهملة و الشين المعجمة، و صحّح بعضهم بالمهملة لا غير- يذيب الجذام.

و كان النبيّ صلّى الله عليه و آله «2» يأكل القثاء بالملح و يؤكل من أسفله فإنّه أعظم لبركته.

و الباذنجان «3» للشاب و الشيخ، و ينفي الداء و يصلح الطبيعة.

و البصل «4» يزيد في الجماع و يذهب البلغم و يشدّ الصلب و يذهب الحمّى و يطرد «5» الوباء- بالقصر و المدّ.

و الصعتر «6» على الريق يذهب الرطوبة و يجعل للمعدة خملًا- بسكون الميم.

و التخلّل «7» يصلح اللثة و يطيب الفم، و نهى «8» من التخلل بالخوص و القصب و الريحان فإنّهما يهيجان عرق الجذام، و عن التخلل بالرمان و الآس.

و غسل الفم «9» بالسعد- بضم العين- بعد الطعام يذهب علل الفم و يذهب بوجع الأسنان.

و الماء «10» سيّد الشراب في الدنيا و الآخرة، و طعمه طعم الحياة، و يكره‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 123 من أبواب الأطعمة المباحة ج 17 ص 164.

(2) وسائل الشيعة: باب 124 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 و 2 ج 17 ص 166.

(3) وسائل الشيعة: باب 125 من أبواب الأطعمة المباحة ح 3 ج 17 ص 167.

(4) وسائل الشيعة: باب 126 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 168.

(5) وسائل الشيعة: باب 127 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 169.

(6) وسائل الشيعة: باب 130 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 و 2 ج 17 ص 172.

(7) وسائل الشيعة: باب 104 من أبواب آداب المائدة ج 16 ص 531.

(8) وسائل الشيعة: باب 105 من أبواب آداب المائدة ج 16 ص 533.

(9) وسائل الشيعة: باب 107 من أبواب آداب المائدة ح 2 و 3 ج 16 ص 536.

(10) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب الأشربة المباحة ح 3 و 6 ج 17 ص 186.

ص: 47‌

الإكثار «1» منه، و عبّه أي شربه بغير مصّ، و يستحبّ مصّه.

و روي «2» من شرب الماء فنحّاه و هو يشتهيه فحمد الله يفعل ذلك ثلاثا وجبت له الجنة. و روي «3» بسم الله في المرّات الثلاث في ابتدائه.

و عن الصادق عليه السلام «4» إذا شرب الماء يحرّك الإناء و يقال يا ماء أنّ ماء زمزم و ماء الفرات يقرءانك السلام.

و ماء زمزم «5» شفاء من كلّ داء، و هو دواء ممّا شرب له، و ماء الميزاب «6» شفاء للمريض، و ماء السماء «7» يدفع الأسقام.

و نهى «8» عن أكل البرد، لقوله تعالى «يُصِيبُ بِهِ مَنْ يَشاءُ».

و ماء الفرات «9» يصبّ فيه ميزابان من الجنّة، و تحنيك الولد به يحببه إلى الولاية، و عن الصادق عليه السلام «10» تفجّرت العيون من تحت الكعبة.

و ماء نيل مصر «11» يميت القلوب، و الأكل في فخارها «12»، و غسل الرأس بطينها يذهب بالغيرة و يورث الدياثة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب الأشربة المباحة ح 1 ج 17 ص 188.

(2) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب الأشربة المباحة ح 1 ج 17 ص 198.

(3) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب الأشربة المباحة ح 4 ج 17 ص 199.

(4) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب الأشربة المباحة ح 5 ج 17 ص 199.

(5) وسائل الشيعة: باب 16 من أبواب الأشربة المباحة ح 2 و 3 ج 17 ص 206.

(6) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب الأشربة المباحة ح 1 ج 17 ص 208.

(7) وسائل الشيعة: باب 22 من أبواب الأشربة المباحة ح 2 ج 17 ص 210.

(8) وسائل الشيعة: باب 22 من أبواب الأشربة المباحة ح 3 ج 17 ص 211.

(9) وسائل الشيعة: باب 23 من أبواب الأشربة المباحة ح 1 ج 17 ص 211.

(10) وسائل الشيعة: باب 16 من أبواب الأشربة المباحة ح 4 ج 17 ص 207.

(11) وسائل الشيعة: باب 26 من أبواب الأشربة المباحة ح 3 ج 17 ص 215.

(12) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب الأشربة المباحة ح 3 ج 17 ص 202.

ص: 48‌

و كان رسول الله صلّى الله عليه و آله «1» يعجبه الشرب في القدح الشامي و الشرب «2» في اليدين أفضل.

و من شرب الماء «3» فذكر الحسين و لعن قاتله كتب الله له مائة ألف حسنة، و حطّ عنه مائة ألف سيّئة، و رفع له مائة ألف درجة، و كأنّما أعتق مائة ألف نسمة.

درس 210 ملتقط من طبّ الأئمّة عليهم السلام‌

تستحبّ الحجامة في الرأس فإنّ فيها شفاء من كلّ داء «4»، و تكره الحجامة في الأربعاء و السبت خوفا من الوضح، إلّا أن يتبيّغ به الدم أي يهيج فيحتجم متى شاء، و يقرأ آية الكرسي، و يستخير الله، و يصلّي على النبيّ و آله صلّى الله عليه و آله «5» و روي «6» أنّ الدواء في الحجامة و النورة و الحقنة و القي‌ء.

و روي «7» مداواة الحمي بصبّ الماء فإنّ شقّ فيدخل يده في ماء بارد.

و من اشتدّ «8» وجعه قرأ على قدح فيه ماء الحمد أربعين مرّة ثمّ يضعه عليه، و ليجعل المريض «9» عنده مكيلا فيه برّ و يناول السائل منه بيده «10»، و يأمره أن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب الأشربة المباحة ح 2 ج 17 ص 202.

(2) وسائل الشيعة: باب 15 من أبواب الأشربة المباحة ح 1 ج 17 ص 205.

(3) وسائل الشيعة: باب 27 من أبواب الأشربة المباحة ح 1 ج 17 ص 216.

(4) وسائل الشيعة: باب 136 من أبواب الأطعمة المباحة ح 4 ج 17 ص 181.

(5) نقلا بالمضمون، من طبِّ الأئمة: ص 56، و قرب الاسناد: ص 162.

(6) طبّ الأئمة: ص 55.

(7) مكارم الأخلاق: ص 156.

(8) دعوات الراوندي: ص 189.

(9) طبّ الأئمة: ص 53.

(10) في «م»: من يده.

ص: 49‌

يدعو له فيعافى إن شاء الله تعالى.

و الإكتحال «1» بالإثمد- بكسر الهمزة و الميم- عند النوم يذهب القذى و يصفّي البصر.

و أكل «2» الحبّة السوداء شفاء من كلّ داء.

و الحرمل «3»- بالحاء المهملة المفتوحة و الراء المهملة و الميم المفتوحة- شفاء من سبعين داء، و هو يشجّع الجبان و يطرد الشيطان.

و السنا- بالقصر- دواء «4»، و كذا الحلبة «5».

و الريح الطيبة «6» تشدّ العقل، و تزيد في الباه.

و البنفسج «7» أفضل الأدهان. و قراءة القرآن «8» و السواك و الصيام يذهبن النسيان، و يحدّدن الفكر.

و الدعاء «9» في حال السجود يزيل العلل، و مسح اليد «10» على المسجد ثمّ مسحها على العلّة كذلك.

و علّم رسول الله صلّى الله عليه و آله «11» عليّا عليه السلام للحمّى اللهم ارحم‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) مكارم الأخلاق: ص 46.

(2) طبّ الأئمة: ص 51 و 68 نقلا بالمضمون.

(3) طبّ الأئمة: ص 68 نقلا بالمضمون.

(4) مكارم الأخلاق: 188.

(5) وسائل الشيعة: ب 132 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 175.

(6) وسائل الشيعة: ب 89 من أبواب آداب الحمام ح 9 ج 2 ص 441.

(7) طبّ الأئمة: ص 93.

(8) مكارم الأخلاق: ص 51 و 166.

(9) مصباح الكفعمي: ص 148.

(10) مصباح الكفعمي: ص 148.

(11) دعوات الراوندي: ص 193.

ص: 50‌

جلدي الرقيق و عظمي الدقيق و أعوذ بك من فوره الحريق يا أمّ ملدم- بكسر الميم و فتح الدال- إن كنت أمنت بالله فلا تأكلي اللحم و لا تشربي الدم و لا تفوري من الفم و انتقلي إلى من يزعم أنّ مع الله إلها آخر فإنّي أشهد أن لا إله إلّا الله وحده لا شريك له و أشهد أنّ محمدا عبده و رسوله، فقالها لها فعوفي من ساعته، قال الصادق عليه السلام «1»: ما فزعت إليه قط إلّا وجدته.

و قال عليه السلام «2»: يمرّ يده على الوجه و يقول: ثلاثا الله ربّي حقّا لا أشرك به شيئا اللهم أنت لها و لكلّ عظيمة، و قال: للأوجاع كلّها بسم الله و بالله، كم من نعمة لله في عرق ساكن و غير ساكن على عبد شاكر و غير شاكر، و يأخذ لحيته باليد باليمنى عقيب الصلاة المفروضة، و يقول: اللهم فرّج عنّي كربتي و عجّل عافيتي و اكشف ضرّي ثلاث مرّات.

و روي «3» اجتناب الدواء ما احتمال البدن الداء، و التقصير «4» في الطعام يصحّ البدن، و من كتم «5» وجعا ثلاثة أيّام من الناس و شكا إلى الله عز و جل عوفي، و من أخذ «6» السكّر و الرازيانج و الإهليلج استقبال الصيف ثلاثة أشهر في كلّ شهر ثلاثة أيام لم يمرض الا مرضة الموت.

و روي «7» استعمال الإهليلج الأسود في كلّ ثلاثة أيّام، و أقلّه في كلّ جمعة، و أقلّه في كل شهر. و في الإهليلج «8» شفاء من سبعين داء.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) لم نعثر على هذه الجملة في دعوات الراوندي.

(2) مكارم الأخلاق: ص 390.

(3) مكارم الأخلاق: ص 362.

(4) مكارم الأخلاق: ص 362.

(5) مكارم الأخلاق: ص 357.

(6) طبّ الأئمة: ص 50.

(7) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

(8) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا.

ص: 51‌

و الصعتر «1» دواء أمير المؤمنين عليه السلام، و طين قبر الحسين عليه السلام «2» شفاء من كلّ داء، و الإكتحال بالإثمد سراج العين «3»، و ليكن أربعا في اليمين و ثلاثا في اليسار عند النوم «4».

و تجوز المعالجة بالطبيب الكتابي، و قدح العين عند نزول الماء، و دهن الليل يروي البشرة و يبيض الوجه.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 130 من أبواب الأطعمة المباحة ح 1 ج 17 ص 172.

(2) وسائل الشيعة: باب 59 من أبواب الأطعمة المحرمة ح 1 ج 16 ص 395‌

(3) مكارم الأخلاق: ص 46.

(4) مكارم الأخلاق: ص 46.

ص: 53‌

كتاب احياء الموات‌

ص: 55‌

كتاب احياء الموات‌

و عامر الأرض ملك لأربابه، و لو عرض له الموات لم يصحّ لغيرهم إحياؤه إلّا بإذنهم، و لو لم يعرفوا فهو للإمام. و كذا كلّ موات من الأرض لم يجرّ عليه ملك أو ملك و باد أهله، سواء كان في بلاد الإسلام أو بلاد الكفر.

و نعني بالموات ما لا ينتفع به لعطلته إمّا لانقطاع الماء عنه أو لاستيلائه عليه أو استيجامه مع خلوّه عن الاختصاص.

[شرائط تملّك الموات بالاحياء]

و يشترط في تملّكه بالإحياء أمور تسعة:

أحدها: إذن الإمام على الأظهر،

سواء كان قريبا من العمران أم لا. و في غيبة الإمام يكون المحيي أحقّ بها ما دام قائماً بعمارتها، فإن تركها فزالت آثاره فلغيره إحياؤها على قول، و إذا حضر الإمام فله إقراره و إزالة يده.

و ثانيها: إن يكون المحيي مسلما،

فلو أحياها الذمّي بإذن الإمام ففي تملّكه «1» نظر، من توهّم اختصاص ذلك بالمسلمين.

و النظر في الحقيقة في صحّة إذن الإمام له في الإحياء للتملّك، إذ لو أذن لذلك لم يكن بدّ من القول بملكه، و إليه ذهب الشيخ نجم الدين رحمه الله «2».

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: ففي ملكه.

(2) الشرائع: ج 3 ص 271.

ص: 56‌

و ثالثها: وجود ما يخرجها عن الموات‌

فالمسكن بالحائط، و السقف بخشب أو عقد، و الحظيرة بالحائط، و لا يشترط نصب الباب فيهما، و الزرع بعضد الأشجار و التهيئة للانتفاع و سوق الماء أو اعتياد الغيث أو السيخ.

و يحصل الإحياء أيضا بقطع المياه الغالبة، و لا يشترط الحرث و لا الزرع و لا الغرس على الأقرب. نعم لو زرع أو غرس و ساق الماء أو قطعة فهو إحياء.

و كذا لا يشترط الحائط و المسنّاة في الزرع. نعم يشترط أن يبيّن الحدّ بمرز و شبهه.

و أمّا الغرس فالظاهر اشتراط أحد الثلاثة مصيرا إلى العرف، و لو فعل دون ذلك و اقتصر كان تحجيرا يفيد أولويّة لا ملكا فلا يصحّ بيعه. نعم يورث عنه و يصحّ الصلح عليه.

و لو أهمل الإتمام فللحاكم إلزامه بالإحياء أو رفع «1» يده، فلو امتنع إذن لغيره فيها، و إن اعتذر بشاغل أمهل مدّة يزول عذره فيها، فلو أحياها أحد في مدّة الإمهال لم يملك و يملك بعدها.

و عن الشيخ نجيب الدين بن نما «2» أنّ التحجير إحياء.

و يمكن حمله على أرض ليس فيها استيجام و لا ماء غالب و تسقيها الغيوث غالبا فإنّ ذلك قد يعدّ إحياء، و خصوصا عند من لا يشترط الحرث و لا الزرع و الغرس، لأنّهما انتفاع و هو معلوم الملك فلا يكون سببا له كالسكنى.

و المحكم في هذا كلّه العرف، لعدم نصّ الشرع على ذلك و اللغة.

و لو نصب بيت شعر أو خيمة في المباح فليس إحياء، بل يفيد الأولويّة.

و رابعها: أن لا يكون مملوكا لمسلم أو معاهد،

فلو سبق ملك واحد منهما لم يصحّ الإحياء. نعم لو تعطّلت الأرض وجب عليه أحد الأمرين إمّا الإذن لغيره‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: أو يرفع.

(2) لم نعثر عليه.

ص: 57‌

أو الانتفاع، فلو امتنع فللحاكم الإذن و للمالك طسقها على المأذون، فلو تعذّر الحاكم فالظاهر جواز الإحياء، مع الامتناع من الأمرين و عليه طسقها، و المحجّر في حكم المملوك على ما تقرّر.

و مجرّد ثبوت يد محترمة كاف في منع الغير من الإحياء، و إن لم يعلم وجود سبب الملك. نعم لو علم إثبات اليد بغير سبب مملك و لا موجب أولويّة فلا عبرة به.

و موات الشرك كموات الإسلام، فلا يملك الموات بالاستيلاء و إن ذبّ عنه الكفّار، بل و لا يحصل به الأولويّة، و ربما احتمل الملك أو الأولويّة تنزيلا للاستيلاء كالأحياء أو التحجير و الأقرب المنع، لأنّ الاستيلاء سبب في تملّك المباحات المنقولة أو الأرضين المعمورة، و الأمران منتفيان هنا، و ما لم يذبّوا عنه كموات المسلمين قطعا.

و خامسها: أن لا يكون مشعرا للعبادة كعرفة و منى،

و لو كان يسيرا لا يمنع المتعبّدين سدّا لباب مزاحمة الناسكين، و لتعلّق حقوق الخلق كافّة بها، و جوّز المحقق نجم الدين «1» اليسير، لانتفاء ملك أحد، و عدم الإضرار بالحجيج.

فرع:

على قوله رحمه الله: لو عمد بعض الحاج لهذا المحيي ففي جواز وقوفه به ثلاثة أوجه المنع مطلقا، لأنّا بنينا على الملك و الجواز مطلقا جمعا بين الحقّين، و الجواز إن اتفق ضيق المكان و الحاجة إليه. و ربما احتمال على الوجهين الأخيرين جواز إحياء الجميع إذ لا ضرر على الحجيج و ليس بشي‌ء.

و سادسها: أن لا يكون مما حماه النبيّ صلّى الله عليه و آله أو الإمام‌

لمصلحة‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الشرائع: ج 3 ص 287.

ص: 58‌

كنعم الصدقة و الجزية، فقد حمى رسول الله صلّى الله عليه و آله «1» النقيع- بالنون- لخيل المهاجرين. و لو حمى كل منهما لخاصّته جاز عندنا.

و ليس لآحاد المسلمين الحمى، إلّا في أملاكهم فلهم منع الغير من رعى الكلأ النابت فيها. و لو زالت المصلحة الّتي حمى لها الوالي فالأقرب جواز الإحياء.

و في احتياج خروجه عن الحمى إلى حكم الحاكم نظر، من تبعيّة السبب و قد زال فيرجع إلى أصله من الإباحة، و من أنّه ثبت المنع بالحكم فلا يزول بدونه.

و لا فرق بين ما حماه النبيّ و الإمام لأنّ حماهما نصّ إذ لا يحكم الإمام بالاجتهاد عندنا.

و هل للإمام الثاني إزالة ما حماه السابق لمصلحة زائدة مع بقاء المصلحة المحمي لها؟ فيه وجهان: من أنّها تعيّنت لجهة مستحقّة فهي كالمسجد، و من زوال الملك في المسجد، بخلاف الحمى فإنّه تابع للمصلحة، و قد يكون غيرها أصلح منها.

درس 211‌

و سابعها: أن لا يكون حريما لعامر،

فحريم الدار مطرح ترابها و كناستها، و مصبّ مياهها و ثلوجها، و مسلك الدخول و الخروج إليها و منها في صوب الباب.

و الظاهر الإكتفاء في الصواب بما يمكن فيه التصرّف في حوائجه فليس له منع المحيي عن كل الجهة الّتي في صوب الباب، و إن افتقر الأوّل في السلوك‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب إحياء الموات ح 3 ج 17 ص 337.

ص: 59‌

إلى ازورار حذرا من التضيّق للمباح.

و في التقدير هنا بنصاب الطريق نظر، من التسمية، و من توهّم اختصاص التقدير بالطريق العام، و له أن يمنع من يحفر بقرب حائطه في المباح بئرا أو نهرا يضرّان بحائطه أو داره.

و حريم القرية مطرح القمامة و التراب و الرمل و مناخ الإبل و مرتكض الخيل و النادي و ملعب الصبيان و مسيل المياه و مرعى الماشية و محتطب أهلها بما جرت العادة بوصولهم إليه، و ليس لهم المنع مما بعد من المرعى و المحتطب بحيث لا يطرقونه إلّا نادرا، و لا المنع مما لا يضرّ بهم مما يطرقونه.

و لا يتقدّر حريم القرية بالصحيحة من كلّ جانب.

و لا فرق بين قرى المسلمين و أهل الذمّة في ذلك.

و حريم الشرب مطرح ترابه، و المجاز على حافتيه، و حريم العين ألف ذراع في الرخوة، و خمسمائة في الصلبة، فليس للغير استنباط عين أخرى في هذا القدر.

و روي «1» هذا التقدير في القناة لو أراد الغير إحداث قناة أخرى فإنّه يتباعد عنها في العرض ذينك.

و حريم بئر المعطن- بكسر الطاء- أربعون ذراعا، و هو ما يسقى منها الإبل و شبهها، و بئر الناضح للزرع ستّون ذراعا.

و قال ابن الجنيد «2»: روي عن رسول الله صلّى الله عليه و آله أنّه قال:

حريم بئر «3» الجاهلية خمسون ذراعا، و الإسلاميّة خمسة و عشرون ذراعا.

و في صحيح حمّاد بن عثمان «4» عن الصادق عليه السلام في العاديّة أربعون‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب إحياء الموات ح 5 ج 7 ص 339.

(2) نقله في مختلف الشيعة: كتاب الإجارة ج 2 ص 474.

(3) في «م» و «ق»: البئر.

(4) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب إحياء الموات ح 1 ج 17 ص 338.

ص: 60‌

ذراعاً، و في رواية «1» خمسون ذراعاً، إلّا أن يكون إلى عطن أو إلى الطريق فخمسة و عشرون.

و قال ابن الجنيد «2» حريم بئر «3» الناضح قدر عمقها ممراً للناضح، و حمل الرواية بالستين على أنّ عمق البئر ذلك، و هذا الحريم مستحقّ، سواء كانت البئر و العين مختصّة، أو مشتركة بين المسلمين.

و روى الصدوق «4» أنّ حريم المسجد أربعون ذراعاً من كلّ ناحية، و حريم المؤمن في الصيف باع، و روي عظم الذراع. و أنّ حريم النخلة طول سعفها.

و لا حريم في الأملاك لتعارضها، فلكلّ أن يتصرّف في ملكه بما جرت العادة به و إن تضرّر صاحبه و لا ضمان، كتعميق أساس حائطه و بئره و بالوعته، و اتخاذ منزله دكّان حدّاد أو صفّار أو قصّار أو دبّاغ.

و حريم الطريق في المباح سبع أذرع، لروايتي مسمع «5» و السكوني «6»، و القول بالخمس ضعيف.

فروع:

[الأول] لو جعل المحيون الطريق أقلّ من سبع‌

فللإمام إلزامهم بالسبع و الملزم إنّما هو المحيي ثانياً في مقابلة الأوّل و لو تساوتا ألزما، و لو زادها على السبع و استطرقت فهل يجوز للغير أن يحدث في الزائد حدثا من بناء و غرس؟ الظاهر ذلك، لأنّ‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب إحياء الموات ح 2 ج 17 ص 338.

(2) المختلف: ص 474.

(3) هذه الكلمة غير موجودة في «م»‌

(4) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب إحياء الموات ح 10 ج 17 ص 340.

(5) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب إحياء الأموات ح 6 ج 17 ص 339.

(6) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب إحياء الأموات ح 5 ج 17 ص 339.

ص: 61‌

حريم الطريق باق.

الثاني: لا فرق بين الطريق العام أو ما يختص به أهل قرى أو قرية في ذلك.

نعم لو انحصر أهل الطريق فاتفقوا على اختصاره أو تغييره أمكن الجواز، و الوجه المنع، لأنّه لا ينفكّ من مرور غيرهم عليه و لو نادرا.

الثالث: لا يزول حرمة الطريق باستيجامها و انقطاع المرور عليها،

لأنّه يتوقّع عوده. نعم لو استطرق المارّة غيرها و أدّى ذلك إلى الإعراض عنها بالكليّة أمكن جواز إحياء الاولى، و خصوصا إذا كانت الثانية أحضر أو أسهل.

و ثامنها: أن لا تكون الموات مقطعا من النبيّ أو الإمام،

كما أقطع رسول الله صلّى الله عليه و آله «1» بلال بن الحرث العقيق، و أقطع الزبير «2» حضر فرسه- بضم الحاء- و هو عدوه فأجراه حتّى قام فرمى بسوطه فقال: أعطوه من حيث وقع السوط، و أقطع الدور «3»، و أقطع وائل بن حجر «4» أرضا بحضرموت، و هذا الإقطاع غير ملك، بل هو كالتحجير في إفادة الاختصاص.

و تاسعها: قصد التملك،

فلو فعل أسباب الملك بقصد غير «5» التملّك فالظاهر أنه لا يملك. و كذا لو خلا عن قصد، و كذا سائر المباحات، كالاصطياد و الاحتطاب و الاحتشاش، فلو أتبع ظبيا يمتحن قوته فأثبت يده عليه لا بقصد التملك لم يملك، و إن اكتفينا بإثبات اليد ملك.

و ربما فرّق بين فعل و لا تردّد فيه، كبناء الجدران في القرية و التسقيف مع البناء في البيت، و بين فعل محتمل كإصلاح الأرض للزراعة فإنّه محتمل لغير‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) سنن البيهقي: ج 6 ص 149.

(2) سنن البيهقي: ج 6 ص 144.

(3) نيل الأوطار: ج 6 ص 59.

(4) سنن البيهقي: ج 6 ص 144.

(5) في «م» و «ز»: بغير قصد التملك.

ص: 62‌

ذلك، كالنزول عليها و إجراء الخيل فيها فتعتبر فيه النيّة، بخلاف غير المحتمل.

و يكون وزان دينك كوزان صريح اللفظ و كنايته، و يضعّف بأنّ الاحتمال لا يندفع و يمنع استغناء الصريح عن النية.

تتمة:

روي «1» أنه إذا كان بيده أرض تلقّاها عن أبيه و جدّه و يعلم أنّها للغير و لا يعرفه أنّه يتبع تصرّفه فيها، و حملها ابن إدريس «2» على غير المغصوبة فتكون كاللقطة فيملك التصرّف فيها بعد التعريف، و قال بعضهم: تحمل على أنّها كانت مع أبيه و جدّه مستأجرة أو مستعارة، و قد أحدث فيها بناء و غرس، فيباع البناء و الغرس، لأنّه في «3» آثار التصرّف فيطلق عليه الاسم، و الشيخ في النهاية «4» على الرواية.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب عقد البيع و شروطه ح 5 ج 12 ص 250.

(2) السرائر: ج 2 ص 380.

(3) في «م» و «ز»: من.

(4) النهاية: ص 423.

ص: 63‌

كتاب المشتركات‌

ص: 65‌

كتاب المشتركات‌

و هي ثلاثة المياه و المعادن و المنافع.

[في الماء و أحكامه]

أمّا الماء فأصله الإباحة، و يملك بالإحراز في إناء أو حوض و شبهه، و باستنباط بئر أو عين أو إجراء نهر من المباح على الأقوى.

و لو كانوا جماعة ملكوه على نسبة عملهم لا على نسبة خرجهم، إلّا أن يكون تابعا للعمل.

و يجوز الوضوء و الغسل و تطهير الثوب منه عملا بشاهد الحال، إلّا مع النهي.

و لا تجوز الطهارة من المحرز في الإناء، و مما لا يظنّ الكراهة فيه.

و لو لم ينته الحفر في العين أو النهر إلى الماء فهو تحجير.

و لو ضاق ماء النهر المملوك عن أربابه، قسم بينهم إمّا بالمهاياة أو بالإجراء، فيوضع صخرة مستوية أو خشبة صلبة مستوية في مكان مستو، و يجعل فيها ثقب مستوية على سهامهم، و ليس لأحدهم عمل جسر و لا قنطرة إلّا بإذن الباقين إذا كان الحريم مشتركا.

و لو اختصّ أحدهم بالحريم من الجانبين و كان الجسر غير ضارّ بالنهر و لا بأهله لم يمنع منهما، و لو كان النهر حائلا بينهم و بين عدوّهم فلهم المنع.

ص: 66‌

و لا يشترط في ملك النهر و مائه المنتزع من المباح وجود ما يصلح لسدّه و فتحه، خلافا لابن الجنيد «1».

و يقسّم سيل الوادي المباح و العين المباحة على الضياع، فإن ضاق عن ذلك و تشاحّوا بدي‌ء بمن أحيا أوّلا، فإن جهل فمن يلي فوهته- بضمّ الفاء و تشديد الواو- فللزرع إلى الشراك و للشجر إلى القدم و للنخل إلى الساق، ثمّ يرسل إلى المحيي ثانيا، أو إلى «2» الذي يلي الفوهة مع جهل السابق، و لو لم يفضل عن صاحب النوبة شي‌ء فلا شي‌ء للآخر، بذلك قضى النبيّ صلّى الله عليه و آله «3» في سيل وادي مهزور- بالزاء أوّلا- ثمّ الراء- و هو بالمدينة الشريفة.

و لو تساوى اثنان فصاعدا في القرب قسم بينهم، فإن ضاق عن ذلك تهايوا، فإن تعاسروا أقرع بينهم، فإن كان الماء لا يفضل عن أحدهم سقى الخارج بالقرعة بنسبة نصيبة منه. و لو تفاوتت أرضهم قسم بينهم بحسبها.

و لو احتاج النهر المملوك إلى حفر أو سد بثق، فعلى الملاك بنسبة الملك فيشترك الجميع في الخروج إلى أن ينتهي إلى الأوّل، ثم لا يشاركهم، و كذا الثاني و ما بعده. أمّا مفيضه لو احتاج إلى إصلاحه «4» فعلى الجميع.

و يجوز بيع الماء المملوك و إن فضل عن حاجة صاحبه، و لكنّه يكره وفاقا للقاضي «5» و الفاضلين «6»، و قال الشيخ في المبسوط «7» و الخلاف «8»: في ماء البئر‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 2 ص 474.

(2) هذا الكلمة غير موجودة في «م» و «ق».

(3) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب إحياء الموات ح 1 ج 17 ص 334.

(4) في «م»: إصلاح.

(5) المهذّب: ج 2 ص 38.

(6) الشرائع: ص 289 و القواعد: ص 225.

(7) المبسوط: ج 3 ص 281.

(8) الخلاف: ج 2 ص 224.

ص: 67

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، 3 جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم - ايران، دوم، 1417 ه‍ ق

الدروس الشرعية في فقه الإمامية؛ ج‌3، ص: 67

إن فضل عنه شي‌ء وجب بذله لشرب السابلة و الماشية لا لسقي الزرع و هو قول ابن الجنيد «1»، لقوله عليه السلام «2»: الناس شركاء في ثلاث الماء و النار و الكلأ.

و نهيه عن بيع الماء في خبر جابر «3»، و يحمل على الكراهيّة، فيباع كيلا و وزنا و مشاهدة إذا كان محصورا، أمّا ماء البئر و العين فلا، إلّا أن يريد به على الدوام فالأقرب الصحّة، سواء كان منفردا أو تابعا للأرض.

و لو حفر بئرا لا للتملك فهو أولى بها مدة بقائه عليها، فإذا تركها حلّ لغيره الانتفاع بمائها، فلو عاد الأوّل بعد الإعراض فالأقرب أنه يساوي غيره.

و مياه العيون في المباح و الآبار المباحة و الغيوث و الأنهار الكبار، كالفرات و دجلة و النيل الناس فيها شرع.

درس 212 [في المعادن و أحكامها]

المعادن الظاهرة و هي التي لا يحتاج تحصيلها إلى طلب، كالياقوت و البرام و القير و النفط و الملح و الكبريت و الموميا و أحجار الرحى.

و طين الغسل من سبق إليها فهو أولى و لو أخذ زيادة عمّا يحتاج إليه، و لو سبق اثنان أو جماعة و تعذّرت القسمة أقرع.

و لا يملكها أحد بالإحياء، و لا يصير أولى بالتحجير، و لا بإقطاع السلطان.

و المعادن الباطنة، كالذهب و الفضّة تملك بالإحياء، و هو بلوغ نيلها و ما دونه تحجير.

و يجوز إقطاعها فيختصّ بها، و قيل: ينبغي الاقتصار في الإقطاع على ما يقدر‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 2 ص 473.

(2) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب إحياء الموات ح 1 ج 17 ص 331.

(3) سنن البيهقي: ج 6 ص 15.

ص: 68‌

المقطع على عمله، و لو أهملها المحجر كلّف أحد الأمرين إمّا الإتمام أو التخلية.

و لو أحيا أرضا مواتا فظهر فيها معدن ملكه و إن كان من المعادن الظاهرة، إلّا أن يكون ظهوره سابقا على إحيائه.

و لو كان إلى جانب المملحة أرض موات فاحتفر فيها بئرا و ساق الماء إليه ملكه.

و من ملك معدنا ملك حريمه، و هو في منتهى عروقه عادة و مطرح ترابه و طريقه.

و يصح الاستيجار على حفر ترابه، و الجعالة عليه. و تصح الجعالة على تتبّع العرق لا الإجارة للجهالة.

و لو قال اعمل و لك نصف حاصله لم يصحّ إجارة، قيل: و لا جعالة، بل له أجرة المثل. و يحتمل الصحّة في الجعالة، بناء على أنّ الجهالة الّتي لا تمنع من التسليم للعوض غير مانعة من الصحّة.

و لو قال اعمل و ما أخرجته فهو لك قال الشيخ «1»: لا يصحّ: لأنّها هبة لمجهول فالمخرج للمالك و لا اجرة للعامل، لأنّه عمل لنفسه. و يشكل مع جهالة العامل بالحكم، و قيل: يكون ذلك إباحة للإخراج «2» و التملّك، و أنّ للمالك الرجوع في العين مع بقائها.

و لو قال أعمل فيه لنفسك شهرا و عليك ألف فالأشبه البطلان، للجهالة.

و بعض علمائنا يخصّ المعادن بالإمام عليه السلام، سواء كانت ظاهرة أو باطنة، فتتوقف الإصابة منها على إذنه مع حضوره لا مع غيبته.

و قيل: باختصاصه في الأرض المملوكة له، و الأوّل يوافق فتواهم بأنّ موات‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 279.

(2) في «م»: في الإخراج.

ص: 69‌

الأرض للإمام، فإنّه يلزم من ملكها ملك ما فيها.

و المتأخّرون على ان المعادن للناس شرع، إمّا لأصالة الإباحة، و أمّا لطعنهم في أنّ الموات للإمام، و إمّا لاعترافهم به، و تخصيص المعادن بالخروج عن ملكه، و الكلّ ضعيف.

درس 213 في المنافع‌

و هي المساجد و المشاهد و المدارس و الربط و الطرق و مقاعد الأسواق.

فمن سبق إلى مكان من المسجد أو المشهد فهو أولى به، فإذا فارق بطل حقّه، إلّا أن يكون رحله باقيا. و لا فرق بين قيامه لحاجة أو غيرها.

و لو توافى اثنان و تعذّر اجتماعهما أقرع، و يتساوى المعتاد لبقعة معيّنة و غيره، و إن كان اعتياد جلوسه لدرس أو تدريس.

فرع:

لو رعف المصلّي في أثناء صلاته أو أحدث ففارق ففي أولويّته بعوده إذا كان للإتمام نظر، من أنّها صلاة واحدة فلا يمنع من إتمامها، و من تبعيّة الحقّ للاستقرار، و الأوّل أقرب، إلّا إن يجد مكانا مساويا للأوّل أو أولى منه أمّا لو فعل المنافي للإتمام فهو و غيره سواء إلّا مع بقاء رحله.

و أمّا المدارس و الربط فالسابق إلي بيت منها لا يزعج بإخراج و لا مزاحمة شريك و إن طالت المدّة، إلا أن يشترط الواقف أمدا فيخرج عند انتهائه، و يحتمل في المدرسة و دار القرآن الإزعاج إذا تمّ غرضه من ذلك، و يقوي الاحتمال إذا ترك التشاغل بالعلم و القرآن، و إن لم يشرطهما الواقف، لأنّ موضوع المدرسة ذلك.

ص: 70‌

أمّا الرباط فلا غرض فيه فيستتمّ «1» فيجوز الدوام فيه.

و لو فارق ساكن المدرسة و الرباط ففيه أوجه، الأول زوال حقّه كالمسجد، و بقاؤه مطلقا، لأنّه باستيلائه جرى مجرى المالك، و بقاؤه إن قصرت المدّة دون ما إذا طالت، لئلا يضرّ بالمستحقّين، و بقاؤه إن خرج لضرورة، كطلب مأربة مهمّة و إن طالت المدّة، و بقاؤه إن بقي رحله أو خادمه، و الأقرب تفويض ذلك إلى ما يراه الناظر صلاحا.

و أمّا الطرق، ففائدتها في الأصل الاستطراق، و لا يمنع من الوقوف فيها إذا لم يضرّ بالمارّة، و كذا القعود.

و لو كان للبيع و الشراء فليس للمارّ أن يخصّ بالممرّ موضع الجلوس إذا كان له عنه مندوحة، لثبوت الاشتراك بين المارّ و القاعد، فإن فارق و رحله باق فهو أحقّ به، و إلّا فلا و إن تضرّر بتفريق معامليه قاله جماعة، و يحتمل بقاء حقّه، لأنّ أظهر المقاصد أن يعرف مكانه ليقصده المعاملون. نعم لو طالت المفارقة زال حقّه، لأنّ الإضرار استند إليه.

و له أن يظلل لنفسه «2» بما لا يضر بالمارّة، و ليس له تسقيف المكان، و لا بناء دكّة و لا غيرها فيه. و كذا الحكم في مقاعد الأسواق المباحة.

و روى الصدوق «3» عن عليّ عليه السلام سوق المسلمين كمسجدهم فمن سبق إلى مكان فهو أحقّ به إلى الليل، و هذا حسن.

و ليس للإمام إقطاعها، و لا يتوقّف الانتفاع بها على إذنه.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في خ ل الأصل: فيستمر.

(2) في باقي النسخ: على نفسه.

(3) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب آداب التجارة ح 1 ج 13 ص 300.

ص: 71‌

كتاب اللّقطة‌

ص: 73‌

كتاب اللّقطة‌

[تعريف اللقيط و أحكامه]

اللقيط كلّ صبيّ أو صبيّة أو مجنون ضائع لا كافل له، و يسمّى ملقوطا و منبوذا.

و اختلاف اسميه باعتبار حالية فإنّه ينبذ أوّلا و يلتقط أخيرا، فلا يلتقط البالغ العاقل. و في التقارير المميّز قول بالمنع، لامتناعه على «1» الضياع، و الأقرب الجواز، لعدم استقلاله بمصالحه.

و لو كان له أب و إن علا أو أمّ و إن تصاعدت أو ملتقط سابق، اجبر على أخذه.

و لو التقطاه دفعة أقرع، و التشريك بينهما في الحضانة بعيد، لأنّهما إن كلّفا الاجتماع تعسّر، و إن تهايا قطعا ألفه الطفل فيشقّ عليه. نعم يجوز ترك أحدهما للآخر، فيجب على الآخر الاستبداد به.

و إنّما تتحقّق القرعة مع تساويهما في الصلاحية، فيرجّح المسلم على الكافر، و لو كان الملقوط محكوما بكفره في احتمال، و الحرّ على العبد و العدل على الفاسق على الأقوى.

و يشكل ترجيح الموسر على المعسر و البلدي على القروي و القروي على‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق» و في «ز»: عن.

ص: 74‌

البدوي و القارّ على المسافر، و الظاهر العدالة على المستور و الأعدل على الأنقص، نظرا إلى مصلحة اللقيط في إيثار الأكمل. نعم لا يقدّم الغني على المتوسّط إذ لا ضبط لمراتب اليسار، و لا المرأة على الرجل، و لا من تخيّره اللقيط و إن كان مميّزا.

و لو علم كون اللقيط مملوكا وجب دفعه إلى مولاه و إن كان كبيرا، فإن تلف في يده أو أبق بغير «1» تفريط فلا ضمان في الصغير و المجنون، قيل: و لا في الكبير، لأنّه مال يخشى تلفه، فالملتقط حافظ له على مالكه، و هو مبنيّ على جواز التقاط الكبير، و منعه الشيخ «2» و منع أيضا من أخذ المراهق، لأنّهما كالضالّة الممتنعة.

و ينفق على اللقيط من ماله، و هو ما يوجد معه أو في دار هو فيها أو على دابة يركبها أو في مهده أو تابوته أو يوقف على اللقطاء أو يوصي لهم به أو يوهب.

و يقبله الحاكم، و لا يقضي بما قاربه مما لا يدله عليه، و لا هو بحكم يده، إلّا أن يكون هناك أمارة قويّة كالكتابة عليه، فإنّ العمل بها قويّ.

و يجب في الإنفاق من ماله إذن الحاكم، إلّا أن يتعذر، و لو لم يكن له مال أنفق عليه من بيت المال، فإن لم يكن وجب على المسلمين الإنفاق عليه، إمّا من الزكاة الواجبة أو من غيرها، و هو فرض كفاية على الأقرب، و توقّف المحقّق «3» هنا ضعيف.

فإن تعذّر أنفق الملتقط و رجع مع نيّته، و منع ابن إدريس «4» من الرجوع لتبرعه، و هو بعيد، لوجوبه.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: من غير.

(2) المبسوط: ج 3 ص 328.

(3) الشرائع: ج 3 ص 285.

(4) السرائر: ج 2 ص 107.

ص: 75‌

و لو كان اللقيط عبدا و تعذّر استيفاء النفقة بيع فيها. و لا يجوز بيعه لغير ذلك، إلّا مع المصلحة فيبيعه الحاكم.

فلو اعترف السيّد بعتقه قبل البيع، قيل: لا يقبل لأنّه إقرار في حقّ غيره، و في المبسوط «1» يقبل لأصالة صحّة أخبار المسلم، و لأنّه غير متّهم إذ «2» يقول لا أريد الثمن.

و حينئذ ليس له المطالبة بثمنه على التقديرين، إلّا أن ينكر العتق بعد ذلك.

و لو ادّعى رقّه فصدّق اللقيط المدّعي، فالأقرب القبول إذا كان أهلا للتصديق. و لا يملك اللقيط بالتعريف و إن كان صغيرا.

[شروط الملتقط]

و يشترط في الملتقط البلوغ و العقل و الحريّة و الإسلام، فلو التقط الصبيّ أو المجنون فلا حكم له، و لو التقط العبد فكذلك، لعدم تفرّغه للحضانة، إلّا أن يكون بإذن المولى فيتعلّق به أحكام الالتقاط دون العبد.

نعم لو خيف على الطفل التلف بالإبقاء، و لم يوجد سوى العبد وجب عليه التقاطه، و إن لم يأذن المولى. و المكاتب و المبعض كالقن، لاشتغاله بالتكسب.

و أمّا الإسلام فهو شرط في التقاط المحكوم بإسلامه، كلقيط دار الإسلام أو دار الحرب و فيها مسلم، فينتزع من يد الكافر لو التقطه فيهما حفظا لدينه و منعا من سبيل الكافر عليه، و كلام المحقّق «3» مشعر بالتوقف في ذلك، و وجهه أن الغرض الأهم حضانته و تربيته و قد يحصل من الكافر.

و في اعتبار عدالته قولان: من أنّ الإسلام مظنّة الأمانة، و من بعد الفاسق‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 328 يمكن ان يستفاد منه و ان كان كلامه غير صريح في ذلك.

(2) في «م» و «ق»: لأنّه.

(3) شرائع الإسلام: ج 3 ص 284.

ص: 76‌

عنها، فربما ادّعى رقّه، و الأوّل أقرب، و أولى منه بالجواز المستور الذي لا يعرف بعدالة و لا فسق.

و لو رأى القاضي مراقبته ليعرف أمانته فله ذلك، بحيث لا يخالفه الرقيب و لا يداخله فيؤذيه.

و في اشتراط كونه حضريّا قارّا قول، حفظا لنسبه من الضياع، فينتزع من البدوي و مريد السفر به على هذا، و يضعّف انتزاعه من مريد السفر إذا كان عدلا، و لو لم يوجد غيرهما لم ينتزع قطعا، و كذا لو كان الموجود كواحد منهما.

و في اشتراط رشده نظر، من أنّ السفه لم يسلبه الأمانة، و من أنّه إذا لم يأتمنه الشرع على ما له فعلى الطفل و ما له أولى بالمنع، و هو الأقرب، لأنّ الالتقاط ايتمان شرعي، و الشرع لم يأتمنه.

و لا يشترط في الملتقط الغنى فيقر في يد الفقير، إذ نفقته ليست عليه.

و يجب الالتقاط على الأصحّ، لأنّه تعاون و دفع ضرر، و قال المحقّق «1»:

يستحبّ تمسّكا بالأصل، و حمل الآية «2» على الندب، و هو بعيد إذا خيف عليه التلف.

و وجوبه فرض كفاية، فلو تركه أهل ذلك البلد لحقهم أجمع الإثم.

و يستحبّ الإشهاد عند أخذه، و يتأكّد في جانب الفاسق، و خصوصا المعسر دفعا لادعاء رقّه.

درس 214 في أحكام اللقيط‌

و فيه مسائل:

[الأولى] يجب حضانته بالمعروف،

و هو القيام بتعهّده على وجه المصلحة بنفسه أو‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) شرائع الإسلام: ج 3 ص 285.

(2) المائدة: 2.

ص: 77‌

زوجته أو غيرهما. و الأولى ترك إخراجه من البلد إلى القرى، و من القرية إلى البادية، لضيق المعيشة في تينك، بالإضافة إلى ما فوقها، و لأنّه أحفظ لنسبه، و أيسر لمداواته.

الثانية: لو احتاج الملتقط إلى الاستعانة بالمسلمين في الإنفاق عليه‌

رفع أمره إلى الحاكم، ليعين من يراه، إذ التوزيع غير ممكن، و القرعة إنّما تكون في المنحصر.

و لا رجوع لمن تعيّن عليه الإنفاق، لأنّه يؤدي فرضا، و ربما احتمل ذلك جمعا بين صلاحه في الحال و حفظ مال الغير في المال، و قد أومى إليه الشيخ في المبسوط «1»، و يتجه على القول المحقّق «2» بالاستحباب الرجوع، و يؤيّده أن مطعم الغير في المخمصة يرجع عليه إذا أيسر.

و لو قلنا بالرجوع، فمحلّه بيت المال، أو مال المنفق عليه أيّهما سبق أخذ منه.

الثالثة: لو تنازع اللقيط و الملتقط بعد بلوغه في الإنفاق،

حلف الملتقط في أصله و قدّر المعروف.

و لو تنازعا في تسليم ماله، حلف اللقيط مع عدم البيّنة.

و لو تنازعا في تلفه حلف الملتقط. و كذا في التفريط و التعدي.

الرابعة: حكم اللقيط في الإسلام تابع للدار‌

كما مرّ، فلو بلغ و أعرب عن نفسه بالكفر لم يحكم بردّته على الأقرب، لضعف تبعيّة الدار، بخلاف من تبع أبويه أو أحدهما في الإسلام ثمّ أعرب بالكفر بعد بلوغه فإنّه مرتدّ، سواء انخلق حال الإسلام، أو تجدّد إسلام أحدهما بعد علوقه.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 338- 339.

(2) شرائع الإسلام: ج 3 ص 285.

ص: 78‌

و ربما فرّق بينه و بين الأوّل، بأنّه جزء من المسلم في الأوّل فيكون مسلما، فبالكفر يصير مرتدا، بخلاف الثاني فإنّه إنّما حكم بإسلامه تبعا، و الاستقلال أقوى من التبع، لأنّه انخلق من ماء كافر فإذا أعرب بالكفر لا يكون مرتدّا، و لهذا افترقا في قبول التوبة و عدمها.

و الذي رواه الصدوق «1» عن عليّ عليه السلام إذا أسلم الأب جرّ الولد إلى الإسلام، فمن أدرك من ولده دعي إلى الإسلام فإن أبى قتل، و هذا نصّ في الباب.

الخامسة: المراد بدار الإسلام ما ينفذ فيه الحكم الإسلام،

فلا يكون بها كافر إلّا معاهدا، فلقيطها حرّ مسلم.

و حكم دار الكفر الّتي ينفذ فيها أحكام الإسلام كذلك إذا كان فيها مسلم و لو واحدا.

أمّا دار كانت للمسلمين فاستولى عليها الكفّار، فإن علم فيها مسلم فهي كدار الإسلام و إلّا فلا. و تجويز كون المسلم فيها مخيفا نفسه غير كاف في إسلام اللقيط.

و أمّا دار الكفر فهي ما ينفذ فيها أحكام الكفّار، فلا يسكن فيها مسلم إلّا مسالما و لقيطها محكوم بكفره و رقّه، إلّا أن يكون فيها مسلم و لو تاجرا إذا كان مقيما. و كذا لو كان أسيرا أو محبوسا، و لا يكفي المارّة من المسلمين.

السادسة: لو أقام كافر البيّنة ببنوته ثبتت.

و كذا لو انفرد بدعواه و لا بينة، و في ثبوت كفره بذينك أوجه، ثالثها قول المبسوط «2» بثبوت كفره مع البينة لا مع مجرّد الدعوى، لأنّ البينة أقوى من تبعيّة الدار، و مجرّد الدّعوى مكافئة للدار‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) من لا يحضره الفقيه: ج 3 ص 152.

(2) المبسوط: ج 3 ص 344.

ص: 79‌

فيستمرّ كلّ منهما على حاله، و لا يكون دعوى الكافر مغيرة لحكم الشرع بإسلامه.

و لو انفرد المسلم بدعوى لقيط دار الحرب حكم بنسبه و إسلامه و حريّته، و إن لم يكن بها مسلم. و أولى منه إذا ادّعى بنوّة المحكوم بإسلامه، فإنّ التحاق نسبه مؤكّد للحكم بالحريّة و الإسلام.

فرع: لو وصف ولد الكافرين الإسلام‌

لم يحكم بإسلامه عند الشيخ في المبسوط «1»، و لكن يفرّق بينه و بينهما، و قال في الخلاف «2»: يحكم بإسلامه إذا بلغ عشرا، فلو أعرب بالكفر حكم بردّته، للرواية «3» بإقامة الحدّ عليه و لقول النبي صلّى الله عليه و آله «4» كلّ مولود يولد على الفطرة حتّى يكون أبواه هما اللذان يهودانه و ينصرانه و يمجسانه حتّى يعرب عن لسانه فإمّا شاكرا و إمّا كفورا، و هو قريب.

السابعة: لو تنازع بنوّته اثنان فصاعدا و لا بينة‌

أو كان لكلّ بينة فالمحكم «5» القرعة إذا تساويا في الإسلام أو الكفر و الحريّة أو الرقيّة، و لو تفاوتا قوّى الشيخ في المبسوط «6» ترجيح دعوى المسلم و الحرّ على الكافر و العبد، لتأيّدهما بما سبق من الحكم بهما، و في الخلاف «7» لا ترجيح لعموم الإخبار فيمن تداعوا نسبا،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 344.

(2) الخلاف: ج 2 ص 248.

(3) الخلاف: ج 2 ص 248.

(4) الخلاف: ج 2 ص 248.

(5) في «م»: فالحكم.

(6) المبسوط: ج 2 ص 350.

(7) الخلاف: ج 2 ص 249.

ص: 80‌

و توقّف فيه الفاضلان «1»، لتكافؤهما في الدعوى.

قلنا: قد بيّنا المزيّة. نعم لو كان اللقيط محكوما بكفره و رقّه اتجه فيه التوقّف.

الثامنة: لو كان المدّعي الملتقط فكغيره،

لأنّه يجوز أن يكون قد سقط منه أو نبذه ثم عاد إلى أخذه.

و لا فرق بين ان يكون ممن يعيش له الأولاد و بين غيره، و تخيّل أنّ غيره قد نبذه تفاؤلا ثمّ يلتقطه، بخلاف من يعيش له فإنّه لا حامل له على النبذ، فاسد، لأنّ القوانين الشرعيّة لا تغيّر بمثل هذه الخيالات الوهميّة.

و لو نازعه غيره فهما سواء إذ لا ترجيح لليد الطارئة في الأنساب. نعم لو لم يعلم كونه ملتقطا، و لا صرّح بنبوته فادّعاه غيره فنازعه، فإن قال هو لقيط و هو ابني فهما سواء، و إن قال هو ابني و اقتصر و لم يكن هناك بيّنة على أنّه التقطه فالأقرب ترجيح دعواه، عملا بظاهر اليد.

التاسعة: اللقيط حرّ تبعا لدار الإسلام،

و أصالة الحريّة في بني آدم، و لصحيحة حريز «2» عن الصادق عليه السلام المنبوذ حرّ، و عنه عليه السلام «3» اللقيطة حرّة فيجري عليه أحكام الأحرار في القصاص له من الأحرار، و حدّ القذف الكامل، و عليه اليمين لو ادّعى الغريم رقّه لا على الغريم في الأقرب، و دية جنايته خطأ على الإمام.

و لو جني عليه فله القصاص مع بلوغه أو الدية، و لو كانت نفسا فللإمام ذلك، و لو كان طرفا و هو طفل قال الشيخ «4»: لا يجوز للإمام الاستيفاء قصاصا‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) شرائع الإسلام: ج 3 ص 288، و تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 280.

(2) وسائل الشيعة: باب 22 من أبواب اللقطة ح 5 ج 17 ص 372.

(3) وسائل الشيعة: باب 22 من أبواب اللقطة ج 17 ص 372، في ذيل حديث 4.

(4) المبسوط: ج 3 ص 346.

ص: 81‌

و لا دية، كما لا يجوز للأب و الجدّ، لأنّه لا يعلم مراده و جوزه الفاضلان «1» مع المصلحة.

العاشرة: لو أقرّ على نفسه بالرقيّة‌

قبل إذا لم يعلم بغير الدار و لم يدّعها أوّلا، قيل: و لا تبطل تصرفاته السابقة على الإقرار، و هو حق فيما لم يبق أثره كالبيع و الشراء.

أمّا النكاح فإنّه إن كان قبل الدخول فسد و عليه نصف المهر، و إن كان بعده فسد و عليه المهر فيستوفي مما في يده، و إلّا تبع به بعد الفسق، و لو كانت المقرة الزوجة اللقيطة لم يحكم بفساد النكاح، لتعلّقه بالغير، و يثبت للسيّد أقلّ الأمرين من المسمّى و عقر الأمة.

الحادية عشرة: لا ولاية للملتقط على اللقيط‌

بل هو سائبة يتولّى من شاء.

و لو مات بغير وارث فميراثه للإمام، و قال الشيخان «2»: لبيت المال، و حمله ابن إدريس «3» على بيت مال الإمام، و المفيد «4» صرّح بأنّه لبيت مال المسلمين، و قال الشيخ «5»: ولاؤه للمسلمين و قد سبق في الميراث مثله، و قال ابن الجنيد «6»: لو أنفق عليه و توالى غيره ردّه عليه النفقة، فإن أبى فله ولاؤه و ميراثه، و حمله الفاضل «7» على أخذ قدر النفقة من ميراثه.

درس 215 في لقطة الحيوان‌

و يسمّى ضالّة، فالبعير في الكلأ و الماء لا يؤخذ و إن كان مريضا أو متروكا‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) شرائع الإسلام: ج 3 ص 286، و تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 277.

(2) المبسوط: ج 3 ص 347. و المقنعة: ص 648.

(3) السرائر: ج 2 ص 108.

(4) المقنعة: ص 648.

(5) النهاية: ص 323.

(6) المختلف: ج 1 ص 453.

(7) المختلف: ج 1 ص 453.

ص: 82‌

من جهد. و كذا لو وجد صحيحا في غير كلأ و لا ماء، لامتناعه فيضمن أخذه حتّى يصل إلى مالكه أو إلى الحاكم مع تعذّره، ثمّ الحاكم يرسله في الحمأ.

و إن رأى بيعه و حفظ ثمنه جاز، و إن وجد في غير كلأ و لا ماء مع ضعفه عن الامتناع جاز أخذه.

و يملكه الواجد إذا كان مالكه قد تركه لجهده: فلو أقام به البيّنة لم ينتزعه.

و كذا لو صدّقه الملتقط.

و يلحق به الدابّة و البقرة في الموضعين، و في رواية مسمع «1» قضى أمير المؤمنين عليه السلام في الدابّة تترك في غير كلأ و لا ماء لمن أحياها، و هذا نصّ في الدابّة، و لم يشرط الجهد، و لكن ظاهر الخبر ذلك.

أمّا الحمار، فقيل: بجواز «2» أخذه مطلقا، لعدم امتناعه من الذئب، و عدم صبره عن الماء، و المحقّق «3» منع من أخذه.

أمّا الشاة فيجوز أخذها في الفلاة، لعدم امتناعها فهي كالتالفة، فيتخيّر الأخذ بين التملّك فيضمن- و قيل: لا ضمان-، و بين احتفاظها أمانة، و بين الدفع إلى الحاكم و لا ضمان فيهما، ثمّ الحاكم يحفظها أو يبيعها.

و هل يلحق بها صغار الحيوان؟ نصّ عليه في المبسوط «4»، و توقف فيه المحقّق «5» نظرا إلى مورد النصّ، و لو أنفق لم يرجع به عند الشيخ «6».

و هل يجب تعريفها سنة؟ قوّى الفاضل «7» عدمه، لقوله صلّى الله عليه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب اللقطة ح 3 ج 17 ص 364.

(2) في «م»: فقيل يجوز.

(3) شرائع الإسلام: ج 3 ص 289.

(4) المبسوط: ج 3 ص 320.

(5) شرائع الإسلام: ج 3 ص 289.

(6) المبسوط: ج 3 ص 320.

(7) تحرير الأحكام: كتاب اللقطة ج 2 ص 125.

ص: 83‌

و آله «1» هي لك أو لأخيك أو للذئب، و لم يذكر التعريف.

و لو أخذ الشاة من العمران احتسبها ثلاثة أيّام، فإن لم يظهر مالكها باعها و تصدّق بثمنها، و ضمن إن لم يرض المالك على الأقوى. و هل له تملّكها مع الضمان؟ جوّزه ابن إدريس «2».

و له إبقاؤها بغير بيع فتكون أمانة، و كذا ثمنها. و لو أنفق عليها لم يرجع عند الشيخ «3».

و هل يلحق بها غيرها؟ قال في المبسوط «4»: ما كان في العمران و ما يتّصل به على نصف فرسخ من الحيوان يجوز أخذه ممتنعا أو لا، و يتخيّر الأخذ بين الإنفاق تطوّعا أو الدفع إلى الحاكم، و ليس له أكلها، و منع الفاضل «5» من أخذها «6» في العمران عدا الشاة، إلّا أن يخاف عليه النهب أو التلف.

و قال في النهاية «7»: إذا أخذ شيئا يحتاج إلى النفقة رفع خبره إلى السلطان لينفق عليه من بيت المال، فإن تعذّر أنفق و رجع، و إن كان له ظهر أو دار أو خدمة كان بإزاء ما أنفق، و أنكر ابن إدريس «8» رجوعه إذا كان النفقة في الحول لتبرّعه، و جوّز الفاضلان «9» الرجوع و أوجبا المقاصّة.

و لا يجوز التقاط الممتنع بعدوه كالظبّاء و الطيور، سواء كانت في الصحراء‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب اللقطة ح 1 ج 17 ص 363.

(2) السرائر: ج 2 ص 107.

(3) النهاية: ص 324.

(4) المبسوط: ج 3 ص 320.

(5) المختلف: ج 2 ص 451.

(6) في «ق» و «ز»: أخذ ما.

(7) النهاية: كتاب اللقطة ص 324.

(8) السرائر: ج 2 ص 110.

(9) شرائع الإسلام: ج 3 ص 290 و المختلف: ج 2 ص 452.

ص: 84‌

أو العمران، إلّا أن يخاف ضياعها فالأقرب الجواز، لأنّ الغرض حفظها لمالكها لا حفظها في نفسها، و إلّا لما جاز التقاط الأثمان، لأنّها محفوظة في نفسها حيث كانت.

و ينسحب الاحتمال في الضوال الممتنعة كالإبل و غيرها، و جوّز الفاضل «1» التقاط ذلك كلّه بنيّة الحفظ، و حمل الأخبار الناهية عن ذلك على الأخذ بنيّة التملّك، و في المبسوط «2» جعل الأخذ للحفظ من وظائف الحكّام. و على الجواز فالظاهر أنّه يرجع بالنفقة إذا نوى الرجوع و تعذّر الحاكم.

و حينئذٍ الأقرب وجوب تعريفه سنة و جواز التملّك بعده، و هو ظاهر ابن إدريس «3» و المحقّق «4»، و لم أقف على قول بالمنع من التعريف و التملّك.

و على هذا يتجه جواز الأخذ إذا كان بنيّة التعريف و التملّك بعد الحول، و يحرم إذا كان بنيّة التملّك في الحال، و عن علي عليه السَّلام «5» في واجد الضالّة إن نوى الأخذ أخذ الجعل فنفقت ضمنها، و إلّا فلا ضمان عليه، و فيه دليل على جواز أخذها.

و قال الفاضل «6»: يجوز أخذ الآبق لمن وجده، و لا نعلم فيه خلافاً، و لا يضمن لو تلف بغير تفريط، و منع من تملّكه بعد التعريف، لأنّه ينحفظ بنفسه كضوال الإبل، و فيه إشعار بعدم جواز تملّك الضالّة، و هو حسن في موضع المنع من أخذها.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) تحرير الأحكام: ج 2 ص 126.

(2) المبسوط: ج 3 ص 320‌

(3) السرائر: ج 2 ص 103.

(4) شرائع الإسلام: ج 3 ص 290 و 295.

(5) وسائل الشيعة: باب 19 من أبواب اللقطة ح 1 ج 17 ص 369.

(6) المختلف: ج 1 ص 454.

ص: 85‌

و جوّز المحقّق «1» التقاط كلب الصيد، و يعرّف سنة ثمّ يتملّكه إن شاء و يضمن، و في المبسوط «2» حكم بالتعريف و التملّك، و لم يصرّح بجواز التقاطه.

و يمكن التفصيل بخوف ضياعه و عدمه فيجوز في الأوّل دون الثاني، لامتناعه.

درس 216 في لقطة الأموال‌

لا يجوز التقاط ما ينحفظ بنفسه كأحجار الأرحية و الحباب العظيمة و القدر الكبيرة و السفن المربوطة قاله الفاضل «3»، لأنّها كالإبل التي تمتنع بنفسها، بل أولى قال: و لو كانت السفينة سائرة بغير ملاح جاز التقاطها.

و أخذ اللقطة في صورة الجواز مكروه، إلّا أن يخاف تلفها أو التقاط من يتلفها فلا كراهيّة، و حكم الحيوان كذلك، و قال الشيخ «4»: إن كان أميناً و هي في العمران و الناس غير أُمناء استحبّ له أخذها.

و قال ابن الجنيد «5»: لو أخذها حفظاً لصاحبها عن أخذ من لا أمانة له رجوت أن يوجر، و ظاهر الشيخين «6» التحريم، لما روي عن عليّ عليه السَّلام «7» إيّاكم و اللقطة فإنّها ضالّة المؤمن، و هي من حريق النار.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الشرائع الإسلام: ج 3 ص 290.

(2) المبسوط: ج 3 ص 332.

(3) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 348، س 27.

(4) المبسوط: ج 3 ص 321.

(5) مختلف الشيعة: ج 1 ص 450 س 10.

(6) المقنعة: ص 648، و النهاية و نكتها: ج 2 ص 48.

(7) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب اللقطة ح 8 ج 17 ص 349.

ص: 86‌

و عن الباقر عليه السَّلام «1» لا يأخذ الضالّة إلّا الضالون، قلنا: قد روي إذا لم يعرفوها، و عليه تحمل الرواية الاولى.

و تتأكّد الكراهيّة فيما تقلّ قيمته و تكثر منفعته، كالعصا و الوتد و الشظاظ و الحبل و العقال و في النعلين و الإداوة و السوط، و قيل: تحرم الثلاثة، لرواية عبد الرحمن «2» عن الصادق عليه السَّلام لا تمسّه، و هو قول الحلبي «3» و ظاهر الصدوقين «4»، و كذا الخلاف «5» في لقطة الحرم.

و الكراهيّة قويّة إذا بلغت درهماً، و لو نقصت عنه حلّ تناولها و ملكت كما تملك في الحلّ على الأقرب. و كذا ما يوجد في أرض لا مالك لها أو خربة باد أهلها، و إن تجاوز الدرهم، و قيّده في المبسوط «6» بانتفاء أثر الإسلام، و إلّا وجب تعريفه، و صحيحة محمَّد بن مسلم «7» مطلقة حيث قال: و إن كانت خربة فأنت أحقّ بما وجدت، و يمكن حملها على الاستحقاق بعد التعريف فيما عليه أثر الإسلام.

و باقي اللقطات إذا زاد عن الدرهم جاز التقاطه بنيّة التعريف حولًا، فإذا مضى تخيّر بين التملك و الصدقة فيضمن فيهما، و بين الإبقاء أمانة، و هذا ينافي تحريمها.

و لو أخذ قدر الدرهم من الحرم عرّفه سنة، و تخيّر بين الصدقة و الأمانة. و في‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب اللقطة ح 5 ج 17 ص 348.

(2) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب اللقطة ح 2 ج 17 ص 363.

(3) الكافي: ص 350.

(4) نقله عن علي بن بابويه في المختلف ج 1 ص 450، و أورد في من لا يحضره الفقيه خبراً دالا عليه راجع من لا يحضره الفقيه: باب اللقيطة و الضالة ح 9 ج 3 ص 188.

(5) الخلاف: ج 2 ص 245.

(6) المبسوط: ج 3 ص 320.

(7) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب اللقطة ح 2 ج 17 ص 354.

ص: 87‌

الضمان لو كره المالك الصدقة خلاف سبق في الحجّ.

و لا فرق بين الدينار المطلس و غيره، و قال الصدوقان «1»: لو وجد في الحرم ديناراً مطلساً فهو له بلا تعريف، لرواية ابن غزوان «2»، و لا بين المحتاج و غيره، و قال ابن الجنيد «3»: إذا احتاج إليها تصدّق بثلثها، و كان الثلثان في ذمّته، لرواية ابن رجاء «4»، و الروايتان مهجورتان، و أباح سلار «5» و ابن حمزة «6» قدر الدرهم من اللقطة، و الأظهر المنع.

و لو وجد في داره أو صندوقه شيئاً لا يعرفه فهو له، إلّا أن يتصرّف فيهما غيره فلقطة.

و كلّ عين لا بقاء لها كالطعام فإنه يتخيّر بين دفعها إلى الحاكم و تقويمها على نفسه ثم يعرّفها «7»، و لو افتقر بقاؤها إلى مؤنة كالفاكهة تخيّر الواجد بين الدفع إلى الحاكم، و بين تولّيه بنفسه.

و لا ضمان في اللقطة مدّة الحول و لا بعده ما لم يفرّط أو ينو التملّك، و قيل:

يملكها بعد الحول بغير نيّة و لا اختيار و يضمن، و هو ظاهر النهاية «8» و المقنعة «9» و خيرة الصدوقين «10»، و ابن إدريس «11» ناقلًا فيه الإجماع، و في الخلاف «12» لا بدّ‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) نقله علي بن بابويه في المختلف: ج 1 ص 448، و أورد في من لا يحضره الفقيه خبراً دلًا عليه، من لا يحضره الفقيه: باب اللقطة و الضالة ح 18 ج 3 ص 190.

(2) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب اللقطة ح 1 ج 17 ص 368.

(3) المختلف: ج 1 ص 448.

(4) وسائل الشيعة: باب 28 من أبواب مقدمات الطواف و ما يتبعها ح 7 ج 9 ص 362.

(5) المراسم: ص 206.

(6) الوسيلة: ص 278.

(7) في «م»: ثم تعريفها.

(8) النهاية: ص 320.

(9) المقنعة: ص 646.

(10) المختلف: ج 1 ص 448، المقنع (الجوامع الفقهية): ص 32 س 9.

(11) السرائر: ج 2 ص 102- 103.

(12) الخلاف: ج 2 ص 244.

ص: 88‌

من النيّة و اللفظ فيقول قد اخترت تملّكها، و في المبسوط «1» تكفي النيّة، و الروايات «2» محتملة للقولين، و إن كان الملك بغير اختياره أشهر.

و تظهر الفائدة في اختيار الصدقة و النماء المتجدّد و الجريان في الحول و الضمان.

ثمّ هل يملكها بعوض يثبت في ذمّته أو بغير عوض ثم يتجدّد بمجي‌ء مالكها؟ في الروايات احتمال الأمرين، و الأقرب الأوّل فيلحق بسائر الديون.

درس 217 [وجوب تعريف اللقطة و كيفيته]

التعريف واجب و إن نوى الحفظ، و في المبسوط «3» لا يجب، إلّا إذا نوى التملّك. و يشكل بأنّ التملّك غير واجب فكيف يجب وسيلته.

و لا يملك قبل الحول إجماعاً نوى أو لا. نعم يضمن بالنيّة، و لا تعود أمانته لو رجع إلى نيّة الأمانة.

و زمانه النهار دون الليل. و يجب أن يكون عقيب الالتقاط إن أمكن.

و ينبغي إكثاره أوّلًا، ثم يجزي إقلال ما بعده، و أقلّه دفعة في الأسبوع.

و ينبغي إن يعرّف كلّ يوم مرّة أو مرّتين من الأسبوع الأوّل، ثمّ في الأسبوع مرّة ثمّ في الشهر مرّة.

و الضابط أن يتابع بينها بحيث لا ينسى اتّصال الثاني بمتلوّه. و ليكن بالغداة و العشيّ عند اجتماع الناس في الجمع و الأعياد و الأسواق و أبواب المساجد و المشاهد.

و ليكن في موضع الالتقاط، فإن التقط في برية عرّف من يجده فيها و أتمّه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 323.

(2) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب اللقطة ج 17 ص 349.

(3) المبسوط: ج 3 ص 322.

ص: 89‌

إذا حضر في بلده.

و لو سافر عقيب الالتقاط عرّفه في سفره، و ليقل من ضاع له شي‌ء، و إن قال ذهباً أو فضّة جاز. و له أن يتولّاه بنفسه و نائبه، و الأُجرة عليه و إن قصد الأمانة.

و لو أخّر التعريف عن الالتقاط فابتداء الحول من حين التعريف، و له التملّك بعده على الأقوى.

و لا ضمان بالتأخير إن كان لضرورة، و إن كان لا لها ففيه وجهان، أقربهما عدم الضمان.

و لو مات الملتقط عرّف الوارث، و لو كان في الأثناء بنى، و لو كان بعد الحول و قبل نيّة التملّك تملك الوارث إن شاء.

ثمّ إذا ادّعاها مدّع كلّف البيّنة أو الشاهد و اليمين.

و لا تكفي الأوصاف الخفيّة في الوجوب. نعم يجوز الدفع بها إذا ظنّ صدقه، لإطنابه في الوصف أو لرجحان عدالته، و منعه ابن إدريس «1» لوجوب حفظها حتّى تصل إلى مالكها، و الواصف ليس مالكاً شرعاً، فعلى الأوّل لو دفعها ثمّ ظهر مدّع ببيّنة انتزعت من الواصف، فإن تعذّر ضمن الدافع لذي البيّنة.

و له الرجوع على الواصف إذا لم يقرّ له بالملك، و للمالك الرجوع على الواصف ابتداء فلا يرجع على الملتقط، سواء تلفت في يده أم لا.

و لو دفعها ببيّنة ثمّ أقام آخر بها بيّنة و رجّح أحدهما بالعدالة أو الكثرة فهي له، و إن تساويا فالقرعة. و كذا لو أقاماها ابتداء.

و لو خرجت القرعة للثاني انتزعها من الأوّل، و إن تلفت فبدلها و لا شي‌ء على الملتقط إن كان دفعها بحكم الحاكم، و إلا ضمن.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) السرائر: ج 2 ص 111.

ص: 90‌

أمّا لو دفع عوضها إلى الأول، ثمّ رجّحت بيّنة الثاني فإنّه يرجع على الملتقط لا على الأوّل، ثمّ يرجع الملتقط على الأول و إن اعترف له بالملك لمكان البيّنة، لتبيّن فساد الحكم، و لو اعترف له بالملك لا لأجل البيّنة لم يرجع عليه، لاعترافه بالظلم من الثاني.

و هل يتعيّن على المتملّك دفع العين مع ثبوت المالك أو يتخير بينها و بين بدلها مثلًا أو قيمة، قد يظهر من الروايات و كلام القدماء الأوّل، و الأقرب الثاني.

و لو عابت ضمن أرشها، و يجب قبوله معها على الأوّل و على الثاني أيضاً على الأقرب، و الزيادة المتصلة للمالك، و المنفصلة للملتقط، أمّا الزوائد في الحول فتابعة للعين.

و لو دفع اللقطة إلى الحاكم فباعها و لم يظهر المالك، عرض الثمن على الملتقط ليتملّك و يتصدّق.

درس 218 [أحكام اللقطة بعد التعريف]

لو ظهر المالك في اللقطة المباحة كما دون الدرهم فالوجه وجوب الردّ عليه مع بقاء العين، و مع التلف نظر، من أنّه تصرّف شرعي فلا يتعقّبه ضمان، و من ظهور الاستحقاق، و هو ظاهر ابن الجنيد «1» حيث أوجب ضمان العقال و الوتد و الشظاظ مع التلف لو ظهر المالك، و اختاره الفاضل «2»، و قال ابن إدريس «3»: لا يضمن ما نقص عن الدرهم، و لو ظهر المالك وجب ردّه عليه، فنسبه في المختلف «4» إلى التناقض، و يمكن حمل كلامه على انتفاء الضمان مع‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 450.

(2) الخلاف: ج 2 ص 244.

(3) السرائر: ج 2 ص 101.

(4) المختلف: ج 1 ص 450.

ص: 91‌

تلف العين، و وجوب الردّ مع بقائها.

و من وجد عوض ثيابه أو مداسه فليس له أخذه، إلّا مع القرينة الدالّة على أنّ صاحبها هو آخذ ثيابه بكونها أدون، و انحصار المشتبهين، و مع عدم القرينة فهي لقطة.

و لقطة دار الحرب إذا كان فيها مسلم كغيرها، و إلّا فهي للواجد من غير تعريف.

و روى الكليني «1» عن الصادق عليه السَّلام فيمن اشترى من اللقطة بعد التعريف حولًا جارية بجارية، فوجدها ابنته ليس له إلّا دراهمه، و ليس له البنت، و هي موافقة للأصل، لأنّ الملتقط ملك بعد الحول فقد اشترى بماله لنفسه، و في النهاية «2» لا يلزمه أخذها و إن أجاز شراؤها عتقت و لم يعتبر كون الشراء بعد التعريف أو قبله.

و يشكل بأنّها بعد التعريف و التملّك ملك للملتقط فلا تؤثّر الإجازة، و نازع ابن إدريس «3» في صحّة الإجازة بناء على بطلان عقد الفضولي، و هو غير متجه في صورة الشراء بعد التملّك و لو قلنا: بصحّة عقد الفضولي.

نعم لو اشتراها بعين المال قبل الحول أو بعده و لما يتملّك، و قلنا لا يملك قهراً توجّه كلام الشيخ و كلامه.

و لا فرق في إباحة تملّك اللقطة بين الأثمان و العروض، و لا بين الغنيّ و الفقير.

و لا يجوز التقاط السنبل وقت الحصاد، إلّا بإذن المالك صريحاً أو فحوى أو إعراضه عنه. و كذا ما يعرض عنه من بقايا الثمار.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الكافي: ج 5 ح 8 ص 139.

(2) النهاية: ص 321.

(3) السرائر: ج 2 ص 105.

ص: 92‌

و هل للمالك انتزاعه بعد الإعراض؟ يحتمل ذلك، لأنّه ليس أبلغ من الهبة الّتي يجوز الرجوع فيها. نعم لو تلفت العين فلا ضمان.

و يجوز التقاط المال لكلّ من له أهليّة التكسّب من صبيّ و مجنون و كافر و فاسق، إلّا في لقطة الحرم فحرام على الأربعة، لأنّها أمانة محضة.

و يتولّى الولي التعريف عن المولّى عليه، ثمّ يفعل اللاحظ بعد الحول.

و في جواز التقاط العبد بدون إذن السيّد نظر، من رواية أبي خديجة «1» لا يعرض لها المملوك- و هو خيرة ابن الجنيد- «2» و من أهليّة التكسّب «3»، و هو ظاهر جماعة و مصرّح آخرين.

و يشكل على القول بعدم ملكه، و خصوصاً على القول بتملّكها قهراً بعد الحول و التعريف، لانتفاء لازم الالتقاط فينتفي الملزوم، و أولى منه بالجواز المكاتب.

و يتولّى المولى التعريف إن إذن فيها أو رضي بها و يتبعه أحكامها.

و لا ضمان على السيّد إن كان العبد أميناً، و إلّا ضمن السيّد بتركها في يده، لتعدّيه عند الشيخ «4»، و قيل: لا ضمان للشك في وجوب حفظ مال الغير، و خصوصاً مع وجود يد متصرّفة. نعم لو كان غير مميّز اتّجه ضمان السيّد.

و لو تملكها العبد صحّ على القول بملكه، و إلّا كان للسيّد تملّكها.

و لو أتلفها العبد ضمن إذا عتق.

و لو عتق و بيده لقطة فللمولى انتزاعها منه، لأنّها من كسبه عند الشيخ «5»‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 20 من أبواب اللقطة ح 1 ج 17 ص 370.

(2) المختلف: كتاب الأمانات ج 2 ص 453.

(3) في «م» و «ز»: التكسب و هو مشهور.

(4) المبسوط: ج 3 ص 325.

(5) المبسوط: ج 3 ص 325- 326.

ص: 93‌

و الفاضل في التذكرة «1»، و قال «2» في غيرها: للسيّد أخذها إن عتق بعد الحول لا قبله، لأنّها لا تسمّى كسباً، و هذا مخالف لاتّفاقهم على أنّها كسب من حين الأخذ.

نعم لو قلنا: بعدم جواز التقاطه لم يكن للسيّد أخذها مطلقاً، لأنّها قبل عتقه كالملقاة، و بعده تصير في يد صالحة للالتقاط فيكون المعتق أولى بها من السيّد، و فيه قوّة.

أمّا لقطة الحرم فجائز أخذها للعبد، لأنّها أمانة، قال الفاضل «3»: لا نعلم فيه خلافاً.

و المبعّض إذا التقط في نوبة نفسه صحّ قطعاً، و يملك بعد التعريف و إن وافق وقت التمليك نوبة السيّد، لأنّ المعتبر وقت حصول الكسب، فحينئذٍ إن قلنا بالملك القهري أمكن تأخّره هنا إلى نوبته.

و لا يجب الالتقاط، و إن خيف الضياع، و وثق من نفسه بعدم الخيانة، و لو علم الخيانة حرم، و لو خاف كره. و كذا تتأكد الكراهيّة في حقّ الفاسق.

و لا يضمّ الحاكم إليه مشرفاً على الأقرب.

و يستحبّ الإشهاد عليها، و يعرّف الشهود بعض الأوصاف كالعدّة و الوكاء و الوعاء و العفاص، و ليكونا عدلين فصاعداً لينزّه نفسه عن الطمع فيها.

و لا يمنع وارثه من التصرّف لو مات، و غرماؤه لو فلس.

و لا يعرّف بجميع الأوصاف حذراً من مواطاة الشهود مدّعياً بها.

و لا يبرأ بردّ اللقطة إلى موضعها، بل إلى المالك أو من قام مقامه أو الحاكم.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 253.

(2) المختلف: ج 1 ص 452.

(3) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 254.

ص: 95‌

كتاب الجعالة‌

ص: 97‌

كتاب الجعالة‌

[تعريف الجعالة و أحكامها]

و هي لغة مال يجعل على عمل و شرعاً صيغة دالّة على الإذن في عمل بعوض.

و لا يشترط فيها العلم، و لا تعيين المأذون مثل من ردّ عبدي فله كذا. و كما يجوز مع الجهالة يجوز مع العلم مثل من خاط هذا الثوب فله كذا.

و لو ردّ أو خاط من غير أمر فلا شي‌ء له في المشهور، و إن كان معروفاً بردّ الضوال، و كلام النهاية «1» و المقنعة «2» و الوسيلة «3» مشعر باستحقاق من ردّ الآبق و الضالّة من غير شرط، لرواية مسمع «4» عن الصادق عليه السَّلام أن النبيّ صلّى الله عليه و آله جعل في الآبق ديناراً إذا وجد في مصره، و في غير مصره أربعة دنانير، و المتأخّرون على الأوّل، و حمل الشيخ في المبسوط «5» الرواية بالنسبة إلى المتبرع على الأفضل لا الوجوب. نعم لو لم يذكر عوضاً و أمر بالردّ فالأولى العمل بالمقدّر في الرواية، و الحق الشيخان «6» به البعير.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 323.

(2) المقنعة: ص 649.

(3) الوسيلة: ص 277.

(4) التهذيب: ج 6 ح 1203 ص 398.

(5) المبسوط: ج 3 ص 333.

(6) النهاية: ص 323، و المقنعة: ص 649.

ص: 98‌

قال المفيد: بذلك ثبتت السنّة، و جعل قيمة الدينار عشرة دراهم، و وافق ابن إدريس «1» على ذلك مع ترك اشتراط المالك و عدم تقدير العوض، و نسب القائل بالاستحقاق لا مع أمر المالك إلى الخطأ.

و يكفي الإيجاب مع العمل في استحقاق الجعل و إن لم يقبل العامل لفظاً.

و لو جعل لواحد فردّ غيره فلا شي‌ء للغير، و لو ردّها من لم يسمع الصيغة بقصد العوض فالأقرب الاستحقاق، إذا كانت الصيغة تشمله مثل من ردّ عبدي فله كذا.

و لو قال من استوفى ديني على المسلم فله كذا لم يدخل الذمي، و يدخل في ردّ العبد المسلم، لأنّ السبيل هنا ضعيف، إلّا أن يكون الجعل عبداً مسلماً أو مصحفاً، و يمكن الدخول فيثبت له قيمتهما: و يحتمل اجرة المثل. و لو ردّه الصبيّ المميّز أو المرأة استحقّا.

و في المجنون و غير المميز وجهان: من عدم تحقّق القصد، و وقوع العمل.

و يشترط كون العمل محلّلًا مقصوداً غير واجب على العامل، فلو جعل على الزنا أو على قذف ماء البئر فيه أو على الصلاة الواجبة لغا.

و يجوز الجمع في الجعالة بين المدّة و العمل، مثل من ردّ عبدي من مصر في شهر، بخلاف الإجارة. و كذا يجوز من ردّ عبدي أو أمتي و يستحق بردّ أيّهما كان.

و إذا عيّن الجعل اشترط كونه مما يملك، فلو جعل حرّاً أو خمراً بطل الجعل و لا اجرة للعامل، إلّا أن يتوهّم الملك.

و لو جعل الذمي لمثله خمراً صحّ فإن أسلم أحدهما قبل القبض فالقيمة على قول.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) السرائر: ج 2 ص 109.

ص: 99‌

و لو جعل ما لا تقع عليه المعاوضة كحبّة حنطة أو زبيبة ففي استحقاق المعيّن أو عدم استحقاق شي‌ء وجهان.

و لو ظهر العوض مستحقّاً فاجرة المثل، و يحتمل مثله أو قيمته كالصداق و الخلع. و لو كان مجهولًا فاجرة المثل قولًا واحداً.

و لو لم يمنع الجهالة التسليم كثلث العبد المجهول، قيل: يصحّ، و لو كان معلوماً فأولى بالصحّة، إلّا أن يمنع الاستيجار على الإرضاع بجزء من المرتضع بعد الفصال.

و لو جعل للردّ من مسافة فردّ من بعضها استحقّ بالنسبة. و لو جعل للردّ من بلد فردّ من غيره استحقّ إن دخل في عمله، و إلّا فلا.

و ليس للعامل أن يوكل إلّا مع الإذن، و له الاستعانة بغيره، فله العوض.

و لو قصد المعيّن التبرّع على المالك فللمجعول له ما قابل عمله.

و لو قصد العوض لنفسه فلا عوض له، و قطع الفاضل «1» باستحقاق العامل الجميع، لحصول غرض المالك. و كذا لو عمل المالك معه، و في المبسوط «2» إذا جاء به العامل و غيره فللعامل نصف الجعل و للآخر نصف اجرة المثل.

و لو قال من ردّ عبدي بصيغة العموم فوكّل واحد آخر أو استأجره على ردّه ففي استحقاق الجعل نظر، من إجرائه مجرى التوكيل في المباحات، و من حمل الإطلاق على المباشرة.

و لو جعل ديناراً لمن ردّه فردّه أكثر من واحد فهو لهم على رءوسهم، و لو لم يعيّن فلهم اجرة المثل كذلك. و لو عيّن لبعضهم فللمعيّن حصّته منه، و للباقين حصّتهم من اجرة المثل.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) قواعد الأحكام: ج 1 ص 201.

(2) المبسوط: ج 3 ص 334.

ص: 100‌

و الجعالة جائزة من طرف العامل مطلقاً، و من طرف المالك ما لم يتلبّس العامل، فإن تلبّس فهي جائزة فيما بقي، و عليه فيما مضى بنسبته إلى الجميع، و لو لم يعلم بالرجوع فله الجميع.

و لو جعل على الردّ من كان فانتهى إليه و لم يردّ فلا شي‌ء. و كذا لو مات قبل الردّ أو مات العبد في يده.

و لو جعل على خياطة ثوب فخاط بعضه احتمل وجوب حصّته، و يقوّى الاحتمال لو مات أو شغله ظالم.

و ليس للعامل حبس العبد لتسليم العوض، لأن الاستحقاق بالتسليم فلا يتقدّم عليه و العامل أمين، و خبر السكوني «1» و غياث «2» عن علي عليه السَّلام يدلّ عليه، و الخبر السالف في اللقطة فيه تفصيل، و قال الفاضل «3»: لم أقف فيه على شي‌ء، و النظر يقتضي كونه أميناً.

و علف الدابّة و نفقة العبد على المالك على الأقوى.

و لو تنازعا في التفريط أو التعدّي حلف العامل. و لو تنازعا في السعي لتحصيله أو في ذكر الجعل فادّعاه العامل، أو في تعيين العبد المجعول عليه، أو البلد المأذون فيه حلف المالك.

و لو تنازعا في قدر الجعل قال ابن نما «4»: يحلف المالك و ثبت مدّعاه، و هو قويّ كالإجارة، لأصالة عدم الزائد.

و اتفاقهما على العقد المشخّص بالأُجرة المعيّنة و انحصارها في دعواهما، فإذا حلف المالك على نفي دعوى العامل ثبت مدّعاه، لقضيّة الحصر، و قال‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 49 من أبواب كتاب العتق ح 1 ج 16 ص 53.

(2) وسائل الشيعة: باب 49 من أبواب كتاب العتق ح 3 ج 16 ص 54.

(3) لم نعثر عليه.

(4) لا يوجد لدينا كتابه.

ص: 101‌

الفاضلان «1»: إذا حلف فاجرة المثل، إلّا أن تزيد على ما ادّعاه العامل، أو تنقص عمّا ادّعاه الجاعل، و يحتمل التحالف. و لو تنازعا في جنسه فالتحالف أقوى.

و لو جعل الجماعة على عمل فصدر من كلّ واحد كصدوره من الجميع، استحقّ كلّ واحد تمام الجعل، كقوله من دخل داري فله دينار، بخلاف غيره كردّ العبد فإنّ لهم جعلًا واحداً. و الله الموفّق.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) شرائع الإسلام: ج 3 ص 166، و إرشاد الأذهان: ج 1 ص 431.

ص: 103‌

كتاب الغصب‌

ص: 105‌

كتاب الغصب‌

[الاستدلال على حرمة الغصب]

و تحريمه عقليّ و إجماعيّ و كتابيّ و سنّيّ.

قال الله تعالى «وَ لا تَأْكُلُوا أَمْوالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْباطِلِ» «1» «وَيْلٌ لِلْمُطَفِّفِينَ» «2» «إِنَّ الَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوالَ الْيَتامى ظُلْماً» «3».

و قال النبيّ صلّى الله عليه و آله «4»: إنّ دماءكم و أموالكم عليكم حرام، لا يحلّ دم امرئ مسلم و لا ماله إلّا بطيبة نفسه «5»، لا يحلّ مال امرئ مسلم إلّا عن طيب نفس «6»، لا يأخذنّ أحدكم متاع أخيه جادّاً و لا لاعباً «7».

[تعريف الغصب]

و هو الاستقلال بإثبات اليد على مال الغير عدواناً، فلا يكفي رفع يد المالك من دون إثبات يد الغاصب، فلو منعه من القعود على بساطه أو من إمساك دابّته المرسلة فاتّفق التلف فلا ضمان، و للفاضل «8» وجه بالضمان و إن لم يسمّ غصباً.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) البقرة: 188.

(2) المطففين: 1.

(3) النساء: 10.

(4) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب القصاص في النفس ح 3 ج 19 ص 2.

(5) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب مكان المصلي ح 1 ج 3 ص 424.

(6) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب مكان المصلي ح 3 ج 3 ص 424.

(7) عوالي اللئالي: ح 107 ج 1 ص 224.

(8) التذكرة: ج 2 ص 376.

ص: 106‌

أمّا لو منعه من بيع متاعه في السوق فنقصت قيمته لم يضمن قطعاً.

و لو سكن مع مالك الدار قهراً فهو غاصب للنصف عيناً و قيمة، لاستقلاله عليه، بخلاف النصف الَّذي بيد المالك.

و لو مدّ بمقود الدابّة و صاحبها راكبها فلا استقلال، إلّا مع ضعفه عن المقاومة.

و يتحقّق غصب العقار برفع يد المالك و إثبات يده. و كذا لو أثبت يده عليه في غيبة المالك.

و لو أسكن غيره فيه جاهلًا فالآمر غاصب، لأنّ يد المأمور كيده، و الساكن ليس بغاصب و إن ضمن المنفعة. و كذا لو سكن دار غيره غلطاً أو لبس ثوبه خطأ، فإنّه يضمن و إن لم يكن غاصباً.

و لو فسّر الغصب بأنّه الاستيلاء على مال الغير بغير حقّ لكانا غاصبين.

و لو سكن الضعيف مع المالك القويّ فهو ضامن للمنفعة، و في كونه غاصباً الوجهان.

و كذا لو رفع متاعاً بين يدي المالك ككتاب، فإن قصد الغصب فهو غاصب، و إن قصد النظر إليه ففي كونه غاصباً الوجهان.

و قولنا مال، ليخرج به ما ليس بمال، كالحر فإنّه لا يتحقّق فيه الغصبيّة فلا يضمن، إلّا أن يكون صغيراً أو مجنوناً فيتلف بسبب، كلدغ الحيّة و وقوع الحائط فإنّه يضمن في أحد قولي الشيخ «1»، و هو قويّ.

و لو أثبت يده على مسجدٍ أو رباط أو مدرسة على وجه التغلب و منع المستحقّ فالظاهر ضمان العين و المنفعة، لتنزله منزلة المال.

و المنفعة مال، فلو آجر داره ثمّ استولى عليها كان غاصباً للمنفعة، و يخرج‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 179.

ص: 107‌

منفعة البضع، سواء كان لحرّة أو مملوكة، فإنها لا تضمن بغير التفويت، إلّا في مثل الرضاع و الشهادة بالطلاق على وجه سلف.

و إضافة المال إلى الغير، ليخرج به مال نفسه، فإنّه لو أثبت يده على مال نفسه عدواناً كالمرهون في يد المرتهن فليس بغاصب، إلّا أن ينزل استحقاق المرتهن. منزلة المال، مع أنّه لو تلف بعد التعدّي ضمن قيمته أو مثله، و تكون رهناً.

و التقييد بالعدوان، ليخرج به إثبات المرتهن و الولي و الوكيل و المستأجر و شبهه أيديهم على مال الراهن و الموكّل و المولّى عليه و الموجر.

[عدم انحصار أسباب الضمان في الغصب]

ثمّ أسباب الضمان غير منحصرة في الغصب، فإنّ المباشرة توجب الضمان و هي إيجاد علّة التلف كالأكل و الإحراق و القتل و الإتلاف، و كذلك السبب، و هو فعل ملزوم العلّة كحفر البئر.

و لو اجتمع المباشر و السبب فالحوالة على المباشر، إلّا مع ضعفه بالإكراه أو الغرور، كمن قدّم طعاماً إلى المغرور فأكله فقرار الضمان على الغار، فإن ضمن المباشر رجع عليه.

و يضمن لو فتح رأس زقّ فسال ما فيه بنفسه أو بانقلابه أو تقاطره فيبتلّ أسفله أو بإذابة الشمس أو انقلابه بالريح على الأقوى، أو فكّ قيد الدابّة أو العبد المجنون أو فتح قفص الطائر أو حلّ دابة فذهبا في الحال أو بعد مكث أو قبض بالبيع الفاسد و شبهه أو استوفى منفعة الإجارة الفاسدة أو حفر بئراً في غير ملكه أو طرح المعاثر في الطرق أو تجاوز قدر الحاجة من الماء أو النار أو علم التعدّي إلى مال الغير أو غصب دابّة فتبعها الولد على الأصحّ، أو أخذ زوجي خفّ فنقصت قيمة الباقي على الأقوى، أو أطعم المالك طعامه من غير شعوره أو أودعه دابّته المغصوبة أو أعاره إياها و لا يعلم، و تلفت في يده و أمر المالك بذبح شاته فذبحها جاهلًا.

ص: 108‌

و لو فتح مراحاً للغنم فخرجت فأفسدت زرعاً فضمان الزرع على فاتح المراح بلا خلاف.

و لو فتح باباً على عبد محبوس فذهب في الحال ضمنه عند الشيخ «1»، و نقل عن كلّ العامّة عدم الضمان.

و لا فرق بين كونه عاقلًا أو مجنوناً، آبقاً أو غيره، بالغاً أو صبيّاً.

و لا يضمن لو فتح باباً على مال فسرق، أو دلّ سارقاً على مال على الأقوى، إلّا أن يكون تحت يد الدالّ.

[الضمان بتعاقب الأيدي العادية]

و تعاقب الأيدي العادية على العين يوجب تضمين كلّ واحد منهم، و قرار الضمان على من تلفت في يده، فيرجع غيره عليه لو رجع.

و لو كان بينهم يد غير عادية فقرار الضمان على الغار، و للمالك إلزام الجميع ببدل واحد.

[أحكام ضمان ما لا يملك]

و غصب الحامل غصب الحمل، أمّا حمل المبيع فاسداً أو المستمام فلا ضمان فيه، و قال الفاضل «2»: يضمن الحمل في البيع الفاسد، و لعلّه أراد مع اشتراط دخوله.

و يضمن الخمر و الخنزير لو غصب من ذمّي مستتر و إن كان الغاصب مسلماً، و لا شي‌ء على الغاصب بمنه متظاهراً و إن كان كافراً، فيجب الردّ على المستتر، و لو تلفت فالقيمة و إن كان المتلف ذمّياً على قول الشيخ «3»، و قال القاضي «4»: يضمن بالمثل.

و لو غصب الخمر من مسلم فلا ضمان، و لو كانت محترمة حرم غصبها، فلو‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 89.

(2) الإرشاد: ج 1 ص 445.

(3) المبسوط: ج 3 ص 100.

(4) المهذب: ج 1 ص 450.

ص: 109‌

تخلّلت في يد الغاصب فهي للمغصوب منه، و قال ابن الجنيد «1»: يضمن الخمر المغصوبة من المسلم بمثلها خلًّا، و أطلق، و هو بعيد.

و يتحقّق غصب الكلب إذا كان أحد الأربعة فيضمن عينه و منفعته.

و لو جحد المعار العارية أو الودعي الوديعة أو تعدّى فهو غاصب. و كذا كلّ أمين، لأنّه أثبت يداً لنفسه و قد كانت نائبة عن الغير.

و لو خيف سقوط الحائط جاز أن يسند بجذع الغير، نقل الشيخ «2» فيه الإجماع، و حينئذٍ الأقرب ضمان عينه و أُجرته و إن انتفى الإثم.

درس 219 [أحكام رد المغصوب]

يجب ردّ المغصوب إلى مالكه إجماعا، و لقوله «3» صلّى الله عليه و آله «4»: على اليد ما أخذت حتّى تؤدّيه، و إن تعسّر كالساجة في البناء و اللوح في السفينة، و إن أدى إلى خراب ملكه، لأنّ البناء على المغصوب لا حرمة له. و يضمن أرش نقصانهما و أُجرتهما.

و لو علم تعيّبهما و إنه لا ينتفع بإخراجهما ضمنهما الغاصب بقيمتهما.

و لو خيف غرق الغاصب أو حيوان محترم أو مال لغير الغاصب لم ينتزع اللوح، و لو كان المال للغاصب أو خشي غرق السفينة فالأقرب النزع، و قال الشيخ «5»: يؤخّر إلى الساحل فيطالب بالقيمة إلى أن يسلّم العين.

و لو خاط بالخيوط المغصوبة جرح حيوان له حرمة ضمنها و لم ينزع، إلّا مع‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 459.

(2) المبسوط: ج 3 ص 86.

(3) في «م»: لقوله.

(4) سنن البيهقي: ج 6 ص 95.

(5) المبسوط: ج 3 ص 87.

ص: 110‌

الأمن من التلف و الشين. و لو مات الحيوان قيل: لا ينزع، للنهي «1» عن المثلة.

و لو أدخلت دابّة رأسها في قدر و احتيج إلى كسرها ضمن مالكها إن فرّط أو لم يفرّط أحدهما، و إن فرّط صاحب القدر فهي هدر. و لو كان كسرها أكثر ضررا من قيمة الدابّة أو أرشها احتمل أن يذبح الدابّة.

أمّا لو أدخل ديناراً في محبرته و كانت قيمتها أكثر منه، و لم يمكن كسره لم تكسر المحبرة، و ضمن صاحبها الدينار مع عدم تفريط مالكه.

و لو دخلت زهرة اليقطين في إناء الغير فعظمت اعتبر التفريط، و مع انتفائه يتلف أقلّهما قيمة، و يضمن صاحب الآخر، و إن تساويا فالأقرب أنّ الحاكم يخيّرهما، فإن تمانعا فالقرعة.

و لو خلط المغصوب بغيره كلّف التمييز إن أمكن، و إلّا قسم إن كان مال الغاصب أجود أو مساوياً، و إن كان أردأ ضمن المثل، و في المبسوط «2» لو خلطه بالأجود ضمن المثل، و قال ابن إدريس «3»: يضمن المثل و إن خلطه بالمساوي، لاستهلاكه. هذا إذا خلطه بجنسه.

و لو خلطه بغيره ضمن المثل أو القيمة كالزيت بالسمن.

و يكلّف فصل الصبغ إن قبل الزوال، سواء غصبه أو غصب الثوب.

و يضمن أرش المغصوب إن نقص، و لا يجب قبول القيمة على أحدهما، و لا قبول الهبة.

و لو ارتفعت قيمة الصبغ أو الثوب أو قيمتهما و تعذّر الفصل بيعا، و كان لكلّ ما قابل ماله، و قال الفاضل «4»: لصاحب الثوب المغصوب تملك الصبغ‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) سنن ابن ماجة: ج 2 ص 1063- 3185.

(2) المبسوط: ج 3 ص 79.

(3) السرائر: ج 2 ص 482.

(4) إرشاد الأذهان: ج 1 ص 447.

ص: 111‌

بالقيمة، لو تعذّر فصله أو كان يهلك بالفصل.

و لو طلب الغاصب قلع صبغه أُجيب عند الشيخ «1» و ضمن الأرش، و قال ابن الجنيد و الفاضل: لا تجب إجابته لاستهلاكه، و استلزام التصرّف في مال الغير.

و لا يملك الغاصب العين بتغيّر صفاتها كطحن الحنطة و قصارة الثوب، و لا باستحالتها كالبيضة تفرخ و الحبّة تصير شجرة على الأقوى، و للشيخ قول في الكتابين: أنّ الزرع و الفرخ للغاصب، و هو محجوج بفتواه بخلافه و فتوى من سبقه.

و لو صاغ الجوهر حليّاً ردّه كذلك، و ضمن الأرش إن نقص، و لو كسره ضمن أرش الصحيح و إن كان بفعله. و كذا لو علّم العبد صنعة أو علماً ثمّ نسيه ضمن «2» الغاصب.

و يكلّف نقل المغصوب إلى بلد المالك و إن تضاعفت أُجرته، و ردّ ما أخذه السبيل من الأرض المغصوبة، و إن شقّ ردّه مع إمكانه، و لو تلف التراب ضمنه بمثله منقولًا إليها.

و لو رضي المالك ببقاء التراب المنتقل في مكانه، فليس للغاصب ردّه إلى موضعه، إلّا إن يشغل ملكه أو الشارع أو يخاف تلف شي‌ء به.

و لو كان بقربه مباح يساوي ملك المالك في القرب فالأقرب أنّه لا ينقله إلى ملك المالك، لحصول «3» الغرض به.

و لو حفر فيها بئراً فله «4» طمّها حذراً من الضمان بالتردي، و لو نهاه المالك لم‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 77.

(2) في «م» و «ق»: ضمنه.

(3) في «م»: بحصول.

(4) هذه الكلمة غير موجودة في «م».

ص: 112‌

يطمّ و لا ضمان عليه، و قال الشيخ «1»: يضمن ما لم يبرأه المالك، و عليه طمّ الحفر بعد قلع غرسه، و أرش الأرض إن نقصت.

و لو أغلى الزيت ضمن الناقص بالمثل. و كذا لو جبّن اللبن أو اتخذ منه سمناً أو زبداً.

و لو اتّخذ من العصير طلاء أو من العنب زبيباً فهما للمالك، و يضمن المثل في العصير و الأرش في الزبيب إن نقص.

و لو صار العصير خمراً ضمن المثل، و الأقرب وجوب دفع الخمر أيضاً، فإن عاد خلًّا ترادّا و يضمن أرش النقص.

و لو تجدّدت فيه صفة و نقص اخرى لم ينجبر «2» بها، و لو عادت الناقصة جبر.

و لو تعيّب غير مستقرّ كتعفّن «3» الحنطة أو طحنها ردّت العين و أرشها.

و يتجدّد ضمان ما يأتي من العيب إذا لم يكن إصلاحه و لا التصرّف فيه، و لو أمكنا فالأقرب انتفاء الضمان، لاستناده إلى تفريط المالك، و قال الشيخ «4»:

متى لم يستقرّ العيب فهو كالمستهلك.

و كلّ موضع يتعذّر ردّ العين و هي باقية يجب دفع بدلها إلى المالك ملكاً لا عوض له، فالنماء المنفصل له.

و لو عادت العين ترادّا وجوباً مع التماس أحدهما، و لو تراضيا بالمعاوضة جاز، و على الغاصب الأُجرة في كلّ ماله اجرة، انتفع به أو لا. و لو استعمله بماله أُجرة زائدة عن اجرة المثل المطلقة لزمه الزائد.

و لو كان العبد يحسن صناعات ضمن أعلاها.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 73.

(2) في «ق» و «ز»: لم يجبر.

(3) في «م» و «ق»: كعفن.

(4) المبسوط: ج 3 ص 82.

ص: 113‌

و لو حبس حرّاً بعد استئجاره استقرّت عليه الأجرة و قبله لا اجرة له. و لا فرق بين استئجار مدّة «1» أو على عمل على الأقرب.

و في ضمان اجرة العين مع دفع البدل وجهان.

و لو نقصت قيمة العين للسوق فردّها بعينها فلا ضمان، لأنّه غير مستقر.

و الغاية الرغبات، و هي غير متقوّمة و لا معدودة من صفات العين، و الواجب ردّ العين على صفاتها.

و لو تلفت فعليه ضمان المثلي «2» و هو المتساوي الأجزاء و المنفعة المتقارب الصفات بمثله، لقوله «3» تعالى «بِمِثْلِ مَا اعْتَدى عَلَيْكُمْ»، فإن تعذّر فقيمته يوم الإقباض، سواء تراخى تسليم المثل عن تلف العين أو لا، و سواء حكم حاكم بقيمته أولا، و لا يحكم بقيمته يوم الإعواز.

و لا تردّ القيمة لو قدر على المثل بعدها، و لو خرج المثلي عن القيمة باختلاف الزمان و المكان كالماء و الجمد احتمل قويّاً قيمة المثل مشخّصاً بحالة الغصب، و لو تعذّر المثل إلّا بأضعاف قيمته كلِّف الشراء على الأقرب.

و الفاكهة الرطبة كالعنب و التفاح و الرطب قيمته عند الشيخ «4».

و لو كان من ذوات القيم فعليه قيمته يوم التلف على قول الأكثر، و الأعلى من حين القبض إلى التلف أنسب لعقوبة الغاصب.

و أما زيادة القيمة بعد التلف، فإن قلنا: بضمان القيمي بمثله فهي مضمونة، و إليها جنح المحقّق «5»، و إن قلنا: بالقيمة فلا، و هو المشهور.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ز»: مدّة معيّنة‌

(2) في «ز»: الضمان من المثل.

(3) البقرة: 194.

(4) المبسوط: ح 3 ص 99.

(5) شرائع الإسلام: ج 3 ص 240.

ص: 114‌

و لو ظفر المالك بالغاصب في غير بلد الغصب فله المطالبة بالمثل أو القيمة، و إن «1» كان في نقله مؤنة أو كانت القيمة أزيد، و في المبسوط «2»: إذا اختلفت القيمة فللمالك قيمته في بلد الغصب أو يصبر حتّى يصل إليه.

درس 220‌

[أحكام الجناية في العبد المغصوب]

لو كان المغصوب عبداً أو أمة و جني عليه عند الغاصب ضمن أكثر الأمرين من المقدّر «3» الشرعي و السوقي على قول قويّ، و لو مات لزمه قيمته و إن تجاوزت دية الحرّ عند المتأخرين، خلافاً للشيخ «4» مدّعياً للإجماع.

و لا يجب تسليمه لو جني عليه بما فيه قيمته، بخلاف الجاني غير الغاصب، و الشيخ «5» سوّى بينهما في الإمساك أو تمام القيمة، مع أنّه قال «6»: لو خصي العبد ردّه و قيمة الخصيتين، لأنّه ضمان مقدّر، و قيل: يجب المقدّر الشرعي لا غير.

و لا فرق بين كون الجاني الغاصب أو غيره. نعم ليس على الجاني سوى الشرعي.

و لو جنى العبد فعلى الغاصب ضمان الفائت بالجناية و لو طلب المجني عليه الفداء وجب على الغاصب الفداء بأقلّ الأمرين من الأرش و القيمة.

و لو مثل به عتق عند الشيخ «7»، و لو أقعد أو عمي عتق و ضمن الغاصب.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ز»: و لو.

(2) المبسوط: ج 3 ص 76.

(3) في «م»: المقدار.

(4) الخلاف: ج 2 ص 168 مسألة 5.

(5) الخلاف: ج 2 ص 169 مسألة 9.

(6) المبسوط: ج 3 ص 64.

(7) الخلاف: ج 2 ص 168 مسألة 6.

ص: 115‌

[أحكام وطء الأمة المغصوبة]

و لو وطئ الأمة و هي جاهلة أو أكرهها حدّ و عليه المهر، خلافاً للخلاف «1» في المكره، و هو العشر أو نصفه على تقديري البكارة و الثيبوبة، و قيل: مهر المثل، و اختاره ابن إدريس «2».

و قصر العشر فيمن اشترى جارية فظهرت «3» حاملًا بعد وطئها.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، 3 جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم - ايران، دوم، 1417 ه‍ ق

الدروس الشرعية في فقه الإمامية؛ ج‌3، ص: 115

و يتعدّد المهر بتعدّد الإكراه. و كذا بتعدّد الشبهة.

و لو اتّحدت الشبهة فواحد، و لو كانت بكراً فعليه مع المهر أرش البكارة إن قلنا بمهر المثل، و إن قلنا بالعشرة فالظاهر التداخل.

و لو طاوعته عالمة قيل: بسقوط المهر، للنهي «4» عن مهر البغيّ، و يحتمل ثبوته، لأنّ السقوط في الحرّة مستند إلى رضاها.

و رضا الأمة لا يؤثّر في حقّ السيّد، و ولده رق، إلّا أن يجهل التحريم، أو يكون هناك شبهة فهو حرّ، و عليه قيمته يوم سقط حيّاً، فلو سقط ميّتاً فلا شي‌ء إلّا أن يكون بجناية.

و لو اشترى من الغاصب فللمالك الرجوع عليه بالدرك، عيناً و بدلًا و اجرة و بضعاً و ولداً، و يستقرّ الضمان عليه مع علمه، و إلّا فعلى الغاصب.

و لا فرق بين أن يستوفي المشتري المنافع أو لا، و لا بين ما حصل له منه نفع و بين غيره على الأقرب، لغروره.

و للمالك الرجوع على الغاصب بذلك، إلّا المهر فإنّ فيه وجهين: من حيث أنّ منافع البضع لا يضمن باليد و لم يوجد منه «5» تفويت، و من أنّها منفعة غير مضمونة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 171 مسألة 16.

(2) السرائر: ج 2 ص 489.

(3) في «م» و «ز»: فتظهر.

(4) سنن البيهقي: ج 6 ص 6.

(5) في «م» و «ق»: فيه.

ص: 116‌

[لو تزوج من الغاصب جاهلا]

و لو تزوّج من الغاصب جاهلًا فللمالك الرجوع على الواطئ بالعقر و اجرة الخدمة، و لا يرجع على الغاصب بالأُجرة، لأنّ التزويج لا يتضمّن إباحة الخدمة. نعم يرجع بما اغترمه مما لم يستوفه من المنافع.

و هل يرجع المشتري بالعقر على الغاصب؟ فيه وجهان، كرجوع المشتري الجاهل بقيمة العين على الغاصب.

[حكم الضمان في الذهب و الفضّة]

و الذهب و الفضّة يضمنان بالمثل، سواء كان «1» تبرأً أو مضروباً، إذا لم يكن فيها «2» صنعة أو كانت محرمة، و لو كانت محلّلة و زادت بها القيمة ففيه ثلاثة أوجه.

ضمان النقرة بالمثل و الصنعة بالقيمة، و لا ربا لتغايرهما، و لهذا يضمن لو أُزيلت مع بقاء الأصل، و يصحّ الاستئجار عليها، و يشكل بعموم الربا.

الثاني: ضمانهما بالقيمة بغير الجنس ليسلم من الربا.

الثالث: ضمانهما بمثلهما «3» مصوغة إن أمكنت المماثلة كالنقدين، و قال الشيخ «4»: يضمن الجوهران بنقد البلد، فإن اختلف المضمون و النقد أو اتفقا و تساويا في الوزن و القيامة فلا بحث، و ان اختلاف قوّم بنقد آخر.

و لو أتلف المنسوج من الحرير و شبهه قيل: يضمن الأصل بمثله، و الصنعة بقيمتها، و الظاهر أنّه يصير من ذوات القيم فيضمنه بالقيمة.

و لو أتلف المنسوج من الحرير و شبهه‌

قيل: يضمن الأصل بمثله: و الصنعة بقيمتها، و الظاهر أنّه يصير من ذوات القيم فيضمنه بالقيمة.

و لو غصب فحلًا فأنزاه‌

فالولد لصاحب الأُنثى، و عليه الأُجرة على الأقوى و أرش نقصه، و في المبسوط «5» لا أُجرة لنهي النبي صلّى الله عليه و آله «6» عن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: كانا.

(2) في باقي النسخ: فيهما.

(3) في «ق»: بمثليهما.

(4) المبسوط: ج 3 ص 61.

(5) المبسوط: ج 3 ص 96.

(6) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب ما يكتسب به ح 14 ج 12 ص 65.

ص: 117‌

كسب الفحل.

[صور اختلاف المالك و الغاصب و أحكامها]

و لو اختلفا في تلف المغصوب أو قيمته على الأقرب ما لم يدّع ما يكذّبه فيه الحسّ، أو فيما عليه من الثياب و الآلات، أو في صفة كمال في العين كالصنعة، أو في تخلّل الخمر عند الغاصب، أو في تجدّد صفة كمال بفعله أو فعل غيره، حلف الغاصب.

و لو اختلفا في ردّه أو في موته قبل ردّه «1» أو بعده أو في ردّ بدله مثلًا أو قيمة، حلف المالك.

و لو أقاما بيّنتين تساقطتا و يحلف المالك، و في الخلاف «2» يجوز العمل بالقرعة لتكافؤ الدعويين، و هو حسن بل واجب، و قال ابن إدريس «3»: البيّنة للغاصب لأنّها تشهد بما يخفى.

و لو اختلفا في تقديم «4» العيب حلف الغاصب عليه، لأنّه غارم قال «5» الشيخ «6» و ابن إدريس «7»، و لو قيل: يحلف المالك، لأنّ الأصل السلامة و عدم التقدّم كالبيع، كان وجهاً.

و لو اختلفا في العيب بعد موته أو انقطاع خبره حلف المالك عند الشيخ «8»، و الغاصب عند ابن إدريس «9»، و الأوّل أصحّ.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: الردّ.

(2) الخلاف: ج 2 ص 177 مسألة 34.

(3) السرائر: ج 2 ص 481.

(4) في «م» و «ق»: تقدّم.

(5) في باقي النسخ: قاله.

(6) المبسوط: ج 3 ص 101 و ص 104.

(7) السرائر: ج 2 ص 495.

(8) المبسوط: ج 3 ص 104.

(9) السرائر: ج 2 ص 495.

ص: 118‌

و لو ادّعى بعد البيع أنّه كان غاصباً، و أنّ العين انتقلت إليه الآن سمعت بيّنته إذا لم يتقدّم منه دعوى الملكيّة، و في الجناية على الدابّة الأرش، و في الخلاف «1» في عينها نصف القيمة و فيهما القيمة. و كذا كلّ ما فيه اثنان، للرواية «2» و الإجماع، و يمكن هنا وجوب أكثر الأمرين في العين و ما فيه النصف.

و مركوب القاضي كغيره و إن صيّره أبتر، لعدم النظر إلى خصوصيّة المنتفع.

و كذا لو أتلف وثيقة بمال أو خفّاً لا يصلح إلّا لواحد.

لو غصب ما ينقصه التفريق فتلف أحدهما ضمن قيمته و نقص الآخر.

و لو زرع الأرض فالزرع له و عليه الأُجرة، و قال ابن الجنيد «3»: يدفع إليه المالك نفقته على الزرع و البناء و هو له، و رواه عن النبيّ صلّى الله عليه و آله «4»، و رواه الشيخ «5» أيضاً في بعض أماليه.

و لو نقصت الأرض بترك الزرع كأرض البصرة ضمن، و لو زرع ضمن الأُجرة.

و لو استعمل الثوب فنقصت عينه اجتمعت عليه الأُجرة و الأرش على الأقرب، و يحتمل ضمان أكثر الأمرين، لأنّهما وجبا بسبب واحد، كما لو اكترى ثوباً ليلبسه فنقص باللبس.

و لو غصب طفلًا حتى كبر «6» أو شاباً فشاخ أو جارية ناهداً فسقط ثدياها، ضمن الأرش إن حصل نقص، و إن كان من ضرورات البقاء، كما أنّه يضمنه لو مات و إن كان متحقّق الوقوع.

و لا يضمن من الصفات ما لا تزيد به القيمة كالسمن المفرط.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 168 مسألة 4.

(2) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب ديات الأعضاء ح 1 ج 19 ص 213.

(3) المختلف: ج 2 ص 456.

(4) سنن البيهقي: ج 6 ص 136.

(5) أمالي الشيخ: ج 2 ص 309 مسألة 32.

(6) في باقي النسخ: و لو غصبه طفلًا فكبر.

ص: 119‌

كتاب الإقرار‌

ص: 121‌

كتاب الإقرار و هو الإخبار الجازم عن حقّ لازم للمخبر.

[الاستدلال على تشريع الإقرار]

و شرعه ثابت بالكتاب قال الله تعالى «أَ أَقْرَرْتُمْ وَ أَخَذْتُمْ عَلى ذلِكُمْ إِصْرِي» «1»، «كُونُوا قَوّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَداءَ لِلّهِ وَ لَوْ عَلى أَنْفُسِكُمْ» «2»، «وَ آخَرُونَ اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ» «3».

و بالسنّة، قال النبيّ صلّى الله عليه و آله «4» فإن اعترفت فارجمها، قولوا الحقّ و لو على أنفسكم «5»، و بالإجماع.

[في صيغه و أحكامه]

و يتحقّق بقوله له عندي أو عليّ أو في ذمّتي أو قبلي بالعربيّة أو غيرها «6» و كذا لو قال نعم أو أجل عقيب قول المدّعي لي عليك مائة مثلًا، و كذا صدقت أو بررت أو أنا مقرّ لك به أو بدعواك أو لست منكراً لحقّك، و يحتمل عدم الإقرار فيه، لأنّ عدم الإنكار أعمّ من الإقرار فيه.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) آل عمران: 81.

(2) النساء: 135.

(3) التوبة: 102.

(4) صحيح البخاري: ج 8 ص 28.

(5) البحار: ج 77 ص 173.

(6) في باقي النسخ و غيرها.

ص: 122‌

و لو قال أنا مقرّ و اقتصر أو أنا مقرّ به و لم يقل لك أو أقرّ على الأقوى فليس بإقرار، لاحتمال الوعد، و ليس الوعد بالإقرار إقراراً. و كذا لو قال عده أو اتزنه أو زنه أو خذه، أو علّق الإقرار بشرط و لو بمشيّة الله تعالى على الأقوى، إلّا أن يقصد التبرّك، أو قال إن شهد فلان أو قدم أو رضي أو إذا جاء رأس الشهر فلك كذا أو لك كذا إذا جاء رأس الشهر، و قيل: إن قدم المال، يلزم.

و لو «1» قال أ ليس لي عليك كذا فقال بلى فهو مقرّ، و في نعم وجهان أقربهما المساواة، لثبوتها عرفاً و وردها لغة، كما بيّناه في شرح الإرشاد.

و لو قال أجل فهو كنعم، و تردّد الفاضل «2» في قوله أمهلني يوماً أو ابعث من يأخذه أو حتّى أفتح الصندوق أو أقعد حتّى تأخذ أو لا تدم التقاضي أو ما أكثر تقاضيك أو لأقضينّك.

و لو قال أسرج دابّة فلان هذه فقال نعم أو قيل له غصبت ثوبي فقال ما غصبت من أحد قبلك فليس بإقرار، قال الفاضل «3»، و كذا لو قال أخبرني زيد أنّ لي عليك كذا فقال نعم، و يشكل بظهوره في الإقرار.

و لو طلب الشراء أو البيع أو الهبة و شبهها فهو إقرار، و في اختصاص المخاطب بملكه نظر، من احتمال كونه وكيلًا و الطلب منه جائز.

و لو قال آجرنيه فهو إقرار بالمنفعة، و يتوجّه الاستفسار عن المالك فيهما إلّا مع القرينة، كقوله هذه الداري لي فيقول بعينها أو آجرنيها.

و لو قال ملكتها منك فهو إقرار، و توقّف فيه الفاضل «4» لجواز كونه وكيلًا في بيعها، أمّا تملّكها «5» على يده فليس بإقرار له.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: فلو.

(2) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 145.

(3) إرشاد الأذهان: ج 1 ص 409.

(4) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 145.

(5) في «ق»: تمليكها.

ص: 123‌

و لو قال إن شهد لك فلان فهو صادق أو بار أو فلك عليّ قيل: يلزم لامتناع الصدق مع البراءة، و يضعّف بإمكان اعتقاد المخبر أنّ شهادته محال، و المحال جاز ان يستلزم المحال، و يعارض بالإقرار المعلّق على شرط ممكن، و ربما قيل: يلزم من كان عارفاً دون غيره، و الأصحّ المنع في الموضعين، و أظهر في المنع (إن قال) «1» إن شهد صدّقته أو أعطيتك.

و لو قال لي عليك مائة فقال قضيتكها أو أبرأتني منها فهو مقرّ، و لو قال قضيتك منها خمسين فهو إقرار بالخمسين خاصّة، لعود الضمير إلى المائة المدّعاة.

و لو قال داري لفلان أو له نصف داري قيل: يبطل لامتناع اجتماع مالكين مستوعبين، و قيل: يصحّ، لأنّ الإضافة تصدق بأدنى ملابسة، مثل و لا تخرجوهنّ من بيوتهنّ، و مثل كوكب الخرقاء، و لهذا لو أتى بقوله بسبب صحيح أو بحقّ واجب و شبهه لزم.

و لو قال له في ميراث أبي أو في ميراثي من أبي فهما سواء على القول الثاني، و يصحّ الأوّل خاصّة على القول الأوّل.

و لو قال له في مالي فهو كقوله له في داري، و يحتمل الفرق، لأنّ الباقي بعد المقرّ به يسمّى مالًا فيصحّ إضافته إليه، بخلاف بعض الدار.

و لو قال له شركة في هذا المال فسّره، و لو نقص عن النصف قبل، و لو قال عليّ و على زيد كذا قبل تفسيره بأقل من النصف.

و لو قال عليّ و على الحائط أو قال علي أو على الحائط قوّى بعضهم وجوب الجميع عليه. و لو قال عليّ أو على زيد لم يكن مقرّاً، و في الفرق نظر.

و لو أقرّ في مجلسين فصاعداً أو مرتين فصاعداً بقدر واحد لم يتعدّد، و حمل على تكرار «2» الأخبار مع اتّحاد المخبر، إلّا أن يذكر سبباً مغايراً.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) ما بين القوسين غير موجود في باقي النسخ.

(2) في «م»: تكرر.

ص: 124‌

و لو اختلف المقدار وجب الأكثر. و لو اختلف الجنس وجب الجميع، و كذا لو اختلف الوصف، مثل له علي دينار مصريّ ثمّ يقول له عليّ دينار دمشقيّ، و لو قال المغربيّ بعد قوله مصريّ و فسّر المغرب بمصر احتمل القبول.

درس 221 [في متعلق الإقرار و أحكامه]

لو قال له عندي دراهم وديعة قبل: و إن انفصل التفسير فيثبت فيها أحكام الوديعة، و كذا لو قال دين.

و لو قال له عندي وديعة قبضها منّي ضمن، و لو قال كان قبل، و أولى بالقبول إذا قال كان له عندي وديعة و تلفت. نعم يلزم اليمين في الموضعين لو أنكر المستحقّ.

و لو قال له عليّ ألف وديعة فالأقرب القبول، و تسمع دعوى التلف بغير تفريط بعد ذلك، و قيل: بالمنع، لأنّ عليّ تدلّ على الثبوت في الذمّة، و هو يناقض التلف بغير تفريط. و كذا لو قال له عليّ ألف ثم أحضرها «1» و قال هي وديعة فادّعى المقرّ له تغايرهما و الوجه «2» القبول كالأوّل.

و لو قال لك في ذمّتي ألف ثمّ أحضرها و قال هي وديعة فادّعى المقرّ له التغاير ففيه وجهان مرتّبان و أولى بالمنع، لأنّ عليّ مشتركة بين العين و الذمّة، بخلاف الذمّة فإنّها لا تستعمل في العين، و الوجه المساواة، لأنّ تسليمها واجبة «3» في الذمّة، و لأن المجاز ممكن و استعماله مشهور مع اعتضاده بالأصل المقطوع به، و هو براءة الذمّة، و لأن التفريط بجعلها في الذمّة و إن كانت عينها باقية.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م» و «ق»: و أحضرها.

(2) في «ز»: فالوجه.

(3) في «م» و «ق»: واجب.

ص: 125‌

أمّا لو قال هذه بدلها و كانت وديعة فإنّه يقبل للمطابقة.

و لو قال كانت وديعة أظن بقاءها و قد تبيّن لي تلفها لا بتفريط فلا ضمان عليّ، فإن علّلنا باحتمال التجوّز صدّق بيمينه، و إن عللناها باحتمال التفريط اغرم.

و لو قال أودعني ألفاً فلم أقبضه و أقرضني فلم أقبله، قيل: يصدّق مع الاتّصال، لأنّ العقد قد يطلق على الإيجاب مع قضيّة الأصل و وجود القرينة و هي اتّصال الكلام. و كذا لو قال باع منّي فلم أقبل أو اشتريت منه فلم يوجب إن جوّزنا تقديم القبول، و يحتمل عدم القبول في الجميع جرياً على حقيقة اللفظ الشرعيّة.

و لو قال له عليّ ألف من ثمن خمر أو مبيع فاسد أو لم أقبضه أو إن سلّم سلّمت قيل: يلزمه الألف اتّصل اللفظ «1» أو انفصل.

و لو قال له علي ألف مؤجّل فهو كقوله له عليّ ألف إذا جاء رأس الشهر إذا نوى به الأجل فيقبل فيهما على قول قويّ، لئلا ينسدّ باب الإقرار بالمؤجّل.

نعم لو استند الأجل إلى القرض لم يقبل، إلّا أن يدّعي تأجيله بعقد لازم، و لو أسند الأجل إلى تحمّل العقل فالقبول أظهر، و منهم من قطع به، و هو ضعيف، لأنّا نأخذ بأوّل كلامه و هو له عليّ ألف و الباقي منافٍ، فإن سمع مع الاتّصال فلا فرق بينه و بين غيره، و إن لم يسمع فكذلك.

و لو قال اشتريت بخيار أو بعت أو كفلت بخيار ففيه الوجهان، و قطع المتأخّرون بعدم سماع الخيار.

و لو قال له هذه الدار سكنى أو هبة أو عارية أمكن قبول قوله حملًا على بدل الاشتمال.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) هذه بالكلمة غير موجودة في باقي النسخ.

ص: 126‌

و لو أقرّ ثمّ ادّعى المواطاة فله إحلاف المقرّ له على الاستحقاق لا على عدم المواطاة، إمّا لو أقرّ بين يدي الحاكم ثمّ ادّعاها لم تسمع. و كذا لو شهد الشاهد بمشاهدة القبض.

و لو قال الأعجمي المقرّ بالعربية أو العربي المقرّ بالعجميّة لم أفهم معناه قبل مع الإمكان بيمينه.

و الإقرار بالإقرار إقرار على قول، و الإقرار بسبق اليد لا يخرجه عن الملك، مثل أعرته فرسي و استعدتها أو أسكنته «1» داري و أخذتها أو خاط ثوبي و ردّه أو غصبني عبدي فاستنقذته.

و لو قال أخذت من مالك و أنت حربي فقال بل بعد إسلامي، أو قال جنيت عليك و أنت عبدي فقال بل بعد عتقي قيل: يقبل قول المقرّ، لأصالة البراءة، و يحتمل المقرّ له إلغاء للمبطل.

و لو قيل: إن اتفقا على زمان الأخذ و اختلفا في زمان الإسلام و العتق حلف المقرّ، و إن انعكس حلف المقرّ له، و كذا لو أرسلا الدعويين كان وجهاً.

درس 222 [شرائط المقر]

يعتبر في المقرّ البلوغ و العقل و القصد و الحريّة و الاختيار و جواز التصرّف، فلا يقبل إقرار الصبيّ بما ليس له فعله و إن أذن له الولي. و لو سوّغنا له الوصيّة و الصدقة و الوقف قُبِلَ إقرار فيها.

و لو أقرّ بالبلوغ استفسر فإن فسّره بالامناء قُبِلَ مع إمكانه، و لا يمين عليه حذراً من الدور.

و يمكن دفع الدور بأنّ يمينه موقوفة على إمكان بلوغه، و الموقوف عليه يمينه هو‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: و أسكنته.

ص: 127‌

وقوع بلوغه فتغايرت الجهة. و كذا قيل: يقبل تفسير الجارية بالحيض، و يشكل بأنّ مرجعه إلى السنّ، و إن فسّره بالإنبات اعتبر، و إن فسره بالسنّ قال الفاضل «1»: يقبل إذا كان غريباً أو خامل الذكر.

و لو أقرّ المحتمل للبلوغ «2» أو باع أو نكح أو طلّق ثمّ ادّعى الصبي قيل: و لا يمين عليه، و لو كان التداعي بعد البلوغ ففي تقديم قوله عملًا بالأصل أو قول الآخر عملًا بالظاهر من الصحّة وجهان.

و أمّا المجنون فإقراره لغو و لو كان يعتوره «3» قبل حال إفاقته بعد الوثوق بها، و لو تنازعا في الجنون فكما تقدّم، و لو لم يعهد «4» حالة جنون حلف نافيه.

و أمّا القصد فلا عبرة بإقرار النائم و الساهي و الغالط و السكران، قال ابن الجنيد «5»: إن كان سكره من شرب محرّم اختار شربه أُلزم بإقراره كما يلزم بقضاء الصلاة، كأنّه يجعله كالصاحي في الأحكام.

و لو ادّعى المقرّ أحد هذه و أنكر المقرّ له فكدعوى الصبيّ، مع احتمال قوّة قول المقرّ له.

و أمّا العبد فلا يقبل إقراره بما «6» يتعلّق بمولاة من نفسه أو ماله. نعم يتبع في المال بعد العتق، و قيل: يتبع في الجناية أيضاً. و كذا لو أقرّ بحدّ أو تعزير.

و لو كان مأذوناً له في التجارة فأقرّ بما يتعلّق بها قُبِلَ و يؤخذ ممّا في يده و الزائد يتبع به.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 146.

(2) في «ق»: البلوغ.

(3) في «ق»: و إن كان يعتروه.

(4) في باقي النسخ: لم يعهد له.

(5) المختلف: ج 1 ص 441.

(6) في «ق»: فيما.

ص: 128‌

و لو أقر بما له فعله كالطلاق قُبِلَ، و لا يقبل إقرار مولاه عليه مع تكذيبه، إلّا في حقّ المولى، فلو أقرّ بجناية عمداً على المكافئ و أنكر سلّم إلى المجني عليه و لم يقتصّ منه.

و لو اتّفق موت مورّثه بعد إقرار مولاه عليه بالجناية فك بقيمته «1»، و يتعلّق بها المجني عليه مع الإتعاب، و لا يتوجّه هنا الفكّ بأقلّ الأمرين، لأنّ ذلك وظيفة المولى.

و أمّا الاختيار فلا ينفذ إقرار المكره فيما اكره عليه، إلّا مع ظهور أمارة اختياره كأن يكره على أمر فيقر بغيره أو بأزيد منه، و لا فرق بين الإكراه على الإقرار بالحدّ أو الجناية أو المال.

[أسباب الحجر]

و أمّا الحجر فباقي أسبابه ثلاثة:

أحدها: المرض،

و يمضي إقرار المريض مع برئه أو تصديق الوارث أو انتفاء التهمة أو الخروج من الثلث، و قد مرّ.

و ثانيها: السفه،

و يقبل إقرار السفيه في غير المال، كالجناية الموجبة للقصاص، و الطلاق و النكاح إذا صحّ استقلاله. و لو أقرّ بما يوجب المال و غيره قبل في غيره كالسرقة، و لا يلزم بعد زوال حجره ما أبطلناه قبله.

و ثالثها: الفلس،

و يمضي إقراره في غير المال مطلقاً، و في المال إذا لم يزاحم المقرّ له الغرماء كالدين المؤجّل، و اللازم بمعاملة بعد الحجر. و في إقراره بالعين أو بما يوجب المزاحمة وجهان: من تعلّق حقّ الغرماء بماله، و من انتفاء التهمة و هو قول الشيخ «2»، و وافقه ابن إدريس «3» في الدين و أبطل إقراره بالعين، و لو اعتبرت هنا مع العدالة كان قولًا، فينفذ إقراره مع عدالته و انتفاء التهمة و يردّ‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: فكّه بقيمة.

(2) المبسوط: كتاب المفلس ح 2 ص 250.

(3) السرائر: ج 2 ص 499.

ص: 129‌

بدون أحدهما.

و لو ادّعى المقرّ أحد هذه الثلاثة و هي معهودة له فكدعوى الصبيّ، و لو لم يعهد له حلف الآخر.

و لو ادّعى الإكراه قبل مع البيّنة أو القرينة كالحبس و الضرب و القيد فيقبل بيمينه.

(و لو ادّعى العبودية) «1» و هي معلومة قبله فلا ثمرة، إلّا على القول بعدم تبعيّة الإقرار بالجناية.

و لو ادّعى المقرّ العبودية المستقرّة فالأقرب قبول قوله، إذا لم يكن مشهوراً بالحريّة و لا مدّعياً لها، سواء نسبها إلى معيّن أو أبهم، مع احتمال عدم القبول مع الإبهام. و المكاتب المشروط و المدبّر و أُمّ الولد كالقنّ.

و لا تعتبر العدالة في المقرّ، إلّا إن قلنا بالحجر على الفاسق، أو كان مريضاً على ما سلف في الوصايا، أو على ما قلناه في المفلّس، و قال الحلبي «2»: تعتبر الأمانة في المقرّ ابتداء بغير سبق دعوى عليه، و أنكره الفاضل «3».

درس 223 يعتبر في المقرّ له أُمور ثلاثة:

الأوّل: أهليّة التملّك‌

«4»، فلو أقرّ للملك أو للحائط بطل، و لو أقرّ للدابّة احتمل البطلان و الاستفسار، و لو قال بسببها قيل: يكون للمالك، و الأقرب الاستفسار، فلو فسّره بالجناية على شخص قُبِلَ و إن لم يعيّنه على الأقرب،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) ما بين القوسين غير موجودة في «ق».

(2) الكافي في الفقه: في فصل الإقرار ص 433.

(3) المختلف: ج 1 ص 441.

(4) في «ق»: التمليك.

ص: 130‌

و يطالب بالتعيين، و يحتمل بطلان الإقرار، كما لو أقرّ لرجل مبهم كواحد من خلق اللّه أو من بني آدم، و قوي الفاضل «1» في هذا القبول: و يطالبه الحاكم إيّاه بالتعيين.

و لو أقرّ لعبد كان لمولاه و لمبعّض «2» يكون بالنسبة.

و لو أقرّ لمسجد أو مدرسة و عزاه إلى سبب ممكن، كوصيّة أو وقف أو أطلق صحّ، و إن ذكر سبباً محالًا ففي لغو السبب كقول الفاضل «3»: أو بطلان الإقرار كما قاله ابن الجنيد «4» و القاضي «5»، وجهان.

و لو أقرّ لحمل فكذلك، فإن سقط ميّتاً بطل إن عزاه إلى وصيّة، و كان لباقي الوارث إن عزاه إلى الإرث.

و لو تعدّد الحمل اقتسماه بحسب السبب، فإن كان وصيّة فبالسويّة، إلّا مع التفضيل كالذكر على الأُنثى، و الأوّل من التوأمين على الثاني، و إن كان إرثاً فعلى كتاب اللّه.

و إنّما يستحقّ إذا وضع لدون ستة أشهر منذ «6» حين الإقرار، فلو وضع لأزيد من سنة على قول، أو تسعة أشهر على آخر فلا استحقاق، و إن كان بين السنة و الستة أشهر «7» و كانت خالية من زوج أو مولى «8» استحقّ، و إلّا فلا، و مال الفاضلان «9» إلى الاستحقاق مطلقاً، بناء على غالب العادة في الولادة للتام.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 150.

(2) في «ق»: و المبعّض.

(3) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 149.

(4) المختلف: ج 1 ص 442.

(5) جواهر الفقه: كتاب الإقرار ص 94 مسألة 347.

(6) في «ق»: من بدل منذ.

(7) في باقي النسخ: و ستة الأشهر.

(8) في باقي النسخ: و مولى.

(9) شرائع الإسلام: ج 3 ص 153، و قواعد الأحكام ج 1 ص 278.

ص: 131‌

الثاني: أن لا يكذّب المقرّ له،

فلو أكذبه لم يعط، إلّا إن يعود إلى التصديق، إلا أن يتضمّن تكذيبه إقرار لغيره أو عتقاً، كما لو أقرّ له بعبد فأنكر فإنّ الشيخ «1» يقول بعتقه، و الفاضلان «2» يجعلانه على الرقبة المجهولة المالك، و هو قريب، إلا أن يدّعي العبد الحريّة فالأقرب تحرّره، لعدم المنازع.

الثالث: أن يكون ممن يملك الشي‌ء المقرّ به،

فلو أقرّ لمسلم بخنزير بطل، و كذا بخمر، إلّا أن يكون محرّمة.

و لو أقر لكافر ببيع مصحف أو عبد مسلم بطل أيضاً. و لو أقرّ له بمصحف أو عبد مسلم و لم يسنده إلى البيع أمكن الصحّة، لجواز أن يكون قد كتبه أو أسلم العبد عنده، و تزال عنه يده بالطريق الشرعي.

و لو عيّن أحد السببين قبل قطعاً.

و لو رجع المقرّ عن إقراره لم يسمع، سواء كان بعد رجوع المقرّ له أو قبله، و يقبل الرجوع عمّا يوجب الرجم من الحدود.

و الرجوع عن الطلاق بالإنكار رجعة، و في جعل إنكار البيع مع الخيار للمنكر فسخاً نظر، من دلالة التضمن و فساد الإنكار، فيفسد ما يترتّب عليه.

و لو رجع عن المقرّ له إلى غيره كما لو قال هذه الدار لزيد بل لعمرو، فإن صدّقه زيد فهي لعمرو، و إن كذّبه اغرم لعمرو، و كذا غصبتها من زيد لا بل من عمرو أو غصبتها من عمرو و هي لبكر أو هي لبكر و غصبتها من زيد أو هي لزيد و غصبتها من عمرو أو غصبتها من زيد الغاصب من عمرو، و قيل: هنا يجمع بين مقتضى الإقرارين، و لا غرم للثاني، لجواز كونها في يد أحدهما و ملكها للآخر.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 33.

(2) شرائع الإسلام: ج 3 ص 147 و تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 149.

ص: 132‌

أمّا في المسألة الاولى فلا يمكن الجمع، و قال ابن الجنيد «1» في المسألة الاولى: إن كان المقرّ حيّاً سئل عن مراده، و إن كان ميّتاً فهو مال متداع بين زيد و عمرو، فإن انتفت البيّنة حلفا و اقتسماها، و ليس بذلك «2» البعيد، لأنّه نسب إقرار إليهما في كلام متّصل و رجوعه عن الأوّل إلى الثاني يحتمل كونه عن تحقيق و تخمين، فالمعلوم انحصار الحقّ فيهما أمّا تخصيص أحدهما «3» فلا.

و لا يعتبر في المقرّ له الحياة، فلو أقرّ لميّت و أطلق أو ذكر سبباً ممكناً كالمعاملة و الجناية «4» في حال الحياة صحّ، و يكون المقرّ به تركة يقضي منها الكفن ثمّ الدين ثمّ الوصيّة ثمّ الميراث، و إن ذكر سبباً محالًا كالمعاملة بعد الموت فهو كتعقيب الإقرار بالمنافي، و إن ذكر الجناية عليه بعد الموت فالأقرب السماع، و يصرف أرشها في وجوه البرّ.

و لو أقرّ لميّت لم يعاصره سمع، لجواز تناسخ الحقوق.

و لو أقرّ لأي قبيلة منحصرة صحّ، و إن «5» كانوا غير محصورين كقريش و تميم أمكن الصحّة، و يصرف إلى من يوجد منهم، و يلزم منه صحّة الإقرار لآدم جرياً على التناسخ، و فيه بعد، فإن قلنا به أمكن كونه لبيت المال، لأنّه المعدّ لمصالح بني آدم، و يشكل بخروج أهل الذمّة حينئذٍ و لم أقف في ذلك على كلام.

و لا يشترط انحصار المقرّ له، فلو أقرّ الفقراء أو المساكين أو بني تميم صحّ، ثمّ يستفسر، فإن كان مما يجب فيه التعميم عمم «6» بحسب الإمكان، و إن كان‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) مختلف الشيعة: ج 1 ص 442.

(2) في باقي النسخ: بذاك.

(3) في «ق»: منهما أمّا التخصيص لأحدهما فلا.

(4) في باقي النسخ: و الجناية.

(5) في باقي النسخ: و لو.

(6) في «ق»: عمّمه.

ص: 133‌

من باب بيان المصرف كالزكاة صرف كما تصرف الزكاة، و إن كان مما يستوعب فيه أهل البلد اعطى لمن في البلد، و لا يجب تتبّع الغائب.

و لو أقرّ بالزكاة أو الخمس صرف في وجوهه، فلو رجع عن ذلك لم يسمع و إن كان لا مدّعي له.

درس 224 يعتبر في المقرّ به أُمور أربعة:

الأوّل: كونه ما يملك،

فلو أقرّ بحرّ للغير لم يصحّ و إن كان صغيراً تحت يده.

و كذا لو أقرّ بكلب هراش أو فضلة إنسان أو جلد ميتة، إلّا أن يقرّ به للمستحلّ فالأقرب الصحّة.

و لو أقرّ بحبّة حنطة أو قشر جوزة فالأقرب وجوب تسليمه إلى المقرّ له و إن لم يعدّ مالًا، فإن امتنع فالأقرب أنّه لا يجبر، لعدم القصد إلى مثله.

و لو أقرّ بالخمر و الخنزير للكافر صحّ و ضمن قيمته، إن كان المقرّ مسلماً و قد تلف، و مثله إن كان المقرّ ذمياً على ما سلف من الخلاف.

أمّا لو أقرّ الذمّي بشراء ذمّي منه خمراً أو إسلافه فيه أو إقراضه أو إصداقه فإنّه يقضى عليه به.

الثاني: كونه غير مملوك للمقرّ،

فلو قال ملكي لفلان بطل، و كذا لو قال داري على الخلاف.

و لو قال هو لفلان و هو ملكي إلى الآن فهو من باب تعقيب الإقرار بالمنافي، و لو شهد الشاهدان أنّه أقرّ له بدار هي ملك المقرّ إلى حين الإقرار لم تفده الشهادة ملك المقرّ له.

الثالث: نفوذ الإقرار فيه،

فلو أقرّ الموقوف عليه بالوقف الثابت شرعاً لغيره بطل، و لو أقرّ به ثمّ ثبت وقفه بطل إقراره.

ص: 134‌

و هل تسمع دعواه بعد إقراره؟ الأقرب نعم إذا ادّعى عدم العلم بالوقف و أمكن في حقّه.

و لو أقرّ بأُمّ الولد فالأقرب السماع تنزيلًا على الاحتمال و إن بعد، و يمكن اعتبار تصديقها أو طلب الاستفسار.

و لو أقرّ بالمكاتب للغير و صدّقه المقرّ به قُبِلَ، و إن كذّبه احتمل القبول إن أطلق أو ذكر أنّه كان ملكه قبل الكتابة، و حينئذ لا تبطل الكتابة مع تكذيب العبد، و إن قال ملكته بعد الكتابة فهو من باب تعقيب الإقرار لمنافيه.

و لو أقرّ بالمرهون لم ينفذ في حقّ المرتهن، إلّا مع التصديق فإن فك نفذ الإقرار، و إن بيع غرم المقرّ بدله للمقرّ له، و يصحّ الإقرار بالدين كالعين، فلو قال الدين الذي باسمي على زيد لبكر و اسمي في الكتاب عارية و إرفاق قُبِلَ، لجواز كونه وكيلًا عنه في الإدانة و الإجارة و البيع.

امّا لو أقرّت المرأة بصداقها، و الوارث بدية المورّث، و الخالع ببذل الخلع، فإن أسندوه إلى هذه الأسباب لغا الإقرار، و إن أطلقوا أو ذكروا سبباً مملّكاً، كانتقاله بالصلح أو الحوالة أو البيع أو الهبة عند من جوّزها فالأقرب صحّة الإقرار.

الرابع: كون المقرّ به تحت يد المقرّ،

فلو أقرّ بمال غيره للغير فهي شهادة.

و لو أقرّ بحريّة عبد في يد الغير فكذلك، و لو صار المقرّ به إليه يوماً نفذ الإقرار، فلو اشترى العبد بإذن الحاكم أو بغيره إذنه صحّ، و كان استنقاذاً من طرفه، و بيعاً من طرف البائع، فلا يثبت فيه خيار المجلس و لا الحيوان للمشتري، و يعتق بالشراء.

ثم إن كان قد أقرّ بأنّ العتق «1» عن صاحب اليد، أو بأنّه حرّ من الأصل،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: المعتق.

ص: 135‌

أو بأنه عتيق صاحب اليد، إلّا أنه لا ولاء له عليه ضاع ماله.

و لو قدر على مقاصة الممسك فله ذلك في صورة كونه معتقاً أو عالماً بالحرية، لا مع انتفاء الأمرين، و إن كان قد أقرّ بعتق الممسك و ولائه و مات العتيق بغير وارث فله أخذ قدر الثمن، لأنّه إن كان صادقاً فله المقاصّة، و إن كان كاذباً فالجميع له. و فيه إشكالان:

الأوّل: القول بعتقه بمجرّد الشراء، لأنّ في ذلك ضرراً على العبد، و ربما كان عاجزاً عن التكسّب فلا ينفذ إقراره في حقّه، إلا أن يجعل إقراره بمثابة عتقه مباشرة أو يصدّقه العبد على الحريّة.

الثاني: جواز المقاصّة فإنّه دفع مالًا متبرّعاً به، فإذا استهلك مع التسليط فلا ضمان، و قد يجاب بأنّ مثل هذا الدفع يرغب فيه للاستنقاذ و يكون ذلك مضموناً على القابض بظلمه «1».

درس 225 [أحكام الإقرار بمالٍ معين]

إذا أقرّ بمال معيّن لزم فإن ادّعى المقرّ له زيادة عليه فهي دعوى مستأنفة، و لو عيّن الوزن انصرف إليه، و كذا الكيل، و لو أبهم انصرف إلى الوزن الغالب و الكيل الغالب، فلو تساوى أمران مختلفان في الأغلبيّة فسّر المقر.

و لا تصرّف الدراهم إلى الإسلاميّة، إلّا مع علم قصد المقرّ.

و يصحّ الإقرار بالمبهم و يستفسر، فإن امتنع حبس حتّى يبين.

و لو جنّ أو أُغمي عليه ترقّب زوال عذره. و لو مات عيّن الوارث.

و لو قال لا أعلم أو قال المقرّ أنسيت أمكن قبول تعيين المدّعي بيمينه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: لظلمة.

ص: 136‌

قال «1» الفاضل «2»: يشكل بما أنّه لا يمين على المدّعي إلّا مع الردّ، فيجب أقل متموّل حينئذ.

و لو فسّر بعشرة فقال المقرّ له أردت عشرين لم تسمع دعوى الإرادة، إذ لا يلزم من إرادته عشرين وجوبها في ذمّته. نعم له الدعوى بها فيقبل قول المنكر مع يمينه و عدم البيّنة.

[الألفاظ المبهمة في الإقرار و تفسيرها]

ثمّ الألفاظ المبهمة كثيرة، و لنذكر منها خمسة عشر:

الأوّل: الشي‌ء،

و هو أعمّ من المال، فلو فسّره بحدّ قذف أو حقّ شفعة قبل، و لو فسّر بالخمر أو السرجين «3» النجس لم يقبل، لأنّ له يستدعي الملك و ذلك ليس بمملوك، و يحتمل القبول، و هو قول الفاضل «4»، لصدق الشي‌ء عليه، و إمكان المنفعة و تحريم أخذه، لثبوت الاختصاص فيه، قال: و كذا يقبل لو فسّره بحبّة حنطة أو دخن لتحريم أخذه على الغير، و قيل: لا يقبل، لأنّه لا قيمة له.

و لا تصحّ الدعوى به، و منع الفاضل «5» من عدم صحّة الدعوى به.

أمّا لو فسره بما لا يباح اقتناؤه كالخنزير أو جلد الكلب و الخمر غير المحترمة فإنّه لا يقبل، لأنّه ليس فيه حقّ و اختصاص.

أمّا لو فسّره بما لا يباح اقتناؤه كالخنزير أو جلد الكلب و الخمر غير المحترمة فإنّه لا يقبل، لأنّه ليس فيه حقّ و اختصاص.

أمّا لو فسّره بما لا يباح اقتناؤه كالخنزير أو جلد الكلب و الخمر غير المحترمة فإنّه لا يقبل، لأنّه ليس فيه حقّ و اختصاص.

أمّا لو فسّره بما لا يباح الانتفاع به لم يقبل، و كذا لو فسّره بردّ السلام، و العيادة في مرضه، و التسميت عند عطاسه، و إن كان في الخبر حقّ المسلم على المسلم أن يعوده إذا مرض، و يحيّيه إذا سلم و يسمّيه إذا عطس، لأنّه لا يخبر عن مثله عادة، و احتمل قبول الفاضل «6» لهذا الخبر.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: و قال.

(2) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 152.

(3) في باقي النسخ: و السرجين.

(4) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 151.

(5) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 151.

(6) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 152.

ص: 137‌

و لو قال غصبتك شيئاً و فسّره بنفسه لم يقبل، لما فسّرنا الغصب به، و لو كان عبداً لم يقبل لاقتضاء مفعول الفعل هنا المغايرة.

الثاني: المال،

و يلزم تفسيره بما يتموّل و إن قبل لا بغيره، كالكلب العقور و الخنزير و الحشرات و السرجين النجس، و لو قبلناها في الشي‌ء.

و لو كان المقرّ كافراً لكافر تبع معتقدهم في الماليّة، و جوّز الفاضل «1» تفسير المال بحبّة الحنطة و التمرة، لأنّهما مال و إن لم يتموّل، إذا المال أعمّ من المتموّل.

الثالث: أسماء الأجناس،

كالزيت و الذهب و الفضة، و يتشخّص ذلك فيما ذكره.

و القول قوله في وصفه و قدره مع يمينه «2». و لا فرق بين المعرّف في ذلك و المنكر، لامتناع الحمل على العموم هنا.

الرابع: صيغ الجمع،

و يحمل على الثلاثة فصاعداً قلّة كانت أو كثرة، معرفة أو منكرة.

و لو قال له عليّ دراهم و فسّرها بدرهم لا يقبل «3»، و لو فسّرها بدرهمين متأوّلًا بمعنى الاجتماع أو أخبر أنّه من القائلين بأنّ أقلّ الجمع اثنان فالأقرب القبول.

الخامس: صيغ العدد إذا جرّدها عن المميّز‌

فله تفسيرها بما يصدق عليه ذلك العدد كالألف و المائة، فلو قال له عليّ ألف ففسّرها بحبات الدخن قبل، و لو فسّرها بشاة مأوّلًا أنّ فيها ألف جزء لم يقبل.

و لو عطف عدداً غير مميز على مميز بواسطة أو غير واسطة «4» لم يسر التمييز إلى‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 152.

(2) في باقي النسخ: و قدره بيمينه.

(3) في باقي النسخ: لم يقبل.

(4) في «ق»: بغير واسطة.

ص: 138‌

المعطوف، مثل له عليّ ألف درهم و عشرون و مائة أو ألف درهم و عشرون. أمّا لو جعل التمييز في العدد الأخير فقد قال الشيخ «1»: بسريانه إلى ما قبله، و إن تكثّر مثل له ألف و مائة و خمسة و سبعون درهماً.

و لو قلنا: بسريانه، فلو قال «2» له عليّ مائة و له عليّ عشرون درهماً لم يسر لتغاير الجمل. و كذا لو قال له عليّ مائة دينار و خمسة و عشرون درهما لم يسر الدرهم إلى المائة لتميّزها، و في سريانه إلى الخمسة الوجهان.

و لو قال له خمسة عشر درهماً فالكلّ دراهم قطعاً.

السادس: الإبهام في محتملات اللفظ بحسب الصلة،

مثل له عليّ من واحد إلى عشرة احتمل ثمانية، و اختاره ابن إدريس «3»، و عشرة و تسعة، و اختاره الشيخ في الكتابين «4» باعتبار دخول الطرفين و عدمه.

و لو أراد مجموع الأعداد فهي خمسة و خمسون، و بيانه «5» أن يزاد على آخر الأعداد واحد و يضرب المجموع في نصف العدد الأخير.

السابع: الإبهام للوصف،

فلو قال له عليّ درهم ناقص أو زيف أو صغير قبل تفسيره مع اتصال اللفظ لا مع الفصل، و لا يقبل في الزيف بالفلوس.

و لو قال له مال عظيم أو جليل أو نفيس أو خطير أو مال أيّ مال أو عظيم جدّاً فسّر بما يتموّل، لأنّ كلّ مال عظيم خطره لكفر مستحلّه، و كذا لو قال حقير.

و لو قال أكثر من مال فلان لزمه بقدره و زيادة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 7.

(2) في باقي النسخ: و قال.

(3) السرائر: ج 2 ص 509.

(4) الخلاف: ج 2 ص 158 مسألة 22 المبسوط: ج 3 ص 27.

(5) في «م» و «ق»: و بأنّه.

ص: 139‌

و لو ادّعى جهل قدره حلف و فسّر بما ظنّه. و لو تأوّل بأنّ مال فلان حرام، أو عين و ما أقررت به حلال، أو دين و الحلال و الدين أكثر نفعاً أو بقاء من العين لم يقبل عند الشيخ «1»، و يقبل عند الفاضل «2» بيمينه.

و لو قال له علي أكثر من مائة، لزمه مائة و أدنى زيادة.

و لو قال ماله عليّ أكثر من مائة، فإن ضمّ اللام في له فكالأول، و إن فتح اللام ففي الإقرار بمائة أو بطلانه، لأنّه لا يلزم من نفي الزائد «3» عليها ثبوتها وجهان.

و لو قال مال كثير قال الشيخ في الكتابين «4»: يلزمه ثمانون درهماً كالنذر، و أنكره ابن إدريس «5» لبطلان القياس، و لاستعمال الكثير في القرآن لغير ذلك، مثل فئة كثيرة ذكراً كثيراً، و الشيخ يقول «6»: هو عرف شرعيّ و تبعه القاضي «7» و به قال ابن الجنيد «8»، و جعل حكم العظيم حكم الكثير.

درس 226‌

الثامن: الإبهام في الجزء،

فلو قال له نصف فسّر بنصف ما يتموّل، و لو قال له درهم و نصف قيل: ينصرف النصف إلى نصف الدرهم لقرينة العطف، و لو قال له عليّ جزء من درهم فسّر بما شاء و إن قل، و لو قال معظم درهم أو أكثره‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 152 مسألة 12.

(2) تذكرة الفقهاء: ج 2 ص 151.

(3) في «ق»: الزيادة بدل الزائد.

(4) الخلاف: ج 2 ص 149 مسألة 1، و المبسوط: ج 3 ص 6.

(5) السرائر: ج 2 ص 500.

(6) المبسوط: ج 3 ص 6.

(7) المهذب: ج 1 ص 405.

(8) مختلف الشيعة: ج 1 ص 442.

ص: 140‌

لزم نصف درهم و أدنى زيادة، و إليه الرجوع فيها.

و لو قال له قريب من درهم فالظاهر أنّه كذلك، و يحتمل تفسيره بما شاء، لأنّ القرب من الأُمور الإضافيّة، فلا يتشخّص بشي‌ء بعينه.

و لو قال له جزء من مالي فسّر بما شاء. و كذا نصيب أو قسط أو خط أو سهم أو شي‌ء و لا يحتمل على الوصيّة، و قال ابن الجنيد «1»: لو قال له في هذا العبد شي‌ء فله سدسه، و إن قال جزء فله سبعة، و لو قال «2» سهم فله ثمنه، كأنّه يحمله على الوصيّة، لاستقرار عرف الشرع بذلك.

التاسع: الإبهام بكذا،

فلو قال له عليّ كذا فهو كقوله شي‌ء.

و لو فسّره بالدرهم رفعاً أو نصباً أو جرّاً فالأقرب إنّه واحد فالرفع على البدل، و النصب على التمييز، و الجرّ على الإضافة، و يحتمل في الجرّ بعض درهم، و يفسّره بما شاء، و قال في الخلاف «3»: يلزمه مع النصب عشرون و مع الجرّ مائة، بناء على أنّ كذا كناية عن العدد، و إن أقلّ العدد المفسّر لمفرد منصوب عشرون، و أقلّ العدد المفسّر بمجرور مائة.

فلو قال كذا و كذا درهم رفعه أو نصبه أو جرّه فهو كالأوّل، و في الخلاف «4» لو نصب فأحد عشر.

و لو قال له كذا و كذا و فسّره بالدرهم رفعاً أو نصباً أو جرّاً، و قال مع النصب أحد و عشرون، و يمكن حمله على من استقرّ في عرفه ذلك، أو على من علم قصده و بدونهما لا وجه له.

العاشر: الإبهام بالعطف و شبهه،

فلو قال له عليّ درهم و درهم و درهم فهي‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 442.

(2) في باقي النسخ: و إن قال.

(3) الخلاف: ج 2 ص 154 مسألة 8 و 11.

(4) الخلاف: ج 2 ص 154 مسألة 9.

ص: 141‌

ثلاثة، فلو قال أردت بالثالث تأكيد الثاني قبل، لأنّ التأكيد قد يكون بتكرير اللفظ بعينه، (و الأصل براءة الذمّة عن الزائد) «1»، و لو قال أردت به تأكيد الأوّل لم يقبل، لعدم الواو في الأوّل و وجوده في الثاني و الثالث، و للفصل بين المؤكّد و المؤكّد.

و لو أتى بالواو في المعطوف أوّلًا و بثمّ أو بالفاء في المعطوف ثانياً لم يقبل دعوى التأكيد للتغاير.

و لو قال له درهم درهم فواحد.

و لو قال له درهم فدرهم فإثنان. و لو قال أردت فدرهم لازم قبل بيمينه لو خالفه المقرّ له.

و لو قال له درهم فوق درهم أو تحته أو معه أو فوقه و تحته و معه أو قبله أو بعده أو قبله و بعده فواحد، لاحتمال إرادته بالدرهم الزائد أنّه للمقرّ، و في القبليّة و البعديّة يضعّف الاحتمال، من حيث أنّها ظاهرة في الوجوب. و لو فسّر قوله فوق درهم بالزيادة و تحته بالنقيصة قبل.

الحادي عشر: الإبهام بالظرفية و شبهها،

فلو قال له زيت في جرّة أو سمن في عكّة أو قماش في عيبة أو ألف في صندوق أو غصبته سيفاً في جفن أو حنطة في سفينة أو دابّة عليها سرج لم يدخل الظرف و لا السرج، و قال ابن الجنيد «2»:

كلّ ما لا يوجد بغير ظرف كالسمن فإقراره به «3» إقرار بظرفه و ليس بذلك، و جعل الإقرار بالدابّة إقرار بالسرج، بخلاف عبد عليه عمامة أو ثوب فإنّه يدخل، لأنّ له أهليّة الإمساك.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في ما بين القوسين غير موجودة في باقي النسخ.

(2) المختلف: ج 1 ص 442.

(3) في «م»: فالاقرار به.

ص: 142‌

و لو قال له جرّة فيها زيت إلى آخر الظروف فهو إقرار بالظرف خاصّة على الأقوى. و لو قال له خاتم فيه فصّ على خاتم لم يدخل الفصّ في الأوّل و لا الخاتم في الثاني.

و لو قال له جارية و جاء بها و هي حامل صحّ استثناء الحمل على الأقرب.

و لو قال له في هذا العبد ألف درهم و فسّره بأنّه وزن في ثمن نصفه ألف درهم قبل و له النصف.

و لو قال و اشتريت أنا النصف بدرهم لم يتغيّر الحكم. و لو قال له نقد عنّي ألفاً في ثمنه كان إقراراً بالإقراض.

و لو قال أرش جناية قبل، و لا يلزم الإتمام لو نقص العبد. و لو قال أوصي له من ثمنه بألف بيع و صرف إليه ذلك إن احتمله.

و لو قال هو مرهون عنده على ألف احتمل القبول، لأنّه تعريض «1» للبيع، و يكون له في ثمنه ذلك.

الثاني عشر: الإبهام في الأعيان و شبهها،

فلو قال «2» هذا الثوب أو هذا العبد طولب بالتعيين، فلو أنكره المقرّ له حلف و انتزع الحاكم ما أقرّ به أو أقرّه في يد المقرّ، فلو عاد المقرّ له إلى التصديق سمع.

و لو قال عليّ ألف أو مائة احتمل المطالبة بالتعيين و لزوم الأوّل، و لو قال مائة أو ألف احتمل لزوم الثاني، و لو قال دينار أو درهم طولب بالبيان.

الثالث عشر: الإبهام المستخرج بطريق استخراج المجهولات،

و هو إنّما يكون معتبراً لو كان المقرّ عالماً بذلك القدر و عبّر عنه بتلك العبارة، فلو لقّن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: تعرّض.

(2) في باقي النسخ فلو قال له.

ص: 143‌

العامي الصيغة لم يترتّب الحكم، و لو سمع من مقرّ صيغة «1» حكم بها عليه ظاهراً.

و لو ادّعى الجهالة و كان ممكنا في حقّه احتمل قويّاً سماع دعواه، فلو قال لزيد عليّ مال و نصف ما لعمرو و عليّ مال و نصف ما لزيد فلكلّ منهما أربعة، لأنّ لزيد شيئاً و لعمرو «2» مال و نصف شي‌ء فلزيد مال و نصف مال و ربع شي‌ء يعدل شيئاً، يسقط ربع شي‌ء بربع شي‌ء يبقى «3» مال و نصف مال يعدل ثلاثة أرباع شي‌ء، فالشي‌ء مالان و لكلّ مال نصف فيكون أربعة، ثمّ يسأل عن معدود الأربعة.

الرابع عشر: الإبهام الممكن استخراجه‌

من غير حساب و لا رجوع إلى المقرّ، كقوله له عليّ من الفضّة بوزن هذا الصخرة أو بقدر ثمن عبد زيد أو بعدد وثيقة بكر قبل، و رجع إلى ذلك في التفسير.

الخامس عشر: الإبهام من حيث العموم،

فلو قال لزيد جميع ما تحت يدي أو ينسب إليّ صحّ الإقرار و أُخذ به، فلو قال في شي‌ء لم يكن هذا تحت يدي حال الإقرار قبل قوله بيمينه.

و لو قال لا حقّ لي عندك أو في يدك ثمّ رأى في عنده شيئاً فقال ما كنت أعلم بهذا و هو لي سمعت دعواه، لإمكانه فيحلف المتشبّث إن لم يكن للمدّعي بيّنة.

درس 227 في الإضراب و الاستثناء‌

لو قال له درهم بل درهم فواحد على الأقوى، و لو عيّن أحدهما و أبهم الآخر‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: صيغته.

(2) في باقي النسخ: فلعمرو.

(3) في «ق»: فيبقى.

ص: 144‌

فكذلك على الأقوى، و لو عيّنها فإثنان، و لو قال ما له درهم بل درهمان فإثنان، و كذا بالعكس، و لو قال له درهم بل دينار ثبتا معاً، و لو قال ماله درهم بل درهمان ثبتا، و كذا لكن درهمان.

و قواعد الاستثناء ثمان:

الاولى: الاستثناء من الإثبات نفي و بالعكس،

فعشرة إلّا واحد إن وردت عقيب النفي فواحد إذا رفع، و عقيب الإثبات تسعة إذا نصب، و لو نصب عقيب النفي فلا شي‌ء، و لو رفع عقيب الإثبات فلا رفع، و يجب الجميع و يكون إلّا وصفاً.

و لو قال ما اقترضت منه عشرة إلا خمسة أمكن وجوب الخمسة للنصب على البدل، و عدم وجوب شي‌ء للنصب على أصل الاستثناء، و قيل: إنّه إذا قصد «1» بالنفي سلب المركّب و هو عشرة إلّا خمسة فلا شي‌ء عليه، و إن قصد سلب العشرة لا غير، و قصد بالأنقص ذلك السلب لزم «2»، خمسة، و هذا التوجيه يتمشى على تقدير النصب على الاستثناء أو على البدل، و ربما جعل الاحتمالان في مثل ماله عشرة إلّا خمسة بالنصب، و هو بعيد، لأنّ قصد سلب العشرة لا غير يقتضي الرفع على البدل.

الثانية: الاستثناء المتكرّر بحرف عطف‌

في حكم المستثنى الواحد فيخرج الجميع أو يدخل الجميع، و كذا لو كان الثاني أكثر أو مساوياً للأوّل و إن كان بغير عطف.

أمّا لو انتفى العطف و نقص الثاني عن الأوّل فإنّه يرجع إلى الاستثناء الأوّل، فلو قال له عليّ عشرة إلّا تسعة و عدّ إلى الواحد فخمسة، لأنّا نأخذ الجمل المنفيّة و هي الأفراد هنا، فنسقطها من المثبتة و هي الأزواج فيجب الباقي.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: إن قصد.

(2) في «م»: لزمه.

ص: 145‌

و لو أنّه لمّا وصل إلى الواحد قال إلّا اثنين إلا ثلاثة إلى التسعة لزمه واحد، لأنّا نضمّ الأزواج إلى الأزواج تكون ثمانية و أربعين، و الأفراد إلى الأفراد تكون تسعة و أربعين، فإذا أسقطت الأوّل من الثاني بقي واحد.

و لو قال له عشرة إلّا عشرة إلّا أربعة صحّ الاستثناء ان و لزمه أربعة، لأنّ عشرة إلّا أربعة ستة و هي المنفيّة و لو لا الاستثناء الثاني بطل الأوّل.

و لو قال عشرة إلا ثلاثة و إلّا اثنين فهي خمسة و لولا الواو لكانت تسعة، و كذا لو قال إلّا ثلاثة و اثنين.

و لو قال عشرة إلّا ثلاثة إلّا أربعة فهي ثلاثة، سواء وجد الواو أو لا. و كذا عشرة إلّا ثلاثة إلّا ثلاثة حملًا على التأسيس لا على التأكيد.

الثالثة: الاستثناء المتردّد،

كقوله عشرة إلّا خمسة أو ستة المخرج منه الأقلّ أخذاً بأوّل الإقرار و يحتمل إخراج الأكثر اقتصاراً على المتيقن، و يحتمل طلب التعيين منه، فإن تعذّر أُخرج الأقل.

الرابعة: الاستثناء من الجنس حقيقة و من غيره مجاز،

فيحمل على الأوّل.

و لو أخبر عن إرادة المجاز فالأقوى القبول، فلو قال له ألف درهم إلّا ثوباً و أخبر عن إرادة الإخراج طولب بتفسير قيمة الثوب، فإن أبقى بعدها شيئاً صحّ، و إن استوعب بطل الاستثناء، و يحتمل بطلان التفسير فيفسّر بما يبقى.

و تصوير هذا أن يكون له عليه ألف فيتلف صاحب الحقّ على المدين ثوباً أو يدفع إليه ثوباً قضاء فيفسّر على هذه الصورة.

و لو قال له عليّ ألف إلا درهماً فهي دراهم. و لو أخبر عن إرادة غيرها كالجوز قبل، فإن بقي شي‌ء بعد الدرهم صحّ، و إن لم يبق فالأقرب بطلان الاستثناء، و يلزمه ألف جوزة، فلو قال له ألف إلّا واحداً كلف التفسير، فإن فسّر أحدهما تبعه الآخر، فلو قال أردت المنفصل قبل و روعي ما تقدّم.

و لو قال له عليّ مال إلّا مالًا أو شي‌ء إلّا شيئاً حمل على أقلّ متموّل،

ص: 146‌

فيكون الأوّل زائداً على أقل متموّل، و بالاستثناء نقص ذلك الزائد، و قال بعض العامّة: هذا مستوعب فيبطل الاستثناء، و يجب أقلّ متموّل و هو موافقة في الحكم و مخالفه في التقدير.

و الفائدة أنّه على التقدير الثاني لا يحتاج إلى تفسير اللفظ الثاني، بل يكفي تفسير اللفظ الأوّل.

و على ما قرّرناه يطالب بتفسيرهما، و يترتّب عليه الاستثناء من الجنس و غيره و استغراق الاستثناء و عدمه، و عندي إنّ تخيل الاستغراق في هذا باطل، لأنّ الشي‌ء و المال من الألفاظ المتواطئة الصالحة للكثير و القليل، فجاز أن يكون الشي‌ء الأوّل مساوياً و غير مساوٍ.

درس 228‌

القاعدة الخامسة: الاستثناء المستغرق باطل،

و لا يحمل على الغلط، و لو ادّعاه لم يسمع منه، و يجوز أن يكون الباقي أقلّ من المأخوذ على الأقوى و تقريره في الأُصول، فلو قال له عشرة إلا عشرة لزمه عشرة، و لو قال إلّا تسعة فواحد.

السادسة: إذا تعقّب الاستثناء جملًا‌

فالمتصوّر في الأُصول العود إلى الأخيرة، و ربما حصلت قرينة توجب العود إلى الجميع.

ثمّ قد تتعدّد الأعداد في المستثنى و المستثنى منه، فيحتمل حينئذ في المستثنى الجميع، كما يحتمل في المستثنى منه العود إلى الجميع، فهنا أمثلة.

الأوّل: له عشرة دراهم و ثوب إلّا درهماً، فإن جمعنا بين الجملتين كان الدرهم مستثنى من الدراهم و الثوب بعد أن يذكر قيمة الثوب، و ربما جعل هذه قرينة لعوده إلى الدراهم، لأنّ الاستثناء المنفصل مجاز، و هو معارض بأنّ العود إلى الأبعد أشدّ محذوريّة من المجاز.

الثاني: له دينار و عشرة دراهم إلّا ثوبا قيمته ثمانية، فإن جمعنا كانت‌

ص: 147‌

الثمانية موزّعة على العشرة و الدينار، و إن أعدناه إلى الأخير كان إقراراً بدينار و درهمين.

الثالث: له درهمان و درهم إلّا درهماً، فإن جمعنا لزمه درهمان و هو ظاهر للقرينة «1»، و إن لم يجمع لزمه ثلاثة لاستغراق الاستثناء.

الرابع: له ثلاثة إلّا درهمين و درهماً، إن جمعنا المستثنى لزمه ثلاثة، و إن لم يجمع لزمه درهم.

الخامس: له ثلاثة إلّا درهماً و درهمين إن جمعنا فثلاثة، و إن لم نجمع فدرهمان.

السادس: له درهم و درهم و درهم إلّا درهماً و درهماً و درهماً يلزمه ثلاثة، جمعنا بين الأعداد أو لم نجمع، لأنّا إن جمعنا صار مستغرقاً، و إن لم نجمع فالواحد مستغرق الآخر.

السابع: له درهم و درهم إلا درهماً إن جمعنا فعليه درهم و إلّا فدرهمان، و ردّه الفاضل «2» بالتناقض للنصّ على الأفراد.

و إنّما احتمل ذلك في الجميع، لأنّه يجوز أن يراد به بعض أفراد «3» الدرهم، كما يراد بالقوم من قولهم جاء القوم إلّا زيداً من عدا زيد.

أو هو مدفوع بإمكان التجوز عن النصف بدرهم، لصحّة قولنا له درهم إلّا نصفه، فكأنّه استثنى من كلّ درهم نصفه و نصفا درهم درهم، على أنّ واو العطف مثابة «4» ألف التثنية عند النحاة و الأُصوليّين، فكأنّه قال له درهمان إلّا درهماً، و لا نزاع في صحّته، و به علّل الشيخ في الخلاف «5»، و لأنّ الاستثناء من‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: القرينة.

(2) المختلف: ج 1 ص 440.

(3) في «م»: بعض الأفراد، و في «ق»: بعض أفراده.

(4) في باقي النسخ: بمثابة.

(5) الخلاف: ج 2 ص 153.

ص: 148

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، 3 جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم - ايران، دوم، 1417 ه‍ ق

الدروس الشرعية في فقه الإمامية؛ ج‌3، ص: 148

العين صحيح عنده، مع قيام تخيّل التناقض فيه، مثل له هذا الدرهم إلّا نصفه.

الثامن: إنّما يجمع العدد المعرّف ما لم يكن فيه إشارة، فلو أشار لم يجمع، مثل له هذا الدرهم و هذا الدرهم إلّا هذا الدرهم، فإنّه يبطل الاستثناء قطعاً.

و كذا لو قال له هذا العبد و هذا العبد إلّا هذا العبد و هذا العبد و هذا العبد.

القاعدة السابعة: الاستثناء من الأعيان صحيح،

سواء كان بأدوات الاستثناء، كقوله له هذا الدار إلّا هذا البيت أو هذا الخاتم إلّا فصّه، أو بغيرها، كقوله له هذه الدار و البيت لي أو الخاتم له و الفصّ لي.

و لو قال له هذا العبيد إلّا هذا العبد خرج من الإقرار، و لو قال إلّا واحداً عيّن من شاء «1»، فلو ماتوا إلّا واحداً فعيّنه صحّ، و من أبطله لعبد موت الجميع سوى المستثنى فهو متحكّم، لأنّ التجويز قائم و التعيين إليه.

الثامنة: قد يكون الاستثناء مجهولًا،

و إلى معرفته طريق غير قول المقرّ فيرجع إليه، مثل قوله له عشرة إلّا قدر مال زيد أو إلا زنة هذه الصنجة.

و مثل المسائل الحسابيّة، كقوله لعمرو و عشرة إلّا نصف مال زيد و لزيد ستة إلّا ثلث ما لعمرو فلعمرو شي‌ء فلزيد ستة إلّا ثلث شي‌ء فلعمرو عشرة و سدس شي‌ء إلّا ثلاثة تعدل شيئاً، فإذا جبرت و قابلت بقي سبعة تعدل خمسة أسداس شي‌ء، فالشي‌ء ثمانية و خمسان و هي لعمرو و لزيد ثلاثة و خمس.

و إن شئت بدأت بزيد في العمل، فلزيد شي‌ء فلعمرو عشرة إلّا نصف شي‌ء فلزيد ستة و سدس شي‌ء إلّا ثلاثة و ثلثا يعدل شيئاً، و بعد الجبر و المقابلة يبقى اثنان و ثلثان يعدل خمسة أسداس شي‌ء، فالشي‌ء ثلاثة و خمس فهي لزيد‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: عيّن ما شاء.

ص: 149‌

و لعمرو عشرة إلّا نصف هذه و هو واحد و ثلاثة أخماس، فإذا أُلقى من عشرة بقي ثمانية و خمسان.

درس 229‌

في الإقرار بالنسب‌

يشترط في صحّة الإقرار به بلوغ المقرّ و عقله و عدم تكذيب الشرع له، فلا عبرة بإقرار الصبيّ و المجنون و لا بإقرار من «1» التحقق بالغير شرعاً، سواء أقرّ ببنوّته أو إخوته أو غيرهما مما يغاير ذلك السبب الشرعي «2». و كذا المنفي عنه شرعاً، كولد الزنا و إن كان على فراشه، و ولد اللعان و إن كان الابن يرثه.

[شرائط الإقرار بالولد]

ثمّ إن كان المقرّ به ولداً اشترط «3» مع ذلك خمسة شروط:

الأوّل: أن لا يكذبه الحسّ،

فلو أقرّ ببنوّة من هو في سنّه أو أسنّ أو أصغر مما تقضي العادة بأنّه لا يلده بطل الإقرار و لو تصادقا.

فرع:

لو دخلت حربيّة دار الإسلام و معها ولد فاستلحقه مسلم أو ذمّي مقيم بدار الإسلام لحق به، إلّا أن يعلم عدم دخوله دار الحرب، و عدم خروجها إلى دار الإسلام، و عدم مساحقتها لموطوءة فلا يلحق لتكذيب الحسّ إيّاه. و لا يكفي إمكان إنفاذ الماء في قارورة إليها، لبعد وقوعه و الانخلاق منه.

الثاني: إن لا ينازعه غيره،

فلو تنازعا لم يثبت لأحدهما إلّا بالبيّنة أو القرعة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: و لا بالإقرار بمن.

(2) في «م» و «خ ل الأصل»: النسب الشرعي.

(3) في باقي النسخ: اشترط فيه.

ص: 150‌

الثالث: التصديق إن كان أهلًا له،

كالحي، البالغ، العاقل، و يسقط اعتباره في طرف الميّت و الصغير و المجنون، و يثبت نسبه. و لا عبرة بالإنكار بعد أهليّته.

و لو طلب إحلاف المقرّ فليس له، لأنّ غايته استخراج تصديقه أو نكوله، و كلاهما غير مسموع، لأنّه لو نفى النسب الآن صريحاً لم يقبل.

و لا يقدح في ذلك التهمة في استحقاق «1» مال الصغير و إرث الميّت.

الرابع: أن يكون المقرّ أباً،

فلو أقرّت الأُمّ فلا بدّ من التصديق على الأقرب، لإمكان إقامتها البيّنة على الولادة.

و الإقرار بالولد ليس إقراراً بزوجيّة الأُمّ، و إن كانت معروفة بالحريّة، لاحتمال كونه عن شبهة أو نكاح فاسد.

الخامس: أن يكون ولداً للصلب‌

فلو أقرّ ببنوّة ولد ولده فنازلا اعتبر التصديق.

[شرائط الإقرار بغير الولد و مسائله]

و إن كان المقرّ به غير الولد فله شرطان آخران:

أحدهما: أن لا يكذّبه الحسّ،

كما لو أقرّ بأُخوة من يمتنع تولّده من أبى المقرّ و أمّه لزيادة سنّ المقرّ به على سنّهما أو مساواته.

و ثانيهما: تصديق المقرّ به،

فلو أكذبه فلا نسب، و إن صدّقه توارثا، و لا يتعدّى التوارث إلى وارثهما، إلّا مع التصادق، و قال في المبسوط «2»: يتعدّى التوارث إلى أولادهما لا غير.

ثم هنا مسائل:

[الأولى] لو استحلق ولد إحدى أمتيه بعينه لحق به،

و لو لم يعيّن و مات عيّن الوارث،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في الأصل: استئناف.

(2) المبسوط: ج 3 ص 39.

ص: 151‌

فإن امتنع أُقرع فيكون الآخر رقاً و لا يعرضان على القافة و لا ينعتق نصف كلّ واحد منهما.

الثانية: لو كان لأمته ثلاثة أولاد‌

فأقرّ بأحدهم و عيّنه الحق به و كان الباقيان رقّاً، سواء كان المعيّن الأكبر أو الأوسط أو الأصغر فإن مات عيّن الوارث، فإن امتنع فالقرعة فيعتق المقروع مطلقاً، هذا على الرواية «1» المشهورة بأنّ الأمة لا تصير فراشاً بالوطء.

و على الرواية الأُخرى «2» بصيرورتها فراشاً إن أقرّ بالأكبر لحق به مع الأوسط و الأصغر، و إن أقر بالأوسط لحق به مع الأصغر، و إن أقرّ بالأصغر لحقه وحده، و حكم القرعة كذلك.

الثالثة: لو خلّف ابناً فأقرّ بآخر‌

شاركه و لم يثبت نسبه، فإن أقرّا بثالث و كانا عدلين ثبت نسبه، و إلّا شارك.

و لو أقرّ بالثالث أحدهما أخذ فاضل نصيبه، و لو صدّق الثالث الثاني فهو شاهد فيثبت نسبه مع عدالته و عدالة الأول.

و لا يكفي في ثبوت النسب إقرار جميع الورثة من دون العدالة.

و لو كان له ابنان معلوما النسب فأقرّا بثالث فأنكر أحدهما لم يلتفت إليه.

الرابعة: لو أقرّ الأخوان بابن و كانا عدلين‌

ثبت نسبه و إرثه.

و في المبسوط «3» يثبت نسبه و لا يرث، لأنّه لو ورث لحجب الأخوين و خرجا عن الإرث فيبطل إقرارهما، لأنّه إقرار ممّن ليس بوارث، فيبطل النسب، فيبطل الإرث، فيلزم من صحّة الإرث بطلانه، و من بطلانه صحّته- ثمّ قال:- و لو قلنا يثبت الإرث «4» أيضاً كان قويّاً، لأنّه يكون قد ثبت‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 55 من أبواب نكاح العبيد و الإماء ح 1 ج 14 ص 563.

(2) وسائل الشيعة: باب 56 من أبواب نكاح العبيد و الإماء ح 1 ج 14 ص 564.

(3) المبسوط: ح 3 ص 40.

(4) في باقي النسخ: الميراث.

ص: 152‌

بشهادتهما فيتبعه الميراث لا بالإقرار.

و حاصل «1» الدور يلزم من جعلهما مقرّين، لا من جعلهما شاهدين، و نحن نجعلهما شاهدين إذ العدالة هي المؤثّرة لا الإرث عندنا، و إن انتفت العدالة ورث خاصّة، و لو كان معهما زوجة و صدقتهما دفعت نصف ما في يدها، و كذا لو انفردت بالإقرار.

الخامسة: لو أقرّ الأخ بابنين دفعة و تصادفا‌

ثبت الإرث و عزل الأخ، و لا يثبت النسب، إلّا مع العدالة، و لو تناكرا توارثا «2»، و لم يثبت النسب.

و لو أقرّ الأخ ببنوّة أحد التوأمين لحقه الآخر، و لا اعتبار بإنكار أحدهما صاحبه.

السادسة: لو أقرّ بمن هو أولى منه ثمّ بأولى منهما،

فإن صدق «3» المقرّ به أوّلا على الثاني دفع إليه ما في يده، و إن كذبه «4» أحلف و اغرم المقرّ للمقرّ به ثانياً ما أخذه الأوّل، سواء بقي وارثاً غيره أم لا على الأشبه.

السابعة: لو أقرّ بمن هو أولى منه ثمّ أقرّ بمساويه،

فإن صدّقه اقتسما المال، و إلّا أُغرم المقرّ للثاني قدر نصيبه. و كذا لو أقرّ بثالث و رابع و هكذا.

الثامنة: لو أقرّ بزوج لذات الولد‌

أعطاه ربع ما في يده إن كان المقرّ ولداً، و إن كان المقرّ بالزوج بأحد الأبوين و كان الولد ابنا لم يدفع إليه شيئاً، و إن كان بنتاً دفع الفاضل عن نصيبه و هو نصف الثمن.

التاسعة: لو أقرّ بزوجة لذي الولد‌

دفع إليها ثمن ما في يده إن كان المقرّ ولدا، و إن كان أحد الأبوين أو هما دفع الفاضل، و منهما يعلم ما لو أقرّ بزوج أو‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: و حاصله.

(2) في باقي النسخ: ورثا.

(3) في «ق»: صدقه.

(4) في باقي النسخ: فإن أكذبه.

ص: 153‌

زوجة لغير من له الولد «1».

العاشرة: لو أقرّ بزوجة ثمّ أقرّ بزوجة ثانية‌

و تصادقا اقتسما الحصّة. و كذا لو أقرّ بثالثة و رابعة، و إن كذّبته غرم ما لها قدر نصيبها.

و لو أقرّ بخامسة ففي الغرم بها «2» بمجرّد الإقرار، أو بتكذيبه نفسه في غيرها نظر.

و لو كان الزوج مريضاً و تزوّج بعد الطلاق و دخل استرسل الإقرار، و لم يقف عند حدّ إذا مات في سنته.

درس 230‌

الحادية عشرة: لو أقرّ للميّتة بزوج ثان‌

لم يقبل، و في غرمه بمجرّد إقراره، أو بتكذيبه نفسه الوجهان.

و لو قلنا بالغرم فتأوّل كلامه بتزويجه إيّاها في عدّة الأوّل ثمّ ماتت فظنّت أنه يرثها زوجان، و كان ممن يمكن في حقّه الاشتباه فالأقرب القبول.

الثانية عشرة: لو أقرّ الوارث ظاهراً بمساو فأنكر المقرّ به‌

نسب المقرّ و ليس له بينة جاز للمقرّ له التركة بيمينه «3»، عملًا بالمتّفق عليه.

الثالثة عشرة: لو استحلق المنفي باللعان غير صاحب الفراش،

ففي ثبوت نسبه وجهان: من عدم المنازع، و من تمكّن الشبهة.

و لو استلحق عبد الغير أو أمته ففي ثبوت نسبه مع التصديق، أو لا معه إذا كان غير كامل نظر، من العموم، و من أنّه يمنع إرثه بالولاء.

و لو استحلق عبد نفسه الكبير و كذّبه لم يثبت النسب، و في عتقه نظر، من‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: ولد.

(2) في باقي النسخ: ففي الغرم لها.

(3) في «م»: مع يمينه.

ص: 154‌

إقراره بموجبه، و من أنّه فرع ثبوت النسب الذي لم يثبت، و لو كان العبد مشهور النسب فالنظر فيه أولى، بعدم العتق لالتحاقه بغيره شرعاً.

الرابعة عشرة: لو تصادق البالغان على نسب‌

إمّا بنوّة أو غيرها ثمّ رجعا ففي قبول الرجوع نظر، من ثبوت النسب شرعاً فلا يرتفع بالرجوع كالنسب بالفراش، و من أنّه ثبت بمجرد الإقرار، فإذا رجعا إلى الإنكار بقي على ما كان عليه، و الأقرب القطع بعدم صحّة الرجوع في نسب الولد، أمّا غيره ففيه الوجهان.

الخامسة عشرة: لو قال هذا ولدي من الزنا،

فهو من باب تعقيب الإقرار بما ينافيه، فهل يؤخذ بأوّل كلامه فيلحق به «1»، أو بآخرة فلا يثبت له حكم النسب الشرعي؟ نظر.

السادسة عشرة: لو أقرّ بأخ من الأب و الأب موجود‌

فنفى ثبوته في موضع يجوز النفي لم يتوارثا، و إن تصادقا. و لو مات الأب و هما على التصادق أو استلحقه بعد موت أبيه ففي ثبوت نسبه وجهان، من حكم الشرع بنفي البنوّة فيمتنع ثبوت الاخوة الّتي هي فرعها، و الأقرب أنّه كاستلحاق ورثة الملاعن، و كذا اللعان.

و ربما علّل بطلان الاستلحاق بأنّ فيه عاراً على الأب، و شرط الوارث أن يفعل ما فيه حظّ المورث، و هو ضعيف، و رجّح الفاضل «2» الإلحاق.

السابعة عشرة: لو قال هو أخي و اقتصر‌

ثمّ قال أردت اخوة الدين أو الرضاع فالوجه القبول، لإمكانه، و وجه عدم القبول أنّه خلاف الحقيقة.

الثامنة عشرة: قسم في المبسوط «3» الإقرار بالنسب إلى الإقرار بالنسب‌

على‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: و يلحق به.

(2) المختلف: ج 1 ص 441.

(3) المبسوط: ج 3 ص 38.

ص: 155‌

نفسه و الإقرار به على غيره، و عنى بالأوّل الإقرار بالولد و بالثاني الإقرار بمن عداه، فإنّ المقرّ بالأخ مقرّ على الأب، و المقرّ بالعمّ مقرّ على الجدّ.

و لم يعتبر في الصغير التصديق بعد بلوغه في القسمين معاً، بل لو أنكر البنوّة بعد بلوغه لم يقبل إنكاره، و ظاهره أنّ الاخوة بعد بلوغه لم يسمع أيضاً، و المشهور اعتبار تصديق غير الولد بعد بلوغه.

التاسعة عشرة: لو أقرّ بأخ فكذّبه المقرّ به‌

ثمّ صدق بعد موت المقرّ ففي إرثه نظر، من أنّ في إنكاره استحقاق الوارث غيره، و من زوال المانع من ثبوت الاخوة و هو التكذيب.

و لو أقرّ الأب ببنوّة الكبير فكذّبه فلمّا مات رجع إلى الاعتراف فالإشكال بحاله و لو أقرّ الابن بابوّة رجل فأنكر فلمّا مات اعترف بالأُبوّة له فالإشكال هنا أضعف، لأن الإقرار بالبنوّة بعد الموت مسموع في الكبير و الصغير عند الأصحاب، بخلاف الإقرار بغيرها من النسب فينزل هذا الإقرار منزلة الإقرار المبتدأ، و اللّه الموفّق [تم الجزء الأوّل بعون اللّه و حسن توفيقه، و صلّى الله على خير خلقه محمد النبيّ و آله و سلّم، و يتلوه في الجزء الثاني كتاب المكاسب] «1».

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الظاهر أن ما بين المعقوفتين ليست من المصنف بل من النساخ لاختلاف النسخ فيها.

ص: 157‌

كتاب المكاسب‌

ص: 159‌

كتاب المكاسب‌

[فضل التكسب و الروايات الواردة فيه]

قال اللّه «1» تعالى لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُناحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِنْ رَبِّكُمْ، نزلت في تجارة الحجّ، و قال «2» وَ ابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللّهِ.

و عن النبيّ «3» صلّى الله عليه و آله أنّه قال لقوم لمّا سمعوا قول الله تعالى «4» وَ مَنْ يَتَّقِ اللّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجاً وَ يَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لا يَحْتَسِبُ فكفّوا عن الطلب و أقبلوا على العبادة: من فعل ذلك لم يستحب له، عليكم بالطلب.

و قال صلّى الله عليه و آله «5»: ألا إنّ الروح الأمين نفث في روعي أنّه لا تموت نفس حتّى تستكمل رزقها، فاتّقوا الله و أجملوا في الطلب، و يراد به عدم المبالغة في الطلب أو الطلب من وجه جميل.

كما روي عن الصادق «6» عليه السلام ليكن طلبك للمعيشة فوق كسب التضييع، و دون طلب الحريص الراضي بدنياه المطمئن إليها.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) البقرة: 198.

(2) الجمعة: 10.

(3) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب مقدمات التجارة ح 7 ج 12 ص 15.

(4) الطلاق: 2.

(5) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب مقدمات التجارة ح 1 ج 12 ص 27.

(6) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب مقدمات التجارة ح 3 ج 12 ص 30.

ص: 160‌

و قال عليه السلام «1»: أنّ في حكمة آل داود ينبغي للمسلم العاقل أن لا يرى ظاعنا، إلا في ثلاث مرمة لمعاش أو تزود لمعاد أو لذّة في غير ذات محرم.

و قال عليه السلام «2»: الكاد على عياله كالمجاهد في سبيل الله.

و قال الكاظم «3» عليه السلام: إيّاك و الكسل و الضجر فإنّهما يمنعانك حظّك من الدنيا و الآخرة.

و عن الباقر عليه السلام «4»: من تناول شيئا من الحرام قاصّه الله به من الحلال.

و قال النبي صلّى الله عليه و آله «5»: نعم العون على تقوى الله الغنى.

و قال صلّى الله عليه و آله «6»: من المروّة إصلاح المال.

و قال أيضا صلّى الله عليه و آله «7»: أنّ النفس إذا أحرزت قوتها استقرّت.

و قال عليه السلام «8»: اللّهم بارك لأمّتي في بكورها، و إذا «9» أراد أحدكم الحاجة فليبكر إليها و ليسرع المشي إليها.

و قال أمير المؤمنين عليه السلام «10»: أنّ الله يحبّ المحترف الأمين.

و عن الكاظم عليه السلام «11» و قد عمل بيده في أرض له أنّ رسول الله‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 21 من أبواب مقدمات التجارة ح 1 ج 12 ص 40 و فيه اختلاف.

(2) وسائل الشيعة: باب 23 من أبواب مقدمات التجارة ح 1 ج 12 ص 42.

(3) وسائل الشيعة: باب 18 من أبواب مقدمات التجارة ح 5 ج 12 ص 37.

(4) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب مقدمات التجارة ح 3 ج 12 ص 28.

(5) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب مقدمات التجارة ح 1 ج 12 ص 16.

(6) وسائل الشيعة: باب 21 من أبواب مقدمات التجارة ح 5 ج 12 ص 40.

(7) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب آداب التجارة ح 3 ج 12 ص 320.

(8) وسائل الشيعة: باب 29 من أبواب مقدمات التجارة ح 5 و 6 ج 12 ص 50.

(9) وسائل الشيعة: باب 29 من أبواب مقدمات التجارة ح 6 ج 12 ص 50.

(10) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب مقدمات التجارة ح 14 ج 12 ص 13.

(11) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب مقدمات التجارة ح 6 ج 12 ص 23.

ص: 161‌

صلّى الله عليه و آله: عمل بيده و أمير المؤمنين عليه السلام، و هو من عمل النبيّين و المرسلين و الصالحين.

و قال الصادق عليه السلام «1»: إنّي أشتهي أن يراني الله عزّ و جل أعمل بيدي و أطلب الحلال.

و عن أمير المؤمنين عليه السلام «2»: من أتاه الله برزق و لم يحط إليه برجله و لم يمدّ إليه يده و لم يتكلّم فيه بلسانه و لم يتعرّض له كان ممن ذكره الله عزّ و جل «3» وَ مَنْ يَتَّقِ اللّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجاً وَ يَرْزُقْهُ مِنْ حَيْثُ لا يَحْتَسِبُ.

و روي عن النبيّ صلّى الله عليه و آله «4»: أنّه من طلب العلم تكفّل الله برزقه، و فسّر بأن يعطف عليه قلوب أهل الصلاح.

و قال الصادق عليه السلام «5»: إنّ الله تبارك و تعالى جعل أرزاق المؤمنين من حيث لا يحتسبون، و ذلك أنّ العبد إذا لم يعرف وجه رزقه كثر دعاؤه.

و قال عليه السلام «6»: أبي الله عز و جلّ إلا أن يجعل رزق المؤمن من حيث لا يحتسب.

و كان أمير المؤمنين «7» عليه السلام كثيرا ما يقول: اعلموا علما يقينا أنّ الله عزّ و جلّ لم يجعل للعبد و إن اشتدّ جهده و عظمت حيلته و كثرت مكائده أن يسبق ما سمّى له في الذكر الحكيم و لم يحلّ بين العبد في ضعفه و قلّة حيلته لن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب مقدمات التجارة ح 11 ج 12 ص 24.

(2) من لا يحضره الفقيه: باب المعايش و المكاسب و الفوائد و الصناعات ح 3612 ج 3 ص 166.

(3) الطلاق: 65.

(4) كنز العمال: كتاب العلم ح 28700 ج 10 ص 139.

(5) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب مقدمات التجارة ح 1 ج 12 ص 32.

(6) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب مقدمات التجارة ح 5 ج 12 ص 33، و فيه اختلاف يسير.

(7) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب مقدمات التجارة ح 4 ج 12 ص 30.

ص: 162‌

يبلغ ما سمّي له في الذكر الحكيم، فالعالم بهذا العامل به أعظم الناس راحة في منفعته و العالم بهذا التارك له أعظم الناس شغلا في مضرّة.

و قال عليه السلام «1»: كن لما لا ترجو أرجى منك لما ترجو، فإنّ موسى بن عمران عليه السلام خرج يقتبس نارا لأهله فكلّمه الله و رجع نبيّا، و خرجت ملكة سبإ فأسلمت مع سليمان عليه السلام، و خرج سحرة فرعون يطلبون العزّ لفرعون فرجعوا مؤمنين.

و قال الصادق عليه السلام «2»: قال رسول الله صلّى الله عليه و آله: ما من نفقة أحبّ إلى الله عزّ و جلّ من نفقة قصد، و يبغض الإسراف، إلّا في الحجّ و العمرة، فرحم الله مؤمنا كسب طيّبا و أنفق قصدا و قدّم فضلا.

درس 231 [التكسب الحرام و أقسامه]

قد يجب التكسّب إذا توقّف تحصيل قوته و قوت عياله الواجبي النفقة عليه، و قد يستحبّ إذا قصد به المستحبّ، و قد يحرم إذا اشتمل على وجه قبيح، و هو أقسام:

أحدهما: ما حرم لعينه كالغناء‌

فيحرم فعله و تعلّمه و تعليمه و استماعه و التكسّب به، إلّا غناء العرس إذا لم يدخل الرجال على المرأة و لم يتكلّم بالباطل و لم تلعب بالملاهي، و كرّهه القاضي «3»، و حرّمه ابن إدريس «4» و الفاضل في التذكرة «5»، و الإباحة أصحّ طريقا و أخصّ دلالة، و النياحة‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب مقدمات التجارة ح 3 ج 12 ص 33.

(2) وسائل الشيعة: باب 55 من أبواب وجوب الحج و شرائطه ح 1 ج 8 ص 106.

(3) المهذب: ج 1 ص 346.

(4) السرائر: ج 2 ص 222.

(5) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 582.

ص: 163‌

بالباطل و عمل الصور المجسّمة قاله الشيخان «1»، و طرّد القاضي «2» التحريم في غير المجسّمة، و الحلبي «3» حرّم التماثيل و أطلق.

و روى أبو بصير عن الصادق عليه السلام «4» لا بأس بما يبسط منها و يفترش و يوطأ، إنّما يكره منها ما نصب على الحائط و على السرير، و سأله عن الوسائد فيها التماثيل و القمار.

و ما يؤخذ به حرام حتّى القمار بالجوز و البيض و الخاتم و الأربعة عشر و الطير و أحاديث القصاص و السمار المشتملة على الكذب و الحضور في مجالس المنكر لغير الإنكار أو الضرورة، و تزيين كلّ من الرجل و المرأة بزينة الآخر، و الغشّ الخفي كشوب اللبن بالماء و تدليس الماشطة لتزيّن الخدّ و تحميره و النقش في اليد و الرجل قاله ابن إدريس «5».

و وصل شعرها بشعر غيرها، و إعانة الظالم في الظلم لا في غيره من مهامّه، كالبناء و الغرس و الغسل و الطبخ، و الغيبة و الكذب و السبّ بغير مستحقّه و النميمة و الهجاء و الذمّ لغير أهله و المدح في غير موضعه.

و الغزل مع الأجنبيّة أي محادثتها و مراودتها و التشبيب بها معيّنة، و بالغلمان مطلقا. و يجوز التشبيب بنساء أهل الحرب.

و يحرم نسخ الكتب المنسوخة و تعلّمها و تعليمها و كتب أهل الضلال و البدع إلّا لحاجة من نقض أو حجّة أو تقيّة.

و تحرم الكهانة و السحر بالكلام و الكتابة و الرقبة و الدخنة بعقاقير الكواكب‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 363 و المقنعة: ص 587.

(2) المهذب: ج 1 ص 344.

(3) الكافي في الفقه: ص 281.

(4) وسائل الشيعة: باب 94 من أبواب ما يكتسب به ح 4 ج 12 ص 220.

(5) السرائر: ج 2 ص 216.

ص: 164‌

و تصفية النفس و التصوير و العقد و النفث و الإقسام و الغرائم بما لا يفهم معناه و يضر بالغير فعله، و من السحر الاستخدام للملائكة و الجنّ و الاستنزال للشياطين في كشف الغائب و علاج المصاب.

و منه الاستحضار بتلبّس الروح ببدن متفعّل، كالصبيّ و المرأة و كشف الغائب عن لسانه، و منه النيرنجيّات، و هي إظهار غرائب خواصّ الامتزاجات و أسرار النيّرين.

و يلحق بذلك الطلسمات، و هي تمزيج القوى العالية الفاعلة بالقوى السافلة المنفعلة ليحدث عنها فعل غريب، فعمل هذا كلّه و التكسّب به حرام، أمّا علمه «1» ليتوقى أو لئلا يعتريه فلا، و ربما وجب على الكفاية ليدفع «2» المتنّى بالسحر. و يقتل مستحلّه، و يجوز حلّه بالقرآن و الذكر و الاقتسام لا به، و عليه يحمل رواية العلا «3» بحلّه.

و الأكثر على أنّه لا حقيقة له بل هو تخيّل، و قيل: أكثره تخاييل و بعضه حقيقي، لأنّه تعالى وصفه بالعظمة في سحرة فرعون.

و من التخيّل السيميا، و هي إحداث خيالات لا وجود لها في الحسّ للتأثير في شي‌ء آخر، و ربما ظهر إلى الحسّ.

و يلحق به الشعبذة، و هي الأفعال العجيبة المترتّبة «4» على سرعة اليد بالحركة فيلتبس على الحسّ، و قيل: الطلسمات كانت معجزات لبعض الأنبياء.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م» و «ق»: أمّا عمله.

(2) في «م» و «ق»: لدفع.

(3) وسائل الشيعة: باب 25 من أبواب ما يكتسب به ح 1 ج 12 ص 105، و فيه «عن عيسى بن شقفي»‌

(4) في «م»: المرتبة.

ص: 165‌

أمّا الكيمياء، فيحرم المسمّى بالتكليس بالزئبق و الكبريت و الزاج و التصدية و الشعر و البيض و المرارة و الأدهان، كما يفعله متحشّفو الجهّال.

أمّا سلب الجواهر خواصّها و إفادتها خواصّ اخرى بالدواء المسمّى بالإكسير، أو بالنار الليّنة الموقدة على أصل الفلزّات، أو لمراعاة نسبتها في الحجم و الوزن، فهذا مما لا يعلم صحّته، و تجنّب ذلك كلّه أولى و أخرى.

و يحرم القيافة و التكسّب بها، سواء استعمل في إلحاق الأنساب، أو في قفو الآثار إذا ترتب عليها حرام.

و تحرم بيع خطّ المصحف دون الآلة. و لا يحرم بيع كتب الحديث و العلم المباح.

و يحرم اعتقاد تأثير النجوم مستقلّة أو بالشركة، و الاخبار عن الكائنات بسببها، أمّا لو أخبر بجريان العادة أنّ الله تعالى يفعل كذا عند كذا لم يحرم، و إن كره على أنّ العادة فيها لا يطرد، إلّا فيما قلّ.

أمّا علم النجوم فقد حرّمه بعض الأصحاب، و لعلّه لما فيه من التعرّض «1» للمحظور من اعتقاد التأثير، أو لأن أحكامه تخمينيّة.

و أمّا علم هيئة الأفلاك فليس حراما، بل ربما كان مستحبّا، لما فيه من الاطلاع على حكمة الله تعالى و عظم قدرته.

و أمّا الرمل و الفال و نحوهما فيحرم مع اعتقاد المطابقة لما دلّ عليه، لاستيثار الله تعالى بعلم الغيب. و لا يحرم إذا جعل فالا، لما روي أن النبي صلّى الله عليه و آله «2» كان يحبّ الفال.

و يكره الطيرة- بفتح الياء- و هو التشاؤم بالشي‌ء.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: لتعريض.

(2) مسند أحمد بن حنبل: ج 2 ص 332.

ص: 166‌

درس 232‌

و ثانيها: ما حرم لغايته،

كالعود و الملاهي من الدفّ و المزمار و القصب و الرقص و التصفيق و آلات القمار، و هياكل العبادة المبتدعة كالصليب و الصنم.

و عمل السلاح و بيعه مساعدة لأعداء الدين، سواء كانوا كفّارا أو بغاة، و قيّده ابن إدريس «1» بحال الحرب، و هو ظاهر الأخبار «2»، و يكره لا معها. و كذا يكره بيع ما يكن، كالدرع و البيضة و الخف و التجفاف- بكسر التاء- و هو الذي يلبس الخيل.

و لو علم أنّ المخالف يستعين بالسلاح على قتال أهل الحرب لم يكره، و هو مرويّ عن أبي جعفر «3» عليه السلام في بيع السلاح على أهل الشام، لأنّ الله يدفع بهم الروم.

و الأقرب تحريم بيعه على قطاع الطريق و شبههم، و حيث حرّمنا بيعه فهو باطل.

و بيع العنب و ما يتّخذ منه المسكر ليعمل مسكرا، و الخشب و الحجر ليعمل صنما أو وثنا أو صليبا أو آلة لهو، و في رواية ابن حريث «4» المنع ممن يعمله، و ليس فيها ذكر الغاية، و اختاره ابن إدريس «5» و الفاضل «6»، لأنّ النبيّ صلّى‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) السرائر: ج 2 ص 216.

(2) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب ما يكتسب به ج 12 ص 69.

(3) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب بما يكتسب به ح 2 ج 12 ص 69.

(4) وسائل الشيعة: باب 41 من أبواب ما يكتسب به ح 2 ج 12 ص 127.

(5) السرائر: ج 2 ص 218.

(6) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 580.

ص: 167‌

الله عليه و آله «1» لعن عاصر الخمر.

و هكذا «2» يحرم بيع الثوب ليغطّي به الصنم و الصليب، و إجارة المساكن و الحمولات للمحرّمات، إلّا أن يقصد إراقة الخمر أو إتلاف الخنزير.

و ثالثها: ما لا نفع مقصودا منه للعقلاء،

كالحشار و فضلات الإنسان.

و يجوز بيع دود القزّ و بزره و النحل مع انحصارها، و مشاهدة ما يرفع الجهالة منها.

و لا يجوز بيع المسوخ إن قلنا بعدم وقوع الذكاة عليها، إلّا الفيل لعظم الانتفاع بعظمه.

أمّا السباع فما يصلح للصيد يجوز بيعه، كالفهد و الهرّ و البازي. و قول القاضي «3» بالصدقة بثمن الهرّة و لا يتصرّف فيه بغير الصدقة، متروك، و الرواية «4» مصرّحة بإباحته «5».

و أمّا غيره كالأسد و النمر و النسر فالشيخان «6» على تحريم البيع و التكسّب بها، و نقل في المبسوط «7» الإجماع على ذلك في مثل الأسد و الذئب، و قال ابن الجنيد «8»: لا يصرف ثمن ما لا يؤكل لحمه من السباع و المسوخ في مطعم و لا مشرب، و ابن إدريس «9» جوز ذلك تبعا للانتفاع بجلدها، بناء على وقوع‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 55 من أبواب ما يكتسب به ح 3 ج 12 ص 164.

(2) في باقي النسخ: و كذا.

(3) لم نعثر عليه في المصادر المتوفرة لدينا، و نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 341.

(4) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب ما يكتسب به ح 3 ج 12 ص 83.

(5) في «م» و «ق»: بالإباحة.

(6) المقنعة: ص 589 و النهاية: ص 364 و في المبسوط: ج 2 ص 166.

(7) المبسوط: ج 2 ص 166.

(8) المختلف: ج 1 ص 340.

(9) السرائر: ج 2 ص 220.

ص: 168‌

الذكاة عليها.

و أمّا الكلاب فاتّفقوا على جواز بيع الصائد، و قيده الشيخ «1» بالسلوقي- بفتح السين و ضم اللام- منسوب إلى قرية باليمن. و على منع بين كلب الهراش، و اختلفوا في كلب الحائط و الزرع و الماشية، فمنع من بيعه في الخلاف «2» و تبعه القاضي «3»، و الوجه الجواز وفاقا لابن إدريس «4» و ابن حمزة «5»، و لو قلنا بالمنع من بيعها ففيها ديات على القاتل، سيأتي إن شاء الله تعالى.

و يجوز اقتناء الجر و للتعليم، و لو قبل الهراش التعليم جاز.

و لا يلحق كلب الماء بالبرّي، خلافا لابن إدريس «6».

و لا يجوز اقتناء الحيّات و العقارب و السباع الضارية، و الترياق المشتمل على محرّم و السموم الخالية عن المنفعة.

و يجوز بيع لبن الأتن و المرأة لا الرجل و الخنثى.

و ليس الملك فاقد الطريق من قبيل ما لا ينتفع به فيجوز بيعه، و يكون حكمه حكم المعيب، و لا القرد الحافظ من قبيل المنتفع به لندوره و عدم الوثوق.

و رابعها: الأعيان النجسة و المتنجّسة غير القابلة للطهارة،

و في الفضلات الطاهرة خلاف، فحرم المفيد «7» بيعها إلّا بول الإبل، و جوّزه الشيخ في الخلاف «8» و المبسوط «9» و هو الأقرب لطهارتها و نفعها.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 364.

(2) الخلاف: ج 2 ص 80 المسألة 302.

(3) كما نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 341، و لكن صرّح بالجواز في إجارة مهذبه: ج 1 ص 502.

(4) السرائر: ج 2 ص 220.

(5) الوسيلة: ص 248.

(6) السرائر: ج 2 ص 220.

(7) المقنعة: ص 587.

(8) المبسوط: ج 2 ص 167.

(9) الخلاف: ج 2 ص 82 مسألة 310.

ص: 169‌

درس 233 و خامسها: تعلّق حقّ غير البائع به‌

كمال الغير، و ما يختصّ به من الأشياء و إن لم يملك، و الوقوفات المطلقة.

و من وجد عنده سرقة أو غصب فأقام بيّنة بالشراء اندفع عنه قرار الضمان إن كان جاهلا، و تخيّر «1» مالكها في الرجوع على من شاء مع تلفها.

و يجوز للولي تقويم أمته المولّى عليه و شراؤها، و لا يجوز مباشرتها قبل ذلك، و قال الصدوق «2»: يجوز للأب مباشرة جارية الابن ما لم يكن مسّها، لخبر إسحاق بن عمّار «3»، و يحمل على فعل ذلك بطريقه الشرعي.

و يجوز التناول من مال الولد الصغير حيث تجب نفقة الأب، و من مال الكبير حيث يمتنع من الإنفاق الواجب.

و لا يجوز تناول الامّ من مال الولد شيئا، إلا بإذن الولي أو مقاصّة. و ليس لها الاقتراض من مال الصغير، و جوّزه علي بن بابويه «4» و الشيخ «5» و القاضي «6»، و ربما حمل على الوصيّة.

و لو صالح الولي غريم اليتيم بدون حقّه روعي الصلاح، و يبرأ المدّعى عليه إذا كان مقرّا معسرا، و لو كان منكرا أو موسرا لم يبرأ.

و يجوز شراء ما يأخذ الجائر باسم الخراج و الزكاة و المقاسمة، و إن لم يكن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: و يتخير.

(2) علل الشرائع: ص 525.

(3) وسائل الشيعة: باب 79 من أبواب ما يكتسب به ح 2 ج 12 ص 198.

(4) المختلف: ج 2 ص 345.

(5) النهاية: ص 360.

(6) المهذب: ج 1 ص 349.

ص: 170‌

مستحقا له.

و تناول الجائزة منه إذا لم يعلم غصبيّتها «1»، و إن علم ردّت على المالك، فإن جهله تصدّق بها عنه، و احتاط ابن إدريس «2» بحفظها و الوصيّة بها، و روي أنّها كاللقطة، قال: و ينبغي إخراج خمسها و الصدقة على إخوانه منها، و الظاهر أنّه أراد الاستحباب في الصدقة.

و ترك أخذ ذلك من الظالم مع الاختيار أفضل، و لا يعارضه أخذ الحسنين عليهما السلام «3» جوائز معاوية، لأنّ ذلك من حقوقهم بالأصالة.

و لا يجب ردّ المقاسمة و شبهها على المالك. و لا يعتبر رضاه.

و لا يمنع تظلّمه من الشراء. و كذا لو علم أنّ العامل يظلم، إلّا أن يعلم الظلم بعينه.

نعم يكره معاملة الظلمة، فلا تحرم «4»، لقول الصادق عليه السلام «5»: كلّ شي‌ء فيه حرام و حلال فهو حلال حتّى يعرف الحرام بعينه.

و لا فرق بين قبض الجائز إيّاها أو وكيله، و بين عدم القبض، فلو أحاله بها و قبل الثلاثة أو وكله في قبضها أو باعها، و هي في يد المالك أو في ذمّته جاز التناول، و يحرم على المالك المنع.

و كما يجوز الشراء يجوز سائر المعاوضات و الهبة و الصدقة و الوقف، و لا يحلّ تناولها بغير ذلك.

و الأجير الخاصّ ليس له العمل لغير المستأجر في زمان الإجارة، بخلاف المطلق.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: غصبها.

(2) السرائر: ج 2 ص 203.

(3) وسائل الشيعة: باب 51 من أبواب ما يكتسب به ح 4 ج 12 ص 157.

(4) في باقي النسخ: و لا تحرم.

(5) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب ما يكتسب به ح 1 ج 12 ص 59، و فيه اختلاف.

ص: 171‌

و للزوجة التصدّق بالمأدوم من مال الزوج، إلّا مع نهيه أو إضراره، و ليس لغيرها ذلك، و لا لها تناول غير ذلك، و المأدوم ما يؤتدم به كالملح و اللحم، و في تعديته إلى الخبز و الفاكهة نظر.

و الزوج يحرم عليه تناول شي‌ء من مالها، إلّا برضاها. و لو ملكته مالا كره له التسرّي به. و يحتمل كراهة جعله صداقا لضرّة إلّا بإذنها.

و يجوز للوكيل أو الوصي في الدفع إلى قبيل إعطاء عياله إذا كانوا منهم، و التفصيل إذا كانوا غير محصورين. و في جواز أخذه لنفسه رواية صحيحة «1»، و عليها الأكثر، و ربما جعله الشيخ «2» مكروها، لرواية أخرى صحيحة «3» بالمنع.

و الفضلات عند الصائغ كتراب الصياغة يجب دفعها إلى مالكها، فإن جهل تصدّق بها عينا أو قيمة. و لا يجوز تملّكها و لو كان الصائغ مستحقّا للصدقة.

و في رواية علي الصائغ «4» تصدّق بالتراب أمّا لك أو لأهلك أو قريبك و أنّه لو خاف من استحلال صاحبه التهمة جازت الصدقة.

و لا يجوز بيع الوقف، سواء كان على جهة عامّة أو خاصّة، و في الحبس و السكنى نظر، إذا لم يقترن بمدّة، و مع اقترانها بالمدّة المعلومة يجوز البيع. و كذا لاتباع أمّ الولد، إلّا فيما سلف.

و لا يجوز شراء المشتبه إذا كان أصله التحريم، كالذبيحة المطروحة أو الّتي في يد الكافر، و كذا الجلد. و يجوز شراؤهما من المسلم، و من المجهول حاله إذا كان في بلد الإسلام.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 84 من أبواب ما يكتسب به ح 2 ج 12 ص 206.

(2) الاستبصار: ب 281 في الرجل يعطي شيئا ليفرقه في المحتاجين و. ج 3 ص 54.

(3) وسائل الشيعة: باب 84 من أبواب ما يكتسب به ح 3 ج 12 ص 206.

(4) وسائل الشيعة: باب 16 من أبواب الصدف ح 1 ج 12 ص 485.

ص: 172‌

و أمّا المشتبه الذي أصله الإباحة فيجوز شراؤه، كالماء المتغيّر المشتبه استناد تغيّره إلى النجاسة، و المشتبه الذي لا يعرف له أصل كما في يد الظالم، و المعروف بالخيانة و السرقة فيجوز شراؤه، و تركه أولى.

درس 234‌

و سادسها: ما يجب على المكلّف فعله‌

إمّا عينا كالصلاة اليوميّة، أو كفاية كتغسيل الميّت و تكفينه و الصلاة عليه و دفنه، و في فتاوي المرتضى «1» هذا واجب على الولي فإذا استأجر عليه جاز، و الوجه التحريم. أمّا ثمن الكفن و الماء و الكافور فليس بحرام.

و لو استؤجر على ما زاد على الواجب من هذه جاز كالغسلات المندوبة، و الزيادة في الكفن و تعميق القبر و الحمل إلى المشاهد الشريفة، فلو بذل له اجرة تزيد عليه لم تحرم إذا كان هو المقصود.

و من الواجب الذي يحرم أخذ الأجرة عليه تعليم الواجب عينا أو كفاية، من القرآن العزيز و الفقه و الإرشاد، إلى المعارف الإلهيّة بطريق التنبيه.

و لا تحرم الأجرة على العلوم الأدبيّة و الطبّ و الحكمة.

و أمّا القضاء و توابعه فمن الارتزاق من بيت المال. و يحرم عليه «2» الأجرة و الجعالة من المتحاكمين و غيرهما، و قال الباقر عليه السلام «3»: الرشا في الحكم كفر بالله و برسوله.

و كذا تحرم الأجرة على وظيفة الإمامة، و إقامة الشهادة، و تحملها و إن قام‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) لم نعثر عليه في كتبه المتوفرة لدينا، و نسبه الى المرتضى أيضا في المسالك: ج 1 ص 166.

(2) في باقي النسخ: و ليحرم فيه.

(3) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب ما يكتسب به ح 1 ج 12 ص 61.

ص: 173‌

غيره مقامه.

و لو أخذ الأجرة على ما زاد على الواجب من الفقه و القرآن جاز على كراهيّة. و يتأكد مع الشرط و لا يحرم، لقول الصادق عليه السلام «1»: لو أن المعلّم أعطاه رجل دية ولده كان مباحا، فلو استأجره لقراءة ما يهدي إلى ميّت أو حيّ لم يحرم، و إن كان تركه أولى.

و لو دفع إليه بغير شرط فلا كراهيّة، و الرواية عن النبيّ صلّى الله عليه و آله «2»، و عن علي عليه السلام «3» يمنع الأجرة على تعليم القرآن يحمل على الواجب، أو على الكراهية.

و كذا الرواية عن الباقر عليه السلام «4» أنّ رسول الله صلّى الله عليه و آله لعن من احتاج الناس إليه لتفقّههم فسألهم «5» الرشوة.

و يجوز الاستئجار على عقد النكاح و غيره من العقود، و أمّا على تعليم الصيغة و إلقائها على المتعاقدين فلا. و كذا تجوز الأجرة على الخطبة و الخطبة في الأملاك.

و يجوز الاستئجار على نسخ القرآن و الفقه و تعليمه و إن تعيّن «6»، و نقل ابن إدريس «7» إجماعنا على جواز أخذ الأجرة على نسخ القرآن و تعليمه، و حرمهما في الإستبصار «8» مع الشرط، و الرواية «9» بالنهي ضعيفة السند، و الإجماع على جعله‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 29 من أبواب ما يكتسب به ح 2 ج 12 ص 112.

(2) وسائل الشيعة: باب 29 من أبواب ما يكتسب به ح 7 ج 12 ص 113.

(3) وسائل الشيعة: باب 30 من أبواب ما يكتسب به ح 1 ج 12 ص 113.

(4) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب آداب القاضي ح 5 ج 18 ص 163.

(5) في باقي النسخ: فيسألهم.

(6) في باقي النسخ: و إن تعين تعليمه.

(7) السرائر: ج 2 ص 223‌

(8) الاستبصار: باب الأجر على تعليم القرآن ج 3 ص 65.

(9) وسائل الشيعة: ب 29 من أبواب ما يكتسب به ح 4 ج 12 ص 112.

ص: 174‌

مهرا يلزم منه حلّ الأجرة، و لو سلّمت الرواية حملت على الكراهية.

و الولاية عن العادل جائزة، بل مستحبّة. و تجب مع الإلزام، أو عدم وجود غيره.

و يحرم عن الجائر، إلّا مع الإكراه فينفذ ما أكره عليه، إلّا الدماء المحرّمة.

قال الصادق عليه السلام «1»: من سوّد اسمه في ديوان ولد سابع حشره الله يوم القيامة خنزيرا.

و لو ظنّ القيام بالحقّ و الاحتساب المشروع لم يحرم. و يجوز له إذا كان مجتهدا إقامة الحدود، معتقدا أنّه عن العادل.

و يستحبّ له تحمّل الضرر اليسير في ترك الولاية. و لا يجوز تحمّل الضرر الكثير في نفسه أو بدنه أو من يجري مجراه من قريب و مؤمن، و يجوز تحمّله في المال و لا يجب.

و هنا مسائل:

[الأولى] تجوز المقاصّة المشروعة من الوديعة على الكراهيّة.

و ينبغي له أن يقول اللهمّ إنّي لن آخذه ظلما و لا خيانة، و إنّما أخذته مكان مالي الذي أخذ منّي، لم أزدد عليه شيئا، لرواية «2» أبي بكر الحضرمي.

و كذا يكره لأحد الشريكين إذا خانه الشريك مقابلته بفعله، إلّا بإذنه للرواية «3».

الثانية: لا يجوز بيع المشتركات قبل الحيازة،

كالكلأ و الماء و النار و الحجارة و التراب، و يجوز بعده و إن كثر وجودها.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 42 من أبواب ما يكتسب به ح 9 ج 12 ص 130.

(2) وسائل الشيعة: باب 83 من أبواب ما يكتسب به ح 4 ج 12 ص 203.

(3) وسائل الشيعة: باب 83 من أبواب ما يكتسب به ح 9 ج 12 ص 204.

ص: 175‌

و لا يجوز بيع الأرض المفتوحة عنوة، و لا بيع ما بها من بناء و شجر وقت الفتح. نعم لو جدّد فيها شيئا من ذلك جاز بيعه، و ربما قيل: يبيعها تبعا لآثاره.

و روى «1» أبو بردة جواز بيع أرض الخراج من صاحب اليد، و الخراج على المشتري، و في رواية إسماعيل «2» بن الفضل إيماء إليه.

الثالثة: يجوز أخذ الأجرة على كتابة العلوم المباحة،

و يكره على كتابة القرآن مع الشرط، لفحوى الرواية «3».

و يكره كتابته بالذهب و تعشيره به، لرواية محمد الورّاق «4»، قال الصادق «5» عليه السلام: لا يعجبني أن يكتب إلّا بالسواد، و لا يحرم ذلك على الأقوى.

الرابعة: يحرم بيع الحرّ و شراؤه،

و لا عبرة بإذنه و لو كان حربيّا. نعم لو أثبت يده عليه و باعه جاز، لحصول الرقّ حينئذٍ.

و يجوز إجارته و إجارة الحرّ نفسه للعمل المباح.

الخامسة: لو باع المصحف على كافر‌

بطل على الأصحّ، و قيل: تصحّ و تزال يده قهرا: ببيعه على مسلم. و يجوز بيع كتب السنن على الأقوى.

السادسة: يحرم التطفيف في الكيل و الوزن،

قلّ أم كثر. و الأقرب أنّه من الكبائر لتوعّد الله تعالى عليه.

السابعة: يحرم بيع بيض لا يحلّ أكله و لا ينتفع به،

كبيض الرخم و الحداء.

و يجوز بيع ما يؤكل أو ينتفع بفرخه، كبيض جوارح الطير على القول بجواز بيعها.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 71 من أبواب جهاد العدو و ما يناسبه ح 1 ج 11 ص 118.

(2) وسائل الشيعة: باب 72 من أبواب جهاد العدو ما يناسبه ح 4 ج 11 ص 120.

(3) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب ما يكتسب به ج 30 ج 12 ص 116.

(4) وسائل الشيعة: باب 32 من أبواب ما يكتسب به ح 2 ج 12 ص 117.

(5) نفس المصدر السابق.

ص: 176‌

الثامنة: تحرم أخذ الأجرة على الأذان و الإقامة،

و لا يحرم فعلهما لو أخذ الأجرة، خلافا للقاضي «1». و يجوز الارتزاق من بيت المال.

التاسعة: الأقرب أنّه لا يحرم خصي الحيوان غير الآدمي‌

إذا كان فيه نفع وفاقا لابن الجنيد «2» و ابن إدريس «3» و خلافا للشاميّين «4».

العاشرة: حرّم الحلبي «5» الرمي عن قوس الجلاهق،

و لا يعلم دليله، إلّا ما روى «6» «7» العامّة، و قيّده الفاضل «8» بطلب اللهو و البطر.

الحادية عشرة: لا يجوز سلوك طريق يغلب فيها تلف النفس مطلقا‌

أو المال المضر به، و لا أخذ الأجرة على تزويق المساجد و زخرفتها.

و يجوز بيع جلد غير المأكول إذا ذكّي و كان مما يقع عليه الذكاة قبل دبغه إجماعا، و إن حرّمنا استعماله قبل دبغه.

الثانية عشرة: لا يجوز للأجير على عمل التقصير عما استوجر له،

و لو زاد عن ذلك في الجودة كان أفضل، و لو خصّ بالزيادة بعض المستأجرين كره.

و من ثمّ ينبغي للمعلّم التسوية بين الصبيان، و يكره تفضيل بعضهم على بعض في التعليم و الأجرة، إلّا مع الشرط، و قال ابن إدريس «9»: إذا آجر نفسه لتعليم مخصوص جاز التفضيل بحسبه، و إن استوجر لتعليمهم مطلقا حرم‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المهذب: ج 1 ص 345.

(2) المختلف: ج 1 ص 341.

(3) السرائر: ج 2 ص 215.

(4) الكافي في الفقه: ص 281، و المهذب: ج 1 ص 345.

(5) الكافي في الفقه: ص 282.

(6) كنز العمال: ح 40675 ج 15 ص 222.

(7) في «ق»: ما رواه.

(8) المختلف: ج 1 ص 342.

(9) السرائر: ج 2 ص 224.

ص: 177‌

التفضيل و إن كان اجرة بعضهم أكثر، و رواية حسّان «1» المعلّم عن الصادق عليه السلام تشعر بالكراهيّة.

الثالثة عشرة: يجوز بيع عظام الفيل،

و اتّخاذ الأمشاط منها، فقد كان للصادق «2» عليه السلام منه مشط، و لا كراهة فيه وفاقا لابن إدريس «3» و الفاضل «4»، و قال القاضي «5»: يكره بيعها و عملها.

درس 235 في المناهي‌

و هي أقسام ثلاثة:

أحدها: ما نهي عنه لعينه‌

فيفسد بيعه، كبيع حبل الحبلة أي نتاج النتاج، أو البيع بأجل إلى نتاج النتاج.

و الملاقيح، و هي ما في الأرحام، و المضامين و هي ما في الأصلاب.

و الملامسة كالبيع في الظلمة من غير وصف: أو تعليق البيع على اللمس.

و المنابذة على تفسيري الملامسة، و قد تفسّر بالمعاطاة، و هو ضعيف.

و بيع الحصاة، مثل بعتك ما تقع عليه حصاتك، أو ما بلغته حصاتك من الأرض، أو يجعل نفس رمي الحصاة بيعا.

و بيعين «6» في بيعه، أمّا البيع بشرط الابتياع، و أمّا بثمنين نقدا أو‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 29 من أبواب ما يكتسب به ح 1 ج 12 ص 112.

(2) وسائل الشيعة: باب 37 من أبواب ما يكتسب به ح 2 ج 12 ص 123.

(3) السرائر: ج 2 ص 220.

(4) المختلف: ج 1 ص 342.

(5) المهذب: ج 1 ص 346.

(6) في باقي النسخ: و بيعتين.

ص: 178‌

نسيئة «1»: فالأقرب في الأوّل الصحّة، و يحمل النهي على الكراهية.

و القرض يجرّ نفعا، كشرط ردّ الصحاح عن المكسّرة.

و بيع المكره باطل، إلّا أن يرضى بعد الإكراه. و لو خاف من ظالم فأقرّ ببيعه كأن تلجئه فيحرم تملّكه على المقرّ له.

و من المناهي الربا، سواء كان في البيع، أو القرض، أو باقي المعاوضات على الأصح.

و ثانيها: ما نهي عنه لعارض‌

فلا يفسد بيعه، كالنهي عن البيع على بيع آخر، و فسّر بالزيادة على المشتري بعد تقدير «2» الثمن و إرادة العقد، و يأمر البائع بالفسخ في زمن الخيار ليشتري منه بأزيد، و أمر المشتري به ليبيعه بأنقص أو خيرا منه، و قال بتحريم الأمرين الشيخ «3» و ابن إدريس «4»، و توقّف الفاضل «5».

و قطع الفاضلان «6» بكراهيّة الدخول في السوم، و منه البيع بعد نداء الجمعة، و بيع المعتكف.

و منه النجش، و هو رفع السعر ممن لا يريد الشراء للحضّ عليه، و كرهه قوم، و الأقرب التحريم، لأنّه خديعة، و لا يبطل العقد، و قال ابن الجنيد «7»: إذا كان من البائع أبطله، و قال القاضي «8»: يتخيّر المشتري، لأنّه تدليس، و قطع في‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: و نسيئة.

(2) في باقي النسخ: بعد تقرر.

(3) المبسوط: ج 2 ص 160.

(4) السرائر: ج 2 ص 235.

(5) المختلف: ج 1 ص 347.

(6) المختلف: ج 1 ص 347 و الشرائع: ج 2 ص 20.

(7) المختلف: ج 1 ص 346.

(8) لم نعثر عليه في كتبه المتوفرة لدينا و نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 346.

ص: 179‌

المبسوط «1» بأنّه لا خيار إذا لم تكن بمواطاة للبائع «2»، و قوّى عدم الخيار أيضا مع مواطاته، و قيّد الفاضلان «3» الخيار بالغبن كغيره من العقود.

و منه تلقي الركبان لأربعة فراسخ فناقصا للبيع، أو الشراء عليهم، مع جهلهم بسعر البلد. و لو زاد على الأربعة أو اتّفق من غير قصد، أو تقدّم بعض الركب إلى البلد، أو السوق فلا تحريم.

و في رواية منهال «4» لا تلق و لا تشتر مما يتلقّى و لا تأكل منه، و هي حجّة التحريم، كقول الشاميّين «5» و ابن إدريس «6» و ظاهر المبسوط «7»، و في النهاية «8» و المقنعة «9» يكره، حملا للنهي على الكراهة.

ثمّ البيع صحيح على التقديرين، خلافا لابن الجنيد «10».

و يتخيّر الركب، وفاقا لابن إدريس «11»، لما روي عن «12» النبيّ صلّى الله عليه و آله فيمن تلقى، فصاحب السلعة بالخيار، و مع الغبن يقوّى ثبوته. و الخيار فوريّ.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 83.

(2) في «م» و «ق»: لمواطاة البيع.

(3) الشرائع: ج 2 ص 22 و تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 522.

(4) وسائل الشيعة: باب 36 من أبواب آداب التجارة ح 2 ج 12 ص 326.

(5) الكافي في الفقه: ص 360، و فيه: يكره، و لم نعثر على قول ابن البراج، و نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 346.

(6) السرائر: ج 2 ص 237.

(7) المبسوط: ج 2 ص 160.

(8) النهاية: ص 375.

(9) المقنعة: ص 616.

(10) المختلف: ج 1 ص 346.

(11) السرائر: ج 2 ص 237.

(12) مستدرك الوسائل: باب 29 من أبواب عقد البيع و شروطه ح 4 ج 13 ص 281. و نقله عنه في الغنية.

ص: 180‌

و منه الاحتكار، و هو حبس الغلات الأربع و السمن و الزيت و الملح على الأقرب فيهما، توقّعاً للغلاء، و الأظهر تحريمه مع حاجة الناس إليه، و مظنّتها الزيادة على ثلاثة أيّام في الغلاء و أربعين في الرخص، للرواية «1»، فيجبر على البيع حينئذٍ. و لا يسعّر عليه إلّا مع التشدّد، لقول النبيّ صلّى الله عليه و آله «2»: إنّما السعر إلى الله.

و لا يسعّر في الرخص قطعاً، فيحرم فعله.

و منه الغشّ بما يخفى كما سلف، و إخفاء العيب الباطن، و التدليس.

درس 236 و ثالثها: ما نهي عنه نهي تنزيه‌

فلا يحرم، كبيع الأكفان و الرقيق و الذباحة و النحر صنعة و القصابة و الحياكة و النجاسة و الحجامة بشرط، و أمر النبيّ صلّى الله عليه و آله «3» بصرف كسبها في علف الناضح.

و كذا كسب القابلة مع الشرط، و اجرة ضرّاب الفحل، و كسب الإماء إلّا مع الأمانة، و كسب الصبيان، و من لا ورع له، و ركوب البحر للتجارة للتغرير بالدين و النفس، و معاملة الظلمة إلّا لضرورة «4»، و السفلة و الأدنين و المحارفين، و ذوي العاهات.

و معاملة الأكراد و مجالستهم و مناكحتهم، و علّل ابن إدريس «5» بأنّهم لا بصيرة لهم لتركهم مخالطة الناس و ذوي البصائر، و معاملة أهل الذمّة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 27 من أبواب آداب التجارة ح 1 ج 12 ص 312.

(2) وسائل الشيعة: باب 30 من أبواب آداب التجارة ح 1 ج 12 ص 317.

(3) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب ما يكتسب به ح 2 ج 12 ص 71.

(4) في باقي النسخ: للضرورة.

(5) السرائر: ج 2 ص 233.

ص: 181‌

و الربح على المؤمن، إلّا أن يشتري بأكثر من مائة درهم فيربح عليه قوت اليوم، أو يشتري للتجارة فيرفق به، أو للضرورة.

و روي عليّ بن سالم عن أبيه عن الصادق عليه السلام «1» لا بأس في غيبة القائم عليه السلام بالربح على المؤمن، و في حضوره يكون ربا. و الربح على الموعود بالإحسان، و دخول السوق أوّلًا، و طلب الغاية في الثمن، و مدح المبيع و ذمّة من المتعاقدين، و كتمان العيب الظاهر، و اليمين على المبيع، و روي «2» كراهيّة الربح المأخوذ باليمين، و السوم «3» ما بين طلوع الفجر و طلوع الشمس، و إظهار «4» جيّد المتاع و إخفاء رديّه إذا كان يظهر للحسّ.

و الاستحطاط «5» بعد العقد، و يتأكّد بعد الخيار، و النهي من النبيّ صلّى الله عليه و آله عنه للكراهة، لأنّه روي عن الصادق عليه السلام قولًا و فعلًا، كما روي عنه تركه قولًا و فعلًا. و البيع في «6» موضع يخفى فيه العيب، و الاستقصاء في الأُمور، لقول الصادق عليه السلام «7»: من استقصى فقد أساء.

و الزيادة «8» وقت النداء، بل حال السكوت، و قال ابن إدريس «9»:

لا يكره، و قال الفاضل «10»: المراد السكوت مع عدم رضا البائع بالثمن.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب آداب التجارة ح 4 ج 12 ص 294، و فيه اختلاف يسير.

(2) وسائل الشيعة: باب 25 من أبواب آداب التجارة ج 12 ص 309.

(3) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب آداب التجارة ح 2 ج 12 ص 295.

(4) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب أحكام العيوب ج 12 ص 420.

(5) وسائل الشيعة: باب 44 من أبواب آداب التجارة ج 12 ص 333.

(6) وسائل الشيعة: ب 58 من أبواب آداب التجارة ح 1 ج 12 ص 343.

(7) تحف العقول: ص 274.

(8) وسائل الشيعة: باب 49 من أبواب آداب التجارة ح 1 ج 12 ص 337.

(9) السرائر: ج 2 ص 234.

(10) المختلف: ج 1 ص 347.

ص: 182‌

و سمسرة الحاضر للبادي، و في المبسوط «1» لا يجوز فيما يضطرّ إليه الحاضر، و في الوسيلة «2» النهي عن بيع الحاضر للبادي في البدو لا في الحضر، و ابن إدريس «3» إنّما يكره إذا تحكّم عليه الحاضر فباع بدون رأيه، أو أكرهه على البيع بغلبة الرأي، و ليس بشي‌ء، و لا خلاف في جواز السمسرة في الأمتعة المجلوبة من بلد إلى بلد.

فرع:

الأقرب تعدّي النهي إلى بيع البلدي للقروي، للمشاركة «4» في العلّة المومأ إليها، و إنّما يكون ذلك مع جهل البدوي و القروي بالسعر، و لو اشترى لهما فالأقرب الكراهة.

و من المكروه الصرف و الصياغة، و تولّي الكيل و الوزن لغير العارف بهما، و طلب الحاجة من حديث النعمة و المخالف و السلطان، و شراء الوكيل من نفسه و بيعه على نفسه، و روى هشام «5» و إسحاق «6» المنع من الشراء.

و لا بأس بالختان و الخفض، و يكره الاستئصال في الخفض، فإنّ تركه أشرق للوجه. و كذا يكره للماشطة غسل الوجه بالخرقة، لأنّه يذهب بمائه.

و في مكاتبة الصفّار «7» لا بأس بأُجرة البدرقة و إجارة الإنسان نفسه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 77.

(2) الوسيلة: ص 260.

(3) السرائر: ج 2 ص 237.

(4) في «ق»: للمشارك له.

(5) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب آداب التجارة ح 1 ج 12 ص 288.

(6) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب آداب التجارة ح 2 ج 12 ص 289.

(7) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب الإجارة ح 1 ج 13 ص 254.

ص: 183‌

للأعمال الدنيّة، و روى عمّار «1» الكراهة مطلقاً، و روى ابن سنان «2» لا بأس بها لفعل موسى عليه السَّلام، و جمع الشيخ «3» بينهما بالكراهة لمن يخاف التقصير دون غيره.

و عن الرضا عليه السَّلام «4» كلّ شي‌ء يتّقي فيه العبد ربّه فلا بأس به، و كان السؤال عن بيع الرقيق.

و قال الباقر عليه السَّلام «5»: كان أهل الكهف صيارفة.

و يكره «6» الإنزاء على الناقة و ولدها طفل إلّا أن ينحر أو يتصدّق به، و إنزاء الحمار على العتيق، و انتهاب «7» نثار العرس، و بيع «8» الملك لغير ضرورة، إلّا أن يشتري خيراً منه.

درس 237 في آداب التجارة‌

و هي التفقه «9» فيما يتولّاه، و تقديم «10» الاستخارة و السهولة و الحلم و إيفاء الكيل و الوزن و الاقتراب من المتبائعين بذلك أوصى عليّ عليه السَّلام.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 66 من أبواب ما يكتسب به ح 3 ج 12 ص 176.

(2) وسائل الشيعة: باب 66 من أبواب ما يكتسب به ح 2 ج 12 ص 176.

(3) الاستبصار: كتاب المكاسب ب 29 في كراهية أن يواجر الإنسان لنفسه ج 3 ص 55.

(4) وسائل الشيعة: باب 20 من أبواب ما يكتسب به ح 5 ج 12 ص 96.

(5) وسائل الشيعة: باب 22 من أبواب ما يكتسب به ح 1 ج 12 ص 99.

(6) وسائل الشيعة: باب 63 من أبواب ما يكتسب به ح 1 ج 12 ص 173.

(7) وسائل الشيعة: باب 36 من أبواب ما يكتسب به ج 12 ص 121.

(8) وسائل الشيعة: باب 24 من أبواب مقدمات التجارة ح 8 ج 12 ص 45.

(9) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب آداب التجارة ح 1 ج 12 ص 282.

(10) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب آداب التجارة ح 1 ج 12 ص 283.

ص: 184‌

و التسوية «1» بين المماكس و غيره، و الإقالة «2» و التسامح «3» في البيع و الشراء، و الاقتضاء «4» و القضاء، و روي «5» في التقاضي من الغريم أطل الجلوس و ألزم السكوت، و قبض «6» الناقص، و إعطاء الراجح، و المباكرة «7» في طلب الرزق، و التكبير «8» ثلاثاً، و الشهادتان «9» عند الشراء، و سؤال «10» البركة في الشراء، و الخيرة «11» في البيع، و الانتقال ما يعسر من أنواع التجارة إلى غيره، و ملازمة «12» ما بورك له فيه، و شراء العقار «13» و تفريقه في مواضع، و معاملة «14» من نشأ في خير، و الزراعة «15» و الغرس.

قال الصادق عليه السَّلام «16» ما في الأعمال شي‌ء أحبّ إلى الله تعالى من الزراعة و ما بعث الله نبيّاً إلّا زرّاعاً إلّا إدريس عليه السَّلام فإنّه كان خيّاطاً.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب آداب التجارة ح 1 ج 12 ص 295.

(2) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب آداب التجارة ح 1 ج 12 ص 286.

(3) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب آداب التجارة ج 12 ص 287.

(4) وسائل الشيعة: باب 42 من أبواب آداب التجارة ج 12 ص 331.

(5) وسائل الشيعة: باب 16 من أبواب الدين و القرض ح 2 ج 12 ص 100.

(6) وسائل الشيعة: باب 7 من أبواب آداب التجارة ج 12 ص 290.

(7) وسائل الشيعة: ب 4 من أبواب مقدمات التجارة ح 8 ج 12 ص 12.

(8) وسائل الشيعة: باب 20 من أبواب آداب التجارة ج 12 ص 303.

(9) وسائل الشيعة: باب 19 من أبواب آداب التجارة ح 3 و 4 ج 12 ص 303.

(10) وسائل الشيعة: ب 17 من أبواب آداب التجارة ح 2 و 3 ج 13 ص 304.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، 3 جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم - ايران، دوم، 1417 ه‍ ق

الدروس الشرعية في فقه الإمامية؛ ج‌3، ص: 184

(11) وسائل الشيعة: ب 17 من أبواب آداب التجارة ح 6 و 8 ج 12 ص 305.

(12) وسائل الشيعة: باب 35 من أبواب آداب التجارة ح 1 و 2 ج 12 ص 324.

(13) وسائل الشيعة: باب 24 من أبواب مقدمات التجارة ج 12 ص 44.

(14) وسائل الشيعة: باب 27 من أبواب مقدمات التجارة ح 1 ج 12 ص 49.

(15) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب مقدمات التجارة ج 12 ص 24.

(16) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب مقدمات التجارة ح 3 ج 12 ص 25.

ص: 185‌

و تعلّم «1» الصقل، و الخروج «2» من البلد عند الإعسار، و إعلام «3» الأخ بالعسر، و الاقتصاد «4» في المعيشة، و الإحسان «5» إلى الإخوان للمبتلى بعمل السلطان، و الرفق «6» في المعيشة، و إحراز «7» قوت السنة، و بدار الصانع «8» و التاجر إلى الصلاة، و إعطاء «9» الصانع العين حظّها من النوم، فروى مسمع «10» أنّ سهرة الليل كلّه سحت. و المكافأة «11» على الهديّة، و مشاركة «12» الجلساء فيها إذا كانت طعاماً فاكهة أو غيرها، و تجنّب التجارة «13» في بلد يوبق فيه الدين أو يصلّى «14» فيه على الثلج.

و يستحبّ التعرّض للرزق و إن لم يكن له بضاعة كثيرة، فيفتح بابه و يبسط بساطه.

و يستحبّ لطالب الرزق الرجوع بغير الطريق الذي خرج به، فإنّه أرزق له.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 23 من أبواب ما يكتسب به ح 1 ج 12 ص 100.

(2) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب مقدمات التجارة ح 13 ج 12 ص 13.

(3) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب مقدمات التجارة ح 11 ج 12 ص 12.

(4) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب مقدمات التجارة ج 12 ص 30.

(5) وسائل الشيعة: باب 46 من أبواب ما يكتسب به ح 11 ج 12 ص 141.

(6) وسائل الشيعة: باب 22 من أبواب مقدمات التجارة ح 7 ج 12 ص 42.

(7) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب آداب التجارة ح 1 ج 12 ص 320.

(8) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب آداب التجارة ح 2 ج 12 ص 297.

(9) وسائل الشيعة: باب 34 من أبواب ما يكتسب به ح 2 ج 12 ص 118.

(10) وسائل الشيعة: باب 34 من أبواب ما يكتسب به ح 1 ج 12 ص 118.

(11) وسائل الشيعة: باب 88 من أبواب ما يكتسب به ح 2 ج 12 ص 212.

(12) وسائل الشيعة: باب 92 من أبواب ما يكتسب به ح 1 و 2 ج 12 ص 218.

(13) الكافي: كتاب المعيشة باب ركوب البحر للتجارة ح 5 ج 5 ص 257.

(14) وسائل الشيعة: باب 68 من أبواب ما يكتسب به ح 1 ج 12 ص 179‌

ص: 186‌

و يكره كثرة الفراغ و النوم و الكسل و الضجر و المنى و مباشرة دنيّات الأُمور بنفسه، بل كبارها.

و منها شراء العقار و الرقيق و الإبل و الدوران في الأسواق بغير فائدة، و تولّي الصناعات للظلمة، و الدخول في المريب، و ائتمان شارب الخمر، و اشتراط النائحة أجراً، و لا بأس به مع عدم الشرط، و بيع المصحف، و يستحبّ شراؤه.

و أجلب شي‌ء للرزق الصدق و أداء الأمانة.

و عن الصادق عليه السَّلام «1» من طلب التجارة استغنى إنّ تسعة أعشار الرزق في التجارة.

و روي «2» أنّ التجارة تزيد في العقل، و تركها «3» ينقصه.

و عن الكاظم عليه السَّلام «4» أنّ الله أبي أن يجعل متجر المؤمن بمكة أو ربح المؤمن بمكة، و أمر بالبيع في الطريق قبل قدومها.

و يكره للتاجر شكاية عدم الربح، و استقلال قليل الرزق فيحرم الكثير، و حمل المال في الكم، لأنّه مضياع.

و يستحبّ كتمان المال و لو من الاخوان، و قال الصادق عليه السَّلام «5»:

اشتروا و إن كان غالياً، فإن الرزق ينزل منع الشراء.

و يستحبّ بدأة صاحب السلعة بالسوم.

و الدعاء عند دخول السوق و يقول «6»: اللهمّ إنّي أسألك من خيرها و خير‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب مقدمات التجارة ح 8 ج 12 ص 4.

(2) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب مقدمات التجارة ح 9 ج 12 ص 4.

(3) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب مقدمات التجارة ح 1 ج 12 ص 5.

(4) وسائل الشيعة: باب 57 من أبواب آداب التجارة ح 1 ج 12 ص 343 و ليس فيه «أو ربح مؤمن بمكة».

(5) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب مقدمات التجارة ح 1 ج 12 ص 9.

(6) في باقي النسخ: بقوله.

ص: 187‌

أهلها، و أعوذ بك من شرّها و شرّ أهلها، فإذا جلس تشهّد الشهادتين و صلّى على النبيّ و آله «1»، و قال: اللهمّ إنّي أسألك من فضلك حلالًا طيباً، و أعوذ بك من أن أظلم أو أُظلم، و أعوذ بك من صفقة خاسرة و يمين كاذبة.

فإذا اشترى شيئاً قال: ثلاثاً اللهمّ إنّي اشتريته ألتمس فيه فضلك فاجعل لي فيه فضلًا، و ثلاثاً اللهمّ إنّي اشتريته ألتمس فيه رزقك فاجعل لي فيه رزقاً.

و إذا طلب شراء دابّة أو رأساً قال: اللهمّ قدّر لي أطولها حياة و أكثرها منفعة و خيرها عاقبة، و إن أراد جارية قال: ثلاثاً اللهمّ إن كانت عظيمة البركة فاضلة المنفعة ميمونة الناصية فيسّر لي شراؤها، و إن كانت غير ذلك فاصرفني عنها إلى الذي هو خير لي منها فإنّك تعلم و لا أعلم و تقدر و لا اقدر و أنت علّام الغيوب.

و قال الصادق: عليه السلام «2»: من غشّ غشّ في ماله فإن لم يكن له مال غشّ في أهله.

و أمر الكاظم عليه السَّلام «3» بطرح دينار مغشوش بعد قطعه بنصفين في البالوعة.

يستحبّ شراء الحنطة للقوت، و يكره شراء الدقيق، و أشدّ كراهيّة الخبز.

و يستحبّ كيل الطعام، و الاقتصار على المعاش في بلده، فإنّه من السعادة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: صلّى الله عليه و آله.

(2) وسائل الشيعة: باب 86 من أبواب ما يكتسب به ح 7 ج 12 ص 209.

(3) وسائل الشيعة: باب 86 من أبواب ما يكتسب به ح 5 ج 12 ص 209.

ص: 189‌

كتاب البيع‌

ص: 191‌

كتاب البيع‌

[تعريف البيع]

قال الله جلّ جلاله «1» وَ أَحَلَّ اللّهُ الْبَيْعَ وَ حَرَّمَ الرِّبا.

و هو الإيجاب و القبول من الكاملين، الدالّان على نقل العين بعوض مقدّر مع التراضي، فالإيجاب بعت «2» و شريت و ملّكت، و القبول ابتعت و اشتريت و تملّكت و قبلت بصيغة الماضي، فلا يقع بالأمر و المستقبل.

و لا ترتيب بين الإيجاب و القبول على الأقرب وفاقا للقاضي «3».

[شرائط الإيجاب و القبول]

و يشترط فيهما التطابق، فلو قال بعتك العبدين بألف فقال قبلت أحدهما بنصفه لم يصحّ، و إن تساويا قيمة. و أولى بالبطلان ما لو قال بعتكما العبدين بألف فقبل أحدهما بخمسمائة، لأنّ الإيجاب لم يقع للقابل، إلّا على نصف العبد قضيّة للإشاعة.

و لا يقدح تخلّل آنّ أو تنفّس أو سعال.

و لا يكفي الكتابة بإجارة أو خلع أو كتابة، و لا الاستيجاب المتبوع بالإيجاب، مثل بعني أو تبيعني فيقول بعتك، خلافا للقاضي «4».

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) البقرة: 275.

(2) في «ق»: بعتك.

(3) المهذب: ج 1 ص 350.

(4) المهذب: ج 1 ص 350.

ص: 192‌

و إشارة الأخرس المفهمة كاللفظ، و لا المعاطاة و إن كانت في المحقرات.

نعم يباح التصرّف في وجوه الانتفاعات، و يلزم بذهاب إحدى العينين، و يظهر من المفيد الإكتفاء بها مطلقا، و هو متروك.

[بيع المعاطاة و أحكامه]

و من المعاطاة أن يدفع إليه سلعة بثمن يوافقه عليه من غير عقد، ثمّ تهلك عند القابض فيلزم الثمن المسمّى و شبهها اقتضاء المدين العوض عن النقد أو عن عرض آخر، فإن ساعره فذاك، و إلّا فله سعر يوم القبض، و لا يحتاج إلى عقد.

و ليس لهما الرجوع بعد التراضي.

و لا الكتابة حاضرا كان أو غائبا. و يكفي لو تعذّر النطق مع الإشارة.

و يعني بكمال المتعاقدين بلوغهما و عقلهما، فعقد الصبيّ باطل و إن أذن له الولي أو أجازه أو بلغ عشرا في الأشهر، و كذا عقد المجنون.

و لا فرق بين عقدهما على مالهما أو غيره بإذن مالكه أو غيره و في معناه السكران و اختيارهما، فعقد المكره باطل، إلّا أن يرضى بعد الإكراه. و الأقرب أنّ الرضا كاف فيمن قصد إلى اللفظ دون مدلوله، فلو أكره حتّى ارتفع قصده لم يؤثّر الرضا كالسكران.

و قصدهما، فلا ينعقد من الغافل و النائم و الساهي و الهازل و الغالط.

[بيع الفضولي و أحكامه]

و تملّكها أو حكمه، كالأب و الجدّ و الوصيّ و الوكيل و الحاكم و أمينه و المقاصّ، فبيع الفضولي غير لازم، إلّا مع الإجازة فينتقل من حين العقد، و أبطله الشيخ في الخلاف «1» و المبسوط «2» و ابن إدريس «3»، لنهي النبي صلّى الله عليه و آله «4» عن بيع ما لا يملك، و يحمل على نفي اللزوم. و لو ضمّه «5» إلى‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 8.

(2) المبسوط: ج 2 ص 158.

(3) السرائر: ج 2 ص 274.

(4) عوالي اللئالي: من باب المتاجر ح 16 ج 2 ص 247.

(5) في «ق»: و لو ضمّ.

ص: 193‌

المملوك صحّ فيه، و وقف في الآخر.

و لو ترتّبت العقود على العين و الثمن فللمالك إجازة ما شاء، و مهما أجاز عقدا على المبيع صحّ، و ما بعده خاصّة، و في الثمن ينعكس و لا يقدح في ذلك علم المشتري بالغصب.

و لو فسخ المالك أخذ العين و زوائدها و منافعها، فإن هلكت رجع على من شاء، و القرار على المشتري مع العلم، و على الغاصب مع الجهل، أو دعواه الوكالة.

و يرجع بالثمن مع وجوده على كلّ حال، و كذا مع تلفه جاهلا إذا رجع عليه المالك بالقيمة و لو زادت القيمة فالأقرب رجوعه بالزيادة أيضا. و لا يمنع «1» من الرجوع انتفاعه بالخدمة و اللبن و الصوف، لمكان الغرور، خلافا للمبسوط «2».

و المعتبر بالقيمة يوم التلف على الأقرب. و لو اختلفا فيها حلف الغارم، و في النهاية «3» المالك.

و لا يشترط الإجازة في الحال، و لا كون المجيز حاصلا حين العقد، فتصحّ إجازة الصبيّ و المجنون بعد الكمال، و كذا لو باع ملك غيره ثمّ انتقل إليه فأجاز.

و لو أراد لزوم البيع بالانتقال فهو بيع ما ليس عنده، و قد نهي «4» عنه. نعم لو باعه موصوفا في الذمّة يطابق ما عند الغير ثمّ ملكه و دفعه صحّ، و أطلق الحلبي «5» صحّة بيع ما ليس عنده، و يحمل على ذلك.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: فلا يمنع.

(2) المبسوط: ج 2 ص 158.

(3) النهاية: ص 402.

(4) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب عقد البيع و شروطه ح 5 ج 12 ص 250.

(5) الكافي في الفقه: ص 359.

ص: 194‌

و لا يكفي في الإجازة السكوت عند عرضها، و لا الفورية، فله الإجازة ما لم يردّ.

و لو قبض الفضولي الثمن وقع للمالك «1» عند الإجازة قاله الشيخ «2»، و اشترط الفاضل «3» إجازة القبض، و هو حسن إن كان الثمن في الذمّة.

و حكم البيع الفاسد استرداد العوضين أو بدلهما، و لا يوجبه إيصال القبض، و يرجع صاحب العين بمنافعها المستوفاة. فلو «4» فاتت بغير استيفاء فوجهان.

و لو زادت للمالك، إلّا أن يكون بفعل المشتري جاهلا فالزيادة له، عينا كانت كالصبغ أو صفة كالصنعة، و قال ابن إدريس «5»: إنّما يرجع بالعين، و قال ابن حمزة «6»: ليس للبائع الرجوع بالمنافع المستوفاة، لأنّ الخراج بالضمان و نقص بالغاصب، و قال الحلبي «7»: إذا كان البيع فاسدا مما يصحّ التصرّف فيه للتراضي و هلكت العين في يد أحدهما فلا رجوع، و لعلّه أراد المعاطاة.

و يجوز للواحد تولّي طرفي العقد. نعم يشترط في الوكيل الإعلام احتياطا.

درس 238 [شرائط العوضين]

يشترط في العوضين أن يكونا معلومين، فلو باعه بحكم أحدهما أو ثالث فسد.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: دفعه إلى المالك.

(2) النهاية: ص 406.

(3) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 486.

(4) في «م»: و لو.

(5) السرائر: ج 2 ص 242.

(6) لم نعثر عليه.

(7) الكافي في الفقه: ص 355.

ص: 195‌

و إن هلك ضمنه القابض بقيمته يوم التلف، و في المقنعة «1» و النهاية «2» يوم البيع، إلّا أن يحكم على نفسه بالأكثر فيجب، أو يكون البائع حاكما فيحكم بالأقلّ فيتّبع، و اختاره الشاميّان «3»، و قال ابن إدريس «4»: عليه الأعلى من يوم القبض إلى التلف. و في رواية رفاعة «5» بجواز «6» تحكيم المشتري فتلزمه القيمة.

و لا تكفي المشاهدة في الموزون، خلافا للمبسوط «7»، و إن كان مال السلم، خلافا للمرتضى «8».

و لا قوله بسعر ما بعت مع جهالة المشتري، خلافا لابن الجنيد «9» حيث جوّزه و جعل للمشتري الخيار.

و جوّز ابن الجنيد «10» بيع الصبرة مع المشاهدة جزافا بثمن جزاف مع تغاير جنسين، و مال في المبسوط «11» إلى صحّة بيع الجزاف، و في صحيحة الحلبي «12» كراهة بيع الجزاف.

و لو قال بعتكها كلّ قفيز بدرهم بطل مع الجهالة، و ظاهر الشيخ «13» الصحّة‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المقنعة: ص 607.

(2) النهاية: ص 402.

(3) الكافي في الفقه: ص 355.

(4) السرائر: ج 2 ص 249.

(5) وسائل الشيعة: باب 18 من أبواب عقد البيع و شروطه ح 1 ج 12 ص 271.

(6) في باقي النسخ: جواز.

(7) المبسوط: ج 2 ص 76.

(8) الناصريات (ضمن الجوامع الفقهية): ص 253.

(9) المختلف: ج 1 ص 385.

(10) المختلف: ج 1 ص 386.

(11) المبسوط: ج 2 ص 152.

(12) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب عقد البيع و شروطه ح 1 و 2 ج 12 ص 254.

(13) المبسوط: ج 2 ص 153.

ص: 196‌

مطلقا، أمّا لو قال بعتك قفيزا منها بدرهم فإنه يصحّ.

و لو استثنى من المبيع أو الثمن مجهولا بطل، و منه أن يقول إلّا ما يساوي واحدا بسعر اليوم، و هما جاهلان به أو أحدهما. و لو قال إلّا ما يخصّ واحدا من هذا العقد صحّ، و نظر إلى ما تقرّر عليه العقد، فلو كان الثمن أربعة صحّ في أربعة أخماسها به.

و لو استثنى جزء من الثمن المقدّر «1» صحّ و استخرج بالجبر، فلو قال بعشرة إلّا نصفه فهو ستة و ثلثان. و لو عطف بالواو فهو عشرون، هذا إذا كانا عارفين حال العقد بذلك كلّه.

و لو باعه بدينار غير درهم أو غير قفيز حنطة صحّ مع علم النسبة لا بدونها.

و لو باعه بدراهم من صرف عشرة بدينار صحّ مع علمهما.

و لو باعه بنصف دينار لزمه شقّ دينار، إلّا أن يشترط صحيحا أو يتعارف.

و لو باع عبده و عبد موكله في عقد واحد صحّ، و قسّط الثمن عليهما بحسب القيمة يوم العقد، و أبطله الشيخ «2» و القاضي «3». و لو كانا مثليين صحّ.

و لو ضمّ ما لا يملك أو لا يصحّ «4» بيعه فالتقسيط كذلك.

و تعتبر قيمة الخمر و الخنزير عند مستحلّيه منضمّا إلى ما يصحّ بيعه.

و الأقرب جواز بيع الصوف و الشعر على الظهر إذا أريد جزّه في الحال، أو شرط بقاؤه إلى أوان جزّه، و شرط الشيخ «5» و الشاميان «6» الضميمة فيه.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: المقرر.

(2) المبسوط: ج 2 ص 86.

(3) المهذب: ج 1 ص 394.

(4) في «ق»: و لا يصحّ.

(5) النهاية: ص 400.

(6) الكافي في الفقه: ص 356، و المهذب: ج 1 ص 382.

ص: 197‌

و لو باع الحمل منفردا لم يصحّ، و لو ضمّه إلى الأمّ صحّ، و إلى غيرها يبطل عند ابن إدريس «1» و جوّزه الشيخ «2»، لرواية إبراهيم الكرخي «3» في ضمّه إلى الصوف.

و لو باع اللبن في الضرع منفردا بطل، و لو ضمّه إلى المحلوب صحّ عند الشيخ «4» و أتباعه، لرواية سماعة «5»، و جوّز الشيخ «6» ضمّ ما سيوجد إلى مدّة معلومة.

و لو قاطعة على اللبن مدّة معلومة بعوض كذلك عند الشيخ «7»، إلّا باللبن و السمن، و في صحيح ابن سنان «8» جواز ذلك بالسمن إذا كانت حوالب.

و في لزوم هذه المعاوضة نظر، و قطع ابن إدريس «9» بالمنع فيها، و لو قيل:

بجواز الصلح عليها كان حسنا، و يلزم حينئذ، و عليه يحمل الرواية.

و لو اشترى التبن كلّ كرّ بدرهم قيل: كيله جاز، لصحيحة زرارة «10».

و المروي «11» جواز بيع سمك الأجمة مع القصب، و منع المسألتين ابن إدريس «12».

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) السرائر: ج 2 ص 322.

(2) النهاية: ص 400.

(3) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب عقد البيع و شروطه ح 1 ج 12 ص 261.

(4) النهاية: ص 400.

(5) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب عقد البيع و شروطه ح 2 ج 12 ص 259.

(6) النهاية: ص 400.

(7) النهاية: ص 400.

(8) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب عقد البيع و شروطه ح 4 ج 12 ص 260.

(9) السرائر: ج 2 ص 321- 322.

(10) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب عقد البيع و شروطه ح 1 ج 12 ص 267.

(11) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب عقد البيع و شروطه ح 2 ج 12 ص 263.

(12) السرائر: ج 2 ص 324.

ص: 198‌

و لا يكفي المكيال المجهول، و الوزن المجهول، و المعدود إذا عسر عدّه جاز كيله بمعدود.

و لو باع الأرض و الثوب المشاهدين و لمّا يمسحا جاز، و يظهر من الخلاف «1» المنع.

و لو أخبره بالقدر فنقص أو زاد تخيّر، فيأخذ بالحصّة مع النقص إن شاء، و قيل: في الأرض يأخذها بجميع الثمن، و روي «2» التوفية من الأرض المجاورة لها إن كانت للبائع.

و ما يفسد طعمه و ريحه فالأولى «3» اعتباره أو وصفه، و لو خلا عنهما صحّ و يتخيّر مع العيب، و كذا ما يفسد بالاختبار كالجوز و البيض و البطّيخ.

و يثبت الأرش في التصرف بماله «4» بقيّة، و لو لم يكن له بقيّة بطل البيع من حينه، و يحتمل من أصله فمؤنة نقله على المشتري على الأوّل و على البائع على الثاني، و يسترد الثمن على التقديرين، و ظاهر الجماعة بطلان البيع من أصله.

و لا فرق بين المبصر و غيره، و قال سلار «5»: للمكفوف الردّ و إن تصرّف.

و لو تبرّأ البائع من العيب في ما لا قيمة لمكسوره المعيب صحّ عند الشيخ «6» و أتباعه و يشكل بأنّه أكل مال بالباطل، إذ لا عوض هنا.

و يجوز شراء المسك في فاره، و إن لم يفتق بإدخال خيط فيه، و فعتق أحوط، ثم يتخيّر المشتري إن ظهر فيه عيب.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 2.

(2) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب الخيار ح 1 ج 12 ص 361.

(3) في باقي النسخ: الأولى.

(4) في باقي النسخ: مع التصرف في ماله.

(5) المراسم: ص 180.

(6) النهاية: ص 392.

ص: 199‌

و لو باع المشاهد بعد مدّة صحّ و يراعى البقاء على العهد، فإن اختلفا حلف المشتري، لأصالة بقاء يده على الثمن، و قيل: البائع للاستصحاب.

و يجوز بيع العين الموصوفة، فيتخيّر من وصف له. و لو وصفها أجنبي تخيّرا مع عدم المطابقة.

و يكفي رؤية البعض فيما يدلّ على الباقي، و ينبغي إدخاله في العقد، فيبطل بدونه على الأقرب.

و لو رأى بعضا و وصف الباقي صحّ و تخيّر «1» في الجميع لو ظهر بخلافه، و خيار الرؤية فوري.

و يجوز الانذار للظروف بحسب العادة، و لو زاد أو نقص جاز برضاهما و لو باعه السمن الموزون بظرفه كلّ رطل بدرهم فالأقرب الجواز.

درس 239‌

يشترط في المشتري الإسلام في شراء المصحف و الرقيق المسلم،

إلّا أن يكون ممن ينعتق عليه، أو شرط عليه العتق على الأقرب.

و لو أسلم عبد الكافر بيع عليه قهرا بثمن المثل، فلو لم يوجد راغب حيل بينهما بمسلم حتّى يوجد الراغب، و نفقته عليه، و كسبه له، و يجري فيه أحكام العقد من الخيار و الردّ بالعيب فيه أو في ثمنه المعيّن، فيقهر على بيعه ثانيا.

و الأقرب أنّه لا يجوز إجارة العبد المسلم للكافر، سواء كانت في الذمّة أو معيّنة، و جوّزها الفاضل «2» في الذمّة، و الظاهر أنّه أراد إجارة الحرّ المسلم.

[اشتراط القدرة على تسليم المبيع]

و يشترط في المبيع القدرة على تسليمه، فلو باع الطير في الهواء لم يصحّ، إلّا‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: و وصف الباقي تخيّر.

(2) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 463.

ص: 200‌

مع اعتياد الرجوع، و كذا السمك في الماء، و لو كان يمكن تسليمه بعد مدّة بالاصطياد جاز، إذا كان معلوماً محصوراً.

و لو باع بعيراً شارداً أو ضالا بطل. و لو باع الآبق منفرداً لم يصحّ، إلّا على من هو في يده.

و لو باعه منضمّاً إلى ما يصحّ بيعه منفرداً صحّ، و يكون الثمن بإزائه لو لم يجده، و جوز المرتضى «1» بيعه منفرداً لمن يقدر على تحصيله، و هو حسن.

[بيع الرهن و الجاني و بيوت مكة]

و لا يجوز بيع الرهن، إلّا برضا المرتهن.

و يجوز بيع الجاني خطأ أو شبيهاً، و يضمن المولى أقلّ الأمرين من قيمته و أرش الجناية، و لو امتنع فللمجني عليه أو وليّه انتزاع العبد فيبطل البيع، و كذا لو كان معسراً، و للمشتري الفسخ مع الجهالة، لتزلزل ملكه، ما لم يفده المولى.

و لو كانت الجناية عمداً فالأقرب الصحّة، و يكون مراعى، فإن قتل بطل البيع، و كذا لو استرقّ. و لو كانت طرفاً و استوفى فباقيه مبيع، و للمشتري الخيار مع جهله، و منع الشيخ «2» من بيع الجاني عمداً.

و لو وجب قتل العبد بردّه عن فطرة أو محاربة فالأقرب المنع من صحّة بيعه.

نعم لو تاب في المحاربة قبل القدرة عليه صحّ، و كذا يصحّ بيع المرتدّ لا عن فطرة، و يكون مراعى بالتوبة.

و في بيع بيوت مكّة خلاف مبنيّ على أنّها فتحت عنوة أو صلحاً، و على أنّ حكمها حكم المسجد أم لا، و نقل في الخلاف «3» الإجماع على المنع من بيعها و إجارتها، و هو مروي «4» عن النبي صلّى الله عليه و آله.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الانتصار: ص 209.

(2) الخلاف: ج 2 ص 51.

(3) الخلاف: ج 2 ص 83.

(4) سنن البيهقي: ج 5 ص 34.

ص: 201‌

[بقية شرائط العوضين]

و يشترط في المبيع الملك، فلا يقع على الحرّ، و لا على الكلاء قبل حيازته، و لا على ما لم تجر العادة بتملّكه كحبّة حنطة، و إن لم يجز غصبها من مالكها، فيضمن المثل لو تلفت، و يردّها إن بقيت.

و يشترط مغايرة المشتري للمبيع، فلو باع عبده نفسه فالأقرب البطلان. و لو جعلنا الكتابة بيعاً صحّ. نعم لو اشترى نفسه لغيره صحّ، و إن لم يتقدّم إذن السيّد، و كذا لو باع نفسه بإذن السيّد.

و يشترط تعيين المبيع، فلو باع «1» شاة من قطيع أو عبد من عبيد أو من عبدين بطل، و كذا لو باعه قطيعاً و استثنى منه شاة مبهمة.

و لو باعه ذراعاً من ثوب معلوم المساحة و قصدا معيّناً، أو أن يختار أحدهما ما شاء بطل، و إن قصد الإشاعة صحّ.

و لو قال بعتك عشراً من هنا إلى حيث يتمّ فالأقرب الصحّة. و لو باعه صاعاً من متماثل الأجزاء صحّ. و كذا عشرة أطنان من القصب المتماثل، و يبقى المبيع ما بقي من القدر، لحسنة «2» بريد بن معاوية.

و يجوز شراء جزء مشاع معلوم بالنسبة من معلوم القدر، تساوت أجزاؤه أو اختلفت و لا يجوز بيع ما هو مشدود في الأقمشة، إلّا أن يكون له بارنامج أي كتاب بتفصيله، أو يذكر البائع ذلك، فإن طابق، و إلّا تخيّر المشتري.

و الطريق و الشرب لو ضمّهما البيع اشترط علمهما، فلو أبهما بطل. و لو شرط عدمهما صحّ، و إن أطلق دخل الطريق، فإن اتّحد صحّ، و إلّا بطل.

و لو فقد تخيّر المشتري، و إن حفت بملك البائع و قال بحقوقها فله الممرّ من‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: فلو باعه.

(2) وسائل الشيعة: باب 19 من أبواب عقد البيع و شروطه ح 1 ج 12 ص 272.

ص: 202‌

جميع الجوانب، قضاء للفظ.

و لو باعه بيتاً من دار بحقوقه فكذلك، فيسلك من جميع جوانب الدار، و يحتمل البطلان في الموضعين، لتنزيل الحقوق على القدر الضروري، و هو يحصل في السلوك بجانب واحد، و لم يعيّن. و لو كان هناك طريق إلى الشارع أو في ملك المشتري أمكن الاجتزاء به، و شمول الجميع.

و يجوز على كراهيّة بيع ماء النهر و المصنع و البئر، مع المحل و بدونه، و بيع الجرّ «1» و الروايا، و الشراء بيعاً و سلّماً بالفلوس، و بيع المعدن المملوك.

و لو أحيا أرضاً فظهر فيها معدن ملكه تبعاً، و أمّا بيع أُمّ الولد و الوقف فقد سبق.

درس 240 في النقد و النسيئة‌

لا يجب تعيّن أحدهما في العقد، لأنّ مطلقة يحمل على النقد، فإن شرطه تأكّد، و أفاد التسليط على الفسخ، إذا عيّن زمان النقد فأخل المشتري به، و إن شرط النسيئة افتقر إلى تعيين الأجل المضبوط، فلا يجوز التأقيت بمقدم الحاج، و إدراك الثمار فيبطل العقد، و يجوز بالنيروز و المهرجان و الفصح و الفطير و شهور العجم إذا عرفها المتعاقدان.

و لو باع بدينار نقداً و بدينارين إلى شهر فالمروي عن علي عليه السَّلام «2» لزوم أقلّ الثمنين و أبعد الأجلين، و عليه جماعة، و يعارضه النهي «3» عن بيعين في‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: و بيع الحبّ.

(2) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب أحكام العقود ح 2 ج 12 ص 367.

(3) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب أحكام العقود ح 5 ج 12 ص 368.

ص: 203‌

بيعة و جهالة الثمن، و من ثمّ أبطله في المبسوط «1» و الحلبي «2» و سلار «3» و ابن حمزة «4» و ابن إدريس «5» و الفاضلان «6».

و لو باعه كذلك إلى أجلين فكالأوّل عند المفيد رحمه الله «7»، مع أنّه حكم بالنهي عن البيع في الموضعين، و جعله المرتضى «8» مكرها، و قال ابن الجنيد «9»: لا يحلّ، فإن هلكت السلعة فأقلّ الثمنين نقداً، و إن أخّره المشتري جاز، و الأقرب الصحّة، و لزوم الأقلّ، و يكون التأخير جائزاً من جهة المشتري، لازماً من طرف البائع، لرضاه بالأقلّ فالزيادة ربا، و لأجلها ورد النهي «10»، و هو غير مانع من صحّة البيع.

فروع:

الأوّل: لو باعه بثمن واحد بعضه نقداً و بعضه نسيئة‌

صحّ قطعاً. و كذا لو أجله نجوماً معلومة. و كذا لو باعه سلعتين في عقد بثمن إحديهما نقداً و الآخر «11» نسيئة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 161.

(2) الكافي في الفقه: ص 357.

(3) المراسم: ص 174.

(4) الوسيلة: ص 241.

(5) السرائر: ج 2 ص 287.

(6) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 546. و شرائع الإسلام: ج 2 ص 19.

(7) المقنعة: ص 595.

(8) الناصريات (ضمن الجوامع الفقهية) ص 252.

(9) المختلف: ج 1 ص 361.

(10) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب أحكام العقود ج 12 ص 367.

(11) في باقي النسخ: و الأُخرى.

ص: 204‌

الثاني: لو تمادى الأجل إلى ما لا يبقى إليه المتبايعان غالباً‌

كألف سنة ففي الصحّة نظر، من حيث خروج الثمن عن الانتفاع به، و من الأجل المضبوط و حلوله بموت المشتري، و هو أقرب.

الثالث: مبدأ الأجل من حين العقد،

لا من حيث التفرّق.

و لو منعه البائع من قبض المبيع لم يقدح ذلك في مضيّ الأجل، هذا.

و يجوز شراء ما باعه نسيئة قبل الأجل مطلقاً، و بعده بغير جنس الثمن مطلقاً، و بجنسه مع التساوي، و مع الزيادة و النقصان فالأقرب الجواز، و في النهاية «1»:

لا يجوز شراؤه بنقصان عمّا باعه به.

و لو كان المبيع طعاماً ثمّ اشتراه البائع بعد الأجل صحّ على كراهيّة، لرواية «2» محمَّد الخياط.

و لو اشترى منه طعاماً غيره بدراهم جاز زاد أو نقص، و قال في الخلاف «3»:

لا يجوز الزيادة، لأدائه إلى بيع طعام بطعام بزيادة، و يضعّف بأنّ العوض دراهم لا طعام.

و العينيّة لغة و عرفاً شراء العين نسيئة، فإن حلّ الأجل فاشترى منه عيناً أُخرى نسيئة ثمّ باعها و قضاه الثمن الأوّل كان جائزاً، و يكون عينة على عينة و لو باعه بشرط القضاء منه بطل الشرط و البيع عند الشيخ «4»، أو الشرط وحده على اختلاف قوليه، و صحّحهما الفاضل «5»، و قيل: العينيّة شراء ما باعه نسيئة،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 388.

(2) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب السلف ح 5 ج 13 ص 74، و فيه «عن محمد بن القاسم الحنّاط».

(3) الخلاف: ج 2 ص 44.

(4) المبسوط: ج 2 ص 149.

(5) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 546.

ص: 205‌

و قال ابن إدريس «1»: اشتقاقها من العين، و هو النقد، و فسّرها بشراء عين نسيئة ممن له عليه دين، ثمّ يبيعها عليه بدونه نقداً و يقضي الدين الأوّل.

و يجوز شراء الموصوف، و إن لم يكن عند البائع في الحال. و لا يشترط فيه الأجل إذا كان عامّ الوجود، للنصّ «2»، و منع ابن إدريس «3» ممنوع.

و لو قال له اشتري هذا المتاع من فلان و أربحك فيه فاشتراه صحّ، و لا يلزم الآمر بالشراء، و لو كان قد قاطعة على ثمن معيّن.

و ليس هذا من باب النهي عن بيع ما ليس عنده.

و لا يجب دفع الثمن قبل حلوله و لا قبضه. و يجب عند الحلول. و لو امتنع البائع أثم.

و لو هلك بعد تعيينه فمن ماله، ما لم يفرّط فيه المشتري أو يتعدّى، و للمشتري التصرّف فيه فيبقى في ذمّته. و هذا حكم عامّ في كلّ ممتنع عن قبض حقّه.

نعم يجب دفعه إلى الحاكم إن أمكن، و أوجب ابن إدريس «4» على الحاكم القبض، و منع من إجباره المستحقّ على قبضه أو إبرائه، و هو بعيد.

درس 241 فيما يدخل في المبيع‌

و الضابط مراعاة مدلول اللفظ لغة أو عرفاً أو شرعاً، و لنذكر هنا ألفاظاً تسعة:

أحدها: الأَرض و الساحة و البقعة و العرصة،

و لا يدخل فيه البناء و لا‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) السرائر: ج 2 ص 205.

(2) وسائل الشيعة: باب 7 من أبواب أحكام العقود ح 1 ج 12 ص 374.

(3) السرائر: ج 2 ص 205.

(4) السرائر: ج 2 ص 288.

ص: 206‌

الشجر و لا الزرع، و لو قال بحقوقها على الأصح. نعم لو قال و ما اشتمل عليه، أو ما أغلق عليه بابها دخل ذلك كلّه، و أولى منه إذا اشترطه لفظاً.

و حيث لا يدخل يبقى بحاله، فإن كان بناء أو غرساً تأبّد، و إن كان زرعاً فإلى الحصاد. و لو كان يجزّ مرّة بعد أُخرى، فإن كان مجزوزاً فهو للمشتري، و إلّا فالجزّة الأُولى للبائع و الباقي للمشتري قاله الشيخ «1» و القاضي «2»، و أنكره الفاضل «3» و جعله للبائع على كلّ حال و يبقى حتّى يستقلع.

و لو شرط المشتري دخول الزرع جاز و إن كان سنبلًا أو قطناً، تفتّح أو لا، و في المبسوط «4»: لا يصحّ السنبل و القطن للجهالة، مع أنّه جوّز بيع السنبل و البذر مع الأرض، و في المختلف «5»: إن كان البذر تابعاً دخل الشرط «6»، و إن كان أصلًا بطل، و الوجه الصحّة مطلقاً.

و يدخل الأرض في ضمان المشتري بالتسليم و إن تعذّر انتفاعه. نعم له الخيار لو لم يعلم.

و يدخل المعدن على الأقرب، فلو جهله البائع تخيّر. و كذا البئر و العين و ماؤهما.

و لو ظهر فيها مصنع أو صخرة معدّة لعصر الزيتون أو العنب فكذلك، و للبائع الخيار مع عدم العلم.

و الحجارة المدخولة تدخل، فإن أضرّت بالغرس أو الزرع فللمشتري الخيار‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 103.

(2) المهذب: ج 1 ص 376.

(3) المختلف: ج 1 ص 391.

(4) المبسوط: ج 2 ص 102.

(5) المختلف: ج 1 ص 391.

(6) في باقي النسخ: دخل بالشرط.

ص: 207‌

مع عدم العلم.

و لا يدخل الحجارة المدفونة، و على البائع نقلها و تسوية الحفر، فإن علم المشتري فلا خيار، و إلّا فله الخيار إن فات شي‌ء من المنافع. و على البائع المبادرة بالنقل، فلو تركها و لا ضرر فيه فلا خيار للمشتري. نعم لو إلزامه بالنقل.

و لو أراد تمليكها للمشتري لم يجب عليه القبول، و لا أُجرة للمشتري عن زمان النقل.

و ثانيها: القربة و الدسكرة و الضيعة في عرف أهل الشام،

و يتناول دورها و طرقها و ساحاتها، لا أشجارها و مزارعها، إلّا مع الشرط، أو القرينة، أو يتعارف ذلك كما هو الغالب الآن.

و ثالثها: البستان و الباغ،

و يدخل فيه الشجر و الأرض و الجدار و البناء الذي جرت العادة بكونه فيه دون غيره، و المجاز و الشرب.

و لو باعه بلفظ الكرم تناول العنب لا غير، إلّا مع قرينة غيره، و في دخول العريش وجهان، أقربهما دخول المثبت منه دائماً أو أكثرياً، دون المنقول دائماً أو أكثرياً.

و لو باع و استثنى نخلة أو شجرة معيّنة فله المدخل و المخرج إليها و مدى جرائدها من الأرض.

و رابعها: الدار و تشمل الأرض و البناء سفل أو علا،

و الحمام المعروف بها، و المرافق كلّها، و البئر و الحوض و ماؤهما، و الطريق و الأبواب المثبتة و الرفوف المثبتة و السلّم المثبت، و الدرج و المفاتيح. و لو استقلّ الأعلى لم يدخل، إلّا بالشرط أو القرينة، و عليه تحمل مكاتبة الصفّار «1» إلى العسكري عليه السَّلام‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب أحكام العقود ح 1 ج 12 ص 406.

ص: 208‌

بعدم دخول الأعلى.

و لا يدخل شجرها و ما بها من آلة منقولة، و لو كانت مدفونة كالخابية أو مثبتة كالرحى المنصوبة، و في المبسوط «1»: يدخل النخل و الشجر في بيع الدار و الخواني المدفونة، لأنّها كالخزائن و الرحى المثبتة أعلاها و أسفلها، و هو قوله في الخلاف «2»، و وافق في الخلاف «3» على الرحى، و هو أعلم بما قال. نعم لو كانت الخابية مثبتة في الجدران قرب دخولها، و منع في المبسوط «4» من دخول ماء البئر في الدار، لأنّ له مادّة مجهولة تمنع من صحّة بيعه فتمنع من دخوله، و تبعه القاضي «5»، و خالفهما الفاضل «6».

و خامسها: السوق و الخان،

و يدخل فيهما الأرض و الدكاكين و أبوابها و طرقها و رفوفها المثبتة، و خزائنها و سقوفها و غرفها، و لو كان باب الدكّان مما ينقل فالأقرب دخوله، للعرف.

و سادسها: الشجر،

و يدخل فيه الكبيرة و الصغيرة و الأغصان و العروق و المجاز و الشرب و لا تدخل الأرض، إلّا مع الشرط أو القرينة. نعم تستحقّ البقاء مغروسة، فلو انقلعت شجرة لم يكن له غرس اخرى، و لا استخلاف فروخها، إلّا بالشرط، قيل: و لا تدخل الفروخ، إلّا بالشرط.

و لا تدخل الثمرة، إلّا طلع النخل قبل التأبير، إذا كان إناثاً و انتقل بالبيع،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 105.

(2) الخلاف: ج 2 ص 36.

(3) الخلاف: ج 2 ص 36.

(4) المبسوط: ج 2 ص 106.

(5) المهذب: ج 1 ص 377.

(6) المختلف: ج 1 ص 392.

ص: 209‌

و لو أبرّ لم يدخل. و لو أبر البعض فلكلّ حكمه، فإن عسر التمييز اصطلحا. و لا فرق بين أن يؤبّر بأبر أو باللواقح، و قال ابن حمزة «1»: إذا باع الشجر قبل بدوّ الصلاح فالثمرة للمشتري، و هو نادر.

و على المشتري، تبقيتها إلى أوان البلوغ عرفاً، و للبائع تبقيتها إذا لم يضمر بالأُصول، و لو تضرّر منعا، و لو تضرّر أحدهما احتمل تقديم صاحب الثمرة و تقديم المشتري، و هو خيرة الفاضل «2».

و لو انقطع الماء و تضرّر الأصل ببقاء الثمرة يسيراً اغتفر، و إن كان كثيراً، بأن خيف عليه الجفاف، أو نقص الحمل في القابل اجبر على القطع، و لا أرش على المشتري، لأنّه قطع مستحقّ. و يحتمل عندي الأرش، لأنّه نقص دخل على مال غيره لنفعه.

فرع:

لو ظنّها المشتري غير مؤبّرة فظهرت مؤبّرة فله الفسخ عند الشيخ «3»، لفوات بعض المبيع في ظنّه، و أنكره الفاضل «4»، لعدم العيب و تفريطه، و الوجه الأوّل، لأن فوات بعض المبيع أبلغ من العيب، و لا تفريط، لأنّه بين على الأصل.

و لو ظنّها البائع مؤبّرة فظهرت غير مؤبّرة فله الفسخ إن تصادقا على الظن.

و لو ادّعى أحدهما على صاحبه علم الحال فأنكر احتمل إحلاف المنكر، و يقضي بما ظنّه، هذا. و لو ظهرت ثمرة بعد البيع فللمشتري.

و لا يدخل الورد و إن كان جنبذاً في بيع الشجر، و كذا ورد الثمر.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الوسيلة: ص 250.

(2) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 503.

(3) الخلاف: ج 1 ص 35.

(4) المختلف: ج 1 ص 392.

ص: 210‌

و سابعها: العبد و الأمة،

و يتناول ثيابه الساترة للعورة دون غيرها على الأقوى، و لا يتناول ماله و إن قلنا بملكه، إلّا مع الشرط فيراعي فيه العلم و التحرّز من الربا.

و ثامنها: الكتاب،

و يتناول أجزاؤه و جلده و خيوطه و ما به من الأُصول و الحواشي و الأوراق المثبتة فيه.

و لا يدخل كيسه، و لا ما به من أوراق مفردة لا تتعلّق به. و في دخول ما يعلم به نظر، أقربه الدخول للعرف.

و يدخل في بيع الدابّة النعل، و لا يدخل الرحل و المقود، إلّا بالشرط.

و تاسعها: الحمّام،

و يدخل بيوته و موقده و خزانة مائه و أحواضه و مسلخه و بئره و ماؤها، و لو كان ينتزع من مباح دخلت الساقية فيه.

و الأقرب دخول قدره المثبتة، و لا يدخل سطله، و لا أقداحه، و لا وقوده «1» و مآزره، و عليه تسليمه إليه مفرّغاً من المراد و كثير القمامة.

درس 242 في القبض‌

و حكم العقد تقابض العوضين، إلّا أن يشترط تأخير أحدهما أو تأخيرهما، إذا كانا عينين أو أحدهما. و لو شرط تأخيرهما و هما في الذمّة بطل، لأنّه بيع الكالي بالكالي.

فإن تنازعا في التقدّم تقابضا معاً، سواء كان هناك تعيين أو لا، و في المبسوط «2» و الخلاف «3» يجبر البائع أوّلًا، لأنّ الثمن تابع للمبيع، و بالقبض‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م» و «ق»: و وقوده.

(2) المبسوط: ج 2 ص 123.

(3) الخلاف: ج 2 ص 67.

ص: 211‌

ينتقل الضمان إلى القابض إذا لم يكن له خيار، و يتسلّط على التصرّف بغير تحريم و لا كراهيّة.

و يمنع البائع من فسخ البيع بتأخير الثمن، و بدونه الأقرب الكراهيّة في بيع المكيل و الموزون، و تتأكّد في الطعام، و آكد منه إذا باعه بربح، و نقل في المبسوط «1» الإجماع على تحريم بيع الطعام قبل قبضه، و قال الفاضل «2»: لو قلنا بالتحريم لم يفسد البيع، و حمل الشيخ «3» الإجارة و الكتابة على البيع قائلًا: إنّ الكتابة و الإجارة ضربان من البيع، و أنكره الفاضل «4»، و لأن المملوك ليس مكيلًا و لا موزوناً، و هما محلّ الخلاف، للإجماع على جواز بيع غيرهما قبل القبض.

و لو انتقل إليه بغير بيع كصلح أو خلع أو صداق أو عوض إجارة فلا كراهيّة في بيعه قبل قبضه.

و لو أحال غريمه المسلم إليه على غريمه المسلم منه فهو كالبيع قبل القبض.

و لو دفع إليه مالًا ليشتري به طعاماً لنفسه بطل، و لو قال اشتر لي ثمّ أقبضه لنفسك بنى على القولين، و لو قال أقبضه لي ثمّ لنفسك بني على تولّي طرفي القبض، و الأقرب جوازه، و لو كان أحد المالين قرضاً صح.

و لو قبض أحد المتبائعين فباع، ثمّ تلف غير المقبوض لم يبطل البيع الثاني و إن بطل الأوّل، و على البائع بذل ما باعه مثلًا أو قيمة يوم تلف العين.

و لو اعتاض عن السلف قبل قبضه بنى على القولين. و لو اعتاض عن القرض أو المغصوب جاز.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 119.

(2) المختلف: ج 1 ص 393، و ذكر في تذكرة الفقهاء: ص 472.

(3) المبسوط: ج 2 ص 81- 82.

(4) المختلف: ج 1 ص 393- 394.

ص: 212‌

و يعتبر قيمة العوض في المغصوب مكان الدفع و زمانه، و في القرض مكان القرض، و في المسلم مكان التراضي.

و لو امتزج المبيع قبل قبضه تخيّر المشتري في الفسخ، و مؤنة القسمة على البائع لو لم يفسخ.

و لو بذل البائع للمشتري ما امتزج «1» لم يزل خياره، و قال الشيخ «2»:

يزول. و كذا لو امتزجت اللقطة المبيعة و الخرطة بغيرها، و قال الشيخ «3»: ينفسخ البيع مع عدم التميز، إلّا أن يسلّم البائع الجميع، و الوجه أنه كالأوّل.

و لو غصب المبيع قبل قبضه فله الفسخ، إلّا أن يمكن إعادته في زمان لا يفوت به غرض، و لو لم يفسخ لم تكن له مطالبة البائع بالأُجرة على الأقرب نعم لو منعه البائع فعليه الأُجرة.

و لو هلك المبيع قبل القبض فمن البائع «4»، و لو أبرأه المشتري من الضمان، من أنّ النماء المجدّد بين العقد و القبض للمشتري، و هو في يد البائع أمانة.

و لو أهلكه أجنبي فللمشتري الفسخ و مطالبة الأجنبي.

و لو كان المهلك البائع فالأقرب تخيّر المشتري بين الفسخ فيطالب بالثمن، و عدمه فيطالب بالقيمة.

و لو تعيّب من قبل الله تعالى، أو من قبل البائع فللمشتري الفسخ، و له الأرش على الأقوى.

و لو كان من قبل أجنبي «5» فالأرش عليه للمشتري إن التزم، و للبائع إن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: ما امتزج به.

(2) في المبسوط: ج 2 ص 115.

(3) المبسوط: ج 2 ص 115.

(4) في «ق»: فمن مال البائع.

(5) في «ق»: الأجنبي.

ص: 213‌

فسخ. و لا إشكال في توزيع الثمن على العينين فصاعداً و لو تلف «1» بعضها، و له الفسخ.

و لو أتلفه المشتري فهو قبض، و لو جنى عليه فالأقرب أنّه قبض أيضاً.

و لو قبض بعض المبيع و هلك الباقي فهو في ضمان البائع، و للمشتري الفسخ للتبعيض. و لو تلف بعد قبض المشتري فهو من ماله، إلّا أن يختصّ بالخيار فيكون من البائع، من أنّ النماء للمشتري. و لو رضي المشتري ببقائه في يد البائع فهو قبض عند الحلبي «2».

و لو ظهر في المبيع أو الثمن زيادة يتفاوت بها المكاييل أو الموازين فهي مباحة، و إلّا فهي أمانة.

و لو ادّعى البائع نقص الثمن، و المشتري نقص المبيع حلف الآخر إن حضر المدّعي الاعتبار، و إلّا حلف، و يحتمل تقديم مدّعي التمام إن اقتضى النقص بطلان العقد، كالسلم و الصرف بعد التفرّق، و إلّا فمدّعي النقص. و لو حوّل الدعوى إلى إنكار قبض الجميع قبل قول المنكر مطلقاً.

و القبض في غير المنقول التخلية بعد رفع اليد، و في الحيوان نقله، و في المعتبر كيله أو وزنه أو عدّه أو نقله، و في الثوب وضعه في اليد، و قيل: التخلية مطلقاً.

و لا بأس به في نقل الضمان لا في زوال التحريم، أو الكراهة عن البيع قبل القبض. نعم لو خلّي بينه و بين المكيل فامتنع حتّى يكتاله «3» لم ينتقل إليه الضمان، و لا يكفي الاعتبار الأوّل عن اعتبار القبض.

و يجب التسليم مفرّغاً، فلو كان فيه ما لا يخرج إلّا بهدم وجب أرشه على البائع.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: لو تلف.

(2) الكافي في الفقه: ص 355.

(3) في «ق»: يكيله.

ص: 214‌

و لو قبض بغير إذن البائع انتقل إليه الضمان، و لو يكن مانعاً من فسخ البائع للتأخير عن الثلاثة.

و اجرة المعتبر على البائع في المبيع، و على المشتري في الثمن.

و اجرة الدلّال على آمره. و لو أمراه فالسابق، فإن اقترنا و كان الغرض تولية طرفي العقد فعليهما، و كذا لو تلاحقا و كان مرادهما مجرّد العقد. و لو منعنا من تولية الطرفين امتنع أخذ أُجرتين، و عليه يحمل كلام الأصحاب أنّه لا يجمع «1» بينهما لواحد.

و لا ضمان على الدلّال، إلّا مع عدم التفريط، و يقدّم قوله بيمينه في عدمه، و في التلف و القيمة، و قول المالك في عدم الردّ. و لا درك على الدلّال في استحقاق المبيع أو الثمن أو تعيّبهما.

و لو تبرّع بالبيع و الشراء فلا اجرة له و إن أجاز المالك.

درس 243 في الشرط‌

يجوز اشتراط سائغ في عقد البيع، فيلزم الشرط في طرف المشترط عليه، فإن أخلّ به فللمشترط الفسخ. و هل يملك إجباره عليه؟ فيه نظر.

و لو شرط ما هو قضيّة العقد فمؤكّد.

و لو شرط ما ينافيه، كعدم التصرّف بالبيع و الهبة و الاستخدام و الوطء، أو شرط البائع وطء الأمة، أو تأخير تسليم المبيع إلى مدّة غير معينة، أو شرط المشتري تأخير الثمن كذلك، أو شرط كون الأمة ولوداً، أو أن يرجع بالثمن إن غصب منه، أو أن يكون تلفه من البائع متى تلف، أو شرط عدم الخسارة، بطل‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: لا يجتمع.

ص: 215‌

و أبطل على الأقرب.

و يصحّ اشتراط تبقية الزرع إلى سنبله و الثمرة إلى إيناعها.

و لو شرط المشتري انعقاد الثمرة و إيناعها و صيرورة الزرع سنبلًا و شبهه مما ليس بمقدور، بطل و أبطل.

و يصحّ اشتراط عمل محلّل معلوم مع الثمن أو المثمن و عقد بيع أو هبة أو تزويج أو سلف أو قرض أو إقراض أو كتابة أو تدبير أو رهن أو ضمين على الثمن أو المبيع في السلم أو شرط اشتمال المبيع على صفة كمال مقصودة أو اشتمال الثمن عليها، و لو كانت غير مقصودة غالباً، لكن يتعلّق بها غرض المشتري كاشتراط الثيبوبة صحّ.

و لو كانت غير مشروعة بطل، كما لو شرط جهله بالعبادة فظهر عالماً.

و لو اشترط الكفر فظهر مسلماً قال الشيخ «1»: لا خيار له، لأنّ الإسلام «2» يعلو و لا يعلى عليه، و قال ابن إدريس «3» و الفاضل «4»: له الخيار للمخالفة، و لأنّه يصحّ بيعه على الكافر، و لا يستغرق وقته في الخدمة، و الصحيح الأوّل لما قاله الشيخ. و الأغراض الدنيويّة لا تعارض الأُخرويّة.

و لو باعه بأضعاف القيمة ليقرضه أو ليؤجل ما عليه صحّا، و توقّف فيه المحقّق «5»، و لا وجه له.

و لو شرط طحن الطعام على البائع فالمروي «6» الجواز، و منعه في المبسوط «7».

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 130.

(2) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب موانع الإرث من الكفر ح 11 ج 17 ص 376.

(3) السرائر: ج 2 ص 357.

(4) المختلف: ج 1 ص 375.

(5) لم نعثر عليه في كتبه المتوفرة لدينا.

(6) المبسوط: ج 2 ص 194.

(7) المبسوط: ج 2 ص 194.

ص: 216‌

و يجوز اشتراط الجعودة و الزجج في الأمة، و الصيد في الفهد و الكلب.

و لو شرط بيع المبيع على البائع بطل لا للدور، بل لعدم قطع نيّة الملك، و لو شرط بيعه على غيره فالوجه الصحّة.

و لو شرط رهناً أو ضميناً وجب التعيين بالمشاهدة أو الوصف، و يحتمل صحّة الإطلاق. و يحمل الرهن على حافظ الحقّ، و الضامن على الموسر الباذل.

و لو شرط الإشهاد لم يفتقر إلى تعيّن الشهود، و لو عيّنهم لزم، و لا يلزمهم التحمّل.

و يجوز اشتراط رهن المبيع على ثمنه، و منعه الشيخ «1». و لا يكفي عقد البيع عن عقد الرهن، و لو جمع بينهما في عقد واحد و قدّم الرهن بطل، و إن قدّم البيع مثل بعتك الدار بمائة و ارتهنت العبد بها فقال اشتريت و رهنت ففيه وجهان، أقربهما المنع، لعدم ثبوت الحقّ حال الرهن.

و لا يجوز اشتراط العتق عن البائع، و لا اشتراط الولاء له، و يجوز عن المشتري، و يحمل مطلقة عليه، و كسبه قبل العتق للمشتري.

و لو انعتق قهراً لم يكف، و للبائع الفسخ و الرجوع بالقيمة، و قيل: له الرجوع بما يقتضيه شرط العتق، و يضعّف بأنّ الشروط لا يوزّع عليها الثمن. و لو نكل به البائع عتق و لم يجز.

و لو أخرجه عن ملكه ببيع أو هبة أو وقف فللبائع فسخ ذلك كلّه.

و لو أسقط البائع الشرط جاز، إلّا في العتق لتعلّق حقّ العبد و حقّ الله تعالى به. و لو مات قبل العتق فالخيار بحاله.

و يجوز اشتراط حمل الجارية أو الدابّة، فيفسخ لو ظهرت حائلًا. و لو جعل الحمل جزء من المبيع فالأقوى الصحّة، لأنّه بمعنى الاشتراط، و لا تضرّ الجهالة،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 235.

ص: 217‌

لأنّه تابع.

و لو شرط أنّها تحمل قال الشيخ «1» و القاضي «2»: لم يجز البيع، إلّا أن تحمل، و لو لم تحمل فللمشتري فسخه و إمضاؤه، و أبطله الفاضل «3» و إن حملت، لأنّه غرر. و في عبارتهما إشارة إلى صحّة العقد و عدم لزومه، و إن كان غير جائز، لأنّ الشرط غير معلوم الوقوع، و يلزمهما اطّراده في كلّ شرط مجهول، و انتفاء الفرق بين الشرط الصحيح و الفاسد، إلّا في جواز العقد و عدمه، و هو غريب.

و روى محمَّد بن مسلم «4» النهي عن مقاطعة الطحّان على دقيق بقدر حنطته، و عن مقاطعة العصّار على كلّ صاع من السمسم بالشيرج المعلوم مقداره، و وجهه الخروج عن البيع و الإجارة.

و لو شرط البائع تملك العربون لو لم يرض المشتري بالبيع بطل العقد، و وجب ردّه.

فروع:

الأوّل: لو قال بع من فلان بألف‌

و هي عليّ و قصد الضمان صحّ و لا يلزمه، فإن شرطه البائع و لمّا يضمن فله الفسخ، فلو «5» قال و عليّ عشرة قال الشيخ «6»: يصحّ، و أبطله الفاضل «7» ذهاباً إلى أنّ الثمن لا يكون على غير‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 156.

(2) جواهر الفقه: ص 60.

(3) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 485.

(4) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب الربا ح 3 ج 12 ص 440.

(5) في باقي النسخ: و لو.

(6) المبسوط: ج 2 ص 148.

(7) المختلف: ج 1 ص 400.

ص: 218‌

المشتري، و يمكن أن يقال: هو جعل للبائع لا من الثمن، كما لو قال طلّق أو أعتق و عليّ ألف فإنّه وافق على صحّته.

الثاني: يجوز الجمع بين مختلفين،

كمبيع و سلم و بيع و إجارة، و بين مختلفات، و يقسّط الثمن «1» إن احتيج إليه.

الثالث: لو صالح على الشرط بعوض‌

صحّ إن لم يكن عتقاً، و يلزم من الطرفين. و لو شرط في عقدٍ آخر سقوط هذا الشرط صحّ أيضاً.

و لو شرط تأجيل الدين الحال لزم. و كذا لو شرط حلول المؤجّل.

الرابع: لو شرط رهناً معيّناً أو ضمنياً‌

«2» فهلك الرهن أو مات الضمين، فإن كان بعد الرهن و الضمان لم يؤثّر، و إن كان قبله فله الفسخ.

درس 244 في المرابحة و توابعها‌

البيع بغير إخبار برأس المال مساومة، و هي أفضل من باقي الأقسام، و بالإخبار مع الزيادة مرابحة، و مع النقيصة مواضعة، و مع المساواة تولية، و إعطاء البعض تشريك.

و لو جهل في المرابحة قدر الربح أو الأصل أو الصرف أو الوزن بطل.

و يجب حفظ الأمانة بالصدق في الثمن و المؤمن إن ضمّها.

و الإخبار عمّا طرأ من موجبات النقص، و لا يجب الإخبار بالغبن و لا بالبائع، و إن كان زوجته أو ولده. نعم لو واطاه على الشراء ليخبر به كان غشّاً حراماً، و لو باعه و الحالة هذه تخيّر المشتري مع العلم المتجدد.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: العوض.

(2) في باقي النسخ: أو ضميناً معيناً.

ص: 219‌

و ليقل بعتك بكذا و ربح درهم، و لا يقل ربح العشرة درهم فيكره، و للشيخ «1» قول بالتحريم، و اختاره الشاميّان «2».

و يجب الإخبار بالأجل، فلو أخلّ به فالمروي «3» أنّ للمشتري مثله، و في المبسوط «4» و الخلاف «5» و السرائر «6» يتخيّر المشتري بين الفسخ، و الأخذ بالثمن حالًّا.

و لو اشترى أمتعة صفقة امتنع بيع بعضها مرابحة مطلقاً، و قال ابن الجنيد «7» و القاضي «8»: يجوز فيما لا تفاضل فيه كالمعدود المتساوي.

و العبارة اشتريته بكذا و شبهه، و لو عمل فيه بنفسه قال و عملت فيه بكذا، و لو استأجر عليه جاز أن يقول ذلك و أن يضمّه و يقول تقوّم عليّ أو رأس مالي على الأصحّ، و منع في المبسوط «9» من رأس مالي هنا.

و لو أخذ أرش الجناية لم يجب وضعها، بل الإخبار عمّا نقص بها.

و لا يضمّ المؤنة و الكسوة و الدواء. و يضمّ اجرة الدلّال و الكيّال و الحافظ و المخزن.

و لو حطّ البائع عنه في زمن الخيار أسقطه عند الشيخ «10»، و لو زاده ألحقه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 389.

(2) الكافي في الفقه: ص 359 و لم نعثر عليه في المهذب و جواهر الفقه و ذكره في المختلف: ج 1 ص 368.

(3) وسائل الشيعة: باب 25 من أبواب أحكام العقود ح 2 ج 12 ص 400.

(4) المبسوط: ج 2 ص 142.

(5) الخلاف: ج 2 ص 59.

(6) السرائر: ج 2 ص 291.

(7) المختلف: ج 1 ص 368.

(8) لم نعثر عليه في كتبه المتوفرة لدينا، و نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 370.

(9) المبسوط: ج 2 ص 141.

(10) الخلاف: ج 2 ص 61.

ص: 220‌

عنده، بناء على أنّ المبيع إنّما يملك بانقضاء الخيار، و المبنى ضعيف. و أطلق القاضي «1» أن هبة شي‌ء من الثمن يسقط في الأخبار.

و لو قوّم على الدلّال متاعاً بغير عقد و جعل الزائد له لم يجز بيعه مرابحة، فإذا باعه ملك الزائد عند الشيخين «2»، لصحيحة «3» محمَّد بن مسلم، و إن باعه بالقيمة فلا شي‌ء له، و إن نقص أتمّ الدلّال، و لو بدأ الدلّال بطلب التقويم، فله الأُجرة لا غير، و سوّى الحلّيون «4» بين الأمرين في الأُجرة، و الأوّل أثبت، لأنّه جعالة مشروعة، و جهالة العوض غير ضائرة، لعدم إفضائه إلى التنازع.

و روى ابن راشد «5» في من اشترى جواري و جعل للبائع نصف ربحها بعد تقويمها أنّه يجوز، فإن أُحيل المالك إحداها سقط حقّ البيع.

و متى ظهر كذب المخبر تخير المشتري، سواء كان في جنس الثمن أو قدره أو وصفه.

و لو ادّعى البائع الغلط في الإخبار لم يسمع دعواه و لا بيّنة، إلّا أن يصدّقه المشتري، و له إحلافه على عدم العلم. نعم لو قال اشتراه وكيلي و أقام بيّنة سمع، و تردّد فيه الشيخ «6».

[المواضعة و أحكامها]

و المواضعة كالمرابحة في الإخبار و أحكامه، و يضعّف و وضيعة كذا. و يكره نسبته إلى المال.

و لو قال بعتك بمائة و وضيعة درهم من كلّ عشرة فالثمن تسعون، و لو قال‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) لم نعثر عليه في كتبه المتوفرة لدينا، و نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 370.

(2) النهاية: ص 390. المقنعة: ص 605.

(3) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب أحكام العقود ح 1 ج 12 ص 381.

(4) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 545، و شرائع الإسلام: ج 2 ص 42.

(5) وسائل الشيعة: باب 24 من أبواب بيع الحيوان ح 6 ج 13 ص 52.

(6) المبسوط: ج 2 ص 143.

ص: 221‌

لكلّ عشرة زاد عشرة أجزاء من إحدى عشر جزء من درهم.

و ضابطه إضافة الوضيعة إلى الأصل و نسبتها إلى المجموع، ثمّ إسقاطها فالباقي الثمن.

و لو قال وضيعة العشرة درهم احتمل الأمرين، نظراً إلى معنى الإضافة من اللام، و من و ان أثبتنا الإضافة الظرفيّة فهي كالتبعيضيّة، و الشيخ «1» طرّد الحكم بالضابط في وضيعة درهم من كلّ عشرة، كأنّه يجعل من لابتداء الغاية، و يجعل العشرة سالمة للبائع.

[التولية و التشريك و أحكامها]

و أمّا التولية، فهي البيع برأس المال، و يشترط فيه علمه، و لفظها كالبيع، و لو قال وليتك العقد أجزأ، و لو قال وليتك السلعة احتمل الجواز.

و التشريك، هو أن يجعل له فيه نصيباً برأس ماله، و هو بيع أيضاً. و لو أتى بلفظ التشريك فالظاهر الجواز، فيقول أشركتك «2» في هذا المتاع نصفه بنصف ثمنه.

و قد يتّفق في مبيع واحد المرابحة و قسيماها، كما لو اشترى ثلاثة أثواباً بالسويّة، لكن ثمن أحدهم عشرون و الآخر خمسة عشر و الآخر عشرة ثمّ باعوه بعد الإخبار بخمسة و أربعين، فهو مواضعة بالنسبة إلى الأوّل، و تولية بالنسبة إلى الثاني، و مرابحة بالنسبة إلى الثالث. و كذا لو باعوه مساومة و لا يقسّم على رأس المال، هذا مع تعدّد العقود.

و لو كان العقد واحداً بالخمسة و الأربعين كان الثمن مقسوماً على رأس المال. و لو تشخّص في العقد الواحد ثمن كلّ ثلاث فهو كالعقود المتعدّدة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 60.

(2) في باقي النسخ: فيقول شرّكتك.

ص: 222‌

درس 245 في بيع الحيوان‌

كلّ حيوان مملوك اناسي و غيره يصحّ بيعه أجمع، و بيع جزء منه معلوم مشاع لا معيّن، إلّا مع وجود مانع، كالاستيلاد و الوقف و الإباق من غير ضميمة، و عدم القدرة على التسليم.

و لو استثنى جزء معلوماً منه صحّ مع الإشاعة. و لو استثنى الرأس و الجلد فالمروي «1» الصحّة، فإن ذبحه فذاك، و إلّا كان البائع شريكاً بنسبة القيمة.

و لو شرط ذبحه فالأقوى «2» جواز الشرط إذا كان مما يقصد الذبح، فإن امتنع فالأقرب تخيّر البائع بين الفسخ، و بين الشركة بالقيمة، و جوّز سلار «3» استثناء اللحم بالوزن، و منعه ابن الجنيد «4» لتفاوته، و المرتضى «5» و ابن إدريس «6» بجواز استثناء الرأس و الجلد.

و لا يتشاركان، و لو اشتركوا في حيوان بالإجزاء المعيّنة لغا الشرط، و كان بينهم على نسبة الثمن.

و يصحّ بيع الحامل معه و منفردة عنه، و لا يصحّ إفراده بالبيع عنها، و قال الشيخ في المبسوط «7» و القاضي «8»: و لا إفرادها عنه فيبطل البيع لو استثناه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 22 من أبواب بيع الحيوان ح 2 ج 12 ص 49.

(2) في باقي النسخ: فالأقرب.

(3) المراسم: ص 178.

(4) المختلف: ج 1 ص 384.

(5) الانتصار: ص 212.

(6) السرائر: ج 2 ص 355.

(7) المبسوط: ج 2 ص 156.

(8) جواهر الفقه: ص 60.

ص: 223‌

البائع، و كذا يبطل عندهما لو كان الحمل جزء، و هو بعيد.

و يصحّ بيع المرتدّ عن ملّة لا عن فطرة على الأقوى، و لا يصحّ استثناء البائع وطء الجارية. نعم لو شرط تزويجها أو تحليلها أمكن الصحّة.

و لو أطلق بيع الحامل دخل عندهما، خلافاً للأكثر. و حيث يدخل في البيع فهو مضمون تبعاً لُامّه، فلو أجهضت قبل القبض، أو في خيار المشتري فله الرجوع بتفاوت ما بين الحمل و الإجهاض.

و يدخل البيض في بيع البائض مع الإطلاق، و لو شرطه البائع لم يجز عند الشيخ «1».

و الآمر بشراء حيوان بشركته يملك نصفه بنصف الثمن، فإن نقد بإذنه صريحاً أو فحوى رجع عليه، و إلّا فلا رجوع، و ظاهر ابن إدريس «2» أنّ قضيّة الأمر الإذن في النقد، و إلّا لم يتحقّق الشركة، و فيه منع ظاهر.

و روى الحلبي «3» في مشتري دابّة يقول لآخر أنقد عنّي و الربح بيننا، يشتركان إذا نقد، و لو تلف في موضع ضمان المشتري فهو منهما.

و لو أراد الشركة بأقلّ من النصف أو الأكثر اتبع، فلو تنازعا في القدر، فإن كان في الإرادة حلف الآمر، و إن كان في نيّة الوكيل حلف الوكيل إن نقص عمّا يدّعيه الموكّل، و إن زعم الموكّل أنّه اشترى له الثلث فقال النصف احتمل ذلك، لأنّه أعرف، و تقديم الموكّل، لأنّ الوكيل مدّع زيادة، و الأصل عدمها.

و حكم غير الحيوان حكمه في هذا الباب.

و لو قال الربح لنا و لا خسران عليك ففي صحيحة رفاعة «4» في الشركة في‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، 3 جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم - ايران، دوم، 1417 ه‍ ق

الدروس الشرعية في فقه الإمامية؛ ج‌3، ص: 223

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 156.

(2) السرائر: ج 2 ص 349.

(3) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب أحكام الشركة ح 2 ج 13 ص 174، حيث رواه الصدوق عن الحلبي.

(4) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب أحكام الشركة ح 8 ج 13 ص 175.

ص: 224‌

جارية يصحّ، و رواه أبو الربيع «1»، و منعه ابن إدريس «2»، لأنه مخالف لقضيّة الشركة.

قلنا: لا نسلّم أنّ تبعيّة المال لازم لمطلق الشركة، بل للشركة المطلقة.

و الأقرب تعدّي الحكم إلى غير الجارية من المبيعات. و يملك الآدمي بالسبيّ ثمّ التولد، و قد سبق من ينعتق عند الملك.

و إذا أقرّ مجهول الحريّة بالعبوديّة قبل، و لا يقبل رجوعه، سواء كان المقرّ مسلماً أو كافراً لمسلم «3» أو كافر.

و لو أقرّ مالك العبد ببيعه ثمّ أنكر العبد البيع بعد موت البائع لم يقبل منه، سواء كان عليه يد أم لا.

و يملك غير الآدمي من الحيوان بالاصطياد في الوحشي «4»، و باقي أسباب الملك، و بالاستغنام و المعاوضة، و التولّد في غيره و الإرث.

درس 246‌

[ما يستحب فعله عند بيع المملوك]

يستحبّ بيع المملوك إذا كره صاحبه، لرواية علي بن يقطين «5».

و تغيير اسمه عند الشراء، و الأقرب اطّراده في الملك الحادث. و روي «6» كراهة التسمية بمبارك و ميمون و شبهه.

و يستحبّ إطعامه حلوى، و الصدقة عنه بأربعة دراهم. و يكره أن يريه ثمنه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب أحكام الشركة ح 2 ج 13 ص 42.

(2) السرائر: ج 2 ص 351.

(3) في «م»: مسلم.

(4) في باقي النسخ: ثمّ التولّد.

(5) وسائل الشيعة: باب 21 من أبواب بيع الحيوان ح 1 ج 13 ص 48.

(6) وسائل الشيعة: باب 22 من أبواب أحكام الأولاد ح 5 ج 15 ص 123.

ص: 225‌

في الميزان «1»، حذراً من أنّه لا يفلح رواه زرارة «2».

[أحكام الإماء]

و يجوز النظر إلى وجه من يريد شراءها و محاسنها. و هل له النظر إلى جسدها من تحت الثياب، بل و إلى العورة؟ نظر أقربه مراعاة التحليل من المولى.

و في رواية أبي بصير «3» لا بأس أن ينظر إلى محاسنها و يمسّها ما لم ينظر إلى ما لا ينبغي له النظر إليه.

و يكره وطء ابنة الزنا بالملك أو العقد مخافة العار، و العقد أشدّ كراهة من الملك، و حرّمه ابن إدريس «4»، بناء على كفر ولد الزنا و تحريم الكافرة. و في المقدّمتين منع.

و يكره الحجّ و التزويج من ثمن الزانية، و عن أبي خديجة «5» لا يطيب ولد امرأة أمهرت مالًا حراماً أو اشتريت به إلى سبعة آباء.

و اختلف في التفريق بين الأطفال و أُمّهاتهم إلى سبع سنين،

و قيل: إلى بلوغ مدّة الرضاع، و في رواية «6» سماعة «7» يحرم، إلّا برضاهم، و أطلق المفيد «8» و الشيخ في الخلاف و المبسوط «9» التحريم و فساد العقد «10»، و هو ظاهر الأخبار «11»،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: في كفّة الميزان.

(2) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب بيع الحيوان ح 1 ج 13 ص 31.

(3) وسائل الشيعة: باب 20 من أبواب بيع الحيوان ح 1 ج 13 ص 47.

(4) السرائر: ج 2 ص 353.

(5) وسائل الشيعة: باب 96 من أبواب ما يكتسب به ح 9 ح 12 ص 224.

(6) في «م» و «خ ل الأصل»: ففي رواية.

(7) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب بيع الحيوان ح 4 ج 13 ص 42.

(8) المقنعة: ص 601.

(9) الخلاف: ج 2 ص 47. و المبسوط: ج 2 ص 127.

(10) في باقي النسخ: و فساد البيع.

(11) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب بيع الحيوان ج 13 ص 41.

ص: 226‌

و طرّد الحكم في أُمّ الأُم، و ابن الجنيد «1» طرّده فيمن يقوم مقام الأُمّ في الشفقة، و أفسد البيع في السبايا، و كرّه ذلك في غيرهم، و الحلّيون «2» على كراهيّة التفرقة، و تخصيص ذلك بالأُمّ، و هو فتوى الشيخ في العتق من النهاية «3»‌

و اختلف في كون العبد يملك،

فظاهر الأكثر ذلك، و في النهاية «4» يملك ما ملكه مولاه و فاضل الضريبة و أرش الجناية بمعنى جواز التصرّف، و جواز تزويجه منه و تسريه و عتقه، لا بمعنى ملك رقبة المال.

و لا يدخل في بيع الرقيق عند الأكثر إلّا بالشرط، سواء علم السيد «5» به أم لا، و قال القاضي «6»: مع علمه للمشتري، و قال ابن الجنيد «7»: بذلك إذا علم به و سلّمه مع العبد.

و لو اشتراه و ماله صحّ، و لم يشترط علمه، و لا التفصّي من الربا إن قلنا يملك، و إن أحلناه اشترطنا، و رواية زرارة «8» مصرّحة بإطلاق جواز زيادة ماله على ثمنه.

و روى فضيل «9» أنه لو قال لمولاه- يعني بسبعمائة- و لك عليّ ثلاثمائة لزمه إن كان له مال حينئذ، و أطلق في صحيحة الحلبي «10» لزوم الجعالة لبائعه، و قال‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 381.

(2) السرائر: ج 2 ص 347. شرائع الإسلام: ج 2 ص 59.

(3) النهاية: ص 410.

(4) النهاية: ص 410.

(5) في «م» و «ق»: علم البائع.

(6) لم نعثر عليه في المهذب و ذكره في المختلف: ج 1 ص 380.

(7) المختلف: ج 1 ص 380.

(8) وسائل الشيعة: باب 24 من أبواب العتق ح 3 ج 16 ص 28.

(9) وسائل الشيعة: باب 51 من أبواب العتق ح 1 ج 16 ص 55.

(10) وسائل الشيعة: باب 19 من أبواب بيع الحيوان ح 2 ج 13 ص 47.

ص: 227‌

الشيخ «1» و أتباعه: لو قال لأجنبي اشترني و لك عليّ كذا لزمه إن كان له مال حينئذٍ، و هذا غير المروي، و أنكر ابن إدريس «2» و من تبعه اللزوم و إن كان له مال، بناء على أنّ العبد لا يملك، و الأقرب ذلك في صورة الفرض. لتحقّق الحجر عليه من السيّد، فلا يجوز جعله لأجنبي.

أمّا صورة الرواية فلا مانع منها على القولين، أمّا على أنه يملك فظاهر، و أمّا على عدمه فأظهر.

[جواز شراء سبي الظالم]

و يجوز شراء سبي الظالم، و إن كان كلّه للإمام في صورة غزو السرية بغير إذنه، أو فيه الخمس كما في غيرها. و لا فرق بين كون الظالم مسلماً أو كافراً.

و لو اشترى حربيّاً من مثله جاز، و لو كان ممن ينعتق عليه قيل: كان استنقاذاً، حذراً من الدور لو كان شراء. و لا يلحق به أحكام البيع بالنسبة إلى المشتري، و روى ابن بكير «3» تسميته شراء.

و إذا هلك الرقّ في الثلاثة‌

فمن مال البائع، إذا لم يحدث فيه المشتري.

حدثاً. و القول قوله بيمينه في عدم الحدث.

و في رواية الحسين بن زيد عن الصادق عن النبي عليهم السَّلام «4» يحلف على عدم الرضا به و يضمن البائع، و فيها دلالة على أنّه لو رضي به كان من ماله، و ربما كان ذلك، لأنّ الرضا يسقط الخيار و إن لم يتلفّظ به، و لا يعلم ذلك إلّا منه، فمن ثمّ توجّهت اليمين، و قد يعلم منها سماع دعوى التهمة، و أنكره المحقّق في النكت «5» و ضعّف طريق الرواية. قلت: لأنّ في رجاله مجاهيل، و قد‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية و نكتها: ج 2 ص 192.

(2) السرائر: ج 2 ص 344.

(3) وسائل الشيعة: ب 3 من أبواب بيع الحيوان ح 2 ج 13 ص 28، و فيه: عن ابن بكير عن اللّحام‌

(4) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب الخيار ح 4 ج 12 ص 252.

(5) النهاية و نكتها: ج 2 ص 193.

ص: 228‌

ذكره في التهذيب «1».

و في صحيحة عليّ بن رئاب «2» إذا أحدث المشتري حدثاً كنظر ما كان حراماً قبل الشراء أو لمسه فهو رضا منه، يبطل خياره، و ذلك يدلّ على أنّ الرضا به مبطل، و لكنّ الحدث دليل عليه، فإذا لم يكن عليه دليل مع تجويزه وجب الإحلاف مع التماس البائع.

و روى عليّ بن يقطين «3» فيمن اشترى جارية و قال أجيئك «4» بالثمن إن جاء إلى شهر، و إلّا فلا بيع له، و هذا الحكم نادر.

درس 247‌

[استبراء الأمة و أحكامه]

يجب استبراء الأمة على كلّ من البائع و المشتري بحيضة، فإن استرابت فخمسة و أربعون يوماً، و قال المفيد «5»: ثلاثة أشهر و لو أخبر البائع الثقة باستبرائها سقط عن المشتري.

و إنّما يحرم عليه «6» الوطء دون مقدماته، للرواية الصحيحة عن محمَّد بن بزيع «7»، و في المبسوط «8» يحرم.

و لا استبراء في الصغيرة و اليائسة و أمة المرأة و الحائض، إلّا زمان حيضها.

و استبراء الحامل بوضع الحمل، إلّا أن يكون عن زنا فلا حرمة له، و المشهور أنّه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) التهذيب: ج 7 ص 80.

(2) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب الخيار ح 1 ج 12 ص 350.

(3) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب الخيار ح 6 ج 12 ص 357.

(4) في «م»: آجيك.

(5) المقنعة: ص 600.

(6) في باقي النسخ: و انّما يحرم فيه.

(7) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب نكاح العبيد و الإماء ح 5 ج 14 ص 503.

(8) المبسوط: ج 2 ص 140.

ص: 229‌

يستبرئها بأربعة أشهر و عشرة أيام وجوباً عن القبل لا غير، و إنّ الوطء بعدها مكروه إلى أن تضع فيعزل، و إن أنزل كره بيع الولد، و استحبّ عزل قسط له من ماله.

و كما يجب الاستبراء في بيع يجب في كلّ ملك زائل أو حادث بغيره من العقود و بالسبي و الإرث، و قصره ابن إدريس «1» على البيع، و أوجب استبراء أمة المرأة، و لم يكتف بإخبار البائع، و هو ضعيف.

و لو تلفت «2» في زمان الاستبراء فمن مال صاحب اليد، إلّا أن يكون الخيار للمشتري فمن البائع.

و لو وضعت عند عدل فهلاكها من البائع، إلّا أن يكون بعد قبض المشتري و مضي الخيار.

و لا يجب وضعها عند العدل و إن كان حسنا «3»، و لو شرط الوضع لزم، إلّا أن يتّفقا على غيره.

و النفقة على البائع مدّة الاستبراء عند الشيخين «4»، و الفاضل «5» تارة يقول به بشرط الوضع عند عدل، و تارة يقول النفقة على المشتري، لأنّها تابعة للملك.

و لو وطئ المشتري في مدّة الاستبراء عزّر مع العلم بالتحريم، و يلحق به الولد، و في سقوط الاستبراء حينئذٍ نظر، من عدم الخروج عن عهدته، و انتفاء ثمرته، إذ لو ظهر ولد يمكن تجدّده لحق به.

و لو وطئها أحد الشركاء‌

حدّ بنصيب غيره مع العلم، و لحق به الولد، و عليه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) السرائر: ج 2 ص 346.

(2) في باقي النسخ: و لو تلف.

(3) في باقي النسخ: و إن كانت حسناء.

(4) المبسوط: ج 2 ص 140. و لم نعثر عليه في المقنعة و نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 381.

(5) المختلف: ج 1 ص 381.

ص: 230‌

قيمة نصيب الشريك يوم وضع حيّاً، و تصير أُمّ ولد فعليه قيمتها يوم الوطء، و يسقط منها بقدر نصيبه، و في رواية ابن سنان «1» عليه أكثر الأمرين من قيمتها يوم التقويم و ثمنها، و اختاره الشيخ «2». ففي دخول أرش البكارة في المهر نظر، و جمع الفاضل «3» بينهما.

و لو ظهر استحقاق الأمة المبتاعة‌

وجب العقر أمّا العشر أو نصفه على تقديري البكارة و الثيبوبة، أو مهر المثل على خلاف، و قيمة الولد إن سقط حيّاً، و اجرة مثلها. و يرجع على البائع مع جهله أو ادّعاء الإذن بجميع ذلك على الأصح.

و لو كان عالماً بالاستحقاق و التحريم فهو زانٍ، و ولده رقّ، و عليه المهر إن أكرهها.

و لو اشترى عبداً موصوفاً في الذمة‌

فدفع إليه عبدين ليختار فأبق أحدهما، ففي رواية محمَّد بن مسلم «4» يرتجع نصف الثمن، فإن وجده تخيّر، و إلّا كان الباقي بينهما، و عليها الأكثر، و هو بناء على تساويهما في القيمة و مطابقتهما للوصف «5»، و انحصار حقّه فيهما.

و عدم ضمان المشتري هنا، لأنّه لا يزيد على المبيع المعيّن الهالك في مدّة الخيار، فإنّه من ضمان البائع، و الحلّيون «6» على ضمان المشتري الآبق كالمقبوض بالسوم، غير أنّ ابن إدريس «7» قيّد الضمان بكونه مورد العقد، فلو لم يكن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب بيع الحيوان ح 1 ج 13 ص 45.

(2) المبسوط: ج 2 ص 129.

(3) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 496.

(4) وسائل الشيعة: باب 16 من أبواب بيع الحيوان ح 1 ج 13 ص 44.

(5) في «ق»: الوصف.

(6) السرائر: ج 2 ص 350. المختلف: ج 1 ص 382.

(7) السرائر: ج 2 ص 350.

ص: 231‌

المعقود عليه فلا ضمان.

و يشكل إذا هلك في زمن الخيار، و استخرج في الخلاف «1» من الرواية جواز بيع عبد من عبدين، و ليست صريحة فيه، و جوّزه الفاضل «2» إذا كانا متساويين من كلّ وجه.

فروع على الرواية:

لو تعدّد العبيد ففي انسحاب الحكم احتمال، فإن قلنا به و كانوا ثلاثة مثلًا فأبق واحد فات ثلث المبيع، فيرتجع ثلث الثمن، و يحتمل هنا عدم فوات شي‌ء، لبقاء محلّ الاختيار، أمّا لو كانتا أمتين أو عبداً و أمة فإنّ الحكم ثابت.

الثاني: لو فعل ذلك في غير العبد كالثوب و تلف أحد الثوبين أو الثياب ففيه الوجهان، و قطع الشيخ «3» بأنّا لو جوّزنا بيع عبد من عبدين لم يلحق به الثوبين، لبطلان القياس.

الثالث: لو هلك أحد العبدين احتمل انسحاب الحكم، و يتخيّر التنصيف، إذ لا يرجى العود هنا.

درس 248‌

[في بيع المملوكين كل منهما الآخر]

روى أبو خديجة عن الصادق عليه السَّلام «4» في المملوكين المأذونين يبتاع كلّ منهما الآخر فالحكم للسابق، و إن اشتبه و كانا في القوّة سواء حكم لأقرب الطريقين، فإن تساويا بطل البيعان، و روي «5» القرعة مع التساوي، و هو مبنيّ‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 17.

(2) المختلف: ج 1 ص 382.

(3) الخلاف: ج 2 ص 17.

(4) وسائل الشيعة: باب 18 من أبواب بيع الحيوان ح 1 ج 13 ص 46.

(5) وسائل الشيعة: باب 18 من أبواب بيع الحيوان ح 2 ج 13 ص 46.

ص: 232‌

على الشراء لأنفسهما إذا ملكنا العبد، أو الشراء بالإذن و قلنا ينعزل المأذون لخروجه عن الملك، إلّا أنّه يصير فضوليّاً، فيلحقه أحكام «1» الإجازة. و لو كانا وكيلين و قلنا بعدم الانعزال صحّا معاً.

و في النهاية «2» لو علم الاقتران أُقرع، و ردّه ابن إدريس «3»، بأنّ القرعة لاستخراج المبهم و مع الاقتران لا إبهام، بل يبطلان، و أجاب المحقّق رحمه الله «4» بجواز ترجيح أحدهما في نظر الشرع فيقرع، و يشكل بأنّ التكليف منوط بأسبابه الظاهرة، و إلّا لزم التكليف بالمحال و ليس كالقرعة في العبيد، لأنّ الوصيّة بالعتق، بل نفس العتق قابل للإبهام، بخلاف البيع و سائر المعاوضات.

[حكم الجارية المسروقة من أرض الصلح]

و روى «5» مسكين فيمن اشترى جارية سرقت من أرض الصلح ردّها على البائع، فإن فقد استسعت، و عليها الشيخ «6» و أتباعه، و قال الحلّيون «7»:

لا تستسعي، لأنّها ملك الغير و تدفع إلى الحاكم ليوصلها إلى أربابها.

و الأقرب المروي «8»، تنزيلًا على أنّ البائع يكلّف بردّها إلى أهلها، أمّا لأنّه السارق، أو لأنّه ترتّبت يده عليها. و استسعاؤها جمعاً بين حقّ المشتري و حقّ صاحبها.

و الأصل فيه أن مال الحربي في الحقيقة و بالصلح صار محترماً احتراماً عرضيّا فلا يعارض ذهاب مال محترم في الحقيقة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: فيحلقه إمكان.

(2) النهاية: ص 412.

(3) السرائر: ج 2 ص 352.

(4) شرائع الإسلام: ج 2 ص 60.

(5) وسائل الشيعة: باب 23 من أبواب بيع الحيوان ح 1 ج 13 ص 50.

(6) النهاية: ص 414.

(7) السرائر: ج 2 ص 356، شرائع الإسلام: ج 2 ص 61.

(8) وسائل الشيعة: باب 88 من أبواب نكاح العبيد و الإماء ج 14 ص 590.

ص: 233‌

[رواية ابن أشيم و ما يستفاد منها]

و روى ابن أشيم «1» فيمن دفع إلى مأذون ألفاً ليعتق نسمة و يحجّ عنه بالباقي فأعتق أباه و أحجّه بعد موت الدافع، فادّعى وارثه ذلك، و زعم مولى المأذون و مولى الأب أنّه اشتراه بماله، تمضي الحجّة، و يردّ رقّاً لمولاه حتّى يقيم الباقون بيّنة و عليها الشيخ «2»، و قدّم الحليون «3» مولى المأذون لقوّة اليد و ضعف السند، و حملها على إنكار مولى الأب البيع ينافي منطوقها، و في النافع «4» يحكم بإمضاء ما فعله المأذون، و هو قويّ إذا أقرّ بذلك، لأنّه في معنى الوكيل، إلّا أنّ فيه طرحاً للرواية المشهورة.

و قد يقال: أنّ المأذون بيده مال المولى الأب و غيره، و يتصادم الدعاوي المتكافئة يرجع إلى أصالة بقاء الملك على مالكه، و لا يعارضه فتواهم بتقديم دعوى الصحّة على الفساد، لأنّ دعوى الصحّة هنا مشتركة بين متقابلين متكافئين فتساقطا، و هذا واضح لا غبار عليه.

[رواية محمد بن قيس و ما يستفاد منها]

و روى محمد بن قيس «5» في وليدة باعها ابن سيّدها فاستولدها المشتري ينزعها الأب و ولدها، و للمشتري أخذ البائع ليجيز أبوه البيع، و هي قضيّة عليّ عليه السَّلام في واقعة، و لعلّ ذلك استصلاح منه عليه السَّلام، و فيها دلالة على أنّ عقد الفضولي موقوف، و على أنّ الإجازة كاشفة.

و في تقريراته عليه السَّلام «6» عدم ردّ الشاة التي تأكل الذبّان لمّا قال شريح: لبن طيّب بغير علف.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 25 من أبواب بيع الحيوان ح 1 ج 13 ص 53.

(2) النهاية: ص 414.

(3) السرائر: ج 2 ص 357، شرائع الإسلام: ج 2 ص 60.

(4) مختصر النافع: ص 133.

(5) وسائل الشيعة: باب 88 من أبواب نكاح العبيد و الإماء ح 1 ج 14 ص 591.

(6) وسائل الشيعة: ب 2 من أبواب أحكام العيوب ح 8 ج 12 ص 413.

ص: 234‌

درس 249‌

في بيع الثمار‌

لا يجوز بيع الثمار قبل ظهورها عاماً واحداً إجماعاً، و المشهور عدم جوازه أزيد من عام، و لم يخالف فيه إلّا الصدوق «1»، لصحيحة يعقوب بن شبيب «2»، و حملت على عدم بدوّ الصلاح.

و لو باعها قبل ظهورها منضمّة احتمل ابن إدريس «3» جوازه و لو عاماً واحداً، ثمّ أفتى بالمنع، و هو الأصح. و الجواز رواية سماعة «4».

و لو ظهرت و لمّا يبدو صلاحها، و باعها أزيد من عام أو مع الأصل أو بشرط القطع أو مع الضميمة صحّ، و كذا لو بيعت على مال الأصل في أحد قولي الفاضل «5»، و وجه الصحّة أنه كالجمع بينهما في عقد، و يضعّف بعدم العقد هنا على الجميع، و المنع اختيار الخلاف «6».

و بدون واحد من هذه الشروط مكروه على الأقوى جمعاً بين الأخبار، و قال سلار «7»: إن سلمت الثمرة لزم البيع، و إلّا رجع المشتري بالثمن «8»، و الحاصل للبائع.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) من لا يحضره الفقيه: باب المزارعة و الإجارة ح 3903 ج 3 ص 249.

(2) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب بيع الثمار ح 8 ج 13 ص 4، و فيه «عن يعقوب بن شعيب» بدل شبيب.

(3) السرائر: ج 2 ص 360.

(4) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب بيع الثمار ح 1 ج 13 ص 9.

(5) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 502.

(6) الخلاف: ج 2 ص 38.

(7) المراسم: ص 177.

(8) في «ق»: استرجع المشتري الثمن.

ص: 235‌

فرع على اشتراط بدوّ الصلاح:

لو أدرك بعض البستان جاز بيع الجميع، و لو ضمّ إليه بستاناً آخر منعه الشيخ «1»، لظاهر رواية «2» عمّار، و الوجه الجواز، لرواية إسماعيل «3» بن الفضل، و اعتضادها بالأصل هذا.

و يجوز اشتراط المتجدّد من الثمرة في تلك السنة، و في غيرها مع حصر السنين، سواء كان المشترط من جنس البارز، أو غيره. و لو شرط ضمّ ما يتجدّد من بستان آخر عاماً أو عامين احتمل الجواز.

و لا يحمل مطلق البيع قبل الصلاح على القطع، بل يصحّ على قول أو يراعى، و يبطل على آخر.

و بدوّ الصلاح في الثمرة زهوه أيّ تلوّنه، و في العنب انعقاد حصرمه لا ظهور عنقوده و إن ظهر نوره، و في باقي الثمار انعقاد حبّه بعد نثر ورده، و روى أبو بصير «4» اشتراط الأمن من الآفة.

و يجوز بيع الثمرة الظاهرة و الخفيّة في قشر أو قشرين، و بيع الخضروات بعد انعقادها، و إن لم يتناه عظمها لقطة أو لقطات معلومة، و بيع ما يجزّ كالرطبة و البقل جزّة و جزّات، و ما يخرط كالحناء و التوت و الآس خرطة و خرطات، و المرجع في اللقطة و الجزّة و الخرطة إلى العرف.

و لو باع الجزّة الثانية أو الخرطة الثانية أو الثالثة جاز عند ابن حمزة «5»‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 114.

(2) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب بيع الثمار ح 5 ج 13 ص 8.

(3) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب بيع الثمار ح 2 ج 13 ص 8.

(4) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب بيع الثمار ح 12 ج 13 ص 5.

(5) الوسيلة: ص 253.

ص: 236‌

و يشكل بالجهالة فيبطل، إلّا بالتبعيّة كما قاله الفاضل «1».

و منع الشيخ «2» من بيع البطّيخ و القثاء و الخيار و الباذنجان بعد ظهوره قبل بدوّ الصلاح، إلّا بشرط القطع، و الوجه الجواز. و يحمل الإطلاق على بدوّ الصلاح.

و يجوز بيع الزرع قائماً و حصيداً، بارزاً كان أولا، و بيع سنبله خاصّة، و منع الصدوق من بيع الزرع قبل السنبل، إلّا مع القصل، و الوجه الجواز.

و الحصاد على المشتري، و كذا لو باعه قصيلًا، و لو أبى قصله البائع أو تركه بأُجرة، و كذا الثمرة بشرط الصرام.

و لو باعها مطلقاً وجب تبقيتها إلى أوان أخذها عرفاً من بسر أو رطب أو تركه أو عنب أو زبيب أو طلاء. و لو اضطرب العرف فالأغلب، و مع التساوي يحتمل وجوب التعيين، و الحمل على أقلّ المراتب، لأنّه المتيقّن، و على أعلاها صيانة لمال المشتري، و استثناء البائع الثمرة كذلك.

و السقي لكلّ منهما جائز ما لم يتضرّر، أو لو تقابلا رجحت مصلحة المشتري، و يحتمل ترجيح مالك الثمرة، مشترياً كان أو بائعا. نعم يقتصر على الضروري، فإن تنازعا حكم بالعرف. و لو منع أحدهما الآخر من السقي فهلك ماله أو نقص ضمن.

و لو اشترى نخلًا بشرط قطعه جذوعاً وجب الفور، إلّا أن يشترط التأخير إلى أجل معيّن فيجب، و يسقى لو افتقر إليه.

و لو أخّره عن وقت الوجوب فأثمر فالثمر «3» للمشتري، و عليه أُجرة الأرض،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 502.

(2) المبسوط: ج 2 ص 114.

(3) في باقي النسخ: فهو للمشتري.

ص: 237‌

و اجرة مالكها إن سقاه و راعاه.

و لم يشترط المعظم إذن المشتري، و اشترطه ابن إدريس «1»، و رواية الغنوي «2» مطلقة و لا تدخل الثمرة قبل التأبير في بيع الأصل في غير النخل، و لا في النخل، إلّا أن ينتقل بالبيع، و طرّد الشيخ «3» الحكم في المعاوضات، و وافق على عدم دخوله في غيرها كالهبة.

و رجوع البائع في عين ماله عند التفليس و في دخول الورد قبل انعقاد الثمرة في بيع الأُصول خلاف، فأدخله الشيخ «4» في ظاهر كلامه، و منعه الفاضل «5»، و أدخل الشيخ «6» أيضاً الجنبذ في بيع شجر الورد، و تبعه القاضي «7» و ابن حمزة «8»، و منع الحلّيون «9» ذلك، و هو قويّ.

درس 250‌

[بيع المزابنة و حكمها]

تفسد بيع المزابنة، و هي بيع الثمرة بالتمر و إن لم يكن منها، خلافاً للخلاف «10»، و الأقرب تعديته إلى سائر الثمار، و كذا المحاقلة، و هي بيع السنبل‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) السرائر: ج 2 ص 366.

(2) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب بيع الثمار ح 2 ج 13 ص 17.

(3) المبسوط: ج 2 ص 100.

(4) المبسوط: ج 2 ص 102.

(5) المختلف: ج 2 ص 377.

(6) المبسوط: ج 2 ص 103.

(7) المهذب: ج 1 ص 375.

(8) الوسيلة: ص 250.

(9) السرائر: ج 2 ص 363.

(10) الخلاف: ج 2 ص 41.

ص: 238‌

من الحنطة و الشعير بالحبّ من جنسه و إن لم يكن منه، خلافاً للشيخ «1».

[بيع العرية و أحكامها]

و يجوز بيع العرية، بأن يقدّر عند بلوغها تمراً و يباع بقدره، و هي نخلة واحدة في دار الغير في رواية السكوني «2»، و قال اللغويّون و الجمهور: أو بستانه فيشتري ثمرتها مالكهما أو مستأجرهما أو مستعيرهما بتمر من غيرها مقدّر موصوف حال و إن لم يقبض في المجلس، خلافاً للمبسوط «3»، و طرّد الحكم بوجوب التقابض في المجلس في الربويّات.

و لا يشترط المطابقة في الخرص للواقع، بل يكفي الظنّ.

و لا يجوز المفاضلة حين العقد، و لا يمنع من صحّة بيعها بلوغ النصاب. و لا يجوز بتمر منها، لئلا تتحد الثمن و المثمن، و قيل: يجوز رخصة.

و لا يكفي المشاهدة في التمر المجهول ثمناً. و لو اعرى محتاجاً نخلة- أي جعل له ثمرتها عامها- ثمّ اشترى المعري ثمرتها منه بتمر جاز على الأقرب.

و لو فضل مع الفقير تمر فاشترى به تمر نخلة ليأكله رطباً فالأقرب جوازه، و لو اشترى أزيد من نخلة فالأجود المنع، و يظهر من ابن إدريس «4» و لا عرية في غير النخل.

و جوّز ابن الجنيد «5» بيع ما المقصود منه مستور، كالجزر و الثوم و البصل، و منعه جماعة، و الأقوى الأوّل. تحكيماً للعرف، و أولى بالجواز الصلح.

و يجوز تقبيل الشريك بحصّة مصاحبة من الثمرة بخرص معلوم و إن كان منها، و هو نوع من الصلح لا بيع، و قراره مشروط بالسلامة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 117.

(2) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب بيع الثمار ح 1 ج 13 ص 25.

(3) المبسوط: ج 2 ص 118.

(4) السرائر: ج 2 ص 369.

(5) لم نعثر عليه (في المختلف) و ذكره الفاضل في قواعد الأحكام لا يجوز بيع منه منور.

ص: 239‌

[أحكام تلف الثمرة]

و للبائع استثناء حصّة مشاعة من الثمرة، و أرطال معلومة، فيحمل على الإشاعة حتّى لو تلف شي‌ء سقط من الثنيا بحسابه «1» إذا كان بغير تفريط في الموضعين، أمّا لو استثنى ثمر شجرات بعينها فلا. و قد يفهم من هذا التوزيع تنزيل شراء صاع من الصبرة على الإشاعة.

و لو باعه صبرة من الثمرة بأُخرى من جنسها أو غيره من غير اعتبار بطل، و إن تطابقا عنده أو لم يتمانعا، و جعله الشيخ «2» مراعى بالتطابق مع تساوى الجنس و عدم الممانعة مع اختلافه، و هو من باب الإكتفاء بالمشاهدة.

و هلاك الثمرة بعد القبض- و هو التخلية- من مال المشتري إن لم يكن الخيار مختصّاً به، و قبله من البائع، إلّا أن يكون بسبب المشتري.

و لو أتلفها البائع فللمشتري تغريمه «3» المثل و فسخ البيع. و لو أتلفها أجنبي قبل القبض فله الفسخ أيضا و إلزام الأجنبي، فإن فسخ طالب البائع الأجنبي.

و لو تجدّدت تمرة أو لقطة للبائع قبل القبض و لا تمييز فللمشتري الفسخ.

و إن بذل له البائع الجميع أو ما شاء على الأقوى، و لو كان بعد القبض اصطلحا.

و ما يتجدّد من القصل بعد قطعه للبائع، إلّا أن يقع الشراء على الأُصول.

و ما ينبت من الحبّ المشتري سنبله للمشتري، لا لرب الأرض.

و لو اشترى ثمرة بشرط القطع فتركه حتّى أينع فله و عليه الأُجرة، و لا شركة عندنا، و قال الشيخ «4» و ابن إدريس «5»: و إن كانت الأرض خراجيّة فعلى‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: مقابلها.

(2) المبسوط: ج 2 ص 119.

(3) في «ق»: تغريم.

(4) المبسوط: ج 2 ص 126.

(5) السرائر: ج 2 ص 366.

ص: 240‌

المشتري الخراج دون الأجرة، و إن كانت عشرية فعليه الأجرة و الزكاة.

و المروي في القصيل «1» يتركه مشترية حتّى يسنبل إنّ عليه طسق الأرض.

و لا يجوز بيع البذر الكامن، و لو صولح عليه جاز. و يجوز لمشتري الثمرة بيعها قبل قبضها بجنس الثمن و غيره، زاد أو نقص.

و لو اشترى ورق التوت أو ثمرته لم يستتبع أحدهما الآخر.

و لو اشترى الأصل لم يتبع الثمرة، و في تبعيّة الورق نظر، و كذا ورق الخيار و الآس، و كذا قضيب ما اعتيد قضيبه كالخلاف. و حيث قلنا بالتبعيّة يتربّص به إلى أوان أخذه عرفا.

و لو باع الأصل و قلنا بدخول الورق فاستثناه البائع، فهو كاستثناء البائع الطلع قبل التأبير، فمقتضاه تبقيته إلى أوان بلوغه.

و لا يعتبر هنا اشتراط القطع، و لو اعتبرناه في شراء الطلع، لأنّ ذلك ليس بملك متجدّد، بخلاف الشراء، قيل: بيع الأصل سبب في زوال الملك، و استثناؤه سبب في التدارك، فهو كالحادث.

قلنا: السبب في الزوال هو البيع المطلق لا مطلق البيع، و ليس المشرف على الزوال و لمّا يزل كالزائل العائد، لأنّه تقدير لما لا وجود له بمنزلة الموجود.

و روى يعقوب بن شعيب «2» إذا اشترى ثمرة و في نيّتهما فسخ المشتري إن لم يرتضها بعد صرامها لا يصلح، و ظاهره الكراهيّة.

و في حسنة الحلبي «3» جواز بيع الثمرة بثمر من نفس الثمرة، و العنب بزبيب كذلك، و هو نادر.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب بيع الثمار ح 7 و 8 ج 13 ص 21 و 22.

(2) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب بيع الثمار ح 1 ج 13 ص 11.

(3) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب بيع الثمار ح 1 ج 13 ص 11.

ص: 241‌

و روى أبو بصير «1» اشتراط الأمن من الآفة في بيع الثمرة، و هو على الندب.

و روى سماعة «2» جواز بيع الثمرة قبل خروج طلعها مع الضميمة، و هو متروك.

و يجوز بيع الكلأ المملوك، و ليس لمشتريه بيع ما اشتراه بشرط الرعي مع المشتري. و يجوز بأكثر، و لو كان قد عمل فيه جاز، و الظاهر أنّه على الكراهيّة، مع أنّ الراوي سماعة. نعم يشترط تقدير ما يرعاه بما يرفع الجهالة.

و لو أعطى الزارع نصف بزره و نصف نفقته على الشركة جاز، و يكون بيعا إن كان قد ظهر، و إلّا صلحا.

درس 251 في النزاع و الإقالة‌

إطلاق الكيل و الوزن يحمل على المتعارف في بلد العقد، فإن تعدّد فالأغلب، فإنه تساويا وجب التعيين فيبطل بدونه، و لو عيّنا غير المتعارف لزم و البحث في النقد كذلك.

و لو تنازعا في النقد المعيّن تحالفا، و لو ادّعى أحدهما النقد الغالب قيل:

يرجّح.

و لو تنازعا في قدر الثمن حلف البائع مع بقاء المبيع، و المشتري مع تلفه على الأشهر، و نقل الإجماع عليه في الخلاف «3»، و الرواية «4» مرسلة، و قال ابن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب بيع الثمار ح 12 ج 13 ص 5.

(2) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب بيع الثمار ح 1 ج 13 ص 9.

(3) الخلاف: ج 2 ص 65.

(4) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب أحكام العقود ح 1 ج 12 ص 383.

ص: 242‌

الجنيد «1»: يحلف المشتري إن كانت في يده أو أحدث فيه حدثا، و يحلف البائع إن كان في يده، و يتخيّر المشتري بين الأخذ به أو الترك، و قال الحلبي «2»:

يتحالفان إن تنازعا في البيع أو الثمن قبل التقابض و يفسد البيع، و لم يتعرّض لما بعد القبض، و قال ابن إدريس «3»: يحلف صاحب اليد، و احتمل الفاضل «4» التحالف مطلقا، و حلف المشتري مطلقا، و هما نادران.

و لو تنازعا في قدر المبيع حلف البائع، و في تعيينه يتحالفان، و كذا في تعيين الثمن المعيّن أو في جنسه أو في تعيين العوضين، كقوله بعتك العبد بالدار فيقول بعتني الجارية بالبستان.

و عليها يحمل قول النبيّ صلّى الله عليه و آله «5» إذا اختلف المتبائعان تحالفا و ترادّا.

و اختلاف الورثة كالمتبايعين، و ربما قيل: يحلف ورثة البائع في المبيع و ورثة المشتري في الثمن، جريا على قاعدة تقديم المنكر، و قصرا للرواية على موردها.

فروع:

الأوّل: لو تخالفا في زمان الخيار المشترك تحالفا،

و يحتمل العدم، لأنّهما يملكان الفسخ، و الوجه الأوّل ما لم يفسخ أحدهما.

و الغرض من اليمين نكول الكاذب و دوام العقد بإحلاف الصادق، فإن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 395.

(2) الكافي في الفقه: ص 355.

(3) السرائر: ج 2 ص 283.

(4) قواعد الأحكام: ج 1 ص 154.

(5) سنن البيهقي: ج 5 ص 333.

ص: 243‌

حلفا فالفسخ أمر ضروري شرّع، لتعذّر إمضاء العقد. و عليه يتفرّع التحالف في عقد المضاربة، و يجري التحالف في سائر العقود الجارية على هذا النمط.

الثاني: البادي باليمين من يتفقان عليه،

فإن اختلفا عيّن الحاكم، ثمّ يحلف «1» على النفي خاصّة، فإن نكل أحدهما حلف الآخر على الإثبات، و لو جمع بين النفي و الإثبات في اليمين فالأقرب منعه، لأنّ موضع الإثبات بعد النكول، و لو نكلا عن اليمين فكحلفهما.

الثالث: إذا حلفا أو نكلا احتمل أن ينفسخ العقد،

إذ إمضاؤه على وفق اليمين متعذّر و على وفق أحدهما تحكّم، و يحتمل أن يتزلزل فيفسخه المتعاقدان أو أحدهما، أو يرضى أحدهما بدعوى الآخر، أو يفسخه الحاكم إذا يئس من توافقهما و امتنعا من فسخه، لئلا يطول النزاع.

و على الانفساخ ينفسخ من حينه لا من أصله، فالنماء لمن كان مالكا و على الفسخ من حين إنشائه، ثمّ إن تقاربا على الفسخ أو فسخه الحاكم انفسخ ظاهرا و باطنا، و إن بدر أحدهما، فإن كان المحقّ فكذلك، و إلّا انفسخ ظاهرا.

الرابع: في منع كلّ منهما من التصرّف‌

فيما وصل إليه بعد التنازع تردّد، من قيام الملك، و توقّع زواله فهو كالزائل، و أولى بعدم الجواز بعد التحالف لتأكّد سبب الزوال، و لو قلنا بالانفساخ منع قطعا.

الخامس: و لو تحالفا بعد هلاك العين‌

ضمن مثلها أو قيمتها يوم الهلاك على الأقرب. و لو عابت فأرشها و لو أبق فالقيمة للحيلولة، ثمّ يترادّان إذا عاد، و إن رهن أو آجر أو كوتب فالعقود باقية، و ينتقل إلى القيمة في المكاتبة، و في الرهن و الإجارة وجهان، مبنيّان على الحمل على الكتابة أو الإباق.

و لو رضي صاحب العين بتأخير الأخذ إلى فكّ الرهن أو فراغ الإجارة‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: ثمّ الحلف.

ص: 244‌

احتمل إجابته، إن تسلّم العين و أسقط الضمان و جوّزناه، و إلّا لم يجب.

السادس: لو تنازعا في قدر الثمن‌

بعد الإقالة أو الفسخ بخيار حلف البائع.

السابع: لو تنازعا في النقد و النسيئة‌

أو قدر الأجل أو اشتراط رهن أو ضمين على المبيع أو الثمن حلف المنكر.

الثامن: لو تنازعا في الصحّة و الفساد‌

حلف مدّعي الصحّة، و لو ادّعى الصغر أو السفه أو الجنون و قد كان موصوفا بهما احتمل إحلافه، لأنّه أعرف، و إحلاف الآخر ترجيحا للصحّة، و لو كان مدّعي النقض الآخر فإحلاف مدّعي الصحّة هنا أوجه، كما لو قال المشتري للبائع بعتني في صغرك و ادّعى البائع البلوغ.

و أمّا الإقالة فهي فسخ و ليست بيعا في حقّ المتبائعين و لا غيرهما، سواء كانت قبل القبض أم لا، و سواء كان المبيع عقارا أم غيره، فلا يثبت بها شفعة و لا خيار المجلس، و يصحّ في الجميع و البعض و إن كان سلما، و مع قيام السلعة أو تلفها، و يغرم المثل أو القيمة.

و لا تصحّ الإقالة بزيادة في الثمن أو نقص، و لا يسقط بها اجرة الدلّال و الكيّال و الوزّان و الناقد.

و صورتها أن يقولا تقابلنا أو تفاسخنا أو أقلتك فيقبل الآخر، و لو التمس منه الإقالة فقال أقلتك ففي اعتبار قبول الملتمس هنا نظر، من قيام الالتماس مقامه، و من عدم علمه بإجابته. نعم لو بدأه فقال أقلتك اعتبر قبول الآخر قطعا، و في الإكتفاء بالقبول الفعلي هنا احتمال.

ص: 245‌

كتاب السلف و السلم‌

ص: 247‌

كتاب السلف و السلم‌

[تعريف البيع السلف و شرعيته]

و هو العقد على مضمون في الذمّة، موصوف بمال معلوم، مقبوض في المجلس إلى أجل معلوم.

و شرعيّته إجماع، و آية الدين «1» نزلت فيه عند ابن عباس «2»، و عليه النصّ «3».

و صيغة الإيجاب من السلم أسلمت إليك أو أسلفتك كذا في كذا إلى كذا، و القبول من المسلم إليه قبلت و شبهه، و الإيجاب من المسلم إليه بالبيع و التمليك أو أسلمت منك كذا، و ينعقد البيع بلفظ السلم على الأقرب، و يلحق السلم أحكام البيع كلّها «4».

[شرائط بيع السلف]

و يختصّ بشروط ستّة:

الأوّل: ذكر الجنس،

و هو اللفظ الدال على الحقيقة النوعيّة هنا كالحنطة و الشعير، و الوصف و هو الفارق بين أصناف ذلك النوع كالصرابة، و الحداثة فيبطل السلم مع الإخلال بهما أو بأحدهما. و لو تعذّر الوصف بطل أيضا كاللحم و الخبز و النبل المنحوت، و لا يمنع مسيس النار من السلم إذا أمكن الوصف.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) البقرة: 282.

(2) تفسير ابن عباس: ص 40.

(3) صحيح البخاري: ج 3 ص 111.

(4) في باقي النسخ: بأسرها.

ص: 248‌

و المعتبر و الأوصاف الّتي يختلف الثمن بها بما لا يتغابن بمثله.

و لا يجب الاستقصاء، فلو استقصى و أدّى إلى عسر الوجود بطل، و إلّا صحّ.

و لا يشترط ذكر السلامة من العيب فإنّ الإطلاق يحمل عليه. نعم ذكره مستحبّ.

و يكفي في كلّ وصف أقلّ ما يطلق عليه، قيل: و يجب ذكر الجودة أو الرداءة بالإجماع، و فيه نظر.

و لا يجوز اشتراط الأجود، أمّا الأردأ ففيه وجهان: من عدم الوقوف على غايته، و من أن طلب أردى مما يحضر عيب، فيكفي فيه أن يكون في المرتبة الثانية من الردي‌ء، و هو القدر معلوم و يصحّ السلم في الحبّ و التمر و اللبن و الشحم و الطيب و الثوب و الرقيق و الذهب و الفضّة و الحديد و الرصاص و النحاس بنوعيه و الحيوان و اللآلي الصغار دون الكبار و الياقوت و الفيروزج الزبرجد، لعدم ضبطها، و عظم الاختلاف باختلاف أوصافها، و الأقرب جواز السلم في العقيق و شبهه من الجواهر الّتي لا يتفاوت الثمن باعتبارها تفاوتا بيّنا.

و يجوز السلم في الأودية البسيطة و المركّبة إذا علم المتعاقدان بسائطها. و كذا في المختلطة المقصودة الأجزاء، كالعتابي من القطن و الحرير و الخزّ الذي فيه الحرير، و لو لم يعلم قدر الخليطين إذا كان ذلك عرفا مطردا، و لو اضطرب وجب معرفة قدرهما.

و لو كان الخليط غير مقصود كالإنفحة في الجبن و الماء في الخلّ لم يضرّ جهالته و إن كان خلّ الزبيب و التمر، لأنّه يتبيّن بذكر حموضة الخلّ وحدته و نفوذه، و ليس دهن الورد و البنفسج من المختلطة، لأنّ تزويج بالمجاورة.

و لنذكر مما يعم البلوى به ثلاثة عشر:

ص: 249‌

أحدها: الرقيق:

فيذكر فيه الذكورة و الأنوثة و النوع و اللون و السن و القد و كالطويل و القصير و الربعة، و لو قدّر «1» بالأشبار كالخمسة أو الستّة احتمل المنع، لإفضائه إلى العسر «2».

و يحتمل وجوب ذكر الكحل و الدعج و الزجج و تكلثم الوجه في الجارية و كونها خميصة ريّانة اللمس ثقيلة الردف أو أضداد ذلك، لتفاوت الثمن به و عدم عزّته. و الأقرب وجوب تعيين البكارة أو الثيبوبة في الأمة، فلو أطلق بطل.

و لا يشترط ذكر الملاحة، فلو ذكرها روعي العرف، و يحمل على أقلّ درجة، و يحتمل البطلان، لعدم انضباطها فإنّ مرجعها إلى الاستحسان و الشهرة المختلفين باختلاف الطباع.

و لا يجب التعرّض لآحاد الأعضاء لعدم تفاوت الثمن فيه، و ربما أدّى إلى عزّة الوجود. و كذا لو شرط الولد مع الام المقصود بها التسرّي.

و لو قصد بها الخدمة كالزنجيّة جاز، لقلّة التفاوت، و أولى بالجواز اشتراط كونها حاملا، سواء كانت حسناء أو شوهاء، و منع في المبسوط «3» منه، لعدم إمكان ضبط و وصفه، و منع ابن الجنيد «4» من اشتراط الحمل في الحيوان كلّه، و الوجه الجواز. و لا يجب وصف الحمل، لأنّه تابع.

و ثانيها: الإبل،

فيذكر السنّ كالثني و الذكورة و الأنوثة، و اللون كالأسود و الأحمر، و الصنف كالعرابي و البخاتي، و النتاج إذا كان معروفا عامّ الوجود كالعبادي.

و ثالثها: الخيل،

فيذكر الذكورة و الأنوثة و السن و النوع كالعربي و التركي،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: قدّره.

(2) في باقي النسخ: العزّة.

(3) المبسوط: ج 2 ص 176.

(4) المختلف: ج 1 ص 367.

ص: 250‌

و اللون، و لو ذكر السيّئات كالأغر و المحجل و اللطيم جاز و إن لم يجب ذكرها.

و رابعها: البقر و الحمير،

و يتعرض فيه للسن و النوع و الذكورة و الأنوثة و اللون و البلد.

و خامسها: الطير،

و يعرّض فيه للنوع و اللون، و كبر الجثّة أو صغرها، لأنّ سنّها غير معلوم، و كلّ ما يعلم سنّه يرجع فيها إلى البيّنة، فإن فقدت فإلى السيّد إن كان رقيقا صغيرا، و إلى الرقيق إن كان بالغا، فإن فقد فإلى ظنّ أهل الخبرة.

و سادسها: زوائد الحيوان،

كاللبن و اللبأ و السمن و الزبد و الرائب و الصوف و الشعر و الوبر، فيتعرض في اللبن للنوع كالماعز و المرعى، و إن قصد به الجبن أو الكشك احتمل ذكر الزمان بالصفاء و الغيم فان لهما أثرا بيّنا في ذينك عند أهله، و يلزم عند الإطلاق حليب يومه و في اللبإ ذلك و يزيد في اللون و الطبخ أو عدمه.

و في السمن النوع كالبقري و اللون و الحداثة أو العتاقة، و في الجبن كلّ ذلك «1» و الرطوبة و اليبوسة، و كذا القريش و الأقط، و ربما وجب في القريش ذكر اليومي أو غيره، لتفاوته بذلك، و في الزبد جميع ما تقدّم، و يتعرّض في الصوف و الشعر و الوبر للنوع و الزمان و الطول و القصر و النعومة و الخشونة و الذكورة و الأنوثة لو ظهر «2» لهما تأثير في الثمن.

درس 250‌

و سابعها: الثياب،

و يذكر فيه النوع و البلد و العرض و الصفاقة و الغلظ‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: كذلك.

(2) في باقي النسخ: إن ظهر.

ص: 251‌

و النعومة و أضدادها. و لا يجوز ذكر الوزن لعسره.

و له الخام عند الإطلاق، و إن ذكر المقصور جاز، فإن اختلفت البلدان ذكر بلد القصارة، كالبعلبكي و القبطي و الروسي.

و يجوز اشتراط المصبوغ فيذكر لونه و إشباعه أو عدمه. و لا فرق بين المصبوغ بعد نسجه أو قبله على الأقوى، و منعه الشيخ «1» إذا صبغه «2» بعد غزله، لأنّ الصبغ مجهول، و لأنّه يمنع من معرفة الخشونة و النومة.

و في وجوب ذكر عدد الخيوط نظر أقربه ذلك، لاشتهاره بين أهله و تأثيره في الثمن.

و ثامنها: الحرير و الكرسف و الكتّان،

و يذكر فيها البلدان و اللون و النعومة أو الخشونة، و يختصّ الحرير بالغلظ أو الدقّة.

و يجوز السلف في جوز القزّ، فيذكر اللون و الطراءة أو اليبس و البلد، و أبطله الشيخ «3» إذا كان فيه دود، لأنّ الحي يفسد بالخروج، و الميّت لا يصحّ بيعه.

قلنا: هو كنوى التمر في بلد لا قيمة له فيه.

و الكرسف بوجوب ذكر حلجه أو عدمه، و قيل: يحمل الإطلاق على عدمه، و هو بعيد، إلا مع القرينة. و لو أسلف في الغزل وجب ذكر ما سلف و اشتراط الغلظ أو الدقّة. و لو أسنده إلى غزل امرأة بعينها بطل.

و تاسعها: الحبوب و الفواكه و الثمار،

فيذكر في الحنطة البلد و الحداثة و العتق و اللون و الكبر أو الصغر و الصرابة أو ضدّها.

و لا يشترط ذكر حصاد عام أو عامين، و إن ذكره جاز، و في الشعير‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 177.

(2) في باقي النسخ: إذا صبغ.

(3) المبسوط: ج 2 ص 182.

ص: 252‌

و القطنية ذلك كلّه.

و في التمر، البلد و النوع و الكبر و الصغر و الحداثة أو العتاقة و اللون إن اختلف النوع، و في الرطب، ذلك كلّه، إلّا العتاقة، و يجب الفارق «1»، و لو شرط المنصف أو المذنب لزم.

و في الزبيب، البلد و النوع و الكبر و الصغر و اللون إن اختلف نوعه و المزيت أو غيره، و له الجافّ من التمر و الزبيب الخالي عن الحثالة. و لا يجب تناهي الجفاف.

و في الفواكه، البلد و النوع و الطراوة أو ضدّها و اللون إن اختلف.

و في الجوز، الصنف و الكبر و الصغر و البلد و الحديث أو العتيق، و له منزوع القشرة العليا، و كذا اللوز.

و في الطلا، البلد و النوع و الحديث أو العتيق و اللون و الصفا و القوام، و يجب كونه مما ذهب ثلثاه فصاعدا، خاليا من الثقل غير المعتاد، و إن ضم إليه ظروفه اشترط كونها مما يصحّ فيه السلم، فلو كانت من أدم احتمل المنع لعسر وصفه، و الأقرب الجواز، لعدم تعلّق الغرض بجميع أوصافه.

و في السيلان و الصفر «2»، البلد و النوع و القوام، و في الدبس ذلك. و لا يمنع منه مسيس النار، و يجوز السلم في المصفر من الرطب و التمر، و يوصف بوصفيهما.

و عاشرها: العسل،

فيذكر فيه البلد و الزمان و اللون، و يحتمل الإطلاق على المصفّى لا الشهد، و يحمل المصفّى على ما لم تمسّه النار، إلّا أن يشترط ذلك.

و حادي عشرها: الخشب و الحطب،

فيذكر النوع و اليبس و الرطوبة و الطول و الثخن، و لا يجبان في الحطب. نعم يذكر فيه الغلظ أو الدقّة و الوزن، و في‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) كذا في النسخ و المنقول عنه في الحدائق «المتعارف»، ج 20 ص 9.

(2) كذا في النسخ و المنقول عنه في الحدائق «المعصر»، ج 20 ص 9.

ص: 253‌

خشب العريش ذلك، و يريد السمع أو العقد.

و ثاني عشرها: الحجر و اللبن و الآجر،

ففي الحجر النوع و اللون و القدر و الوزن و للطحن يزيد الدقّة أو الثخن و البلد، و في اللبن القالب المشهور، و المكان الذي يضرب فيه، و كذا في الآجر، و يزيد فيه اللون.

و ثالث عشرها: الآنية،

فيذكر النوع و الشكل و القدر و الطول و السمك و السعة، و كونه مصبوبا أو مضروبا، و الوزن، خلافا للشيخ «1» و مدار الباب على الأمور العرفيّة، و ربما كان العوام أعرف بها من الفقهاء و خطّ الفقيه البيان الإجمالي.

درس 253‌

الشرط الثاني: التقدير بالكيل أو الوزن‌

فيما يكال أو يوزن و فيما لا يضبط إلّا به، و إن جاز بيعه جزافا كالحطب و الحجارة.

و يجوز السلف في المعدود الذي لا يعظم تفاوته بالعدد كالجوز و اللون، بخلاف الرّمان و البيض فلا يجوز بغير الوزن. و لو جمع بين الوزن و العدد بطل، و إن كان لبنا أو آجرا جاز عند الفاضل «2».

و لو أسلم في المكيل وزنا أو بالعكس فالوجه الصحّة، لرواية «3» وهب عن الصادق عليه السلام.

و يشترط في المكيال و الصبخة العموميّة، فلو أشار إلى قصعة أو صخرة بطل، و لو عيّنا مدّا أو صبخة من جملة المشهور لغا التعيين، و لا يبطل العقد في الأصحّ. و كذا لو شرط في البيع، و له مل‌ء المكيال و ما يحتمله، بلا هزّ و زلزلة‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 184.

(2) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 553.

(3) وسائل الشيعة: باب 7 من أبواب السلف ح 1 ج 13 ص 63.

ص: 254‌

و دقّ و لا وضع كف على جانبه، إلّا أن يسمع به الدافع، أو يشترط «1» في العقد إذا لم يتضمّن الجهالة.

الشرط الثالث: أن يكون المسلم فيه ديناً،

لأنّه موضوع لفظ السلم لغة و شرعاً، فلو أسلم في عين كان بيعاً، و لو باع موصوفاً كان سلماً، نظراً إلى المعنى في الموضعين.

و ليس المانع من السلف في العين اشتراط الأجل الذي لا يحتمله العين، لأنّ الأصح أنّه لا يشترط الأجل. نعم يشترط التصريح بالحلول و عموم الوجود عند العقد، و لو قصد الحلول و لم يتلفّظا به صحّ أيضاً.

و لو قصد الأجل اشترط ذكره فيبطل العقد بدونه. و لو أطلق العقد حمل على الحلول.

و يشترط في الأجل التعيين بما لا يحتمل الجهالة. و يحمل المشهور على الأهلّة مهما أمكن، و يكمل المنكسر ثلاثين على الأقوى، و يلفّق اليوم إذا وقع السلم في أثنائه فيستوفي من آخره بقدر ما مضى قبل العقد، سواء كان ذلك اليوم المستوفي منه أطول، أو أقصر، للتسامح في مثله.

و لو قال إلى سنة فالأجل آخرها، و تحمل على الهلاليّة إلى أن يعيّنا الشمسيّة.

و لو قال إلى رجب أو الجمعة فالأجل أولهما، لصدق الاسم. و لو عيّن أوّل رجب أو آخره حمل على أوّل جزء منه أو آخره لا على النصفين، ليبطل العقد.

و لو قال في رجب أو في الجمعة تجهل، و جوّزه الشيخ «2» فيحمل على الجزء الأوّل.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: أو شرطه.

(2) الخلاف: ج 2 ص 88.

ص: 255‌

و يجوز التأجيل بشهور العجم إذا عرفناها، و بالنيروز و المهرجان إذا علماهما، و يحتمل البطلان، لأنهما عبارتان عن يومي الاعتدالين بانتهاء الشمس إلى أوّل نقطة من الحمل و الميزان، و ذلك لا يعلم، إلّا من الرصدي الذي لا يقبل قوله وحده، و اجتماع من يفيد قوله العلم بعيد. و كذا الفصح و الخميس و الفطير بشرط العلم عند العقد.

و لو اقّت بالحصاد و الصرام و شبههما بطل.

و لا يشترط في الأجل الوقع في الثمن، فلو اقّت ببعض يوم جاز، و منع ابن الجنيد «1» من النقيصة عن ثلاثة أيّام، و هو قول الأوزاعي «2».

و لا ينتهي في الكثرة إلى حدّ، و منع ابن الجنيد «3» من ثلاث سنين، للنهي «4» عن بيع السنين، و لعلّه للكراهة.

و لو قال إلى الخميس حمل على الأقرب. و كذا إلى ربيع أو جمادى، و إن كان التعيين أولى.

الشرط الرابع: استناد المسلم فيه إلى ما لا يختل عادة.

و لو أسنده إلى بستان معيّن أو قرية قليلة بطل.

و لا يلحقه الإسناد إلى بلد معيّن بالعين، لأنّ القرينة حاصلة و إن كان وجه القضاء متعيّناً، و لا يضرّ لعدم انحصاره.

درس 254‌

الشرط الخامس: قبض الثمن قبل التفرّق‌

فيبطل بدونه لو قبض البعض‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 364.

(2) المغني: ج 4 ص 330.

(3) المختلف: ج 1 ص 364.

(4) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب أحكام العقود ح 1 ج 12 ص 366.

ص: 256‌

صحّ فيه، و يتخيّر المسلم إليه. و لو فارقا المجلس مصطحبين ثمّ قبضا صحّ.

و لو بان المقبوض من غير الجنس أو مستحقّاً بطل، إلّا أن يكون المجلس باقياً، أو يكون الثمن معيّن.

و لو شرط كون الثمن مؤجّلًا بطل، لأنّه من الكالى‌ء بالكالى‌ء، و إن قبض في المجلس لقصر الأجل.

و لو شرط كونه من دين له عليه فالوجه الفساد وفاقاً للشيخ «1»، و لو شرط بعضه منه بطل فيه.

و لو أطلقا ثم تقابضا في المجلس فالظاهر الجواز، و يقع التقاصّ قهريّاً إن كان الجنس و الوصف واحدا و يلزم منه كون مورد العقد ديناً بدين، و يشكل صحّته.

و لو شرط تأجيل البعض بطل في الجميع، لجهالة ما يوازي المقبوض، و يحتمل الصحّة، و يقسّط فيما بعد كبيع سلعتين، فيستحقّ إحداهما، و ظاهر ابن الجنيد «2» جواز تأخير قبض الثمن إلى ثلاثة أيّام، و هو متروك.

الشرط السادس: القدرة على التسليم عند الأجل،

فلا يضرّ العجز حال العقد، و لا فيما بينهما، و لا يكفي وجوده في بلد لا يعتاد نقله إليه إلّا نادراً، كهديّة أو مصادرة. و لو عيّن بلداً لم يكن وجوده في غيره و إن اعتيد نقله إليه.

و لو أسلم فيما يعسر وجوده عند الأجل مع إمكانه كالكثير من الفاكهة في البواكير، فإن كان وجوده نادراً بطل، و إن أمكن تحصيله لكن بمشقّة «3» فالوجه الجواز، لإلزامه به مع إمكانه، و يحتمل المنع، لأنّه غرر.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 398.

(2) المختلف: ج 1 ص 364.

(3) في باقي النسخ: لكن بعد مشقة.

ص: 257‌

فرع‌

لو شرط نقل الفاكهة من بلد بعيد إلى بلده قبل وجودها في بلده صحّ، و إن كان يبطل مع الإطلاق، و لا يجب عليه السعي فيها.

و الفرق بينه و بين البواكير أنّها مقصودة عند العقد، بخلاف تغاير البلدان، و لو فرض قصد ذلك البلد صحّ هذا.

و لو انقطع عند الأجل لعارض لم ينفسخ العقد، لأنّ تناول الدفع هذه السنة يقتضيه الأجل و مورد العقد إنّما هو الذمّة، بل يتخيّر و ليس فوريّاً، بخلاف خيار الغبن، لأنّ تأخيره انتظار و تأجيل، و الأجل لا يلحق بعد العقد.

و لو صرّح بالإمهال ففي بطلان خياره نظر، من تجدّد الحقّ حالًّا فحالًا فهو كخيار المولى منها، و لأنّه كتأخير الدين المؤجّل، و من أنّ الإمهال أحد شقّي التخيير و قد آثره، و أولى في الإبطال ما إذا قال أبطلت خياري، و قول ابن إدريس «1» بعدم الخيار بتعذّر المسلم فيه، نادر.

و يجري الخيار لو مات المسلم إليه قبل وجود المسلم فيه، و لو قبض البعض تخيّر أيضاً، و له أخذ ما قبض، و المطالبة بحصّة غيره من الثمن. و في تخيير المسلم إليه حينئذٍ وجه قويّ، لتبعيض الصفقة عليه. نعم لو كان الانقطاع بتفريطه فلا خيار له.

و لو علم الانقطاع قبل الأجل ففي الخيار وجهان، كالحالف على أكل الطعام غداً فيتلفه قبل الغد.

و لو كان يوجد في بلد آخر لم يجب نقله مع المشقّة، و لا مع عدمها إذا كان قد عيّن البلد، و إلّا وجب.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) السرائر: ج 2 ص 319.

ص: 258‌

و لو اعتاض عن المسلم فيه بعد انقطاعه جاز إذا كان بغير جنس الثمن، أو به مع المساواة، و يبطل مع الزيادة عند الأكثر، و هو في الرواية «1» أشهر، و قال المفيد «2» و الحلّيون «3»: يجوز، و هو ظاهر مرسلة أبان «4»، و مكاتبة ابن فضّال «5».

درس 255 في اللواحق‌

و لا تكفي المشاهدة في الثمن الَّذي شأنه الاعتبار، خلافاً للمرتضى «6»، و توقّف الفاضل «7» في الإكتفاء بها في المذروع، و قطع الشيخ «8» باشتراط ذرعه، و ليس بقوي، كما لا يشترط في البيع.

و يجوز كون الثمن نقداً و عرضاً ما لم يؤدّ إلى الربا، و منع الحسن «9» من جواز إسلاف غير النقدين ضعيف، و كذا منع ابن الجنيد «10» من إسلاف عرض في عرض إذا كانا مكيلين أو موزونين أو معدودين كالسمن في الزيت، و منع «11» من إسلاف الجارية.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب السلف ح 9 ج 13 ص 70.

(2) المقنعة: ص 596.

(3) السرائر: ج 2 ص 310.

(4) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب السلف ح 5 ج 13 ص 69.

(5) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب السلف ح 8 ج 13 ص 70.

(6) الناصريات (ضمن الجوامع الفقهية): ص 253.

(7) قواعد الأحكام: ج 1 ص 134.

(8) المبسوط: ج 2 ص 170.

(9) المختلف: ج 1 ص 364.

(10) المختلف: ج 1 ص 365.

(11) المختلف: ج 1 ص 367.

ص: 259‌

و يجوز السلم في الجلود مع المشاهدة عند الشيخ «1»، قيل: و هو خروج عن السلم، لأنّه دين، و يمكن جعله من باب نسبة الثمرة إلى بلد.

و اعتبار مشاهدة جميع الغنم يكفي عن الإمعان في الوصف، لعسره و اختلاف خلقته، و عدم دلالة الوزن على القيمة، و الرواية «2» تدلّ على الجواز إذا أسنده إلى غنم أرض معيّنة. و يحتمل الجواز فيما قطع قطعاً متناسباً، كالنعال السببيّة فيذكر الطول و العرض و السمك و الوزن، و الوجه المنع، لعدم تساوي السمك غالباً، و هو أهمّ المراد منه.

و في اشتراط ذكر مكان التسليم مع كون السلم مؤجّلًا أقوال ثالثها اشتراطه إذا كان لحمه مؤنة، و رابعها ذكره إذا كانا في مكان قصدهما مفارقته، و الأقرب اشتراطه مطلقاً.

و يجب قبض الموصوف عند الأجل أو الإبراء، فإن أبى قبضه الحاكم، فإن تلف أو تعذّر الحاكم فمن الممتنع.

و لو دفع أجود وجب القبول، خلافاً لابن الجنيد «3»، لرواية سليمان بن خالد «4» إذ شرط فيها طيب نفسيهما.

و لا يجب القبض قبل الأجل و إن انتفى الضرر عن المسلم، و لم يتعلّق غرض الدافع بغير البراءة.

و يجب خلوّ الحبوب من التراب و القشر غير المعتاد، و خلوّ الحنطة من الشعير، إلّا أن يذكر اختلاطهما به، و يعفى عن الحبّات اليسيرة و لو أسلم في شاة لبون فله حلبها و تسليمها إلى المسلم.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 397.

(2) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب السلف ح 4 ج 13 ص 61.

(3) المختلف: ج 1 ص 367.

(4) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب السلف ح 8 ج 13 ص 67.

ص: 260‌

و يجوز السلم في السمك و الجراد حيّاً و ميّتاً و نيّاً و مطبوخاً، و في الصمغ و الطين الأرمني و الحسيني عليه السَّلام سادجاً و معمولًا سبحاً و ألواحاً.

و لو أسلم حالًّا فسلم المبيع في المجلس ففي الإكتفاء به عن تسليم الثمن نظر، من خروجه عن بيع الدين بمثله.

و لو أحال بالثمن فقبضه البائع قبل التفرّق صحّ، و إلّا فلا على الأقرب فيهما. و لو أحال البائع على المشتري اشترط قبض المحتال في المجلس على الأصحّ، و وجه الجواز أنّ الإحالة كالقبض.

و لو صالح البائع عن الثمن على مال فالأقرب الصحّة و اشتراط قبض مال الصلح.

و يجوز اشتراط الرهن و الضمني، و كلّ سائغ و لو كان أصواف نعجات، مع التعيين على الأقرب.

و لو دفع أردأ أو أزيد جاز في غير الربوي، و بطل فيه على الأقرب.

و لو تنازعا في قبض الثمن قبل التفرق أو بعده حلف مدّعي الصحّة، و لو أقاما بينة بني على ترجيح الداخل و الخارج، و قيل: يقدّم بيّنة القبض لشهادتها على الإثبات. و لو قال البائع قبضته ثمّ رددته إليك قبل التفرّق فأنكر المسلم حلف البائع.

و لو أسلم أحد الغريمين أو هما فالسلم بحاله، إلّا أن يكون المسلم فيه خمراً أو خنزيراً و لم يقبضا فيبطل.

و لو أسلم عرضاً في عرض ثمّ جاء بالثمن و هو على الصفات وجب القبول، و لو كانت أمة فلا عقر عليه بوطئها.

و يجوز تعدّد المسلم فيه في العقد الواحد اختلف الأجل أو اتفق، فلو قبض بعض الثمن وزّع على الجميع.

ص: 261‌

و لا يجوز بيعه قبل حلوله و لو كان تولية. و لو صالح عليه قبل الحلول فالأقرب «1» الإجزاء.

و لو وجد المشتري بالمقبوض عيباً فلا أرش، و له الردّ و المطالبة بالتسليم.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: فالأقوى.

ص: 263‌

كتاب الخيار‌

ص: 265‌

كتاب الخيار‌

و أنواعه تسعة:

أحدها: خيار المجلس،

لقوله صلّى الله عليه و آله «1»: البيّعان بالخيار ما لم يفترقا، إلّا بيع الخيار أي خيار الشرط فإنّه باقٍ و إن تفرّقا، أو بيع شرط فيه تعجيل ثمرة الخيار، و هو التطابق على الالتزام في العقد.

و ما روي عن أمير المؤمنين عليه السَّلام «2» إذا صفق الرجل على البيع فقد وجب و إن لم يفترقا، مأوّل بما ذكر أو بأنّ الوجوب بمعنى سببيّة الملك.

و يختصّ بالبيع بأنواعه، و يثبت لهما ما داما في المجلس أو فارقان مصطحبين، و لا عبرة بالحائل.

و يكفي في المفارقة المبطلة خطوة لصدقها بها، و يسقط باشتراط سقوطه في العقد لا قبله، خلافاً للخلاف «3» و بإيجابهما العقد، و إيجاب أحدهما و رضا الآخر، و بقولهما أسقطنا خيار المجلس أو الخيار.

و العاقد عن اثنين له الخيار، و يبطل بما يبطل به الخيار المتعاقدين،. و لو قال‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب الخيار ح 1 ج 12 ص 345.

(2) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب الخيار ح 7 ج 12 ص 347.

(3) الخلاف: ج 2 ص 3.

ص: 266‌

له اختر الإمضاء فقال اخترته بطل خيارهما، و إن اختار الفسخ انفسخ، و إن سكت فخياره باقٍ و خيار القائل على الأقوى، لعموم الخبر، و قد ثبت لأحدهما الخيار، لأنّ المفهوم ضعيف، و لو قال له اختر الفسخ فالحكم ما تقدم و بقاء خيار القائل هنا بسكوت المخاطب أولى، و لو قال اختر فالحكم كذلك.

و لو تصرّف المشتري سقط خياره وحده، و لو تصرّفا أو تعارض فسخ أحدهما و إيجاب الآخر قدّم جانب الفسخ.

و لو مات أحدهما أو ماتا فللوارث أو المولى، و لو جنّ أو أُغمي عليه فللولي، و لو خرس اعتمد على الإشارة أو الكتابة المفهمة، و إن تعذّر الاستعلام فالأقرب تخيّر الحاكم ما فيه المصلحة، و عبارة الشيخ «1» تخيّر الولي و لو تخيّر الولي ثمّ زال العذر فلا نقض.

و لا عبرة بالتفرّق كرهاً مع منعهما من التخاير، فإذا زال الإكراه فلهما الخيار في مجلس الزوال بطوله عند الشيخ «2»، و لو لم يمنعا من التخاير بطل الخيار و لزم العقد.

فروع:

[الأولى] أسقط الفاضل «3» الخيار في شراء القريب،

أمّا المشتري فلعتقه عليه، و لأنّه وطّن نفسه على الغبن، إذ المراد به العتق، أمّا البائع فلما ذكر، و لتغليب العتق، و يحتمل ثبوت الخيار لهما، بناء على أنّ الملك بانقضاء الخيار و ثبوته للبائع، لأنّ نفوذ العتق لا يزيل حقّه السابق.

و حينئذٍ يمكن وقوف العتق و نفوذه، فيغرم المشتري القيمة لو فسخ البائع،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 84.

(2) المبسوط: ج 2 ص 84.

(3) قواعد الأحكام: ج 1 ص 142.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، 3 جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم - ايران، دوم، 1417 ه‍ ق

الدروس الشرعية في فقه الإمامية؛ ج‌3، ص: 267

ص: 267‌

و يجري مجرى التلف الذي لا يمنع من الخيار.

الثاني: لو اشترى العبد نفسه‌

فكالأوّل عنده إن قلنا بجوازه كالكتابة.

الثالث: لو باع أو اشترى من ولده الصغير‌

فالأقرب ثبوت الخيار، للعموم و هو في قوّة اثنين، و لو التزم به من جانب الطفل أو من جانبه فالطرف الآخر باقٍ.

الرابع: لا خيار في الإجارة و الإقالة،

لأنّهما ليسا بيعاً عندنا، و كذا الحوالة و الصلح على الأصحّ، و الهبة بشرط الثواب و اقتضاء العين عن الدين و القسمة و الشفعة.

الخامس: يثبت في بيع خيار الرؤية،

و لا يمنعه اجتماع الخيارين، و كذا بيع خيار الشرط و الحيوان.

السادس: يثبت في الصرف تقابضا أو لا،

فإن التزما به قبل القبض وجب التقابض، فلو هرب أحدهما عصى و انفسخ العقد، و لو هرب قبل الالتزام فلا معصية، و يحتمل قويّاً عدم العصيان مطلقاً، لأنّ للقبض مدخلًا في اللزوم فله تركه.

السابع: لو تناديا بالعقد على بعد مفرط‌

صحّ العقد، و لهما الخيار على الأقوى، و إن تقاربا بالتنقل، و وجه عدم الخيار أنّه لا يجمعهما مجلس عرفاً.

الثامن: لو تنازعا في التفرّق حلف المنكر،

و لو تنازعا في الفسخ و كانا قد تفرّقا قدّم منكره. و لو قال أحدهما تفرّقنا قبل الفسخ و قال الآخر فسخنا قبل التفرّق احتمل تقديم الأوّل، لأصالة بقاء العقد، و تقديم الثاني لأنّه يوافقه عليه و يدّعي فساده، و الأصل صحّته، و لأنّ الفسخ فعله.

درس 256 و ثانيها: خيار الشرط،

و هو جائز لهما و لأحدهما و لا يتقدّر بالثلاثة. نعم‌

ص: 268‌

يشترط ضبطه بما لا يحتمل التفاوت.

و يجوز اشتراطه لأجنبي منفرداً، فلا اعتراض عليه و معهما أو مع أحدهما، فلو خولف أمكن اعتبار فعله، و إلّا لم يكن لذكره فائدة، و قال ابن حمزة «1» إن رضي الأجنبي لزم و إن لم يرض تخيّر المشتري، و لم يشترط كونه عن المشتري.

و لو شرط الخيار لأحدهما أو في إحدى العينين بهما بطل، و يصحّ في جميع العقود، إلّا النكاح، و لا يصحّ في الإبراء و الوقف و العتق على خلاف فيهما، و لا في الطلاق، و قطع الشيخ «2» و ابن إدريس «3» بمنعه في الصرف ناقلين الإجماع، و منع الفاضل «4» الإجماع و اختلف قولاه في الضمان، و لم نعلم وجه المنع، مع صحيحة ابن سنان «5» المسلمون عند شروطهم.

و جوّز في المبسوط «6» و القاضي «7» و ابن إدريس «8» دخوله، و دخول خيار المجلس في الوكالة و العارية و الوديعة و الجعالة و القراض، و في الخلاف «9» يدخل فيها خيار الشرط و لا يدخل خيار المجلس إجماعاً، و الفاضل «10» لا يرى للخيارين معنى، لأنّهما عقود جائزة على الإطلاق، و يدفع باحتمال إرادتهم منع التصرّف مع الخيار.

و منع في الخلاف «11» من دخول خيار الشرط في الصلح، و هو بعيد، و جوّز اشتراطه في القسمة «12» و الكتابة «13» و السبق «14».

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الوسيلة: ص 238.

(2) المبسوط: ج 2 ص 79.

(3) السرائر: ج 2 ص 244.

(4) المختلف: ج 1 ص 351.

(5) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب الخيار ح 1 ج 12 ص 353.

(6) المبسوط: ج 2 ص 82.

(7) المهذب: ج 1 ص 356.

(8) السرائر: ج 2 ص 246.

(9) الخلاف: ج 2 ص 5.

(10) المختلف: ج 1 ص 351.

(11) الخلاف: ج 2 ص 5.

(12) الخلاف: ج 2 ص 8.

(13) الخلاف: ج 2 ص 8.

(14) الخلاف: ج 2 ص 8.

ص: 269‌

فروع:

[الأول] لو شرطا الخيار و لم يعيّنا مدّة‌

ففي فساد العقد أو الحمل على الثلاثة قولان، و نقل في الخلاف «1» الإجماع على انصرافه إلى الثلاثة.

الثاني: لو شرط الاستيمار صحّ،

و لم يحتج إلى مدّة عند الشيخ «2»، و يشكل بالغرر.

الثالث: مبدؤه من العقد عند الفاضلين «3»،

لأنّه قضيّة اللفظ، و لئلا يلزم الغرر، و من التفرق عند الشيخ «4» و ابن إدريس «5» حملًا على التأسيس، و تفادياً من اجتماع المثلين.

الرابع: يجوز اشتراط مدّة متأخّرة عن العقد،

فيلزم بينهما. و لو شرط اللزوم وقتاً و الخيار وقتاً متعاقبين في مدّة معيّنة احتمل الجواز. و هنا مسائل:

يجوز اشتراط ارتجاع المبيع عند ردّ الثمن مع تعيين المدّة، فليس للبائع الفسخ بدون ردّ الثمن أو مثله اشتراط «6»، و لا يحمل الإطلاق على العين. و لو شرطا ردّ العين احتمل الجواز، و النماء للمشتري كما أنّ التلف منه، لرواية إسحاق بن عمّار «7».

فروع:

[الأول] لو شرطا ارتجاع بعضه ببعض الثمن أو الخيار في بعضه‌

ففي الجواز نظر، و كذا‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 9.

(2) الخلاف: ج 2 ص 16.

(3) شرائع الإسلام: ج 2 ص 22. و إرشاد الأذهان: ج 1 ص 374.

(4) المبسوط: ج 2 ص 85.

(5) السرائر: ج 2 ص 247.

(6) هذه الكلمة غير موجودة في باقي النسخ.

(7) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب الخيار ح 1 ج 12 ص 355.

ص: 270‌

لو وزّعا الثمن نجوماً ليردّ في كلّ نجم بقسطه أو لا بقسطه.

و لو شرط المشتري ارتجاع الثمن إذا ردّ المبيع جاز، و يكون الفسخ مشروطاً بردّ المبيع، فلو فسخ قبله لغا.

و لو شرط الارتجاعين و اتحد الوقت صحّا قطعاً، و إن تغاير الوقت احتمل صحّتهما فالسابق يرتجع، فإن ترك ارتجع الآخر.

الثانية: في تملّك المبيع بالعقد أو بعد الخيار،

بمعنى الكشف أو النقل خلاف، مأخذه أنّ الناقل العقد، و الغرض بالخيار الاستدراك و هو لا ينافيه، أو أنّ غاية الملك التصرّف الممتنع في مدّة الخيار، و ربما قطع الشيخ «1» بملك المشتري إذا اختصّ بالخيار، و ظاهر ابن الجنيد «2» توقّف الملك على انقضاء الخيار، فالنماء على النقل للبائع و على الآخرين للمشتري.

الثالثة: لو شرط الخيار فيمن ينعتق عليه‌

فهو كما مرّ في خيار المجلس.

الرابعة: لصاحبه الفسخ و الإمضاء‌

في حضور الآخر و غيبته بحكم الحاكم «3» و عدمه. نعم ثبوته يتوقّف على الإشهاد مع النزاع، و قال ابن الجنيد «4». يشترط في الخيار المختصّ في الفسخ و الإمضاء الحضور أو الحاكم أو الإشهاد، قال: و في المشترك لا ينفد الفسخ و الإمضاء إلّا بحضورهما، و قال ابن حمزة «5»: لا بدّ في المشترك من اجتماعهما على الفسخ أو الإمضاء، و في المبسوط «6» لا خلاف في جواز الإمضاء بغير حضور الآخر.

الخامسة: التصرّف في مدّة الخيار‌

إيجاب من المشتري و فسخ من البائع، و لا‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 10.

(2) المختلف: ج 1 ص 352.

(3) في «ق»: في حكم الحاكم.

(4) المختلف: ج 1 ص 352.

(5) الوسيلة: ص 238.

(6) المبسوط: ج 2 ص 85.

ص: 271‌

يحتاج البائع إلى فسخ و لا المشتري إلى إيجاب، إلا في رواية السكوني «1» و فيها إن إقامة في السوق و لم يبع فقد وجب عليه، و في صحّة عقد البائع وجهان، و لو تعارضا قدّم الفسخ.

و ليس للبائع التصرّف في مدّة الخيار المختصّ بالمشتري، و في جواز العكس و تصرّف كلّ منهما مع اشتراك الخيار وجهان. نعم يترتّب عليه أثره، و في الخلاف «2» لا يأثم المشتري بالوطء في زمن الخيار، و يمكن حمله على المختصّ به.

و لو وطئ في المشترك أو المختصّ بالبائع لم يمنع البائع من الفسخ، فإن فسخ قال الشيخ «3» و القاضي «4»: يرجع بقيمة الولد، و العقر على المشتري، بناء على عدم الانتقال، و أنكره ابن إدريس «5» و الفاضل «6»، و زاد أنّ الأمة تصير مستولدة فتدفع قيمتها، و منع الشيخ «7» الاستيلاد إلّا أن تعود إليه.

السادسة: لو تلف المبيع قبل قبض المشتري‌

بطل البيع و الخيار، و بعده لا يبطل الخيار و إن كان التلف من البائع، كما إذا اختصّ المشتري بالخيار، فلو فسخ البائع رجع بالبدل في صورة عدم ضمانه، و لو فسخ المشتري رجع بالثمن و غرم البدل في صورة ضمانه، و لو أوجبه المشتري في صورة التلف قبل القبض لم يؤثّر في تضمين البائع القيمة أو المثل، و في انسحابه فيما لو تلف بيده في خياره نظر.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب الخيار ح 1 ج 12 ص 359.

(2) الخلاف: ج 2 ص 11.

(3) الخلاف: ج 2 ص 11.

(4) المهذب: ج 1 ص 358.

(5) السرائر: ج 2 ص 248.

(6) المختلف: ج 1 ص 352.

(7) الخلاف: ج 2 ص 11.

ص: 272‌

السابعة: يجوز نقد الثمن و قبض المبيع‌

في مدّة الخيار بغير كراهة، و التعرّض للفسخ لا ينافيهما.

الثامنة: لا فرق في التصرّف بين إتلاف العين أو نقلها عن الملك‌

أو فعل آثار الملك، كالاستخدام و المباشرة حتّى القبلة و اللمس بشهوة، بل النظير إلى ما يحرم لغيره، لرواية علي بن رئاب «1»، و لو قبلت المشتري بإذنه فهو تصرّف، و كذا لو رضي به.

التاسعة: استثنى بعضهم من التصرّف ركوب الدابّة و الطحن عليها و حلبها‌

إذ بها يعرف حالها للمختبر، و ليس ببعيد، و لا إشكال في جواز اشتراطه مع بقاء الخيار.

و العاشرة: لو أعتق المشتري في خياره‌

نفد العتق في الحال، لزوال الخيار، و قال الشيخ «2»: ينفد بعد مدّة الخيار.

درس 257‌

و ثالثها: خيار الحيوان،

و هو ثلاثة أيّام من حين العقد أو التفرّق للمشتري خاصّة، و قال المرتضى «3»: لما، و الرواية صحيحة «4»، إلّا أن الشهرة رواية «5» و فتوى، بل الإجماع يعارضها، و يحمل ذكر البائع فيها على التزامه بما يفعله المشتري في الخيار، و ربما حملت على ما إذا كان العوضان حيوانين و يسقط بما تقدّم، و لا فرق بين الأمة و غيرها، و قال الحلبي «6»: الخيار في الأمة مدته الاستبراء.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب الخيار ح 1 ج 12 ص 350.

(2) الخلاف: ج 2 ص 10.

(3) الانتصار: ص 207.

(4) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب الخيار ح 3 ج 12 ص 349.

(5) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب الخيار ج 12 ص 348.

(6) الكافي في الفقه: ص 353.

ص: 273‌

و رابعها: خيار التأخير،

فمن باع من غير تقابض لكمال العوضين و لا اشتراط أجل فللبائع الخيار بعد ثلاثة في فسخ البيع.

فروع:

[الأول] قيّده في المبسوط «1» بشراء معين،

فعلى هذا لو اشترى في الذمّة لم يطّرد الحكم، سواء كان سلماً أم غيره.

الثاني: لو تلف المبيع بعد الثلاثة‌

فمن البائع إجماعاً، و في الثلاثة قولان، فعند المفيد «2» و سلار «3» من المشتري، و عند الشيخ «4» و الأكثر أنه من البائع، و هو الأقوى، لرواية عقبة بن خالد «5»، و قال ابن حمزة «6»: و هو ظاهر كلام الحلبي «7» أنّه من مال المشتري إن عرض عليه التسليم، و ارتضاه الفاضل «8».

الثالث: لا خيار للمشتري بعد الثلاثة و لا فيها‌

في ظاهر كلامهم، مع أنّه يلوح منه جواز تأخير الثمن إذ لم يحكموا بإجباره على النقد.

الرابع: لو قبضه المشتري بغير إذن البائع‌

لم يتغيّر الحكم، و لو أذن له فعند الشيخ «9» الحكم باقٍ، و حكم بأنّه لو تلف بعد الثلاثة هنا يكون من مال البائع.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 78.

(2) المراسم: ص 176.

(3) المقنعة: ص 599.

(4) النهاية: ص 386‌

(5) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب الخيار ح 1 ج 12 ص 358.

(6) الوسيلة: ص 248.

(7) الكافي في الفقه: ص 353.

(8) المختلف: ج 1 ص 250.

(9) المبسوط: ج 2 ص 78.

ص: 274‌

الخامس: قال الصدوق «1» في شراء الأمة:

إن جاء بالثمن إلى شهر، و إلّا فلا بيع له، لرواية علي بن يقطين «2»، و هي نادرة.

السادس: ظاهر الأكثر أنّ البائع يملك الفسخ و المطالبة‌

بالثمن بعد الثلاث، و ظاهر ابن الجنيد «3» و الشيخ في المبسوط «4» بطلانه، و الَّذي في الرواية لا بيع بعد الثلاثة، و حمل على نفي اللزوم.

السابع: لو أحضر المشتري الثمن قبل الفسخ بعد الثلاثة‌

حكم الفاضل «5» بعدم جواز الفسخ، لزوال سببه، و يحتمل جوازه، لوجود مقتضيه فيستصحب.

الثامن: لو شرطا الخيار أو أحدهما‌

تغيّرت الصورة عند الفاضل «6»، و يحتمل اطّرادها، فلو اشترطه المشتري فسخ البائع بعد الثلاثة، و لو شرطاه و خرج الخيار فكذلك.

التاسع: لو قبض الثمن ثمّ ظهر مستحقّاً أو بعضه فكلا قبض،

و لو قبض المبيع فلا خيار، و في بعض كلام الشيخ «7» أنّ للبائع الفسخ متى تعذّر الثمن، و فيه قوّة.

و خامسها: خيار ما يفسده المبيت،

و هو ثابت للبائع عند انقضاء النهار، و يتفرّع عليه كثير مما سلف، و الأقرب اطّراد الحكم في كلّ ما يتسارع إليه الفساد عند خوف ذلك، و لا يتقيّد بالليل.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) من لا يحضره الفقيه: ج 3 ص 203.

(2) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب الخيار ح 6 ج 12 ص 357.

(3) المختلف: ج 1 ص 351.

(4) المبسوط: ج 1 ص 78.

(5) المختلف: ج 1 ص 351.

(6) المختلف: ج 1 ص 351.

(7) المبسوط: ج 2 ص 148.

ص: 275‌

و يكفي في الفساد نقص الوصف و قلّة الرغبة، كما في الخضروات و الرطب و اللحم و العنب و كثير من الفواكه.

و هل ينزّل خوف فوات السوق منزلة الفساد؟ فيه نظر، من لزوم الضرر بنقص السعر، و من اقتضاء العقد اللزوم، و التفريط من البائع حيث لم يشترط النقد.

درس 258‌

و سادسها: خيار الغبن،

و هو ثابت في قول الشيخ «1» و أتباعه لكلّ من المشتري و البائع، إذا غبن بما لا يتفاوت به الثمن غالباً وقت العقد، مع جهله بالقيمة. و لا يتقدر بالغبن بغير العرف.

و لو دفع الغابن التفاوت، أو بذل للمغبون من الزبون، أو تصرّف فيه بما لا يخرجه عن الملك، أو بما يخرجه إذا كان المغبون البائع لم يزل الخيار، و حينئذٍ يلزمه قيمة الغبن لو فسخ، و ليس للبائع فسخ البيع الثاني، مع احتماله كالشفيع.

و ربما قال المحقّق في الدرس: بعدم خيار الغبن، و يظهر من كلام ابن الجنيد «2»، لأنّ البيع مبنيّ على المكايسة و المغالبة، و لم نقف فيه على رواية سوى خبر الضرار «3» و تلقّي الركبان «4»، و في الخلاف «5» لم يستند إلى الإجماع و لا إلى أخبار الأصحاب، و أكثر القدماء لم يذكروه، و الأصحّ ثبوته و فوريّته متى علم به‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 87.

(2) المختلف: ج 1 ص 346.

(3) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب الخيار ج 12 ص 364.

(4) وسائل الشيعة: باب 36 من أبواب الخيار ج 12 ص 326.

(5) الخلاف: ج 2 ص 19.

ص: 276‌

و بحكمه، و يعذر مع الجهل بأحدهما.

و سابعها: خيار الرؤية،

و هو ثابت في بيع الأعيان الشخصيّة مع عدم المطابقة، فيتخيّر من وصف له، و لو وصف لهما و زاد و نقص تخيّر، أو تقدّم الفاسخ منهما، و هو فوري على الأصحّ، و كذا خيار الغبن. و لو شرطا رفعه فالظاهر بطلان العقد للغرر، و كذا خيار الغبن.

و يحتمل الفرق بينهما، لأنّ الغرر في الغبن سهل الإزالة، بخلاف الرؤية فيصحّ اشتراط رفع خيار الغبن، و لو شرطا رفع خيار التأخير جاز، و لو شرط البائع إبداله إن لم يظهر على الوصف فالأقرب الفساد.

و ثامنها: خيار التدليس،

و فوات الشرط، سواء كان من البائع أو المشتري، فيتخيّر عند فواته بين الفسخ و الإمضاء بغير أرش، إلّا في اشتراط «1» البكارة فيظهر سبق الثيبوبة فإنّ الأرش مشهور، و إن كانت رواية يونس «2» به مقطوعة.

و لو جعلنا الثيبوبة عيباً كما يشعر به مهذّب «3» القاضي «4» حيث أثبت الأرش مع عدم شرط البكارة، و ابن إدريس «5» اعترف بأنّه تدليس و خيّر بين الأرش و الرد، و تبعه في المختلف «6».

و لو لم يعلم سبق الثيبوبة فلا خيار، لأنّها قد تذهب بالتعنيس و العلّة و النزوة، نعم لو ظهر ذلك في زمان خيار الحيوان أو خيار الشرط ترتّب الحكم.

و من التدليس التصرية في الشاة و الناقة و البقرة على الأصحّ، و نقل فيه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: اشتراطه.

(2) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب أحكام العقود ح 1 ج 12 ص 418.

(3) في «ق»: مذهب.

(4) المهذب: ج 1 ص 393.

(5) السرائر: ج 2 ص 304.

(6) المختلف: ج 1 ص 372.

ص: 277‌

الشيخ «1» الإجماع، و طرّد ابن الجنيد «2» الحكم في الحيوان الآدمي و غيره، و ليس بذلك البعيد للتدليس، و يثبت باعتراف البائع أو نقص حلبها في الثلاثة عن الحلب الأوّل، فلو تساوت الحلبات في الثلاثة أو زادت اللاحقة فلا خيار، و لو زادت بعد النقص في الثلاثة لم يزل الخيار.

و للشيخ «3» وجه بثبوت الخيار بالتصرية و إن لم ينقص اللبن، لظاهر الخبر «4»، و إذا ردّها ردّ اللبن إن كان باقياً، و مثله أو قيمة إن كان تالفاً، و أرشه إن تعيّب.

و لو اتّخذ «5» منه جبناً أو سمناً فالظاهر أنّه كالتالف «6»، و إن قلنا بردّه فله ما زاد بالعمل.

و في استرجاع اللبن المتجدّد إشكال، يبنى على أنّ الفسخ يرفع العقد من أصله، أو من حينه، و قطع الشيخ «7» بعدم استرجاعه، لأنّه حدث في ملكه و قال: يردّ عوض اللبن صاع من برّ أو تمر، فإن تعذّر فقيمته و إن أتت على قيمة الشاة.

و تردّد في وجوب قبول اللبن على البائع، و قطع ابن البرّاج «8» بعدم الوجوب بل يتعيّن الصاع، و صوّبه الفاضل «9» مع تغيير اللبن، مع اعترافه بعدم وقوفه على‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 47.

(2) المختلف: ج 1 ص 372.

(3) المبسوط: ج 2 ص 125.

(4) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب الخيار ج 12 ص 360.

(5) في «م»: و إن اتّخذ.

(6) في باقي النسخ: كالتلف.

(7) المبسوط: ج 1 ص 125.

(8) المهذب: ج 1 ص 392.

(9) المختلف: ج 1 ص 372.

ص: 278‌

حديث من طرقنا، (و ظاهر الشيخ وجود الاخبار بذلك) «1».

و في التهذيب «2» روى الحلبي فيمن اشترى شاة فأمسكها ثلاثاً ثم ردّها، يردّ معها ثلاثة أمداد من طعام إن كان شرب لبنها، و لم يذكر المصراة، و كذا في النهاية «3»، و أنكره ابن إدريس «4» إلّا أن تكون مصراة.

فروع:

[الأول] لو قلنا بقول ابن الجنيد «5» في تصرية الآدميّة و الأتان و فقد اللبن‌

لم يجب البرّ أو التمر، و لو أوجبناه في الشاة أو البقرة، لعدم النصّ و عدم الانتفاع به فيما ينتفع بلبن المنصوص.

الثاني: الأقرب أنّ جنس ماء القناة و الرحى‌

و إرساله عند رؤية المشتري كالتصرية في ثبوت الخيار.

الثالث: لو رضي بالتصرية فوجد بها عيباً بعد الحلب‌

فله ردّها عند الشيخ «6» مع الصاع، مع اعترافه بعدم وقوفه على حديث من طرقنا.

و لو حلبها غير مصرّاة ثمّ اطلع على العيب فله ردّها عند الشيخ «7» إن كان اللبن باقياً، و إلّا فلا لتلف بعض المبيع، أمّا اللبن الحادث فله، و لا يمنع حلبه من الردّ، و منع الفاضل «8» من الردّ في الصورة الأخيرة لمكان التصرّف، و يحتمل‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) ما بين القوسين غير موجودة في باقي النسخ.

(2) تهذيب الأحكام: ج 7 ص 25.

(3) النهاية: ص 394.

(4) السرائر: ج 2 ص 300.

(5) المختلف: ج 1 ص 372.

(6) المبسوط: ج 2 ص 125.

(7) المبسوط: ج 2 ص 125.

(8) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 527.

ص: 279‌

المنع في الأوّل أيضاً، لأنّ الحلب إنّما يغتفر في الردّ بالتصرية.

الرابع: لو علم المشتري بالتصرية فلا خيار،

و لو علم بها بعد العقد قبل الحلب تخيّر قاله الفاضل «1»، مع توقّفه في ثبوت الخيار قبل الثلاثة لو حلبها‌

الخامس: لو تصرّف بغير الحلب‌

فلا ردّ، و لا يثبت بالتصرية أرش.

السادس: تقييد الخيار بالثلاثة‌

لمكان خيار الحيوان صرّح به الشيخ «2»، و روى «3» العامّة الثلاثة لمكان التصرية، و تظهر الفائدة لو أسقط خيار الحيوان.

السابع: هذا الخيار على الفور إذا علم به،

و الظاهر امتداده الثلاثة إن كانت ثابتة، و إلّا فمن حين العلم.

و تشبه التصرية في الردّ مع التصرف بالوطء ما لو ظهر حبل الأمة، و يردّ معها نصف عشر قيمتها، و قال الحلبي «4»: العشر، و فصل ابن إدريس «5» بالبكارة و الثيبوبة، و في رواية جميل «6» يردّ العشر، و في أُخرى «7» يردّ شيئاً، و في أُخرى «8» يكسوها، و تأوّلهما الشيخ «9» بمطابقة نصف العشر، و ربما حمل على حبلها من السحق و شبهه.

و لو وطئ بعد العلم بالحبل تعيّن الأرش، و يظهر من التهذيب «10» جواز‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) تذكرة الفقهاء: ج 1 ص 526.

(2) الخلاف: ج 2 ص 45.

(3) السنن الكبرى: كتاب البيوع ج 5 ص 319‌

(4) الكافي في الفقه: ص 358.

(5) السرائر: ج 2 ص 298.

(6) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب أحكام العيوب ح 3 ج 12 ص 416.

(7) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب أحكام العيوب ح 5 ج 12 ص 416.

(8) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب أحكام العيوب ح 6 ج 12 ص 417.

(9) المبسوط: ج 2 ص 127.

(10) تهذيب الأحكام: ج 7 ص 62.

ص: 280‌

الردّ، و يلزمه العشر عقوبة، و جعله محملًا للرواية، و أكثر الأخبار مقيّدة بعدم العلم، و جوّز الشيخ «1» في رواية النشر السهو من الكاتب.

قلت: و الصدوق «2» ذكر رجالها و فيها نصف العشر، و قيّد ابن الجنيد «3» بكون الحمل من المولى، و يلوح من كلام النهاية «4». و حينئذٍ يتوجّه لزوم الردّ للحكم ببطلان البيع، و يتوجّه وجوب العقر.

و لو حمل على حملٍ لا يلزم منه بطلان البيع لم يلزم الردّ، و أشكل وجوب العقر، لأنّها ملكه حال الوطء، إلّا أن نقول الردّ يفسخ العقد من أصله، أو يكون المهر جبراً لجانب البائع، كما في لبن الشاة المصرّاة و غيرها عند الشيخ «5»، و الأخبار مطلقة في الحمل، و هو الأصّح.

و لو كان العيب غير حبل و وطئ تعيّن الأرش (إجماعاً إلّا من الجعفي) «6» «7». و كذا لو تصرّف بغير الوطء، و في مقدّماته نظر، من التنبيه، و من النصّ «8» على إسقاطها خيار الحيوان، و لأن الوطء مجبور بالمهر، بخلاف المقدّمات.

و من التدليس جعل الشعر الجعد سبطاً، و الوجه الأصفر أحمر و الأسمر أبيض، فإن شرط المشتري ذلك فله الخيار، و إلّا ففيه للشيخ «9» تردّد.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 47.

(2) من لا يحضره الفقيه: ج 3 ص 107.

(3) المختلف: ج 1 ص 373.

(4) النهاية: ص 393.

(5) المبسوط: ج 2 ص 125.

(6) لم نعثر عليه.

(7) ما بين القوسين غير موجود في «ق».

(8) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب الخيار ح 1 ج 212 ص 350.

(9) المبسوط: ج 2 ص 129.

ص: 281‌

درس 259 و تاسعها: خيار العيب،

بين الردّ و الأرش ما لم يتصرّف بقطع الثوب أو خياطته أو صبغه و شبه ذلك فيتعيّن الأرش.

و ضابط العيب ما زاد على الخلقة أو نقص، للخبر «1» عن النبيّ صلّى الله عليه و آله كفوات عضوٍ أو مرضٍ كجنون و جذام و برص و قرن- بسكون الراء-، فهذه الأربعة يردّ بها الرقّ.

و لو تجدّدت ما بين العقد و سنة ما لم يتصرّف فالأرش. و منه الحدب في الظهر أو الصدر، و السلع، و الإباق المتقدّم على العقد، و عدم حيض من شأنها الحيض، و يلوح من ابن إدريس «2» إنكار كونه عيباً، و الرواية مصرّحة بكونه عيباً، و عدم شعر الركب، و هي قضيّة ابن أبي ليلى مع محمَّد بن مسلم «3»، و الدردي في الزيت و السمن إذا زاد على المعتاد، و الحبل في الأمة دون الدابّة، و المرض المستمر أو العارض كحمى يوم، و النجر في الرقيق، و بول الكبير في الفراش، و الزنا، و لم يجعل الشيخ «4» هذه الثلاثة عيباً و السرقة، و الخيانة، و الحمق «5»، و شرب المسكر، و النجاسة في غير قابل التطهير، أو فيه إذا احتاج زوالها إلى مؤنة، أو اقتضى نقصاً في المبيع.

و عدم الختان في الكبير إذا لم يعلم جلبه من بلد الشرك، و لو كان صغيراً أو أمة فليس بعيب، و قال الشيخ «6»: عدم الختان ليس بعيب مطلقاً، و كونه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب أحكام العيوب ح 1 ج 12 ص 410.

(2) السرائر: ج 2 ص 304.

(3) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب أحكام العيوب ح 1 ج 12 ص 410.

(4) الخلاف: ج 2 ص 49.

(5) في باقي النسخ: و الحمق البيّن.

(6) المبسوط: ج 2 ص 130.

ص: 282‌

لزينة، و كونه أعسر على الأقرب، و استحقاقه الحدّ أو التعزير المخوف أو القتل أو القطع.

أمّا الكفر و الغناء و عدم معرفة الصنائع، و كونه محرّماً أو صائماً أو متزوّجاً أو حجّاما أو حائكاً، أو كون الأمة متزوجة أو معتدّة، فليس بعيب، و يقوى كون الكفر عيباً وفاقاً لابن الجنيد «1» و الشيخ «2» في أحد قوليه.

فرع:

لو ظهر تحريم الأمة على المشتري بنسب أو رضاع أو مصاهرة ففي كونه عيباً نظر، من نقص انتفاعه، و عدم صدق الحدّ عليه مع بقاء القيمة السوقيّة.

أمّا لو ظهرت الأمة بكراً و المشتري عاجزاً عن الاقتضاض فلا ردّ هنا قطعاً، إلّا مع الشرط، و قال الشيخ «3»: لا ردّ و إن شرط، و هو بعيد.

ثمّ إطلاق العقد أو اشتراط الصحّة يقتضي السلامة من العيب.

و يسقط خيار العيب بأُمور أربعة:

أحدها:

علم المشتري به قبل العقد.

و ثانيها:

أن يرضى به بعده غير مقيّد بالأرش.

و ثالثها:

أنّ يتبرأ البائع منه مفصّلًا، و في التبرّي مجملًا كقوله برئت من جميع العيوب قولان أشهرهما الإكتفاء، علم «4» البائع بالعيب أو لا.

فرعان:

[الأول] هل يدخل العيب المتجدّد بعد العقد و قبل القبض،

أو في زمن خيار‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 2 ص 374.

(2) المبسوط: ج 2 ص 130.

(3) الخلاف: ج 2 ص 49.

(4) في «ق»: سواء علم.

ص: 283‌

المشتري؟ فيه نظر، من العموم، و من أنّ مفهومه التبرّي من الموجود حال العقد.

نعم لو صرّح بالبراءة من المتجدّد صح:

الثاني: لو تبرّأ من عيب فتلف به في زمن خيار المشتري،

فالأقرب عدم ضمان البائع، و كذا لو علم المشتري بالعيب قبل البيع «1» أو رضي به بعده و تلف به في زمن خيار المشتري و يحتمل الضمان، لبقاء علّة الخيار المقتضي لضمان العين معيبة، و أقوى إشكالًا ما لو تلف به و بعيب آخر متجدّد في الخيار.

و رابعها: أن يتجدّد بعد قبض المشتري‌

في غير مدّة الخيار للمشتري أو السنة فيما مرّ، و لو تجدّد قبل القبض أو في الخيار فللمشتري الردّ.

و ليس له إجبار البائع على الأرش عند الشيخ «2» ناقلًا فيه عدم الخلاف، و لو اصطلحا عليه جاز، و ربما منع الإجماع، و لعلّه أراد به إجماع العامّة، لأنّ ضمان الكلّ يقتضي ضمان الجزء، إلّا أن يقال: إنّ الثمن لا يتقسّط على الأجزاء فيمنع بالأرش في العيب السابق على العقد، أمّا الردّ فيسقط.

و يبقى الأرش بأربعة:

أحدها: التصرّف في المبيع علم بالعيب أو لا،

كان التصرّف ناقلًا للملك أو لا، مغيّراً للعين أو لا، لازماً أو لا، عاد إليه بعد خروج ملكه أو لا، و قال الشيخ «3»: إذا كان البيع قبل علمه بالعيب و عاد إليه فله ردّه، و قال «4»: التدبير و الهبة لا يمنعان من الردّ، لأنّ له الرجوع فيهما، بخلاف العتق، و سوّى ابن إدريس «5» بينهما.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: به قبل العقد.

(2) المبسوط: ج 2 ص 131.

(3) المبسوط: ج 2 ص 132.

(4) المبسوط: ج 2 ص 131.

(5) السرائر: ج 2 ص 299.

ص: 284‌

و جعل ابن حمزة «1» التصرّف مانعاً من الأرش إذا كان بعد العلم بالعيب، و الأرش بعد العتق للبائع، و لا يجب صرفه في الرقاب. و كذا لو قبله «2» البائع فله أرش السابق.

و جوّز الشيخ «3» ركوب الدابّة في طريق الردّ و حلبها و أخذ لبنها مع بقاء الخيار، و منعه الفاضل «4»، أمّا العلف و السقي و الإحراز فليس بتصرّف قطعاً.

و لو نقلها من السوق إلى بلده، فإن كان قريباً عادة فكالعلف، و إن كان بعيداً أو مشتملًا على خطر فهو تصرف على تردّد.

و ثانيها: حدوث عيب عند المشتري مضمون عليه،

إلّا أن يرضى البائع بردّه مجبوراً بالأرش أو غير مجبور.

و لا يجبر البائع على الردّ و أخذ الأرش، و لا يتخيّر المشتري بينه و بين المطالبة بأرش السابق. و لو قبل البائع الردّ لم يكن للمشتري الأرش بالعيب الأوّل عند الشيخ «5».

و من هذا الباب لو اشترى صفقة متعدّداً و ظهر فيه عيب و تلف أحدهما، أو اشترى اثنان صفقة فامتنع أحدهما من الردّ فإنّ الآخر يمنع منه، و له الأرش، سواء تعدّدت العين أو اتّحدت، اقتسماها أم لا، و تردّد في موضع من الخلاف «6» للعموم و جريانه مجرى عقدين، و قطع في المبسوط «7» و الشركة من‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الوسيلة: ص 256.

(2) في باقي النسخ: و كذا لو قتله.

(3) المبسوط: ج 2 ص 139.

(4) المختلف: ج 1 ص 375.

(5) المبسوط: ج 2 ص 131.

(6) الخلاف: ج 2 ص 64.

(7) المبسوط: ج 2 ص 140.

ص: 285‌

الخلاف «1» بجواز تفرّقهما، و هو خيرة ابن الجنيد «2» و ابن إدريس «3» و القاضي «4»، و نفاه في النهاية «5» و هو قول المفيد «6» و الحلبي «7».

و لو اشترى من اثنين فله الردّ على أحدهما دون الآخر قطعاً، و كذا لو اشتريا صفقتين من واحد.

فرع:

لو جوّزنا لأحد المشتريين الردّ لم يجوّزه لأحد الورّاث عن واحد، لأنّ التعدّد طارئ على العقد، سواء كان الموروث خيار عيب أو غيره.

و منه لو اشترى شيئين فصاعداً فظهر العيب في أحدهما فليس له ردّه وحده: بل ردّهما أو إمساكهما و أرش المعيب.

و لو اشترى حاملًا و شرط الحمل أو قلنا بدخوله فوضعت ثمّ ظهر على العيب فليس له إفرادها بالردّ، لا لتحريم التفرقة، بل لاتحاد الصفقة. و لا فرق بين الأمة و الدابّة.

و لو حملت إحداهما عند المشتري لا بتصرّفه فالحمل له و إن فسخ، و تردّ الام ما لم ينقص بالحمل أو الولادة، و أطلق القاضي «8» أنّ الحمل عند المشتري يمنع من الردّ، لأن إمّا بفعله أو إهماله المراعاة حتّى ضربها الفحل و كلاهما تصرّف.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 64.

(2) المختلف: ج 1 ص 374.

(3) السرائر: ج 2 ص 345.

(4) المهذب: ج 1 ص 393.

(5) النهاية: ص 409.

(6) المقنعة: ص 597:

(7) الكافي في الفقه: ص 355.

(8) المهذب: ج 1 ص 398.

ص: 286‌

و ثالثها: إذا اشترى من ينعتق عليه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، 3 جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم - ايران، دوم، 1417 ه‍ ق

الدروس الشرعية في فقه الإمامية؛ ج‌3، ص: 286

فإنّه ينعتق بنفس الملك و يتعيّن الأرش هنا، و يمكن ردّ هذا الوجه إلى التصرّف.

و رابعها: إسقاط الردّ في موضع يملكه و يختار الأرش:

و لا فرق بين قوله اخترت الأرش أو أسقطت الردّ، أمّا الأرش فيسقط و يبقى الردّ في موضعين يأتيان إن شاء الله تعالى.

فرع:

قال في المبسوط «1»: لو وهب المشتري المعيب أو أبق من عنده فلا أرش له، لأنّه لم ييئس من ردّه. ثمّ إن عاد ملكه أو عاد الآبق ردّه و إلّا أخذ أرشه، و ظاهر أنّ الأرش أنّما يكون مع عدم القدرة على الردّ، و أنّ الردّ جائز مع هذا التصرّف، و فيهما مخالفة للمشهور.

درس 260 [التراضي في خيار العيب و أحكام الفسخ به]

خيار العيب على التراخي، و له الفسخ بحضور البائع و غيبته، قبل القبض و بعده.

و لو تنازعا في ذلك فإن كان الخيار باقياً فله إنشاء الفسخ، و يمكن جعل إقراره إنشاء، و إن كان قد زال، كما لو تلفت العين افتقر المدّعي إلى البيّنة، و مع عدمها لا يثبت الفسخ، و له إحلاف الآخر إن ادعى علمه بالفسخ.

فرع: إذا قضى بعدم الفسخ فهل للمشتري أرش؟

الوجه ذلك لئلا يخرج عن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 131.

ص: 287‌

الحقّين، و يحتمل تقيّة مؤاخذة له بإقراره، و يحتمل أن يأخذ أقلّ الأمرين من الأرش و ما زاد على القيمة من الثمن إن اتّفق، لأنّه بزعمه يستحقّ استرداد الثمن و ردّ القيمة، فيقع التقاص في قدر القيمة و يبقى قدر الأرش مستحقّاً على التقديرين.

ثمّ الفسخ يقتضي رفع العقد من حينه، فالنماء المتجدّد بين العقد و الفسخ للمشتري، لأنّ الخراج بالضمان.

و يشكل إذا كان المبيع مضموناً على البائع، كما لو كان بيده، أو في مدة خيار المشتري بسبب الشرط، أو بالأصل كخيار الحيوان.

و لو جعلنا النماء تابعاً للملك لا للضمان فلا إشكال أنّه للمشتري على كلّ حال، و الشيخ «1» تارة يجعله تابعاً للضمان، و تارة للملك «2».

و يجب على البائع الإعلام بالعيب الخفي على المشتري إن علمه البائع، لتحريم الغش. و لو تبرّأ من العيب سقط الوجوب، قال الشيخ «3»: و الإعلام أحوط.

و كيفيّة معرفة الأرش أن يقوّم صحيحاً و معيباً و يؤخذ من الثمن مثل نسبة نقص المعيب عن الصحيح، لا تفاوت ما بين المعيب و الصحيح كما قاله علي بن بابويه «4» و المفيد «5»، لأنّه قد يكون مساوياً للثمن، و كأنّهما بنيا على غالب الأحوال من شراء الشي‌ء بقيمته.

و لو اختلف المقومون انتزعت قيمة من المجموع نسبتها إليه بالسويّة ففي‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 126.

(2) المبسوط: ج 2 ص 126.

(3) المبسوط: ج 2 ص 126‌

(4) المختلف: ج 1 ص 371.

(5) المقنعة: ص 597.

ص: 288‌

القيمتين يؤخذ نصفهما، و في الثلاثة ثلثها و هكذا.

و يشترط في المقوّم العدالة و المعرفة و التعدّد و الذكورة و ارتفاع التهمة.

فروع [في تنازع البائع و المشتري]

[الأول] لو زادت قيمة المعيب عن الصحيح‌

كما في الخصي احتمل سقوط الأرش و بقاء الردّ لا غير. و يشكل مع حصول مانع من الردّ كحدوث عيب أو تصرّف، فإن الصبر على العيب ضرار و الردّ ضرار.

(و لو تنازعا «1» في تقديم العيب و كان مشكلًا حلف البائع، و إن علم تقدّمه بشاهد الحال فالأقرب انتفاء اليمين عن المشتري، و لو علم تأخّره فالأقرب انتفاء اليمين عن البائع و يجريان مجرى البيّنة. و لو تنازعا في التبرّي أو في الإعلام حلف المشتري) «2».

الثاني: لو اشترى ربويّاً بجنسه و ظهر عيب من الجنس‌

فله الردّ لا الأرش حذراً من الربا، و مع التصرّف فيه الإشكال.

و لو حدث عنده عيب آخر احتمل ردّه و ضمان الأرش كالمقبوض بالسوم، و احتمل الفسخ من المشتري أو من الحاكم، و يرتجع الثمن و يغرم قيمة ما حدث عنده بالعيب القديم كالتالف من غير الجنس، و الأوّل أقوى، لأنّ تقدير الموجود معدوماً خلاف الأصل.

الثالث: لو اختلف أحوال التقويم‌

فالأقرب اعتبار يوم العقد، لأنّه حين الانتقال على الأصحّ. و من قال بانقضاء الخيار يحتمل تقويمه حينئذٍ و هو ضعيف، لأنّا لو سلمنا ذلك فالتراضي و المعاوضة إنّما هو حال العقد، و أمّا‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: ثمّ لو تنازعا.

(2) ما بين القوسين غير موجودة في «ق».

ص: 289‌

اعتبار انتقال الضمان فأضعف، و قوّى الشيخ اعتبار أقلّ الأمرين من قيمته يوم العقد و القبض.

ثمّ لو تنازعا في سبق العيب حلف البائع و لو كان هناك قرينة تشهد للمشتري و إفادة القطع فلا يمين و قرينة البائع كذلك.

و لو تنازعا في التبرّي أو في علم المشتري حلف، و لو أنكر البائع كون المعيب مبيعه حلف، و لو صدّق على أنّ مبيعه معيب و أنكر تعيين المشتري حلف المشتري.

و لو تنازعا في تصرّف المشتري أو حدوث عيب عنده حلف، و لو كان العيب مشاهداً غير المحقّق عليه فادّعى البائع حدوثه و المشتري سبقه فكالعيب المنفرد.

و لو ادّعى البائع زيادة العيب عند المشتري و أنكر احتمل حلف المشتري، لأنّ الخيار متيقّن و الزيادة موهومة، و يحتمل حلف البائع إجراء للزيادة مجرى العيب الجديد.

و لو حدث في المبيع عيب غير مضمون على المشتري لم يمنع من الردّ، فإن كان قبل القبض أو في مدّة خيار المشتري للشرط أو الأصل فله الردّ ما دام الخيار.

و لو خرج الخيار ففي الردّ خلاف بين ابن نما و تلميذه المحقّق، فجوزه ابن نما «1»، لأنّه من ضمان البائع، و منعه المحقّق «2»، لأنّ الردّ لمكان الخيار و قد زال.

و لو كان حدوث العيب في مبيع صحيح في مدّة الخيار، فالباب واحد (و قد يثبت الخيار بالشركة. و تبعّض الصفقة و الإفلاس و الوفاة مع الزيادة و غير ذلك‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) لم نعثر عليه.

(2) شرائع الإسلام: ج 2 ص 36.

ص: 290‌

مما هو مذكور في مواضعه) «1».

لواحق:

[الأولى] لو أقرّ المشتري الأمة المزوّجة عقدها‌

فوطئها الزوج ثمّ ظهر بها عيب، فإن كانت بكراً فلا ردّ و له الأرش، و إن كانت ثيّباً احتمل ذلك، لأنّه كتصرّف المشتري و هو مختار الفاضل «2»، و احتمل الرد، لأنّ مستند الوطء إلى العقد السابق من البائع و هو خيرة القاضي «3».

الثانية: الخلاف في أخذ الأرش‌

في العيب الحادث في خيار المشتري، كالخلاف في الحادث قبل قبضه و جزم «4» الشيخ في النهاية «5» و القاضي «6» و الحلبي «7» بجواز «8» الأرش هنا كما قالوا به ثمّ، و فيه قوّة.

الثالثة [قول المفيد في حدوث العيب عند المشتري]

ظاهر المفيد رحمه الله «9» أنّ حدوث العيب عند المشتري لا يمنع من الردّ، و يشكل إذا كان غير مضمون على البائع.

الرابعة [حكم قطع الثوب أو صبغه]

جعل في الخلاف «10» قطع الثوب «11» أو صبغه و بيعه مانعاً من الأرش و لو كان باقياً، و قيل: للبائع استرداده و دفع قيمة الصبغ فلا أرش للمشتري، و فيهما إشكال، و قطع الفاضل «12» بالأرش فيهما.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) ما بين القوسين غير موجودة في «ق».

(2) المختلف: ج 1 ص 372.

(3) المهذب: ج 2 ص 393.

(4) في باقي النسخ: فيلزم.

(5) النهاية: ص 393.

(6) المهذب: ج 2 ص 393.

(7) الكافي في الفقه: ص 358‌

(8) في باقي النسخ: جواز.

(9) المقنعة: ص 597.

(10) الخلاف: ج 2 ص 57.

(11) في «م»: و شقه.

(12) المختلف: ج 2 ص 374.

ص: 291‌

كتاب الربا‌

ص: 293‌

كتاب الربا‌

[حكم الربا و محله و ضابطه]

و هو حرام بالنصّ و الإجماع و من أعظم الكبائر، حتّى أنّ الدرهم «1» منه أشدّ من سبعين زنية بذات محرم.

و محلّه المتساويان جنساً المقدّران بالكيل أو الوزن إذا تفاوتا في القدر أو في الحلول و التأجيل، و في القرض «2» مع جرّ النفع.

و ضابط الجنس شمول اللفظ الخاصّ كالتمر الشامل لجميع أصنافه.

و العنب و الطعام الشامل للحنطة و الشعير على الأظهر، لتظافر الأخبار «3» الصحاح به الخالية عن المعارض.

و فيها أنّ الشعير من الحنطة و الأصل و فرعه جنس كاللبن و ما يعمل منه و العنب و التمر و ما يتّخذ منهما، و لحم المعز و الضأن جنس لشمول الغنم لهما، و البقر و الجاموس جنس، و العراب و البخاتي جنس و الطيور أجناس و الحمام كلّه جنس على الأقرب، و إنّما يتصوّر الربا في الطير إذا بيع لحمه وزنا، و في اتّحاد السمك أو اختصاص كلّ صنف خلاف، و الشيخ «4» على الاتّحاد، و هو‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب الربا ح 1 ج 12 ص 422.

(2) في «ق»: أو في القرض.

(3) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب الربا ج 12 ص 437.

(4) النهاية: ص 376.

ص: 294‌

قويّ، و الدهن يتبع ما يعتصر منه.

و كلّ ما يتزوّج به الخل من البنفسج و الورد و البان فجنس، و الخلّ المتّخذ من التمر يخالف خلّ الخمر، و اللحم و الشحم مختلفان، أمّا الألية و الشحم فالظاهر اتّحادهما.

و الجودة و الرداءة و المصوغ و المكسّر و الصحّة و العيب لا أثر لها في الاختلاف. و لو اختلف الجنسان جاز التفاضل نقداً.

و في النسيئة خلاف، فمنعه ابن الجنيد «1» و الحسن «2» و هو ظاهر المفيد «3» و سلار «4» و القاضي «5»، لقوله صلّى الله عليه و آله «6»: إنّما الربا في النسيئة، و قول الباقر عليه السَّلام «7»: إذا اختلف الشيئان فلا بأس مثلين بمثل يداً بيد، و جوّزه الشيخ «8»، و المتأخّرون على كراهيّة، لقوله صلّى الله عليه و آله «9»: إذا اتفق الجنسان مثلًا بمثل و اختلف فبيعوا كيف شئتم، و صحيحة الحلبي «10» تدل على الكراهيّة.

و في ثبوت الربا في المعدود قولان أشهرهما الكراهيّة، لصحيحة محمَّد بن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 354.

(2) المختلف: ج 1 ص 354.

(3) المقنعة: ص 604.

(4) المراسم: ص 179.

(5) المهذب: ج 1 ص 363.

(6) كنوز الحقائق (في باب هامش الجامع الصغير): ص 75.

(7) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب الربا ح 1 ج 12 ص 442.

(8) النهاية: ص 377.

(9) عوالي اللآلي: ج 3 ص 221. و فيه هكذا «إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم».

(10) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب الربا ح 4 ج 12 ص 438.

ص: 295‌

مسلم «1» و زرارة «2»، و التحريم خيرة المفيد «3» و سلار «4» و ابن الجنيد «5»، و لم نقف لهم على قاطع.

و لو تفاضل المعدودان نسيئة ففيه الخلاف، و الأقرب الكراهيّة، و بالغ في الخلاف «6» حيث منع من بيع الثياب بالثياب و الحيوان بالحيوان نسيئة متماثلًا و لا متفاضلًا، و العجب أنّه قال مع ذلك: بكراهة بيع المتماثلين المتساويين نسيئة، و أوّل كلامه بإرادة التحريم، لأنّ المسألة إجماعيّة.

و لا يجوز بيع اللحم بحيوان من جنسه على الأصحّ، و تجويز ابن إدريس «7» ذلك شاذّ.

و روى إسماعيل بن الفضل «8» كراهة أخذ الغنم من آخر، و اشتراط إبدال ذكور ولدها بإناث أو بالعكس، و لو أبدل بعد الولادة فلا بأس. و كذا قال «9»:

يكره أخذها على أن يدفع إليه في كلّ سنة من ألبانها و أولادها قدراً معيّناً.

و ما له حالتا جفاف و رطوبة يباع مع اتّفاق الحال، و لو اختلف الحال فالمشهور منع بيع الرطب بالتمر متساويان و متفاضلًا، للرواية «10»، و قال في الاستبصار «11» و تبعه ابن إدريس «12»: يجوز متساوياً على كراهيّة، لعدم التصريح‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 16 من أبواب الربا ح 7 ج 12 ص 449.

(2) وسائل الشيعة: باب 16 من أبواب الربا ح 4 ج 12 ص 448.

(3) المقنعة: ص 605.

(4) المراسم: ص 179.

(5) المختلف: ج 1 ص 353.

(6) الخلاف: ج 2 ص 22.

(7) السرائر: ج 2 ص 258.

(8) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب الربا ح 10 ج 12 ص 451.

(9) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب الربا ح 11 ج 12 ص 451.

(10) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب الربا ح 1 ج 12 ص 445.

(11) الاستبصار: ج 3 ص 93‌

(12) السرائر: ج 2 ص 261.

ص: 296‌

في الرواية. و أمّا العنب بالزبيب و غيره مما ينقص عند الجفاف، فبعض من منع هناك جوّز فيه متماثلًا في القدر، و متع منهما ابن الجنيد «1» و الحسن «2» و ابن حمزة «3» و الفاضل «4»، و هو أولى.

مسائل [متفرقة]

[الأولى] منع في النهاية «5» من بيع السمن بالزيت متفاضلًا نسيئة،

تعويلًا على روايات «6» قاصرة الدلالة ظاهرة في الكراهة، و منع «7» فيها من بيع السمسم بدهنه و الكتّان بدهنه، و تبعه ابن إدريس «8»، و جوّزه الفاضل «9» مع التساوي.

الثانية: يباع الدقيق بالحنطة وزناً‌

احتياطاً، عند الشيخ «10» و ابن إدريس «11» جزماً، لأنّ الوزن أصل للكيل، و قال الفاضل «12»: يباع أحدهما بالآخر كيلًا متساويين، لأنّ الكيل في الحنطة، و الروايات الصحيحة «13» مصرّحة بالجواز في المتماثلين، و ليس فيها ذكر العيار.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 355.

(2) المختلف: ج 1 ص 355.

(3) الوسيلة: ص 253.

(4) المختلف: ج 1 ص 356.

(5) النهاية: ص 378.

(6) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب الربا ح 6 و 10 ج 12 ص 444.

(7) النهاية: ص 379.

(8) السرائر: ج 2 ص 261.

(9) المختلف: ج 1 ص 357.

(10) المبسوط: ج 2 ص 90.

(11) السرائر: ج 2 ص 259.

(12) المختلف: ج 1 ص 356.

(13) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب الربا ج 12 ص 440.

ص: 297‌

الثالثة: لا يمنع الزوال و الشيلم و القصل في الحنطة‌

من التماثل إذا لم يزد عن العادة، و كذا الشمع في العسل، و الماء في الخل و الخبز و الطبيخ.

الرابعة: يجري الربا في الطين الأرمني،

و أمّا الخراساني المأكول فبيعه للأكل حرام، باعه بجنسه أو غيره، متماثلًا أو متفاضلًا، و لغير الأكل جائز، فإن قضت العادة بكيله أو وزنه كان ربويّاً، و إلّا فلا، و أطلق الشيخ «1» و القاضي «2» تحريم بيع الطين المأكول.

الخامسة: لا يجري الربا في الماء و إن وزن أو كيل،

لعدم اشتراطهما في صحّة بيعه نقداً، و لو أسلف ماء في ماء إلى أجل احتمل أن يكون ربويّاً، لاشتراط الوزن حينئذٍ في المسلم فيه، و كذا الحجارة و التراب و الحطب، و لا عبرة ببيع الحطب وزناً في بعض البلدان، لأنّ الوزن غير شرط في صحّته.

درس 261‌

[حصر الربا في المكيل و الموزون و معناهما]

قال الصادق عليه السَّلام «3»: لا ربا إلّا فيما يكال أو يوزن.

و المعتبر بالكيل و الوزن في عهد النبيّ صلّى الله عليه و آله، فما علم ذلك فيه اتبع و جرى فيه الربا و إن تغيّر حاله بعد. و لا فرق بين أن يكون ذلك في بلده عليه السَّلام أو في بلد آخر إذا أقرّ أهله عليه، و ما لم يعلم حاله يتبع حالة البلدان، فإن اختلف فالأقرب أنّ لكلّ بلد ما يغلب فيه، مصيراً إلى العرف الخاصّ عند تعذّر العامّ، و غلب الشيخان «4» و ابن إدريس «5» و سلار «6» جانب‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 90.

(2) المهذب: ج 1 ص 362.

(3) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب الربا ح 1 ج 12 ص 434.

(4) النهاية: ص 378. و المقنعة: ص 604.

(5) السرائر: ج 2 ص 260.

(6) السرائر: ص 179.

ص: 298‌

التقدير على جانب العدد أو الجزاف، أخذاً بالأحوط.

و المعتبر هنا جنس المقدّر، و إن لم يقدر لصغره كحبّة حنطة، و ما نقص عن أرزة ذهباً أو لعظمه كزبرة حديد و إن كان بيع هذه و فرضها من غير اعتبار جائز، أو المصنوع إن خرج عن الوزن كالثوب لم يكن ربويّاً.

و يخرج عن الربا ببيع كلّ من العوضين بثمن و التقاص و بالقرض كذلك و بالبيع بالمساوي و هبة الزائد من غير شرط، و بالضميمة كمدّ عجوة و درهم بمدّين أو درهمين أو بمدّين و درهمين أو بمدّ و درهمين أو بمدّين و درهم.

و الظاهر أنّه لا يشترط فيهما قصد المخالفة، و كذا لو ضمّ غير ربوي.

و لا يشترط في الضميمة أن يكون ذات وقع، فلو ضمّ ديناراً إلى ألف درهم ثمناً لألفي درهم جاز، لرواية ابن الحجاج «1».

و يجوز بيع شاة ذات لبن بشاة مثلها و خالية، و بلبن من جنسها و غيرها، و كذا دجاجة فيها بيضة بخالية و مشغولة و بيضة و لو أجرينا الربا في المعدود.

و يجوز التماثل بين الزبد و اللبن و الجبن، و بين الحليب و المخيض، و بين اللبن و المصل و الأقط و الزبد بالزبد و الأقط بالأقط و المصل بالمصل و السمن بالسمن.

و يحرم التفاضل في ذلك كلّه، و النسيئة مع اتّحاد الجنس، و لو كان في أحد العوضين ربوي غير مقصود اغتفر، كالدراهم «2» المموّهة بالذهب و الصفر و الرصاص المشتملين على الذهب و الفضة.

و لا يجب التقابض قبل التفرّق إلا في الصرف، و للشيخ «3» في العريّة قول باشتراط قبض الثمن في المجلس أو في موضع آخر مع الاصطحاب و قبض ما على العرية بالتخلية قبل التفرّق، و هو متروك.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب الصرف ح 1 ج 12 ص 466.

(2) في «ق»: كالدار.

(3) المبسوط: ج 2 ص 118.

ص: 299‌

[حكم الربا بين الزوجين و بين الوالد و ولده]

و لا ربا بين الزوجين دواماً و متعة على الأقرب، و لا بين الولد و والده و إن علا، و لا بين المولى و عبده إن قلنا بملك العبد، إلّا أن يكون مشتركاً.

و يجوز أخذ الفضل من الحربي لا أعطاه الفضل، و في جواز أخذ الفضل من الذمّي خلاف أقربه المنع. و لا يجوز إعطاؤه الفضل قطعاً.

و ابن الجنيد «1» جوّز أخذ الوالد الفضل من ولده، إلّا أن يكون له وارث أو عليه دين، فظاهرهُ عدم جواز أخذ الولد الفضل، و إنّه لو كان للولد وارث امتنع الربا من جانبين، و هما ضعيفان، لأنّ مال الولد في حكم مال الوالد مطلقاً.

و المعمول من جنسين إذا بيع بهما جاز أو بأحدهما مع زيادة تقابل الآخر.

و يجب على آخذ الربا ردّه بقيت العين أو تلفت، عالماً بالتحريم أو جاهلًا عند المتأخّرين، و قال الصدوق «2» و الشيخ «3»: يكفي الجاهل الانتهاء، للآية «4»، و للرواية «5» عن الباقرين عليهما السلام، و هو المعتمد.

درس 262 [أحكام الربا في النقدين]

إذا باع أحد النقدين بصاحبه فهو صرف يجري فيه الربا، مع اتّحاد الجنس.

و يجب فيه التقابض قبل التفرّق فيبطل بدونه، و لو قبضا بعضاً صحّ فيه و فيما قابله، و لو فارقا المجلس مصطحبين حتّى تقابضا جاز، و لو تقابضا جزافاً ليزناه في موضع آخر جاز الافتراق.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 353.

(2) من لا يحضره الفقيه: ج 3 ص 276.

(3) النهاية: ص 376.

(4) البقرة: 278.

(5) الكافي: ج 5 ص 145 ح 5 و 9.

ص: 300‌

و لو أقرضه بعد قبضه ثم أقبضه ثمّ أقرضه جاز و إن كان حيلة.

و لو وكل أحدهما أو وكّلا في القبض اشترط قبض الوكيل قبل التفرّق، و لو كان وكيلا في العقد سقط اعتبار الموكّل.

و لو اشترى المودّع الوديعة اشترط قبض ثمنها في المجلس، فلو ظهر تلفها بطل العقد.

و لو اشترى منه أحد النقدين بالآخر و لما يقبضه ثمّ اشترى به نقدا آخر بطل الشراء الثاني، و لو تفرّقا بطل الأوّل أيضا، و مع قبض الأوّل يصحّ العقد الثاني، و إن لم يتفرّقا أو يتخايرا، لأنّ نفس العقد يبطل خيار المجلس، و قال ابن إدريس «1»: إن كان النقد المبتاع أوّلا معيّنا صحّ العقد الثاني إذا تقابضا في المجلس، و إن كان في الذمّة بطل الثاني، لأنّه بيع دين بدين.

و لو أقبض عن النقد آخرا كان صرفا بعين و ذمّة، فيشترط القبض في المجلس للعوض، و لا يضرّ كون المقتضي مؤجّلا، لأنّ تراضيهما يسقط الأجل، و في المبسوط «2» اشترط لفظ البيع، فلو قبض ثمنه بغير بيع لم يكن صرفا و ضمن، و لا يصحّ التقابض عنده، و جوّز التباري.

و لو اصطرفا بما في الذمم كان بيع دين بدين، و لو تهاترا احتمل الجواز، و قد مرّ في الكتابة، و على قول الشيخ يحتمل المنع، و في رواية عبيد بن زرارة «3» إطلاق الجواز.

و لو اصطلحا أو تباريا جاز.

و في صحيحة إسحاق بن عمار «4» و عبيد بن زرارة «5» يجوز تحويل النقد إلى‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) السرائر: ج 2 ص 267.

(2) المبسوط: ج 2 ص 97.

(3) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب الصرف ح 3 ج 12 ص 464.

(4) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب الصرف ح 1 ج 12 ص 463.

(5) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب الصرف ح 2 ج 12 ص 464.

ص: 301‌

صاحبه و إن لم يتقابضا، و معللا بأن النقدين من واحد، و ظاهره أنّه بيع، و أنّ ذلك توكيل المصير في القبض، و ما في الذمّة مقبوض، و عليه ابن الجنيد «1» و الشيخ «2»، و اشترط ابن إدريس «3» القبض في المجلس، و هو نادر.

و لا يشترط في بيع النقد الذي في الذمّة تشخيص ثمنه، خلافا لابن إدريس «4» فرارا من بيع الدين بالدين. و ردّ بأنّ القبض في المجلس أخرجه عن الغرر المانع من بيع الدين بمثله. نعم يشترط علم العوضين بالوصف الرافع للجهالة.

و المغشوش من النقدين يباع بغيرهما أو بأحدهما مخالفا أو مماثلا، مع زيادة تقابل الغش و إن لم يعلم قدر الغش إذا علم وزن المبيع.

و تراب أحد النقدين يباع بالآخر أو بعوض، و لو اجتمعا و بيعا بهما جاز.

و كذا تراب الصياغة، و تجب الصدقة بعينه أو ثمنه مع جهل أربابه.

و الإناء المصوغ من الجوهرين أو الحلي منهما يباع بغيرهما أو بهما مع علم الوزن المبيع، و إن لم يعلم وزن كلّ واحد منهما إذا لم يمكن التخليص. و لو بيع بالجنس الواحد لم يجز، إلّا أن يقطع بزيادة الثمن، و قال الشيخ «5» و جماعة: يباع بالأقلّ محافظة على طلب الزيادة.

و السيف و المركب المحلّيان بالنقد إن علم مقدار الحلية بيعت كيف كان مع الخلاص من الربا، و إن جهلت و لم يمكن النزع إلّا بضرر بيعت بغير جنسه، أو به مع زيادة يقطع بها من جنسه، أو غير جنسه، و قال الشيخ «6»: لو أراد بيعها‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 358.

(2) المبسوط: ج 2 ص 187.

(3) السرائر: ج 2 ص 266.

(4) السرائر: ج 2 ص 268.

(5) النهاية: ص 383.

(6) النهاية: ص 384.

ص: 302‌

بالجنس ضمّ إليها شيئا، فظاهره أنّ الضميمة إلى الحلية، و لعلّه أراد أن بيعها منفردة لا يجوز، فيضمّ إليها المحلّى أو شيئا آخر أو يضمّ إليها و إلى المحلّى تكثيرا للثمن من الجنس، و ربما حمل على الضميمة إلى الثمن، و هو واضح.

و هنا مسائل:

[الأولى] قال في المبسوط «1»: لو تخايرا قبل التقابض بطل الصرف،

و منعه الفاضل «2» إذا لم يختر الفسخ.

الثانية: لو باع أحدهما ما قبضه على غير صاحبه قبل التفرّق‌

فالوجه الجواز وفاقا للفاضل «3»، و منعه الشيخ «4»، لأنّه يمنع الآخر خياره، و ردّ بأنّا نقول ببقاء الخيار.

الثالثة: لو قبض زيادة عمّا له‌

كان الزائد أمانة، سواء كان غلطا أو عمدا وفاقا للشيخ «5»، و يجوز هبته له، و شراء معيّن أو موصوف به و شراء نقد من جنسه أو غيره مع القبض في المجلس. و لو كانت الزيادة لاختلاف الموازين أو الأوزان المعتادة فهي حلّ.

الرابعة: لو اشترى منه بنصف دينار‌

حمل على الشقّ، إلّا مع شرط غيره أو اقتضاء العرف ذلك.

و لو اشترى مبيعا آخر بنصف فعليه شقّان، فإن بذل له دينارا صحيحا زاده خيرا.

و لو شرط في العقد الثاني إعطاء صحيح عنهما لم يجز عند الشيخ «6»، لزم‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 96.

(2) المختلف: ج 1 ص 360.

(3) المختلف: ج 1 ص 360.

(4) المبسوط: ج 2 ص 96.

(5) المبسوط: ج 2 ص 97.

(6) المبسوط: ج 2 ص 98.

ص: 303‌

العقد الأوّل أوّلا. أمّا إذا لزم فلأنّ الزيادة تلحق بالأوّل، و هي زيادة صفة منفردة عن العين، فتكون مجهولة فيفسد العقدان.

و أمّا إذا لم يلزم فالفساد في الثاني، لأنّه استلحق «1» بالأوّل زيادة غير ممكنة، و هي تقتضي جهالة الثمن الثاني، و يحتمل الجواز وفاقا للفاضل «2»، لأنّ الزيادة في الحقيقة إنّما هي في ثمن الثاني، و هي زيادة صفة مضافة إلى العين فلا تكون مجهولة، و منع الفاضل «3» جهالة الزيادة، لأنّ كون النصف من الصحيح معلوم، و علم قيمته غير شرط، لأنّ الصفة غير متقوّمة في نفسها، و عموم المسلمون عند شروطهم يجوز إلحاقها بالأوّل لزم أو لا.

الخامسة: الثمن هو المقرون «4» بالباء هنا و في غيره كذلك،

و يحتمل أن يكون هو النقد إذا كان أحد العوضين، و إلّا فالمقرون بالباء.

و تظهر الفائدة في بيع حيوان بحيوان أو بيع نقد بحيوان، فلو ظهر النقد ثمنا أو مثمنا من غير الجنس و كان معيّنا بطل العقد، لأنّ الأثمان تتعيّن بالتعيين عندنا، و لو ظهر بعضه بطل فيه و يتخيّر في الباقي، و إن كان غير معيّن فله الإبدال ما لم يفترقا.

و إن كان العيب من الجنس كخشونة الجوهر و رداءة السكّة، فإن تعيّن فليس له الإبدال و يتخيّر بين ردّه و بين الأرش إن اختلف الجنس، و إن اتّحد فله الردّ لا غير، و إن لم يتعيّن فله الإبدال ما داما في المجلس، و إن تفرّقا لم يجز الإبدال على الأقرب و له الردّ، و قال الشيخ «5» و ابن حمزة «6»: يتخيّر بين الفسخ‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: الحق.

(2) المختلف: ج 1 ص 360.

(3) المختلف: ج 1 ص 360.

(4) في باقي النسخ: ما قرن.

(5) المبسوط: ج 2 ص 95.

(6) الوسيلة: ص 243.

ص: 304‌

و الإبدال و الرضا مجّانا، و لم يقيّدا باتّحاد الجنس، و في المختلف «1» له الإبدال دون الفسخ، لعدم التعيين، و يشكل بأنّهما تفرّقا قبل القبض البدل، و قال ابن الجنيد «2»: يجوز الإبدال ما لم يتجاوز يومين فيدخل في بيع النسيئة، و لم يقيّد بالتعيين و عدمه، و في رواية إسحاق «3» عن الكاظم عليه السلام إشارة إليه.

و لو أراد الأرش بعد التفرّق في المختلفين وجب كونه من غير النقدين، فلو أخذه «4» من أحد النقدين لم يجز، و لو ظهر بعضه معيبا من الجنس اختصّ بالحكم، و ليس له إفراده بالردّ، إلّا مع رضاء صاحبه.

السادسة: روى أبو الصباح «5» جواز جعل إبدال درهم طازج بدرهم غلّة‌

عوضا لصياغة خاتم، و حكم جماعة بجواز بيع درهم بدرهم مع شرط صياغة خاتم، قال ابن إدريس «6»: لأنّ الزيادة ليست عينا، و ردّ بأنّ الربا يحصل بالزيادة الحكميّة، و ظاهرهم جواز التعدية إلى غير ذلك، فإن اعتمدوا على الرواية فلا دلالة لهم فيها، و الوجه المنع مطلقا، و الرواية في الإجارة لا غير، فكان العمل يجبر تفاوت ما بين الدرهمين إذ الطازج الخالص و الغلّة غيره.

السابعة: يجوز التعامل بالدراهم المغشوشة‌

إذا كانت معلومة الصرف و إن جهل غشّها، و إن لم يعلم صرفها لم يجز إلّا بعد بيان غشّها، و عليه تحمل الروايات «7»، و روى عمر بن يزيد «8» إذا جازت الفضّة المثلين فلا بأس.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 360.

(2) المختلف: ج 1 ص 361.

(3) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب الصرف ح 2 ج 12 ص 465.

(4) في باقي النسخ: فلو أخذ.

(5) وسائل الشيعة: باب 13 من أبواب الصرف ح 1 ج 12 ص 480.

(6) السرائر: ج 2 ص 267.

(7) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب الصرف ج 12 ص 472.

(8) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب الصرف ح 3 ج 12 ص 472.

ص: 305‌

فرع:

لو قبض مغشوشة على أنّها جياد فله ردّها و لو كانت تروّج بالجياد على الجهال، و يحرم إخراجها على الجاهل بحالها.

الثامنة: تحريم الربا يعمّ الأخذ و المعطي،

لمعاونته على الحرام، و لقول الصادق عليه السلام «1»: الزائد و المستزيد في النار، و لو اضطرّ الدافع و لا مندوحة فالأقرب ارتفاع التحريم في حقّه.

التاسعة: روى زرارة «2» و غيره جواز بيع الدنانير بالدراهم نسيئة،

و هي متروكة معارضة بأشهر منها معتضدة بالفتوى.

العاشرة: لو كان له عليه أحد النقدين‌

فدفع إليه الآخر قضاء و لم يحاسبه احتسب بقيمته يوم القبض، لأنّه حين الانتقال، و في رواية إسحاق «3» لأنّه حبس منفعته عنه، و يجوز أن يقرضه دراهم، و يشترط نقدها بأرض أخرى، للرواية «4».

الحادية عشرة: يجوز التعامل بالدراهم العددية‌

و إن اشتملت على تفاوت يسير إذا كانت معلومة الصرف، لرواية ابن الحجّاج «5»، و لو أقبض عن العدديّة و زينة جاز إذا قلّ التفاوت، و لو شرط المقرض ذلك و علم التفاوت لم يجز، و هو مروي «6».

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب الصرف ح 1 ج 12 ص 456.

(2) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب الصرف ح 13 ج 12 ص 460.

(3) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب الصرف ح 2 ج 12 ص 471.

(4) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب الصرف ح 1 ج 12 ص 480.

(5) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب الصرف ح 1 ج 12 ص 466.

(6) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب الصرف ح 2 ج 12 ص 476.

ص: 306‌

الثانية عشرة: لو جمع بين الربوي و غيره في عقد جاز،

فإن كان مشتملا على أحد النقدين اشترط قبض ما يوازنه في المجلس.

الثالثة عشرة: لو باعه بدراهم صرف عشرة‌

صحّ مع العلم، إلّا مع الجهل، و لو قال بدينار إلّا درهما و كان معلوم النسبة صحّ، و إن كان مجهولها أو نسبة بما سيتعامل به بطل، لقول عليّ عليه السلام «1»: لعلّ الدينار يصير بدرهم.

الرابعة عشرة: يكره بيع دابّة بأخرى،

و اشتراط زيادة على إحداهما، بل يبيع كلّ منهما بثمن، و يجوز ذلك مع اختلاف الجنس.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 23 من أبواب أحكام العقود ح 2 ج 12 ص 399.

ص: 307‌

كتاب الدين‌

ص: 309‌

كتاب الدين‌

[كراهة الدين و ارتفاعها عند الضرورة]

عن النبيّ صلّى الله عليه و آله «1» الدين همّ بالليل و مذلّة بالنهار، و عن عليّ عليه السلام «2» مثله و زاد و قضاء في الدنيا و قضاء في الآخرة.

تعوّذ النبيّ صلّى الله عليه و آله «3» من الدين، و من ثمّ كرهت الاستدانة.

و لا كراهة مع الضرورة، فقد مات رسول الله صلّى الله عليه و آله «4» و الحسنان عليهم السلام و عليهم دين.

و لو كان له مال بإزائه خفّت الكراهيّة، و كذا و لو كان له وليّ يقضيه و إن لم يجب عليه قضاؤه، فزالت مناقشة ابن إدريس «5»، لأنّ عدم وجوب القضاء لا ينافي وقوع القضاء.

و لا يجب الاستدانة للحجّ إذا لم يجب أو لم يكن له ما يرجع إليه، و لكنّها جائزة، خلافا لظاهر كلام ابن إدريس «6» في منع جوازها.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب الدين و القرض ح 3 ج 13 ص 77، و لكن الموجود فيه عن عليّ عليه السلام، فراجع.

(2) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب الدين و القرض ح 4 ج 13 ص 77.

(3) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب الدين و القرض ح 6 ج 13 ص 77.

(4) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب الدين و القرض ح 1 ج 13 ص 79.

(5) السرائر: ج 2 ص 30.

(6) السرائر: ج 2 ص 30.

ص: 310

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، 3 جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم - ايران، دوم، 1417 ه‍ ق

الدروس الشرعية في فقه الإمامية؛ ج‌3، ص: 310

و قبول الصدقة للمستحقّ أولى من الاستدانة، و حرّم الحلبي «1» الاستدانة على غير القادر على القضاء.

و يجب نيّة القضاء فيعان عليه، و روي «2» أنّه ينقض من المعونة بقدر قصور النيّة.

و يكره للدين النزول على الغريم، فإن نزل فالإقامة ثلاثة فما دون، و يكره الأزيد، و قال الحلبي «3»: يحرم الزائد، و في رواية سماعة «4» لا يأكل من طعامه بعد الثلاثة.

و يجب على المديون الاقتصاد في النفقة، و يحرم الإسراف. و لا يجب التقتير، و هل يستحب؟ الأقرب ذلك إذا رضي عياله.

و يستحبّ احتساب هديّة الغريم من دينه، للرواية عن علي عليه السلام «5»، و يتأكّد فيما لم تجز عادته به.

في المطالبة و أحكامها‌

و يجوز مطالبته مع عدم العلم بالإعسار «6»، فيجب عليه الخروج من الدين.

و لا يستثني له إلّا دار السكنى و ثياب البدن و الخادم و قوت يوم و ليلة له «7» و لواجب النفقة.

و لو فضل من الدار فضلة وجب بيعها، و لو كانت مثمنة ففي وجوب الاستبدال بخسيسة تكفيه خلاف، و ظاهر ابن الوليد «8» الوجوب، و لو باع أحد‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الكافي في الفقه: ص 330.

(2) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب الدين و القرض ح 3 ج 13 ص 86.

(3) الكافي في الفقه: ص 331.

(4) وسائل الشيعة: باب 18 من أبواب الدين و القرض ح 3 ج 13 ص 102.

(5) وسائل الشيعة: باب 19 من أبواب الدين و القرض ح 1 ج 13 ص 103.

(6) في «م»: عدم علم الإعسار‌

(7) في «م»: و قوت يومه و ليلته.

(8) الفقيه: ج 3 ص 190.

ص: 311‌

هذه جاز أخذ ثمنها. و الرواية «1» تدلّ على استحباب منعه من بيع داره، و كراهة أخذ ثمنها و لو التجأ إلى الحرم حرمت المطالبة، و الرواية «2» تدلّ على تحريم المطالبة لو ظفر به في الحرم من غير قصد الالتجاء، و قال علي بن بابويه «3»: لو ظفر به في الحرم لم تجز مطالبته، إلّا أن يكون قد أدانه في الحرم.

و الحق الفاضل «4» و الحلبي «5» مسجد النبيّ صلّى الله عليه و آله و المشاهد به، و في المختلف «6» يكره المطالبة إن أدانه خارج الحرم، و إن أدانه فيه لم يكره، و هو نادر.

و منع بعض المتأخرين من فعل العبادة الموسّعة المنافية في أوّل أوقاتها، و حكم بطلانها إذا طولب أو كانت زكاة أو خمسا أو لغير العالم به، و جوّز ابن حمزة «7» صلاة المطالب في أوّل الوقت.

و يجب التكسّب لقضاء الدين على الأقوى بما يليق بالمديون، و لو كان إجارة نفسه، و عليه تحمل الرواية عن عليّ عليه السلام «8».

و لو غاب المدين وجب نيّة القضاء و العزل عند أمارة الموت، و أطلق الشيخ «9» وجوب العزل، و ابن إدريس «10» عدم وجوبه، و الإشهاد «11».

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب الدين و القرض ج 13 ص 94.

(2) وسائل الشيعة: باب 26 من أبواب الدين و القرض ح 1 ج 13 ص 115.

(3) المختلف: ج 1 ص 410.

(4) المختلف: ج 1 ص 410.

(5) الكافي في الفقه: ص 331.

(6) المختلف: ج 1 ص 410.

(7) الوسيلة: ص 273.

(8) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب أحكام المضاربة ح 1 ج 13 ص 187.

(9) النهاية: ص 307.

(10) السرائر: ج 2 ص 37.

(11) في «م»: عدم وجوب الإشهاد.

ص: 312‌

و لو يئس منه تصدّق به عنه، و قال ابن إدريس «1»: يدفعه إلى الحاكم، و إن قطع على موته و انتفى الوارث كان للإمام، و الحكم الثاني لا شك فيه، و أمّا الأوّل فالحقّ فيه التخيير بينه و بين إبقائه في يده، أو الصدقة مع الضمان.

و لا يجوز مطالبة المعسر مع ثبوت إعساره أو علم المدين به، و لا حبسه. و له الإنكار موريا ثمّ يقتضي مع اليسار.

و لو حلف ظالما أو موريا ثمّ مات و ردّ المال و ربحه أخذ المالك نصف الربح و المال قاله الشيخ «2»، و حمله ابن إدريس «3» على المضاربة، لتعذّر حمله على غير ذلك.

و تقضى نفقة الزوجة استدانتها أو لا،

أذن في الاستدانة أو لا. و لا تقضى نفقة الأقارب مطلقا، إلّا مع إذنه أو إذن الحاكم في الاستدانة، و أطلق الشيخ «4» وجوب القضاء عن الزوجة لرواية السكوني «5»، و قال ابن إدريس «6»:

يدفع إلى الزوجة ثمّ تقضي هي، و كأنّه نزاع قريب «7».

و يجوز أن يقضي الدين من أثمان المحرّمات‌

إذا كان البائع ذمّيا مستترا، و لو كان حربيّا لم يصحّ، و كذا لو تظاهر، و إطلاق الشيخ «8» محمول على ذلك.

و لا تصحّ المضاربة بالدين للمديون و لا لغيره،

لعدم تعيينه، فلو ضارب و ربح فالربح لصاحب المال، أمّا المديون إن كان هو العامل، أو المدين إن كان‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) السرائر: ج 2 ص 37.

(2) النهاية: ص 307.

(3) السرائر: ص 35.

(4) النهاية: ص 307.

(5) التهذيب: ج 6 ص 194.

(6) السرائر: ج 2 ص 38.

(7) في «ق»: لفظي.

(8) النهاية: ص 307.

ص: 313‌

غير العامل، إلّا أن يشتري في الذمّة، فيكون الربح له و عليه الإثم و الضمان.

و لو بيع الدين وجب على المديون إقباض الغريم،

و إن لم يأذن البائع في الإقباض، و إن كان الثمن أقلّ في غير الربويّ قاله المتأخّرون، و روى محمد بن الفضيل «1» و أبو حمزة «2» لا يدفع المديون أكثر مما دفع المشتري، و لا معارض لها، و حمل على الضمان.

[أحكام الديون المؤجلة]

و لو كان الدين مؤجّلا لم يجز بيعه مطلقا، و قال ابن إدريس «3»: لا خلاف في تحريم بيعه على من هو عليه، و يلزم بطريق التنبيه تحريمه على غيره، و جوّز الفاضل «4» بيعه على من هو عليه فيباع بالحال لا بالمؤجّل، و لو كان حالا جاز بيعه بالعين و الدين الحال لا بالمؤجّل أيضا.

و تحلّ الديون المؤجّلة بموت الغريم، و لو مات المدين لم يحلّ، إلّا على رواية أبي بصير «5»، و اختارها الشيخ «6» و القاضي «7» و الحلبي «8». و لو قتل فديته كماله.

و لو كان عمدا لم يجز للورثة القصاص، إلّا بعد أداء الدين على المشهور، و قيّده الطبرسي «9» ببذل القاتل الدية، و جوّز الحلّيون «10» القصاص مطلقا.

[في مسائل متفرقة]

و من وجد عين ماله فله أخذها من تركة الميّت إذا كان في المال وفاء، و إلّا‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 15 من أبواب الدين و القرض ح 3 ج 13 ص 100.

(2) وسائل الشيعة: باب 15 من أبواب الدين و القرض ح 2 ج 13 ص 99.

(3) السرائر: ج 2 ص 39.

(4) التذكرة: ج 2 ص 3.

(5) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب الدين و القرض ح 1 ج 13 ص 97.

(6) النهاية: ص 310.

(7) لم نعثر عليه في كتبه الموجودة لدينا و نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 413.

(8) الكافي في الفقه: ص 333.

(9) المختلف: ج 1 ص 413.

(10) السرائر: ج 2 ص 47، و المختلف: ج 1 ص 413.

ص: 314‌

فلا قاله الأصحاب، لرواية أبي ولّاد «1».

و لو اقتسم الدين لم يجز، و الحاصل لهم و التاوي عليهم، و لو اصطلحوا على ما في الذمم بعضا ببعض فالأقرب جوازه.

و لو باع كلّ نصيبه بمال معيّن أو دين حال، و أحال به على الغريم الآخر جاز. و لو أحال كلّ منهما صاحبه بماله على الغريم من غير سبق دين فالأقرب أنه لا أثر له، لأنّه توكيل في المعنى.

و لا يجوز بيع السهم من الزكاة أو الخمس أو الرزق على بيت المال قبل قبضه، لعدم تعيّنه و لا يبطل الحقّ بتأخير المطالبة و إن طالت المدّة، و روى يونس «2» من ترك المطالبة بحقّ له عشر سنين فلا حقّ له، و من عطّل أرضا ثلاث سنين متوالية لغير علّة أخرجت من يده. و قال الصدوق «3»: من ترك دارا أو عقارا أو أرضا في يد غيره و لمّا يطالب و لم يخاصم عشر سنين فلا حقّ له، و السند ضعيف، و القول نادر.

و لا فرق في وجوب إنظار المعسر بين من أنفق في المعروف و غيره، و قال الصدوقان «4»: لو أنفقه في المعصية طولب و إن كان معسرا، و فيه بعد مع أنّ المنفق في المعروف أوسع مخرجا بحلّ الزكاة له.

و لا يشترط في الحالف المعسر إعلام الغريم بالغرم على قضائه، خلافا للحلبي «5»، و في رواية مرسلة «6» للإمام أن يقضي «7» الديون ما خلا مهور‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب أحكام الحجر ح 3 ج 13 ص 146.

(2) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب إحياء الموات ح 1 و 2 ج 17 ص 345.

(3) المقنع (الجوامع الفقهية): ص 31.

(4) المقنع (الجوامع الفقهية): ص 32، (و الهداية الجوامع الفقهية): ص 63.

(5) الكافي في الفقه: ص 331.

(6) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب الدين و القرض ح 4 ج 13 ص 92.

(7) في باقي النسخ: الإمام يقضي.

ص: 315‌

النساء، و ربما حمل على ما زاد على الضرورة.

درس 263 في مداينة العبيد‌

لا يجوز للعبد التصرّف في نفسه و ما في يده باكتساب إلّا بإذن المولى، سواء قلنا بملكه أم لا، فلو تصرّف بغير إذنه و بغير رضا المستحقّ، فإن كان على آدمي ففي رقبته، و إن كان على غيره تعلّق بكسبه، و كذا ما يرضى به المستحقّ كالبيع و الإقراض بدون رضا السيّد فيتبع به إذا أعتق.

و لو كتب مطلقا أو مشروطا ففي التبعيّة نظر أقربه العدم. نعم لو تحرّر من المطلق شي‌ء أمكن التبعيّة بقدره.

و لو اجتمع إذن السيّد و رضا المستحقّ، فإن كان نكاحا فسيأتي إن شاء الله تعالى، و إن كان غيره، فإن كان بيده مال تجارة تعلّق بها، لأنّ موجب الإذن في الالتزام الرضا بالأداء، و أقرب ذلك ما في يده. و هل يتعلّق بكسبه من احتطاب و احتشاش و التقاط؟ إشكال، لعدم تناول الإذن في التجارة.

إيّاه، و إنّه بالإذن ضاهى الجزء المؤدى من كسبه.

و لو اشترى المأذون في التجارة طولب بالثمن و إن علم البائع كونه مأذونا، بخلاف الوكيل لاقتضاء العرف جعل المأذون قائماً مقام السيد فيما هو في يده، إذ هو مستخدم عنه، بخلاف الوكيل فإنه عرضة للزوال بعزل نفسه، و لو طولب السيّد جاز و لا ينفكّ الحجر عنه بالإذن، فلو عيّن له نوعا من التجارة أو زمانا اقتصر عليه، و يشتري بالنقد، إلّا أن يعيّن له المولى النسيئة، و كذا البيع.

و لو اشترى في الذمّة بإذنه و تلف الثمن قبل القبض ضمن المولى.

و ليس له الاستدانة إلّا مع الإذن، صريحا أو فحوى كضرورات التجارة.

ص: 316‌

و يقبل إقراره و إن كان لقرينة، و يؤخذ مما في يده، و قال القاضي «1»: إذا إذن له يوما فهو مأذون له أبدا حتى يحجر عليه، و يجوز عنده تعليق الإذن على الصفة كدخول الشهر.

و ليس له إجارة نفسه و لا التزويج، لأنّه تصرّف في رقبة و لم يؤذن له فيها.

و في إجارة رقيقه و دوابّه نظر، من أنّها لا تسمّى تجارة، و من أنّ التاجر ربما فعلها، و هو قريب، و قال القاضي «2»: يوجر نفسه و يستأجر غيره و يزارع و يستأجر الأرض.

و يجوز له التوكيل لا الإذن لعبده في التجارة ليصير قائماً مقامه، و ليس له اتخاذ دعوة.

و ينعزل بالإباق لشهادة الحال، و يحتمل بقاء الإذن للاستصحاب و لا يكفي سكوت السيّد في الإذن فيما سكت عنه و لا في غيره، و قال القاضي «3»: إذا لم ينهه فهو إذن في التجارة، و بالغ حتّى قال: لو أذن له في القصارة و الصبغ «4» صار مأذونا في كلّ تجارة، و هو متروك.

و لا يشتري من ينعتق على سيّده، و لو ركبته الديون لم يزل ملك السيّد عمّا في يده فيصرف في الديون، فإن فضل عليه شي‌ء استسعى على قول الشيخ في النهاية «5»، لصحيحة أبي بصير «6»، و في المبسوط «7» يتبع به إذا تحرّر، و في رواية‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) لم نعثر عليه في كتبه المتوفرة لدينا، و نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 424.

(2) لم نعثر عليه في كتبه المتوفرة لدينا، و نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 424.

(3) لم نعثر عليه في كتبه المتوفرة لدينا، و نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 424.

(4) في باقي النسخ: أو الصبغ.

(5) النهاية: ص 311.

(6) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب الدين و القرض ح 1 ج 13 ص 118.

(7) المبسوط: ج 2 ص 164.

ص: 317‌

عجلان «1» إن باعه السيّد فعليه، و إن أعتقه فعلى المأذون في رواية ظريف «2»، و عمل بها الفاضل في المختلف «3»، و حمل رواية أبي بصير على استدانته للتجارة «4».

و لو ظهر استحقاق ما باعه المأذون رجع المشتري الجاهل عليه أو على مولاه، و ليس له معاملة سيّده. و لا يثبت كونه مأذونا بقوله، بل لا بدّ من بيّنة أو شياع.

و يجوز أن يحجر عليه السيّد و إن لم يشهد، و قال القاضي «5»: لا بدّ من إشاعته في سوقه و علم الأكثر.

و لا يكفي علم الواحد و الاثنين بل للواحد السامع الحجر معاملته، لعدم تمام الحجر، و هو بعيد.

و لو قال حجر عليّ السيد لم يعامل و إن أنكر السيّد الحجر، لأنّه المتعاطي للعقد.

و لو تصرّف غير المأذون وقف على إجازة السيّد، فإن أجاز ملك «6» المشتري و المقترض، و إلّا رجع فيه مالكه، فإن تلف تبع به إذا تحرّر، و إلّا كان ضائعا.

و لو استدان بإذنه أو إجازته الاستدانة لزم «7» المولى مطلقا، و في النهاية «8» إن أعتقه تبع به، و إلّا كان على المولى، و به قال الحلبي «9»: إن استدان لنفسه، و إن كان للسيّد فعليه.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 54 من أبواب العتق ح 1 ج 16 ص 57.

(2) وسائل الشيعة: باب 31 من أبواب الدين و القرض ح 2 ج 13 ص 118.

(3) المختلف: ج 1 ص 414.

(4) المختلف: ج 1 ص 414.

(5) لم نعثر عليه في كتبه المتوفرة لدينا، و نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 424.

(6) في «م»: ملكه.

(7) في «ق»: أو أجاز لزم.

(8) النهاية: ص 311.

(9) الكافي في الفقه: ص 331- 332.

ص: 318‌

درس 264 في القرض‌

و هو معروف أثبته الشارع امتاعا للمحتاجين مع ردّ عوضه في غير المجلس غالبا و إن كان من النقدين رخصة، و سمّاه الصادق عليه السلام «1» معروفا.

و هو أفضل من الصدقة العامّة، حتّى أنّ درهمها بعشرة و درهم القرض بثمانية عشر، لأنّ القرض يردّ فيقرض دائما و الصدقة تنقطع، و روي «2» أنّ القرض مرّتين بمثابة الصدقة مرّة، و تحمل على الصدقة الخاصّة كالصدقة على الأرحام و العلماء و الأموات.

و هو عقد إيجابه أقرضتك أو أسلفتك أو ملّكتك، و عليك ردّ عوضه أو خذه بمثله أو قيمته أو تصرّف فيه أو انتفع به كذلك و شبهه، و قبوله قبلت و شبهه، و الأقرب الإكتفاء بالقبض، لأن مرجعه إلى الإذن في التصرّف (فيكون مضمونا) «3» و أهله أهل البيع.

و يجوز للولي إقراض مال الطفل عند المصلحة بالرهن، و إن تعذّر فبغيره إذا خالف التلف، و قبضه كقبضه. و لا يجب إقراض الموسر.

و يستحبّ للمقترض إعلام المقرض بإيساره أو إعساره، و حسن قضائه أو مطلقة، و لا يكره إقراض حسن القضاء، و ليس فيه خيار و إن شرطاه لغا.

و لا يجوز فيه اشتراط الزيادة في العين أو الصفة، سواء كان ربويّا أم لا، للنهي «4» عن قرض جرّ منفعة، فلو شرط فسد، و لم يفد الملك، و يكون مضمونا‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب فعل المعروف ح 1 ج 11 ص 545.

(2) وسائل الشيعة: باب 8 من أبواب الدين و القرض ح 5 ج 13 ص 90.

(3) ما بين القوسين غير موجودة في باقي النسخ.

(4) مستدرك الوسائل: باب 19 من أبواب الدين و القرض ح 2 و 3 ج 13 ص 409.

ص: 319‌

مع القبض، خلافا لابن حمزة «1». نعم لو تبرّع الأخذ بردّ أزيد عينا أو وصفا جاز، لأنّ النبي صلّى الله عليه و آله «2» أقرض بكرا فردّ باذلا.

و يكره لو كان ذلك في نيّتهما و لم يذاكره لفظا، و في رواية أبي الربيع «3» لا بأس.

و يجوز اشتراط رهن و ضمين و الإعادة في أرض أخرى، و لو أشرط فيه رهنا على دين آخر أو كفيلا كذلك، فللفاضل «4» قولان أجودهما المنع، و جوّز أن يشترط عليه إجازة أو بيعا أو إقراضا، إلّا أن يشترط بيعا أو إجارة بدون عوض المثل.

و جوّز الشيخ «5» اشتراط إعطاء الصحاح بدل الغلّة و تبعه جماعة، و زاد الحلبي «6» اشتراط العين من النقدين بدل المصوغ منهما، و اشتراط الخالص بدل الغش، و صحيحة يعقوب بن شعيب «7» في جواز دفع الطازجيّة بدل الغلّة، و قول الباقرين عليهما السلام «8» خير القرض ما جرّ منفعة محمول على التبرّع.

و لو شرط المقرض أن يقرضه قرضا أو أن يأخذ الغلّة عوض الصحاح لم يفسد القرض، لأنّه عليه لا له، و يحتمل في الأوّل المنع إذا كان له نفع كزمان النهب و الغرق.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الوسيلة: ص 273.

(2) سنن البيهقي: ج 5 ص 351.

(3) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب الصرف ح 4 ج 12 ص 477.

(4) التذكرة: ج 2 ص 6.

(5) النهاية: ص 312.

(6) الكافي في الفقه: ص 331.

(7) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب الصرف ح 5 ج 12 ص 477.

(8) وسائل الشيعة: باب 19 من أبواب الدين و القرض ح 5 و 6 و 8 ج 13 ص 104 و 105.

ص: 320‌

و يملك بالعقد مع القبض، فله الامتناع من ردّ العين قاله الفاضلان «1»، خلافا للمبسوط «2» و الخلاف «3».

و يردّ البدل مثلا أو قيمة، و لو ردّ العين في المثل وجب القبول، و كذا في القيمي على الأصحّ، و نقل فيه الشيخ «4» الإجماع، و يحتمل وجوب قبولها إن تساوت القيمة أو زادت وقت الردّ، و إن نقصت فلا.

و هو عقد جائز من طرفيه، فلكلّ منهما الرجوع في الجميع و البعض في المجلس و غيره.

و لو أقرضه متفرّقا فله المطالبة بالجميع دفعة و بالعكس، و كذا للغريم دفع المفرق دفعة، و لو دفع البعض وجب على المالك قبوله، و يطالب بالباقي في الحال.

و لو قال أجّلتك إلى شهر لم يتأجّل، و كذا باقي الديون. نعم يستحبّ الوفاء بالشرط.

و إطلاق العقد يقتضي الردّ في مكانه، فلو شرطا غيره جاز و لو دفع إليه في غير مكانه على الإطلاق أو في غير المكان المشروط «5» لم يجب القبول، و إن كان الصلاح للقابض و لا ضرر على المقترض.

و لو طالبه في غيرهما لم يجب الدفع و إن كان الصلاح للدافع. نعم لو تراضيا جاز مطلقا.

درس 265 [ما يعتبر في صحة القرض]

إنّما يصحّ القرض مع تملّك المقرض أو إجازة المالك، و علم العين‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الشرائع: ج 2 ص 68، و التذكرة: ج 2 ص 6.

(2) المبسوط: ج 2 ص 161.

(3) الخلاف: ج 2 ص 78.

(4) الخلاف: ج 2 ص 78.

(5) في باقي النسخ: المشترط.

ص: 321‌

بالمشاهدة فيما يكفي فيه، و بالاعتبار كيلا و وزنا أو عددا فيما شأنه ذلك.

و يجوز إقراض الخبز وزنا و عددا، إلّا أن يعلم التفاوت فيعتبر الوزن.

و يجوز إقراض المثلي إجماعا، و كذا القيمي الذي يمكن السلف فيه. و فيما لا يضبطه الوصف كالجواهر و اللحم و الجلد قولان، مع اتفاقهم على جواز إقراض الخبز عملا بالعرف العامّ، و لا يجوز السلم فيه و المنع للمبسوط «1»، و الجواز للسرائر «2».

ثمّ المثلي يثبت في الذمّة مثله و القيمي قيمته، و مال المحقّق «3» إلى ضمانه بالمثل أيضا.

و تظهر الفائدة فيما إذا وجد مثله من كلّ الوجوه الّتي لها مدخل في القيمة و دفعه الغريم، فعلى قوله يجب قبوله، و على المشهور لا يجب. و فيما إذا تغيّرت أسعار القيمي، فعلى المشهور المعتبر قيمته يوم القبض، و على الآخر يوم دفع العوض، و هو ظاهر الخلاف «4»، لأنّ النبي صلّى الله عليه و آله «5» أخذ قصعة امرأة كسرت قصعة أخرى، و حكم «6» بضمان عائشة. إناء حفصة و طعامها بمثلهما.

قلنا: معارض بحكمه عليه السلام بالقيمة في معتق الشقص «7»، و حكاية الحال لا تعمّ فلعله وقع بالتراضي.

فروع:

[الأول] لو أقرضه المقدر غير المعتبر‌

لم يفد الملك و ضمنه القابض، فإن تلف و تعذّر‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 161.

(2) السرائر: ج 2 ص 60.

(3) الشرائع: ج 2 ص 68.

(4) الخلاف: ج 2 ص 78.

(5) سنن البيهقي: ج 6 ص 96.

(6) سنن البيهقي: ج 6 ص 96.

(7) سنن البيهقي: ج 10 ص 273 و 277.

ص: 322‌

استعلامه فالصلح.

الثاني: لو شرط رهناً و سوغ للمرتهن الانتفاع به جاز،

و استثنى في النهاية «1» وطء الأمة، و لعله أراد من غير تحليل، بل بمجرّد الشرط و الإذن السابق، و في المبسوط «2» جوّزه و تبعه ابن إدريس «3» و مرادهما مع التحليل.

الثالث: يملك المقترض بالقبض على الأصحّ‌

و هو قول الشيخ «4»، و لا يعتبر التصرّف في الملك، لأنّه فرع الملك فيمتنع كونه شرطاً فيه، و لأنّه لا يتباعد عن الهبة المملوكة بالقبض، و قيل: يملك بالتصرّف بمعنى الكشف عن سبق الملك، لأنّه ليس عقداً محقّقاً، و لهذا اغتفر فيه ما في التصرّف، بل هو راجع إلى الإذن في الإتلاف المضمون، و الإتلاف يحصل بإزالة الملك أو العين فهو كالمعاطاة.

فعلى الأصحّ لو اقترض من ينعتق عليه عتق بالقبض و له وطء الأمة و ردّها ما لم تنقص أو تحمل، فلو ردّها و تبيّن النقص استردّت، و إن اتفقا على الأرش جاز، و لو تبيّن الحمل منه رجعت إليه، و عليه قيمتها يوم القبض. و في التراجع في المنفعة و النفقة نظر أقربه ذلك، و في الخلاف و المبسوط «5» لا نصّ لنا و لا فتيا في إقراض الجواري، و قضية الأصل الجواز.

الرابع: لو أقرضه نصف دينار أو نصف عبد‌

فردّ إليه الدينار تامّاً أو العبد تامّاً أو مثل الدينار لم يجب القبول و إن رضي بجعله أمانة، أمّا لو كان عليه نصف آخر فإنّه يجب.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 312.

(2) لم نعثر عليه في المبسوط، و لكن نقله عنه ابن إدريس في السرائر: ج 2 ص 63، و العلامة في المختلف:

ج 1 ص 415.

(3) السرائر: ج 2 ص 63.

(4) المبسوط: ج 2 ص 161.

(5) المبسوط: ج 2 ص 161.

ص: 323‌

الخامس: لو ظهر في العين المقرضة عيب‌

فله ردّها و لا أرش، فإن أمسكها فعليه مثلها أو قيمتها معيبة.

و هل يجب إعلام المقترض الجاهل بالعيب؟ عندي نظر، من اختلاف الأغراض و حسم مادّة النزاع، و من قضيّة الأصل. نعم لو اختلفا في العيب حلف المقترض مع عدم البيّنة، و لو تجدّد عنده عيب آخر منع من الردّ، إلّا أن يرضى المقرض به مجّانا أو بالأرش.

السادس: لو اشترى بالمعيب من المقترض‌

صحّ الشراء، و عليه ردّ مثله أو قيمته، و لو جهل المقرض العيب فله الفسخ إن اشترى بالعين، و إن اشترى في الذمّة طالبه بصحيح و احتسب المقرض المدفوع قضاء.

السابع: لو سقطت المعاملة بالدراهم المقرضة‌

فليس على المقترض إلّا مثلها، فإن تعذّر فقيمتها من غير الجنس حذراً من الربا وقت الدفع، لا وقت التعذّر، و لا وقت القرض، خلافاً للنهاية «1»، و قال ابن الجنيد «2» و الصدوق «3»:

عليه ما ينفق بين الناس، و القولان مرويّان «4»، إلّا أنّ الأوّل أشهر.

و لو سقطت المعاملة بعد الشراء فليس على المشتري إلّا الاولى، و لو تبايعا بعد السقوط و قبل العلم فالأُولى. نعم يتخيّر المغبون في فسخ البيع و إمضائه.

الثامن: لو أوصى المقرض بمال القرض للمقترض أو لغيره صحّ،

و لو قال إذا متّ فأنت في حلّ أو بري‌ء كان وصيّته، و لو علّق بأن قيل: يبطل. و الفرق تحقّق مدلول إذا بخلاف إن، و الأقرب العمل بقصده، فإنّ المدلول محتمل في العبارتين.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 313.

(2) المختلف: ج 1 ص 415.

(3) المقنع (الجوامع الفقهية): ص 31.

(4) وسائل الشيعة: باب 20 من أبواب الصرف ح 1 و 2 ج 12 ص 487 و 488.

ص: 324‌

التاسع: لو أسلم مقترض الخمر أو مقترضه سقط،

و الأقرب لزوم القيمة بإسلام الغريم، و لو كان المقرض خنزيراً أو آلة لهو فالقيمة في الموضعين، و على القول بضمان المثل فهو كالأوّل.

العاشر: لا يجب على المقرض إمهال المقترض إلى قضاء وطره‌

و إن كان قضيّة العرف ذلك، و لو شرط فيه الأجل لم يلزم.

و لو شرط تأجيله في عقد لازم قال الفاضل «1»: يلزم تبعاً للازم، و يشكل بأنّ الشرط في اللازم يجعله جائزاً فكيف ينعكس.

و في رواية الحسين بن سعيد «2» فيمن اقترض إلى أجل و مات بحلّ، و فيها إشعار بجواز التأجيل، و يمكن حملها على الندب.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) القواعد: ج 1 ص 156.

(2) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب الدين و القرض ح 2 ج 13 ص 97.

ص: 325‌

كتاب الصلح‌

ص: 327‌

كتاب الصّلح‌

قال النبيّ صلّى الله عليه و آله «1»: الصلح جائز بين المسلمين، إلّا صلحاً أحلّ حراماً أو حرّم حلالًا.

[في كون الصلح أصلا لا فرعا]

و الأقرب أنّه أصل لا فرع البيع و الهبة و الإجارة و العارية و الإبراء كما في المبسوط «2»، فعلى هذا يكون بيعاً إن وقع ابتداء و بعد تنازع على جميع العين، و إن وقع على بعضها بعد الإقرار فهو هبة، و إن وقع على دين بإسقاط بعضه فهو إبراء، و على منفعة فهو إجارة.

و لو أقرّ له بالمنفعة ثمّ صالحه المقرّ له على الانتفاع فهو عارية، فيثبت أحكام هذه العقود.

[ما يصح الصلح فيه و ما لا يصح]

و الأصحّ أنّه يشترط العلم في العوضين إذا أمكن.

و يصحّ على الإقرار و الإنكار مع سبق نزاع و لا معه، فيستبيح المدّعي ما يدفع إليه المنكر صلحاً إن كان المدّعي محقّاً، و إلّا فهو حرام باطناً و لو صالح أجنبي المدّعي عن المنكر صحّ عيناً كان أو ديناً أذن أو لا، لأنّه في معنى قضاء الدين. و يرجع عليه إن دفع المال بإذنه، سواء صالح بإذنه أم لا،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب أحكام الصلح ح 2 ج 13 ص 164.

(2) المبسوط: ج 2 ص 288.

ص: 328‌

و إلّا فلا رجوع، لأنّه متبرّع قاله في المبسوط «1»، و توقّف الفاضل «2» في الرجوع إذا صالح بغير إذنه و أدّى بإذنه، و هو قوي، لأنّ الصلح يلزم المال الأجنبي، فلا عبرة بالإذن، إلّا أن نقول الصلح موقوف على رضا المدّعى عليه.

و الأقرب أنّه إن صالح ليؤديه هو فلا عبرة بالإذن، و كذا لو صالح مطلقاً على احتمال، و إن صالح ليؤدّي المدّعى عليه توقّف على إجازته، و إن صالح لنفسه صحّ و انتقلت الخصومة إليه، فإن تعذّر عليه انتزاع المصالح عليه فله الفسخ، لعدم سلامة العوض. و لا فرق بين اعتراف المدّعى عليه بالحق قبل الصلح أو لا على الأقوى.

و لو ادّعى الأجنبي أنّه وكيل المدّعى عليه في الصلح فصالحه المدّعي صحّ، فإن أنكر المدّعى عليه وكالته حلف، و له إجازة العقد بعد حلفه و قبله.

و لو صالح عن غير الربوي «3» بنقيصة صحّ، و لو كان ربويّاً و صالح بجنسه روعي أحكام الربا، لأنّها عامّة في المعاوضات على الأقوى، إلّا أن نقول الصلح هنا ليس معاوضة بل هو في معنى الإبراء، و هو الأصحّ، لأنّ النبيّ صلّى الله عليه و آله «4» قال لكعب بن مالك: اترك الشطر و أتبعه ببقيته، و روي ذلك عن الصادق عليه السَّلام «5».

و ينبغي أن يكون صورته صالحتك على ألف بخمسمائة، فلو قال بهذه الخمسمائة ظهرت المعاوضة، و الأقوى جوازه أيضاً، لاشتراكهما في الغاية.

فرع:

الأقرب الافتقار إلى قبول الغريم هنا، و إن لم نشترط في الإبراء القبول‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 290.

(2) التحرير: ج 1 ص 229.

(3) في «ق»: على غير الربوي.

(4) مستدرك الوسائل: ج 13 ص 444.

(5) مستدرك الوسائل: ج 13 ص 443.

ص: 329‌

مراعاة للفظ.

و لا ريب أنّه لو أقرّ له بعين و صالح على بعضها اشترط القبول، لأنّه في معنى هبة الباقي، و يحتمل البطلان، لأنّه يجعل بعض ملكه عوضاً عن كلّ ملكه و هو غير معقول، فإن جوزناه فليس له رجوع في القدر الباقي، و إن كان في معنى الهبة، إلّا أن نقول بالفرعيّة هذا.

و لو أتلف عليه ثوباً قيمته عشرة فصالح بأزيد أو أنقص فالمشهور الجواز، لأنّ مورد الصلح الثوب، و يشكل على القول الأصحّ بضمان القيمي بقيمته فيؤدّي إلى الربا، و من ثمّ منعه في الخلاف «1» و المبسوط «2».

و لو صالح عن ألف بمائة معيّنة و أبرأه من الباقي صحّ بلفظ الإبراء، فلو استحقّت المائة لم يكن له الرجوع في الإبراء و لو ضمّ «3» الإبراء الصلح و قلنا بجوازه فسد الصلح و الإبراء.

و لو كانت المائة غير معيّنة لم يبطل و طالب بمائة، و الصلح لازم من طرفيه لا ينفسخ، إلّا بالتقايل أو ظهور الاستحقاق في أحد العوضين، و لا يكون طلبه إقراراً لصحّته مع الإنكار.

و لو طلب البيع أو التمليك أو الهبة فهو إقرار في الجملة، و في كونه إقرار للمخاطب نظر، من احتمال وكالته حتّى لو ادّعى وكالته خرج، من كونه مقرّاً له.

و يصحّ الصلح بعين أو منفعة أو بهما على متماثل أو مخالف.

و لو تعذّر العلم بما صولح عليه جاز، كما في وارث يتعذّر علمه بحصّته، و كما‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 128.

(2) المبسوط: ج 2 ص 304.

(3) في باقي النسخ: و لو ضمّن.

ص: 330‌

لو «1» امتزج ما لهما بحيث لا يتميّز، و لا يضرّ الجهالة، و رواية منصور بن حازم «2» تدلّ عليه.

و لو كان تعذّر العلم، لعدم المكيال و الميزان في الحال و مساس الحاجة إلى الانتقال فالأقرب الجواز.

و لو علم أحدهما وجب إعلام الآخر أو إيصال حقّه إليه، فلو صالحه بدون حقّه لم يفد إسقاط الباقي، إلّا مع علمه و رضاه، و رواية ابن أبي حمزة «3» نصّ فيه.

و لا يشترط في مورد الصلح أن يكون مالا، فيصحّ عن القصاص، أمّا عن الحدّ و التعزير و القسمة بين الزوجات فلا، و لو صالح عن القصاص بحرّ أو بمستحقّ فهو فاسد علما أو لا، و لا يترتّب عليه بطلان الحقّ و لا وجوب الدية على الأصحّ، لأنّ الفاسد يفسد ما يضمنه.

و كلّ ما لا يصحّ الاعتياض عنه لا يصحّ الصلح عليه، لأنّه من باب تحريم الحلال أو تحليل الحرام، كصلح الشاهد ليشهد أو يكفّ أو امرأة لتقرّ بزوجيّته أو رجلا ليقرّ بزوجيّة امرأة.

و كذا لا يصحّ الصلح على الخمر و الخنزير و ما نهي عنه لعينه، و لا على ترك القسم بين الزوجات، أو ترك الاستمتاع بهنّ، أو ترك التكسّب بالبيع و الشراء و الإجارة.

و لو جعل تزويج الأمة مصالحاً عليه بطل، و إن جعله عوضاً للصلح فالأقرب الجواز، فإن زوجه لزم، و إلّا فله الفسخ فيقول زوّجتك فلانة بدفع‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: و كذا.

(2) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب أحكام الصلح ج 13 ص 165، ذيل الحديث 1.

(3) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب أحكام الصلح ح 2 ج 13 ص 166.

ص: 331‌

دعواك، فإن فسخ النكاح بمسقط المهر، كعيبها و ردّتها و إسلامها قبل الدخول فالدعوى بحالها، و لو كان بمسقط نصفه كعنّته و ردّته و طلاقه قبل الدخول سقطت الدعوى في نصف المدّعى به.

و لو ادّعى داراً فأقرّ له بها فصالحه على سكنى المقرّ سنة صحّ، و لا رجوع إن جعلناه أصلًا و جوّزناه بغير عوض، و لو أنكر فصالحه المدّعى عليه على سكنى المدّعي سنة فهو أولى بعدم الرجوع، لأنّه عوض عن دعواه، و كذا لو كان الساكن المنكر، لأنّه عوض عن حجوره.

و لو ظهر عيب في أحد العوضين جاز الفسخ و لا أرش هنا مع احتماله. و لو ظهر غبن فاحش مع جهالة المغبون فالأقرب الخيار كالبيع و إن لم يحكم بالفرعيّة.

و لو ادّعيا عيناً نصفين فصدّق أحدهما و صالحه على مال، فإن كان سببها موجباً للشركة، كالإرث و الابتياع صفقة صحّ في الربع بنصف العوض و وقف في الربع على إجازة الشريك، و إن كان غير موجب للشركة صحّ في النصف بكلّ العوض.

و لو أقرّ لأحدهما بالجميع فله أن يدّعيه الآن ما لم يكن قد سبق إقراره لصاحبه و يخاصمه الآخر.

و لو صالح على المؤجّل بإسقاط بعضه حالًّا صحّ إذا كان بغير جنسه، و أطلق الأصحاب الجواز، أمّا لأنّ الصلح هنا معاوضة، أو لأنّ الربا يختصّ بالبيع، أو لأنّ النقيصة في مقابلة الحلول، فلو ظهر استحقاق العوض أو تعيّبه فردّه فالأقرب أن الأجل بحاله، و قال ابن الجنيد «1»: يسقط.

و لو ادّعى على الميّت و لا بيّنة فصالح الوصي تبع المصلحة، و أطلق ابن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 2 ص 476.

ص: 332‌

الجنيد «1» المنع.

درس 266 [في مسائل الصلح المتفرقة]

فيه مسائل:

[الأولى] لو صالح على النقد بنقد آخر‌

لم يعتبر القبض في المجلس، لأنّ الصلح أصل لا فرع البيع، و قال في المبسوط «2»: يعتبر، و هو خيرة ابن الجنيد «3».

الثانية: لو اصطلح المتبايعان على الإقالة‌

بزيادة من البائع في الثمن، أو بنقيصة من المشتري صحّ عند ابن الجنيد «4» و الفاضل في المختلف «5»، و الأصحاب على خلافه، لأنّها فسخ لا بيع.

الثالثة [رواية إسحاق بن عمار في ثوبين]

روى إسحاق بن عمّار «6» في ثوبين أحدهما بعشرين و الآخر بثلاثين و اشتبها، فإن خيّر ذو العشرين الآخر و قد أنصفه، و إلّا بيعا و قسم الثمن أخماساً، و عليها المعظم، و خرّج ابن إدريس «7» القرعة، و الفاضل «8» إن بيعا مجتمعين فكذلك للشركة الإجباريّة كما لو امتزج الطعامان، و إن بيعا منفردين متساويين فلكلّ واحد ثمن ثوب، و إن تفاوتا فالأكثر لصاحبه، بناء على الغالب.

و يلزم على هذا الترجيح أحد الأمرين من بيعهما معاً أو منفردين، إذا الحكم‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 2 ص 476.

(2) المبسوط: ج 2 ص 304.

(3) المختلف: ج 2 ص 476.

(4) المختلف: ج 2 ص 476.

(5) المختلف: ج 2 ص 476.

(6) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب أحكام الصلح ح 1 ج 13 ص 170.

(7) السرائر: ج 2 ص 69.

(8) المختلف: ج 2 ص 476.

ص: 333‌

مختلف، و يظهر أنّه متى أمكن بيعهما منفردين امتنع الاجتماع، و الرواية مطلقة في البيع، و يؤيّدها أنّ الاشتباه مظنّة تساوي القيمتين، فاحتمال تملّك كلّ منهما لكلّ منهما قام فيهما بمثابة المشركين.

فرع:

إن عملنا بالرواية ففي تعدّيها إلى الثياب و الأمتعة و الأثمان المختلفة نظر، من تساوي الطريق في الجميع، و عدم النص، و الأقرب القرعة هنا.

الرابعة: لو اصطلح الشريكان عند إرادة الفسخ‌

على أن يأخذ أحدهما رأس ماله و الآخر الباقي ربح أو توى «1» جاز، للرواية الصحيحة «2»، و لو جعلا ذلك في ابتداء الشركة فالأقرب المنع، لمنافاته موضوعها، و الرواية لم تدلّ عليه.

الخامسة: لو كان معهما درهمان فادّعاهما أحدهما و ادّعى الآخر اشتراكهما،

ففي الرواية «3» المشهورة للثاني نصف درهم و للأوّل الباقي، و يشكل إذا ادّعى الثاني النصف مشاعاً فإنّه يقوّي القسمة نصفين و يحلف الثاني للأوّل، و كذا كلّ مشاع.

و لو أودعه واحد دينارين و آخر دينار فضاع دينار و اشتبه، ففي رواية السكوني «4» لصاحب الدينار نصف دينار و للآخر الباقي، و العمل بها مشهور، و هنا الإشاعة ممتنعة، و لو كان ذلك في أجزاء ممتزجة كان الباقي أثلاثاً، و لم يذكر الأصحاب في هاتين المسألتين يميناً، و ذكروهما في باب الصلح فجائز أن يكون ذلك الصلح قهريّاً، و جائز أن يكون اختياريّاً، فإن امتنعا فاليمين،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) التوى: هو ذهاب مال لا يرجى لسان العرب ج 14 ص 106.

(2) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب أحكام الصلح ح 1 ج 13 ص 165.

(3) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب أحكام الصلح ح 1 ج 13 ص 171.

(4) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب أحكام الصلح ح 1 ج 13 ص 171.

ص: 334‌

و الفاضل «1» في أحد أقواله يحكم في مسألة الوديعة بأن الدينارين الباقيين بينهما أثلاثاً كمختلط الإجزاء، و فيه بُعدٌ، و لو قيل: بالقرعة أمكن.

السادسة: لا يمنع الصلح على المنفعة من بيع العين على المصالح و غيره.

نعم يتخيّر المشتري لو جهل. و كذا لا يمنع من عتق العبد و المنفعة للمصالح، و لا يرجع المعتق بها على المولى.

السابعة: يصحّ الصلح على الثمرة و الزرع قبل بدوّ الصلاح‌

و إن منعنا بيعهما، لأصالة الصلح، و يجوز جعلهما عوضاً عن الصلح على الأقوى.

و لو جعل العوض سقي الزرع و الشجر بمائة بمدّة معلومة فالأقوى الصحّة، و كذا لو كان معوّضاً، و منع الشيخ من ذلك لجهالة الماء، مع أنّه قائل بجواز بيع ماء العين و البئر، و بيع جزء مشاع منه، و جواز جعله عوضا للصلح.

الثامنة: لو صالح عن ألف مؤجّل بألف حال‌

احتمل البطلان، لأنّه في معنى إسقاط الأجل و هو لا يسقط بإسقاطه. نعم لو دفعه إليه و تراضيا جاز، و كذا لو صالح عن الحال بالمؤجّل بطل زاد في العوض أو لا، إذ لا يجوز تأجيل الحال، و الفاضل «2» حكم بسقوط الأجل في الاولى و ثبوته في الثانية عملًا بالصلح اللازم.

و لو صالحه «3» عن ألف حال بخمسمائة مؤجّلة فهو إبراء من خمسمائة، و لا يلزم الأجل، بل يستحبّ الوفاء به.

التاسعة: لو ادّعى عليه عيناً فأنكر‌

ثمّ صالح على بعضها جاز عندنا. و لا يتحقّق هنا فرعيّة الهبة، لأنّه بالنسبة إلى المدّعى عليه ملك، و إن كان بالنسبة‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) التذكرة: ج 2 ص 195.

(2) التذكرة: ج 2 ص 178.

(3) في باقي النسخ: و لو صالح.

ص: 335‌

إلى المدّعي هبة.

العاشرة: لو ادّعى عليه ديناً فأنكر فصالحه على بعضه صحّ،

عيّن مال الصلح أو جعله في الذمّة، لصحّة الصلح على الإنكار، و لا يكون فرع الإبراء، لعدم اعتراف المدّعي عليه بالحقّ، فحينئذٍ لو رجع المدّعى عليه إلى التصديق طولب بالباقي.

ص: 339‌

كتاب تزاحم الحقوق‌

[أحكام الطرق العامة]

يجوز فتح باب في الطريق النافذ و إحداث روشن و ساباط ما لم يضرّ بالمارّة، و لا عبرة بمعارضة مسلم.

و قال في الخلاف «1» و المبسوط «2»: لكلّ مسلم منعه، لأنّه حقّ لجميع المسلمين، و لأنّه لو سقط شي‌ء منه ضمن بلا خلاف، و هو يدلّ على عدم جوازه إلّا بشرط الضمان، و لأنّه لا يملك القرار فلا يملك الهواء.

قلنا: الفرض عدم التضرّر به فالمانع معاند، و لاتفاق الناس عليه في جميع الأعصار و الأمصار من غير نكر، و لا حاجة فيه إلى إذن الحاكم أيضا. نعم لو أظلم بها الدرب منع على الأقوى.

فإن كان الطريق مما يمرّ عليه الحاج و القوافل اعتبر علوّ ذلك بحيث لا يصدم الكنيسة على البعير، و لا يشترط أن لا يصدم رمحا منصوبا بيد فارس، لعدم مساس الحاجة إليه و لسهولة إماليته.

و الأقرب عدم جواز إحداث دكّة فيه على باب داره و غيرها لأهل الدرب و غيرهم، اتّسع الطريق أو ضاق، لأنّ إحياء الطريق غير جائز، إذ هو مشترك‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 125.

(2) المبسوط: ج 2 ص 291.

ص: 340‌

بين مارّة المسلمين، فليس له الاختصاص المانع من الاشتراك.

و كذا لا يجوز الغرس فيه و إن كان هناك مندوحة، لأنّ الزقاق قد تصدم ليلا و تزدحم فيه البهائم، و لأنّه مع تطاول الأزمنة ينقطع أثر الاستطراق في ذلك.

و يحتمل جوازه ما لم يتضرّر به المارّة من ذلك كالروشن و الساباط، و يضعّف بأنّهما في الهواء، بخلاف الدكّة و الشجرة.

فرع:

الفاضل «1» أفتى به و أمر بتأمّله، لعدم وقوفه على نصّ فيه.

[التزاحم في بناء الروشن و فروعاته]

و لو خيف «2» من الروشن بالإشراف على جاره منع منه، و إن كان لا يمنع من تعلية ملكه بحيث يشرف على جاره عندنا. و الفرق أنّه مسلط على ملكه مطلقا، و الروشن يشترط فيه عدم التضرّر، لأنّ الهواء ليس ملكه.

و أمّا السكّة المرفوعة أي المنسدّة الأسفل فلا يجوز إحداث روشن و لا جناح فيها، إلّا بإذن جميع أهلها، سواء كان في أسفلها أو أعلاها.

و لا فتح باب أدخل من بابه سدّ بابه أو لا. و يجوز له إخراج بابه، و إن لم يسدّ الأوّل على قول.

و لو أذن أهل الأسفل في إدخال الباب فهل لأهل الأعلى المنع؟ فيه إشكال، من عدم استطراقهم، و من الاحتياج إليه عند ازدحام الدواب و الناس، و هو أقوى.

و كذا لا يجوز فتح الباب لغير الاستطراق كالاستضاءة دفعا للشبهة على ممر‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) التذكرة: ج 2 ص 182.

(2) في باقي النسخ: و لو تشرّف.

ص: 341‌

الأوقات، و لا نصب ميزاب.

و لو أذنوا في ذلك كلّه جاز. و لهم الرجوع في الإذن لأنّه إعارة. أمّا لو صولحوا على ذلك. بعوضٍ فإنّه لازم مع تعيين المدّة، و إن كان بغير عوضٍ بني على أصالة الصلح أو فرعيّته للعارية.

و يجوز إفراد الهواء بالصلح، و إن كان لا يفرد بالبيع بناء على الأصالة.

و يجوز فتح روزنة أو شبّاك و إن لم يأذنوا أو نهوا.

و لو كان في أسفل الدرب فضلة فهم متساوون فيها لارتفاقهم بها، و قال متأخّروا الأصحاب: إنّ ذا الباب الخارج إنّما يشارك إلى موضع بابه، ثمّ لا مشاركة حتّى أنّ الداخل ينفرد بما بقي، و يحتمل التشارك في الجميع كالفضلة، لاحتياجهم إلى ذلك عند ازدحام الأحمال و وضع الأثقال، فعلى الأوّل ليس للخارج حقّ في المنع من الروشن و شبهه فيما هو أدخل منه، و يكفي إذن من له فيه حقّ، و على الثاني لا بدّ من إذن الباقين، و هو عندي قويّ.

و يجوز للأجنبي دخول السكّة المرفوعة بغير إذن أهلها عملا بشاهد الحال، و الجلوس غير المضرّ بهم، و لو نهاه أحدهم حرم ذلك.

و لا يجوز منع الذمي من الطرق النافذة، لأنّها وضعت وضعا عاما. و لو كان له داران متلاصقان إلى سكّتين مرفوعتين فالأقوى أنّ له فتح باب بينهما و استطراقهما.

و كلّ دار على ما كانت عليه في استحقاق الشفعة بالشركة في الطريق، و ظاهر الشيخ «1» اشتراك أهل الزقاقين في الدرب من الجانبى، و أولى بالجواز إذا كان باباهما إلى طريقين نافذين أو فتح باب ذي السكة إلى الطريق، و كذا يجوز العكس على الأقوى.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 291.

ص: 342‌

و ليس لمن حاذى دار غيره في الطريق النافذ منع المحاذي من الروشن و الجناح ما لم تعتمد أطراف خشبه على ملك الآخر، فإن سقط فللمقابل المبادرة، لإباحته في الأصل.

فروع:

[الأول] لو جعل المقابل روشنا تحت روشن مقابله أو فوقه‌

فهل للسابق منعه؟ لم أقف فيه على كلام، و قضيّة الأصل عدم المنع، إلّا أن يقال: لمّا ملك الروشن ملك قراره و هواءه، و هو بعيد، لأنّه مأذون في الانتفاع، و ليس ملزوما للملك.

الثاني: لو كان في الدرب المرفوع مسجد أو مدرسة‌

أو رباط أو سقاية اشتراط مع إذن أهلها في المرور عدم تضرّر المسلمين أيضا، لتعلّق حقّهم به.

الثالث: يجوز عمل سرداب في الطريق النافذ‌

إذا أحكم أزجه و لم يحفر الطريق من وجهها، و لو كان في المرفوع لم يجز، و إن أحكم إلّا بإذنهم، و مثله الساقية من الماء إذا لم يكن لها رسم قديم، و منع الفاضل «1» من عمل الساقية، و إن أحكم الأزج عليها في النافذ. أمّا لو عملها بغير أزج فإنّه يمنع منها إجماعا، و يجوز لكلّ أحد إزالتها.

درس 267 في الجدار‌

أمّا الخاصّ فلمالكه التصرّف فيه بما شاء من فتح كوة للاستضاءة، و وضع الجذوع و غير ذلك حتّى رفعه من البين. و يتخرج من هذا جواز إدخال الباب بغير إذن الجار في المرفوعة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) التذكرة: ج 2 ص 184.

ص: 343‌

و لو التمس جاره وضع جذعه عليه استحبّ له الإجابة.

و قوله صلّى الله عليه و آله «1»: من كان يؤمن بالله و اليوم الآخر فلا يمنعن جاره من أن يضع خشبة على جداره، محمول على التأكيد في استحباب الإسعاف، و لو أسعفه فوضع قيل: جاز له الرجوع فينقضه، لأنّه إعارة، و يحتمل المنع من النقض للضرر الحاصل به، فإنّه يؤدّي إلى خراب ملك المستعير. نعم تكون له الأجرة فيها بعد الرجوع، و في المبسوط «2» لا رجوع حتّى يخرب، لأنّ البناء للتأييد و للضرار.

و لو قلنا بالرجوع ففي غرمه الأرش وجهان: من استناد التفريط إلى المستعير، و من لحوق ضرره بفعل غيره.

و لو قلنا بالأرش فهل هو عوض ما نقصت الآلات بالهدم أو تفاوت ما بين العامر و الخراب؟ كلّ محتمل.

و لو انهدم الجدار أو زال المستعير نقضه فللمالك الرجوع قطعا، و لو سكت لم يجز إعادته إلّا بإذن جديد، سواء بناه بنقضه الأوّل أو بغيره.

و لو صالحه على الوضع بعوض معلوم إلى أجل معلوم جاز، فيشترط مشاهدة الخشب أو وصفه بما يرفع الجهالة، و لو صالحه «3» على البناء على حائطه ذكر سمك البناء و طوله.

و لو صالحه بغير عوض فهو كالصلح على بعض العين أو الدين مع الإقرار، و عندي فيه توقّف، إلّا أن يجعله هبة أو إبراء، و قد مرّ.

فرع:

لو كان الجدار لمسجد و شبهه من الوقوف العامّة لم يجز لأحدٍ البناء عليه، و لا‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) سنن البيهقي: ج 6 ص 68، و ليس فيه «مَنْ كانَ يُؤْمِنُ بِاللّهِ وَ الْيَوْمِ الْآخِرِ».

(2) المبسوط: ج 2 ص 292 و 297.

(3) في باقي النسخ: و كذا لو صالحه.

ص: 344‌

الوضع بغير إذن الحاكم قطعا، و ليس له أن يأذن بغير عوض على الظاهر. و لو أذن بعوض و لا ضرر على الوقف احتمل الجواز، نظرا إلى المصلحة و عدمه، لأنّه تصرّف في الوقف بغير موضعه «1»، و لأنّه يثمر شبهة، و هذا أقوى.

و أمّا الجدار المشترك، فلا يجوز الانتفاع به في وضع أو أزج أو فتح كوة- بضم الكاف و فتحها- إلّا بإذن الجميع، و كذا ضرب الوتد، و سواء أضرّ بهم أو لا.

و يجوز الانتفاع بالاستناد إليه و الاستظلال بظلّه لهم و لغيرهم، و كذا بالجدار المختصّ عملا بشاهد الحال. نعم ليس له حكّ شي‌ء من الآية حجرا كانت أو آجرا أو لبنا، و لا الكتابة عليه، لأنّه تصرّف في ملك الغير بما هو مظنّة الضرر.

و هل لمالك «2» الجدار منع المستند أو المستظلّ إذا كان المجلس مباحا؟

الأقرب المنع مع عدم التضرر، و حكم الفاضل «3» بأنّ له المنع من الاستناد، لأنّه تصرّف.

و يجوز قسمة الجدار طولا و عرضا، و طوله امتداده من زاوية من البيت إلى الزاوية الأخرى، أو من حدّ من أرض البيت إلى حدّ آخر من أرضه، و ليس المراد به رتفاعه عن الأرض فإنّ ذلك عمقه.

و العرض هو السطح الذي يوضع عليه الجذوع، فلو كان طوله عشرة و عرضه ذراعين و اقتسماه في كلّ الطول و نصف العرض ليصير لكلّ واحد ذراع في طول عشرة جاز، و كذا لو اقتسماه في كلّ العرض و نصف الطول بأن يصير لكلّ واحدٍ منهما طول خمس في عرض ذراعين.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: بغير موضوعه.

(2) في «ق»: و هل للمالك.

(3) التذكرة: ج 2 ص 185.

ص: 345‌

ثمّ القسمة بعلامة توضع جائزة في الأمرين، و بالنشر جائز في الثاني دون الأوّل، إلّا مع تراضيهما كما لو نقضاه و اقتسما آلاته، و القرعة ممتنعة في الأوّل، بل كلّ وجه لصاحبه و يجوز في الثاني.

و متى تطرّق ضرر عليهما أو على أحدهما و طلبه الآخر فهي قسمة تراض، و إلّا فهي قسمة إجبار، و لو طلبها المتضرّر اجبر الآخر، و كذا يجوز قسمة عرصته قبل البناء.

درس 268‌

[في الجدار لو انهدم و أعيد بناؤه شركة]

لو انهدم الجدار و استرم لم يجب على الشريك الإجابة إلى عمارته، و لو هدمه فعليه الإعادة «1» إن أمكنت المماثلة كما في جدران بعض البساتين و المزارع، و إلّا فالأرش، و الشيخ «2» أطلق الإعادة، و الفاضل «3» أطلق الأرش.

و لو بناه أحدهما بالآلة المشتركة كان بينهما، و في توقّفه على إذن الآخر مع اشتراك الأساس احتمال قويّ. و لو أعاده بآلة من عنده فالحائط ملكه، و التوقّف هنا على إذنه أقوى، و منع الشيخ «4» من التوقّف على إذن الآخر.

و له منع الآخر من الوضع عليه في الثانية دون الاولى. نعم للشريك مطالبته بهدمه، قال الشيخ «5»: أو يعطيه نصف قيمة الحائط و يضع عليه، و الخيار بين الهدم و أخذ القيمة الثاني.

و كذا لا يجب إجابة الشريك إلى عمارة الرحى المشتركة و النهر و الدولاب‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: إعادته.

(2) المبسوط: ج 2 ص 303.

(3) القواعد: ج 1 ص 185.

(4) المبسوط: ج 2 ص 301.

(5) المبسوط: ج 2 ص 301.

ص: 346‌

و العلوّ و السفل في الدار.

و لو استحقّ إجراء مائه أو وضع بنائه أو جذوعه على ملك الغير فليس عليه مساعدة المالك في عمارة المجرى، و يجب على المالك ذلك.

و لو احتاجت الساقية إلى إصلاح فعلى صاحبها، و لا يجبر صاحب السفل، و لا العلوّ على بناء الجدار الحامل للعلوّ، و لا على جدار البيت، إلّا أن يكون ذلك لازما بعقد لازم «1».

و لو ملكا دارين متلاصقين «2» فليس لأحدهما مطالبة الآخر برفع جذوعه عنه، و لا منعه من التجديد لو انهدم السقف إذا لم يعلما على أي وجه وضع، لجواز كونه بعوض، و نقل فيه الشيخ «3» عدم الخلاف.

نعم لو ادّعى أحدهما الاستحقاق و نفاه الآخر جزما احتمل حلف المنكر، و عليه الفاضل «4»، و ظاهر الشيخ أنّ على مدّعي العارية البيّنة و اليمين على الآخر.

و لو انهدم الحائط المشترك بينهما فاصطلحا على أن يبنيا و يكون لأحدهما أكثر مما كان له بطل الصلح، لأنّ فيه إيهاب ما لم يوجد قاله الشيخ «5».

و يمكن القول بالجواز مع مشاهدة الآلات أو الوصف و مشاهدة الأرض، بناء على أنّ الصلح أصل و إن كان بغير عوض، إلّا أن يجعل المانع منه عدم وجود التالف الذي هو جزء صوري من الحائط، و عدم إمكان ضبطه.

و لكنّه ضعيف، و إلّا لما جاز الاستئجار على البناء المقدّر بالعمل، أو نقول‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) هذه الكلمة غير موجودة في باقي النسخ.

(2) في «م»: متلاصقين.

(3) المبسوط: ج 2 ص 298.

(4) القواعد: ج 1 ص 186.

(5) المبسوط: ج 2 ص 300.

ص: 347‌

الشارط على نفسه متبرّع بما يخصّ شريكه من عمله، و الشارط لنفسه غير متبرّع فيشترط له في مقابله قدرا من الملك.

و يحتمل جواز اشتراط تملّك الأكثر من الآلات لا من الجدار بعد البناء، لأنّه تعليق ملك في عين، و هو ممتنع، لامتناع الأجل في الملك.

و لو انفرد أحدهما بالعمل و شرط لنفسه الأكثر من الآلة صحّ، و في التذكرة «1» أطلق جواز الاشتراط الأكثر، لعموم المسلمون عند شروطهم، و يجري مجرى الاستئجار على الطحن بجزء من الدقيق. و على الارتضاع بجزء من الرقيق فإنّه يملك في الحال، و يقع العمل فيما هو مشترك بينه و بين غيره، و على هذا يملك الأكثر في الحائط مبنيّا، و هو قويّ.

و لو كان لأحدهما السفل و للآخر العلوّ لم يكن للأسفل منع الأعلى، من وضع ما لا يتأثّر به السقف من الأمتعة لو كان السقف له، و لو كان للأعلى لم يكن له منع الأسفل من الاستكنان، و له منعه من ضرب وتدٍ فيه، و لا يمنعه من تعليق ما لا يتأثر به.

[مسائل أخرى متفرقة]

و لو جعل عوض الصلح عن الدعوى مجرى الماء في أرضه قدّر المجرى طولا و عرضا لا عمقا، لأنّ من ملك شيئا ملك قراره إلى تخوم الأرض.

و لو جعله إجراء الماء في ساقية محفورة مشاهدة جاز إذا قدّرت المدّة، قال الشيخ «2»: و يكون يفرعا للإجارة و في المجرى فرع البيع.

قال الشيخ «3»: و لو كانت الساقية غير محفورة لم يجز الصلح على الإجراء، لأنّ فيه استئجار المعدوم. و يشكل بإمكان تعيّن مكان الإجراء طولا و عرضا، و اشتراط حفره على مالك الأرض أو على المجرى ماؤه. نعم لو كانت الأرض‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) التذكرة: ج 2 ص 187.

(2) المبسوط: ج 2 ص 310.

(3) المبسوط: ج 2 ص 310.

ص: 348‌

موقوفة أو مستأجرة لم يجز.

و لو صالحه على المدّعى به على إجراء الماء من سطحه على سطح المدّعى عليه اشترط علم سطح المدّعي. و لا فرق بين الإقرار بالمدّعى به ثمّ الصلح، و بين الإنكار، و الشيخ «1» فرض المسألة مع الإقرار، كما هو مذهب بعض العامّة.

و يجوز الصلح على إزالة البنيان و الجذوع عن ملكه، كما يجوز الصلح على إثباتها و يجوز الصلح على قضاء الحاجة و طرح القمامة في ملك الغير، و تعيين المدّة كالإجارة.

و يجوز الصلح على الاستطراق، كما يجوز على إجراء الماء. و يشترط ضبط موضع الاستطراق.

و لو باع الإجراء و الاستطراق لم يجز، لأنّ موضع «2» البيع الأعيان، و كذا يصحّ الصلح على حق الهوى لا البيع و لا الإجارة.

و من استحق إجراء الماء في ملك غيره فليس له طروقة بغير حاجة، و لو استرمّ الملك لم يجب على المستحقّ مشاركته في العمارة و إن كان بسبب الماء.

و لو سرت عروق الشجرة أو فروعها إلى ملك الغير فله عطفها إن أمكن، و إلّا فله قطعها من حدّ ملكه، و لا فرق بين أن يكون الفروع في ملكه أو هوائه، و لا يحتاج إلى إذن الحاكم، كما له إخراج بهيمة تدخل إلى داره بدون اذنه. نعم يأمر صاحبها بقطعها فإن امتنع قطعها هو.

و لو صالحه على إبقائها على الأرض أو في الهواء جاز مؤقتا لا مؤبّدا، بعد انتهاء الأغصان و العروق بحسب ظنّ أهل الخبرة أو تقدير الزيادة، و ليس له‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 311.

(2) في باقي النسخ: لأن موضوع.

ص: 349‌

إيقاد النار تحت الأغصان لتحترق بل القطع.

درس 269 في التنازع‌

و فيه مسائل:

[الأولى] لو ادّعى دارا على اثنين فصدّقه أحدهما فله نصيبه،

فإن باعه عليه فللآخر الشفعة إن تغايرت جهة ملكيهما، و إن اتّحدت كالإرث فلا، لاعترافه ببطلان البيع، و لو صالحه فلا شفعة قطعا إن جعلناه أصلا.

الثانية: لو تنازعا في جدار حائل بين داريهما،

فإن كان متّصلا بأحدهما اتّصال ترصيف أي تداخل الأحجار و اللبن، أو كان له عليه قبّة أو غرفة أو سترة أو جذع على الأقوى، فهو صاحب اليد فعليه اليمين مع فقد البيّنة.

و نفى الشيخ «1» في الكتابين الترجيح بالجذوع، لأنّ كون الجدار سورا للدارين دلالة ظاهرة على أنّه في أيديهما، و وضع الجذع اختصاص بمزيد انتفاع، كاختصاص أحد الساكنين بزيادة الأمتعة.

و لو كان اتّصال مجاورة و لا اختصاص لأحدهما تحالفا و اقتسماه نصفين قال الشيخ «2»: و القرعة قويّ «3»، و كذا لو كان متّصلا بهما أو جذوعهما عليه. و لا عبرة بالكتابة و التزويق.

و الوجه الصحيح من اللبن لو بناه بإنصاف اللبن و الروازن و الطين، و في الترجيح في الخصّ بمعاقد القمط قول مشهور مستند إلى النقل «4»، و الأزج‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 296، و الخلاف: ج 2 ص 126.

(2) المبسوط: ج 2 ص 296.

(3) في باقي النسخ: و القرعة قويّة.

(4) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب أحكام الصلح ح 2 ج 13 ص 173.

ص: 350‌

المقوس على الترصيف مرجّح، و بالمجاورة لا ترجيح «1» به، و المسنّاة و المرز بين الملكين كالجدار.

فرع:

لو بنى الجدار على جذع داخل طرفه في بناء أحدهما ففي الترجيح به نظر، من أنّه كالآس أو كالجزر. و لو اتّفقا على ملكيّة الجذع لصاحب الجدار المولج فيه فاحتمال اختصاصه أقوى.

الثالثة: لو تنازعا في الأس و الجدار فأقام بيّنة بالجدار‌

فهو ذو يد في الآس، و كذا الشجرة مع المغرس.

و الفرق بينهما و بين الجذع أنّ كون الجدار حائلًا بين الملكين أمارة على اشتراك اليد، و لا دلالة على اشتراك اليد في الآس و المغرس، فإذا ثبت الجدار لأحدهما اختصّت يده.

الرابعة: لو تنازع ذو الغرفة و ذو البيت في جدرانه‌

حلف ذو البيت، و قال ابن الجنيد «2»: هو بينهما، لأنّ حاجتهما إليه واحدة، و ارتضاه في المختلف «3»، و في جدرانها يحلف ذو الغرفة لليد المختصّة، و في سقفها كذلك، و في السقف المتوسّط يقوى الاشتراك مع حلفهما أو نكولهما، و إلّا اختصّ بالحالف.

و في المبسوط «4» يقسّم بعد التحالف و القرعة أحوط، و تردّد في الخلاف «5» بين القرعة و التحالف، و قال ابن الجنيد «6» و ابن إدريس «7»: يحلف صاحب‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: لا يرجّح.

(2) المختلف: ج 2 ص 478.

(3) المختلف: ج 2 ص 478.

(4) المبسوط: ج 2 ص 300.

(5) الخلاف: ج 2 ص 127.

(6) المختلف: ج 2 ص 477.

(7) السرائر: ج 2 ص 67.

ص: 351‌

الغرفة، لأنّها لا يتصوّر بدونه، بخلاف البيت، و اختاره في المختلف «1».

و لو لم يمكن إحداث السقف بأن كان أزجاً ترصيفاً حلف صاحب البيت لاتّصاله به.

الخامسة: لو كان على بيته غرفة يفتح بابها إلى آخر و تنازعا‌

حلف صاحب البيت لاتصالها به، و لو كان للآخر عليها يد بتصرّف أو سكنى حلف، لأنّ يده أقوى.

السادسة: لو تنازع صاحب الأعلى و صاحب الأسفل في عرصة الخان‌

الذي مرقاة في صدره فالأقرب القضاء بقدر الممر بينهما و اختصاص صاحب «2» الأسفل بالباقي، و ربما أمكن الاشتراك في العرصة، لأنّ صاحب الأعلى لا يكلّف المرور على خط مستوٍ، و لا يمنع من وضع شي‌ء فيها، و لا من الجلوس قليلًا.

و لو كان مرقاة في دهليزه فالأقرب أن لا مشاركة للأسفل في العرصة، إلّا أن نقول في السكّة المرفوعة باشتراك الفضلة بين الجميع، و يؤيّده أنّ العرصة يحيط بها الأعلى كما يحيط بها الأسفل. و لو كان المرقى في ظهره فاختصاص صاحب الأسفل بالعرصة أظهر.

السابعة: لو تنازعا في المرقى و محلّه فهو للأعلى،

و في الخزانة تحته بينهما.

و لو اتّفقا على أنّ الخزانة لصاحب الأسفل فالدرجة كالسقف المتوسّط بين الأعلى و الأسفل فيقضى بهما بينهما، و لا عبرة بوضع الأسفل آلاته و كيزانه تحتها.

ثمّ إذا تثبت الدرجة للأعلى فهو ذو يد في الآس.

الثامنة: لو تنازع راكب الدابّة و المتشبّث بلجامها فيها،

فهما سواء عند‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 2 ص 477.

(2) هذه الكلمة غير موجودة في باقي النسخ.

ص: 352‌

الشيخ في الخلاف «1» و أحد احتماليه في المبسوط «2» و عند ابن إدريس «3»، و الاحتمال الآخر اختصاص الراكب بيمينه و اختاره الفاضلان «4»، و كذا لابس الثوب و ممسكه، و ذو الحمل على الجمل و غيره، لأنّ الاستيلاء حاصل منهم بالتصرّف، و التشبّث لا يقاومه.

و لا عبرة هناك بكون الراكب غير معتاد قينة الدواب و كون المتشبّث معتاداً لذلك. و لو كان بيدهما ثوب و أكثره مع أحدهما فلا ترجيح به البتّة، لأنّ مسمّى اليد حاصل لهما و لا ترجيح، أمّا الراكب و اللابس فلهما مع اليد التصرّف.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 126.

(2) المبسوط: ج 2 ص 297.

(3) السرائر: ج 2 ص 67.

(4) الشرائع: ج 2 ص 126، و المختلف: ج 2 ص 477.

ص: 355‌

كتاب الشفعة‌

[تعريف الشفعة لغة و شرعا]

و هي لغة فعلة من شفع كذا بكذا إذا جعله شفعاً به، فإنّ الشفيع يجعل نصيبه شفعاً بنصيب شريكه، و أصلها التقوية، لأنّ كلا من الوترين يقوّى بالآخر.

و شرعاً حقّ ملك قهري يثبت بالبيع لشريك قديم على شريك حادث فيما لا ينقل عادة مع قراره.

و ثبوتها إجماعي، إلّا من أبي الشعثاء جابر بن يزيد، و لا يقدح خلافه مع الطعن في عقيدته بالخروج.

و يثبت في الأرض بالأصالة، و في المساكن و الأشجار بالتبع.

و لو اشتركت غرفة بين اثنين و اختصّ أحدهما بالسقف أو انتفى السقف عنهما فلا شفعة فيها عند الفاضل «1»، لعدم قرارها و لو كان السقف للشريكين، لأن ما في الهواء لا ثبات له. و لو علّل بأنّ آلات البناء إنّما تثبت فيها الشفعة تبعاً للأرض و لا أرض هنا كان أوجه.

[هل تثبت الشفعة في المنقول؟]

و اختلف الأصحاب في المنقول فأثبتها فيه المرتضى «2» و هو ظاهر المفيد «3»‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) القواعد: ج 1 ص 209، و التحرير: ج 2 ص 144.

(2) الانتصار: ص 215.

(3) المقنعة: ص 218.

ص: 356‌

و قول الشيخ في النهاية «1» و ابن الجنيد «2» و الحلبي «3» و القاضي «4» و ابن إدريس «5»، و ظاهر المبسوط «6» و المتأخرين نفيها فيه، و أثبتها الصدوقان «7» في الحيوان و الرقيق، و الفاضل «8» في العبد، لصحيحة الحلبي «9» و مرسلة يونس «10» تدلّ على العموم، و ليس ببعيد.

و على القول بنفيها عن المنقول لو ضمّه إلى غير المنقول لم يشفع و لم يمنع، و يؤخذ الآخر بالحصة من الثمن يوم العقد، و قال الشيخ «11»: بدخول الثمرة في الشفعة.

و احترزنا بالعادة ليدخل الدولاب فإنّه و إن أمكن نقله، إلّا أنّ العادة بخلافه، فيثبت فيه الشفعة لا في حباله و دلائله المنقولة عادة، و إنّما يثبت في الدولاب تبعاً للأرض.

ثم اختلفوا في إمكان القسمة على قولين مشهورين، فعلى اشتراطه فلا شفعة فيما لا يمكن قسمته، كالحمّام الصغير و العضائد الضيّقة و النهر و الطريق الضيّقين، و كذا الرحى، إلّا أن يمكن قسمة تميّز «12» أحجارها و بيتها.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 423.

(2) المختلف: ج 1 ص 402.

(3) الكافي في الفقه: ص 360.

(4) المهذب: ج 1 ص 453.

(5) السرائر: ج 2 ص 385.

(6) المبسوط: ج 3 ص 106.

(7) المقنع (ضمن الجوامع الفقهية): ص 34 و المختلف: ص 402.

(8) المختلف: ج 1 ص 402.

(9) وسائل الشيعة: ب 7 من أبواب الشفعة ح 3 ج 17 ص 321.

(10) وسائل الشيعة: ب 7 من أبواب الشفعة ح 2 ج 17 ص 321.

(11) المبسوط: ج 3 ص 107.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، 3 جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم - ايران، دوم، 1417 ه‍ ق

الدروس الشرعية في فقه الإمامية؛ ج‌3، ص: 356

(12) هذه الكلمة غير موجودة في باقي النسخ.

ص: 357‌

فرع [حكم الشفعة في البئر]

لو اشتملت الأرض على بئر لا يمكن قسمتها و أمكن أن تسلّم البئر لأحدهما مع قسمة الأرض ثبتت الشفعة في الجميع، قيل: و كذا لو أمكن جعل أكثر بيت الرحى موازياً لما فيه الرحى.

و يلزم منه لو اشتملت الأرض على حمّام أو بيت ضيّق و أمكن سلامة الحمّام أو البيت لأحدهما إن ثبتت، و عندي فيه نظر، للشكّ في وجوب قسمة ما هذا شأنه.

و إنّما يثبت للشريك لا للجار،

و نقل الشيخ «1» فيه الإجماع، خلافاً لظاهر الحسن و قدّم عليه الخليط، و هو شاذّ، و لا مع القسمة، إلّا مع الاشتراك في الطريق أو النهر اللذين يقبلان القسمة على الخلاف.

[هل تثبت الشفعة لأكثر من شريكين؟]

و لا يثبت لأزيد من شركين على الأشهر، و يكاد يكون إجماعاً كما نقله ابن إدريس «2»، و قول ابن الجنيد «3» بثبوتها مع الكثرة نادر، و كذا قول الصدوق «4» بثبوتها في غير الحيوان مع الكثرة و في الحيوان مع الشريك الواحد، لرواية «5» عبد الله بن سنان. نعم بقول ابن الجنيد «6»: روايات منها صحيحة منصور بن حازم «7» و مال إليه الفاضل في المختلف «8»، و الأولى حملها على التقيّة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 181.

(2) السرائر: ج 2 ص 386.

(3) المختلف: ج 1 ص 403.

(4) من لا يحضره الفقيه: باب الشفعة ذيل ح 3377 ج 3 ص 79.

(5) وسائل الشيعة: باب 7 من أبواب الشفعة ح 1 ج 17 ص 321.

(6) المختلف: ج 1 ص 403.

(7) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب الشفعة ح 1 ج 17 ص 318.

(8) المختلف: ج 1 ص 403.

ص: 358‌

ثمّ اختلف هذان في ثبوتها بحسب الرؤوس أو بحسب السهام، فالصدوق «1» على الأوّل، و ابن الجنيد «2» على الثاني.

و يجوز عنده قسمتها على الرؤوس، لما روي عن أمير المؤمنين عليه السَّلام «3» الشفعة على عدد الرجال.

و يشترط انتقال الحصّة بالبيع، فلو انتقلت بغيره من الصلح و الإجارة و الهبة و الإرث و الإصداق فلا شفعة، و نقل الشيخ «4» فيه الإجماع، و شذّ قول ابن الجنيد «5» بثبوتها في الموهوب بعوض أو غيره.

و لا يثبت الذمّي على مسلم و إن كان البائع ذمّياً، و في رواية السكوني «6» ليس لليهود و النصارى شفعة، و الظاهر أنّ المراد به على المسلم.

و يشترط كون الملك المأخوذ به مطلقاً، فلو كان وقفاً و بيع الطلق لم يستحقّ صاحب الوقف شفعة، و نقل الشيخ في المبسوط «7» فيه عدم الخلاف، لنقص الملك بعدم التصرّف فيه، و قال المرتضى «8»: للناظر في الوقف من إمام و وصي و وليّ الأخذ بالشفعة، و قال ابن إدريس «9»: ذلك حقّ إن كان الموقوف عليه واحداً، و ارتضاه المتأخرون.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) لم نعثر عليه في كتبه و نقله عنه في المختلف: ج 1 ص 404.

(2) المختلف: ج 1 ص 404.

(3) وسائل الشيعة: باب 7 من أبواب الشفعة ح 5 ج 17 ص 322‌

(4) المبسوط: ج 3 ص 111.

(5) المختلف: ج 1 ص 404.

(6) وسائل الشيعة: باب 6 من أبواب الشفعة ح 2 ج 17 ص 320.

(7) المبسوط: ج 3 ص 145.

(8) الانتصار: ص 221.

(9) السرائر: ج 2 ص 397.

ص: 359‌

و هو مبني على تملك الوقف، و إنّ هذا الملك الناقص مما ثبت «1» فيه الشفعة. نعم لو بيع الوقف في صورة الجواز ثبت للآخر الشفعة قطعاً.

و احترزنا بالشريك القديم عن المقارن، فلو اشتريا معاً فلا شفعة، و كذا لا شفعة للمتأخّر على المتقدّم.

فرع:

و لو ادّعيا السبق و لا بيّنة سمع من السابق في الدعوى، أو من صاحب اليمين لو ابتدر الدعوى، فإذا أنكر المدّعى عليه حلف ثمّ تسمع دعوى للثاني على الأوّل فيحلف مع الإنكار و يستقرّ الملك بينهما.

و لو نكلا فكذلك، و لو نكل المدّعى عليه أولا حلف المدّعي و أخذ نصيب صاحبه، و سقطت دعوى صاحبه، لزوال ملكه، و لو نكل المدّعي عليه ثانياً و هو المدّعي أولًا حلف صاحبه و أخذ حصّته، و لا يكفيه اليمين الأُولى، لأنّها على النفي.

و لو أقام أحدهما بيّنة قضي له، و لو أقاما بيّنتين بني على الأعمال أو التساقط، فعلى الأوّل يقرع، و على الثاني كما لو لم تكن بيّنة، و القرعة أقوى. و لو أقام أحدهما بيّنة بالشراء من غير تاريخ فلا عبرة بها.

درس 270‌

[اشتراط قدرة الشفيع على الثمن]

يشترط قدرة الشفيع على الثمن، فلو اعترف بالعجز أو ماطل أو هرب فلا شفعة.

و لو قال الثمن غائب فامهلوني أُجّل ثلاثة أيّام، و لو كان في بلد آخر أُجّل‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «ق»: كما ثبت.

ص: 360‌

زماناً يسع ذهابه و إيابه و ثلاثة، إلّا أن يتضرّر المشتري فيسقط.

و لا يجب على المشتري قبول الرهن أو الضامن أو العوض، و ليدفع الثمن قبل تسليم المبيع جبراً لقهر المشتري.

و لو سلّمه ليحضر الثمن إلى مدّة فماطل حتّى انقضت فله الفسخ و استرداد المبيع.

و لو كان المشتري غائباً فله الشفعة إذا علم، و إن تطاول زمانه ما لم يتمكّن من المطالبة في الغيبة بنفسه أو وكيله.

و لا عبرة بتمكّنه من الإشهاد، فلا يبطل حقّه بتمكّنه من الإشهاد على المطالبة و لمّا يشهد.

[ثبوت الشفعة للصبي و المجنون و المفلس]

و المريض الذي لا يتمكن من المطالبة كالغائب، و كذا المحبوس ظلماً أو بحقّ يعجز عنه، و لو قدر عليه و لم يطالب بطلت.

و تثبت الشفعة للصبيّ و المجنون و السفيه فيطالب الوليّ مع الغبطة، فلو ترك فلهم المطالبة بعد زوال المانع، و الأقرب أنّ للوليّ ذلك أيضاً، لبطلان الترك، و لو أخذ لا مع الغبطة جاز لهم نقضها.

و تثبت للمفلس، و للغرماء منعه من بذل المال فيها، فإن مكّنوه أو رضي المشتري بذمّته تعلّق بالشقص حقّ الغرماء.

[ثبوت الشفعة للمكاتب و العامل]

و يثبت للمكاتب بنوعيه، و ليس للمولى الاعتراض عليه، بخلاف المأذون فإنّ له منعه.

و يثبت للعامل، فإن ترك فللمالك الأخذ، و ليس للمالك أخذ ما اشتراه العامل بالشفعة، بل له فسخ المضاربة فيه، فإن كان فيه ربح ملك العامل نصيبه، و إلّا فله الأُجرة، و للعامل أخذ الشقص الذي اشتراه في شركة نفسه بالشفعة إن قلنا أنّ الوكيل يأخذ بها.

ص: 361‌

فروع:

[الأول] الولي لاثنين لو باع نصيباً لأحدهما في شركة الآخر‌

فله الأخذ للآخر، و لو باع الولي نصيب المشترك بينه و بين المولّى عليه فله الأخذ له، و لو باع نصيب المولّى عليه فله الأخذ لنفسه، و في المختلف «1» نفي أخذ الولي لنفسه الشفعة، و كذا الوكيل، لرضاهما بالبيع، و يضعّف بأنّه تمهيد طريق الشفعة.

و منع الشيخ «2» من أخذ الوصيّ الشفعة، لكونه متّهماً بتقليل الثمن ليأخذهُ لنفسه، و يضعّف بأنّه نسبة إلى الخيانة و الأصل الأمانة. قال «3»: و ليس للوصيّ الشراء لنفسه، و فيه منع، و جوّز ذلك كلّه في الأب و الجدّ، لأنّ شفقتهما كاملة.

و منع الشيخ «4» أيضاً من أخذ الوكيل، لاتّهامه في تقليل الثمن، و لأنّه لا يجوز شراؤه من نفسه.

الثاني: لا شفعة للحمل،

لأنّه لا يملك ابتداء في غير الإرث و الوصيّة، و لو انفصل حيّاً فهل لوليّه الأخذ أو له بعد كماله؟ نظر.

الثالث: المغمى عليه كالغائب‌

و إن تطاول الإغماء، و لا ولاية عليه لأحد، فلو أخذ له آخذ لغا الأخذ، و إن أفاق و أجاز ملك من حين الإجازة لا قبلها فالنماء للمشتري قبلها.

الرابع: لو باع المكاتب شقصاً على المولى ببعض مال الكتابة‌

تثبت الشفعة لشريكه، و إن كان مشروطاً و فسخت كتابته فالأولى بقاء الشفعة اعتباراً بحال البيع، و وجه زوالها خروجه عن كونه مبيعاً.

الخامس: لو اشتمل البيع على خيار للبائع أو لهما‌

قال الشيخ «5»: لا شفعة،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 409.

(2) المبسوط: ج 3 ص 158.

(3) المبسوط: ج 3 ص 158.

(4) المبسوط: ج 3 ص 158.

(5) المبسوط: ج 3 ص 123.

ص: 362‌

بناء على عدم انتقال المبيع، و هو قول ابن الجنيد «1»، و قال ابن إدريس «2»:

تثبت، بناء على الانتقال فظاهره بطلان خيار البائع بالأخذ، و قال الفاضل «3»:

أخذه مراعى، فإن فسخ البائع بطل الأخذ، و إلّا صحّ، و لا أعلم به قائلًا، قال الشيخ «4»: و إن اختصّ به المشتري ثبتت الشفعة.

و له المطالبة بها قبل انقضاء الخيار، و يلزم «5» على قول الفاضل أن تكون المطالبة مراعاة.

و يمكن القول بأنّ الأخذ يبطل خيار المشتري، كما لو أراد الردّ بالعيب فأخذ الشفيع، و لأنّ الغرض الثمن و قد حصل من الشفيع، إلّا أن يجاب بأنّ المشتري يريد دفع الدرك عنه.

فرع [الشفعة في بيع الخيار]

لو كان الخيار للمشتري فباع الشفيع نصيبه فالشفعة للمشتري الأوّل. و في بقاء شفعة البائع لو باع قبل العلم وجهان، يأتيان إن شاء الله تعالى.

و لو كان الخيار للبائع أولهما فالشفعة للبائع الأوّل عند الشيخ «6» و ابن الجنيد «7»، لأنّ المبيع لم ينتقل عنه، و من قال بالانتقال فالشفعة للمشتري الأوّل.

السادس: إنّما يأخذ المشتري بالثمن الذي وقع عليه العقد،

و لا يلزمه الدلالة، و لا اجرة الناقد و الوزّان، و لا ما يزيده المشتري للبائع و إن كان في مدّة‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 405.

(2) السرائر: ج 2 ص 386.

(3) المختلف: ج 1 ص 405.

(4) المبسوط: ج 3 ص 123.

(5) في «م»: و يلزمه.

(6) المبسوط: ج 3 ص 123.

(7) الخلاف: ج 2 ص 188.

ص: 363‌

الخيار، و لا ما ينقصه البائع عن المشتري، و قال الشيخ «1»: يلحق الزيادة و النقيصة بالعقد في الخيار، بناء على مذهبه في الانتقال.

السابع: لو باع شقصاً في المرض و حابى من وارث أو غيره،

فإن خرج من الثلث قدر المحاباة أخذ الشفيع بذلك الثمن، و كذا لو أجاز الوارث، و لو زاد و لم يجز أخذ ما استقرّ عليه العقد بحصّته من الثمن، و لو أراد المشتري الفسخ لتبعيض الصفقة فللشفيع منعه.

الثامن: لو أخبر المشتري بقدر المبيع أو الثمن أو جنسه،

و حلوله أو تأجيله، أو أنّه اشترى لنفسه أو لغيره أو بشركة غيره فترك الشفيع ثمّ تبيّن خلاف الخبر فله الأخذ، إلّا أن يكون في الأخبار بثمن من جنس فيظهر الثمن أكثر، فإنّه إذا لم يرغب بالأقلّ فبالأكثر أولى، و كذا لو تبيّن أنّ المبيع أكثر من اتّحاد الثمن.

درس 271 [في فورية حق المطالبة بالشفعة]

حقّ طلب الشفعة على الفور عند الشيخ «2» و أتباعه، فمتى علم و أهمل مع القدرة بطلت، و نقل فيه الإجماع، و قال ابن بابويه «3» و ابن الجنيد «4» و المرتضى «5»- ناقلًا للإجماع- و ابن إدريس «6»: لا يبطل بالتراخي.

و لم نظفر بنصّ قاطع من الجانبين، و لكن في رواية علي بن مهزيار «7» دلالة ما على الفور، مع اعتضادها بنفي الضرار عن المشتري، لأنّه إن تصرّف كان‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 108.

(2) المبسوط: ج 3 ص 108.

(3) المختلف: ج 1 ص 405.

(4) المختلف: ج 1 ص 405.

(5) الانتصار: ص 219.

(6) السرائر: ج 2 ص 388.

(7) وسائل الشيعة: باب 10 من أبواب الشفعة ح 1 ج 17 ص 324.

ص: 364‌

معرّضاً للنقص، و إن أهمل انتفت فائدة الملك، قال المرتضى «1»: يزول الضرر بعرضه على الشفيع و بذله له فأمّا أن يتسلّم أو يترك الشفعة، و في هذا إلمام بالفور، لأنّ له عرضه في الحال فإذا ترك بطلت، و الوجه الأوّل، لما اشتهر من قوله صلّى الله عليه و آله «2»: الشفعة كحلّ عقال، أي أن لم يبتدر فأت كالبعير يحل عقاله.

و لا يمنع الفوريّة كون الثمن مؤجّلًا فيأخذ به في الحال و يؤديه عند الأجل.

ثمّ إن لم يكن مليّاً الزم ضامناً للمال، و قال الشيخ «3» في أحد قوليه- و هو خيرة ابن الجنيد «4»: بل يأخذ الثمن «5» حالا أو يؤخّر الأخذ إلى الأجل، و يكون هذا عذراً، فلا تبطل شفعته بسكوته عن الطلب، إذ لا فائدة فيه، و لا بترك الإشهاد.

و لو مات المشتري حلّ ما عليه دون الشفيع، و لو مات الشفيع لم يحلّ.

و لو قلنا بالقول الأوّل بطلت بإهمال الطلب و حلّ بموت المشتري و الشفيع، إلّا أنّه لو مات المشتري لم يحلّ ما على الشفيع.

و لو زرع المشتري الأرض لغيبة الشفيع أو اشتراها مزروعة، قال الشيخ «6»:

للشفيع التأخير إلى الحصاد، لئلا يبذل ثمناً ينفعه بإزاء ما لا ينفعه، و قيل: بل يأخذ في الحال أو يترك محافظة على الفور، و التأخير في المسألتين قويّ.

و من العذر التأخير إلى الصبح، أو الطهارة و الصلاة، و الأكل و الشرب،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الانتصار: ص 220.

(2) سنن البيهقي: ج 6 ص 108.

(3) المبسوط: ج 3 ص 112، و الخلاف: ج 2 ص 183.

(4) لم نعثر عليه.

(5) في «م»: يأخذ الثمن.

(6) المبسوط: ج 3 ص 159.

ص: 365‌

و الخروج من الحمام، و إغلاق الباب، و له الأذان و الإقامة، و شهادة الجماعة و المشي منادياً، و لو كان المشتري عنده، و لم يمنعه اشتغاله عن مطالبته و ترك بطلت.

و لو أخبره مخبر لا يعمل بقوله فهو عذر، بخلاف المعصوم و العدلين أو مع القرينة بالعدل، بل لو صدّق الصبيّ و المرأة و الفاسق لقرينة أو لا لها و لم يطالب بطلت.

و الأقرب أنّ النسيان و جهالة الشفعة و جهالة الفوريّة إعذار فيمن يمكن ذلك في حقّه، و إذا حضر بدأ بالسلام و الدعاء المعتاد به.

و له السؤال عن كميّة الثمن و الشقص. و لو قال اشتريت رخيصاً أو غالياً و أنا مطالب بالشفعة بطلت، لأنّه فضول.

و عدم العلم بالبيع عذر قطعاً، فلو نازعه المشتري حلف الشفيع.

و ليحرّر الدعوى بتعيين الشقص و حدوده و قدر الثمن، فلو أنكر المشتري ملكيّة الشفيع فالأولى القضاء للشفيع باليد، لأنّها دلالة الملك و مسلّطة على البيع و التصرّف، و للفاضل «1» قول بإلزامه بالبينة على الملك، لأنّ اليد المعلومة لا تزال بالمحتمل، قلنا: معارض بمثله.

و لو قال المدّعي عليه بالشفعة لم اشتره و إنّما ورثته أو اتهبته حلف، إلّا أن يقيم الشفيع بيّنة بالابتياع، و يكفيه اليمين على نفي استحقاق الشفعة و إن أجاب بعدم الشراء.

و لو أقامها فأقام الشريك بيّنة بالإرث، حكم الشيخ «2» بالقرعة، و يمكن تقديم الابتياع إن شهدا بتملك البائع أو ثبوت يده، لأنه قد يخفى على بيّنة الإرث.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 406.

(2) المبسوط: ج 3 ص 129.

ص: 366‌

و لو ادّعى الشريك الإيداع منه و قامت بيّنة الشفيع بالابتياع، فإن كانتا مطلقتين، أو بيّنة الابتياع متأخّرة التأريخ، أو مقيّدة بأنّ البائع باع ما هو ملكه و لم يقيّد بيّنة الإيداع، قدمت بيّنة الشفيع.

و لو تأخّرت بيّنة الإيداع، و شهدت بأنّ المودع أودع ملكه و أطلقت بيّنة الابتياع قدّمت بيّنة الإيداع، لتفرّدها بالملك، فإن حضر المودع و كذّب المتشبّث ثبتت الشفعة، و إلّا بطلت، و لو اتّحد التأريخان و قيّدنا بالملك فالوجه القرعة.

و لو قال المطالب بالشفعة اشتريته لزيد و صدّقه زيد فالشفعة عليه، و إن كذّبه حكم بالشراء للمقرّ و أخذه الشفيع.

و لو قال زيد هو لي لم اشتره خاصمه الشفيع، و لو كان زيد غائباً فالأقرب أخذ الشفيع و الغائب على حجّته.

و لو قال اشتريته لمن لي عليه ولاية فالظاهر ثبوت الشفعة، لأنّ من ملك الشراء ملك الإقرار، و هو منقوض بالوكيل، فالأولى الاعتماد على أصالة صحّة أخبار المسلم، و لأنّه يقبل إقراره بدين على المولّى عليه، كما نصّ عليه في قوله تعالى «1» «فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ».

نعم لو قال أو لا هو للطفل ثمّ قال اشتريته له أمكن هنا عدم الشفعة، لثبوت الملك بالأوّل فلا يقبل الان ما يعارضه.

و لو كان شقص بيد حاضر فادّعى شراءه من مالكه و صدّقه الشريك ففي أخذه نظر، من أنّه إقرار من ذي اليد، و أنّه إقرار على الغير، و كذا لو باع ذو اليد مدّعياً للوكالة و صدّقه الشفيع.

و حيث قلنا: بجواز الأخذ فالغائب على حجّته فاذا حضر و أنكر حلف و انتزعه و أُجرته ممن شاء منهما، و لا يرجع الشفيع على الوكيل و لو رجع عليه،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) البقرة: 282.

ص: 367‌

بخلاف ما لو رجع على الوكيل. و الفرق استقرار التلف في يد الشفيع.

و لو أخذ الشفيع اعتماداً على دعوى الوكيل رجع عليه، لأنّه غرّه. و الوجه في الاولى عدم رجوع أحدهما على الآخر، لاعتراف المرجوع عليه بظلم الراجع.

درس 272 [في موارد بطلان الشفعة]

لو عفى الشريك عن شفعته بطلت، و كذا لو صالح على «1» تركها على مال.

و يبطل أيضاً بجهالة الثمن بأن يشتريه الوكيل و يتعذّر علمه به، أو قال المشتري أنسيته و حلف.

و يتلف الثمن المعيّن قبل قبضه على قول الشيخ «2» و قوّى بعضهم بقاءها، و فصل بكون التلف قبل أخذ الشفيع أو بعده فيبطل في الأوّل دون الثاني، أو ظهور استحقاقه و لم يجز مالكه، بخلاف الثمن غير المعيّن، و بخلاف ما لو دفع الشفيع الثمن فظهر مستحقّاً فإنّها لا تبطل به، إلّا مع علمه باستحقاقه إذا جعلناها فوريّة.

و لو أقرّ المتبائعان باستحقاق الثمن و أنكر الشفيع فله الأخذ، و عليه اليمين إن ادّعيا علمه.

و لو كان الثمن قيميّاً كالعبد و الجوهر ففي استحقاق الشفعة قولان مشهوران، و قال ابن الجنيد «3»: يكلّف الشفيع ردّ العين الّتي وقع عليها العقد إن شاء، و إلّا فلا شفعة له، و رواية هارون بن حمزة «4» فيها إلمام به، و رواية ابن رئاب «5»‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: و كذا لو صولح عن.

(2) المبسوط: ج 3 ص 153.

(3) المختلف: ج 1 ص 404.

(4) وسائل الشيعة: باب 2 من أبواب الشفعة ح 1 ج 17 ص 316.

(5) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب الشفعة ح 11 ج 17 ص 324.

ص: 368‌

فيها إلمام بالبطلان حتّى يكون الثمن مثليّا، و هو خيرة المختلف «1».

و الأقرب إنّه يؤخذ بقيمته يوم العقد، عملًا بالعموم السالم عن معارض صريح، فلو وجد البائع به عيباً فردّه، فإن كان بعد أخذ الشفيع رجع بقيمة الشقص على المشتري زادت عن الثمن أو لا، و الأقرب إنّه ليس للمشتري الرجوع بالزيادة على الشفيع، لأنّه أمر حدث بعد استقرار الملك بالثمن المعين.

و إن كان ردّه قبل أخذ الشفيع فقد تعارض حقّ الشفيع بالسبق و حقّ البائع بعود الملك إلى أصله، و بإدخال الضرر عليه في فوات الشقص، و الشفعة وضعت لإزالة الضرر فلا تكون سبباً في الضرر، و ربما قيل: حقّ البائع أسبق لاستناده إلى العيب المقارن للعقد، و الشفعة ثبتت بعده فيكون أولى من الشفيع، و عندي فيه نظر.

و لو أخذ البائع أرش الثمن رجع به المشتري على الشفيع إن كان أخذه بقيمة الثمن معيباً، و إلّا فلا، و لو ترك البائع الردّ و الأرش فلا رجوع للشفيع بشي‌ء، لأنّه كإسقاط بعض الثمن. و لو عاد الشقص إلى ملك المشتري بعد أخذ الشفيع لم يكن له ردّه على البائع، و لا البائع أخذه قهراً.

و من مبطلاتها بيع الشفيع نصيبه بعد علمه ببيع شريكه، و لو كان قبل علمه لم يبطل عند الشيخ «2» اعتباراً بسبق الاستحقاق، و أبطلها الفاضلان «3»، لزوال سبب الاستحقاق، و لأنّ الشفعة لإزالة الضرر و لا ضرر هنا، بل بالأخذ يحصل الضرر على المشتري لا في مقابلة دفع الضرر عن الشفيع.

و منها أن ينزل عن الشفعة قبل العقد، أو يأذن للبائع في البيع، أو يشهد‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 404.

(2) المبسوط: ج 3 ص 142.

(3) مختلف الشيعة: ج 1 ص 409، و شرائع الإسلام: ج 3 ص 263.

ص: 369‌

على البيع عند الشيخ «1» أو يبارك للمشتري فيه قاله في النهاية «2»، خلافاً للمبسوط «3»، لأنّ الدعاء له بالبركة يرجع إلى نفسه.

و قال الشيخان «4»: لو عرض البائع الشقص على الشريك بثمن معلوم فأبى، ثمّ باعه به أو بأزيد فلا شفعة له، لإيذانه بنفي الضرار عنه، و رواية جابر عن النبيّ صلّى الله عليه و آله «5» لا يحلّ له أن يبيعه حتّى يعرضه على شريكه، تؤذن بذلك، و خالف ابن الجنيد «6» و ابن إدريس «7»، لأنّه يزول عمّا لم يجب، و توقّف في المختلف «8».

و لو ضمن العهدة للبائع أو المشتري أمكن بقاء حقّه، لأنّه تقرير للسبب، و لأنّه ليس أبلغ من النزول قبل العقد و الوكالة لأحدهما.

و تجوز الحيلة على إسقاطها بإيقاع الهبة مع التعويض و بزيادة الثمن، و يبرئه من الأكثر أو يعتاض عنه بالأقل أو يبيعه المشتري سلعة بأضعاف ثمنها، ثمّ يشتري الشقص بذلك الثمن.

فروع:

[الأول] لو قال المشتري بعني الشقص أو هبني أو قاسمني‌

فهو رضاً مبطل للشفعة، بخلاف صالحني على إسقاطها فإنّه لا يبطلها، فإن صالحه و إلّا فله المطالبة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) النهاية: ص 424.

(2) النهاية: ص 424.

(3) المبسوط: ج 3 ص 142.

(4) المقنعة: ص 619 و النهاية: ص 425.

(5) سنن البيهقي: ج 6 ص 104.

(6) المختلف: ج 1 ص 407‌

(7) السرائر: ج 2 ص 393.

(8) المختلف: ج 1 ص 407.

ص: 370‌

الثاني: لو قال أخذت نصف الشقص خاصّة بطلت،

لأنّ العفو عن البعض يبطلها، لأنّها لا تتجزأ كالقصاص، و للضرر على المشتري، و يحتمل أن يكون ذلك أخذاً للجميع، لأنّ أخذ الجزء لا يتمّ إلّا بأخذ الكلّ.

و لو اقتصر على قوله أخذت نصفه فوجهان مرتّبان، و أولى بالبقاء، لأنّ أخذ البعض لا ينافي أخذ الكلّ، إلّا أن يؤدي إلى التراخي.

الثالث: لو جعل المتبائعان للشفيع الخيار فاختار اللزوم‌

لم يبطل على الأقرب، لأنّه تمهيد الطريق، و يحتمل البطلان إن أبطلنا شفعة الوكيل في البيع أو الشراء، لأنه تمهيد الطريق، و يحتمل البطلان إن أبطلنا شفعة الوكيل في البيع أو الشراء، لأن اختياره من تتمّة العقد.

الرابع: لو كان الثمن عرضاً قيميّاً‌

و قلنا بثبوت الشفعة و اختلفا في قيمته عرض على المقوّمين، فإن تعذّر لهلاكه و شبهه قدّم قول المشتري في القيمة على الأقرب، لأنّ الأصل بقاء ملكه إلّا بقوله، و لو قال لا أعلم قيمته حلف و لا شفعة.

الخامس: لو اختلف المتبائعان في الثمن‌

فقد مرّ حلف البائع و يأخذ بما ادّعاه المشتري، و لو رجع المشتري إلى قول البائع لم ينفعه، إلّا أن يصدّقه الشفيع.

و لو اختلف المشتري و الشفيع في قدره حلف المشتري، لأنّه أعرف بالعقد، و قال ابن الجنيد «1»: يحلف الشفيع، لأصالة البراءة، و لو أقاما بيّنة قال الشيخ:

تقدّم بينة المشتري، أما لأنّه الداخل، و أمّا لأنّ بيّنته تشهد بزيادة، و قال ابن إدريس «2»: بيّنة الشفيع، لأنّه الخارج، و احتمل الفاضل القرعة.

السادس: لو باعه بمائة رطل حنطة‌

فهل على الشفيع زنتها أو يكال فيوفّى‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) مختلف الشيعة: ج 1 ص 406.

(2) السرائر: ج 2 ص 391.

ص: 371‌

مثل كيلها؟ يبنى على أنّ دفع الحنطة من الشفيع بإزاء حنطة المشتري أو بإزاء الشقص، و على أنّ بيع الحنطة بها بالوزن هل يجوز أم لا؟ فإن قلنا بإزاء الشقص أو جوّزنا بيعها بالوزن فعليه مائة رطل- و هو الأقوى- و إلّا وجب الكيل.

درس 273 [في التمليك بالشفعة و شرائطه]

لا يملك الشفيع بالمطالبة، و لا يدفع الثمن مجرّداً عن قول حتّى يقول أخذت الشقص أو تملّكه بالثمن و شبهه، و لا يحتاج إلى عقد جديد بينه و بين المشتري، و لا إلى رضا المشتري، و لا يكفي قضاء القاضي من دون التسليم، و أولى منه بالعدم إشهاد الشاهدين.

و ليس في الأخذ خيار المجلس و لا غيره، و لو دفع الثمن و تلفّظ بالأخذ و لمّا يقبض المبيع ملك و له التصرّف، و لا ينزّل على الخلاف في بيع المشتري قبل القبض لو قلنا بعموم الشفعة للمكيل و الموزون.

و لو رضي المشتري بتأخير الثمن ملك بالأخذ و له التصرّف أيضاً.

و لا بدّ من معرفة قدر المبيع و الثمن، و مشاهدة المبيع أو وصفه فيكون له خيار الفسخ لو لم يطابق.

و هل للمشتري المنع من تسليم الثمن حتّى يراه الشفيع؟ يحتمل ذلك، لأنّه لا يثق بالثمن قبل الرؤية.

و يجب على المشتري تمكينه من الرؤية بدخول العقار، و لو لم يعلم كميّتها بطل الأخذ، و لو قال أخذت مهما كان بهما كان للغرر، و لا يبطل بذلك شفعته. و لا يجب على المشتري دفع الشقص، إلّا بعد قبض جميع الثمن.

و لو ضمّ المشفوع إلى غيره اختصّ المشفوع بالحكم و لا خيار للمشتري، لأنّ تبعّض الصفقة تجدّد في ملكه. نعم لو كان قبل القبض أو في مدّة خياره و قلنا بعدم منعه الأخذ أمكن القول بالخيار، لأنّ هذا العيب مضمون على البائع.

ص: 372‌

و زوائد الشقص المنفصلة للمشتري و المتّصلة للشفيع.

و لو باع شقصين من دارين و كان الشريك واحداً فله أخذهما و أخذ أحدهما و لا تبطل الشفعة بالإقالة، و لا بالردّ بالعيب، و لا بالتصرف، فإن تصرّف بنقل الملك فللشفيع إبطاله حتّى الوقف، و لو كان بالبيع فله الأخذ بما شاء من العقود، و كلّ عقد أخذ به صحّ ما قبله و بطل ما بعده.

و الدرك على المأخوذ منه، فيرجع عليه الشفيع بالثمن لو ظهر استحقاق الشقص. و لو تبيّن كون الشقص معيباً بعد أخذ الشفيع فله ردّه، و ليس له المطالبة بالأرش، إلّا أن يكون المشتري قد أخذه من البائع، و لو كان الشفيع عالماً بالعيب فلا ردّ.

و لو أخذه الشفيع بجميع الثمن فالأقرب أنّ للمشتري الأرش مع جهله، فيرجع به الشفيع. و لو اشتراه المشتري بالتبرّي من العيوب و لم يعلم الشفيع فله الفسخ.

و لا يكلّف المشتري أخذ الشقص من البائع و تسليمه إلى الشفيع، بل يخلّى بينه و بينه، و يكون قبضه كقبض المشتري، فالدرك عليه. و لا يملك الشفيع فسخ البيع و الأخذ من البائع.

و لو تلف المبيع في يد المشتري سقطت الشفعة، و لو أتلفه بعد المطالبة لم يسقط فيطالبه بقيمته، و لو تلف بعضه أخذ الباقي ان شاء بحصّته من الثمن، و لو أتلفه المشتري بعد المطالبة ضمن النقص.

و لو كان الفائت مما لا يتقسّط عليه الثمن كالعيب أخذ الشفيع بالجميع أو ترك إذا لم يكن مضموناً على المشتري.

و لو انهدمت الدار فالنقص للشفيع، لأنّها كانت مشفوعة كثباتها، فلا يخرج الاستحقاق بنقلها.

ص: 373‌

و الزوائد قبل الأخذ للمشتري و إن كان طالعاً لم يؤبّر، و قال الشيخ «1»: هو للشفيع لدخوله في البيع. و الزرع قبل المطالبة يقرّ بغير أُجرة، لأنّه ليس عرقاً ظالماً.

أمّا الغرس و البناء فلا يقرّان إلّا برضاهما. و لا فرق بين أن يغرس أو يبني في المشاع أو فيما تخيّر له بالقسمة.

و تتصوّر القسمة بأن لا يعلمه المشتري بالبيع، أو يكون الشفيع غائباً فيقاسم وكيله أو الحاكم أو صبيّاً أو مجنوناً فيقاسم وليّه، فإن قلعه المشتري فليس عليه أرش.

و لا تسوية الأرض عند الشيخ «2»، و الفاضل في المختلف «3» أوجب الأرش، لأنّه نقص أدخله على ملك غيره لتخليص ملكه، لأنّه تصرّف في ملكه.

و يأخذ الشفيع بجميع الثمن إن شاء أو يدع، و لو لم يقلعه فللشفيع قلعه، و يضمن ما ينقص من الغرس و البناء، و نفى الضمان في المختلف «4» و إذا أراد الشفيع تملّكه لم يقوّم مستحقّاً للبقاء و لا مقلوعاً، بل يقوّم الأرض مشغولة و خالية فالتفاوت قيمته، أو يقوّم الغرس و البناء مقيّداً باستحقاق الترك بأُجرة و الأخذ بقيمته، و هذا لا يتم إلّا على قول الشيخ «5» بأنّ الشفيع لا يملك قلعه مجاناً، و إنّه يجاب إلى القيمة لو طلب تملّكه، و هو مشكل.

درس 274 في اللواحق‌

و هي مسائل:

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 118.

(2) المبسوط: ج 3 ص 118.

(3) مختلف الشيعة: ج 1 ص 408.

(4) المختلف: ج 1 ص 408.

(5) المبسوط: ج 3 ص 118.

ص: 374‌

[الأولى] المروي «1» أنّ الشفعة لا توّرث،

إلّا أنّ الطريق ضعيف بطلحة بن زيد، و لم ينعقد عليه الإجماع، و لا قول الأكثر، فإن المفيد «2» و المرتضى «3» و ابن الجنيد «4» أثبتوا أنّها تورّث، و الشيخ القائل بالرواية «5» موافق لهم في الخلاف «6»، و آي الإرث «7» عامّة لا تنهض الرواية بتخصيصها.

الثانية: إرثها على حدّ المال،

فلو عفوا إلّا واحداً فله الجميع، و ليس هذا مبنياً على الكثرة، لأنّ مصدرها واحد، فحينئذٍ يقسّم على السهام لا على الرؤوس فللزوجة مع الولد الثمن. و يظهر من الشيخ «8» أنّه مبنيّ على الخلاف في القسمة مع الكثرة، و ردّه في المختلف «9» بأنّ استحقاقهم عن مورثهم المستحقّ للجميع، و نسبته إليهم بالإرث المقتضي للتوزيع بحسبه، و لك أن تقول هل الوارث أخذ بسبب أنّه شريك أم أخذه للمورّث تقديراً ثمّ يخلفه فيه فعلى الأوّل يتجه القول بالرؤوس و على الثاني لا.

الثالثة: لو ادّعى الشريك بيع نصيبه من آخر‌

فأنكر حلف و تثبت الشفعة للشريك على البائع مؤاخذة له بإقراره، و أنكره ابن إدريس «10»، لأنّها تبع لثبوت البيع و الأخذ من المشتري. و هل للبائع إحلاف المشتري؟ يحتمل المنع لوصول‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب الشفعة ح 1 ج 17 ص 325.

(2) المقنعة: ص 619.

(3) الانتصار: ص 217.

(4) المختلف: ج 1 ص 406.

(5) تهذيب الأحكام: ب 14 في الشفعة ح 18 ج 7 ص 167.

(6) الخلاف: ج 3 ص 437‌

(7) النساء: 7. و غيرها من نفس السورة.

(8) المبسوط: ج 3 ص 113.

(9) المختلف: ج 1 ص 408.

(10) السرائر: ج 2 ص 394.

ص: 375‌

الثمن إليه و الثبوت ليجعل الدرك عليه، و هل للشفيع إحلاف المشتري أيضاً؟

فيه الوجهان: من وصول الشقص إليه، و من فائدة الدرك.

فرع:

لو أقرّ هذا البائع بقبض الثمن من المشتري بقي ثمن الشفيع لا يدّعيه أخذ فيحفظه الحاكم، فإن رجع المشتري إلى الإقرار بالبيع فهو له، و إلّا فإن رجع البائع عن قبض الثمن من المشتري فهو له.

الرابعة: لو بيع بعض دار الميّت في دينه‌

فلا شفعة لوارثه، إمّا لأنّ التركة ملكه فالزائد ملكه، و إمّا لأنّ مجموع التركة على حكم مال المورّث، و إنّما ملك بعد قضاء الدين فيكون ملك الوارث متأخراً، و لو قلنا بملك الوارث الزائد عن قدر الدين احتمل الشفعة، لأنّه شريك، كما لو كان شريكاً قبل الموت و قلنا بعدم ملكه للشقص مع الدين.

الخامسة: لو أوصى المشتري بالشقص‌

لا يمنع حقّ الشفيع، فإذا أخذه فالثمن للوارث، لزوال متعلّق الوصيّة، و لو أوصى بشقص فباع شريكه بعد موت الموصي و قبل قبول الموصى له ففي استحقاقه أو استحقاق الوارث وجهان، مبنيان على أنّ القبول هل هو كاشف أو ناقل؟ و على الاستحقاق ليس له المطالبة قبل القبول، و هل يكون ذلك عذراً في التأخير؟ الأقرب لا، و للوارث المطالبة على الوجهين، لأصالة عدم القبول، فإن قبل الموصى له طالب حينئذٍ.

السادسة: لو تنازع المشتري و الشفيع في الثمن فشهد البائع للمشتري‌

لم يقبل، لأنّه يشهد على فعل نفسه، و إن شهد للشفيع احتمل القبول قبل القبض، لأنّه يقلّل استحقاقه، و لا يقبل بعده، لأنّه يقلّل العهدة على نفسه.

السابعة: لو أنكر المشتري الشراء حلف،

فإن نكل حلف الشفيع و أخذ بالشفعة و سلّم الثمن إلى المشتري إن رجع عن إنكاره، و إن أصرّ احتمل إقراره‌

ص: 376‌

في يد الشفيع و إجبار المشتري على قبوله، أو إبراء ذمّة الشفيع أو صرفه «1» إلى الحاكم فيجعله مع الأموال الضائعة، و هو الَّذي قوّاه الشيخ «2»، فإذا يئس من صاحبه فلا نصّ لنا فيه، و المناسب للأصل الصدقة به، و يحتمل كونه لبيت المال كقول العامّة.

الثامنة: لا شفعة للمرتدّ عند العقد على المسلم،

و في ثبوتها على الكافر إذا كان عن ملّة نظر، من بقاء ملكه، و من الحجر عليه، و لو ارتدّ بعد العقد فكذلك، فلو عاد احتمل البطلان، لمنافاته البدار، و احتمل البقاء، لتوهّم كون الشبهة عذراً.

التاسعة: لو أقام المشتري بيّنة بالعفو و أقام الشفيع بيّنة بالأخذ‌

قدّم السابق، فإن تعارضتا احتمل ترجيح المشتري، لأنّه الخارج و المتشبّث، و قد تشهد بيّنته بما تخفى على بيّنة الأخذ، و احتمل ترجيح الشفيع، بناء على ترجيح ذي اليد عند التعارض.

العاشرة: لا تقبل شهادة البائع بالعفو،

أمّا قبل قبض الثمن فلأنّ له علقة الرجوع بالإفلاس، و أمّا بعده فلتوقّع التراد بأسبابه، و يحتمل القبول هنا لانقطاع العلاقة.

و لو ادّعى على أحد وارثي الشفعة العفو فشهد اثنان به قبل عفوهما لم تقبل للتهمة، و لو كان بعده قبلت، و لو أعاد الشهادة المردودة بعد عفوهما لم يقبل للتهمة السابقة.

الحادية عشرة: لو ادّعى على شريكين في الشفعة العفو‌

فحلف أحدهما و نكل الآخر لا يردّ اليمين على المشتري، إذ لا يستفيد به شيئاً، و لو نكل الحاضر‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: و صرفه.

(2) المبسوط: ج 3 ص 120.

ص: 377‌

منهما ففي حلف المشتري وجهان: من توقّع حلف الغائب إذا قدّم فلا فائدة، و من اعتبار الحال، فلعلّ الآخر ينكل إذا حضر أو تصدّق، و هذا أقوى.

الثانية عشرة: إذا أخذ الحالف من الشريك جميع الشقص،

فإن صدّق صاحبه على عدم العفو قاسمه، و إن ادّعى عليه العفو خاصمه، و لا يكون نكوله الأوّل مسقطاً.

درس 275 في فروع الكثرة عند من أثبتها من الأصحاب‌

و كثير منها يتأتّى في ورّاث «1» الشريك الواحد فلنشر إلى اثني عشر فرعاً:

[الأول] لو كان ملك بين أخوين‌

ثمّ مات أحدهما عن ابنين فباع أحدهما نصيبه فالشفعة بين العمّ و ابن أخيه، لتحقّق الشركة، و لا يختصّ بها ابن الأخ، من حيث اختصاصهما بوراثة الأب دون العم، لأنّ اختلاف أسباب الملك لا أثر لها.

الثاني: لو باع أحد الشريكين بعض نصيبه من رجل‌

ثمّ باع الباقي من آخر، فعلى المشهور للشريك الأخذ منهما و يترك، و على الكثرة له أخذ نصيب الأوّل و الثاني، و في مشاركة الأوّل له أوجه المشاركة، لأنّه كان شريكاً عند العقد، و عدمها، لأنّ ملكه مستحقّ للشفعة فلا يكون سبباً في استحقاقها.

و التفصيل إن عفا عنه شارك لقرار ملكه. و يشكل بأنّ القرار إنّما حصل بعد استحقاق الشريك الشفعة فلا يكون مقاوماً للقارّ أوّلًا، و يضعّف بأنّ حقيقة الملك سابقة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في باقي النسخ: في وارث.

ص: 378‌

الثالث: لو عفا بعض الشركاء‌

فللباقين الأخذ للجميع أو الترك و لو كان الباقي واحداً، و ربما أمكن سقوط حقّه لا غير، أو يقال: لا يصحّ عفوه، لأنّ الشفعة لا تتبعّض، و هو بعيد، و عفو ورثة الواحد مترتّب على ذلك، و يحتمل بطلان حقّهم، لأنّهم بمثابة المورّث إذا عفا عن بعض حقّه، و صرّح في المبسوط «1» بأنّ للآخرين الأخذ «2» و لو قلنا: إنّهم يأخذون لأنفسهم لا بخلافه المورّث فهم كالشركاء المتعدّدين.

الرابع: لو كان الشفعاء غيباً فحضر واحد أخذ الجميع أو ترك،

فإذا حضر آخر شاطر الأوّل، لأنّه لا وثوق بأخذ الغائب، فإذا حضر ثالث أخذ من كلّ منهما ثلث ما في يده، و يحتمل أن يقال: لمن بعد الأوّل الاقتصار على نصيبه، لزوال تضرّر المشتري.

الخامس: لو حضر أحد الشركاء و طلب التأخير إلى حضور الباقين‌

احتمل إجابته، لظهور عذره بتزلزل ملكه، و بذل كلّ الثمن في مقابلة ما لا يثق ببقائه و عدمه، لأنه متمكّن من أخذ الكلّ فكان مقصّراً، و في الأوّل قوّة و اختاره في المبسوط «3».

السادس: لو حضر الثالث فلم يظفر إلّا بأحد الآخذين‌

فالأقرب أنّه يطالبه بثلث ما في يده خاصّة، لأنّه القدر الذي يستحقّه، و يحتمل مشاطرته، لأنّه يقول أنا و أنت سواء في الاستحقاق و لم أظفر إلّا بك.

السابع: لا مشاركة للثاني في غلّة السابق،

لأنّ ملكه متأخّر عنها، و ليس للسابق الأخذ «4» بالنيابة عن الثاني، إذ لا وكالة و لا حكم له عليه. نعم لو‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 114.

(2) في باقي النسخ: بأنّ الآخر له الأخذ.

(3) المبسوط: ج 3 ص 115.

(4) في باقي النسخ: أخذاً.

ص: 379‌

كان وكيلًا و أخذ بحقّ الوكالة له تحقّقت المشاركة.

الثامن: إذا جوّزنا للثاني أخذ نصيبه،

فحضر الثالث أخذ الثلث مما في يد الثاني و ضمّه إلى ما في يد الأوّل و تشاطراه، فيقسّم المشفوع على تسعة بيد الأوّل ستة و الثاني ثلاثة، فإذا أُضيف سهم إلى الستة صارت سبعة لا نصف لها، فتصير إلى ثمانية عشر.

و وجهه أنّ الثاني ترك سدساً كان له أخذه فقصر في حقّ نفسه، و حقّ الثالث مشاع في الجميع و هو الأوّل لم يعفوا عن شي‌ء فتساويا. و يحتمل أن لا يأخذ الثالث من الثاني شيئا، بل يأخذ نصف ما في يد الأوّل فيقسّم المشفوع أثلاثاً، بناء على أنّ فعل الثاني لا يعدّ عفواً عن السدس، و إلّا لاتجّه بطلان حقّه، لأنّ العفو عن البعض عفو عن الكلّ على الاحتمال السابق و إنّما أخذ كمال حقّه.

و بالجملة إذا جعلناه مخيّرا بين النصف و الثلث و تخيّر الثلث لا يكون ذلك عفواً عن السدس.

التاسع: لو حضر أحد الشركاء فأخذ و قاسم وكلاء الغائبين‌

ثمّ حضر آخر فله فسخ القسمة و المشاركة، و لا عبرة بردّ الحاضر فلمن جاء بعده الأخذ، و درك الجميع على المشتري و إن أخذ بعضهم من بعض‌

العاشر: لو باع بعض الشركاء نصيبه من آخر‌

فالشفعة بأجمعها للباقين و لا شي‌ء للمشتري، لأنّه لا يستحقّ الإنسان على نفسه حقّاً، و في المبسوط «1» له لقيام السبب، بمعنى أنّه يمنع الغير من أخذ نصيبه لا بمعنى الاستحقاق، و مال إليه الفاضلان «2»، و تردّد في الخلاف «3».

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 3 ص 113.

(2) شرائع الإسلام: ج 3 ص 257، و قواعد الأحكام: ج 1 ص 211.

(3) الخلاف: ج 3 ص 452.

ص: 380‌

الحادي عشر: لو باع واحد من اثنين فصاعداً في عقد واحد‌

فللشفيع الأخذ من الجميع و من البعض، و لا يشاركه بعضهم، لعدم قديم الملك. و لو تعاقبت العقود ففي الشركة الأوجه المتقدمة، و اختار المحقّق «1» الشركة مع العفو، و على القول بعدم الكثرة للشفيع الأخذ من الجميع أو الترك، و للفاضل «2» قول بأنّ له أخذهما و أخذ أحدهما، و يشكل بأنّه يؤدّي إلى كثرة الشركاء.

و لو باع اثنان من اثنين فهي بمثابة عقود أربعة، لتعدّد العقد بالنسبة إلى العاقد و المعقود له.

الثاني عشر: لو كانوا ثلاثة أحدهم غائب‌

أخذ الحاضران الشقص، فلو غاب أحدهما فحضر الغائب فله ثلث ما بيد الحاضر، و يقضي على الغائب بثلث ما أخذ، و لا فرق عندنا بين حضوره و غيبته، و لو تعذّر الأخذ من أحدهما فكذلك.

و يحتمل أن يشاطر الباذل، لأنّه لا مبيع الآن غير ما في يده، فلو بذل بعد ذلك الممتنع أخذ منه الباذل سدس ما معه و الآخر كذلك، فيكمل لكلّ واحد منهم ثلث الشقص، و تصحّ من ثمانية و أربعين، ثمّ تطوى إلى ثلاثة.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) شرائع الإسلام: ج 3 ص 257.

(2) قواعد الأحكام: ج 1 ص 211.

ص: 383‌

كتاب الرّهن‌

[تعريف الرهن لغة و شرعا]

و هو لغةً الثبات و الدوام، و منه نعمة راهنة، و اللغة الغالبة رهن و أرهن لغية.

و شرعاً وثيقة للمدين يستوفي منه المال. و جوازه بالنصّ «1» و الإجماع، و يجوز سفراً و حضراً، و الآية «2» خرجت مخرج الأغلب. و لا يجب الرهن.

و إيجابه رهنت و وثقت و هذا رهن عندك أو وثيقة. و القبول قبلت أو ارتهنت و شبهه. و يكفي إشارة الأخرس.

و يجوز بغير العربيّة وفاقاً للفاضل «3». و لا يجوز بلفظ الآتي. و لو قال خذه على مالك أو بمالك فهو رهن.

و لو قال أمسكه حتّى أعطيك مالك و أراد الرهن جاز، و لو أراد الوديعة أو اشتبه فليس برهن، تنزيلًا للفظ على أقلّ محتملاته، و هو لازم من طرف الراهن خاصّة. و الفرق إنّه يسقط حقّ غيره و المرتهن حقّ نفسه‌

[اشتراط القبض في الرهن و فروعه]

و القبض شرط فيه على الأصحّ، و خالف فيه الشيخ «4» في أحد قوليه و ابن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 1 من أبواب أحكام الرهن ج 13 ص 121.

(2) البقرة: ص 283.

(3) قواعد الأحكام: ج 1 ص 158.

(4) الخلاف: ج 2 ص 97.

ص: 384‌

إدريس «1» و الفاضل «2»، مستمسكين «3» بعموم «4» الوفاء بالعقد، و يدفعه خصوص الآية «5» فإنّها دالّة على الاشتراط، لاشتراط «6» التراضي في التجارة و العدالة في الشهادة حيث قرنا بهما، و في رواية محمد بن قيس «7» لا رهن إلّا مقبوضاً، و يتفرّع عليه.

فروع:

[الأول] وقوعه من المرتهن أو القائم مقامه،

و لو وكل الراهن ليقبضه من نفسه، أو وكّل عبده أو مستولدته فالأقرب الجواز.

الثاني: القبض هنا كما تقدّم في المبيع‌

من الكيل أو الوزن أو النقل في المنقول و التخلية في غيره، و لو رهن ما هو في يد المرتهن صحّ، و في افتقاره إلى إذن جديد للقبض عن الرهن خلاف، فعند الشيخ «8» يفتقر، و حكي أنّه لا بدّ من مضي زمان يمكن فيه.

الثالث: لا بدّ فيه من إذن الراهن،

لأنّه من تمام العقد، فلو قبض من دون إذنه لغا، فلو رهن «9» المشاع جاز و افتقر إلى إذن الشريك أيضاً في المنقول و غيره، و قال الشيخ «10»: إنّما يعتبر إذن الشريك في المنقول كالجوهر و السيف.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) السرائر: ج 2 ص 417.

(2) المختلف: ج 1 ص 416.

(3) في «ق»: متمسّكين.

(4) المائدة: 1.

(5) في «ق»: كاشتراط.

(6) البقرة: 283.

(7) وسائل الشيعة: باب 3 من أبواب أحكام الرهن ح 1 ج 13 ص 123.

(8) المبسوط: ج 2 ص 202.

(9) في باقي النسخ: و لو رهن.

(10) المبسوط: ج 2 ص 204.

ص: 385

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، 3 جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم - ايران، دوم، 1417 ه‍ ق

الدروس الشرعية في فقه الإمامية؛ ج‌3، ص: 385

الرابع: لو كان مغصوباً في يده فارتهنه صحّ،

و كفى القبض و الضمان بحاله على الأقرب حتّى يقبضه الراهن، أو من يقوم مقامه أو يبرئه من ضمانه عند الشيخ «1»، لأنّه حقّه فله إسقاطه، و لوجود سبب الضمان، و يحتمل المنع، لأنّه إبراء مما لم يجب.

الخامس: لو مات الراهن قبله أو جنّ أو أُغمي عليه أو رجع في إذنه بطل،

و في المبسوط «2» إذا جنّ الراهن و أُغمي عليه أو رجع قبل القبض قبض المرتهن، لأنّ العقد أوجب القبض، و هذا يشعر بأنّ القبض ليس بشرط، و إن كان للمرتهن طلبه ليوثّق به.

و لو مات المرتهن انتقل حقّ القبض إلى وارثه. و الفرق تعلّق حقّ الورثة و الديّان بعد موت الراهن به فلا يستأثر به أحد، بخلاف موت المرتهن فإنّ الدين باق فتبقى وثيقته.

و يحتمل البطلان فيهما، لأنّه من العقود الجائزة قبل القبض، و الصحّة فيهما، وفاقاً للقاضي «3» و المبسوط «4» و الفاضل «5»، لأنّ مصيره إلى اللزوم كبيع الخيار أو لكونه لازماً بالعقد، و يحتمل عندهما الفرق بين الرهن المشروط و غيره. و لو جنّ المرتهن أو أُغمي عليه قام وليّه مقامه.

و لا يجبر الراهن على الإقباض، سواء كان مشروطاً أم لا. نعم يتخيّر المرتهن في فسخ العقد لو امتنع من الإقباض، وفاقاً لابن الجنيد «6» و الفاضل «7»،

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 204.

(2) المبسوط: ج 2 ص 199.

(3) المهذب: ج 2 ص 46.

(4) المبسوط: ج 2 ص 199.

(5) المختلف: ج 1 ص 420.

(6) المختلف: ج 1 ص 421.

(7) قواعد الأحكام: ج 1 ص 162.

ص: 386‌

و أوجب الشيخ «1» الإقباض مع الشرط.

السادس: يشترط فيه شروط العقد،

من البلوغ و العقل و عدم الحجر، و لا يشترط في الفوريّة، و لا يمتنع من جريان الحول بالنسبة إلى المالك قبل القبض.

و التصرّف قبله من البيع و الهبة و الوقف و الإصداق ناقض للرهن، محكوم بصحّته. و لو رهنه عند آخر تخيّر في إقباض أيّهما شاء.

و لو وطئها فأحبلها بطل، بخلاف الوطء المجرّد و التزويج و الإجارة و التدبير فإنّه لا يبطل، و يحتمل قويّاً في التدبير الإبطال لتنافي غايته و غاية الرهن، و إشعاره بالرجوع.

السابع: لو انقلب خمراً قبل القبض بطل،

و لو عاد خلا لم يعد الرهن، بخلاف ما إذا انقلب بعد القبض فإنّه يخرج و يعود بعود الخلّ، و لو قبضه خمراً لم يعتد به. نعم لو صار خلًّا في يده أمكن اعتباره حينئذٍ إذا كان قبض الخمر بإذن.

الثامن: لو حجر على الراهن للسفه أو الفلس‌

فليس له الإقباض، و لو أقبض لم يعتد به. و الأقرب أنَّ العبارة لا تبطل، فلو أقبض بعد زوال الحجر كان ماضياً.

التاسع: لو تلف الرهن أو بعضه قبل القبض للمرتهن‌

فسخ العقد المشروط به، بخلاف التلف بعد القبض، و كذا لو تعيّب.

العاشر: لو اختلفا في الإذن في القبض حلف الراهن،

و لو اتّفقا عليه و اختلفا في وقوع القبض تعارض الأصل و الظاهر، و يمكن ترجيح صاحب اليد.

و لو قال رجعت في الإذن قبل أن تقبض لم يسمع منه، إلّا ببيّنة أو تصديق المرتهن، و لو ادّعى عليه العلم بالرجوع فله إحلافه.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 199.

ص: 387‌

الحادي عشر: لا يشترط في القبض الاستدامة،

فلو ردّه إلى الراهن فالرهن بحاله، و لو كان مشتركاً و اتّفقا على وضعه بيد أحدهما أو المرتهن أو عدل صحّ.

و إن تعاسروا عيّن الحاكم عدلًا لقبضه و إجارته إن كان ذا اجرة، و قسمها على الشريكين. و يتعلّق الرهن بحصّة الراهن من الأُجرة.

و لتكن مدّة الإجارة لا تزيد عن أجل الحقّ، فلو زادت بطل الزائد، و تخيّر المستأجر الجاهل، إلّا أن يجبر المرتهن.

الثاني عشر: لو أقرّ الراهن بالقبض حكم عليه به،

إلّا أن يعلم عدمه مثل أن يقول بمكّة رهنته اليوم داري بمصر و أقبضته، لأنّ خرق العادة ملحق «1» بالمحال. و لو رجع عن الإقرار الممكن لم يقبل.

و لو قال أقررت لإقامة الرسم أو لورود كتاب وكيلي أو ظننت أنّ القول كافٍ حلف المرتهن على الأقوى. و لو أقام بينة على مشاهدة القبض فلا يمين.

درس 276‌

[اشتراط كون الرهن عينا مملوكة]

يشترط في الرهن كونه عيناً مملوكة يصح قبضها و يمكن بيعها، فلو رهن الدين لم يجز لاعتماده القبض و الدين في الذمّة لا ينحصر القبض فيه، و يحتمل الصحّة كهبة ما في الذمم، و يتجزئ بقبض ما يعيّنه المدين.

و العجب أنّ الفاضل «2» لم يشترط القبض في الرهن، و جوّز هبة ما في الذمّة لغير من عليه، و منع من رهن الدين.

و لا رهن المنفعة، لعدم إمكان بيعها، و لأنّ المنافع لا بقاء لها فلا ينتفع بها المرتهن، إلّا خدمة المدبّر وفاقاً لجماعة، و قد سلف.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: يلحق.

(2) المختلف: ج 1 ص 420.

ص: 388‌

و لا رهن أحد العبدين أو العبيد لا بعينه للغرر، و الظاهر أنّه يعتبر علم الراهن و المرتهن بالمرهون مشاهدة أو وصفاً، و هو ظاهر الشيخ «1» حيث منع من رهن الحقّ بما فيه للجهالة، و جوّزه الفاضل «2» و اكتفى بتمييزه عن غيره، و الشيخ «3» نقل الإجماع على بطلان رهن ما فيه و يصحّ رهن الحقّ عنده.

و لا رهن غير المملوك، إلّا أن يجيزه المالك، و لو ضمّه «4» إلى المملوك صحّ فيه، و وقف في غيره على الإجازة.

[حكم الاستعارة للرهن و مسائلها]

و تصحّ الاستعارة للرهن، لأنّ التوثق بأعيان الأموال من المنافع، و ليس بضمان معلّق بالمال، لأنّه لو قال ألزمت دينك في رقبة هذا العبد بطل و لا استبعاد في اقتضاء العارية إلى اللزوم كالإعارة للدفن، إلّا أن يقال:

المعير أناب المستعير في الضمان عنه في ذمّته و مصرفه هذا العين، و في المبسوط «5» هو عارية.

و هنا مسائل:

[الأولى] لو قال أرهن عبدك على ديني من فلان صحّ،

فإذا فعل فهو كما لو صدر من المستعير، و هذه الاستعارة تلزم بقبض الرهن. نعم للمعير المطالبة بفكّه في الحال و عند الأجل في المؤجّل، و في المبسوط «6» له المطالبة بفكّه قبل الأجل، لأنّه عارية، و تبعه الفاضل في التذكرة «7»، و في غيرها ليس له، و لو لم يقبضه المرتهن فللمعير الرجوع و لو جعلناه ضماناً، لأنّ الضمان لا يتمّ بدون القبض هنا.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 246.

(2) المختلف: ج 1 ص 423.

(3) الخلاف: ج 2 ص 110.

(4) في «م»: و لو ضمّ.

(5) المبسوط: ج 2 ص 228.

(6) المبسوط: ج 2 ص 228.

(7) التذكرة: ج 2 ص 15.

ص: 389‌

الثانية: لا يجب على المستعير ذكر قدر الدين و جنسه‌

و وصفه و حلوله أو تأجيله إن جعلناه عارية، و إلّا وجب، بناء على أنّ ضمان المجهول باطل، و فيه خلاف يأتي إن شاء الله.

و على كل حال، لو عيّن أمراً فتخطاه الراهن فله الفسخ، إلّا أن يكون ما عدل إليه داخلًا في الإذن، كالرهن على انقض قدراً، و يحتمل في الزيادة صحّته في المأذون فيه، لوجود المقتضي.

الثالثة: لو هلك في يد المستعير قبل الرهن‌

فالأقرب انتفاء الضمان على التقديرين، لعدم موجبه، و لو هلك عند المرتهن أو جنى فبيع في الجناية ضمنه الراهن على القول بالعارية، لا على القول بالضمان قاله الشيخ «1»، مع أنّه لو دفع إليه مال ليصرفه إلى دينه ضمنه.

و الفرق أنّ هذا اقتراض متعيّن للصرف، بخلاف المستعار فإنّه قد لا يصرف في القضاء، و يحتمل عدم ضمان الراهن على القول بالعارية، كأحد قولي الفاضل «2»، لأنّها أمانة عندنا، إلّا أن نقول: الاستعارة المعرّضة للتلف مضمونة، و هو ظاهر المبسوط «3» و التذكرة «4»، و لا ضمان على المرتهن على القولين.

الرابعة: ليس للمرتهن بيعه بدون إذن،

إلّا أن يكون وكيلًا شرعياً أو وصيّاً على القولين، فلو امتنع الراهن من الإذن إذن الحاكم، و يجب على الراهن بذل المال، فإن تعذّر و باعه ضمن أكثر الأمرين من قيمته و ثمنه، و لو بيع بأقلّ من قيمته بما لا يتغابن به بطل، و إن كان يتغابن به كالخمسة في المائة صحّ، و ضمن‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 229.

(2) تحرير الأحكام: ج 1 ص 270.

(3) المبسوط: ج 2 ص 229.

(4) التذكرة: ج 2 ص 15.

ص: 390‌

الراهن النقيصة على قول العارية، و على الضمان لا يرجع، لأنّ الضامن إنّما يرجع بما غرمه.

الخامسة: لو تبرّع متبرّع برهن ماله على دين الغير جاز،

لأنّه في معنى قضاء الدين، و يلزم العقد من جهته بالقبض، فإن بيع فلا رجوع له على المدين.

و لو أذن له المالك في البيع و القضاء أو أذن في القضاء بعد البيع احتمل رجوعه، لأنّه ملكه إلى ذلك الوقت، و عدمه لتعيّنه للقضاء فهو كالمقضي. نعم لو تبرّع المدين بقضاء الدين صحّ قطعاً، و لكن بناء الأوّل على القولين، فعلى العارية يرجع عليه، و على الضمان لا يرجع كالضامن المتبرّع.

درس 277‌

[أحكام رهن أرض الخراج و الخمر و المصحف و الوقف]

لا يصحّ رهن أرض الخراج، لأنّها ليست مملوكة على الخصوص، و يصحّ رهن ما بها من الشجر و البناء، و لو قلنا بملكها تبعا لهما صحّ رهنها.

و لا رهن الخمر و الخنزير عند المسلم، و إن كان الراهن ذمّياً و وضعهما عند ذمّي.

و لا رهن المصحف و العبد المسلم عند الكافر، إلّا أن يوضعا عند مسلم.

و لا رهن الوقف و إن اتّحد الموقوف عليه، للمنع من صحّة بيعه أو لعدم ملكه أو تمام ملكه.

[أحكام رهن المدبر و ذي الخيار الغريم و الموهوب و المرتد]

و رهن المدبّر إبطال لتدبيره عند الفاضلين «1» و على القول بجواز بيع الخدمة فيصحّ في خدمته، و في النهاية «2» يبطل رهن المدبّر، و في المبسوط «3» و الخلاف «4»‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) قواعد الأحكام: ج 1 ص 158 و شرائع الإسلام: ج 2 ص 76.

(2) النهاية: ص 433.

(3) المبسوط: ج 2 ص 213.

(4) الخلاف: ج 2 ص 102.

ص: 391‌

يصحّ و يبطل تدبيره، ثمّ قوّى صحّتهما، فإن بيع بطل التدبير، و إلّا فهو بحاله، و تبعه ابن إدريس «1»، و هو حسن.

و رهن ذي الخيار جائز، و يكون من البائع فسخاً و من المشتري إجازة عند الفاضلين «2».

و لو رهن غريم المفلس عينه الّتي له الرجوع فيها قبله فالأجود المنع. و أولى منه لو رهن الزوج نصف الصداق قبل طلاق غير الممسوسة.

و رهن الموهوب في موضع يصحّ فيه الرجوع كرهن ذي الخيار.

و رهن المرتدّ عن غير فطرة جائز، و لو كان عنها و مات السلطان قيل: جاز، و هو ظاهر الشيخ «3»، و أطلق ابن الجنيد «4» المنع، و للفاضل «5» قولان إلّا أن تكون أمة. و لو جهل المشتري «6» بحاله فله فسخ البيع المشروط به.

[حكم رهن الجارية لولدها الصغير]

و يجوز رهن الجارية بولدها الصغير، و لا بحث فيه، و بدونه فيباعان معاً إن حرّمنا التفرقة، و يكون للمرتهن ما قابلها. ثمّ إمّا أن يقوّما جميعاً ثمّ يقوّم الولد وحده، أو تقوم الأم وحدها و مع الولد، أو كلّ منهما وحده، لأنّ الأم تنقص قيمتها إذا ضمّت إليه لمكان اشتغالها بالحضانة، و الولد تنقص قيمته منفرداً لضياعه.

و وجه تقويم الام وحدها أن الرهن ورد عليها منفردة و هو قول الشيخ «7» و كذا لو حملت بعد الارتهان، و قلنا بعدم دخول النماء المتجدّد، أو كان قد شرطا‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) السرائر: ج 2 ص 428.

(2) قواعد الأحكام: ج 1 ص 159. و شرائع الإسلام: ج 2 ص 77.

(3) المبسوط: ج 2 ص 211.

(4) المختلف: ج 1 ص 421.

(5) المختلف: ج 1 ص 421.

(6) في باقي النسخ: و لو جهل المرتهن.

(7) المبسوط: ج 2 ص 214.

ص: 392‌

عدم دخوله.

[أحكام رهن العبد الجاني]

و يجوز رهن الجاني عمداً أو خطأ خلافاً للخلاف «1» فيهما، و حقّ الجناية مقدّم، فإن افتكه المولى أو المرتهن، و إلّا بيع في الجناية فالفاضل رهن.

و لو أقرّ المرهون بالجناية و صدّقه المرتهن و الراهن فكالجاني، و إن صدّقه الراهن خاصّة لم ينفذ في حقّ المرتهن، و لا يمين عليه، إلّا أن يدّعى عليه العلم، و إن صدّقه المرتهن خاصّة بطل الرهن خاصة «2»، إلّا أن يعفو المجني عليه أو يفديه أحد أو يفضل منه فضل عن الجناية، و يحتمل بقاء الرهن، لعدم صحّة إقرار المرتهن و اعتراف الراهن بالصحّة.

فروع:

[الأول] لو بيع في الرهن لتكذيب المرتهن،

ففي رجوع المجني عليه على الراهن وجهان: من قضاء دينه به، و من عدم نفوذ إقراره في حقّ المرتهن.

الثاني: لو جنى بعد الرهن‌

قدّمت الجناية في العمد و الخطأ، فإن افتكّ فالرهن بحاله، و لو افتكّه المرتهن على أن يكون له الرجوع على الراهن، و على أن يكون العبد رهناً على مال الفك و الدين الأوّل جاز.

الثالث: لو جنى على مولاه عمداً اقتصّ منه،

و لا يجوز أخذ المال من المرتهن في الخطأ و العمد، و لا افتكاكه، لأنّ المال ليس عليه مال، و إلّا لزم تحصيل الحاصل.

الرابع: لو جنى على مورث مولاه‌

ثبت للمولى ما كان للمورث من القصاص و الافتكاك. و لو جنى على عبد مولاه فله القصاص، إلّا أن يكون أبا المقتول.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 102.

(2) هذه الكلمة غير موجودة في باقي النسخ.

ص: 393‌

و ليس له العفو على مال، إلّا أن يكون مرهوناً عند غير مرتهن المجني عليه أو عنده، و اختلف الدينان فيجوز نقل ما قابل الجناية بدلًا من المجني عليه إلى مرتهنه، هذا.

[حكم رهن السمك في المياه غير المحصورة، و الطير في الهواء]

و لا يصحّ رهن السمك في المياه غير المحصورة، و لا الطير في الهواء، لعدم إمكان القبض. نعم لو قضت العادة بعوده صحّ إذا قبض.

[حكم رهن أُمّ الولد]

و لا رهن أُمّ الولد في غير ثمنها، موسراً كان المولى أو معسراً، و لا في ثمنها مع اليسار، و يجوز مع الإعسار، لجواز بيعها فرهنا أولى، و ظاهر ابن الجنيد «1» جواز رهنها مطلقاً، و لم يستبعده الفاضل «2».

فرع:

لو رهنها فتجدّد له اليسار انفسخ الرهن و وجب الوفاء، و يحتمل بقاؤه حتّى يوفي، لجواز تجدّد إعساره قبل الإيفاء، و لعلّه أقرب.

درس 278‌

[في زوائد الرهن المتصلة و المنفصلة]

تدخل زوائد الرهن فيه، متّصلة كانت أو منفصلة على المشهور، و نقل فيه ابن إدريس «3» الإجماع: و خالف فيه الشيخ «4» في الكتابين و تبعه الفاضل «5»، و هو منقول عن المحقّق في الدرس، و لم نجد شاهداً على القولين، غير أنّ المعتمد المشهور، و الفاضل تمسّك بروايتي إسحاق بن عمّار «6» و السكوني «7»، و لا دلالة فيهما.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المختلف: ج 1 ص 422.

(2) المختلف: ج 1 ص 422.

(3) السرائر: ج 2 ص 424.

(4) الخلاف: ج 2 ص 109. و المبسوط: ج 2 ص 237.

(5) قواعد الأحكام: ج 1 ص 164.

(6) وسائل الشيعة: باب 5 من أبواب أحكام الرهن ح 6 ج 13 ص 126.

(7) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب أحكام الرهن ح 2 ج 13 ص 134.

ص: 394‌

نعم لو شرط انتفاء دخولها صحّ، و لو شرط دخولها زال الخلاف عندنا و إن لم يصحّ رهن المعدوم، لأنّها تابعة هنا. و لا فرق بين المتولّد منها كالولد و الثمرة، و بين غيره ككسب العبد و عقر الأمة‌

[أحكام نفقة الرهن و منفعته]

و نفقة الرهن على الراهن لا على المرتهن، فإن أنفق تبرّعا فلا رجوع، و إن كان بإذن الراهن، أو الحاكم عند تعذّره، أو أشهد عند تعذّر الحاكم رجع بها على الراهن.

و لو كان له منفعة كالركوب و الدرّ فالمشهور جواز الانتفاع بهما، و يكون بإزاء النفقة و هو في رواية أبي «1» ولّاد و السكوني «2»، و في النهاية «3» إن انتفع و إلّا رجع بالنفقة، و منع ابن إدريس «4» من الانتفاع، فإن انتفع تقاصّا، و عليه المتأخّرون.

و الروايتان ليستا صريحتين في المقابلة، و لا مانعتين من المقاصّة. نعم تدلّان على جواز ذلك، و هو حسن، لئلا تضيع المنفعة على المالك. نعم يجب استئذانه إن أمكن و إلّا فالحاكم.

و لو رهن ما يسارع إليه الفساد قبل الأجل قطعا، و شرط بيعه عند الإشراف عليه صحّ.

و إن شرط نفي البيع بطل، و إن أطلق بطل عند الشيخ «5» في الكتابين، لأنّ الإطلاق يقتضي قبض الراهن عليه، و صحّ عند الفاضلين «6» و يباع و يجعل ثمنه‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب أحكام الرهن ح 1 ج 13 ص 134.

(2) وسائل الشيعة: باب 12 من أبواب أحكام الرهن ح 2 ج 13 ص 134.

(3) النهاية: ص 435.

(4) السرائر: ج 2 ص 425.

(5) المبسوط: ج 2 ص 216. و الخلاف: ج 2 ص 104.

(6) قواعد الأحكام: ج 1 ص 159. و شرائع الإسلام: ج 2 ص 77.

ص: 395‌

رهناً للأصل.

و لو توهم فساده فهو أولى بالصحّة و يباع عند الإشراف على الفساد.

و لو كان على دين حال أو مؤجّل يحلّ قبل تسارع الفساد فلا مانع من الصحّة، و إن ظنّ الفساد قبل القبض بطل، و إن كان بعده لم ينفسخ العقد و لو قلنا ببطلان رهنه مع عدم شرط البيع، لأنّ الطارئ لا يساوي المقارن.

و من ثمّ يتعلّق الرهن بالقيمة لو أتلف الرهن متلف و هي دين. و لا يجوز رهن الدين ابتداء فحينئذٍ يباع و يتعلّق بثمنه.

فروع:

[الأول نقل الرهن و أحكامه]

لو اتّفق المتراهنان على نقل الرهن عند الخوف من الفساد إلى عين اخرى احتمل الجواز، لأنّ الحقّ لا يعدوهما، و يجري مجرى بيعه و جعل ثمنه رهناً، و يحتمل المنع، لأنّ النقل لا يشعر بفسخ الأوّل، و يمتنع البدل مع بقاء الأوّل.

فإن قلنا: بجواز النقل هنا فهل يجوز في رهن قائم لم يعرض له نقص؟

وجهان مرتّبان، و أولى بالمنع، لأنّ المعرّض بالفساد يجب بيعه، فهو في حكم الفائت، و نقل الحقّ إلى بدل الفائت معهود و لا فوات هنا.

الثاني: لو رهن نصيبه في بيت معين من جملة دار مشتركة‌

صحّ، لأنّ رهن المشاع عندنا جائز، فإن استقسم الشريك و ظهرت القرعة له على ذلك البيت، فهو كإتلاف الراهن يلزم قيمته، و لا يلحق بالتلف من قبل الله تعالى.

الثالث: لو نذر عتق العبد عند شرط «1»‌

ففي صحّة رهنه قبله وجهان. نعم لبقاء الملك و أصالة عدم الشرط، و لا لأن سبب العتق سابق و الشرط متوقّع، و على الأوّل لو وقع الشرط أعتق أو عتق و خرج عن الرهن.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: عند شرطه.

ص: 396‌

و لا يجب إقامة بدله إذا كان المرتهن عالماً بحاله، و إلّا فالأقرب الوجوب هذا.

و لا كراهة في رهن الأمة:

نعم يكره تسليمها إلى الفاسق و خصوصاً الحسناء، إلّا أن تكون محرّماً له، و في المبسوط «1» يكره رهن الأمة إلّا أن توضح عند امرأة ثقة.

و لو رهن الثمرة على الشجرة‌

بعد بدوّ الصلاح أو قبله جاز، و مؤنة الإصلاح على الراهن.

و لو اختلطت بالمتلاحق قبل القبض‌

فالأقرب الفسخ، و لو كان بعده لم ينفسخ، و كذا اللقطة من الخيار و حينئذٍ يصطلحان، و في المبسوط «2» لو رهن لقطة منه إلى أجل يحصل فيه الاختلاط بطل.

و لا تدخل الثمرة غير المؤبّرة في رهن النخلة،

إلّا مع الشرط، لاختصاص البيع بالنصّ.

و لو رهن الجدار أو الشجرة‌

ففي دخول الآس أو المغرس وجه بعيد. نعم يستحقّ بقاؤهما فيهما أبداً.

و لا تدخل الأرض في رهن الشجر و إن كانت قليلة لا ينتفع بها على حالها.

درس 279 [في اشتراط السائغ في الرهن و صوره]

يجوز اشتراط السائغ في الرهن دون غيره، كشرط عدم تسليمه و عدم بيعه، أو توقّفه على رضا الراهن أو أجنبي فيفسد و يفسد، و في المبسوط «3» لا يفسد الرهن.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 238.

(2) المبسوط: ج 2 ص 242.

(3) المبسوط: ج 2 ص 245.

ص: 397‌

و لو شرط الراهن على المؤجّل الزيادة في الأجل صحّ عند الفاضل «1»، خلافاً للمبسوط «2» حيث أبطل الشرط و الرهن.

و لو شرط في الرهن انتفاع المرتهن به جاز.

و لو شرط تملّك الزوائد المنفصلة فسد و أفسد على الأقرب، لعدم تراضيهما بدونه.

و لو شرط كونه مبيعاً عند الأجل بطل، لأنّ البيع لا يكون معلّقاً. و الرهن لا يكون مؤقّتاً إلّا بالوفاء. و يضمن بعد الأجل لا قبله، إلحاقاً لفاسد البيع و الرهن بالصحيح في الضمان و عدمه.

و يمنع الراهن من كلّ تصرّف يزيل الملك كالبيع و الهبة، أو ينافي حقّ المرتهن كالرهن من آخر، و يعرضه للنقص كالوطء و التزويج، و في رواية الحلبي «3» يجوز وطؤها سرّاً، و هي متروكة، و نقل في المبسوط «4» الإجماع عليه. و لا فرق بين المأمون حبلها لصغر أو يأس، و بين غيرها.

و لو وطئ لم يحد و عزّر، إلّا مع الشبهة، و لو حملت صارت مستولدة. و لا قيمة على الراهن إن قلنا بعدم تبعيّة النماء في الرهن، و لو قلنا «5» بالتبعيّة فكذلك، لأنّ الحرّ لا قيمة له، و لأنّ استحقاق المرتهن بواسطة ثبوت قيمته في ذمّة الراهن، و هو بعيد.

و في بيعها أو وجوب إقامة بدلها تردّد، من سبق حقّ الراهن، و عموم النهي عن بيعها فيقام بدلها أو يتوقّع قضاء الدين أو موت ولدها، و لو كانت مرهونة في‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) قواعد الأحكام: ج 1 ص 161.

(2) المبسوط: ج 2 ص 235.

(3) وسائل الشيعة: باب 11 من أبواب أحكام الرهن ح 2 ج 13 ص 133.

(4) المبسوط: ج 2 ص 206.

(5) في باقي النسخ: و إن قلنا.

ص: 398‌

ثمن رقبتها فبيعها أوجه، و في الخلاف «1» يلزم الموسر إقامة بدلها و تباع على المعسر، و أطلق.

و لو وطئ المرتهن فهو زانٍ إلّا مع الشبهة، و عليه العقر، و إن طاوعته فلا شي‌ء، و ولده رقّ مع العلم، و مع الجهل حرّ يفكّ «2» بقيمته.

و لو أذن له الراهن فلا مهر و لا قيمة عليه عند الشيخ «3»، و هو بعيد، إلّا أن يحمل على التحليل، لكن كلام الشيخ ينفيه، لأنّ الغرض من الرهن الوثيقة، و لا وثيقة مع تسلّط المالك على البيع و الوطء، و غيره من المنافع المعرّضة للنقص أو الإتلاف.

و ليس له أن يوجره و إن كان الدين حالا، لأن الإجارة تقلّل الرغبة فيه، و إن كان مؤجّلًا و المدّة لا تنقضي قبله فكذلك، و إن كانت تنقضي فالأقرب البطلان للتعريض بالنقص و قلة الرغبة، و كذا يمنع من الإعتاق موسراً كان أو معسراً، لأنّه يتضمّن إبطال حجر لازم بفعل مالكه. و لا يلزم من نفوذه في حصّة الشريك نفوذه هنا، لقيام عتق حصّته سبباً في ذلك.

و لو انفكّ الرهن لم ينفذ العتق، لأنّه لا يقع معلّقاً، و أولى منه إذا بيع في الرهن ثمّ عاد إليه.

و لو أذن المرتهن في ذلك كلّه جاز، و كذا لا يتصرّف فيه المرتهن، إلّا بإذن الراهن، أو إجازته، إلّا العتق فإنّه باطل إن لم يأذن.

و ليس له إنزاء الفحل المرهون، سواء نقصت قيمته أم لا. و أمّا الإنزاء على الأُنثى، فإن كانت آدميّة منع منه، و كذا غيرها على الأقوى، لأنّه يعرّضها‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الخلاف: ج 2 ص 99.

(2) في «م»، يكفه.

(3) المبسوط: ج 2 ص 206.

ص: 399‌

للنقص، و قال الشيخ «1»: ليس للمرتهن منعه من الإنزاء مطلقاً.

و للراهن رعي الماشية و ختن العبد و خفض الجارية، إلّا أن يؤدّي إلى النقص، و تأبير النخل و المداواة مع عدم خوف الضرر، و كذا تجوز المداواة من المرتهن.

و في جواز تزويج الأمة أو العبد بدون إذن المرتهن للشيخ «2» قولان، و على القول به لا يسلّمها إلى الزوج بغير إذنه، و هو قريب، و كذا يجوز تدبيره، لأنّه لا ينافي الغرض، خلافاً للشيخ «3».

و يمنع الراهن من الغرس، لأنّه ينقض الأرض، و من الزرع و إن لم ينقص به الأرض حسماً للمادة، فلو فعل قلعا عند الحاجة إلى البيع و لو حمل السيل نوى مباحاً فنبت، فليس له إلزامه بإزالته قبل حلول الدين، لعدم تعدية، فلو احتيج إلى البيع قلع إن التمسه المرتهن، فإن بيعا معاً ففي توزيع الثمن ما تقدّم في بيع الام مع ولدها.

و لو شرط ضمان الرهن بطلا، و يحتمل صحّة العقد و لا ضمان. و يجوز اشتراط الوكالة للمرتهن و الوصيّة و لوارثه و لأجنبي، و لا يملك الراهن فسخها.

و لو مات أحدهما انتقلت الرهينة دونها، إلّا مع الشرط، و اشتراط وضعه على يد عدل فصاعداً، و اشتراط وكالته في بيعه.

و ليس للراهن عزله و للمرتهن عزله عن البيع، لأنّ البيع لحقه، و لهذا يفتقر إلى إذنه عند حلول الأجل، و لا يفتقر إلى إذن الراهن.

و لو مات العدل أو فسق أو جنّ أو أُغمي عليه زالت الأمانة و الوكالة، و كذا لو صار عدوّا لأحدهما، لأنّ العدو لا يؤتمن على عدوّه، فإن اتّفقا على غيره، و إلّا‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 238.

(2) المبسوط: ج 2 ص 238.

(3) المبسوط: ج 2 ص 213.

ص: 400‌

استأمن الحاكم عليه.

و لو باع فالثمن بيده أمانة، فلو تلف فمن ضمان الراهن. و لو ظهر المبيع مستحقّاً فالدرك عليه لا على العدل، إلّا أن يعلم بالاستحقاق.

و لو اختلفا فيما يباع به بيع بنقد البلد بثمن المثل حالًّا، سواء كان موافقاً للدين، أو اختيار أحدهما، أم لا. و لو كان فيه نقدان بيع بأغلبهما، فإن تساويا فبمناسب الحقّ، فإن بايناه عيّن الحاكم إن امتنعا من التعيين.

و لو كان أحد المتباينين أسهل صرفاً إلى الحقّ تعيّن، و للعدل ردّه عليهما، لأنّ قبول الوكالة جائز من طرف الوكيل أبداً، فإن امتنعا أجبرهما الحاكم، فإن استترا نصب الحاكم عدلًا يحفظه.

و ليس له تسليمه إلى الحاكم، إلّا مع تعذّرهما، و لو دفعه إلى أحدهما ضمن هو و المدفوع إليه، و قرار الضمان على من تلف في يده.

و لو أضطر العدل إلى السفر، أو أدركه مرض يخاف منه الموت، أو عجز عن الحفظ و تعذّر أسلمه إلى الحاكم، فإن تعذّر فإلى عدل بشهادة عدلين.

و لا يجوز وضعه عند العبد إلّا بإذن مولاه، و كذا المكاتب إذا كان مجّاناً، و لو كان «1» بجعل أو أجرة لم يعتبر إذن المولى.

و يصحّ اشتراط رهن المبيع على الثمن وفاقاً للفاضلين «2»، و أبطل الشيخ «3» العقد به، لأنّه شرط رهن ما لا يملك، إذ لا يملك المبيع قبل تمام العقد، و لأنّ قضيّة الرهن الأمانة و البيع الضمان و هما متنافيان، و تبعه ابن إدريس «4»، و يظهر من الخلاف «5» صحّة البيع و فساد الشرط.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: و إن كان.

(2) المختلف: ج 1 ص 421. و شرائع الإسلام: ج 2 ص 77.

(3) المبسوط: ج 2 ص 235.

(4) السرائر: ج 2 ص 429.

(5) الخلاف: ج 3 ص 254.

ص: 401‌

درس 280 في المرهون به‌

و هو الحقّ الثابت في الذمّة، و إن لم يستقرّ الذي يمكن استيفاؤه من الرهن فلا يصحّ الرهن على غير الثابت، كثمن ما سيشتريه أو اجرة ما سيستأجره و مال الجعالة قبل العمل و إن كان قد حصل البذل، و الدية قبل استقرار الجناية و إن حصل الجرح، و يجوز بعد الاستقرار في النفس و الطرف، فان كانت مؤجلة فبعد الحلول على الجاني، أو على العاقلة في شبيه العمد و الخطأ، و يجوز على الدين المؤجّل.

و الفرق تعيّن المستحقّ عليه فيه، بخلاف العاقلة فإنّه لا يعمل المضروب عليه عند الحلول، و يحتمل قويّاً جوازه في الشبيه على الجاني، لتعيّنه.

و لو علّل بأنّ الاستحقاق لم يستقرّ إلّا بالحول في الجناية على الجاني و العاقلة، إلّا أنّه ينتقض بالرهن على الثمن في الخيار، فالظاهر جواز أخذ الرهن من الجاني كالدين المؤجّل.

و في جواز الرهن على الأعيان المضمونة، كالمغصوب و المستام و العارية المضمونة وجهان، و الجواز قويّ.

و يجوز الارتهان على مال الكتابة على الأقوى و إن كانت مشروطة، و على مال السبق و الرمي إذ الأصحّ لزومهما، و على الثمن في مدّة الخيار و إن كان معرّضاً للزوال، فإن فسخ «1» بطل الرهن.

و هل يجوز مقارنة الرهن للدين فيه وجهان، فيقول بعتك الدار بمائة و ارتهنت العبد بها، فيقول قبلتهما أو اشتريت و رهنت. و لو قدّم الرهن لم يجز.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: فإذا فسخ.

ص: 402‌

و يجوز الرهن على عهدة الثمن لو خرج مستحقّاً، و كذا المبيع و الأُجرة و عوض الصلح إن جوّزنا الرهن على الأعيان.

و الضرر بحبس الرهن دائماً مستند إلى الراهن، و لعلمهما إذا أمنه الاستحقاق يتفاسخان.

و التقييد بإمكان الاستيفاء، ليخرج الإجارة المتعلّقة بعين المؤجر كالأجير الخاصّ، فإنّه لو تعذّر لم يستوف المنفعة من غيره فلا يرتهن على المنفعة.

و لو استأجره مطلقاً جاز الارتهان على المنفعة لأنّه مع تعذّر العمل منه يباع الرهن و يستأجر غيره.

و لو ارتهن المستأجر على مال الإجارة خوفاً، من عدم العمل بموت و شبهه فهو كالرهن على الأعيان المضمونة.

و لو رهن المرهون عند المرتهن جاز، فإن شرط كونه رهناً عليهما فالرهانة الأُولى باقية. و لا يشترط فسخ الرهن و جعله عليهما.

و لو لم يشترط الرهن الأوّل، فإن اتّفقا على إرادة المجموع فكذلك، و إن أطلقا ففي بطلان الأوّل تردّد، و كذا لو رهنه عند أجنبي و أجاز المرتهن الأوّل.

و تجوز الزيادة في الرهن على الحقّ الواحد و يكونان رهنين.

ثمّ إن شرط في الرهن أن يكون على الحقّ و على كلّ جزء منه لم ينفسخ ما دام من الحقّ شي‌ء.

و إن شرط كونه رهناً عليه لا على كلّ جزء منه صحّ و انفسخ بأداء شي‌ء من الحقّ، و في وجوب القبول هنا لبعض الحقّ تردّد، من أدائه إلى الضرر بالانفساخ، و من قضيّة الشرط و وجوب قبض بعض الحقّ في غير ما يلزم منه نقص في الماليّة كمال السلم و ثمن المبيع.

و إن أطلق ففي حمله على المعنى الثاني أو الأوّل نظر، من التقابل بين الأجزاء في المبيع فكذا الرهن، و من النظر إلى غالب الوثائق، فإنّ الأغلب‌

ص: 403‌

تعلق الأغراض باستيفاء الدين عن آخره من الرهن، و هذا قويّ، و قال في المبسوط «1»: إنّه إجماع.

و يجوز لولي الطفل رهن ماله إذا افتقر إلى الاستدانة، لإصلاح مال استيفاؤه أعود أو لنفقته.

و يجوز الارتهان له إذا تعلّق الغرض بأدائه ماله للنهب أو الغرق أو الحرق أو خطر السفر المحتاج إليه أو بيعه نسيئة للمصلحة بزيادة الثمن و شبهه.

و يجوز تولّي الولي طرفي الإيجاب و القبول لو وقع العقد بينه و بينه، و لا يكفي أحد الشقّين عن الآخر، و للمكاتب الارتهان و الرهن مع الغبطة أو إذن السيّد.

فروع:

[الأول] إذا جوّزنا الرهن على الأعيان المضمونة‌

فمعناه الاستيفاء منه إن تلفت أو نقصت أو تعذّر الردّ، و إلّا فلا، و حينئذٍ كلّ ما صحّ ضمانه صحّ الرهن عليه و بالعكس.

الثاني: الضمان للثمن في مدّة الخيار مبنيّ على القول بالانتقال بالعقد،

و إلّا لم يجز. و الفرق بينه و بين مال الجعالة قبل الردّ أن سبب الاستحقاق في الثمن البيع و قد تكامل، و سبب الاستحقاق في الجعالة العمل و لمّا يتكامل، و لو قيل: بالتسوية في الجواز أمكن.

الثالث: لو قال بعتك الدار بمائة بشرط أن ترهنّي العبد بها‌

فقال اشتريت و رهنت و قال البائع ارتهنت صحّ قطعاً، و لو لم يقبل ففيه وجهان «2» مبنيّان على مسألة المقارنة، فإن منعناها لعدم كمال سبب الرهن، أعني شقّي البيع من‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 202.

(2) في «م»: فوجهان.

ص: 404‌

الإيجاب و القبول فهنا أولى، و إن جوّزناها كالمبسوط «1»، لكون الرهن من مصلحة البيع.

و يجوز اشتراطه فيه و تشريكه معه أولى احتمل الجواز هنا تحصيلًا للمصلحة، و لأنّه في معنى الامتزاج، و يحتمل المنع، لأنّ شقّي الرهن هناك موجودان، بخلاف هذه الصورة فإنّه لم يوجد إلّا شقّ الإيجاب.

و الاشتراط المقدّم لا يعدّ قبولًا، بل حكمه حكم الاستيجاب، بل أضعف منه.

الرابع: لو فدى المرتهن الجاني و شرط ضمّ الفدية إلى الرهن،

فقد تقدّم جوازه، لأنّ الحقّ لا يعدوهما، و قد اتّفقا عليه.

و لو شرط في الرهن على الدين الثاني فسخ الأوّل ففي اشتراطه هنا بعد لأنّ المشرف على الزوال إذا استدرك كالزائل العائد، فالزوال ملحوظ فيه فيصحّ الرهن عليه و على الدين السالف، و يحتمل المساواة، لأنّه لمّا لم يزل فهو كالدائم، و الأصحاب لم يشترطوا الفسخ.

درس 281 في الأحكام‌

لا يشترط الأجل في دين الرهن و لا في الارتهان، فإن شرطه لزم، و إذا كان حالا أو حلّ الأجل طالب بدينه، فإن امتنع الراهن من الإيفاء و كان المرتهن وكيلًا، أو العدل باع و استوفى دينه، فإن فضل منه شي‌ء ردّه، و إن فضل عليه شي‌ء طالبه، و هو أولى من غرماء المفلس، و كذا من غرماء الميّت على الأصحّ.

و في رواية عبد الله بن الحكم «2» إذا قصر ماله عن ديونه فالمرتهن و غيره‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 210.

(2) وسائل الشيعة: باب 19 من أبواب أحكام الرهن ح 1 ج 13 ص 139.

ص: 405‌

سواء، و هي مهجورة، و في رواية المروزي «1» كذلك، و هي مكاتبة.

و يجوز أن يبيع المرتهن على نفسه و ولده إذا كان وكيلًا، و يظهر من ابن الجنيد «2» المنع، و مع عدم الوكالة يستأذن صاحبه، فإن تعذّر فالحاكم، و قال الحلبي «3»: إذا تعذّر إذن الراهن فالأولى تركه إلى حين يمكن استئذانه، لرواية زرارة «4» و ابن بكير «5»، و يحمل على الكراهيّة.

و لو امتنع الراهن من البيع و التوكيل فللحاكم بيعه، و له حبسه و تعزيره حتّى يبيع بنفسه.

و الرهن أمانة في يد المرتهن لا يضمنه إلّا بتعد أو تفريط على الأشهر، و نقل فيه الشيخ «6» الإجماع منّا، و ما روي «7» من التقاصّ بين قيمته و بين الدين محمول على التفريط.

و لو هلك بعضه كان الباقي مرهوناً.

و ترك نشر المتاع المحتاج إلى النشر تفريط يوجب الضمان، خلافاً للصدوق «8»، و في رواية أبي العباس «9» دلالة على قوله.

و لو اختلفا في تلفه حلف المرتهن مطلقاً، و قال ابن الجنيد «10»: إنّما يحلف مع‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 19 من أبواب أحكام الرهن ح 2 ج 13 ص 139.

(2) المختلف: ج 1 ص 422.

(3) الكافي في الفقه: ص 335.

(4) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب أحكام الرهن ح 1 ج 13 ص 124.

(5) وسائل الشيعة: باب 4 من أبواب أحكام الرهن ح 3 ج 13 ص 125.

(6) الخلاف: ج 2 ص 110.

(7) وسائل الشيعة: باب 5 و 6 و 7 من أبواب أحكام الرهن ج 13 ص 125- 128.

(8) المقنع (الجوامع الفقهية): ص 32.

(9) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب أحكام الرهن ح 1 ج 13 ص 131، و لكن ليس فيه دلالة أبداً.

(10) المختلف: ج 1 ص 422.

ص: 406‌

الجائحة الظاهرة أو ذهاب متاعه معه، لرواية أبي العباس «1».

و لو اختلفا في القيمة فالأكثر على حلف الراهن، لسقوط أمانة المرتهن بتفريطه، و قال الحلّيون «2»: يحلف المرتهن، للأصل.

و المعتبر بالقيمة يوم التلف، و قال ابن الجنيد «3»: الأعلى من التلف إلى الحكم عليه بالقيمة، و يلوح من المحقّق «4» أنّ الاعتبار بقيمته يوم قبضها، بناء على أنّ القيمي يضمن بمثله، و في كلام ابن الجنيد «5» إيماء إليه.

و لو اختلفا في قدر الدين فالمشهور حلف الراهن، لصحيح محمَّد بن مسلم «6»، و قال ابن الجنيد «7»: يحلف المرتهن إذا لم يزد عن قيمة الرهن، لرواية السكوني «8»، و حملها الشيخ على أنّ الأولى للراهن تصديقه.

و لو اختلفا في قدر المرهون حلف الراهن. و لو اختلفا في تعيينه فكذلك. و لو كانا شرطا في عقدٍ لازم تحالفا و بطلا.

و لو اختلفا في متاع فقال المالك وديعة و قال القابض رهن، فالمشهور حلف المالك، سواء صدّقه على الدين أم لا، و قال الصدوق «9»: يحلف القابض، و بالأوّل صحيح محمَّد بن مسلم «10»، و بالثاني موثّق عبّاد بن صهيب «11»، و قال‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) وسائل الشيعة: باب 9 من أبواب أحكام الرهن ح 1 ج 13 ص 131.

(2) المختلف: ج 1 ص 422 و شرائع الإسلام: ج 2 ص 85.

(3) المختلف: ج 1 ص 417.

(4) شرائع الإسلام: ج 2 ص 85.

(5) المختلف: ج 1 ص 417.

(6) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب أحكام الرهن ح 1 ج 13 ص 137.

(7) المختلف: ج 1 ص 417.

(8) وسائل الشيعة: باب 17 من أبواب أحكام الرهن ح 4 ج 13 ص 138.

(9) المقنع (الجوامع الفقهية): ص 32.

(10) وسائل الشيعة: باب 16 من أبواب أحكام الرهن ح 1 ج 13 ص 136.

(11) وسائل الشيعة: باب 16 من أبواب أحكام الرهن ح 3 ج 13 ص 137.

ص: 407‌

ابن حمزة «1»: إن اعترف بالدين حلف القابض و إلّا حلف المالك للقرينة، و الأوّل أقوى.

و لو اختلفا في متاع تلف هل هو وديعة أو دين؟ حلف المالك، لاقتضاء ثبوت اليد الضمان، و قال ابن إدريس «2»: يحلف المودع، للأصل، و الأوّل أقوى، لرواية إسحاق بن عمّار «3» و هذا المسألة استطرادية ذكرها في رهن التهذيب «4».

و لو أذن المرتهن في العتق أو الوطء و رجع قبل فعلهما فله ذلك، فإن لم يعلم الراهن بالرجوع فلا أثر له، و كذا في البيع، و قال الشيخ «5»: يبطل البيع، و إن لم يعلم الراهن كالوكالة، و الأصل ممنوع، و سيأتي إن شاء الله.

و ينفسخ الرهن بالأداء و الإبراء و الاعتياض و الضمان و فسخ المرتهن. و تبقى أمانة في يده، و لا يقبل قوله في ردّه إلّا ببيّنة.

و لو كان له دينان برهنين فأدّى عن أحدهما فسخ فيه دون الآخر، و لو كان بأحدهما رهن فأدّى عنه فليس للمرتهن إمساكه بالدين الحال.

و لو اختلفا في المصروف إليه حلف الراهن، فإن لم ينو شيئاً قال الشيخ «6»:

يصرفه الآن إلى ما شاء، و كذا لو أبرأه من غير تعيين، و اختار الفاضل «7» التوزيع.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) الوسيلة: ص 266.

(2) السرائر: ج 2 ص 437.

(3) وسائل الشيعة: باب 18 من أبواب أحكام الرهن ح 1 ج 13 ص 138.

(4) تهذيب الأحكام: ج 7 ص 176.

(5) المبسوط: ج 2 ص 206.

(6) المبسوط: ج 2 ص 237.

(7) المختلف: ج 1 ص 422.

ص: 408‌

درس 282 في اللواحق‌

لو ارتهن «1» دار السكنى كره بيعها، للرواية «2».

و لو مات و عنده رهون، فإن علمت بعينها لواحد أو قامت بها بيّنة فذاك، و إلّا فهي كماله رواه العلاء عن أبي الحسن عليه السَّلام «3» و لو أتلف الرهن فأخذ بدله انتقلت الرهانة إليه بغير عقد جديد، دون الوكالة و الوصيّة، و كذا لو أقرّ المرتهن بالدين لغيره.

و لو أسلم إليه في متاع و ارتهن به ثمّ تقايلا بطل الرهن، و ليس له إمساكه على رأس المال، لعدم الارتهان عليه.

و لو مات المرتهن فللراهن الامتناع من استثمان الوارث، فإن اتفقوا على أمين و إلّا عين الحاكم.

و لا ينفسخ الرهن بالإجارة الصحيحة و لا الفاسدة و إن كان المستأجر المرتهن. و يصحّ ارتهان العين المستأجرة عند المستأجر و غيره، لكن يعتبر في القبض إذنه. و لو أذن المرتهن للراهن في البيع قبل الأجل صحّ البيع، و يكون الثمن رهناً إن شرطاه، و إلّا فلا، و هو قريب من اتّفاقهما على نقل الوثيقة إلى عين اخرى.

و لو اختلفا في الاشتراط حلف الراهن، و لو اختلفا في النيّة لم يلتفت إلى المرتهن.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: إذا رهن.

(2) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب أحكام الرهن ج 2 ج 13 ص 135.

(3) وسائل الشيعة: باب 14 من أبواب أحكام الرهن ح 1 ج 13 ص 135، و لكن فيه «عن القلا» بدل «عن العلاء».

ص: 409‌

و لو قال أذنت بشرط إن تعطيني حقي الآن و كان مؤجّلًا فالأقرب صحّته، فلو اختلفا في هذا الشرط حلف المرتهن عند الشيخ «1».

و لو كان إذن المرتهن في البيع بعد حلول الأجل كان الثمن رهناً و إن لم يشترط ذلك، و كذا يقول الشيخ «2» في المسألة الأُولى، لأنّ الأجل عنده لا يسقط بهذا الشرط، لأنّه قضيّة عقد الرهن.

و لو أذن الراهن للمرتهن في البيع قبل الأجل لم يجز للمرتهن التصرّف في الثمن حتّى يحلّ، و لو رجع المرتهن في الإذن جاز، لعدم بطلان حقّه.

و لو ادّعى الرجوع حلف الراهن إن ادّعى علمه، و لو صدّقه على الرجوع و ادّعى كونه بعد البيع و قال المرتهن قبله، فإن اتّفقا على تعيّن وقت أحدهما و اختلفا في الآخر حلف مدّعي التأخّر عن ذلك الوقت، و إن أطلقا الدعوى أو عيّنا وقتاً واحداً حلف المرتهن، لتكافؤ الدعويين، فيتساقطان و يبقى استصحاب الرهن سليماً عن المعارض.

و من عنده رهن و خاف جحود الراهن الدين أو وارثه فله المقاصّة.

و ليس للمرتهن تكليف الراهن بأداء الحقّ من غير الرهن و إن قدر عليه الراهن، و لو بذل له الراهن الدين فليس له البيع، و لا يكلّف المرتهن إحضار الرهن قبل استيفاء الدين، و إن كان في مجلس الحكم، لقيام وثيقته إلى قضاء دينه، و مؤنة الإحضار بعد القضاء على الراهن.

و لو قال الراهن للمرتهن بعه لنفسك لم يصحّ البيع، لأنّ غير المالك لا يبيع لنفسه، بل يقول بعه لي أو بعه مطلقاً على الأقوى، حملًا على الصحيح و لا بدّ من الإذن في الاستيفاء، فإن قال استوفه لي ثمّ لنفسك صحّ على‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 210.

(2) المبسوط: ج 2 ص 210.

ص: 410‌

الأقوى، فيحدث فعلًا جديداً من كيل أو وزن أو نقل، لدلالة اللفظ عليه، و يحتمل الإكتفاء بدوام اليد، كقبض الرهن أو الهبة من المودع و الغاصب و المستعير، و كذا لو قال أقبضه لي ثمّ أقبضه لنفسك أو ثمّ أمسكه لنفسك.

و الأقرب جواز قبضه لنفسه بإذنه و إن لم يقبضه للراهن «1»، و إن كان مكيلًا أو موزوناً أو طعاماً. و لو كان الثمن غير مقدّر بهما فالظاهر أنّه لا إشكال فيه، لصحّة بيع ذلك قبل قبضه عندنا بغير اختلاف.

درس 283 [في أحكام أخرى متفرقة]

لو رهنه بستاناً و اختلفا في تجدّد بعض الشجر حكم بما يقتضيه الحسّ بغير يمين، فإن أمكن الأمران حلف الراهن، للأصل. و إذا مات المرهون فمؤنة تجهيزه على الراهن، لأنّه في نفقته.

و يجوز للراهن علاج الدابّة بما يراه البيطار.

و لو انفسخ الرهن و طالب به المرتهن وجب المبادرة إلّا لضرورة، كإغلاق الدرب و خوف الطريق أو الجوع الشديد أو تضيّق وقت الصلاة الواجبة.

و لو اشترى المرتهن عيناً من الراهن بدينه صحّ، و بطل الرهن، فإن تلفت العين قبل القبض عاد الدين و الرهن قاله في المبسوط «2».

قال «3»: و كذا لو قبضه ثمّ تقايلا عاد الدين و الرهن، كالعصير يصير خمراً ثمّ يعود خلا.

و لو رهن الوارث التركة المستغرقة بالدين بني على الملك، فإن ينفيناه لم‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) في «م»: الراهن.

(2) المبسوط: ج 2 ص 214.

(3) المبسوط: ج 2 ص 214.

ص: 411‌

يصحّ، و إن ملّكناه ففي الصحّة وجهان. نعم لأنّ تعلّق الرهن أقوى، من حيث أنّه يعقد، و لا لأنّها في معنى المرهونة، و الوجهان حكاهما الشيخ «1» ساكتاً عليهما، فإن جوّزناه فلا شي‌ء للمرتهن إلّا بعد الخلاص من الدين، لأنّه أسبق المتعلّقين.

و لو أقرّ المتعاقدان بالقبض و أنكره العدل لم يؤثّر في صحّة العقد.

و لو أقرّ الراهن بوطء الأمة و جاءت بولد يمكن إلحاقه به لحق به، و لا ينفسخ الرهن إن كان الإقرار بعد القبض، و إن كان قبله انفسخ، إلّا أن يكون في ثمن رقبتها، و في الخلاف «2» لا ينفسخ مطلقاً، لأنّ أُمّ الولد يصحّ بيعها في الجملة، و قد يموت الولد.

و لو رهنه عصيراً فصار خمراً و اختلفا في القبض هل كان قبل الخمر أو بعده؟ قدم قول مدّعي الصحّة و إن كان الراهن، و تردّد الشيخ «3» من البناء على الظاهر، و من أنّ القبض فعل المرتهن فيقدّم قوله فيه.

و لو اختلفا في تقدّم العيب حلف الراهن، إلّا مع قرينة الحال بتقدمه فلا يمين عليه، أو مع قرينة الحال بتأخّره فيحكم به من غير يمين الراهن، و هذان الفرعان مع اشتراط الرهن في البيع.

إلى هنا توقّفت أنامله الكريمة من تأليف هذا السفر البارع بسبب استشهاده قدّس الله روحه الزكية بيد الظلمة من أعداء آل محمّد عليهم السلام‌

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
(1) المبسوط: ج 2 ص 249.

(2) الخلاف: ج 2 ص 99.

(3) المبسوط: ج 2 ص 214.

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_
عاملى، شهيد اول، محمد بن مكى، الدروس الشرعية في فقه الإمامية، 3 جلد، دفتر انتشارات اسلامى وابسته به جامعه مدرسين حوزه علميه قم، قم - ايران، دوم، 1417 ه‍ ق